

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ:

İtiraz yoluna başvuran mahkemenin, bu konudaki 15.5.1990 günlü kararının gerekçe bölümü aynen şöyledir:

"Davacı, dava dilekçesi ile; Geceli köyü 191 parsel numarası ile hazine adına tesbit gören taşınmaz içinde hazine tarafından 4753 sayılı kanun gereğince tesbitten sonra toprak dağıtıldığını, kendisine de 137 numara ile 8250 m² tarla verildiğini, tapusunun da verildiğini, 1962 yılından yapılan bu tevziden bu yana kendisinin malı gibi zilyet olduğunu, halen ziraat arazisi olarak kullandığını söyleyerek dağıtım paftası ve tapusuna göre kullandığı kısımdaki bu yer kadastro paftasına işleyip kendisine intikal ettirilmediğinden bu kısmın hazine tapusu iptal edilerek, kendi adına tescilini istemiş delil olarak dağıtım paftası, tapu kaydı, keşif ve bilirkişi beyanına dayanmıştır.

Davalı hazine, 3402 sayılı kanunun 46/son maddesi gereğince bu tür davaların 3402 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıllık hak düşürücü süreye tabi olup süre 9.10.1989 da bittiğinden davanın reddini istemiştir.

Dağıtım paftası, ve davacı tapusu ile 191 parselin tapu kaydı getirilmiş mahallin de keşif yapılmıştır.

Mahalli bilirkişinin yeminli beyanı ve zemine uygulanan diğer delillerle nizalı yerin nisan 1959 tarih 869 nolu toplu kaydı ile 4753 sayılı kanun gereğince hazine tarafından el konulduğu ve sonradan mahallinden geçen tapulama kadastrosu ile hazine adına tesbit gördüğü, tesbitin 9.7.1962 tarihinde kesinleşip tescil edildiği, tescil tarihinden bir ay kadar sonra tevzi edilip davacıya 6.8.1962 tarih 50 nolu tapu ile nizalı yerin verildiği, halen kamu hizmetine tahsis edilmemiş olup tevziden bu yana malik gibi ziraat arazisi olarak kullanıldığı tesbit edilmiştir.

3402 sayılı kanunun 46/2. maddesi "Hazine adına tescil edilmiş taşınmaz mallardan ... toprak tevzi suretiyle verilen yerler (işlemleri tamamlanmamış olsa dahi) başka şart aranmadan hak sahipleri adına tesbit ve tescil oluna-nacağım..." söylemiş, 46/3 ile tescil edilmesi için hazinenin mülkiyetinden çıkmamış olması ve kamu hizmetine tahsis edilmemiş olması ayrıca; 46 / son ile de kadastrosu yapılan yerlerde ilgililerin talep ve dava hakkını iki yıllık hak düşürücü süre içinde kullanılması şartlarını aramıştır... Hak düşürücü süre kanunun yürürlüğe girdiği tarihten başlamakta ve bu süre 9.10.1989 tarihinde sona ermektedir. Dava ise 26.2.1990 tarihinde açıldığından hak düşürücü süre geçmiştir. Davanın hak düşürücü süre içinde açılması dışında diğer bütün şartlar gerçekleşmiştir, taşınmaz halen hazinenin mülkiyetinde olup kamu hizmetine ayrılmamıştır ve tevzi yolu ile davacıya verilmiştir. Hak düşürücü süre söz konusu olmazsa davacı adına tesciline imkan vardır.

- 1982 Anayasasının 44/1. maddesi Devlet "... topraksız olan veya yeter toprağı bulunmayan çiftçilikle uğraşan köylüye toprak sağlamak amacı ile gerekli tedbirleri alır..."

- 44/2. maddesi "Bu amaçla dağıtılan topraklar bölünemez, miras hükümleri dışında başkasına devredilemez..."

- 35/3. maddesi "mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz".

- 36 / 1. maddesi "Herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir...."

- Demekte ayrıca, 14. madde Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamayacağını 10. maddede Herkesin devlet organları önünde eşit olduğunu düzenlemektedir.

Devlet 1962 yılında Anayasanın 44. maddesindeki kendisine verilen ödevlerini yapmış topraksız köylüye toprak sağlamış ve halen bu toprak ilk tevzi edilen kişi tarafından ziraat arazisi olarak kullanılmakta olup kamu hizmetine tahsis edilmemiştir. Ancak yapılan tevzii kadastro paftasına göre intikal ettirilmemiş ve tevzi edilenlere temlik işlemleri tamamlanmamıştır. Halen, mülkiyet hazine üzerinedir. 3402 sayılı kanunun 46 / son maddesine göre iktisap edebilmesi için gerekli olan hak düşürücü süreyi geçirmiştir, halen hak düşürücü süreden sonra açılan mahkememizde ve Asliye Hukuk Mahkemesinde tescil davaları vardır, gene bütün yurt düzeyinde de bu durumda binlerce vatandaş olması gerekir; kanunları yeterince takip edemediklerinden, haberleri olmadığından süreyi kaçırmışlar, hazineye güvendiklerinden böyle bir hak düşürücü kural çıkıp topraklarının ellerinden alınabileceği akıllarına gelmeden topraklarını işlemeye devam etmişlerdir.

Süreyi geçirdikleri için topraklarının ellerinden alınması ve tescil isteyememeleri Anayasanın 44 / 1-2. maddelerindeki topraksız köylünün topraklandırılması hükmüne aykırıdır. Mülkiyet hazine üzerinde olduğundan yeniden hazine tarafından el konulduğu taktirde toplum düzeni bozulacağından devlete güven sarsılacağından, Anayasanın 35/3 deki mülkiyet hakkının toplum yararına aykırı kullanılamayacağı hükmüne de aykırıdır.

Gene Anayasa 36 / 1 deki herkes meşru vasıta ve yollardan faydalananarak yargı mercileri önünde davacı veya davalı olabileceğinden ve 14. madde gereğince temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması gerektiğinden hazinenin bu davada hak düşürücü süreye dayanması bu nedenle davanın reddini istemesi hakkın kötüye kullanılması ve toplumun huzuru yönünden gayrimeşru olduğundan bu maddelere de hak düşürücü süredeki kural aykırıdır.

Ayrıca, hak düşürücü süre kadastrosu yeni yapılan yerlerde uygulanmadığı hallerde önceden yapılan yerlerde uygulandığından eşitsizlik yarattığı gibi iki yıl içinde dava açanlara tescil imkanı verip süre geçtikten sonra bu imkanı tanımamak eşitlik ve haksızlığa sebep olduğundan Anayasanın eşitlik konusundaki 10. maddesine de aykırıdır.

3402 sayılı kanunun 46/son maddesindeki hak düşürücü süre anılan sebeplerle Anayasaya aykırı olduğundan ve iptali halinde bir tür yerlerin tevzi yolu ile kullananlara tescil imkanı vereceğinden aşağıdaki kararın verilmesi kanaatine varılmıştır.

Karar:.

3402 sayılı kanunun 46/son maddesindeki hükümler (hak düşürücü süre) anayasanın 44/1-2, 35/3, 36/1, 14 ve 10. maddelerine aykırı olduğundan iptali için dosyanın ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞINA GÖNDERİLMESİNE; Anayasa Mahkemesinin bu konudaki kararının beklenilmesine.

Davacı ve davalı temsilcisinin yüzüne karşı karar verildi.""