"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin gerekçesinde aynen şöyle denilmektedir :

"Nuri Adanır tarafından İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve yeni adı S.S. 2000 Konut Yapı Kooperatifi olan davalılar aleyhine açılan kamulaştırılan taşınmazın kamulaştırma amacına uygun olarak işleme tabi tutulmayıp, davalı Belediye bünyesinde çalışan personel tarafından kurulan yapı kooperatifi'ne tahsis edilmiş ve devir edilmiş olması sebebi ile kamulaştırılan mülkün 2492 sayılı Yasa'nın 23. maddesi uyarınca davalılar adına yapılan kaydının tashihi ile kendi adlarına tesciline karar verilmesini, 2492 sayılı Yasa'nın 23. maddesinin olaya uygulanabilmesini temin bakımından bu uygulamaya engel olabileceği düşünülen 775 sayılı Yasa'nın 40. maddesinin Anayasa'ya aykırı bulunduğu davacı vekilleri tarafından sunulan 30.05.1990 tarihli dava dilekçesi ile 20.01.1992 tarihli layi-ha ile açıklanmış, buna karşılık davalılar vekilleri tarafından verilen mukabil layihalarla 775 sayılı Yasa'nın 40. maddesinin Anayasa'ya aykırı bulunmadığı savunulmuş, mahkememizce tüm dosya üzerinde yapılan inceleme sonucu 25.02.1992 günü yapılan duruşmada verilen arakararında da yazılı olduğu gibi;

"Davacı E-5 karayolunun bitişiğindeki küçük arazi parçasının gecekondu önleme bölgesi olarak kamulaştırıldığını, bilahare Belediye'ce 12.06.1984 tarih ve 18 sayılı kararla gecekondu ıslah bölgesi dışına çıkarılan bu yerin davalı Belediye'nin bünyesinde kurulan diğer davalı kooperatife su iniyetle devir edildiğini (İmar planının değişmesi, kamulaştırılan taşınmaz üstünde gaye dışı bir inşaat yapılması, taşınmazın devri gibi sebeplerle taşınmaz malın gayesine hiç bir surette tahsis edilemiyeceği anlaşılırsa bu sürenin beklenilmesine lüzum ve zaruret düşünülemez.) şeklindeki Hukuk Genel Kurulunun 17.01.1979 tarih, 1977/5-381 esas ve 9 karar nolu inancına dayanarak, 775 sayılı Yasa'nın 11. maddesine istinaden aynı Yasa'nın geri alma ile ilgili 40. maddesinin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürmüş olup, yapılan tahkikat, toplanan deliller, mübrez belgelere göre, dava konusu Avcılar, 13 pafta, 4372 parsel nolu taşınmazın davalı Belediye'ce 775 sayılı yasaya göre kamulaştırıldığı, 1984 yılında gecekondu ıslah planı dışına çıkartılıp, bilahare diğer davalı kooperatife devir edildiği itilafsız olup, bu durumda kamulaştırma amacı dışına çıkma ve yukarıda belirtilen inanç ışığında: 775 sayılı Yasa'nın 40. maddesinin, aynı yasa'nın 11. maddesine aykırı davranış sonucu kamulaştırma gayesinin hiç bir surette tesis edilemiyeceği iddiası ile ilgili olarak davacı tarafça belirtilen Anayasa'nın 10/3, 35/1-2, 46/1., 13. maddeleri kadar Anayasa'nın (İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.) şeklindeki 125. madde hükmü çok önemlidir. Sınırsız kuvvet keyfiliğe yol açabilir. 125. madde bunu önleyici bir madde olup, kamulaştırılan taşınmazın geri istenemiyeceğini hiç bir hukuki gerekçe günümüz şartlarında inandırıcı olamaz. Davacının iddiası yönünden 775 sayılı Yasa'nın 40. maddesinin Anayasa'nın yukarıda belirtilen maddelerine aykırı ve bu maddelerde tanınan özgün hakları yokedecek tek bir yetkiyi mahalli idarelere vermiş bulunduğundan, hadisemizde de 152. maddedeki şartların gerçekleştiği durum nedeni ile Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varıldığından, Anayasa'nın 152. maddesi gereği dosyanın örneğinin çıkartılarak Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesine karar verilmiştir.""