

“Sanıklar hakkında Çanakkale ili Bozcaada ilçesi Cumhuriyet Mahallesi 569 ada 1 nolu, 568 ada 1 nolu, 565 ada 1 nolu, 575 ada 1 nolu, 572 ada 1 nolu parsellerin üzerinde bulunan kat mülkiyetine tabi taşınmazlarında inşai ve fiziki müdahalelerde bulunmak suretiyle 2863 sayılı kanunun 65/1 maddesinde düzenlenen suçu işledikleri iddiası ile kamu davası açılmış olup mahkememizce kovuşturmaya devam olunmaktadır. 17/03/2017 Tarihinde keşif icra edilerek dosya bilirkişileri tevdi edilmiş olup hazırlanan raporda sanıklar ..., ...'ın eylemleri haricindeki diğer sanıkların eylemlerine ilişkin inşai ve fiziki müdahale niteliğinde olduğuna dair görüş belirtilmiştir. Mahkememizce kovuşturulmakta olan sair dosyalarda da (2014/597 esas) benzer eylemlere dair aynı mahiyette bilirkişi raporları tanzim edilmektedir.

Kovuşturma aşamasında mahkememizce ara karar verilerek sanıkların inşai ve fiziki müdahalelerinin olduğu iddia edilen bağımsız bölümlerinin tapu kayıtları dosya arasına alınmıştır. Tapu kayıtlarından sanıkların bağımsız bölümler üzerinde bulunan korunması gereken kültür varlığı şerhinin 16/04/1992 tarihinde tescil edildiğine, dosya içeriğinde bulunan toplu konut projesinden de sanıkların bağımsız bölümlerini de kapsayan konutların 29/12/1995 tarihinden sonra yapıldığına kanaat getirilmiştir. Bu bilgilen ışığında sanıkların bağımsız bölümleri üzerinde bulunduğu arsanın konutlar yapılmazdan evvel korunması gerekli kültür varlığı olarak tescil edildiği, yani esasında arzın korunması gereken kültür varlığı niteliğinin olduğu kanaati hasıl olmuştur. Sanıkların bağımsız bölümlerinin özünde korunması gereken kültür varlığı olmadığı, bağımsız bölümlerin inşasından evvel arzın korunması gereken kültür varlığı olduğuna kanaat getirilerek ilgili kurulca karar alınmak suretiyle tescilin yapıldığı, tescilin yapılmasında sonra gerekli izin ve ruhsat işlemleri yapılarak arza konut niteliğinde yapılar inşaa edildiği ve bağımsız bölümlerin ayrı ayrı tapu kütüğüne tescillerinin yapıldığı, tescil yapılırken arsa üzerindeki şerhlerin tapu sicili tüzüğü 67/4 ve Kat Mülkiyeti Kanunu 13/3 maddeleri uyarınca bağımsız bölümler üzerine aynen aktarıldığı, neticeten bağımsız bölümler üzerinde de korunması gereken kültür varlığı şerhinin tescil edildiği, bu tescilin maddi gerçeği yansıtmadığı, zira kurulca korunması gerektiğine kanaat getirilen esas kültür varlığının arzi teşkil eden arsa niteliğinde taşınmaz olduğu, 2863 sayılı Kanunun 65/1 maddesinde "tescil edilen sit alanlarında inşai ve fiziki müdahalede bulunanların" tecziyesinin düzenlendiği, kanunun mülkiyet hakkını sınırladığı, somut olayda mülkiyet hakkını sınırlayan normun kamu yararı sağlamadığı, Anayasanın 35. maddesinde mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırabileceğinin düzenlendiği, somut olayda korunması gerekli kültür varlığı olarak tescil edilen arsaya temel kazılarak konut niteliğinde bina yapılmasına izin verildikten sonra özünde kültür varlığı niteliği olmayan bağımsız bölümdeki balkonun pvc ile kapatılmasının (... , ..., ... üzerine atılı eylemler) kamu tarafından soruşturulması, kovuşturulması veya tecziyesinin kamu yaran sağlamadığı, kanun düzenlenirken korunması gerekli kültür varlığı veya tabiat varlığı olarak tescil edilen arsa veya arazi üzerine sonradan gerekli izin ve ruhsat işlemleri yapılarak inşaa edilecek yapıların sicillerine de ilgili mevzuat uyarınca önceki şerhlerinin aynen tescil edileceğinin nazara alınmadığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar 2863 sayılı Kanunun 65/1. maddesinde izin alınarak inşai ve fiziki müdahalede bulunulabileceği düzenlenmiş ise de; sanıkların maliki bulundukları bağımsız bölümlerin özünde üzerinde şerh bulunmayan sıradan bağımsız bölümlerden farkının bulunmadığı, sanıkların bağımsız bölümlerinin korunması gerekli kültür varlığı niteliğinin maddi olarak bulunmadığı, kat mülkiyeti tesis edilirken arsadaki şerhin aynen aktarılması ile maddi gerçek ile hukuki nitelik arasında çelişkinin olduğu, sanıkların bağımsız bölümlerinde gerçekleştirecekleri inşai ve fiziki müdahalelerin üzerinde şerh bulunmayan bağımsız bölümlerde yapılan inşai ve fiziki müdahalelerden daha fazla sınırlandırılmasının ve tecziyelerinin mülkiyet hakkını kısıtladığı ve bu kısıtlama ile kamu yararının sağlanmadığı sonuç ve kanaatine ulaşılmakla 2863 sayılı Kanunun 65/1 maddesinin somut olayda uygulanmasının Anayasanın

Esas Sayısı : 2017/148

Karar Sayısı : 2017/127

35. maddesine aykırı olduğuna ve somut olayda mülkiyet hakkını sınırlayan bu normun kamu yararını sağlamadığına kanaat getirildiğinden Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca resen 2863 sayılı Kanunun 65/1. maddesinin iptali talebi ile dosyanın anayasa Mahkemesine gönderilmesi zarureti hasıl olmuştur.

Dosya incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ :

1- Yukarıda açıklanan sebeplerle anayasanın 152. maddesi uyarınca somut olayda uygulanacak olan 2863 sayılı Kanunun 65/1 maddesinin Anayasaya aykırı olduğuna kanaat getirildiğinden somut norm denetimi kapsamında incelenmesi için dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verildi.”