

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2012/87

Karar Sayısı : 2014/41

Karar Günü : 27.2.2014

R.G. Tarih-Sayı : 26.7.2014-29072

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Emine Ülker TARHAN, Muharrem İNCE ile birlikte 124 milletvekili (E.2012/87)

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR :

1- Ankara 20. Asliye Hukuk Mahkemesi (E.2013/17)

2- Antalya 8. Asliye Hukuk Mahkemesi (E.2013/27)

DAVA ve İTİRAZLARIN KONUSU : 16.5.2012 günlü, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un;

1- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*" ibaresi ile (c), (ç) ve (d) bentlerinin,

2- 3. maddesinin (1), (3), (4), (6) ve (7) numaralı fıkralarının,

3- 4., 5. ve 6. maddelerinin,

4- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi ile (9) numaralı fıkrasının,

5- 8. maddesinin (1), (3) ve (7) numaralı fıkralarının,

6- 9. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarının,

7- 12. maddesiyle, 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen birinci cümlesi ve sekizinci fıkrası ile maddeye onbirinci fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkranın,

8- 14. maddesiyle, 3.5.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu'na eklenen ek 5. madde ve geçici 14. maddenin,

9- 16. maddesiyle, 16.6.2005 günlü, 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un 4. maddesine mevcut üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen dördüncü fıkranın,

10- 19. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendiyle, 29.6.2011 günlü 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (n) bendinin,

11- 22. maddesinin,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 13., 17., 35., 36., 43., 56., 57., 63., 65., 90., 123., 125., 127., 138., 153., 163. ve 166. maddelerine aykırılığını ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- Dava ve İtiraz Konusu Yasa Kuralları

Kanun'un:

1- Dava konusu kuralları da içeren 2. maddesi şöyledir:

“(1) Bu Kanunun uygulanmasında;

a) Bakanlık: Çevre ve Şehircilik Bakanlığını,

b) İdare: Belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeleri, bu sınırlar dışında il özel idarelerini, büyükşehirlerde büyükşehir belediyelerini ve **Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde** büyükşehir belediyesi sınırları içindeki ilçe belediyelerini,

c) **Rezerv yapı alanı: Bu Kanun uyarınca gerçekleştirilecek uygulamalarda yeni yerleşim alanı olarak kullanılmak üzere, TOKİ'nin veya İdarenin talebine bağlı olarak veya resen, Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Bakanlıkça belirlenen alanları,**

ç) **Riskli alan: Zemin yapısı veya üzerindeki yapılaşma sebebiyle can ve mal kaybına yol açma riski taşıyan, Bakanlık veya İdare tarafından Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının görüşü de alınarak belirlenen ve Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca kararlaştırılan alanı,**

d) **Riskli yapı: Riskli alan içinde veya dışında olup ekonomik ömrünü tamamlamış olan ya da yıkılma veya ağır hasar görme riski taşıdığı ilmî ve teknik verilere dayanılarak tespit edilen yapıyı,**

e) TOKİ: Toplu Konut İdaresi Başkanlığını,

ifade eder.”

2- Dava konusu kuralları da içeren 3. maddesi şöyledir:

“(1) **Riskli yapıların tespiti, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılır ve sonuç Bakanlığa veya İdareye bildirilir. Bakanlık, riskli yapıların tespitini süre vererek maliklerden veya kanuni temsilcilerinden isteyebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya İdarece yapılır veya yaptırılır. Bakanlık, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek İdareden de isteyebilir. Bakanlıkça veya İdarece yaptırılan riskli yapı tespitlerine karşı maliklerce veya kanuni temsilcilerince onbeş gün içinde itiraz edilebilir. Bu itirazlar, Bakanlığın talebi üzerine üniversitelerce, ilgili meslek disiplini öğretim üyeleri arasından görevlendirilecek dört ve Bakanlıkça, Bakanlıkta görevli üç kişinin iştiraki ile teşkil edilen teknik heyetler tarafından incelenip karara bağlanır. Bakanlık veya İdare tarafından yapılan tespit işleminin masrafı ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu müdürlüğü, binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya İdareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir.**

(2) Riskli yapılar, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde belirtilmek üzere, tespit tarihinden itibaren en geç on iş günü içinde Bakanlık veya İdare tarafından ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu kütüğüne işlenen belirtmeler hakkında, ilgili tapu müdürlüğüne aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verilir.

(3) Bakanlığın talebi üzerine; 28/12/1960 tarihli ve 189 sayılı Millî Savunma Bakanlığı İskân İhtiyaçları İçin Sarfiyat İcrası ve Bu Bakanlıkça Kullanılan Gayrimenkullerden Lüzumu Kalmıyanların Satılmasına Salâhiyet Verilmesi Hakkında Kanun ve 18/12/1981 tarihli ve 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu kapsamında bulunan yerler de dâhil olmak üzere, riskli alanlarda ve rezerv yapı alanlarında olup Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlardan;

a) Kamu idarelerine tahsisli olanlar, ilgili kamu idaresinin görüşü alınarak, 189 ve 2565 sayılı kanunlar kapsamında bulunan yerler için Millî Savunma Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Maliye Bakanlığının teklifi ve Bakanlar Kurulu kararıyla,

b) Kamu idarelerine tahsisli olmayanlar, ilgili kamu idaresinin görüşü alınarak Maliye Bakanlığınca,

Bakanlığa tahsis edilir veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve İdareye bedelsiz olarak devredilebilir.

(4) Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar, bu Kanunun amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınarak Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılır veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve İdareye bedelsiz olarak devredilebilir. Bu Kanuna göre uygulamada bulunulan alanlarda yer alan tescil dışı alanlar, tapuda Hazine adına tescil edildikten sonra Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılır veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve İdareye bedelsiz olarak devredilebilir.

(5) Tahsis ve devir tarihinden itibaren üç yıl içinde ve gerekli görülen hâllerde Bakanlığın talebi üzerine Maliye Bakanlığınca uzatılan süre içinde maksadına uygun olarak kullanılmadığı Bakanlıkça tespit edilen taşınmazlar, bedelsiz olarak ve resen tapuda Hazine adına tescil edilir veya önceki maliki olan kamu idaresine devredilir.

(6) 25/2/1998 tarihli ve 4342 sayılı Mera Kanunu kapsamında olup riskli alanlarda ve riskli yapılarda yaşayanların nakledilmesi için Bakanlıkça ihtiyaç duyulan taşınmazlar, 4342 sayılı Kanununun 14 üncü maddesinin birinci fıkrasının (g) bendindeki alanlardan sayılarak, tahsis amaçları aynı maddeye göre değiştirilip tapuda Hazine adına tescil edilir; bu taşınmazlar hakkında bu Kanuna göre uygulamada bulunulur.

(7) Bu Kanunun uygulanması için belirlenen alanların sınırları içinde olup riskli yapılar dışında kalan diğer yapılardan uygulama bütünlüğü bakımından Bakanlıkça gerekli görülenler de bu Kanun hükümlerine tabi olur.”

3- Dava konusu 4. maddesi şöyledir:

“(1) Bakanlık veya uygulamayı yürütmesi hâlinde TOKİ veya İdare, riskli alanlarda, riskli yapıların bulunduğu taşınmazlarda ve rezerv yapı alanlarında bu Kanun kapsamındaki proje ve uygulamalar süresince her türlü imar ve yapılaşma işlemlerini geçici olarak durdurabilir.

(2) 3 üncü maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen taşınmazlar, tahsis ve devir işlemleri sonuçlandırılıncaya kadar Maliye Bakanlığınca satılamaz, kiraya verilemez, tahsis edilemez, ön izne veya irtifak hakkına konu edilemez.

(3) Uygulama sırasında Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından talep edilmesi hâlinde, hak sahiplerinin de görüşü alınarak, riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmez ve verilen hizmetler kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulur.”

4- Dava konusu 5. maddesi şöyledir:

“(1) Riskli yapıların yıktırılmasında ve bunların bulunduğu alanlar ile riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarındaki uygulamalarda, öncelikli olarak malikler ile anlaşma yoluna gidilmesi esastır. Anlaşma ile tahliye edilen yapıların maliklerine veya malik olmasalar bile kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak bu yapılarda ikamet edenlere veya bu yapılarda işyeri bulunanlara geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı yapılabilir.

(2) Uygulamanın gerektirmesi hâlinde, birinci fıkrada belirtilenler dışında olup riskli yapıyı kullanmakta olan kişilere de birinci fıkra hükümleri uygulanabilir. Bu kişiler ile yapılacak olan anlaşmanın, bunlara yardım yapılmasının ve enkaz bedeli ödenmesinin usul ve esasları Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca belirlenir.

(3) Uygulamaya başlanmadan önce, riskli yapıların yıktırılması için, bu yapıların maliklerine altmış günden az olmamak üzere süre verilir. Bu süre içinde yapı, malik tarafından yıktırılmadığı takdirde, yapının idari makamlarca yıktırılacağı belirtilerek ve tekrar süre verilerek tebligatta bulunulur. Verilen bu süre içinde de maliklerince yıktırma yoluna gidilmediği takdirde, bu yapıların insandan ve eşyadan tahliyesi ve yıktırma işlemleri, yıktırma masrafları ile gereken diğer yardım ve krediler öncelikle dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanmak üzere, mahallî idarelerin de iştiraki ile mülki amirler tarafından yapılır veya yaptırılır.

(4) Birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarda belirtilen usullere göre süresinde yıktırılmadığı tespit edilen riskli yapıların yıktırılması, Bakanlıkça yazılı olarak İdareye bildirilir. Buna rağmen yıktırılmadığı tespit edilen yapılar, Bakanlıkça yıktırılır veya yıktırılır. Uygulamanın gerektirmesi hâlinde Bakanlık, yukarıdaki fıkralarda belirtilen tespit, tahliye ve yıktırma iş ve işlemlerini bizzat da yapabilir.

(5) Bakanlık veya İdare tarafından yapılan yıktırmanın masrafları, ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu müdürlüğü, yıkılan binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya İdareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir.”

5- Dava konusu 6. maddesi şöyledir:

“(1) Üzerindeki bina yıkılarak arsa hâline gelen taşınmazlarda daha önce kurulmuş olan kat irtifakı veya kat mülkiyeti, ilgililerin muvafakatleri aranmaksızın Bakanlığın talebi üzerine ilgili tapu müdürlüğüne resen terkin edilerek, önceki vasfı ile değerlemede bulunularak veya malik ile yapılan anlaşmanın şartları tapu kütüğünde belirtilerek malikleri adına payları oranında tescil edilir. Bu taşınmazların sicilinde bulunan taşınmazın niteliği, aynı ve şahsi haklar ile temlik hakkını kısıtlayan veya yasaklayan her türlü şerh, hisseler üzerinde devam eder. Bu şekilde belirlenen uygulama alanında cins değişikliği, tevhit ve ifraz işlemleri Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından resen yapılır veya yaptırılır. Bu parsellerin malikleri tarafından değerlendirilmesi esastır. Bu çerçevede, parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya

birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu karara katılmayanların bağımsız bölümlerine ilişkin arsa payları, Bakanlıkça rayiç değeri tespit ettirilerek bu değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılır. Bu suretle paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, bu paylar, Bakanlığın talebi üzerine, tespit edilen rayiç bedeli de Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edilir ve yapılan anlaşma çerçevesinde değerlendirilmek üzere Bakanlığa tahsis edilmiş sayılır veya Bakanlıkça uygun görülenler TOKİ'ye veya İdareye devredilir. Bu durumda, paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılır.

(2) Üzerindeki bina yıkılmış olan arsanın maliklerine yapılan tebligatı takip eden otuz gün içinde en az üçte iki çoğunluk ile anlaşma sağlanamaması hâlinde, gerçek kişilerin veya özel hukuk tüzel kişilerininin mülkiyetindeki taşınmazlar için Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından acele kamulaştırma yoluna da gidilebilir. Bu Kanun uyarınca yapılacak olan kamulaştırmalar, 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 3 üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlı kamulaştırma sayılır ve ilk taksit ödemesi, mezkûr fıkra göre belirlenen tutarların beşte biri oranında yapılır. Tapuda mülkiyet hanesi açık olan taşınmazlar ile mirasçısı belirli olmayan, kayyım tayin edilmiş, ihtilaflı veya üzerinde sınırlı ayni hak tesis edilmiş olan taşınmazların kamulaştırma işlemleri aynı madde hükümlerine tabidir. Bakanlık, TOKİ veya İdare; kamulaştırma işlemlerinin yürütülmesi için mirasçılık belgesi çıkartmaya, kayyım tayin ettirmeye veya tapuda kayıtlı son malike göre işlem yapmaya yetkilidir. Tapuda kayıtlı malikin ölmüş olması hâlinde Bakanlık, TOKİ veya İdare, kamulaştırma işlemi için mirasçılık belgesi çıkartabileceği gibi, gerekiyorsa tapu sicilinde idari müracaat veya dava yolu ile kayıt düzeltme de isteyebilir. Kamulaştırma için anlaşma sağlanması hâlinde, Bakanlık, TOKİ veya İdare ile ilgililer arasında taşınmazın tescil veya terkinine ilişkin ferağ ve muvafakati de ihtiva eden sözleşme ve uzlaşma tutanağı tanzim edilir ve ilgili tapu müdürlüğüne gönderilerek kamulaştırmanın resen tapu siciline işlenmesi sağlanır.

(3) Anlaşma ile tahliye edilen, yıktırılan veya kamulaştırılan yapıların maliklerine ve malik olmasalar bile bu yapılarda kiracı veya sınırlı ayni hak sahibi olarak en az bir yıldır ikamet ettiği veya bunlarda işyeri bulunduğu tespit edilenlere konut, işyeri, arsa veya dönüşüm projeleri özel hesabından kredi veya mülkiyet ya da sınırlı ayni hak sağlayan ve usul ve esasları Bakanlıkça belirlenen konut sertifikası verilebilir. Bunlardan konutunu ve işyerini kendi imkânları ile yapmak veya edinmek isteyenlere de kredi verilebilir. 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanununa göre yoksul veya dar gelirli olarak kabul edilenlere verilecek olan konut veya işyerleri; Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından, 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanunda belirtilen usul ve esaslar uyarınca borçlandırma suretiyle de verilebilir.

(4) Riskli alanlarda, rezerv yapı alanlarında ve riskli yapıların bulunduğu taşınmazlar üzerinde yapımı gerçekleştirilen konutların bedelleri, gerekli görüldüğünde, proje uygulamalarının yapıldığı illerdeki mevcut ekonomik durum, tabii afetin ortaya çıkardığı durumlar, konut rayiç ve enkaz bedelleri ile uygulama alanındaki kişilerin mal varlığı ve geliri göz önünde bulundurulularak Bakanlar Kurulu kararı ile yapım maliyetlerinin altında tespit edilebilir ve sosyal donatı ve altyapı harcamaları uygulama maliyetine dâhil edilmeyebilir.

(5) Bakanlık;

a) Riskli yapılara, rezerv yapı alanlarına ve riskli yapıların bulunduğu taşınmazlara ilişkin her tür harita, plan, proje, arazi ve arsa düzenleme işlemleri ile toplulaştırma yapmaya,

b) Bu alanlarda bulunan taşınmazları satın almaya, ön alım hakkını kullanmaya, bağımsız bölümler de dâhil olmak üzere taşınmazları trampaya, taşınmaz mülkiyetini veya imar haklarını başka bir alana aktarmaya,

c) Aynı alanlara ilişkin taşınmaz mülkiyetini anlaşma sağlanmak kaydı ile menkul değere dönüştürmeye,

ç) Kamu ve özel sektör işbirliğine dayanan usuller uygulamaya, kat veya hasılat karşılığı usulleri de dâhil olmak üzere inşaat yapmaya veya yaptırmaya, arsa paylarını belirlemeye,

d) 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundaki esaslara göre paylaştırmaya, payları ayırmaya veya birleştirmeye, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu uyarınca sınırlı aynı hak tesis etmeye,

yetkilidir. (ç) bendinde belirtilen uygulamalar, 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa tabi idareler ile iş birliği içinde veya gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri ile özel hukuka tabi anlaşmalar çerçevesinde de yapılabilir.

(6) Bakanlık, riskli alanlardaki ve rezerv yapı alanlarındaki uygulamalarda faydalanılmak üzere; özel kanunlar ile öngörülen alanlara ilişkin olanlar da dâhil, her tür ve ölçekteki planlama işlemlerine esas teşkil edecek standartları belirlemeye ve gerek görülmesi hâlinde bu standartları plan kararları ile tayin etmeye veya özel standartlar ihtiva eden planlar yapmaya, onaylamaya ve kent tasarımları hazırlamaya yetkilidir.

(7) Bu Kanun çerçevesinde dönüştürmeye tabi tutulan taşınmazların, üzerindeki köhnemiş yapılar da dâhil olmak üzere, muhdesatı ile birlikte değer tespiti işlemleri ve dönüşüm ile oluşacak taşınmazların değerlemeleri Bakanlık, TOKİ veya İdarece yapılır veya yaptırılır.

(8) Riskli alan ve rezerv yapı alanı dışında olup da bu Kanunun öngördüğü amaçlar bakımından güçlendirilebileceği teknik olarak tespit edilen yapılar için, Bakanlar Kurulunca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde Bakanlıkça dönüşüm projeleri özel hesabından güçlendirme kredisi verilebilir.

(9) Bu Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemlere karşı tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu uyarınca dava açılabilir. Bu davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez.

(10) Bu Kanun uyarınca yapılan iş ve işlemlere ilişkin olarak adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adreslere yapılan tebligat, muhataplarına yapılmış sayılır.

(11) Bu Kanun hükümlerine göre Maliye Bakanlığınca Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılan veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye veya İdareye devredilen taşınmazlar üzerinde bu Kanun kapsamındaki uygulamalara bağlı olarak meydana gelen yeni taşınmazlar Bakanlığın, TOKİ'nin veya İdarenin isteği üzerine, kendileri ile anlaşma sağlanan gerçek kişiler veya mirasçuları ile tüzel kişiler adına tapuya tescil olunur.

(12) Bakanlık, bu Kanunda belirtilen iş ve işlemlere ilişkin olarak TOKİ'ye veya İdareye yetki devrine ve bu iş ve işlemlerden hangilerinin TOKİ veya İdare tarafından yapılacağını belirlemeye yetkilidir."

6- Dava konusu kuralları da içeren 7. maddesi şöyledir:

“(1) Bu Kanunda öngörülen amaçlar için kullanılmak üzere aşağıda sayılan gelirler, dönüşüm gelirleri olarak ilgili yıl genel bütçesinin (B) işaretli cetvelinde özel gelir olarak öngörülür ve gelir gerçekleşmesine bağlı olarak gelir kaydedilir:

a) 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu gereğince, çevre katkı payı ve idari para cezası olarak tahsil edilerek genel bütçeye gelir kaydedilecek tutarın yüzde ellisi.

b) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (B) bendine göre Hazine adına orman dışına çıkarılan yerlerin satışından elde edilen gelirlerin yüzde doksanını geçmemek üzere Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenen orana tekabül eden tutar.

c) İller Bankası Anonim Şirketinin Hazine gelirleri ve faiz gelirleri dışındaki banka faaliyetleri ile 26/1/2011 tarihli ve 6107 sayılı İller Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrası uyarınca yapacağı faaliyetlerden elde edeceği kârın yüzde ellisi.

(2) İlgili yıl genel bütçesinin (B) işaretli cetvelinde özel gelir olarak tahmin edilen dönüşüm gelirleri karşılığı tutar, Bakanlık bütçesinde özel ödenek olarak öngörülür. Ödenek tutarını aşan gelir gerçekleştirmeleri karşılığında ödenek eklemeye Çevre ve Şehircilik Bakanı yetkilidir. Özel gelir ve ödenek kaydedilen tutarlardan yılı içinde harcanmayan kısımları ertesi yıl bütçelerine devren gelir ve ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir.

(3) Gerektiğinde dönüşüm faaliyetlerinde kullanılmak üzere Bakanlık bütçesinde özel ödenek dışındaki mevcut veya yeni açılacak tertiplere, genel bütçenin diğer tertiplerinden ödenek aktarmaya Maliye Bakanı yetkilidir. Bu tertiplerde yılı içinde kullanılmayan tutarlar, ertesi yıla devredilemez.

(4) Bu madde kapsamındaki ödenekler, Bakanlığın merkez muhasebe birimi adına açılacak dönüşüm projeleri özel hesabına aktarılmak suretiyle kullanılır. Bakanlığın dönüşüm faaliyetlerine ilişkin giderleri, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılmasına dair hükümlerine bağlı kalınmaksızın çalıştırılacak sözleşmeli personel giderleri de dâhil olmak üzere, dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanır. Bu madde kapsamındaki ödenekler ile dönüşüm projeleri özel hesabından yapılacak kullanımlar yılı yatırım programı ile ilişkilendirilmez.

(5) Bu Kanunda öngörülen amaçlar için kullanılmak üzere;

a) Bu Kanunda öngörülen uygulamalar sonucunda elde edilecek her türlü gelir ve hasılat,

b) Bakanlığa tahsis veya devredilen taşınmazlardan imar uygulamasına tabi tutulması sonucunda tapuda Hazine adına tescil edilenlerin satışından elde edilecek gelirler,

c) Dönüşüm projeleri özel hesabından kullandırılan krediler kapsamında ilgili kişi veya kuruluşlarca yapılan geri ödemeler ile bu kapsamda tahsil edilen gecikme zamları,

ç) Her türlü şartlı veya şartsız bağış ve yardımlar ile sair gelirler,

dönüşüm projeleri özel hesabına gelir olarak kaydedilir. Birinci fıkranın (c) bendinde belirtilen tutar, hesap dönemini takip eden yılın mayıs ayı sonuna kadar Bakanlığın merkez muhasebe birimine aktarılır. Bu Kanun kapsamındaki uygulamalara yönelik olarak Bakanlık tarafından sağlanacak kredilerin vadesi geçtiği hâlde geri ödenmeyen kısımları, 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre vergi dairelerince takip ve tahsil edilir.

(6) *Bu Kanun kapsamında sağlanması öngörülen krediler ile dönüşüm faaliyetleri kapsamında yapılacak konutlara ilişkin, hak sahiplerince bankalardan kullanılacak kredilere dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanmak üzere faiz desteği verilebilir. Bu işlemlere ve verilecek desteğe ilişkin usul ve esaslar Hazine Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca belirlenir.*

(7) *Bakanlık, dönüşüm projeleri özel hesabı gelirlerinin elde edilmesi, tahsili ve takibi ile bu hesaba bütçeden aktarılan tutarların dönüşüm faaliyetleri kapsamında yürütülecek hibe veya borç verme programlarında kullanımı, her türlü yapım, mal ve hizmet alımına ilişkin taahhütlere girişilmesi, giderleştirilmesi, muhasebeleştirilmesi, denetimi ve özel hesabın işleyişine ilişkin diğer usul ve esasları, Maliye Bakanlığının uygun görüşünü alarak belirlemeye yetkilidir.*

(8) *Bu Kanun kapsamında uygulamada bulunacak olan belediyeler, yatırıma ilişkin yıllık bütçelerinin yüzde beşi ile 26/5/1981 tarihli ve 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununun 80 inci maddesi uyarınca tahsil edilen harç gelirlerinin yüzde ellisini, bu Kanunda öngörülen uygulamalara ayırmak zorundadır.*

(9) Bu Kanun uyarınca yapılacak olan işlem, sözleşme, devir ve tesciller ile uygulamalar, noter harcı, tapu harcı, belediyelerce alınan harçlar, damga vergisi, veraset ve intikal vergisi, döner sermaye ücreti ve diğer ücretlerden; kullanılan krediler sebebiyle lehe alınacak paralar ise banka ve sigorta muameleleri vergisinden müstesnadır.

(10) *Gerçek kişilerce ve özel hukuk tüzel kişilerince uygulamada bulunulan riskli alanlardaki yapıların mevcut alanları için daha önce belediyelerce alınan harç ve ücretlere ilave olarak, sadece kullanım maksadı değişiklikleri ile yapı alanındaki artışlar için hesaplanan harç ve ücret farkları alınır.*

(11) *Bu Kanunda belirtilen iş, işlem ve hizmetlere tahsis edilmiş olan taşınır ve taşınmazlar ile her türlü hak ve alacaklar, para ve para hükmündeki kıymetli evrak, kamu yararı amacına tahsis edilmiş sayılır ve bunlar hakkında haciz ve tedbir uygulanamaz.*

(12) *Bakanlık, bu Kanun kapsamındaki uygulamalarda kullanılmak üzere dönüşüm projeleri özel hesabından TOKİ, İdare ve İller Bankası Anonim Şirketine kaynak aktarabilir. İller Bankası Anonim Şirketine aktarılan kaynak, Bankanın gelir ve gider hesapları ile ilişkilendirilmeksizin Dönüşüm Projeleri Özel Hesabının işleyişine ilişkin usul ve esaslar çerçevesinde kullanılır.*

(13) *Bu maddede öngörülen gelirler, bu Kanunun amaçları dışında kullanılamaz.”*

7- Dava konusu kuralları da içeren 8. maddesi şöyledir:

“(1) Bu Kanun uyarınca kamu kaynağı kullanılarak gerçekleştirilen her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, 4734 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen hâllere dayanan işlerden sayılır.

(2) *Bakanlık, TOKİ ve İdare; danışmanlık, yazılım, araştırma, her tür ve ölçekte harita, etüt, proje, kadastro, kamulaştırma, mikro bölgeleme, risk yönetimi ve sakınım planı çalışmalarını, her tür ve ölçekte plan yapımı ve imar uygulaması işlerini ve dönüşüm uygulamalarını, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki idareler ile akdedecekleri protokoller çerçevesinde 4734 sayılı Kanuna tabi olmaksızın ortak hizmet uygulamaları suretiyle de gerçekleştirebilirler.*

(3) Riskli yapıların tespiti, tahliyesi ve yıktırma iş ve işlemleri ile değerlendirme işlemlerini engelleyenler hakkında, işlenen fiil ve hâlin durumuna göre 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun ilgili hükümleri uyarınca Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda

bulunulur. Riskli yapıların tespiti, bu yapıların tahliyesi ve yıktırılması iş ve işlemlerine dair görevlerinin gereklerini yerine getirmeyen kamu görevlileri hakkında, tabi oldukları ceza ve disiplin hükümleri uygulanır.

(4) Bakanlık, TOKİ ve İdare; bu Kanun kapsamındaki uygulamalarda, uygulama süresini aşmamak kaydı ile 657 sayılı Kanun ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılmasına dair hükümlerine bağlı kalmaksızın, özel bilgi ve ihtisas gerektiren konularda sözleşmeli personel çalıştırabilir. Bu suretle çalıştırılacakların unvanı, sayısı, ücretleri ile diğer hususlar Bakanlar Kurulunca belirlenir.

(5) Bu Kanun kapsamındaki işler ile ilgili olarak valilikler, belediyeler ve diğer kamu kurumları personelinin Bakanlık emrinde geçici olarak görevlendirilenler hakkında 657 sayılı Kanunun ek 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan süre sınırlaması uygulanmaz.

(6) Bu Kanun uyarınca yapılacak anlaşmaların usul ve esasları Bakanlıkça belirlenir.

(7) Riskli yapıların tespit edilmesine veya ettirilmesine dair usul ve esaslar, risklilik kriterleri, riskli yapıların tespitinde ve itirazların değerlendirilmesinde görev alacak teknik heyet ve diğer komisyonlar ile bu Kanunun uygulanmasına dair diğer usul ve esaslar, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikler ile düzenlenir.

(8) Riskli yapı tespitlerine karşı yapılacak itirazları inceleyip karara bağlayacak teknik heyetlerde üniversiteler tarafından görevlendirilecekler, fiilen görev yaptıkları her gün için, (4.000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunacak tutarda huzur hakkı ödenir. Bir ayda fiilen görev yapılan gün sayısının beşi aşması hâlinde, aşan günler için huzur hakkı ödenmez.

(9) Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu ile ulusal, bölgesel ve yerel yayın yapan özel televizyon kuruluşları ve radyolar, ayda en az doksan dakika afet, afet risklerinin azaltılması ve kentsel dönüşüm konularında uyarıcı ve eğitici mahiyette yayınlar yapmak zorundadır. Bu yayınlar, asgari otuz dakikası 17:00-22:00 saatleri arasında olmak üzere, 08:00-22:00 saatleri arasında yapılır ve yayınların kopyaları her ay düzenli olarak Radyo ve Televizyon Üst Kuruluna teslim edilir. Bu saatler dışında yapılan yayınlar, aylık doksan dakikalık süreye dâhil edilmez. Bu programlar, Bakanlık, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu ile ilgili diğer kamu kurum ve kuruluşları ile bilimsel kuruluşlar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya sivil toplum kuruluşları tarafından hazırlanır veya hazırlatılır. Hazırlanan programların, Bakanlığın olumlu görüşü alındıktan sonra Radyo ve Televizyon Üst Kurulu tarafından radyo ve televizyonlarda yayınlanması sağlanır. Bu fıkra kapsamında yapılan yayınlar için herhangi bir bedel ödenmez. Bu yayınların ve sürelerinin denetimi Radyo ve Televizyon Üst Kurulunca yapılır.”

8- Dava konusu kuralları da içeren 9. maddesi şöyledir:

“(1) Bu Kanun uyarınca yapılacak olan planlar, 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda ve imara ilişkin hükümler ihtiva eden özel kanunlar da dâhil olmak üzere diğer mevzuatta belirtilen kısıtlamalara tabi değildir. Bu Kanuna tabi riskli yapılar, riskli alanlar ve rezerv yapı alanları hakkında 7269 sayılı Kanunun uygulanıyor olması bu Kanunun uygulanmasına engel teşkil etmez.

(2) Bu Kanun kapsamındaki alanlarda bu Kanunun öngördüğü uygulamaların zaruri kılması hâlinde, bu uygulamaların gerektirdiği iş ve işlemler hakkında;

a) 26/1/1939 tarihli ve 3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşlattırılması Hakkında Kanunun,

b) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun,

c) Afete maruz bölgeye ilişkin hükümleri saklı kalmak kaydıyla 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanunun,

ç) 28/12/1960 tarihli ve 189 sayılı Millî Savunma Bakanlığı İskân İhtiyaçları İçin Sarfiyat İcrası ve Bu Bakanlıkça Kullanılan Gayrimenkullerden Lüzumu Kalmıyanların Satılmasına Salâhiyet Verilmesi Hakkında Kanunun,

d) 18/12/1981 tarihli ve 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanununun,

e) 12/3/1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanununun,

f) 21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun,

g) 4/4/1990 tarihli ve 3621 sayılı Kıyı Kanununun,

ğ) 25/2/1998 tarihli ve 4342 sayılı Mera Kanununun,

h) 16/6/2005 tarihli ve 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanunun,

ı) 3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun,

i) Geri Görünüm ve Etkilenme Bölgeleri Bakımından 18/11/1983 Tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanununun,

bu Kanunun uygulanmasını engelleyici hükümleri ve diğer kanunların bu Kanuna aykırı hükümleri uygulanmaz. Ancak, bu Kanunun öngördüğü uygulamalar sırasında, bahsedilen kanunların amaçları ayrıca gözetilir. Uygulamalar için 6831 sayılı Kanuna tabi alanların kullanılması zaruri olduğu takdirde, başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın ağaçlandırılması, 3573 sayılı Kanuna tabi alanların kullanılması zaruri olduğu takdirde de, başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın zeytinlik alan hâline getirilmesi mecburidir.

(3) 2863 sayılı Kanun ve 5366 sayılı Kanun kapsamındaki alanlarda uygulamada bulunulması hâlinde alanın sit statüsü de gözetilerek Kültür ve Turizm Bakanlığının görüşü alınır.”

9- 12. maddesiyle, değiştirilen ve eklenen dava konusu kuralları da içeren 2942 sayılı Kanun'un 15. maddesi şöyledir:

“Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı meslek odalarının her biri tarafından, üyelerinin oturdukları yer göz önünde bulundurularak; illerden nüfusu beşyüzbinin altında olanlar için yirmibeş ila elli, nüfusu beşyüzbin ile birmilyon arasında olanlar için elli ila yüz, nüfusu birmilyon ile üçmilyon arasında olanlar için yüz ila yüzelli, nüfusu üçmilyonun üzerinde olanlar için yüzelli ila üçyüzelli bilirkişi ve ayrıca il merkezleri için il idare kurulları ve ilçeler için ilçe idare kurulları tarafından, bu bölgelerde oturan ve mühendis veya mimar olan taşınmaz mal sahipleri veya kiracılar arasından nüfusa göre belirlenen bilirkişi sayılarının en az üçte biri kadar bilirkişi, her yıl ocak ayının ilk haftasında seçilerek isim ve adreslerini belirten listeler valiliklere verilir. Bilirkişi olarak görev yapacakların nitelikleri ve çalışma esasları, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğinin görüşü alınmak suretiyle Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığının birlikte hazırlayacakları bir yönetmelikle belirlenir.

Esas Sayısı : 2012/87
Karar Sayısı : 2014/41

Valilikçe onanan listelerden, odalar tarafından seçilenler il merkezi ve ilçelerdeki asliye hukuk mahkemelerine, idare kurulları tarafından seçilenler de seçildikleri yerin asliye hukuk mahkemelerine bildirilir.

Süresi bitenler tekrar seçilebilir.

Bilirkişi kurulu; kamulaştırmaya konu olan yerin cins ve niteliğine göre, üçü odalar listesinden, ikisi de idare kurulu listesinden seçilmek suretiyle beş kişiden oluşur.

Kamulaştırılan taşınmaz malın üstün niteliği gözönüne alınarak, bilirkişilerden üçü aynı uzmanlık kolundan seçilebilir.

Kamulaştırmayı yapan idarede görevli olanlar, kamulaştırılan taşınmaz malın sahipleri ve bunların usul ve fiiuu, karı-koca, üçüncü derece dahil, kan ve sıhri hısımları ve mal sahipleri ile menfaat ortaklığı olanlar bilirkişi seçilemezler.

İhtisas odalarının liste veremediği veya verilen listelerden fiili ve hukuki sebeplerle bilirkişi seçiminin imkansız olduğu il ve ilçelerde, kamulaştırılan taşınmaz malın cins ve özelliğine göre, Bayındırlık ve İskan, Tarım ve Köyişleri ve Orman Bakanlıklarının taşra birimleri ile diğer resmi daire ve kurumlardan alınacak fen adamları ile bilirkişi kurulu tamamlanır. Bunların da bulunmadığı veya fiili veya hukuki sebeplerle bilirkişi seçimlerine imkan olmadığı takdirde, komşu illerin oda listelerinden, yoksa bu fıkrada belirtilen resmi daire ve kurumlardan alınacak fen adamları ile kurul tamamlanır.

Taraflar, mahkemelere bildirilen listelerde yazılı olanlar ve yukarıdaki fıkrada belirtilen kişiler arasından bilirkişi seçmekte anlaşamadıkları takdirde; bilirkişiler, hâkimin kararı ile tayin edilen gün ve saatte, valilikçe, tarafların huzurunda ve gelmeyenin giyabında kura yolu ile seçilir. Valilik, kuranın adil olarak yapılabilmesi için gerekli tedbirleri alır. Kuraya ilişkin itirazlar, davanın görüldüğü mahkemeye karara bağlanır.

Hakim, bilirkişilere yemin ettirir.

Bilirkişi kurulu, taşınmaz malın değerini 11 ve 12 nci maddeler hüükümlerine göre tayin ve takdir ederek, gerekçeli raporunu onbeş gün içinde mahkemeye verir.

Bilirkişilerce yapılan değer tespitinde, idarece belgelerin mahkemeye verildiği gün esas tutulur.

Sermaye Piyasası Kuruluna kayıtlı olarak faaliyet gösteren lisanslı değerlendirme kuruluşlarının isim ve adreslerini belirten listeler, her yıl ocak ayı içinde, ikinci fıkradaki mahkemelere bildirilmek üzere Sermaye Piyasası Kurulunca valiliklere gönderilir. Yeterli sayıda değerlendirme uzmanı bulunan yerlerde, 10 uncu maddede öngörülen değer tespitleri, bilirkişi sıfatıyla öncelikle Sermaye Piyasası Kurulundan lisanslı değerlendirme uzmanlarına, taşınmaz geliştirme konusunda yüksek lisans veya doktora yapmış olan uzmanlara yaptırılır.

10- 14. maddesiyle, 3194 sayılı Kanun'a eklenen dava konusu ek 5. madde ile geçici 14. madde şöyledir:

“EK MADDE 5- 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu ve bu Kanuna göre çıkarılacak yönetmeliklerden imar uygulamalarına ilişkin olanlar, bu Kanun ile bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulan yönetmelikler ve beldenin şartları da gözetilerek, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından onaylandıktan sonra Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girer.”

“GEÇİCİ MADDE 14- Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce belediyelerce imar uygulamalarına ilişkin olarak çıkarılmış olan yönetmelikler, ek 5 inci maddedeki esaslar çerçevesinde bu maddenin yayımı tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde hazırlanarak anılan maddedeki usule göre yürürlüğe konulacak yönetmeliklerle değiştirilir. Aksi takdirde, anılan yönetmelikler bir yıllık sürenin bittiği tarih itibarıyla yürürlükten kalkar.”

11- 16. maddesiyle eklenen dava konusu kuralı da içeren 5366 sayılı Kanun’un 4. maddesi şöyledir:

“İl özel idaresi ve belediye, yenileme alanı ilan edilen yerlerdeki taşınmazlar üzerinde, her türlü yapılaşma, kullanım ve işletme konularında proje tamamlanıncaya kadar geçici kısıtlamalar uygulayabilir.

Kamu hizmeti için ayrılan alanlar hariç olmak üzere, yenileme alanı sınırları içinde toplu yapı olarak sınırları imar ve parselasyon plânlarında belirlenmek kaydıyla, yapılı veya yapısız imar parsellerine belediye veya il özel idaresi ve diğer ilgili kurullar tarafından tasdik edilen mimari projelere uygun olarak 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununun toplu yapıya ilişkin hükümlerine göre toplu yapı olarak tek bir kat mülkiyeti tesis edilebilir. Belediyeler ve il özel idareleri; bu alanlar içindeki parsel maliklerinin sosyal altyapı ve tesisleri, ortak kullanım yerleri, sosyal tesis ve hizmetlere ilişkin alanları kullanma ve yararlanma şartları ile masraflarına katılma usullerine ilişkin işletme projeleri hazırlayarak tapu sicilinin beyanlar hanesinde belirtmelerini isteyebileceği gibi, hazırlanmış olan restorasyon ve restitüsyon projelerine uygun olarak irtifak hakkı tesisi veya parselasyon plânları yapılmak suretiyle 634 sayılı Kanunun 12 nci maddesinde belirtilen belgelerin toplu yapı ilişkisini gösterir şekilde hazırlanıp 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca ilan edilmesinden ve kesinleşmesinden sonra kat mülkiyeti ve kat irtifakını re’sen tapu siciline tescil ettirmeye yetkilidir.

Yenileme alanlarında bulunan yapıların boşaltılması, yıkımı ve kamulaştırılmasında anlaşma yolu esastır. Anlaşma sağlanamayan hallerde gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar ilgili il özel idaresi ve belediye tarafından kamulaştırılabilir. Bu Kanun uyarınca yapılacak kamulaştırmalar 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 3 üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlı kamulaştırma sayılır. Tapuda mülkiyet hanesi açık olan taşınmazlar ile varisi belli olmayan, kayyım tayin edilmiş, ihtilaflı, davalı ve üzerinde her türlü mülkiyet ve mülkiyetin gayri aynî hak tesis edilmiş olan taşınmazlar için de aynı madde hükümlerine göre kamulaştırma işlemleri yürütülür. Kamulaştırma işlemlerinin yürütülmesinde il özel idareleri ve belediyeler veraset ilamı çıkarttırmaya, kayyım tayin ettirmeye veya tapuda kayıtlı son malike göre işlem yapmaya yetkilidir.

İl özel idareleri ve belediyeler taşınmaz mülkiyetinin kamulaştırılması yerine, uygun gördükleri takdirde satın alma, kat karşılığı ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun ilgili maddelerinde düzenlenen intifa hakkı veya üst hakkı kurulması yolu ile sınırlı aynî hak tesis edebilirler.

Bu Kanun kapsamında açılacak kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmaz malın tesciline ilişkin davalarda görev alacak bilirkişiler, 28/7/1981 tarihli ve 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa tabi olarak faaliyet gösteren değerlendirme uzmanları arasından seçilir. Bu uzmanlar, Sermaye Piyasası Kurulu tarafından oluşturulan değerlendirme standartlarını esas alarak raporlarını düzenler.

Yenileme alanında kalan Hazineye ait taşınmazlar; bir kamu hizmetine tahsisli olanlar, ön izin verilmiş veya üzerinde irtifak hakkı tesis edilmiş olanlar, 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu kapsamında bulunan yerler ile sivil ve askeri hava alanları ve mania

plânları kapsamında kalan yerler hariç olmak üzere, Maliye Bakanlığının teklifi ve Bakanlar Kurulu kararı ile projeyi yürüten il özel idaresine veya belediyeye bedelsiz olarak devredilir. Devir işlemleri her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır. Devir tarihinden itibaren beş yıl içinde devir amacına uygun olarak kullanılmayan taşınmazlar, bedelsiz olarak re'sen Hazine adına tescil edilir. Söz konusu taşınmazlardan elde edilecek gelirin, proje ve uygulama giderleri düşüldükten sonra kalan kısmının yüzde 50'si Hazineye aktarılır. Yenileme alanı ilan edilen yerlerde, yenileme projesi kapsamında kalan taşınmazlar devir işlemleri sonuçlandırılıncaya kadar Hazinece satılamaz, kiraya verilemez, tahsis edilemez, ön izin veya irtifak hakkına konu edilemez.

Mülkiyeti veya idaresi Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait bulunan taşınmazlar ile tapu kayıtlarında vakıf şerhi bulunan taşınmazlarda bu Kanun hükümlerinin nasıl uygulanacağı Vakıflar Genel Müdürlüğü ve il özel idaresi veya belediyece müştereken belirlenir.

Yenileme alanlarında uygulanacak projelerin kamulaştırma, plân, proje ve yapım işlerinde kullanılmak üzere, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 12 nci maddesine göre oluşturulan Taşınmaz Kültür Varlıklarının Korunmasına Katkı Payı hesabından belediyelere aktarma yapılır.”

12- 19. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendiyle eklenen dava konusu kuralı da içeren 644 sayılı KHK'nin 2. maddesi şöyledir:

“(1) Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri şunlardır:

a) Yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatını hazırlamak, uygulamaları izlemek ve denetlemek, Bakanlığın görev alanı ile ilgili mesleki hizmetlerin norm ve standartlarını hazırlamak, geliştirmek, uygulanmasını sağlamak ve ilgililerin kayıtlarını tutmak.

b) Çevrenin korunması, iyileştirilmesi ile çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik prensip ve politikalar tespit etmek, standart ve ölçütler geliştirmek, programlar hazırlamak; bu çerçevede eğitim, araştırma, projelendirme, eylem planları ve kirlilik haritalarını oluşturmak, bunların uygulama esaslarını tespit etmek ve izlemek, iklim değişikliği ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek.

c) Faaliyetleri sonucu alıcı ortamlara katı, sıvı ve gaz halde atık bırakarak kirlilik oluşturan veya oluşturması muhtemel her türlü tesis ve faaliyetin, çevresel etkilerini değerlendirmek; alıcı ortamlar ile ilgili ölçüm ve izleme çalışmalarını yapmak; bahse konu tesis ve faaliyetleri izlemek, izin vermek, denetlemek ve gürültünün kontrol edilmesini sağlamak.

ç) Her tür ve ölçekteki fiziki planlara ve bunların uygulanmasına yönelik temel ilke, strateji ve standartları belirlemek ve bunların uygulanmasını sağlamak, Bakanlar Kurulunca yetkilendirilen alanlar ile merkezî idarenin yetkisi içindeki kamu yatırımları, mülkiyeti kamuya ait arsa ve araziler üzerinde yapılacak her türlü yapı, milli güvenliğe dair tesisler, askeri yasak bölgeler, genel sığınak alanları, özel güvenlik bölgeleri, enerji ve telekomünikasyon tesislerine ilişkin etütleri, harita, her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parsellasyon planlarını ve değişikliklerini resen yapmak, yaptırmak, onaylamak ve başvuru tarihinden itibaren iki ay içinde yetkili idarelerce ruhsatlandırma yapılmaması halinde resen ruhsat ve yapı kullanma izni vermek.

d) Mekânsal strateji planlarını ilgili kurum ve kuruluşlarla işbirliği yapmak suretiyle hazırlamak ve mahallî idarelerin plan kararlarının bu stratejilere uygunluğunu denetlemek.

e) Milli Savunma Bakanlığının inşaat milli ve NATO alt yapı hizmetleri ile Ulaştırma Bakanlığına bağlı genel müdürlüklere kanunlarla yapım yetkisi verilmiş olan özel ihtisas işleri hariç

talepleri halinde kamu kurum ve kuruluşlarına ait bina ve tesislerin ihtiyaç programlarını hazırlamak, her türlü etüt, proje ve maliyet hesaplarını yapmak veya yaptırmak, onaylamak veya onaylanmasını sağlamak, inşa, güçlendirme, tadil ve esaslı onarımlarını yapmak, yaptırmak ve denetlemek veya denetlenmesini sağlamak.

f) Yapı denetimi sistemini oluşturarak 29/6/2001 tarihli ve 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun ile Bakanlığa verilen görevleri yapmak ve kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılan veya yaptırılanlar da dâhil olmak üzere yapıların can ve mal emniyeti ile mevzuata ve tekniğine uygunluk bakımından denetimini yapmak veya yaptırmak, tespit edilen aykırılık ve noksanlıkların giderilmesini istemek ve sağlamak; yapılarda enerji verimliliğini artırıcı düzenlemeleri yapmak, buna ilişkin faaliyetleri yönetmek ve izlemek; yapı malzemelerinin denetimine ve uygunluk değerlendirmesine ilişkin iş ve işlemleri yapmak.

g) Konut sektörüne ilişkin strateji geliştirme ve programlama iş ve işlemlerini yürütmek, yapı kooperatifçiliğinin gelişmesini sağlayacak tedbirleri almak ve 5543 sayılı Iskân Kanunu uyarınca Bakanlığa verilen görevleri yapmak.

ğ) Gecekondu, kıyı alanları ve tesisleri ile niteliğinin bozulması nedeniyle orman ve mera dışına çıkarılan alanlar dâhil kentsel ve kırsal alan ve yerleşmelerde yapılacak iyileştirme, yenileme ve dönüşüm uygulamalarında idarelerce uyulacak usul ve esasları belirlemek; Bakanlıkça belirlenen finans ve ticaret merkezleri, fuar ve sergi alanları, eğlence merkezleri, şehirlerin ana giriş düzenlemeleri gibi şehirlerin marka değerini artırmaya ve şehrin gelişmesine katkı sağlayacak özel proje alanlarına dair her tür ve ölçekte etüt, harita, plan, parselasyon planı ve yapı projelerini yapmak, yaptırmak, onaylamak, kamulaştırma, ruhsat ve yapım işlerinin gerçekleştirilmesini sağlamak, yapı kullanma izinlerini vermek ve bu alanlarda kat mülkiyeti kurulmasını temin etmek; 2/3/1984 tarihli ve 2985 sayılı Toplu Konut Kanunu ile 20/7/1966 tarihli ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu uyarınca Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından yapılan uygulamalara ilişkin her tür ve ölçekte etüt, harita, plan ve parselasyon planlarını yapmak, yaptırmak, onaylamak, ruhsat işlerini gerçekleştirmek, yapı kullanma izinlerini vermek ve bu alanlarda kat mülkiyetinin kurulmasını sağlamak.

h) Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan veya mülkiyeti Hazineye, kamu kurum veya kuruluşlarına veya gerçek kişilere veyahut özel hukuk tüzel kişilerine ait olan taşınmazlar üzerinde kamu veya özel sektör tarafından gerçekleştirilecek olan yatırımlara ilişkin olarak ilgililerince hazırlandığı veya hazırlatıldığı halde yetkili idarece üç ay içinde onaylanmayan etüt, harita, her tür ve ölçekteki çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini ilgililerinin valilikten talep etmesi ve valiliğin Bakanlığa teklifte bulunması üzerine bedeli mukabilinde yapmak, yaptırmak ve onaylamak, başvuru tarihinden itibaren iki ay içinde yetkili idarece verilmemesi halinde bedeli mukabilinde resen yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatını vermek.

ı) Depreme karşı dayanıksız yapılar ile imar mevzuatına, plan, proje ve eklerine aykırı yapıların ve bunların bulunduğu alanların dönüşüm projelerini ve uygulamalarını yapmak veya yaptırmak.

i) 657 sayılı Harita Genel Komutanlığı Kanunu hükümleri saklı kalmak kaydıyla, Ulusal Coğrafi Bilgi Sisteminin kurulmasına, kullanılmasına ve geliştirilmesine dair iş ve işlemleri yapmak, yaptırmak, mahallî idarelerin planlama, harita, altyapı ve üstyapıya ilişkin faaliyetleri ile ilgili kent bilgi sistemlerinin kurulması, kullanılması ve Ulusal Coğrafi Bilgi Sistemi ile entegre olmasını desteklemek.

j) Bakanlığın görev alanına giren konularda mahallî idarelerin idari ve teknik kapasitesinin geliştirilmesi için çalışmalarında bulunmak ve bunlara teknik destek sağlamak.

k) Bayındırlık ve iskân işleri ile ilgili şartname, tip sözleşme, yıllık rayiç, birim fiyat, birim fiyatlara ait analiz ve tarifleri hazırlamak ve yayımlamak.

l) Küresel iklim değişikliği ve bununla ilgili gerekli tedbirlerin alınması için plan ve politikaları belirlemek.

m) Bakanlığın görev alanına giren konularda uluslararası çalışmaların izlenmesi ve bunlara katkıda bulunulması maksadıyla ulusal düzeyde yapılan hazırlıkları ilgili kuruluşlarla işbirliği halinde yürütmek.

n) 23/9/1980 tarihli ve 2302 sayılı Atatürk'ün Doğumunun 100 üncü Yılı'nın Kutlanması ve "Atatürk Kültür Merkezi Kurulması" Hakkında Kanunun 3 üncü maddesi ile belirlenen Atatürk Kültür Merkezi alanını iyileştirme, güzelleştirme, yenileme ve ihya etmek amacıyla; Kültür ve Turizm Bakanlığının da görüşü alınarak, bu alan için her tür ve ölçekte etüt, harita, plan, parselasyon planı ile yapı projelerini yapmak, yaptırmak, onaylamak, kamulaştırma ve ruhsatlandırma işlemleri ile diğer iş ve işlemlerin gerçekleştirilmesini sağlamak.

o) Mevzuatla Bakanlığa verilen diğer görev ve hizmetleri yapmak.

(2) Bakanlık, birinci fıkranın (h) bendindeki iş ve işlemleri tesis etmeden evvel, bu iş ve işlemleri esasen tesise yetkili olan idarelerin görüşlerini ister. İdareler, bu iş ve işlemlerin yapılmama gerekçelerini etraflıca açıklayarak konu hakkındaki görüşlerini en geç onbeş gün içinde Bakanlığa bildirmek zorundadır."

13- Dava konusu 22. maddesi şöyledir:

"2302 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş; 11/8/1983 tarihli ve 2876 sayılı Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Kanununun 104 üncü maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

"MADDE 3- Atatürk Kültür Merkezi Ankara'da kurulur. Atatürk Kültür Merkezi alanı; Ankara İmar Planında bu amaca ayrılmış olan ve ekli krokide gösterilen yerlerdir. Bu alan içerisinde Millî Mücadele tarihinin, Türk Halk Kültürünü ve sanatlarını tanıtan yerler ve çeşitli müzeler, çeşitli sahneler ve toplantı salonları, sergi alanları, arşiv ve kitaplıklar, atölyeler ve benzeri yerlerden meydana gelen Atatürk Kültür Merkezi bulunur. "

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde ve başvuru kararlarında, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 13., 17., 35., 36., 43., 56., 57., 63., 65., 90., 123., 125., 127., 138., 153., 163. ve 166. maddelerine dayanılmış, Anayasa'nın 38., 44., 45., 46. ve 169. maddeleri ise ilgili görülmüştür.

III- İLK İNCELEME

A- E.2012/87 Sayılı Başvuru Yönünden

1- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri gereğince E.2012/87 sayılı dosyada 20.9.2012 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle dava konusu kuralların bazılarına yönelik olarak iptal davasının açılmış sayılıp sayılmayacağı sorunu görüşülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 38. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, "*İptal davalarında, Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduğunun ve gerekçelerinin belirtilmiş olması zorunludur.*" kuralı yer almış, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 45. maddesinde de, "*İptali istenen kurallar ve bunların her birinin Anayasanın hangi maddelerine aykırılık oluşturduğu*", "*Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin her birinin Anayasanın hangi maddelerine, hangi nedenlerle aykırı olduğunun ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça gösterilmesi*" dava dilekçesinde yer alması gereken hususlar arasında sayılmıştır.

6216 sayılı Kanun'un 39. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, dava dilekçesinin, 38. maddede gösterilen şartları taşıyıp taşımadığının kayıt tarihinden itibaren on gün içinde inceleneceği, başvuru dilekçesindeki varsa eksikliklerin kararla saptanarak onbeş günden az olmamak üzere verilecek süre içinde tamamlanması için ilgililere tebliğ olunacağı, aynı maddenin (3) numaralı fıkrasında ise birinci fıkrada belirtilen süre içinde eksikliklerin tamamlanmaması hâlinde Genel Kurulca iptal davasının açılmamış sayılmasına karar verileceği belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde, Kanun'un 6. maddesinin (10), (11) ve (12) numaralı fıkraları ile 7. maddesinin (9) numaralı fıkrasının da iptali istenildiği hâlde, bu fıkraların Anayasa'nın hangi maddelerine, hangi nedenlerle aykırı olduğuna ilişkin herhangi bir gerekçeye yer verilmediği; 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi yönünden ise dilekçenin gerekçe bölümünde sadece "*... Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde ...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğunun ileri sürüldüğü ve buna ilişkin gerekçe gösterildiği hâlde dilekçenin sonuç kısmında anılan bendin tamamının iptali istenilerek belirsizlik meydana getirildiği saptanmıştır.

Açıklanan nedenlerle, 6216 sayılı Kanun'un 39. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 49. maddesi uyarınca, Ankara Milletvekili Emine Ülker TARHAN ile Yalova Milletvekili Muharrem İNCE'ye bildirimde bulunulmasına ve yukarıda belirtilen eksikliklerin giderilmesi için kararın tebliğinden başlayarak 15 (onbeş) gün süre verilmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

2- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri gereğince, E.2012/87 sayılı dosyada, Anayasa Mahkemesinin 20.9.2012 günlü İlk İnceleme Kararında belirtilen eksikliklerin tamamlanması için belirlenen süre içinde 15.10.2012 gününde verilen ek dava dilekçesi üzerine 8.11.2012 gününde, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- E.2013/17 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri gereğince E.2013/17 sayılı dosyada 14.2.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural sorunu üzerinde durulmuştur.

Anayasa'nın 152. maddesi ile 6216 sayılı Kanun'un 40. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, ilgili kural ya da kuralların iptali için Anayasa Mahkemesine başvururmayaya yetkilidir. Ancak bu hükümler uyarınca, bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için, yöntemince açılmış, mahkemenin görevine giren bakmakta olduğu bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın da bu davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kanun veya kanun hükmünde kararnamelerdir.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 2942 sayılı Kanun'un 15. maddesinin, Kanun'un 12. maddesiyle değiştirilen birinci fıkrasının birinci cümlesinin de iptalini istemiştir.

İtiraz konusu kuralla, kamulaştırma davalarında taşınmazın değerinin belirlenmesi için oluşturulacak bilirkişi kurullarında görev yapacak kişilerin, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı meslek odalarının her biri ile il merkezleri için il idare kurulları ve ilçeler için ilçe idare kurulları tarafından seçilmesi ve bunlara ilişkin listelerin valiliklere gönderilmesi hükme bağlanmıştır. Kuralda düzenlenen bilirkişilerin seçimi ve listelerinin gönderilmesi hususlarının, somut bir davaya bağlı olmaksızın genel olarak kamulaştırma bedelinin tespiti davalarında taşınmazın değerinin tespitinde yararlanılacak bilirkişilerin isimlerinin belirlenmesine ilişkin bir ön çalışma olduğu anlaşılmaktadır. Bu kapsamda mahkemelere herhangi bir görev verilmemiştir. Dolayısıyla, itiraz konusu kuralın bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle,

1- 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 15. maddesinin, 16.5.2012 günlü, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 12. maddesiyle değiştirilen birinci fıkrasının birinci cümlesinin, itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu cümleye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

2- 2942 sayılı Kanun'un 15. maddesinin 6306 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle değiştirilen sekizinci fıkrasının esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

C- E.2013/27 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri gereğince, E.2013/27 sayılı dosyada 7.3.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- BİRLEŞTİRME KARARLARI

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri gereğince 14.2.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında E.2013/17 sayılı itiraz başvurusunun, 7.3.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında ise E.2013/27 sayılı itiraz başvurusunun aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2012/87 sayılı dava ile birleştirilmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Dava ve ek dava dilekçesi, başvuru kararları ile ekleri, Raportör Abdullah ÇELİK tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava ve itiraz konusu yasa kuralları, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun'un 2. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (b) Bendinde Yer Alan "...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde..." İbaresini ile (c), (ç) ve (d) Bentlerinin İncelenmesi

1- Fıkranın (b) Bendinde Yer Alan "...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde..." İbaresini

Dava dilekçesinde, dava konusu ibaredeki belirsizlik nedeniyle hukuk güvenliği ilkesinin zedelendiği, Çevre ve Şehircilik Bakanlığına (Bakanlık), büyükşehir belediyesi sınırları içinde istediği ilçe belediyesiyle çalışma imkânı tanındığı, keyfi kullanıma açık, sınırları belirsiz bir alanda asli düzenleme yetkisi verildiği, anılan belediyelerin 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'ndan kaynaklanan yetkilerinin kullanımının Bakanlığın takdirine bağlı kılındığı, Anayasa'nın herhangi bir hükmüne aykırı düzenlemenin Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ile çelişeceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8. 11., 123. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanunla, kapsama giren konularda uygulamaları yapmak üzere Bakanlık, Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ) ve “idare” yetkili kılınmıştır. Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dava konusu ibareyi de içeren (b) bendinde ise Kanun'un uygulanmasında “idare” kavramının neyi ifade ettiği tanımlanmıştır. Buna göre, idare; belediye ve mücavir alan sınırları içindeki belediyeleri, bu sınırlar dışında il özel idarelerini, büyükşehirlerde büyükşehir belediyelerini ve “Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde” büyükşehir belediyesi sınırları içindeki ilçe belediyelerini ifade etmektedir.

a- Anayasa'nın 2., 7. ve 123. Maddeleri Yönünden İnceleme

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri “belirlilik ilkesi”dir. 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 gerekir.

Anayasa'nın 7. maddesinde, “Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez.” denilmiştir. Buna göre, Anayasa'da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir.

Anayasa'nın 123. maddesinde ise idarenin, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve “kanunla” düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

Gelişen koşul ve durumlara göre sık sık değişik önlemler alma, bunları kaldırma ve süratli biçimde hareket etme zorunluluğunun bulunduğu alanlarda, yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağı gibi yürütme organının yasama organı tarafından çerçevesi çizilmiş alanda ve değişen koşullara uyum sağlayabilecek esnekliğe sahip kriterlere uygun olarak, genel nitelikte hukuksal tasarruflarda bulunması, hukuk devletinin belirlilik ilkesine de aykırı olarak değerlendirilemez.

Kanun'un 6. maddesinin (12) numaralı fıkrasında, “Bakanlık, bu Kanunda belirtilen iş ve işlemlere ilişkin olarak TOKİ'ye veya İdareye yetki devrine ve bu iş ve işlemlerden hangilerinin TOKİ veya İdare tarafından yapılacağını belirlemeye yetkilidir.” hükmü yer almaktadır. Anılan hüküm ve Kanun'un bütünü dikkate alındığında, Kanun uyarınca yapılacak uygulamalar bakımından asıl yetkinin Bakanlığa verildiği, sadece büyükşehir belediyesi sınırları içindeki ilçe belediyelerinin değil, “idare” kavramına dâhil tüm mahallî idarelerin ancak Bakanlık tarafından yetkilendirilmeleri hâlinde anılan uygulamaları gerçekleştirebilecekleri anlaşılmaktadır.

Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dava konusu ibareyi de içeren (b) bendinde, “idare”nin “Bu Kanunun uygulanmasında” neyi ifade ettiği tanımlanmış; 6. maddesinin (12) numaralı fıkrasında ise Bakanlığın, “bu Kanunda belirtilen iş ve işlemlere ilişkin olarak” TOKİ'ye veya “idare”ye yetki verebileceği belirtilmiştir. Anılan iş ve işlemlerin neler olduğu ise Kanun'un

“Uygulama” başlığını taşıyan ikinci bölümünde açıklanmıştır. Söz konusu bölümde yer alan 3., 4., 5. ve 6. maddelerde, Kanun kapsamında yapılacak iş ve işlemler, sırasıyla “*tespit, taşınmaz devri ve tescil*”, “*tasarrufların kısıtlanması*”, “*tahliye ve yıktırma*” ve “*uygulama işlemleri*” olarak sayılmış ve ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, iptali istenen ibare uyarınca Bakanlık, büyükşehir belediyesi sınırları içindeki ilçe belediyelerine ancak Kanun’da belirtilen bu iş ve işlemlere ilişkin yetki verebilecektir.

Diğer taraftan Bakanlığa verilen takdir yetkisi, kamu yararının sağlanmasının yanı sıra hizmet gerekleri ve yetkiyi veren Kanun’un amacının gerçekleştirilmesi ile de sınırlıdır. Bakanlık takdir yetkisini kullanırken, hukukun genel ilkelerine ve hakkaniyete de uymak zorundadır. Her idari eylem ve işlemde olduğu gibi, Bakanlığın, dava konusu kuraldaki takdir yetkisini kullanırken de bu genel ilkelere ve sınırlamalara uygun hareket edilmesi gerekir.

Belirtilen özel ve genel sınırlamalara uygun hareket edilip edilmediği, Bakanlığa verilen yetkinin keyfi kullanılıp kullanılmadığı yargı denetimine de tabidir. Anayasa’nın 125. maddesinde, “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*” denilerek, idarenin hukuka bağlılığı, yargı denetimi sayesinde etkili biçimde sağlanmış ve idare edilenler, idarenin kanunsuz ve keyfi davranışlarına karşı korunmuştur. Dolayısıyla kuralla, belirsizlik oluşturularak hukuk güvenliği ilkesinin zedelendiği, yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi verilerek yasama yetkisinin devredildiği söylenemez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2., 7. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

b- Anayasa’nın 127. Maddesi Yönünden İnceleme

Anayasa’nın 127. maddesinin birinci fıkrasında, mahallî idarelerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları kanunda gösterilen seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişileri oldukları; ikinci fıkrasında, mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Anılan maddenin beşinci fıkrasında ise merkezî idarenin, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahip olduğu belirtilmektedir.

Mahallî müşterek ihtiyaç, herhangi bir yerel yönetim biriminin sınırları içinde yaşayan kişi, aile, zümre ya da sınıfın özel çıkarlarını değil, aynı yörede birlikte yaşamaktan doğan somut durumların yarattığı, yoğunlaştırdığı ve sürekli güncelleştirdiği, özünde etkinlik, ölçek ve sağladığı yarar bakımından yerel sınırları aşmayan, bölünebilir ve rekabet konusu olabilen yerel ve kamusal hizmet karakterinin ağır bastığı ortak beklentileri ifade etmektedir. Anayasa’da il, belediye ya da köy halkının yerel ortak ihtiyaçlarının neler olduğu belirlenmemiş, bunun saptanması kanuna bırakılmıştır. Bu durumda kanun, kamu yararını gözeterek, Anayasa’nın sınırları içinde merkezî idare ile mahallî idare arasındaki görev sınırlarını belirleyebilir. İdarenin bütünlüğü ilkesinden hareketle, mahallî idareleri ortadan kaldırma ya da etkisiz kılma amacına yönelik olmamak kaydıyla, belirli alanlar bakımından belirli koşullara bağlı olarak mahallî idarelere ait kimi görev ve yetkilerin merkezî yönetim birimine bırakılması mümkündür.

Diğer taraftan Anayasa’nın 5. maddesinde, “*Devletin temel amaç ve görevleri, ... kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; ... insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.*” denilmiştir. Anayasa’nın 56. maddesinde ise herkesin, “*sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı*”na sahip olduğu belirtilmiş; çevreyi

geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevleri arasında sayılmıştır.

Afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi, Anayasa'nın anılan maddelerinde Devlete yüklenen ödevlerle ilgilidir. Anayasa'da, afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi yetkisinin merkezî idare ya da mahallî idarelere ait olduğuna ilişkin bir kurala yer verilmemiş olup bu husus kanun koyucunun takdirindedir.

Hukukumuzda riskli yerleşim alanları ile eskiyen kent dokularının dönüştürülmesiyle ilgili bugüne kadar başta 775 sayılı Gecekondu Kanunu, 5366 sayılı Kanun, 5393 sayılı Kanun, 5216 sayılı Kanun ve 2985 sayılı Toplu Konut Kanunu'ndaki düzenlemeler olmak üzere birçok yasal düzenleme yapılmıştır. Anılan düzenlemelerde, dönüşüm kapsamındaki uygulamaları yapmak üzere gerek merkezî, gerek mahallî idare birimleri ayrı ayrı ve birlikte yetkili kılınmıştır.

Daha sonra 644 sayılı KHK ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı kurulmuş ve Bakanlığa afet riski altındaki bölgelerin yeniden yapılandırılması ve kentsel dönüşüm alanlarında görevler verilmiş, Bakanlık bünyesinde "*Altyapı ve Kentsel Dönüşüm Hizmetleri Genel Müdürlüğü*" oluşturulmuştur. KHK'nin genel gerekçesinde, ülke nüfusunun üçte ikisinin kentlerde birikmesinin yol açtığı çarpık kentleşme, planlama ve çevresel sorunların üstesinden gelinebilmesi için, yerleşme, yapılaşma ve çevre konularında yeni kurumsal yapılanma ve mevzuat düzenlemelerinin yapılması zorunluluğuna vurgu yapılmıştır. Genel gerekçeden, kentleşme ve çevre hizmetlerinin tek bir bakanlık çatısı altında toplanması durumunda bu sorunların çözümünde daha iyi sonuçlara ulaşılabileceği değerlendirilerek, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının kurulduğu anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin 29.11.2012 günlü, E.2011/100, K.2012/191 sayılı kararında, anılan KHK incelenmiş ve Bakanlığın belirtilen amaçla kurulmasının kamu yararını sağlamaya dönük olduğu, bunun ötesinde düzenlemenin, bu amaçları etkin bir şekilde gerçekleştirmeye elverişli olup olmadığı yönünde yapılacak değerlendirmenin anayasallık denetiminin kapsamı dışında olduğu ifade edilmiştir.

Son olarak, Kanunla, afet riski altındaki alanların dönüştürülmesine ilişkin usul ve esaslar özel olarak düzenlenmiş, bu kapsamda yapılacak uygulamalarda asıl yetki Bakanlığa verilmiştir. Bununla birlikte TOKİ ve mahallî idareler sürecin dışında bırakılmamış, bunların anılan uygulamaları yapabilmesi Bakanlığın yetkilendirmesine bağlı tutulmuştur. Böylece kanun koyucunun, farklı merkezî ve mahallî idare birimlerinin aynı konuda farklı kanunlardan aldıkları yetkileri dengelemeye çalıştığı, Kanun uyarınca yapılacak uygulamaların tüm ülke çapında belli bir düzen içinde yapılmasını temin etmek için asıl yetkiyi Bakanlığa verdiği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 123. maddesinde, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği öngörüldükten sonra idarenin kuruluş ve görevlerinin, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayandığı hükme bağlanmıştır. İdarenin bütünlüğü ilkesiyle, idari görevleri yerine getiren kurumlar arasında birliğin sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içerisinde çalışması öngörülmüştür.

İdarenin bütünlüğü ilkesi gözetilerek afet riski altındaki alanların dönüştürülmesinde asıl yetkinin Bakanlığa verilmesi, mahallî idarelerin Bakanlık tarafından yetkilendirilmeleri hâlinde anılan dönüşüm uygulamalarını gerçekleştirebilmelerine imkân tanınması kanun koyucunun takdirinde olup dava konusu kural uyarınca, büyükşehir belediyesi sınırları içindeki ilçe belediyelerinin Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde Kanun kapsamındaki uygulamaları yapabilecek idari birimler arasında kabul edilmelerinde Anayasa'nın 127. maddesine aykırılık söz konusu değildir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 127. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 8. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- Fıkranın (c) Bendi

Dava dilekçesinde, rezerv yapı alanlarının idari olarak nasıl ve kimin tarafından tespit edileceğinin belli olmadığı, bu belirsizlik nedeniyle hukuk güvenliği ilkesinin zedelendiği, Bakanlığa, keyfi kullanıma açık, sınırları belirsiz bir alanda asli düzenleme yetkisi verildiği, “*rezerv yapı alanı*”nın Bakanlıkça belirlenmesinin mahallî idarelerin yetkilerini bertaraf ettiği, rezerv yapı alanlarının tespitinde sadece Maliye Bakanlığının görüşünün alınmasının, ilgili diğer bakanlıkların, kurulların, odaların ve üniversitelerin görüşlerinin alınmamasının uygun olmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 6., 7., 8., 123. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanunla, kapsama giren uygulamaların “*rezerv yapı alanları*”, “*riskli alanlar*” ve “*riskli yapıların bulunduğu taşınmazlar*” üzerinde yapılacağı düzenlenmiş, dava konusu kuralla ise “*rezerv yapı alanı*”nın neyi ifade ettiği tanımlanmıştır. Buna göre rezerv yapı alanı, Kanun uyarınca gerçekleştirilecek uygulamalarda “*yeni yerleşim alanı olarak kullanılmak üzere belirlenen alanları*” ifade etmektedir. Kuralda, rezerv yapı alanı belirlemesinin Bakanlık tarafından yapılacağı, Bakanlığın bunu yaparken TOKİ'nin veya idarenin talebine bağlı olarak veya resen hareket edeceği, ayrıca Maliye Bakanlığının uygun görüşünü alacağı hükme bağlanmıştır.

Kanun'un genel gerekçesinde, bazı yerleşim merkezlerinin, jeolojik durumu ve zemin özellikleri itibarıyla iskân yönünden tehlikeler arz ettiği, başka yerlere nakledilmelerinde zorunluluk bulunduğu, böylece yerleşme ve yapı emniyetinin temin edileceği, muhtemel can ve mal kayıpları ile iktisadi ve sosyal diğer zararların en aza indirilmesinin mümkün olacağı ifade edilmiştir.

Kanun'un genel gerekçesi gözetildiğinde, dava konusu kuraldan, buldukları yerlerde dönüştürülmesi mümkün olmayan, jeolojik durumu ve zemin özellikleri nedeniyle iskânın tehlike arz ettiği yerlerde, yerleşim merkezinin başka yerlere nakledilmesinin öngörüldüğü, yeni yerleşim alanı olarak kullanılmak üzere belirlenecek alanların ise “*rezerv yapı alanı*” olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır. Diğer taraftan dava konusu kuralla, rezerv yapı alanlarının belirlenmesinde yetkili merciler gösterilmiş ve uygulanacak usul açıklanmıştır.

Dava dilekçesinde, rezerv yapı alanlarının tespitinde sadece Maliye Bakanlığının görüşünün alınmasının, ilgili diğer bakanlıkların, kurulların, odaların ve üniversitelerin görüşlerinin alınmamasının uygun olmadığı da ileri sürülmüş ise de yerindelik denetimine giren bu hususun incelenmesi, Anayasa Mahkemesinin yetkisi dâhilinde değildir.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan “*...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*” ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2., 7., 123. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 6. ve 8. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3- Fıkranın (ç) Bendi

Dava dilekçesinde, “*riskli alan*” tanımının bilimsel kriterlere dayanmadığı ve belirsiz olduğu, riskli alanların tespitindeki yetki ve sorumluluklar yönünden olasılıklar içeren muğlak ifadelerle yer verildiği, kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız ve belirsiz bir alanı idarenin düzenlemesine bırakmaması gerektiği, ortaya

çıkan belirsizliğin, toplumun yararı ve ülke geleceği açısından sakıncalar taşıdığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 6., 7., 8. 11. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Kanun kapsamında uygulama yapılacak alanlardan “*riskli alan*”ın tanımı yapılmıştır. Buna göre riskli alan, “*zemin yapısı veya üzerindeki yapılaşma sebebiyle can ve mal kaybına yol açma riski taşıyan alanı*” ifade etmektedir. Kuralda, riskli alanın Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının görüşü alınarak Bakanlık veya idare tarafından belirleneceği, Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca kararlaştırılacağı hükme bağlanmıştır.

Kanun'un genel gerekçesinde ise deprem riski altındaki alanlar, afetler bakımından risk taşıdığı ilmî ve teknik araştırmalar ile belirlenmiş alanlar, jeolojik durumu ve zemin özellikleri itibarıyla iskânın tehlike arz ettiği alanlar ile yaşanabilirlikten uzak, köhnemiş, can ve mal emniyeti bakımından riskli ve görüntü itibarı ile de çirkin olan yapılaşmaların bulunduğu alanların riskli alanlar arasında sayıldığı görülmektedir.

Dolayısıyla, dava konusu kuralda kısaca zemin yapısı veya üzerindeki yapılaşma sebebiyle can ve mal kaybına yol açma riski taşıyan alanlar olarak tanımlanan riskli alanların neyi ifade ettiği konusunda belirsizlik bulunmamaktadır. Diğer taraftan dava konusu kuralla, riskli alanların belirlenmesinde uygulanacak usul ve bu konuda hangi mercilerin yetkili olduğu da düzenlenmiştir.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan “*...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*” ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2., 7. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 5., 6., 8. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

4- Fıkranın (d) Bendi

Dava dilekçesinde, Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendi yönünden belirtilen gerekçelerle kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 6., 7., 8., 11. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, “*riskli yapı*”nın tanımı yapılmıştır. Buna göre riskli yapı, “*riskli alan içinde veya dışında olup ekonomik ömrünü tamamlamış olan ya da yıkılma veya ağır hasar görme riski taşıdığı ilmî ve teknik verilere dayanılarak tespit edilen yapıyı*” ifade etmektedir.

Kanun'un genel gerekçesinde ise riskli yapıları ifade etmek üzere hâlihazırda yaşanabilirlikten uzak, köhnemiş, can ve mal emniyeti bakımından riskli ve görüntü itibarı ile de çirkin olan yapılardan söz edilmiştir.

Riskli yapıların belirlenmesinin usulü ile bu konuda yetkili merciler, dava konusu kuralla değil, Kanun'un 3. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarında ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan “*...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*” ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2., 7. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 5., 6., 8. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B- Kanun'un 3. Maddesinin (1), (3), (4), (6) ve (7) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, “*Bakanlıkça lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlar*” ile “*teknik heyet*” yönünden belirsizlik olduğu, özellikle tespitleri yapmak üzere Bakanlıkça lisanslandırılacak kuruluşların nasıl oluşturulacağı, niteliğinin ve yetkilerinin belirlenmediği, bu hususların idarenin takdirine bırakıldığı, kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız ve belirsiz bir alanı yönetimin düzenlemesine bırakmaması gerektiği, adalet ilkesi ihmal edildiğinden riskli yapıların tespiti konusunda hak sahiplerinin haksızlığa uğratıldığı, bu kapsamda tespit masraflarının hak sahiplerine yükletildiği, tespitlere itiraz hakkı tanınmasına karşın, itiraz hâlinde bunu değerlendirecek teknik heyetin hangi meslek alanlarından ve hangi kriterlere göre seçileceğinin tam olarak belirtilmediği, bunun idareye olağanüstü yetkiler veren bir alanın bırakılması anlamına geldiği, ayrıca teknik heyete seçilen üç kişinin Bakanlıktan olmasının bu heyetin tarafsızlığı konusunda şüphe uyandırdığı, idare karşısında vatandaşların haklarının korunabilmesi için itirazların bağımsız heyetler tarafından ele alınıp değerlendirilmesinin hukuk devletinde zaruri olduğu, hukuk devleti ilkesinin öğeleri arasında kanunların kamu yararına dayanması, kamu düzeninin kurulması ve korunması amacıyla yönelik bu kurallarda adalet ve hakkaniyet ölçütlerinin göz önünde tutulması gerekliliklerinin bulunduğu, Bakanlığın, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek TOKİ’den ve idareden de isteyebileceğinin belirtilmesine karşın verilen süre içinde bu tespitlerin yapılamaması hâlinde Bakanlıkça yapılacağı veya yaptırılacağı ifade edildiği, dolayısıyla riskli yapıların tespiti yetkisinin tek mercide toplandığı, yetkinin genel olarak Bakanlığa verilmesinin, yerleşimlerin asıl sorumlusu olan mahallî idarelerin devre dışı bırakılmasına neden olacağı, Anayasa’nın öngördüğü hukuk düzeni içinde ulusal çıkarların her şeyin üzerinde tutulması gerektiği, Devlete, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama ödevinin yüklendiği, herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu, bu hakkı korumanın yine Devletin ve vatandaşların ödevi olduğunun vurgulandığı belirtilerek kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 123. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

a- Birinci, İkinci, Üçüncü, Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Cümleler

Dava konusu kuralın birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümleleriyle, riskli yapıların tespitinin usul ve esasları düzenlenmiş, bu kapsamda riskli yapıların tespitinin, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde, masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından yapılacağı, tespitin Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılacağı, sonucun, Bakanlığa veya idareye bildirileceği, Bakanlığın, riskli yapıların tespitini süre vererek maliklerden veya kanuni temsilcilerinden isteyebileceği, verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitlerin Bakanlıkça veya idarece yapılacağı veya yaptırılacağı, Bakanlığın, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek idareden de isteyebileceği, Bakanlıkça veya idarece yaptırılan riskli yapı tespitlerine karşı maliklerce veya kanuni temsilcilerince onbeş gün içinde itiraz edilebileceği, bu itirazların, Bakanlığın talebi üzerine üniversitelerce, ilgili meslek disiplini öğretim üyeleri arasından görevlendirilecek dört ve Bakanlıkça, Bakanlıkta görevli üç kişinin iştiraki ile teşkil edilen teknik heyetler tarafından incelenip karara bağlanacağı belirtilmiştir. Dava konusu kuralın yedinci cümlesiyle ise malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından yaptırılmaması nedeniyle Bakanlık veya idare tarafından yapılan tespit işleminin masrafının ilgili tapu müdürlüğüne bildirileceği kurala bağlanmıştır.

“*Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlar*”ın lisanslandırılacakları faaliyet alanı, riskli yapıların tespitidir. Kanun’un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde “*riskli yapı*”nın tanımı yapılmıştır. Bu tanımda belirtilen genel ilkeler çerçevesinde belirlenecek ve riskli yapıların tespitine uygulanacak usul ve esasların uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin ayrıntılarının ise Bakanlık tarafından çıkarılacak yönetmeliğe bırakıldığı anlaşılmaktadır. Bakanlıkça

lisanslandırılan kurum ve kuruluşlar, genel ilkeleri Kanun'da, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin ayrıntıları yönetmelikte düzenlenen bu usul ve esaslar çerçevesinde riskli yapıların tespitini yapacaklardır. Bakanlıkça lisanslandırılacak kurum ve kuruluşların, kendisine yetki verilecek faaliyet alanı olan riskli yapıların tespiti konusunda yönetmelikte düzenlenecek usul ve esaslar çerçevesinde lisanslandırılıp faaliyet gösterecekleri tabiidir. Dolayısıyla Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlar yönünden belirsizlik olduğu, bu konuda yürütmeye sınırları belirsiz bir alanda asli düzenleme yetkisinin devredildiği söylenemez.

Diğer taraftan dava konusu kuralın beşinci ve altıncı cümlelerinde, "*teknik heyet*"in görevinin ne olduğu, kimlerden oluşacağı açıkça belirtilmiştir. Anılan heyet, Bakanlıkça veya idarece yaptırılan riskli yapı tespitlerine karşı maliklerce veya kanuni temsilcilerince yapılacak itirazları inceleyecektir. Heyet, Bakanlığın talebi üzerine üniversitelerce, ilgili meslek disiplini öğretim üyeleri arasından görevlendirilecek dört ve Bakanlıkta görevli üç kişinin iştiraki ile oluşacaktır. İncelenecek itirazların konusu, riskli yapıların tespiti olduğundan ve dava konusu kuralda öğretim üyelerinin "*ilgili meslek disiplini*"nden seçileceği belirtildiğinden, bu öğretim üyelerinin yapı ve bunu riskli kılan hususları konu edinen alanlarda uzmanlığı olan kişiler olacağı açıktır. Dolayısıyla, itirazları inceleyecek teknik heyet yönünden de belirsizlik olduğu, bu konuda yürütmeye sınırları belirsiz bir alanda asli düzenleme yetkisinin devredildiği söylenemez.

Ayrıca, teknik heyetlere yapılan itirazlar, idari başvuru yolu niteliğinde olduğundan ve riskli alan tespiti sonucu oluşturulacak idari işlemlere karşı Anayasa'nın 125. maddesi uyarınca yargı yolu açık olduğundan, anılan heyetler bünyesinde Bakanlıkta görevli üç kişinin bulunmasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Dava dilekçesinde, tespit masraflarının hak sahiplerine yükletilerek hak sahiplerinin haksızlığa uğratıldığı, bunun hak ve adalete aykırı olduğu da ileri sürülmüştür.

Kanunların, kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi ve kazanılmış hakları ihlâl etmemesi Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Dava konusu kuralın birinci cümlesi uyarınca, riskli yapıların tespiti, masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılacaktır.

Kanun'un 1. maddesine göre, Kanun'un amacı, riskli yapıları fen ve sanat norm ve standartlarına uygun hâle getirmek, bunların maliklerine sağlıklı ve güvenli yaşama çevreleri teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemedir. Şüphesiz bunda riskli yapı maliklerinin önemli kişisel menfaatleri bulunmaktadır. Dolayısıyla, anılan amacın gerçekleştirilmesi için yapılacak uygulamaların birinci aşaması olan riskli yapıların tespitine ilişkin masrafların, amacın gerçekleştirilmesinde kişisel menfaati bulunan yapı maliklerine yüklenmesinde Anayasal sorun bulunmamaktadır.

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı uyarınca, ulusal çıkarların her şeyin üzerinde tutulması gerektiği, dava konusu kuralla, Anayasa'nın 5. ve 56. maddelerinde yer alan kamu menfaatlerinin korunmadığı da ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesindeki "*hukuk devleti*" ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur. Bir kuralın Anayasa'ya aykırılık sorunu çözümlenirken "*kamu yararı*" konusunda Anayasa Mahkemesinin

yapacağı inceleme yalnızca kanunun kamu yararı amacıyla yapılıp yapılmadığı ile sınırlıdır. Kanun ile kamu yararının gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini denetlemenin anayasa yargısıyla bağdaşmayacağı, bunun kanun koyucunun takdirinde olduğu açıktır.

Kanun'un 1. maddesinden ve genel gerekçesinden, Kanunla, riskli yapılar fen ve sanat norm ve standartlarına uygun hâle getirilip bunların maliklerine sağlıklı ve güvenli yaşama çevreleri teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenileme uygulamaları yapılarak Anayasa'nın 5. ve 56. maddelerinde Devlete yüklenen ödevlerin yerine getirilmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Dava konusu kural da bu kapsamda değerlendirilmelidir.

Dava dilekçesinde, riskli yapıların tespiti yetkisinin nihayetinde Bakanlıkta toplandığı ve yerleşim yerlerinin asıl sorumlusu olan mahallî idarelerin devre dışı bırakıldığı da ileri sürülmüş ise de Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*" ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle Bakanlığa böyle bir yetki verilmesinde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Son olarak, malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından yaptırılmaması nedeniyle Bakanlık veya idare tarafından yapılan tespit işleminin masrafının ilgili tapu müdürlüğüne bildiriminden ibaret bir düzenlemeyi içeren kuralın yedinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*" ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kuralın birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümleleri Anayasa'nın 2., 5., 7., 123. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 8. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b- Sekizinci Cümle

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralın yedinci cümlesiyle malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından yaptırılmaması nedeniyle Bakanlık veya idare tarafından yapılan tespit işleminin masrafının ilgili tapu müdürlüğüne bildirileceği; sekizinci cümlesiyle ise tapu müdürlüğünün, binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya idareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verileceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin, mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilerek, mülkiyet hakkı temel haklar arasında sayılmıştır. Mülkiyet hakkı, kişiye sahibi olduğu şeyi dilediği gibi "*kullanma*", "*ürünlerinden yararlanma*" ve "*tasarruf*" olanağı veren bir haktır.

Bununla birlikte, mülkiyet hakkı sınırsız değildir. Anayasa'nın 35. maddesinde, mülkiyet hakkının "*kamu yararı amacıyla*" ve "*kanunla*" sınırlanabileceği, bu hakkın kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmıştır. Ancak mülkiyet hakkını sınırlayan bir düzenlemenin kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması, bunun Anayasa'ya uygun olması için yeterli değildir. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca, bu sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve ölçülü olması, hakkın özüne dokunmaması da gerekir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun dördüncü kitabının üçüncü kısmında, "*sınırlı aynı haklar*" düzenlenmiş, bu haklar arasında "*taşınmaz rehni*"ne de yer verilmiştir. Anılan Kanun'un 850. maddesinde, "*ipotek*", taşınmaz rehni türleri arasında sayılmıştır. İpoteği de içerecek şekilde

rehin hakları, borcun ifa edilmemesi hâlinde, alacaklıya rehin konusu şeyi icra vasıtasıyla cebren sattırıp satış değeri üzerinden alacağını öncelikle tahsil etme hakkı verir. Sınırlı aynı hak niteliğindeki böyle bir hakkın taşınmaz üzerinde tesis edilmesinin taşınmaz malikinin mülkiyet hakkını sınırlandıracağında kuşku bulunmamaktadır. Dolayısıyla, dava konusu kuralın sekizinci cümlesi uyarınca, Bakanlık veya idare tarafından yapılan riskli yapı tespit işleminin masrafı tutarında ilgili taşınmazın tapu kaydındaki arsa payları üzerine müşterek ipotek belirtmesinde bulunulması mülkiyet hakkına yönelik bir sınırlama teşkil etmektedir.

Dava konusu kuralın birinci cümlesine ilişkin inceleme sırasında belirtilen gerekçelerle, yapı maliklerinin riskli yapının tespitinde şahsi menfaatleri bulunmaktadır. Anılan cümle uyarınca öncelikle malikler tarafından yaptırılması gereken tespit işlemlerinin süresinde yapılmaması nedeniyle Bakanlık veya idarece yaptırılmasından doğan kamu alacağının güvence altına alınması için ilgili taşınmazın tapu kaydındaki arsa payları üzerinde ipotek tesis edilmesi suretiyle mülkiyet hakkının sınırlandırılmasında kamu yararı bulunmaktadır.

Bununla birlikte, dava konusu kuralın sekizinci cümlesinde, binanın paydaşlarının “*müteselsil*” sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, “*müşterek ipotek*” belirtmesinde bulunulacağı düzenlenmiştir. Bu durumda paydaşlardan herhangi biri, arsa payı üzerindeki ipoteği kaldırmak istediğinde, tespit masraflarının kendi hissesine düşen bölümünü ödemesi yeterli olmayacak, diğer paydaşların ödemeye yanaşmaması hâlinde masrafların tamamını ödemek zorunda kalacaktır. Binanın paydaşlarının bu şekilde orantılı olmayan yükümlülük altına sokulması, Anayasa’nın 13. maddesinde temel hakların sınırlandırılmasının ölçütleri arasında yer verilen “*ölçülülük*” ilkesine aykırılık oluşturmakta, amaçlanan kamu yararı ile paydaşların mülkiyet hakkı arasında kurulması gereken adil dengeyi bozmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa’nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 123. ve 127. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

2- (3) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, dava konusu kural kapsamındaki alanların nasıl kullanılacağına belirli olmadığı, kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız, belirsiz bir alanı, yönetimin düzenlemesine bırakmaması gerektiği, kamu kurum ve kuruluşlarına tahsisli alanların kolayca TOKİ’ye ve idareye bedelsiz devredilmesinin önünün açıldığı, askeri alanlar da dâhil olmak üzere riskli alanlarda ve rezerv yapı alanlarında olup Hazinesin mülkiyetindeki alanların yapılaşmaya açıldığı, tükenme noktasına gelen kamu mülklerinden kalan son parçaların da satışa konu edildiği, kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanları için kullanılması gereken bu alanların tümüyle ortadan kalkmasına neden olduğu, kentlerde asıl söz sahibi olması gereken mahallî idareleri devre dışı bırakacak uygulamalara, farklı siyasi partilere mensup belediyeler arasında ayrımcılık yapılmasına olanak tanındığı, Anayasa’nın Başlangıç’ında yer alan “*ulusal çıkarların üstünlüğü*”, “*bağımsızlık ve ülke güvenliği*” kavramları ve Anayasa’nın 5. maddesinde yer alan “*toplumun huzuru*” kavramlarıyla bağdaşmayan düzenleme yapıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 43. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Bakanlığın talebi üzerine riskli alanlarda ve rezerv yapı alanlarında olup “*Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar*”dan kamu idarelerine tahsisli olanların, ilgili kamu idaresinin görüşü alınarak (189 ve 2565 sayılı Kanunlar kapsamında bulunan yerler için Millî Savunma Bakanlığının uygun görüşü alınarak), Maliye Bakanlığının teklifi ve Bakanlar Kurulu kararıyla; kamu idarelerine tahsisli olmayanların ise ilgili kamu idaresinin görüşü alınarak Maliye Bakanlığınca, Çevre ve Şehircilik Bakanlığına tahsis edilmesi veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ’ye ve idareye bedelsiz olarak devredilmesi hükme bağlanmıştır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nun 45. maddesi, 26557 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Hazine Taşınmazlarının İdaresi Hakkında Yönetmelik’in 4. maddesi ile 4721 sayılı Kanun’un 997 ila 999. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, “*Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmaz*” kavramının, genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin edindiği, tapuda Hazine adına kayıtlı olan ancak özel mülkiyete konu olabilen, Devletin üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma gibi özel mülkiyete ilişkin yetkileri (mülkiyetin devri, kiralama vs. gibi) kullanabildiği taşınmazları ifade ettiği anlaşılmaktadır.

Kuralın uygulaması, “*riskli alanlarda*” ve “*rezerv yapı alanlarında*” bulunan Hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazlarla sınırlandırılmıştır. Kanun’un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde rezerv yapı alanı, Kanun uyarınca gerçekleştirilecek uygulamalarda yeni yerleşim alanı olarak kullanılmak üzere belirlenen alan; (ç) bendinde ise riskli alan zemin yapısı veya üzerindeki yapılaşma sebebiyle can ve mal kaybına yol açma riski taşıdığı belirlenen alan olarak tanımlanmıştır. Kanun’un 1. maddesinde ise “*Bu Kanunun amacı; afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlemektir.*” denilmiştir. Buna göre, Hazinenin özel mülkiyetinde bulunup da dava konusu kural uyarınca Bakanlığa tahsis edilecek, TOKİ ve idareye devredilecek taşınmazların afet riski altındaki alanların buldukları yerlerde (riskli alan) dönüştürülerek buralardaki iskânın yeniden düzenlenmesi, gerekliyse bunların başka yerlere nakledilmesi ve bu amaçla yeni yerleşim alanlarının (rezerv yapı alanı) oluşturulması uygulamaları için kullanılacağı açıktır. Anılan uygulamaların nasıl yapılacağı ise Kanun’un 3., 4., 5. ve 6. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Ayrıca, Kanun’un 3. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, “*Tahsis ve devir tarihinden itibaren üç yıl içinde ve gerekli görülen hâllerde Bakanlığın talebi üzerine Maliye Bakanlığınca uzatılan süre içinde maksadına uygun olarak kullanılmadığı Bakanlıkça tespit edilen taşınmazlar, bedelsiz olarak ve resen tapuda Hazine adına tescil edilir veya önceki maliki olan kamu idaresine devredilir.*” denilerek, ilgili kamu kurum ve kuruluşları, amaçlanan kamu yararının gerçekleştirilmesi konusunda belirli bir süreyle sınırlandırılmıştır. Dolayısıyla, dava konusu kuralla konu yerlerin nasıl kullanılacağına ilişkin belirsizlikten ve sınırları belirsiz bir alanda asli düzenleme yetkisinin yürütmeye devrinden söz edilemez.

Diğer taraftan Anayasa’da Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazların tahsis ve devirlerinin nasıl yapılması gerektiğine ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla kanun koyucunun, anayasal sınırlar içinde kalmak, kamu yararı ve hizmetin gereklerini dikkate almak koşuluyla anılan kamu mallarının tahsis ve devir usulünü belirleme konusunda takdir yetkisi vardır. Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazların afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi amacıyla kullanılmasında kamu yararı bulunduğu açıktır.

Kaldı ki, dava konusu kuralla, genel olarak Hazineye ait taşınmazların tahsis ve devir usulü, 5018 sayılı Kanun’daki düzenlemelere kıyasla ağırlaştırılmıştır. 189 ve 2565 sayılı Kanunlar kapsamındaki Hazineye ait taşınmazların devir ve tahsis usulü yönünden ise büyük ölçüde bu

kanunlardaki özel hükümlere paralel düzenleme yapılmıştır. Dolayısıyla dava konusu kural kapsamındaki taşınmazların 6306 sayılı Kanun kapsamındaki tahsis ve devirlerinin kolaylaştırıldığından söz edilemez.

Öte yandan, mahallî idareler sürecin dışında da bırakılmamıştır. Kanun'un 6. maddesinin (12) numaralı fıkrası uyarınca, Bakanlıkça yetkilendirilmeleri hâlinde mahallî idareler de Kanun'da yer alan uygulamaları yapabilir ve uygulama alanlarında bulunan Hazineye ait taşınmazlardan yararlanabilirler. Bu husus dikkate alınarak dava konusu kuralla, Hazineye ait taşınmazların idareye devrine imkân tanındığı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*" ibaresi ve 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci, altıncı ve yedinci cümlelerinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 7. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 8., 11. ve 43. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3- (4) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, Hazine dışındaki kamu kurumlarına ait taşınmazların, riskli alanda olma koşulu aranmadan Bakanlığa tahsis edilmesinin, Bakanlık tarafından yapılaşma amacıyla kullanılmasının ve bu alanların Bakanlığın talebiyle TOKİ'ye ya da idareye bedelsiz devrinin önünün açıldığı, bu durumun şehir planlarıyla çelişen uygulamaların ortaya çıkmasına neden olacağı, kamusal hizmetler için ayrılmış olan eğitim, sağlık, sosyal ve kültürel altyapı alanlarının "*Kanun'un amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere*" denilerek sınırları belirsiz geniş bir yetki ile satılacağı, devir işlemlerinin hangi amaçla ve hangi koşullarda yapılacağı belirtilmediği, yürütmeye temel kuralları konulmadan çerçevesi çizilmeden oldukça genel bir yetki verildiği, belirsizliğin, toplumun yararları ve ülke güvenliği açısından sakıncalar taşıdığı, diğer taraftan tescil dışı alanların tescile konu edilerek kamunun ve yurttaşın kadimden beri ortak kullandığı alanların yapılaşmaya açıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

a- Birinci Cümle

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kuralın birinci cümlesi Anayasa'nın 127. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralın birinci cümlesiyle, "*Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar*"ın, Kanun'un amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınıp Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılacağı veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve idareye bedelsiz olarak devredileceği kurala bağlanmıştır.

5018 sayılı Kanun'un 45. maddesinin birinci fıkrasına göre, "*Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar*", genel bütçe kapsamı dışındaki kamu idarelerine ait taşınmazlardır. Bunlar ilgili kamu idaresinin tüzel kişiliği adına tapu sicilinde tescil olunurlar. Genel bütçe dışındaki idarelerin başında "*mahallî idareler*" gelmektedir. Genel bütçe dışındaki diğer kamu idareleri olan "*özel bütçeli idareler*", "*düzenleyici ve denetleyici kurumlar*" ve "*sosyal güvenlik kurumları*" ise anılan Kanun'a bağlı (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde tek tek gösterilmiştir.

Anayasa'nın 123. maddesinde, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği öngörüldükten sonra, idarenin kuruluş ve görevlerinin, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayandığı hükme bağlanarak, kamu tüzel kişiliğinin, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulacağı belirtilmiştir. İdarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ilkesiyle, idarenin yerine getirdiği çeşitli görevlerle bu görevleri yerine getiren kurumlar arasında birlik sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içerisinde çalışması öngörülmüştür.

İdarenin bütünlüğü, tekil devlet modelinin yönetim alanındaki temel ilkesidir. Bu ilke, idari işlev gören ayrı hukuksal statülere bağlı değişik kuruluşların bir bütün oluşturduğunu anlatmaktadır.

Anayasa'da mahallî idarelere idari ve mali özerklik tanınmış olmasına karşın merkezi yönetime, yerinden yönetim kuruluşlarını denetleme yetkisi verilmiş ve bu yetki idari vesayet olarak somutlaştırılmıştır.

Anayasa'nın 127. maddesinin beşinci fıkrasına göre idari vesayet; merkezî idarenin, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde sahip olduğu yetkidir. Belirtilen yetki, hukuka uygunluk denetiminin yanında yerindelik denetimini içerir şekilde düzenlenebilir. Vesayet makamınca, işlemler üzerinde iptal, onama, erteleme, izin, tekrar görüşülmesini isteme, düzeltme gibi çeşitli denetim usulleri uygulanmaktadır.

Anayasa'da merkezî idare- mahallî idare ayrımının yapılması, mahallî idarelerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, seçimlerinin süreli olması, kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulaması, kendilerine özgü bütçelerinin bulunması gibi yetki ve ayrıcalıklar tanınmış olması, bu idarelerin özerkliklerinin somutlaşmış hâlidir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında da, Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahallî idarelerin idari ve mali özerkliklerinin bulunduğu vurgulanmıştır. İdari özerklik icrai karar alma yetkisini de içermektedir. Merkezî idarenin bu kuruluşlar üzerindeki vesayet yetkisi yerindelik ve hukukilik denetimleriyle sınırlı olup vesayet, yerinden yönetim kuruluşları yerine geçerek icrai karar alma yetkisini içermez.

Genel olarak mahallî idareler dâhil Hazine dışındaki kamu idarelerine ait taşınmazların devir ve tahsislerinin nasıl yapılacağı 5018 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un 47. maddesinin ikinci fıkrasında, söz konusu taşınmazları tahsis etmeye ve tahsisini kaldırmaya, maliki kamu idaresi; 46. maddesinin birinci fıkrasında ise genel bütçe kapsamı dışındaki kamu idarelerinin her türlü taşınır ve taşınmazlarını elden çıkarmaya, özel kanunlarında belirtilen organları yetkili kılınmıştır.

Dava konusu kuralın birinci cümlesiyle anılan idarelerin taşınmazlarının tahsis ve devri usulünde değişiklik yapılmış, bu işlemlerin taşınmazın maliki olan kamu idareleri yerine Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından yapılacağı, taşınmazların maliki olan kamu idarelerinin anılan işlemlerden önce görüşlerinin alınacağı kurala bağlanmıştır. Ancak burada ilgili idarenin "uygun görüşü" değil, sadece "görüşü"nü alınacağı öngörülmüş olduğundan, idarenin aksi görüşüne rağmen o idarenin mülkiyetinde bulunan taşınmazların mülkiyetinin devri söz konusu olabilecektir.

Kuralın birinci cümlesiyle, mahallî idarelerin herhangi bir kararına veya uygun görüşüne bağlı olmaksızın taşınmazlarının bedelsiz olarak devrinin öngörülmesi, Anayasa'nın 127. maddesinde yer alan mahallî idarelerin özerkliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Diğer taraftan dava konusu kuralın birinci cümlesi uyarınca taşınmazlarının devredilmesine imkân tanınan genel bütçe dışındaki idareler arasında “mahallî idareler” haricinde “özel bütçeli idareler”, “düzenleyici ve denetleyici kurumlar” ve “sosyal güvenlik kurumları” da bulunmaktadır. Anılan kurumların özel yasaları dikkate alındığında, bunların çoğunun kamu tüzel kişiliği ile idari ve mali özerkliğe sahip hizmet yerinden yönetim kuruluşları olduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında ifade edildiği üzere, Anayasa’nın 127. maddesi, hizmet yerinden yönetim kuruluşlarını kapsamamaktadır. Hizmet yerinden yönetim kuruluşları, Anayasa’nın 123. maddesine dayanılarak kamu tüzel kişiliği biçiminde kurulmaktadır. Kamu tüzel kişiliğini haiz olunması, idari ve mali özerkliğe sahip olmayı zorunlu kılmaktadır. Zira tüzel kişilik, özünde, merkezî idareden bağımsız karar alabilmeyi gerektirmektedir. Ancak Anayasa’da, yer yerinden yönetim kuruluşları olan mahallî idarelerden farklı olarak hizmet yerinden yönetim kuruluşlarının idari ve mali özerkliğinin ölçüsüyle ilgili herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bu nedenle, hizmet yerinden yönetim kuruluşlarına tanınacak özerkliğin derecesinin tayin edilmesi kanun koyucunun takdirindedir.

Bununla birlikte, bir kurumun özel kanununda idari ve mali özerkliğe sahip olduğu kurala bağlanmış ve buna uygun olarak kendisine kimi kamu hizmetlerini yapma görevi verilmiş olmasına rağmen, başka bir kanunla bu idari ve mali özerklikle bağdaşmayacak, o kurumun görev alanına girmeyen bir kamu hizmetini yerine getirmek amacıyla taşınmaz mallarının hiçbir sınırlama olmaksızın, kamu hizmetine fiilen tahsis edilip edilmediğine bakılmaksızın, idarenin kararı ve uygun görüşü aranmaksızın, bedelsiz olarak başka kurum ve kuruluşlara devrine imkân tanınması kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde aksamaya neden olabilecektir. Bu durum, Anayasa’nın 123. maddesinde yer alan ve idarenin yerine getirdiği çeşitli görevlerle bu görevleri yerine getiren kurumlar arasında birlik sağlanmasını ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içerisinde ahenkle çalışmasını gerektiren idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralın birinci cümlesi Anayasa’nın 123. ve 127. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Burhan ÜSTÜN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kural, Anayasa’nın 123. ve 127. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden, ayrıca Anayasa’nın 2., 5. ve 7. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 6., 8. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b- İkinci Cümle

Dava konusu kuralın ikinci cümlesiyle, Kanun’a göre uygulamada bulunulan alanlarda yer alan “tescil dışı alanlar”ın, tapuda Hazine adına tescil edildikten sonra Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılacağı veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ’ye ve idareye bedelsiz olarak devredileceği kurala bağlanmıştır.

Kanun’da, tescil dışı alanlar tarif edilmemiştir. Bununla birlikte, 3402 sayılı Kanun’un 16. maddesi dikkate alındığında, bu alanların, yol, meydan, köprü gibi orta malları ile Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan kayalar, tepeler, dağlar gibi tarıma elverişli olmayan sahipsiz yerler olduğu anlaşılmaktadır. Tescil dışı bu alanlardan sadece Kanun’a göre uygulamada bulunulan riskli alan ve rezerv yapı alanlarında bulunanlar kural kapsamındadır.

Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında belirtildiği üzere, tescil dışı bırakılan alanlar, “*kamu mülkiyeti*” altında olup Devlet, bu alanlar üzerinde kamu yararını gözetmek ve Anayasa’daki ilkeleri dikkate almak kaydıyla üstün yetkilerini kullanarak istediği hukuki düzeni kurabilir.

Anayasa’nın 5. ve 56. maddesinde Devlete yüklenen ödevler dikkate alındığında, afet riski altındaki alanlarda bulunan yerleşim merkezlerinin buldukları yerlerde (riskli alan) dönüştürülmesi veya başka yerlere (rezerv yapı alanı) nakledilmelerinde ve bu amaçla anılan yerlerde bulunan tescil dışı alanlardan yararlanılmasında kamu yararı amacıyla düzenleme yapıldığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralın ikinci cümlesi Anayasa’nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 5., 6., 7., 8., 11. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

4- (6) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, kuralda yer alan “*Bakanlıkça ihtiyaç duyulan*” ibaresinin Bakanlığa muğlak bir takdir yetkisi vererek tüm mera varlığını tehdit ettiği, yürütme organına temel ilkeler belirlenmeden sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi tanındığı, meraların sınırsız biçimde yapılaşmaya açılmasının kolaylaştırıldığı, meraların nasıl kullanılacağı belirtilmediğinden tüm meraların riskli yapı bahanesi ile Hazine adına tescil edilip kullanılabilceği, 4342 sayılı Kanun uyarınca tahsis amacı değiştirilmedikçe mera, yaylak ve kışlaklardan anılan Kanun’da gösterilenden başka şekilde yararlanılamayacağı, üzerinde yapılaşma olmayan ve bu yönüyle afet açısından herhangi bir risk taşıma olasılığı bulunmayan mera alanlarının devrini ve satışını kolaylaştıran düzenleme ile ülkemiz hayvancılığının ve korunması gereken doğal değerlerin ağır darbe almasının önünün açıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun’un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa’nın 45. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralla, 4342 sayılı Kanun kapsamında olup riskli alanlarda ve riskli yapılarda yaşayanların nakledilmesi için Bakanlıkça ihtiyaç duyulan taşınmazların, aynı Kanun’un 14. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendindeki alanlardan sayılarak, tahsis amaçları aynı maddeye göre değiştirilip tapuda Hazine adına tescil edileceği, bu taşınmazlar hakkında 6306 sayılı Kanun’a göre uygulamada bulunulacağı hükme bağlanmıştır.

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; maddenin gerekçesinde ise “*Madde, Devlete tarım arazilerinin ve çayırlarla meraların amaç dışı kullanılmasını önleme görevini yüklemektedir. Bu ifadeyle amaçlanan tarım arazilerinin endüstri ve şehirleşme sebebiyle yok edilmesinin önlenmesidir. Devlet, bu amaçla yasal düzenleme yapmalıdır.*” denilmiştir. Dolayısıyla çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasının ve tahribinin önlenmesinin Devlete bir görev olarak yüklendiği açıktır. Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında belirtildiği üzere, bu görevin yerine getirilmesi için gerekli tedbirlerin türü ile uygulanma yöntemi kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır.

Diğer taraftan Anayasa’nın 5. maddesinde, “*Devletin temel amaç ve görevleri, ... kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; ... insanın maddi ve manevi varlığının*

gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” denilmiştir. Anayasa'nın 56. maddesinde ise herkesin, *“sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı”*na sahip olduğu belirtilmiş; çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevleri arasında sayılmıştır.

Kanun koyucu, 4342 sayılı Kanunla, Anayasa'nın 45. maddesinde belirtilen yerlere ilişkin korumanın nasıl sağlanacağını düzenlemiştir. Bu kapsamda anılan Kanun'un 14. maddesinde, mera, yaylak ve kışlaklardan Kanun'da gösterilenden başka şekilde yararlanılamayacağı kurala bağlanmıştır. Bununla birlikte korumanın, bu yerlerin *“tahsis amacı değiştirilmedikçe”* sağlanacağı belirtilmiş, tahsis amacının hangi durumlarda değiştirilerek Hazine adına tescilin sağlanacağına ilişkin istisnalara yer verilmiştir. Bu durumlardan biri de *“doğal afet bölgelerinde yerleşim yeri için ihtiyaç duyulması”*dır. Böylelikle kanun koyucunun, bir yandan Anayasa'nın 45. maddesinde yer alan çayır ve meraları koruma görevini yerine getirmek üzere yasal tedbirleri aldığı, diğer yandan Anayasa'nın 5. maddesinde yer alan insanın maddi ve manevi varlığının geliştirilmesi ile 56. maddesinde yer alan sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı çerçevesinde Devlete yüklenen ödevleri dikkate alarak doğal afet bölgelerinde yerleşim yeri için ihtiyaç duyulması hâlinde meraların tahsis amacının değiştirilebileceğini öngördüğü, Devletin anayasal görevleri arasında denge kurmaya çalıştığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu kuralla, 4342 sayılı Kanun'un 14. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendindeki istisnaya paralel olarak *“riskli alanlarda ve riskli yapılarda yaşayanların nakledilmesi için”* anılan Kanun kapsamındaki yerlerden yararlanılmasını düzenlemektedir. Dolayısıyla, Devletin anayasal görevleri arasındaki kurulmaya çalışılan denge, dava konusu kural yönünden de geçerlidir.

Kuralla, riskli alanlarda ve riskli yapılarda yaşayanların nakledilmesi için ihtiyaç duyulan 4342 sayılı Kanun kapsamındaki yerlerin doğrudan Hazine adına tesciline ve bunlar üzerinde 6306 sayılı Kanun'a göre uygulamada bulunulmasına imkân tanınmamış, öncelikle anılan yerlerin tahsis amacının değiştirilmesi işleminin yapılması öngörülmüştür. Kuralda, 4342 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlardan ihtiyaç duyulanların, *“4342 sayılı Kanun'un 14. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendindeki alanlardan sayılması”*, tahsis amaçlarının *“aynı maddeye göre değiştirilmesi”* düzenlendiğinden, anılan taşınmazların tahsis amaçlarının değiştirilmesi sırasında 4342 sayılı Kanun'un 14. maddesinde öngörülen usulün uygulanması gerekecektir.

Kural uyarınca riskli alanlarda ve riskli yapılarda yaşayanların nakledilmesi için 4342 sayılı Kanun kapsamında olan taşınmazlara ihtiyaç olup olmadığını *“Bakanlık”* takdir edecek olmakla birlikte Bakanlığın bu takdir yetkisi sınırsız değildir. Her şeyden önce Bakanlık, takdir yetkisini, *“riskli alanlarda ve riskli yapılarda yaşayanların nakledilmesi”* amacıyla kullanabilecektir.

Diğer taraftan Kanun'un genel gerekçesi dikkate alındığında, afet riski altındaki alanlarda bulunan yerleşim merkezlerinin öncelikle buldukları yerlerde (riskli alan) dönüştürülmeleri, jeolojik durumu ve zemin özellikleri itibariyle iskânın tehlike arz etmesi hâlinde bu yerleşim merkezlerinin başka yerlere (rezerv yapı alanı) nakledilmesi söz konusu olabilecektir. Kural, riskli alanlarda ve riskli yapılarda yaşayanların nakledilmesi için 4342 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlardan yararlanmaya izin verdiğinden, Bakanlık ancak buldukları yerlerde dönüştürülmesi mümkün olmayan yerleşim merkezlerinin başka yerlere nakledilmesi zorunluluğunun ortaya çıkması hâlinde yetkisini kullanabilecektir.

Öte yandan rezerv yapı alanlarında bulunup da Kanun uyarınca yararlanılabilecek kamuya ait taşınmazlar 4342 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlarla sınırlı olmayıp Hazinesinin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar ile tescil dışı bırakılan alanlar da bu kapsamdadır. 4342 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlara ilişkin Anayasa'nın 45. maddesinde sağlanan özel koruma

dikkate alındığında, Bakanlığın takdir yetkisini kullanırken öncelikle kamuya ait diğer taşınmazlarla ihtiyacın karşılanıp karşılanmayacağını değerlendirmesi gerekecektir.

Ayrıca, Bakanlık, tüm bu hususları dikkate alarak 4342 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlara ihtiyaç bulunduğu sonucuna varsa bile, bu, anılan taşınmazların 6306 sayılı Kanun kapsamında kullanılabilmesi için yeterli olmayacak, 4342 sayılı Kanun'da öngörülen usul uygulanarak, orada belirtilen yetkili makamlar tarafından da aynı değerlendirme yapıp taşınmazların tahsis amaçlarının değiştirilmesine karar verilmesi gerekecektir.

Kaldı ki bu süreç içerisinde yapılan idari işlemlere karşı yargı yolu açık olup belirtilen hususlar ilgili yargı mercileri tarafından da değerlendirilebilecektir.

Anayasa'nın 45. maddesi ile 5. ve 56. maddelerinde Devlete yüklenen ödevler arasında kurulmuş olan denge ve Bakanlığın takdir yetkisinin birçok yönden sınırlandırılmış olması hususları dikkate alındığında, 4342 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmazlar bakımından sağlanan anayasal güvencenin zedelenmediği, kuralda belirsizlik bulunmadığı ve yürütme organına sınırları belirsiz asli bir düzenleme yetkisinin devredilmediği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 7. ve 45. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 8., 11. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

5- (7) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, riskli olmayan yapıların, "*Bakanlıkça gerekli görülenler*" şeklinde belirsiz bir ifadeyle kanun kapsamına dâhil edildiği, bunun hukuk güvenliğini tehlikeye düşürdüğü ve asli düzenleme yetkisinin yürütmeye devri niteliğinde olduğu, risk taşımayan yapıların Bakanlığın belirleyeceği sınırlar içinde kalmaları durumunda, uygulama bütünlüğü gerekçesiyle yıkılabileceği, bunun risk taşımayan yapılarda oturan kişilerin barınma haklarını ve konut dokunulmazlığını ortadan kaldıracağı, mülkiyet hakkına müdahalelerde kamu menfaati ile bireyin temel hakları arasındaki adil dengenin sağlanması gerektiği, Türkiye Cumhuriyetinin Ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesindeki mülkiyet hakkına ilişkin korumayı taahhüt ettiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 13., 35., 90. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Kanun'un uygulanması için belirlenen alanların sınırları içinde olup "*riskli yapılar dışında kalan diğer yapılar*"dan uygulama bütünlüğü bakımından Bakanlıkça gerekli görülenlerin de Kanun hükümlerine tabi olacağı düzenlenmiştir.

Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendindeki riskli yapı tanımı dikkate alındığında, riskli yapılar dışındaki yapıların, ekonomik ömrünü tamamlamamış, yıkılma veya ağır hasar görme riski taşımayan yapılar olduğu anlaşılmaktadır.

Kuralda, anılan nitelikteki yapıların da "*bu (6306 sayılı) Kanun hükümlerine tabi*" olacağı belirtilmiştir. Kanun'un amacı 1. maddede, bu amaç doğrultusunda yapılacak uygulamalar ise 3., 4., 5. ve 6. maddelerde düzenlenmiştir. Kanun'un 3. maddesinde riskli yapıların tespiti ve kamuya ait taşınmazların tahsis ve devri kurala bağlandığından, anılan maddenin bu nitelikte olmayan dava konusu kural kapsamındaki taşınmazlara uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Dolayısıyla riskli olmayan yapılar hakkında, Kanun'un 4., 5., ve 6. maddeleri uyarınca uygulama yapılacaktır. Anılan maddeler içinde, imar kısıtlamaları, yapının tahliyesi ve yıkılması, taşınmazın kamulaştırması gibi mülkiyet hakkını sınırlandırdığı açık olan düzenlemeler bulunmaktadır.

Kanun'un genel amacı afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemedir. Dava konusu kural ise bu genel amaç doğrultusunda yapılacak uygulamalarda “uygulama bütünlüğü”nü sağlamak için getirilmiştir. Bunda meşru bir kamu yararı olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

Bununla birlikte kanunla getirilen bu sınırlamanın, kamu yararı amacı taşıması dışında, kamunun yararı ile bireylerin temel hakları arasında kurulması gereken adil dengeyi bozması, ölçülü olması da gerekir. Dava konusu kuralla, “riskli olmayan yapılar” hakkında yapılacak uygulamalara ilişkin özel bir düzenleme öngörülmemiş, riskli yapılara ilişkin kurallara atıf yapılmıştır. Ancak anılan kurallar, yapıların riskli olması dikkate alınarak düzenlenmiş, kamu yararı ile bireylerin hakları arasında buna uygun denge oluşturulmaya çalışılmıştır. Menfaatler dengesi bu şekilde oluşturulan kuralların riskli olmayan yapılara uygulanması, Anayasa'nın 13. maddesinde temel hakların sınırlandırılmasının ölçütleri arasında yer verilen “ölçülülük” ilkesine aykırılık oluşturmakta ve kamu yararı ile riskli olmayan yapı sahiplerinin hakları arasında kurulması gereken dengeyi bozmaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, ayrıca Anayasa'nın 5., 7. ve 123. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 8., 11. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

C- Kanun'un 4. Maddesinin İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, kuralın sosyal devlet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmadığı, bireylerin barınma ve mülkiyet haklarını yok saydığı, imar ve yapılaşma faaliyetini durdurma yetkisinin süresinin belli olmadığı, belirsizliğin hukuk güvenliğini tehlikeye düşürdüğü, yürütmeye asli düzenleme yetkisinin devredildiği, belediyelerin devre dışı bırakıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 13., 35., 56., 57., 123. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Bakanlık veya uygulamayı yürütmesi hâlinde TOKİ veya idarenin, riskli alanlarda, riskli yapıların bulunduğu taşınmazlarda ve rezerv yapı alanlarında Kanun kapsamındaki proje ve uygulamalar süresince her türlü imar ve yapılaşma işlemlerini geçici olarak durdurabileceği hükme bağlanmıştır.

Mülkiyet hakkına müdahaleden, diğer bir ifadeyle bu hakkın sınırlandırılmasından söz edilebilmesi için, mutlaka bireylerin mülkiyetlerinden tamamen yoksun bırakılmaları gerekmez. Mülkiyet hakkı, kişiye sahibi olduğu şey üzerinde “kullanma”, “yararlanma” ve “tasarruf” yetkileri veren bir haklar demetidir. Bireylerin, taşınmazları üzerinde yapı yapabilmeleri de, onların mülkiyet hakkından doğan bu yetkileri kapsamındadır. Dava konusu kural, bireylere ait taşınmaz mallar üzerindeki imar ve yapılaşma işlemlerinin durdurulmasını düzenlediğinden, bireylerin mülkiyet haklarının sınırlandırıldığında kuşku bulunmamaktadır. Nitekim, madde gerekçesinde de, dava konusu kuralla taşınmaz mülkiyetine kısıtlamalar getirildiği açıkça ifade edilmiştir.

Kanun'un genel ve madde gerekçeleri ile amacı birlikte değerlendirildiğinde, Kanunla nihai olarak afet riski altındaki yerleşim merkezlerinin buldukları yerlerde dönüştürülmeleri, mümkün olmazsa başka yerlere nakledilmelerinin hedeflendiği, dava konusu kuralla, belirli bir proje

dâhilinde bütünlüklü olarak yürütülmesi gereken bu uygulamalar sırasında projeye aykırı yapılaşma yapılmasını engellemek için geçici olarak uygulamaya konu alanlarda ve riskli yapıların bulunduğu taşınmazlarda imar ve yapılaşma işlemlerinin geçici olarak durdurulduğu anlaşılmaktadır. Böyle bir amacın, “*kamu yararı*” taşıdığı açıktır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de (AİHM), şehir planlarının uygulanması bakımından inşaat yasağı konulmasında kamu yararı bulunduğunu kabul etmektedir (*ELIA S.r.l./İtalya*, 1.8.2001, B. No: 37710/97, § 77).

Bununla birlikte kuralın kamu yararı amacı taşıması, Anayasa’ya uygunluk bakımından yeterli olmayıp kuralla getirilen sınırlamanın ölçüsüz olmaması, ulaşılmak istenen kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkı arasında adil bir dengeyi bozmaması da gerekir.

Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında, uzun süren imar yasaklarının ölçüsüz olduğu ve mülkiyet hakkını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. AİHM içtihatlarında da, birey üzerine aşırı yük yüklenip yüklenmediği, bunun sonucu olarak kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkı arasında adil dengenin sağlanıp sağlanmadığı incelenirken, imar yasaklarının uzun süre devam etmesi ve yasağın süresinin belirsiz olması dikkate alınan hususlar arasında yer almaktadır (*Sporrong ve Lönnroth/İsveç*, 23.10.1982, B. No:7151/75, § 73-74; *ELIA S.r.l./İtalya*, § 82, 83).

Kuralda, imar ve yapılaşma yasağının, “*Kanun kapsamındaki proje ve uygulamalar süresince*” devam edeceği belirtilmiştir. Bununla birlikte, Kanun’da, Kanun kapsamındaki proje ve uygulamaların azami süresini gösteren bir kurala yer verilmemiştir. Dolayısıyla, kural uyarınca uygulanacak imar yasağının süresinin öngörülebilir azami üst sınırı bulunmamaktadır. Bireyin üzerine aşırı yük yüklenmesine neden olabilecek bu durum, Anayasa’nın 13. maddesinde temel hakların sınırlandırılmasının ölçütleri arasında yer verilen “*ölçülülük*” ilkesine aykırılık oluşturabilecek ve böylece kamu yararı ile bireyin yararı arasında kurulması gereken dengeyi bozabilecek niteliktedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa’nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, bu görüşe katılmamıştır.

Kural, Anayasa’nın 13. ve 35. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, ayrıca Anayasa’nın 5., 7. ve 123. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 6., 8., 11., 56., 57. ve 125. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

2- (2) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralın, sosyal devlet ve hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı, yurttaşların barınma ve mülkiyet haklarını yok saydığı belirtilerek kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 13., 35., 56., 57., 123. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Kanun’un 3. maddenin (3) numaralı fıkrasında belirtilen taşınmazların, tahsis ve devir işlemleri sonuçlandırılıncaya kadar Maliye Bakanlığınca satılamayacağı, kiraya verilemeyeceği, tahsis edilemeyeceği, ön izne veya irtifak hakkına konu edilemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Kanun’un 3. maddesinin (3) numaralı fıkrasında belirtilen taşınmazlar, riskli alanlarda ve rezerv yapı alanlarında olup Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan ve talep üzerine Bakanlığa tahsis edilecek veya TOKİ’ye ve idareye bedelsiz olarak devredilecek taşınmazlardır. Dolayısıyla

dilekçede belirtildiğinin aksine dava konusu kuralın bireylerin mülkiyet hakkıyla ilgisi bulunmadığı gibi kamuya ait taşınmazlar yönünden getirilen tasarruf sınırlamalarının, sosyal devlet ve hukuk devleti ilkelerini zedeleyecek bir yönü de bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralın Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 7., 8., 11., 13., 35, 56., 57., 123. ve 125. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3- (3) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralla, bireylerin barınma ve mülkiyet haklarının yok sayıldığı, kuralda yer alan riskli alanlardaki yapılara verilen hizmetlerin durdurulmasının, barınma sorununun çözümüyle desteklenmediği sürece sosyal devlet ilkesine aykırı olacağı, bu tür yapılarda yaşamak zorunda kalan yoksul kesimler açısından önemli sağlık ve güvenlik sorunlarının ortaya çıkmasına neden olacağı, barınma hakkının en temel insan haklarından biri olduğu, kuralla belediyelerin devre dışı bırakıldığı, Bakanlık ya da TOKİ tarafından yürütülecek projeler kapsamında yapılacak uygulamaların belediyeler ile proje alanında taşınmazı bulunan vatandaşlar arasında önemli sorunların yaşanmasına neden olabileceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 13., 35., 56., 57., 123. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 127. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralla, uygulama sırasında Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından talep edilmesi hâlinde, hak sahiplerinin de görüşü alınarak, riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmeyeceği ve verilen hizmetlerin kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulacağı hükme bağlanmıştır.

Günümüz koşullarında elektrik, su ve doğal gaz gibi hizmetlerin verilmediği bir yapıyı kullanmak oldukça güçleşecektir. Dolayısıyla dava konusu kural, bireylerin mülkiyet hakkına bir sınırlandırma getirmektedir.

Dava konusu kuralla ilişkin madde gerekçesinde, “*öngörülen maksadın gerçekleştirilmesini temin için*” sınırlamanın getirildiği ifade edilmiştir. Kanun'un 1. maddesinde, Kanun'un amacının afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenileme olduğu ifade edilmiştir. Kanun'un bu amacını gerçekleştirilmesi öngörülen uygulamalar ise 3., 4., 5. ve 6. maddelerde düzenlenmiştir. Bu kapsamda ilk önce riskli yapıların tespiti, daha sonra bunlar üzerindeki tasarrufların kısıtlanması, bunların tahliyesi ve yıkımı ile diğer uygulama işlemleri yapılacaktır. Belirtilen hususlar dikkate alındığında, dava konusu kuralla getirilen sınırlamanın amacının, uygulamaları devam ettirebilmek için riskli yapıların tahliye edilmesi konusunda bireylerin zorlanması olduğu anlaşılmaktadır. Kanunla öngörülen afet riski altındaki alanların yeniden yapılandırılması nihai amacına ulaşılabilmesi için, böyle bir sınırlama öngörülmesinde kamu yararı bulunmaktadır.

Bununla birlikte kamu yararı amacının bulunması Anayasa'ya uygunluk için yeterli olmayıp sınırlamanın ölçsüz olmaması da gerekir. Uygulamanın “*tahliye ve yıkım*” aşamasında, kendi iradeleriyle yapıyı terk etmeyen bireylerin, zor kullanma yerine elektrik, su ve doğal gaz hizmetleri verilmeyerek tahliyeye zorlanmaları makul görülebilir. Ancak anılan hizmetlerin verilmesinin

durdurulmasından önce bireylerin yeni bir barınma yeri temin edebilmeleri ve kendi iradeleriyle yapıyı tahliye etmeleri için bilgilendirilmiş olmaları ve kendilerine bunları yapabilmeleri için yeterli imkânın tanınmış olması gerekir.

Dava konusu kuralla, sınırlamanın uygulanmasından önce bir uyarı (ihtar) mekanizması öngörülmemiştir. Bununla birlikte Kanun'un 5. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, "*uygulamaya başlanmadan önce*", riskli yapıların yıktırılması için, bu yapıların maliklerine altmış günden az olmamak üzere süre verileceği, bu süre içinde yapı, malik tarafından yıktırılmadığı takdirde, yapının idari makamlarca yıktırılacağı belirtilerek ve tekrar süre verilerek tebligatta bulunulacağı, verilen bu süre içinde de maliklerince yıktırma yoluna gidilmediği takdirde, bu yapıların insandan ve eşyadan tahliyesi ile yıktırma işlemlerinin ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılacağı kurala bağlanmıştır. Kanun uyarınca yapılacak uygulamalara başlanmadan önce bireylere iki defa uyarıda bulunulduktan sonra yapıların tahliyesi ve yıktırılmasının söz konusu olacağı, dava konusu kuralda belirtilen hizmetlerin durdurulmasının ancak bu aşamada gündeme gelebileceği anlaşılmaktadır. Kendilerine bu şekilde gerekli uyarılar yapıp yapıyı tahliye etmek ve yıktırmak için yeterli imkân tanınmış olan bireylerin, zor kullanmak yerine bazı hizmetlerin verilmesinin durdurulması suretiyle can ve mal güvenliği yönünden risk taşıyan yapılardan tahliyeye zorlanmalarının ölçsüz bir sınırlama olduğu söylenemez.

Diğer taraftan Anayasa'nın 56. maddesinde, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı düzenlenmiştir. Anayasa'nın konut hakkını düzenleyen 57. maddesinde ise "*Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeterek bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler.*" denilmiştir. 57. maddenin gerekçesinde, "*Vatandaşlar için konutun arz ettiği önem dikkate alınarak, Devletin konut yapımını destekleyici, planlayıcı rolüne işaret edilmektedir. ... Konutların yapımında modern şehirleşme ve çevre şartları gözetilmektedir. Madde, bu ifadeyle kötü şehirleşmenin önlenmesinin gereğine de işaret etmektedir. Bina planlaması, şehir planlamasının bir parçasıdır. Şehirlerin ve yapıların tabiatın içinde bir yara gibi yer almaması için genel bir çevre içinde düşünülmeleri de maddede Devlete ödev olarak gösterilmiştir.*" biçimindeki ifadelerle yer verilmiştir.

Afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek için ölçülü tedbirlerle bireylerin riskli yapılardan tahliye edilmesi, konut hakkı ile sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını zedelediği gibi anılan haklar kapsamında Devlete yüklenen ödevlerle de örtüşmektedir.

Öte yandan dava konusu kuralla mahallî idareler sürecin dışında bırakılmamış, bunların talep etmesi hâlinde de riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmeyeceği ve verilen hizmetlerin kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte, Kanun'un 6. maddesinin (12) numaralı fıkrası uyarınca, mahallî idareler bu yetkilerini ancak Bakanlık tarafından yetkilendirilmeleri hâlinde kullanabileceklerdir.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "*...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*" ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 7., 13., 35., 56., 57., 123. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 8., 11. ve 125. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

D- Kanun'un 5. Maddesinin İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, anlaşma ile tahliye edilen yapıların maliklerine, kiracılarına ve sınırlı aynı hak sahiplerine geçici konut ve işyeri tahsisi veya kira yardımı yapılabileceği düzenlenirken, anlaşmayı zorla tahliye edilenlere böyle bir yardımın söz konusu olmadığı, yapılacak yardıma ilişkin “*yapılabilir*” şeklinde belirsizlik içeren ifade kullanıldığı, bu nedenle barınma hakkının yitirilmesine neden olunabileceği, böylesi bir belirsizliğin, öngörülebilirliği ve hukuk güvenliğini tehlikeye düşüreceği, ilke ve esasları gösterilmeden yürütmeye bırakılan böyle bir yetkinin, asli bir düzenleme yetkisinin devri niteliğinde olduğu, aynı durumdaki kişilere farklı muamele yapmaya imkân tanınarak eşitlik ilkesinin ihlal edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 17., 56., 57. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralın birinci cümlesinde, “*riskli yapıların yıkturulmasında*” ve bunların bulunduğu alanlar ile riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarındaki “*uygulamalarda*”, öncelikli olarak “*malikler ile anlaşma*” yoluna gidilmesinin esas olduğu belirtilmiş; ikinci cümlesinde ise anlaşma ile tahliye edilen yapıların “*maliklerine*” veya malik olmasalar bile “*kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak bu yapılarda ikamet edenlere*” veya bu “*yapılarda işyeri bulunanlara*” geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı yapılabileceği hükme bağlanmıştır.

Dava konusu kuralla öngörülen anlaşmanın, kuralın ikinci cümlesinde belirtilen kişiler ile Kanun uyarınca uygulama yapmaya yetkili olan Bakanlık ve Bakanlığın yetki vermesi hâlinde TOKİ veya idare arasında yapılacağı ve anılan Kanun'da düzenlenen uygulamaları konu alacağı anlaşılmaktadır. Bu uygulamaların neler olduğu Kanun'un 3., 4., 5., ve 6. maddelerinde kuralla bağlanmıştır. Anlaşma ile yapıları tahliye edecek kişilere sağlanacak yardımlar ise dava konusu kuralda sayılmıştır. Bakanlık, TOKİ ve idare bu yasal sınırlar dâhilinde takdir yetkisini kullanabileceklerdir.

Diğer taraftan Kanun'un genel gerekçesinde belirtildiği üzere uygulamaların öncelikle gönüllülük esasına göre yapılmasını temin etmek ve bu amaçla ilgili kurum ve kuruluşlar ile hak sahipleri arasında anlaşma yapılmasını kolaylaştırmak için geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı yapılabilmesine imkân tanınmıştır. İşin doğası gereği yardım yapılıp yapılmayacağı veya yapılacak yardımların niteliği, varılacak anlaşmanın şartlarına ve ilgili kişilerin ihtiyaç durumuna bağlı olarak değişebilecektir. Devletin, varılacak anlaşmanın şartlarını ve ilgililerin ihtiyaç durumunu dikkate almadan herkese yardım yapma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Dolayısıyla, kuralda “*yapılabilir*” ibaresine yer verilerek, ilgili kurum ve kuruluşlara Kanun'da belirtilen sınırlar dâhilinde takdir yetkisi tanınmasının, belirsizlik oluşturduğu ve yürütmeye asli düzenleme yetkisinin devri anlamına geldiği söylenemez.

Dava dilekçesinde, yapılacak yardımlar bakımından yapıları anlaşmayla tahliye eden kişiler ile anlaşma yapmayan kişiler arasında farklılık oluşturulmasının eşitlik ilkesine aykırı olduğu da 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 ihlali 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 ihlal edilmiş olmaz.

Anlaşma ile tahliye edilen yapıların maliklerine veya malik olmasalar bile kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak bu yapılarda ikamet edenlere veya bu yapılarda işyeri bulunanlara geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı yapılabileceğinin belirtilmesine karşın anlaşmayla tahliye edilmeyen yapılar yönünden böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bununla birlikte her iki grubun hukuki durumlarının aynı olmadığı açıktır. Dolayısıyla anlaşmayla riskli yapıyı tahliye edenler ile anlaşmaya varmadan tahliye etmek zorunda kalanlar arasında sosyal yardımlar bakımından farklılık oluşturulması eşitlik ilkesini ihlal etmez.

Dava dilekçesinde, keyfi uygulamalara açık olan dava konusu kuralın barınma hakkını ihlal edebileceği de ileri sürülmüştür.

Konut hakkı, Anayasa'nın ikinci kısmının "*Sosyal Haklar ve Ödevler*" başlığını taşıyan üçüncü bölümünün 57. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 65 maddesi uyarınca, Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirecek olup Devletin fark gözetmeksizin herkese konut sağlama yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 7., 10. ve 57. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 8., 11., 17., 56. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- (2) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, dava konusu kural kapsamındaki kişilerin asıl olarak gecekodu sahipleri olduğu, bu kişilere, (1) numaralı fıkra hükümlerinin uygulanmasının "*uygulamanın gerektirmesi halinde*" şartına bağlanarak belirsizlik oluşturulduğu ve yürütmeye geniş bir düzenleme yetkisi bırakıldığı, ilke ve esasları gösterilmeden yürütmeye bırakılan böyle bir yetkinin, asli bir düzenleme yetkisi devri niteliğinde olduğu, Kanun'un uygulamasından en çok etkilenecek olan dar gelirli kesimler için daha fazla güvence gerekirken, konut tahsisi veya kira yardımı gibi yardımların dahi uygulanmayabileceğinin öngörülmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu ve kentsel dönüşümden en çok yararlanması gereken yoksulları dışlayıcı nitelik taşıdığı, Anayasa'da yer alan sosyal devletin güçsüzleri koruyan, sosyal adaleti sağlamaya çalışan, bu amaçla ekonomik ve sosyal alanlarda değişiklikler yapan devlet olduğu, sosyal devlet anlayışında, devletin bütün vatandaşlarına asgari bir toplumsal ve ekonomik düzey sağlamak ve bunu devam ettirmekle yükümlü kılındığı, böyle bir yaşam düzeyini sağlamak için de en azından konut hakkı, sağlık hakkı, sosyal güvenlik hakkı, eğitim hakkı gibi hakların tanınması ve gerçekleştirilmesinin zaruri olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 56., 57. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, uygulamanın gerektirmesi hâlinde, "*birinci fıkra belirtilenler dışında olup riskli yapıyı kullanmakta olan kişilere*" de (1) numaralı fıkra hükümlerinin uygulanabileceği belirtilmiş, bu kişiler ile yapılacak olan anlaşmanın, bunlara yardım yapılmasının ve enkaz bedeli ödenmesinin usul ve esaslarının Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca belirleneceği hükme bağlanmıştır.

Anılan fıkra kapsamındaki kişiler, riskli yapıları kullanmakta olup da kuralın (1) numaralı fıkrasında sayılan malikler veya malik olmasalar bile kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak bu yapılarda ikamet edenler veya bu yapılarda işyeri bulunanlar dışındaki kişilerdir. Bu kişilerin, mülkiyet hakkı bulunmamasına ve/veya imar-iskân mevzuatına uygun olarak yapılmamasına rağmen ilgili taşınmazlar üzerine inşa edilen yapıları (özellikle gecekonduları) kullanan kişiler

olduğu anlaşılmaktadır. Kuralla, bunlara da geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı yapılabilmesi imkânı tanınmıştır.

Kuralda, “*uygulamanın gerektirmesi hâlinde*” bu yardımların yapılabileceği belirtilmiştir. Kanun kapsamındaki uygulamaların neler olduğu Kanun’un 3., 4., 5. ve 6. maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Yapılacak yardımlar, Kanun’un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasında belirtilmiştir. Belirtilen sınırlar dâhilinde, yardımdan yararlanacak kişilerle yapılacak “*anlaşmanın*”, bu kişilere “*yapılacak yardımların*” ve “*ödenecek enkaz bedelinin*” usul ve esaslarını belirleme yetkisi, Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kuruluna tanınmıştır. Dolayısıyla kuralla belirsizlik oluşturulduğu ve yürütmeye asli düzenleme yetkisinin devredildiği söylenemez.

Dava dilekçesinde, (2) numaralı fıkrada belirtilen kişilere, (1) numaralı fıkrada sayılan kişilere olduğu şekliyle yardım yapılmamasının eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu kişilere de (1) numaralı fıkrada belirtilen yardımların yapılabileceği dava konusu kuralda açıkça düzenlenmiştir. İki grup arasındaki fark, (2) numaralı fıkrada belirtilen kişilere yapılacak yardımın, uygulamanın gerektirmesi hâli ile sınırlandırılması ve yapılacak yardımların usul ve esaslarını belirleme yetkisinin Bakanlığın teklifiyle Bakanlar Kuruluna tanınmasındadır. (1) numaralı fıkrada sayılan kişilerin, ilgili taşınmaza ve üzerindeki yapıya yasal olarak malik oldukları ve/veya yapıyı kullandıkları, (2) numaralı fıkrada belirtilen kişilerin ise bu durumda olmadıkları dikkate alındığında bunların hukuksal durumlarının farklı olduğu açıktır. Dolayısıyla her iki fıkrada belirtilen kişiler arasında bu konuda farklılık oluşturulması eşitlik ilkesini zedelemez.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun’un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2., 5., 7., 10., ve 57. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 6., 8., 11., 56. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3- (3) ve (4) Numaralı Fıkralar

Dava dilekçesinde, tahliye ve yıktırma uygulamasında gönüllülük değil, zor kullanmanın söz konusu olduğu, maliklerin anlaşıp anlaşmadığına bakılmaksızın yıkımın gerçekleştirileceği, idarenin görevinin zor kullanmak değil, ekonomik, sosyolojik, politik ve kültürel tüm gerekleri yerine getirerek bireylerin yaşamını iyileştirmek, kısacası kentsel dönüşümü tüm boyutlarıyla birlikte yaşama geçirmek olduğu, yıkım işlemini şehircilik açısından çözümün esas parçası olarak görmek yerine yapıları güçlendirerek milli ekonomiye kazandırmanın ülke ve toplumun menfaatleri açısından çok daha isabetli olacağı, binaların yıkımı için tanınan altmış günlük sürenin çok kısa olduğu, altyapı maliyetlerinin konutları yıktırılanlara ödettilmesinin yoksul kesimlerin borç miktarını büyüteceği, hukuk devleti ve sosyal devlet ilkesiyle çelişeceği belirtilerek kuralların, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 17., 56. ve 57. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kurallarla, riskli yapıların anlaşmayla tahliye edilmemesi ve yıktırılmaması hâlinde ilgili kamu kurum ve kuruluşlarınca tahliyesine ve yıktırılmasına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

Bu kapsamda dava konusu (3) numaralı fıkra uyarınca, uygulamaya başlanmadan önce riskli yapıların yıktırılması için maliklerine altmış günden az olmamak üzere süre verilecek, bu süre içinde yıktırılmadığı takdirde, yapının idari makamlarca yıktırılacağı belirtilerek tekrar süre verilecek, bu süre içinde de yıktırılmayan yapıların insandan ve eşyadan tahliyesi ve yıktırma işlemleri, mahallî idarelerin de iştiraki ile mülki amirler tarafından yapılacak veya yaptırılacaktır. Yıktırma masrafı ile gereken diğer yardım ve krediler öncelikle dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanacaktır.

Dava konusu (4) numaralı fıkrada ise yukarıda belirtilen usulle dahi yıktırılmadığı tespit edilen riskli yapıların yıktırılması için Bakanlıkça yazılı olarak idareye (belediyeler veya il özel idarelerine) bildirimde bulunulacağı, buna rağmen yıktırılmadığı tespit edilen yapıların ise Bakanlıkça yıkılacağı veya yıktırılacağı hükme bağlanmaktadır. Uygulamanın gerektirmesi hâlinde Bakanlık, riskli yapıların tespit, tahliye ve yıktırma iş ve işlemlerini bizzat da yapabilecektir.

Dava konusu kurallar, riskli yapıların tahliyesi ve yıktırılmasına ilişkindir. Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde, "*riskli yapı*", ekonomik ömrünü tamamlamış olan ya da yıkılma veya ağır hasar görme riski taşıdığı ilmî ve teknik verilere dayanılarak tespit edilen yapı olarak tanımlanmıştır. Anılan yapılar nedeniyle gerek bunları kullanan bireyler gerekse de bunlar çevresinde bulunanlar can ve mal güvenlikleri yönünden risk altındadır.

Kurallarla, ilgililerin rızası dışında riskli yapıların yıkılması, kamu kurum ve kuruluşlarının ihtarlı şekilde iki ayrı süre vererek rızayla tahliye ve yıkımın gerçekleştirilmesine imkân tanınması koşuluna bağlanmıştır. Dava dilekçesinde, maliklere binalarını yıktırmak için tanınan altmış günlük sürenin kısa olduğu ileri sürülmüş ise de dava konusu kuralda, altmış günlük ilk sürenin geçmesinden sonra tahliye ve yıkım gerçekleşmezse riskli yapıların maliklerine ikinci bir süre daha verileceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın 5. ve 56. maddelerinde, Devlete yüklenen ödevler çerçevesinde, Kanun'un fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek şeklindeki amacı doğrultusunda, rızayla riskli yapıların tahliye edilmesi ve yıktırılması için ilgililerine imkân tanınmasına rağmen tahliye edilmeyen ve yıktırılmayan riskli yapıların ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından tahliye edilmesi ve yıktırılmasının öngörülmesinde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Diğer taraftan Kanun kapsamında, riskli yapıların yıktırılması tek çözüm olarak benimsenmemiş; Kanun'un 6. maddesinin (8) numaralı fıkrasında, "*Riskli alan ve rezerv yapı alanı dışında olup da bu Kanunun öngördüğü amaçlar bakımından güçlendirilebileceği teknik olarak tespit edilen yapılar için, Bakanlar Kurulunca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde Bakanlıkça dönüşüm projeleri özel hesabından güçlendirme kredisi verilebilir.*" biçimindeki hükme yer verilmek suretiyle riskli alan ve rezerv yapı alanı dışında bulunan riskli yapılarını güçlendirmek isteyen bireylere bu imkân tanınmıştır.

Dava dilekçesinde, alt yapı maliyetlerine ilişkin de Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunulmuş ise de bu husus, dava konusu kurallarda değil, Kanun'un 6. maddesinin (4) numaralı fıkrasında düzenlenmiş olup kuralların bu yönden anayasal incelemesi yapılmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 17., 56. ve 57. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ıyla ilgisi görülmemiştir.

4- (5) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 17., 56. ve 57. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

a- Birinci Cümle

Dava konusu kuralın birinci cümlesiyle, Bakanlık veya idare tarafından yapılan yıktırma sonucunda doğan masrafların, ilgili tapu müdürlüğüne bildirileceği hükme bağlanmıştır.

Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 17., 56. ve 57. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b- İkinci Cümle

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 13. ve 35. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralın ikinci cümlesiyle, tapu müdürlüğünün, yıkılan binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine birinci cümlede belirtilen masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya idareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi vereceği hükme bağlanmıştır.

Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 17., 56. ve 57. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

E- Kanun'un 6. Maddesinin İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, "*Bakanlıkça uygun görülenler*" şeklindeki yürütmeye geniş yetki veren belirsiz ifadenin hukuk güvenliğini tehlikeye düşüreceği, kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi gerektiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralın birinci, ikinci ve üçüncü cümleleriyle, üzerindeki riskli yapı yıkıldıktan sonra arsa hâline gelen taşınmazın bağımsız bölümlerindeki kat mülkiyeti ve kat irtifakının terkin edilmesi, müşterek malikleri adına arsa payları oranında tescil edilmesi ve gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından taşınmazla ilgili cins değişikliği, tevhit ve ifraz işlemlerinin yapılması düzenlenmiştir. Kuralın sonraki cümlelerinde ise yukarıda belirtilen şekilde ortaya çıkan parsellerin ne şekilde değerlendirileceğine ilişkin usul ve esaslar hükme bağlanmıştır. Bu kapsamda, anılan parsellerin malikleri tarafından değerlendirilmesinin esas olduğu, bu konuda sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verecekleri, karara katılmayanların bağımsız bölümlerine ilişkin arsa paylarının, Bakanlıkça rayiç değerinden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağı, bu suretle paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, bu payların, Bakanlığın talebi üzerine, tespit edilen rayiç bedeli de Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edileceği belirtilmiştir. Bu şekilde Hazine adına tescil edilen paylar, ya yapılan anlaşma çerçevesinde değerlendirilmek üzere Bakanlığa tahsis edilmiş sayılacak ya da "*Bakanlıkça uygun görülenler*" TOKİ'ye veya idareye devredilecektir. Bu durumda, paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılacaktır.

Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde*" ibaresi yönünden yapılan inceleme sırasında açıklandığı üzere, diğer bazı

kanunlarda kentsel dönüşümle ilgili düzenlemeler bulunmakta ise de Kanunla afet riski altındaki alanların dönüştürülmesine ilişkin usul ve esaslar özel olarak düzenlenmiş, kanun koyucu takdir yetkisini kullanarak anılan Kanun kapsamındaki uygulamalarda asıl yetkiyi Bakanlığa vermiş, bununla birlikte TOKİ ve idare (il özel idareleri ve belediyeler) sürecin dışında bırakılmamış, bunların anılan uygulamaları yapabilmeleri Bakanlığın yetkilendirmesine bağlı tutulmuştur. Dava konusu kuralda yer alan “*Bakanlıkça uygun görülenler*” ibaresinin Bakanlığın bu yetkisi kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Bakanlık, Kanun uyarınca yapılacak uygulamalar konusunda TOKİ veya idareyi yetkilendirmişse uygulamaların yapılabilmesi için bu kapsamda gerekli gördüğü taşınmazları veya taşınmazlar üzerindeki payları da yetkilendirdiği kurum ve kuruluşlara devredebilecektir.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun’un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan “...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde*...” ibaresi ve 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci, altıncı ve yedinci cümlelerinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2., 5., 7. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 6., 8., 10., 11., 13., 35., 36., 56., 57., 125. ve 127. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- (2) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, acele kamulaştırma yoluyla mülkiyet hakkının yok sayıldığı, 2942 sayılı Kanun’un 27. maddesinde acele kamulaştırmanın uygulanacağı hâllerin tahdidi olarak sayıldığı, kuralda belirtilen durumun acele kamulaştırma yapılmasını gerektirmediği, kanunlarda yapılan değişikliklerin toplumsal gerçeklere uyumlu olması ve adaletli kurallar içermesi gerektiği, hukuk güvenliğinin, yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınılmasını gerektirdiği, temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmaksızın ancak Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplerle bağlı olarak ve kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların Anayasa’nın sözüne, ruhuna ve demokratik toplum düzenine ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı, kuralın birinci fıkrası ile ikinci fıkrası arasında çelişki bulunduğu belirtilerek kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 35., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun’un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa’nın 46. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralla, bir önceki fıkra uyarınca en az üçte iki çoğunluk sağlanamayıp uygulama kapsamındaki parsellerin ne şekilde değerlendirileceği malikler tarafından kararlaştırılmadığında, Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından anılan parsellerin “*acele kamulaştırma*” yoluyla kamulaştırılmasına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Buna göre, üzerindeki bina yıkılmış olan arsanın maliklerine öncelikle tebligat yapılacaktır. Bu tebligatı takip eden otuz gün içinde en az üçte iki çoğunluk ile anlaşma sağlanamaması hâlinde, gerçek kişiler veya özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetindeki taşınmazlar için Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından “*acele kamulaştırma*” yoluna gidilebilecektir.

Kamulaştırma, bir taşınmaz üzerindeki özel mülkiyet hakkının, malikin rızası olmaksızın, kamu yararı için ve karşılığı ödenmek koşuluyla devlet tarafından sona erdirilmesidir.

2942 sayılı Kanun’da kamulaştırmanın usul ve esasları kurala bağlanmıştır. Bazı istisnai hâllerde, bu usul ve esasların tamamlanmasından önce özel mülkiyet altındaki taşınmazların idare tarafından bir an evvel kullanılması ihtiyacı ortaya çıkabilecektir. Anılan Kanun’un 27. maddesiyle,

özel mülkiyete konu taşınmazları, acele kamulaştırma yoluyla normal bir kamulaştırma sürecindeki işlemler tamamlanmadan hukuka uygun bir şekilde kullanma imkânı tanınmıştır. Burada, mahkemece “kıymet takdiri dışındaki işlemler” sonradan tamamlanmak üzere taşınmaza idare tarafından “el konulmasına” karar verilmekte ancak verilen karar, taşınmazın mülkiyetinin idareye geçmesi sonucunu doğurmamaktadır. Mülkiyetin geçmesi için ya taşınmaz malikinin idare lehine ferağ vermesi ya da idarenin normal kamulaştırmalarda olduğu gibi 2942 sayılı Kanun’un 10. maddesi uyarınca kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davası açması gerekmektedir. Dolayısıyla acele kamulaştırmanın, bazı istisnai hâllerde, kamulaştırma sürecindeki işlemler tamamlanmadan ve mülkiyet idareye geçmeden önce idareye özel mülkiyete konu bir taşınmazı, el koymak suretiyle kullanma imkânı tanıyan bir tedbir niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

Acele kamulaştırmada, mülkiyet hakkı hukuken ortadan kaldırılmamakla birlikte, el koymayla, malikin mülkiyet hakkından kaynaklanan yetkileri kısıtlanmış olduğundan, bunun, anılan hakka yönelik bir sınırlama niteliğinde olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Kamulaştırma yoluyla mülkiyet hakkının sınırlanması yönünden, Anayasa’nın 46. maddesinde özel hükümlere yer verilmiştir. Dolayısıyla bu tür sınırlamaların, Anayasa’nın 13. ve 35. maddeleri dışında, 46. maddesinde yer alan hükümlere de uygun olması gerekir.

Anayasa’nın 46. maddesinde, “Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten küçük çiftçiye ait olanlarının bedeli, her halde peşin ödenir.

İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır.” denilmiştir.

Buna göre, kamulaştırma yoluyla mülkiyet hakkının sınırlanabilmesi için “kamu yararı” bulunması ve kural olarak taşınmazın bedelinin “nakden ve peşin” olarak ödenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte maddede belirtilen istisnai hâller söz konusu olduğunda, belli şartlarla bedelin “taksitle” ödenmesi de mümkündür.

Kanun’un genel gerekçesinde, Anayasa’nın 56. maddesiyle sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı çerçevesinde Devlete bazı ödevler yüklendiği, bu kapsamda jeolojik durumu ve zemin özellikleri itibarıyla iskânın tehlikeler arz ettiği bazı yerleşim merkezlerinin bir an önce buldukları yerlerde dönüştürülmesinin ve hatta başka yerlere nakledilmesinin zaruri olduğu, buralardaki “iskân durumu”nun yeniden düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu uygulamaların bir parçası olarak dava konusu kuralla, malikleri tarafından kendi iradeleriyle değerlendirilmeyen taşınmazların, ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından kamulaştırma yoluyla değerlendirilmesi hükme bağlanmış, kuralın ikinci cümlesinde, Kanun uyarınca yapılacak olan kamulaştırmaların 2942 sayılı Kanun’un 3. maddesinin ikinci fıkrasındaki “iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlı” kamulaştırma sayılacağı belirtilmiştir. Afet riski altındaki yerleşim merkezlerinin iskân durumunun yeniden

düzenlenmesinin bir parçası olarak malikleri tarafından kendi iradeleriyle değerlendirilmeyen taşınmazların, ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından kamulaştırma yoluyla değerlendirilmesinde kamu yararı bulunduğu açıktır.

Diğer taraftan Anayasa'nın 46. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile “*iskân projelerinin gerçekleştirilmesi*”, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hâllerde, taksitlendirme süresi “*beş yıl*”ı aşamaz. Bu takdirde taksitler “*eşit*” olarak ödenir.

İskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlı yapılacak olan Kanun kapsamındaki kamulaştırmalarda, taşınmazın bedelinin taksitle ödenebilmesine anayasal engel bulunmamaktadır. Ancak taksitlendirmenin, Anayasa'nın 46. maddesinde belirtilen şartlara uygun olarak yapılacağına kuşku bulunmamaktadır. Dava konusu kuralla, taksitlendirmenin şartları yönünden 2942 sayılı Kanun'un 3. maddesinin ikinci fıkrasına atıf yapılmış, bununla birlikte ilk taksit ödemesinin anılan fıkraya göre belirlenen tutarların beşte biri oranında yapılacağı hükme bağlanmıştır.

2942 sayılı Kanun'un 3. maddesinin ikinci fıkrasına göre, ödenecek kamulaştırma bedelinin o yılki genel bütçe kanununda gösterilen miktarı, nakden ve peşin olarak ödenir. Bu miktar, kamulaştırma bedelinin altıda birinden az olamaz. Bu miktarın üstünde olan kamulaştırma bedelleri, peşin ödeme miktarından az olmamak ve en fazla beş yıl içinde faiziyle birlikte ödenmek üzere eşit taksitlere bağlanır. Taksitlere, peşin ödeme gününü takip eden günden itibaren, devlet borçları için öngörülen en yüksek faiz haddi uygulanır. Dava konusu kuralla, bu hükümlerden farklı ancak taşınmaz malikleri lehine olarak ilk taksitin asgari sınırı, altıda birden beşte bire çıkarılmıştır. Dolayısıyla kural, 2942 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde, taksitlendirmenin şartları bakımından da Anayasa'ya aykırılık olmadığı anlaşılmaktadır.

Dava dilekçesinde, kuralın (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrası arasında çelişki bulunduğu ileri sürülmüşse de bir yasa kuralı bir başka yasa kuralına göre ve onun varlığı ya da yokluğu gözetilerek değil, ancak ilgili Anayasa kuralına göre değerlendirilerek denetlenebilir. Kanun koymak, değiştirmek, kanunu yürürlükten kaldırmak ve yerindelğini takdir etmek, tümüyle kanun koyucunun yetkisi içindedir ve kanunlar arasında uyum ve uygunluk kanun koyucu tarafından gözetilmesi gereken hususlardır. Bu nedenle, dava dilekçesinde ileri sürülen, dava konusu kuralların yürürlükteki diğer kanun hükümleri ile uyumlu olmadığı iddiasının anayasaya uygunluk denetiminde esas alınabilmesi olanaklı değildir. Kaldı ki (2) numaralı fıkra yer verilen “*Üzerindeki bina yıkılmış olan arsanın maliklerine yapılan tebligatı takip eden otuz gün içinde en az üçte iki çoğunluk ile anlaşma sağlanamaması hâlinde, gerçek kişilerin veya özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetindeki taşınmazlar için Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından acele kamulaştırma yoluna da gidilebilir.*” şeklindeki hükümde belirtilen süre, (1) numaralı fıkra uyarınca malikler tarafından anlaşma yapılabilmesi için belirlenen azami süreye ilişkin olup iki fıkra arasında bir çelişki de bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3- (3) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, son bir yıl içinde taşınmazda ikamet edenlere kredi veya konut sertifikası verilebileceğine ilişkin ifadenin belirli olmadığı, Bakanlığa ucu açık takdir yetkisi verdiği ve ayrımcı uygulamalara zemin oluşturduğu, eşitlik ilkesini ihlal ettiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, *“anlaşma ile tahliye edilen, yıktırılan veya kamulaştırılan yapıların maliklerine ve malik olmasalar bile bu yapılarda kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak en az bir yıldır ikamet ettiği veya bunlarda işyeri bulunduğu tespit edilenlere”* konut, işyeri, arsa veya dönüşüm projeleri özel hesabından kredi veya mülkiyet ya da sınırlı aynı hak sağlayan ve usul ve esasları Bakanlıkça belirlenen *“konut sertifikası”*; bu kişilerden *“konutunu ve işyerini kendi imkânları ile yapmak veya edinmek isteyenlere”* *“kredi”* verilebileceği; *“775 sayılı Kanun'a göre yoksul veya dar gelirli olarak kabul edilenlere”* verilecek olan konut veya işyerlerinin, Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından, 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'da belirtilen usul ve esaslar uyarınca borçlandırma suretiyle de sağlanabileceği hükme bağlanmıştır.

Dava konusu kuralla, Kanun'un amacının gerçekleştirilmesini kolaylaştırmak amacıyla anlaşma ile tahliye edilen, yıktırılan veya kamulaştırılan yapıların maliklerine ve malik olmasalar bile bu yapılarda ikamet edenlere bazı kolaylıklar sağlanmıştır. Sağlanan kolaylıklar ve bunun şartları kuralda belirtilmiştir.

Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrası kapsamında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 7., 10. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 8., 11., 13., 36., 56., 57., 125. ve 127.maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

4- (4) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, *“gerekli görüldüğünde”* şeklinde belirsiz ibareye yer verilmesinin keyfi uygulamaların önünü açtığı, *“Bakanlar Kurulu kararı ile sosyal donatı ve altyapı harcamaları uygulama maliyetine dâhil edilmeyebilir.”* biçimindeki istisnanın, genel olarak sosyal donatı ve altyapı harcamalarının maliyete ekleneceğini gösterdiği, bunun riskli olduğu için evleri yıktırılan geniş kesimlerin büyük miktarlarda borçlandırılması anlamına geldiği gibi, hukuk devleti ve sosyal devlet ilkeleri ile çeliştiği, somut bir ölçüt konulmadan, Bakanlar Kurulunun takdirine bırakılan fiyat farklılaştırmasının ayrımcı sonuçlar yaratabilecek nitelikte olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 65. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralla, riskli alanlarda, rezerv yapı alanlarında ve riskli yapıların bulunduğu taşınmazlar üzerinde yapıyı gerçekleştirilen konutların bedellerinin, gerekli görüldüğünde, proje uygulamalarının yapıldığı illerdeki mevcut ekonomik durum, tabii afetin ortaya çıkardığı durumlar, konut rayiç ve enkaz bedelleri ile uygulama alanındaki kişilerin mal varlığı ve geliri göz önünde bulundurularak Bakanlar Kurulu kararı ile yapım maliyetlerinin altında tespit edilebileceği, sosyal donatı ve altyapı harcamalarının uygulama maliyetine dâhil edilmeyebileceği hükme bağlanmıştır.

Kural, Kanun'un uygulama alanları olan riskli alanlar, rezerv yapı alanları ve riskli yapıların bulunduğu taşınmazlar üzerinde bulunan riskli yapıların yıkımından sonra yeni yapılacak konutların bedellerinin, bazı özel durumlarda yapım maliyetinin altında belirlenmesi, sosyal donatı ve alt yapı harcamalarının uygulama maliyetine dâhil edilmemesi hususunda Bakanlar Kuruluna takdir yetkisi tanımaktadır.

Bakanlar Kurulunun bu yetkisini kullanırken hangi durumları dikkate alacağı kuralda düzenlenmiştir. Bunlar; “*proje uygulamalarının yapıldığı illerdeki mevcut ekonomik durum*”, “*tabii afetin ortaya çıkardığı durumlar*”, “*konut rayiç ve enkaz bedelleri*” ile “*uygulama alanındaki kişilerin mal varlığı ve geliri*”dir. Hangi yetkinin, hangi merci tarafından ve hangi kriterler dikkate alınarak kullanılacağı açıkça düzenlenmiş olan dava konusu kuralın belirsiz olduğu söylenemez.

Diğer taraftan Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan sosyal devlet, “*insan onuru*”nun korunmasını amaçlar ve bunun için sosyal adaleti tesis etmeye çalışır. Vatandaşlarına asgari bir yaşam standardı sağlamayı kendisine görev bilen sosyal devlet, kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı üst düzeyde gerçekleştiren, sosyal ve ekonomik açıdan dezavantajlı olanları gözeterek sosyal adaleti sağlayan devlettir. Ancak, sosyal devlet anlayışı bireylerin her türlü ihtiyacının bedelsiz olarak karşılanmasını gerektirmemektedir. Anayasa'nın 65. maddesi uyarınca, Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir. Devletin her birey yönünden maliyetin altında konut bedeli belirleme ve kimi harcamaları maliyete dâhil etmeyerek aradaki farkı bütçeden karşılama şeklinde bir zorunluluğu bulunmamaktadır.

Ekonomik durumları ve afete maruz kalmış olmaları gözetilerek kimi iller ve bireyler yönünden Kanun'da belirtilen uygulamalar kapsamında yapılacak konutların bedellerinin maliyetin altında tespit edilmesi hususunda Bakanlar Kuruluna yetki verilmesi, Anayasa'nın 2. ve 5. maddesinde yer verilen ve toplumun ekonomik yönden nispeten dezavantajlı kesimlerinin korunmasını sağlamayı da amaçlayan sosyal devlet ilkesinin bir gereğidir.

Kaldı ki Anayasa Mahkemesinin 18.10.2012 günlü, E.2010/82, K.2012/159 sayılı kararında ifade edildiği üzere, yol, elektrik, su, kanalizasyon, iletişim, doğalgaz vb. klasik altyapı ile halkın dinlenme, eğlenme ve bilgilenme gibi ihtiyaçlarının giderildiği sosyal altyapının yapılması, bunların yapıldığı yerlerdeki taşınmazların değerinde önemli bir artış meydana getirmektedir. Bu artış nedeniyle taşınmaz maliklerinin alt yapı giderlerine katılmaları hâlinde bireylerin çıkarları ile kamunun çıkarları arasında hakkaniyete dayalı bir denge kurulmuş olmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5. ve 65. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 7., 6., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127.maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

5- (5) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, Bakanlık lehine verilen yetkiler nedeniyle bir yetki temerküzü olduğu, mahallî idarelerin yetkilerinin önemli bir bölümünün ortadan kaldırıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında yapılacak uygulamalarda yararlanılabilecek alternatif usuller öngörülmüş ve bu hususlarda Bakanlığın yetkileri düzenlenmiştir. Buna göre, Bakanlık:

a- Riskli yapılara, rezerv yapı alanlarına ve riskli yapıların bulunduğu taşınmazlara ilişkin her tür harita, plan, proje, arazi ve arsa düzenleme işlemleri ile toplulaştırma yapmaya,

b- Bu alanlarda bulunan taşınmazları satın almaya, ön alım hakkını kullanmaya, bağımsız bölümler de dâhil olmak üzere taşınmazları trampaya, taşınmaz mülkiyetini veya imar haklarını başka bir alana aktarmaya,

c- Aynı alanlara ilişkin taşınmaz mülkiyetini anlaşma sağlanmak kaydı ile menkul değere dönüştürmeye,

ç- Kamu ve özel sektör işbirliğine dayanan usuller uygulamaya, kat veya hasılat karşılığı usulleri de dâhil olmak üzere inşaat yapmaya veya yaptırmaya, arsa paylarını belirlemeye,

d- 634 sayılı Kanun'daki esaslara göre paylaştırmaya, payları ayırmaya veya birleştirmeye, 4721 sayılı Kanun uyarınca sınırlı ayni hak tesis etmeye,

yetkilidir.

(ç) bendinde belirtilen uygulamalar, 4734 sayılı Kanun'a tabi idareler ile iş birliği içinde veya gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri ile özel hukuka tabi anlaşmalar çerçevesinde de yapılabilir.

Anayasa Mahkemesinin 29.11.2012 günlü, E.2011/100, K.2012/191 sayılı ve 29.11.2012 günlü, E.2011/106, K.2012/192 sayılı kararlarında, dava konusu kuralda belirtilenlerle aynı veya benzer yetkilerin afet riski altında olan alanlarla sınırlı olmadan Bakanlığa verilmesini düzenleyen 644 ve 648 sayılı KHK'ların ilgili kuralları Anayasa'ya aykırı bulunmamıştır. Anayasa Mahkemesinin anılan kararları da dâhil önceki kimi kararlarında ifade edildiği üzere, Anayasa'da merkezi idare ya da mahalli idarelere ait olduğu konusunda bir kurala yer verilmeyen ancak özel kanunlarında mahalli idarelere verilmiş yetkileri kullanacak mercilerin ihtiyaçlara göre yeniden belirlenmesi kanun koyucunun takdirindedir.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*" ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123. ve 125. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

6- (6) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, Bakanlığa, plan yaparken özel standart belirleme yetkisi verilmesinin, riskli yapıların bulunduğu alanlar ile rezerv yapı alanlarında 3194 sayılı Kanun ve yönetmeliklerle belirlenen uyulması zorunlu teknik ve sosyal altyapı standartlarına uyulmayabileceği anlamına geldiği, bunun planlı ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkını ihlal ettiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Bakanlığa, riskli alanlardaki ve rezerv yapı alanlarındaki uygulamalarda faydalanılmak üzere özel kanunlar ile öngörülen alanlara ilişkin olanlar da dâhil, her tür ve ölçekteki planlama işlemlerine esas teşkil edecek standartları belirleme, gerek görülmesi hâlinde bu standartları plan kararları ile tayin etme, özel standartlar ihtiva eden planlar yapma, onaylama ve kent tasarımları hazırlama yetkisi verilmiştir.

Anayasa'nın 5. maddesiyle kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama ödevi Devlete verilirken, 56. maddesiyle de herkesin, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu belirtilerek, bu hakkı korumanın yine Devletin ve vatandaşların ödevi olduğu vurgulanmaktadır.

İmar mevzuatıyla getirilen düzenlemeler, Devlete verilen bu görevlerin yaşama geçirilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Anayasa'nın 5. ve 56. maddeleri ile Devlete verilen görevlerin yerine getirilmesi, belli bir plan ve program çerçevesinde gözetim ve denetim ile gerçekleşebilir. Anayasa'da yer alan "*sağlıklı ve dengeli çevre*" kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önlenmesi ve belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş çevrenin gireceği kuşkusuzdur.

Dava konusu kuralla, Bakanlığa verilen yetkilerin imar mevzuatındaki kısıtlamalara uyulmaksızın kullanılabilmesine imkân tanıyan ve bu mevzuat kapsamında denetimi olanaksız hâle getiren bir hükme yer verilmemiştir. Kural sadece "*her tür ve ölçekteki planlama işlemlerine esas teşkil edecek standartları belirleme*", "*bu standartları plan kararları ile tayin etme*", "*özel standartlar ihtiva eden planlar yapma, onaylama ve kent tasarımları hazırlama*" yetkisi vermekte ve bu yetkiyi de riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarındaki uygulamalarla sınırlandırmaktadır. Aksine açık bir düzenlemeye yer verilmediğinden, Bakanlık anılan yetkileri kullanırken başta 3194 sayılı Kanun olmak üzere imara ilişkin düzenleme içeren kanunlarda belirtilen sınırlamalara uygun hareket etmek zorundadır. Madde gerekçesinde de ifade edildiği üzere dava konusu kuralın amacının, plânlama işlemlerine esas teşkil edecek standartların "*Kanun kapsamındaki uygulamaların özelliği gözetilerek*" belirlenmesinin sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Bakanlığın, imar mevzuatındaki sınırlamalar dâhilinde olmak kaydıyla Kanun kapsamındaki uygulamaların özelliğini gözeterek dava konusu kuraldaki yetkileri kullanmasında Anayasa'ya aykırı yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5. ve 56. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 57., 123., 125. ve 127. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

7- (7) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, mahallî idarelere "*veya*" bağlacından sonra yer verilmesi nedeniyle bunların dönüştürmeye tabi tutulan taşınmazların değerlendirilmesinde dışlandıkları, bunun ise istenilen mahallî idarelerle çalışılarak ayrımcı uygulamaların geliştirilebilmesi sonucunu doğuracağı, keyfiliğe açık bu belirsizliğin hukuk devleti ve Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ile çelişeceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, dönüştürmeye tâbi taşınmazların değer tespiti işlemleri düzenlenmektedir. Buna göre, Kanun çerçevesinde dönüştürmeye tabi tutulan taşınmazların, üzerindeki köhnemiş yapılar da dâhil olmak üzere, muhdesatı ile birlikte değer tespiti işlemleri ve dönüşümle oluşacak taşınmazların değerlemeleri Bakanlık, TOKİ veya idarece yapılır veya yaptırılır.

Kanun'un 6. maddesinin (12) numaralı fıkrasıyla, Kanun kapsamındaki uygulamalar yönünden asıl yetki Bakanlığa verilmiş, TOKİ veya idarenin bunları yapabilmeleri Bakanlığın yetkilendirmesine tabi kılınmıştır. Dönüştürmeye tâbi taşınmazların değer tespiti işlemleri de ancak Bakanlığın yetkilendirmesi hâlinde idare tarafından yapılabilecektir. Buna uygun olarak dava

Esas Sayısı : 2012/87
Karar Sayısı : 2014/41

konusu kuralda, “*Bakanlık, TOKİ*” ibarelerinden sonra gelen “*idare*” ibaresinden önce “*veya*” ibaresine yer verildiği anlaşılmaktadır.

Kanun’un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan “...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*” ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddine karar verilmesi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123. ve 125. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

8- (8) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, riskli alan ve rezerv yapı alanı dışında olup da Kanun’un öngördüğü amaçlar bakımından güçlendirilebileceği teknik olarak tespit edilen yapılar için, Bakanlar Kurulunca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde Bakanlıkça dönüşüm projeleri özel hesabından güçlendirme kredisi verilebileceği hükme bağlanmıştır.

Uygulama alanları dışında olan yapıların güçlendirilmesi için bireylere kredi imkânının tanınması, sosyal devlet ilkesi ile sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının bir gereği olup kuralın, Anayasa’ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2., 5. ve 56. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddine karar verilmesi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 57., 123., 125. ve 127. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

9- (9) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, altmış gün olan idari dava açma süresinin otuz güne düşürülmesinin hak arama hürriyetini sınırlandığı, Anayasa’nın 125. maddesinin altıncı fıkrasında yer alan ve yürütmeyi durdurma kararı verilmesinin yasaklanmasına imkân tanıyan hâllerin, Kanun’un uygulanması bakımından söz konusu olmadığı, dönüşüm uygulamalarının en az on yıl süresince devam edeceği düşünüldüğünde Anayasa’nın bu hükmüne dayanılmasının anlamsız olacağı ve hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı, yürütmeyi durdurma kararının hangi şartlarda verileceğinin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 27. maddesinde düzenlendiği ve her olayın özelliğine göre hâkim tarafından karar verilmesi gerektiği, bu konuda önceden bir düzenleme yapılmasının, yargının yetki alanına müdahale anlamı taşıdığı belirtilerek kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

a- Birinci Cümle

Dava konusu kuralın birinci cümlesiyle, Kanun’a göre tesis edilen idari işlemlere karşı, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde 2577 sayılı Kanun uyarınca dava açılabilmesi hükme bağlanmıştır.

2577 sayılı Kanun'un 7. maddesinde, “*özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hâllerde*”, Danıştayda ve idare mahkemelerinde dava açma süresinin “*altmış gün*” olduğu düzenlenmiştir. Kuralla, Kanun'a göre tesis edilen idari işlemler yönünden bu süre “*otuz*” güne indirmiştir.

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, “*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*” hükmüne yer verilmiştir. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının yanında, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir.

Anayasa'nın 142. maddesinde, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ile “*yargılama usullerinin*” kanunla düzenleneceği kurala bağlanmış, yargılama usullerini belirleme konusunda kanun koyucuya takdir yetkisi tanınmıştır. Dava açma süresini belirleyen kurallar da yargılama usulüne ilişkindir. Bununla birlikte kanun koyucunun takdir yetkisini kullanırken Anayasa'da belirtilen ilkelere uygun davranması gerekir. Bunlardan biri de adil yargılanma hakkı kapsamında korunan “*mahkemeye erişim*” hakkıdır.

Dava açma sürelerine ilişkin kurallar, mahkemeye erişim hakkını sınırlandıran kurallardır. Dolayısıyla, Anayasa Mahkemesinin önceki kimi kararlarında da belirtildiği üzere, kanun koyucu, dava açma süresine ilişkin düzenleme yaparken Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır.

Dava konusu kuralın birinci cümlesinde, otuz güne düşürülen dava açma süresinin “*tebliğ tarihinden itibaren*” işlemeye başlayacağı belirtilmiştir. 2577 sayılı Kanun'un 3. maddesi uyarınca Danıştay ve idare mahkemelerine dava açılabilmesi için; dava dilekçesinin verilmesi, dava konusu kararın ve belgelerin asılları veya örneklerinin dava dilekçesine eklenmesi gerekir. Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemlere karşı açılacak davalarda, tebliğden itibaren başlayacak otuz günlük süre, Kanun kapsamında yapılacak uygulamaların hızlı bir süreç içinde gerçekleştirilmesi amacı da dikkate alındığında, dava dilekçesinin hazırlanması ve eklerinin temin edilmesini imkânsız kılacak veya büyük ölçüde güçleştirecek kadar kısa olmayıp mahkemeye erişim hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 36. ve 125. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 56., 57., 123. ve 127. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b- İkinci Cümle

Dava konusu kuralın ikinci cümlesiyle, Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemlere karşı açılan davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında, “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*” denilmiş; beşinci fıkrasında ise idari işlemin uygulanması hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebileceği kurala bağlanmıştır. Böylelikle idarenin eylem ve işlemlerine karşı etkili bir yargı denetimi sağlanması amaçlanmıştır.

Hak arama özgürlüğü bakımından kişilerin idareye karşı sahip oldukları en etkili yargısal koruma mekanizması iptal davasıdır. İptal davasında, idari işlemin hukuk kurallarına aykırılığının

belirlenmesi hâlinde iptali yoluna gidilmekte ve bunun sonucunda idarenin hukuka bağıllığı ve hukuk düzeninin korunması sağlanmaktadır. Genel ilke, iptal kararlarının geriye yürütmesi ve iptal edilen işlemi başından itibaren ortadan kaldırması olmakla birlikte, bu durum, idari işlemin iptal kararına kadar mevcudiyetine ve etki doğurmasına engel değildir. Bu nedenle, kişileri iptal davası sonuçlanıncaya kadar hukuka aykırı idari işlemin olumsuz etkilerinden korumak, ileride giderilmesi imkânsız veya zor olan durumları önlemek, idareyi de hem olası bir tazmin yükünden kurtarmak hem de hukuk sınırları içine çekerek hukuk devletinin kesintiye uğramadan devamını sağlamak amacıyla yürütmenin durdurulması kurumu öngörülmüştür.

Bununla birlikte, Anayasa'nın 125. maddesinin altıncı fıkrasıyla, üstün kamu yararının bulunduğu kimi durumlarda, yürütmenin durdurulmasına karar verilmesine istisna getirilebileceği öngörülmüştür. Buna göre, yürütmenin durdurulması kararı verilmesi olağanüstü hâl, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hâli ile milli güvenlik, kamu düzeni ve genel sağlık nedenlerine bağlı olarak kanunla sınırlanabilir.

Dava konusu kuralın gerekçesinde, Kanun'un temel amacının can ve mal emniyetini temin etmek olduğu, Kanun'un öngördüğü iş ve işlemlerin plânlanan şekilde ve zamanında gerçekleştirilmemesinin bireylerin yaşam hakkının afet riski nedeniyle tehlike altında olması hâlinin devam etmesi anlamına geleceği, bu nedenle Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemlere karşı açılan davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemeyeceğinin hükme bağlandığı belirtilmiştir.

Ancak, Anayasa'nın 125. maddesinin altıncı fıkrasında belirtilen nedenlerden birine dayanılması, kanun koyucuya, yürütmenin durdurulması kararı verilmesine istisna getirme konusunda sınırsız yetki vermez. Zira, Anayasa'nın 125. maddesinin beşinci fıkrası gereğince yürütmenin durdurulması kararı, idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması ve uygulanması hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda verilebilecektir. Bu nedenle, yürütmenin durdurulması kararı verilmesine istisna getirilebilmesi için açıkça hukuka aykırı olan bir idari işlemin, idari davanın sonuçlanmasına kadar davanın tarafı olan bireyler üzerinde doğuracağı telafisi güç veya imkânsız zararın göz ardı edilmesini meşru kılacak üstün bir kamu yararının bulunması gerekir.

Kanun'un 1. maddesi ve genel gerekçesi dikkate alındığında, Kanunla, genel sağlığa zarar veren gerçekleşmiş olayların sonuçlarının derhal giderilmesinin ya da can ve mal güvenliğine yönelik yakın ve kesin tehlikelerin derhal önlenmesinin değil; afet riski altındaki alanların, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun dönüşümü sağlanarak sağlıklı ve dengeli bir çevre hâline getirilmelerinin, böylelikle ileride gerçekleşmesi muhtemel can ve mal kayıplarının önüne geçilmesinin hedeflendiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, Kanun uyarınca yapılacak idari işlemler yönünden yürütmeyi durdurma kararı verilmesine istisna getirilmesinde, açıkça hukuka aykırı olan bir idari işlemin, idari davanın sonuçlanmasına kadar davanın tarafı olan bireyler üzerinde doğuracağı telafisi güç veya imkânsız zararın göz ardı edilmesini meşru kılacak, derhal gerçekleşmesi gereken üstün bir kamu yararı bulunduğu söylenemez.

Belirtilen hususlar dikkate alındığında, dava konusu kuralla, bireylerin, hak arama özgürlüklerini daha etkili biçimde kullanabilmelerini sağlayan yürütmeyi durdurma kurumundan Anayasa'ya aykırı olarak yoksun bırakıldıkları sonucuna varılması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 36. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 56., 57., 123. ve 127. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

10- (10) Numaralı Fıkra

Ek dava dilekçesinde, adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adreslere yapılan tebligatın muhataplarına yapılmış sayılacağına öngörülmesinin, 7201 sayılı Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasındaki "*Tebligat, tebliğ yapılacak şahsa bilinen en son adresinde yapılır.*" hükmü ile 28. maddesindeki ilan tebligata ilişkin kuralların uygulanmasını ortadan kaldıracağı, 5490 sayılı Kanun'un 49., 50. ve 51. maddelerinde düzenlenen "*adrese dayalı nüfus kayıt sistemi*"nin tek başına kullanılabilir kesinlik ve güvenilirlik taşımaktan uzak olduğu, adaletsiz ve hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağı, hukuk güvenliğini ortadan kaldıracağı, mülkiyet hakkını konu alan iş, işlem ve faaliyetlerin muhataplarına tebligatının bu alandaki özel kanuna istisna oluşturacak şekilde düzenlenmesinde kamu yararı bulunmadığı, mülkiyet hakkının özünü ortadan kaldıran ve elverişlilik, gereklilik ve orantılılık gibi üç alt bileşeni olan ölçülülük ilkesiyle bağdaşmayan düzenleme yapıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılacak tebligatlar, 7201 sayılı Kanun hükümlerine tâbidir. Anılan Kanun'un 10. maddesi uyarınca tebligat, tebliğ yapılacak şahsa bilinen en son adresinde yapılır. Bilinen en son adresin tebligata elverişli olmadığına anlaşılması veya tebligat yapılamaması hâlinde, muhatapın adres kayıt sisteminde bulunan yerleşim yeri adresi, bilinen en son adresi olarak kabul edilir ve tebligat buraya yapılır.

Dava konusu kuralla, Kanun uyarınca yapılacak iş ve işlemlere ilişkin olarak "*adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adreslere*" yapılan tebligatın, muhataplarına yapılmış sayılacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla anılan fıkrada, genel olarak tebligat usulünde geçerli olan öncelikle "*bilinen son adrese*" tebligat yapılması aşamasına yer verilmemiştir.

Adres kayıt sistemi, 5490 sayılı Kanun'un 48 ila 53. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Anılan kurallar uyarınca, sistemdeki adres bilgilerinin sürekli güncellenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla bilinen son adres ile adres kayıt sistemindeki adres genelde aynı olacak, dava konusu kural ile 7201 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasının sonuçları değişmeyecektir.

Bununla birlikte, adres değişikliğinin adres kayıt sistemine bildirilmesinin unutulduğu veya sistemin güncellenmesinde idareden kaynaklanan gecikme olduğu durumlarda, adres kayıt sistemindeki adres ile idari işlemi yapacak ilgili kuruma bildirilen son adres farklı olacaktır. Böyle bir durumda, ilgili kurum, dava konusu kural uyarınca, kendisine bildirilen son adres yerine, bireyin ikamet etmediği adres kayıt sisteminde bulunan eski adresine tebligat yapmak zorunda kalacaktır. Dava açma sürelerinin, idari işleme ilişkin yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başladığı dikkate alındığında, bu şekilde uygulama yapılması, bireylerin haklarındaki işlemde haberdar olamamaları, dava açma sürelerini kaçırmaları ve hukuka aykırı olduğunu düşündükleri işlemlere karşı yargı yoluna başvuramamaları sonucunu doğurabilir. Bu sonuç, hukuk devleti ilkesi ve adil yargılanma hakkı kapsamında olan mahkemeye erişim hakkıyla bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

11- (11) Numaralı Fıkra

Ek dava dilekçesinde, Kanun'un 3. maddesinin (3) numaralı fıkrasına göre, Maliye Bakanlığınca Bakanlığa tahsis edilecek veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye veya idareye bedelsiz olarak devredilebilecek taşınmazların, riskli alanlarda ve rezerv yapı alanlarında bulunan Hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazlar olduğu, buna göre söz konusu taşınmazlar üzerinde Kanun kapsamında yapılacak uygulamalara bağlı olarak meydana gelen taşınmazların da Hazine, Bakanlık, TOKİ ya da idarenin mülkiyetinde veya tasarrufunda olacağı, dolayısıyla söz konusu taşınmazların, anılan kurumlar tarafından elden çıkarılmasının ihaleyle olması gerektiği, gerçek ve tüzel kişilerle yapılacak anlaşma sonucu bu kişilerin adına tapuda tescile konu olamayacakları, kuralla diğer hukuki düzenlemeler arasında çelişki oluşturulduğu ve Hazinenin özel mülkiyetindeki alanların mülkiyetinin gerçek ve tüzel kişilere devri öngörülerek mülkiyet hakkına tecavüz edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 35., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Kanun hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığı tarafından Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılan veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye veya idareye devredilen taşınmazlar üzerinde Kanun kapsamındaki uygulamalara bağlı olarak meydana gelen yeni taşınmazların, Bakanlığın, TOKİ'nin veya idarenin isteği üzerine, kendileri ile anlaşma sağlanan gerçek kişiler veya mirasçıları ile tüzel kişiler adına tapuya tescil olunacağı hükme bağlanmıştır.

Kanun'un 3. maddesinde, Kanun'un amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere riskli alanlarda ve/veya rezerv yapı alanlarındaki kamuya ait taşınmazların Bakanlığın tasarrufuna bırakılması ya da TOKİ ve idareye bedelsiz devredilebilmesine imkân tanınmıştır. Kanun'un amaçları çerçevesinde yapılacak uygulama işlemlerinin neler olduğu da Kanun'un 6. maddesinde düzenlenmiştir. Bunlardan biri de dava konusu kuralla düzenlenen işlemdir.

Ormanlar gibi özel mülkiyete konu olma olanağı bulunmayan belli taşınmazlar dışındaki kamuya ait taşınmazların mülkiyetinin özel hukuk kişilerine ne şekilde devredileceğine ilişkin Anayasa'da bir hüküm bulunmamaktadır. Bu husus, anayasal ilkelerin gözetilmesi şartıyla kanun koyucunun takdirindedir.

4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'da, Hazinenin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazların satış, kira gibi yöntemlerle ekonomiye nasıl kazandırılacağı düzenlenmiş, bu kapsamda ihale ve doğrudan satış gibi usuller benimsenmiştir. Kanun koyucu dava konusu kuralla Hazineye ait taşınmazların devri bakımından farklı bir usul benimsemiştir.

Aynı konuyu düzenleyen iki farklı kanun hükmünün bulunması, tek başına hukuki güvenliği ve dolayısıyla belirlilik ilkesini ihlal eden bir durum değildir. Bu durumda kural olarak hangi kuralın geçerli olduğu, uygulayıcı idareler ve yargı organları tarafından "*genel-özel hüküm*" ve "*önceki-sonraki hüküm*"e ilişkin genel hukuk ilkelerinden hareketle tespit edilir. Ancak bu ilkelerin uygulanmasına rağmen kesin bir sonuca ulaşılamaması ve bu durumun kamu düzenini tehdit edecek boyutta belirsizliğe yol açması durumunda hukuki belirlilik ilkesinin ihlalinden söz edilebilir.

Dava konusu kural kapsamındaki taşınmazlar bakımından Kanun hükümleri, 4706 sayılı Kanun hükümlerine göre hem özel hem de sonraki kanun niteliğinde olduğundan, uygulanacak kanunun belirlenmesi bakımından ortada bir sorun bulunmamaktadır.

Diğer taraftan mülkiyet hakkı, Anayasa'nın "*Temel Hakları ve Ödevler*" başlığını taşıyan ikinci kısmında yer alan 35. maddede düzenlenmiştir. Temel haklar, bireylere tanınmış haklar olup bunlar doğaları gereği kamu kurum ve kuruluşlarını kapsamazlar.

Bununla birlikte, bu durum, kamuya ait taşınmazların Anayasa'da korunmadığı anlamına gelmemektedir. Anayasa'nın 169. maddesinde ormanlar bakımından öngörülen düzenlemede olduğu gibi bazı kamu malları üzerinde tasarruf yetkisi kısıtlanmış olabilir. Öte yandan idarenin her işleminde olduğu gibi kamuya ait taşınmazlar üzerinde yapılacak tasarrufların da kamu yararına olması gerekir. Dolayısıyla Devlet, kamuya ait taşınmazlar üzerinde, kamu yararını gözetmek ve Anayasa'nın özel maddelerinde yer alan güvence hükümlerini dikkate almak kaydıyla üstün yetkilerini kullanarak istediği hukuki düzeni kurabilir.

Kanun'un amacı, afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmeye iyileştirme, tasfiye ve yenilemedir. Dava konusu kural kapsamındaki uygulama işlemi de bu amacı temin için öngörülmüştür. Dava konusu kural kapsamındaki taşınmazlar, Anayasa'da özel olarak güvence altına alınan yerlerden de değildir. Dolayısıyla Kanun hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığı tarafından Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılan veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye veya idareye devredilen taşınmazlar üzerinde Kanun kapsamındaki uygulamalara bağlı olarak meydana gelen taşınmazların, Bakanlığın, TOKİ'nin veya idarenin isteği üzerine, kendileri ile anlaşma sağlanan gerçek kişiler veya mirasçıları ile tüzel kişiler adına tapuya tescil edilmesi hususu kanun koyucunun takdirindedir.

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

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 35., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

12- (12) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, yasama yetkisinin devri sonucunu doğuracak ve idarenin kanuniliği ilkesini zedeleyecek şekilde Bakanlığa sınırları belirsiz düzenleme ve uygulama yetkisi verildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57., 123., 125. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Bakanlığın, Kanun'da belirtilen iş ve işlemlere ilişkin olarak TOKİ'ye veya idareye yetki devrine, bu iş ve işlemlerden hangilerinin TOKİ veya idare tarafından yapılacağını belirlemeye yetkili olduğu hükme bağlanmıştır.

Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "*...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*" ibaresinin incelenmesi sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 7., 123. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 8., 10., 11., 13., 36., 56., 57. ve 125. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

F- Kanun'un 7. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (b) Bendi ile (9) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkranın (b) Bendi

Dava dilekçesinde, orman alanına müdahalelerin riskli yapılar gerekçe gösterilerek meşrulaştırıldığı, kuralın kamu yararı amacı taşımadığı, elde edilecek gelirlerin ne kadarının riskli yapıların yenilenmesi için kullanılacağına ilişkin somut bir değere yer verilmediği, Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenecek miktarın alt sınırının tespit edilmediği, ilke ve esasları gösterilmeden yürütmeye bırakılan yetkinin, asli düzenleme yetkisinin devri niteliğinde olduğu belirtilerek dava konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 90. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Kanun'da öngörülen amaçlar için kullanılmak üzere dönüşüm gelirleri arasında; ilgili yıl genel bütçesinin (B) işaretli cetvelinde özel gelir olarak öngörülecek ve gerçekleşmesine bağlı olarak gelir kaydedilecek kalemler arasında, 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendine göre Hazine adına orman dışına çıkarılan yerlerin satışından elde edilen gelirlerin yüzde doksanını geçmemek üzere Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenen orana tekabül eden tutar da sayılmıştır.

6831 sayılı Kanun'un 2. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinde, orman sayılan yerlerden 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş yerlerden; tarla, bağ, bahçe, meyvelik, zeytinlik, fındıklık, fıstıklık (Antep fıstığı, çam fıstığı) gibi çeşitli tarım alanları veya otlak, kışlak, yaylak gibi hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler ile şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanlarının orman sınırları dışına çıkartılacağı düzenlenmiştir. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ise orman sınırları dışına çıkartılan bu yerlerin Devlete ait ise Hazine adına, tüzel kişiliğe sahip kamu kurumlarına ait ise bu kurumlar, özel orman ise sahipleri adına orman sınırları dışına çıkartılacağı, uygulama kesinleştikten sonra tapuda kesin tashih ve tescil işleminin yapılacağı kurala bağlanmıştır.

Bu şekilde Hazine adına orman dışına çıkarılan yerlerin satışı, 6292 sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi ve Hazine Adına Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Değerlendirilmesi İle Hazineye Ait Tarım Arazilerinin Satışı Hakkında Kanun ile düzenlenmiştir. Dava konusu kuralın anılan yerlerin satışıyla ilgisi bulunmamaktadır. Kural, bunların anılan Kanun uyarınca satışından elde edilen gelirin bir kısmının Kanun'da öngörülen amaçlar için kullanılmasına ilgilidir.

Anayasa'nın 169. maddesinde, anılan yerlere ilişkin olarak "*Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz.*" denilmiş, orman dışına çıkarılan yerlerin satışından elde edilen gelirlerin kullanılmasının usul ve esasları düzenlenmemiştir. Dolayısıyla bu hususun kanun koyucunun takdirine bırakıldığı anlaşılmaktadır.

Kanun koyucu, takdir yetkisini kullanarak ve belli bir üst sınır belirleyerek, bu sınır dâhilinde orman dışına çıkarılan yerlerin satışından elde edilen gelirlerden afet riski altındaki alanların dönüştürülmesinde kullanılacak miktarı belirleme yetkisini Bakanlar Kuruluna vermiştir. Belli bir meblağın kullanılması yetkisi verildiğinde, idarenin takdir yetkisinin sınırlandırılması için önemli olan üst sınırın gösterilmiş olmasıdır. Kullanılacak miktarın alt sınırının düzenlenmemiş olması belirsizlik oluşturmaz.

Diğer taraftan bütçeye gelir kaydedilen miktarın ne kadarının Kanun'un uygulanması kapsamındaki hangi iş ve işlemlerde kullanılacağı, bu arada riskli yapıların yeniden yapılmasında

kullanılacak miktarın ne kadar olacağı uygulamalar sırasında belirlenebilecek teknik hususlar olup kural kapsamında bunlara yer verilmemiş olması yasama yetkisinin devri anlamına gelmez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 7. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 8., 11. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- (9) Numaralı Fıkra

Ek dava dilekçesinde, dava konusu kuralla getirilen istisnanın, sadece haklı gerekçeye dayanan dönüşüm alanlarını değil, rezerv yapı alanlarında yapılacak uygulamaları da kapsadığı, yeni yerleşim alanı olarak kullanılacak rezerv yapı alanları ile olağan imar alanları arasında haklı nedene dayanan bir farkın bulunmadığı, bu nedenle, rezerv yapı alanlarının her türlü vergilerden istisna tutulmasının eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Kanun uyarınca yapılacak olan işlem, sözleşme, devir ve tesciller ile uygulamaların, noter harcı, tapu harcı, belediyelerce alınan harçlar, damga vergisi, veraset ve intikal vergisi, döner sermaye ücreti ve diğer ücretlerden; kullanılan krediler sebebiyle lehe alınacak paraların ise banka ve sigorta muameleleri vergisinden müstesna olduğu hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 73. maddesi uyarınca vergilendirmede genel kural, “kanunla” belirlenmiş olmaktır. Kanunla belirlenmiş konu ve kişilerden vergi, resim ve harç alınabileceği gibi bunlar vergi dışı bırakılabilir ya da bir kısım vergilerden vazgeçilebilir. Vergi, resim ve harç ile ilgili kanunlarda “sosyal”, ekonomik, mali ve kültürel amaçlı birtakım muaflık, istisna ve indirimler getirilmesi, kanun koyucunun takdirine bağlıdır. Ancak bu takdir yetkisi kullanılırken Anayasa'daki kurallara uygun hareket edilmelidir. Bu kurallardan biri de Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenmiş olan eşitlik ilkesidir.

Kanun koyucunun, dava konusu kuralla bazı vergi, harç ve ücretler yönünden istisna getirerek, sosyal devlet ilkesi ile sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkını hayata geçirmek için afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi çerçevesinde yapılacak uygulamaları teşvik etmeyi amaçladığı anlaşılmaktadır.

Afet riski altındaki alanlar ile gerektiğinde bu alanlardaki yerleşim merkezlerinin nakledileceği rezerv yapı alanlarında, Kanun kapsamında yapılacak uygulamaların muhatapları ile olağan imar uygulamalarına konu yerlerde genel hükümlere göre yapılacak uygulamaların muhataplarının hukuki statüleri aynı değildir. Sosyal devlet ilkesi gözetilerek Kanun kapsamındaki uygulamaların muhataplarına vergi, harç ve ücretlerden istisna tanınması eşitlik ilkesini zedelemeyiz.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

G- Kanun'un 8. Maddesinin (1), (3) ve (7) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, Kanun kapsamında ülke genelinde yapılacak yenileme ve dönüşüm çalışmalarındaki alımların ve yapım işlerinin ihalelerinin katılımı ve rekabeti arttıracak biçimde yapılması yerine, subjektif değerlendirmelere dayalı firma seçimleriyle yapılmasının eşitlik ve şeffaflığın gözetilmeyeceği anlamına geldiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 5., 10., 65., 163. ve 166. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 2. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan ya da kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek amacıyla 4734 sayılı Kanun yürürlüğe konulmuştur. Anılan Kanun'un 18. maddesinde, mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde uygulanacak ihale usulleri; "*açık ihale usulü*", "*belli istekliler arasında ihale usulü*" ve "*pazarlık usulü*" olarak sayılmış; 5. maddesinin dördüncü fıkrasında açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulünün temel usuller olduğu, diğer ihale usullerinin Kanun'da belirtilen özel hâllerde uygulanabileceği kurala bağlanmış; diğer usuller arasında yer alan pazarlık usulünün kullanılabilmesi özel hâller ise Kanun'un 21. maddesinde düzenlenmiş; anılan maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde, "*Doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması*" bu özel hâllerden biri olarak kabul edilmiştir. Maddenin ikinci fıkrası uyarınca, anılan bentte belirtilen istisnai hâllerde ilan yapılması zorunlu olmayıp en az üç isteklinin davet edilmesi, yeterlik belgelerini ve fiyat tekliflerini birlikte vermeleri yeterlidir.

Dava konusu kuralla, Kanun uyarınca kamu kaynağı kullanılarak gerçekleştirilen her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin, 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen hâllere dayanan işlerden sayılacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla Kanun uyarınca kamu kaynağı kullanılarak gerçekleştirilen her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, 4734 sayılı Kanun'da belirlenen temel ihale usullerinden açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usulleri değil, özel bazı hâllerde uygulanan "*pazarlık usulü*" uygulanacaktır.

Devlet harcamalarında 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasını zorunlu kılan bir Anayasa kuralı bulunmadığından, kanun koyucunun bazı mal ve hizmetler yönünden farklı usuller benimsemesinde anayasal açıdan bir engel yoktur. Ancak, bir mal ve hizmet alımı ihalesinin 4734 sayılı Kanun'da öngörülen usullerin dışına çıkarılırken, kamu yararının gerektirdiği haklı nedenlerin bulunması hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

Dava konusu kuralın madde gerekçesinde, "*Kanun'un öngördüğü her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin özelliği ve âciliyeti sebebiyle*" anılan düzenlemeye gerek görüldüğü ifade edilmiştir. Kanun, bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarının temin edilmesi, bu suretle can ve mal güvenliklerinin sağlanması için afet riski altındaki bölgelerin dönüştürülmesini amaçlamaktadır. Ülkemizin afetlere maruz kalma riskinin yüksekliği, buna karşılık mevcut yapı stokunun afetlere dayanıklılığının düşük olması, kuşkusuz bu konuda hızlı tedbir alınmasını gerekli kılmaktadır. Buna göre, Kanun'a göre yapılacak uygulamalar kapsamında ihtiyaç duyulan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin hızlandırılmasında kamu yararı bulunduğu açıktır.

Bununla birlikte, Kanun'un ülkemizdeki yapı stokunun büyük bir bölümünü dönüştürmeyi amaçladığı, kuralın sadece mal ve hizmet alımını değil yapım işlerini de kapsadığı dikkate alındığında, böyle geniş bir alanda uygulanacak ve yüksek meblağların ödenmesini gerektirecek alım ve yapım işlerinde saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik ve kamuoyu denetimi ilkelerine uyulmasında da kamu yararı bulunmaktadır. Kural kapsamındaki uygulamalar yönünden can ve mal güvenliğine yönelik gerçekleşmiş öngörülemeyen olaylar da söz konusu değildir. Dolayısıyla, Kanun uyarınca kamu kaynağı kullanılarak gerçekleştirilen her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, 4734 sayılı Kanun'da yer alan usullerle bağlı olmaksızın yeni alım ve yapım usulleri benimsemesi kanun koyucunun takdirinde ise de bu usullerin Kanun kapsamında yapılacak işlerin gerektirdiği hız ile yukarıda belirtilen ilkeleri birlikte karşılaması gerekir.

Belirtilen hususlar dikkate alındığında, dava konusu kuralla belirlenen usulün, kamu kaynağı kullanılarak gerçekleştirilen her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin niteliğinin gerektirdiği saydamlık, rekabet, güvenilirlik ve kamuoyu denetimi ilkelerini yeterince karşıladığı söylenemez.

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

Kuralın, Anayasa'nın 5., 10., 65., 163. ve 166. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- (3) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, bireylerin hakkını korumak için ortaya koyacağı tutumların suç sayıldığı ancak suç tipinin tanımlanmadığı ve bir yaptırımın öngörülmediği, ilke ve esasları gösterilmeden yürütmeye bırakılan böyle bir yetkinin, asli düzenleme yetkisinin devri niteliğinde olduğu, barınma hakkı direnişlerinin, zor kullanılarak ve cezalandırma tehditleriyle engellenmesinin hak arama hürriyetini engellediği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 6., 7., 8., 10., 11. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 38. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralın birinci cümlesiyle, riskli yapıların tespiti, tahliyesi ve yıktırma iş ve işlemleri ile değerlendirme işlemlerini engelleyenler hakkında, işlenen fiil ve hâlin durumuna göre 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun ilgili hükümleri uyarınca Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulacağı; ikinci cümlesiyle ise riskli yapıların tespiti, bu yapıların tahliyesi ve yıktırılması iş ve işlemlerine dair görevlerinin gereklerini yerine getirmeyen kamu görevlileri hakkında, tabi oldukları ceza ve disiplin hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, "*Kimse, ... kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz.*"; üçüncü fıkrasında, "*Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.*" denilerek "*suç ve cezada kanunilik ilkesi*" düzenlenmiştir. Anayasa'da öngörülen suçta ve cezada kanunilik ilkesi ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmakta olup 5237 sayılı Kanun'un 2. maddesinde aynı ilkeye yer verilmiştir.

Suçta ve cezada kanunilik ilkesinin zorunlu sonucu olarak, suç ve cezaya ilişkin kurallar belirli olmalıdır. Hukuk devletinin de temel ilkelerinden biri olan "*belirlilik ilkesi*", hangi eylemlerin yasaklandığının ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak biçimde gösterilmesini, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olmasını gerektirir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır.

Dava dilekçesinde ileri sürüldüğünün aksine dava konusu kuralın birinci cümlesinde, yeni bir suç tipi düzenlenmemiş, Kanun kapsamındaki bazı iş ve işlemleri "*engelleyenler*" hakkında 5237 sayılı Kanun'da zaten var olan suç tiplerine ilişkin hükümler uyarınca işlem yapılmak üzere Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulacağı kurala bağlanmıştır.

Dava konusu kuralda yer alan "*engelleme*" eylemi, 5237 sayılı Kanun'un 265. maddesinde "*görevi yaptırmamak için direnme*" adı altında suç olarak düzenlenmiş, anılan suçun tüm unsurlarına ve yaptırımına yer verilmiştir. Dolayısıyla dava konusu kuralla "*suç*" değil, "*suç duyurusu*" düzenlenmiş olduğundan, suçun unsurlarının ve yaptırımının düzenlenmesine gerek bulunmadığı açıktır.

Dava konusu kuralın ikinci cümlesinde ise Kanun kapsamında bazı iş ve işlemlere ilişkin görevlerinin gereklerini yerine getirmeyen kamu görevlileri hakkında “*tabi oldukları ceza ve disiplin hükümleri*”nin uygulanacağı belirtilerek, ilgili düzenlemelere atıf yapılmakla yetinilmiş, herhangi bir ceza ve disiplin hükmüne yer verilmemiştir.

Kamu görevlilerinin görevin gereklerine aykırı hareket etmelerine ilişkin cezai hüküm, “*görevi kötüye kullanma*” suçuna ilişkin 5237 sayılı Kanun’un 257. maddesinde kapsamında düzenlenmiş ve orada suçun tüm unsurları ile yaptırımına yer verilmiştir. Söz konusu eyleme ilişkin disiplin hükümleri ise başta 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu olmak üzere ilgili kanunlarda kurala bağlanmıştır. Dolayısıyla dava konusu kuralın ikinci cümlesine yer verilmese de belirtilen cezai ve disiplin hükümlerinin, görevlerinin gereklerini yerine getirmeyen ilgili kamu görevlilerine uygulanması gerekmektedir. Sonuç olarak dava konusu kuralın ikinci cümlesinde, “*suç*” değil, “*suçu düzenleyen hükümlere atıf*” söz konusu olduğundan, suçun unsurlarının ve yaptırımının belirsizliğinden söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa’nın 5., 6., 7., 8., 10., 11. ve 36. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3- (7) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, kuralın, belirlilikten uzak olduğu, Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ile çeliştiği belirtilerek kuralın, Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 36. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, riskli yapıların tespit edilmesine veya ettirilmesine dair usul ve esaslar, risklilik kriterleri, riskli yapıların tespitinde ve itirazların değerlendirilmesinde görev alacak teknik heyet ve diğer komisyonlara dair usul ve esaslar ile Kanun’un uygulanmasına dair diğer usul ve esasların Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikler ile düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

Kanun’un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde riskli yapılara ilişkin tanım kapsamında “*risklilik kriterleri*”ne; 3. maddesinde ise “*riskli yapıların tespit edilmesine veya ettirilmesine dair usul ve esaslar*” ile “*riskli yapıların tespitinde ve itirazların değerlendirilmesinde görev alacak teknik heyet ve diğer komisyonlara dair usul ve esaslar*”ın genel çerçevesine yer verilmiştir. Dolayısıyla anılan hususlarda Bakanlığa verilen düzenleme yetkisinin sınırlarının kanunla belirlenmiş olduğu açıktır.

Diğer taraftan dava konusu kuralda, “*Kanun’un uygulanmasına dair diğer usul ve esaslar*”ın da Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikler ile düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Anayasa’nın 124. maddesi uyarınca Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilecekleri öngörülmektedir. Bakanlık, Kanun’da çerçevesi çizilmiş herhangi bir hükmün uygulamasını göstermek ve bu hükme aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarabilecektir. Dava konusu kural uyarınca çıkarılacak yönetmeliklerin gerekli şartları taşıyıp taşımadığı ise Anayasa’nın 125. maddesi uyarınca yargı denetimine tabi olacaktır. Dolayısıyla dava konusu kuralın “*Kanun’un uygulanmasına dair diğer usul ve esaslar*”ın Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikler ile düzenleneceğine ilişkin bölümü yönünden de belirsizlik ve yasama yetkisinin devri söz konusu değildir.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi ile 3. maddesi yönünden belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 7. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 8., 11. ve 36. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

H- Kanun'un 9. Maddesinin (1) ve (2) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, Kanun uyarınca yapılacak planların imar mevzuatına tabi olmamasının, ülkemizin sahip olduğu doğal ve kültürel zenginlikleri koruma altına alan kuralların uygulanmasından vazgeçilmesi anlamına geldiği, anılan mevzuatta plan yapımına ilişkin getirilen hükümlerin sağlıklı yaşam çevrelerinin oluşturulması amacıyla belirlenmiş standartlar ve kurallar olduğu, 3194 sayılı Kanun'da ve ilgili diğer mevzuatta var olan kısıtlamalara ve askı ilan sürelerine uyulmayacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmesinin halkın bilgilenme, katılım ve itiraz haklarını elinden aldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 10., 36., 125. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

a- Birinci Cümle

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 7. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralın birinci cümlesiyle, Kanun uyarınca yapılacak olan planların, 3194 sayılı Kanun ile imara ilişkin hükümler ihtiva eden özel kanunlar da dâhil olmak üzere diğer mevzuatta belirtilen kısıtlamalara tabi olmadığı kurala bağlanmıştır.

İmar mevzuatındaki kısıtlamalara tabi olmama, başta 3194 sayılı Kanun olmak üzere imara ilişkin düzenleme içeren kanunlar ve ikincil düzenlemelerdeki kısıtlamalarla bağlı olmamayı ifade eder. Bu düzenlemelerin amacı 3194 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, "*yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak*" olarak ifade edilmiştir. Bu amacın gerçekleşebilmesi, imar planlarının, ilgili düzenlemelerde öngörülen yöntem, esas ve sınırlamalara uyulmak suretiyle hazırlanması, onaylanması ve değiştirilmesi hâlinde mümkün olacaktır.

Anayasa'nın 5. ve 56. maddelerinde ifadesini bulan ödevlerin somut tedbirlerle nasıl yerine getirileceği şüphesiz kanun koyucunun takdirindedir. Bu anlamda kanun koyucu imar mevzuatıyla da bağlı değildir. Bununla birlikte söz konusu ödevlerin ne şekilde yerine getireceğine ilişkin yeni bir kanuni düzenleme yapılmaksızın idarenin var olan imar mevzuatındaki kısıtlamaların dışında tutulması, Anayasa'nın anılan maddeleriyle bağdaşmaz.

Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi kararları ve Danıştay içtihatlarında, imar planlarının, imara ilişkin kanunlarda belirtilen ilkelerin belli bir bölgenin özel koşulları da dikkate alınarak uygulanmasını sağlayan kuralları öngörmesi nedeniyle "*düzenleyici işlem*" niteliğinde olduğu kabul edilmektedir.

Dava konusu kuralla, imara ilişkin hüküm ihtiva eden kanunlarda belirtilen kısıtlamalarla bağlı olmaksızın plan yapma yetkisi verilmesi, yürütme organının, Kanun'un uygulandığı alanlarda, imara ilişkin konuları herhangi bir kanuni düzenlemeye dayanmaksızın ilk elden düzenleyebilmesi sonucunu doğurur. Bu durum, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 7. ve 56. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 2., 5., 7. ve 56. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, ayrıca Anayasa'nın 36. ve 125. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 10. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b- İkinci Cümle

Dava konusu kuralın ikinci cümlesiyle, Kanun'a tabi riskli yapılar, riskli alanlar ve rezerv yapı alanları hakkında 7269 sayılı Kanun'un uygulanıyor olmasının Kanun'un uygulanmasına engel teşkil etmeyeceği hükme bağlanmıştır.

7269 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, anılan Kanun hükümlerinin, deprem, yangın, su baskını, yer kayması, kaya düşmesi, çığ ve benzeri afetlerde; yapıları ve kamu tesisleri genel hayata etkili olacak derecede zarar gören veya görmesi muhtemel olan yerlerde alınacak tedbirler ile yapılacak yardımlar hakkında uygulanacağı düzenlenmiştir.

Kanun, afet meydana gelmeden önce gerekli tedbirlerin alınmasını amaçlarken, 7269 sayılı Kanun meydana gelmiş afetlerden sonra alınacak tedbirleri ve yapılacak yardımları düzenlemektedir. Ancak Kanun'un böyle bir amaç taşıması, onun afete maruz kalmış riskli bölgeler veya riskli yapılar hakkında uygulanmasına engel değildir. İşte kanun koyucunun dava konusu ikinci cümleyle her iki kanunun da kapsamına girecek yerler bakımından ortaya çıkacak tereddüdü gidermek için riskli yapılar, riskli alanlar ve rezerv yapı alanları hakkında 7269 sayılı Kanun'un uygulanıyor olmasının Kanun'un uygulanmasına engel teşkil etmeyeceğine vurgu yapmak istediği anlaşılmaktadır.

Kanun koyucunun daha önce başka bir kanunla düzenlediği bir alanı sonradan farklı bir kanunla düzenlemesinde, Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Kaldı ki, iki kanunun hükümlerinin çatışması hâlinde ise önceki-sonraki kanun, genel-özel kanun ilkeleri uyarınca bu çatışmanın önlenmesi suretiyle belirsizliğin giderilmesi mümkündür.

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

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 10., 36., 125. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- (2) numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, toplam on iki kanunun, Kanun'un uygulanmasını engelleyici hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmesiyle her türlü alanın yapılaşmaya açılmış olduğu, Kanun'un uygulanması sırasında, riskli alanlar ve riskli yapılar konusunda kamusal nitelikli hiçbir koruma olanağı kalmadığı, doğal, kentsel ve arkeolojik sit alanlarında dilediğince tasarrufta bulunulma imkânı tanındığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 10., 36., 125. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 43., 44., 45., 56., 63. ve 169. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralla, Kanun kapsamındaki alanlarda, anılan Kanun'un öngördüğü uygulamaların zaruri kılması hâlinde, bu uygulamaların gerektirdiği iş ve işlemler hakkında;

- a- 3573 sayılı Kanun'un,
- b- 6831 sayılı Kanun'un,
- c- Afete maruz bölgeye ilişkin hükümleri saklı kalmak kaydıyla 7269 sayılı Kanun'un,
- ç- 189 sayılı Kanun'un,
- d- 2565 sayılı Kanun'un,
- e- 2634 sayılı Kanun'un,
- f- 2863 sayılı Kanun'un,
- g- 3621 sayılı Kanun'un,
- ğ- 4342 sayılı Kanun'un,
- h- 5366 sayılı Kanun'un,
- ı- 5403 sayılı Kanun'un,
- i- Geri Görünüm ve Etkilenme Bölgeleri Bakımından 2960 sayılı Kanun'un,

dava konusu Kanun'un uygulanmasını engelleyici hükümleri ve diğer kanunların bu Kanun'a aykırı hükümlerinin uygulanmayacağı ancak Kanun'un öngördüğü uygulamalar sırasında, bahsedilen kanunların amaçlarının ayrıca gözetileceği; uygulamalar için 6831 sayılı Kanun'a tabi alanların kullanılmasının zaruri olduğu hâllerde, başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın ağaçlandırılmasının, 3573 sayılı Kanun'a tabi alanların kullanılması zaruri olduğu hâllerde ise başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın zeytinlik alan hâline getirilmesinin mecburi olduğu hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 43. maddesinde "*kıyılar*"; 44. maddesinde "*toprak*"; 45. maddesinde "*tarım arazileri ile çayır ve meralar*"; 63. maddesinde "*tarih, kültür ve tabiat varlıkları*"; 169. maddesinde "*ormanlar*" yönünden güvenceler öngörülmüştür. Ayrıca Anayasa'nın 56. maddesinde "*sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı*" düzenlenmiştir.

Devlete verilen bu görevlerin, Anayasa'da güvence altına alınan yerlere ilişkin özel kanunlarla da yaşama geçirileceğinde kuşku bulunmamaktadır. Dava konusu kuralın (ç) ve (d) bentleri dışındaki bentlerinde sayılan kanunlar bu kapsamdadır.

Anayasa'nın yukarıda belirtilen maddelerinde ifadesini bulan ödevlerin somut tedbirlerle nasıl yerine getirileceği şüphesiz kanun koyucunun takdirindedir. Bu anlamda kanun koyucu dava konusu kuralda sayılan kanunlar ile sayılmayan diğer kanunların hükümleriyle bağlı değildir. Bununla birlikte söz konusu ödevlerin ne şekilde yerine getireceğine ilişkin yeni bir kanuni düzenleme yapılmaksızın idarenin Kanun'u uygularken anılan kanunlardaki kısıtlamaların dışında tutulması, Anayasa'nın sözü edilen maddelerinde öngörülen koruma ödevleriyle bağdaşmaz.

Dava konusu kuralda, "*Ancak, bu Kanunun öngördüğü uygulamalar sırasında, bahsedilen kanunların amaçları ayrıca gözetilir. Uygulamalar için 6831 sayılı Kanuna tabi alanların kullanılması zaruri olduğu takdirde, başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın ağaçlandırılması, 3573 sayılı Kanuna tabi alanların kullanılması zaruri olduğu takdirde de, başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın zeytinlik alan hâline getirilmesi mecburidir.*" denilmiş olması da bu durumu değiştirmemektedir. Çünkü anılan hüküm, Anayasa'da koruma altına alınan yerlerin anayasal

güvenceler dikkate alınarak ne şekilde kullanılacağına ilişkin usul ve esasları değil, idarenin takdirine bağlı olarak gerçekleşecek kullanımın sonuçlarının nasıl giderileceğini düzenlemektedir. Kaldı ki kullanımın sonuçlarının giderilmesi de kural kapsamına giren ve anayasal koruma altında bulunan tüm yerlere ilişkin değildir.

Diğer taraftan dava konusu kuralın (ç) bendinde yer alan 189 sayılı Kanunla, milli savunma ihtiyaçları için anılan Kanun'un neşri tarihine kadar gerek muhtelif kanunlara ve 3887 sayılı Kanun'a göre iktisap edilen, gerekse tahsisli ve tahsissiz olarak işgal edilmek suretiyle kullanılan devlete ait gayrimenkullerden hizmet için lüzumu kalmayanların Milli Savunma Bakanlığı ile mutabık kalınarak tahsislerinin kaldırılması ve satılmasına ilişkin usul ve esaslar; (d) bendinde yer alan 2565 sayılı Kanunla ise yurt savunması bakımından hayati önemi haiz askeri tesisler ve bölgeler ile sınırların, güvenlik ve gizliliğini sağlamak için bunların çevrelerinde, kıyılarında ve havalalarında; kara, deniz ve hava askeri yasak bölgelerinin, yurt savunması veya yurt ekonomisine önemli ölçüde katkıda bulunan veya kısmen dahi tahripleri veya devamlı olarak ya da geçici bir zaman için faaliyetten alıkonulmaları halinde milli güvenlik veya toplum hayatı bakımından olumsuz sonuçlar doğurabilecek diğer askeri tesis ve bölgeler ile kamu veya özel kuruluşlara ait her türlü yer ve tesislerin etrafında güvenlik bölgelerinin kurulması, kaldırılması ve gerektiğinde genişletilmesine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmektedir.

Anılan kanunların düzenleme alanı doğrudan Anayasa'da koruma altına alınan yerlerle ilgili değilse de burada da sınırları kanunla çizilmeyen belirsiz bir alanda yürütme organına uygulama yetkisi verilmektedir. Bu durum, hukuk devletinin bir gereği olan "*belirlilik*" ilkesiyle bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 43., 44., 45., 56., 63. ve 169. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 10., 36., 125. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

I- Kanun'un 12. Maddesiyle, 2942 sayılı Kanun'un 15. Maddesinin Birinci Fıkrasının Değiştirilen Birinci Cümlesi ve Sekizinci Fıkrası ile Maddeye Onbirinci Fıkradan Sonra Gelmek Üzere Eklenen Fıkranın İncelenmesi

Dava dilekçesinde ve başvuru kararlarında, 2942 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesindeki değişikliğin, bilirkişi seçim sisteminin tarafsızlığını şüpheli hâle getireceği, aynı maddenin sekizinci fıkrasındaki değişikliklerle valilerin bilirkişinin belirlemesi sürecine dâhil edilmesinin yargı bağımsızlığını zedeleyeceği ve kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olduğu, valilik makamının kamulaştırma yoluna gitmesi durumunda (il özel idarelerinin yapacağı kamulaştırma işlemlerinde) taraflardan birisinin bilirkişi seçiminde diğerine göre üstün hâle getirilmesinin kanun önünde eşitlik ilkesini zedeleyeceği, valiliğin yaptığı kura çekme işleminin idari bir işlem olması nedeniyle, buna itirazın davaya bakan mahkeme yerine idari yargıya yapılması gerektiği, maddeye eklenen fıkra uyarınca gayrimenkul değerlendirme uzmanlarının listesinin Sermaye Piyasası Kurulu (SPK) tarafından valiliklere gönderilip kamulaştırma değer tespitlerinin bunlara yaptırılacak olmasının, bu alanın, mimar ve mühendisler dışında işletme, iktisat, maliye gibi sosyal bilimlerde eğitim almış kişilere açılmış olması anlamına geleceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 8., 9., 10., 36., 125. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2942 sayılı Kanun'un 15. maddesinde, kamulaştırma davalarında görevlendirilecek bilirkişilerin belirlenmesinin usul ve esasları düzenlenmiştir. Bu kapsamda, anılan maddenin birinci fıkrasının dava konusu değiştirilen birinci cümlesiyle, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı meslek odalarının her biri tarafından, üyelerinin oturdukları yer göz önünde bulundurularak; illerden nüfusu beşyüzbinin altında olanlar için yirmibeş ila elli, nüfusu beşyüzbin ile birmilyon arasında olanlar için elli ila yüz, nüfusu birmilyon ile üçmilyon arasında olanlar için yüz ila yüzelli,

nüfusu üçmilyonun üzerinde olanlar için yüzelli ila üçyüzelli bilirkişinin, ayrıca il merkezleri için il idare kurulları ve ilçeler için ilçe idare kurulları tarafından, bu bölgelerde oturan ve mühendis veya mimar olan taşınmaz mal sahipleri veya kiracılar arasından nüfusa göre belirlenen bilirkişi sayılarının en az üçte biri kadar bilirkişinin her yıl ocak ayının ilk haftasında seçilerek isim ve adreslerini belirten listelerin valiliklere verileceği hükme bağlanmıştır.

Dava konusu değiştirilen cümlede, özü itibariyle değişiklik yapılmamış, bilirkişi listelerini belirleyip valiliklere gönderecek mercilerin seçecekleri bilirkişilerin sayıları artırılmıştır. Dava konusu kuralın gerekçesinde, bunun nedeni, Kanun uygulamalarına bağlı olarak kamulaştırma ihtilaflarının artmasının beklenmesi, bundan dolayı artacak bilirkişi ihtiyacının karşılanması olarak ifade edilmiştir. Bunun meşru bir amaç olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Diğer taraftan somut bir davaya bağlı olmaksızın belli tür davalarda yararlanılmak üzere önceden bilirkişi listeleri hazırlanması, esas itibariyle belli konularda bilirkişilik yapabilecek uzman kişilerin bir havuzda toplanması, gerek duyulduğunda bunlara ulaşılmasının kolaylaştırılması amacına hizmet etmektedir. Nitekim benzer bir usule yer verilen 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun gerekçesinde, önceden bilirkişi listelerinin oluşturulmasının nedenine ilişkin olarak, *"Böylelikle bilirkişilerin uzman kişilerden oluşması, hukukî konularda gereksiz yere bilirkişiye başvurulmaması ve denetimi sağlanmak istenmiştir."* denilmiştir.

Önceden bilirkişi listesi hazırlanması, somut bir davaya bağlı olmaksızın genel olarak belli konularda görüşünden yararlanılabilecek kişilerin isimlerinin belirlenmesine ilişkin ön bir çalışmadır. Bu hâliyle, somut bir davada bilirkişi atanması işleminden farklıdır. Dolayısıyla, genel yargılama usulüne paralel olarak, bununla birlikte kamulaştırma davalarının özellikleri dikkate alınarak somut bir davayla ilgili olmaksızın kamulaştırma davalarında görüşlerinden yararlanılacak kişilerin isimlerinin, konuyla ilgili uzmanlığı olan meslek mensuplarının üye olduğu Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğine bağlı meslek odaları ile il ve ilçe idare kurulları tarafından ön çalışma niteliğinde liste hâline getirilip mahkemelere bildirilmek üzere valiliklere verilmesinde, Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Somut bir kamulaştırma davasında görev yapacak bilirkişilerin belirlenmesi usulü ise maddenin dava konusu değiştirilen sekizinci fıkrasında düzenlenmiştir. Fıkrayla, tarafların mahkemelere bildirilen listelerde yazılı olanlar ve önceki fıkra da belirtilen kişiler arasından bilirkişi seçmekte anlaşamamaları hâlinde, bilirkişilerin, hâkim kararı ile tayin edilen gün ve saatte, valilikçe, tarafların huzurunda ve gelmeyenin gıyabında kura yolu ile seçileceği, valiliğin, kuranın adil olarak yapılabilmesi için gerekli tedbirleri alacağı, kuraya ilişkin itirazların, davanın görüldüğü mahkemece karara bağlanacağı düzenlenmiştir.

Anılan fıkra da Kanunla yapılan değişiklikle, öncelikle tarafların bilirkişi seçme konusunda anlaşmaları muhafaza edilmiş ancak anlaşmanın sağlanamaması hâlinde ne yapılacağı konusunda farklılık oluşturulmuştur. Değişiklikten önceki düzenlemede hâkim tarafından resen seçimin yapılacağı düzenlenmişken, değişiklikten sonra hâkim kararıyla tayin edilen gün ve saatte, valilikçe, tarafların huzurunda ve gelmeyenin gıyabında kura yolu ile seçileceği, kuraya ilişkin itirazların, davanın görüldüğü mahkemece karara bağlanacağı öngörülmüştür.

Kura, kelime anlamı itibariyle *"iki veya daha çok aday arasında bir sıralama, bir ayırma yapılacağı zaman her birinde bir tek ad yazılı kâğıtları bir araya getirip karıştırdıktan sonra birini çekerek veya özel bir bilgisayar yazılımıyla adları belirleme, ad çekme"*, *"kime veya neye isabet edeceği önceden belli olmayan bir çekimle sonucu belirleme"* olarak ifade edilmektedir. Kura çekme işlemi sonucu birden fazla seçenek arasından yapılan belirlemede, kura çekenin iradesinin hiçbir etkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla tarafların anlaşamamaları hâlinde valilikler tarafından kura

çekilerek yapılan bilirkişi belirlemede valiliği temsil eden ilgili kamu görevlisinin iradesinin sonuca etkisi bulunmamaktadır. Kaldı ki mahkemeler kura işlemine ilişkin sürecin dışına çıkarılmamıştır. Bu işlem, hâkimin belirleyeceği gün ve saatte, gelmeleri hâlinde tarafların huzurunda yapılacak, işlemle ilgili olarak davaya bakan mahkemeye itiraz edilebilecektir.

6100 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri uyarınca, seçilmesinden görevinin sona ermesine kadar tüm aşamalarda gerek davanın tarafları ve gerekse de davaya bakan mahkemenin gözetim ve denetimi altında bulunan, tarafsız ve bağımsız davranması için gerekli tedbirler alınmış olan, yaptığı inceleme sonucu belirttiği görüşü davaya bakan mahkemeyi bağlamayan bilirkişilerin, tarafların anlaşamamaları üzerine valilikçe, onu temsil edenlerin iradesinin sonuca etkisi olmaksızın, hepsi yeterli ehliyete sahip olan uzmanlar arasından kura çekimi yoluyla belirlenmesinde, mahkemelerin tarafsızlık ve bağımsızlığını zedeleyecek bir durum söz konusu değildir. İrade kullanılmasının söz konusu olmadığı kura işleminin idarenin bir temsilcisi tarafından yapılarak bilirkişinin belirlenmesi, yargı yetkisinin kullanılması anlamına gelmeyip bu durum kuvvetler ayrılığı ilkesini de zedelemeyiz.

Ayrıca adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi davanın taraflarının usuli haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir. Bununla birlikte, kura işlemini gerçekleştirenin iradesinin sonuca etki etmeyeceği dikkate alındığında, kamulaştırma davasının taraflarından birinin valilikle bağlantılı olması hâlinde bile bilirkişinin valilikçe çekilecek kurayla belirlenmesinin diğer tarafı zayıf duruma düşürdüğünden, dolayısıyla silahların eşitliği ilkesinin zedelendiğinden söz edilemez.

Dava dilekçesinde, idari bir işlem olan kuraya ilişkin itirazların, idari yargı yerine davanın görüldüğü mahkemece karara bağlanmasının Anayasa'nın 125. maddesine aykırı olduğu da ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında, "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*"; 155. maddesinin birinci fıkrasında ise "*Danıştay, idarî mahkemelerce verilen kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunda gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.*" hükmü yer almaktadır.

Anayasa Mahkemesinin daha önceki kimi kararlarında da belirtildiği üzere, tarihsel gelişime paralel olarak Anayasa'da adli ve idari yargı ayırımına gidilmiş ve idari uyuşmazlıkların çözümünde idare ve vergi mahkemeleriyle Danıştay yetkili kılınmıştır. Bu nedenle, genel olarak idare hukuku alanına giren konularda idari yargı, özel hukuk alanına giren konularda adli yargı görevli olacaktır. Bu durumda idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda kanun koyucunun mutlak bir takdir yetkisinin bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. Ancak idari yargının denetimine bağlı olması gereken idari bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması hâlinde kanun koyucu tarafından adli yargıya bırakılabilir.

Türk hukukunda öteden beri kamulaştırma işlemlerinin iptali davaları bakımından idari yargı, kamulaştırma bedelinin tespiti, tapu iptal ve tescil davaları bakımından ise adli yargı görevlendirilmiştir. Dava konusu kural, adli yargıda görülen kamulaştırma bedelinin tespiti davaları kapsamında yapılacak bilirkişilerin seçimiyle ilgilidir. Adli yargıda görülmekte olan bir davada tarafların anlaşamamaları hâlinde valilikler tarafından kurayla bilirkişilerin belirlenmesi işlemine karşı itirazların yine aynı davaya bakmakta olan mahkeme tarafından incelenmesinde, usul ekonomisi ilkesi dikkate alındığında haklı neden olduğu ve kamu yararı bulunduğu açıktır.

Diğer taraftan maddenin onbirinci fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen dava konusu fıkrasıyla, SPK'ya kayıtlı olarak faaliyet gösteren lisanslı değerlendirme kuruluşlarının isim ve adreslerini belirten listelerin, her yıl ocak ayı içinde, ikinci fıkradaki mahkemelere bildirilmek üzere SPK'ca valiliklere gönderileceği; yeterli sayıda değerlendirme uzmanı bulunan yerlerde, 10. maddede öngörülen değer tespitlerinin, bilirkişi sıfatıyla öncelikle SPK'dan lisanslı değerlendirme uzmanlarına, taşınmaz geliştirme konusunda yüksek lisans veya doktora yapmış olan uzmanlara yaptırılacağı hükme bağlanmıştır.

Dava dilekçesinde, değişiklikten önce, kanunla kurulmuş, yöneticileri seçimle işbaşına gelen, kamu kurumu niteliğindeki Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği üyeleri tarafından yürütülen bilirkişilik hizmetlerinin tarafsız ve yansız olduğu ileri sürülmüş ise de kanunla kurulmuş, yöneticileri seçimle işbaşına gelen, kamu kurumu niteliğindeki bir birlik üyesi tarafından yapılması, tek başına bilirkişilik hizmetlerinin tarafsız olduğu anlamına gelmeyeceği gibi bu nitelikte bir birliğe üye olmayan kişilerin yaptıkları bilirkişilik hizmetleri de sırf bu nedenle tarafsız olmaktan çıkmaz.

6100 sayılı Kanun'da, bilirkişilerin tarafsızlığını korumalarını sağlamak amacıyla öngörülmüş birçok hüküm bulunmakta olup bilirkişilik hizmeti her aşamada gerek tarafların gerekse davaya bakan mahkemenin gözetim ve denetimi altındadır. Kaldı ki, gayrimenkul değerlendirme uzmanları da 6362 sayılı Kanun'un 76. maddesi uyarınca, kanunla kurulmuş, tüzel kişiliği haiz, kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olan Türkiye Değerleme Uzmanları Birliğine üye olmak zorundadırlar. Bu yönden mimar ve mühendislerle aralarında herhangi bir fark bulunmamaktadır.

Öte yandan dava konusu kuralda belirtilen kişiler, değerlendirme uzmanları ile taşınmaz geliştirme konusunda yüksek lisans veya doktora yapmış olan uzmanlardır. Yapacakları iş ise uzmanlık alanları kapsamında olan 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörülen değer tespitleridir. Bu kişilere, uzmanlık alanlarına dâhil olan bir konuda yapılacak bilirkişilik hizmeti bakımından öncelik tanınmasının Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 8., 9., 36., 125. ve 138. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

J- Kanun'un 14. Maddesiyle, 3194 sayılı Kanun'a Eklenen Ek 5. Madde ile Geçici 14. Maddenin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, belediyelerin imarla ilgili yönetmeliklerinin Bakanlığın onayından sonra Resmî Gazete'de yayımlanmasının ağır bir vesayet düzeni oluşturduğu, bunun yerine Bakanlığın, belirli standartlar getirerek yönetmeliklerin buna uygun yapılmasını isteyebileceği, uygun olmadığını düşündükleri hakkında yargıya başvurarak iptallerini sağlayabileceği, doğrudan onay mekanizmasının demokrasiyle bağdaşmayacağı, imarla ilgili yapılmış yasal düzenlemelerin sağlıklı bir yaşam çevresinin oluşturulması amacıyla belirlenmiş standartlar ve kurallar içerdiği, plan yoluyla sağlıklı bir yaşam çevresi oluşturmanın ön koşulu olan kurallardan vazgeçilmesiyle devletin, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetken bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alması gerektiği kuralının ihlal edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 36. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 127. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kurallarla, belediyeler tarafından imar uygulamalarına ilişkin çıkarılacak yönetmeliklerin Bakanlığın onayına sunulması, eski yönetmeliklerin de bir yıl içinde aynı usulle yenilenmesi öngörülmektedir. Bu kapsamda dava konusu ek madde 5 ile, 5393 sayılı Kanun ve 3194 sayılı Kanun'a göre çıkarılacak yönetmeliklerden imar uygulamalarına ilişkin olanların, 3194 sayılı Kanun ile bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulan yönetmelikler ve beldenin şartları da gözetilerek, Bakanlık tarafından onaylandıktan sonra Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe gireceği düzenlenmiştir.

Dava konusu geçici madde 14 ile ise bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce belediyelerce imar uygulamalarına ilişkin olarak çıkarılmış olan yönetmeliklerin, ek 5. maddedeki esaslar çerçevesinde bu maddenin yayımı tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde hazırlanarak anılan maddedeki usule göre yürürlüğe konulacak yönetmeliklerle değiştirileceği, aksi takdirde, anılan yönetmeliklerin bir yıllık sürenin bittiği tarih itibarıyla yürürlükten kalkacağı kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 127. maddenin beşinci fıkrasında, merkezî idarenin, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir.

İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir. İstisnailik ve kanunilik idari vesayet en belirgin iki temel özelliğidir. Bu bağlamda vesayet, merkezî idareye "görev" değil "yetki" olarak verildiğinden mutlak bir kullanım zorunluluğu da içermez. Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir. Vesayet makamlarınca bu yetki yerinden yönetim kuruluşunun işlemlerini "iptal", "onama", "erteleme", "izin verme", "tekrar görüşülmesini isteme", "düzeltme" şeklinde kullanılabileceği gibi bunların organlarının kararlarına karşı idari yargı mercilerinde "dava açma" yetkisi şeklinde de kullanılabilir.

İmara ilişkin ikincil düzenlemeler, merkezî idare ile mahallî idareler arasında işbirliği ve uyumu gerektirebilir. Dava konusu kurallar uyarınca, belediyeler tarafından imar uygulamalarına ilişkin çıkarılacak yönetmeliklerin Bakanlığın onayına sunulması, eski yönetmeliklerin de aynı usulle yenilenmesi, Anayasa'nın 127. maddesinde öngörülen merkezî idarenin mahallî idareler üzerindeki idari vesayet yetkisinin yansıması niteliğinde olup bu şekilde bir düzenleme yapılması kanun koyucunun takdirindedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 36. ve 125. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

K- Kanun'un 16. Maddesiyle, 5366 sayılı Kanun'un 4. Maddesine Mevcut Üçüncü Fıkrasından Sonra Gelmek Üzere Eklenen Dördüncü Fıkranın İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kamulaştırma davalarında bilirkişilik yapan mimar ve mühendislere bilirkişilik yolunun kapatıldığı, sermaye piyasasına hizmet sunan değerlendirme şirketlerinin kamulaştırma davalarında bilirkişilik yapmalarına öncelik tanındığı, değerlendirme şirketlerinde çalışan değerlendirme uzmanlarının çoğunlukla işletme, hukuk, iktisat gibi sosyal bilimlerde 4 yıllık eğitim almış kişiler olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 36. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, yıpranan tarihi ve kültürel taşınmaz varlıkların yenilenerek korunması ve yaşatılarak kullanılmasını konu alan 5366 sayılı Kanun kapsamında açılacak kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmaz malın tesciline ilişkin davalarda görev alacak bilirkişilerin, 2499 sayılı Kanun'a tabi olarak faaliyet gösteren değerlendirme uzmanları arasından seçileceği, bu uzmanların, SPK tarafından oluşturulan değerlendirme standartlarını esas alarak raporlarını düzenleyecekleri hükme bağlanmıştır.

Kanun'un 12. maddesiyle, 2942 sayılı Kanun'un 15. maddesine onbirinci fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkraya ilişkin inceleme sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı değildir.

Kuralın, Anayasa'nın 125. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

L- Kanun'un 19. Maddesinin Birinci Fıkrasının (a) Bendiyle, 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasına Eklenen (n) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, dava konusu kural ve Kanun'un 22. maddesiyle, Atatürk Kültür Merkezi alanına ilişkin alınmış tüm koruma kararlarının ortadan kaldırıldığı, tasarruf yetkisinin Bakanlığa verildiği, yapılan düzenlemenin Kanun'un amacı ile hiçbir ilgisinin bulunmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 63. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Atatürk'ün doğumunun yüzüncü yılının kutlanması kapsamında 2302 sayılı Kanunla Ankara'da Atatürk Kültür Merkezi kurulması öngörülmüş, Merkezin hangi tesisleri kapsayacağı anılan Kanun'un 3. maddesiyle belirlenmiş; daha sonra 2450 sayılı Kanunla bu maddede değişiklik yapılarak merkezin kurulacağı alanın sınırları tayin edilmiş ve kamulaştırmaya ilişkin bazı hükümler getirilmiş; 2876 sayılı Kanun'un 104. maddesiyle bu alan Kültür ve Turizm Bakanlığına tahsis edilmiş ve onun tasarrufuna bırakılmış; son olarak da Kanun'un 22. maddesiyle bu madde yürürlükten kaldırılmış ve 2302 sayılı Kanun'un 2450 sayılı Kanunla değişik 3. maddesi, ilk hâline daha yakın bir duruma getirilmiş, dava konusu kuralla ise Atatürk Kültür Merkezi alanını iyileştirme, güzelleştirme, yenileme ve ihya etmek amacıyla Kültür ve Turizm Bakanlığının da görüşü alınarak, alan için her tür ve ölçekte etüt, harita, plan, parselasyon planı ile yapı projelerini yapmak, yaptırmak, onaylamak, kamulaştırma ve ruhsatlandırma işlemleri ile diğer iş ve işlemlerin gerçekleştirilmesini sağlamak Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri arasına dâhil edilmiştir.

Gerek 2450 sayılı Kanunla gerekse Kanun'un 22. maddesiyle 2302 sayılı Kanun'un 3. maddesinde yapılan değişikliklerde, Atatürk Kültür Merkezi alanında yapılacak tesislerle ilgili herhangi bir değişikliğe gidilmemiştir. Anılan Kanun'un ilk hâlinden itibaren, bu alanda Millî Mücadele tarihinin, Türk halk kültürünü ve sanatlarını tanıtan yerler ve çeşitli müzeler, çeşitli sahneler ve toplantı salonları, sergi alanları, arşiv ve kitaplıklar, atölyeler ve benzeri yerlerden meydana gelen Atatürk Kültür Merkezi bulunacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Atatürk Kültür Merkezi Alanında dava konusu kural kapsamında yapacağı iş ve işlemler, 2302 sayılı Kanun'un 3. maddesinde düzenlenen hususlarla sınırlı olacaktır.

Anayasa'nın 63. maddesinde, "*Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır.*" denilmiştir.

Dava konusu kuralla konu alanda yapılacak iş ve işlemler Devlete, Anayasa'da verilen bu ödevin yerine getirilmesine ilişkindir. Anayasa'da tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması görevinin hangi bakanlık tarafından yerine getirileceği düzenlenmemiş olup bu konuda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır. Kanun koyucu, Atatürk Kültür Merkezi özelinde bu

yetkiyi Çevre ve Şehircilik Bakanlığına vermiş ancak Kültür ve Turizm Bakanlığının görüşünün de alınmasını öngörmüştür.

Ayrıca dava konusu kural ile Kanun'un 22. maddesinde, Atatürk Kültür Merkezi alanına ilişkin koruma kararlarının kaldırılmasını öngören herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Kaldı ki bu alanda hangi kültürel tesislerin yapılacağı yasal olarak belirlenmiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 63. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

M- Kanun'un 22. Maddesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kanun'un 19. maddesinin (a) fıkrasıyla 644 sayılı KHK'nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (n) bendi yönünden gösterilen gerekçelere ilave olarak dava konusu kuralda yer alan "*benzeri yerler*" ibaresinin ilke ve esasları gösterilmeden yürütmeye asli düzenleme yetkisi verdiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 11., 63. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, 2302 sayılı Kanun'un 3. maddesi değiştirilmiş, 2876 sayılı Kanun'un 104. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. 2302 sayılı Kanun'un dava konusu kuralla değiştirilen 3. maddesiyle, Atatürk Kültür Merkezinin Ankara'da kurulacağı; Atatürk Kültür Merkezi alanının, Ankara İmar Planında bu amaca ayrılmış olan ve ekli krokide gösterilen yerler olduğu; bu alan içerisinde, Millî Mücadele tarihinin, Türk halk kültürünü ve sanatlarını tanıtan yerler ve çeşitli müzeler, çeşitli sahneler ve toplantı salonları, sergi alanları, arşiv ve kitaplıklar, atölyeler ve benzeri yerlerden meydana gelen Atatürk Kültür Merkezi bulunacağı hükme bağlanmıştır.

Maddede, Atatürk Kültür Merkezi alanında kurulacak olan Merkezin hangi tesislerden oluşacağı "*Millî Mücadele tarihinin, Türk Halk Kültürünü ve sanatlarını tanıtan yerler ve çeşitli müzeler, çeşitli sahneler ve toplantı salonları, sergi alanları, arşiv ve kitaplıklar, atölyeler*" şeklinde sıralandıktan sonra "*ve benzeri yerler*"den ibaresine yer verilmiştir. Buradaki "*ve benzeri yerler*"in kendisinden önce sayılmış olan kültür ve sanat tesislerine benzer yerler olacağı açık olup belirsizlikten ve asli düzenleme yetkisinin yürütmeye devrinden söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle ve Kanun'un 19. maddesinin (a) fıkrasıyla, 644 sayılı KHK'nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (n) bendine ilişkin inceleme sırasında belirtilen gerekçelerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 7., 63. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 8. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, kanunun belirli kurallarının iptali, diğer kimi kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

6306 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan aynı fıkranın yedinci cümlesinin ve 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan aynı fıkranın

birinci cümlesinin 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN her iki kural yönünden, Celal Mümtaz AKINCI ise Kanun'un 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesi yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

VII- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

16.5.2012 günlü, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un;

A- 1- 6. maddesinin (9) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi,

2- 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesi ile (2) numaralı fıkrası,

27.2.2014 günlü, E.2012/87, K.2014/41 sayılı kararlarla iptal edildiğinden, bu fıkra ve cümlelerin, uygulanmalarından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜKLERİNİN DURDURULMASINA,

B- 1- 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesine ve (7) numaralı fıkrasına,

2- 6. maddesinin (10) numaralı fıkrasına,

3- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasına,

yönelik yürürlüğün durdurulması istemlerinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

C- 1- 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yedinci ve sekizinci cümlelerine,

2- 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasına,

3- 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerine,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu fıkra ve cümlelere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE,

D- 1- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde yer alan "...Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde..." ibaresi ile (c), (ç) ve (d) bentlerine,

2- 3. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasının birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerine,

b- (3) numaralı fıkrasına,

c- (4) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine,

d- (6) numaralı fıkrasına,

3- 4. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarına,

4- 5. maddesinin (1), (2), (3) ve (4) numaralı fıkralarına,

5- 6. maddesinin;

a- (1), (2), (3), (4), (5), (6), (7), (8), (11) ve (12) numaralı fıkralarına,

b- (9) numaralı fıkrasının birinci cümlesine,

6- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi ile (9) numaralı fıkrasına,

7- 8. maddesinin (3) ve (7) numaralı fıkralarına,

8- 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine,

9- 12. maddesiyle, 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen birinci cümlesi ve sekizinci fıkrası ile maddeye onbirinci fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkraya,

10- 14. maddesiyle, 3.5.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu'na eklenen ek 5. madde ile geçici 14. maddeye,

11- 16. maddesiyle, 16.6.2005 günlü, 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un 4. maddesine mevcut üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen dördüncü fıkraya,

12- 19. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendiyle, 29.6.2011 günlü, 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (n) bendine,

13- 22. maddesine,

yönelik iptal istemleri, 27.2.2014 günlü, E.2012/87, K.2014/41 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddelere, fıkralara, bentlere, cümlelere ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE,

27.2.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VIII- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "*Kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*" denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır.

6306 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yedinci ve sekizinci cümlelerinin, 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının, 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu cümlelere ve fıkraya ilişkin iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak üç ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

IX- SONUÇ

16.5.2012 günlü, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un;

A- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

1- (b) bendinde yer alan “...*Bakanlık tarafından yetkilendirilmesi hâlinde...*” ibaresinin,

2- (c), (ç) ve (d) bentlerinin,

Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- 3. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasının;

a- Birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve bu cümlelere yönelik iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- Sekizinci cümlesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

c- Yedinci cümlesinin, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

d- Yedinci ve sekizinci cümlelerine ilişkin iptal hükümlerinin, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (3) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3- (4) numaralı fıkrasının;

a- Birinci cümlesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Burhan ÜSTÜN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ile M. Emin KUZ’un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b- İkinci cümlesinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4- (6) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

5- (7) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 4. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Hicabi DURSUN’un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA; iptal hükmünün, Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (2) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

Esas Sayısı : 2012/87
Karar Sayısı : 2014/41

3- (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

D- 5. maddesinin;

1- (1), (2), (3) ve (4) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (5) numaralı fıkrasının;

a- İkinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA;

b- Birinci cümlesinin, 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

c- Birinci ve ikinci cümlelerine ilişkin iptal hükümlerinin, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ÜÇ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

E- 6. maddesinin;

1- (1), (2), (3), (4), (5), (6), (7), (8), (11) ve (12) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (9) numaralı fıkrasının;

a- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- İkinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Hicabi DURSUN ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- (10) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

F- 7. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin,

2- (9) numaralı fıkrasının,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

G- 8. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (3) ve (7) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

H- 9. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasının;

a- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- İkinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (2) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

I- 12. maddesiyle, 4.11.1983 günlü, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasının değiştirilen birinci cümlesi ve sekizinci fıkrası ile maddeye onbirinci fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve bu fıkralara ve cümleye ilişkin iptal istemlerinin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

J- 14. maddesiyle, 3.5.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu'na eklenen ek 5. madde ile geçici 14. maddenin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

K- 16. maddesiyle, 16.6.2005 günlü, 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un 4. maddesine mevcut üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen dördüncü fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

L- 19. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendiyle, 29.6.2011 günlü, 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (n) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

M- 22. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

27.2.2014 gününde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

KARŞIOY

6306 sayılı Yasa'nın "tasarrufların kısıtlanması" başlıklı dava konusu 4. maddesinin (3) numaralı fıkrasında; uygulama sırasında riskli alanlardaki yapılar ile bu yapılara elektrik, su ve doğalgazın verilmeyeceği ve verilen hizmetlerinde kurum ve kuruluşlarca durdurulacağına kural altına alındığı görülmektedir.

Kural ile, ilgili idarelerce kanun kapsamındaki proje ve uygulama sürecinde tahliye ve yıktırma aşamasında kendi iradesiyle yapıyı terk etmeyen bireylerin anılan hizmetlerden yoksun bırakılarak tahliye zorlama amacı güdüldüğü anlaşılmaktadır.

Yasa ile öngörülen bu uygulamanın, konutlarında yaşayanların bazı Anayasal haklarına yönelmiş bir müdahale olduğu açıktır.

Anayasa'nın 35. maddesinde yer alan mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşulu ile sahip olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma, tasarruf etme ve vaki tecavüzü defetme olanağı veren bir haktır. Mutlak olmayan bu hakka ancak kamu yararı nedeniyle ve kanunla bir sınırlama getirilebilecektir. Sınırlama ve güvence ölçütleri ise Anayasa'nın 13. maddesidir.

“Kamu yararı” çok geniş bir kavram olup malikin kullanma ve yararlanma yetkilerini sınırlandıran yasal düzenlemelerin “kamu yararı” taşımadığının düşünülmesi ve ispatı oldukça zordur.

Hakka yapılan müdahalenin denetiminde gözetilecek husus ise, korunmak istenen kamu yararı ile bireyin hakkı arasında makul bir dengenin gözetilip gözetilmediği olacak, tabii ki hakkın özünün zedelenip zedelenmediği, demokratik bir toplumda bu müdahalenin gerekliliği de incelenecektir.

Bu kapsamda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Protokolün 1. maddesinde yer alan mülkiyet hakkı da aynen Anayasamızda olduğu gibi mutlak olmayan ancak kamu ya da genel yarar amacı ile hukuka uygun müdahale edilebilecek bir hak olarak tanımlanıp, hakka müdahalenin de kamu ve birey çıkarı arasında dengeli ve ölçülü olması gerektiğini vurgulanmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de, hakkın kullanımında getirilecek istisnaların meşruluk koşullarını ararken, özellikle malikin eşya üzerinde hakları sona ermeksizin malın değerini azaltan ya da uzun süre malik tarafından kullanılmasını engelleyen ağır hukuka aykırı müdahaleleri ihlal kapsamında değerlendirilmektedir.

Özetle, sınırlama varsa yasallık, meşruluk, ölçülülük ilkelerinin gerekleri karşılanmalıdır.

Diğer yandan, Devletin Anayasa’nın 41. maddesinde yer verilen Türk toplumunun temeli sayılan “aileyi” sosyal devlet ödevi altında koruma yükümlülüğü bulunduğu, herkesin, anayasal olarak özel ve aile hayatına saygı gösterilme hakkına da sahip olduğu düşünüldüğünde, birey ya da aile yaşamının bir yönüyle sürdüğü mülkiyet hakkı kapsamında ki konutlarındaki yaşamına yapılacak vaki müdahalenin Anayasa’nın 20. maddesinde yer alan özel hayatın gizliliği ve korunması kuralı ile de ilgisi bulunduğu açıktır.

Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesinde de herkesin özel ve aile hayatına, ve konutuna saygı gösterilme hakkına sahip olduğu ifade edilmektedir.

Dava konusu kuralın getirdiği düzenleme, mülkiyet hakkı (Anayasa’nın 35. maddesi) yanında özel hayatın gizliliği (Anayasa 20. madde, AİHS madde 8) kapsamı içinde birlikte mütalaa edilebilecek niteliktedir.

Sayılan maddeler mutlak hak olmamakla birlikte kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı korunma alanları vardır. Bu kapsamda, Devletin negatif yükümlülüğü çerçevesinde, ölçüsüz müdahaleden kaçınma ödevi dışında, özellikle çocukları, aileyi ve bireyi, yaşamlarını idamelerine karşı saygı duyulması gerekliliği kavramı çerçevesinde pozitif yükümlülükleri olduğu da açıktır.

Aile konutunun, özel yaşam unsurlarından biri olduğu tartışmasız olduğu sürece buna saygı yükü, yaşam kalitesinin ve huzurunun ölçüsüz dış müdahalelerden etkilenmemesi ve korunması gereken bir alanın ve hakkın varlığının kabulünü gerekli kılmaktadır.

Konutta yaşamını sürdüren insanlara karşı yapılan dava konusu kural düzenlemesi gibi elektrik, su, gaz’ı kesmek, kullandırmamak şeklindeki müdahalenin ve getireceği yükün, yaşayanların sağlığına veya hayatına (örneğin, evde, diyaliz makinasına bağlı bir hastanın yaşama koşulu, her gün alması gereken ve soğutucuda saklanması zorunlu bir ilaç yardımıdan yoksun kalmak, susuz bir evde hijyen yokluğu ile gelişen bulaşıcı hastalık vb.) tehlike oluşturacak sonuçları yönünden meşruluk ve ölçülülüğünün tartışma konusu yapılacağı tabiidir.

Özel ve aile yaşamının geliştiği, fiziksel sınırları belli olan konut, müdahalesiz şekilde kendisinden yararlanılmayı gerekli kılar. Bu anlamda konuta saygı hakkı bireyin konuta erişme ve yerleşme, kullanma hakkı yanında konuttan irade dışı zorla tahliye edilmemeyi de güvence altına aldığı bir şüphe yoktur.

Anayasa'nın 20. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi kapsamında bir kişinin evinin sağladığı imkanlardan yararlanmasının engellenmesine yol açan ciddi bir müdahalenin konuta saygı hakkının ihlaline yol açacağı (giacomelli/İtalya B.N: 59909/00, 2.11.2006 § 76) düşünüldüğünde dava konusu kuralın bu sonuçları ile birlikte Anayasal değerlendirilmeye tabi tutulması zorunludur.

Dava konusu kuralın, öncelikle afet bölgelerinin yapılandırılması nihai amacına yöneldiği düşünüldüğünde getirilen sınırlamanın kamu yararı taşıdığı söylenebilecektir. Ancak, uygulama projesinde henüz anlaşma tarafı olmamış hak sahibinin yasanın diğer maddelerinde yer alan, geçici konut ya da kira yardımından da faydalandırılmayacağı düşünüldüğünde, bu kişiler yönünden kural, haklarına müdahale edilen tarafı anlaşmaya ve mülkiyetini acil terk'e zorlayan orantısız bir baskı içeriği taşımaktadır.

Kuralın, öngörülen amacı gerçekleştirmeye elverişli ve sonuca ulaşma bakımından gereklide olduğu dahi söylenemeyecektir.

Kendi iradesiyle yapıyı terk etmeyen derhal elektrik ve su, doğalgazını keserek tahliyeye zorlama öncesinde, hak sahipleri ile bu konuda bir ön anlaşma yapılması şartlarının öngörülmesini ve usuli güvencelerin verilmesini, koruma tedbirlerinin alınmasının düşünüldüğünü gerekli kılmaktadır.

Teklif ve tebligattan habersiz, imar uygulama proje kapsamında kaldıkları bilgisinden yoksun, kendileri dışındaki kurum ve kişilerin talep ya da bilgileri doğrultusunda haklarında sonuca yönelik işlem yapma yetkisi veren, mülkiyet yaşam ve konutta saygı hakkını öteleyen dava konusu kural ve uygulama usulü; öngörülmüş haliyle ölçülülük ilkesi gereklerinden EN elverişli ve EN gerekli olan yol değildir. 6306 sayılı Yasa'nın diğer maddeleri dava konusu kural ile birlikte değerlendirildiğinde, uygulamanın tahliye ve yıktırma aşamasında bireyin kendi imkanı ve iradesiyle yapıları terk etmesine fırsat tanıyan anlaşma ve süre verilme süreçlerini geçirmeden bile elektrik, su, doğalgaz ve sair hizmetlerin verilmesini durdurmasına olanak verdiği anlaşılmaktadır. Kural bu hali ile, kamu yararı ile birey arasında korunması gereken hak dengesini gözetmeyen, orantısız ve ölçüsüz müdahale niteliğindedir.

Ölçsüzlüğü, daha vahim kılan bir başka boyut ise uygulama projesi kapsamında kalan riskli yapılarda uygulanacağı söylenen bu kuralın, riskli alan içinde kalan diğer yapılara bile uygulanabilecek olmasıdır.

Uygulamada, Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından talep edilmesi, verilen yaşamsal hizmetlerin ve pozitif yükümlülüklerin durdurulması için kamu adına yeterli ve meşru olmakta, hak sahipleri de doğrudan kendilerini müdahale kapsamında bulmaktadırlar.

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, dava konusu kuralın kamu yararı ile kişi menfaati arasında denge kuramadığı, (Anayasa'nın 20. ve 35. maddelerinde bahse konu)mülkiyet ve özel hayatın korunması kapsamında yer alan temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup onları büyük ölçüde kısıtladığı ve kullanılmaz hale getirdiği anlaşıldığından, dava konusu kuralla gelen müdahalenin, demokratik toplum düzeni gerekleri ile bağdaşmaması nedeniyle ölçülü olduğu söylenemeyecektir.

Esas Sayısı : 2012/87
Karar Sayısı : 2014/41

Anılan nedenlerle, kuralın iptali gerekirken aksini oluşturan çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

Başkanvekili

Serruh KALELİ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1- Kanun'un 4. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, afet riski altındaki alanlarda uygulama sırasında Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından talep edilmesi halinde, riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmeyeceği, verilen hizmetlerin de kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulacağı öngörülmektedir.

Kuralın amacının, riskli alanlarda ve riskli yapılarda tahliyenin sağlanması için bireylerin zorlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Riskli yapılan zamanında kimi zaman yetersiz kurallara uygun olarak, kimi zaman da kurallara aykırı olarak yapılmış ve iskan edilmiş olmasının devletin sorumluluğunda olduğu açıktır. Zamanında sorumluluklarını yerine getirmeyen kamu otoritesinin kendi kusuru ile yol açtığı durumların giderilmesi için gerekli önlemleri Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti, 56. maddesindeki sağlık ve çevre hakkı, 57. maddesindeki konut hakkı gözetilerek, bahse konu yerlerde ikamet edenlere alternatif olanaklar sunularak tahliye etmesi gerekirken, en temel insanca yaşam koşullarını ortadan kaldırmak suretiyle kişiler üzerinde zorlamada bulunması, Anayasa'nın 2., 56. ve 57. maddeleriyle bağdaşmaz.

2- Kanun'un 12. maddesiyle yapılan değişikliklerin itiraz konusu ortak noktası yargısal bir kurum olan bilirkişilerin belirlenmesinde Valiliklere belli ölçüde görev ve yetki verilmiş olmasıdır.

Kuralda Anayasa'ya aykırılık bulunmadığına dair görüşte her ne kadar bilirkişi konusunda valiliklere verilen yetkinin bilirkişilerin yargısal görevini etkileyecek nitelikte olmadığı düşüncesine dayanılmakta ise de kuralla getirilen düzenlemede hakim tarafından resen seçim ilkesi terk edilerek, valilikçe kura ile belirleme esasının kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Bilirkişinin, Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının temini ile ilgili bir kurum olduğu, yine Anayasa'nın 138. maddesinde görevlerinde bağımsız oldukları belirtilen mahkemelerin bilirkişiyi serbestçe tayin etme hakkının yargı bağımsızlığının vazgeçilmez bir unsurunu oluşturduğu, yasa ile yapılacak daraltıcı veya bağlayıcı düzenlemelerin yargının bağımsız alanını daraltıcı sonuçlar doğurmasının kaçınılmaz olacağı gözetildiğinde, düzenlemelerin Anayasa'nın 2., 36., 138. maddelerine uyarlık taşımadığı düşünülmektedir.

Üye

Osman Alifeyyaz
PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

16.5.2012 günlü, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un

1) 4. maddesinin (3) numaralı fıkrasının incelenmesi;

Fıkroda; "Uygulama sırasında Bakanlık, Toki veya İdare tarafından talep edilmesi halinde, hak sahiplerinin de görüşü alınarak, riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmez ve verilen hizmetler kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulur." hükmü yer almıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin insan haklarına saygılı sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş olup, 56. maddesinde ise; "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir." denilmektedir.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (1948) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (1952) Taraf devletlerin herkesin yeterli beslenme, giyim ve konut da dahil olmak üzere kendisi ve ailesi için yeterli bir yaşam düzeyine sahip olma hakkına sahip oldukları, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 11. maddesinde de barınma hakkının yeterli yaşam düzeyinin bileşeni olarak belirtilmiştir.

Kuralda Bakanlık, Toki veya İdare tarafından uygulama sırasında elektrik, su, doğal gaz gibi hizmetlerin verilmemesi veya durdurulması öngörüldüğünden, sözü geçen yapılarda ikamet etmek durumunda kalan kişilerin temel bir takım ihtiyaçlarını karşılayamayacakları bu kişilerin verilmeyen hizmetler nedeniyle bu konutları terk etmek zorunda kalacakları açıktır.

Bu durumda kural Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen "sosyal hukuk devleti" ilkesine ve 56. madde de belirtilen "sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına" aykırı olup iptali gerekmektedir.

2) 12. maddesi ile 4.11.1983 günlü, 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 15. maddesinin değiştirilen sekizinci fıkrasının incelenmesi;

Fıkroda, "Taraflar mahkemelere bildirilen listede yazılı olanlar ve yukarıdaki fıkroda belirtilen kimseler arasından bilirkişi seçmekte anlaşamadıkları takdirde; bilirkişiler, hâkimin kararı ile tayin edilen gün ve saatte, valilikçe, tarafların huzurunda ve gelmeyenin gıyabında kura yolu ile seçilir. Valilik, kuranın adil olarak yapılabilmesi için gerekli tedbirleri alır. Kuraya ilişkin itirazlar, davanın görüldüğü mahkemelerce karara bağlanır." hükmü yer almıştır.

Anayasa'nın "Başlangıç"ında "Kuvvetler ayrılığı" ilkesi belirtilmiş olup, 8. maddesinde "Yürütme yetkisi ve görevi", 9. maddesinde "Yargı yetkisi" düzenlenmiştir. Anayasa'nın 138. maddesinde "Mahkemelerin bağımsızlığı" esası belirtildikten sonra, 125. maddesinde ise "İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu" hükmü yer almıştır.

Dava konusu kural ile yargılama devam ederken bilirkişiyi seçme usulü tarafların anlaşamamaları halinde valilikçe yapılacak kura yolu ile seçileceği belirtildiğinden bu haliyle sözü geçen işlemin idari bir işlem olduğu açıktır. Bu durumda yargılamanın devamı sırasında bilirkişinin Valilikçe yapılacak kura ile belirlenmesi Anayasa'nın Başlangıcında belirtilen kuvvetler ayrılığı

Esas Sayısı : 2012/87
Karar Sayısı : 2014/41

ilkesi ile Anayasa'nın 8. ve 9. maddeleri hükümlerine aykırı olduğu gibi, yargılama dışında idarenin bir organı olan valiliğin bilirkişi seçimine dahil olması Anayasa'nın 138. maddesine de aykırıdır.

Diğer taraftan, valiliğin yaptığı bilirkişi seçimi işlemi bir idari işlem olduğundan bu işleme karşı itirazın idari yargı yolunda incelenmesi gerekirken, karşı itirazın, davaya bakmakta olan mahkemece inceleneceği yolundaki düzenleme ise Anayasa'nın 125. maddesi karşısında Anayasa'ya aykırılık teşkil eder.

Bu durumda kural Anayasa'nın 8., 9., 125. ve 138. maddelerine aykırıdır

Açıklanan nedenlerle yukarıda belirtilen kuralların iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Zehra Ayla
PERKTAŞ

KARŞI OY GEREKÇESİ

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun'un 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin iptaline karar verilmiştir. Çoğunluğun iptal yönündeki görüşüne aşağıda göstereceğim nedenlerle katılmıyorum.

İptale konu Kanun'un 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesine göre;

“Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar, bu Kanunun amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınarak Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılır veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve idareye bedelsiz olarak devredilebilir.” denilmektedir.

5018 sayılı Kanun'un 45. maddesinin birinci fıkrasına göre, “Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar” genel bütçe kapsamı dışındaki taşınmazlardır. Buna göre dava konusu birinci cümle, genel bütçe dışındaki “özel bütçeli daireler”, “düzenleyici ve denetleyici kurumlar”, “sosyal güvenlik kurumları” ve “mahalli idareler”in mülkiyetinde bulunan taşınmazları kapsamaktadır.

Genel olarak hazine dışındaki kamu idarelerine ait taşınmazların devir ve tahsislerinin nasıl yapılacağı 5018 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Sözü edilen Kanun'un 47. maddesinin ikinci fıkrasında bahsedilen taşınmazları tahsis etmeye ve tahsisini kaldırmaya maliki olan kamu idaresi, Kanun'un 46. maddesinin birinci fıkrasında ise genel bütçe kapsamı dışındaki kamu idarelerinin her türlü taşınır ve taşınmazlarını elden çıkarmaya özel kanunlarında belirtilen organları yetkili kılınmıştır.

Dava konusu kuralla, söz konusu idarelerin taşınmazlarının tahsis ve devri usulünde değişiklik yapılarak, bu tasarrufların taşınmazların maliki kamu idareleri yerine bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından yapılacağı kurala bağlanmıştır. Ancak taşınmazların maliki olan kamu idareleri dışlanmamış, yapılacak işlemlerden önce onların görüşlerinin alınması gerekmiştir. Dava konusu yapılacak tahsis ve devir, Kanun'un amaçları ile sınırlandırılmıştır. Bu amaçlar ise, Kanunun uygulama alanları olan rezerv yapı alanları ya da riskli yapı alanları içerisinde olması gerekir.

Anayasa'nın 123. maddesi "idare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir." Hükmünü içermektedir. Buna göre iptal edilen kural "idarenin bütünlüğü ilkesinin bir gereğidir. Bu kural idari işlev gören ayrı hukuksal statülere bağlı değişik kurum ve kuruluşların bir bütün oluşturduğunu ifade etmektedir. İptal edilen kuralla kurumların ihtiyaçlarının diğer kurumlardaki atıl kalan taşınmazlardan karşılanarak ekonomiye kazandırılması sağlanmak istenmiştir.

Anayasa Mahkemesince, kamu mallarının bir idareden diğerine devredilmesi konusunun kanun koyucunun takdir yetkisi içerisinde kaldığı şu şekilde değerlendirilmiştir.

"Anayasa'nın 123. maddesinde belirtilen idarenin bütünlüğü ilkesi gereğince devlet, mülkiyetinde bulunan kamu mallarını kendi içindeki bir kurumdan, bir başka kuruma bedelli ya da bedelsiz devredebilir. Anayasada buna engel teşkil eden herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla, kanun koyucunun kamu mallarının, kamu tüzel kişiliği olsun ya da olmasın, bir idareden başka bir idareye bedelli ya da bedelsiz devredilmesi konusunda, anayasal sınırlar içinde kalmak, kamu yararı ve hizmetin gereklerini dikkate almak koşuluyla takdir yetkisi vardır."(E:2010/82, K:2012/159, K.T:18.10.2012).

Diğer yandan, mahalli idarelere ait taşınmazların bu idarelerin görüşü alınarak Kanun'un amaçları doğrultusunda kullanılmasına yönelik tahsis ve devirlerinin yapılmasında Anayasa'nın 127. maddesine de aykırılık söz konusu değildir.

İdari vesayet yetkisinin kapsamını belirleme, anayasal ilkelere uygun davranmak şartıyla kanun koyucunun takdirindedir. Bu anlamda mahalli idarelerin idari ve mali özerkliği mutlak olmayıp, idarenin bütünlüğü ilkesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması ve toplum yararının korunması amaçlarıyla sınırlandırılabilir. Bu nedenle Anayasa'nın 127. maddesinde mahalli idarelere tanınan idari ve mali özerkliğin Anayasa'nın diğer maddeleriyle, bilhassa Anayasa'nın 123. maddesiyle birlikte değerlendirilmesi gerekir.

Bu kapsamda kişilerin can ve mal güvenliğini korumaya yönelik düzenlemeler içeren dava konusu Kanun'un amaçları doğrultusunda kullanılmak üzere, kamuya ait taşınmazların bir bütün olarak değerlendirilerek maliklerinin görüşü alınmak suretiyle Bakanlığa tahsisinde veya TOKİ ile idareye (il özel idareleri ve belediyelere) bedelsiz olarak devrinde Anayasa'nın 127. maddesine aykırılık yoktur. "Uygun görüş"lerini almamak suretiyle kuralın mahalli idarelerin özerklik alanını sınırladığı kesin olmakla birlikte, bu sınırlamanın gözetilen meşru amaçla uyumlu olduğu açıktır.

Öte yandan, dava konusu kural sadece mahalli idarelere ait taşınmazların Kanun'un amaçları doğrultusunda Bakanlığa tahsisini öngörmemekte, aynı zamanda diğer kamu kurumlarının mülkiyetinde bulunan taşınmazların da il özel idareleri ile belediyelere bedelsiz olarak devrine yönelik yetki vermektedir. Mahkememiz, Ankara Büyükşehir Belediyesi lehine bedelsiz olarak intifa hakkı tesis eden 5659 sayılı Atatürk Orman Çiftliği Müdürlüğü Kuruluş Kanunu'na 5524 sayılı Kanunla eklenen ek madde 1'in iptali talebini şu gerekçeyle reddetmiştir: "Kamu kurumlarının gereksinimlerine göre bazı gayrimenkullerin kamu hizmetlerine özgülenmeleri veya özel mülkiyetlerinde bırakılmaları suretiyle farklı hukuki rejimlere bağlı tutulmalarındaki ortak

amaç kuşkusuz kamu yararadır. Bu nedenle bir kamu kurumunun tasarrufunda bulunan gayrimenkul üzerinde kamu yararı ve hizmetin gerekleri dikkate alınarak, ilgili bakanlığın uygun görüşü ile imar planlarına uygun olmak koşuluyla yol, meydan, geçit, üst geçit, tünel, dere ıslahı gibi dava konusu kuralda belirtilen yapılaşmalar için bedel alınmaksızın intifa hakkı tesis edilerek sınırlamalar getirilmesinin, her iki tarafında kamu kurumu olduğu ve idarenin bütünlüğü ilkesi de gözetildiğinde Anayasa'ya aykırı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.” (E:2009/61, K:2011/38, K.T:10.02.2011).

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kuralın Anayasa'nın 123. ve 127. maddelerine aykırı olmadığından, dava konusu kuralın iptaline yönelik çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Burhan ÜSTÜN

KARŞI OY GEREKÇESİ

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun'un 4. maddesinin, (3) numaralı fıkrası, “*Uygulama sırasında Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından talep edilmesi hâlinde, hak sahiplerinin de görüşü alınarak, riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmez ve verilen hizmetler kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulur*”, kuralını içermektedir.

Kuralla afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların iyileştirme, tasfiye ve yenileme işlemlerine tabi tutulmalarını sağlamak için bireylerin tahliye zorlanması amaçlanmaktadır. Afet riski altındaki alanların yeniden yapılandırılabilmesi için böyle bir zorlamada kamu yararı olduğu ve bu tür yapılarda yaşayanların başta yaşam hakkı olmak üzere çeşitli haklarının korunmasının amaçlandığı ilk anda düşünülebilir.

Bununla birlikte, dava konusu kuralda bir uyarı veya ihtar süreci öngörülmemiştir. Bu nedenle bireylerin, herhangi bir uyarı yapılmaksızın elektrik, su ve doğal gaz hizmetlerinden mahrum bırakılmaları söz konusu olabilecektir. 4. maddenin (3) numaralı fıkrasında sayılan hizmetlerin kesilmesi hususunda hak sahiplerinin görüşlerinin alınacağından bahsedilmekle birlikte bunun onaylarının alınmasının şart olduğu anlamına gelmediği de açık olup, buradan hareketle görüşü alınan bireylerin sınırlamadan haberdar olacağını söylemek güçtür. Üstelik hak sahiplerinin görüşünün alınması Bakanlık, TOKİ veya idare tarafından “*talep edilmesi*” hâlinde mümkün olacaktır. Yani ilgili kuruluşlar talepte bulunmazsa, hak sahibinin görüşü de alınmayacaktır. Uyarı olsun ya da olmasın, her durumda konutunu terk etmeyen bireylerin bunu keyiflerinden değil, bazı zorunluluklardan dolayı yaptıklarını kabul etmek gerekir.

Anılan yapıları hizmetlerin verilmemesi suretiyle zorlanarak anlaşma sağlanmadan tahliye etmiş olanlara başka bir yerde ikamet etmeleri veya ticari faaliyetlerini yürütmeleri için geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı yapılmayacaktır. Çünkü Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasında bu tür yardımların “*anlaşma ile tahliye edilen yapıların maliklerine veya malik olmasalar bile kiracı veya sınırlı aynı hak sahibi olarak bu yapılarda ikamet edenlere veya bu yapılarda işyeri bulunanlara*” yapılabileceği düzenlenmiştir.

Kuralın, uygulamanın tahliye ve yıktırma aşamasında bireylerin kendi iradeleriyle yapıları terk etmelerine imkân tanınan anlaşma ve süre verilmesi süreçleri geçilmeden bile elektrik, su ve doğal gaz hizmetleri verilmeyerek bireylerin zorlanmalarına imkân tanınması, makul değildir. Dava konusu kuralla tahliye ve yıkım aşamasının bu iki sürecinden de önce “*tespit*” aşamasında dahi anılan sınırlamanın uygulanmasına imkân tanımaktadır.

Anayasa'nın 56. maddesinde, “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir”, ifadesi yer alırken, 57. maddesinde de, “devletin, şehirlerin özellikleri ve çevre şartlarını gözeterek bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alacağı” belirtilmektedir. Konut hakkının ancak sağlıklı ve temiz bir çevrede yaşama imkânı olduğunda tam olarak kullanılabilceğinden hareketle bu hakkın 56.maddedeki sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı ile birlikte düşünülmesi gerekmektedir.

BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesinin 11/1. maddesinde; “...Herkesin kendisi ve ailesi için beslenme, giyim ve konut dâhil, yeterli bir yaşam düzeyi ve yaşama koşullarını sürekli olarak geliştirme hakkı vardır.” şeklinde düzenleme yer almaktadır. Burada konut hakkı yeterli bir yaşam düzeyinin bir bileşeni olarak değerlendirilmektedir. Nitekim BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi Yaşamaya Elverişli Konut Hakkıyla ilgili yaptığı 4 No’lu genel yorumunda, elverişli konut hakkını başını sokacak bir çatı sağlayan barınakla özdeşleştirilen dar ve sınırlı bir hak olarak değil tam tersine “güvenli ve barış içinde ve insanlık onuruna sahip bir şekilde belirli bir yerde yaşama hakkı” olarak kabul etmektedir. Bu kapsamda yeterli konut, “yeterli mahremiyet, yeterli mekân, yeterli güvenlik, yeterli ısıtma, aydınlatma ve havalandırma, su, atık su ve katı atık yönetimi gibi temel altyapı hizmetleri açısından yeterli ve erişilebilir bir durumda olan konut olarak” tanımlanmaktadır.^[1] Bu hak diğer birçok hakkın kullanılabilmesinin ön koşuludur çünkü elverişli bir konuta sahip olmayan bir kişinin sağlık ve eğitim gibi bazı haklara erişiminde de sorunlar yaşanabilir. Günümüzde elektrik, su ve doğal gaz hizmetlerinin verilmediği bir yapıda yaşamak insan haysiyetiyle bağdaşmaz.

Bir konutta yaşayanları tahliyeye zorlamak için elektrik, su ve doğal gaz hizmetlerini kesip, konutlarını şu veya bu nedenden dolayı boşaltmayı kabul etmeyenleri insan haysiyetine uymayacak bir şekilde elverişsiz koşullarda yaşamaya mecbur etmek bir sosyal hukuk devletinin yapacağı eylem değildir. Burada devlet bu konutlarda barınanlara, “ya uygunsuz şartlarda yaşa, ya da terk et” diyerek, adeta bir çeşit şantaj yapmaktadır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle dava konusu kuralın anayasanın 56. ve 57. maddelerini aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Üye

Engin
YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

1- 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 4. maddesinin bir numaralı fıkrası;

6306 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

İptal edilen kural, Bakanlık veya uygulamayı yürütmesi hâlinde TOKİ veya idarenin, riskli alanlarda, riskli yapıların bulunduğu taşınmazlarda ve rezerv yapı alanlarında 6306 sayılı Kanun kapsamındaki proje ve uygulamalar süresince her türlü imar ve yapılaşma işlemlerini geçici olarak durdurabileceğini düzenlemektedir.

Mülkiyet hakkı, kişiye sahibi olduğu şey üzerinde "kullanma", "ürünlerinden yararlanma" ve "tasarruf" şeklindeki yetkiler vermektedir. Bireylerin, taşınmazları üzerinde "yapı yapabilmeleri" onların mülkiyet hakkı kapsamındaki "kullanma" yetkilerinin bir gereğidir. İptale konu kural, bireylere ait taşınmaz mallar üzerindeki imar ve yapılaşma işlemlerinin durdurulmasını düzenlemekte ve dolayısı ile, bireylerin mülkiyet haklarına sınırlama getirmektedir. Kuralın madde gerekçesinde de dava konusu kuralla taşınmaz mülkiyetine kısıtlamalar getirildiği açıkça ifade edilmiştir. Ancak bu sınırlandırma, Anayasa'nın öngördüğü şekilde "yasayla" yapılmaktadır.

Madde gerekçesinde "Madde ile Kanunun öngördüğü iyileştirme, yenileme ve dönüştürme iş ve işlemleri ile uygulamaların gerektirdiği ölçüde, taşınmaz mülkiyetine ve tasarrufuna ilişkin haklar bakımından getirilen kısıtlamalar düzenlenmektedir." denilmiştir.

Dava konusu kuralın içeriği ve madde gerekçesi ile Kanun'un amacı ve genel gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde, Kanunla nihai olarak afet riski altındaki yerleşim merkezlerinin buldukları yerde dönüştürülmeleri veya başka bir yerleşim merkezine nakledilmelerinin hedeflendiği, belirli bir plan ve program dâhilinde bütünlüklü olarak yürütülmesi gereken bu uygulamalar sırasında plan ve programa aykırı yapılaşma yapılmasını engellemek için geçici olarak uygulamaya konu alanlarda ve riskli yapıların bulunduğu taşınmazlarda imar ve yapılaşma işlemlerinin durdurulduğu anlaşılmaktadır. Böyle bir amacın "kamu yararı" taşıdığı açıktır. Nitekim AİHM de, mekansal gelişmenin karmaşık ve zor olduğu alanlarda, şehir planlarının uygulanması bakımından inşaat yasağı konulmasında kamu yararı bulunduğunu kabul etmektedir.

Son olarak ulaşılmak istenen kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkına getirilen sınırlama arasında adil bir denge kurulup kurulmadığına bakılması gerekir. Öncelikle şunu ifade etmek gerekir ki, burada Kanun kapsamındaki uygulamaların başlamasıyla birlikte kendiliğinden yürürlüğe girecek bir imar ve yapılaşma yasağı söz konusu değildir. Bakanlık veya uygulamayı yürütmesi hâlinde TOKİ veya idare tarafından gerek duyulduğunda, uygulamaların gerektirdiği ölçüde bu yasak uygulanacaktır. Diğer taraftan anılan kurum ve kuruluşlara verilen imar ve yapılaşma yasağı getirme yetkisi süreyle sınırlanmış olup "Kanun kapsamındaki proje ve uygulamalar süresince" anılan yetki kullanılabilir.

Getirilen yasak kanun gereği kendiliğinden değil ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının kararıyla durdurulacağından Anayasa'nın 125. maddesi uyarınca bu karara karşı yargı yoluna başvurulabilmesi mümkündür. Proje ve uygulamaların uzun sürmesi nedeniyle imar ve yapılaşma yasağının, bireylerin olağan sınırların dışında zarar görmesi hâlinde de zararlarının giderilmesi için yargı yoluna başvurulabilecektir. Dolayısıyla burada kamu ile bireyin çıkarları arasında adil dengenin kurulduğu söylenebilir.

Kuralda, Bakanlık veya uygulamayı yürütmesi hâlinde TOKİ veya idareye verilen yetki “imar ve yapılaşma” işlemlerini geçici olarak durdurma yetkisidir. Yetkinin kapsamına “her türlü” imar ve yapılaşma işlemi dâhildir. İmar ve yapılaşmayla ilgili işlemlerin neler olduğu 3194 sayılı Kanun’da düzenlenmiştir. Buna göre, imar ve yapılaşma işlemleri genel olarak; anılan Kanun’un ikinci bölümündeki imar planlarıyla ilgili işlemler, üçüncü bölümündeki ifraz ve tevhit işlemleri, dördüncü bölümündeki yapıyla ilgili işlemler (yapı ruhsatı gibi) olarak sıralanabilir.

Anılan yetki süreyle sınırlandırılmış olup, “Kanun kapsamındaki proje ve uygulamalar süresince” imar ve yapılaşma işlemleri durdurulabilecektir. Bu uygulamaların neler olduğu, Kanun’un ikinci bölümünün 3., 4., 5. ve 6. maddelerinde düzenlenmiştir. Bunlar; tespit, taşınmaz devri ve tescil, tasarrufların kısıtlanması, tahliye ve yıktırma ile diğer uygulama işlemleridir. Yetki, yer bakımından da sınırlandırılmıştır. Buna göre, imar ve yapılaşmayı durdurma yetkisi, Kanun kapsamında uygulama yapılabilecek yerler olan “riskli alanlarda”, “riskli yapıların bulunduğu taşınmazlarda” ve “rezerv yapı alanlarında” kullanılabilir.

Bakanlığa verilen bu yetki, kamu yararının sağlanmasının yanı sıra hizmet gerekleri ve yetkiyi veren Kanun’un amacının gerçekleştirilmesi ile de sınırlıdır. Bakanlık takdir yetkisini kullanırken, hukukun genel ilkelerine ve hakkaniyete de uymak zorundadır. Her idari eylem ve işlemde olduğu gibi, Bakanlığa verilen anılan yetki kullanırken de bu genel ilkelere ve sınırlamalara uygun hareket edilmesi gerekir. Belirtilen özel ve genel sınırlamalara uygun hareket edilip edilmediği, Bakanlığa verilen yetkinin keyfi kullanılıp kullanılmadığı yargı denetimine tabidir. Anayasa’nın 125. maddesinde “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.” denilerek idarenin hukuka bağlılığı, yargı denetimi sayesinde etkili biçimde sağlanmış ve idare edilenler, idarenin kanunsuz ve keyfi davranışlarına karşı korunmuştur.

Belirtilen hususlar dikkate alındığında, dava konusu kuralla Bakanlığa verilen yetkinin belirsiz olmadığı ve yukarıda açıklanan özel-genel sınırlamalarla çerçevesinin çizildiği anlaşılmaktadır. Diğer taraftan bireylerin, Bakanlığın keyfi işlemlerine karşı yargı yoluna başvurma imkânı da bulunmaktadır. Dolayısıyla dava konusu kuralın belirsizlik oluşturarak hukuk güvenliğini zedelediği, yürütmeye genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi vererek yasama yetkisini devrettiği söylenemez.

Açıklanan nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

2- Anılan iptal davasında ayrıca 6306 sayılı Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesi ile (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesi; 5. maddesinin beş numaralı fıkrasının ikinci cümlesi; 6. Maddesinin dokuz numaralı fıkrasının ikinci cümlesi de iptal edilmiştir. Kanun’un 3. maddesinin bir numaralı fıkrasının yedinci cümlesinin ve 5. maddesinin beş numaralı fıkrasının birinci cümlesinin de 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin dört numaralı fıkrası uyarınca uygulanma imkânı kalmadığı gerekçesi ile iptaline karar verilmiştir. Sayın Zühtü ARSLAN’ın karşı oylarında, bu kurallarla ilgili olarak belirttiği gerekçelerle, kanunun iptal edilen 6. maddesinin onuncu fıkrası yönünden de Sayın M. Emin KUZ’un karşı oylarında, bu kural ile ilgili olarak belirttiği gerekçelerle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Hicabi DURSUN

KARŞIOY GEREKÇESİ

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesi; 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi, 6. maddesinin (10) numaralı fıkrası iptal edilmiştir. Ayrıca Kanun'un 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin, 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca uygulanma imkânı kalmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. Aşağıdaki gerekçelerle çoğunluğun iptal yönündeki görüşlerine katılmıyoruz.

1- Kanun'un 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesi ile 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi, Üye Zühtü ARSLAN'ın karşı oy gerekçesinde belirttiği nedenlerle Anayasa'ya aykırı değildir.

2- 6306 sayılı Kanun'un 6. maddesinin, bu Kanun uyarınca yapılan iş ve işlemlere ilişkin olarak adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adreslere yapılan tebligatın, muhataplarına yapılmış sayılmasını öngören onuncu fıkrası Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılacak tebligatın 7201 sayılı Kanuna tâbi olduğu ve dava konusu 6306 sayılı Kanun'a göre gerçekleştirilecek işlemlere ilişkin tebligatın da 7201 sayılı Kanun kapsamında bulunduğu tartışmasızdır. 7201 sayılı Kanun'un 10. maddesinde tebligatın, tebliğ edilecek kişinin bilinen en son adresinde yapılacağı, bilinen en son adresin tebligata elverişli olmadığına anlaşılmaması veya tebligatın yapılamaması hâlinde, muhatapın adres kayıt sisteminde bulunan yerleşim yeri ve adresinin en son adresi olarak kabul edileceği ve tebligatın buraya yapılacağı hükme bağlanmaktadır. İptal edilen fıkrada 7201 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörülen "bilinen en son adrese" tebligat aşamasına 6306 sayılı Yasa'nın söz konusu maddesinde yer verilmeyerek tebligat sürecinin hızlandırıldığı görülmektedir.

Kararda da belirtildiği gibi adres kayıt sistemi 5490 sayılı Kanunda düzenlenmekte ve adres bilgilerinin sürekli güncellenmesi konusunda ilgililere yükümlülükler getirilmektedir. Anılan hükümler uyarınca bilinen en son adresle, adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adres arasında kural olarak bir farklılık bulunmaması gerekmektedir. Kişilerin adres değişikliklerini adres kayıt sistemine bildirmeyi unutmaları veya ihmal etmeleri yahut sistemin güncellenmesinde, idareden kaynaklanan bir gecikme olması halinde adres kayıt sisteminde belirtilen adresle, bilinen son adresin farklı olabileceği yolundaki bir varsayımla kuralın Anayasa'ya aykırı bulunması, 5490 sayılı Kanunla getirilen adres kayıt sisteminin gerekli şekilde işlemeyeceğinin kabulü anlamına gelir ki Anayasa'ya uygunluk denetiminde, kanun hükümlerinin uygulanamayacağı kabulüne dayalı bir sonuca katılmak mümkün değildir.

Kanun'un 1. maddesine göre, Kanun'un amacı, riskli yapıları fen ve sanat norm ve standartlarına uygun hâle getirmek, bunların maliklerine sağlıklı ve güvenli yaşama çevreleri temin etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemedir.

Şüphesiz, bunda riskli yapı maliklerinin önemli kişisel menfaatleri bulunmaktadır. Dolayısıyla, anılan amacın gerçekleştirilmesi için yapılacak iş ve işlemlere ilişkin olarak adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adreslere tebligat yapılmasında anayasal sorun bulunmamaktadır.

6306 sayılı Kanun kapsamında yapılan uygulamaların, riskli yapıların en kısa sürede tahliye edilerek yıktırılmasını hedeflediği dikkate alındığında, uygulamadan etkilenecek pek çok binanın

yıkılarak oturanların başka adreslere taşınacakları; böylece bilinen son adrese tebligat yapılmaya çalışılmasının önemli zaman kaybına yol açacağı ve böylece dönüşüm amacıyla yapılacak uygulamaların hızlandırılması hedefinden uzaklaşılacağı açıktır.

Bu itibarla, 5490 sayılı Kanun hükümlerine göre, adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adresin kural olarak bilinen en son adres olması gerektiği ve dönüşümle ilgili uygulamaların pratik gerekleri de göz önünde bulundurularak kamu yararı amacıyla getirildiği açık olan kuralın hukuk devleti ilkesine ve mahkemeye erişim hakkına aykırı bir yönünün bulunmadığı sorucuna varılmaktadır. Bu nedenle söz konusu Kanun hükmü Anayasa'ya aykırı değildir.

3- Kanun'un 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi iptal edildiğinden aynı fıkranın 1. cümlesi olan "Bakanlık veya İdare tarafından yapılan yıktırmanın masrafları, ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir." şeklindeki hükmü 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca uygulanma imkânı kalmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.

İlgili kuralda (m.5/5 ikinci cümle) tapu müdürlüğünün bina maliklerinin müteselsil sorumluluğunu sağlamak üzere tapu kaydı üzerinde "müşterek ipotek" koyması mülkiyet hakkına yönelik ölçüsüz bir müdahale görülerek iptal edilmiştir. Oysa 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptal edilen cümle, masrafların Bakanlık veya İdare tarafından ilgili maliklerden tahsil edilmesi amacıyla tapu müdürlüğüne bildirilmesine ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğu "yıktırma" masraflarının maliklerden tahsilini Anayasa'ya aykırı bulmuş olsaydı bu takdirde söz konusu hükümler uygulanamaz hale gelebilirdi. Hâlbuki çoğunluk kararında, masrafların malikinden tahsili değil, "müşterek ipotek" koymak suretiyle tahsil Anayasa'ya aykırı bulunmuştur. Bu da Bakanlığın veya İdarenin yapılan masrafları ilgili tapu müdürlüğüne bildirmesine ilişkin hükmü uygulanamaz hâle getirmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralların iptaline yönelik çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

KARŞI GÖRÜŞ

16.5.2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un bazı madde ve fıkralarının Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenmiştir. Mahkememiz çoğunluğu tarafından, aşağıda belirtilen hükümlerin de iptaline karar verilmiştir. Ancak aşağıda açıklanan nedenlerle belirtilen hükümlerin Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali sonucuna katılmamız mümkün olmamıştır:

1- 6306 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasının sekizinci cümlesinin iptali istenmiştir. İptali istenen cümlelerin de bulunduğu birinci fıkra şu şekildedir: “(1) Riskli yapıların tespiti, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılır ve sonuç Bakanlığa veya İdareye bildirilir. Bakanlık, riskli yapıların tespitini süre vererek maliklerden veya kanuni temsilcilerinden isteyebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya İdarece yapılır veya yaptırılır. Bakanlık, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek İdareden de isteyebilir. Bakanlıkça veya İdarece yaptırılan riskli yapı tespitlerine karşı maliklerce veya kanuni temsilcilerince onbeş gün içinde itiraz edilebilir. Bu itirazlar, Bakanlığın talebi üzerine üniversitelerce, ilgili meslek disiplini öğretim üyeleri arasından görevlendirilecek dört ve Bakanlıkça, Bakanlıkta görevli üç kişinin iştiraki ile teşkil edilen teknik heyetler tarafından incelenip karara bağlanır. Bakanlık veya İdare tarafından yapılan tespit işleminin masrafı ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. **Tapu müdürlüğü, binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya İdareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir.**”

Dava konusu kural uyarınca, riskli yapıların tespiti, masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılır. Bakanlık, riskli yapıların tespitini süre vererek maliklerden veya kanuni temsilcilerinden isteyebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya idarece yapılır veya yaptırılır. Bakanlık veya idare tarafından yapılan tespit işleminin masrafı ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu müdürlüğü, binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya idareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir.

Mahkememiz çoğunluğu tarafından, fıkranın 8. cümlesinde yer alan “*Tapu müdürlüğü, binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya İdareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir.*” hükmü, binanın paydaşlarına tespit masraflarının ödenmesi konusunda müteselsil sorumluluk ve taşınmaz üzerine de müşterek ipotek yükümlülüğü getirdiği için bina paydaşlarının mülkiyet hakkı üzerinde ölçsüz bir sınırlama oluşturduğu gerekçesiyle Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırı görülerek iptaline karar verilmiştir.

Gerek genel olarak Kanun'un, gerekse de iptal talebine konu fıkranın amacı riskli yapıları fen ve sanat normlarıyla standartlarına uygun hâle getirmek, bunların maliklerine sağlıklı ve güvenli yaşama çevreleri teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemedir. Bu amaç gözetildiğinde hükmün kamu yararı amacıyla çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, Bakanlar Kurulunca belirlenecek uygulama alanı içerisindeki taşınmaz maliklerine de bir takım yükümlülükler getirilmiştir. Sözkonusu fıkrada bir yapının riskli olup olmadığının tespiti düzenlendiğinden, burada bina paydaşlarının da kişisel menfaatleri bulunmaktadır. Dolayısıyla anılan amacın gerçekleştirilmesi için yapılacak uygulamaların birinci aşaması olan riskli yapıların tespiti masraflarının, amacın gerçekleştirilmesinde kişisel menfaati bulunan bina paydaşlarıncaya karşılanma yükümlülüğü getirilmesi doğaldır. Nitekim Mahkememiz çoğunluğu da bu konuda Anayasa'ya bir aykırılık görmemektedir.

Kanunkoyucu, yapı malikleri tarafından yaptırılmayan tespit, kamu yararı amacıyla, masrafı daha sonra ilgililerden alınmak üzere idare tarafından yaptırılmasını öngörmektedir. Bu şekilde ortaya çıkan alacağın, kamu alacağı niteliğinde olduğu kabul edilmelidir. Bu alacağın hemen tahsili yoluna gidilebilirdi. Ancak Kanunkoyucu, hemen tahsil yoluna başvurulmasını uygun

görmemiş, riskli olduğu tespit edilen binaların daha sonra yıkımı da gündeme geleceğinden bina maliklerini bu aşamada bir de ödeme yapma külfetiyle karşı karşıya bırakmamak için adeta onlara kredi açılmasını uygun görmüştür. Ancak diğer taraftan da açılan bu kredinin ödenmesini teminat altına almak için hem bina maliklerinin bu masraflardan müteselsil sorumluluğunu kabul etmiş, hem de taşınmaz üzerine müşterek ipotek tesisini öngörmüştür. Bu durum taşınmaz malikleri açısından Anayasa m. 13 ve 35 kapsamında mülkiyet hakkına bir getirilen bir sınırlama olarak kabul edilebilir.

Anayasa m. 35’de mülkiyet hakkı düzenlenmiş, birinci ve ikinci fıkralarında “*Herkes mülkiyet hakkına sahiptir. – Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.*” denilmiştir. Buna göre mülkiyet hakkı ancak kanunla sınırlanabilir ve bu sınırlama kamu yararı amacıyla yapılabilir. Mülkiyet hakkı bu şekilde sınırlandırılırken de hakların sınırlandırılmasına ilişkin Anayasa’nın 13. maddesine de uygun hareket edilmesi gereklidir. Bu açıdan bakıldığında da, mülkiyet hakkı, hakkın özüne dokunulmaksızın, kanunla ve kamu yararı amacı gözetilerek sınırlandırılabilir; ayrıca bu sınırlandırmalar Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

Taşınmazın riskli olup olmadığının tespiti için yapılan masraflar, taşınmazın tümü için ortak yapıldığından bina paydaşlarının sadece kendi hisselerine düşen kısımdan değil, tespit masraflarının tümünden sorumlu tutulmaları ve bu bağlamda müteselsil sorumluluklarını öngörmek mümkündür. Borçlar Kanunu m. 162 gereğince müteselsil sorumluluk, borçluların ortak borçlu olmayı kabul etmeleriyle yahut kanunda müteselsil borçluluğun öngörülmesiyle doğar. Burada da, kanunla öngörülmüş bir müteselsil sorumluluk hali vardır. Somut olayın ve müteselsil sorumluluğun niteliğine uygun olmak kaydıyla Kanunkoyucu bir borçtan dolayı müteselsil sorumluluk hali öngörebilir; bu konuda takdir yetkisi vardır. Kanunkoyucunun müteselsil sorumluluk öngörebileceği bir konuda, bu şekilde bir sorumluluk öngöremeyeceği, bunun mülkiyet hakkına ölçüsüz bir müdahale olacağını söylemek, yerindelik denetimi yapılması sonucunu doğurmaktadır. Ayrıca, hedeflenen kamu yararı gözetildiğinde, getirilen müteselsil sorumluluk nedeniyle bir paydaşın sadece kendi hissesine düşen miktardan değil, borcun tümünden sorumlu tutulması, Borçlar Kanunu m. 167 ve 168’de öngörülen müteselsil borçlular arasındaki iç ilişkiye ilişkin hükümler de dikkate alındığında ölçüsüz kabul edilemez.

İkinci olarak tespit masrafları nedeniyle Kanunkoyucu ayrıca bina paydaşlarının arsa payları üzerine tespit masrafı tutarında müşterek ipotek tesis edilmesini kabul etmiştir. Buna göre, tespit masraflarının hemen tahsili yoluna gitmeyip, bir taraftan bina maliklerine kolaylık sağlamak isteyen Kanunkoyucunun, diğer taraftan da bu nedenle doğan kamu alacağının ödenmesini teminat altına almak istediği, bu nedenle paydaşların arsa payları üzerine müşterek ipotek tesis edilmesi yolunu seçtiği anlaşılmaktadır. Nitekim, Medeni Kanun m. 892 gereğince kanunla, tescile tabi olmayan bir ipotek hakkı tesisi mümkündür. Burada da bina paydaşları, tespit masraflarından sorumlu tutulduklarından, bu borcun ödenmesini teminat altına almak için arsa payları üzerine sadece tespit masrafları tutarında ipotek konulabilir. Böyle bir durumda, bir paydaş sadece kendi hissesine düşen borç miktarını değil, borcun tümünü ödeyerek hissesi üzerindeki ipoteği kaldırtabilecektir. Ancak bir paydaş diğer paydaşların da hissesini ödemişse, bu takdirde alacak, borcu ödeyen malike geçer (MK m. 884,2), paydaş o alacaklının yerine geçip ödediği miktarı diğer paydaşlardan isteyebilir. Bu durumun paydaşların mülkiyet hakkına bir sınırlama getirdiği açıktır. Kanunla ve kamu yararı amacıyla getirilen bu sınırlamanın da, borcun tümünü ödeyen paydaşın, hissesinden fazla ödediği kısmı, diğer paydaşlardan isteyebileceği, hükmün gerçekleştirilmeyi hedeflediği kamu yararı dikkate alındığında, ölçüsüz olduğu ve hakkın özüne dokunduğu söylenemez.

Fıkranın sekizinci cümlesinin yukarıda belirtilen gerekçelerle Anayasaya aykırı olmadığı kanaatinde olduğumdan, bu duruma bağlı olarak yedinci cümleinin de 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin dört numaralı fıkrası gereğince iptali gerekli değildir.

2- 6306 sayılı Kanun'un 5. maddesinin beşinci fıkrasındaki "*Bakanlık veya İdare tarafından yapılan yıktırmanın masrafları, ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. Tapu müdürlüğü, yıkılan binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya İdareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir*" şeklindeki hükmün, ikinci cümlesi Mahkememiz Çoğunluğu tarafından, yine mülkiyet hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirdiği ve Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle; birinci cümlesi de 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince uygulama kabiliyeti kalmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.

6306 sayılı Kanun'un 5. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında riskli olduğu tespit edilen yapıların yıktırılması düzenlenmiş, beşinci fıkrasında ise yapının Bakanlık veya idare tarafından yıktırılması halinde yıkım masraflarına ilişkin bir düzenleme yapılmıştır. Getirilen hükümler, yukarıda incelenen tespit masraflarına ilişkin 3. maddenin birinci fıkrasının 7. ve 8. cümlelerindeki hükümlerle paralellik arz etmektedir. O nedenle söz konusu Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasının 7. ve 8. cümlelerinin iptal talebinin reddine ilişkin yukarıda belirtmiş olduğum gerekçeler, burada da aynen geçerli olduğundan, orada belirtilen gerekçelerle bu hükümlerin de mülkiyet hakkına ölçülü bir sınırlama getirdiği ve hakkın özüne dokunulmadığı gerekçesiyle Anayasaya aykırı olmadığı kanaatindeyim.

3- 6306 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasındaki "*Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar, bu Kanunun amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınarak Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılır veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve İdareye bedelsiz olarak devredilebilir. Bu Kanuna göre uygulamada bulunulan alanlarda yer alan tescil dışı alanlar, tapuda Hazine adına tescil edildikten sonra Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılır veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve İdareye bedelsiz olarak devredilebilir*" şeklindeki hükmün ilk cümlesi, Mahkememiz çoğunluğu tarafından Anayasa'nın 123. ve 127. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Anayasa'nın 123. maddesinde idarenin bütünlüğü düzenlenerek birinci ve ikinci fıkralarında "*idare kuruluş ve görevleriyle bir bütündür*", "*idarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır*" denilmiştir. Anayasa m. 127'de de mahalli idareler düzenlenmiş ve ikinci fıkrasında "*Mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkileri, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenlenir.*", beşinci fıkrasında da "*Merkezî idare, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idarî vesayet yetkisine sahiptir*" hükümlerine yer verilmiştir.

İptale konu olan birinci cümlede "*Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar*"ın, Kanun'un amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınıp Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla Bakanlığa tahsis edileceği ve tasarrufuna bırakılacağı veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye veya idareye bedelsiz olarak devredileceği düzenlenmiştir.

"*Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar*", kural olarak genel bütçe kapsamı dışındaki kamu idarelerine ait taşınmazlardır (5018 s.K. m. 45,1). Bunlar ilgili kamu idaresinin tüzel kişiliği adına tapu sicilinde tescil olunurlar. Buna göre söz konusu hüküm esas itibarıyla "*özel bütçeli idareler*", "*düzenleyici ve denetleyici kurumlar*", "*sosyal güvenlik kurumları*" ve "*mahallî idareler*"in mülkiyetinde bulunan taşınmazları kapsamaktadır.

5018 s. K. m. 46,1 gereğince genel bütçe kapsamı dışındaki kamu idarelerinin her türlü taşınır ve taşınmazları üzerinde tasarrufta bulunmaya özel kanunlarında belirtilen organları yetkili kılınmıştır. İptale konu olan kuralla, anılan idarelerin taşınmazlarının tahsis ve devri usulünde değişiklik yapılmış, bu işlemlerin taşınmazın maliki olan kamu idarelerinin de görüşü alınarak, Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından yapılacağı kurala bağlanmıştır. Bu şekilde üzerinde tasarrufta bulunulacak taşınmazlar, Kanun'un amaçları çerçevesinde kullanılması gerekli olan taşınmazlarla sınırlandırılmıştır. Ayrıca bu taşınmazların Kanun'un amaçları çerçevesinde kullanılabilmesi için Kanun'un uygulama alanları olan rezerv yapı alanları ya da riskli yapı alanları içinde olmaları gerekir.

Belirtildiği şekilde uygulama alanı içindeki hazine dışındaki diğer kamu idarelerine ait taşınmazların, afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi amacıyla Bakanlığın teklifi ve Bakanlar Kurulu kararı ile ilgili Bakanlığa yahut Bakanlığın talebi ile TOKİ'ye veya ilgili mahalli idareye tahsis edilip, onun tasarrufuna bırakılmasında, mahalli idarelerin idari ve mali özerkliğine aykırı bir yön bulunmamaktadır. İlgili mahalli idare, afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi projesiyle tümüyle ilgisiz olmayıp, projenin bir paydaşı konumundadır. Hazineye ait bir arazi bu amaçla mahalli idareye tahsis edilebilirken, mahalli idarenin uygulama alanındaki bir taşınmazını, mahalli idarenin idari ve mali özerkliği gerekçesiyle kapsam dışı tutmak kamu yararı amacıyla bağdaşmamaktadır.

Anayasa m. 123'de düzenlenen idarenin bütünlüğü ilkesinin bir gereği ve sonucu olarak, gerek Hazineye, gerekse Hazine dışındaki diğer kamu idarelerine ait araziler bu kapsamda mahalli idarelere ait arazilerin de gerçek sahibi sonuçta Hazine'dir (veya Devlettir). Bu açıdan, Kanunkoyucunun takdir yetkisi kapsamında, kamu yararı amacıyla gerçekleştirilen ve mahalli idarelerin de paydaşı olduğu bir proje kapsamında mahalli idarelere ait taşınmazların Bakanlar Kurulu kararı ile Bakanlığa veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye yahut ilgili mahalli idareye bırakılmasında Anayasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Anayasa m. 56 gereğince Devletin, vatandaşlarının güvenli, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşamalarını temin etmek için bir takım görevleri bulunmaktadır. Bu kapsamda, afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi de bir zorunluluktur. Sözkonusu görevin yerine getirilmesinde merkezi idare sorumlu olduğu gibi, mahalli idarelere de düşen yükümlülükler bulunmaktadır. Bu bağlamda, merkezi idare ile mahalli idarelerin ortak projeler yapması ve bu proje kapsamında sahip oldukları taşınmazlarını da bu kapsamda kullanmaları Anayasa m. 56'nın da bir gereğidir.

Bir kamu tüzel kişisine ait arazi üzerindeki mülkiyet yahut mülkiyet dışında intifa gibi diğer aynı hakların kamu yararı amacıyla ve kanunla bir diğer kamu tüzel kişisine bedelsiz tanınmasına ilişkin düzenlemeler, Mahkememiz tarafından Anayasaya aykırı bulunmamıştır. Nitekim, 24.3.1950 günlü, 5659 sayılı Atatürk Orman Çiftliği Müdürlüğü Kuruluş Kanunu'na 21.6.2006 günlü, 5524 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen Ek Madde 1'in "*Tarım ve Köyişleri Bakanlığının uygun görüşü ile imar planlarına uygun olmak şartı ile yol, meydan, alt geçit, üst geçit ve raylı toplu taşıma araçları, yer altı tünelleri ve yer altı hizmetleri için gerekli arazi ile dere ıslahı yapılması planlanan araziler üzerinde, kamu yararı ve hizmetin gerekleri dikkate alınmak suretiyle bedelsiz olarak Ankara Büyükşehir Belediyesi lehine intifa hakkı tesis edilir.*" biçimindeki ikinci fıkrası, Anayasa Mahkemesinin 10.2.2011 günlü, E.2009/61, K.2011/38 sayılı kararı ile Anayasa'ya aykırı bulunmamıştır. Kararın gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir:

"İtiraz konusu kuralla, bir kamu tüzel kişisinin adına kayıtlı taşınmazlar üzerinde bir başka kamu tüzel kişisi lehine intifa hakkı tesisini öngörülmektedir. Kamu kurumlarının gereksinimlerine göre bazı gayrimenkullerin kamu hizmetlerine özgülenmeleri veya özel mülkiyetlerinde bırakılmaları suretiyle farklı hukuki rejimlere bağlı tutulmalarındaki ortak amaç kuşkusuz kamu

yararadır. Bu nedenle bir kamu kurumunun tasarrufunda bulunan gayrimenkul üzerinde kamu yararı ve hizmetin gerekleri dikkate alınarak, ilgili bakanlığın uygun görüşü ile imar plânlarına uygun olmak koşuluyla yol, meydan, geçit, üst geçit, tünel, dere ıslahı gibi dava konusu kuralda belirtilen yapılaşmalar için bedel alınmaksızın intifa hakkı tesis edilerek sınırlamalar getirilmesinin, her iki tarafın da kamu kurumu olduğu ve idarenin bütünlüğü ilkesi de gözetildiğinde Anayasa'ya aykırı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.” (AYM'nin 29.11.2012 günlü, E.2011/100 K.2012/191 sayılı kararı da aynı yönde).

Açıklanan gerekçelerle söz konusu hüküm Anayasa'nın 123. ve 127. maddelerine aykırı değildir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 16.05.2012 tarihli ve 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının 7. ve 8. cümlelerinin; (4) numaralı fıkrasının 1. cümlesinin; 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının 1. ve 2. cümlelerinin Anayasaya aykırı olmadığı ve iptali gerekmediği kanaatinde olduğumdan, çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Erdal TERCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesi iptal edilmiş, fıkranın yedinci cümlesinin de 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca uygulanma imkânının kalmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. Aşağıdaki gerekçelerle çoğunluğun iptal yönündeki görüşlerine katılmıyorum.

1- Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesi Üye Zühtü ARSLAN'ın karşıoy gerekçesinde belirttiği nedenlerle Anayasa'ya aykırı değildir.

2- Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesi iptal edildiğinden, aynı fıkranın yedinci cümlesi olan “Bakanlık veya İdare tarafından yapılan tespit işleminin masrafı ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir.” şeklindeki hükmü de 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca uygulanma imkânı kalmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.

İlgili kuralda (m.3/1 sekizinci cümle) tapu müdürlüğünün bina maliklerinin müteselsil sorumluluğunu sağlamak üzere tapu kaydı üzerinde “müşterek ipotek” koyması mülkiyet hakkına yönelik ölçsüz bir müdahale görülerek iptal edilmiştir. Oysa 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptal edilen cümle, masrafların Bakanlık veya İdare tarafından ilgili maliklerden tahsil edilmesi amacıyla tapu müdürlüğüne bildirilmesine ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğu “tespit” masraflarının maliklerden tahsilini Anayasa’ya aykırı bulmuş olsaydı bu takdirde söz konusu hükümler uygulanamaz hale gelebilirdi. Hâlbuki çoğunluk kararında, masrafların malikinden tahsili değil, “müşterek ipotek” koymak suretiyle tahsili Anayasa’ya aykırı bulunmuştur. Bu da Bakanlığın veya İdarenin yapılan masrafları ilgili tapu müdürlüğüne bildirmesine ilişkin hükmü uygulanamaz hâle getirmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralların iptaline yönelik çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Muammer
TOPAL

KARŞIOY GEREKÇESİ

.6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesi ile (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesi; 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi; 6. maddesinin (9) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi iptal edilmiştir. Ayrıca, Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinin ve 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin de 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca uygulanma imkanı kalmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. Aşağıdaki gerekçelerle çoğunluğun iptal yönündeki görüşlerine katılmıyorum.

1. 6306 sayılı Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesine göre *“Tapu müdürlüğü, binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, **masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunarak Bakanlığa veya İdareye ve binanın aynı ve şahsi hak sahiplerine bilgi verir.**”*

Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası, riskli yapıların tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir. Fıkra uyarınca, riskli yapıların tespiti öncelikle yapı maliklerince yapılacak, ancak verilen süre içinde malikler yaptırmadığı takdirde tespit, Bakanlık veya ilgili idare tarafından yapılacak veya yaptırılacaktır. Bakanlık veya idarece yapılan tespit işleminin masrafı tapu müdürlüğüne bildirilecek, iptal edilen hüküm gereğince de, tapu müdürlüğü binanın paydaşlarının müteselsil sorumlu olmalarını sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine, masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunacaktır.

Mahkememiz çoğunluğu, arsa payları üzerine müşterek ipotek konması işlemini mülkiyet hakkına yönelik “ölçsüz” bir müdahale olarak değerlendirmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, 6306 sayılı Kanun’un amacı, *“afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlemektir”* (m.1). “Riskli yapı” kavramı ise, Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 2. maddesinde, *“Riskli alan içinde veya dışında olup ekonomik ömrünü tamamlamış olan ya da yıkılma veya ağır hasar görme riski taşıdığı ilmi ve teknik verilere dayanılarak tespit edilen yapı”* olarak tanımlanmıştır.

Anlaşılabacağı üzere, afet riski taşıyan yapıların tespiti işlemi buralarda yaşayanların sağlığını ve hayatını doğrudan ilgilendiren bir konudur. Bu nedenle riskli yapıların tespitinde maliklerin şahsi menfaatlerinin bulunduğu, dolayısıyla tespit masraflarını karşılamaları gerektiği konusunda şüphe yoktur.

Mülkiyet hakkına yönelik kamu yararı amacıyla getirilen bu sınırlamanın ölçsüz olduğundan söz edilemez. Zira, öncelikle riskli yapının tespiti işleminin belli bir süre içinde yapı maliklerince yapılması öngörülmektedir. Bu yükümlülük yerine getirilmediğinde, kamu otoriteleri devreye girmekte ve tespiti yaptırarak masrafını maliklerden tahsil etme yoluna gitmektedir. Ayrıca, binanın paydaşlarının müteselsil sorumluluğunu sağlamak üzere tapu kaydındaki arsa payları üzerine konan “müşterek ipotek” miktarı, tespit için yapılan “masraf tutarı” olarak belirlenmiştir.

Dava konusu cümlenin amacı, binanın paydaşlarının müteselsil sorumluluğunu sağlayarak, kamu alacağının bir bütün olarak tahsilini gerçekleştirmek ve tespit sonrası sürecin sorunsuz olarak devamını sağlamaktır. Hiç kuşkusuz, “müşterek ipotek” maliklerin riskli yapı üzerinde bir kısım tasarruflarını sınırlamaktadır. Ancak, mülkiyet hakkına yönelik bu müdahale malikin bina üzerindeki haklarını mutlak olarak kısıtlamamakta, belli şartlar altında “ipotekli” olarak paylarını satmasına veya devretmesine engel teşkil etmemektedir.

Sonuç olarak, maliklerin mülkiyet hakkına yönelik sınırlamanın gerek maliklerin kişisel menfaati, gerekse sağlıklı bir çevrenin ve yapılaşmanın sağlanması amacıyla mündemiç olan kamu yararı dikkate alındığında ölçsüz olduğu söylenemez.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, tapu müdürlüğünün yıkılan binanın paydaşlarının müteselsil sorumluluğunu sağlamak amacıyla tapu kaydındaki arsa payları üzerine masraf tutarında müşterek ipotek belirtmesinde bulunmasına yönelik Kanun’un 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin de Anayasa’ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

2. Kanun’un 3. maddesinin (4) numaralı fıkrasının iptal edilen birinci cümlesi şu şekildedir: *“Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar, bu Kanunun amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınarak Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılır veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ’ye ve İdareye bedelsiz olarak devredilebilir.”*

İptal gerekçesinde de belirtildiği üzere, kuralda yer alan “Hazine dışındaki kamu idareleri”, genel bütçe kapsamı dışında kalan “mahalli idareler” başta olmak üzere, “özel bütçeli idareler”, “düzenleyici ve denetleyici kurumlar” ve “sosyal güvenlik kurumları”nı ifade etmektedir (5018 sayılı Kanun, m.45 (1) ve (II), (III), ve (IV) sayılı cetveller).

Dava konusu kuralla, hazine dışındaki kamu idarelerine ait taşınmazların devir ve tahsisine ilişkin olarak 5018 sayılı Kanun’la belirlenen genel hükümlerden farklı düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazların tahsis ve devir işlemleri, (a) Kanun’un amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere ve (b) taşınmazların maliki olan kurumların görüşü alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu kararıyla yapılır.

Mahkememiz, dava konusu kuralın Anayasa’nın 123. ve 127. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Her şeyden önce, iptal edilen kural, *“İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir”* hükmünü içeren Anayasa’nın 123. maddesine aykırı olmak bir yana, bu maddede güvenceye alınan “idarenin bütünlüğü” ilkesinin gereği olarak görülebilir. Bu ilke, yine çoğunluk gerekçesinde belirtildiği üzere, idari işlev gören ayrı hukuksal statülere bağlı değişik kurum ve kuruluşların bir bütün oluşturduğunu ifade etmektedir.

Belirtmek gerekir ki, dava konusu kuralla, tahsisi ve devri öngörülen taşınmazların Kanun'un amaçları çerçevesinde kullanılabilir olması en önemli şartı ve sınırlamayı oluşturmaktadır. Bu sınırlama gereği, Kanun'un uygulama alanlarını teşkil eden "rezerv yapı alanları" veya "riskli yapı alanları" içinde kalan taşınmazlara yönelik tahsis ve devir işlemlerinin yapılacağı kuşkusuzdur. Kanun'un 2. maddesinde tanımlandığı üzere, "rezerv yapı alanı" yeni yerleşim alanı olarak kullanılmak üzere Bakanlıkça belirlenen alanı, "riskli alan" ise can ve mal kaybına yol açma riski taşıyan Bakanlar Kurulunca belirlenen alanı ifade etmektedir.

Afet riski taşıyan alanlarda veya bu alanların dönüşümü çerçevesinde yeni yerleşim alanı olarak tespit edilen "rezerv yapı alanları"nda bulunan kamuya ait taşınmazların, ilgili malikin görüşü alınmak suretiyle, Bakanlar Kurulu tarafından tahsisinin yapılması idarenin bütünlüğü ilkesinin bir gereğidir. Zira, bu tür işlemler, her bir kamu idaresinin parçalı iradesini aşan bütüncül bir planlama ve uygulamayı gerektirmektedir.

Anayasa Mahkemesi, yakın tarihli bir kararında, kamu mallarının bir idareden diğerine devredilmesi konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğunu şu şekilde ifade etmiştir: *"Anayasa'nın 123. maddesinde belirtilen idarenin bütünlüğü ilkesi gereğince devlet, mülkiyetinde bulunan kamu mallarını kendi içindeki bir kurumdan, bir başka kuruma bedelli ya da bedelsiz devredebilir. Anayasa'da buna engel teşkil eden herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla, kanun koyucunun kamu mallarının, kamu tüzel kişiliği olsun ya da olmasın, bir idareden başka bir idareye bedelli ya da bedelsiz devredilmesi konusunda, anayasal sınırlar içinde kalmak, kamu yararı ve hizmetin gereklerini dikkate almak koşuluyla takdir yetkisi vardır."* (E.2010/82, K. 2012/159, K.T.:18.10.2012).

Diğer yandan, mahalli idarelere ait taşınmazların bu idarelerin görüşü alınarak Kanun'un amaçları doğrultusunda kullanılmasına yönelik tahsis ve devirlerinin yapılmasında Anayasa'nın 127. maddesine de aykırılık söz konusu değildir. Bu madde, mahalli idarelerin "mahalli müşterek ihtiyaçları" karşılamak üzere, karar organları seçimle işbaşına gelen kamu tüzel kişileri olduğunu, görev ve yetkilerinin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceğini belirtmektedir. Aynı madde gereğince, *"Merkezi idare, mahalli idareler üzerinde, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahiptir."*

Kuşkusuz, idari vesayet yetkisinin kapsamını belirleme, anayasal ilkelere uygun davranmak şartıyla kanun koyucunun takdirindedir. Bu anlamda mahalli idarelerin idari ve mali özerkliği mutlak olmayıp, idarenin bütünlüğü ilkesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması ve toplum yararının korunması amaçlarıyla sınırlandırılabilir. Bu nedenle, Anayasa'nın 127. maddesinde mahalli idarelere tanınan idari ve mali özerkliğin Anayasa'nın diğer maddeleriyle, bilhassa 123. maddesiyle birlikte değerlendirilmesi gerekir.

Bu kapsamda, kişilerin can ve mal güvenliğini korumaya yönelik düzenlemeler içeren dava konusu Kanun'un amaçları doğrultusunda kullanılmak üzere, kamuya ait taşınmazların bir bütün olarak değerlendirilerek maliklerinin görüşü alınmak suretiyle Bakanlığa tahsisinde veya TOKİ ile idareye (il özel idareleri ve belediyelere) bedelsiz olarak devrinde 127. maddeye aykırılık yoktur. "Uygun görüş"lerini almamak suretiyle kuralın mahalli idarelerin özerklik alanını sınırladığı kesin olmakla birlikte, bu sınırlamanın gözetilen meşru amaçla uyumlu olduğu açıktır.

Öte yandan, dava konusu kural sadece mahalli idarelere ait taşınmazların Kanun'un amaçları doğrultusunda Bakanlığa tahsisini öngörmemekte, aynı zamanda diğer kamu kurumlarının mülkiyetinde bulunan taşınmazların da il özel idareleri ile belediyelere bedelsiz olarak devrine

yönelik yetki vermektedir. Mahkememiz, Ankara Büyükşehir Belediyesi lehine bedelsiz olarak intifa hakkı tesis eden 5659 sayılı Atatürk Orman Çiftliği Müdürlüğü Kuruluş Kanunu'na 5524 sayılı Kanunla eklenen Ek Madde 1'in iptali talebini şu gerekçeyle reddetmiştir: “*Kamu kurumlarının gereksinimlerine göre bazı gayrimenkullerin kamu hizmetlerine özgülenmeleri veya özel mülkiyetlerinde bırakılmaları suretiyle farklı hukuki rejimlere bağlı tutulmalarındaki ortak amaç kuşkusuz kamu yararadır. Bu nedenle bir kamu kurumunun tasarrufunda bulunan gayrimenkul üzerinde kamu yararı ve hizmetin gerekleri dikkate alınarak, ilgili bakanlığın uygun görüşü ile imar planlarına uygun olmak koşuluyla yol, meydan, geçit, üst geçit, tünel, dere ıslahı gibi dava konusu kuralda belirtilen yapılaşmalar için bedel alınmaksızın intifa hakkı tesis edilerek sınırlamalar getirilmesinin, her iki tarafın da kamu kurumu olduğu ve idarenin bütünlüğü ilkesi de gözetildiğinde Anayasa'ya aykırı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.*” (E.2009/61, K.2011/38, K.T.:10.2.2011. Ayrıca, ilgili idarenin “muvafakati”nin aranmadığı 644 sayılı KHK'nın 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının iptali isteminin reddine dair karar için bkz. E.2011/100, K.2012/191, K.T.: 29.11.2012).

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 123. ve 127. maddelerine aykırı değildir.

3. Kanun'un 6. maddesinin (9) numaralı fıkrasının iptal edilen ikinci cümlesinde Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemlere karşı açılacak davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemeyeceği belirtilmektedir.

Yürütmenin durdurulması müessesesi, Anayasa'nın 125. maddesinde düzenlenmiştir. 125. maddenin beşinci fıkrasına göre “*İdari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.*” Ancak, anayasa koyucu kural olarak yürütmenin durdurulması kararına yer vermekle birlikte, bunun her durumda mutlak olarak tanınması gerekmediğini, bazı durumlarda sınırlanabileceğini öngörmektedir. Nitekim, 125. maddenin altıncı fıkrası, bu sınırlamanın hangi şartlarda ve nasıl yapılacağını şöyle düzenlemiştir: “*Kanun, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halinde ayrıca milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık nedenleri ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesini sınırlayabilir.*” Buna göre kanun koyucu, yürütmenin durdurulması kararı verilmesini, (a) olağanüstü hal, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halinin geçerli olduğu olağanüstü durumlarda ve (b) milli güvenlik, kamu düzeni ve genel sağlık nedenlerinin gerektirdiği olağan durumlarda sınırlayabilir.

Hiç kuşkusuz, “milli güvenlik”, “kamu düzeni” ve “genel sağlık” kavramlarının çok geniş yorumlanması yürütmenin durdurulması kurumunu işlevsiz hale getirebilecektir. İnsan haklarına dayanan hukuk devleti, doğası itibarıyla esnek ve yoruma açık olan bu tür sınırlama ya da istisna sebeplerinin dar ve katı yorumlanmasını gerektirmektedir. Bununla birlikte, olağanüstü hallerin dışında gerçekten de belirtilen sebeplerin geçerli olduğu “zorunlu” durumlarda yürütmenin durdurulması kararı sınırlandırılabilir. Nitekim, 125. maddenin gerekçesinde de “*olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde veya milli güvenlik, kamu düzeni ve genel sağlık nedenleri ile bazı idari işlemler için yürütmenin durdurulması kararı verilemeyeceği kanunda öngörülebilecektir*” denmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, yürütmenin durdurulmasını isteme hakkı dava hakkı ile ilişkili olmakla birlikte onun olmazsa olmaz (*sine qua non*) unsuru değildir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin 1961 Anayasası döneminde verdiği bir kararda yürütmenin durdurulması kurumunun nitelikleri şu şekilde ifade edilmiştir: “*Özellikle, iptal davalarında davalı yerindeki Devletin karşısında zayıf durumda olan davacının haklarının etkin biçimde güvence altına alınmasında, yürütmenin durdurulması kararlarının büyük rolü bulunmaktadır. Ancak, yürütmenin durdurulması müessesesinin yönetsel yargıdaki bu önemli rolü, onun yargı yetkisinin ayrılmaz bir*

parçası sayılmasını gerektirmez. Gerçekten, yürütmenin durdurulmasına ancak bir iptal davası açıldıktan sonra ve mahkemece gerekli görülen durumlarda karar verilebileceğine ve yürütmeyi durduran kararın kazanılmış hak doğurmayan, her zaman kaldırılıp değiştirilebilen bir karar niteliğinde olduğunda kuşku bulunmadığına göre, yürütmenin durdurulmasını isteme hakkının, kişinin yargı yoluna baş vurma konusundaki anayasal hakkı ile ancak dolaylı bir ilişkisi vardır. Başka bir deyişle, yürütmenin durdurulmasını isteme hakkı, yargılama yönteminin öteki müesseseleri gibi, gerekliliğini yasa koyucunun takdir edeceği, dava hakkına göre ikincil nitelikte bir haktır” (E. 1979/1, K.1979/30, K.T: 21.6.1979).

Elbette bu niteliği, aynı kararda vurgulandığı üzere, kanun koyucuya keyfi bir şekilde yürütmeyi durdurma kararını kısıtlama yetkisi vermez. Bu kısıtlamaların anayasallığını denetleyen Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 125. maddesinin altıncı fıkrasında yer alan yürütmeyi durdurma kararının istisnai olarak öngörülmediği durumlarda birbirinden farklı kararlar vermiştir (Örneğin bkz. E.1996/7, K.1996/11, K.T: 18.4.1996; E.2008/77, K.2010/77, K.T: 3.6.2010).

Esasen, burada yapılacak değerlendirme, istisnai düzenlemelerin (a) gerçekten altıncı fıkra da öngörülen amaçlara yönelik olup olmadığının tespiti ve (b) başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasını da içine alacak şekilde bunların sağladığı kamusal yarar ile yürütmenin durdurulması kurumunun ilgili bireylere sağlayacağı yararın karşılaştırılmasını gerektirmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, yukarıda bahsedilen kararında, 2172 sayılı Devletçe İşletilecek Madenler Hakkında Kanun'un 16. maddesindeki “yürütmenin durdurulması kararı verilemez” şeklindeki kuralın iptali istemini, “yasanın ivedilikle ve kesintisiz olarak uygulanmasındaki kamu yararının, hak sahibi kişilerin uğrayabileceği zarara göre çok daha fazla ağırlığı bulunduğundan, davacının zararlarını önlemek için yürütmenin durdurulması anayasal açıdan savunulamaz” gerekçesiyle reddetmiştir (E. 1979/1, K.1979/30, K.T: 21.6.1979).

Bu çerçevede, dava konusu kuralın amacının afet riski altındaki alanların ve riskli yapıların tespiti, bu alanların ve yapıların dönüştürülmesi gibi can ve malın korunması bakımından hayati öneme sahip idari işlemler aleyhine açılan davalarda yürütmenin durdurulması kararı verilmesini engellemek olduğu anlaşılmaktadır. Bu idari işlemlerin, diğer kamusal amaçların dışında, bilhassa genel sağlığın korunmasına yönelik olduğunda kuşku yoktur. Gerçekten de afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi, riskli yapıların tasfiyesi, ıslahı ve yenilenmesi şeklindeki faaliyetlerin genel sağlıkla doğrudan ilgili olduğu izahtan varestedir.

Nitekim, dava konusu kuralın gerekçesinde şu açıklamalara yer verilmiştir: “Kanunun temel amacı, afet riski altındaki alanlarda bulunan, bu sebeple her an yıkılması ihtimal dahilinde olup can ve mal kaybına yol açabilecek olan yapıların ve buldukları alanların iyileştirme, yenileme ve dönüştürme suretiyle can ve mal emniyeti için yaşanabilir kılınmasını temin etmektir. Bu yönüyle Kanun, yaşama hakkı ile doğrudan alakalıdır...Kanunun öngördüğü iş ve işlemlerin planlanan şekilde ve zamanında gerçekleştirilmesi zaruridir. Bunlarda herhangi bir sebepten dolayı aksaklık meydana geldiğinde, Kanunun öngördüğü amacın gerçekleşmesi engellenmiş, can ve mal emniyetini temin ile yaşama hakkına matuf olan hizmetler aksamış olacak ve insanların yaşama hakkının afet riski nedeniyle tehlike altında olması hali devam edecektir. Bu yüzden, Kanunun temel amacı gözetilerek, uygulamada ve hizmette aksaklıklara mahal vermemek üzere, bu Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemler üzerine idari yargı yoluna müracaat edilip dava açılacağı, fakat bu davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemeyeceği hükme bağlanmıştır...”

Diğer taraftan, gerekçesi bu şekilde açıklanan kuralın, kamu yararına yönelik olmadığı da söylenemez. Mahkememiz çoğunluğu, “Kanunla, genel sağlığa zarar veren gerçekleşmiş olayların sonuçlarının derhal giderilmesinin ya da can ve mal güvenliğine yönelik yakın ve kesin tehlikelerin derhal önlenmesinin değil; afet riski altındaki alanların, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun

dönüşümü sağlanarak sağlıklı ve dengeli bir çevre haline getirmelerinin, böylelikle ileride gerçekleşmesi muhtemel can ve mal kayıplarının önüne geçilmesinin hedeflendiği”, bu nedenle ortada “derhal gerçekleşmesi gereken üstün bir kamu yararı”nın bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır.

Bu görüşün en az iki açıdan isabetli olmadığı söylenebilir. Birincisi, ülkemizde on binlerce insanın ölümüne neden olan deprem gerçekliği ve bilimsel çalışmaların ortaya koyduğu geleceğe yönelik öngörüler karşısında, özellikle deprem riski altındaki alanlar ve yapılara yönelik tedbirlerin, kişilerin can ve mal emniyetine yönelik yakın ve kesin tehlikelerin önlenmesini amaçladığı açıktır. İkincisi, bir an için, Kanun’un amacının sağlıklı ve dengeli bir çevre oluşturmak suretiyle can ve mal güvenliğine yönelik “yakın” ve “kesin” olmayan, muhtemel tehlikeleri önlemeyi amaçladığı kabul edilse bile, bunun 125. madde kapsamında doğrudan “genel sağlık”la ilgili olmadığı, dolayısıyla nihayetinde üstün kamu yararına yönelik olmadığı söylenemez. Çoğunluğun, genel sağlık bağlamında üstün kamu yararını bilhassa “gerçekleşmiş olayların sonuçlarının derhal giderilmesi”ne bağlayan yaklaşımıyla, yürütmenin durdurulması kararı verilmesine yönelik istisnalar bakımından kabulü ve uygulanması son derece zor bir kriter ya da eşik oluşturduğu görülmektedir. Bunu Anayasa’nın 125. maddesinin altıncı fıkrasının lafzı ve amacıyla bağdaştırmak zordur.

Sonuç olarak, kanun koyucu, Kanun tarafından öngörülen idari işlemlerin aksamadan ve yeterince hızlı bir şekilde yapılabilmesi için bu işlemlere karşı açılacak davalarda yürütmenin durdurulması kararının verilemeyeceğini belirtmek suretiyle, Anayasa’nın 36. maddesinde korunan hak arama hürriyetine bir sınırlama getirmiştir. Ancak bizzat Anayasa’nın 125. maddesinden kaynaklanan bu sınırlamanın, söz konusu hürriyetin kullanımını tamamen ortadan kaldıran, dolayısıyla hakkın özüne dokunan, genel sağlığın korunması amacıyla orantılı olmayan bir sınırlama olduğu söylenemez.

4. Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının sekizinci cümlesi iptal edildiğinden, aynı fıkranın yedinci cümlesi olan “*Bakanlık veya İdare tarafından yapılan tespit işleminin masrafları ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir*” hükmü ile 5. maddesinin (5) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi iptal edildiğinden, aynı fıkranın birinci cümlesi olan “*Bakanlık veya İdare tarafından yapılan yıktırmanın masrafları, ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir*” şeklindeki hükmü 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca uygulanma imkanı kalmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Yukarıda birinci kısımda açıklandığı üzere, ilgili kurallarda (m.3/1 sekizinci cümle, m.5/5 ikinci cümle) tapu müdürlüğünün bina maliklerinin müteselsil sorumluluğunu sağlamak üzere tapu kaydı üzerine “müşterek ipotek” koyması mülkiyet hakkına yönelik ölçüsüz bir müdahale görülerek iptal edilmiştir. Oysa 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptal edilen cümleler, masrafların Bakanlık veya idare tarafından, ilgili maliklerden tahsil edilmesi amacıyla, tapu müdürlüğüne bildirilmesine ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğu “tespit” ya da “yıktırma” masraflarının maliklerden tahsilini Anayasa’ya aykırı bulmuş olsaydı, söz konusu hükümler uygulanamaz hale gelebilirdi. Halbuki Mahkeme, masrafların maliklerden tahsilini değil, “müşterek ipotek” koymak suretiyle tahsilini Anayasa’ya aykırı bularak kuralı iptal etmiştir. Bu iptal kararı da Bakanlığın veya İdarenin yapılan masrafları ilgili tapu müdürlüğüne bildirmesine ilişkin hükümleri uygulanabilir olmaktan çıkarmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralların iptaline yönelik çoğunluk görüşlerine katılmıyorum.

KARŞIOY GEREKÇESİ

6306 sayılı Kanunun 3. maddesinin dördüncü fıkrasının birinci cümlesi ile 6. maddesinin onuncu fıkrasının iptaline ilişkin çoğunluk görüşlerine aşağıdaki gerekçelerle katılmıyorum.

1- 3. maddenin dördüncü fıkrasının, Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazların, bu Kanunun amaçları çerçevesinde kullanılmak üzere, maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığının tasarrufuna bırakılmasını veya Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye ve ilgili belediyelere ve il özel idarelerine devredilmesini öngören birinci cümlesi, mahallî idarelerin ve hizmet yerinden yönetim kuruluşlarının taşınmazlarının devrinde kendi organlarının kararına veya uygun görüşüne dayanılmamasının bunların idarî ve malî özerkliği ile bağdaşmadığı ve kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde aksamaya neden olabileceği gerekçesiyle Anayasanın 123. ve 127. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Anayasanın 123. maddesinde idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği; 127. maddesinde de mahallî idarelerin kuruluş, görev ve yetkileri ile karar organlarının kanunla düzenleneceği hükme bağlanmaktadır.

Bu ilkelere dayanarak kamu tüzel kişilerinin kuruluşları, görev ve yetkileri ile karar organlarına ve çalışmalarına ilişkin esaslar kanunlarla düzenlenmekte; bunların mallarına ilişkin hususlar da bu çerçevede kanunla belirlenmektedir. Başka bir anlatımla, kamu tüzel kişilerinin mülkiyet haklarının ve bunların devrine ilişkin karar usullerinin temelinde de kanun koyucunun bu yöndeki iradesi bulunmaktadır.

Kararda da belirtildiği üzere, Hazine dışındaki kamu idarelerine ait taşınmazların devir ve tahsis usulleri 5018 sayılı Kanunda düzenlenmektedir. Kurulla ise afet riski altındaki alanların dönüştürülmesi amacıyla kullanılacak taşınmazlar açısından bu genel düzenlemeye istisna getirilmektedir. 5018 sayılı Kanunla bu usul ve esasları belirleyen yasama organının bunları değiştirerek yeniden düzenlemesi ya da bunlara istisnalar getirmesi de mümkündür. Esasen, kamu mallarının mülkiyetinin bir kamu tüzel kişisinden diğerine devrinin usullerinden ilki kanunla devir usulü olup, “yasama organının iradesi kamu tüzel kişilerinin iradesinden, kanun da kamu tüzel kişilerinin işlemlerinden üstün” olduğundan, “mülkiyet sahibi kamu tüzel kişisinin rızasının olup olmasının bir önemi yoktur” (Kemal Gözler, İdare Hukuku, C.II, İkinci Bs., Bursa 2009, s.851).

Bu çerçevede, 5018 sayılı Kanundaki mezkûr düzenlemeye istisna oluşturan başka yasal düzenlemeler de yapılmış, Anayasa Mahkemesi kamu yararı ve hizmetin gereklerinin dikkate alınması ve taşınmazların devredildiği tarafın da kamu tüzel kişisi olması şartıyla, idarenin bütünlüğü ilkesi gereğince bu tür düzenlemelerin yapılmasında Anayasaya aykırılık görmeyerek, kanun koyucunun bu konuda takdir yetkisi bulunduğunu kabul etmiştir (18.10.2012 tarihli ve E.2010/82, K.2012/159 sayılı; 29.11.2012 tarihli ve E.2011/100, K.2012/191 sayılı Kararlar).

İptal edilen kuralın, bireylerin afet riskinden korunması ile can ve mal güvenliklerinin sağlanması amacıyla ihtiyaç duyulan geniş arazilerin teminini hedeflediği; bu itibarla, mezkûr amaçlarla uygulama yapılacak alanlardaki kamu tüzel kişilerine ait bütün taşınmazlardan yararlanılmasının kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun olduğu açıktır. Yine, taşınmazların devredildiği Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Devlet tüzel kişiliği içinde bulunduğu; Bakanlığın talebi üzerine taşınmazların devredileceği TOKİ ve ilgili belediyeler ile il özel idarelerinin de kamu tüzel kişileri olduğu dikkate alındığında, kuralın Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararlarında öngörülen şartları taşıdığı ve idarenin bütünlüğü ilkesi gereğince Anayasanın 123. ve 127. maddelerine aykırı olmadığı düşünülmektedir.

2- Kanunun 6. maddesinin, bu Kanun uyarınca yapılan iş ve işlemlere ilişkin olarak adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adreslere yapılan tebligatın muhataplarına yapılmış sayılmasını öngören onuncu fıkrası da Anayasanın 2. ve 36. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

İptal gerekçesinde, kuralla, 7201 sayılı Tebligat Kanununda yer alan “bilinen son adrese” tebligat yapılması aşamasına yer verilmemesinin, bireylerin haklarındaki işlemde haberdar olamamaları, dava sürelerini kaçırmaları ve yargı yoluna başvuramamaları sonucunu doğurabileceği, bunun da hukuk devleti ilkesi ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkıyla bağdaşmayacağı belirtilmektedir.

Kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılacak tebligatın 7201 sayılı Kanuna tâbi olduğu ve dava konusu 6306 sayılı Kanuna göre gerçekleştirilecek işlemlere ilişkin tebligatın da 7201 sayılı Kanun kapsamında bulunduğu tartışmasızdır. 7201 sayılı Kanunun 10. maddesinde tebligatın, tebliğ edilecek kişinin bilinen en son adresinde yapılacağı, bilinen en son adresin tebligata elverişli olmadığına anlaşılması veya tebligatın yapılamaması hâlinde, muhatapın adres kayıt sisteminde bulunan yerleşim yeri adresinin en son adresi olarak kabul edileceği ve tebligatın buraya yapılacağı hükme bağlanmaktadır. İptal edilen fıkroda 7201 sayılı Kanunun 10. maddesinde öngörülen “bilinen son adrese” tebligat aşamasına yer verilmeyerek tebligat sürecinin hızlandırıldığı görülmektedir.

Kararda da belirtildiği gibi, adres kayıt sistemi 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununda düzenlenmekte ve adres bilgilerinin sürekli güncellenmesi konusunda ilgililere yükümlülükler getirilmektedir. Anılan hükümler uyarınca bilinen en son adresle adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adres arasında kural olarak bir farklılık bulunmamaktadır. Kişilerin adres değişikliklerini adres kayıt sistemine bildirmeyi unutmaları veya ihmal etmeleri yahut sistemin güncellenmesinde idareden kaynaklanan bir gecikme olması hâlinde adres kayıt sisteminde belirtilen adresle bilinen son adresin farklı olabileceği yolundaki bir varsayımla kuralın Anayasaya aykırı bulunması, 5490 sayılı Kanunla getirilen adres kayıt sisteminin gerekli şekilde işlemeyeceğinin kabulü anlamına gelir. Anayasaya uygunluk denetiminde kanun hükümlerinin gereği gibi uygulanamayacağı kabulüne dayalı böyle bir sonuca katılmak mümkün değildir.

Diğer taraftan, aynı maddenin, bu Kanun uyarınca yapılan idarî işlemlere karşı dava açma süresini altmış günden otuz güne indiren ve mahkemeye erişim hakkına aykırı bulunmadığı için iptal edilmeyen bir önceki fıkrası gibi bu fıkıyla da dönüşüm amacıyla yapılacak uygulamaların hızlandırılmasının hedeflendiği anlaşılmaktadır.

6306 sayılı Kanun kapsamında yapılan uygulamaların, riskli yapıların en kısa sürede tahliye edilerek yıktırılmasını hedeflediği dikkate alındığında, uygulamadan etkilenecek pek çok binanın yıkılarak oturanların başka adreslere taşınacakları; böylece, bilinen son adrese tebligat yapılmaya çalışılmasının önemli zaman kaybına yol açacağı da açıktır.

Esas Sayısı : 2012/87
Karar Sayısı : 2014/41

Bu itibarla, 5490 sayılı Kanun hükümlerine göre, adrese dayalı nüfus kayıt sisteminde belirtilen adresin kural olarak bilinen son adres olması gerektiği ve dönüşümle ilgili uygulamaların pratik gerekleri de gözönünde bulundurularak kamu yararı amacıyla getirildiği açık olan kuralın hukuk devleti ilkesine ve mahkemeye erişim hakkına aykırı bir yönünün bulunmadığı düşünülmektedir.

Bu sebeplerle, yukarıda belirtilen hükümlerin iptaline ilişkin taleplerin reddine karar verilmesi gerektiğini düşündüğümden, iptal yönündeki çoğunluk görüşlerine katılmıyorum.

Üye

M. Emin KUZ

^[1] BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, Genel Yorum No. 4, Yaşamaya Elverişli Konut Hakkı, para.7, Lema Uyar, Birleşmiş Milletler’de İnsan Hakları Yorumları: İnsan Hakları Komitesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, 1981-2006, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 145.