

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ :

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme kararının kişi adları çıkarılan gerekçe bölümü aynen şöyledir:

"Yapılan yargılamada davacının dayandığı 23.3.1956 tarih 178 sıra numaralı tapu kaydı 6 numaralı Orman Kadastro Komisyonunun karar ve haritası getirilip incelenmiş, dava konusu yer üzerinde keşifler yapılmış, teknik bilirkişilerden raporlar alınmıştır.

Davacıya ait 23.3.1956 tarih 178 sıra numaralı tapu kaydının 4753 sayılı yasa uyarınca kurulan 19 numaralı Toprak Komisyonunca 28.12. 1955 tarih 769 / 2 sayılı kararı ile adına tescil edilmiş olduğu görülmüştür.

İlk keşifte dinlenen teknik bilirkişi Serbest Orman Yüksek Mühendisi SB. dava konusu taşınmazın özel orman niteliğinde bulunduğunu raporunda belirtmiş, bu rapora davalı idare temsilcisi itiraz etmiş, itiraz istemi yerinde görülerek yeniden keşif yapılmış, ikinci keşifte dinlenen İstanbul Orman Fakültesinden seçilmiş serbest Orman Mühendisleri 18.9.1988 tarihli raporlarında dava konusu taşınmazın 6831 sayılı yasanın 1. maddesinin F ve G maddeleri dışında kalan devlet ormanı niteliğinde bulunan yerlerden olduğunu belirtmişlerdir.

3402 sayılı yasanın 45, maddesinin 3. fıkrasında "Orman sınırları içinde kalan. . . . alanlar'da. . . toprak tevzi yoluyla verilen yerler (işlemleri tamamlanmamış olsa, dahi) başka bir şart aranmadan hak sahipleri adına tespit ve tescil edilir." demektedir.

Bu madde dava konusu olayda uygulanması zorunlu yasa maddesidir. Davalı Orman İdaresi 25.10.1988 tarihli dilekçesinde 3402 sayılı yasanın 45. maddesinin bu fıkrasının Anayasa'nın 169 ve 170. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmüş, bu yön mahkememizce de ciddi bulunarak Anayasa Mahkemesine dava açılması uygun görülmüştür.

Dava konusu bu taşınmaz ile bitiştiğinde bulunan aynı nitelikleri taşıyan 40-50 kadar parsel birbirine bitişik olup aynı yerde bulunmakta, bu taşınmaz malların fizik yapıları, coğrafi durumları, dağlık, sarp, engebeli nitelikte % 65 oranında eğimli, üzerleri tamamen meşe-baltalık ormanı ile kaplı olduğu yapılan keşiflerde gözlemlenmiştir.

1955 yılında Susurluk'ta kurulan 19 numaralı Toprak Tevzi Komisyonu arazinin bu niteliklerini gözönüne almadan uçaktan çekilmiş fotoğraflarla oluşturulan büyük paftalar üzerinde, birbirine bitişik düzenli geometrik şekillerden oluşan parselleri ayırarak harita üzerinde değişik şahıslara dağıtım yapmış, dağıtılan bu yerlerde tarım yapıp yapılamayacağı, tarla niteliğinde olup olmadığı dikkate alınmamıştır.

Konunun uzmanı teknik bilirkişilerin raporlarında belirtildiği gibi davaya konu olan bu taşınmaz mal ile bitiştiği bulunan diğer parseller dağıtıldığı tarihlerde üzerleri orman bitki örtüsü ile kaplı olup arazi % 65 eğimdedir, taşınmazlar üzerinde tarım yapılmasına tarla olarak kullanılmasına olanak yoktur. Nitekim keşifte dinlenen yerel bilirkişi ve tanık da dava konusu taşınmaz ile diğer parsellerin 1955 yılında Toprak Tevzi Komisyonu tarafından dağıtıldıktan sonra sahipleri tarafından ancak tarım yapılmaya elverişli olan eğimi az bölümlerin üzerindeki orman örtüsü temizlenerek, bir tür imar ve ihya edilerek tarla haline getirildiğini, bunun dışında

kalan tarla olmaya uygun bulunmayan yerlere dokunulmadığını kullanılmadığını söylemişlerdir.

Orman Tahdit Komisyonu da tarla olarak kullanılan bölümleri ayrı tutarak, bunun dışında kalan üzerleri orman ile kaplı ancak Toprak Tevzi Komisyonu tarafından şahıslara dağıtılmış, tapu kaydının kapsamı içinde kalan yerleri orman tahdit sınırları içine almış bulunmaktadır.

6831 sayılı yasa hükümlerine göre Devlet ormanı niteliğinde bulunan, Toprak Tevzi Komisyonu tarafından 4753 sayılı yasaya göre dağıtıldığı tarihte bile bu niteliğini koruyan bu taşınmazlar 3402 sayılı yasanın 45. maddesinin uygulanması halinde Devlet ormanı olmasına karşın tapu malikleri adına yazılacak orman tahdit işlerinin iptali gerekecektir.

Yukarıda belirtildiği gibi tarım yapılmasına olanak bulunmayan Devlet ormanı niteliğinde olan % 65 eğimli bu taşınmaz mal özel şahsa verilmesi halinde üzerindeki orman örtüsü büyük olasılıkla kesilip yok edilecek, tarla haline dönüştürülmeye çalışılacaktır. Toprak üzerindeki orman örtüsünün yok edilmesi halinde ise toprak erozyonla kaybedilecektir. Anayasa'nın 44. maddesinde Devlet "Toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek, erozyonla kaybedilmesini önlemek" durumundadır. Bu nedenle 3402 sayılı yasanın 45. maddesinin belirtilen fıkrası Anayasa'nın 44. maddesine aykırı görülmüştür.

Yine Anayasa'nın 44. maddesinde "... tarım alan ve yeter toprağı bulunmayan çiftçiye toprak sağlanması, üretimin düşürülmesi, ormanların küçültülmesi sonucunu doğuramaz." 4753 sayılı yasaya göre dağıtıldığı tarihte Devlet ormanı niteliğinde bulunan ve Orman Kadastro Komisyonu'nca yapılan tespitte orman tahdit sınırları içine alınan Devlet ormanı niteliğinde olan bu taşınmazın 3402 sayılı yasanın 45. maddesi uygulanması halinde özel şahıslar adına verilmesi gerekecek bu durumda Devlet ormanlarının küçültülmesi sonucunu doğuracaktır. Bu yönü ile de fıkra Anayasa'nın 44. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

3402 sayılı yasanın 45. maddesinin 3. fıkrası orman sınırları içinde kalan alanlarda toprak tevzii yolu ile verilen yerlerin başka bir koşul aranmaksızın hak sahipleri adına tespit ve tescil edileceğini hükme bağlamıştır. Böylece halen Devlet ormanı olan bu yerin toprak tevzii yolu ile dağıtılmış olması halinde tapu malikleri adına tescil edileceği anlaşılmaktadır. Halbuki Anayasa'nın 169. maddesi de Devlet ormanlarının mülkiyetinin devrolunamayacağı belirtilmektedir. 3402 sayılı yasanın 45. maddesinin uygulanması halinde Devlet ormanlarının mülkiyeti özel şahıslara devredilecektir. Bu nedenle bu fıkra Anayasa'nın 169. maddesinde Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz kuralına ters düşmektedir. Yine Anayasa'nın 169. maddesinin son fıkrasının olanaklı kıldığı durumlar dışında orman sınırlarında daraltma yapılamaz. Kime olursa olsun orman içindeki tapulu yerlerin verilmesi bir tür daraltma niteliğindedir. 45. maddenin belirtilen fıkrası bu yönüyle de Anayasa'nın 169. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Bu nedenlerle Anayasa'ya aykırı hükümler taşıyan 3402 sayılı Kanunun 45. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen "Orman sınırları içinde kalan alanlarda toprak tevzii yolu ile verilen yerler (işlemleri tamamlanmamış olsa dahi) başka bir şart aranmadan hak sahipleri adına tespit ve tescil edilir." maddesinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması gerektiği sonuç ve kanısına varılmıştır.""