

1- ANAYASANIN 2. MADDESİ YÖNÜNDEN :

Anayasanın 2. maddesinde “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde; insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir,” hükmüne yer verilmektedir.

Hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adaletli bir hukuk düzeni kuran bunu sürdürmekte kendini yükümlü sayan bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir. Hukuk devleti ilkesi; devletin tüm organlarının üstünde hukukun mutlak egemenliğinin bulunmasını, yasa koyucunun da her zaman Anayasa ve Hukukun üstün kuralları ile kendisini bağlı saymasını gerektirir. Bu bağlamda yasa koyucunun yasal düzenlemelerin yapılması sırasında yaparken ki takdir yetkisi, sınırsız ve keyfi olmayıp, hukuk devleti ilkeleriyle sınırlıdır.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri “belirlilik”tir. Bu ilkeye göre, kanun düzenlemelerinin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu tedbirler içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuki güvenlikle bağlantılı olup birey hangi somut eylem ve olguya hangi hukuki müeyyidenin veya neticenin bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını belirler. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. (Anayasa Mahkemesi 26.12.2013 gün ve E.2013/67, K2013/164) Hukuk devletinin unsurları, doktorinde de belirlenmiş olup, bunlardan konuyla ilgili iki tanesi “hukuki güvenlik” ve “belirlilik” ilkeleridir. Bireyin devlete güven duyması, ancak hukuki güvenliğin sağlandığı bir hukuk devleti düzeninde mümkün olabilecektir. Anayasada öngörülen temel ve hürriyetlerin kullanılması ve insan haklarının insan hayatına egemen kılması için Devlet, bireylerin hukuka olan inançlarını ve güvenlerini korumakla yükümlüdür. Doktrinde hukuki güvenlik ilkesinin gerekleri de şu şekilde sıralanmıştır.

1- Devlet faaliyetleri, önceden öngörülebilir, tahmin edilebilir olmalıdır.

2- Devlet faaliyeti, önceden hukuk kurallarıyla düzenlenmiştir.

3- Hukuk düzeninde mümkün olduğunca hukuki istikrar sağlanmalıdır.

4- İdarenin tek yanlı işlem yapma üstünlüğüne karşı, güvence niteliğindeki kurullarla (bireylere katılma, dinleme ve savunma hakkı gibi haklar tanınarak) birey ile idare arasında denge sağlanmalıdır.

5- İdare, bireyin haklı beklentilerine uygun davranmalıdır.

6- Yasal düzenlemelerde hukuka ve devlete olan güveni zedeleyici hususlardan kaçınılmalıdır.

7- Devlet kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirebilmesi için hukuk güvenliğinin sağlandığı bir hukuk devleti yaratmalıdır. (Prof Dr. Bahtiyar Akyılmaz, Prof. Dr. Murat Sezginer, Doç. Dr. Cemil Kaya- Türk İdare Hukuku - Ankara 2009, 5.130.131)

Buna göre ve Anayasa Mahkemesi kararında da ifade edildiği gibi, hukuk devletinin unsurlarından olan “hukuki güvenlik” ilkesi gereği devlet faaliyetlerinin önceden tahmin edilebilir, öngörülebilir olması gerekmekte olup, takdir yetkisini zorlayan ve keyfiliğe yol açacak kurallara yer vermemelidir. “Belirlilik” ilkesinin gereği ise, maddi hukuk ve usul kurallarının önceden öngörülebilir bir açıklıkta ve kişilerin haklı beklentilerini bariz şekilde berteraf etmeyecek düzenlemeler yapılmasını gerektirir. Aksi takdirde, verilen yetkilerin sınırlan belirsiz olup takdir keyfiliğe dönüşmesine neden olur ve yasanın verdiği ucu açık yetki kullanımıyla tesis edilen işlemlerin hukuki denetimi de yasa engeli sebebiyle gereği gibi yapılamaz.

Bu bağlamda yasa hükümleri değerlendirilecek olursa:

1. Bend’de: Komisyon oluşumunda Vali tek yetkili kılınmış, kriterleri-sınırları belirsiz bir takdir yetkisiyle donatılmıştır. Komisyon: “Valinin uygun göreceği” kurum ve kuruluş temsilcileri ile ilgili belediye başkanlığından oluşmaktadır. Öncelikle “uygun göreceği” ifadesi yer tür keyfiliğe cevaz veren ve hukuki denetimi yapılamayacak bir kriter, daha doğrusu keyfiliğe zemin hazırlayan bir kritersizliktir. Vali, hangi Ölçülere göre “uygun görecektir” belirsiz olup, sebep göstermeden uygun görmeyebilir de. Ayrıca “kurum ve kuruluş”un kapsamı belirsiz olup, bundan sadece resmi daireler mi kastedilmektedir, meslek odaları, sivil toplum kuruluşları buna dahilimdir, belirsizdir. Nitekim somut ihtilafta (ve İzmir’deki tüm ihtilaflarda) Vali bu ifadeyi sadece resmi daireler olarak kabul etmiştir. Ayrıca kurum ve kuruluş “temsilcileri” ayrı bir takdir unsurudur. Çünkü kurum ve kuruluşların illerde en üst “amirleri” vardır. Yasa ise “temsilcileri” diyerek valiye, o kurumdaki bir kişiyi temsilci olarak komisyona atama yetkisi vermektedir.

Bunun yanında belediyeler yönünden de, “ilgili belediyeler” denilmektedir. İldeki devir-tasfiye kararlarında, valinin belirlediği kurum-kuruluş temsilcileri bütün kararlara sabit olarak katıldığı halde, belediyeler, sadece “ilgili” oldukları takdir edilen varlıklarla ilgili kararlara katılabilmektedir. Bu da ayrı bir belirsizlik ve adaletsizlik unsurudur.

Tüm bu açıklamalar dikkate alındığında, 6360 sayılı Yasanın 1. Maddesinin 1. bendinde ifade edilen “Valinin uygun göreceği” ibaresinin Anayasanın 2. maddesine, aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

5. Bend’de: Özel idare varlıklarının komisyon kararı ile “ilgisine göre” sayılan kurumlardan birisine devredilmesine, Valinin belirlediği komisyonca karar verileceği düzenlenmiştir. Komisyonun bu varlıkların devir ve tasfiyesini yaparken uyacağı ve uygulayacağı tek kriter, varlığın “ilgisine” göre kurum tespiti yapmaktır. “İlgisine göre” kriteri ise, yasada tanımlanmadığı gibi, yasada bir başka düzenlemeye atıf yapılmamakta ve ayrıca alt düzenleme yapma yetkisi de verilmemektedir.

Dolayısıyla Valinin uygun göreceği kurum temsilcileri, varlığı tahsis ederken, ucu açık olan “ilgisine göre” bir kuruluşa devir kararı verecektir. Nitekim objektif unsurlar içermeyen bu kriterin uygulama şekli her ilde farklı sonuçlar doğurmaktadır. Aynı nitelikli taşınmazlar, İzmir’de, Aydın’da Denizli’de Konya’da, Kayseri’de v.b. farklı kuruluşlarla “ilgili” görülmüştür. Başka bir ifade ile, bu tabir, idareye, takdir yetkisi değil keyfi karar verme kapısı açmaktadır. Nitekim Yasanın bu belirsiz-ölçüsüz şekli sebebiyle mahkemelerce de, sağlıklı hukuki denetim yapılamamaktadır. Çünkü, unsurları belirsiz bir “ilgisine göre” kriteri, idarece farklı, Mahkemece bilirkişice farklı, Yüksek Mahkemece farklı anlaşılmaya meydan verecek bir ifadedir. Bu da, hukukta, belirlilik ve hukuki güvenlik ilkelerine aykırıdır.

Nitekim somut ihtilafta, taşınmaz kapatılan İzmir İl Özel idaresi adına ruhsatlandırılmış olan Aliağa ilçesi, K17b3, K17c2 ve K18dl paftalardaki jeotermal kaynağa dair 1363 sayılı “Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular İşletme Ruhsatının” İçişleri Bakanlığı’na (İzmir Valiliği Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı) devredilmiş, komisyonca, belediye veya büyükşehir belediyesi ile “ilgisi” görülmemiş, İçişleri Bakanlığı (İzmir Valiliği Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı) ile “ilgili” görülmüş ve devredilmiştir.

Tüm bu açıklamalar dikkate alındığında, 6360 sayılı Yasanın geçici 1. maddesinin, 5. bendinin birinci ve ikinci cümlelerinde geçen “ilgisine göre” ibaresinin Anayasanın 2. Maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

## 2-ANAYASANIN 7. MADDESİ YÖNÜNDEN:

Anayasanın 7. Maddesinde “Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisi’nindir. Bu yetki devredilemez.” hükmüne yer verilmiştir.

Buna göre Anayasa’da yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırlan belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi mümkün değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasa’da öngörülen istisnai haller dışında, yürütme organına yasalarla düzenlenmemiş bir alanda genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemez. Ayrıca, yürütme organına düzenleme

yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkelerin konulması, çerçevenin çizilmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın bırakılmaması gerekir. (Anayasa Mahkemesi: 07.07.2014 gün E:2010/69, K:2011/116)

*Bu bağlamda ilgili yasa maddeleri değerlendirilecek olursa:*

Yukarıda da izah edildiği üzere yasanın geçici 1. maddesinin 1. bendinde devir komisyonu "valinin uygun göreceği" kurum ve kuruluş temsilcilerinden oluşturulmakta ve 5. bendi uyarınca da, bu komisyon, özel idare varlıklarını, yasada sayılan idarelere "ilgisine göre" devir yapmaktadır. Üst bendler de ayrıntılı açıklandığı gibi komisyonun oluşumunda hiç bir objektif kritere yer verilmeden, valiye "uygun gördüğü" kumrulardan temsilci alma yetkisi verilmiş ve bu komisyona da, özel idare varlıklarını içeriği belirsiz şekilde "ilgili" gördüğü kuruma devretme yetkisi tanınmıştır. Bununla valiye ve komisyona takdir yetkisi değil, ucu açık sınırsız ve hiç bir kritere bağlı olmayan bir keyfiyet yetkisi verilmiştir.

Oysa yukarıda anılan Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği üzere, Anayasa'nın 7. maddesi gereği "... yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi mümkün değildir, ... Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasanın 7. maddesine uygun olabilmesi için, temel ilkelerin konulması, çerçevenin çizilmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın bırakılmaması gerekir." (Anayasa Mahkemesi: 07.07.2014 gün E:2010/69, K:2011/116)

Oysa, anılan yasa hükümleriyle valiye ve komisyona verilen yetki; ilkeleri belirsiz, çerçevesi olmayan, sınırsız, geniş bir alanı kapsayan bir yetki olup, Anayasanın 7. maddesi ile bağdaşmamaktadır.

Tüm bu açıklamalar dikkate alındığında, 6360 sayılı Yasanın geçici 1. maddesinin 1. bendinde geçen "valinin uygun göreceği" ibaresi ile 5. bendinin bir ve ikinci cümlelerinde yer alan "ilgisine göre"<sup>1</sup> ibaresinin Anayasanın 7. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

**D-SONUÇ VE TALEP :**

*İl Özel İdaresine ait varlıkların devir ve tasfiyesi usulünü düzenleyen 6360 sayılı kanunun geçici 1. Maddesinin; komisyonun oluşumunu düzenleyen 1. bendinde ifade edilen "Valinin uygun gördüğü" ibaresi ile, varlıkların devir usulünü düzenleyen 5. bendinde ifade edilen "ilgisine göre" ibarelerinin Anayasanın 2. ve 7. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.*

*Açıklanan nedenlerle, Anayasanın 152/1. maddesi uyarınca 6360 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin 1. bendinde ifade edilen "Valinin uygun gördüğü" ibaresi ile 2. bendinde ifade edilen "ilgisine göre" ibarelerinin Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptalinin ve anılan hükmün yürürlüğünün durdurulmasının istenilmesine, dava*

*dosyasının tüm belgelerinin onaylı sureti ile karar aslının Anayasa Mahkemesine sunulmasına, 14.10.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi. “*