

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1984/3

Karar Sayısı : 1984/4

Karar Günü : 27/3/1984

R.G. Tarih-Sayı :25.09.1984-18526

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Iğdır Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 16/4/1952 günlü, 5917 sayılı Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkındaki Kanun'un 3. maddesinde yer alan "Tecavüz eden; gayrimenkul üzerinde tercihe şayan bir hakkı olduğunu iddia etse bile ait olduğu mahkemeye müracaat eylemesi' lüzumu kendisine tebliğ olunur. Bu hal, tarafların mahkemeye müracaatla refiyet veya mülkiyet davaları açmalarına mani olmaz hükmünün Anayasanın 35. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istenmiştir.

I - OLAY

Taşınmaza tecavüzü Iğdır Kaymakamlığı'nca, 5817 sayılı Yasaya göre def ve taşınmaz zilyedine teslim edildikten sonra yeniden tecavüzde bulunma eyleminden dolayı sanık hakkında, Cumhuriyet Savcılığınca 5917 sayılı Yasanın 7/1. fıkrası uyarınca cezalandırılması istemiyle açılan ve Iğdır Sulh Ceza Mahkemesi'nin 1983/242 esas sayısını alan kamu davasının duruşması sırasında Mahkeme, 5917 sayılı Yasanın 3. maddesini Anayasaya aykırı görerek Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına ve duruşmanın geri bırakılmasına karar vermiştir.

III - YASA METİNLERİ :

A) İptali istenilen Yasa hükmü :

16/4/1952 günlü, 5917 sayılı Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkındaki Kanun'un 3. maddesi şöyledir :

"Madde 3 - Tecavüz eden; gayrimenkul üzerinde tercihe şayan bir hakkı olduğunu iddia etse bile ait olduğu mahkemeye müracaat eylemesi lüzumu kendisine tebliğ olunur.

Bu hal, tarafların mahkemeye müracaatla refiyet veya mülkiyet davaları açmalarına mani olmaz."

B) Dayanılan Anayasa kuralı :

"Madde 35 - Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

IV - İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca, Ahmet H. Boyacıoğlu, H. Semih Özmert, Necdet Darıcıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu, Kenan Terzioğlu, Yılmaz Aliefendioğlu, Yekta Güngör Özden, Orhan Onar, Muammer Turan, Mehmet Çınarlı, Selahattin Metin, Servet Tüzün, Mahmut C. Cuhruk, Osman Mikdat Kılıç ve Mithat Özok'un katılmalarıyla 27/3/1984 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur.

Anayasanın 152. ve 10/11/1983 günlü, 2949 sayılı Yasanın 28. maddeleri uyarınca, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o davada uygulanacak yasa hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi ya da taraflardan birinin o doğrultudaki savının ciddi olduğu kanısına varması durumlarında Anayasa Mahkemesi'ne başvurma yetkisi bulunmaktadır. Buna göre, bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için, elinde bakmakta olduğu bir davanın bulunması ve iptalini istediği hükmün de o davada uygulanma durumunda olması gerekmektedir.

5917 sayılı Yasanın 7/1. maddesi uyarınca, cezalandırılma istemiyle, yöntemine uygun biçimde görevli mahkemede bir kamu davasının açılmış bulunmasına, görevli mahkemece yapılacak işlemin, yargılama evresini tamamlayarak, sanığın üzerine atılan suçu işleyip işlemediği konusunda bir sonuca varmaktan ibaret olduğuna göre, görülmekte olan bu işi bir dava olarak kabul etmekte duraksanamaz.

İtiraz konusu kuralın bu davada uygulama niteliği taşıyıp taşımadığı sorununa gelince :

Bu sorunun çözülebilmesi için, dava konusunun ve ilgili yasal dayanakların ayrıntılarıyla saptanması gerekmektedir.

Açılan davada şikayetçi, 5917 sayılı Yasa hükümleri uyarınca, Kaymakamlığa yapmış olduğu başvuruda; ötedenberi yol olarak kullandığı taşınmaza, sanığın müdahale ederek, istifadesini önlediğini, başkaca yolu da bulunmadığından vaki tecavüzün defedilmesini istemiştir. Kaymakamlıkça görevlendirilen tahkik memurlarının düzenlediği fezlekede; nizalı taşınmaz malın, sanığın tapulu tarlası içerisinde kaldığı, ancak, uzun süredenberi de müşteki tarafından yol olarak kullanılageldiği, başkaca geçit yerinin de olmadığı, bu nedenlerle tecavüzün men'ine karar verilmesi gerektiği bildirilmiş, Kaymakamlık da aynı doğrultuda işlem yapılmasını karar altına almıştır. Kararda, ayrıca, sanığın, üstün hak iddiasında bulunması halinde, adli yargı mercilerine başvurabileceği hususuna da yer verilmiş ve bu karar 18/6/1981 tarihinde sanığa tebliğ edilmiştir. Kararın gereği mahallinde aynı gün yerine getirilmiştir.

Bu işlemlerden bir süre sonra, sanığın aynı yere, yeniden tecavüz ettiği tesbit edilerek bu tecavüzü, 12/5/1983 tarihinde ikinci kez defedilmiş ve sanık hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulmuştur. Sonuçta, 5917 sayılı Yasanın 7/1. maddesi uyarınca, cezalandırılma istemiyle açılan kamu davasının yargılaması sırasında, Mahkeme, Yasanın 3. maddesinin Anayasaya aykırı olduğu savıyla doğrudan Anayasa Mahkemesi'ne başvurma kararı almıştır.

Eşyalar üzerinde fiili kudret kullanmak, onları bu suretle hakimiyet altında bulundurmak, onlardan iktisaden faydalanmak ve onları kullanmakla ilgili her türlü maddi ve hukuki fiilleri icra etmek olarak tanımlanan zilyetliğin korunma yollarından birisi de zilyetliğin idari yoldan himayesidir. Yurdumuzdaki anlaşmazlıkların ve bu anlaşmazlıkların neden olduğu

olayların büyük bir bölümünün gayrimenkullere vaki tecavüzler nedeniyle meydana geldiğini nazara alan Kanun Koyucu 5917 sayılı Kanun hükümlerini düzenleyerek, bunları önlemek ve bu yüzden doğan anlaşmazlıkların süratle halledilmesini sağlamak amacı ile taşınmaz'ara yönelik tecavüzlerin idari makamlarca giderilerek anlaşmazlıkların yargı mercilerinin önüne götürülmesi suretiyle fiili olayları önlemek ve böylece asayişin korunmasını sağlamak istemiştir. Anılan Yasanın amacı ve kapsamı hakkındaki düşünce ve görüşler, yasa teklifi gerekçesinde İçişleri ve Adalet Komisyonu raporlarında ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki görüşmelerde şu biçimde açıklanmaktadır :

Yurdumuzda taşınmaz malların ve özellikle arazinin sınırları uyumsuzlukları önleyecek surette belli edilmemiş olduğundan ötedenberi tecavüz ve müdahaleler olagelmektedir. Bu hal, asayiş ve emniyeti bozmakta, hatta can kaybına bile sebep olmaktadır. Onun için gerek bu türlü tecavüzleri hemen önlemek, gerekse bozulan emniyet ve asayişini yeniden sağlamak amacıyla idare amirlerine, mülkiyet haklarına dokunmama, Medeni Kanun hükümleri tamamıyla, saklı kalmak üzere gerçek veya tüzel kişilerin ellerinde bulundurdıkları taşınmaz mallara yapılacak tecavüzleri önlemek yetkisi verilmiştir. Bu yetki, h İdare Kanunu ile idare amirlerine verilen güvenliği sağlama ve önleyici zabıta tedbirleri alma görevlerini de kolaylaştırır. Bu konuda yapılacak soruşturma ve verilecek kararlar, adli kazada bir delil olamayacaktır. Amaç, sadece şahısların kendiliğinden hak almalarını önleyici ve asayişin bozulmamasını sağlayıcı tedbir almaktır. (Türkiye Büyük Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem : 9, Cilt : 9, Toplantı : 1, 105. Birleşim Cilt : 12, Toplantı : 2, 29 uncu Birleşim, Cilt : 14, Toplantı : 2, 55 inci Birleşim, Cilt : 14, Toplantı : 2, 62 nci Birleşim) .

İdare amirleri tarafından verilen bu kararların, idare hukukuna göre alınan bir idare önlemi olduğunda kuşku yoktur. İdarenin sürekli, köklü karar ve işlemlerinin yanında, kesin ve yerine getirilmesi zorunlu önlem niteliğindeki karar ve işlemleri de vardır. Bu gibi idari tasarruflara karşı açılacak davaların (yetki, şekil, sebep, konu ve maksat) yönlerinden incelenip karara bağlanmasının da idari yargının görevi içerisinde olduğu doğaldır. Oysa bu konuda bir dava da açılmış değildir. Öte yandan; 5917 sayılı Yasa hükümleri, tercihe şayan hakların bulunduğu iddiasıyla açılan davalarda hukuk mahkemelerinin görevlerine bir sınırlama da getirmemektedir. Aynı veya şahsi hak iddiasında bulunan taraf her zaman ait olduğu hukuk mahkemesine başvurma imkanına sahiptir ve esasen Kanunun güttüğü amaç da eyleme gitmeden ihtilafı mahkemenin önüne götürmektir.

Sözü edilen Yasanın Ceza yaptırımını oluşturan 7. maddesiyle güdülen amaç ise kanunun iradesini hakim kılmak, aksine davranışların yaptırımını oluşturmaktır.

İtirazcı Mahkeme ise, 5917 sayılı Yasanın ceza yaptırımı ile ilgili hükmüne dayanılarak açılan bir kamu davasının yargılama evresinde; aynı Yasanın 3. maddesinde yer alan "Tecavüz eden; gayrimenkul üzerinde tercihe şayan hakkı olduğunu iddia etse bile ait olduğu Mahkemeye müracaat eylemesi lüzumu kendisine tebliğ olunur. Bu hal, tarafların mahkemeye müracaatla refiyet veya mülkiyet davaları açmalarına mani olmaz hükmünün Anayasa'ya aykırılığından söz ederek Anayasa. Mahkemesi'ne başvuru kararı almıştır. Mahkemenin önüne getirilen tir kamu davasıdır ve yasa hükmünü ihlal eden eylemin cezalandırılması istemiyle açılmıştır. Ceza hakiminin bu davayı mülkiyet veya refiyet davası olarak görmesi ve karara bağlaması düşünülemez. İtirazcı mahkemenin bakmakta olduğu kamu davasının sonuçlandırılmasında ön planda tutulması gereken yasa kuralları ise, Yasanın 1, 5. ve 7. maddelerinde belirlenmiştir.

Anayasa'ya aykırılığı öne sürülerek iptali istenen 3. maddenin ise, gerek suçun oluşumunda gerekse yargılamanın sonuçlandırılmasında etkisi söz konusu değildir. Anılan

kural, üstün hak iddiasında bulunan mütecavizin, ait olduğu mahkemeye başvurusu için, idareye; tebliğ yükümlülüğü getirmekte ve ayrıca, tarafların her zaman mahkemeye başvurarak mülkiyet veya refiyet davaları açabileceklerini kabul etmektedir. Bu durumda söz konusu 3. madde hükmü, ceza mahkemesinin tamamen görev alanı dışında kalmakta; henüz, suç ve buna bağlı olarak kamu davasının oluşmadığı bir evrede uygulanma durumunda bulunmaktadır.

Bu itibarla, itirazcı mahkeme tarafından iptali istenilen 5917 sayılı Yasanın 3. maddesinin bu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, başvuru, mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddedilmelidir.

H. Semih Özmert ve Servet Tüzün bu görüşe katılmamışlardır.

V - SONUÇ :

18/4/1952 günlü, 5917 Sayılı Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkındaki Yasanın itiraz konusu 3. maddesinin bakılmakta olan davada uygulanma durumunda bulunmadığından başvurunun, itirazcı mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine;

H. Semih Özmert ve Servet Tüzün'ün karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

27/3/1984 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu	H. Semih Özmert	Necdet Darıcıoğlu
Üye	Üye	Üye
Hüseyin Karamüstantikoğlu	Kenan Terzioğlu	Yılmaz Aliefendioğlu
Üye	Üye	Üye
Yekta Güngör Özden	Orhan Onar	Muammer Turan
Üye	Üye	Üye
Mehmet Çınarlı	Selahattin Metin	Servet Tüzün
Üye	Üye	Üye
Mahmut C. Cuhruk	Osman Mikdat Kılıç	Mithat Özok

KARŞIOY YAZISI

Çekişme konusu yerin sanığın tapulu tarlası içinde kaldığı, tapulama sırasında müştekinin malik olduğu parsel yararına geçit hakkı tesis edilmediği halde bu hususlar gözönünde tutulmadan, kaymakamlık makamınca tecavüzün men'ine karar verildiği; böylece, idari bir tasarrufla Anayasa'nın 35. maddesinin güvencesi altında bulunan mülkiyet hakkının sınırlandırıldığı; bu nedenlerle 5917 sayılı Gayrimenkule Tecavüzün Def'i Hakkında Kanun'un 3. maddesinin iptaline karar verilmesi, İğdır Sulh Ceza Mahkemesince talep edilmiştir.

Mahkemece söz konusu kanunun 3. maddesinin iptaline karar verilmesi istenilmekte ise de başvurunun esasını, tapuya kayıtlı bir taşınmaz mal üzerindeki mülkiyet hakkının idari bir tasarrufla men edilmesi teşkil etmektedir.

Böyle olunca, iddia, kanunun kurmuş olduğu sistemi ilgilendirdiğinden anılan itirazın vanit olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Mahkemece zuhulen 3 maddenin iptalinin istenmiş olması itirazın reddi için bir neden sayılmamalıdır.

Bu bakımdan çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Başkanvekili

H. Semih Özmert

KARŞIOY YAZISI

Sanık hakkında, Cumhuriyet Savcılığınca 5917 sayılı Yasanın 7/1. maddesinin uygulanması istemiyle açılan kamu davasında, sözü edilen maddedeki suç unsurlarının mevcut olup olmadığı sonucuna varılabilmek için mahkemece, 5917 sayılı Yasanın 3. maddesi gereğince "mahkemeye müracaatla ref'iyet veya mülkiyet davası açma" hakkını haiz olan sanığa aynı maddenin birinci fıkrasına uygun bir şekilde tebligat yapılmış olup olmadığının incelenmesi gerektiğine ve bu durum muvacehesinde de bu yasa maddesinin itirazcı mahkemece uygulanma durumunda bulunduğu kabulü ile işin esasının incelenmesi gerekir.

Bu nedenle davanın reddine ilişkin çoğunluk görüşüne karşıyım.

Esas Sayısı : 1984/3
Karar Sayısı : 1984/4

Üye
Servet Tüzün