

" ...

II-İTİRAZIN GEREKÇESİ :

İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin davacı vekilinin aykırılık savını benimseyen ve dayanak olarak Anayasa'nın 2., 10., 35., 36., 44. maddelerine yer verdiği, iptal isteminin gerekçe bölümü aynen şöyledir:

"İddianın Ciddi Olduğuna Dair Nedenler:

Kanunlar, yetkili yasama organı tarafından Anayasada öngörülen usul ve şekillerde kabul edilip yürürlüğe konulan yazılı hukuk kaideleridir. Kanunlar başta Anayasaya aykırı olamaz, toplumun ihtiyaçlarına uygun ve yeterli olmalıdır. Kanunların yorum ve uygulanmaları genellikle kaza-i tefsir yolu ile önlerindeki hadiselerle bağlı olarak Mahkemelerce yapılmaktadır. Mahkemelerce kanunlar uygulanırken kanunların yer ve zaman itibari ile nitelik ve nicelik itibari ile uygulanabilir olması gereken hukuk kaidelerinin emredici veya yedek hukuk kaidelerine göre öncelikli olarak uygulanırlar. Özellikle kanunlar yürürlüğe girdiği tarihle yürürlükten kalktığı tarih arasındaki sürede cereyan eden olaylara uygulanır, binaenaleyh bir kanun yürürlüğe girmesinden önce cereyan etmiş olaylara uygulanamayacağı gibi yürürlükten kalkan bir karam da yeni kanunun yürürlük süresinde vukuu bulacak olaylara uygulanamaz. Ancak kanunla istisnalar getirilebilir, yeni kanunun eski kanun zamanında cereyan etmiş olaylara uygulanması yönünden makale şümülü eski kanunun yeni kanun zamanında da etkisini sürdürmesi kazanılmış haklar olarak ortaya çıkar.

Mahkemelerde görülmekte olan davalara o zamanki yürürlükte olan kanunların uygulanması asıldır. Ancak aynı mevzuda uygulanmakta olan kanunun kaldırılarak yürürlüğe giren kanun nedeniyle yeni kanun hükümlerinin uygulanmasına geçilmekte ve uygulanmaktadır. Bu cümleden olarak 766 sayılı yasa yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 1972 yılına kadar tek başına. 1971 yılından itibaren de 1617 sayılı yasa ile birlikte uygulanarak 3402 sayılı yasanın yürürlüğe girdiği 9.10.1987 tarihine kadar mülkiyet hakkını taşınmazlardaki mülk edinme şekillerini belirleyerek uygulanagelmiştir. 3402 sayılı yasanın yürürlüğe girmesiyle de 766 sayılı yasa ve 1617 sayılı yasa ile 3402 sayılı yasanın 48. maddesinde belirtilen kanun ve hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır. 766 sayılı yasanın yürürlüğe girmezden evvelki kanun ile 766 sayılı yasa da 1966 tarihinde yürürlüğe girdiği 28 Haziran 1966 da 1617 sayılı yasanın yürürlüğe girdiği tarih olan 19.7.1972 tarihine kadar belgesiz bir tapulama bölgesinde bir şahıs zilyetlikle mülk edinme şartları oluştuğunda belgesiz 100 dönüme kadar taşınmaz edinmesine cevaz verilmekte iken bu miktar 1617 sayılı yasa hükmü ile 50 dönüme indirilerek kısıtlayıcı yasa hükmü sonraki yapılan tapulama tespitlerinde ve araziye ilişkin davalarda 1617 sayılı yasanın bu hükmü uygulanagelmiştir. Ayrıca 766 sayılı yasanın 33/son maddesi Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin özel mülke konu olamayacağını, kazandırıcı zamanaşımı yoluyla iktisap edilemeyeceğini belirtmiş, aynı kanunun 37. maddesi imar ve ihya yoluyla devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden 27.3.1950 tarihinden evvel kazanılan yerlerde zilyetlik şerhinin konulacağını, mülkiyetin hazinenin uhdesinde kalacağını, ancak 27.3.1980 tarihinden sonra imar ve ihya edilen yerlerin hazine adına tescil edileceği belirtilmiş ve bu yönden uygulama yapıla-gelmiştir.

Görüldüğü üzere 1617 sayılı yasanın getirdiği kısıtlama sadece 19.7. 1972 tarihinde 9.10.1987 tarihleri arasında yapılan tapulama tespitleri ile bu tespitlerden kaynaklanan mahkemelerde görülen davalarda 1617 sayılı yasanın 50 dönümlük sınırı uygulanmıştır.

Derdest davamızın hadisesinde davacıların murisi Mustafa Kaplan'a ecdatlarından intikalen gelen ve 40 yılı aşkın süre ile zilyet oldukları bir bölümünün de 1953 yıllarında imar ihya edildiği kabul edilerek dayanak vergi kaydının da 1954 yılında oluşturulması nedeniyle 1617 sayılı yasanın 20. maddesi hükmüne göre eskiden beri ve hatta 1954 tarihli vergi kaydına göre tapulama teshirinin yapıldığı tarihe kadar 20 yıllık kazandırıcı zamanaşımı süresinin dolduğu mahkemece de kabul edildiği halde vergi kaydının 1951 yılı öncesine ait olmaması nedeniyle taşınmaza uygunluğu kabul edilmeyip ihya süresine göre ve senetsizden Mustafa Kaplan adına tescil gören diğer taşınmazlar miktarına göre Küçükçınar köyü 43.000 m²'lik 138 parselin dört tarafı dere şahıs arazileri ile çevrili olmasına rağmen dere ve kısmi boşlukta bulunması doğu tarafındaki komşular ile arasındaki arazide çalılık bulunması nedeniyle tüm taşınmazın 4130 m.²'lik bölümünün zilyet adına, kalan 38.870 m²'lik bölüm de belgesizden mülk edinme miktarı olarak 1617 sayılı yasanın getirdiği 50 dönümlük sınırın fazlası olarak hazine adına tescil edildiği ve mahkeme kararına istinaden niza konusu olan ve 138 parselden ifraz ile 549 parsel numarasını alan taşınmazın ifrazen hazine adına tescil edilmesi ve kesin hüküm oluşturulması ve tapuya tescil edildiği mahkememizce de getirilen tescil dosyası ile eklerinden tespit edilmiştir.

Ancak Tapulama tespit tarihi ile kesin hükmün olduğu tarih arasında ve tapuya tescil tarihinden itibaren de 10 yıllık hak düşürücü sürenin dolmadığı, zira itiraz üzerine verilen Komisyon kararı 24.1.1978 tarihinde tebliğ edilip 27.2.1978 tarihinde süre dolmakla kesinleşmeye Komisyon kararı ile birlikte tutanak Tapulama Mahkemesine devredilmiştir. Bu hale göre Mahkememizde 549 parseli yönelik davanın açıldığı 14.12. 1987 tarihine göre 10 yıllık hak düşürücü süre dolmamıştır. Bu yönü ile 3402 sayılı yasanın Küçükçınar köyü 549 parselden uygulanma ihtimali bulunmakta ise de 3402 sayılı yasanın geçici 4. maddesinin 1. fıkrasının 1. bendinde "tapulama ve Kadastro Mahkemelerince bu kanunun yürürlüğe girmesinden önce kesin hükme bağlanmış uyuşmazlıklara bu kanun uygulanmaz" hükmü getirildiğinden kesin hüküm nedeniyle davanın sonuçlandırılması gerekmekte ise de davacının ileri sürdüğü ve mahkememizde yerinde görülen iddia karşısında bu fıkradaki "kesin hükme bağlanmış uyuşmazlıklara bu kanun uygulanmaz" sözcüğünün bu dava ile ilgili olarak iptali halinde 3402 sayılı yasa hükümlerine göre araştırma yapılarak 1617 sayılı yasanın kısıtlanmasından kaynaklanan mülkiyet hakkının zilyedine verilebilme imkanının da bulunması dikkate alınarak bu konuda Anayasa Mahkemesinin yüksek görüşlerinin de alınabilmesi için hadisenin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı Yüksek katına götürmeyi Mahkememiz yerinde bulmuştur. Gerek 1982 yılında yürürlüğe giren 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının ve gerekse önceki Anayasamızda temel ilkeleri devletin hukuk devleti olup herkesin kanun önünde eşit olduğunu, hak ve fırsat eşitliğini kabul ettiği, taşınmaz mal mülkiyetini kabul ettiğini ve mülkiyetlerin kazanılmasında da fert ve zümrelere aynı temel kaideleri getirdiği halde yerleşim merkezi ve arazilerin kadastro sunun yapılacağı kanun hükmü olup Kadastro çalışmalarının zaman alıcı teknik imkan ve teknik elemanların çalışmasına bağlı faaliyet olup yine kadastro çalışmalarının yeri ve zamanı idari mercilerin kararları ve emirleri ile vatandaşın iradesi olmadan yapılan tasarruflarla başlatılan çalışmalardır. Böyle olunca bir köye kadastro çalışmaları başlanmasından itibaren 30 yıldan fazla zaman geçmesine rağmen bitişik komşu köye kadastro çalışmalarının girmediği yöremizde gözlenmektedir.

Keza 1617 sayılı yasanın yürürlüğe girdiği tarihten kadastro çalışması olan yerlerde 1617 sayılı yasa uygulanmış tutanakların kesinleşmesi ile de 3402 sayılı yasa yürürlüğe girmeden hak düşürücü süre sona ermiştir. Buradan Medeni Kanunun 638. maddesi hükmü de dikkate alınarak belki 10 yıllık süre dolduğundan Tapu Sicillerinden ikinci olarak hak düşürücü süre dolmayan Kadastro çalışmalarının yapıldığı yerlerde komşu taşınmaz maliklerinden biri ya kendisi veya hazinenin açtığı dava sonucunda davanın 766 sayılı yasa ve 1617 sayılı yasa

hükümlerine göre sonuçlanmış, diğer taşınmazın bir kısmı hazineye verilmekle zilyet sesini çıkarmamış veya dava açıp sonuçlanmadan 3402 sayılı yasa yürürlüğe girdiğinden hak düşürücü süre dolmadan davasını açmak, 3402 sayılı yasanın getirdiği ihyadan taşınmaz iktisabından veya 1981 yılına kadar vermiş olduğu arazi beyannamelerinden istifade ederek bir çalışma alanında 100 dönüm taşınmazını kazandırıcı zamanaşımı nedeniyle kazanma imkanı verilmiştir. Öte yandan aynı tarihte tutanağı tanzim edilen vatandaşın davası önce bitmekle aynı sürede taşınmazların çapa bağlanıp Tapulama Tutanağı tespit edilmesine rağmen kesin hüküm olması nedeniyle yasadan istifade edememektedir, zira geçici 4. maddenin hükmüne göre kesin hükme bağlanmış taşınmazlara 3402 sayılı kanunun uygulanamayacağını açıkça belirtmiş, böylece aynı şekilde eskiden beri birlikte kullanılan komşu taşınmazın maliklerinden birisi 3402 sayılı Kanun karşısında hakkını arayamaz hale gelmiştir. Diğerisi ise yani diğer komşu maliki geçen zamandaki kanun yürürlüğe girmesi ile avantajlarla gelerek yeni yasadan istifade etmiştir. Sonuç olarak kanunların itaat eden ve tâbi olan tüm fert ve zümrelere eşit olarak uygulanması, fert ve zümrelerin de kanunlardan aynı şekilde eşit olarak sağladığı hak ve mükellefiyetlerden yararlanması Hukuk Devletin yerini getirmesi gereken ve Anayasanın 5. maddesi ile de Devlete yükümlülük getiren temel öğelerdendir. Diğer yönden Türk Hukuk Sisteminde yerleşmiş ve süreklilik kazanmış kaidelerine göre sonradan çıkarılan kanunun lehine olan bölümleri önceki hadiselerle uygulanması asıl olup özünde de 3402 sayılı yasanın bu hususu derdest davalarda ve hak düşürücü süre içerisinde açılarak davalarda uygulanacağını geçici 4. maddenin 1. fıkrasının 2. bendi açıkça kabul ettiği halde 1. fıkra ile kesin hükme bağlanmış hadiselerde uygulanmaz bendi ile gerek kendi hükmünde ve gerekse hukuk prensiplerine aykırı hüküm olarak çelişkiye düştüğü, en azından 766 sayılı yasanın 33/son, 37. maddeleri kapsamı ile özellikle getirilen miktarlara göre 1617 sayılı yasanın bir tapulama bölgesindeki 50 dönümlük yasağından yani 50 dönümden fazla taşınmaz iktisabına belgesiz cevaz vermeyen 1617 sayılı yasanın hükümlerine göre taşınmazları hazine adına gerek idari kararlarla (Tapulama Tesbit Komisyonunun Kararı) gerekse mahkeme kararı ile verilip 10 yıllık süresi dolan taşınmazlara dahi özellikle 3402 sayılı yasanın 45. maddesi orman statüsü içerisinde çıkarılan taşınmazlarda dahi 20 yıllık sürenin malik sıfatı ile devam etmesini önceki yasalarımıza göre kabulü mümkün olmayacak tarzda orman veya orman sayılan yerlerden taşınmaz ihya edip 31.12.1981 tarihine kadar vergi kaydı ile ve zilyetliğine göre taşınmazın mülkiyetinin orman dışarısına çıkarılıp özel şahıs adına tapuya tescili kabul edilip tüm Anayasalarımızın yasakladığı orman arazilerinin özel mülke konu olamayacak hükümlerine aykırı olarak bu kabil yerleri şahsa verdiği halde eskiden beri ziraat arazisi olduğu gerek tapulama tespiti görevlilerince ve gerekse mahkeme dosyası ile tespit edilen ancak tek köyde değil ilçenin tüm köylerinde 50 dönümlük senetsizden tespit gören taşınmazların olması nedeniyle 50 dönüm limiti kadar arazinin hadisemizde de taşınmazın zilyedine verilmesi, fazlasının tamamen 1617 sayılı yasa gereğince hazine adına tescil edilmesi karşısında hukukta eşitlik taşınmaz edinmesinde köydeki vatandaşın taşınmaz kazanmasında farklı zamanlarda, farklı miktarlar getirmek suretiyle fırsat eşitsizliği yaratıldığı ve kanun karşısında fert ve zümrelerin eşit olduğu ilkesine ters düşecek şekilde 3402 sayılı yasanın hükümleri ve özellikle de geçici 4. maddenin 1. fıkrası nedeniyle kesin hükme bağlanmış davalarda kanunun uygulanamaması nedeniyle eşitsizlik zuhur etmiştir.

Elbette ki yargı organları ve mahkemeler mevcut yasama organının çıkardığı kanunlara göre hadiseyi çözmekle görevlidir, ancak Anayasanın 152. maddesinin getirdiği esaslar dahilinde mahkememizdeki derdest davada davacı vekilinin iddiası mahkememizce de yerinde görülüp yukarıda açıklanan nedenlerle ciddi olduğu kanısına varılmakla ve derdest davada da davacıların taşınmazının gerek arazideki konumu, mevki, nitelikleri, 1954 yılında tesis edilen vergi kaydı ile tespit yapıldığı ve tespiti kadar 20 yıllık kazandırıcı süre dolduğundan zilyet adına tescil yapılmasına rağmen vergi kaydının 1951 yılından sonrası tesis edilmesi nedeniyle

mahkemece geçerli görülmemiş, belgesiz olarak taşınmazın tamamı kabul edilip 50 dönümü doldurması için kalan diğer taşınmazların miktarlarına göre eksik kalan 4130 m²'lik bölümü Mustafa Kaplan adına tescil edilip bakiye 38.870 m²'lik arazi zilyeti belgesiz 50 dönüm arazisini doldurduğundan hazine adına tescil edildiği tespit edilmiştir. Aynı zamanda davacıların davası kısa sürede sonuçlanıp zilyetin takip etmesi nedeniyle Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleştiği ve buna göre taşınmazların tapuya tescil edildiği anlaşılmakla, 3402 sayılı yasanın geçici 4. maddesinin 1. fıkrası kesin hükme bağlanmış davalarda da yani kesin hükümle tescil edilmiş hazine adına tescil edilmiş yerlerde 10 yıllık hak düşürücü süre dolmamış ise 3402 sayılı yasanın hükümlerine göre açılmış ve açılacak davalarda uygulanmasının bu konudaki farkı gidereceği eşitsizliğin ortadan kaldırılacağı ve ayrıca 766 sayılı yasanın hükümleri ile 3402 sayılı yasa hükümlerine birbirinin sürekliliğini sağladığı, ancak aradan 16 yıl gibi süre yürürlükte kalan 1617 sayılı yasanın getirdiği 50 dönümlük sınırında hakları muhdel olanların da haklarını arayabilme imkanı vermişliği gibi davamızda da diğer taşınmazlar gibi belgesiz 50 dönüm taşınmazı zilyede verirken tapulu taşınmazı ile 38.870 m²'lik arazisi de sulama imkanı olmayan susuz arazi olarak köyde susuz tarımı yapan davacıların taşınmazlarının elinden alınmış olması da önleneyeceği görüş ve kanaatında olduğumuzdan bu davadan dolayı 3402 sayılı yasanın geçici 1. bendinin iptaline karar verilmesi Yüksek Mahkemeden arz ve talep olunması gerekmekle,

SONUÇ: Talepnameye eklenen nızalı taşınmaza ait tapulama tespit tutanağı, tapulama Komisyon kararı, Tapulama Mahkemesinin kesinleşen karara göre yapılan ifraz krokisi ve tescil kararı ile dava dilekçesi sureti, davacı vekilinin Anayasaya aykırılık iddiasına ilişkin beyanı, Hazine vekilinin karşı beyanları, gerekçede izah edilen nedenlerle Anayasanın (2709 sayılı) 152. maddesi gereğince iddianın mahkememizce de ciddi ve yerinde görüldüğünden 3402 sayılı yasanın geçici 4. maddesinin 1. fıkrasının 1. bendinin "bu kanunun yürürlüğe girmesinden önce kesin hükme bağlanmış uyuşmazlıklara bu kanun uygulanmaz" hükmünün iptaline karar verilmesi Yüksek Anayasa Mahkemesinden arz ve talep olunmakla, mahkememizdeki davanın duruşmasının 1.12.1988 gününe kadar Anayasa Mahkemesinin mahkememizce talep edilen iptal hususunda vereceği kararın beklenmesine karar verildi. 31.3.1988".