

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas No.:1963/65

Karar No.:1963/278

Karar tarihi:22/11/1963

Resmi Gazete tarih/sayı:14.1.1964/11606

Davacı : Adalet Partisi Türkiye Büyük Millet Meclisi Grubu

İptal dâvasının konusu :

Adalet Partisi Türkiye Büyük Millet Meclisi Grubu tarafından 21/2/1963 gününde verilen dâva dilekçesinin baş tarafında 9/7/1956 tarih ve 6785 sayılı İmar Kanununun 42 nci maddesinin iptalinin istendiği belirtildikten sonra bunun hemen altında söz konusu maddenin şuyulandırılan taşınmaz malların yüzde yirmibeşe kadar noksanı ile sahiplerine dağıtabileceğine ilişkin hükmünün Anayasa'nın 38 inci maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

İlk inceleme :

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15 inci maddesi uyarınca 4/3/1963 gününde yapılan ilk incelemede dâva dilekçesini imzalayanların Adalet Partisi Türkiye B. Millet Meclisi Grubu Başkan veya başkan vekili olduklarını gösterir onanlı belgenin dosyada bulunmadığı görülerek bunun 15 gün içinde tamamlanması için 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 26 ncı maddesi gereğince ilgililere tebligat yapılmasına karar verilmiştir. Yapılan tebligat üzerine verilen süre içinde bu eksik tamamlanmıştır.

Esasın incelenmesi:

9/7/1956 günlü ve 6785 sayılı İmar Kanununun 42 nci maddesinde:

(İmar ve yol istikamet plânlan hududu) içindeki binalı ve binasız gayrimenkullerin, plâna uygun şekilde inşaata elverişli hale getirilmesi için, gayrimenkul sahiplerinin muvafakati aranmaksızın birbirleriyle ve yol fazlasıyla veya sair Belediye, âmme hükmi şahısları ile âmme müesseselerine ait yerlerle birleştirerek, plân icaplarına göre, müstakilen veya şuyulu olarak parsellere ayırmağa ve bu yerleri yüzde yirmibeşe kadar noksanı ile sahiplerine dağıtmağa belediyeler selâhiyetlidir.

Bu yerlerin birleştirildikten sonra parsellere ayrılmasında ve dağıtılmasında eski mevkii ve miktarı esas tutulur. Bunlardan yol, meydan, otopark ve yeşil saha gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlere rastlayan ve yüzde yirmibeşten fazla olup istimplâki icap eden yerlere mukabil, mülk şahinlerine bu madde hükümleri dahilinde yer göstermeğe belediyeler selâhiyetlidir).

Denilmektedir.

İşin esasının görüşülmesi sırasında üyelerden İsmail Hakkı Ülkmen, Şemsettin Akçoğlu, Celâlettin Kuralmen, Ekrem Korkut ve Muhittin Gürün dâva dilekçesinin baş tarafında 6785 sayılı İmar Kanununun 42 nci maddesinin tümünün iptalinin istenildiğini ileri sürerek görüşmelerin buna göre yapılmasını istemişlerdir.

21/2/1963 gününde kaydettirilen dâva dilekçesinin baş tarafında 6785 sayılı kanunun 42 nci maddesinin iptalinin istenildiği belirtildikten sonra, bunun hemen altında söz konusu maddenin şuyulandırılan taşınmaz malların yüzde yirmibeşe kadar noksanı ile sahiplerine dağıtabileceğine

Esas No.:1963/65

Karar No.:1963/278

ilişkin hükmünün Anayasaya aykırı olduğu ifade edilmiş, sonuç kısmında da bunun iptaline karar verilmesi istenilmiştir. Bu durum karşısında maddenin tümünün iptalinin istenildiği düşünülemez. Bunu gözönünde tutan üyelerin çoğunluğu, azınlığın görüşüne katılmamış ve incelemenin dâva dilekçesinde açıkça gösterilen iddiaya hasrını uygun bulmuştur.

6785 sayılı İmar Kanununun yukarıya alınan 42 nci maddesi İmar ve yol istikamet plânları hududu içinde kalan özel ve tüzel kişilere ait taşınmaz malların plâna uygun şekilde inşaata elverişli hale getirilmesi için sahiplerinin muvafakati aranmaksızın birbirleriyle ve yol fazlası ile birleştirilerek plân icaplarına göre müstakillen veya şüyulu olarak parsellere ayırmağa ve bunları yüzde yirmibeşe kadar noksanı ile sahiplerine dağıtmağa belediyeleri yetkili kılmıştır. Herne kadar belediyelere bu yetkinin tanınmasının sebebi şehir ve kasabalarımızın hemen hepsinin modern şehircilik şartlarını haiz olmaması ise de, bu gerekçe yüzde yirmibeşin parasız alınmasını haklı gösterecek hukuki bir sebep olarak kabul edilemez. Belediyenin bu kanun hükmüne göre yol fazlalarını ve taşınmaz malları birleştirdikten sonra imar plânına uygun şekilde parsellere ayırıp müstakilen veya şüyulu olarak sahiplerine vermesi sırasında bazı taşınmaz mallar büyümekte, bazıları da küçülmekte, bazı yollar arsa, bazı taşınmaz mallar da yol, meydan, otopark, yeşilsaha gibi umumi hizmetlere ayrılan yerler haline gelmektedir. Tarla, yahut hamur kaidesi adı verilen bu usul sonucu istisnai, diğer bir tabirle, dolayısıyla Kamulaştırma durumu ortaya çıkmaktadır. (Ordinaryüs Profesör Doktor Şaddık Sami Onar, İdare Hukukunun Umumî Esasları, ikinci cilt, ikinci tabı, istanbul 1960, Sahife 1180). 6785 sayılı İmar Kanununun 42 nci maddesinin birinci fıkrasında belediyenin taşınmaz malı yol fazlası ve komşu taşınmaz mallara birleştirilen mal sahibine taşınmaz malının yüz ölçüsünden yüzde yirmibeşe kadar noksanı ile müstakil veya şüyulu bir parsel verebileceği, verilmeyen yüzde yirmibeşe kadar noksana karşı taşınmaz mal sahibine herhangi bir ödemede bulunulmayacağı gerek bu fıkranın yazılışından, gerekse 42 nci maddenin ikinci fıkrasının açık ifadesinden anlaşılmaktadır.

334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 38 inci maddesinin birinci fıkrasına göre (Devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıkların peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların, kanunda gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmağa veya bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmağa yetkilidir.) Görülüyor ki gerçek karşılığı peşin ödenmedikçe kamulaştırma yapılamaz. 6785 sayılı İmar Kanununun dolayısıyla kamulaştırma hükmünü kapsayan 42 nci maddesinin uygulanması sonucu taşınmaz malının bir kısmı elinden alınacak, olan kişiye bunun gerçek karşılığının ödenmesi gerekir. Taşınmaz malların plâna uygun şekilde inşaata elverişli hale getirilmesi sonucu değerinin yükseleceği, bu sebeple de yüzde yirmibeşe kadar eksik verilecek taşınmaz malların değerlerinin bunların eski yüz ölçülerindeki değerlerini karşılayacağı bazı üyeler tarafından ileri sürülmekte ise de bu, her zaman doğru olamaz. Nitekim, İmar ve İskân Bakanlığı yayınlarından bir yüksek mühendis tarafından kaleme alınan (İmar mevzuatında değiştirilmesi düşünülen hususlar) adlı broşürde zayıf miktarları için her yerde ve her türlü taşınmaz mala aynı yükümlüğün yükletilmiş olmasından haksızlıklar doğduğu açıklanmaktadır.

Anayasa'nın 38 inci maddesinin Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında bir çok üyeler söz almış, Anayasa Komisyonu sözcüleri de bir çok defalar konuşmuşlardır. Bu konuşmalarda daha çok maddenin konumuzun dışında kalan ikinci fıkrası üzerinde durulmuştur. Ancak, kamulaştırılacak taşınmaz malların gerçek değerinin peşin Ödeneceğine ilişkin kayda itiraz edenler de olmuş ve maddenin birinci fıkrasının (istimlâki gerektiren hallerde ödenecek değer ve ödeme şekli ilgili kanunlarda belirtilir) şeklinde değiştirilmesi istenilmişse de bu İstek kabul edilmemiştir.

23/5/1949 günlü Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasa'sının 14 üncü maddesinin üçüncü fıkrasında (Kamulaştırma, ancak toplum yararı için yapılabilir. Kamulaştırma bir kanunla, yahut bunun usulüne ve değer tazmini ölçüsünü düzenleyen bir kanunun uygulanması ile olabilir.

Esas No.:1963/65
Karar No.:1963/278

Tazminat toplum yararı düşüncesine ve ilgililerin yararlarına göre hakka uygun şekilde belli edilir. Tazminat miktarından doğacak anlaşmazlıklarda ilgililer mahkemeye başvurabilirler) denilmektedir. Görülüyor ki bu hüküm Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 38 inci maddesinin birinci fıkrası hükmünden çok farklıdır. Böyle olduğu için de 1960 yılında Federal Almanya Cumhuriyetinde kabul edilen Federal İmar Kanunu, imar alanına ilk defa alınan yerlerde tarla kaidesini uygulamak ve parselleri karşılıksız olarak yüzde otuz kadar noksanı ile taksim etmek yetkisini belediyelere tanımıştır. Fakat, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 38 inci maddesinin birinci fıkrası böyle bir hal şekline elverişli değildir. Bu fıkranın yukarıda işaret edilen şekilde düzenlenmesini isteyen teklif de Temsilciler Meclisi tarafından kabul olunmamıştır.

Yukarıdanberi yapılan açıklamadan anlaşılacağı üzere 6785 sayılı İmar Kanununun şüylendirilen taşınmaz malların yüzde yirmi beşe kadar noksanı ile sahiplerine dağıtılabileceğine ilişkin hükmü Anayasa' nın 38. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. Bu sebeple de iptaline karar verilmek gerekir.

Burada şunu işaret edelim ki tarla kaidesinin uygulanması sonunda sahiplerine verilen taşınmaz malların değerleri artmışsa hiç şüphesiz bu artıştan yalnız mal sahipleri değil, belediyeler de faydalanacaktır. Nitekim 9/7/1948 günlü ve 5237 sayılı Belediye Gelirleri Kanununun (Değerlenme resmî) kenar başlıklı 16 ncı maddesiyle 8/9/1956 günlü ve 6830 sayılı İstimlâk Kanununun (Kısmî istimlâk) kenar başlıklı 12 nci maddesi artan değerlerin bir kısmının belediyelere ait olacağını açıkça göstermektedir.

SONUÇ:

9/7/1956 günlü ve 6785 sayılı Kanununun 42 nci maddesinde yer alan ve taşınmaz malın gerçek karşılığı verilmeksizin yüzde yirmibeşe kadar noksanı ile sahiplerine dağıtılabileceğini kapsayan hükmünün, Anayasa'nın 38 inci maddesine aykırı olduğundan, iptaline üyelerden Lûtfi Akadlı, Şemsettin Akçoğlu, Salim Başol ve Lûtfi Ömerbaş'ın muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile 22/11/1963 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Sünuhi Arsan	Osman Yeten	İ. Hakkı Ülkmen	Lûtfi Akadlı
Üye	Üye	Üye	Üye
Şemsettin Akçoğlu	İbrahim Senil	İhsan Keçecioğlu	Salim Başol
Üye	Üye	Üye	Üye
Celâlettin Kuralmen	Fazıl Uluocak	Ekrem Korkut	Ahmet Akar

Üye
Muhittin aGürün

üye
Lütü Ömerbaş

Üye
Ekrem Tüzemen

MUHALEFET ŞERHİ

6785 sayılı İmar Kanununun 42 nci maddesi, imar ve yol istikamet plânları sınırı içinde kalan tüzel ve Özel kişilere ait taşınmaz malların plâna uygun şekilde inşaata elverişli hale getirilmesi için sahiplerinin muvafakati olmaksızın birbirleriyle ve yol fazlasıyla birleştirilerek plân gereklerine göre bağımsız veya şüyulu olarak parsellere ayırmağa ve bunları yüzde yirmibeşe kadar eksik ile sahiplerine dağıtmağa belediyeleri yetkili kılmıştır. Bu, imar için bir çare ve vasıttır.

Yüzde yirmi beşten daha az da olabilir. Yüzde yirmibeş en yüksek haddedir.

Yüzde yirmi beşe kadar eksik dağıtma sonucu belediyenin uhdesinde tapuya tescil edilmiş bir taşınmaz mal husule gelmiş olmuyor.

Sırf imar plânı gereği işlem yapılması sonucu bu durum hasıl olmaktadır.

Taşınmaz malın imardan evvelki metre kare değeri ile imardan sonraki değeri arasında daima bir artış meydana gelir, iyi yapılan bir hamur ameliyesi mutlaka fazla bir değerde yararlanmaktadır. Çoğunluk kararın da bir büroşürdeki yayına atfen ileri sürülen haksızlıklar için esasında değil, uygulamaya taallük edebilir. Fedaral Almanya Anayasa'sının 14 üncü maddesiyle Anayasamızın 38 inci maddesi arasında esaslı bir fark yoktur. Buna karşılık federal imar kanununda belediyelere bu yetki yüzde otuza kadar tanınmıştır.

Sözü geçen 42 nci maddenin Anayasaya aykırılığını kabul etmek demek, yurdumuzda imar hareketlerini taşınmaz malın sınırında durdurmak demek olacaktır.

Bu sebeplerle 42 nci maddenin Anayasaya aykırı bir tarafı bulunmadığından isteğin reddi oyu ile çoğunluk kararına muhalifim.

MUHALEFET ŞERHİ

1- Mahkememizce, 6785 sayılı kanunun 42 nci maddesinde yer alan ve dağıtmada % '25 e kadar eksikliğe cevaz veren hüküm, kamulaştırma anlamında kabul edilmiş ve gerçek karşılığın peşin ödenmemesi bakımından da bu hükmün, Anayasa'nın 38 inci maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Halbuki ortada kanuni anlamında bir kamulaştırma işlemi yoktur. Kamulaştırmada, taşınmaz malın tümü veya bir parçası, sahibinin rızası olmaksızın elinden alınarak kamulaştırmayı yapan idare adına tapu kütüğüne geçirilip, eski malikin bu taşınmaz malla ilgisi kesilir. Kamulaştırma kısmî yapılmış ise, mülkiyet hakkı kamulaştırılmayan parça üzerinde devam eder.

6785 sayılı kanunun kabul ettiği sistem ise büsbütün başkadır. Sözü geçen kanunun 42 nci maddesinin öngördüğü amaç, imar ve yol istikamet plânları sınırı içinde kalan binalı ve binasız taşınmaz malları plâna uygun şekilde inşaata elverişli hale getirmektedir. Taşınmaz malların önce

Esas No.:1963/65

Karar No.:1963/278

birleştirilmesi, sonra dağıtılması işi, kamulaştırmada olduğu gibi belli bir kamu hizmetinin gerçekleştirilmesi için değil beldenin sağlık ve teknik şartları haiz olacak şekilde yavaş yavaş yenilenmesi için yapılmaktadır.

22/4/1341 günlü kanunla yangın yerlerine uygulanan bu birleştirme ve dağıtma esası, sonradan kaldırılan Ebniye Kanunu, Anakara Şehri İmar Müdürlüğü Teşkilâtı ve vazifelerine ait kanuna müzeyvel 1504 sayılı kanun ve 2290 sayılı Yapı ve Yollar Kanunu ile, şehirlerin asri bir hale getirilmesi için, uygulanmaya başlanmış ve nihayet 6785 sayılı İmar Kanunu bu esası benimsemekle birlikte beldelerin asrileştirilmesi ve güzelleştirilmesi işlerini bir programa bağlamıştır.

6785 sayılı kanuna ait tüzük hükümlerinin incelenmesinden anlaşılacağı üzere burada girişilen iş, mahallî bir kamu hizmetinin yapılması gibi dar bir amaca değil, bir şehrin asrileştirilmesi, güzelleştirilmesi, taşınmaz malların inşaata elverişli parseller haline getirilmesi amacına dayanmakta ve ilki tamamlanmadan sonraki uygulanmıyacak olan dört yıllık programlara bağlanmaktadır.

Bu işleri bir kamulaştırma saymak ve 42 nci madde hükümlerini Anayasa'nın kamulaştırmaya ilişkin hükümleriyle karşılaştırmak kanun koyucunun amacından uzaklaşmak olur.

2- Mahkememiz söz konusu 42 nci maddenin birleştirmeye ve dağıtmaya ilişkin hükümlerini bir yana bırakarak sadece % 25 e kadar eksik karşılığının ödenmemesi konusunu ele almıştır. Maddenin tümünün gözönünde tutulması halinde çoğunluk kararındaki sonuca varmak mümkün değildir.

Gerçekten, Belediye, bütün taşınmaz malları, eski sınırları, miktarı ve malikleriyle kayıtlı kalmaksızın, birleşmekte, böylece meydana gelen alanda yapılması program gereğinden olan yol, yeşil saha ve otopark gibi yerleri ayırmakta, işlemin verdiği zayıyatı hesaplamakta, sonra da eski miktarın % 25 ini geçmeyen bir zayıyatla teşkil edilen imar parsellerini mümkün olduğu kadar eski sahiplerine müstakil veya şüvulu olarak dağıtmaktadır. Yani taşınmaz mallar, birleştirildikten, genel hizmetler için gerekli yerler ayrıldıktan sonra imar parsellerine uygun kadastro parselleri meydana getirilerek, sınırları, yüz ölçümleri, bazen de, mevkileri değiştirilip yeni bir tescile tabi tutulmaktadır. Kanunun cevaz verdiği bu işlemler kadastro parsellerinin malikleriyle olan bağlarını tamamen kestiğinden ve aynı kimseler, imar plânına uygun yeni kadastro parsellerinin malikleri olduğundan % 25 e kadar olan zayıyatın maliklere in'ikâsı ise ancak dağıtma sırasında vukua geldiğinden diğer işlemler bir yana bırakılıp yalnız zayıyattan ötürü olaya kamulaştırma hükümleri uygulanmaz.

3- Kaldı ki, kararda görüşüne dayanılan Ord. Prof. Sıddık Sami Onar'in da kabul ettiği gibi (Nafia işleri umumun menfaatine yarayacak nafia eserleri vücuda getirmek üzere yapılır. Binaenaleyh bunların icap ettirdiği masraflar da, sair âmme masrafları gibi, umuma tahmil edilmek lâzım gelir. Bununla beraber bu nafia işlerinden doğrudan doğruya ve diğerlerinden fazla bir şekilde faydalanan muayyen mülklere bir takım malî külfetler yükletilmektedir Yapı ve Yollar Kanununun 6 ncı maddesi hükmüne göre "Müstakil şehir haritası dahilindeki arsaların tevhit ve ifraz ve tevziinde mesahai sathiyelerin aynen muhafazası kabil olmadığı takdirde tevziat, nihayet % 15 e kadar noksaniyle yapılır." şu suretle belediye, şehir haritasının tatbiki dolayısıyla yapacağı nafia işlerinin alâkalı mülklere temin edeceği menfaatin üzerinden arsaların % 15 ini aynen almaktadır.) Sonuç olarak bu % 15 e (6785 sayılı kanuna göre % 25 e) kadar karşılık ödenmeden alınan taşınmaz mal parçası, aynı bir resim niteliğindedir. Bu görünüşü ile düşünülür ve kanuna dayandığı da gözönüne alınırsa bu, vergi ve resimlerden ayrı değildir ve ortada Anayasa'ya aykırı bir yön yoktur.

Esas No.:1963/65
Karar No.:1963/278

4- Kararın gerekçe bölümünün sonunda 5237 sayılı Kanunun 16 ncı . maddesinde yazılı değerlenme resminin, bir nafia işinin yapılmasından dolayı mülkü değerlenen kimseden alınması ve yine 6830 sayılı istimlâk Kanununun 12 nci maddesi uyarınca kısmî kamulaştırmada kamulaştırma dışında kalan parçanın değerinde, kamulaştırmadan ötürü, artış olmuş ise, bu artışın kamulaştırma parasından indirilmesi Anayasa'ya uygun görüldüğü halde, genel imar hareketleri sebebiyle yapılan işlemlerde, taşınmaz malı, eskisinden % 25 e kadar azalan, buna karşılık, eskisinden çok daha fazla değer kazanan kişinin tabi tutulacağı işlemin Anayasa'ya uygun görülmemesi, ortada bir nevi kamulaştırma bulunduğu yolundaki gerekçe ile izah edilemez. Kısmî kamulaştırmada kamulaştırma dışında kalan parçanın, kamulaştırma sebebiyle artan değeri oranında, kamulaştırma parasından yapılan indirme veya bazı imar işlemleri sebebiyle, o yerdeki taşınmaz mal sahiplerinden alınan değerlenme resmine ise, 6785 sayılı Kanunun 42 nci maddesi uyarınca imar parsellerinin, maliklere, eskisinden % 25 e kadar noksaniyle verilmesi de odur. Bu sebeplerden ötürü 42 nci maddenin dâva konusu hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği yolundaki görüşe muhalifiz.

Başkanvekili
Lütfi Akadlı

Üye
Şemsettin Akçoğlu

Üye
Lütfi Ömerbaş

MUHALEFET ŞERHİ

Mahkememiz, bu dâvayı, 6785 sayılı imar" Kanununun 42 nci maddesinin, hamur kaidesine tabi tutulan gayrimenkullerin yüzde yirmibeşe kadar noksanı ile sahiplerine dağıtılabileceğine dair olan hükmüne karşı açılmış sayarak incelenmenin bu noktaya hasrolunmasına çoğunlukla karar vermiş bulunmaktadır.

Halbuki dâva dosyasındaki kâğıtlardan Adalet Partisi Meclis Gruplarının 22/1/1963 gününde yaptıkları müşterek toplantı sonunda verdikleri kararda, herhangi bir gerekçe gösterilmeksizin, (... 6785 sayılı Kanunun 42 nci maddesi Anayasa'ya aykırı olduğundan Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açılmasına oybirliği ile karar verilmiştir) diye yazılıdır.

Keza 21/2/1963 tarihinde Anayasa Mahkemesi kalemine tevdi edilmiş olan dâva dilekçesinde, iptal dâvasının konusu ve gerekçesi şöyle gösterilmiştir :

(İptali istenilen kanun: 6785 sayılı Kanunun 42 nci maddesi.

İptal sebebi: 6785 sayılı imar Kanununun 42 nci maddesinin "Şuyûlandırılan gayrimenkulun % 25 e kadar noksanı ile sahiplerine tevzi edileceğine" dair hükmü Anayasa'nın 38 inci maddesine aykırı görülmesi,)

Bu suretle açılan dâvanın ilk incelenmesi, mahkememizin 4/3/1963 günlü toplantısında yapılmış ve dilekçede gösterilen gerekçenin yeterli olup olmadığının da ayrıca üzerinde durularak çoğunlukla yeterli olduğuna karar verilmiştir.

Dâvanın, dilekçede yazılı hedefi ve mahiyeti bundan ibaret olduğu halde bu kere dâvanın esasının incelenmesi sonunda mahkememizce verilen kararın çoğunluk kısmında:

Esas No.:1963/65
Karar No.:1963/278

(Dâva dilekçesinin baş tarafında 6785 sayılı Kanunun 42 nci maddesinin iptalinin istenildiği yazılmakla beraber, bunun hemen altında bahis konusu maddenin şüylendirilen gayrimenkullerin % 25 e kadar noksanı ile sahiplerine tevzi edilebileceğine dair hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu ifade edilmiş, netice kısmında da bunun iptaline karar verilmesi istenilmiştir) denilmek suretiyle istemin, dâva dilekçesinin gerekçe kısmında belirtilen noktaya münhasır olduğunun yazılı bulunduğu ileri sürülmektedir.

Halbuki dâva dilekçesinin teksir makinesinde bir formül halinde yazılan son kısmı şöyledir:

(Netice : Yukarıda da arz ve açıklanan sebeplerle sözü edilen kanun hükmünün iptaline karar verilmesini, Adalet Partisi Meclis Gurup adına arz ve dâva ederiz).

Görülüyor ki dilekçenin karara mesnet tutulan bu kısmı, adı geçen parti tarafından açılan bütün iptal dâvalarında kullanılmak üzere teksir makinesinde bastırılan umumi bir formülden ibaret olup davacının bu dâvadaki özel maksadını ifade etmemektedir. Zira davacının bu dâvadaki maksadı dilekçenin "İptali istenilen kanun" satır başlığının hizasına, daktilo makinesi ile ve bu dâvaya ait olmak üzere yazılmak suretiyle gösterilmiştir. Gerekçesi de, yukarıda belirtildiği üzere altındaki satırda "iptal sebebi" diye yazılı olan satır başlığının hizasına, yine bu dâvaya ait olmak üzere daktilo makinesi ile yazılmıştır. Şu suretle dâvanın hedefini, dilekçenin "Netice" kısmı değil, baş tarafında açıkça yazılı bulunan kanun maddesi göstermiş bulunmaktadır.

Kaldığı, formül halindeki "Netice" kısmında; yukarıda yazılı metninden de görüldüğü üzere, dilekçenin baş tarafına atıfta bulunularak orada açıklanan sebeplerle, yani iptal sebebi olarak gösterilmiş bulunan gerekçeye dayanarak sözü edilen kanun hükmünün) iptali istenmektedir. Dilekçede sözü edilen yani iptali istenilen, kanun hükmü ise, 6785 sayılı kanunun 42 nci maddesi olarak yazılmış bulunmaktadır. Bu duruma göre dilekçenin "Netice" kısmının aynen yukarıya alınmış bulunan ifadelerinden, dâvanın, dilekçenin gerekçe kısmında belirtilen noktaya münhasır olarak açılmış bulunduğu mânasını çıkarmak da mümkün görülememektedir.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere mahkememiz bu kararı ile, davacının esas istemini bir tarafa bırakarak dâvanın gerekçesini istemin kendisi imiş gibi kabul etmekte ve binnetice dâvanın konusunu, davacının isteği hilâfına takyid eylemektedir.

Halbuki Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 22/4/1962 gün ve 44 sayılı kanunun 28 inci maddesi, mahkememizi, açılan iptal dâvasında istem ile bağlı tutmakta, buna mukabil davacı tarafından ileri sürülen gerekçeye dayanmağa zorlamamaktadır.

Bu bakımdan, hükümlerinden bir kısmının Anayasa'nın 38 inci maddesine aykırı olduğu gerekçesi ile iptali istenilen 6785 sayılı kanunun 42 nci maddesinin, dilekçedeki gerekçe ile bağlı olmaksızın, tüm olarak Anayasa hükümleri karşısında inceleme konusu yapılması ve Anayasa'ya aykırı olduğu tesbit olunacak hükümlerinin hepsinin de iptal edilmesi gerekir.

Bu sebeplerle incelemenin, 6785 sayılı kanunun 42 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve hamur kaidesine tabi tutulan gayrimenkullerin gerçek karşılığı verilmeksizin % 25 e kadar noksanı ile sahiplerine dağıtabileceğini ön gören hükmehasredilmesine muhalifiz.

Üye
Şemsettin Akçoğlu

Üye
Ekrem Korkut

Üye
Celâlettin Kuralmen

Üye
Muhittin Gürün

Esas No.:1963/65
Karar No.:1963/278

1- Yukarıdaki muhalefet şerhine aynen katılıyorum.

2- Buna řu mülâhazayı da ekliyorum.

Bahsi geçen maddenin dâva konusu olarak kabul edilen birinci fıkrası, ikinci fıkrasındaki (% 25 den fazla olup istimlâki icabeden) ibaresinin mevcudiyeti ile Anayasa'ya aykırı bir duruma düşmüş olduğundan bu bakımdan maddenin tümünün inceleme konusu yapılmasına zorunluk vardır.

Üye

İ. Hakkı Ülkmen