

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı: 1988/29**

**Karar Sayısı: 1989/2**

**Karar Günü: 12.1.1989**

**R.G. Tarih-Sayı :25.01.1989-20060**

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:Antalya Asliye 3. Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 21.6.1987 günlü, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 45. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının Anayasa'nın 169. maddesine aykırılığı nedeniyle iptalleri istemidir.

I- OLAY :

Yerel mahkeme, davacıların, çok önceden beri kendilerinin olan, Kadastro Komisyonu'nca orman sınırları içinde bırakılan 39300 m<sup>2</sup> ' lik taşınmazlarının tapu ve vergi kayıtlarına dayanarak orman dışına çıkarılmasını ve Komisyon kararının iptalini isteyerek açtıkları orman sınırlamasına itiraz davasını, 1946 yılında yapılan sınırlama sırasında orman içinde bırakılan, 1744 ve 2829 sayılı Yasalara göre orman dışına çıkarılmayan bu yerin orman niteliğinde bulunduğu görüşüyle reddetmiş, davacılar vekilinin temyizi üzerine Yargıtay 8. Hukuk Dairesi'nin kararı bozmasından sonra da 3402 sayılı Yasa'nın itiraz konusu kurallarının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vararak iptalleri istemiyle doğrudan Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ :

A- İPTALİ İSTENİLEN YASA KURALLARI :

21.6.1987 günlü, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun iptali istenen fıkraları da içeren maddesi şudur :

"MADDE 45.- Orman dışına çıkarılmış ve çıkarılacak yerlerde; değişik 6831 sayılı Orman Kanununun 2 nci maddesinin (B) bendinde belirtilen şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim sahaları ile tarla, bağ, bahçe, meyvelik, zeytinlik, fındıklık, fıstıklık (Antep fıstığı) gibi tarım arazileri, 31.12.1981 tarihinden önceki vergi kaydı veya geçerli bir belgeye dayanmak şartıyla 14 üncü maddeye göre zilyetleri adına tesbit edilir. Zilyetlik müddeti 31.12.1981 tarihinden geriye doğru hesaplanır.

6831 sayılı Orman Kanunu veya ek ve değişikliklerine göre, orman kadastro yapılarak evvelce Hazine adına tesbit veya tescil edilmiş yerlerde de yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır.

Orman sınırları içerisinde kalan veya orman dışına çıkarılan alanlarda tapulu yerlerle iskan suretiyle veya toprak tevzii yoluyla verilen yerler (işlemleri tamamlanmış olsa dahi) başka bir şart aranmadan hak sahipleri adına tespit veya tescil edilir.

6831 sayılı Orman Kanunun değişik 2 nci maddesinin (B) bendinin uygulanmasında bu madde hükmü tatbik edilir.

2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu gereğince belirtilen turizm alanlarında, Orman Kanunları hükümlerine göre tahsis edilen yerlerde ve imar plânlarının kapsadığı alanlarda kalan taşınmazın mallar hakkında yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanmaz."

#### **B- İLGİLİ YASA KURALLARI :**

6831 sayılı Orman Kanunu'nun konuyla ilgili maddesi de şudur :

"MADDE 2.- Orman sayılan yerlerden :

A) Öncelikle orman içindeki köyler halkının kısmen veya tamamen yerleştirilmesi maksadıyla, orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde yarar olduğu tesbit edilen yerler ile halen orman rejimi içinde bulunan funda ve makilerle örtülü yerlerden tarım dönüştürülmesinde yarar olduğu tespit edilen yerler,

B) 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş yerlerden; tarla, bağ, bahçe, meyvelik, zeytinlik, fındıklık, fıstıklık (Antep fıstığı, çam fıstığı) gibi çeşitli tarım alanları veya otlak, kışlak, yaylak gibi hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler ile şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanları,

Orman sınırları dışına çıkartılır.

Orman sınırları dışına çıkartılan bu yerler Devlete ait ise Hazine adına, hükmi şahsiyeti haiz amme müesseselerine ait ise bu müesseseler adına, hususi orman ise sahipleri adına orman sınırları dışına çıkartılır. Uygulama kesinleştikten sonra tapuda kesin tahsis ve tescil işlemi yapılır.

Bu yerler dışında orman sınırlarında hiçbir suretle daraltma yapılamaz.

Bu madde hükümleri; muhafaza ormanı, milli park olarak ayrılan, izin ve irtifak hakkı tesis edilen ormanlık alanlarda ve 3üncü madde ile orman rejimi içine alınan yerlerde bu niteliklerin devamı süresince, yanan orman sahalarında ise hiçbir şekilde uygulanmaz.

Bu maddenin (B) bendi ile orman sınırları dışına çıkarılıp, 2924 sayılı kanunun 11 ve 12 nci maddeleri gereğince fiili durumlarına göre ifraz edilerek bedeli karşılığı satılacak yer yapı ve tesisleri kullananlardan, satış işlemleri tamamlanıncaya kadar eciri misil alınmaz."

#### **C- DAYANILAN ANAYASA KURALLARI :**

"MADDE 169.- Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasî propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz.

Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz."

#### IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Mahmut C. CUHRUK, Yekta Güngör ÖZDEN, Necdet DARICIOĞLU, Yılmaz ALİEFENDİOĞLU, Muammer TURAN, Mehmet ÇINARLI, Servet TÜZÜN, Adnan KÜKNER, Oğuz AKDOĞANLI, İhsan PEKEL ve Selçuk TÜZÜN'ün katılmalarıyla 14.6.1988 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esastan incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### V- ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, başvurma kararı ve ekleri, Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülen yasa ve ilgili yasa kurallarıyla itiraza dayanak yapılan Anayasa maddesi, bunların gerekçeleri ve öbür yasama belgeleri okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Yerel mahkeme, 3402 sayılı Yasa'nın 45. maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının tümüyle iptalleri istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur. 6831 sayılı Orman Kanunu'nun değişik 2. maddesine göre orman dışına çıkarma işlemlerini yapan Orman Kadastro Komisyonları, taşınmazı Hazine adına orman dışına çıkarmaktadırlar. Bu aşamada Hazine adına tapu kaydı çıkmamış olduğundan bu yerlerin zilyetlikle edinilmesi (iktisabı) olanaklıdır. Dava konusu 45. maddenin birinci fıkrası, bu olanağı tanıdığı yerler olarak, kapsadığı yerleşim alanları ile tarım arazilerini saymaktadır. Fıkra, tesbit koşulları ve zilyetlik süresiyle bir bütünlük taşıdığı, fıkradaki ibareler birbirini tamamladığı ve birbirinden ayırmak anlamsızlık yaratacağı için tümüyle incelenmelidir.

Ancak, maddenin üçüncü fıkrası, itiraz nedeni olan "tapulu yerler" dışında, iskân suretiyle ya da toprak dağıtımı yoluyla verilen yerleri de kapsamaktadır. Mahkemenin bakmakta olduğu dava konusu yer için böyle bir savda bulunulmamıştır. Dava konusu yer bu niteliği taşımayınca fıkranın tümüyle incelenmesi ve iptali, amaç dışı sonuçlar doğuracaktır. Oysa, "..... tapulu yerlerle....." ibaresiyle sınırlı bir inceleme, itiraza ve iptal istemine daha uygun düşecek, olası iptal durumunda da fıkranın kalan bölümünde bir anlam düşüklüğü olmayacaktır. Üçüncü fıkradaki inceleme, orman sınırı dışına çıkarılan ya da orman sınırları içinde kalanı da kapsıyacak ".... tapulu yerlerle ....." ibaresiyle sınırlı olarak yapılmalıdır.

Dördüncü fıkra, üçüncü fıkra yönünden davada uygulanmak durumundadır. Bu nedenle, dördüncü fıkradaki inceleme de ".... tapulu yerler ...."le bağlantılı ve bunlarla sınırlı olarak yapılacaktır. Bu fıkra, Orman Kadastro Komisyonu'nun ve mahkemelerin, orman dışına çıkarma işlemi sırasında, üçüncü fıkranın gözetilmesini öngörmektedir. Yaptığı yollamayla iskân ya da toprak dağıtımı suretiyle verilen yerler orman dışına çıkarma işlemi sırasında,

üçüncü fıkranın gözetilmesini öngörmektedir. Yaptığı yollamayla iskân ya da toprak dağıtım suretiyle verilen yerler orman dışına çıkarılacak ve Hazine adına değil, verildiği kimseler adına tescil edilecektir. Bu fıkra olmasaydı, söz konusu yerler, yalnızca Kadastro Yasası'nın uygulandığı alanlarda hak sahipleri adına tescil edilecekti. Fıkra, tüm taşınmazlara uygulama olanağı getirmiştir. Kadastro Yasası'nın 33. maddesinin üçüncü fıkrası, 45. maddeyi ülkedeki tüm taşınmazlara uygulanacak madde olarak belirlemişken incelenen dördüncü fıkra ve sonucu sağlamıştır. Bu fıkranın tümüyle incelenmesi hükmünün bütünlüğünden ileri gelen bir zorunluluktur.

**B- Yasa'nın 45. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:**

Birinci fıkrayla, sınırlama kararı gereğince incelenen üçüncü fıkrasındaki ".... tapulu yerlerle ....." ibaresi, Resmi Gazete'nin 20.8.1988 günlü, 19905. sayısında yayımlanan 1.6.1988 günlü, Esas: 1987/31, Karar: 1988/3 sayılı kararıyla iptal edilerek Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince kararın yayımı gününde yürürlükten kalkmıştır. Bu durumda, geçerliği kalmayan hükümler için karar vermek gereksizdir.

**C- Yasa'nın 45. maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorunu:**

Maddenin üçüncü fıkrasının sınırlamasına ilişkin kararın gerekçesi, sınırlama dışında kalan hüküm bölümünün uygulama durumunda bulunmadığını göstermektedir. Dördüncü fıkra uyarınca, orman dışına çıkarma işlemi sırasında, artık tapulu yerler dışındaki alanlar gözetilecektir. 6831 sayılı Orman Kanunu'nun değişik 2. maddesinin (B) bendinin uygulanmasını sağlayan bu fıkra yoluyla iskân ve toprak dağıtım suretiyle verilen yerler orman dışına çıkarılarak, yalnızca Kadastro Yasası'nın uygulandığı alan olup olmadığına bakılmaksızın, verildiği kimseler adına tescil edilecektir. Üçüncü fıkranın "..... tapulu yerler ....." ibaresi dışındaki hükmü yürürlüğünü sürdürdüğüne göre, dördüncü fıkra gereğince 6831 sayılı Yasa'nın değişik 2. maddesinin (B) bendi kapsamındaki yerler için uygulama bir aykırılık yaratmayacaktır. Kadastro bölgesi dışında kalan yerlerde yapılan orman sınırı dışına çıkarma işlemi sırasında gözetilecek bir hükmün iptal edilebilmesi, bu uygulama genişliğinin Anayasa'ya aykırı olması gerekir. Üçüncü fıkranın inceleme dışı tutulan kalan bölümünün, iptal edilmedikleri sürece Anayasa'ya uygun sayılma ilkesi nedeniyle, kadastro bölgesi içinde ve dışında olmasına bakılmaksızın orman dışına çıkarma işlemi sırasında uygulanması Anayasa'ya aykırılık oluşturamaz. Kadastro bölgesi olan ve olmayan yerlerde, orman dışına çıkarma işlemi sırasında, üçüncü fıkranın gözönünde bulundurulmasını zorunlu kılarak, yurdun bir bölgesinde uygulanan bir kuralın başka yerinde de uygulanmasını sağlayacak biçimde genişleten kuralı salt bu durumu ve bu yapısıyla, öbür kurallardan ayrı ve bağımsız olarak Anayasa'ya aykırı bulmak olanaksızdır. Kadastro bölgesi içi ve dışı arasında, uygulamayı iki tür yeri de kapsıyacak biçimde genişletmeyi, aykırı gösterecek bir fark yoktur.

Bu nedenle itiraz reddedilmelidir.

#### **IV- SONUÇ:**

21.6.1987 günlü, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 45. maddesine ilişkin esas incelemenin;

**A- Birinci ve dördüncü fıkralarının tümüyle, üçüncü fıkradaki ".... tapulu yerlerle ....." ibaresiyle sınırlı olarak yapılmasına,**

**Esas Sayısı: 1988/29**  
**Karar Sayısı: 1989/2**

B- Birinci fıkrası ile sınırlama kararı gereğince incelenen üçüncü fıkrasındaki ".... tapulu yerlerle ....." ibaresi, Resmî Gazete'nin 20.8.1988 günlü, 19905 sayısında yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 1.6.1988 günlü, Esas: 1987/31, Karar: 1988/13 sayılı kararıyla iptal edildiğinden bu konularda yeniden karar verilmesine yer olmadığına,

C- Dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

12.1.1989 gününde oybirliğiyle karar verildi.

|                  |                    |                   |
|------------------|--------------------|-------------------|
| Başkan           | Başkanvekili       | Üye               |
| Mahmut C. CUHRUK | Yekta Güngör ÖZDEN | Necdet DARICIOĞLU |
| Üye              | Üye                | Üye               |
| Muammer TURAN    | Mehmet ÇINARLI     | Servet TÜZÜN      |
| Üye              | Üye                | Üye               |
| Mustafa ŞAHİN    | İhsan PEKEL        | Selçuk TÜZÜN      |
| Üye              |                    | Üye               |
| Ahmet N. SEZER   |                    | Erol CANSEL       |