

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas No:1963/328**

**Karar No:1963/296**

**Karar tarihi:20/12/1963**

**Resmi Gazete tarih/sayı:24.2.1964/11639**

İtirazda bulunan: Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesi

İtirazın Konusu: 31/8/1956 günlü ve 6830 sayılı istimlâk Kanununun 20 nci maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülerek 9 Temmuz 1961 günlü ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'nın 151 inci maddesiyle Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22 Nisan 1962 günlü ve 44 sayılı kanunun 20 nci maddesinin 2 numaralı bendi ve 27 nci maddesi uyarınca bir karar verilmesi istenilmiştir.

Olay :

Davacı 29/7/1963 gününde Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesine kaydettirdiği dâva dilekçesinde, taşınmaz malın belediyece kamulaştırdığı bildirilerek 15 gün içinde boşaltılması için 6830 sayılı İstimlâk Kanununun 20 nci maddesi uyarınca, icra memurluğu eliyle, kendisine tebligat yapıldığını, halbuki taşınmaz malının hiçbir suretle kamulaştırılmış olmadığından belediyenin haksız müdahale ve muarazasının önlenmesine karar verilmesini istemiştir. Aynı kişi yine mahkemeye 1/8/1963 gününde verdiği ikinci dilekçede ise açmış olduğu dâvanın karara bağlanmasının uzun süreceğini, bu arada kamulaştırıldığı iddia edilen ve gerçek te kamulaştırılmamış olan, taşınmaz malı üzerindeki yapının yıkılmasının ve bahçesindeki ağaçların sökülmesinin kendisi için giderilemeyecek zararlar doğuracağını ileri sürerek H. U. M. K. nun 101 inci ve sonraki maddeleri gereğince dâva sonuna kadar, hiçbir yıkım ve kesim yapılmaması için ihtiyati tedbir kararı verilmesini dilemiştir.

Mahkemece, 29/5/1963 gününde verilen kararda 31/8/1956 günlü ye 6830 sayılı İstimlâk Kanununun (Tahliye) kenar başlıklı 20 nci maddesinin birinci fıkrasında (16, 17, ve 19 uncu maddelere tevfi kan tapu siciline şerh verilen ve lehine istimlâk yapılan idare namına tapu dairesince tescil edilen gayrimenkulun tahliyesi idarece icra memurluğundan istenir, İcra memuru gayrimenkulu 15 gün içinde tahliye etmelerini şağillerine tebliğ eder. Bu mehil içinde gayrimenkul tahliye edilmezse icraca tahliye olunur, itiraz ve şikayet tahliyeyi durdurmaz ve mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilemez), ikinci fıkrasında ise (Gayrimenkulun tahliyesi sebebiyle malsahibi ve idare tazminat ile mesul tutulamaz) denildiği, bu hükümlerin hak sahiplerinin haklarını aramalarını engellediği, halbuki, kamulaştırılmayan bir yere idarenin elkoyması halinde hakları zedelenenlerin mahkemeye başvurarak müdahalenin önlenmesi dâvasını açmaya yetkileri olduğu halde görevli mahkemenin bu işle ilgili tedbir kararı verememesinin düşünülemediği, her ne kadar dâvada kamulaştırılmadığı iddia edilen bir taşınmaz mala belediyenin müdahale ve muarazasının önlenmesi istenilmekte ve bu bakımdan anlaşmazlığın Medenî Kanun hükümleri çevresinde çözümlenmesi gerekmekte ise de; belediye bu yerin kamulaştırıldığını ileri sürerek boşaltmaya ve yapıyı yıktırmaya giriştiğine ve mahkemenin bu işlerin durdurulması için aldığı ihtiyati tedbir kararına itiraz edilemediği de belediye vekili tarafından açıklandığına göre, 6830 sayılı istimlâk Kanununun 20 nci maddesi üzerinde durulmak gerektiği, bu maddenin kamulaştırma işlerinin ivediliği düşüncesiyle hak sahiplerinin mahkemeye başvurarak haklarının korunmasını istemelerini önlediği, mahkmeden tedbir kararı alınamaz hükmünün yargı denetimini tanımayan ve hakların korunmasını hesaba katmayan bir kural niteliğinde olduğu, bu sebeplerle sözkonusu madde

**Esas No:1963/328**  
**Karar No:1963/296**

hükmünün Anayasa'ya aykırı bulunduğu belirtilerek 334 sayılı Anayasa'nın 151 inci maddesiyle Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı kanunun 20 nci maddesinin 2 numaralı bendine ve 27 nci maddesine göre bir karar verilmek üzere karar ve ekleri Anayasa Mahkemesine gönderilmiş ve bu konuda verilecek karar öğrenilinceye kadar dâva geri bırakılmıştır.

**İnceleme :**

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15 inci maddesi uyarınca 23/10/1963 günü yapılan ilk incelemede dosyada eksiklik bulunmadığı görülerek işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.

Esasın incelenmesi için 20/12/1963 günü yapılan toplantıda dosyadaki bütün yazılar, Anayasa'nın ve istimlâk Kanununun itiraz konusu ile ilgili maddeleri, bunların gerekçeleri ve Büyük Millet Meclisi ile Temsilciler Meclisi tutanakları ve hazırlanan rapor okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

**Gerekçe :**

Yukarıdan beri yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere davacı taşınmaz malının kamulaştırılmamış olduğu halde belediyece kamulaştırılmış gibi icra memurluğu aracılığı ile boşaltılmasına girişildiğini iddia ederek müdahale ve muarazanın önlenmesini istemiştir. Bu durum gerek davacının dilekçesinde gerekse mahkemenin kararında açıkça belirtilmiştir. Dâvâlı belediye vekili de mahkemede 6830 sayılı istimlâk Kanununun 20 nci maddesindeki yasaklamaya aykırı olarak verilen ihtiyati tedbir kararına bir itirazda bulunmayacağını bildirmiştir. Şu hale göre itiraz konusu madde, mahkemenin bakmakta olduğu dâvada uygulayacağı bir hükmü kapsamamaktadır. Bu durum karşısında gerek 334 sayılı Anayasa'nın 151 inci maddesinin birinci fıkrası, gerekse 22/4/1962 tarih ve 44 sayılı kanunun 27 nci maddesinin birinci fıkrasının 1 numaralı bendi uyarınca bu maddenin iptaline karar verilmesini istemeye Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesinin yetkisi yoktur, itirazın bu bakımdan reddi gerekir.

**Sonuç :**

Yukarıda yazılı sebeplerden ötürü itirazın reddine üyelerden Salim Başol, Fazıl Uluocak ve Muhittin Gürün'ün muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile 20/12/1963 gününde karar verildi.

Başkan  
Sünuhi Arsan

Başkanvekili  
Lütfi Akadlı

Üye  
İ. Hakkı Ülkmen

Üye  
İbrahim Senil

Üye  
İhsan Keçecioglu

Üye  
A. Şeref Hocaoglu

Üye  
Salim Başol

Üye  
Celalettin Kuralmen

Üye

Üye

Üye

Üye

Hakkı Ketenoglu

Fazıl Uluocak

Avni Givda

Ahmet Akar

Üye

Muhittin Gürün

Üye

Lütfi Ömerbaş

Üye

Ekrem Tüzemen

### **MUHALEFET ŞERHİ**

Dâvacı, istimlâk muamelesi bulunmadığı halde belediyece taşınmaz malına istimlâkten bahisle yapılan müdahalenin yasak edilmesini istemiştir

Dâvâlı taraf, müdahalenin kanuni bir sebebe dayandığını, istimlâk bulunduğunu savunmuştur.

Nitekim icraca da istimlâkin icrası cihetine gidilmiştir.

Soruşturma sonunda savunma yerinde görülürse istimlâkten bahisle dâva reddedilecektir.

6830 sayılı kanunun 20 nci maddesinde (İtiraz ve şikâyet tahliyeyi durdurmaz ve mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilemez.) denilmektedir.

Hâkim, ihtiyati tedbir kararı vermezse de, meselâ "ihtiyati tedbir kararı vermekliğine 20 nci madde mani olmaktadır. Anayasa aykırıdır, iptal edilmesi" için Anayasa Mahkemesine gönderseydi Mahkememizce bakılacaktı. Hâkim, daha ileri giderek ve Anayasayı üstün tutarak 20 nci maddeye rağmen ihtiyati tedbir kararı vermiş ve fakat 20 nci maddenin Anayasaya aykırılığını ileri sürerek Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

Hâkim kararında 20 inci maddenin, 44 sayılı kanunun 27 nci maddesinde yazılı olduğu üzere dâvada uygulanacak bir hüküm olduğu ve Anayasaya aykırılığı üzerinde ayrı, ayrı bentler halinde durmuştur.

Olayda savunma bir tarafa bırakılarak yalnız iddiaya dayanılmaz

20 nci maddede dâva sebebiyle uygulanacak bir hükümdür, bakılması oyu ile çoğunluğun yetkisizlikten ret kararına muhalifim.

Üye

Salim Başol

### **MUHALEFET ŞERHİ**

Bu dâvada söz konusu olan olayın özeti şudur :

Arhavi Belediyesince 6830 sayılı istimlâk Kanunu gereğince istimlâk olunarak belediye adına tapuya tescili yapıldığı ileri sürülen bir gayrimenkulün tahliyesi için bu kanunun 20 nci maddesi gereğince icra dairesince girişilen işlemlere karşı mal sahibi tarafından, malının İstimlâk edilmemiş olduğu iddiasıyla belediyenin müdahale ve muarazasının men'i için 29/7/1963 tarihinde Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesine dâva açılmış ve 1/8/1963 tarihli diğer dilekçe ile de dâvanın neticesine kadar ihtiyati tedbir kararı verilmesi istenilmiştir.

Burada bahsi geçen 6830 sayılı kanunun 20 nci maddesi hükmü şudur :

Madde 20 - 16, 17 ve 19 uncu maddelere tevfikân tapu siciline şerh verilen ve lehine istimlâk yapılan idare namına tapu idaresince tescil edilen gayrimenkulün tahliyesi idarece icra memurundan istenir. İcra memuru gayrimenkulu 15 gün içinde tahliye etmelerini şagillerine tebliğ eder. Bu mehil içinde gayrimenkul tahliye edilmezse icraca tahliye olunur. İtiraz ve şikâyet tahliyeyi durdurmaz ve mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilemez.

Gayrimenkulün tahliyesi sebebiyle mal sahibi ve idare tazminat ile mesul tutulamaz."

Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesi, tedbir istemine karşı dosya üzerinde verdiği 1/8/1963 tarihli kararında; olayda uygulanması istenen 6830 sayılı kanunun 20 nci maddesinin Anayasaya aykırı olduğu hakkındaki kanısını belirttikten sonra, özetle, bu gibi Anayasaya aykırı hükümleri hâkimlerin uygulamakla zorunlu olmadıktan, hâdisede olduğu gibi acele ve taraflardan birisi için telâfisi imkânsız hallerde hâkimlerin olaya müdahalelerinin zaruri bulunduğu düşüncesini ileri sürerek (..... icra memurunun dâva sonuna kadar vatandaşı mülkünden zorla çıkarmamak, istimlâk Kanununun 20 nci maddesine göre zorla tahliye yapmamak hususunda kendisine yazı yazılmasına.....) karar vermiş ve bilâhare esas müdahale ve muarazanın men'i dâvasının görülmesi sırasında da söz konusu 20 nci maddenin Anayasaya aykırı bulunduğu dair olan kanısını bir kere daha belirtip iptali için Anayasa Mahkemesine itirazda bulunmuştur.

Mahkememizce çoğunlukla verilen bu kararda, ise, söz konusu 20 nci maddenin mahkeme tarafından görülmekte olan bu dâvada uygulanması bahis konusu olamayacağı gerekçesiyle Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesinin itirazda bulunamayacağı hüküm altına alınarak iptal istemi reddolunmuştur.

Halbuki yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere mahkeme, men'i müdahale davasını ve ihtiyati tedbir istemini 6839 sayılı kanunun 20 nci maddesi kapsamında gördüğüne göre ortada, 6830 sayılı kanun ve bu kanunun ilişkisine göre, 16,17, ve 10 uncu maddeleri hükümleri dairesinde yapılmış işlemlerin bulunduğunu ve mahkeme kararı ile tapuda belediye adına tescili yapılmış ve gayrimenkulün bahis konusu olduğunu kabul etmek gerekir.

Şayet, davacının dâva dilekçelerinde ileri sürdüğü ve mahkememizin bu kararında da belirtildiği üzere ortada kamulaştırılmamış bir gayrimenkule belediyenin müdahalesi bahis konusu bulunsa idi, durumu inceleyen Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesince evvel emirde bu nokta tesbit olunarak 6830 sayılı istimlâk Kanununun 20 nci maddesinin olay ile bir ilgisi bulunmadığının belirtilmesi ve bu sonuca göre ihtiyati tedbir kararının, genel hükümler dairesinde verilmesi lâzım gelirdi. Halbuki Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesi aksine olarak dâvanın 6830 sayılı istimlâk Kanununun 20 nci maddesi kapsamına girdiğini görmüş ve fakat bu maddenin Anayasaya aykırı olduğu kanısında bulunduğunu belirterek bu nitelikteki bir maddeyi uygulamak zorunda olmadığı ve Anayasaya aykırılık halinin çözümünün sonraya ve esas dâvaya bırakılması gerektiği düşüncesiyle ve maddenin açık hükmüne rağmen evvelâ ihtiyati tedbir kararı vermiş ve sonra da maddenin iptali için Anayasa mahkemesine itirazda bulunmuştur.

**Esas No:1963/328**  
**Karar No:1963/296**

Mahkemelerce Anayasaya aykırı oldukları kanısına varılan hükümlerin önceden Anayasa Mahkemesine itirazda bulunulmak suretiyle iptallerinin sağlanması cihetine gidilmeden doğrudan doğruya mahkemelerce uygulanmalarının, Anayasa ve 44 sayılı kanun karşısında, mümkün olup olmayacağı hususun çözümlenmesi işi bu dâvanın konusu dışında bir mesele olmak itibariyle bir tarafa bırakılırsa genel olarak benzeri olaylar üzerine açılan dâvalarda mahkemelerce 20 nci maddenin uygulanarak ihtiyati tedbir taleplerini reddetmeleri gerekeceğinden, söz konusu 20 nci maddenin, mahkemece bakılmakta olan dâvada uygulanacak hüküm olduğu meydandadır.

Diğer taraftan dâvâlı tarafın tedbir kararına itiraz etmemiş olması da durumu değiştirmez.

Zira bu halin, bahse konu gayrimenkulun istimlâk edilmemiş olduğunun ve binnetice ortada söz konusu 20 nci maddenin uygulanmasını gerektiren bir cihet bulunmadığının dâvâlı tarafından da ikrar ve kabulü manasında olmadığı; Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesinin 25/9/1963 tarihli ve 1963/38-30 sayılı kararının başlangıç kısmında belirtildiği üzere dâvâlı tarafın tedbire itirazda bulunacaklarını zabıtnameye geçirmiş bulunmasındaki ve keza dâvâlı tarafın cevap lâyhalarında bahse konu gayri menkulün usulüne uygun olarak istimlâk edilip belediye adına tapuya tescilinin yapıldığının ileri sürülmesinden ve tedbire itiraz edilmeyişini de, mahkemenin 25/9/1963 tarihli celse zaptında görüldüğü üzere (... Zira mahkemede uzun sürer ..... ) şeklinde dâvâlı taraf avukatınca ifade edilen bir düşünceden ileri geldiği anlaşılmaktadır.

Esasen mahkemelerin, uygulayacakları hükümleri Anayasaya aykırı görmeleri halinde Anayasa Mahkemesine itirazda bulunarak iptallerini işleyebilmeleri, münhasıran dâvadaki tarafların arzusuna bağlı bulunmamakta, mahkemelerce re'sen de bu yola baş vurulabileceği gerek Anayasa'nın 151 inci maddesi gerekse Anayasa mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanununun 27 nci maddelerinde belirtilmektedir.

Yukarıki açıklamalardan anlaşılacağı üzere, 6830 sayılı kanun hükümleri gereğince istimlâk edilerek hâkim kararı ile belediye adına tapuya tescili yaptırılmış bir gayrimenkulun, bu kanunun 20 nci maddesi gereğince, tahliyesi için icra dairesince girişilen işlemlere karşı Arhavi Asliye Hukuk Mahkemesince açılmış olan müdahalenin ve muarazanın men'i dâvasına bağlı olarak aynı mahkemeden istenmiş bulunan ihtiyati tedbir kararının çözümlenmesinde, bahis konusu 6830 sayılı istimlâk Kanununun 20 nci maddesinin uygulanması zaruri olduğundan adı geçen mahkemece bu maddenin Anayasaya aykırı bulunduğu gerekçesiyle iptali için mahkememize başvurmuş olması, gerek Anayasa'nın gerekse 44 sayılı kanunun yukarıda belirtilen hükümlerine uygun bulunmaktadır.

Bu sebeplerle itirazın mahkememizce kabul olunarak incelenmesi gerektiğinden karara muhalifiz.

Üye  
Fazıl Uluocak

Üye  
Muhittin Gürün