

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas No:1967/47

Karar No:1969/9

Karar günü:30/1/1969

Resmi Gazete tarih/sayı:24.12.1969/13382

İstemde bulunan mahkeme : Danıştay 12. Dairesi

İstemin konusu : Danıştay 12. Dairesinin 30 Eylül 1967 günlü ve 66/2367 sayılı, sararında, vakfa ait hisseli mahlûl yerlerin paydaşlarına nasıl satılacağı hakkındaki 3294 sayılı Kanunun 3. maddesinde yer alan ve mahlûl payın değerinin mahlûl malın niteliğine göre Bina veya Arazi Vergileri Kanunlarındaki hükümlere göre belli edileceğine ilişkin bulunan hükmün, Anayasa'ya aykırı olduğu yollu itirazın dairece ciddi görüldüğü belirtilmiş ve konunun Anayasa Mahkemesince karara bağlanması istenmiştir.

Olay : Danıştay'da Vakıflar Genel Müdürlüğüne karşı dâva açan kişi, dilekçesinde yazılı taşınmaz malın yarısına kendisinin, öbür yarısına dâvalı Vakıflar idaresinin paydaş olduğunu, Vakıflara ait bu mahlûl payın 3294 sayılı Kanun gereğince kendisine satılması için dâvâliya başvurmuşsa da dâvâlinin bir malı ancak arttırma ile satabileceğini bildirip açık arttırma kararı verdiğini, bu payın 3294 sayılı Kanun gereğince vergi değeri üzerinden kendisine satışının zorunlu olduğunu ileri sürerek dâvâli Genel Müdürlüğün açık arttırmayla satış kararının iptalini istemiştir. Davalı Genel Müdürlük, savunmasında davacının dayanağı 3294 sayılı Yasanın 3. maddesindeki mahlûl vakıf payının vergi değeri üzerinden satışını öngören hükmün Anayasa'nın 36. maddesi ile tanınmış bulunan mülkiyet hakkına aykırı bulunduğunu, mülkiyet hakkına konulan bu sınırlandırmanın kamu yararına dayanmadığını ileri sürerek bu yönün incelenmesi için işin Anayasa Mahkemesine gönderilmesini istemiştir.

Danıştay 12. Dairesi şu gerekçelerle dâvâli idarenin Anayasa'ya aykırılık itirazını ciddi görmüştür :

Devlet, maliki olduğu malları satım, bağışlama gibi yollarla yasalara dayanarak elden çıkarabilirse de kendi mülkiyetinde olmayan mallar üzerinde bu biçimde salt bir yetkiye sahip değildir. Nitekim Devletin başkalarının mallarını kamu yararına dayanarak benimsemesi dahi Anayasa'nın 38. ve 39. maddeleri gereğince ancak kamulaştırma ve devletleştirme biçiminde olabilir ve bu işlemlerin bağlı olduğu bir takım koşullar arasında en önemlisi, bunların gerçek karşılıklarının ödenmesi koşuludur. Buna göre Devletin, kendisine ait olmayan herhangi bir vakıf taşınmaz malın bugünün koşullarına göre az bir karşılık demek olan "Bina veya arazi Vergileri Kanunlarına göre tayin edilecek" karşılıkla üçüncü kişilere verdirme yetkisi olmamak gerekir. O halde 3294 sayılı Kanunun 3. maddesindeki "mahlûl hisselerin kıymetinin mahlûlün mahiyetine göre Bina ve Arazi Vergileri Kanunlarındaki hükümlere göre tayin olunacağı", hükmü Anayasa'ya aykırı niteliktedir.

İlk inceleme: Anayasa Mahkemesinin İhtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 30/11/1967 gününde yaptığı ve Başkan İbrahim Senil, Başkan Vekili Lütfi Ömerbaş, Üye İhsan Keçecioğlu, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, Recai Seçkin Halit Zarbım, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katıldığı toplantıda dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

İptali istenilen kanun hükmü ve istemle ilgili Anayasa hükümleri :

Esas No:1967/47
Karar No:1969/9

a) 3294 sayılı Kanunun ilgili hükmü :

Madde 3- Mahlûl hissenin kıymeti mahlûlün mahiyetine göre Bina veya Arazi Vergileri Kanunlarındaki hükümlere göre tayin olunur.

b) Anayasa hükümleri:

Madde 36- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararına amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

Madde 38- Fıkra 1) Devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların, kanunda gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya veya bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Madde 39- Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılığı kanunda gösterilen şekilde ödemek şartıyla devletleştirilebilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde, ödeme süresi on yılı aşamaz ve taksitler eşit olarak ödenir; bu taksitler, kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır.

Esasın incelenmesi: Esasa ilişkin olan rapor, iptal gerekçeleri ile dosyadaki belgeler, iptali istenilen yasa hükmüne ilişkin yasama belgeleri ile Anayasa'nın ilgili hükümleri ve bunlara ilişkin yasama belgeleri incelendikten sonra, gereği görüşülüp düşünüldü:

1. İslâm hukukuna göre kurulmuş olan ve varlıkları 2762 sayılı, 5/6/1935 günlü Vakıflar Kanunu ile tanınan vakıflar taşınmaz mallarının bu vakıfların mülkiyeti altında olduğu, gerek islâm hukukunun, gerekse o hukukun bu konudaki hükümlerim saklı tutan Vakıflar Kanununun hükümleri gereğidir. Demek ki vakıf malların maliki, hiçbir zaman Devlet değil, vakıfların kendileridir.

2. İcareteynli yahut mukataali denilen vakfın taşınmaz mallarda bunların çıplak mülkiyet vakıfların, ancak bu mâllardan yararlanma hakları, mutasarrıf denilen kişilerindir. Mutasarrıf denilen kişilerin mirasçı bırakmadan ölümleri durumunda bu mallara mahlûl mallar denilir, mahlûl mallar üzerindeki yararlanma hakkı ise Devlete değil, vakıflar idaresine ait olur. ,

İcareteynli veya mukataali vakfın mülkiyeti; taşınmazın tümü üzerinde olabileceği gibi belli bir payı üzerinde de olabileceğinden, malın öbür payına başkaları malik durumunda bulunabilirler.

Mahlûle kalmak sonunda yararlanma hakkı dahi Vakıflar İdaresine dönen icareteynli veya mukataalı vakıf mal payının öbür paydaşlara satışı sağlamak için 3294 sayılı Yasa ile özel esaslar konulmuştur.

Bu yasanın konuluşunun gerekçeleri şunlardır:

Vakıfların üzerinde binlerce icareteynli mahlûl yer vardır. Bunlardan paylı olanların satışında çok güçlük çekilmektedir. Şüyuun giderilmesi yoluna başvurulduğunda, öbür paydaşlar zararlı duruma girmektedir. Bu paylar eylemli olarak öbür paydaşların elinde bulunduğu için vakıflar bunlardan yararlanamamaktadır. Bu durumlar, bunların elden çıkarılmasını ve aynı zamanda öbür paydaşlara kolaylıkla satılmasını sağlamak üzere özel hükümler konulmasını gerektirmiştir. (T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre 5, İçtima 3, cilt 20-21, 18. inkat zaptı sonundaki 5 Sayısı 32).

İptal konusu 3. madde, hükümet teklifinde ve Millet Meclisi Maliye Encümeninin yaptığı değişiklikler arasında yok iken, ilk kez M. Meclisi Bütçe Encümenince konulmuştur. Ancak bu hükmün neden ötürü konulduğunu gösteren bir gerekçe, Bütçe Encümeni raporunda yer almamıştır. (Bu rapor, az yukarıda anılan S. Sayısı 32 içindedir). Bu tasarının B.M. Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında tümü veya herhangi bir maddesi üzerinde söz alan olmadığı için Bütçe Encümeninin kaleme aldığı metin olduğu gibi kabul edilerek yasalaşmıştır (T.B.M.M. Rabit Ceridesi Devre 5, içtima 3, Cilt 20-21, 18 İnikat, Sayfa 36 ve aynı Cilt, inikat 21, Sayfa 108).

3. Anayasa'nın 36. maddesi hükmünce mülkiyet hakkı, Anayasa güvencesi altına alınmış ve bu hakkın ancak kamu yararı düşüncesi ile veya yasa hükmü ile sınırlanabilmesi öngörülmüştür. Yukarıda da söylendiği gibi, vakıf malların mülkiyetinin Devlete değil, vakıf tüzel kişiliğine ait olduğu, bugünkü Vakıflar Kanunuyla kabul edilmiş bulunmaktadır. İtiraz konusu hüküm, mahlûl vakıf mal paylarının paydaşlara satışlarında bunların yapı olmaları durumunda bina vergisine ve üzerinde yapı bulunmayan bir taşınmaz mal olmaları durumunda arazi vergisine temel tutulan değer üzerinden satılmalarını öngörmektedir. Oysa genel hükümler uyarınca bir malın satışında malikin uygun göreceği değerle ve mazbut vakıflardan olan vakıf malların satışında ise, 2490 sayılı Yasa uyarınca açık artırma sonucunda bulunacak değerle satılması gereklidir. İtiraz konusu hüküm, satış parasını sınırlandırmakla malikin malı üzerindeki mülkiyet hakkından doğan tasarruf yetkisini sınırlandırmış bulunmaktadır; Çünkü bina ve arazi vergilerine temel tutulan değerler dondurulmuş bir takım değerler olup bugünkü koşullara göre genellikle gerçek değer çok altında bulunmaktadır. Demek ki söz konusu hüküm, malik olan Vakıfların zararına sonuçlar doğuran bir hükümdür. Buna karşılık bunların elden çıkarılması ile sağlanacak yarar, hiçbir zaman bu fedakârlığı haklı gösteremez, başka deyimle öbür paydaşların kolaylıkla bu malları satın almalarının sağlayacağı yarar dahi vakfın mülkiyet hakkının bu biçimde sınırlandırılın aşını haklı gösteren bir kamu yararı niteliğini kazanamaz; zira Medeni Yasanın 659. maddesinde öngörülen kanunî ön alım (Şüfa) hakkı ile paydaşların yararları korunduğu gibi vakfın mülkiyet hakkı da aşırı olarak sınırlandırılmamış bulunur. Herhangi bir malın 2490 sayılı Kanuna göre açık artırımla satışı durumunda dahi, ön alım hakkının bulunduğu Yargıtay'ın 4/5/1940 günlü ve 57/17 sayılı içtihadı birleştirme kararı ile belirtilmiştir. Bir an için, devletin bu payların ucuz para ile öbür paydaşlara verilmesi sonucunda onların, kolayca mal sahibi veya başka deyimle konut sahibi olmalarını sağlamak istediği ve böylece Anayasa'nın kendisine yüklediği bir ödevi yerine getirmiş olacağı düşünülse bile, Devletin, başkasının taşınmaz malına el atabilmesi, ancak kamulaştırma yolu ile ve o malın gerçek karşılığını ödeyerek olabileceğinden (Anayasa Madde 38); bunun dışında bir davranışla Devletin kamu yararı düşüncesi ile dahî olsa, başkasının taşınmaz malını gerçek değerinden az bir değerle kimi yurttaşlara vermesi, Anayasa'ya uygun ve Anayasa'nın 36. maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren bir durum sayılamaz. Bu nedenlerle Anayasa'ya aykırı bulunan itiraz konusu hükmün, iptali gereklidir.

4. Üye Recai Seçkin ve Ziya Önel, itiraz konusu hükmün Anayasa'nın 40. maddesinde öngörülen sözleşme özgürlüğüne dahi aykırı olduğundan bu yönün kurulda tartışılması ve iptal nedenleri arasında Anayasa'nın 40. maddesinin de gösterilmesi gerektiğini ileri sürmüşlerse de bu görüş, çoğunlukça yerinde bulunmamıştır; çünkü bir kuralın, Anayasa'nın bir hükmüne aykırı bulunması, onun iptali için yeterlidir ve söz konusu hükmün Anayasa'nın başka maddelerine aykırı olabileceği durumlarda o madde veya hükümlerin hepsi açısından inceleme yapıp sonuca varılmasını zorunlu kılan bu hukuk kuralı olmadığı gibi, burada söz konusu Anayasa hükmü açısından tartışma yapıp sonuca varılmasını gerektiren bir hukukî yarar görülmemiştir.

Sonuç: 3294 sayılı Kanunun 3. maddesinin Anayasa'nın 36. maddesine aykırı olduğuna ve iptaline, iptalde oybirliği ve gerekçede üyelere Recai Seçkin ve Ziya Önel'in ayrıca Anayasa'nın 40. maddesine de dayanılması gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile 30/1/1969 gününde karar verildi.

Başkanvekili
Lütfi Ömerbaş

Üye
İhsan Keçecioglu

Üye
Salim Başol

Üye
A. Şeref Hocaoglu

Üye
Celalettin Kuralmen

Üye
Hakkı Ketenoglu

Üye
Fazlı Uluocak

Üye
Sait Koçak

Üye
Avni Givda

Üye
Muhittin Taylan

Üye
Recai Seçkin

Üye
Ahmet Akar

Üye
Halit Zarbun

Üye
Ziya Önel

Üye
Muhittin Gürün

KARŞI OY YAZISI

Çoğunluk kararının, iptal konusu hükmün yalnızca Anayasa'nın mülkiyet güvencesine ilişkin 36. maddesine aykırılığı nedeniyle iptali gerekçesine dayandırılmış olması görüşüne aşağıda yazılı nedenlerle katılmıyoruz ve bu gerekçeden başka iptal konusu hükmün Anayasa'nın 40. maddesinde anılan sözleşme özgürlüğü ilkesine dahi aykırı bulunması dolayısıyla bu gerekçenin de karara eklenmesi görüşünü ileri sürmekteyiz.

1- Anayasa'nın "çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 40. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında "herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Kanun, bu hürriyetleri ancak kamu yararı amacı ile sınırlayabilir" denilmektedir:

Sözleşme özgürlüğü, özel hukuktaki irade özerkliği irade muhtariyeti . ilkesinin Anayasa hukuku alanındaki dayanağıdır. Özel hukukta irade özerkliği, özel kişilerin yasa sınırları içinde istedikleri hukuki sonuca bu yoldaki istekleri yeterince açığa vurarak ulaşabilmeleri demektir. Bu ilke Borçlar Yasasının 19. ve 20. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasa açısından sözleşme özgürlüğü ise özel kişilerin istedikleri hukukî sonuçlara ulaşmalarını devletin sağlaması, başka deyimle Devletin özel kişilerin belli hukukî sonuçlara yönelen iradelerinin, isteklerini geçerli olarak tanınması onların iradelerinin İsteklerinin yöneldiği hukukî sonuçların doğacağını Devletin ilke olarak benimsemesi demektir.

2- Medeni Yasamızdaki vakıfların kaynağı vakfedenin iradesidir. Medeni Yasanın 13/7/1967 günlü ve 903 sayılı Yasa ile değişik 74. maddesinin birinci fıkrasında : "Vakıf, resmi senetle veya vasiyet yoluyla kurulur ve vakfedenin ikâmetgâhı Asliye Mahkemesi nezdinde tutulan sicille tescil ile tüzel kişilik kazanır. Mahkeme, tescil hususunu Vakıflar Genel Müdürlüğündeki merkezi sicile kayıt olunmak üzere re'sen tebliğ eder." denilmektedir.

Eski hukukumuzda dahi vakıfların kaynağı yine vakfedenin iradesidir. (Ömer Nasuhi Bilmen Hukuku îslâmiye ve Istılahatı Fıkhiye Kamusu - Cilt 4. Sayfa : 158, M. 29 ist. Matbaacılık T. A. O. - 1951).

3- Yukarıdaki açıklamalara göre eski vakfiyelerde ve bugünkü vakıf senetlerinde vakfedenlerin beliren istekleri, iradeleri, Anayasa'nın 40. maddesinde anlatılan sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca Anayasal korumadan yararlanacaktır. Ancak burada bir sorunun karşılanması gerekmektedir. O da Medenî Yasanın kabulü üzerine, vakfedenlerin iradelerini artık gözönünde tutmamak gibi bir ilkenin benimsenerek eski vakıfların hukukî durumunda bir değişiklik yapılmış olup olmadığıdır. Bu sorunun karşılığı Medeni Yasanın uygulanmasına ilişkin yasanın hükümleri ile Vakıflar yasası hükümlerinde bulunmakta ve bu kurallar uyarınca eski Vakıfların vekfedenlerin iradelerine bağlı birer kuruluş olmaktan çıkmadığı, onların iradeye dayanan birer varlık olmaları niteliğinin değişikliğe uğramadığı görülmektedir. Gerçekten, Medenî Yasanın uygulama ve yürürlüğe girme biçiminin; gösteren 29/5/1926 günlü, 864 sayılı Yasanın 8. maddesi uyarınca eski vakıflar için ayrı bir uygulama yasası konulması öngörülmüş ve bu yasa 2762 sayılı ve 5/6/1935 tarihli Vakıflar Kanunu adı altında konulmuştur. Bu Vakıflar Yasasında benimsenen, Vakfa ait kurumların amaçlarına göre yaşatılacağı kuralı (Madde :4, Fıkra 1, bent C), amaca göre kullanılmalara yasaya yada kamu düzenine uygun bulunmayan veyahut işe yaramaz duruma giren hayratın olabildiğince amaç bakımından aynı olan başka bir iyilik işine ayrılacağı kuralı (Madde 10), yerlerine ve sağladıkları yarara göre elde tutulmaları gerekli görülmeyen vakıf, akar ve toprakların satışlarından elde edilecek para ile alınacak veya yeniden yaptırılacak taşınmaz malların eski vakıfların adını alacağı ve tapuya bu ad ile tescil ettirileceği kuralı (Madde 14), geliri yönetilmesine yetmiyen hayratın yaşatılmasına karar verildiğinde sönmüş veya hayır işlerinin yerine getirilmesi olanaksız kalmış vakıfların gelirlerinden veya şartları elverişli bulunan ve yaşayan vakıfların gelirlerinden ayrılacak paralarla o hayratın yaşatılacağı kuralı (Madde 16), vazife ve şartları şartların değiştirilebileceği kuralı (Madde 17) gibi kurallarla ilgililerin vakfiyeye dayanan haklarının saklı tutulduğu kuralı {Madde 39, Fıkra 2), Medenî Yasadan sonra dahi eski vakıflarda vakfedenin iradesinin yürürlükte olduğu ilkesinin benimsendiği açıkça göstermektedir.

4- Bir malı belli bir iyilik işi için gelirinden yararlanılmak üzere vakfeden kimsenin ereği o iyilik işinin olabildiğince iyi koşullar içinde ve sonsuzluğa doğru sürüp gitmesidir. Bu ereğin gerçekleşmesi için vakfeden kişi, gelir kaynağı olan vakıf malın olabildiğince verimli biçimde işletilmesini ve şayet onun elden çıkarılması zorunluğu doğarsa olabildiğince iyi koşullar altında satılmasının ve olabildiğince çok bir satış parası elde edilmesini ister. Bu yönler vakıf senedinde açıkça belirtilmiş olmasa bile vakfedenin vakıf kurmakla bütün bunları da istemiş sayılması iradenin afakî iyi niyet kuralları uyarınca yorumu ilkesinin gereğidir. Nitekim vakfedenin vakıf malın elde edilebilecek değerden daha azına elden çıkarılmasına rıza göstereceği hiçbir zaman kabul edilemez ve böyle bir durum hiçbir zaman vakfedenin isteğine uygun sayılamaz, işte vergi değeri gibi genellikle gerçek değerden çok az olan bir değerle vakıf mal payının satılması, vakfedenin isteği ile, iradesi ile açıkça çelişir bir durum dahi ortaya çıkarmaktadır. Bundan dolayı itiraz konusu hüküm Anayasa'nın 40. maddesindeki sözleşme özgürlüğü ilkesine dahi açıkça aykırı bulunmaktadır.

5- Herhangi bir yasa hükmünün belli bir nedenle (iptali nedeni bulunup bulunmadığının araştırılması yükümü, Anayasa Mahkemesine, Anayasa ile veya bu mahkemenin kuruluş ve yargılama usullerine ilişkin 44 sayılı Yasa ile yükletilmiş değildir. Ancak Anayasal denetim yaparak

Esas No:1967/47
Karar No:1969/9

Anayasa'ya aykırı hükümleri ayıklamak ve Anayasa'nın anlamını açıklamak üzere kurulmuş bulunan bu mahkemenin, bu denli açık bir Anayasa'ya aykırılık durumunu inceleyerek bunu dahi kararının gerekçeleri arasında göstermemiş olması, kendi kuruluş gerekçesinin doğrultusunda bir davranış olarak nitelendirilemez.

Üye
Recaî Seçkin

Üye
Ziya Önel