**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 2012/75**

**Karar Sayısı : 2013/88**

**Karar Günü : 10.7.2013**

**R.G. Tarih-Sayı : 25.7.2014-29071**

**İPTAL DAVASINI AÇAN :** Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Emine Ülker TARHAN, M. Akif HAMZAÇEBİ ve Muharrem İNCE ile birlikte 119 milletvekili

**İPTAL DAVASININ KONUSU :** 3.5.2012 günlü, 6302 sayılı Tapu Kanunu ve Kadastro Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 22.12.1934 günlü, 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin birinci, ikinci, üçüncü fıkraları ile dördüncü fıkrasının birinci cümlesinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 3., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 16., 35., 43., 44., 45., 57., 123., 138., 152. ve 153. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

**II- YASA METİNLERİ**

**A- İptali İstenilen Yasa Kuralları**

3.5.2012 günlü, 6302 sayılı Kanun'un iptali istenilen kuralları da içeren 1. maddesi şöyledir:

*"****Madde 1****- 22.12.1934 tarihli ve 2644 sayılı Tapu Kanununun Anayasa Mahkemesince iptal edilen 35 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.*

***"Mdde 35- Kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, uluslararası ikili ilişkiler yönünden ve ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde Bakanlar Kurulu tarafından belirlenen ülkelerin vatandaşı olan yabancı uyruklu gerçek kişiler Türkiye'de taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilirler. Yabancı uyruklu gerçek kişilerin edindikleri taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikteki sınırlı ayni hakların toplam alanı, özel mülkiyete konu ilçe yüz ölçümünün yüzde onunu ve kişi başına ülke genelinde otuz hektarı geçemez. Bakanlar Kurulu kişi başına ülke genelinde edinilebilecek miktarı iki katına kadar artırmaya yetkilidir.***

***Yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilirler. Bu ticaret şirketleri dışındakiler taşınmaz edinemez ve lehlerine sınırlı ayni hak tesis edilemez. Bu ticaret şirketleri ile yabancı uyruklu gerçek kişiler lehine taşınmaz rehni tesisinde bu maddede yer alan sınırlamalar uygulanmaz.***

***Bakanlar Kurulu, ülke menfaatlerinin gerektiği hallerde yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinimlerini; ülke, kişi, coğrafi bölge, süre, sayı, oran, tür, nitelik, yüzölçüm ve miktar olarak belirleyebilir, sınırlandırabilir, kısmen veya tamamen durdurabilir veya yasaklayabilir.***

***Yabancı uyruklu gerçek kişiler ve yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri, satın aldıkları yapısız taşınmazda geliştireceği projeyi iki yıl içinde ilgili Bakanlığın onayına sunmak zorundadır.*** *İlgili Bakanlıkça başlama ve bitirilme süresi belirlenerek onaylanan proje tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmek üzere taşınmazın bulunduğu tapu müdürlüğüne gönderilir. Onaylanan projenin süresi içinde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği ilgili Bakanlıkça takip edilir.*

*Askeri yasak bölgeler, askeri güvenlik bölgeleri ile stratejik bölgelere ait harita ve koordinat değerleri bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde ve bu yerlere ait değişiklik kararlarına ait harita ve koordinat değerleri değişikliklerin yapıldığı tarihten itibaren bir ay içinde Millî Savunma Bakanlığınca, özel güvenlik bölgeleri ve değişiklik kararlarına ait harita ve koordinat değerleri ise İçişleri Bakanlığınca aynı sürede Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu Bakanlığa verilir. Bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren bir yıl sonra bu fıkra uyarınca gönderilen belge ve bilgilere göre tapu işlemleri yürütülür.*

*Bu madde hükümlerine aykırı olarak edinilen, edinim amacına aykırı kullanıldığı ilgili Bakanlık ve idarelerce tespit edilen, süresi içinde ilgili Bakanlığa başvurulmayan veya süresi içinde projeleri gerçekleştirilmeyenler ile bu maddenin birinci fıkrası kapsamındaki sınırlamalar dışında miras yoluyla edinilen taşınmazlar ve sınırlı ayni haklar, Maliye Bakanlığınca verilecek bir yılı geçmeyen süre içinde maliki tarafından tasfiye edilmediği takdirde tasfiye edilerek bedele çevrilir ve bedeli hak sahibine ödenir."*

**B- Dayanılan Anayasa Kuralları**

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 3., 5.,6., 7., 8., 9., 10., 11., 16., 35., 43., 44., 45., 57., 123., 138., 152. ve 153. maddelerine dayanılmıştır.

**III- İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN'ın katılımlarıyla 12.9.2012 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine ve yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

**IV- ESASIN İNCELENMESİ**

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Esat Caner YILMAZOĞLU tarafından işin esasına ilişkin hazırlanan rapor, iptali istenilen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

**A- Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 2644 Sayılı Kanun'un 35. Maddesinin Birinci Fıkrasının İncelenmesi**

**1- Fıkranın Birinci Cümlesi**

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralda "*karşılıklılık*" esası aranmadığı, yabancılara taşınmaz mal edinme konusunda tanınan haklar açısından "*karşılıklılık*" esasının diğer hak kategorileri açısından farklı bir yönü olduğu, toprak mülkiyetinin devletin ülke adı verilen asli ve maddi unsuru ile de ilgili olduğu, iptali istenen kuralda bu ilkeye yer verilmediği, Bakanlar Kuruluna karşılıklılık şartı aranmaksızın vatandaşı taşınmaz mal ediniminde bulunabilecek ülkeleri belirleme yetkisi verilerek yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlal edildiği, fıkranın birinci cümlesindeki"*kanuni sınırlamalar*" ve *"uluslararası ikili ilişkiler ve ülke menfaatleri"* ibaresinin kapsamının açıkça ortaya konulmayaraköngörülemezlik ve belirsizlik yaratıldığı, Bakanlar Kuruluna, karşılıklılık şartı aranmaksızın taşınmaz mal edinebilme hakkı verilecek ülkeler ileülke menfaatinin ne olduğunu belirlemeyetkisi verilmesinin çok geniş ve sınırları belirsiz bir yetki devri anlamına geldiği, mülkiyet hakkını sınırlayan esasların Kanun ile düzenlenmesi gerektiğibelirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2.,5., 7. ve 35. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6302 sayılı Tapu Kanunu ve Kadastro Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin birinci fıkrasında, önceki düzenlemeden farklı olarak "*karşılıklılık ilkesine*" yer verilmemiştir. Bu ilke, devletlerarası ilişkilerin gereği olarak kullanılmakta olup, genel olarak yabancı devletlerin, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları ile tüzel kişilere tanıdığı haklar ölçüsünde, Türkiye Cumhuriyetinin de yabancı gerçek ve tüzel kişilere haklar tanıması esasına dayanır.

Anayasa'nın Başlangıç kısmında Türkiye Cumhuriyeti'nin "Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi" olduğu belirtilmiştir. Anayasa'nın 176. maddesiuyarınca, Anayasa'nın dayandığı temel görüş ve ilkeleri belirten Başlangıç, Anayasa metnine dahildir. Ancak, Başlangıçta ifadesini bulan görüş ve ilkelerin, soyutnitelikleri gereği bağımsız birer hüküm olarak uygulanmalarından ziyade, Anayasa'nın maddelerindeyer alan hükümlerin yorumlanmasında dikkate alınmaları gerektiği açıktır. Kaldı ki "Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi" ifadesi, Türkiye Cumhuriyeti'nin bağımsızlığını vurgulamakta olup, bu ifadeden devletin yabancılar hukukuyla ilgili yapacağı düzenlemelerde mutlaka karşılıklılık(mütekabiliyet) şartına yer verilmesi gerektiği sonucu çıkarılamaz.

Öte yandan, Anayasa'nın 16. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği belirtilmiş, ancak bu sınırlamada karşılıklılık ilkesinin dikkate alınacağına dair bir hükme yer verilmemiştir. Benzer şekilde, Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin mülkiyet ve miras hakkına sahip olduğu ve bu hakların ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği hükme bağlanmış ise de yabancıların bu haklardan istifadesi için mütekabiliyet şartı öngörülmemiştir.

Buna göre, Anayasa'nın yukarıda ifade edilen hükümlerinde ya da diğer maddelerinde açık ya da zımni olarak karşılıklılık ilkesinin anayasal bir ölçü norm olduğunu gösteren herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. İnsan hakları hukuku açısından bakıldığında da karşılıklılık ilkesinin her durumda uygulanması zorunlu bir ilke olduğu söylenemez.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu, 7. maddesinde de yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu vebu yetkinindevredilemeyeceği belirtilmiştir.

Hukuk devleti, tüm işlem ve eylemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmeyi amaçlayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına saygı duyarak bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık devlettir.

Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Ayrıca, yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yürütmenin düzenlemesine bırakmaması gerekir.

Dava konusu kuralda geçen "*kanuni sınırlamalar*" ibaresine, yabancı gerçek kişilerin taşınmaz ediniminin düzenlendiği 2644 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1934 tarihinden bu güne kadar kanunlarımızda yer verilmiştir. Nitekim dava konusu kuralda da kanuni sınırlamalara uyulması öngörülmüştür. Buna göre, 2644 sayılıKanun ve bunun dışında 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu, 1062 sayılı Hudutları Dahilinde Tebaamızın Emlakine Vaziyet Eden Devletlerin Türkiye'deki Tebaaları Emlakine Karşı Mukabele-i Bilmisil Tedabiri İttihazı Hakkında Kanun,Hanedanı Osmaninin Türkiye Cumhuriyeti Memaliki Haricine Çıkarılmasına Dair Kanun, 3083 sayılı Sulama Alanlarında Arazi Düzenlenmesine Dair Tarım Reformu Kanunu ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu gibi kanunlarla getirilen konu ile ilgili sınırlamalara uyulacağı açık olduğundan, kuralın Anayasa'nın 2. ve 7.maddelerine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Diğer taraftan "*uluslararası ikili ilişkiler*" ve "*ülke menfaatlerinin gerektirdiği hâllerin*" neler olduğunun tespitinde Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır. Yürütmenin icrai bir organı olan Bakanlar Kurulu, değişen koşullara ve devletlerarası ilişkilerin dinamik niteliğine uygun olarak "*uluslararası ikili ilişkiler*" ve "*ülke menfaatlerinin*" gerektirdiği hâllerin neler olduğunu değerlendirecektir.

Bu nedenlerle kural, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2. ve 7. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

**2- Fıkranın İkinci Cümlesi**

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralda belirtilen "*toplam*" ibaresinin sınırlı ayni haklar ile edinilecek taşınmazların birlikte mi, yoksa ayrı ayrı mı toplamlarını ifade ettiğinin açıkça anlaşılamadığı, bu nedenle de belirsizlik içerdiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2. ve 5. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan hukuk devleti ilkesi, bütün uygar ve demokratik rejimlerin temel özelliklerinden biridir. Hukuk devleti kavramı, vatandaşların hukukî güvenlik içinde bulundukları, devletin işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına bağlı olduğu devleti ifade eder. Hukuk devletinin en önemli şartlarından biri"belirlilik"tir. Buna göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler, hem de idare yönünden herhangi bir duraksama ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasıgereklidir.

Dava konusu kuralda,yabancı uyruklu bir gerçek kişinin ülke genelinde edinebileceği taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikte sınırlı ayni hakların toplam yüzölçümünün otuz hektarı geçemeyeceği öngörülmüştür. Buna göre kuralda yer verilen "*ile*" ve "*toplam*" ibarelerinden, 30 hektarlık sınırın hem taşınmazlar hem de sınırlı ayni hakların birlikte toplamının anlaşılmasının gerektiği açıktır. Dolayısıyla, kuralda bu yönde bir belirsizlikbulunmadığından birinci fıkranın ikinci cümlesiAnayasa'nın 2. maddesineaykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ve 5. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

**3- Fıkranın Üçüncü Cümlesi**

Dava dilekçesinde, fıkranın ikinci cümlesindebelirtilen 30 hektarlık sınırın, dava konusu kuralla 60 hektara kadar arttırılması konusunda Bakanlar Kuruluna yetki verilmesinin, asli düzenleme yetkisinin devri niteliğini taşıdığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 6., 7., 8. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural ile, Bakanlar Kurulu kişi başına ülke genelinde edinilebilecek miktarı iki katına kadar artırmaya yetkili kılınmıştır. Buna göre, kuralla, birinci fıkrada belirtilen koşullarla yabancı uyruklu gerçek kişilere tanınan haklar miktar yönünden belirlenmiş 30 hektarlık sınırın Bakanlar Kurulunca 60 hektara kadar arttırılabilmesi öngörülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin Başlangıçta belirtilentemel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu vurgulanmıştır. Hukuk devleti, tüm işlem ve eylemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmeyi amaçlayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına saygı duyarak bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren devlettir.

Anayasa'nın 6. maddesinde, "*Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir. Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır. Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*"; 7. maddesinde, "*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.*"; 8. maddesinde, "*Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir.*" denilmektedir.

Anayasa'nın 7. maddesinde "*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.*" denilmektedir. Buna göre, kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız, belirsiz bir alanı, yönetimin düzenlemesine bırakmaması gerekir.

Dava konusu kural ile, Kanun'un yabancı uyruklu gerçek kişilere tanıdığı taşınmaz edinme sınırının (otuz hektarın) Bakanlar Kurulu kararıyla iki katına kadar (altmış hektar) arttırılabilmesi öngörülmektedir. Bu kural ile Bakanlar Kuruluna tanınan iki kata kadar arttırılabilme yetkisinin, kanuni sınırı Bakanlar Kurulu kararı ile etkisiz kılacak derece ve ölçüde olmadığı; yürütme organına, genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmediği görülmektedir. Açık ve anlaşılır olan kuralın yasama yetkisinin devri niteliğini haiz bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural, Anayasa'nın 2., 6., 7. ve 8. maddelerineaykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın123. maddesiyleilgisi görülmemiştir.

**B- Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 2644 Sayılı Kanun'un 35. Maddesinin İkinci Fıkrasının İncelenmesi**

**1- Fıkranın Birinci Cümlesi**

Dava dilekçesinde, yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan ve tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerine yabancı gerçek kişiler için aranan sınırlama ve karşılıklılık koşulu aranmadan taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinme imkanı verilmesinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 10., 11., 16. ve 35. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

 Dava konusu kuralda, yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin, ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı aynî hak edinebilecekleri belirtilmektedir.

Dava konusu cümlede, yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin "ö*zel kanun hükümleri çerçevesinde"* olmakkaydıyla taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinebilecekleri anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin Başlangıç'da belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiş, 5. maddesinde de kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak Devletin amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin, kanun önünde eşit olduğu, 16. maddesinde de temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir.

Yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz edinimi ile ilgili olarak dava konusu düzenlemede "*özel kanun hükümleri çerçevesinde"*olmak denilmek suretiyle, yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri içinözel kanunlarla taşınmaz edinim hakkı tanınmakta ve özel kanunlara gönderme yapılmaktadır.

Buna göre, yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzelkişiliğe sahip ticaret şirketleri; 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu, 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu, 6326 sayılı Petrol Kanunu ve 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanunu gibi yürürlükteki özel kanun hükümleri ve bunların dışında çıkartılabilecek başka özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinebileceklerdir.

Dolayısıyla, belirtilen bu kanunlardaki edinim amaçları dışında yabancı ticaret şirketlerinin taşınmaz edinimi bulunmamaktadır. Böylece amaç yönünden bir sınırlama getirilmiş olmakta, bunların dışında ve sadece taşınmaz edinimine dönük olmak üzere taşınmaz edinimi imkânı ortadan kaldırılmış olmaktadır.

Taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinen yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzelkişiliğe sahip ticari şirketlerin aynı konumda olmadıkları ve sözkonusu edinimlerin nedenlerinin de farklı olduğu gözetildiğinde aralarında eşitlik karşılaştırması yapılamayacağı ve bu konuda farklı sınırlamalar getirilmesinin kanun koyucunun takdir alanı içinde kaldığı açıktır

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural, Anayasa'nın 2.,10., 16. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Sedar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI bu görüşlere katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı, 5., 11. ve 35.maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

**2- Fıkranın İkinci Cümlesi**

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralda yer alan hükümden yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri dışındaki yabancıların Türkiye'de taşınmaz edinemeyeceği anlaşılmakla beraber, aynı zamanda Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının da taşınmaz edinemeyeceği şeklinde anlaşılabileceği, bunun ise belirsizliğe yol açacağı, bu nedenle de kuralın belirli ve öngörülebilir olmadığı ve dolayısıyla hukuki güvenirlik sağlamadığı belirtilerek, Anayasa'nın 2. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

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

Maddenin gerekçesinde de yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzelkişiliğe sahip ticaret şirketleri dışındakilerin (tüzelkişiliği olan veya olmayan vakıf, dernek, kooperatif, cemiyet, topluluk, cemaat vb.) Türkiye'de taşınmaz edinemeyeceklerive bunlar lehine sınırlı ayni hak tesis edilemeyeceğibelirtilmiştir.

Madde gerekçesi ile birliktedeğerlendirildiğinde, kanun koyucunun yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzelkişiliğe sahip ticaret şirketleri dışında kalan tüzelkişilerin taşınmaz edinmelerini engellediği açıktır.

Bir başka ifadeyle, dava dilekçesinde ileri sürüldüğü şekilde iptali istenen kuraldan Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları için de taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinemeyecekleri gibi bir anlam çıkarılamaz. Zira, fıkrayı içeren Tapu Kanunu'nun 35. maddesi, yabancıların Türkiye'deki taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinimlerine ilişkin bir düzenleme niteliğindedir.

Bu nedenlerle, dava konusu kuraldabelirsizlik olmadığı gibi hukuk güvenliğini sağlamaktan da yoksun bulunmadığından, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir.İptal isteminin reddi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI bu görüşlere katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın 11. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

**3- Fıkranın Üçüncü Cümlesi**

Dava dilekçesinde, yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri lehine Türkiye'de taşınmaz rehni tesisinde birinci ve ikinci fıkralarda yer alan kayıt ve sınırlamaların aranmamasının, taşınmaz rehni tesisini sınırsız hâle getirdiği, böylece karşılıklılık ilkesinin taşınmaz rehni bakımından etkisizleştirildiği, bunun ise Türk milletinin bağımsızlığı, ülke güvenliği ve toplum huzuru ilkeleri ile bağdaşmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2.,5., 10., 11. ve 16. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri lehine Türkiye'de taşınmaz rehni tesisinde birinci ve ikinci fıkralarda yer alan kayıt ve sınırlamaların aranmayacağı belirtilmektedir.

Genel olarak rehin hakkı, rehne konu hakkı paraya çevirmek ve elde edilen paradan öncelikle alacağını alma yetkisi veren ayni bir haktır.

Rehin hakkı ile hak sahibine eşyanın değeri tahsis edilmiştir. Bu hak da diğer sınırlı ayni haklar gibi mülkiyetin muhtevasından oluşmuştur. Malik paraya çevirme yetkisini rehinli alacaklıya tahsis etmekte; alacaklı da alacak ifa edilmezse eşyayı paraya çevirerek öncelikle alacağını elde edebilmektedir. Rehin hakkının bir türü olan taşınmaz rehni ise hak sahibine bir taşınmaz malın değerinden alacağını elde etme yetkisini veren sınırlı bir ayni haktır. Taşınmaz rehni, hem kişisel alacağı teminat altına almakta hem de arazi değerinin tedavül ettirilmesini sağlamaktadır. Türk Medenî Kanunu'na göre taşınmaz rehni ancak, ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde kurulabilir.

Alacaklı sıfatıyla bir rehin hakkının tesisi, rehne konu teşkil eden taşınmaz malın iktisabı anlamına gelmez. Alacak ödenmediği takdirde, taşınmaz mal paraya çevrilirse, rehinli alacaklı olan ve Türkiye'detaşınmaz mal edinme imkânı bulunmayan yabancı kişi, bu taşınmaz mal mülkiyetini elde edemeyecek ve ancak alacağını satış bedelinden temin edebilecektir. Bu nedenle yabancının, alacağına karşılık olmak amacıyla, Türkiye'de bulunan bir taşınmaz mal üzerinde ipotek, ipotekli borç senedi ve irat senedi biçiminde rehin hakkı elde edebilmesi mülkiyetin, kanunlarda öngörülen izinlerdışında devrine yol açmayacağındantaşınmaz rehninde sınırlama aranmamasında Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan rehin hakkının tesisinde karşılıklılık şartının aranmaması yukarıda belirtilen gerekçelerle Anayasaya aykırı görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 16. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI bu görüşlere katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı, 5., 10. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

**C- Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 2644 Sayılı Kanun'un 35. Maddesinin Üçüncü Fıkrasının İncelenmesi**

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralla, yabancıların taşınmaz edinemeyecekleri alanları belirlemede Bakanlar Kurulunun yetkili kılındığı ancak, bu düzenlemede sınırlamanıniçeriğinin belirsiz ve takdire dayalı kavramlarla ifade edildiği, Bakanlar Kuruluna verilen bu yetkinin yeterli bir asli düzenlemeye dayanmadığı, bu nedenle de asli düzenleme yetkisinin devriniteliği taşıdığı, hiçbir organın kaynağını Anayasa'danalmayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı, fıkranın birinci cümlesinde yabancıların taşınmaz edinemeyecekleri alanları belirlemede ve il yüzölçümüne göre oranını tespitte Bakanlar Kurulu yetkili kılınmakla beraber belirtilen alanların içeriğinin belirsiz ve takdire dayalı olduğu, Bakanlar Kuruluna verilen bu yetkinin asli düzenleme yetkisi niteliğini taşıdığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 6., 7., 8., 11. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz edinimlerinin, Bakanlar Kurulu tarafındanülke, kişi, coğrafi bölge, süre, sayı, oran, tür, nitelik, yüzölçümü ve miktar olarak belirlenebileceği, sınırlandırılabileceği, kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya yasaklanabileceği belirtilmek suretiyle Bakanlar Kurulunun hangi sınırlandırma kriterlerini ve yöntemlerini kullanabileceği açıkça belirtilmiştir.

Bakanlar Kurulu'nun söz konusu yetkiyi maddeninbirinci ve ikinci fıkralarındayer verilen sınırlamaları gözeterekkullanacağı açık olduğundan kuralda bir belirsizlik bulunmamaktadır.

Açıklanannedenlerle dava konusu kuralAnayasa'nın 2. ve 7. maddelerineaykırıdeğildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın6., 8., 11. ve 123.maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

**D- Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 2644 sayılı Kanun'un 35. Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Birinci Cümlesinin İncelenmesi**

Dava dilekçesinde, Kanun'un 1. maddesiyle yeniden düzenlenen 2644 sayılı Kanun'un 35. maddesininbirinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen gerekçelerle belirsizlik içeren kuralın, Anayasa'nın 2. maddesineaykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, yabancı uyruklu gerçek kişiler ve yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin, satın aldıkları yapısız taşınmazda geliştireceği projeyi iki yıl içinde ilgili Bakanlığın onayına sunması gerektiği ifade edilmiştir.

İptali istenen kuralda yabancılar tarafından satın alınan yapısız taşınmaz üzerinde geliştirilen projenin, projenin niteliğine göre ilgili Bakanlığın onayına sunulması öngörülmüş olup bununla yabancıların salt arazi ve arsa edinmek için taşınmaz mal ediniminde bulunmasınıngetirebileceği sakıncalar önlenmiştir.

 Kuralda yabancı uyruklu gerçek kişiler ve yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin satın aldıkları yapısız taşınmazda geliştireceği projeyi iki yıl içinde ilgili Bakanlığın onayına sunacağının belirtilmesi, böylece şirketin ve taşınmazın niteliği ve projenin kaç yıl içinde onaya sunulacağının açıkça ifade edilmesi karşısında kuralın belirsiz olduğundansöz edilemez.

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

**V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ**

3.5.2012 günlü, 6302 sayılı Tapu Kanunu ve Kadastro Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 22.12.1934 günlü, 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları ile dördüncü fıkrasının birinci cümlesineyönelik iptal istemleri, 10.7.2013 günlü, E.2012/75, K.2013/88 sayılı kararla reddedildiğinden, bu fıkralara ve cümleye ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE, 10.7.2013 gününde OYBİRLİĞİYLEkarar verilmiştir.

**VI- SONUÇ**

3.5.2012 günlü, 6302 sayılı Tapu Kanunu ve Kadastro Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 22.12.1934 günlü, 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin;

A- Birinci fıkrasının,

1- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- İkinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- İkinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C- Üçüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

D- Dördüncü fıkrasının birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

10.7.2013 gününde karar verildi.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Başkan  Haşim KILIÇ | Başkanvekili  Serruh KALELİ | Başkanvekili  Alparslan ALTAN |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye  Mehmet ERTEN | 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 GEREKÇESİ**

2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin iptali istenen hükümlerinden Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğüm birinci fıkranın birinci cümlesinde;

***"Kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, uluslararası ikili ilişkiler yönünden ve ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde Bakanlar Kurulu tarafından belirlenen ülkelerin vatandaşı olan yabancı uyruklu gerçek kişiler Türkiye'de taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilirler.,***

üçüncü fıkrasında da;

***.Bakanlar Kurulu, ülke menfaatlerinin gerektiği hallerde yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinimlerini; ülke, kişi, coğrafi bölge, süre, sayı, oran, tür, nitelik, yüzölçüm ve miktar olarak belirleyebilir, sınırlandırabilir, kısmen veya tamamen durdurabilir veya yasaklayabilir."***

denilmektedir.

Yabancıların taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinmeleriyle ilgili olarak 2644 sayılı Kanun'un 35. maddesinde müteaddit kez yapılan düzenlemeler, Anayasa aykırı olduğu ileri sürülerek Anayasa Mahkemesinin önüne getirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi de 31.1.1987-19358 sayı ile Resmî Gazete'de yayımlanan 9.10.1986 günlü,E.1986/18-K.1986/24 sayılı, 24.8.1995-18852 sayı ile Resmî Gazete'de yayımlanan 13.6.11985 günlü,E.1984/14-K.1985/7 sayılı, 26.4.2005-25797 sayı ile Resmi Gazetede yayımlanan 14.3.2005 günlü, E.2003/70-K.2005/14 sayılı, 16.1.2008-26758 sayı ile Resmî Gazete'de yayımlanan 11.4.2007 günlü, E.2006/35-K.2007/48 sayılı kararlarıyla bu düzenlemeleri Anayasa aykırı bularak iptal etmiştir.

Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin iptali istenen birinci fıkrasının birinci cümlesinde, yabancı uyruklu gerçek kişilerin Türkiye'de taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilmeleri için mütekabiliyet (Karşılıklılık) şartına yer verilmemiş, belirsiz olan kanuni sınırlamalar sözcüğüne cümlede yer verilmiş, önemi olan bu konu ayrı bir kanun yerine Tapu Kanunu'nun bir maddesinde düzenlenmiş, ayrıca taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilecek ülke vatandaşı yabancı gerçek kişilerin Bakanlar Kurulunca belirlenmesi öngörülmüştür.

Söz konusu kuralın mütekabiliyet (Karşılıklılık) şartını içermemesi, ayrıca taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilecek yabancı ülke vatandaşı gerçek kişilerin Bakanlar Kurulunca belirlenmesi 9.10.1986 günlü,E.1986/18-K.1986/24 sayılı, 13.6.11985 günlü,E.1984/14-K.1985/7 sayılı Anayasa Mahkemesi kararlarında ayrıntıları yazılı gerekçelerle;

Belirsizlik içeren kanuni sınırlamalar sözcüğünün kuralda yer alması, ayrı bir kanunla düzenlenmesi gereğinin yerine getirilmemesi ise 14.3.2005 günlü, E.2003/70-K.2005/14 sayılı Anayasa Mahkemesi kararının **"DEĞİŞİK VE EK GEREKÇE"**kısmının birinci ve ikinci paragraflarında belirttiğim gerekçe ve 11.4.2007 günlü, E.2006/35-K.2007/48 sayılı Anayasa Mahkemesi kararının **"KARŞIOY"**başlığı altında belirttiğim gerekçe ile;

Yine, Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin iptali istenen üçüncü fıkrasında, ülke menfaatlerinin gerektiği hallerde yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilmeleri ile ilgili kimi değerlendirmelerle Bakanlar Kurulu'na yetki verilmiştir.

Bakanlar Kuruluna yetki veren bu kuralda da mütekabiliyet (Karşılıklılık) şartı öngörülmeyerek kimi değerlendirmelerle yabancıların taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilmelerine imkân tanınması, 9.10.1986 günlü,E.1986/18-K.1986/24 sayılı, 13.6.11985 günlü,E.1984/14-K.1985/7 sayılı Anayasa Mahkemesi kararlarında ayrıntıları yazılı gerekçelerle;

Anayasa'ya aykırı olduklarından, söz konusu kuralların iptalleri gerekir.

Açıklanan nedenlerle çoğunluğun redde ilişkin görüşlerine katılmadım.

|  |
| --- |
| Üye  Mehmet ERTEN |

**KARŞIOY GEREKÇESİ**

1- Yabancıların Türkiye'de taşınmaz edinmeleri konusunu düzenleyen ve 1934-1984 tarihleri arasında yürürlükte kalan 22.12.1934 tarih ve 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesi şu hükmü taşımaktaydı:

"Tahdidi mutazammın kanuni hükümler yerinde kalmak ve **karşılıklı olmak şartı ile yabancı hakiki şahıslar**Türkiye'de gayrimenkul mallara temellük ve tevarüs edebilirler."

21.6.1984 tarih ve 3029 sayılı Kanun'la, 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesine şu fıkra ilave edilmiştir:

"Ancak hangi ülkelere yukarıdaki fıkradaki mütekabiliyet şartının uygulanmayacağını, alım ve satımlarda %25'i geçmiyecek şekilde Toplu Konut Fonuna alınacak fon nisbetini ve uygulamaya ait esasları tespite Bakanlar Kurulu yetkilidir."

Belirtilen bu hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla açılan iptal davası sonunda Anayasa Mahkemesi, şu özet gerekçe ile bu düzenlemenin iptaline karar vermiştir:

". Toprak edinme kanunundaki mütekabiliyet esasının başka konulardaki mütekabiliyet esasından farklı yönü, Devletin, ülke denilen asli maddi unsuruyla olan ilişkileridir. Sözkonusu ilişki bu noktada farklı bir düşünce ve hassasiyeti zorunlu kılar. Bu koşullardan herhangi bir nedenle tek taraflı vazgeçmek, Devletler Hususi Hukukunda Yabancılar Hukuku alanına etkisi zaruri eşitlik prensibini benimsememek anlamı taşır. Kaldı ki, bu alanda hakkın sujesi bireylerdir. Kendi vatandaşına yabancı ülkede aynı hakkı sağlamadan, ülkesinde yabancıya hak tanıması kolaylıkla savunulamaz. Yabancı bir ülkede mülk edinmek, çoğu kez o ülkede seyahat etmek, çalışmak veya yerleşmek gibi isteklerin bir uzantısıdır. Ülkede mülk edinerek yaşamını kısmen ya da tamamen orada sürdürecek olan yabancının her türlü davranışına katlanacak olan onunla belli bir yöne ya da çevrede yaşamı paylaşmak zorunda kalan vatandaş olacaktır. **Bu itibarla vatandaşımızın, kendi ülkesinde mülk edinmesine katlanamayan bir devlet uyruğundan her halde bu hakkın esirgenmesi gerekir. Aksine bir durum ise yabancıya tanınmış bir imtiyaz sayılır.** Yabancı hakiki şahısların mütekabiliyet şartı aranmaksızın Türkiye'de gayrimenkul edinmeleri hakkında 3029 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin esasların sadece yabancı gerçek kişiler açısından ve sınırlı bir biçimde ele alınmış bulunmasının isabeti kuşkusuzdur.İktisadi konjonktürün neden olabileceği sıkıntılı dönemlerde, aynı mülahazalarla uygulama esaslarında yapılacak bir değişiklikle sözkonusu hakkın kimi ülkeler ve yabancı tüzel kişilere tanınması olasılığı gözden uzak tutulamaz. Bu takdirde ise durumun bazı olumsuz sonuçlar doğuracağını açıklamaya gerek görülmemiştir. Yabancıya satılmış toprakların yasal yollardan yerine göre geri alınabilmesi olanağının varlığına güvenilemez. Yabancının her an kendi devletinin himayesinde olduğu dikkate alındığında böyle bir yola başvurmanın devletlerarası çetin sorunları davet etmesi kaçınılmazdır. Başlangıç'ın 4. paragrafındaki; Türkiye Cumhuriyeti'nin Dünya milletler ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olduğu ilkesiyle, devletin beşeri unsurunu oluşturan milletin diğer milletlerle hak eşitliğine sahip bulunduğu vurgulanmıştır. Başlangıç'ın 7. paragrafında ise 'Hiçbir düşünce ve mülahazanın Türk milli menfaatlerinin . karşısında korunma göremeyeceği' ilkesi ile de Anayasa'nın öngördüğü hukuk düzeni içinde milli menfaatlerin her şeyin üstünde tutulması gereği belirlenmiştir. Ülkede yabancının arazi ve emlak edinmesi salt bir mülkiyet sorunu gibi değerlendirilemez. Toprak, devletin vazgeçilmesi olanaksız temel unsuru, egemenlik ve bağımsızlığın simgesidir. **Karşılıklı muamele (mütekabiliyet) esası uluslararası ilişkilerde eşitliği**sağlayan bir denge aracıdır. Yukarıda açıklanan nedenlerle, değişik iktisadi politikalar ve kendi olanaklarımızla gerçekleştirebileceğimiz konut sorununda önemsiz bir kaynak yaratmak maksadıyla ülke topraklarının yabancı unsurlar eline geçmesine imkan tanıyan **3029 sayılı Kanun'un düzenlemesi Anayasa'nın Başlangıç Bölümüne** **aykırı bulunmuştur**. 3029 sayılı Yasaile Bakanlar Kuruluna tanınan yetki son derece sınırsızdır ve açık değildir. Yasada sadece Toplu Konut Fonuna alınacak miktar belirlenmiş, diğer hususların tespiti yürütme organına bırakılmıştır. Bunlar arasında kanunla düzenlenmesi gereken yönler vardır. Yabancının alacağı arazinin azami miktarı, emlakın adedi, alınma amaçları, Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin devamı süresi, satın alınacak arazi ya da emlakın yeri, satın almanın koşulları, devir ve ferağda uygulanacak ilkeler hep yasa ile düzenlenmesi gereken hususlardandır. Bütün bu yönlerde yasama organının serinkanlı ve objektif değerlendirilmesine gereksinim vardır. 3029 sayılı Yasa ile uygulamaya ilişkin esasların tesbiti yönünden yürütmeye verilen yetkinin genişliği ve belirsizliği apaçık ortadadır. Yasada, esasla alakalı bir çok yönler düzenlenmemiştir. Bu durum, açıkça bir yetki devridir ve **Anayasa'nın '**Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.' biçimindeki **7. maddesine aykırıdır.**(Any. Mah.nin 13.6.1985 tarih ve E.1984/14, K.1985/7 sayılı kararı; RG. 24.8.1985)

2- Anayasa Mahkemesinin bu iptal kararından sonra 22.4.1986 tarih ve 3278 sayılı Kanun'la 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesine şu fıkralar eklenmiştir:

"Ancak, milli menfaatlere ve/veya milli ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin mütekabiliyet şartından istisna edileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir.

Ayrıca, bu alım-satımlarda satış bedelinin %25'ini geçmiyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespite Bakanlar Kurulu Yetkilidir."

Bu yeni yasal düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla açılan iptal davası sonunda Anayasa Mahkemesi, şu özet gerekçe ile bu düzenlemenin iptaline karar vermiştir:

".Anayasanın Başlangıç bölümünün 'Türk varlığının Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esası'nı getiren yedinci fıkrası ve 'Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür' kuralını içeren 3. maddesinin birinci fıkrası karşısında hiçbir organın yabancı ülkelere Türkiye Cumhuriyeti Devleti sınırları içinde taşınmaz mal edinmesi için izin vermeye ya da bu yolda Bakanlar Kuruluna takdir hakkı tanımaya yetkisi bulunmamaktadır. Bu nedenlerle 3278 sayılı Kanun'un 1. ve 2. maddeleri öncelikle bu bakımdan Anayasa'nın Başlangıç Bölümünün yedinci fıkrasına ve 3. maddesinin birinci fıkrasına aykırı görülmüştür. 3278 sayılı Kanun'un gerekçesininde; Türkiye'nin uluslararası ekonomik alandaki ilişkilerinin hızla artmakta olmasının bazı yabancı uyruklu gerçek veya tüzel kişilerin, milli menfaatlerimiz çerçevesinde memleketimizde taşınmaz mal edinmelerini zorunlu kıldığı, yapılan düzenleme ile bu konuda Bakanlar Kuruluna yetki verildiği, diğer yandan yabancı uyruklu kişilerin taşınmaz mal edinmeleri sırasında Toplu Konut Fonuna belirli bir miktar para ödemeleri öngörülmek suretiyle de, inşaat sektörü için yeni imkanlar yaratıldığı ifade edilmektedir. Bu gerekçelere göre yasalaşmış olan 3278 sayılı Kanun yabancı ülkelerin ve yabancı ülke uyruğundaki gerçek veya tüzel kişilerin ülkemizde taşınmaz mal satın alabilmelerinde tüm yetki ve insiyatifi Bakanlar Kuruluna bırakmıştır. Bakanlar Kurulunun günün politik ve ekonomik koşullarına göre uygulama esaslarını genişletmesi durumunda zaman içerisinde ülke topraklarından önemli kısmının yabancı ülkelerin veya yabancı ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin eline geçmesi kaçınılmaz olacaktır. **Devletlerarası ilişkilerde karşılıklılık esası, devletlerin ülkeleri üzerindeki egemenlik haklarının doğal sonuçlarındandır.**ülke topraklarının karşılıklılık koşulu aranmadan yabancı ülkeler uyruğundaki gerçek kişilere satışına imkan veren 3278 sayılı Kanun'un 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkraları bu noktadan da Anayasa'nın 2. maddesi karşısında Başlangıç bölümünün dördüncü paragrafında yer alan ve Anayasa'nın yorumu ve uygulamasında siyasal kadroların öznel değerlendirmelerini etkisiz bırakmak amacıyla getirildiği kuşkusuz olan temel ilkeye aykırı görülmüştür. Yasalarda öngörülen sınırlayıcı hükümlere uyulmuş olmak kaydıyla, karşılıklı muamele esasının aranmayacağı belirtilen ya da yasak hükmünden istisna edilen yabancı ülkeler ve/veya yabancı ülkeler uyruğundaki gerçek kişiler Türkiye'nin her yerinden miktar kaydı olmaksızın diledikleri kadar taşınmaz mal edinme imkanına olabileceklerdir. **Keyfiyet, 3278 sayılı Yasa'nın 1. ve 2. maddelerine göre tamamıyla Bakanlar Kurulunun**politik takdir ve tercihine bırakılmıştır. Bu kanunla Bakanlar Kuruluna tanınan yetkilerin kullanımı, yabancılara taşınmaz mal edinme hakkının verilmesinin Türkiye açısından milli menfaatlere ve/veya milli ekonomiye faydalı görülmesi hallerine bağlı tutulmaktadır.

.Söz konusu kavramlara yasada yer vermekle yasakoyucu yürütme organına, tanınan yetkileri kullanmasında, bir sınır çizilmiş olmamakta aksine bu kanunla verilen yetkilerin kullanımı büsbütün subjektif nitelik taşıyan kıstaslara bağlamış olmaktadır. Öte yandan bu kavramların Yasa'da yer almasının ya da almamasının Anayasal açıdan büyük bir önem taşıdığı da savunulamaz. Çünkü hükümetler tüm karar ve işlemlerinde ulusal çıkarları gözetmek ve korumak, ulusal birliği, ulusal güvenliği ve ulusal ekonomiyi güçlendirme yönünde çaba göstermek zorundadırlar. **Özellikle dış ilişkilerde ve bu arada yabancılar hukuku alanında tesis edilen işlemlerde en geniş anlamda ulusal çıkarların gözönünde tutulması işin doğası gereğidir.**Bu kavramlar her yana çekilebilen, soyut ve sınırları belli olmayan, zamana ve kişiye, siyasal iktidarlara göre değişebilen, dolayısıyla değişik siyasal iktidarlar elinde çok değişik amaçlarla kullanılma olanağı bulunan kavramlardır. **3278 sayılı Yasa'da yer alan** **bu kavramlar bu Yasa ile Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin amacını ve kapsamını ve sınırlarını belirlemekten uzaktır.**3278sayılı Yasa ile Bakanlar Kuruluna tanınan yetki sınırları net ve açık değildir. Anayasa'da ifadesini bulan ayrık haller dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda yürütmenin sübjektif haklarıetkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. Yasa ile yetkili kılınmış olması da bu sonuca etkili değildir. **Bu itibarla 3278 sayılı Yasa'nın 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkralarıyla uygulamaya ilişkin esasların tesbiti yönünden yürütmeye verilen yetkinin genişliği ve belirsizliği apaçık ortadadır.**Bu durum açıkça bir yetki devridir ve Anayasa'nın 7. maddesine aykırıdır." (Any. Mah.nin 9.10.1986 tarih ve E.1986/18, K.1986/24 sayılı; RG. 31.1.1987)

3- Anayasa Mahkemesinin bu iptal kararından sonra 3.7.2003 tarih ve 4916 sayılı Kanun'la 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

"**Madde 35**- Karşılıklı olmak ve kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde taşınmaz edinebilirler. Karşılıklılık ilkesinin uygulamasında, yabancı devletin taşınmaz ediniminde kendi vatandaşlarına veya yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre konulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerine tanıdığı hakların, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarına veya ticaret şirketlerine de tanınması esastır.

Türkiye Cumhuriyeti ile arasında karşılıklılık olmayan devlet vatandaşlarının kanuni miras yoluyla edindikleri taşınmazlar ile kanuni kısıtlamalara tabi alanlardaki taşınmazlar, intikal işlemleri yapılarak tasfiye edilir ve bedele çevrilir.

Yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin otuz hektardan fazla taşınmaz edinebilmesi Bakanlar Kurulunun iznine tabidir. Kanuni miras yoluyla intikal eden taşınmazlar için bu hüküm uygulanmaz. Yabancı uyruklu gerçek kişilerin, kanuni miras dışında ölüme bağlı tasarruflar yoluyla otuz hektardan fazla taşınmaz edinebilmesi de Bakanlar Kurulunun iznine bağlıdır. İzin verilmez ise fazla miktar tasfiye edilerek bedele çevrilir.

Yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri lehine, taşınmaz üzerinde sınırlı ayni hak tesis edilmesi halinde karşılıklılık aranmaz.

Kamu yararı ve ülke güvenliği bakımından, bu maddenin uygulanmayacağı yerleri belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir."

Bu yasal düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla açılan iptal davası sonunda Anayasa Mahkemesi, şu özet gerekçe ile maddenin birinci ve ikinci fıkraları ile üçüncü fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü tümcelerinin, dördüncü ve beşinci fıkralarının iptaline karar vermiştir:

". Maddeyle karşılıklı olmak ve yasal sınırlamalara uyulmak koşuluyla yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde taşınmaz edinebilmelerine olanak sağlanırken bunların otuz hektardan fazla taşınmaz mal alımları Bakanlar Kurulunun iznine bağlı tutulmaktadır. Kanuni miras yoluyla intikal eden taşınmazlar hakkında ise bu kuralın uygulanmayacağı öngörülmekte, yabancı uyruklu gerçek kişilerin kanuni miras dışında ölüme bağlı tasarruflar yoluyla taşınmaz edinebilmelerine de sınırlamalar getirilmektedir. Yabancıların gayrimenkul edinmelerinde aranan karşılıklılık şartı ise sınırlı ayni hak tesis edilmesi halinde aranmamaktadır. Ayrıca, kamu yararı ve ülke güvenliği bakımından, bu maddelerin uygulanmayacağı yerleri belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkili kılınmaktadır. Dava konusu 35. maddenin ilk fıkrasıyla yabancı gerçek ve tüzel kişilerin taşınmaz edinmeleri, karşılıklı olmak ve kanuni sınırlamalara uyulmak koşuluna bağlı tutulmuş, ancak bu edinimin usul ve esasları gösterilmemiştir. Oysa hukuk devletinin yukarıda belirtilen işlemlerinin yaşama geçirilebilmesi için, ülkenin bütünlüğü, güvenliği, coğrafi özellikleri, stratejik konumu öncelikleri gözetilerek yabancıların alacağı taşınmazın yeri, arazi, arsa veya bina olmasının getireceği farklılıklar ile satın almanın amacı, koşulları ve devirde uyulacak usul ve esaslar gibi hususların yasada belirtilmesi gerekir. **Bunların yasada düzenlenmemiş olması, ülke bütünlüğü ve egemenliği ile doğrudan ilgili olduğunda duraksama bulunmayan yabancıların taşınmaz edinimi konusunda, yetki devrine yol açacağı gibi,** yasaların açık, anlaşılabilir ve sınırları belirli kurallar içermesi gereğinin hukuk güvenliğinin gerçekleşmesi için ön koşul kabul edildiği hukuk devleti anlayışına da aykırı düşer. Dava konusu maddedeki yabancılar lehine taşınmaz üzerinde sınırlı ayni hak tesis edilmesinde de kuşkusuz aynı Anayasal sakıncalar söz konusudur. Çünkü burada da tesis edilecek sınırlı ayni hak süresinin çok uzun olması halinde, mülkiyet hakkının kullanılmasından doğan sonuçlara benzer bir duruma yol açılacağından bu hakkın da, amacı, süresi, türü gibi özellikler ile buna ilişkin usul ve esasların Yasa'da belirlenmemiş olması bu konularda yasama yetkisinin yürütmeye devri anlamına gelmektedir. Dava konusu 35. maddenin son fıkrasında da 'Kamu yararı ve ülke güvenliği bakımından bu maddenin uygulanmayacağı yerleri belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir' denilmesi, **böylece 'ülke güvenliği' yanında 'kamu yararı' gibi sınırları belirsiz bir kavrama dayanarak Bakanlar Kuruluna bu maddenin uygulanmayacağı yerleri saptama konusunda geniş bir takdir yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devrine yol açmaktadır.**Yabancıların durumunun özel olarak düzenlendiği Anayasa'nın 16. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği öngörülmektedir. Dava konusu maddenin son fıkrasıyla Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin kullanılmasının ise yabancılar yönünden sınırlama içerdiği açıktır. **Bu sınırlamanın** **doğrudan yasayla yapılmaması veya uygulamaya yönelik yetkilendirmenin sınırlarının ve ilkelerinin belirlenmemesi Anayasa'nın 16. maddesiyle de bağdaşmamaktadır.**Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 7. ve 16. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir." (Any. Mah.nin 14.3.2005 tarih ve E.2003/70, K.2005/14 sayılı kararı.)

4- Anayasa Mahkemesinin bu iptal kararından sonra 29.12.2005 tarih ve 5444 sayılı Kanun'la 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

"**Madde 35-**Yabancı uyruklu gerçek kişiler, karşılıklı olmak ve kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, Türkiye'de işyeri veya mesken olarak kullanmak üzere, uygulama imar planı veya mevzi imar planı içinde bu amaçlarla ayrılıp tescil edilen taşınmazları edinebilirler. Sınırlı ayni hak tesis edilmesinde de aynı koşullar aranır. Yabancı uyruklu bir gerçek kişinin ülke genelinde edinebileceği taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikte sınırlı ayni hakların toplam yüzölçümü iki buçuk hektarı geçemez. Bu fıkrada belirtilen koşullarla, yüzölçümü miktarını otuz hektara kadar artırmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.

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

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

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

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

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

Yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin; sulama, enerji, tarım, maden, sit, inanç ve kültürel özellikleri nedeniyle korunması gereken yerlerde kamu yararı ve ülke güvenliği bakımından taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinemeyecekleri alanları, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının tescile esas koordinatlı harita ve planları içeren teklifi üzerine belirlemeye ve yabancı uyruklu gerçek kişilerin il bazında edinebilecekleri taşınmazların, illere ve il yüzölçümüne göre binde beşi geçmemek üzere oranını tespite Bakanlar Kurulu yetkilidir. Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu Bakanlık bünyesinde ilgili idare temsilcilerinden oluşan komisyon tarafından, bu madde uyarınca Bakanlar Kuruluna verilen yetkiler dahilinde çalışmalar yapılmak suretiyle kamu kurum ve kuruluşlarının bu kapsamdaki teklifleri incelenip değerlendirilerek Bakanlar Kuruluna sunulur.

Bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten sonra belirlenecek askeri yasak bölgeler, askeri ve özel güvenlik bölgeleri ile stratejik bölgelere ve değişiklik kararlarına ait harita ve koordinat değerleri Milli Savunma Bakanlığınca geciktirilmeksizin Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu Bakanlığa verilir.

Bu madde hükümlerine aykırı edinilen ve kanuni zorunluluk dışında edinim amacına aykırı kullanıldığı tespit edilen taşınmazlar ile sınırlı ayni haklar, Maliye Bakanlığınca verilecek süre içerisinde maliki tarafından tasfiye edilmediği takdirde tasfiye edilerek bedele çevrilir ve bedeli hak sahibine ödenir."

Bu yasal düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla açılan iptal davası sonunda Anayasa Mahkemesi, şu özet gerekçe ile 35. maddenin birinci fıkrasının "Bu fıkrada belirtilen koşullarda, yüzölçümü miktarını otuz hektara kadar artırmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir." şeklindeki dördüncü tümcesi ile yedinci fıkrasının ".ve yabancı uyruklu gerçek kişilerin il bazında edinebilecekleri taşınmazların, illere ve il yüzölçümüne göre binde beşi geçmemek üzere oranını tespite." bölümünün iptaline, maddenin kalan kısımlarının iptal isteminin reddine karar vermiştir:

"**.Devletlerarası ilişkilerde geçerli olan vazgeçilmez ilkelerden biri de, Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi karşılıklılık koşuludur.**Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, karşılıklılık esası, en az iki devlet arasında uygulanan ve her birinin ülkesinde diğerinin vatandaşlarına aynı mahiyetteki hakları karşılıklı tanımalarını ifade eden bir ilke olarak tanımlanmaktadır. **Buna göre, bir yabancının Türkiye'de bir haktan yararlanabilmesi, Türk vatandaşlarının da o yabancının ülkesinde aynı tür ve nitelikte olanaklardan yararlanmasına bağlıdır.**Birinci fıkranın dördüncü tümcesinde 'Bu fıkrada belirtilen koşullarla yüzölçümü miktarını otuz hektara kadar artırmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir' denilmektedir. Kuralla, birinci fıkrada belirtilen koşullarla yabancı uyruklu gerçek kişilere tanınan haklar miktar yönünden belirlenmiş 2,5 hektarlık sınırın Bakanlar Kurulunca 30 hektara kadar arttırılabilmesi öngörülmüştür. Dava konusu kural ile Bakanlar Kuruluna tanınan yetkinin sınırı esasları ve çerçevesi fıkrada belirlenmiş olmakla beraber, verilen yetki 2,5 hektarlık yasal sınırın on iki katına kadar arttırabilmeyi olanaklı kıldığından, düzenleme, sınırlamanın işlevselliğini etkisiz bırakacak derecede ölçüsüzdür. Buna göre Bakanlar Kuruluna tanınan on iki katına kadar arttırma yetkisinin ölçüsüz olması yasama yetkisinin yürütme organına devri sonucunu doğuracağından kabul edilemez. Bu nedenle kural, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir. Dava konusu kuralla yabancı uyruklu gerçek kişilerin il bazında edinebilecekleri taşınmazların illere ve il yüzölçümüne göre binde beşi geçmemek üzere oranını tespite Bakanlar Kurulu yetkili kılınmaktadır. İller coğrafi ve stratejik olduğu kadar yerleşim alanları ve konumları itibariyle de birbirinden farklılıklar göstermektedir. Kimi illerin yerleşim alanlarının tamamı veya birçok büyük ilçenin tamamı binde beşlik sınırın altında kalabilmektedir. Buna karşılık il yüzölçümleri, ilin ormanları, dağları ve meraları gibi yerleşim alanları dışındaki kısımlarını da kapsamaktadır. İller için geçerli koşulların ilçeler ve beldeler için de geçerli olmadığından söz edilemez. **Bu durumda Bakanlar Kuruluna bırakılan düzenleme yetkisinin Anayasal sınırlar da gözetilerek çerçevesinin belirlenmediği açıktır. Ülke bütünlüğü ve egemenliği ile doğrudan ilgili olduğunda duraksama bulunmayan yabancıların taşınmaz edinimi konusunda, yasaların açık, anlaşılabilir ve sınırları belirli kurallar içermesi gerekir.**İptali istenen kural ise yeterli açıklık ve belirlilikten uzak olduğundan, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir." (Any. Mah.nin 11.4.2007 tarih ve E.2006/35, K.2007/48 sayılı kararı; RG. 16.1.2008, Sayı:26758)

5- Anayasa Mahkemesinin bu iptal kararından sonra iptal istemine konu 3.5.2012 tarih ve 6302 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesi yeniden düzenlenmiştir.

Bu son yasal tasarruf ile 35. madde altı fıkra halinde ve esas olarak Bakanlar Kurulunun belirleyeceği ilkeler çerçevesinde yabancı gerçek ve tüzel kişilerin Türkiye'de taşınmaz edinebilecekleri şeklinde düzenlenmiştir.

6302 sayılı Kanun'la değişik 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin incelenmesinde; yukarıda işaret edilen Anayasa Mahkemesinin dört iptal kararının gerekçelerinde ortaya konulan ve Anayasa'ya aykırı olduğuna işaret edilen hususların yeniden madde metnine dahil edildiği, bu meyanda "karşılıklılık ilkesi"nin kaldırıldığı, yabancı gerçek kişilerin taşınmaz edinimindeki "taşınmazı işyeri veya mesken olarak" kullanmak şartına yeni kuralda yer verilmediği evvelce yabancı uyruklu gerçek kişilerin Türkiye'de edinebilecekleri taşınmazların toplam 2,5 hektar olması sınırı mevcutken ve bu miktar Bakanlar Kurulunca 30 hektara çıkarılabilecekken (ki bu kural da Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir.) İptal istemine konu kuralda 2,5 hektarlık sınırın tarım arazisi, köy arazisi vb. herhangi bir ayırım yapılmaksızın 30 hektara çıkarıldığı (Bakanlar Kurulunca bu limit iki kata -yani 60 hektara- çıkarılabilecektir), Yine Anayasa Mahkemesince iptal edilen önceki düzenlemede yer alan 'yabancı uyruklu gerçek kişilerin il bazında edinebilecekleri taşınmazların, illere ve il yüzölçümüne göre binde beşi geçmemek üzere oranını tespite' Bakanlar Kurulunu yetkili kılan hükmün yerine, 'Özel mülkiyete konu ilçe yüzölçümünün yüzde onu' kriterinin getirildiği, evvelce Anayasa Mahkemesinin denetiminden geçerek Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilen önceki düzenlemedeki "yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin; sulama, enerji, tarım, maden, sit, inanç ve kültürel özellikleri nedeniyle korunması gereken alanlar özel koruma alanları ile flora ve sauna özelliği nedeniyle korunması gereken hassas alanlarda ve stratejik yerlerde kamu yararı ve ülke güvenliği bakımından taşınmaz mal edinemeyecekleri alanlar" kriterine yeni düzenlemede yer verilmediği, "uluslararası ikili ilişkiler yönünden ve ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde Bakanlar Kurulu tarafından belirlenen ülkelerin vatandaşı olan yabancı uyruklu gerçek kişiler.", "Bakanlar Kurulu ülke menfaatlerinin gerektiği hallerde yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinimlerini; ülke, kişi, coğrafi bölge, sayı, oran, tür, nitelik, yüzölçüm ve miktar olarak belirleyebilir, sınırlandırabilir, kısmen veya tamamen durdurabilir veya yasaklayabilir" şeklindeki düzenlemelerle yürütme organına sınırları çok geniş ve belirsiz yetki devrinde bulunulduğu görülmektedir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, 2644 sayılı Kanun'un 6302 sayılı Kanun'la değişik 35. maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'nın Başlangıç, 2. ve 7. maddelerine aykırı düştüğü ve iptali gerektiği kanaatine ulaştığımızdan, çoğunluğun davanın reddi yolundaki kararına katılmıyoruz.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye  Serdar ÖZGÜLDÜR | Üye  Zehra Ayla PERKTAŞ | Üye  Celal Mümtaz AKINCI |

**KARŞIOY YAZISI**

6302 sayılı Tapu ve Kadastro Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin,

- Birinci fıkrasının birinci cümlesinde *"Kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, uluslar arası ikili ilişkiler yönünden ve ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde Bakanlar Kurulu tarafından belirlenen ülkelerin vatandaşı olan yabancı uyruklu gerçek kişiler Türkiye'de taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilirler",*

- İkinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinde *"Yabancı uyruklu gerçek kişilerin edindikleri taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikteki sınırlı ayni hakların toplam alanı, özel mülkiyete konu ilçe yüz ölçümünün yüzde onunu ve kişi başına ülke genelinde otuz hektarı geçemez. Bakanlar Kurulu kişi başına ülke genelinde edinilebilecek miktarı iki katına kadar arttırmaya yetkilidir",*

- İkinci fıkrasında *"Yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilirler. Bu ticaret şirketleri dışındakiler taşınmaz edinemez ve lehlerine sınırlı ayni hak tesis edilemez. Bu ticaret şirketleri ile yabancı uyruklu gerçek kişiler lehine taşınmaz rehni tesisinde bu maddede yer alan sınırlamalar uygulanmaz"*,

- Üçüncü fıkrasında *"Bakanlar Kurulu, ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinimlerini; ülke, kişi, coğrafi bölge, süre, sayı, oran, tür, nitelik, yüzölçüm ve miktar olarak belirleyebilir, sınırlandırabilir, kısmen veya tamamen durdurabilir veya yasaklayabilir"*

Denilmektedir.

Kuralların Anayasa'ya aykırılığı meselesini kurallarla getirilen sistemin bütünlüğü içinde incelemek icap eder.

Anayasa'nın yabancıların toprak edinimi konusunda öngördüğü sistemin, çağın ve global ekonominin gereklerine aykırı bir nitelik taşıdığı, bir siyasal tercih ve yerindelik meselesi olarak, kuşkusuz tartışılabilir. Ancak, iptali istenen kurallarla yabancıların taşınmaz mülkiyeti konusunda eskisine oranla bazı önlemler getirilmişse de kuralların, Anayasa Mahkemesinin **E:1986/18, K:1986/24;E:1984/14, K:1985/7;E:1997/36, K:1997/52;E:2006/35, K:2007/48;E:2003/70, K:2005/14;E:2003/71, K:2008/79** sayılı kararlarında etraflıca tartışılıp hükme bağlandığı üzere, Anayasa'nın 2., 16., 35., 43., 44. ve 153. maddelerine aykırılıklar içermesi nedeniyle iptalleri gerektiği düşüncesindeyim.

|  |
| --- |
| Üye  Osman Alifeyyaz PAKSÜT |