

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas sayısı:1975/167

Karar sayısı:1976/19

Karar günü:23/3/1976

Resmi Gazete tarih/sayı:12.8.1976/15675

İtiraz yoluna başvuran: Elazığ Birinci Asliye Hukuk Mahkemesi.

İtirazın konusu: 9/7/1961 günlü, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 22/9/1971 günlü, 13964 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Anayasa Değişikliği ile değişik 38. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki davacı vekilin iddiasını ciddi gören mahkeme, söz konusu maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarının iptali için Anayasa'nın değişik 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

I. Olay:

Davacının, maliki olduğu Elazığ ili sınırları içindeki taşınmaz mallarının PTT Genel Müdürlüğüne kamulaştırılması üzerine Elazığ Birinci Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı kamulaştırma karşılığının artırılmasına ilişkin davada vekili, Anayasa'nın 38. maddesini değiştiren 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasanın ilgili hükmünün Anayasaya aykırılığını öne sürmüş, davalı idarenin görüşünü aldıktan sonra bu savı ciddi gören mahkeme, Anayasanın değişik 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'nın 2., 12., 36. maddelerinde ve Başlangıç kısmında yer alan ilkelere aykırı düşmesi nedeniyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

III. METİNLER :

1- 334 sayılı T. C. Anayasa'sının, 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesi : (22/9/1971 günlü, 13964 sayılı Resmi Gazete).

" Kamulaştırma

Madde 38- Devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malları, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Ödenecek karşılık, taşınmaz malın tamamının kamulaştırılması halinde o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildirileceği vergi değerini; kısmen kamulaştırmalarda da, vergi değerinin kamulaştırılan kısma düşen miktarını aşamaz.

Kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır.

Çiftçinin topraklandırılması, ormanların Devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, amaçlarıyla orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, amaçlarıyla kamulaştırılan taşınmaz mal ve kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprak bedellerinin ödeme şekli kanunla gösterilir.

Kanunun taksitle ödemeyi öngördüğü hallerde çiftçinin topraklandırılması, ormanların Devletleştirilmesi, yeni orman yetiştirilmesi ve iskân projelerinin gerçekleştirilmesi için konulacak

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

süre yirmi yılı; kıyıların korunması ve turizm amacıyla yapılacak kamulaştırmalarda ise bu süre on yılı aşamaz. Bu takdirde, taksitler eşit olarak ödenir ve kanunla gösterilen faiz haddine bağlanır.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten çiftçinin hakkaniyet ölçüleri içinde geçenebilmesi için zaruri olan ve kanunla gösterilen kısmen ve küçük çiftçinin kamulaştırılan toprağının bedeli her halde peşin ödenir."

2- İtirazda dayanılan ve dolayısıyla incelenen Anayasa hükümleri:

"BAŞLANGIÇ BÖLÜMÜ :

Başlangıç : Tarihi boyunca bağımsız yaşamış, hak ve hürriyetleri için savaşmış olan;

Anayasa ve Hukuk dışı tutum ve davranışlarıyla meşruluğunu kaybetmiş bir iktidara karşı direnme hakkını kullanarak 27 Mayıs 1960 devrimini yapan Türk Milleti;

Bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak, bölünmez bir bütün halinde, milli şuur ve ülküler etrafında toplayan ve milletimizi, dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak milli birlik ruhu içinde daima yüceltmeyi amaç bilen Türk Milliyetçiliğinden hız ve ilham alarak ve;

"Yurtta Sulh, Cihanda Sulh" ilkesinin, Milli Mücadele ruhunun, millet egemenliğinin, Atatürk Devrimlerine bağlılığın tam şuuruna sahibolarak;

İnsan hak ve hürriyetlerini, milli dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve tazminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukuki ve sosyal temelleriyle kurmak için;

Türkiye Cumhuriyeti Kurucu Meclisi tarafından hazırlanan bu Anayasa'yı kabul ve ilân ve onu, asıl teminatın vatandaşların gönüllerinde ve iradelerinde yer aldığı inancı ile, hürriyete, adalete ve fazilete âşık evlâtlarının uyanık bekleliğine emanet eder.

Madde 1- Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir.

Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, milli, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Madde 9- Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.

Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

Madde 36- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

Madde 64- (1488 sayılı Kanunla değişik şekli) Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak. Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek, Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindedir.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Türkiye Büyük Millet Meclisi kanunla, belli konularda, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler çıkarmak yetkisi verebilir. Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve kanun hükmünde kararnamede de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lâzımdır.

Bu kararnameler, Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir. Kararnameler Resmi Gazete'de yayımlandıkları için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan kararnameler, Anayasa'nın ve yasama meclisleri içtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak, Komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanır.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler, bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisinde reddedilen kararnameler bu kararın Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmi Gazete'de yayımlandığı gün yürürlüğe girer. Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel hak ve hürriyetler ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. Anayasa Mahkemesi, bu kararnamelerin Anayasa'ya uygunluğunu da denetler.

Madde 85- Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Meclisler, çalışmalarını, kendi yaptıkları içtüzüklerin hükümlerine göre yürütürler.

İçtüzük hükümleri, siyasi parti gruplarının, Meclislerin bütün faaliyetlerine kuvvetleri oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir. Siyasi parti gruplarken az on üyeden meydana gelir.

Meclisler, kendi kolluk işlerini başkanları eliyle düzenler ve yürütürler.

Madde 91- Kanun teklif etmeye, Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri yetkilidirler.

Üyeler, kendi tekliflerini her iki Meclisin ilgili komisyonlarında savunabilirler.

Madde 92- Kanun tasarı ve teklifleri önce Millet Meclisinde görüşülür.

Millet Meclisinde kabul, değiştirilerek kabul veya reddedilen tasarı ve teklifler Cumhuriyet Senatosuna gönderilir.

Millet Meclisinde kabul edilen metin, Cumhuriyet Senatosunca değişiklik yapılmadan kabul edilirse, bu metin kanunlaşır.

Cumhuriyet Senatosu, kendisine gelen metni değiştirerek kabul ederse, Millet Meclisinin bu değişikliği benimsemesi halinde metin kanunlaşır.

Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet, Meclisi, karma komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

değişikliklerinde. Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tam sayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca da reddedilirse, düşer.

Millet Meclisinin reddettiği bir tasarı veya teklif, Cumhuriyet Senatosunca olduğu gibi veya değiştirilerek kabul edilirse, Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosunun kabul ettiği metni yeniden görüşür. Cumhuriyet Senatosunun metni Millet Meclisince benimsenirse, kanunlaşır; reddedilirse, tasarı veya teklif düşer; Cumhuriyet Senatosundan gelen metin Millet Meclisince değiştirilerek kabul edilirse 5 nci fıkra hükümleri uygulanır.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin Millet Meclisi tarafından kabulü için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. Bu halde açık oya başvurulur.

Cumhuriyet Senatosunca üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile tümü reddedilen bir metnin kanunlaşabilmesi, Millet Meclisi tarafından üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmesine bağlıdır. Bu halde açık oya başvurulur.

lisi Komisyonlarında ve genel kurulundaki görüşme süresini aşmayan bir süre içinde karara bağlar; bu süre üç ayı geçemez ve ivedilik hallerinde onbeş günden, ivedi olmayan hallerde bir aydan kısa olamaz. Bu süreler içinde karara bağlanmayan metinler, Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinden gelen şekliyle kabul edilmiş sayılır. Bu fıkrada belirtilen süreler Meclislerin tatili devamınca işlemez.

Yasama Meclislerinin ve mahalli idarelerin seçimleri ve siyasî partilerle ilgili tasarı ve tekliflerin kabul veya reddinde yukarıki fıkralarda hükümleri uygulanır. Ancak, karma komisyon kurulmasını gerektiren hallerde karma komisyonun raporu Türkiye Büyük Millet Meclisinin Birleşik Toplantısında görüşülür ve karara bağlanır; Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında Millet Meclisinin ilk metninin kabulü için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu lâzımdır. 8 nci ve 9 ncu fıkralar hükümleri saklıdır.

MADDE 155- Anayasa'nın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyuyla mümkündür.

Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, 1 inci fıkradaki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir."

IV. İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi'nin, içtüzüğün 15. maddesi uyarınca 25/9/1975 gününde yaptığı ve Kani Vrana, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Sekip Çopuroğlu, Muhittin Gürün, Lutfi Ömerbaş, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Şevket Müftügil, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katıldıkları ilk inceleme toplantısında aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur.

1- Anayasa Mahkemesi'nin itirazı incelemeye görevli ve yetkili olup olmadığı.

Anayasa'nın, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerini gösteren 147. maddesinin birinci fıkrası, "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüklerinin

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Anayasa'ya uygunluğunu denetler" biçiminde iken, 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değiştirilerek "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetler." biçimini almıştır.

Değişikle Anayasa Mahkemesi'nin denetim görevinin alanı bu konuda daraltılarak, Anayasaya değişikliklerinin Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleme görevi,, eskiden olduğu gibi yetkisi içinde bırakılmış, bu değişikliklerin esastan Anayasa'ya uygunluğunu denetleme ise görev ve yetkisi dışına çıkarılmıştır. Başka bir anlatımla Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa değişikliklerini sadece, esas yönünden denetlemesi önlenmiş, Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğu yönünden denetlemesi yolu ise açık bırakılmıştır.

Yukarıdaki açıklamalar karşısında, 334 sayılı T. C. Anayasasının 38. maddesini değiştiren 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasanın ilgili hükmünün, Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğu yönünden Anayasa Mahkemesince incelenebileceği ve başvurmanın itiraz yolu ile yapılmış olmasının, ileride de açıklanacağı üzere. Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkisini bu yönden etkileyemeyeceği kabul edilmelidir.

2- İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin yetkili olup olmadığı :

Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 151. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 27. maddesi gereğince, bir davaya bakmakta olan mahkemenin taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasa'ya aykırılık savının ciddi olduğu kanısına vararak Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde usulünce açılmış, görevine giren, bakmakta olduğu bir davanın bulunması ve itiraz edilen hükmün davada uygulanacak nitelikte bir hüküm olması gerekir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden mahkemenin elinde usulünce açılmış, görevine giren ve bakmakta olduğu bir davanın bulunduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kuralların davada uygulanacak hüküm niteliğinde olup olmadığı sorununa gelince: 9/7/1961 günlü, 334 sayılı T.C. Anayasasının kamulaştırmaya ilişkin 38. maddesinde genel ilke kamulaştırmalarda taşınmaz malın gerçek karşılığının ödenmesi idi. 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile getirilen yeni düzenlemede bu İlke değiştirilmiş ve kamulaştırmalarda, malikin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini aşmayan karşılık esası kabul edilmiştir. Ancak kamulaştırmaya ilişkin işlemlerin bağlı olduğu kuralları içeren 31/8/1956 günlü, 6830 sayılı istimlak Kanununda, Anayasa'nın geçici 20. maddesindeki buyruğa karşın, yeni kabul edilen ilke doğrultusunda değişiklik yapılmamış ve bu arada itiraz yoluyla yapılan bir başvurma sonunda adı geçen Yasanın eski ilkeyi yansıtan 3. maddesi Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir. (10/4/1973 günlü, E. 1972/53, K. 1973/16 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı: Resmi Gazete; gün: 29/8/1973, Sayı: 14640) Böylelikle konuya ilişkin yasal düzenleme kalmamış ve kamulaştırma karşılığının belirlenmesinden doğan anlaşmazlıkların çözümünde mahkemelerce Anayasa'nın değişik 38. maddesinin doğrudan doğruya uygulanması zorunluluğu doğmuştur. O halde Anayasa'nın 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesindeki itiraz konusu kuralların mahkemenin davada uygulayacağı hüküm niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

Öte yandan, Anayasa değişikliklerinin Anayasa'ya aykırılıklar; konusunda, ellerindeki davaları görmek ve çözümlenmekle yükümlü mahkemelerin, itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurma yetkilerinin bulunup bulunmadığı sorunu üzerinde de durulmuş; Anayasa'nın değişik 147. ve 151. maddelerinin getirdiği açıklık karşısında, dava mahkemelerinin de itiraz yoluyla Anayasa değişikliklerini Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluk denetiminden geçirilmesini sağlamak ereğiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkili oldukları sonucuna varılmıştır.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

3- İtiraz yoluna başvuran mahkemenin verdiği Anayasa'ya aykırılık kararının gerekçeyi içerip içermediği;

Mahkemenin, Anayasa Mahkemesi'ne başvurma kararında iptali istenilen kuralların esas yönünden Anayasa'ya aykırılıklarına ilişkin savlar öne sürülmüş ve bu savların dayandırıldığı gerekçeler gösterilmiş ise de, Anayasa Mahkemesi 22/4/1962 günlü, 44 sayılı yasanın 28. maddesinin birinci fıkrası gereğince başvuran Mahkemenin gösterdiği gerekçe ile bağlı bulunmadığından, söz, konusu kuralların biçim yönünden Anayasa'ya aykırılıklarına ilişkin gerekçenin başvurma kararında yer almaması bir eksiklik sayılmamıştır.

4- Anayasa değişikliklerinin biçim yönünden Anayasa'ya aykırılıklarına ilişkin incelemenin kapsamı ve Anayasa'nın 9. maddesindeki değişmezlik ve teklif edilmezlik ilkelerinin hukuksal nitelikleri .etkileri ve sonuçları :

Anayasa'da konumuzla ilgili görülen başlıca biçim kuralları ve esasları 155., 85., 92. ve 9. maddelerde yer almış bulunmaktadır. Bunlardan 155 madde Anayasa değişikliklerine, 85. madde içtüzüklere, 91. madde kanun teklif etmeye, 92. madde kanunların görüşülmesine ve kabulüne ilişkin biçimsel ilke ve kuralları içermektedir.

Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkında Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif dahi edilemeyeceğine ilişkin 9. maddeye gelince:

Anayasa Devlet yapısının temelidir .Devlet kuruluşlarının yapısı ve düzeni, bu kuruluşların yetkileri, görevleri ve birbirleriyle olan İlişkileriyle karşılıklı durumları Devlet ve kişilerin haklarıyla ödevleri, bu hukuksal yapının bütünü oluştururlar. Anayasa düzeni diye adlandırabileceğimiz bu yapının öyle kuruluşları, hak ve ödev kuralları vardır ki, bunların, hukukun üstün kurallarına ve çağdaş uygarlığın oluşum ve gelişim süreci gereklerine aykırı düşen kimi hükümlere bağlanması, sözü geçen düzenin bütünlüğünü bozabilir. Anayasamızın 1. maddesinde yer alan "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir" hükmü bu çeşit kuralların başında yer alır. Bu hükmün değiştirilmesi, hiç kuşku yok ki, Anayasa yapısını (emelden yıkar- Çünkü, Cumhuriyet denen devlet şekli temel kuruluşları, hak ve ödev kurallarıyla bir ilkeler topluluğudur. Buna göre, devlet biçimini değiştirerek ortadan kaldıran ve onu hukuk alanında yer aldığı ve istendiği biçimde artık işlemez duruma sokacak olan bir Anayasa değişikliği yapılmasına olanak düşünülemez. Nitekim, Anayasanın 9. maddesinde yer alan "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez" hükmü bu olanaksızlığı çok açık olarak göstermektedir. Böyle bir değişikliğin bir an için teklif edilebileceği ve sonunda yapılabileceği düşünülecek olursa, Anayasa'nın yerleşmiş düzeninin; değişiklik ölçü ve doğrultusunda ahengi ortadan kalkacağından ve sonucunda Devletin niteliği de değişikliğe uğrayacağından artık Anayasa'da tanımlanan ve istenen biçimde işlemesi söz konusu olamayacaktır.

Şu halde denilebilir ki, çağdaş Anayasalar, kendilerini böyle istenmeyen ve uygun olmayan değişikliklere karşı koruyan ve güvence altına alan hükümleri ve kuruluşları birlikte getirme yolunu seçmişler ve sonunda sağlamayı başarmışlardır. Bu nitelikte bir yolu seçmenin bir anlamı da, klâsik demokrasiden daha ayırmalı bir sistem olarak Anayasa'yı yasama organının kendisine ve daha açık bir deyimle çoğunluğun baskısına karşı koruyacak hükümlere ve kurumlara da yer verilmiş bulunmasıdır Böyle bir sisteme gidiş, yurdumuzda siyasal iktidarın bütün öğeleri ile birlikte Ulusa geçişi demek olan Cumhuriyetin kurulmasından sonra onu, temelinden sarsacak tutum ve davranışlara karşı ulusun direnişinin ve yine temeline oturtularak bu kez daha da kuvvetli Anayasal ilke ve güvencelere ve hukuksal kurallara bağlama zorunluğunun doğurduğu gereksinmelerin kaçınılmaz bir sonucu olmuştur.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Bu açıklamalara göre 1961 Anayasası, 9. maddesiyle Önce bir değişmezlik ilkesi koymuş ve sonra bir de teklif yasağı getirmiştir. O halde, 9. madde hükmü içeriği bakımından biçime ilişkin bulunan iki yönlü bir kuraldan oluşmaktadır.

Gerçekten, maddede yer alan değişmezlik ilkesinin sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü amaç aldığı, yani Anayasa'daki "Cumhuriyet" sözcüğünün değişmezliğini öngörerek, Cumhuriyeti oluşturan ilke ve kuralların değiştirilebileceğini düşünmek, bu ilke ile bağdaştırılmaz. Çünkü, 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin asil amacı, Anayasa'nın 1. maddesiyle 2. ve 2. maddenin gönderme yaptığı Başlangıç bölümünde yer alan temel ilke ve kurallarla niteliği belirtilerek "Cumhuriyet" sözcüğüyle adlandırılan, Devlet sistemidir Başka bir deyimle, burada değişmezlik ilkesine bağlanmak yoluyla güvence altına alınan "Cumhuriyet" sözcüğü değil, yukarıda gösterilen 2. madde ile Başlangıç bölümünde nitelikleri belirtilmiş olan Cumhuriyet rejimidir. Şu halde, yalnız "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup, Cumhuriyeti oluşturan bütün bu nitelikleri, hangi doğrultuda olursa olsun, tümünü veya bir bölümünü değiştirmek veya kaldırmak yoluyla, 1961 Anayasasının ilkeleriyle bağdaşması olanağı bulunmayan bir başka rejimi meydana getirecek nitelikteki Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin, Anayasa'ya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır.

Yukarıdaki açıklamalara göre, Cumhuriyet rejiminin Anayasamızda niteliğini belirleyen ilke ve kurallarında değişmeyi öngören veya Anayasa'nın öteki maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı yollardan bu ilkeleri değiştirmeyi amaç güden herhangi bir kanun teklif ve kabul edilemez.

Anayasanın 1488 sayılı Kanunla değişik 147. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler" hükmüne göre, Anayasa'da yapılacak değişikliklerin, başta Anayasa'nın 9. ve 155. maddeleri olmak üzere konumuzla ilgili 85., 91. ve 92. maddelerinde gösterilen yöntem ve koşullara uyulmak yoluyla yapılması zorunludur.

Anayasa'nın 9. maddesindeki hükümlerle, yukarıda değinildiği üzere bir değişmezlik kuralı bulunduğu ve ayrıca teklif yasağı getirildiği görülmektedir. Değişmezlik kuralının niteliği ve sonuçları ayrıntılarıyla açıklandığından, burada sadece teklif yasağının niteliğiyle etkisi üzerinde durmak yeterli olacaktır.

Anayasa'ya böyle yasaklayıcı bir hüküm koymaktaki amacın, tarihsel bir oluşum ve gerçek olarak doğan ve bu süreci izleyerek bugünkü biçimini alan Türkiye Cumhuriyetini, çeşitli görüş, varsayım, yöntem ve ideolojilere dayanarak inceleyip değişik sonuçlara varan Cumhuriyet tanımlarına veya öteki ilkeleredeki Cumhuriyet tiplerine bakarak incelemek ve bir sonuca varmak doğru ve yerinde bir inceleme yöntemi olamaz. Bu yolda yapılacak bir incelemede, başlangıç noktası alınan değişik benimseme ve uygulama biçimlerine göre yine ayrımlı yargılara varmaktan kaçınılamaz. O halde Türkiye Cumhuriyeti'nin niteliğini tarihsel bir oluşum ve gerçek olarak ele alıp ona bugünkü biçimini veren 1961 Anayasasında gösterilen ilkelerle konulan hukuksal kurallara göre belirlemek gerekir.

Anayasa'nın 1. maddesinde Cumhuriyet olduğu belirtilen Türkiye Devleti, 2. maddesinde açıklandığı üzere insan haklarına ve ayrıca Başlangıç Bölümünde belirtilen temel ilkelere dayanan, milli demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

O halde, yalnız "Cumhuriyet" sözcüğünün değil, Türkiye Devletinin dayandığı bu ilkelere ve onun "insan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, milli demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti" olarak Anayasa'ca tanımı yapılan niteliklerini değiştirmeyi öngören bir

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Anayasa değişikliğinin teklif edilmesi, sözü geçen yasak karşısında olanaksızdır. Çünkü, bunlarda yapılacak bir değişiklik, yukarıda tanımlanan nitelikte bir Cumhuriyet olan Türkiye Devletinin temel kuruluşunda ve işleyişinde de bir değişiklik olması sonucunu doğurur. Anayasa'nın 91. maddesine göre, kanun teklif etmeye Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri yetkili oldukları halde, Anayasa'nın değiştirilmesi, ancak Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birince yazılı olarak teklif edilebilir. Demek ki, Anayasa'nın 9. maddesinde Anayasa değişiklikleri için öngörülen teklif yasağı doğrudan doğruya yasama meclisleri üyelerini ilgilendirmektedir.

Kanun ve o nitelikte bulunan Anayasa değişikliklerini teklif etmeyi düzenleyen Anayasa hükümleri birer biçim kuralı olduklarına göre, bunu yasaklayan bir kuralın da bir biçim kuralı olduğunda hiç kuşku yoktur. Çünkü bu yasak, belli sayıdaki Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin esasında kendileri için bir hak teşkil eden ve niteliği bakımından da bir yasama işlemi olan Anayasa değişikliği teklif etmelerini önlemektedir. Başka bir deyimle değişiklik teklifi, değişmezlik ilkesiyle çatışmıyorsa, Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygun olarak yöntemi içinde yürüyecek ve şayet çatışıyorsa, hiç yapılamayacak, yapılmış ise yöntemi içinde yürütülemez, yürütülmüş ise kabul edilip kanunlaşamayacaktır.

Özetlemek gerekirse: Anayasa, Anayasa'nın üstünlüğünü ve bağlayıcılığını sürdürmek ve Anayasaca saptanan biçim koşulları ve yöntemi dışında değiştirilmesini önlemek amacıyla hükümler düzenlemiştir. Anayasa'nın değişik 147. maddesiyle "Anayasa değişikliklerinin Anayasada gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleme" yetkisinin ve Anayasayı yargısal denetim yoluyla koruma görevinin Anayasa Mahkemesine tanınmasında güdülen erek de budur.

Bu nedenlerle dava konusu hükümlerin biçim bakımından anayasal denetimi yapılırken, bir biçim koşulu olduğunda kuşkuya yer bırakmayan 9. maddenin öngördüğü yasak kuralı açısından da inceleme yapılması zorunludur.

Böylece yapılan ilk inceleme sonunda :

Dosyanın eksikliği bulunmadığından işin esasının biçim yönünden incelenmesine; İhsan Ecemiş ve Abdullah Üner'in Mahkemenin yetkisizliği ve Anayasa Mahkemesinin görevsizliği nedeniyle reddine karar verilmesi: Kani Vrana. Ahmet Akar, Hasan Gürsel, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun itirazcı Mahkemenin biçim yönünden iptal istemine ilişkin kanı ve gerekçelerini göstermemiş olmasının bir eksiklik sayılması nedeniyle dosyanın geri çevrilmesi yolundaki karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla kanar verilmiştir.

V. ESASIN İNCELENMESİ :

Davanın esasına ilişkin rapor, Elâzığ Birinci Asliye Hukuk Mahkemesinin 9/7/1975 günlü, 1974/1267 sayılı yazısına bağlı olarak gelen 7/7/1975 günlü, Esas No : 1974/1367, Karar No : 1975/1267 sayılı karar ve ekleri iptali istenilen ve dayanılan Anayasa kuralları, bunlara ilişkin gerekçelerle yasama meclisleri görüşme tutanakları ve gerekli öteki metinler okunduktan sonra, gereği görüşülüp düşünüldü :

A İncelemede izlenecek sıra :

İlk inceleme evresinde 9/7/1961 günlü, 334 sayılı Anayasa'nın, 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasayla değişik 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık savının incelenmesine karar verilmiş bulunduğundan, bu anayasal denetimde kanunların yapılmasındaki işlem sırası izlenmelidir.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Kanunların yapılmasına önce teklif ile başlanılacağına ve teklif yasağı da ilk olarak bu evrede göz önünde bulundurulacağına göre, bu yasağın yer aldığı Anayasa'nın 9. maddesinden başlanarak öteki biçim koşullarını gösteren maddelerin sırası, yani 155., 85., 91. ve 92. maddeler izlenmek yoluyla inceleme yapılması yerinde görülmüştür. Çünkü bu işte teklife geçerlilik verecek olan, onun "teklif edilebilir" nitelikte bulunmasıdır. Başka bir deyimle, bu nitelik önce saptanmalıdırki, öteki biçim koşullarına göre incelemeyi sürdürmek olanağı doğabilsin.

B. Anayasa'nın 9. maddesindeki biçim koşuluna aykırılık sorunu

Bu bölümde 9/7/1961 günlü, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'nın 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Yasayla değişik 38. maddesinin iptali istenilen 2. ve 3. fıkralarının Anayasa'nın Önce 9. maddesinde yer alan "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceğine" İlişkin biçim kuralına aykırı bulunup bulunmadığı incelenecektir.

1- 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın, 38. maddesine, 1488 sayılı yasayla, eklenen ikinci fıkra :

1488 sayılı Yasayla değiştirilmeden önce Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrası "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 idari irtifaklar kurmaya yetkilidir" biçiminde idi.

1488 sayılı Anayasa Değişikliği ile birinci fıkrada yer alan "gerçek karşılık" kavramı "gerçek" sözcüğü çıkarılacak sadece "karşılık" olarak bırakılmış, ayrıca "ödenecek karşılık, taşınmaz malın tamamının kamulaştırılması halinde o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini; kısmen kamulaştırmalarda da, vergi değerinin kamulaştırılan kısma düşen miktarını aşamaz." kuralı da ikinci fıkra olarak 38. maddeye eklenmiştir.

Yapılan değişikliğin gerekçesinde "...eklenen ikinci fıkra ile "gerçek değer" deyimini yerine "vergi değeri" esası kabul edilmiştir. "Vergi değeri"nin, "malikin kanunla gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği" değer olduğu ve kamulaştırma bedelinin bu değeri aşamayacağı hükme bağlanmıştır. Böylece, malikin bildirimini, yalnız vergi hukuku bakımından değil, aynı zamanda kamulaştırma bedelinin tesbiti bakımından da dikkate alınması ve esas kabul edilmesi uygun görülmüştür..." denilmektedir.

Öte yandan, kişilerin taşınmaz mallarının vergiye esas alınan değerlerini düşük göstermelerinden dolayı emlak vergisi tahsilatının tam olarak gerçekleştirilememesi, böylelikle vergi kaybına sebep olunarak kamu hizmetlerinin gereği gibi yerine getirilmesinin aksaması, bundan toplumun zarar görmesi, ayrıca kamulaştırma karşılığının saptanmasında da kötüye kullanmaların önüne geçilemediğini uygulamaların ortaya koyması nedeniyle bu durumların giderilmesi ve dengenin sağlanması amacıyla Anayasa Koyucunun, kamulaştırma karşılığı ile, malikçe bildirilen vergi değeri arasında bu biçimde bağlantı kurduğu Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu komisyon ve genel kurul görüşmelerinden anlaşılmaktadır.

Bu davada değişiklik yoluyla getirilen Anayasa kuralının Anayasaya aykırı bulunup bulunmadığı söz konusu olduğundan, yasal düzenlemelerden ötürü ortaya çıkan durumların Anayasa kuralının iptalini sağlayabileceğini kabul etmek olanaksızdır.

Öne sürülen öteki savlara gelince:

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Kamu giderlerinin karşılanması için vergi ödeme yükümlülüğünün, üstün hukuk kuralı olan ve Anayasa'nın 61. maddesinde de yer alan, "herkesin mali gücüne göre olması" ilkesi yerine getirilemiyorsa vergi adaletinin dolayısıyla, bu yönden sosyal adaletin gerçekleştirildiğinden ve sosyal hukuk devletinin tam olarak varlığından söz etmek mümkün olamaz. Ayrıca kamulaştırma karşılığının saptanmasında uygulanan kural ve yöntemler kişilerin haksız çıkar sağlaması, devletin mali zararlarına uğraması doğrultusunda ve toplumun aleyhinde işliyorsa, böyle bir ortamda kamu yararı ve kamu düzeninin zedelenmediğini söylemek de gerçeğe uymaz.

Öte yandan, mülkiyet hakkı eski anlamında kişiye tanınan mutlak ve sınırsız bir hak niteliğini kaybetmiş, bir bakıma sosyal niteliği ağır basan bir hak olduğu yolunda gelişmiş ve kamu yararı amacıyla bu hakkın sınırlanabileceği ilkesi kabul edilmiştir. Bu hakka Anayasa'nın "Temel haklar ve ödevler" kısmının "sosyal ve iktisadi haklar ve ödevler" bölümünde yer verilmesi ve 36. maddenin ikinci ve üçüncü fıkrasıyla 38. maddesine bu hakkın sınırlanabileceğini gösteren hükümlerin konulması da bunu doğrulamaktadır.

Sosyal nitelik taşıyan mülkiyet haklarının toplumla ve toplum yararı ile doğrudan doğruya ve yakından ilgili olması nedeniyle, bu konuda fertle toplum yararının karşılaştığı alanlarda, toplum yararının üstün tutulması gerekeceği tartışılmıyacak kadar açıktır. Ayrıca Anayasa'nın 2. maddesinde sözü edilen sosyal hukuk devleti, ferdin huzur ve refahını gerçekleştiren, güvence altına alan, adaletli bir hukuk düzeni oluşturmak ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayarak kişi ile toplum arasında denge kuran devlettir. Toplum yararı bir yana bırakılarak sadece kişi yararlarına esas alınması Anayasa'nın yapısına ve adaletli hukuk düzeni kavramına da ters düşer.

İşte dava konusu "ödenecek karşılık, taşınmaz malın tamamının kamulaştırılması halinde o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini; kısmen kamulaştırmalarda da, vergi değerinin kamulaştırılan kısma düşen miktarını aşamaz." kuralı, ülke gerçek, koşul ve olanaklarının gereği olarak, devlet ve toplum hayatı yönünden büyük değer taşıyan ve çağdaş uygar ülkelerce kabul edilerek üzerinde titizlikle durulan sosyal adalet, kamu yararı, kamu düzeni ve hukuk devleti müesseselerinin daha iyi işlemesini temin etme ve verginin bir toplum sorunu olması nedeniyle vergi adaleti gerçekleştirilerek sosyal yararı sağlama, ekonomik ve sosyal dengeyi oluşturma gibi haklı ve doğru bir ereğe yönelik olması karşısında içerik yönünden mülkiyet hakkının özüne dokunmadığı, Anayasa'nın özüne ve sözüne uygun bir türde sınırlama getirdiği sonucuna varmak yerinde olur. Kaldı ki bu sınırlama da mutlak bir nitelik taşımamakta malikin iradesine bağlı bulunmaktadır

O halde, Anayasa'nın 38. maddesine 1488 sayılı Yasayla eklenen ikinci fıkra, Anayasa'nın Başlangıç kısmında ve 2. maddesinde yer alan ilkelerle bağdaşır bir nitelik taşıdığından, 9. maddesindeki Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceğine ilişkin biçim kuralına aykırı olduğu düşünülemez. Bu nedenle söz konusu kurala yönelen iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

Şevket Müftügil, Ahmet Koçak ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu gerekçeye, İhsan Ecemiş, Ziya Önel, Şekip Çopuroğlu ve Muhittin Gürün bu sonuca katılmamışlardır.

2- 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sınının 38. maddesine, 1488 sayılı Yasayla eklenen üçüncü fıkra;

1488 sayılı Yasayla, "kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır" kuralı Anayasa'nın 38. maddesine üçüncü fıkra olarak eklenmiştir.

Gerekçesinde fıkra da yer alan sözcükler yinelenmiştir.

İdarenin her türlü işlemleri için ilgili kişilere itiraz olanağının tanınması ve yargısal denetim yolunun açık tutulması hukuk devleti kavramının en değerli öğelerinden birini oluşturması nedeniyle, söz konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmında ve 2. maddesinde yer alan ilkelere ve dolayısıyla 9. maddesindeki Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceğine ilişkin biçim kuralına .aykırı bir yönü olamayacağı açıktır.

O halde fıkra ya yönelen iptal isteminin reddine karar verilmelidir.

Şevket Müftügil, Ahmet Koçak ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu gerekçeye, İhsan Ecemiş, Ziya Önel, Şekip Çopuroğlu ve Muhittin Gürün bu sonuca katılmamışlardır.

C. 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 38. maddesine, 1488 sayılı Yasayla eklenen ikinci ve üçüncü fıkraların, Anayasa'nın öteki biçim kurallarına aykırı olup olmadığı sorunu :

Kararın V/A bölümünde, biçim yönünden yapılacak nicelemede izlenecek sıra saptanmıştı. Buna göre incelemenin Anayasa'nın 155., 85., 91 ve 92. maddeleri izlenmek suretiyle yapılması gerekmektedir. Gerçekten "Anayasa'nın değiştirilmesi" kenar başlığını taşıyan, Anayasa'nın 155. maddesinin ikinci fıkrasının "Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, birinci fıkradaki kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir." hükmüne göre aynı maddenin birinci fıkrasında yer alan "Anayasa'nın değiştirilmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının en az üçte biri tarafından yazı ile teklif edilebilir. Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez. Değiştirme teklifinin kabulü, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu ile mümkündür-" biçimindeki kurallar. Özel bir değiştirme yöntemini saptayan ayrıklı kurallardır. Bu bakımdan, esasın incelenmesine kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki genel hükümlere ayırık düşen kurallardan başlanması daha mantıklı görülmüştür. Kaldı ki incelemede bu yolun izlenmesi, kanunların yapılışında esasen teklif ile başlamakta olan yöntem de uygun düşmektedir. Ayrıca Anayasa kanunların görüşülmesi için öngörülen genel yöntem ilkesini, Anayasa değişiklikleri için de benimsemiş olduğundan, 155. maddedeki biçim koşulları, Anayasa'nın 85. maddesindeki sözü geçen içtüzük kurallarına göre de ayrıklıdır. Bu nedenle Anayasaya değişikliklerinde, Anayasa'nın 155. maddesindeki Özel ve ayrıklı yöntem ters düşen içtüzük hükümleri de uygulanamaz,

O halde, biçim yönünden esasın incelenmesinde, Anayasa'nın 155., 85-, 91. ve 92. maddelerindeki biçim koşulları sırasının izlenmesi de uy-gündür.

1- Anayasa'nın 155. maddesindeki biçim koşulları yönünden :

a) Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasında özel bir değiştirme yöntemi koyan başlıca üç ayrıklı kural bulunmaktadır. Bunlardan birincisine göre, Anayasa değişikliği teklifleri yalnız Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından ve ancak yazı ile yapılabilir. İkinci kural ise, bu tekliflerin ivedilikle görüşülmesini yasaklamaktadır. Üçüncü kural da teklifin kanunlaşabilmesi için, Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyunu gerekli görmektedir.

İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin gerekçeli kararında yer almamakla birlikte, görüşmeler sırasında, yukarıdaki ayrıklı kurallardan önce ivedilikle görüşme yasağını koyan ikincisi üzerinde durulmuş ve öncelikle görüşmenin de bu yasağın kapsamına girip girmediği tartışılmıştır. Gerçekten; Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasının ikinci tümcesinde Anayasa'nın

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin sadece ivedilikle görüşülmesi yasaklanmış ve bu tekliflerin Öncelikle görüşülmesinden hiç söz edilmemiştir.

1488 sayılı Kanun 20/9/1971 gününde kabul edilmiş ve 22/9/1971 günlü, 13964 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış olduğundan, tüm kanunlaşması evrelerinde, Anayasa'nın geçici 3. maddesi uyarınca 27 Ekim 1957 den önceki biçimi ile yürürlükte olan Türkiye Büyük Millet Meclisi Dahili Nizamnamesi ile 18/1/1964 günlü, 11610 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Cumhuriyet Senatosu içtüzüğünün uygulanması gerekmiştir.

Yukarıda sözü geçen Dahili Nizamnamenin beşinci babında "Müstaceliyet (ivedilik) ve takdimen (öncelik) müzakere (görüşme)" başlığı altında, bu iki ayrıklı görüşme yöntemi, birbirinden ayrımlı hukuksal kuruluş olarak düzenlenmiş bulunmaktadır.

Bunlardan ivedilikle görüşme, kanun tasarı veya tekliflerinin iki yerine yalnız bir kez görüşülmesini öngörmesine karşılık, öncelikle görüşme, aynı gündemde yer alan bir teklif veya tasarinın öteki işlerden önce görüşülmesini sağlanmayı amaç güden, bu nedenle, gerek hukuksal nitelik ve gerekse amaçları yönünden biri ötekinden tüm başka olan ve ortaklaşa etkileri yalnız görüşmelerde çabukluk sağlamaktan ibaret kalan iki ayrı görüşme yöntemidir. Nitekim Dahili Nizamnamede her ikisi ayrı kurallarla ve bağımsız bir babda düzenlenmiş, 75. maddesinde, bir kanun tasarısı veya teklifinin yalnız hemen veya öncelikle görüşülmesi hakkında alınacak kararın, ivedilik karan sayılamayacağı ve bu nedenle iki kez görüşme yapılması gerekeceği belirtilmiş bulunmaktadır. Bu bakımdan Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrasında sadece ivedilikle görüşme yasağının konulması ve öncelikle görüşme yönteminden ise hiç söz edilmemesi, nedensiz değildir. Anayasa, Anayasa değişikliği tekliflerinin öncelikle görüşülmesini de yasaklamak istese idi, içeriğinde yer alan öteki yasaklayıcı kurallarda olduğu gibi bunu da 155. maddeye açıkça koyardı.

Burada, 155. madde düzenlenirken, Anayasa Koyucunun 27 Ekim 1957 gününden önceki İçtüzük hükümlerinin niteliğini ve ivedilikle öncelik konularındaki kapsamını gözden kaçırdığı da ileri sürülemez. Çünkü Anayasa'nın, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27 Ekim 1957 gününden Önce yürürlükte olan İçtüzüğüne, yenileri yapıncaya kadar geçerlilik tanıyan geçici 3. maddesi 155. maddesinden önce geldiği gibi, Anayasa Koyucunun, İçtüzük hükümlerini tüm ayrıntıları ile bildiği gözönünde tutularak 155. maddeyi düzenlediğinin kabul edilmesi gerekir. Anayasa'nın 155. maddesindeki (ivedilik) sözcüğü ile güdülen amacın, kanunların görüşülmesinde çabuklaştırmayı öngören tüm hükümleri değil, yalnız İçtüzükte sözü geçen (ivedilikle görüşme) yöntemi olduğu ortadadır.

Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 64. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü ile, yetki kanunları ile Türkiye Büyük Millet Meclisine

sunulan kararnamelerin. Anayasa'nın ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin, kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara göre, ancak, komisyonlarda ve genel kurullarda diğer kanun tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşülüp karara bağlanacağı öngörülerek, her ikisine ayrı ayrı yer verilmiş bulunmaktadır.

O halde, Anayasa'nın 155. maddesinde ivedilikle görüşme için konulan yasağın yalnız çabukluğu sağlamaktan ibaret olan ortaklaşa etkilerinden söz edilerek, ayrı ayrı nitelik ve amaçları bulunan öncelikle görüşme yöntemini de kapsadığı düşünülemez.

Dahili Nizamnamenin 74. maddesine göre, bir kanun tasarısı veya teklifinin gündemde bulunan öteki maddelerden önce görüşülmesini, yalnız Hükümet veya bir komisyon, ancak yazı ile gerekçesini de göstererek isteyebilir. Olay da böyle geçmiş bulunmaktadır.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisi birinci ve ikinci kez görüşülmesi sırasında Anayasa komisyonu adına Başkanınca yazılı olarak verilen uygun nitelikteki önergeler üzerine genel kurulca alınmış kararlara dayanılmak yolu ile görüşmelerin öncelikle yapılmasında, yukarıda sözü geçen Dahili Nizamname hükümlerine ve dolayısıyla Anayasa'nın 155. maddesindeki biçim koşullarına aykırı bir yön saptanmamıştır.

Yukarıdaki görüşler. 17 Mart 1971 günlü 14131 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 13.4-1971 günlü, E : 1970/41, K: 1971/37 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında da benimsenmiş bulunmaktadır.

Ahmet Akar ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

b) Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısı, 450 si milletvekilliği ve teklif ve görüşmeler sırasında 183 ü Cumhuriyet Senatosu üyeliği olmak üzere 633 ve bunun üçte biri de 211 olduğuna, 1488 sayılı Yasaya ilişkin teklifin 430 (dava konusu kuralları içeren 38. maddeye ilişkin teklifin 398) milletvekili ve Cumhuriyet Senatosu üyesince imza edilerek yöntemine uygun biçimde ve yazılı olarak verilmesine ve öte yandan bu teklifin Millet Meclisinde 358 ve Cumhuriyet Senatosunda 135 oyla. yani her iki Mecliste ayrı ayrı üçte iki çoğunlukla kabul edilmesine göre ortada Anayasa'nın 155. maddesinin birinci fıkrası hükmüne bir aykırılık yoktur.

2- Anayasa'nın 85, 91. ve 92. maddeleri yönünden :

Anayasa Mahkemesince, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrası hükmüne dayanılarak öteki biçim kuralları açısından yapılan inceleme sonunda; 85., 91. ve 92. maddelerle Yasama Meclisleri içtüzüklerine aykırı düşen ve iptal kararı verilmesini gerektiren bir yön saptanmamıştır. Bu bakımdan, Yasama Meclisleri tutanaklarında esasen tüm ayrıntıları ile yer alan görüşme evrelerini özetle de olsa karara aktarmaya gerek kalmamıştır.

Bu nedenlerle iptali istenilen hükümlerin yukarıda değinilen öteki biçim kuralları bakımından da Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmelidir.

VI. SONUÇ :

1- 9/7/1961 günlü, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının, Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan (Devlet seklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmünün değiştirilemeyeceğine ve değiştirilmesi teklif edilemeyeceğine) ilişkin biçim kuralına aykırı bulunmadığına ve itirazın reddine Şevket Müftügil. Ahmet Koçak ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun değişik gerekçeleriyle, İhsan Ecemiş. Ziya Önel, Sekip Çopuroğlu ve Muhittin Gürün'ün karşıoylarıyla ve oyçokluğu ile;

2- Anayasa'nın 38. maddesinin itiraz konusu ikinci ve üçüncü fıkraları açısından; 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Kanuna ilişkin teklifin Millet Meclisinde tümünün öncelikle görüşülmesinin Anayasa'nın 155. ve 85. maddelerindeki biçim kuralına aykırı olmadığına Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

3- İtiraz konusu hükümlerin yasalaştırılmasında Anayasa'nın öteki biçim kurallarına da aykırılık bulunmadığına ve itirazın bu nedenle reddine oybirliğiyle;

23/3/1976 gününde karar verildi.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Başkan Kâni Vrana	Başkanvekili Şevket Müftügil	Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar
Üye Halit ZARBUN	Üye Ziya Önel	Üye Abdullah Üner	Üye Ahmet Koçak
Üye Şekip Çopuroğlu	Üye Muhittin Gürün	Üye Lütfi Ömerbaş	Üye Hasan Gürsel
Üye Ahmet Salih Çebi	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞIOY YAZISI

İlk inceleme evresinde verilen 25/9/1975 günlü karara ilişkin karşıoy yazısı:

Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın değişik 147. maddesine göre Anayasa değişikliklerinin sadece Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleyebileceği ve bu nedenle sözü geçen değişiklikleri esastan inceleyemeyeceğini gözönünde bulundurduğunda, yalnız biçim yönünden yapılacak bir incelemede itirazcı mahkemenin 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 27. maddesi uyarınca bu yoldaki gerekçesini ve buna dayanan ciddi kanısını da belirtmesi gerektiği kolaylıkla anlaşılır. Yasal ve hukuki durum böyle olmasına karşın, itiraz kâğıtlarında biçime ilişkin bir gerekçe gösterilmediği gibi, bu konuya yönelmiş bir kanı da ortaya konulmamış olduğundan, 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 27. maddesi uyarınca sözü geçen noksanlar tamamlanmak üzere dosyanın geri çevrilmesine karar verilmesi gerektiği düşüncesi ile, ilk inceleme sonunda işin esasın incelenmesine ilişkin olarak verilmiş bulunan karata karşıyız.

Başkan
Kâni Vrana

Üye
Hasan Gürsel

KARŞIOY VE DEĞİŞİK GEREKÇE YAZISI

I- Anayasa'nın değişik 147. maddesi, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa değişikliklerini esastan incelemesi yolunu kapatmış, inceleme görevinin sadece Anayasa'da gösterilen biçim koşulları açısından yapılacağını kurala bağlamıştır. Anayasa Koyucu, Anayasa değişiklikleri açılan Anayasa Mahkemesinin görevini daraltırken bir yandan da mahkemelerin Anayasa değişiklikleri hakkında Anayasa Mahkemesine itiraz yolu ile başvurmalarını da sınırlandırmış ve daraltmış olmaktadır. Anayasa'nın bu hükmüne göre, görülmekte olan bir davada uygulanma durumunda olan bir Anayasa kuralının esas yönünden Anayasa'ya aykırılığı itiraz yoluyla öne sürülemez demektir.

22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasa'nın 27. maddesi, bir mahkemenin o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi halinde bu yoldaki gerekçeli kararını; taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması halinde de kendisini bu kaniya götüren görüşünü açıklayan kararını diğer belgelerle birlikte Anayasa Mahkemesine göndermekle yükümlü tutmuştur.

Olayda davacı Anayasa'nın değişik 38. maddesinin hem esas yönünden hem de biçim açısından Anayasa'ya aykırı olduğunu öne sürmüş, mahkeme ise sadece esasa yönelen iddialara değinmiş ve fakat biçim yönünü ele alıp incelememiştir. Oysa mahkemelerin Anayasa değişikliklerinin esas yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu yolunda bekletici bir sorun çıkarmaya yetkileri yoktur.

Bu nedenledir ki, esas yönünden öne sürülen dayanaklar 44 sayılı Yasa'nın 27. maddesine uymamakta hatta bu madde hükmüne aykırı düşmektedir. O halde başvurmanın noksan olduğu, öne sürülen biçim aykırılığı konusundaki iddiayı ciddi gösteren ve mahkemeyi bu kaniya götüren görüşün belirtilmemiş olmasının önemli bir eksikliği oluşturduğu açıkça ortadadır.

Bundan dolayı başvurmanın geri çevrilmesi gerekli iken bu durumu eksiklik saymayan çoğunluk görüşüne karşıyız.

II- 1961 Anayasa'sının kamulaştırmayı düzenleyen 38. maddesi şöyle idi :

"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 idari irtifaklar kurmaya yetkilidir..."

1971 yılında Anayasa'nın 38. maddesi değiştirilmiş ve geçici 20. madde yürürlüğe konulmuştur.

1488 sayılı Yasa ile değiştirilen 38. madde "Devlet ve Kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malları, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, tamamını veya bir kısmını kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Ödenecek karşılık, taşınmaz malın tamamının kamulaştırılması halinde o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini; kısmen kamulaştırmalarda da, vergi değerinin kamulaştırılan kısma düşen miktarını aşamaz.

Kamulaştırılan, taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır..." hükmünü, geçici 20. maddesi de "Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sında yapılan değişiklikler veya bu Anayasa'ya eklenen hükümler gereğince kanunlarda yapılması zorunlu olan ve geçici 13, 14, 15, 16, 17, 18 ve 19 ncu maddeleri kapsamı dışında kalan diğer kanunlar ve kanun değişiklikleri, bu Anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde tamamlanır" buyruğunu getirmiştir.

1- Anayasa'nın eski 38. maddesiyle değişik 38. maddesinin dayandığı temel ilkelerde büyük bir farklılık olduğu ilk bakışta göze çarpmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 10/4/1973 günlü, E. 1972/53, K. 1973/16 sayılı kararında - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 11, Sayfa 199 - (Halk oyuna sunulduğu 9/7/1961 gününde Türk Ulusunca kabul edilip 20/7/1961 günlü, 10859 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının kamulaştırmaya ilişkin 38. maddesinde genel ilke, kamulaştırmalarda taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesi idi. 22/9/1971 günlü, 13964 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanıp o tarihte yürürlüğe giren 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasanın 1. ve 2. maddeleriyle getirilen yeni düzenlemeler arasında bu ilke de değiştirilmiş; kamulaştırmada "gerçek karşılık" tan, başka deyimle "değer paha" dan vazgeçilerek malikin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini aşmayan karşılık esası benimsenmiştir) denilmesi de bu görüşün doğruluğunu kanıtlamaktadır.

Anayasa'nın açık hükmüne ve geçici 20. maddesiyle verdiği yönergeye göre eski 38. maddede yer alan "Kanunda gösterilen esas ve usullere göre" kuralı ile, değişik 38. maddenin birinci fıkrasında yer alan "Kanunla gösterilen esas ve usullere göre" kuralının içerik yönünden aynı anlama geldikleri öne sürülemez. Demek ki, Anayasa Koyucu, kamulaştırmayı hedef alan kanunun, yeri buyruğu doğrultusunda yeniden düzenlenmesini istemiş ve bu isteğinin bir yıl içinde tamamlanmasını emretmiştir.

Öte yandan değişik 38. maddenin birinci fıkrasında ilgili kanuna atıf yapılırken, "Kanunla gösterilen esas ve usullere göre" deyiminin kullanılmış olmasına karşın, aynı maddenin ikinci fıkrasında "Kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak" deyiminin kullanılması tercih edilmiştir. Anayasa'nın bir maddesinin iki fıkrasında kullanılan bu değişik terimlerin içerik yönünden aynıyet taşıdıkları da iddia edilemez Sözlük yönünden "usul" yöntem, yol, tarz anlamına gelmektedir. Bir işleme başvurulurken uyulması gereken yöntem ve takibedilecek yol, o işin usulünü oluşturur. Şekilden ise, o yöntemin uygulanmasında ve izlenecek yolda, hak veya mükellefiyet sahiplerinin açıklayacakları iradelerinin biçimleri anlaşılacak lâzım gelir.

2- Anayasa'nın değişik 38. maddesinin birinci fıkrası taşınmaz karşılığının peşin ödenmesi koşulu ile kamulaştırmayı öngörmüş; karşılığın ne olduğunu da aynı maddenin ikinci fıkrasında açıklamıştır. Bu fıkra hükmüne göre, ödenecek karşılık, o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak, bildireceği vergi değerini aşamayacaktır. Sözü edilen bu fıkra hükmü içinde iki ilke yer almaktadır. Bunlardan birincisi, taşınmaz malların vergilendirilmesinin, kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak yapılacak bir bildirimle olacağı yolundaki ilkedir. Hemen belirtmek gerekir ki, bir taşınmazın değerini en iyi bilen onun sahibidir varsayımı, aynı zamanda demokratik bir nitelik de taşıdığından Anayasa'ya aykırı görülemez, İkinci ilke ise, o taşınmazın kamulaştırılması halinde ödenecek karşılığın, malikin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değerini aşamayacağı yolundaki kuraldır.

Bir yasa ve özellikle Anayasa kuralının, yeter derecede açıklık taşınamaması halinde yoruma başvurulması gerektiği ve yorum yapılırken de Anayasa'nın bütün kurallarının birlikte ele alınması ve değerlendirilmenin buna göre yapılarak bir sonuca bağlanması, yorum kuralları gereğidir.

Öle yandan Anayasa kurallarının hiyerarşik bir niteliği bulunmadığının başka deyimle hepsinin eşdeğerde olduğunun kabul edilmesi, Anayasal sistemi aksatacak ya da bozacak bir yorum biçiminin tecvizini öngörmez. Bundan dolayıdır ki, bütüne göre ayırık durumda bulunan kuralların istisnayı açıkça belli edecek ve kuşkuya yer bırakmıyacak biçimde düzenlenmesi gerekir.

Anayasanın değişik 38. maddesini, çoğunluğun açıkladığı biçimde anlamaya olanak yoktur. Gerçi geçmişteki katı mülkiyet anlayışı, yerin toplumsal bir görüşe bırakmıştır. Nitekim mülkiyet hakkını düzenliyen Anayasa'nın 36. maddesinin gerekçesinde "Birinci fıkra ile ikinci fıkranın birinci cümlesinin izahına lüzum yoktur. İkinci fıkranın ikinci cümlesi hükmü ise; 19 uncu yüzyılın ikinci yarısından ve bilhassa 20 nci yüzyılın başlarından bu yana bütün medeni memleketlerde hâkim olan ve bu gün genel olarak kabul edilen bir temayülün mahsulüdür. Artık mülkiyet hakkı, Roma hukukundaki anlamda, ferdin toplum menfaatini dahi hesaba katmaksızın istediği gibi kullanabileceği bir hak, hudutsuz bir hürriyet niteliğini taşınamaktadır. Batı medeniyetinin öncüleri olan ve kollektif iktisat temayüllerinden çok uzak bulunan memleketlerde ve hatta eski hukukumuzda dahi mülkiyet anlayışı, mülkiyetin aynı zamanda sosyal karaktere sahip bir hak olduğu yolundadır. Medeni kanunumuzun mülkiyet anlayışı da bu istikamettir. Sözü geçen hükmün bazı anayasalarda olduğu gibi, Anayasa'mızda da yer alması, kanun koyucuya yol gösterecek, içtihatlarla istikamet verecek ve genel olarak fertler üzerinde terbiyetkâr tesire sahip olacaktır" yolundaki açıklamalar aynı doğrultudadır. Bir varsayım olarak kamulaştırma yoluyla da olsa bir taşınmazı bedelsiz olarak ya da değerinin altındaki bir karşılıkla kişinin mamelekenden çıkarılmasına, mülkiyet hakkının sosyal karakteri olan bir hak olması elverişli değildir. Aslında kamulaştırmanın belirgin unsuru, mülkiyetin el değiştirmesinde kamu yararının bulunması ve bu yararın o işlemi gerekli hale sokmasıdır. Kamu yararı bir taşınmazın Devlet ve kamu tüzel kişilerine geçmesini gerekli kılıyorsa, bunun sonucu o taşınmazın değeri olmayan bir karşılıkla özel mülkiyetten çıkarılmasına Anayasa'nın hiç bir maddesi veya hükmü cevaz vermemektedir. Adalet mülkün temelidir sözünü hukukunda dahi kendisine rehber kılmış bir ülkede aksinin düşünülmesine ve Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinin buna cevaz verdiğinin öne sürülmesine olanak yoktur.

a) Bir defa kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bir taşınmazın değerinin bildirilmesi yani beyanname verilmesi, beyannamenin verildiği andaki durumu tesbit eden bir nitelik taşır. Beyanda bulunanın iradesi dışında ve sonradan oluşan durumlardan beyanda bulunanı sorumlu tutmaya olanak yoktur. Nitekim 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanunu konuyu bu şekilde düşünmüş, beyanın doğruluğu ve vergisi tadil eden sebeplerin bulunmaması hallerinde beş yıl süre ile vergi değerinde bir değişiklik yapmamıştır. Taşınmazın vergisinin değişikliğe uğramamış olması, o taşınmazın beyan edilen tarihe nazaran bir kıymet kazanmadığı anlamına gelmez. Kaldığı Devletin vergide değişiklik yapmaması ayrı bir konu, o taşınmazın kamulaştırma değerinin ödenmesi ise ayrı bir konudur. Anayasa'nın değişik 38. maddesinin 2. fıkrasında, beyan üzerine oluşan vergi değeri ile, kamulaştırmanın yapıldığı tarih arasında gayrimenkul sahibi lehine oluşan ve artan değerlerin ödenmiyeceği yolunda bir açıklık şöyle dursun bir delâlet dahi yoktur. Emlâk vergisi kanununun belki bir zorunlulukla beyanın beş yılda bir defa yapılacağı yolundaki kuralı, ters bir anlayışa neden olamaz. Sözü edilen ikinci fıkradaki "bildireceği vergi değerini aşamaz" yollu, kural, ancak beyan tarihine göre bir anlam taşır.

b) Değişik 38. maddenin ikinci fıkrasında, "o malın malikinin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak bildireceği vergi değeri" yer aldığı halde, üçüncü fıkrada "kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır" kuralı getirilmektedir. Anayasa'nın bu maddesinde Anayasa Koyucunun değişik terimler

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

kullanmasının bir nedeni olmak lâzım gelir. Her halde Anayasa'nın tekrardan kaçınmak için böyle bir düzenlemeye gittiği öne sürülemez. Şayet Anayasa koyucu tekrardan kaçınmak için böyle bir düzenlemeye gitmiş olsaydı, Anayasa'nın 31. maddesinde hak arama hürriyeti açıkça kurula bağlanmışken, 38. maddede ayrıca itiraz ve dava haklarından da bahsetmemesi gerekirdi. Demekki, Anayasa'nın "o malın malikinin... bildireceği vergi değeri" ile "vergi değerinden az takdir edilmesi" deyimlerini aynı anlamda kullandığı ve bunların içeriğinin bir olduğu öne sürülemez. Çünkü vergi, kamu hukukunu ilgilendiren bir konudur ve mükellefler tarafından verilen beyannameleri incelemek ve gerçeğe uygun olup olmadığını saptamak Devlete düşen bir ödevdir. Bu ödevin yerine getirilmesi yoluyla vergilerde bir değişikliğin yani taşınmaz malların değerlerinde farklılıkların ortaya çıkması ve kimi hallerde kazai kararların da imzaması, suretiyle yeni vergilerin oluşması olasılığı her zaman vardır. İşte sözü edilen üçüncü fıkra beyan üzerinde durulmıyacağını ve yalnız malikin dava hakkının bulunduğunu açıklamak istemiştir.

Bu durum da göstermektedirki, ikinci fıkradaki kural, sadece beyanın yapıldığı tarihi kapsar ve sonraki zamanları içermez.

c) Kamulaştırma ve Devletleştirme kavramları bir paranın iki yüzü gibidir. Her ikisinde de bir mal varlığı, malikinin iradesi dışında ve kamu yararının gerektirdiği hallerde devletin mamelekine geçmektedir. Anayasa'nın 38 maddesinde kamulaştırma, 39. maddesinde de Devletleştirme düzenlenmektedir.

Eğer 38. madde çoğunluğun belirttiği tarzda anlaşılabilirse, 39. maddeyi izaha olanak kalmaz. Çünkü 39. madde Devletleştirmenin "gerçek karşılık" suretiyle yapılacağını buyurmuştur. Bir Anayasa'nın peş peşe gelen hükümleri arasında bu derecede terslik olacağı düşünülemez. Vergi zıyanının önlenmesi amacıyla kamulaştırmanın beyan ilkesine bağlanması, sonradan taşınmazın değerindeki artışların malike verilmemesi nedeni olamaz.

Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında da açıklandığı üzere, hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uyan, bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlet demektir. Nitelikçe birbirine benzeyen durumlarda farklı kurallar düzenlenmesi hukuk devleti ilkesini ve bunun temelinde yatan adalet düzenini bozar. Oysa değişik 38. maddenin yorumlanması suretiyle varılan sonuç onun hukuk devleti ilkelerine ve 39. maddede saptanan kurala uygun olduğunu göstermektedir.

Özetlemek gerekirse; yukarıda açıklandığı üzere değişik 38. maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları yorum suretiyle Cumhuriyeti oluşturan temel ilkelere uygun bulunduğundan, çoğunluğun gerekçesini benimsemiyor ve sonuca bu gerçeklerle katılıyoruz.

Başkanvekili
Şevket Müftügil

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

Sayın Şevket Müftügil ile, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun yakardaki karşıoy yazılarının (II) numaralı kısmında yer alan düşüncelerine aynen katılıyorum.

KARŞIOY YAZISI

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 38 nci maddesinin değiştirilmesi ile ilgili kuralı dava ve inceleme konusu olan 20/9/1971 günlü, 1488 sayılı Yasaya ilişkin teklifin Millet Meclisindeki görüşmelerinde öncelik (o sırada Millet Meclisinin kendi İçtüzüğü yapılmamış olduğu için Anayasa'nın geçici 3 ncü maddesi uyarınca toplantı ve çalışmalarda uygulanmakta olan 1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamnamenin 74 üncü maddesindeki terimle "takdimen müzakere") kararı verildiği, görüşmelerin üyeler için onar, grup sözcüleri için yirmişer dakika olmak üzere sınırlandırıldığı, ayrıca verilen yeterlik önergelerinin kabulü ile görüşmelerin büsbütün kısaltılmış ve çabuklaştırılmış bulunduğu; Cumhuriyet Senatosunda yine görüşmelerin Millet Meclisindeki gibi kısa sürelerle sınırlandırılmış olduğu başka bir deyimle yasaların görüşülmesindeki olağan yöntemin dışına çıkmadığı anlaşılmaktadır.

Anayasa, Anayasa'nın değiştirilmesi konusunda (madde 155) üç özel kural koymuş ve değiştirmeyi bunların dışında kanunların görüşülmesine ve kabulüne ilişkin hükümlere bağlamıştır.

a) Anayasa'nın değiştirilmesinin Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birince yazı ile teklif edilmesi,

b) Tekliflerin ivedilikte görüşülmemesi,

c) Değiştirme teklifinin ancak meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu ile kabul edilebilmesi,

Bu özel kuralları oluşturur.

1 Kasım 1956 günlü Dahili Nizamnamede "ivedilik" deyimini bir İçtüzük terimi olarak kullanılmış değildir ve Anayasa Koyucunun bu deyimli söz konusu Dahili Nizamnamenin 70 nci, 71 nci, 72 nci, 73 ncü maddelerinde "müstaceliyet kararı" terimi ile adlandırılan görüşme yöntemini kastederek ve terimi türkçeleştirmeyi düşünerek kullandığı yolunda bir görüşü destekleyecek doyurucu bir kanıt rastlamaya ve böyle bir görüşü hukuk mantığı ile bağdaşabilir biçimde savunmaya olanak yoktur.

Anayasa'nın, Anayasa'yı değiştirme tekliflerinin ivedilikle görüşülmesini yasaklayan ilkesinin bu görüşmelerde içtüzükteki kanunların olağan görüşülmesine ilişkin yöntemlere uyulmasını sağlama, bu arada olağan süreleri az veya çok kısaltan, konunun enine boyuna gereği gibi konuşulmasını önleyen yollardan yararlanılmasını, başka deyimle görüşmeleri az veya çok ivedileştirme eğilimini engelleme ereğini güttüğü ortadadır. Anayasa'nın değiştirilmesi gibi bir Devletin ve Ulusun yaşamı ve yapısı bakımından hayati önemi bulunan bir konuda yasama meclisleri üyelerinin işi bütün ayrıntıları ile ölçüp tartmalarında, sükûnet içinde ve sağ duyunun ışığı altında düşünüp isabetli bir kanıya varabilmelerinde olağan yöntem ve zaman öğelerinin büyük etkisi vardır. Onun için Anayasa'nın 155 nci maddesinde yer alan ve Anayasa'yı değiştirme tekliflerinin ivedilikle görüşülmesini yasaklayan kuralın kapsamını belirlerken bu ereğin gözönünde

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

tutulması gerekir ve şu durumda da varılacak sonuç 1488 sayılı Yasaya ilişkin teklifin gerek Millet Meclisi gerekse Cumhuriyet Senatosu Genel Kurullarında görüşülmesi sırasında Anayasa'nın sözü geçen ilkesine aykırı davranıldığı ve bu davranışın kanunun şekil yönünden iptalini zorunlu kıldığı saptanmış bulunması olur.

23.3.1976 günlü 1975/167-1976/19 sayılı Anayasa Mahkemesi kararının sonuç bölümünün 2 sayılı fıkrasına yukarıda yazılı nedenlerle karşıyım.

Üye

Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

Davacının; Elâzığ Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı kamulaştırma bedelinin artırılması davasının duruşması sırasında Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 38. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının hem biçim hem de esas yönlerinden Anayasa'ya aykırı olduğunu öne sürmesi üzerine mahkemece, sözü edilen 38. maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarının biçim yönünden değil yalnız esas yönünden Anayasa'nın 2, 12 ve 36. maddelerine aykırı olduğu kanısına varılmış ve ancak bu husustaki gerekçelerle Anayasa Mahkemesine başvurma karar verilmiştir Mahkeme, biçim yönünden aykırılık iddiasını ciddi görmediğinden bu konuda bir gerekçe yazmaya dahi lüzum görmemiştir.

Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 147. maddesine göre Anayasa Mahkemesi'nin, Anayasa değişikliklerinin esas yönünden Anayasa'ya aykırılığını denetleme yetkisi bulunmadığı gibi, mahkemelerin de bu yolda Anayasa Mahkemesine başvurma yetkileri de yoktur.

Yukarıda yazılı nedenlerle itirazın, mahkemenin yetkisizliği ve Anayasa Mahkemesi'nin görevsizliği nedeniyle esasın incelenmesine geçilmeksizin reddine karar verilmelidir.

Üye

Abdullah Üner

KARŞIOY YAZISI

9.7.1961 günlü ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 38. maddesi, 20/9/1971 günlü 1488 sayılı Yasa ile değiştirilmiştir.

I. Yapılan değişikliğin niteliği :

Maddenin, itiraza konu olan iki fıkrasına ilişkin değişiklik teklifinin gerekçesi şöyledir :

(Madde metninde yapılan değişiklikler Şöyle özetlenebilir:

a) Birinci fıkra hükmü aynen muhafaza edilmiş, eklenen ikinci fıkra ile "gerçek değer" deyimini yerine "vergi değeri" esası kabul edilmiştir. "Vergi değerinin, "malikin kanunla gösterilecek usul ve Şekle uygun olarak bildireceği" değer olduğu ve kamulaştırma bedelinin bu değeri aşamayacağı hükme bağlanmışır. Böylece, malikin bildiriminin, yalnız vergi hukuku bakımından değil, aynı zamanda kamulaştırma bedelinin tesbiti bakımından da dikkate alınması ve esas kabul edilmesi uygun görülmüştür. Kamulaştırma ile ilgili bu hükmün, vergi reformlarına engel olmayacağı tabiidir.

b) Eklenen üçüncü fıkra ile kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde, malikin itiraz ve dava hakkı" saklı tutulmuştur.)

Bu gerekçeden, değişikliğin amacının, maddenin eski hükmünde yer alan ve kamulaştırma bedelinin, kamulaştırılan taşınmazın gerçek karşılığı olduğuna ilişkin bulunan ilkenin, "vergi değeri", olarak değiştirilmesinden ibaret bulunduğu açıkça görülmektedir.

Öte yandan gerekçe metninde, birinci fıkra hükmünün aynen muhafaza edildiği söylenmekte ise de bunda yanlışlık vardır. Çünkü birinci fıkranın eski metninde (gerçek karşılıklarını peşin ödemek Őartiyle) kamulaştırmaya izin verilmekte iken, birinci fıkranın yeni metninde, karşılığın (gerçek) olması Őartı kaldırılarak sadece (karşılıklarını peşin ödeme) Őartı bırakılmış ve karşılığın niteliği de, maddenin ikinci fıkrasında, (vergi değerini aşmayan) miktarda bir değer olarak belirlenmiştir.

Şu halde yasa koyucunun bu değişiklik ile ulaşmak istediği amacın, kamulaştırma günündeki gerçek değerin ödenmesi olmadığı, aksine, taşınmazın malikinin, vergi kanunlarındaki usullere göre beyan ettiği vergi değeri ile kamulaştırmayı gerçekleştirmek olduğu açık, seğik ortadadır.

Görüldüğü gibi 38 maddede yapılan değişiklikle getirilmiş olan yeni ilke, kamulaştırma günündeki gerçek değeri bir kenara iterek, ödenecek karşılığı, vergi kanunlarındaki usullere göre verilen, verilme zamanı, nasıl bir ölçüye dayandırılacağı ve niteliğinin ne olacağı yine o kanunlarda gösterilecek olan vergi değeri ile sınırlamaktadır. Başka bir deyimle, yeni ilke, kamulaştırma karşılığını, kesin bir biçimde göstermiyerek ödeme için sadece bir tavan göstermektedir. Yani kamulaştırılan malın, kamulaştırma günündeki gerçek değerinin tamamının ödenmesini kabul etmekte, Şayet gerçek değer, taşınmazın vergisi için kanunu gereğince maliki tarafından daha önce verilmiş olan beyannamede beyan edilmiş bulunan vergi değerinden az ise bu değerin, çok ise vergi değerinin ödenmesi ilkesini koymaktadır.

Konuyu başka bir biçimde açıklamak gerekirse, 38. madde ile getirilen yeni hüküm, iki değişik ölçü uygulamaktadır;

Taşınmazın kamulaştırma günündeki gerçek değeri, vergi değerinden azsa gerçek değeri ödemekte, çok ise sadece vergi değerini ödeyerek, gerçek değerin bunun üstünde kalan bölümünü ödememekte, yani o bölümün karşılığını vermemektedir.

Değişikliğin açıklanan niteliği ve amacı o derece belirgindir ki, yasa koyucunun amacında "gerçek değer" ilkesinden ayrılma olmadığı ve vergi tavanını aşsa bile gerçek değerin eksiksiz ödenmesinin bu değişiklik ile önlenmiş bulunmadığı düşüncesi, bir an için bile olsa, akla gelemez.

Kaldı ki, yasa koyucunun amacı, her halde "gerçek değer" ilkesinin saklı tutulması olsaydı böyle bir değişikliğe gerek görülmezdi. Çünkü değişiklikten önceki 38. madde, esasen "gerçek değer" ilkesi üzerine oturmakta idi.

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Söz konusu değişikliğin, kamulaştırmada gerçek değer saklı tutulması ile birlikte verginin de gerçek değere dayandırılmasının bu yoldan sağlanması gibi iki yönlü bir amacı bir araya topladığı görüşü de geçerli değildir. Çünkü, niteliği, amacı, birbirinden tümü ile değişik olan "kamulaştırma" ve "vergilendirme" gibi iki Anayasa müessesesini bir tek temele oturtmakta ileri sürüldüğü gibi bir zorunluluk yoktur. İki müessesenin Anayasa'daki yerleri ayrıdır: Madde 38 ve Madde 61. Bu konularda gereksinme duyulan düzenlemelerin kendi maddelerinde yapılmasına herhangi bir engel olmadığı gibi akla gelebilecek bir güçlük de yoktur. Kaldı ki, verginin gerçek değere dayandırılması için bir Anayasa değişikliğine de gerek yoktur. Vergi kanunlarına konulacak hükümlerle bu amaca ulaşmak pek basit ve kolaydır. Esasen yürürlükteki Emlâk Vergisi Kanunu, vergiyi, beyan edilen gerçek değere dayandırmıştır. Ancak beyanın beş senelik aralarla yapılması esasını koyduğu için, bu süre içinde vergi - gerçek değer ilişkisi kaybolabilmektedir. Bunun da yine Emlâk Vergisi Kanununda yapılacak değişikliklerle önlenmesi mümkündür.

Vergi yükümlülerini gerçek beyana zorlamanın çareleri de yine vergi kanunlarında yapılacak düzenlemelerle ve denetimi etkin bir hale sokacak uygulama tedbirleriyle pek âlâ bulunabilir.

Taşınmazı kamulaştırılacak olan kişilere ödenecek kamulaştırma bedeli için, beyana dayalı vergi kıymetini tavan tutma yolunun vergiyi gerçek kıymete dayandırma yönünden, gerek amaç, gerek araç olarak, ciddi ve kandırıcı olmadığını yukarıdaki açıklamalar yeterince ortaya koymaktadır.

Şu halde 38. madde de yapılan değişikliğin tek amacının; kişinin malının, "vergi değeri" gibi, niteliği, ölçüsü tamamen kanuna bırakılmış olan bir miktar ile sınırlandırılan bir bedel karşılığında elinden alınması ve gerçek değer bu sınırı aşması halinde de bu aşan kısmının ödememesi olduğunu kabul etmekten başka bir düşünceye yer kalmamaktadır.

Maddenin üçüncü fıkrası, yukarıki görüşleri daha da perçinlemektedir.

Bu fıkroda: (Kamulaştırılan taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir edilmesi halinde malikin itiraz ve dava hakkı saklıdır.) hükmü yer almaktadır.

Buna göre, taşınmazın malikinin, biçilen kamulaştırma bedeline karşı olan dava hakkı, vergi değeri ile sınırlandırılmış bulunmaktadır. Çünkü bu fıkra hükmü ile saklı tutulan dava hakkı metinde açıkça görüldüğü gibi, taşınmaz mal karşılığının vergi değerinden az takdir olunması haline münhasırdır. Şu halde, taşınmaz mal değerinin, vergi değerine denk veya daha fazla olarak takdir edilmesi halinde, malikin taşınmazın gerçek değerinin taktir edilenden daha çok olduğu yolunda bir davayı açma hakkı da söz konusu değildir.

Bu açıklamadan, üçüncü fıkra hükmünün, dava hakkını, vergi değeri ile sınırlamış olduğu gerçeği de ortaya çıkmaktadır. Anayasa'nın 31. maddesiyle, sınırsız bir dava hakkı, kişilere bir temel hak olarak tanınırken, 38. maddenin üçüncü fıkrasıyla bu hak üzerine, Anayasa'nın 11. maddesinde yer alan nedenlerden hiçbiri de yokken, ağır bir sınır çekilmektedir.

Anayasa ile sınırlanmış bir hakkın bu sınırı aşarak kullanılması ve mahkemelerden bu sınırın üstünde bir istemde bulunulması mümkün olmadığı gibi (istem) ile bağlı olan mahkemelerce de bunun dışına çıkılması, hatta istem olsa bile Anayasa ile çizilen söz konusu sınır dışına çıkılarak karar verilmesi mümkün değildir. Çünkü Anayasa'nın 132. maddesine göre, hâkimlerin, hüküm verirken ilk önce Anayasa'yı ve kanunları gözönünde bulundurmaları zorunludur. Bu bakımdan Anayasa'nın çizdiği söz konusu sınırın, kişiyi olduğu gibi, hâkimleri de bağladığı kuşkusuzdur.

Öte yandan Anayasa, sözügeçen 38. maddesi ile, (beyan edilen vergi değerini) kamulaştırma bedelinin tavanı olarak kabul etmek suretiyle taşınmaz maliklerini vergi bakımından gerçek beyana

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

zorlayıcı bir yaptırım da koyabilmiş değildir. Çünkü, bütün taşınmazlar kamulaştırma konusu olamayacağından ve kamulaştırmanın ne zaman ve nerede yapılacağı da bilinmeyeceğinden söz konusu hüküm, gerçek beyandan kaçınan bir malikin bu konudaki tutumunu, taşınmazın yerine ve kamu hizmetlerinin muhtemel gereksinmelerine göre ayarlamasına engel olacak nitelikte değildir.

Taşınmazını kamulaştırmadan uzak gören malikler, niyetlerinde esasen gerçek beyandan kaçınmak varsa bunu yine rahatça yapabilir.

Buna karşı taşınmazı bir kamulaştırma olasılığı karşısında bulunan malikler de kamulaştırmanın zararlarına karşı kendilerini fazlasıyla korumak için gerçek değerini çok üstünde beyanda bulunmağa heves edebilirler.

Görüldüğü gibi Anayasa'nın 38. maddesine konulan bu yeni hüküm, vergi açısından gerçek beyanı, sağlamaya yeterli bir çare olmadıktan başka uygulamada da eşitlik ilkesini zedeleyici nitelikte bazı sakıncalı ve çelişkili durumların doğmasına neden olacak kusurları da beraberinde taşımaktadır.

1- Beyan tarihindeki gerçek değeri bildiren iyiniyetli malikler, kamulaştırma ile karşılaşmaları halinde, kamulaştırma günündeki gerçek değer yerine çok önceden bildirilen vergi değerini kamulaştırma bedeli olarak kabul edip onunla yetinme zorunda bırakılırken, gelecek kamulaştırmayı sezinliyerek gerçeğin çok üstünde beyanda bulunmuş olan maliklere, kamu idareleri haksız ödemeler yapma zorunluğunda kalabilecektir.

Anayasa'nın (eşitlik) ilkesine aykırılığı meydana gelen ve 38. maddede yapılan söz konusu değişikliğin kaçınılmaz bir sonucu bulunan bu uygulama ile iyiniyet sahibi kişiler, bir bakıma cezalandırılmış duruma düşürülmektedir.

2- Vergi kanunlarındaki cezalan göze alarak hiç (beyan) da bulunmamış olan taşınmaz malikleri, kamulaştırma halinde, ortada beyana dayalı bir (vergi değeri) bulunmadığından, kamulaştırma günündeki gerçek değeri kamulaştırma bedeli olarak alacak, buna karşı kanuna saygılı olarak süresinde (beyan) da bulunan kişi, kamulaştırma günündeki gerçek değer yerine, en çok, beyan tarihindeki vergi değerini isteyebilecektir.

Burada da kanuna saygılı kişinin cezalandırılması, kanunu hiçe sayanın da ödüllendirilmesi suretiyle yurttaşın kanun önünde eşitliği ilkesi bozulmaktadır.

3- 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun 33. maddesi, bazı hallerde mal sahiplerine yeniden beyanda bulunma olasılığı tanımaktadır. Örneğin hisseler ayrılmış bir binanın bütün hisselerinin birleştirilmesi (Madde : 33/7, veya bir bina veya arazinin taksim veya ifraz edilmesi veya satılarak vergi mükellefinin değişmiş olması, (Madde: 33/6) hallerinde yeniden beyanda bulunulması gerekmektedir. (Madde : 23/C).

İçinde bu niteliklerde parsellerin de bulunduğu bir kamulaştırma sahasında bir kısım taşınmaz maliklerinin alacakları kamulaştırma bedelleri, bir kaç yıl önce ve o zamanki rayice uygun olarak yapılmış bulunan beyana dayalı vergi değeri ile tavanlandırılacağı halde, kamulaştırmaya daha yakın tarihlerde yeni beyanda bulunmuş taşınmaz malikleri, daha yeni rayiçlere uygun bir tavan içinde kamulaştırma bedellerini isteyebileceklerdir.

Görüldüğü gibi burada da komşu taşınmaz malikleri arasında değişik kamulaştırma bedelleri ödenmek suretiyle Anayasa'nın eşitlik ilkesi zedelenmektedir.

Yukarıda belirtilmiye çalışılan adaletsiz ve eşitsiz durumların sorumluluğunun, Emlâk Vergisi Kanunu hükümlerine yükletilmesi mümkün değildir. Çünkü vergi açısından meydana

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

gelecek farklılıkları gidermek için o kanunda öngörölmüş tedbirler (Örneğin : Madde 31) ve vergi usul kanununda ceza yaptırımları vardır.

Açıklanan adaletsizlikler ve eşitsizlikler, (vergi) ile hiçbir ilişkisi bulunmayan, amacı prensipleri tamamen değişik olan (kamulaştırma) işlemlerinde ödenecek bedelin, kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun olarak malikin bildireceği vergi değeri tavanı ile kısıtlanmış olmasından doğmakta, yani Anayasanın 38. maddesine ikinci ve üçüncü fıkraya olarak eklenmiş bulunan yeni hükümlerden bu sonuçlar meydana gelmektedir.

II. Anayasanın şekil şartlarına uygunluk açısından inceleme :

1- Anayasanın 38. maddesinde, 1488 sayılı Kanunla yapılmış olan değişikliğin amacı ve niteliği böylece ortaya konulduktan sonra konunun Anayasanın 9. maddesi açısından incelenmesine ve değerlendirilmesine geçilebilir.

Anayasanın 9. maddesi : (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.) kuralını koymaktadır.

Burada geçen (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu) deyiminin, sadece Anayasanın 1- maddesini ve o maddede yer alan (Cumhuriyet) sözcüğünü hedef tutmuş olduğu düşünülemez. Çünkü (değişmezlik) ilkesinin, çeşitli sosyal ve siyasal görüşlere göre değişik niteliği ve içeriği bulunan tek bir (Cumhuriyet) sözcüğüne bağlanması halinde, Anayasa'nın 1. maddesine hiç dokunulmadan, (Başlangıç) bölümünde ve 2. maddede yapılacak değişikliklerle rejimin kökünden yozlaştırılması yolu açılmış olur. Dünya düzeyine yayılmış ülkelere göz atılacak olursa, adları (Cumhuriyet) oldukları halde uyguladıkları rejim bakımından Anayasa'mızdaki sisteme taban tabana zıt düşen pek çok devletler buldukları görölmektedir.

Halbuki Anayasa'mızın kurduğu Devlet şekli, başlangıç bölümünde ve 2 maddesinde nitelikleri belirlenmiş bulunan bir Cumhuriyettir ve 9. madde ile konulan (değişmezlik) ilkesi, Cumhuriyet sözcüğü ile birlikte onun bu niteliklerini koruma ve sonsuza dek değişmezliğini sağlama amacı taşımaktadır.

Esasen bu konu, Anayasa Mahkemesinin, başka bir iptal davası üzerine verdiği 15/4/1975 günlü ve 1973/19-1975/87 sayılı kararında geniş biçimde tartışılarak gerekli açıklığa kavuşturulmuş bulunmaktadır (Resmî Gazete: 26/2/1976, Sayı : 15511, S. 7-8).

Bu açıklamalardan çıkan sonuç şudur: Anayasa değişikliklerine ilişkin kanun teklifleri, herşeyden önce Anayasa'nın başlangıç bölümü ile 1. ve 2. maddelerinde yer almış bulunan ilkelere en küçük bir değişikliği öngöremezler. Değişikliğin, sözügeçen ilkelerin tümünü veya herhangi birisini hedef almış olması arasında fark yoktur. Kapsamı ne olursa olsun bu konulardaki bütün değişiklikler bu yasağın içindedir. Şu duruma göre bu nitelikleri taşıyan bir Anayasa değişikliği, hem teklif edilemez hem de yasama meclislerince kabul olunamaz. Buna rağmen teklif yapılmış ve kabul edilmiş ise Anayasa'nın 9. maddesinde yer alan şekil şartlarına aykırı olur ve iptaline karar verilmesi gerekir.

20/9/1971 günlü ve 1488 sayılı Kanunun 1. maddesiyle, 9/7/1961 günlü ve 334 sayılı Anayasa'nın 38. maddesinde yapılmış olan değişikliğin, Anayasa'nın 9. maddesi karşısındaki durumu nedir'

Yukarıki açıklamalarda göröldüğü gibi 38. maddede yapılan değişiklik ile, kamulaştırmalarda, ilke olarak, kamulaştırılan taşınmazın gerçek karşılığının ödenmesi esası terk edilmekte, yerine malikin kanunda gösterilecek usul ve şekle uygun biçimde bildireceği vergi değeri

Esas sayısı:1975/167

Karar sayısı:1976/19

ile sınırlı bir değerin ödenmesi esası konulmaktadır. Anayasa, malikin bildireceği vergi değerinin ne olacağını göstermemekte, bunu kanunun saptamasına bırakmaktadır.

Getirilen yeni ilkeye göre, vergi değerinin gerçek değeri göstermesi zorunluğu yoktur. Bu, gerçek değer de olabilir, gerçek değerle ilişkisi bulunmayan başka herhangi bir değer de olabilir. Bunun saptanması işi, yasa koyucunun, vergicilik esas ve amaçları açısından düzenlediği vergi kanununa bırakılmıştır.

Bu ilkenin sonucu olarak meydana gelen şimdiki durum şudur:

Yürürlükteki Emlâk Vergisi Kânunu, vergide gerçek değerin beyanı esasını getirmiş ise de beyan dönemlerini beşer senelik olarak kabul etmiş, bu arada taşınmazın kıymetinde meydana gelecek değişiklikleri değerlendirebilmek hakkını malike tanımamıştır. Vergi Usul Kanununun 371. maddesinde yer alan (Pişmanlık beyanı) diye adlandırılan müsaadeyi bu konudan ayırmak gerekir. Çünkü bu yol, ilk beyan günündeki bir yanlışlığı düzeltmek suretiyle kanunun ceza hükümlerinden kurtulmayı sağlamak için kabul edilmiştir. Beyandan sonraki kıymet değişiklikleri bu yol ile vergi değerine dönüştürülemez.

Öte yandan 1319 sayılı Emlâk Vergisi Kanununun değişik 33. maddesi de buna çare göstermemektedir. Bu maddenin 8. bendi % 25 ve daha altındaki değer artışlarını nazara almamakta, % 25 in üstünde olması halinde de artışın, şehir veya kasaba veya köyünün tümünde meydana gelmiş olması şartına bağlamakta ve bu durumda dahi malikin kendiliğinden beyanda bulunması söz konusu olmayıp Maliye Bakanının beyana davet etmesi gerekmektedir. (1319 sayılı Kanun Madde; 23/d), Bu hükümlerden, tek başına ele alınan bir taşınmazın kıymetinde meydana gelen artışın miktarı ne olursa olsun, (Örneğin % 100 veya daha yüksek), bu yollara başvurulmasının mümkün bulunmadığı açıkça anlaşılmaktadır.

Görüldüğü gibi Anayasanın 38. maddesinde yapılan değişiklik sonucunda maddeye konulmuş bulunan yeni hüküm ile, kamulaştırma bedeli olarak kamulaştırma tarihindeki gerçek değer yerine, çoğu zaman, ondan çok gerilerde kalmış olan (Vergi değerini) ödeme zorunluğu konulmakta, ve bu sonuç, doğrudan doğruya Emlâk Vergisi Kanunundan doğmuş olmayıp yeni ilkenin, kamulaştırma bedelinin tavanı olarak vergi değerini kabul etmiş bulunmasından ileri gelmektedir. Esasen 38. maddedeki değişikliğin amacı da, yukarıda belirtildiği üzere, bundan başka bir şey değildir. :

şu halde Anayasa bu yeni hükmü ile, kamu hizmetleri için gereksinme duyulacak özel mülkiyetteki taşınmazların, malikin rızası olmasa bile kamulaştırma yolu ile elinden alınarak kamu malları arasına geçirilmesine ve karşılığında da gerçek değeri olmayabilecek nitelikteki vergi değerinin ödenmesine olanak vermekte ve hatta özellikle bunu öngörmektedir. Bu suretle kişinin özel mülkü kamu yaran öne sürülerek kanun, gücü ile, yani rızası hilafına elinden alınmakta ve karşılığında da gerçek değeri tam olarak verilmemekte, bir başka deyimle taşınmazın bir bölümü parasız olarak alınmaktadır.

Örneğin kamulaştırma günündeki gerçek değeri 350.000 lira olan bir taşınmazın üç yıl ve o zamanki rayice uygun olarak yapılmış beyana dayalı vergi değerinin 300.000 lira olduğunu varsayalım. Kamulaştırılan bu taşınmazın malikine kamulaştırma bedeli olarak en çok 300.000 lira ödenecek ve bu suretle taşınmazın 50.000 liralık parçası, karşılığı verilmeden, yani parasız olarak, elinden alınmış olacaktır. Görüldüğü gibi bu işlemin, kanunla işlenen açık bir haksızlık olduğu ve mülkiyet hakkının bir ölçüde tanınmaması sonucunu doğurduğu meydandadır.

Bu sonuç Anayasanın temel ilkeleri açısından şöylece tartışılabilir:

a) Özel mülkiyetteki bir taşınmazın, malikinin rızası olmasa da, kamulaştırma yolu ile, yani zorla kamu malları arasına geçirilmesi, aslında mülkiyet hakkının Özüne dokunan bir işlemdir. Kamu yaran neden gösterilse bile, Anayasanın 11. maddesinin açık hükmü karşısında temel hakların özüne dokunmak mümkün değildir. Ancak kamu yararına dayanan bu işlemde, taşınmazın gerçek karşılığının Ödenmesi halinde, mülkiyet hakkı, paraya çevrilmek suretiyle korunmuş olacağından, (Öze dokunma) durumu da (sınırlama) niteliğine dönüşmüş olur. Öze dokunmayan böyle bir sınırlamaya ise, Anayasanın 11. maddesi kuralları ve 36. maddesi ilkeleri gözönüne alındığında karşı çıkılmaz nitekim 1961 Anayasası, 38. maddesiyle, ilkeyi bu ölçüler içerisinde düzenlemiştir.

Halbuki 1488 sayılı Kanunla 38. maddede yapılmış olan değişiklik, taşınmazın bir bölümünün parasız ve zorla alınması sonucunu doğurması bakımından (sınırlama.) niteliğini aşarak mülkiyet hakkının özüne dokunduğundan Anayasanın 11. ve 36. maddelerindeki temel ilkelere ve binnetice Cumhuriyetimizin, Anayasanın 2. maddesinde belirlenen hukuk devleti niteliğine aykırı ve onu bozucu bir durum yaratmaktadır. Çünkü mülkiyet hakkını, bir Ölçüde de olsa tanımayan bir devlet sisteminin, işlem kamu yararına dayansa bile, nitelikleri Anayasanın 2. maddesinde belirtilen demokratik bir hukuk devleti sistemi olduğu savunulamaz.

b) Anayasanın 61. maddesi, kamu hizmetlerinin, herkesten mali gücüne göre alınacak vergilerle karşılanacağı ilkesini koymaktadır. Hiçbir yurttaştan, kamu hizmetleri zorunlu da kılrsa, başkalarından değişik ölçüde hizmete katılması istenemez. Bunu Anayasanın hem 61. maddesi, hem de 12. maddesinin eşitlik ilkesi yasaklamaktadır. Esasen devletimizin (hukuk devleti) niteliğini oluşturan Anayasa ilkelerinin bir bölümünü de bunlar teşkil etmektedir.

Anayasanın 38. maddesinde 1488 sayılı Kanunla yapılmış olan değişiklik ile, kamulaştırma yolu ile taşınmazları alınmış olanların tümü veya bir bölümü, mallarının gerçek karşılıkları ödenmemek suretiyle, kamulaştırma görmeyen yurttaşlardan daha yüksek ölçüde kamu hizmetlerinin yerine getirilmesine katılmaya zorlanmakta ve bu suretle Anayasanın 12 ve 61. maddeleri ilkeleri bir tarafa itilerek Cumhuriyetimizin (hukuk devleti) niteliği zedelenmektedir.

Kaldı ki, yukarıda örnekleriyle de gösterildiği gibi, söz konusu hükümler, kamulaştırma görmüş kişiler arasında bile pek açık eşitsiz durumların doğmasına sebep olmaktadır.

c) Öte yandan, böyle haksız bir işlemin, doğal sonucu olarak, Anayasamızın başlangıç bölümündeki (bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak) gören niteliğinin de zedelenebileceği, kaderde, kıvançta, tasada, bir ölçüde, değişik duruma düşürülen kişilerden oluşan bir ortamın doğmasına yolaçılacağı de düşünülmelidir.

Bu bakımdan sözü geçen yeni hükümlerin, Anayasanın 2. maddesinde yer alan (Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanma) niteliğini zayıflatıcı etkisinin üzerinde de önemle durulmalıdır.

Her ne kadar Anayasa'nın 2. maddesi, Cumhuriyetimizin niteliklerini sayarken Sosyal bir Hukuk Devleti olduğunu da belirlemiş ve bazı maddelerinde Devlete, sosyal devlet niteliğini oluşturacak bir çok görevler de yüklemiş bulunmakta ve bu görevlerin eksiksiz yerine getirilmesi için Devletin yeterli gelir kaynaklarıyla desteklenmesi ve mali olanaklarla donatılması gerekmekte ise de bu yükümlülüklerin bütün yurttaşlara Anayasa ilkelerine uygun biçimde yayılmasının ve dağıtılmasının zorunlu olduğunu söylemeye bile gerek yoktur. Anayasa devlete bu görevleri yüklerken, kaynaklarını ve çarelerini de göstermiş, yoksa Cumhuriyetin Anayasanın 2 maddesinde belirlenen niteliklerden bir bölümünü ve özellikle (hukuk devleti) niteliğini yitirme ve onu zedeleme pahasına iş yapılmasına müsaade vermemiştir.

Yukardaki açıklamalardan, 20/9/1971 günlü ve 1488 sayılı Kanunla Anayasa'nın 38. maddesine eklenmiş bulunan ikinci ve üçüncü fıkraların hükümleri, Anayasanın 2. maddesindeki

Esas sayısı:1975/167
Karar sayısı:1976/19

Cumhuriyetin niteliklerinden bir bölümünü değiştirici etki taşıdığından Anayasanın 9. maddesindeki (teklif edilemezlik) ve (değiştirilemezlik) ilkelerine aykırı bulunmakta ve bu suretle sözkonusu Anayasa değişikliğinin, Anayasanın 9. maddesindeki şekil şartlarına aykırı olarak yapılmış olduğu gerçeği ortaya çıkmaktadır.

2- Meclislerdeki görüşmelerin (Öncelik) usulü ile yapılmış olması açısından inceleme :

Yukarıki kararda açıklandığı gibi, söz konusu 1488 sayılı Anayasa değişikliği, (öncelik) usulü uygulanmak suretiyle görüşülüp kabul edilmiştir.

Halbuki Anayasanın 155. maddesinde: (Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez) kuralı yer almaktadır.

Anayasa Koyucu, Devletin yapısını oluşturan temel Yasanın acele usuller uygulanmak suretiyle değiştirilebilmesini sakıncalı görmüş ve değişiklik tekliflerinin meclislerde normal usuller içerisinde, yani sükûnetle ve üyelere, enine boyuna inceleme ve düşünme olanağı sağlamak suretiyle görüşülerek karara bağlanmasını, Anayasanın niteliğinin zorunlu bir sonucu saymıştır.

Bu bakımdan 155. madde de geçen (ivedilik) sözcüğünü, içtüzüklerde sadece bu ad altında düzenlenmiş bulunan görüşme usulüne münhasır sayarak, acele görüşmeyi sağlayan öteki usullerin, bu arada (öncelik) usulünün bu yasak dışında kaldığını düşünmek mümkün değildir.

Konuya ilişkin ayrıntılı düşüncelerim, Anayasa Mahkemesinin 13/4/1971 günlü ve 1970/41-1971/37 sayılı kararına ilişkin karşıoy yazımda belirtilmiş olduğundan, burada yinelenmesine gerek görülmemiştir. (Resmi gazete: 17/3/1972, Sayı: 14131, S :7-8)

Açıklanan nedenlerle Anayasanın 155. maddesindeki şekil şartlarına aykırı biçimde yasalaşan 1488 sayılı Kanunla Anayasada yapılan değişiklik sonucunda söz konusu 38. maddeye eklenmiş bulunan ikinci ve üçüncü fıkraların hükümleri bu bakımdan da Anayasaya aykırıdır.

SONUÇ :

1488 sayılı Kanunla Anayasa'nın 38. maddesine eklenmiş bulunan ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri, Anayasa'nın şekil şartlarına aykırı biçimde yasalaşmış olduklarından iptallerine karar verilmesi gerekmektedir.

Üye

Muhittin Gürün

Yukarıdaki karşıoy yazısının I. maddesi ile, II. maddesinin 1. bölümüne katılıyoruz.

Üye

İhsan Ecemiş

Üye

Ziya Önel

Üye

Şekip Çopuroğlu