**"...**

**I- İPTAL DAVASI VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İLE İTİRAZ BAŞVURUSUNUN GEREKÇELERİ**

**A-**İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

''

III. GEREKÇE

1) 15.1.2009 tarih ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 5 inci Maddesi ile 6831 sayılı Kanuna eklenen Ek Madde 10'un Anayasa'ya Aykırılığı

İptali istenen ek madde 10'da 'Bu Kanunun; 20/6/1973 tarihli ve 1744 sayılı Kanunla değişik 2 nci maddesi ile 23/9/1983 tarihli ve 2896 sayılı Kanun ve 5/6/1986 tarihli ve 3302 sayılı Kanunla değişik 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (B) bendi uygulamaları ile orman sınırları dışına çıkarılan yerler, çıkarma işleminin kesinleştiği tarihten itibaren kazandırıcı zamanaşımı yolu ile iktisap edilemez.' denilmiştir.

Bu hükümden de anlaşılacağı üzere yapılan bu düzenleme ile; orman sınırları dışına çıkarılan orman alanlarının 'kazandırıcı zaman yolu ile iktisap edilememe' durumunun yalnızca 'çıkarma işleminin kesinleştiği tarihten' sonrası için geçerli olması, diğer bir anlatımla 'çıkarma durumunun henüz kesinleşmediği' yerlerin 'kazandırıcı zaman yolu ile iktisap edilebilmesi' sağlanmıştır.

Anayasanın 169 uncu maddesinin 2 nci fıkrasında, Devlet ormanlarının yalnız Devletçe yönetilmesi ve işletilmesinin kanunla düzenleneceği, mülkiyeti ve yönetiminin özel kişilere devrolunamayacağı belirtilmekte, maksatlı olarak yapılan orman tahripleri, ağaçlar ve ormanlara vaki tecavüzlerle ormanların zamanaşımı suretiyle mülk edinilemeyeceği, kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamayacağı kesin olarak hükme bağlanmıştır.

Orman niteliğini yitiren yer, orman toprağı olmakla devletindir. Bu nitelikte bir yer ancak ihya edilerek Anayasa doğrultusunda orman köylüsüne tahsis edilebilir, kişilerin özel mülkiyetine geçirilemez. Anayasanın 170 inci maddesi, açıkça orman sayılan yerlerin devlet eliyle ihya edilerek belirtilen halkın yararlanmasına tahsis edileceğini öngörmüştür.

Bu nedenle, ormandan çıkarılan yerlerin, çıkarma işleminin kesinleştiği tarihten önce kazandırıcı zamanaşımı yolu ile iktisap edilebileceğini öngören iptali istenen kural, Anayasanın 169 uncu ve 170 inci maddelerine açıkça aykırıdır.

1982 Anayasasının yürürlüğünden sonra orman rejimi dışına çıkarılmış ve çıkartılacak yerlerde zilyetlik yoluyla toprak kazanımına ilişkin ilk yasal düzenleme 10.10.1987 tarihinde yürürlüğe giren 3402 sayılı Kadastro Yasasının 45 nci maddesi ile yapılmıştır. Bu maddenin 1 inci ve 3 üncü fıkralarındaki orman rejimi dışına çıkartılmış ve çıkartılacak yerlerde zilyetliğe ve tapuya dayalı olarak toprak kazanımına ilişkin hükümleri, Anayasa Mahkemesinin 01.06.1988 tarihli ve E.1987/31, K.1988/13 sayılı kararı ile Anayasa'nın 44 üncü, 169 uncu ve 170 inci maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin bu kararında,

*'a. Anayasa'nın 44. maddesi yönünden inceleme:*

*'Ancak, Anayasa'nın 44. maddesi, toprağın erozyonla kaybedilmesini önlemek amacıyla gerekli önlemleri almak görevini devlete vermiştir. Daha önce orman olan yerlerin erozyonla yitirilmesi büyük olasılık taşımaktadır. Bu yüzden gerekli önlemleri aldıktan, değerlendirme ve ihya işlemleri yapıldıktan sonra dağıtılmaları gerekir. Devletin, önlemleri, toprak elinden çıktıktan sonra da alabileceği düşünülebilirse de, malikin izni ve isteği olmaksızın bu tedbirleri almak güçtür. Fıkra bu nedenle Anayasa'nın 44. maddesine aykırıdır.*

*b. Anayasa'nın 169. maddesi yönünden inceleme:*

*Anayasa'nın bu maddesinin ikinci fıkrası karşısında devlet ormanları zamanaşımı ile mülk edinilemez. Anayasa Mahkemesi'nin 10.3.1966 günlü, Esas: 1965/44, Karar: 1966/14 sayılı kararında açıklandığı gibi doğal olarak yetişen ya da emekle yetiştirilen ağaç ve ağaççık toplulukları yerleriyle birlikte orman sayılır. Yasakoyucu 'yer'i de orman tanımı içine almıştır. 'Yer' orman tanımı içine girmekle ormanın ağaçlardan ayrı bir öğesi ortaya çıkmış olmaktadır. Böyle olunca, ağaçlar herhangi bir nedenle yok olursa, yerleri, ormanın bir öğesi olmak niteliğini yitirmez, orman toprağı ve yer olmak durumunu sürdürür. Yine aynı karara göre, orman rejimi dışına çıkarmak ormandan sayılmayan yerler için söz konusu olamaz. Bu yerler, orman dışına çıkarılmadan önce ormandırlar.*

*Devlet ormanları orman rejimi dışına çıkarıldıktan sonra, Hazine adına tescil edilmemişse zamanaşımıyla mülk edinilebilir. Bu durumda zilyedliğin, tahdit dışına çıkarma tarihinden başlayacağı kabul edilmektedir. Orman dışına çıkarılmayan yerlerde zilyetlikle kazanma olanaksız bulunduğundan, vergi kaydına dayansa bile, o zaman dilimindeki zilyedliğe geçerlik tanınması Anayasa ile bağdaşamaz. Herhangi bir plân, program olmadan el koyanlar adına tescili sağlayan fıkra, Medeni Yasa'nın taşınmaz edinilmesine ilişkin kurallarıyla da çelişmektedir. Orman toprağıyla birlikte orman sayılan ve Devlet ormanlarından orman dışına çıkarılan yerin Hazine adına kaydı yolu zilyedlere açılmıştır. Zilyedliği 31.12.1981 den geriye doğru yürütülerek, vergi kaydı ya da bu nitelikte bir belge ile, öncesi orman olan yerlerin zamanaşımı ve zilyedlikle kazanılmasına olanak verilmiş, geçerli olmayan zilyedlikle birlikte açma ve işgal de yasallaştırılmıştır. Bu nedenlerle, zilyedlik süresini 31.12.1981 tarihinden önceye götüren, önceki zilyedliğe geçerlik tanıyan fıkra Anayasa'ya aykırıdır.*

*Dava konusu hükümle, işlenmiş suçlar affedilmediğinden Ana-yasa'nın 169. maddesinin üçüncü fıkrasındaki 'af yasağı'na aykırılıktan söz edilemez.*

*b. Anayasa'nın170. maddesi yönünden inceleme:*

*Anayasa'nın bu maddesi, orman niteliğini yitirmiş yerlerle orman olarak korunmasında yarar görülmeyen yerler arasında ayırım yapmamış, orman dışına çıkarılmış yerlere orman içi köyler halkının yerleştirilmesi için devlet tarafından ihya edilerek bu halkın yararlanmasına ayrılmasını öngörmüştür. Halka tanınan hak, mülkiyet değil, yararlanmadır. Anayasa, 6831 sayılı Orman Yasası'nın 2. maddesinin birinci fıkrasının (A) ve (B) bentleri arasında fark gözetmemiştir. Bu nedenle (A) bendine göre orman dışına çıkarılan yerlerin orman köylüsüne tahsisi gerekip, (B) bendine göre orman dışına çıkarılan yerlerin köylüye tahsisi gerekmediğini söylemek olanaksızdır. İki bend arasında fark bulunduğu kabul edilse bile değerlendirme yapılmaksızın mülkiyet hakkının tesbiti aykırılık oluşturur. Taşınmazın verildiği kişiler ve veriliş biçimi yönleri de böyledir. Açıklanan nedenlerle fıkra Anayasa'nın 170. maddesine aykırıdır.*

Fıkra iptal edilmelidir.'

denilmek suretiyle zilyedlik süresini 31.12.1981 tarihinden önceye götüren, önceki zilyedliğe geçerlik tanıyan fıkra hükmünü iptal etmiştir.

Anayasa'nın 153 üncü maddesinin son fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları ile yönetim makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı öngörülmüştür.

Nitekim, Yargıtay 20. Hukuk Dairesi de, 14.2.2006 günlü ve E.2005/14311, K.2006/1616 sayılı kararında; Anayasa Mahkemesinin yukarıda değinilen kararına ve orman rejimi dışına çıkartılmış ve çıkartılacak yerlerde, nasıl oluşursa oluşsun eski tapu kayıtlarına, iskân kayıtlarına ya da iskân kaydı sonucu oluşturulan tapu kaydına dayanarak toprak kazanılması imkanını getiren 3402 sayılı Kadastro Yasasının 45 inci maddesinde öngörülen kuralların iptaline ilişkin kararlarına atıfta bulunularak aynen şöyle denilmiştir:

'Anayasanın 170. maddesinde 1744 sayılı ve 2896 ve 3302 sayılı Yasalarda orman rejimi dışına çıkartılan yerlerin nasıl değerlendirileceği konularında hiçbir ayrıcalık bulunmamaktadır. Başka bir anlatımla, 1744 sayılı Yasa uygulaması ile ormandan çıkartılan yerler de içinde olmak üzere, 31.12.1981 tarihinden önce nitelik yitiren yerlerin tümünün, Anayasanın 170. maddesi kapsamında Devlet tarafından değerlendirilip kullanılması zorunludur. 1982 Anayasasının yürürlüğe konulduğu tarihte sadece 1744 sayılı Yasa uygulaması sonucu orman rejimi dışına çıkartılan yerler bulunmaktaydı. Anayasamızda başka cins toprakların hangi amaçla ve nasıl kullanılacağı konularında bir hüküm bulunmadığı halde, orman ve orman rejimi dışına çıkartılan toprakların hangi amaçla ve nasıl kullanılacağı konularında Anayasanın 169 ve 170. maddelerinde özel hükümler getirilmiştir. Bu durum, ormanların korunması bakımından yasa koyucunun, orman ve orman rejimi dışına çıkartılan yerlere özel önem verildiğini göstermektedir. Anayasaya göre ayrıcalığı bulunan bu tür yerler ister Anayasanın yürürlüğünden önce 1744 sayılı Yasanın 2. maddesi, isterse Anayasanın yürürlüğünden sonraki yasaların uygulanması sonucu orman rejimi dışına çıkartılsın Anayasa karşısındaki konumları aynıdır ve kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği yoluyla kazanılamaz.'

Yargı organı gibi Yasama organı'nın da Anayasanın buyruğuna uyması yapacağı düzenlemelerle daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını gözönünde bulundurmak, bu 'kararları etkisiz' kılacak biçimde yasa çıkarmamak, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen kuralları tekrar yasalaştırmamak yükümlüğündedir. Başta yasama organı olmak üzere yasama ve yürütme, kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır. Gerekçeleriyle birlikte kararlar, yasama işlemlerini değerlendirme ölçütlerini içerirler ve yasama etkinliklerini yönlendirme işlevi de görürler. Bu nedenle, yasama organı düzenlemelerde bulunurken, iptal edilen yasaya ilişkin kararların sonuçları ile birlikte gerekçelerini de gözönünde bulundurmak zorundadır. İptal edilen yasalarla, sözcükleri ayrı da olsa aynı doğrultu, içerik ya da nitelikte yeni yasa çıkarılması, Anayasa'nın 153 üncü maddesine aykırılık oluşturur.

Açıklanan nedenlerle, 15.1.2009 tarih ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 5 inci maddesi ile 6831 sayılı Kanuna eklenen ek madde 10, Anayasa'nın 153 üncü, 169 uncu ve 170 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

2) 15.1.2009 tarih ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 8 inci Maddesi ile 21.6.1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen Ek Madde 4'ün; Birinci Fıkrasının 'fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmek suretiyle' Tümcesinin ve Dördüncü Fıkrasının İlk Cümlesinin Anayasa'ya Aykırılığı

15.1.2009 tarih ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 8 inci maddesi ile 21.6.1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen ek madde 4'ün birinci fıkrasının iptali istenen tümcesi ile anılan maddenin dördüncü fıkrasının ilk cümlesi; getirilen bu düzenlemeyle güdülen saklı amacın ortaya konulmasında birbirini tamamlayan bir nitelik taşıdıklarından bu kuralların Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin de, ortak başlık altında açıklanması zorunlu görülmüştür.

Anayasa'nın 'Orman köylüsünün korunması' başlıklı 170 inci maddesinde, ormanlar içinde veya bitişiğindeki köyler halkının kalkındırılması, ormanların ve orman bütünlüğünün ko­runması bakımından, ormanın gözetilmesi ve işletilmesinde Devletle bu halkın işbirliğini sağlayıcı tedbirlerin alınacağını, 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tamamen kaybetmiş yerle­rin değerlendirilmesi, bilim ve fen bakımından orman olarak muhafaza­sında yarar görülmeyen yerlerin tespiti ve orman sınırlan dışına çıkartıl­ması orman içindeki köyler halkının kısmen veya tamamen bu yerlere yerleştirilmesi için Devlet eliyle anılan yerlerin ihya edilerek Yasa'yla bu halkın yararlanmasına tahsis edileceği öngörülmüştür.

Anayasa, bu işlerin yapılmasını Devlete görev olarak yüklemiş, eko­nomik sıkıntı çeken orman içi veya bitişiği köyler halkına Devlet eliyle ihya edilmiş tarım ve yerleşim alanları sağlamak istemiştir. Anayasa ile güdülen amaç, bilim ve fen bakımından artık orman olarak işletilmesinde yarar görülmeyen yerleri orman içinde ikamet eden halkın yararına tahsis etmek suretiyle değerlendirmektir. Şu halde orman sınırları dışına çıkarı­lan yerlerin yalnızca orman köyler halkının nakli ve yerleştirilmesi ama­cıyla değerlendirilmesi olanaklıdır. Böylece, orman köylüsünün ormanla­rı tahribi önlenerek ulusal ekonomiye katkıda bulunması sağlanmak suretiyle üretici haline getirilip kalkınması amaçlanmıştır.

Görüldüğü gibi, Anayasa'nın 170 inci maddesinde, orman sınırları dışına çıkartılan yerlerin orman içindeki köyler halkının yararlanmasına 'tahsisi'nin yasayla düzenlenmesi öngörülmüş olup, bu yerlerin orman köylülerine ya da başkalarına 'satışı' olanaklı değildir

Bu nedenle, 2-B olarak da bilinen orman niteliğini yitir­diği için orman sınırları dışına çıkarılan yerlere ilişkin olarak Yasa ile getirilecek düzenlemelerin, Anayasa'nın 170 inci maddesinde öngörülen amaca uygun olması gerekeceğinde kuşku yoktur.

İptali istenen kurallar ile yapılan düzenlemenin amacı, 2-B olarak da bilinen orman özelliğini yitirmiş alanların kadastro işlemlerinin yapılarak, Hazine adına tescillerinin sağlanması olarak açıklanmış ise de, gerçek durum böyle olmayıp, bu düzenleme ile güdülen SAKLI AMAÇ, 2-B olarak da bilinen orman özelliğini yitirmiş alanların satışı ve devri imkânının getirilmesidir. Şöyle ki;

5831 sayılı Yasa'nın 8 inci maddesi ile 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen ek madde 4'ün birinci fıkrasında,6831 sayılı Orman Kanununun değişik 2 nci maddesinin (B) bendine göre orman kadastro komisyonlarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin öncelikle kadastrosunun yapılarak Hazine adına tescil edileceği öngörülmüş, iptali istenen tümce ile de, bu yerlerin *'fiili kullanım durumlarının dikkate alınacağı ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığının da kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterileceği'* öngörülmüştür.

Ek madde 4'ün dördüncü fıkrasının ilk cümlesinde de, Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan bu yerlerin, daha öncesi tescil edilmiş olduğuna bakılmaksızın Maliye Bakanlığının talebi üzerine, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünce '*fiili kullanım durumları dikkate alınmak suretiyle ifraz ve/veya tevhit de yapılabileceği'* hükme bağlanmıştır.

17.10.1983 tarih ve 2924 sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi Hakkında Kanun'un 3763 sayılı Kanunla değişik 11 inci maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci tümcesinin sonundaki ''kullanan kişilerin adları kadastro tutağının beyanlar hanesinde gösterilir.' kuralı, Anayasa Mahkemesinin 30.3.1993 tarihli ve E.1992/48, K.1993/14 sayılı kararı ile Anayasa'nın 170 inci maddesine aykırı görülerek iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin bu kararında aynen şöyle denilmiştir:

*Anayasa'nın 170. maddesinde, ormanlar içinde veya bitişiğindeki köyler halkının kalkındırılması, ormanların ve orman bütünlüğünün ko­runması bakımından, ormanın gözetilmesi ve işletilmesinde Devletle bu halkın işbirliğini sağlayıcı tedbirlerin alınacağını, 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tamamen kaybetmiş yerle­rin değerlendirilmesi, bilim ve fen bakımından orman olarak muhafaza­sında yarar görülmeyen yerlerin tespiti ve orman sınırlan dışına çıkartıl­ması orman içindeki köyler halkının kısmen veya tamamen bu yerlere yerleştirilmesi için Devlet eliyle anılan yerlerin ihya edilerek Yasa'yla bu halkın yararlanmasına tahsis edileceği öngörülmüştür.*

*Anayasa, bu işlerin yapılmasını Devlete görev olarak yüklemiş, eko­nomik sıkıntı çeken orman içi veya bitişiği köyler halkına Devlet eliyle ihya edilmiş tarım ve yerleşim alanları sağlamak istemiştir. Anayasa ile güdülen amaç, bilim ve fen bakımından artık orman olarak işletilmesinde yarar görülmeyen yerleri orman içinde ikamet eden halkın yararına tahsis etmek suretiyle değerlendirmektir. Şu halde orman sınırları dışına çıkarı­lan yerlerin yalnızca orman köyler halkının nakli ve yerleştirilmesi ama­cıyla değerlendirilmesi olanaklıdır. Böylece, orman köylüsünün ormanla­rı tahribi önlenerek ulusal ekonomiye katkıda bulunması sağlanmak suretiyle üretici haline getirilip kalkınması amaçlanmıştır.*

*Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi Hakkında Yasa ile getirilecek düzenlemelerin, Anayasa'nın 170. maddesinde öngörülen amaca uygun olması gerekeceğinde kuşku yoktur. Orman niteliğini yitir­diği için orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin, orman köylüsünün ya­rarlanmasına tahsis edilmesi gerekir.*

*2924 sayılı Yasa'nın 3763 sayılı Yasa ile değişik 11. maddesinin bi­rinci fıkrasında yer alan iptali istenen düzenleme ile, orman niteliğini yi­tiren yerleri kullanan kimselere orman köylüsü olup olmadıkları gözetil­meden arazi verilmesi ve bu yerlerin takdir edilecek rayiç bedel üzerinden kullanan kişilere satışı öngörülmektedir.*

*Orman köylüsü olup olmadığına bakılmaksızın bu yerlerin kullanan kişilere satışının yapılmasını sağlayan bu düzenleme Anayasa'nın 170. maddesine aykırıdır.*

Açıklanan nedenlerle '...kullanan kişilerin adları kadastro tutanağı­nın beyanlar hanesinde gösterilir...' ibaresinin iptali gerekir.'

Yine Anayasa Mahkemesinin 23.1.2002 tarihli ve E.2001/382, K.2002/21 sayılı kararında da,

*'Anayasa'nın bu emredici kuralı nedeniyle yasakoyucunun, bu alanların kullanıcılarına veya başkalarına, hatta orman içi köyler halkına satılmasını veya bu amaçla devredilmesini sağlayacak bir düzenleme yapması olanaklı değildir.*

*Anayasa'nın 169. maddesindeki orman sınırlarının daraltılmasına olanak tanınan iki halde de, orman sınırları dışına çıkarma sonucu elde edilen alanların değerlendirilmesi açısından herhangi bir ayrım yapılamayacağı, bu yerlerden yararlanmaya ilişkin düzenlemelerin, Anayasa'nın 170. maddesinde öngörülen amaca uygun yapılması gerekeceği kuşkusuzdur.'*denilmiştir.

29.06.2001 gün ve 4706 sayılı Yasanın 3. maddesi ile '6831 sayılı Yasanın 2/B maddesi gereğince orman rejimi dışına çıkartılan alanlarda 2924 sayılı Yasa hükümlerinin uygulanmayacağı ve Bakanlığın istemi üzerine gerekli kadastro işlemi yapıldıktan sonra 3194 sayılı İmar Yasası ve uygulama yöntemlerindeki kısıtlamalara tabi olmadan ifraz ve tevhit işlemleri yapılarak kullanıcılarına doğrudan satılabileceği' hükümleri getirilmişse de, yine bu maddede Anayasa Mahkemesinin 23.01.2002 gün 2001/382-21 sayılı kararıyla *'...Anayasanın emredici kuralı nedeniyle ... orman rejimi dışına çıkartılan yerlerin kullanıcılarına veya başkalarına, hatta orman içi köyler halkına satılmasını veya bu amaçla devredilmesini sağlayacak bir düzenleme yapılması olanaklı değildir... bu nedenle, Hazine adına orman rejimi dışına çıkartılan yerlerin satışı ve bu amaçla devri olanağını getiren dava konusu kural, Anayasanın 169 ve 170. maddelerine aykırıdır'* gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Diğer taraftan bilindiği üzere, ifraz (ayırma), tapu kütüğünde kayıtlı bir taşınmazın parsellere ayrılmasıdır. İfraz işlemi; değer artırımı düşüncesi, ayrılan parçaların daha kolay satılması, daha çok imar planlarının uygulanması için yapılır. Ancak ek madde 4'ün beşinci fıkrasında, bu madde kapsamındaki ifraz ve tescil işlemlerinin 3194 sayılı imar Kanunu kısıtlamalarına tabi olmadığı hükme bağlandığından yapılan bu düzenleme ile güdülen amacın, ayrılan parçaların daha kolay satılması olduğudur.

Anayasa Mahkemesinin yukarıda açıklanan kararlarına karşın, 6831 sayılı Orman Kanununun 2-B maddesi uyarınca orman dışına çıkarılan yerleri kullanan kişilerin orman köylüsü olup olmadıkları gözetilmeksizin kadastro tutağının beyanlar hanesinde gösterilmesi ve orman rejimi dışına çıkartılan bu alanlarda, fiili kullanım durumlarına göre ifraz işlemlerinin yapılması, yapılan düzenleme ile güdülen SAKLI AMACIN, 2-B olarak da bilinen orman özelliğini yitirmiş alanların fiili kullanıcılarına ve başkalarına satışı ve devri imkanının sağlanması olduğu yadsınamaz. Çünkü,yasakoyucu Anayasa'nın 170 inci maddesinde öngörülen amaca uygun bir düzenleme yapmayı amaçlamış olsaydı iptali istenen kurallarda, 2-B maddesi uyarınca orman dışına çıkarılan yerleri kullanan kişilerin orman köylüsü olduğunu gözeten düzenlemelere de yer verilirdi.

Kaldı ki, iptali istenen bu düzenleme ile güdülen amaç, daha fazla gizlenememiş, Adalet Bakanı Mehmet Ali ŞAHİN' in 22.2.2009 tarihinde Antalya'da AKP'nin seçim bürosunda yaptığı açıklamayla da gün ışığına çıkmıştır. Adalet Bakanı bu açıklamasında;

*'yaklaşık bir ay önce çıkardıkları kanun doğrultusunda Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün 2B arazilerini kimlerin kullandığını tespite yönelik çalışma yaptığını'*belirterek,

*İkinci olarak yapacağımız kanuni düzenlemeyle bu arsaları (2B) kullanan vatandaşlara arsalarını verecek yasayı çıkaracağız. Ancak bunların çözülmesi için bizimle uyumlu çalışacak yerel yönetimleri seçmeniz gerekiyor.*

demiştir.(EK.1)

Görüldüğü üzere, 5831 sayılı Yasa'nın 8 inci maddesi ile 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen Ek Madde 4 ile, öncelikle orman sayılamayacak yerlerin belirlenmesini kolaylaştırıcı bir durum oluşturulmaya çalışılmış ve iptali istenen kurallar ile de, 2-B arazileri olan yerlerin satılabilmesinin hukuksal altyapısı hazırlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi kararında vurgulandığı üzere, hukuk devletinin vazgeçilmez öğeleri içinde yer alan yasaların kamu yararına dayanması ilkesiyle bütün kamusal girişimlerin temelinde bulunması doğal olan kamu yararı düşüncesinin yasalara egemen olması ve özellikle bir ülkenin en önemli doğal kaynaklarından olan orman alanlarımızın korunması için yasa koyucunun bu esası gözardı etmemesi ve bunu en iyi şekilde yansıtması zorunludur.

Yasama erkinin kamu yararı amacına yönelik olarak kullanılmaması halinde yasama yetkisinin saptırılması olayı ortaya çıkar. Anayasa'da belirtilen amacı ya da kamu yararını gerçekleştirmek için kanunla yapılacak olan düzenleme, kanun koyucunun yapacağı tercihlere göre şekillenecektir; yani kanun koyucu, Anayasa'da belirtilen amacı veya kamu yararını gerçekleştirmek için getireceği çözümü seçmekte serbesttir. Burada takdir yetkisi kanun koyucuya aittir ve bu husus, Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına girmez.

Fakat kanun koyucunun, Anayasa'nın gösterdiği amacın veya kamu yararının dışında kişisel, siyasal ya da saklı amaç güttüğü; bir başka amaca ulaşmak için bir konuyu kanunla düzenlediği durumlarda, 'yetki saptırması' adı verilen durum ortaya çıkar ve bu durum, kuşkusuz, Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına girer. Anayasa Mahkemesi, denetlediği kanunun kamuya yararlı olup olmadığını değil; fakat, gerçekten kamu yararını gerçekleştirmek için yapılıp yapılmadığını denetleyebilir.

Anayasa Mahkemesi, 'iptali istenen hükümle kapalı olarak bir amaç güdülüp güdülmediğini' araştırabildiğini, çeşitli kararlarında ifade etmiştir; ama kanun koyucunun saklı amacını ortaya koyabilmek, her zaman kolay değildir. (Bkz. E.1978/31, K. 1978/50, K.t. 02.11.1978; E. 1963/124, K. 1963/243, K.t. 11.10.1963 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararları)

Anayasa Mahkemesi'nin bu tür denetimlerinde, kanunun gerekçesinden, yasama organındaki görüşmelerden veya yapılan düzenlemenin daha çok siyasal nedenlere dayanıp dayanmadığı hususlarından yararlanarak sonuca vardığı görülmektedir. (Bkz. E. 1963/124, K. 1963/243, K.t. 11.10.1963; E. 1963/145, K. 1967/20, K.t. 27.06.1967; E. 1988/14, K. 1988/18, K.t. 14.06.1967 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararları)

Kanun koyucu, takdirine bırakılmış konularda, düzenleme yetkisini kullanırken, kuşkusuz, Anayasa kuralları ile kamu yararının ve kamu düzeninin gereklerine ve hukukun genel ilkelerine de bağlı kalmak durumundadır. (Bkz. E. 1980/1, K. 1980/25, K.t. 29.04.1980; E. 1963/124, K. 1963/243, K.t. 11.10.1963 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararları) Bu, Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesinin gereğidir.

Öte yandan, bir yerin bilim ve fen yönünden tam olarak orman niteliğini yitirmesi, toprak ve arazi yapısının bozulması ve o yerde bir daha orman yetiştirme olgusunun hiçbir biçimde kalmamış olmasını anlatmaktadır. Ülkemizde doğal yollardan bir yerin orman niteliğini yitirmesine rastlanmamıştır. Dolayısıyla, bir yerin orman niteliğini yitirmesi, insan eliyle kasten ormanların tahrip edilmesi ve bu alanların bu kişilerce işgali biçiminde gerçekleşmektedir. Bu tür davranışlar, 6831 sayılı Orman Yasası'na göre suç oluşturan eylemlerdir. Orman niteliğini 31.12.1981 gününden önce yitirmiş alanların, bu duruma kasıtlı eylemleriyle neden olan kişilere satılması yolunun açılması, bu yerleri fiilen kullananların(işgalcilerin) bu yerlerin yasal sahibi olabilmelerine olanak tanınması, hukuk devleti ve adalet ilkesiyle de bağdaştırılamaz.

Belirtilen nedenlerle, iptali istenen kurallar, Anayasa'nın 2 nci,11 inci,169 uncu ve 170 inci maddelerine aykırıdır.

Diğer taraftan söz konusu kurallar, Anayasa Mahkemesinin 30.3.1993 tarihli ve E.1992/48, K.1993/14 sayılı iptal kararındaki gerekçe gözetilmediği için,yukarıda (1) numaralı başlık altında belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 153 üncü maddesine de aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 2-B olarak da bilinen orman özelliğini yitirmiş alanların fiili kullanıcılarına ve başkalarına satışı ve devri imkanının sağlanması amacıyla yapılan, 15.1.2009 tarih ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 8 inci Maddesi ile 21.6.1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen ek madde 4'ün; birinci fıkrasının *'fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmek suretiyle*' tümcesi ile dördüncü fıkrasının ilk cümlesi, Anayasa'nın 2 nci, 11 inci, 153 üncü, 169 uncu ve 170 inci maddelerine aykırı olup iptali gerekmektedir.

3) 15.1.2009 tarih ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 8 inci Maddesi ile 21.6.1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen Ek Madde 4'ün Beşinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

İptali istenen ek madde 4'ün beşinci fıkrasında, bu madde kapsamındaki kadastro, ifraz ve tescil işlemlerinin, 3194 sayılı İmar Kanunu ile 3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunundaki kısıtlamalara tabi olmaksızın yapılacağı öngörülmüştür.

Anayasa'nın 44 üncü maddesi, toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek, erozyonla kaybedilmesini önlemek amacıyla gerekli önlemleri almak görevini devlete vermiştir. Devlet bu görevlerini 5403 sayılı Yasa çerçevesinde yerine getirmektedir.

Daha önce orman olan yerlerin erozyonla yitirilmesi büyük olasılık taşımaktadır. 3/7/2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunun 'Erozyona duyarlı alanların belirlenmesi ve korunması' başlıklı 15 inci maddesinde konuya ilişkin olarak yapılacak işlemler belirtilmiş ve son fıkrasında da, 'Erozyona duyarlı alanların belirlenmesi ve korunmasına ilişkin usûl ve esaslar, Bakanlık tarafından hazırlanacak yönetmelikle belirlenir.' denilmiştir. Yine bu Yasa'nın 'Toprakların korunması' başlıklı 9 uncu maddesinde 'Arazi kullanımını gerektiren her türlü girişim ve yatırım sürecinde toprakların korunması, doğal ve yapay olaylar sonucu meydana gelen toprak kayıplarının önlenmesi; arazi kullanım plânları, tarımsal amaçlı arazi kullanım plân ve projeleri ile toprak koruma projelerinin uygulamaya konulması ile sağlanır.'denilmiş ve müteakip maddelerde de, söz konusu planların yapılması ile projelerin hazırlanması esasları belirlenmiştir.

Yukarıda (1) numaralı başlık altında değinilen Anayasa Mahkemesinin 01.06.1988 tarihli ve E.1987/31, K.1988/13 sayılı kararında,*''Ancak, Anayasa'nın 44. maddesi, toprağın erozyonla kaybedilmesini önlemek amacıyla gerekli önlemleri almak görevini devlete vermiştir. Daha önce orman olan yerlerin erozyonla yitirilmesi büyük olasılık taşımaktadır. Bu yüzden gerekli önlemleri aldıktan, değerlendirme ve ihya işlemleri yapıldıktan sonra dağıtılmaları gerekir. Devletin, önlemleri, toprak elinden çıktıktan sonra da alabileceği düşünülebilirse de, malikin izni ve isteği olmaksızın bu tedbirleri almak güçtür'*denilmek suretiyle orman olan yerlerin erozyon yitirmesinin önlenmesi için gerekli önlemlerin alınmasının Anayasal bir görev olduğu vurgulanmıştır.

Devletin bu anayasal görevi yerine getirmesinin ilke ve esasları 5403 sayılı Kanun ile belirlenmiştir.

Diğer taraftan, gelecek kuşaklara yeterli ve geliştirilmiş toprak ve arazi kaynakları bırakabilmenin ön şartı; bu kaynakların bilim ve tekniğin gerektirdiği şekilde korunması, geliştirilmesi ve planlı kullanılmasıdır. Üretilemeyen kaynak bir avuç toprak gerçeğinin toplumun her kesimi tarafından bilinçli bir yaşam biçimi haline dönüşmesine yönelik yeni tutum ve anlayış biçimi; ekonomik, toplumsal, teknolojik, parasal ve hukuksal boyutları içeren bir sürecin yaşama geçirilmesini gerektirmektedir. Bu sürecin en önemli aşamalarından biri, hatta süreci başlatacak olan güç ise, konuya bütüncül yaklaşan Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'dur.

Bu nedenle, iptali istenen kural ile ek madde 4'ün beşinci fıkrası kapsamındaki kadastro, ifraz ve tescil işlemlerinin, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunundaki kısıtlamalara tabi olmaksızın yapılacağının öngörülmesi, Anayasa'nın 44 üncü maddesi ile bağdaşmadığı gibi 'Yasaların kamu yararına dayanması' ilkesiyle de bağdaşmaz ve dolayısıyla Anayasa'nın 2 nci maddesine aykırı düşer.

Öte yandan yine iptali istenen beşinci fıkrada, bu madde kapsamındaki kadastro, ifraz ve tescil işlemlerinin 3194 sayılı İmar Kanunundaki kısıtlamalara tabi olmadan yapılacağı öngörülmüştür.

İfraz ve tescil işlemleri, 3194 sayılı İmar Kanununun 15 inci ve 16 ncı maddelerinde düzenlenmiştir. 'İfraz ve Tevhid' başlıklı 15 inci maddede,

*'İmar planlarına göre yol, meydan, yeşil saha, park ve otopark gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlere rastlayan gayrimenkullerin bu kısımlarının ifrazına veya tevhidine izin verilmez.*

*İmar parselasyon planı tamamlanmış olan yerlerde yapılacak ifraz veya tevhidin bu planlara uygun olması şarttır.*

*İmar planlarında parsel cepheleri tayin edilmeyen yerlerde yapılacak ifrazların, asgari cephe genişlikleri ve büyüklükleri yönetmelikte belirtilen esaslara göre tespit edilir.*

*İmar planı dışında kalan alanlarda yönetmeliklerinde tayin edilecek miktarlardan küçük ifrazlara izin verilmez.'*

denilmiş, 16 ncı maddenin birinci fıkrasında da *'Belediye ve mücavir alan hudutları içindeki gayrimenkullerin re'sen veya müracaat üzerine tevhid veya ifrazı, bunlar üzerinde irtifak hakkı tesisi veya bu hakların terkini, bu Kanun ve yönetmelik hükümlerine uygunluğu belediye encümenleri veya il idare kurullarınca onaylanır.'* hükmüne yer verilmiştir.

İmar Yasası'ndaki bu hükümlerin çağdaş kentleşme, sağlıklı çevreler üretilmesi, yaşanabilir yerleşmeler elde edilmesi, planlı gelişmenin sağlanması, koruma kullanma dengesinin oluşturulması, yerel kalkınmanın gerçekleştirilmesi, sağlıksız ve güvenliksiz alanların dönüştürülmesi açısından ve dolayısıyla ülkemiz açısından öneminin çok büyük olduğu kuşkusuzdur.

Bir hukuk devletinde, devlet erki kullanılarak yapılan tüm kamu işlemlerinin nihaî amacının 'kamu yararı' olması gerekir. Bu gereklilik, kamu yararını, yasama organının takdir yetkisi için de bir sınır konumuna getirir.

Ülke açısından önemi büyük olan İmar Yasası kurallarını gözetmediğinden kamu yararına dayanmayan iptali istenen kural, Anayasa'nın 2 nci maddesine aykırıdır.

Diğer taraftan 3194 sayılı İmar Yasası'nın birinci maddesinde yasanın amacı, *'Yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların, plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak'* olarak düzenlendiğinden İmar Yasası'ndaki düzenlemelerin 'toprağın verimli kullanılması' amacını da içerdiği yadsınamaz. Bu nedenle de iptali istenen kural, Anayasa'nın 44 üncü maddesiyle de bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle,15.1.2009 tarih ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 8 inci maddesi ile 21.6.1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen ek madde 4'ün beşinci fıkrası Anayasa'nın 2 nci ve 44 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

2-B olarak da bilinen orman rejimi dışına çıkartılmış ve çıkartılacak yerlerde zilyetliğe ve tapuya dayalı olarak toprak kazanımına ilişkin müteaddit yasa hükümleri, Anayasa Mahkemesinin kararları ile iptal edilmiştir.

'Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları ile gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı öngörülmüştür. Yasama organı yapacağı yeni düzenlemelerde daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını göz önünde bulundurmak, bu kararları etkisiz bırakacak biçimde yeni yasa çıkarmamak ve Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen kuralları tekrar yasalaştırmamak yükümlülüğündedir. Yasama organı, yasa çıkarırken iptal edilen yasaya ilişkin kararların sonuçları ile birlikte gerekçelerini de gözönünde bulundurmak ve sözcükleri ayrı olsa bile, iptal edilen yasalarla, içerik ya da nitelik yönünden aynı veya benzer olan yasaları çıkarmamak zorundadır.' (Anayasa Mahkemesi'nin 29.11.2005 tarih ve E.2005/6, K.2005/93 sayılı kararı).

Bir hukuk devletinde böyle bir duruma seyirci kalınmaması tabii olup, Anayasal düzenin en kısa sürede iptalini ve yürürlüğünün durdurulmasını istediğimiz hukuka aykırı bu tür kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da bir gereğidir. Anayasaya aykırılığın ısrarla sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde subjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur.

Anayasaya aykırı oldukları gerekçemizde gösterilen hükümlerin uygulanması halinde ortaya çıkacak ve giderilmesi olanaksız durum ve zararların önlenebilmesi, hukukun ve Anayasanın üstünlüğünün korunabilmesi için, bu hükümlerin yürürlülüklerinin iptal davası sonuçlanıncaya kadar durdurulması gerekmektedir

V. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 15.1.2009 tarihli ve 5831 sayılı Tapu Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun;

1) 5 inci maddesi ile 6831 sayılı Kanuna eklenen ek madde 10'un, Anayasa'nın 153 üncü, 169 uncu ve 170 inci maddelerine aykırı olduğundan,

2) 8 inci maddesi ile 21.6.1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen ek madde 4'ün; birinci fıkrasının 'fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmek suretiyle' tümcesi ile dördüncü fıkrasının ilk cümlesinin, Anayasa'nın 2 nci, 11 inci, 153 üncü, 169 uncu ve 170 inci maddelerine aykırı olduğundan,

3) 8 inci maddesi ile 21.6.1987 tarihli ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa eklenen ek madde 4'ün beşinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci ve 44 üncü maddelerine aykırı olduğundan,

iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.'

**B-**Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'Davada Uygulanacak Yasa Maddesi:

2924 Sayılı Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi Hakkında Kanun 11. madde/2-3 (Değişik fıkra: 28/08/1991 - 3763/2 md.) 3402 sayılı Kadastro Kanununa göre bu yerlerin kadastrosu öncelikle yapılır. (Son iki cümle iptal: Anayasa Mahkemesi'nin 30/03/1993 tarih ve E.1992/48, K. 1993/14 sayılı kararı ile.) (Ek cümleler: 30/10/1995 - 4127/1 md.) Kadastro çalışmaları sırasında, fiili kullanım durumuna göre sınırlandırması ve Hazine adına tespit yapılacak bu yerler üzerindeki muhdesat ile tasarruf edenlerin isimleri, kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilir. 3402 sayılı Kanunun 11 inci maddesinde belirtilen askı ilanı hariç, diğer ilanlar yapılmaz. Kadastro çalışmaları sonucunda belirlenen kişilerin, bu maddenin dördüncü fıkrasına göre gerçek hak sahibi olup olmadıkları hususu, ayrıca Orman Bakanlığınca tespit edilir. Hak sahiplerinin bu madde hükmünden yararlandırılmasında, sulu toprakta 40, kuru toprakta 100 dönümlük sınırlamaya uyulur.

(Ek fıkra: 28/08/1991 - 3763/2 md.; İptal: Anayasa Mahkemesi'nin 30/03/1993 tarih ve E.1992/48, K.1993/14 sayılı kararı ile; Yeniden düzenlenen fıkra:

30/10/1995- 4127/1 md.) Yararlanacak kişilerin hak sahibi olabilmesi için, orman köyü nüfusuna kayıtlı olmaları ve bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren geriye yönelik en az 5 yıl müddetle o yerde ikamet etmiş bulunmaları gerekir.

5831 Sayılı Kanunun 8. maddesi ile 3402 sayılı Kadastro Kanununa getirilen Ek Madde 4'ün 1. fıkrası:'6831 sayılı Orman Kanununun 20/6/1973 tarihli ve 1744 sayılı Kanunla değişik 2 nci maddesi ile 23/9/1983 tarihli ve 2896 sayılı, 5/6/1986 tarihli ve 3302
sayılı Kanunlarla değişik 2 nci maddesinin (B) bendine göre orman kadastro komisyonlarınca Hazine adına orman sınırları dışına çıkarılan yerler, fiili kullanım durumları dikkate alınmak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmek suretiyle, bu Kanunun 11 inci maddesinde belirtilen askı ilanı hariç diğer ilanlar yapılmaksızın öncelikle kadastrosu yapılarak Hazine adına tescil edilir.'

Kanun Maddesinin Aykırılığı İddia Edilen Anayasa Hükümleri: 5831 Sayılı Kanunun 8. maddesi ile 3402 sayılı Kadastro Kanununa getirilen Ek Madde 4'ün 1. fıkrası içerisinde geçen 'fiili kullanım durumunda olanlar' bildiği gibi 'orman işgalcileridir. Orman Kanununa göre işgal bir suçtur. Suç işlemiş kişileri kadastro tutanağının beyanlar hanesine yazmak, suç işleyen kişileri hem ödüllendirmek, hem suç vasfını ortadan kaldırmak ve hem de yeni suçları teşvik etmekten başka bir işe yaraması düşünülemez. Bu madde açıkça orman varlığını azaltıcı nitelikte olduğundan Anayasanın 169. maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 170. maddesinde, ormanlar içinde veya bitişiğindeki köyler halkının kalkındırılması, ormanların ve orman bütünlüğünün korunması bakımından, ormanın gözetilmesi ve işletilmesinde Devletle bu halkın işbirliğini sağlayıcı tedbirlerin alınacağını, 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tamamen kaybetmiş yerlerin değerlendirilmesi, bilim ve fen bakımından orman olarak muhafazasında yarar görülmeyen yerlerin tespiti ve orman sınırları dışına çıkartılması, orman içindeki köyler halkının kısmen veya tamamen bu yerlere yerleştirilmesi için Devlet eliyle anılan yerlerin ihya edilerek Yasa'yla bu halkın yararlanmasına tahsis edileceği öngörülmüştür.

Anayasa, bu işlerin yapılmasını Devlete görev olarak yüklemiş, ekonomik sıkıntı çeken orman içi veya bitişiği köyler halkına Devlet eliyle ihya edilmiş tarım ve yerleşim alanları sağlamak istemiştir. Anayasa ile güdülen amaç, bilim ve fen bakımından artık orman olarak işletilmesinde yarar görülmeyen yerleri orman içinde ikamet eden halkın yararına tahsis etmek suretiyle değerlendirmektir. Şu halde, orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin yalnızca orman köyleri halkının nakli ve yerleştirilmesi amacıyla değerlendirilmesi olanaklıdır. Böylece, orman köylüsünün ormanları tahribi önlenerek ulusal ekonomiye katkıda bulunması sağlanmak suretiyle üretici haline getirilip kalkınması amaçlanmıştır. Orman Köylülerinin Kalkınmalarının Desteklenmesi Hakkında Yasa ile getirilecek düzenlemelerin, Anayasa'nın 170. maddesinde öngörülen amaca uygun olması gerekeceğinde kuşku yoktur. Orman niteliğini yitirdiği için orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin, orman köylüsünün yararlanmasına tahsis edilmesi gerekir.

5831 Sayılı Kanunun 8. maddesi ile 3402 sayılı Kadastro Kanununa getirilen Ek Madde 4'ün 1. fıkrasında yer alan iptali istenen düzenleme ile orman niteliğini yitiren yerleri kullanan kimselere orman köylüsü olup olmadıkları gözetilmeden, fiili kullanım durumları dikkate alınarak ve varsa üzerindeki muhdesatın kime veya kimlere ait olduğu ve kim veya kimler tarafından ne zamandan beri kullanıldığı kadastro tutanağının beyanlar hanesinde gösterilmesi öngörülmektedir.

Orman köylüsü olup olmadığına bakılmaksızın 3402 sayılı Yasa 19. madde kapsamında 'mevcut ve her türlü takyid ile sınırlı ayni hakların saklı tutulmasını' sağlayan bu düzenleme Anayasa'nın 170. maddesine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle '... fiili kullanım durumları dikkate alınarak'' ibaresinin bulunduğu 5831 Sayılı Kanunun 8. maddesi ile 3402 sayılı Kadastro Kanunu'na getirilen Ek Madde 4'ün 1. fıkrasının iptali hususunda Anayasa Mahkemesi'ne başvurmak gerekmiş, aşağıdaki hüküm tesis edilmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda gerekçesi açıklanan nedenlerle;

1- Görülmekte olan davada uygulanması ihtimali bulunan 5831 Sayılı Kanunun 8. maddesi ile 3402 sayılı Kadastro Kanununa getirilen Ek Madde 4'ün 1. fıkrasının iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına,

2- Anayasanın 152. maddesi gereği bu hususun bekletici mesele yapılmasına,

3- Kadastro Kanununa getirilen Ek Madde 4'ün 1. fıkrasının iptaline ilişkin başvuru ile ilgili olabilecek evrakların onaylı sureti ile başvuru gerekçesinin Anayasa Mahkemesine gönderilmesine,'"