

TOPRAK KORUMA VE ARAZİ KULLANIMI KANUNU ÜZERİNE BİR İNCELEME

Öğr. Gör. Dr. Şükran EKECİK*

GİRİŞ

Toprak, besinlerimizin %99'unu üreten ve yenilenemeyen önemli bir tabii kaynaktır. Toprak ayrıca, bütün canlıların yaşamı için mutlak surette gerekli suyun deposu ve süzgecidir. Yine toprak, sanayinin hammaddesi olan mineraller, madenler ve orman sanayi ürünlerinin de kaynağıdır. Bütün bu sebeplerle toprak sadece tarımın değil, sanayinin de temelidir¹.

Günümüzde bilimsel ve teknolojik gelişme büyük bir aşama kaydetmiş olmasına rağmen, fert ve toplumların uzayda veya sulara yaşayıp geçimlerini sağlamaları, buralarda bitkisel tarım yapmaları henüz mümkün olmamıştır².

Varlığımızın devamı için hayatî önemi haiz olan toprağın korunması amacıyla çeşitli tedbirler alınabilir. Bunlardan en önemlisi toprağın değerini bilen ve anlayan bir zihniyet ile hazırlanmış kanunî düzenlemelerdir. Ne yazık ki, ülkemizde kanunî düzenlemeler, düzensiz, yetersiz, kesin kurallardan uzak, yeterince müeyyide öngörmeyen, uygulanabilirliği sağlanmamış ve en önemlisi toprağın değerinin gerçekten idrak edilmediği bir yapıdadır.

Toprak ile ilgili düzenlemeler hem kamu hukukunun hem de özel hukukun düzenleme alanı içerisine girer. Toprak mülkiyet ve miktar olarak düzenleme konusu olduğu gibi, korunması ve kullanımı açısından da düzenleme konusudur. Bu sebeple düzenlemede bütünlük temin etmek zor olmakla birlikte, imkânsız da değildir. Kanunî düzenlemede, her şeyden önce birlik ve bütünlüğün sağlanması için toprağın sadece alan ve mülkiyet olarak dikkate alınarak düzenlenmesi değil, birçok açıdan ele alınması gereklidir. Bu

* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul Hukuku ve İcra-İflas Hukuku Anabilim Dalı.

1 ÇEPPEL, Neçmettin- ERGÜN, Celal.; "Temel Çevre Sorunları" <http://kuresel.isimma.info/haberler.php?idx=44128&baslikx=Temel%20%C3%87%20EVRE%20SORUNLARI>; ulaşım tarihi: 07.02.2007.

2 EREN, Fikret- BAŞPINAR, Veysel.: Toprak Hukuku, Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s. 35.

çalışmalarda öncelikli olan toprak varlığının tespitidir³. Toprak varlığının tespiti için birçok amaca hizmet edecek nitelikte haritaların yapılması gerekir. Haritalarda toprak sınıflandırmasının yapılması (sınıflandırmadaki kıstasların kanunda açıklanması ve bu kıstasların bilimsel bilgilere dayandırılması), bu sınıflandırmanın alenilik prensibinin geçerli olduğu sicillerde belirlenmesi, sınıflandırmalara uygun kullanımların sağlanması, amaç dışı kullanımlara izin verilmemesi ve toprak verimliliğinin artırılması için gereken tedbirlerin alınması gereklidir⁴. Böyle bir düzenleme gerek kanunî açıdan ve gerekse teşkilatlanma açısından önemli değişikliklerin yapılmasını gerektirir. Ancak bu çalışmalardan sonra gerçek anlamda toprağın korunması mümkün olur.

Anayasamızın 44, 45 ve 166'ncı maddelerinde toprak ile ilgili çalışmalar ve bu çalışmaların devlet tarafından yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Anayasadaki bu ilkelerin ışığında, "...toprağın doğal veya yapay yollarla kaybını ve niteliklerini yitirmesini engelleyerek korunmasını, geliştirilmesini ve çevre öncelikli sürdürülebilir kalkınma ilkesine uygun olarak, planlı arazi kullanımını sağlayacak usul ve esasları belirlemek..." amacıyla 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu kabul edilmiştir⁵.

Bir alanda kanunî düzenleme var diyebilmek için uygulanan, ana kuralları olan, ana kuralları itibari ile istisnası olmayan veya (istisna niteliğinde kalan, kural yerine geçmeyen) çok az istisnası olan, kurallarına uymamanın caydırıcı müeyyidesi olan bir düzenlemenin olması gerekir. Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu bu nitelikleri haiz değildir. Aşağıda 5403 sayılı Kanun değişik açılardan ele alınmıştır.

I. YÜRÜRLÜK AÇISINDAN

5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu 03.07.2005 tarihinde kabul edilmiş; 19.7.2005 tarihli ve 25880 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanarak 28'inci maddesi gereğince yayım tarihinde yürürlüğe girmiştir.

³ "Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Uygulama Yönetmeliği Hakkında", TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası Oda Görüşü ; Yayın tarihi: 02.11.2005, Yayınlayan Birim Genel Merkez; <http://72.14.221.104/search?q=cache:8AvSrW39yDcJ:www.hkmo.org.tr/genel/bizden;ulaşım+tarihi:19.09.2006>.

⁴ Tarım ve Köyişleri Bakanlığınca hazırlanan Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Tasarısı, Genel Gerekçe, s. 1, Dönem:22, Yasama Yılı:3, TBMM. S. Sayı:878; TMMOB. Ziraat Mühendisleri Odası Basın Bildirisi, 02.12.2006 "Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Uygulama Yönetmeliği Hakkında TMMOB Ziraat Mühendisleri Odasının görüşü", http://www.zmo.org.tr/odamız/oda_görüşleri_php?Kod=2188; ulaşım tarihi 02.12.2006.

⁵ Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Genel Gerekçesi; s. 1.

Aradan bir yıl geçmeden, 06.04.2006 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisine gelen dilekçe ile, 5403 Sayılı Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun Teklifi verilmiş, teklif 5557 Kanun Numarası ile 23.11.2006 tarihinde kabul edilmiş, ancak Kanun Cumhurbaşkanı tarafından bir daha görüşülmek üzere TBMM'ne iade edilmiştir. Cumhurbaşkanıca yapılan iade üzerine Türkiye Büyük Millet Meclisinde tekrar görüşülmesine başlanmış, ilk metin Tali Komisyon olarak Anayasa Komisyonuna, Esas Komisyon olarak Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonuna gönderilmiştir. Anayasa Komisyonu tarafından rapor verilmemiş, Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonu tarafından rapor verildikten sonra, yeniden görüşülmek üzere geri gönderme gerekçeleri yerinde bulunmayarak, 5578 Kanun Numarası ile 31.01.2007 tarihinde aynı metin kabul edilmiş ve 09.02.2007 tarihli ve 26429 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkındaki 5578 Sayılı Kanun toplam 8 maddeden ibarettir. Bu Kanun ile 5403 sayılı Kanun'un 3, 8, 13 ve 17'nci maddelerinde değişiklik ve bu maddelere ilâveler yapılmış; ayrıca bir ek madde ve bir de geçici madde eklenmiştir. 5578 sayılı Kanunun 6'ncı maddesiyle, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen Geçici 3'ncü maddenin Anayasaya aykırılığı gerekçesi ile yürürlüğünün durdurulması ve iptali için Cumhurbaşkanıca Anayasa Mahkemesine dava açılmış, Kanunun yayımlandığı gün (09.02.2007) Anayasa Mahkemesince 5578 sayılı Kanunun 6'ncı maddesinin yürürlüğünün durdurulmasına, 2007/18 Esas, 2007/9 Karar Sayısı ile oybirliği ile karar verilmiş ve karar 22.02.2007 tarihli ve 26442 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Dolayısı ile 5578 Sayılı Kanunun 6'ncı maddesi ile getirilen Geçici 3'üncü madde yürürlüğe girmemiştir.

Şu an itibari ile Anayasa mahkemesinde;

1- 2005/89 esasında İzmir Milletvekili Kemal Anadol ve İstanbul Milletvekili Kemal Kılıçdaroğlu ve 112 arkadaşları tarafından; 5403 Sayılı Kanunun tümünün şekil yönünden iptali ve Geçici 1'inci Maddesinin yürürlüğünün durdurulması ve iptali için açılan ve 23 Kasım 2006 günlü Anayasa Mahkemesinin gündeminde görüşülmüş olan ancak halen karara bağlanmamış;

2- 2007/18 esasında; Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer tarafından; "31.01.2007 gün 5578 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması hakkındaki Kanunun 6. maddesi ile 03.07.2005 günlü 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen geçici 3. maddenin iptali ve yürürlüğünün durdurulması" talebi ile dava açıldığı, 19.02.2007 günlü Anayasa Mahkemesinin gündeminde görüşülerek ilgili

maddenin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiş ancak dava karara bağlanmamış,

3- 2007/23 esasında Ali Topuz- Kemal Kılıçdaroğlu ve 117 milletvekili tarafından 31.01.2007 günlü 5578 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkındaki Kanunun, 4' üncü maddesiyle 03.07.2005 günlü Kanunun 17'nci maddesinin 2'nci fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen 3'üncü fıkranın 1'inci tümcesinde yer alan "...gibi..." sözcüğü ile 5'inci tümcesi; 6'ncı maddesiyle 5403 sayılı Kanuna eklenen geçici 3'üncü maddesinin iptali için açılan dava da halen karar bağlanmamış, üç dava bulunmaktadır.

Yukarıda da belirtildiği gibi, 5403 Sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu 19.7.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Ancak; Kanunun 13, 14, 17 ve 24'üncü maddelerinde, maddelerde belirtilen konularla ilgili usul ve esasların tüzükle belirleneceği, yine 5, 7, 8, 10, 11, 12 ve 15'inci maddelerinde belirtilen konularla ilgili usul ve esaslarının yönetmelikle düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Bu hükümlerle ilgili olarak 24'üncü maddede tüzük ve yönetmeliklerin Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde yayınlanması gerektiği düzenlendiğinden, 29 maddeli bir kanunun uygulanabilmesi 11 maddesi açısından tüzük ve yönetmelik çıkarılana kadar ertelenmiş sayılabilir. Geriye kalan 18 maddenin bir kısmının da amaç, kapsam, tanım maddesi olduğu göz önüne alınırsa, Kanun'un yürürlükte olmasına rağmen uygulanabilir olmadığını söyleyebiliriz. Kanımca; kanunların yürürlükte olmaları uygulanmaları ile eş değer olduğundan Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun tam olarak yürürlükte olduğunu ve uygulandığını söyleyebilmek için tüzük ve yönetmeliğin çıkması gerekmektedir. Konuya ilişkin yönetmelik 15.12.2005 tarihli ve 26024 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Ancak ilgili Kanun bu tarih itibari ile dahi uygulanabilirlik kazanmış değildir. Çünkü Kanun'un uygulanmasında çok önemli görevi bulunan Toprak Koruma Kurulları o tarih itibari ile derhal teşekkül etmemiş ve yönetmeliğe göre teşekkül ettirilmeleri zaman almıştır. Kanunun uygulanmasındaki usul ve esasların belirlenmesi için ihtiyaç duyulan ve çıkartılması için bir yıllık süre verilen yönetmelik bir yıl beklenmeden 5 ay gibi bir sürede çıkarılmıştır. Kanunda ayrıntılı düzenlemenin yönetmeliğe bırakıldığı konular, "Toprak Koruma Kurulu'nun kuruluşu, çalışma usul ve esasları", "toprak ve arazi varlığının belirlenmesi ve toprak veri bankası", "arazi kullanım planlarının hazırlanması ve uygulanması", "Tarımsal amaçlı arazi kullanım plan ve projeleri", "toprak koruma projeleri", "erozyona duyarlı alanların belirlenmesi ve korunması" konularıdır. Her bir konu ayrı ayrı yönetmeliklerle düzenlenecek kapsamda olmasına ve böyle bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmasına rağmen, tüm bu konularda ihtiyaç duyulan detaylı dü-

zenlemeyi ihtiva etmeyen tek bir yönetmelik çıkarılmakla yetinilmiştir ki, kanımızca bu doğru değildir.

Yönetmeliğin 8'inci maddesinde "Toprak ve arazi ile ilgili sınıflama, e-tüt, analiz ve değerlendirmeye yönelik sistemler, standartlar ve çalışma kriterlerinin Bakanlık tarafından belirlenir ...veri tabanı ve haritaların hazırlanması çalışmaların koordinasyonu ile ilgili hususlar Bakanlık tarafından belirlenir, standartlar ise Bakanlıkça hazırlanır veya hazırlattırılır.";

9'uncu maddesinde "Arazi kullanım planları Bakanlık veya Bakanlığın koordinasyonu altında ilgili valiliklerce hazırlanır veya hazırlattırılır...Arazi kullanım planlarının hazırlanması ile ilgili diğer arazi değerlendirme ve çalışma kriterleri, Bakanlık tarafından belirlenir.";

13'üncü maddede "Erozyona duyarlı alanların belirlenmesi ve korunması ile ilgili çalışma kriterleri, havzanın ekonomik, ekolojik ve toplumsal özellikleri dikkate alınarak Bakanlık tarafından belirlenir." ifadeleri yer almıştır. Bu hali ile yönetmelik ihtiyacı karşılar nitelikte değildir⁶.

Yukarıdaki ifadelerle kanunda belirli bir süre içerisinde yönetmelikle belirlenmesi istenilen konuların ertelenmiş ve dolaylı olarak da talimatla düzenleneceğinin ifade edilmesi kanunî açıdan doğru olmadığı gibi⁷, uygulama açısından da sakıncalar yaratacak niteliktedir⁸.

II. KESİN KURAL YOKLUĞU AÇISINDAN (İSTİSNALARIN ÇOKLUĞU ve BELİRSİZLİĞİ)

Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun amaç başlıklı 1'inci maddesinde ve kapsam başlıklı 2'inci maddesinde belirtilen ilkelere kanunî düzenleme sırasında o kadar çok ve sınırları tam belli olmayan istisnalar getirilmiştir ki, bu kurallar var mıdır; yok mudur anlaşılammaktadır. Gerçektende Kanunun 8'inci maddesinde 5578 Sayılı Kanunla değişik yapılmıştır. 8'inci maddenin değişiklik öncesi ve değişiklik sonrasında ortak olan "Tarım arazileri; doğal özellikleri ve ülke tarımındaki önemine göre, nitelikleri Bakanlık tarafından belirlenen mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ve marjinal tarım arazileri olarak sınıflandırılır. Ayrıca Bakanlık tarım arazilerinin korunması geliştirilmesi ve kullanımı ile ilgili olarak farklı sınıflandırma yapabilir." hükmü mevcuttur. Kanunun kapsam maddesinde sınıflandırmada bilimsel esaslardan bahsedilmişken, bu mad-

⁶ TMMOB. Ziraat Mühendisleri Odası Görüşü; 02.12.2006 tarihli görüş; (dn. 3).

⁷ GÖZLER, Kemal. ; İdare Hukuku, C. 1, Ekin Yayınevi Yayınları, Bursa 2003, s. 656. ; GÜNDAY, Metin.; İdare Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. B, İmaj Yayınevi, Ankara 2005, s. 99 vd., 205 vd.

⁸ TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası Görüşü; 02.12.2006 tarihli görüş, (dn. 3).

dede bahsedilmemesi ve sınıflandırmada Bakanlığa bilimsel ve kesin sınırları belirtilmeden sadece amacın belirttiği farklı sınıflandırma yetkisinin verilmiş bulunması, maddenin net olarak ifade ettiği bir şeyin olmadığını göstermektedir.

5578 sayılı Kanunla getirilen değişiklikle, 8'inci maddede tarım alanları için bölünemez en küçük miktarı belirleme yetkisinin Bakanlıkta olduğu hükme bağlanmış ve Bakanlığın tarım arazilerinin sınıflandırmasına göre belirlediği asgarî miktarlarla ilgili **yönetmelik** çıkartması beklenilmeden Kanunda belirtilmiştir. "*Ancak çay, fındık, zeytin gibi özel iklim ve toprak istekleri olan bitkilerin yetiştirildiği yerler ile seraların bulunduğu alanlarda, yörenin arazi özellikleri daha küçük parsellerin oluşmasını gerekli kıldığı takdirde, Bakanlığın uygun görüşü ile daha küçük parseller oluşturulabilir.*" ifadesine yer verilmiştir. Maddede yer alan "...Tarım alanları bu büyüklüklerin altında ifraz edilemez, bölünemez veya küçük parsellere ayrılmaz" kuralından sonra, ancak ifadesi ile getirilen bu istisna, ya Bakanlığın belirlediği miktarların bilimsel dayanaklarının olmadığı ya ülkemiz gerçekleri göz önüne alınarak araştırmalar yapılarak belirlenmediği ya da toprak sınıflandırmasının yeterli olmadığı sonucuna götürmektedir⁹. Bunun yanında Bakanlıktan uygun görüş isteyecek merciinin veya kişinin belirtilmemiş olması ve bunun kanunî ve bilimsel dayanaklarının tam açıklanmamış olması, bu asgarî miktarların bazı yerlerde bazı kişiler için değiştirilebilir, bazı kişiler için ise değiştirilemez olması gibi kanunların genelliği ilkesinin uygulanmadığı bir sonucun çıkmasına sebep olacağı endişesine götürmektedir.

Kanunda, Bakanlıktan uygun görüşü kimin isteyeceği, görüşünün gerekçelerini belirtilip belirtilmeyeceği, gerekçelerin dayandırılması gereken kısıtların neler olduğu belli değildir. Kaldı ki, bu ilâve madde Bursa Milletvekili Mehmet Altan Karapaşaoğlu'nun; Toprak Koruma ve Arazî Kullanımı Kanununa Bir Geçici Madde Eklenmesi Hakkında Kanun Teklifi'nde yer almamakta olup, Tarım, Orman ve Köy İşleri Komisyonu tarafından metne eklenmiştir. Gerekçe olarak da "*Ülkemiz için hayatî bir önem taşıyan tarım işletmelerinin ve tarımsal arazi bölünmeleri, tarım sektörünü ve tarımsal işletme ekonomisini zayıflatmaktadır. Kanunun 8'inci maddesinde yapılacak bu değişiklik ile bu olumsuzluklar giderilmeye çalışılmıştır.*" ifadesi kullanılmıştır¹⁰. Dolayısıyla söz konusu istisnanın değişiklik gerekçesine dayandırılması mümkün değildir.

⁹ Kanunda yapılan sınıflandırmaya eleştiriler açısından; "TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası'nın Görüşü, "Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Hakkında" 05.12.2006, <http://www.zmo.org.tr/odamiz/odamizgörüŖleri.phpod=1699>, ulaşım tarihi 05.12.2006

¹⁰ Bursa Milletvekili Mehmet Altan Karapaşaoğlu'nun; Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununa Geçici Madde Eklenmesi Hakkında Kanun Teklifi ve Tarım, Orman ve

Bakanlığın belirlediği miktarların uygulanmayacağı bir başka alan yani, kuralın bir başka istisnası “*kamu yatırımları için ihtiyaç duyulan yerler*” olarak belirtilmiştir. Kanunun amacı yenilenemeyen tabii kaynak olan toprak varlığını korumak mı yoksa kapsamı tam olarak belirlenemeyen kamu yatırımları için bunların öncelikli olduğu ve bunların karşısında hiçbir amir hükmün bulunamayacağına hükme bağlanması mıdır? Bize göre amaç birinci haldedir. Bu sebeple söz konusu hüküm kanunun amaç ve kapsam maddesine aykırıdır.

Kamu yatırımlarının bir plân dâhilinde yapılıyor olması ve bu yatırım plânlarında tarımsal alanlarımızın bütünlüğü ve verimliliğinin göz önünde bulundurulması gerekir. Birçok kamu yatırımının özelleştirildiği çağımızda, böyle bir hükmün yer alması halen toprağın öneminin anlaşılmadığı bir zihniyetle kanunî düzenleme yapıldığı endişesine yol açar niteliktedir. Kamu adına yapılan işlerde şahıslara örnek olma zihniyeti güdülmesi gerekirken “*özel şahıslar için yasak olan kamu için mubahtır*” zihniyeti ile hareket edilmesi, en önemlisi “*kamu*” kelimesine gerçek anlamı dışında anlamlar yüklenmesi ve kısa bir süre sonra özelleştirilecek alanların bu kapsama girtilmesinden endişe edilmektedir. Tarım arazilerindeki parsel büyüklüğü, büyüklükle doğru orantılı olarak verimliliği artıran bir faktördür. Ülkemizde tarımsal verimlilik düşük olduğundan, asıl olan tarımsal verimliliği artırmak iken “*kamu yatırımları*” kavramı ile kanunların genelliği ilkesine ve amacına uygun olmayan bu düzenleme yapılmamalıdır.

Yukarda yapılan açıklamalar, maddenin ifade tarzına rağmen, Bakanlık tarafından tarım arazilerinin sınıflandırılması ve parsel büyüklüğünün belirlenmesi ile ilgili maddenin, amir hüküm olmadığı sonucuna götürmektedir.

Kanunun 10’uncu maddesinde “*Tarım arazileri, bu Kanunda belirtilen istisnalar hariç olmak üzere arazi kullanım planlarında belirtilen amaçları dışında kullanılamaz.*” hükmü yer almaktadır. Anayasanın 45’inci maddesinde Devletin vazifesi tarım arazileri ile çayır ve mer’aların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek olarak belirtilmiştir. Kanunla Anayasada belirtilen bir kurala istisna getirilmesi mümkün değildir. Dolayısı ile Kanun’un 10’uncu maddesinde “*...Bu Kanunda belirtilen istisnalar hariç olmak üzere...*” şeklinde yer alan ifade ile istisna getirilmesi, tarım alanlarının amaç dışı kullanım ve tahribinin önlenmesinin devletin görevi olduğunu belirten Anayasanın 45’inci maddesine aykırıdır.

Tarım alanlarının amaç dışı kullanımının istisnaları Kanun'un 13'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Bu istisnalara 5578 Sayılı Kanun ile bir de "e" bendi eklenmiştir. Kanunun 13'üncü maddesinde; " *Mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ile sulu tarım arazileri tarımsal üretim amacı dışında kullanılamaz*" düzenlemesi; tarım alanları ile ilgili tanımları veren ve dolaylı olarak tarım arazilerinin sınıflandırılmasına ışık tutan 3'üncü madde kapsamında, sanki sadece marjinal tarım arazilerinin amaç dışı kullanımının mümkün olabileceği intibayı uyandırırken, maddenin devamındaki "... ancak alternatif alan bulunmaması ve Kurulun uygun görmesi şartıyla;

- a) *Savunmaya yönelik stratejik ihtiyaçlar*
- b) *Doğal afet sonrası ortaya çıkan geçici yerleşim yeri ihtiyacı,*
- c) *Petrol ve doğal gaz arama ve işletme faaliyetleri,*
- ç) *İlgili bakanlık tarafından kamu yararı kararı alınmış madencilik faaliyetleri*
- d) *Bakanlıklarca kamu yararı kararı alınmış plan ve yatırımlar*
- e) *Kamu yararı gözetilerek yol altyapı ve üstyapısı faaliyetlerinde bulunulacak yatırımlar,*

için bu arazilerin amaç dışı kullanım taleplerine, toprak koruma projelerine uyulması kaydı ile Bakanlık tarafından izin verilir ..." ifadesi tüm tarım alanlarının Bakanlığın izni ile amacı dışında kullanılmasının kapısının açıldığını göstermektedir. Hatta Kanunla, Bakanlığın bu yetkisini valiliklere devredebileceğine dair yapılan değişiklik sayesinde, valiliklerin izni ile tüm tarım alanlarının tarım dışı amaçlarla kullanımı mümkün kılınmaktadır.

Kanunun Genel Gereğesinde 13'üncü madde ile ilgili olarak "**Madde ile; amaç dışı kullanımların şartları ve amaç dışına çıkarmanın yöntemi belirtilmektedir.**" ifadesi yer almıştır¹¹. Madde metninde geçen "*alternatif alan bulunmaması*" ibaresi Atatürk'ün iğde ağacı hikâyesini hatırlatıyor¹². Aranıldığında daima alternatif alan bulunur. Yeter ki amaçlar doğru tespit edilsin ve amaç dışı kullanılan tarım alanlarının bir daha geri dönmeyecek şekilde üretim kabiliyetlerini yitirdikleri göz ardı edilmesin.

¹¹ Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Tasarısı ve Çevre ve Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonları Raporları (1/949) Dönem:22, Yasama Yılı:3 TBMM. S.Sayı:878 Genel Gereğçe; <http://www.tbmm.gov.tr>, Yasama , Kanunlar, 5403 Sayılı Kanun, Son Dönem Tasarı Bilgileri ve Komisyon Raporları, Esas Komisyon Raporu:878, ulaşım tarihi 15.05.2007

¹² GÜNTÜRK KALIPÇI, İlnur; "İçimizden Biri Atatürk", Konferansın yazıya çevrilmiş hali, s. 3, http://Bayar.edu.tr/ataturk/Mustafa_kemal.pdf. ulaşım tarihi, 28.03.2007.

Kanundaki istisnalar arasında “d) Bakanlıklarca kamu yararı kararı alınmış plan ve yatırımlar” ibaresi “kamu yararı” kavramının net sınırlarının belirlenememesi¹³ ve Kanununun 13’üncü maddesinin Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonunda görüşülmesi sırasında tarım arazilerinin korunması ve amaç dışı kullanımına dair uygulama usul ve esaslarının Bakanlık tarafından değil de Bakanlar Kurulu tarafından tüzükle düzenlenmesinin keyfiligi engelleyeceğine dair sözlerin sarf edilmiş olmasına rağmen, yapılan bu tartışmalardan sonra, kanunda yapılan değişiklikle bu yetkinin valiliklere devredilebileceğinin düzenlenmesi keyfilik endişesini artırmaktadır. İdare hukuğu açısından yetkiler ve yetkilerin devri son derece önemli ve sınırları olan bir konudur¹⁴. Mutlak tarım alanlarının bile amacı dışında kullanımının mümkün olması, toprak ve arazinin korunması ile ilgili kesin kuralların olmadığını, kanunun amaç maddesinin, maddelerin kaleme alınışı sırasında dikkate alınmadığının bir göstergesidir. 13’üncü madde devamlı mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ile sulu tarım arazileri dışında kalan tarım arazilerinin amaç dışı kullanımlarına Valiliklerce izin verilebileceğini düzenlemiştir. Bu tür tarım arazileri dışında kalan tarım arazileri marjinal tarım arazileridir. Maddede yer alan “*toprak koruma projelerine uyulması kaydıyla*” ibaresinin mantıklı bir açıklaması yapılamaz. Bir tarım alanını amacı dışında kullanırken onu korumanız fiilen mümkün değildir. Hatta o tarım alanını değil civarındaki tarım alanlarını bile riske atmış olursunuz. 13’üncü maddenin düzenlenme amacının, tarım alanlarını korumak değil marjinal tarım alanlarının amaç dışı kullanımlarına valiliklerin, mutlak tarım alanları da dahil diğer tarım alanlarının amaç dışı kullanımlarına Bakanlığın izin vereceğinin hatta bu yetkinin de valiliklere devredilebileceğinin düzenlenmesi olduğunu komisyon raporundaki ifadeye dayanarak söylemek mümkündür.

Tarım alanlarının amaç dışı kullanımlarına izin verileceğini, düzenleyen 13’üncü madde de Anayasanın 45’inci maddesine aykırıdır. Gerçekten de, Anayasada tarım alanlarının amaç dışı kullanılmasının ve tahribinin önlenmesi düzenlenmiş iken, kanunla amaç dışı kullanımlara Bakanlık ve valiliklerce izin verileceğinin düzenlenmesi mümkün değildir.

Kanunda istisna ile ana kuralın ortadan kaldırılması yöntemi 14’üncü madde de kullanılmıştır. 14’- üncü madde de önce “...*Büyük ovalarda bu*

13 GÜNDAY, Metin.; s. 99, 205; GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Yönetim Hukuku, Güncelleştirilmiş 21. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara 2004, s. 8 vd.

14 GÜNDAY, Metin.; sh. 221 vd. ; GÖZLER, Kemal.; sh. 217 vd. ; Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonunun 21.04.2005 tarih 1/949 Esas, 40 Karar nolu raporunun 13. maddesi ile ilgili gerekçesi. (dn. 9).

lunan tarım arazîleri hiçbir surette amacı dışında kullanılamaz.” kuralı getirilmiş, daha sonra Kanunun amacına, ruhuna ve Anayasaya uygun düşen maddeyi kesin bir kural olmaktan çıkartan istisnalar, kuralın hemen arkasından **“ancak”** kelimesinden sonra sıralanmıştır. Bilindiği üzere cümlede yer alan **“hiçbir”** kelimesi cümle anlamını güçlendirici ve ona kesin hüküm niteliği kazandıran bir ifadedir. Böyle bir ifadeden sonra ancak kelimesi ile başlayan ve istisnalar getiren cümlelerin yer alması kanunî düzenleme tekniğinden öte, dilbilgisi kuralları ile de çelişmektedir. Diğer taraftan ancak kelimesi ile başlayan istisnalar *“...alternatif alan bulunmaması, kurul veya kurularca uygun görüş bildirilmesi şartıyla;*

a- Tarımsal amaçlı yapılar,

b- Bakanlık ve talebin ilgili olduğu Bakanlıkça ortaklaşa kamu yararı kararı alınmış faaliyetle,

için tarım dışı kullanımlara Bakanlıkça izin verilebilir.” şeklindedir.

İki şeyin birbirinin alternatifi olup olmadığına karar verilirken izlenecek birçok yol vardır. Bunlardan bazıları, ihtiyaç giderme ve ikame değerlerini karşılamaktır. Ancak en önemlisi iki şeyin birbirinin alternatifi olup olmadığına karar verecek olan kişi veya kurumların bakış açılarıdır.

Ülkemizde mutlak tarım alanlarının azlığı, toprağın yeniden yaratılmayan bir değer olması, niteliğini yitiren bir toprağın eski haline getirilmesinin hiçbir şekilde mümkün olmaması ve bugün tarım ürünleri için başka ülkelere ödenen dövizler ve insan varlığının devamı için tarım ürünlerine duyulan ihtiyacın derecesi, hiçbir şeyin mutlak tarım arazîlerinden daha değerli olmadığını göstermektedir. Madde de yer alan *“... alternatif alan bulunmaması ...”*na dikkat çekilirken toprağın alternatifinin olmadığı göz ardı edilmiştir. Tekrar etmekte yarar görüyoruz ki toprak üretilmeyen bir değerdir¹⁵.

Yukarıda kamu yararı kavramı için belirtildiği gibi, *“ortaklaşa kamu yararı kararı alınmış faaliyet”* ibaresi de sınırları tam olarak çizilmiş ve çizilebilmesi mümkün olan bir kavram değildir¹⁶. Kanımızca sınırları tam olarak çizilmemiş ve/veya çizilemeyen bir istisna kuralı ortadan kaldırır.

Toprak tarımsal özelliği için korunurken, topraktan elde edilen tarımsal ürünlerin toprağın korunması uğruna ziyan edilmesi ve bu tür amaçlı yapıların yapılmasının engelleneceği düşünülemez. Orman sınırları içerisinde olmakla birlikte, çayır veya otlarla kaplı olmayan, orman deposu, orman yolları, lojman gibi çeşitli hizmet amaçlı yerlerin de orman sayılacağına dair Alman-

¹⁵ EREN, Fikret.; Toprak Hukuku, Sevinç Matbaası, 1991 Ankara, s. 11.

¹⁶ GÜNDAY; s. 225. ;GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref; s. 8 vd.

ya Federal Orman Kanunundaki hükmün¹⁷ tarım alanları bakımından da düşünülmesi ve ilgili kanunda böyle bir zihniyetle düzenleme yapılması mümkündür. Bakanlık ve talebin ilgili olduğu Bakanlıkça ortaklaşa kamu yararı kararı alınmış faaliyetler için amaç dışı kullanıma Bakanlıkça izin verilmesi gibi sınırı belli olmayan bir istisnanın getirilmiş olması, büyük ovalarda bulunan tarım arazileri hiçbir surette amacı dışında kullanılamaz kuralının varlığı ve geçerliliği konusunda ciddi endişeleri beraberinde getirmektedir.

III. KANUNUNLARA AYKIRI DÜZENLEMELER VE AÇIK OLMAYAN İFADELER AÇISINDAN

5403 Sayılı Kanun ile neden düzenleme yapılmasına ihtiyaç duyulduğunu en iyi ifade eden madde amaç ve kapsam maddeleri olan 1'inci ve 2'nci madde hükümleridir. Ancak; Kanunun adı, amaç ve kapsam maddeleri ile bağdaşmayan ve ana kuralları ortadan kaldıran istisnaları belirten bazı maddeler mevcut olup bunlara yukarıda değinilmiştir. Gerçekten de, 5403 Sayılı Kanun'un 8'inci maddesinde “...tarım arazileri, belirlenen yeter büyüklükteki tarımsal arazi parsellerinden daha küçük parçalara bölünemez. Miras yolu ile intikallerde yeter büyüklükteki parsel oluşturulmıyorsa ifraz yapılamaz; ortak kullanım, kiralama veya satış yoluna gidilir.” ifadesi mevcutken; 5578 yasa ile madde değiştirilerek “...Belirlenen küçüklüğe erişmiş tarımsal araziler miras hukuku bakımından bölünemez eşya niteliğini kazanmış olur. Tarımsal arazinin bu niteliği tapu kütüğüne şerh edilir.Bakanlığın uygun görüşü ile kamu yatırımları için ihtiyaç duyulan yerler hariç olmak üzere tarım arazileri, belirlenen büyüklükteki parsellerden daha küçük parçalara bölünemez. Bölünemez büyüklükteki tarım arazilerinin mirasa konu olmaları ve üzerlerinde her ne şekilde gerçekleşmiş olursa olsun birlikte mülkiyetin mevcut olması durumunda, bu araziler ifraz edilemez, payları üçüncü şahıslara satılamaz, devredilemez veya rehnedilemez. Bu araziler hakkında 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun özgülemeye ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır.” hükmü getirilmiştir.

Aynı şekilde 3083 sayılı Sulama Alanlarında Arazî Düzenlenmesine Dair Tarım Reformu Kanunu'nun Dağıtılan Topraklar Üzerinde Tasarrufların Tahdidi başlıklı 11'inci madde ile aynı doğrultuda yapılan bu düzenleme dağıtılan bir toprak olmadığı için mülkiyet hakkına yönelik olarak aşırı sınırlayıcı ve gereksiz ifadelere yer verilmiştir.

¹⁷ BAŞPINAR . Veysel.; “Orman Sınırları Dışına Çıkarılan Yerlerin Hukuki Durumu”, AHFD, C. 48, S. 1- 4, 1999, s. 193.

Özel hukuk alanının birçok yerleşmiş kuralına uymayan yukarıda belirtilen sınırlamalar ve ifade yanlışları ayrı bir inceleme konusu yapılacak önemde ve kapsamdadır. Meselâ; Medeni Kanun'un 688'inci maddesinin son fıkrasında "...*Pay devredilebilir, rehnedilebilir ve alacaklılar tarafından haczettirilebilir.*" hükmünün aksine getirilen bu amir nitelikte görülen sınırlamaların makul bir sebebi ve dayanağı mevcut değildir. Anayasanın 43'üncü maddesindeki "*Devlet, toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek ... amacıyla gerekli tedbirleri alır. Kanun, bu amaçla, değişik tarım bölgeleri ve çeşitlerine göre toprağın genişliğini tespit edebilir*" hükmü gereğince, tarım alanları için asgarî miktar tespit edildiğinde zaten bunun daha küçük parçalara ayrılarak paylaşılması veya paylaşılması mümkün değildir. Tarım Reformu Kanunu'nda yer alan, dağıtılan topraklarda taksim ve ifraz yasağına ilişkin düzenlemeyle¹⁸ aynı tarzda bir düzenlemenin burada yapılması kanımızca uygun değildir¹⁹. Bu alanlar işletmecinin borcu sebebiyle haczedilebilmeli, rehnedilebilmeli ancak satışında tarımsal işletmenin bütünlüğü korunmalıdır. Uygulamada birlikte mülkiyetin söz konusu olduğu yerlerdeki pay satışlarında payların tekabül ettiği alanlar fiilen tespit edilmemiş olduğundan, kullanımın tüm paydaşlar tarafından müştereken yapılması söz konusu olmaktadır. Bu sonuç Türk Medeni Kanunu'nun 688'inci maddesindeki "maddi olarak bölünmüş olmayan" ifadesinin bir sonucudur²⁰. Alıcılarda belirli niteliklerin aranması kuralı dahi getirilebilir. Böyle bir kural rehnedilemez, haczedilemez, satılamaz gibi ifadelerin yanında kanımızca daha doğru ve demokratik olur. Aynı şekilde Anayasanın 44'üncü maddesinde, değişik tarım bölgeleri ve çeşitlerine göre toprağın asgarî genişliğinin Kanunla tespit edilebileceği belirtilmiş iken, Kanun'un 8'inci maddesinde de bunun Bakanlığa ait olduğunun düzenlenmesi hatta, Bakanlığın belirlediği limitin dahi altına Bakanlığın uygun görüşü ile düşülebilir olması Anayasaya aykırı bir düzenleme olmuştur. Bölünemez eşya kavramının miras hukuku alanının konusu gibi ifade edilmesi de doğru değildir²¹.

18 EREN- BAŞPINAR; s. 161 vd.

19 Aksi görüş, BAŞPINAR, Veysel "Türk Medenî Kanunu ve Yeni Gelişmeler Karşısında Tarım İşletmelerinin Tahsisi", Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Yetkin Yayınları, Ankara 2006, s. 277.

20 Y. 27.11.1946 günlü ve 28/15 sayılı İçt. Bir. Kar: " Müşterek mülkiyete tâbi taşınmazlarda yapılan kira sözleşmesi geçersizdir. Ancak, bir taşınmazda, sadece iki kişi paydaş ise, bunlardan birinin, payını ötekine kiralaması hukuken mümkün ve geçerlidir." Türk Medeni Kanunu İçtihadı Birleştirme Kararları ve madde Atıfları ile Birlikte, Kanun Metinleri Dizisi 7, 2005 Baskı, Seçkin YAYINLARI, Ankara 2005, s. 242.

21 OĞUZMAN, Kemal- SELİÇİ, Özer. OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe ; Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 11. Bası , Filiz Kitapevi, İstanbul 2006, s. 10 ve s. 166. TEKİNAY, S.

Özel hukuk açısından tarım topraklarının asgarî miktarın altında parçalara bölünmesini önlemek için çok sert ifadelerle sınırlamalar getirilen bu alanda “...Bakanlığın uygun görüşü ile kamu yatırımları için ihtiyaç duyulan yerler ...” in hariç tutulduğu görülmektedir. Toprağın belirli bir miktarın altında parçalara bölünmemesindeki kamu yararı ile kamu yatırımları için ihtiyaç duyulan yerlerle ilgili kamu yararı karşı karşıya geldiğinde kanunun bu maddesinden kamu yatırımı için ihtiyaç duyulan yerlerdeki kamu yararına öncelik tanınmış olması, özel hukuk alanındaki sınırlamalar ve Kanunun amacı göz önünde tutulduğunda uygun olmamıştır.

Kanunda “kamu yatırımları”, “Kamu yararı gözetilerek yol altyapı ve üstyapısı faaliyetlerinde bulunulacak yatırımlar (md. 13/e),” “Bakanlıklarca kamu yararı kararı alınmış plân ve yatırımlar(md.13/d)” gibi deyimler kullanılmaktadır. Anayasamızda “kamu hizmetleri, kamu görev ve hizmetleri, kamu yararı” gibi kavramlar kullanılmakla birlikte “kamu yatırımı” kavramı yer almış değildir. Kamu yatırımlarını, kamu hizmetlerinin görülmesi için yapılan yatırımlar olarak anlaşıldığı takdirde, kamu hizmetlerinin özel kişilere gördürülmesi durumunda²² bu amaçla yapılan yatırımların kamu yatırımı sayılıp sayılmayacağı tartışması ortaya çıkar. Dolayısı ile özel kişiler tarafından yapılacak yatırımlar için kamu yararı kararı verilmesi halinde tarım topraklarının amacı dışında kullanımına izin verilmesi durumu ortaya çıkabilir ki bu durum tarım topraklarının aleyhine olur²³.

Miras hukuku açısından tarımsal işletmenin; birden fazla gayrimenkulden oluşması ve tarımsal işletmenin sadece tarım toprağını değil, tarımda kullanılan araç ve hayvanları da kapsayabilmesi (MK. md. 660) mümkündür. Ayrıca özgüleme için ilgili mirasçıdan talep gelmesinin yanında, özgülmenin yapılacağı mirasçının tarımsal işletmeyi bizzat işletmeye ehil olması (MK. md. 661/II) gerekmektedir²⁴.

Kanunla tarım toprağının belirlenen miktardan daha küçük parçalara bölünmesi engellemek isteniyorsa, bunun için 5403 Sayılı Kanun’un 8’inci maddesindeki ilk ifade tarzı daha uygundu.

Sulhi,AKMAN,Sermet, BURCUOĞLU, Halûk, ALTOP, Atilâ. ; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993, s. 11 vd.

22 GÖZÜBÜYÜK, Şeref- TAN, Turgut.; İdare Hukuku, C.1, Genel Esaslar, Güncelleştirilmiş 3.B, Turhan Kitapevi, Ankara 2004, s. 643.

23 ÖZAY, İlhan.; Günışığında Yönetim, İstanbul 2002,(Yar.Doç. Dr .Ali ULUSOY tarafından hazırlanan Kamu Hizmeti Bölümü), s. 248.; GÖZÜBÜYÜK,Tan. ; s. 643. ; GÖZLER, Kemal.; s. 217.

24 EREN- BAŞPINAR; s. 195 vd. ; BAŞPINAR; Tahsis s. 261 vd.

Ülkemizde yapılan kadastro işlemlerinde sadece mülkiyet ve taşınmazın büyüklüğü değil, bilimsel veriler ışığında taşınmazın niteliği, tarım alanı olarak tespit edilenlerde bu tarım alanı için kanunda belirtilen asgarî büyüklüğe tapu sicilinde yer verilmesi halinde, tarım topraklarının parçalanmasına engel olunabilir²⁵.

Bunların dışında 5403 Sayılı Kanunun Geçici 1'inci Maddesi Kanun'un amacına aykırı bir düzenlemedir. 5403 sayılı Yasanın Geçici 1'inci maddesinde “11.10.2004 tarihinden önce tarım arazileri; gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış ve tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise söz konusu arazinin istenilen amaçla kullanımı için, altı ay içerisinde Bakanlığa müracaat edilmesi, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası ödenmesi şartıyla izin verilir.” ifadesi yer almıştır.

Bu maddeyi “Madde nitelik itibari ile af mahiyetinde bir maddedir. Yasanın kabulü sırasında af içerikli olması dikkate alınarak nitelikli çoğunlukla kabul edilmesi gerekirken 216 oy ile kabul edilmiş olması Anayasaya aykırılık teşkil eder. Yasa belli bir tarih belirterek bu tarihe kadar tarım arazilerinin amaç dışı kullanımının affedileceğini düzenlemiştir. Yasanın amacının, tarım alanlarının amaç dışı kullanımlarını engellemek olması ve yasanın amaç maddesinde bunun ifade edilmesine rağmen, amaç dışı kullanımı affetme ile ilgili bir maddeyi içermesi amaçla çelişkilidir. Maddede ifade edilen tarımsal bütünlüğü bozmama tabiri de yoruma açık bir tabirdir. Yasanın amaç dışı kullanımın yapıldığı tarih veya müracaat tarihi ile ilgili olarak bir sınırlama getirmiş olması önemli değildir, ilerleyen zamanla yeni tarihlerin belirlenmesi mümkün olabilir” ifadeleri ile TMMOB Şehir Plancıları Odası tarafından eleştirilmiştir²⁶.

Anayasanın 87'nci maddesinde “...Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel af ilanına karar vermek ...” yetkisinin bulunduğu, düzenlenmiştir. Bu durumda Anayasanın 96'ncı maddesindeki çoğunluğun değil maddenin af niteliği dikkate alındığında 87'nci maddesindeki çoğunluğun aranması gerekir.

Kanunun amacının tarım topraklarını korumak olduğu düşünüldüğünde akla Anayasanın 169'uncu maddesi gelmektedir. 169'uncu madde de “... orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz, ormanların yakmak, ormanı

25 OĞUZMAN- SELİÇİ- OKTAY,ÖZDEMİR; s. 166.

26 TMMOB Harita ve Kadaströ Mühendisleri Odası ve TMMOB Şehir Plancıları Odası'ndan Basına ve Kamuoyuna 15.07.2005 Ankara; <http://72.14.221.104/search?q=cache:E2Szt-MvBUUJ:www.spo.org.tr?print.php%3Fsi,ulaşım+tarihi+11.09.2006>

yok etmek veya işletmek amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz” hükmü yer almaktadır. Bu durum karşısında, acaba tarım alanlarımız ormanlarımızdan daha mı değerlidir ki bunlara zarar verenlere af çıkartılıyor sorusunu akla getirmektedir. Bu maddenin Kanun’un amacına uygun olmadığı konusunda şiddetli tartışmalar devam ederken; 5557 Sayılı ve 23.11.2006 tarihinde kabul edilen Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 6’ncı maddesi ile 5403 Sayılı Kanuna, “11.10.2004 tarihinden önce, gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin istenilen amaçla kullanımı için, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içerisinde Bakanlığa başvurulması, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası ödenmesi şartıyla izin verilir.

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

Tarım arazisi vasfından çıkarılan araziler, ilgili kuruluşlarca başvuru sahibinin isteği doğrultusunda vasfını değiştirir.” ifadesini içeren Geçici 3’üncü madde eklenmiştir.

Bu geçici madde ile 6 aylık müracaat süresi uzatıldığı gibi 5403 sayılı Kanundaki Geçici 1’inci maddede yer alan “tarımsal bütünlüğü bozmayan” ifadesi de çıkartılmıştır. Daha önce ifade edildiği gibi Kanun Cumhurbaşkanınca bir daha görüşülmek üzere meclise gönderilmesi üzerine hiçbir değişiklik yapılmadan 5578 Sayılı Kanun olarak 31.1.2007 tarihinde kabul edilerek yeniden Cumhurbaşkanına gönderilmiş ve 09.02.2007 tarihli 26429 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Dönemin Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer tarafından 31.1.2007 tarih 5578 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 6’ncı maddesiyle 3.7.2005 günlü 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununa eklenen Geçici 3’üncü maddenin Anayasa’nın 2’nci, 10’uncu, 11’inci ve 138’inci maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptali ve bu kuralın uygulanması sonucu doğabilecek sakıncaların önlenmesi için yürürlüğünün durdurulması istemi ile Anayasa Mahkemesine dava açılmış ve aynı gün oy birliği ile yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiştir.

Bu madde ile ilgili olarak Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonu Raporu (2/762)²⁷ ve Muhalefet şerhi açıklamaları çok ilginçtir²⁸

- 27 Komisyon raporunda " ... 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanım Kanunu'nun tarım arazileri üzerinde 11.10.2004 tarihinden önce izinsiz olarak yapılmış her türlü yapıya metrekaresine 5 YTL ödemek kaydıyla verilecek tarım dışı kullanım iznini ifade eden geçici 1. maddesinin, 19.01.2006 tarihinde sona eren müracaat süresince beklenenin aksine 47 ilde sadece 22987 adet müracaat olmuştur. Bunun 120 (ha) alanı kapsayan 356 adedinin işlemleri sonuçlandırılarak tarım dışı kullanım izni verilmiştir. Kanun ve Geçici 1 inci maddenin kamuoyundaki tanıtımının yetersiz kalması, muhataplarınca doğru yorumlanmaması, uygulamasının diğer kurumlar nezdinde neler getireceğinin tam bilinmemesi sebebi ile yasal müracaat süresini geçirmiş vatandaşlar, bu işlem sonucunda problemlerinin çözüleceğini yapılan uygulamalarda görmüşlerdir. Bu sebeple vatandaşlardan, Kanundan yararlanarak mağduriyetlerinin giderilmesini yoğun bir şekilde talep etmiş olup bu yöndeki yeni talepler de gelmeye devam etmektedir. Bu başvurular ve talepler dikkate alındığında en az 20.000 civarında talebin daha geleceği tahmin edilmektedir. Bu da 4.466,36 (ha) alanı kapsamaktadır. Ancak belirlenen altı aylık süre içerisinde yukarıda belirtilen rakamlardan da anlaşılacağı üzere vatandaşlarımızın bir kısmı çeşitli nedenlerden dolayı bu düzenlemeden yararlanamamıştır. Bu değişiklik ile birlikte fiili olarak faaliyet göstermekte olan bu tesislerin meşruyetinin sağlanarak vergilendirilmesi ile devlet bütçesine katkının artırılması da sağlanacaktır. Sonuç olarak Geçici 1 inci maddenin uygulanmasının bir yıl daha uzatılmasıyla tarım arazisi vasfını kaybetmiş, toprak vasfını tekrar geri kazanması ekonomik olarak mümkün olmayan arazilerin ekonomiyeye kazandırılması ve vatandaşlarımızın mağduriyetinin giderilmesi sağlanmış olacaktır. Yaşanın uygulanmasını kolaylaştırmak ve uygulamada karşılaşılan sorunları gidermeye yönelik kamu yararı ve kamu hizmetinin gereklerine uygun olarak bu değişikliğin yapılması amaçlanmıştır." denilmiştir
28. Muğla Milletvekili Fahrettin Üstün'ün muhalefet şerhinde ise " 19.10.2006 tarihinde Bursa Milletvekili Altan Karapaşaoğlu'nun teklif ettiği metnin görüşülmesi için yapılan davette Tarım, Orman ve Köyişleri alt komisyonun Kanun teklifinin yanında kanuna yeni bentler eklenerek alt komisyonun asli amacından uzaklaşmış ve komisyon aldığı yetkiyi kötüye kullanmıştır. 19.10.2006 tarihinde Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonunda görüşülerek kabul edilen 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununa geçici madde eklenmesi ve bazı maddelerin değiştirilerek bentler eklenmesiyle, Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu tamamen tarım topraklarını imar, inşaat ve sanayiye açma yönünde bir girişim olduğundan daha sonra oluşabilecek tarım topraklarına yasal olmayan yeni işgallere neden olabileceği gibi İdare Mahkemelerinin ve Danıştay kararlarının devre dışı bırakılarak bir nevi yargıya müdahale olarak algılanmaktadır ve bu da Anayasamıza aykırıdır. Yine bu Kanun Anayasanın 44 ve 45 inci maddelerinde "devlete ülke topraklarının korunması" görevi verilmesine rağmen, Devleti yönetmek için seçilenlerden oluşan Hükümet ve onun atadığı üst düzey yöneticiler, bu görevin gereğini yapmak yerine adeta verimli tarım arazilerinin talanına hukuksal kılıf hazırlama ödevini yüklenmiştir. Üstelik; devlet adına Başbakanlık bu süreçte kamu yararını savunan sivil toplum kuruluşlarının sorumluluk taşıyan çabalarını talihsiz bir yaklaşımla "bertaraf edilmesi gereken olumsuzluklar" olarak nitelendirmektedir. Bir yandan " Bu engelin aşılması" bir yandan da 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun Geçici Madde-1'i ile izinsiz yatırımlar için getirilen af süresinin uzatılması yönünde değiştirilmesi açıkça bir yazı ile emredilmektedir.

Muğla Milletvekili Fahrettin Üstün'ün muhalefet şerhinde yer alan ilginç açıklamalar çok düşündürücüdür²⁹.

Muhalefet şerhindeki "bu düzenlemenin özel bir firma için yapıldığı" yönündeki sözler değişik birimlerce de ifade edilerek basında geniş yer tutmuştur³⁰.

Kanımızca millî egemenliğimizin temsilcilerinin davranışları ile ilgili bu tarz söylentilerin olması "şuyuu, vukuundan beter" deyişini hatırlatmakta ve üzüntü vermektedir. Bunun yanında, üzücü olan bir başka yön de toprağın korunması amaç edinilerek bu doğrultuda çıkarılan kanunda değişiklik yapılmak istenirken yapılan açıklamalarda; tarım dışı amaçla kullanılan alan-

Toprak varlığımızın ancak üçte biri tarıma uygundur ve bu alanında ancak üçte biri verimli tarım arazisidir.

Cargill firmasının yatırıma olanak sağlayan İznik Gölü Çevre Düzeni Planı Danıştay 6. Dairesinin 26.11.2002 tarih ve E:2002/4839, K:2002/5652 kararıyla iptal edilmiş ve bu karar İdari Dava Daireleri Genel Kurulunca Onaylanmıştır, Plan yargı tarafından iptal edildiğinden, Cargill firması yatırımının hukuksal dayanağı da ortadan kalkmıştır. Danıştay'ın Kesinleşmiş İptal kararına rağmen, söz konusu yatırıma hukuksallık kazandırmak amacıyla 4737 sayılı Özel Endüstri Bölgeleri Kanununda 22.06.2004 tarihli ve 5195 sayılı Kanunla gerçekleştirilen değişiklikle Cargill firmasının yatırım yaptığı arazi Bakanlar Kurulunun 05.07.2005 tarih ve 2005/8944 sayılı kararıyla "Özel Endüstri Bölgesi" ilan edilmiştir. Bu karar üzerine açılan yeni dava; "hukuka aykırılığı belirlenmiş imar planlarının geçerli sayılması yolunda yargı kararını etkisiz kılacak yasal düzenlemelerin de yapılamayacağı" gibi gerekçelerle Danıştay 10. Dairesi tarafından 08.02.2006 tarihinde Bakanlar Kurulu Kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiştir.

Başbakanlık tarafından Nisan 2006 tarihinde ve 1666/3020 sayılı yazı ile Tarım ve Köyişleri Bakanlığına bir yazı yazılarak Cargill firması için bir yasanın çıkarılması gerektiği bunun için de Kanun değişikliği ile 6 ay daha uzatılmasının şirketin izinlerini yenileyebilmesine imkan vereceği ve böylece faaliyetine devamını sağlayabileceği görüşleri Tarım ve Köyişleri Bakanlığına iletilmiştir. Bunun üzerine Cargill firmasının kurtarılması için bulunduğu ilin milletvekili bu teklifi sunmuştur.

Anayasanın 6'ncı maddesinde dile getirilen "Egemenlik Kayıtsız Şartsız Milletindir. Türk Milleti egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır;" temel ilkesine rağmen, Hükümetin ve Komisyonun yabancı bir kuruluşun yararı için ve o kuruluşla birlikte hukuk dışı çözüm arama çabası, açık bir Anayasa İhlali girişimidir. Özel şahıs ve firma için kanun çıkarılmaz yukarıda sıraladığım nedenlerden dolayı muhalifiz..." fadeleri yer almaktadır.

29 Bursa Milletvekili Mehmet Altan Karapaşaoğlu'nun; Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununa Bir Geçici Madde Eklenmesi Hakkında Kanun Teklifi ve Tarım, Orman ve Köyişleri Komisyonu Raporu (2/762),<http://www.tbmm.gov.tr>, 5557 sayılı Kanun, Son Dönem Tasarı Bilgileri ve Komisyon Raporları,önem22,önem22,asama Yılı:5 TBMM S.Sayı:1252.

30 ZMO: "Cargill'e Kıyak, Çiftçiye Dayak: Toprak Talanı Sürüyor" Kasım 24.2006, 11.30 AM. <http://www.tmmob.org.tr/modules.php?op=modload&name=News&file=article&sid>, ulaşım tarihi 02.12.2006; Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu_Digi Medya: Güncel Haberler Sitesi,<http://digimedya.com/Content/News/154961.aspx>, ulaşım tarihi 02.12.2006

larla ilgili verilerin biliniyor ve bunların önlenmesi ve giderilmesi için kanunun amaç maddesi doğrultusunda tedbirler alınması gerekirken, değişiklik gerekçesinde bunların tamamı müracaat edip affedemedik, bir başka deyişle tarım alanlarını amacı dışında kullananları bu kanunla korumak istiyorduk, süre yeterli olmadı süreyi uzatalım duygusuyla söylenen sözlerdir.

Atatürk'ün Yalova'da bulunan yazlık köşküne neden Yürüyen Köşk denildiğini hatırlarsak³¹, o yılları ve imkânlarını düşünürsek, bu gün bu Kanunla yapılmak istenilenin Anayasanın, Kanunun amaç ve kapsam maddesine aykırılığından öte milletimizin temelindeki millî düşüncelerimize de ne kadar aykırı olduğu daha iyi anlaşılır.

5578 Sayılı Kanunun 6. maddesi ile eklenen geçici maddede 5403 sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesinde yer alan "tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise" ibaresinin çıkarılmasının yanında, Tarım alanlarının tarım dışı amaçla kullanılmasında bir yıl içinde Bakanlığa başvurulması halinde, başvuru tarihinden itibaren iki yıl içinde faaliyetlerine devam edebilecekleri düzenlenmiştir. Toplamda üç yılı bulan bir süre ile amaç dışı kullanıma, hukuka aykırı kullanıma bir Kanunla izin verilmesi Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunundan öte, Anayasa ve kanunların çıkartılmasındaki genel hukuk felsefesine aykırı bir durumdur.

Bir başka önemli konu da bu değişiklikle halkta amir hükümlere uymak yerine bunlar ihlâl edildiğinde sürekli af çıkarılacağı gibi bir duygunun yaratılmasının kanunlara uyma duygusunda ve hukuk devleti olma ilkesinde büyük yaralar açacağıdır. Çünkü, toprağın ve tarım alanlarının korunması Devletin vazifesi olup, bu korumayı sağlayabilmek için öncelikle bu alanların belirlenmesine yönelik plan ve projelerin yapılması gerekir.

Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun plan ve projelerin hazırlanması ile ilgili 7, 8, 10, 11 inci maddelerinde " ...Bakanlık yapar veya yaptırır" gibi ifadelerin kullanılması ve kanunda bu tarzdaki faaliyetlerin Bakanlık tarafından kim veya kimlere yaptırılabilceğinin ve ne şekilde yaptırılacağı³² yeterince açıklanmamış olması, kanunî düzenlemedeki çok büyük bir eksikliklerdir. Bu konunun düzenleme dışı bırakılmış olması endişe vericidir.

Çevre Komisyonu raporunun 10 uncu madde ile ilgili gerekçeler kısmında "... şu anda ülkemizde planlama yetkisine sahip 26'ya aşan kurum olduğu, fiziki planlama anlamında zaten bir yetki kargaşasının yaşandığı, bu nedenle özellikle bazı alanlarla ilgili yeni bir yetki karmaşasına yol açılma-

31 "Yürüyen Köşk Hikayesi"; <http://www.egitim.com/cocuk/0251/d0251.1.cevre.index.asp?BID=02&YID=11>, ulaşım tarihi 03.04.2007.

32 ÖZAY; s. 248 vd. ; GÖZLER; s. 217 vd.

ması gerektiği yönünde görüşler oluşmuştur.” ifadesi yer almasına rağmen, kanunda organizasyona yönelik bir madde de mevcut değildir.

Ziraat Mühendisleri Odasının 2 Aralık 2006 tarihli Toprak ve Arazi Kullanımı Kanunu Uygulama Yönetmeliği ile ilgili görüşünde 7’nci maddeye getirdiği eleştiri muhtevassından ilgili çevrelerde “yaptırır” ibaresinin dışardan hizmet satın alımı şeklinde anlaşıldığı görülmektedir. 7’nci maddedeki ifadeye katıldıkları anlaşılmalı birlikte, aynı görüş bildirisinde, Söz konusu Odanın dahi veri tabanının hazırlanması çalışmasında koordinasyon hizmetinin dışarıya yaptırılmasına olanak tanıyan düzenlemeyi son derece yanlış bulduğu ve bu konuda tek yetkili birimin Bakanlık olarak kalması gerektiğini belirttiği görülmüştür³³. Ayrıca 10’uncu maddede yer alan arazi kullanım planlarının hazırlanmasının ihtiyaca göre valiliklere devredilebileceği düzenlenmesi de; toprak kaynaklarının tanınması, korunması ve geliştirilmesi gibi hizmetlerin merkezi bir şekilde yürütülmesi daha doğru olacağı için yerinde değildir³⁴. Kaldı ki, valilikler bünyesinde bunu yapabilecek teşkilat mevcut değildir. Bu amaçla Bakanlık bünyesinde veya valilikler bünyesinde kurulacak teşkilât ve bu teşkilâtta çalışacakların özelliklerinin kanunda belirtilmesi gerekirdi. Bunun yapılmaması tarafımızdan Kanun’un bir eksikliği olarak değerlendirilmiştir.

IV. TEŞKİLATLÂNMA AÇISINDAN

Kanunun maddelerinde Toprak Koruma Kurulları, Tarım, Orman ve Köyişleri Bakanlığı, ve valiliklere görev yüklendiği görülmektedir.

Toprak Koruma Kurullarında kimlerin görev alacağı Kanunun 5. maddesinde belirtilmiş çalışma usul ve esaslarının belirlenmesinin Bakanlık tarafından çıkartılacak yönetmelikte belirtileceği açıklanmıştır. Bakanlık tarafından çıkartılan Yönetmelikte kurulun nasıl teşkil edeceği tekrar düzenlenmiş, ancak tekrar sırasından Kanundan bazı ayrılmalar olmuştur. Gerçekten de, Kanunda “ulusal ölçekte faaliyette bulunan kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları ile sivil toplum kuruluşlarının yerel temsilcisi” ibaresinde ulusal ölçekte faaliyette bulunma ve kamu kurumu niteliğini haiz olma vasıfları meslek kuruluşu için aranırken yönetmelikte “...Türkiye genelinde planlama ve/veya toprak koruma konularında ulusal ölçekte faaliyette bulunan ildeki sivil toplum örgütlerinden birinin ...” ibaresi ile ulusal ölçekte faaliyette bulunma sivil toplum örgütü için aranılan vasıf haline getirilmiştir.

33 “Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Uygulama Yönetmeliği Hakkında TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası’nın Görüşü”,02.12.2006, <http://www.zmo.org.tr /odamiz /odagorusleri .php?kod=2188>; ulaşım tarihi,02.12.2006

34 dn. 16 da atıfta bulunulan görüş.

Toprak Koruma Kurulu, ayda bir toplanan bir kurul iken kendisine yüklenilen vazifelere bakıldığında, takip yapan, izleyen ve değerlendirme yapan bir kurul olması yani görevini lâıyık ile yapılabilmesi için çalışmalarının süreklilik arz etmesi veya kurulun emri altında çalışan bir teşkilatın bulunması gerekir. Kurulun sekreteryaya hizmetlerinin il müdürlükleri tarafından yürütülüyor olması sebebiyle (Yönetmelik md. 5/5) bu işlemlerin il müdürlükleri tarafından yürütülebileceği düşünülebilirse de, il müdürlüklerinin teşkilâtlanmalarında kanundan sonra yeni yapılanma mevcut olmadığından, mevcut yapı itibariyle bu mümkün değildir.

Toprak Koruma Kurulunun esas itibari ile danışma kurulu niteliğinde olması sebebiyle Kanunun uygulanmasını sağlamak amacıyla kurulmuş bir kuruluş olduğu yanılığısına kapılmamak gerekir.

Kanun tarafından önemli görevler yüklenilen Tarım, Orman ve Köyişleri Bakanlığının teşkilâtı incelendiğinde; Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra yeni birimlerin oluşturulmadığı, mevcut teşkilâtlanmadaki ana hizmet birimleri ve bağılı kuruluşlardan Tarım Reformu Genel Müdürlüğünün ismen konuya yakınmış gibi görünmesine rağmen teşkilâtlanmaları, sayısal ve nitelik itibari ile incelendiğinde yeterli olmadığı görülmektedir³⁵.

Teşkilâtlanma açısından Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı kanununun uygulanmasına hizmet etmeye elverişli bir kurum olan Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğünün Kanun'un yürürlüğünden kısa bir süre önce kapatılmış olması büyük bir aksilik olmuştur³⁶. Dolayısı ile şu an itibari ile Kanun'un uygulanmasında çok büyük önemi olan arazi yetenek sınıflandırması, arazi kullanım planı, tarımsal amaçlı arazi kullanım plan ve projeleri, toprak koruma projeleri, toprak veri tabanını oluşturacak bu amaçla kurulmuş teşkilat mevcut değildir. Söz konusu teşkilâtın kurulmasına yönelik bir düzenleme veya girişim henüz tespit edilememiştir.

Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun amacın gerçekleşmesi için arazi yetenek sınıflandırılması, arazi kullanım planı, tarımsal amaçlı arazi kullanım plan ve projeleri, toprak koruma projelerinin ve toprak veri tabanının bilimsel esaslara uygun, yeterli uzmanların bulunduğu heyetler tarafından hazırlanması ve heyetlerin birbiri ile iletişim içinde olmaları, teknik imkânlarla (hava fotoğrafı çektirilebilmesi gibi) sahip olmaları, heyetlerin bu güne kadar benzer çalışmalar yapmış kurumlarla yazışmalar yaparak ön-

35 Tarım ve Köyişleri Bakanlığı, Bakanlık Teşkilat Şeması; <http://www.tarim.gov.tr>; ulaşım tarihi 21.11.2006.

36 TMMOB 5286 Sayılı Yasa İle İlgili Görüşlerini Kamuoyuna İletti; makale/TMMOB Basın Duyuruları, 25.01.2005-11.17 AM; <http://www.tmmob.org.tr>; ulaşım tarihi 13.11.2006.

ceki bilgilere gecikmeksizin ulaşmaları çok önemlidir. Ancak Kanunda amaçın gerçekleşmesi için mecburî olan bu plân ve projelerin yapılması ile ilgili teşkilâtlanmaya yönelik bir düzenleme mevcut değildir.

Toprağın ve tarım alanlarının korunması Devletin Anayasa'dan doğan vazifesi olup, bu korumayı sağlayabilmek için öncelikle bu alanların belirlenmesine yönelik plân ve projelerin yapılması gerekir. Bu sonuç da Devletin asli vazifesidir.

Ayrıca 10'uncu maddede yer alan arazi kullanım planlarının hazırlanmasının ihtiyaca göre valiliklere devredilebileceği düzenlenmesi de; toprak kaynaklarının tanınması, korunması ve geliştirilmesi gibi hizmetlerin merkezi bir şekilde yürütülmesi daha doğru olacağı için yerinde değildir. Kaldı ki, valilikler bünyesinde bunu yapabilecek teşkilât mevcut değildir. Bu amaçla Bakanlık bünyesinde veya Valilikler bünyesinde kurulacak teşkilât ve teşkilâtta çalışacakların özelliklerinin Kanunda belirtilmesi gerekirdi. Ancak bunun yanında Türkiye Ulusal Coğrafi Bilgi Sistemi (TUCBS) Oluşturmaya Yönelik Hazırlık Çalışmalarının olduğu, Büyük Ölçekli Harita ve Harita Bilgileri Üretim Yönetmeliğinin büyük ölçekli mekânsal (coğrafi) bilgilerin ve haritaların üretiminde ülke genelinde standart birliğinin sağlanması, üretimin tek elden izlenmesi ve sektörde hizmet tekrarının ve kaynak israfının önlenmesi amaçlayan düzenlemelerin bulunduğu ve bu alanda düzenlemeleri ihtiva eden Kadastro Kanununun bulunduğu bilinmektedir. Kanunda belirtilen plân ve projelerin bu düzenlemelerle ilgilendirilmemiş olması büyük bir eksikliktir. Özellikle Bakanlar Kurulu'nun 23.06.2005 tarihli ve 2005/9070 sayılı kararıyla 15 Temmuz 2005 tarih ve 25876 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Büyük Ölçekli Harita ve Bilgileri Üretim Yönetmeliğinin 5 inci maddesinde sözü edilen büyük ölçekli coğrafi bilgileri üreten ve kullanan kuruluşların yönetmelik hükümlerine uymak mecburiyetinde olmaları ile ilgili düzenlemeye atıf yapılması gereklidir³⁷.

Kanunda, Bakanlığın vazifesi olarak belirtilen bu hizmetlerin hangi niteliklere ait, kaç kişilik heyetlere yaptırılacağına açıkça belirtilmesi gerekirdi. Bazı maddelerdeki (md.8, 10, 12) ziraat mühendisi, uzman ziraat mühendisi ve Bakanlık tarafından düzenlenen hizmet içi eğitimden geçmiş ziraat mühendisi belirtmeleri, toprak ve arazi etütleri dışında harita oluşturma, bölge düzeyinde toprağın jeolojik yapısının, iklim şartlarının, akarsu ve sulama özelliklerinin araştırılmasını gerektirdiğinden, bu belirtme yeterli değildir. Bu çalışmaların başka teknik eleman alınmadan sadece ziraat mühendisleri-

37 TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası görüşü, Yayına Giriş:02.11.2005, Yayınlayan Birim:Genel Merkez,Bu Görüş/Rapor HKMO Etkinlik, Bildiri, Basın Açıklaması Dosyası ile ilişkilidir; www.hkmo.org.tr/genel/ ulaşım tarihi:19.09.2006.

nin çalışmaları ile yapılması halinde Kanunun amacına hizmet etmeyeceği düşünülmektedir³⁸.

Diğer taraftan, Yönetmeliğin 8/3'üncü maddesinde toprak koruma ve arazi değerlendirmesine yönelik proje ihtiyacı, tarım arazileri sınıfları ve arazi yetenek sınıflarının Bakanlık tarafından hizmet içi eğitimden geçmiş ziraat mühendisleri tarafından yapılacağı belirtilmiştir. Ancak bu düzenleme serbest çalışan ziraat mühendislerine Bakanlığın hizmet içi eğitim veremeyeceği belirtilerek Ziraat Mühendisleri Odası tarafından eleştirilmiştir³⁹. Bununla birlikte 5578 Sayılı Kanun ile getirilen Ek Madde 1; “Bakanlık bu Kanunun uygulanmasında ihtiyaç duyulacak her türlü eğitim faaliyetini düzenleyebilir ve eğitim sonrası sertifika verir” hükmünü getirmiştir. Bu düzenleme ile adı geçen odanın bu konudaki endişe ve itirazları giderilmiştir.

V. DENETİM VE CEZAİ MÜEYYİDE İLE İLGİLİ HÜKÜMLER AÇISINDAN

Bir kanunî düzenlemenin en önemli özelliği mevcut kurallara uymanın devlet gücüyle sağlanması ve kurallara uymamanın müeyyidesinin olmasıdır. Konuya bu açıdan bakıldığında, Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na uyulup uyulmadığının denetlenmesi gerekir. Denetimin düzenlendiği 19'uncu maddede denetim görevinin Bakanlık, valilikler veya kurullar tarafından yapılacağı veya yaptırılacağı düzenlenmiştir.

Kanundaki denetim hizmetinin dışardan hizmet satın almak şeklinde yaptırılabilceği sonucuna götüren ifade endişe vericidir. Özellikle, Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda zikredilen hizmetlerin yaptırılacağı kişi veya heyetlerin kanun, tüzük veya yönetmelikle düzenlenmediği, diğer kanunlardaki düzenlemelere bile atıf yapılmadığı dikkate alındığında konunun vahameti daha iyi anlaşılır. Çünkü, Devletin bu alandaki denetim yetkisini hizmet satın almak sureti ile yapması, konuya gereken önemin verilmediğinin bir göstergesidir. Aynı maddede bu Kanunda yer alan projelerle ilgili denetimin örnekleme yöntemi ile yapılacağının düzenlenmesinin de doğru olmadığı ileri sürülmektedir⁴⁰.

38 Tarım Orman ve Köyşleri Komisyonu raporu,21.04.2005,Esas No:1/949,Karar No:4 Mehmet Işık ve arkadaşlarının karşı oy yazısı.

39 Ziraat Mühendisleri Odası'nın 21.07.2006 tarihli basın açıklamasında “toprak koruma projelerine” yönelik eğitim verme yetkisinin geçerli mevzuat uyarınca yalnızca Ziraat Mühendisleri Odasına ait olduğunu açıklamıştır.

40 “Toprak Koruma ve Arazi Kanunu Tasarısı Hakkında TMMOB Ziraat Mühendisleri Odasının Görüşü” 05.12.2006, http://www.zmo.org.tr.odamiz/oda_gorusleri.php?kod=1699, ulaşım tarihi:05.12.2006

Kanundaki dikkate değer konulardan biri de 20-21'inci maddelerde projeye aykırılığın tespiti halinde projeye aykırılığın giderilmesi için üç ay süre verileceğinin düzenlenmiş olmasıdır. Üç ay bir mevsim demektir. Yanlış kullanımın giderilmesi için saatlerin önemli olduğu bir alanda bir mevsimlik süre verilmesi amaçla bağdaşamaz.

Kanunda 21'inci maddenin son fıkrasında “ *Toprak koruma projelerinin bulunmaması veya yetersizliği veya zamanında gerekli tadilatların yapılması sonucu arazi tahribi veya toprak kayıpları söz konusu olursa meydana gelecek zarardan; proje hazırlanmasına gerek olmadığına karar verenler, proje hazırlanmış ise projeyi hazırlayan ve onaylayanlar sorumludur.*” düzenlemesi mevcuttur. Kanunun düzenlenmesinde bu projelerin hazırlanması için asgarî veya azamî bir süre öngörülmüş değildir. Görüldüğü gibi, sorumluluğun olabilmesi için, aktif davranış beklenmekte, proje hazırlanmasına gerek olup olmadığına karar vermek üzere konuyu gündemine dahi almayanların bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Ayrıca bu konuda proje hazırlanması ile ilgili maddelerdeki “ *Bakanlık yapar veya yaptırır*” ibaresindeki durum dikkate alınarak, bu projelerin Bakanlık bünyesinde yaptırılması ile Bakanlık bünyesi dışında devlet memuru olmayan kişilere yaptırılması arasında uygulanacak hükümler açısından bir fark öngörülmemiştir. Hizmetin dışardan alınması sırasında bu kişilerin cezaî bir sorumluluğu olduğu takdirde, bunlar bu hizmetleri sebebi ile devlet memuru gibi telakki edileceklerse, bunun da açıkça düzenlenmesi gerekirdi. Burada 26.9.2004 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanununa atıf yapılması ve kamu görevlilerine ait hükümler uyarınca cezalandırılacaklarının düzenlenmesi kanımızca doğru olmamıştır.

Nihayet Kanunun uygulanması için gerekli kaynak belirtilmemiştir. Kaynak olmadan kanunun uygulanmasını denetleyen bir teşkilâtın kurulması ve görevini yapması mümkün değildir. Hiç değilse kanun gereğince tahsil edilen cezaların kanunun uygulanması için tahsis edilmesi uygun olurdu. Diğer taraftan Kanunda öngörülen para cezalarının miktar itibarı ile caydırıcı niteliği de mevcut değildir. Özellikle toprağın üretim gücünün engellenmesi ve bu özelliğini yitirmesinin bedeli yoktur. Asıl olan tahribatı malî ödemeler yaptırarak affetmek değil; toprağın amaç dışı kullanımından caydırıcı niteliği olan cezalar öngörmektir. Gerçektende, kişiler, kanunun ihlaline yönelik çabalarının boşa çıkacağını anladıkları takdirde, boşa gidecek alanda çaba harcamazlar. Kanunun cezaî müeyyidelerinin bu nitelikte olması beklenirdi. Anayasanın 169'uncu maddesindeki düzenlemenin tarım toprakları ile ilgili suçları da içine alacak şekilde genişletilmesi uygun olurdu.

SONUÇ

Türkiye’de yurt düzeyinde ilk toprak etütleri 1952-1954 yılları arasında toprak uzmanı Harvey OAKES (A.B.D.) ve Türk meslektaşları tarafından yapılmıştır. Bu çalışmaların sonucu 1/800.000 ölçekli “Türkiye Umumi Toprak Haritası” olarak yayınlanmıştır. Toprak Su Genel Müdürlüğü tarafından 1966 yılında bütün yurt düzeyinde olmak üzere daha ayrıntılı olan Türkiye Geliştirilmiş Toprak Haritası etütlerine başlanmıştır. 1971 yılında tamamlanan bu etütler 1982-1984 yılları arasında güncelleştirilen yoklama düzeyindeki etütler ile 1/25000-1/100.000 ölçekli haritalar olarak halen kullanılmaktadır ⁴¹.

Teknoloji yardımı ile kısa sürede toprakla ilgili planlamalar yapılabilir. Ancak en önemlisi toprakla ilgili bu plan ve projelerin kadastro haritaları ile ilişkilendirilmesi ve alenî sicillerle mevcut bilgilere ulaşımın sağlanması gerekir.

Toprağın korunması ile ilgili kurallar sözde kalmamalıdır. Anayasanın düzenlemesi doğrultusunda amaç dışı kullanımlara izin verilmemelidir. Kesin kuralların olması gereken bir alanda af niteliğinde düzenlemeler yapılması ve bunların zaman içinde uygulamalarının genişletilmesi halkta kurallara uymamanın müeyyidesinin bulunmadığı ve sürekli af çıkacağı yönünde bir beklentiye sebep olduğundan yanlıştır. Şu an itibari ile 5578 Sayılı Kanun’un 6. maddesi ile 5403 sayılı kanuna eklenen geçici 3. madde ile bu izlenim uyandırılmıştır⁴².

Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu 1 ve 2’nci maddesinde ifade edilen kapsamda amacın yerine getirilmesi, gerekli teşkilâtlanma sağlanmadığı ve mevcut teşkilât yeterli olmadığı için mümkün görülmemektedir

Anayasada belirtilen ilkelere uyumlu olarak, Kanunun temel ilkesi toprağın amaç dışı kullanılmasının engellenmesi, özellikle tarım alanlarının amaç dışı kullanımlara karşı korunması olması gerekirken, ana kural olarak tarım alanlarının amaç dışı kullanılamayacağına ifadesinden sonra, sınırı belirlenemeyen genişlikteki istisnalarla kuralın ortadan kaldırılmış olması, Kanunun, Anayasaya aykırılığını gündeme getirmiştir. İstisnalar arasında yer alan “kamu yatırımları”, “kamu yararı kararı alınmış plan ve yatırımlar”, “kamu yararı kararı alınmış madencilik faaliyetleri”, “kamu yararı kararı alınmış faaliyetler” ibareleri sınırları tam olarak çizilebilen kavramlar değil-

41 SUIÇMEZ Baki, “Toprağın Manifestosu”, mai ve küreselleşme karşıtı çalışma grubu; www.antimai.org/ba/bakisucmez.htm. ulaşım tarihi 02.12.2006

42 Orman alanları ile ilgili olarak düzenlemede istikrarı vurgulayan görüş için bkz. BAŞPINAR ; Orman, s. 189 vd.

Bu maddenin Anayasaya aykırılığı nedeniyle Cumhurbaşkanı tarafından açılan dava halen devam etmektedir. Madde ile ilgili olarak yürütmenin durdurulmasına karar verildiğinden şu an itibari ile madde uygulanmamaktadır.

dir. Bir toplumun genel ihtiyaçlarını belirlemek ve kamu yararını değerlendirmek o toplumun seçimle işbaşına getirdiği temsilcilerinin serbest yetkilerinden olduğuna göre, bir faaliyetin toplumsal ihtiyaçları karşılamaya ve böylece kamu yararını gerçekleştirmeye yönelik olup olmadığının takdiri de başta yasama organı olmak üzere siyasal organların yetkisi içindedir⁴³. Toprak ve tarım ile ilgili konuların hükümet politikası olmaktan çıkartılarak biran önce Anayasamızdaki ilkeler doğrultusunda devlet politikası haline getirilmesi ve düzenlemelerin bu nitelikte olması gerekir. Bu sebeple, bir an önce toprağa ve tarım arazilerine gerçekten önem veren, kesin kuralları olan ve maddelerin uygulanmasını sağlayan teşkilâtlanmanın da düzenlendiği bir kanuna ihtiyaç vardır. Bu kanunî düzenlemenin yanın da arazî varlığımızın bir bütün olarak görülerek ülke çapında arazî üzerindeki özel kadastrosu olan alanların (orman alanları gibi) kadastroları ile, koruma altına alınmış özel bölgelerin, organize sanayi bölgeleri, imar alanları, tarım alanları, maden alanları gibi genel tespitin öncelikle yapılması gerekir. Tarım alanlarının koruma altına alınması, erozyona maruz bölgelerde koruma projelerinin yapılarak uygulamaya geçilmesi tarım alanlarını yok edecek veya erozyonu artıracak hiçbir şeye izin verilmemesi, toprak varlığı ve üzerinde yer alan korunması gerekli sulak alanlar ve benzeri alanlarla ilgili olarak kabul edilmiş milletlerarası anlaşmaların bir anlamları olup yürürlüğe girebilmeleri için gerekli yönetmeliklerin bir an önce hazırlanması gerekir. Hazırlanacak bu yönetmeliklerin ülke genelinde yapılacak bölgesel tespitlere uygun olmasına özen gösterilmesi ve uzun zaman alacak bu işlemlere bu uzun zamanı kısaltmak için bir an önce başlanması ve çalışmalara dört elle sarılması, aksi takdirde başka değerler yaratmak uğruna elimizdeki değerleri geri kazanma şansı olmadan kaybedeceğimizin bilinmesi gerekir. Bu sebeple, yeniden hazırlanacak bir kanun ile toprağın korunmasına yönelik politika ve hukuk ilkeleri, teknolojik ilkeler, ekolojik ve sosyolojik ilkeler bir bütün olarak ele alınmalıdır. Kanun ile sürdürülebilir olmayan tarım işletmeciliğini teşvik eden mekanizmaları kaldırmalı, sürdürülebilir tarım için bilimsel esaslara dayanan, uygulanabilen programlar geliştirilmeli ve tarım konusunda bilgi tabanını genişletecek her türlü önlemleri alıp, bunların uygulamaya geçirilmesini sağlamalıdır⁴⁴. Böylece, bir zamanlar olduğu gibi Türkiye'nin bu günde ürettiği tarım ürünleri konusunda ithalata muhtaç olmadan kendi

43 GÜNDAY ; s. 223.

44 ÇEPEL, Necmettin.; Ekolojik Sorunlar ve Çözümleri, TÜBİTAK YAYINLARI, Aydoğdu Ma'baası, Ankara 2003, s. 101 vd.

halkını besleyebilen 5- 6 ülkeden biri olması⁴⁵ için amaca uygun, uygulanabilir bir kanuna ihtiyaç vardır.

YARARLANILAN KAYNAKLAR:

- BAŞPINAR, Veysel: “Orman Sınırının Dışına Çıkarılan Yerlerin Hukukî Durumu”, AHFD, C: 48, S:1-4, 1999, s. 187-212, (BAŞPINAR; Orman).
- BAŞPINAR, Veysel: Türk Hukukunda İhya, Ankara 2000, (BAŞPINAR; İhya).
- BAŞPINAR, Veysel; “Türk Medeni Kanunu ve Yeni Gelişmeler Karşısında Tarım İşletmelerinin Tahsisi”, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Yetkin Yayınları, Ankara 2006, (BAŞPINAR; Tahsis).
- ÇEPEL, Necmettin - ERGÜN, Celal: “Temel Çevre Sorunları” <http://kuresel.isınma.info/haberler.php?idx=44128> baslikx= Temel %20 %C3 %87 EVRE %20 SORUNLARI; ulaşım tarihi: 07.02.2007, (ÇEPEL-ERGÜN; Çevre)
- ÇEPEL, Necmettin: Ekolojik Sorunlar ve Çözümleri.: TÜBİTAK YAYINLARI, Aydoğdu Matbaası Ankara, .
- EREN, Fikret- BAŞPINAR, Veysel: Toprak Hukuku, Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2007.
- EREN, Fikret: Toprak Hukuku, Sevinç Matbaası, Ankara 1991.
- ESMER, Galip: Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili, Olgaç Matbaası, Ankara 1976.
- GÜNDAY, Metin: İdare Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara 2005.
- GÜNTÜRK KALIPÇI, İlknur: “İçimizden Biri Atatürk”, Konferansın yazıya çevrilmiş hali, s.3, http://Bayar.edu.tr.ataturk/Mustafa_kemal.pdf. ulaşım tarihi, 28.03.2007.
- GÖZLER, Kemal: İdare Hukuku, Cilt. I, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa 2003. (GÖZLER, I).
- GÖZLER, Kemal: İdare Hukuku, Cilt. II, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa 2003. (GÖZLER II)
- GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref: Yönetim Hukuku, Güncelleştirilmiş 21. Baskı Turhan Kitabevi, Ankara 2004.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref- TAN, Turgut: İdare Hukuku, Cilt:1, Genel Esaslar, Güncelleştirilmiş 3. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara 2004.
- OĞUZMAN, Kemal- SELİÇİ, Özer- OKTAY ÖZDEMİR, Saibe: Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2006.
- ÖZAY, İlhan: Gürüşünde Yönetim, İstanbul 2002, (Yar.Doç. Dr Ali Ulusoy tarafından hazırlanan Kamu Hizmeti Bölümü).

⁴⁵ EREN; s.6. ; EREN- BAŞPINAR; s. 36.

- SUIÇMEZ, Baki: "Mai ve Küreselleşme Karşıtı Çalışma Grubu , Toprağın Manifestosu", Ocak 2005, [www. Antimai.org. /ba/ bakisuiçmez. htm](http://www.Antimai.org./ba/bakisuiçmez.htm), ulaşım tarihi 02.12.2006.
- TEKİNAY, S. Sulhi –AKMAN, Sermet- BURCUOĞLU, Halûk-ALTOP Atilâ: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı Filiz Kitabevi, İstanbul 1993
- TMMOB 5286 Sayılı Yasa İle İlgili Görüşlerini Kamuoyuna İletti; makale/TMMOB Başın Duyuruları, 25.01.2005-11.17 AM;<http://www.tmmob.org.tr>; ulaşım tarihi 13.11.2006. (Kısaltılmışı: TMMOB, 25.01.2005).
- TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası ve TMMOB Şehir Plancıları Odası'ndan Basına ve Kamuoyuna 15.07.2005 Ankara;[htt://72. 14.221.104/ search?q= cache: E2Szt-MvBUUJ: www.spo.org.tr? print.php% 3Fsi](http://72.14.221.104/search?q=cache:E2Szt-MvBUUJ:www.spo.org.tr?print.php%3Fsi), ulaşım tarihi 11.09.2006, (Kısaltılmışı: TMMOB, 15.07.2005)
- TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası Oda Görüşü ; Yayın tarihi: 02.11.2005, Yayınlayan Birim Genel Merkez; [http:// 72.14.221.104/search?q=cache :8AvSrW39yDcJ: www. hkmo. org.tr? genel/ bizden](http://72.14.221.104/search?q=cache:8AvSrW39yDcJ:www.hkmo.org.tr?genel/bizden); ulaşım tarihi:19.09.2006, (Kısaltılmışı: TMMOB. 02.11.2005).
- TMMOB. Ziraat Mühendisleri Odası Basın Bildirisi, 02.12.2006 "Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Uygulama Yönetmeliği Hakkında TMMOB Ziraat Mühendisleri Odasının görüşü",[http://www.zmo.org.tr/odamız /oda görüşleri php? Kod=2188](http://www.zmo.org.tr/odamiz/oda_goruesleri_php?Kod=2188); ulaşım tarihi 02.12.2006, (Kısaltılmışı: TMMOB. 02.12.2006).
- TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası'nın Görüşü, "Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Hakkında" 05.12.2006,[http: /www. zmo. org. tr /odamız/ odamızgörüşleri.phpod=1699](http://www.zmo.org.tr/odamiz/odamizgoruesleri.phpod=1699) , ulaşım tarihi 05.12.2006, (Kısaltılmışı: TMMOB. 05.12.2006).
- "Yürüyen Köşk Hikayesi";[http://www.egitim.com/cocuk/0251/d_0251.1. cevre. index. asp? BID=02&YID=11](http://www.egitim.com/cocuk/0251/d_0251.1.cevre.index.asp?BID=02&YID=11), ulaşım tarihi 03.04.2007.
- Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı, Bakanlık Teşkilat Şeması; <http://www.tarim.gov.tr>; ulaşım tarihi 21.11.2006.
- TMMOB Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası Görüşü,Yayına Giriş:02.11.2005, Yayınlayan Birim:Genel Merkez,Bu Görüş/Rapor HKMO Etkinlik, Bildiri, Basın Açıklaması Dosyası ile ilişkilidir; www.hkmo.org.tr/genel/ ulaşım tarihi:19.09.2006.
- ZMO: "Cargill'e Kıyak, Çiftçiye Dayak: Toprak Talanı Sürüyor" Kasım 24.2006, 11.30 AM. [http://www.tmmob.org.tr /modules. php?op=modload& name=News&file=article&sid](http://www.tmmob.org.tr/modules.php?op=modload&name=News&file=article&sid), ulaşım tarihi 02.12.2006.
- Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu_Digi Medya: Güncel Haberler Sitesi, <http://digimedya.com/Content/News/154961.aspx>, ulaşım tarihi 02.12.2006.

KISALTMALAR:

- AHFD : Ankara Hukuku Fakültesi Dergisi
C : Cilt
dn : Dipnot
EÜBAP : Erciyes Üniversitesi Bilimsel Araştırma Projesi
HKMO : Harita ve Kadastro Mühendisleri Odası
MAİ : Multilateral Agreement on Investment (Çok Tarafli Yatırım Antlaşması)
s : Sayfa
S : Sıra
SBA : Sosyal Bilimler Araştırması
TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi
TMMOB : Türkiye Mimarlar Mühendisler Odası Başkanlığı
TUCBS : Türkiye Ulusal Coğrafi Bilgi Sistemleri
vd : ve devamı