

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1972/51

Karar Sayısı:1973/4

Karar Günü:25/1/1973

Resmi Gazete tarih/sayı:21.5.1973/14541

İtiraz yoluna başvuran : Boyabat Asliye Hukuk Mahkemesi

İtirazın konusu : Davalının iddiasını ciddi görerek 9 Mayıs 1960 günlü 7478 sayık Köy İçme Suları hakkındaki Kanunun 11. ve 14. maddelerinin Anayasa'nın 36., 38., 114. ve 132 maddelerine aykırı olduğu kanısına varan mahkeme konunun Anayasa Mahkemesince incelenmesini istemiştir.

I - OLAY :

Bir köy tüzelkişiliğince, başka bir köy tüzelkişiliği aleyhine içme suyuna yapılan elatmanın önlenmesi istemiyle açılan davada davalı köy, olayla ilgili 7478 sayılı Kanunun 11. ve 14. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Mahkemece sözü edilen maddelerin Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddia ciddi görülmüş, bu nedenle Anayasa Mahkemesine başvurulmasına ve duruşmanın geriye bırakılmasına 3/10/1972 gününde karar verilmiştir.

III - YASA METİNLERİ :

A-7478 sayılı Köy İçme Suları hakkındaki Kanunun iptali istenen 11. ve 14. maddeleri :

"Madde II - Bu Kanunun tatbikini temin için umuma ait sular ile hususi Kanunlarla köye veya köylere devir ve tahsis edilmiş veya köyün veya köylerin ötedenberi intifamda bulunmuş olan Suları köyün veya köylerin veya meskûn mahallerin içme suyu ihtiyacına göre tevzie, kıs men veya tamamen başka köyün, köylerin veya meskûn mahallerin ihtiyacına tahsis etmeye veya tahsis şeklini değiştirmeye DSİ Genel Müdürlüğü selâhiyetlidir.

Suyun bir veya birkaç köye aidiyetinin evvelce ferman ve mahkeme ilâmı gibi vesikalara bağlanmış olması bu madde hükmünün tatbikine mani olamaz.

Bu hususta istimplâk yoluna gidilemez ve istimplâk kanunu hükümleri tatbik olunamaz.

Su tesislerinin vücuda getirilmesine ve su yollarının geçirilmesine lüzumlu olan arazi Devletin hüküm ve tasarrufu altında veya köyün veya köylerin umumi yerleri içinde bulunuyorsa o araziler hakkında dahi bu madde hükmü tatbik olunur."

"Madde 14 - 11. ve 13 üncü maddelerin tatbiki bakımından DSİ Umum Müdürlüğü ile vilâyet idare heyetlerinin kararları kesindir.

Bu kararlar aleyhine adli ve idari kaza mercilerine müracaat edilemez."

B- Anayasa'nın itiraza dayanak tutulan maddeleri :

"Made 36 - Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacı ile, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz"

Esas Sayısı:1972/51
Karar Sayısı:1973/4

"Madde 38 - (1488 sayılı Yasa ile değişik) Devlet ve kamu tüzel kişileri kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malları, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Ödenecek karşılık, taşınmaz malın tamamının kamulaştırılması halinde, o malın malikinin kanunda gösterilecek usûl ve sekile uygun olarak bildireceği vergi değerini; kısmen kamulaştırmalarda da vergi değerinin kamulaştırılan kısma düşen miktarını aşamaz.

Kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır.

Çiftçinin topraklandırılması, ormanların devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlarıyla kamulaştırılan taşınmaz mal ve kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprak bedellerinin ödeme şekli kanunla gösterilir.

Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde çiftçinin topraklandırılması, ormanların devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi için konulacak süre yirmi yılı; ki yılların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda ise bu süre on yılı aşamaz. Bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir ve kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır.

Kamulaştırılan topraktan o toprağı doğrudan doğruya işleyen çiftçinin hakkaniyet ölçüleri içinde geçinebilmesi için zaruri olan ve kanunla gösterilen kısmının ve küçük çiftçinin kamulaştırılan toprağının bedeli herhalde peşin ödenir."

"Madde 114 - (1488 sayılı Yasa ile değişik) idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır.

Yargı yetkisi, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini sınırlayacak tarzda kullanılamaz. İdari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemez.

İdarenin işlemlerinden dolayı açılacak davalarda süre aşımı, yazılı bildirim tarihinden başlar. idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.

"Made 132 - Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasa'ya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görölmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclislerinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

IV - İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 21/11/1972 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Şahap Araç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit, Zarbım, Ziya Önel, Kâni Vrana, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk incelemede; dosyada eksik bulunmadığı

Esas Sayısı:1972/51
Karar Sayısı:1973/4

anlaşılarak için esasının 7478 sayılı Kanununun 11. maddesinin birinci fıkrası ile sınırlı olarak incelenmesine oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Gerçekten tümünün iptali istenen 11. maddenin ikinci fıkrasında, "Suyun bir veya birkaç köye aidiyetinin evvelce ferman ve mahkeme ilâmı gibi vesikalara bağlanmış olması bu madde hükmünün tatbikine mani olamaz" denilmektedir. Yani böyle bir durumda dahi, DSİ Genel Müdürlüğüne tanınan yetkinin engellenemeyeceği hükme bağlanmıştır. Mahkeme bu hükmü uygulama durumunda değildir. Çünkü davada iki taraftan herhangi biri ferman veya mahkeme ilâmı yahut bunlara benzer bir belgeye dayandığını ileri sürmemiştir.

Maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında; kamulaştırma yoluna gidilemeyeceği ve kamulaştırma hükümlerinin uygulanamayacağı açıklanmıştır. Davayı gören mahkeme uyuşmazlığı çözmek için bu hükümleri de uygulama durumunda değildir. Çünkü ortada kamulaştırma ile ilgili bir tek istek yoktur; kamulaştırma parası da istenilmiş değildir. Davanın konusu sadece içme suyuna el atmanın önlenmesine ilişkindir.

Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 151. maddesi hükmüne göre mahkeme, ancak baktığa davada uygulayabileceği hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanununun 27. maddesinde dahi bu kural öngörülmüştür. şu halde görülen davada uygulama olanağı bulunmadığı yukarıda açıklanan hükümlerin esas inceleme dışı bırakılması gerekir.

Öte yandan 7478 sayılı Kanununun 14. maddesinde yazılı DSİ Genel Müdürlüğü kararlarına karşı kaza mercilerine başvurulamayacağına ilişkin hüküm 18/7/1963 günlü, 293 sayılı Kanunla kaldırılmış olduğundan yürürlükte değildir. Yürürlükte olmayan ve daha önce kazanılmış bir hakkın konusunu dahi oluşturacak nitelikte bulunmayan hükmün, mahkemece davada uygulama olanağı yoktur. Bu kurala yönelen itiraz yersizdir ve bu nedenle inceleme dışı bırakılmıştır.

7478 sayılı Kanununun 11. maddesinin birinci fıkrasına gelince; bu fıkrada içme suyunun ihtiyaca göre tevzie, kısmen veya tamamen başka köyün, köylerin veya meskûn mahallerin ihtiyacına tahsis etmeye veya tahsis şeklini değiştirmeye DSİ Genel Müdürlüğünün yetkili olacağı belirtilmiştir.

Davacı köy tahsis kararına dayanmakta ve karşı tarafın öteden beri birlikte kullanıldığı gerekçesiyle yaptığı müdahalenin menini istemektedir. Mahkeme önce, suyun öteden beri birlikte kullanıldığını gözönüne alarak bu durumun dava sonuna değin sürdürülmesine tedbir niteliğinde karar vermiş; ancak davacı köyün tahsis kararına dayanarak yaptığı itiraz üzerine önceki tedbir kararını kaldırarak dava sonuçlanıncaya değin suyun davacıya teslimini kararlaştırmıştır.

Bu da bir ara kararı niteliğindedir. Mahkeme işi bitirici kararım vereceği zaman sözkonusu tahsis işlemini gözönüne alarak, başka deyimle 7478 sayılı Yasa'nın 11. maddesinin birinci fıkrası kuralını uygulayarak uyuşmazlığı çözecektir. şu duruma göre itirazın bu kuralla sınırlı olarak incelenmesi gereklidir.

Fazıl Uluocak, Halit Zarbun, Kâni Vrana, şevket Müftügil, Ahmet H. Boyacıoğlu mahkemenin 11. maddenin birinci fıkrasındaki kuralı da uygulayamayacağını ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

V - ESASIN İNCELENMESİ :

İtirazın esasına ilişkin rapor, mahkemenin gerekçeli kararı ve ekleri, iptali istenen kanun hükmü ile dayanılan Anayasa hükümleri, bunlara ilişkin yasama hazırlık belgeleri, dosyada bulunan bütün yazılar ve konu ile ilgili öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünöldü :

Esas Sayısı:1972/51
Karar Sayısı:1973/4

İtiraz yoluna başvuran mahkeme Anayasa'ya aykırılık görüşünü özellikle Anayasa'nın mülkiyet hakkına ilişkin 36. ve kamulaştırmayı düzenliyen değişik 38. maddesindeki ilkelerle desteklemektedir.

Önceden şurasını belirtmek yerinde olacaklar : incelenmekte olan iş bir mülkiyet konusunu içermekte değildir. Onun için de Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa'nın 36. ve değişik 38. maddelerinin ölçü olarak ele alınması düşünülemez. Söz konusu olan 7478 sayılı Kanun kapsamına giren bir sudur.

7478 sayılı Kanunun 11. maddesinin birinci fıkrasında sözü edilen sular ise özel mülkiyet kavramı içinde olan sular değildir. Bu sular maddede açıkça belirtildiği ve itiraz yoluna başvuran mahkemece de kabul edildiği üzere kamuya ait veya özel kanunlarla köye veya köylere devir ve tahsis edilmiş yahut köyün yahut köylerin ötedenberi intifaında bulunmuş sulardır. Bu tür suların hepsi esasında Devletin hüküm ve tasarrufundaki kamu suları niteliğini taşınmaktadır. Ancak bu suların kullanılması belirli bir köye veya köylere usulünce tahsis edilmiş olabilir. Devlet bu tahsis biçimini, kamu yararı olduğundan, daima değiştirmeye yetkilidir. Yine Devletin hüküm ve tasarrufundaki bir suyun öteden beri bir köyce kullanılagelmiş olması halinde, o yörede sonradan oluşan gereksinmeler dolayısıyla köyün intifaının sınırlarını kaldırılması, hatta bu köy için başka olanakların ortaya çıkması halinde intifa hakkının Devletçe geri alınması mümkündür. Şu duruma göre bütün bu işlemleri düzenleyen yasama tasarruflarının Anayasa'ya aykırılığını düşünmek yersiz ve dayanaksız kalır.

Köylere, tahsis veya intifa yoluyla bırakılmış kamu sularını, kazanılmış hak kuralıyla ilişki kurmak suretiyle özel mülkiyet hakkı sınırları içine alma düşüncesi de Anayasa'nın 2. maddesinde sözü edilen demokratik hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz. Gerçekten kazanılmış hak kavramı, daha çok özel mülkiyet hakkı alanı içinde etki yapan bir hukuk kuralıdır.

Yukarıda açıkça belirtildiği üzere, iptali istenen kanun hükmünde sözü edilen sular ise özel mülkiyet konusu olmadığından, üzerlerinde kazanılmış bir hakkın varlığı da kabul edilemez. Devletin hüküm ve Tasarrufu altındaki suların intifa ve tahsis biçimi Devletçe toplum yararı gereklerine göre yasama yoluyla ve idari işlemlerle değiştirilebilir. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen demokratik hukuk devleti ilkesinin bu tür yasama tasarruflarını engellediği ileri sürülemez. Bu yöne ilişkin itiraz kösterilen nedenlerle reddedilmelidir.

Burada Anayasa'nın 49. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekir. Sözü edilen maddede "Devlet, herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbî bakım görmesini sağlamakla ödevlidir" denilmektedir. Kuralın taşıdığı anlam geniştir ve belirli bireyleri veya toplulukları değil, Türkiye sınırları içinde yaşayan Türk yurttaşlarının tümünü kapsamaktadır. Devletin sağlık tedbirlerini alırken içme Suları konusunu da bu yöndeki çalışmalarının en önemlilerinden biri olarak görmesi ve düzenlemesi gerekecektir, içme sularının, özellikle kırsal bölgelerde, halka ucuz ve en adaletli bir biçimde sağlanmasını ve dağıtılmasını öngören bir düzenin ortaya konulması sosyal devlet ilkesinin zorunlu bir sonucudur. Anayasa bunu bir ödev olarak Devlete yüklemiştir. Temiz içme suyundan yoksun halk toplulukları arasında ne gibi hastalıkların türeyeceği ve bu hastalıkların giderek ülke düzeyine nasıl yayılacağı tıp bilimi ve özellikle halk sağlığı alanında önemli bir sorun yaratmaktadır. Bu sorun üzerinde yurt çapında düşünülmesi ve köy içme sularından bütün köylerin adaletli bir biçimde yararlanmasını sağlamak üzere teknik bir örgütün görevlendirilmesi, bu görev yapılırken eski yararlanma geleneklerini ve olanaklarını korumakla değil, duyulan yeni değişik ihtiyaçlara ve karşılaşılan sosyal zorunluklara uygun tedbirleri almakla bir çare bulunması gerekmektedir. Görülüyor ki Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün Anayasa'nın buyruğuna uygun düşen böyle bir görevle yükümlü tutulmasında ve bu

Esas Sayısı:1972/51
Karar Sayısı:1973/4

konuda gerekli kanunî yetkilerle donatılmasında Anayasa'ya aykırılık bir yana 49. madde yönünden zorunluk bile vardır.

Özetlemek gerekirse itiraz ve inceleme konusu kural Anayasa'ya aykırı değildir; itiraz reddedilmelidir.

SONUÇ :

9 Mayıs 1960 günlü, 7478 sayılı Köy içme Suları hakkındaki Kanunun sınırlama kararı uyarınca incelenen 11.. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine 25/1/1973 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Fazıl Uluocak	Üye Sait Koçak
Üye Nuri Ülgenalp	Üye Şahap Arıç	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Abdullah Üner	Üye Kâni Vrana	Üye Muhittin Gürün
Üye Lûtfi Ömerbaş	Üye Şevket Müftügil	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

7478 sayılı Köy içme Suları Hakkındaki Kanunun 11. maddesinin birinci fıkrasında; içme suyunu ihtiyaca göre tevzie, kısmen veya tamamen başka köyün, köylerin veya mezkûr mahallerin ihtiyacına tahsis etmeye veya tahsis şeklini değiştirmeye DSİ Genel Müdürlüğünün yetkili olacağı açıklanmıştır. Bu fıkrada belirlenen yetkiye dayanılarak DSİ Genel Müdürlüğünce alınan karar, idari bir işlem tesisi niteliğindeki kararlardandır. Diğer idarî kararlar gibi bu konudaki kararlar da yargı denetimine tâbidir. Ancak bu yargı denetimi yetkisinin genel mahkemelerce değil, idarî yargı

Esas Sayısı:1972/51
Karar Sayısı:1973/4

mercilerince kullanılması Anayasa'nın 140. ve 521 sayılı Danıştay Kanununun 30. maddeleri gereğidir. Hal böyle olunca DSİ Genel Müdürlüğünce alınan kararlardan haklarının bozulduğunu ileri sürenler her şeyden önce Danıştay'a başvurup iptal kararı almaları gereklidir. Böyle bir iptal kararı getirilmedikçe idarî tasarrufun, yani köy içme suyu tahsis kararının kanunî dayanağının bulunmamasından söz edilemez. Genel mahkemede açılan elatmanın önlenmesi davasında, taraflardan biri bu idarî tasarrufun haksızlığını ileri süremez.

Kanunda kesin delil olarak gösterilen tahsis belgesinin dosyada var olup olmadığının genel mahkemece elbette araştırılması gerekir. Fakat bu araştırma işi, belgenin dayandığı kanun hükmünü uygulama anlamında değildir. Davada Anayasa'ya aykırılık iddiasının özü, doğrudan doğruya belgenin hukuki varlığına, başka bir deyişle belgenin dayandığı idari tasarrufa müteveccihdir. Bir idari tasarrufun yürürlük koşullarını ve hukuki varlığına etki yapan unsurların kanun hükümlerine uygunluğunu tartışma ve inceleme mercii Danıştaydın Şu halde açılacak böyle bir idari dava sırasında 11. maddede yazılı tahsis yetkisi hükmünün Anayasaya aykırı olduğu kanısına varıldığı veya taraflarca ileri sürüldüğü takdirde, konunun Danıştay'ca Anayasa mahkemesine getirilmesi mümkündür. Genel mahkeme böyle bir davaya bakmaya yetkili olmadığı ve sadece elatma davasındaki tarafların hareketlerinde kanuni bir dayanak olup olmadığını incelemekle yetindiği için tahsis yetkisine ilişkin fıkrayı uygulama durumunda değildir, böyle olunca itirazın, itiraz eden mahkemenin yetkisizliği yönünden reddi gerekir.

İlk inceleme sonunda, davanın esasının incelenmesine ilişkin çoğunluk kararına yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyız.

Üye
Fazıl Uluocak

Üye
Halit Zarbun

üye
Kâni Vrana

Üye
Şvket Müftügil

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu