

TÜRK HUKUKUNDA KAMULAŞTIRILAN TAŞINMAZIN GERİ ALINMASINDA İDARENİN SORUMLULUĞUNUN ESKİ MALİKE YÜKLETİLMESİ SORUNU*

The Problem of Burden of Responsibility of Administrative to the Former Owner in the Expropriation of Immovable in Turkish Legal System

Dr. Öğr. Üyesi Murat Buğra TAHTALI**

Geliş Tarihi: 28.12.2020

Kabul Tarihi: 24.02.2021

ÖZET

Kamulaştırma, mülkiyet hakkına doğrudan müdahale eden bir idari işlem olup, kuralları ve sınırları 1982 Anayasasında belirlenmiştir. Belirlenen ilkeler çerçevesinde bu işlemin yapılma usulü ile ilgili detaylar, ayrıntılı olarak 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu kanun çerçevesinde taşınmaz hakkında kamulaştırma kararı verilen eski malike; idarenin, kanundan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde taşınmazı geri alma hakkı verilmiştir. Bu hakkın kullanılmasının şartları kanunda; özetle, kamulaştırma tarihinden itibaren 5 yıl geçmesi ve sürenin dolmasından itibaren bir yıl içinde eski malikin talepte bulunması olarak belirlenmiştir. Kanundan kaynaklanan bu yükümlülüklerini yerine getirmeyen idare tarafından, eski malike yüklenen bedel ödeme yükümlülüğü, idare hukukunun ilkeleri ve özelde de idarenin kusur sorumluluğu açısından değerlendirilmeye muhtaçtır.

Anahtar Kelimeler: İdare Hukuku, Kamulaştırma, Malikin Geri Alma Hakkı, Mülkiyet Hakkı, İdarenin Sorumluluğu.

ABSTRACT

Expropriation is an administrative action of the State that amounts to a direct intervention to the right to property, subject to rules and limitations set out in the Turkish Constitution of 1982. Under the constitutional provisions, the manner and procedure of executing real estate is specifically regulated in detail by Expropriation Law No.2942, according to which the original owner of expropriated real estate is granted with the right to reclaim revocation of expropriation should the State fail to fulfil its obligations arising from the law, to bring the whole process into successful conclusion within the prescribed timeframe.

The Law of Expropriation stipulates five years of limitation as extinctive prescription after which the original owner has one year to institute a claim as such.

The present study needs to be evaluated to re-examine, from the viewpoint of the principles of administrative law and in particular administrative liability for fault, the real estate owner's duty to pay reverse compensation for revoked expropriation, imposed by the public authority in violation of its duties arising from the law.

Keywords: administrative law, revoked expropriation, owner's right to reclaim expropriated property, freehold, administrative liability.

* Bu çalışma, 15-17 Mart 2019 tarihinde Malatya'da düzenlenen 2. Uluslararası Battalgazi Multidisipliner Çalışmalar Kongresi'nde yazarı tarafından sunulan "Kamulaştırılan Taşınmazın Geri Alınmasında Eski Malikin Bedel Ödeme Yükümlülüğünün İdare Hukuku Açısından Değerlendirilmesi" başlıklı bildirinin genişletilmiş ve makale haline getirilmiş halidir.

** İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi, e-posta: bugra.tahtali@inonu.edu.tr, ORCID ID: 0000-0003-2459-9938.

GİRİŞ

Kamulaştırma, özel hukuk kişisine ait bir taşınmazın mülkiyetine, kamu yararı gerekçesiyle ve kural olarak gerçek değeri peşin olarak ödenmek suretiyle idare tarafından el konulması olarak tanımlanabilen bir idari işlemdir. Bu yönüyle mülkiyet hakkına doğrudan yapılan bir müdahale olmakla beraber, kamu yararı amacıyla yapılması nedeniyle Anayasa tarafından cevaz verilen bu işlemin bir sonucu olarak idare, kamulaştırılan taşınmazı en kısa zamanda kamu yararına tahsis ederek bir kamu hizmetini yerine getirme yükümlülüğü altına girmektedir.

Özel kişiye ait taşınmazın mülkiyeti kamulaştırma yoluyla idareye geçtikten sonra, idarenin kamu yararına yönelik herhangi bir işlem yapmaması ve bu durumun kamulaştırma işleminin kesinleşmesinden itibaren 5 yıl süreyle devam etmesi halinde; kanun, eski malike malın iadesini talep etme hakkı tanımaktadır. Ancak bunun için 5 yılın dolmasının ardından talebin 1 yıl içinde idareye iletilmesi ve eski malikin, kendisine ödenen kamulaştırma bedelini, yasal faiziyle beraber idareye ödemesi yükümlülüğü getirilmiştir. Kanunda getirilen bu düzenleme idare hukuku açısından incelenmeye muhtaçtır.

Çalışmada bu amaca yönelik olarak öncelikle kamulaştırmanın kavramsal temelleri ve anayasal çerçevesi incelenecek, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda yer alan kamulaştırmanın temel ilkeleri ve aşamaları değerlendirilecek, sonrasında idarenin sorumluluğu ve kamulaştırma müessesesinin idarenin sorumluluğu içindeki yeri belirlenecektir. Nihayet çalışmanın sonunda, kamulaştırılan taşınmazını geri isteyen malikin, taşınmazı kamu yararı gerekçesiyle ve kamu yararına yönelik kullanma yükümlülüğünü üstlenerek mülkiyetine geçiren idare karşısındaki hakları, idarenin sorumluluğunun neler olduğu konusu çerçevesinde incelenecektir.

Mülkiyet hakkının özüne dokunan bu düzenlemenin idare hukuku bakımından incelendiği ve sorunun kaynağı ile çözümüne ilişkin kişisel değerlendirmelerin yapılacağı bu çalışmanın uygulamaya ışık tutması en büyük temennidir.

1. Kamulaştırma Kavramı, Anayasal Çerçevesi ve Temel İlkeleri

1.1. Genel Olarak Kamulaştırma Müessesesi

Kamulaştırma, idarenin mal edinme yöntemleri arasında sıklıkla başvurduğu müesseselerden biri olup, özel mülkiyet hakkına yapılan bir müdahaledir. Bu müdahalenin sınırlarının belli olması için çerçevesinin belirlenmesi son derece önemlidir. Bu önemi dolayısıyla kamulaştırma Anayasa'da düzenlenmekle beraber, burada çizilen genel çerçevenin ayrıntıları, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda belirtilmiştir.

1.2. Kamulaştırmanın Tanımı

Kamulaştırma kavramı, mülkiyet hakkına yapılan hukuka uygun bir müdahale olduğundan, buna ilişkin yapılacak işlemlerde sınırın çizilmesi son derece önemlidir. Bu bakımdan öncelikle kamulaştırmanın tanımlanması gerekmektedir. Ancak gerek Anayasa’ımızda ve gerekse Kamulaştırma Kanunu’nda bu kavramın doğrudan bir tanımına yer verilmemiştir.

Bununla birlikte doktrinde ve bazı yargı kararlarında kamulaştırma birbirine yakın şekillerde tanımlanmıştır. Doktrindeki en geniş tanıma göre kamulaştırma, “Devlet ve kamu tüzel kişilerinin kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıkları peşin olarak ödenmek kaydıyla özel mülkiyette bulunan taşınmazların tamamının veya bir kısmının mülkiyetini kanunla gösterilen esas ve usullere göre zorla devralması” olarak belirtilmiştir.¹ Kamulaştırma terimi başka bir yazara göre, “Mal sahibinin istekli olup olmadığına bakılmaksızın, özel mülkiyet içinde bulunan bir taşınmaz malın, kamu malları arasında yer almasını sağlayan bir yol” olarak tanımlanmıştır.²

Kamulaştırma müessesesi, Anayasa’nın³ 46. maddesinde düzenlenmiş olup, bu maddede her ne kadar doğrudan bir tanım yapılmamış ise de bahsi geçen tanımların, bu maddede hüküm altına alınan ilkelerden yola çıkılarak yapıldığı ifade edilmiş olup⁴ kamulaştırma müessesinin ana ilkelerinin somutlaştırılması açısından önem arz ettiği düşünülmektedir. Kamulaştırmayı en kısa ve en genel hatlarıyla ifade ettiği düşünülen tanıma göre ise kamulaştırma, “Özel mülkün tazminat karşılığında kamu yararı ve sosyal yarar gerekçeleriyle meşru bir şekilde devralınması”dır.⁵ Ancak bu tanımlarda kamulaştırmanın unsuru olarak kabul edilen “kamu yararı” kavramının da tam olarak ne anlam ifade ettiğini söylemek güçtür. Doktrinde bu belirsizliğin hem “kamu” hem de “yarar” kelimelerinin Türkçe’de statik bir anlamı olmamasından kaynaklandığı ifade edilmiş, kamu teriminin devlet, toplum ya da halkı ifade etmesi durumuna göre bu kavramın anlamının değişkenlik göstereceği vurgulanmıştır.⁶

1.3. Kamulaştırma Müessesesinin Anayasal Çerçevesi

Kamulaştırma her ne kadar Anayasa’nın 46. maddesinde doğrudan bu isimle düzenlenmiş olsa da bu maddenin dışında Anayasa’ımızda kendine yer bulan

¹ Kemal Gözler and Gürsel Kaplan, İdare Hukuku Dersleri (Ekin Yayınevi 2014) 712.

² Turgut Tan, İdare Hukuku (Turhan Kitabevi 2014) 582–583.

³ Burada ifade edilen, halen yürürlükte bulunan 1982 Anayasası olup, metinde bundan sonra ifade edilecek Anayasa ve Anayasamız ifadelerinden 1982 Anayasası anlaşılmalıdır.

⁴ Gözler and Kaplan (n 2) 712.

⁵ C. Hoyos and J. P. Pinilla, ‘Kentsel Dönüşümde Arsa Yönetim Şekilleri Kamulaştırma İle Arsaların Yeniden Ayarlanması Arasında: İstanbul’a İlişkin Bazı Düşünceler: (Çev. İ. Pamuk)’ (2013) 8(Afet Yönetimi ve Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, 111-112) Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 235, 236.

⁶ N. M Çakmak, İdare Hukukunda Kurumsal Olarak Kamu Yararı (Seçkin Yayıncılık 2013) 255.

kimi düzenlemeler dolaylı olarak kamulaştırma müessesesine etki etmektedir. Bu anayasal düzenlemeler, Anayasa'nın 2. maddesinde geçen Cumhuriyet'in temel niteliklerinden "Hukuk Devleti" ve "Sosyal Devlet" ilkeleri, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının sınırını düzenleyen 13. maddesi ve mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesi olarak sıralanabilir. Konunun anayasal boyutlarının anlaşılması açısından bu maddelerdeki hükümlerin kamulaştırma müessesesiyle ilgisinin incelenmesi gerekmektedir.

Kamulaştırma ile bağlantılı ilk anayasal ilke olan "Hukuk Devleti İlkesi" incelendiğinde, bu ilke en kısa ve genel tanımıyla "*faaliyetlerinde hukuk kurallarına bağlı olan ve vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet*" olarak ifade edilmektedir.⁷ Anayasa Mahkemesi'nin ve Danıştay'ın kararlarında hukuk devletine sıklıkla atıfta bulunmaktadır. Şöyle ki, Anayasa Mahkemesi kararlarında devletin tüm organlarının hukukla bağlı olması⁸ ve idarenin eylem ve işlemlerinin yargı denetimine açık olmasının⁹ hukuk devletinin temel unsuru olduğu ifade edilmektedir. Yüksek Mahkeme, yakın zamanda bu unsurların hepsini birleştirerek "Hukuk Devleti İlkesi" ni "*eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlet*" olarak tanımlamıştır.¹⁰ Danıştay da kararlarında aynı hususa vurgu yapmıştır.¹¹

Doktrinde de bir hukuk sistemine hukuk devleti denebilmesi için anayasasında "Hukuk Devleti" ibaresinin yazmasının yeterli olmayacağı; temel hak ve özgürlüklerin anayasal güvence altında olması, kuvvetler ayrılığı ilkesinin benimsenmesi, demokratik yönetim ve kanuni idare ilkelerinin var olması, idarenin yargı denetimine tabi olması ve nihayet yargı yerlerinin bağımsız ve tarafsızlığının sağlanmasının hukuk devletinin olmazsa olmazları arasında yer aldığı ifade edilmektedir.¹² Bu tanımda hukuk devletinin bünyesinde barındırması gereken tüm unsurlarına yer verilmekle beraber,

⁷ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku* (Ekin Yayınevi 2000) 59.

⁸ Anayasa Mahkemesi, E. 1990 / 20, K. 1991 / 17, KT. 21.06.1991. Kararın tam metnine ulaşmak için bk. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/21361.pdf>, ET. 08.02.2021.

⁹ Anayasa Mahkemesi, 25.05.1976, E. 1976 / 1, K. 1976 / 28. Kararın tam metni için bkz. <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/b230ab9d-6ace-43ee-b694-e139f3500987?excludeGerekce=False&words Only=False>, ET. 20.03.2019.

¹⁰ Anayasa Mahkemesi, 02.05.2018, E. 2017 / 169, K. 2018 / 42. Kararın tam metnine ulaşmak için bkz. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2018/42?EsasNo=2017%2F169&KararAramaRaporu=1&KararNo=2018%2F42>, ET. 08.02.2021.

¹¹ Danıştay 3. D, 22.11.1978, E. 1978 / 1158, K. 1978 / 1213; Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 17.04.2008, E. 2005 / 270, K. 2008 / 1286.

¹² Ramazan Çağlayan, *İdare Hukuku Dersleri* (Adalet Yayınevi 2018) 101.

başka bir tanımda ise hukuk devletinin en önemli önceliğine odaklanılarak bu kavram, “*her şeyden önce, devletin işlemlerinin hukuk kurallarına bağlılığı ve bunun sağlanması için de yargı denetimine açık olması*” olarak açıklanmıştır.¹³ Yine doktrinde hukuk devleti, daha kapsayıcı bir ifadeyle;

insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her eylem ve işlemi hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa’nın bulunduğu bilincinde olan devlet

olarak tanımlanmaktadır.¹⁴

İdarenin tek taraflı irade beyanıyla hukuk âleminde sonuç doğurması, karşı tarafın iradesine bağlı olmaması ve işlemlerinin icrai nitelikte olması göz önünde bulundurulduğunda ‘idari işlem’ tanımına tam olarak uyan kamulaştırma işleminin yargı denetimine tabi olması ve gerek Anayasa’da gerekse ayrı bir kanunla genel ilkelerinin belirlenerek idarenin bu ilkeler çerçevesinde kendisini sınırlaması, hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.¹⁵ Ancak bu ilke, salt yöneticilerin belirli davranış kalıplarını tanımlayan veya sınırlayan bir devlet anlayışının ötesinde; idarenin yargısal denetimi, temel hak ve hürriyetlerin güvencesinin sağlanması, yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının uygulanması ve nihayet kanuni hâkim güvencesi gibi şekli gereklerle bazı evrensel ilkelerin varlığını zorunlu kılma işlevine de sahiptir.¹⁶ Zira hukuk devleti ilkesinin varlığından söz edilebilmesi için, yürürlükte olan hukukun, vatandaşları devlete karşı koruyacak ve hukuki güvenliği sağlayacak bir takım güvenceleri öngörüyor olması gerekir.¹⁷

Anayasa’nın 2. maddesinde geçen ve Cumhuriyet’in temel nitelikleri arasında sayılan Sosyal Devlet İlkesi de kamulaştırmanın anayasal çerçevesini oluşturan hükümler arasında yer almaktadır. Şöyle ki, Anayasa Mahkemesi, sosyal devleti;

kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadi ve mali tedbirler alarak çalışanları koruyan ve insanca yaşamalarını sağlayan, işsizliği

¹³ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (Yetkin Yayınevi 2008) 125.

¹⁴ Kahraman Berk, ‘Kamulaştırma Sürecinde Dava Açma Süresine Örnek Bir Olay’ (2006) 64(2) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 25, 31.

¹⁵ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer and Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku* (Savaş Yayınevi 2018) 99.

¹⁶ Adnan Küçük, *Anayasa Hukuku* (Orion Yayınları 2013) 232.

¹⁷ Sami S Ural, *Hak ve Özgürlüklerin Korunması Bağlamında Bireysel Başvuru* (Seçkin Yayıncılık 2013) 54.

önleyen, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeyi kuran devlet

olarak tanımlamıştır.¹⁸ Bu bağlamda sosyal hukuk devletinin gerçekleştirilebilmesi için (zaman zaman) farklı ekonomik ve sosyal politikaların uygulanmasının gerekebileceği ve bu ekonomik ve sosyal politikaların uygulanabilmesi amacıyla mülkiyet hakkına sınırlamalar getirilmesinin mümkün olabileceği ifade edilmektedir.¹⁹

Öte yandan kamulaştırma işlemi, Anayasa’da temel haklar arasında sayılan mülkiyet hakkına doğrudan doğruya yapılan bir müdahale olup bu çerçevede Anayasa’nın 13. ve 35. maddelerinin birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anayasa’mızın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen özel sınırlama sebepleriyle bağlı kalarak, ölçülülük ilkesine aykırı olmamak kaydıyla ve ancak kanunla sınırlandırılabilmesi ifade edilmektedir.²⁰ Burada bahsedilen, maddenin değişikliğe uğramış son hali olup, değişiklikten önce ise özel sınırlama sebeplerinin yanında “*Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü*”, “*milli egemenlik*”, “*Cumhuriyet’in korunması*”, “*milli güvenlik*”, “*kamu düzeni*”, “*genel sağlık*”, “*genel ahlak*” “*genel asayiş*” ve “*kamu yararı*” gibi genel ve muğlak gerekçelerle de sınırlandırılabilmekteydi. 13. maddenin 1982 Anayasası’ndaki bu ilk hali modern özgürlükçü hukuk sistemiyle çelişmekteydi. Zira hak ve özgürlüklerin sınırlanması konusunda yasama organına geniş yetkiler tanınması, özgürlükler açısından sakınca doğurmaktaydı.²¹ Bu değişiklik, yeni bir özgürlük sisteminin getirilmesi ve özgürlükleri sınırlandırıcı sistemden, özgürlükleri koruyucu sisteme geçilmesi olarak yorumlanmıştır.²² Dolayısıyla Anayasa’da yer alan bir temel hak ve özgürlüğün sınırlandırılabilmesi için; o temel hak ve özgürlüğü düzenleyen ilgili maddede bir özel sınırlama sebebinin varlığı ve bu sınırlamanın kanunla yapılması şartlarının birlikte sağlanması gerekmektedir. Bunun yanında 13. maddenin ilk halinden farklı olarak ‘*laik Cumhuriyetin*

¹⁸ Suat Şimşek, ‘Kamulaştırmanın Anayasal İlkeleri ve Bu İlkelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle Karşılaştırılması’ (2012) 44(1) Adalet Dergisi 143, 149.

¹⁹ ibid

²⁰ AY. m. 13: “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*”

²¹ Nihat Bulut, ‘4709 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması Rejiminin Birey-Devlet İlişkileri Bakımından Değerlendirilmesi’ (2001) 5(1-4) Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi 37, 42.

²² Melda Köse Marduç, ‘Türk Anayasa Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması Rejimi ve 4709 Sayılı Kanunla Anayasada Yapılan Değişiklikler’ [2003] Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 85, 94.

gereklilikleri' ve 'ölçülülük ilkesi' kavramlarına da yer verilmiştir. Dolayısıyla düzenlemeden sonra, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması, demokratik toplum düzenine aykırı olamamanın yanında laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine de aykırı olamaz.²³ Anayasa'nın mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesinin ikinci fıkrasında da bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği ifade edilmekte, 3. fıkrada mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı vurgulanmaktadır.²⁴ Buradan da anlaşılacağı üzere mülkiyet hakkı temel bir insan hakkıdır ve kamulaştırma da mülkiyet hakkına yapılan meşru bir müdahale olmalıdır. Müdahalenin meşruluğu Anayasada belirtilen ölçütlere göre yapılıp yapılmadığı hususu ile alakalıdır. Devlet (idare) bu hakkı korumakla mükelleftir. Zira hükümetler ve onların uygulamaları, insan haklarını korudukları ölçüde meşru görülmektedir.²⁵

Yine mülkiyet hakkı ile ilgili maddede geçen 'ancak kamu yararı amacıyla' kaydı, mülkiyet hakkının, değişiklikten önceki halde 13. maddede belirtilen genel sınırlama sebeplerine tabi olmadığını gösteren bir ifade olarak değerlendirilmiş ise de 13. maddeden genel sınırlama sebeplerinin çıkartılmasıyla birlikte artık bu tartışmanın da temelsiz kaldığı ifade edilmiştir.²⁶

Sosyal devletin gelişimi ile birlikte, mülkiyet hakkının tabi olduğu hukuki rejim, klasik liberal modele göre önemli değişime uğramış ve gelinen noktada mülkiyet hakkı 'mutlak' niteliğini yitirmiştir.²⁷ 13. ve 35. maddelerin birlikte değerlendirilmesiyle, bir özel hukuk kişinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz, kamu yararı gerekçesiyle ve karşılığı devlet (idare) tarafından peşin olarak verilmek suretiyle müdahalede bulunmasını ifade eden ve ilkeleri hem Anayasa'da hem de kanunda belirtilen kamulaştırmanın Anayasanın 13. ve 35. maddelerindeki ilkelere uygun olan meşru bir işlem olduğu ve kaynağını bu maddelerden aldığı sonucuna varılmaktadır. Anayasal ilkeleredeki bu sınırlamanın altyapısında "*sosyal fonksiyon olarak mülkiyet anlayışı*"²⁸ şeklinde

²³ Yunus Heper, 'Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında 1982 Anayasası'nın 14. Maddesindeki Temel Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanılması Yasağı' (2014) 5(18) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 235, 238.

²⁴ AY. m. 35:

(1) Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

(2) Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

(3) Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

²⁵ Harun Tepe, 'İnsan Hakları: Kavram, Kapsam ve Ölçüt' in Selda Çağlar (ed), *Disiplinlerarası Yaklaşımla İnsan Hakları* (Beta Yayınevi 2010) 1.

²⁶ Bülent Tanör and Necmi Yüzbaşıoğlu, *Türk Anayasa Hukuku* (Beta Yayınevi 2013) 184.

²⁷ Yusuf Ş Hakyemez, *Hukuk ve Siyaset Ekseninde Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve İnsan Hakları Anlayışı* (Yetkin Yayınevi 2009) 272.

²⁸ Bu ilke, esasen özel mülkiyeti kabul etmekle beraber, bu hakkın kullanılmasının kamu yararı ile sınırlandırılabilceğini ifade etmekte olup, bu ilkenin sosyal devlet anlayışına tekabül ettiği belirtilmektedir.

nitelendirilen ilkenin olduğu ifade edilmektedir.²⁹ 1961 Anayasası'ndan farklı olarak esasında 1982 Anayasası'nda mülkiyet hakkı klasik kişi hakları arasında yer almaktadır. Burada özellikle 1961 Anayasası'nda bu hakka 'sosyal haklar' kısmında yer verilmesinin sebebinin, Osmanlı Devleti'nden başlayarak o güne değin mülkiyet hakkının Batıdaki anlamından farklı olarak algılanması ve açık bir mülkiyet hakkının bulunmaması olduğu ifade edilmektedir.³⁰

Kamulaştırmanın anayasal çerçevesi incelenirken, konuyla dolaylı olarak bağlantılı olan bu maddelerin yanında, doğrudan kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddeyi de incelemek gerekmektedir. 46. maddede, devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin kamu yararının gerektirdiği hallerde ve karşılığı peşin olarak ödemek koşuluyla özel mülkiyete konu bir taşınmazın tamamına ve bir kısmına el koyabileceği ifade edilerek genel çerçeve çizilmiş, sonrasında ise hangi hallerde ödemenin taksitli, hangi hallerde peşin yapılabileceği ve nihayet taksitlendirme olacaksa bunun ne şekilde yapılacağı ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.³¹

1.4. Kamulaştırmanın Temel İlkeleri

Gerek kamulaştırmayı düzenleyen 46. madde başta olmak üzere Anayasa'nın belirtilen hükümleri, gerekse Kamulaştırma Kanunu'ndaki genel düzenlemeler dikkate alındığında kamulaştırmanın genel ilkeleri;

- Devlet veya kamu tüzel kişileri tarafından yapılma,
- Kamu yararı gerekçesiyle yapılma,
- Sadece özel mülkiyete konu taşınmazlar için yapılma,

²⁹ Nihat Bulut, 'Mülkiyet Konusundaki Temel Yaklaşımlar ve Türk Anayasasında Mülkiyet Hakkı' (2006) 10(3-4) Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Atatürk'ün 125 Doğum Yılına Armağan 15, 15.

³⁰ Mehmet Akad, 'Mülkiyet Hakkı Üzerine Bir Anayasa Mahkemesi Kararı' (2007) 1(Prof. Dr. Aydın AYBAY'a Armağan Özel Sayısı) Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 11, 19-20.

³¹ AY. m. 46:

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

(2) Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

(3) Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten küçük çiftçiye ait olanlarının bedeli, her halde peşin ödenir.

(4) İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır.

- Malın gerçek karşılığının ödenmesi suretiyle ve kural olarak ‘peşin’ ödemeyle yapılma

olarak özetlenebilir.³²

Temel ilkeler bu şekilde sıralanabilmekte ise de belirtilen ilk ilkeye bir parantez açmak gerekmektedir. Danıştay kamulaştırmanın, Devlet veya ilgili kamu tüzel kişinin sadece kendi görev alanıyla alakalı hususlarla sınırlı olarak yapılabileceğini belirtmiş; başka bir deyişle kamu tüzel kişileri ile merkezi yönetimi temsil eden bakanlıkların her konuda kamulaştırma yapamayacağına karar vermiştir.³³

2. Kamulaştırmanın Aşamaları

Kamulaştırma idari ve yargısal olmak üzere iki tür aşamadan oluşmaktadır. Kamulaştırma sürecinde ilk aşama idari aşamadır. İdari aşamada sırasıyla; kamulaştırma işlemi için yeterli ödeneğin temin edilmesi (KK. m. 3), kamu yararı kararının alınması (KK m.1), kamulaştırılacak taşınmazın belirlenmesi (KK. m. 7), kamulaştırma kararı alınması ve kararın tapuya bildirilerek şerh düşülmesinin talep edilmesi (KK. m. 7), kıymet takdir komisyonu ile pazarlık komisyonunun kurulması (KK. m. 8) ve nihayet satın alma usulünün denenmesi (KK. m. 8) işlemlerinin yapılması gerekmektedir. Bu işlemlerden birinin eksik veya usulüne uygun olarak yapılmaması, kamulaştırma işlemini, unsurları bakımından hukuka aykırı hale getirecektir. Tüm bu işlemler sırasıyla yapıldığında ise idari aşama son bulacaktır.

Görüldüğü üzere kamulaştırma işlemlerine başlanabilmesi, ancak yapılacak kamulaştırma için ödenek ayrılması ile mümkün olabilmektedir.³⁴ Ancak satın alma usulü deneninceye kadarki süreçte, başka bir deyişle taşınmazı hakkında kamulaştırma kararı alındığı ilgili malike bildirilinceye kadar olan hazırlık sürecinde işlemler, tamamen idarenin bilgisi ve tasarrufu ile gerçekleşmekte ve bu aşamaya kadar malikin, taşınmazı hakkında böyle bir karar verildiği hususunda herhangi bir bilgisi bulunmamaktadır.

³² Belirtmek gerekir ki kamulaştırma konusundaki ana ilkeler, ilk olarak 1961 Anayasasında düzenlenmiş ve burada taşınmazın gerçek karşılığının peşin olarak ödeneceği belirtilmiş, ancak 1971 yılında yapılan değişiklik ile gerçek karşılık yerine malikin bildireceği vergi değerine göre ödeme yapılacağı hükmü getirilmiş, bunun yanında peşin ödeme yerine bazı mallar için taksitle ödeme seçeneği kanuna eklenmiştir. Başka bir deyişle, kamulaştırmanın esas temelleri 1961 Anayasası ile atılmakla beraber, 1982 Anayasasına temel teşkil eden hali ise 1971 değişikliğine dayanmaktadır. Bilgi için bkz. Ali Arcaç, *Anayasa Değişikliği Karşısında Kamulaştırma*, (Halkevleri Kültür Vakfı Basımevi 1974) 4.

³³ Danıştay, önüne gelen bir davada; yer altı suyu çıkartma işinin Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü yetkisinde olduğunu, belediyenin görev alanına girmediğini ve dolayısıyla belediyenin bu amaçla kamulaştırma yapamayacağını belirterek, belediye tarafından yapılan kamulaştırma işleminin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir. İlgili karar için bkz. Danıştay 3. D, E. 1977 / 237, K. 1977 / 523, Danıştay Dergisi, S. 28-29, s. 140.

³⁴ Turan Yıldırım and others, *İdare Hukuku (On İki Levha Yayınları 2012)* 803.

Kamu yararı için beklenen, ilk aşama olan idari aşamada Kamulaştırma Kanunu'nda belirtilen prosedürlerin idare tarafından eksiksiz olarak yerine getirilmesi ve bu kararı alan idare ile taşınmaz hakkında kamulaştırma kararı verilen özel hukuk kişinin kamulaştırma bedeli üstünde anlaşarak sürecin tamamlanmasıdır. Bu anlaşma ise taşınmaz malikinin, kendisine bu kararı bildiren davetiyede yazılan tarih ve saatte idarece belirlenmiş olan yerde olması ve yapılacak pazarlıklar sonucunda tarafların kamulaştırma bedeli konusunda mutabakata varması ile mümkün olacaktır.³⁵ Tarafların görüşme sonucunda kamulaştırma bedeli konusunda anlaşması halinde, kamulaştırma süreci idari aşamada son bulur ve yargısal aşamaya geçilmesine gerek kalmadan süreç tamamlanır.

Ancak her ne kadar idarenin tek taraflı kararıyla hüküm ve sonuç doğuran kamulaştırmaya kişinin rıza göstermemesi söz konusu değil ise de kamulaştırma bedeli hususunda tarafların bir şekilde anlaşmaması³⁶ durumunda, konu yargıya intikal ettirilerek yargı kararı ile kamulaştırma bedelinin tespit edilmesi ve sürecin bu şekilde tamamlanması da mümkündür. Yargısal aşama kural olarak adli yargıda ilerlemekte,³⁷ ancak şartların oluşması durumunda³⁸ idari yargıya da sığılabilmektedir.

³⁵ Böyle bir durumda idare, anlaşılan bedeli ödemek üzere taşınmaz malikiyle bir tarih belirlemekte ve belirtilen gün ve saatte tapu dairesinde buluşularak kamulaştırma bedelinin taşınmaz malikine ödenmesi ve bunun karşılığında taşınmaz malikinin, taşınmazın mülkiyetinin idareye geçmesi için ferağ vermesi (haklarından kamu yararı gerekçesiyle feragat etmesi) sonucunda süreç tamamlanmış olmaktadır. (KK. m. 8/6) Ancak taşınmaz bedeli üzerinde anlaşmaya varılması halinde, tarafların mutabık kaldığı bu bedelin, hiçbir şekilde idare tarafından belirlenen tahmini bedeli aşamayacağı belirtilmiştir. Bilgi için bkz. A. Ş. Gözübüyük, *Yönetim Hukuku* (Turhan Kitabevi 2009) 270.

³⁶ İlgili taşınmaz malikinin belirtilen tarih ve saatte görüşmeye gitmemesi veya gitse de yapılan pazarlıklar neticesinde tarafların kamulaştırma bedeli üzerinde anlaşmaya varamaması halinde, başkaca bir deyişle malikin tapu sicilinde taşınmazın devrine rıza göstermesi hali dışında bir sonuç çıkması durumunda, idarece veya taraflarca, durum tutanak altına alınarak, sürecin tamamlanması yargısal aşama sonucuna bırakılır. Bilgi için bkz. Gözler and Kaplan (n 2) 726.

³⁷ Yargısal sürecin ilk ve gerçekleşmesi kesin olan kısmı adli yargı boyutudur. Kamulaştırmayı yapan idare, taşınmaz malikine ödenecek kamulaştırma bedelinde anlaşmaya varılmaması üstüne taşınmazın bulunduğu yerdeki Asliye Hukuk Mahkemesi'ne başvurarak durumu bildirir ve kamulaştırma bedelinin tespiti ile ilgili tapu dairesine yazı yazılarak taşınmazın mülkiyetinin idare üstüne geçilmesini talep eder. Burada söz konusu uyuşmazlık kamulaştırmanın kendisine değil, kamulaştırılan taşınmazın sahibine ödenecek kamulaştırma bedeli ile alakalı olduğundan ve idare kamu gücünü kullanmayarak bedel konusunda yaşanan anlaşmazlığı çözmeye çalıştığından açılan bu dava idari yargının değil, adli yargının görev alanına girmektedir.

³⁸ Kamulaştırmanın adli aşamasında idari yargının devreye girme süreci şu hallerde söz konusu olacaktır: Yargısal sürecin adli yargı boyutunda Asliye Hukuk Mahkemesi, taşınmaz malikine meşruhatlı davetiyeye göndererek; maliki bulunduğu taşınmaz hakkında kamulaştırma işlemi tesis edilen davalı taraf, bu işleminin unsurlarında sakatlık iddiasında ise duruşma gününe kadar idari yargıda kamulaştırma işleminin iptali için dava açabileceğini bildirir. İşte taşınmaz malikinin de bu süreçte idari yargıda iptal davası açması ve açılan bu davada yürütmenin

Kamulaştırma işleminin adli aşamasında (idari yargı yoluna başvurulmamış ya da başvurulmuş olursa dahi idari yargı organınca yürütmenin durdurulması

durdurulması kararı olarak bunu duruşma tarihinde Asliye Hukuk Mahkemesi'ne ibraz etmesi halinde yargısal sürecin İdari Yargı boyutu da başlamış olacaktır. Bu durumda Asliye Hukuk Mahkemesi, idari yargıda görülen iptal davasını bekletici mesele yaparak, davanın sonuçlanmasına kadar kamulaştırma bedelinin tespiti ve mülkiyetin idareye geçirilmesine ilişkin kararın açıklanmasını geri bırakır. (KK. m.10/14) Asliye Hukuk Mahkemesi'nin bu kararının temel gerekçesi şudur: Kamulaştırma işleminin unsurlarından birinde veya birkaçında sakatlık olması halinde, bedel tespitine dayanak oluşturan kamulaştırma işleminin kendisinin iptal edilmesi durumu ile karşı karşıya kalınacaktır. Açılan bu davada yürütmenin durdurulması kararı alınması; işlemin dava sonucunda iptal edilme olasılığının daha kuvvetli olduğu gösterecektir. İşte idari işlemin (kamulaştırmanın) unsurlarının sakat olduğu iddiası varken ve dava sonucunda kamulaştırmanın iptal edilmesi olasılığı kuvvetli bir şekilde dururken kamulaştırma bedelinin tespitine ve mülkiyetin devrine karar verilmesi aceleci bir karar olacaktır. Dolayısıyla bu kararların Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından verilebilmesi için öncelikle kamulaştırma işleminin hukuka uygun olduğunun idari yargı organı tarafından tespit edilmesinin beklenmesi gerekmektedir. Ancak doktrinde, kamulaştırma işleminin, idari işlemin unsurları bakımından hukuka aykırı olduğu iddiası ile idari yargıda iptal davası açılması için adli aşamaya geçiş beklenmesinin zorunlu olmadığı, zira malikin kamulaştırma kararını satın alma usulünün kendisine bildirildiği tarihte öğrendiği ve kamulaştırmanın hukuka aykırı olduğuna kanaat getiren malikin idari aşamanın tamamlanmasını beklemek yerine doğrudan tebligattan itibaren 30 gün içinde idari yargıda kamulaştırma işleminin iptali davasını açabileceği savunulmuştur. Bu bilgi için bkz. Ramazan Çağlayan, 'Kamulaştırma İşleminin İptali ve Mülkiyetin Akıbeti' (2011) LXIX (1-2)(İl Han Özey'a Armağan Özel Sayısı) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 451, 458. Zira kamulaştırma kararının alınması ile beraber, eşyanın mülkiyetinin kazanıldığı tescilin bunun mülkiyetteki el değişikliği ile ilgisinin olmadığı savunulmaktadır. Bkz. Hasan Erman, *Eşya Hukuku Dersleri* (Der Yayınları 2013) 89. Dolayısıyla kamulaştırma kararının alınması ile birlikte idarenin tek taraflı irade açıklaması ortaya çıkacağından ve bu tek taraflı irade açıklamasıyla hukuk âleminde hüküm ve sonuç meydana geleceğinden, bu kararın kişiye tebliğinden itibaren 30 gün içinde idari yargıda iptal davası açılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Görüldüğü gibi, burada potansiyel mağdurluk durumu söz konusu olmayıp, zaten kamulaştırma kararı idari boyutta kesinleşmiş ve yürürlüğe girmiş, tüm bu süreçlerin ardından pazarlık için kişiye bildirimde bulunarak kişi (malik) durumdan haberdar edilmiştir. Potansiyel mağdur kavramı ise, daha çok Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, başvuru için iç hukuk yollarının gelecekte etkilenmeleri mutlak olan kişiler bakımından tüketilmiş sayılmasına ilişkin durumlar için kullanılan bir kavramdır. Bkz. Begüm Dilemre Öden, 'Potansiyel Mağdur ve İnsan Hakkı İhlali (AİHM ve AYM Uygulaması)' (2017) 2(2) Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 99, 101. Yargısal aşamada adli yargı ile idari yargı arasındaki ilişki bakımından, son bir hususa daha değinmek gerekmektedir: Daha önce de belirtildiği üzere Asliye Hukuk Mahkemesi'nin iptal davasını göz önünde bulundurup bu davayı bekletici mesele yapabilmesi, idari yargıda açılan davada yürütmenin durdurulması kararı alınmasına bağlıdır. Ancak Asliye Hukuk Mahkemesi'ndeki bedel tespiti davası sürerken idari yargıda açılan davada yürütmenin durdurulması kararının bulunmaması halinde bekletici mesele yapılması zorunlu olmayıp Asliye Hukuk Mahkemesi'ndeki bedel tespit davasına devam edilecektir. Burada üstünde durulması gereken sorun, bedel tespit davasının sonuçlanması ve ilgili taşınmazın idare adına tescil edilmesi sonrasında idari yargıdaki kamulaştırmanın iptali davasının kabul edilmesi (kamulaştırma işleminin hukuka

kararı verilmemiş ise) Asliye Hukuk Mahkemesinde, önceden belirlenen tarihte duruşma gününde öncelikle taraflar uzlaşmaya davet edilir. Tarafların uzlaşması halinde hâkim kamulaştırma bedelini, uzlaşılan bu bedeli esas alarak tayin eder. (KK. m.10/5) Tarafların uzlaşmaya yanaşmaması veya uzlaşmanın mahkemede de sağlanamaması halinde bilirkişi tayin edilerek gelen rapor / raporlar doğrultusunda ve gerektiğinde keşif yapılarak kamulaştırma bedeli mahkeme tarafından tayin olunur. Bedel belirlendikten sonra mahkeme, idareye parayı taşınmaz malikinın hesabına yatırması için bir süre verir. Bu süre içinde mahkemece belirlenen kamulaştırma bedelinin taşınmaz malikinın hesabına yatırıldığını ispat eden banka dekontunun mahkemeye sunulması halinde Asliye Hukuk Mahkemesi, taşınmazın bulunduğu yerdeki tapu dairesine durumu bildirerek taşınmazın mülkiyetinin idareye geçirilmesini bildirir.

3. Kamulaştırma İşlemi Sonrasında İdarenin Yükümlülükleri ve Eski Malikin Taşınmazı Geri Alma Hakkı

3.1. Kamulaştırma Yapıldıktan Sonra İhtiyacın Kalmaması Nedeniyle Malikin Geri Alma Hakkı

Malikin geri alma hakkının doğduğu durumlardan ilki, idarenin kamulaştırma yapmasından sonraki süreçte ilgili taşınmazın kamulaştırma amacına veya kamu yararına yönelik herhangi bir ihtiyacın kalmaması halidir.³⁹ Bu husus KK. m. 22' de ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.⁴⁰ Maddenin başlığı “*Vazgeçme, iade ve devir*” olarak belirlenmiş olsa da idarenin tek tarafı bu (vazgeçme) işlemi sonucunda –dolaylı olarak- eski malikin, taşınmazının mülkiyetini geri alması söz konusu olacaktır.⁴¹

İdarenin, ilgili taşınmazın kamulaştırılmasını gerektiren nedenlerin veya

aykırılığının tespit edilerek iptal edilmesi) halinde nasıl bir hukuki sonuç doğacağıdır. Bu durumda malikin ‘tapu tescil iptali davası’ açarak malı geri alması gerektiğini düşünmekteyiz. Başkaca bir uygulama, Anayasada yer alan hukuk devleti ilkesinin ve mülkiyet hakkının ihlali anlamına gelecektir. Doktrindeki; adli yargıdaki davanın, idari davadan önce sonuçlanması durumunda idari yargı organının davadan el çekmesi gerektiği yönündeki aksi görüş için bkz. Çağlayan, ‘Kamulaştırma İşleminin İptali ve Mülkiyetin Akıbeti’ (n 38) 462.

³⁹ Oğuz Sancakdar and others, *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı* (Seçkin Yayıncılık 2018) 639.

⁴⁰ KK. m.22:

“Kamulaştırmanın kesinleşmesinden sonra taşınmaz malların kamulaştırma amacına veya kamu yararına yönelik herhangi bir ihtiyaca tahsisi lüzumu kalmaması halinde, keyfiyet idarece mal sahibi veya mirasçılara 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre duyurulur. Bu duyurma üzerine mal sahibi veya mirasçılar, kamulaştırma bedelini aldıkları gündünden itibaren işleyecek kanuni faiziyle birlikte üç ay içinde ödeyerek taşınmaz malı geri alabilir. İade işleminin kamulaştırmanın ve bedelinin kesinleşmesinden sonra bir yıl içinde gerçekleşmesi hâlinde kamulaştırma bedelinin faizi alınmaz.”

⁴¹ Aynı yöndeki görüş ve ayrıntılı gerekçelendirme için bkz. Turan Yıldırım, ‘Kamulaştırmadan Vazgeçme’ [2013] *Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi* 7, 9–10.

kamu yararı amacına yönelik durumların ortadan kalkması halinde, kamu yararı gerekçesiyle idarenin mülkiyetine bedeli karşılığında geçmiş olan taşınmazın eski malikine iadesi gündeme gelebilecektir. İşte bu durumda; kamulaştırma bedelinin yasal faizinin ödenmesinin, idarece eski malikten istenip istenmeyeceği konusunda kanun koyucu ikili bir ayrıma gitmiştir. Şöyle ki, idarenin eski malike malın geri alınması yönündeki teklifini içeren tebligatın (kamulaştırma bedelinin eski malike ödendiği başka bir ifadeyle kamulaştırmanın kesinleştiği tarihten itibaren) bir yıl içinde gönderilmesi halinde yasal faiz talep edilmeyecek, başka bir deyişle eski malik, bu halde, idarenin kendisine kamulaştırma tarihinde ödediği meblağı aynen ödeyerek taşınmazını geri alabilecektir. Ancak, bu tebligatın yapılması bir yıldan sonra söz konusu olursa, eski malik yönünden, taşınmaz malın geri alınabilmesi için, tebligatın yapıldığı tarihten itibaren 3 ay içinde, bedelin kendisine ödendiği günden tebligat gününe kadar geçen sürede işleyen yasal faizle birlikte kendisine ödenen kamulaştırma bedelini (anaparayı) ödeme zorunluluğu gündeme gelmektedir. Kanundaki bu ayırım, idarenin bu keyfiyeti eski malike tebliğ etmesinin, kamulaştırmanın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde gerçekleşmesi hallerinde herhangi bir sorun teşkil etmemekte ve eski malik lehine bir durum ortaya çıkarmaktadır. Ancak bu ayırım aynı zamanda, keyfiyetin çok daha önce ortaya çıkmasına rağmen, idarenin sırf yasal faizi almak adına tebligatın süresini kamulaştırma tarihinin kesinleşmesinden bir yıl sonraya alması gibi hakkın kötüye kullanılmasının da önünü açacak niteliktedir.

Bu durumun KK. m.23'te öngörülen malikin geri alma hakkından farkı, burada idarenin esasen baştan beri ilgili taşınmazı kamu yararı amacına yönelik kullanmayı düşünmesi ancak sonradan değişen durumlar nedeniyle bu amacın gerçekleşmeyeceğinin idarece tespit edilmesi sonucunda 5 yıllık süreden önce bu durumun eski malike bildirilmesidir.

3.2. İdarenin Kamulaştırma Amacına Uygun Davranmaması Nedeniyle Malikin Geri Alma Hakkı

Kamulaştırma Kanunu'na göre, eski malikin kamulaştırılan taşınmazı geri alma hakkını elde ettiği bir diğer durum ise idarenin kamulaştırma amacına uygun davranmamasıdır.

Taşınmaz mülkiyeti kamulaştırma yoluyla el değiştirdikten sonra idare, kendi elinde bulunan taşınmazı kamu yararına uygun biçimde kullanma ve kamu hizmetine tahsis etme yükümlülüğü ile karşı karşıya gelmektedir.

Mülkiyet hakkı, özünde kötüye kullanma da dâhil, malike mülkiyetinde bulunan mal üzerinde başkalarının haklarına müdahale etmemek kaydıyla her türlü işlemi yapabilme hakkı vermektedir. Bir başka anlatımla mülkiyet hakkı; malike, eşya üzerinde hukuk düzeni ve üçüncü kişilerin haklarıyla

sınırlı olmak üzere en geniş yetkileri veren bir haktır.⁴² Bu husus, aynı zamanda ‘devlet’ denilen kavramın, toplum sözleşmesi ile oluşması ilkesinin açıklanmasının da en önemli unsurlarından olup siyasal iktidarın kaynağını mülkiyet sahipliğine dayandıran Locke’un mülkiyet hakkına tanıdığı yetkinin ne denli büyük olduğunun göstergesidir.⁴³ Gerçekten de devlet kavramının oluşumundan önceki dönemde toplu halde yaşayan kişilerin toplumsal yaşamda karışıklığa neden olan durumların başlıcaları arasında, kişilerin mülkiyet hakkına yapılan saldırıların bulunduğu bilinmektedir. Bu hak, sahiplerine; kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisini vermektedir (TMK. m. 683/1). Burada ‘tasarrufta bulunma’, sadece ‘tasarruf muamelesi yapma’ anlamında değil, aynı zamanda fiili tasarruf etme, tüketme, yok etme anlamında kullanılmaktadır.⁴⁴ Başka bir deyişle kural olarak mülkiyet, malike eşya üzerinde en geniş yetkiler sağlayan aynı bir haktır.⁴⁵ Aynı hakkın kişiye (malike), *bu eşyanın münhasıran kendi yetkisinde olduğu ve dilediği şekilde kullanabileceği, tasarruf edebileceği ve değerlenirebileceği güvencesini verdiği* ifade edilmiştir.⁴⁶ Hatta malikin eşya üstünde tahrip etme, tüketme ve mülkiyet hakkından feragat etme gibi yetkilerinin de olduğu ifade edilmektedir.⁴⁷ Bu durum sadece özel hukuk anlamındaki mülkiyet hakkı için geçerli olup, kamu hukukunda ise mülkiyet hakkını devralan idarenin taşınmaz malı, ona zarar vermeden ve kamu yararına uygun bir şekilde kullanma yükümlülüğü vardır.

Aksi bir yorum, zor kullanma yetkisini elinde bulunduran ve tek taraflı irade açıklamasıyla hukuk âleminde doğrudan etki yaratan idarenin, kamulaştırma yoluyla özel kişilere ait taşınmaz malları keyfi kullanabileceğini ifade eder ki bu da Anayasa ile koruma altına alınmış olan mülkiyet hakkına yapılan ve hakkın özüne dokunan bir müdahale olacaktır.

İdarenin, kamulaştırmadan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde belli bir süreç içinde ve belli şartların gerçekleşmesi halinde eski malikin kamulaştırılan taşınmazı geri alma hakkı vardır.

Bu husus, KK. m. 23’ te ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre; kamulaştırma ve devir amacına uygun hiçbir işlem veya tesisat yapılmaması veya kamu yararına yönelik bir ihtiyaca tahsis edilmeyerek taşınmaz malın olduğu gibi bırakılması ve nihayet bu durumun, mülkiyetin devrinden itibaren 5 yıl devam etmesi halinde eski malik; *kamulaştırma bedelini ve bu bedeli aldıkları günden itibaren işleyecek yasal faizi idareye ödemek*

⁴² Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku II (Mülkiyet)* (Mimoza Yayınevi 2012) 5.

⁴³ Mehmet A Eteği, *Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Mülkiyet Hakkına Bakışı* (On İki Levha Yayınları 2009) 77.

⁴⁴ Aydın Aybay and Hüseyin Hatemi, *Eşya Hukuku* (Vedat Kitapçılık 2012) 122.

⁴⁵ Lale Sirmen, *Eşya Hukuku* (Yetkin Yayınevi 2015) 231.

⁴⁶ Rona Serozan, *Taşınır Eşya Hukuku* (Filiz Kitabevi 2007) 17.

⁴⁷ Şeref Ertaş, *Eşya Hukuku* (Fakülteler Yayınevi 2011) 207.

kaydıyla kamulaştırılan taşınmazın mülkiyetini idareden geri isteyebilir. Kamulaştırılan malın geri alınması için 5 yıllık sürenin dolmasından itibaren 1 yıl içinde bu istemin idareye yöneltilmesi gerekmektedir. (KK. m.23/2)

23. maddedeki bu hükümler incelendiğinde, kamulaştırılan malın eski malikçe geri alınmasının şartları şöyle sıralanabilir:

- Kamulaştırma bedeli kesinleşmiş olmalıdır.
- Beş yıllık bekleme süresi dolmuş olmalıdır.
- Kamulaştırılan taşınmazla ilgili olarak, kamulaştırmanın kesinleşmesinden sonra idarece kamulaştırma amacına uygun hiçbir işlem veya tesisat yapılmamış olmalı veya taşınmaz olduğu gibi bırakılmalıdır.
- Geri alma talebi, eski malik veya mirasçıları tarafından, beş yıllık sürenin dolmasından itibaren bir yıl içinde yapılmış olmalıdır.
- Eski malike ödenen kamulaştırma bedeli, yasal faiziyle beraber idareye ödenmelidir.

Kamulaştırma bedelinin kesinleşmesi iki halde söz konusu olmaktadır. Birinci hal, taraflarca anlaşma tutanağının imzalandığı, herhangi bir davaya gerek kalmaksızın tarafların bedel üzerinde anlaşmaya vardıkları tarihtir.⁴⁸ İkinci hal ise bedelde anlaşamadıkları durumda Asliye Hukuk Mahkemesi'nce bedelin tespitine ilişkin kararın kesinleştiği tarih olarak değerlendirilmektedir.⁴⁹ Aynı amaçla kamulaştırılan ve mülkiyeti idareye geçen taşınmazların birden fazla olması halinde Yargıtay, kamulaştırma bedelinin kesinleşme tarihinin, başka bir ifadeyle beş yıllık sürenin başlangıç tarihinin, kamulaştırma bedeli en son kesinleşen taşınmaza göre hesaplanacağına karar vermiştir⁵⁰

Her ne kadar kamulaştırılan malın eski malik tarafından geri alınması Anayasa'nın 35. veya 46. maddesinde geçmemiş olsa da mülkiyet hakkının temel mantığı ve Anayasa'nın özü itibarıyla bu hakkın korunduğu aşikârdır. Zira taşınmazın kamulaştırılması durumunda taşınmazla maliki arasındaki ilişki biçimsel yönden kesilse de öz yönünden kamulaştırmanın amacına uygun kullanıldığı süre boyunca geçici bir kesintiye uğramaktadır. Eğer kamulaştırma amacı olan kamu yararı sona ererse malikin, kamulaştırılan taşınmazıyla olan ilişkisi yeniden kurulmuş olur ki bu da kamulaştırmayı haklı gösteren nedenin ortadan kalkmış olduğu anlamına gelmektedir.⁵¹ Anayasa yalnız sözü ile değil, özü ile de birtakım kurallar koyduğundan ve yine Anayasa'nın koyduğu açık kuralların dayandığı hukuk ilkeleri, Anayasa kuralı gibi bağlayıcı

⁴⁸ Turan Çınar, *Kamulaştırma Davaları* (Adalet Yayınevi 2010) 743.

⁴⁹ ibid

⁵⁰ Yargıtay 18. HD., E. 2014 / 10789, K. 2015 / 487, KT. 15.01.2015.

⁵¹ Şimşek (n 18), 167.

olduğundan, bu hususun Anayasa’da yer almamış olması, kamulaştırma amacının gerçekleşmemesi halinde eski malikin geri alma hakkının anayasal bir zorunluluk olmadığı anlamına gelmemektedir.⁵²

Doktrinde 5 yıllık bekleme süresinin dolmasından önce idarenin, taşınmazı kamu yararına kullanma amacını ortadan kaldırması veya üçüncü bir kişiye satması halinde 5 yıllık sürenin beklenmesinin zorunlu olmadığı ifade edilmektedir.⁵³ Gerçekten burada yasanın lafzından hareket edilerek 5 yıllık sürenin dolmasını beklemek, ileride telafisi mümkün olmayan zararlara sebep olabilir.

Burada vurgulanması gereken husus, 5 yıllık sürenin tamamlanmasının ardından 1 yıl içinde eski malikin, kamulaştırılan malın kendisine iadesi (geri alınması) talebinde bulunmaması durumunda geri alma hakkının kullanılmasının artık mümkün olamayacağıdır. Ancak hak arama hürriyeti bağlamında düşünüldüğünde olağanüstü durumlarda kamulaştırılan malın amacına uygun olarak kullanılmadığının eski malik tarafından öğrenilmesinin ardından bu 1 yıllık sürenin başlayacağı kabul edilmesinin daha doğru olacağı düşünülmektedir. Daha açık bir anlatımla, eski malikin 5+1 yılda bu talepte bulunmamasını haklı gösterecek bir gerekçe sunması halinde bu durumun mahkeme tarafından değerlendirmeye alınması gerekmektedir.

Malikin geri alma hakkını düzenleyen Kamulaştırma Kanunu m. 23’te sayılan şartlarla ilgili olarak üstünde durulması gereken başka bir husus, hangi durumların idarenin kamulaştırma amacına uygun davranmadığı ve eski malike malı geri alma hakkını verdiği hususudur. Buna göre iade talep hakkının doğması için üç ayrı şart gösterilmiştir.

1. İşlem yapılmamış olması,
2. Tesisat yapılmamış olması,
3. Taşınmazın olduğu gibi bırakılması.

Bu şartların ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yargıtay’ın önüne gelen bir davaya konu olayda⁵⁴ Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından kamulaştırılan arsalar üzerinde kamulaştırma amacına uygun tesis yapımına başlanmasına rağmen heyelan nedeniyle bu çalışmalar durmuş ve beş yıllık sürenin sonuna kadar başkaca herhangi bir işlem yapılmayınca eski malikler tarafından kamulaştırılan taşınmazın iadesi talebiyle dava açılmıştır. Yargıtay bu kararda söz konusu taşınmazda, kamulaştırma amacına uygun tesislerin yapımına başlanmış olmasını ‘olduğu gibi bırakma’ kriterini sağlamaması olarak değerlendirmiş ve geri alma hakkının şartlarının

⁵² ibid 167–168.

⁵³ Hasan N Yaşar, İdare Hukuku (Der Yayınları 2016) 525.

⁵⁴ Yargıtay 5. HD. E. 2006 / 10494, K. 2007 / 1581, KT. 13.02.2007.

oluşmadığına karar vermiştir. Ancak bu karar, Kanun'daki üç durumun ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği ve bunlardan birinin sağlanmaması halinde eski malikin geri alma hakkının doğması gerektiği, gerekçesiyle eleştirilmiştir.⁵⁵

Yargıtay kararlarında ve doktrinde ortaya çıkan ortak sonuç, kamulaştırılan taşınmazın iadesinin sağlanabilmesi için (diğer tüm şartların oluşması halinde) malikin, taşınmazın bulunduğu yer Asliye Hukuk Mahkemesi'nde 'geri alım davası' ile bunu talep edeceği ve malın geri alınması için şartların oluşup oluşmadığı noktasında kararın adli yargı organınca verileceğidir. Öte yandan KK. m. 24/2 hükmü ile kamulaştırılan taşınmazın geri alınması ile ilgili maddeye atıfta bulunulurak; "... 23 üncü maddelerin uygulamasından doğacak anlaşmazlıklar adli yargıda çözümlenir." ifadesine yer verilmiş ise de hükmün lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere dava yolunun zorunlu olabilmesi için ortada bir anlaşmazlık olması gerekmektedir. Dolayısıyla idareye başvuru sonucunda idarenin başvuruyu kabul etmesi durumunda davaya gerek kalmamaktadır.⁵⁶

Değnilmesi gereken önemli bir diğer husus ise geri alma hakkının kullanılması için eski malikin, idarece kendisine ödenen kamulaştırma bedelini yasal faiziyle beraber idareye ödeme yükümlülüğü ile karşı karşıya kalmasıdır. İdarenin yükümlülüklerini yerine getirmemesinin bir sonucu olarak ortaya çıkan bu haktan yararlanabilmek için eski malikten hem kamulaştırma bedelinin hem de geçen sürede işleyecek yasal faizin istenmesi, mülkiyet hakkının özüne dokunan bir düzenlemedir. Bu düzenlemenin haklılığını tartışabilmek için, öncelikle idarenin kamulaştırmadan doğan sorumluluklarını irdelemek gerekmektedir.

4. İdarenin Sorumluluğu ve Kamulaştırma İşleminin Sorumluluk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi

4.1. İdarenin Sorumluluğu ve Sorumluluk Türleri

İdarenin sorumluluğu Anayasa'nın 125. maddesinin ilk ve son fıkralarından ve 129. maddenin 5. fıkrasından kaynaklanmaktadır. Şöyle ki 125. maddenin ilk fıkrasında "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır." denildikten sonra aynı maddenin son fıkrasında "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür." ifadesine yer verilmiştir. Yine 129/5'te de "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini

⁵⁵ Başak Türkgenç, 'Kamulaştırılan Taşınmazlar Üzerinde Gerçekleştirilen Faaliyetlerin Durdurulması Üzerine Malikin Geri Alma Talebine İlişkin Karar İncelemesi' (2016) 2(3) İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 233, 238-239.

⁵⁶ İsmet Giritli, Perteve Bilgen and Tayfun Akgüner, İdare Hukuku (Der Yayınları 2008) 877 Geri alma hakkının kullanılması için dava açma zorunluluğunun olduğu yönündeki aksi görüş için bkz. Serdar Ceylan, 'Kamulaştırma İşleminin Doğan Adli Yargı Uyuşmazlıkları' (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı 2007) 118.

kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.” hükmüne yer verilmiştir.

Anayasa ve kanunlarda yer almasa da Fransız Danıştay’ının etkisi ile ve özel hukuktaki sorumluluktan esinlenilerek Türk idari yargı sisteminde de kendine özgü kuralları olan ve Danıştay içtihatlarıyla oluşan kusur sorumluluğu (hizmet kusuru) ve kusursuz sorumluluk olmak üzere iki türlü sorumluluk belirlenmiştir.⁵⁷

Gerçekten de sorumluluk kavramı özel hukukta öteden beri kabul edilmiş olmakla beraber, idarenin, tutum ve davranışları nedeniyle sebep olduğu zararları tazmin yükümlülüğü daha sonraki süreçte içtihatlar yoluyla kabul edilmiştir.⁵⁸

Her iki sorumluluğun ortak özelliği tazminat hukukunun genel ilkelerini içermeleridir. Başka bir deyişle; sorumluluğu doğuran bir eylem veya işlemin varlığı, zarar ve zararlı eylem veya işlem arasında bir illiyet bağının bulunması her iki durumda da idarenin sorumluluğunun doğması açısından gerekli olan şartlardır.⁵⁹

Kusur sorumluluğu (hizmet kusuru) birincil nitelikteki bir sorumluluk türü olup, idarenin sorumluluğuna gidilebilmesi için öncelikle hizmet kusurunun var olup olmadığının incelenmesi, hizmet kusurunun olmaması halinde kusursuz sorumluluğun varlığının irdelenmesi gerekmektedir.⁶⁰ Kusursuz sorumluluktan farklı olarak, burada idarenin sorumluluğuna gidilebilmesi için idarenin yapmış olduğu eylem veya işlemde kusurlu davranarak, zarara sebebiyet verdiğinin, tazminat talebinde bulunan kişi tarafından ispat edilmesi gerekmektedir.⁶¹

Kusur sorumluluğu; “*hizmetin kurulmasında, düzenlenmesinde ya da işleyişindeki bir bozukluk, aksaklık veya eksiklik*” olarak tanımlanmıştır.⁶² İdarece bizzat yapılan veya onun gözetimi ve denetimi altında özel hukuk kişilerine yaptırılan bir kamu hizmetinin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi nedeniyle idarenin eylem veya işlemlerinde kusurlu sayılarak

⁵⁷ A. Ş Gözübüyük and Turgut Tan, İdare Hukuku Cilt 2 (İdari Yargılama Hukuku) (Turhan Kitabevi 2012) 663–664.

⁵⁸ Muhammed A Aydın, İdarenin Hizmet Kusurundan Doğan Sorumluluğu (Adalet Yayınevi 2016) 89.

⁵⁹ Sancakdar and others (n 39) 744–745 Kusursuz sorumluluğu gerektiren bazı hallerde illiyet bağının aranmayacağı hususundaki aksi görüş için bkz. Yıldızhan Yayla, İdare Hukuku (Beta Yayınevi 2009) 366.

⁶⁰ Sancakdar and others (n 39) 753.

⁶¹ ibid 744.

⁶² Çağlayan, İdare Hukuku Dersleri (n 12) 610.

doğan zararlardan sorumlu tutulması olarak tanımlanabilir.⁶³

Hiç şüphesiz ki idare; deyim yerinde ise ete kemiğe bürünmüş bir görünümde olmayıp, idarenin kişilere verdiği zararlar, eşyanın tabiatı gereği esasen birer idare ajanı olan ve idare adına hareket eden kamu görevlilerinin eylem ve/veya işlemlerinden kaynaklanmaktadır. Ancak kamu görevlileri bu eylem ve/veya işlemleri idare adına ve onun kendilerine verdiği yetkileri kullanırken yerine getirdiği için bu kişilerin, hizmetin kötü/geç işlemesi veya hiç işlememesine neden olacak faaliyetlerinden de idarenin sorumlu olduğu Devlet Memurları Kanunu'nun (DMK.) 13. maddesinden, Anayasanın 40. ve nihayet 129/5. maddesi hükmünden anlaşılmaktadır. Danıştay da idarenin memurlarının 3. kişilere verdikleri zararlardan dolayı çoğunlukla idarenin hizmet kusuru olduğunu kabul etmiştir.⁶⁴ Hatta bu içtihadı bir adım ileriye götürerek, memurun şahsi kusurundan dolayı meydana gelen zararlarda dahi personelin seçimi ve eğitilmesindeki aksaklıklardan dolayı sorumluluğun idarede olduğuna dair karar verdiği de görülmektedir.⁶⁵ Dolayısıyla, kişisel kusuru nedeniyle veya idarenin yetkilerini kullanırken vermiş oldukları zararlar nedeniyle sorumluluk, hizmet kusuru şeklinde kural olarak idareye ait olmakla beraber, bu zararı tazmin eden idare, ödenen tazminat nedeniyle kamu kaynaklarında meydana gelen eksilmeyi, bu eksilmeye neden olan kamu görevlisine rücu edebilecektir.⁶⁶ İdarenin, kamu görevlilerinin verdiği zararlardan dolayı kusurlu sayılacağı ve tazminat talebinin muhatabının idare olacağı ilkesi tüm dünya genelinde kabul edilen bir kuraldır. Örneğin İsveç'te de durum benzer şekildedir.⁶⁷

Kusursuz sorumluluk ise idarenin; yapmış olduğu eylem ve işlemlerde kusuru olmasa bile meydana gelen zarardan sorumlu olacağı halleri ifade etmektedir. Doktrinde kusursuz sorumluluk; idarenin hayatın hemen her alanında faaliyet göstermesi nedeniyle idarenin, kusuru bulunmasa dahi bazı koşullarda sosyal devlet ve kamu külfetleri karşısında eşitlik gibi ilkelerin ihlal edilmesinden dolayı meydana gelen zararların idareye tahmil edilmesini ifade etmek için kullanılmıştır.⁶⁸ Başka bir ifadeyle kusursuz sorumlulukta; idarenin gerçekleştirdiği bir faaliyet sonucunda bir zarar meydana geldiğinde, ortada idareye veya ilgili kamu görevlisine hiçbir kusur atfedilmese de idarenin davranışı hukuka uygun olsa da idare, meydana gelen zararlardan

⁶³ Yayla (n 60) 362; Metin Günday, İdare Hukuku (İmaj Yayınları 2011) 370–372; Gözübüyük and Tan (n 58) 667.

⁶⁴ Erdoğan Bülbül, 'Sağlık Koruma Bantları ve Kamulaştırmaz El Atma' (2008) 7(2) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 37, 41.

⁶⁵ DANIŞTAY 10. D, 01.06.1983, E. 1982 / 2539, K. 1983 / 1357.

⁶⁶ Akyılmaz, Sezginer and Kaya (n 15) 721.

⁶⁷ Müslüm Akıncı, İsveç İdare Hukuku (Yetkin Yayınevi 2010) 144–145.

⁶⁸ Hayrettin Kurt, 'İdari Eylemler Nedeniyle Üçüncü Kişilere Verilen Zararlardan İdarenin Sorumluluğu' (2015) 2(4) Akademik Teklif Hukuk ve İdari Bilimler Dergisi 96, 114.

sorumlu tutulmaktadır.⁶⁹ Yani kusursuz sorumluluk hallerinde, idarenin kusurlu olup olmadığına bakılmamakta,⁷⁰ kusur sorumluluğunda (hizmet kusurunda) olduğu gibi tazminat talep edene idarenin kusurunun bulunduğu iddiasını ispat etme gibi bir yükümlülük yüklenmemektedir. Bununla birlikte doktrinde; asli sorumluluğun kusur sorumluluk olduğu, kusur sorumluluğunun olmadığı hallerde kusursuz sorumluluğa gidilebileceği, bu nedenle bu sorumluluk türünün (kusursuz sorumluluk) gündeme gelebilmesi için idarenin kusursuzluğunun ispatı gerektiği yönünde görüş de bulunmaktadır.⁷¹ İdarenin faaliyetlerinden dolayı kusursuz da olsa sorumlu olacağı haller; ‘*risk ilkesi*’ ve ‘*kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi*’ (fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi) olmak üzere iki ilke temeline dayanmaktadır.

Risk ilkesi; idarenin herhangi bir kusuru olmasa da tehlike içeren bazı durumlarda riskin gerçekleşmesi sonucunda oluşan zararlar nedeniyle sorumlu olması gerektiği anlayışına dayanan bir ilkedir.⁷² Buna göre idare tehlikenin önlenmesi ve zararın oluşmaması için her türlü önlemi almış ve özeni göstermiş olsa da sorumluluktan kurtulamayacaktır.⁷³ Patlayıcı maddelerin depolanması sırasında patlaması nedeniyle ölenlerin yakınlarına veya yaralılarına tazminat ödenmesi, polis suçluyu yakalamak isterken ateş ederek zarara neden olması risk ilkesinden doğan kusursuz sorumluluğa örnek olarak gösterilebilmektedir.⁷⁴

İdarenin kusuruz da olsa sorumlu olacağı halleri açıklayan bir diğer ilke olan ‘*kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi*’ idarenin kamu yararı ve düzeni düşüncesiyle yaptığı hizmetler nedeniyle idareye yüklenecek bir kusur olmadan kimilerinin özel bir zarara uğraması halinde, idarenin bu kişilerin uğradığı zararı tazmin etmesi gerekliliğine dayanmaktadır.⁷⁵

4.2. Kamulaştırma İşleminde Doğan İdari Sorumluluğun İdarenin Sorumluluk Türleri İçindeki Yeri

Yukarıda bahsedilen idari sorumluluk türleri arasında kamulaştırma; kural olarak kusursuz sorumluluğu açıklayan kamu külfetleri karşısında eşitlik (menfaatlerin denkleştirilmesi) içinde yer almaktadır. Gerçekten de idarenin, kamu yararı gerekçesiyle özel hukuk kişisine ait taşınmaza el koymasında kusuru söz konusu değildir. Nitekim bu işlem kamu yararının bir gerekliliğinin sonucunda yapılmaktadır. Ancak bu durum, kamulaştırmanın mülkiyet hakkına müdahale olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. İşte bu müdahale; “*toplumun*

⁶⁹ Çağlayan, İdare Hukuku Dersleri (n 12) 626.

⁷⁰ Gözübüyük and Tan (n 58) 685.

⁷¹ Ahmet Yayla, İdarenin Kusursuz Sorumluluğu (On İki Levha Yayınları 2015) 13.

⁷² Sancakdar and others (n 39) 758.

⁷³ ibid 758–759.

⁷⁴ Günday (n 64) 379; Çağlayan, İdare Hukuku Dersleri (n 12) 631.

⁷⁵ Gözübüyük and Tan (n 58) 688.

genel çıkarlarının gerekleri” ile *“bireyin temel haklarının korunmasının gerekliliği”* arasında adil bir denge oluşturmalıdır.⁷⁶ Kamulaştırma; tek taraflı irade açıklamasıyla hukuk âleminde sonuç meydana getiren bir işlem olmakla beraber, karşı taraf (taşınmaz maliki) kamu yararı gerekçesiyle bu hakkından vazgeçmekte ve bunun karşılığında da kamulaştırılan taşınmazın bedelini – anlaşma veya mahkeme kararı sonucunda tespit ile- ödeyerek kusursuz da olsa yapmış olduğu işleminden etkilenen kişinin mağduriyetini gidermektedir.

Ancak kamulaştırılan taşınmazın geri alınmasında idarenin sorumluluğu açısından farklı bir durum vardır. Şöyle ki eski malik açısından bu hakkın doğması için, idarenin taşınmazı kamulaştırdıktan sonra (kamulaştırmanın kesinleşmesinden ve kamulaştırma bedelinin eski malike ödenmesinden sonra) taahhüt ettiği kamu yararına yönelik kullanım açısından herhangi bir işlem yapmaması ve bu durumun 5 yıl süreyle devam etmesi gerekmektedir. Böyle bir durum, idarenin yükümlülüklerini yerine getirmemesi, taahhüt ettiği kamu hizmetini gerçekleştirmek için herhangi bir çaba sarf etmemesi ve böylece hizmetin hiç işlememesi gibi bir sonuç doğurmaktadır. Bu da idarenin kusur sorumluluğuna (hizmet kusuru) neden olmaktadır.

Kamulaştırılan Taşınmazın Geri Alınmasında Eski Malikin Bedel Ödeme Yükümlülüğünün Hukuka Aykırılığı Sorunu ve Çözüm Önerileri

Çalışmada daha önce de ifade edildiği gibi, kamulaştırılan bir malın eski malik tarafından geri istenmesi için kamulaştırmayı yapan idarenin kamulaştırmanın kesinleşmesi tarihinden itibaren 5 yıl boyunca, ilgili taşınmazın kamu yararına uygun olarak kamu hizmetine tahsisi için herhangi bir eylemde bulunmaması ve 5 yılın dolmasından sonra 1 yıl içinde bu talebin eski malik veya mirasçıları tarafından, kamulaştırmayı yapan idareye yöneltmesi gerekmektedir.

İşte daha önce de belirtildiği üzere idarenin bu taahhütlerini yerine getirmemesi hizmet kusurunu oluşturmaktadır. Hal böyle iken; idarenin hem taahhütlerini yerine getirmeyip hem de malın eski malike iadesi için kendisine ödenen kamulaştırma bedelinin tamamının yanında geçen süre içindeki yasal faizi istemesi hem hakkaniyetle hem idare hukukunun Anayasa ile çerçevesi çizilmiş genel ilkeleriyle hem de mülkiyet hakkıyla ve nihayet kamulaştırmanın temel mantığıyla bağdaşmamaktadır.

Sorunun çözümü için izlenmesi gereken kısa vadeli en uygun yöntem; KK. m. 23'te bir değişikliğe gidilerek veya 1. fıkradaki hükme bir cümle eklenerek, idarenin taahhütlerini yerine getirmeyerek kamulaştırılan malın geri alma hakkına sebebiyet veren faaliyetlerinin (eylemsizliğinin) taşınmazın eski maliki bakımından neden olduğu zararların, eski malikin taşınmazın geri alınması için ödemesi gereken bedelden mahsup edilerek ortaya çıkan rakamın ödenmesine yönelik bir düzenlemeye gidilmesidir.

⁷⁶ Güney Dinç, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Malvarlığı Hakları* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2007) 76.

Yine aynı amaçla KK. m. 24'e bir ekleme yapılması da söz konusu hukuka aykırılığın ortadan kaldırılması için düşünülen en kısa vadeli çözüm önerilerinin bir diğeridir. Şöyle ki maddede "...geri alınan taşınmaz mal üzerindeki bina, sabit tesisler ve ekili dikili şeyler yıkılmış, sökülmiş veya harap olmuş ise, taşınmaz malın geri alınmasında mal sahibinin veya mirasçısının, kamulaştırma tarihindeki değerine göre farkının, ödeyeceği kamulaştırma bedelinden düşülmesini isteyebileceği" hükmü yer almaktadır.

⁷⁷ Bu madde kapsamında her ne kadar geri alma hakkının kullanılmasında mahsup seçeneği öngörülmüş ise de buna bazı şartlar getirilmiş ve yalnızca taşınmaz üzerine bina, tesis veya ekili – dikili şeyler varsa mahsup durumunun var olabileceği ifade edilmiştir. Ancak ilgili taşınmaz üzerinde herhangi bir ekili – dikili alan, tesis veya bina olmasa da (taşınmaz boş olsa da) idarenin hem taşınmazı kamulaştırıp hem de kamulaştırılan taşınmazın en kısa sürede kamu yararına tahsis edilerek bir kamu hizmeti haline getirilmesine ilişkin bir işlem yapmaması karşısında 5 yıl boyunca eski malikin taşınmazla ilgili tasarruf hakkını kısıtladığı ve zarara neden olduğu açıktır. İşte kanundaki bu sınırlamaların kaldırılması ve cümledeki ilgili kısmın "*kamulaştırma amacına uygun hareket edilmemesi nedeniyle herhangi bir zarar meydana gelmiş ise*" şeklinde değiştirilmesi soruna çözüm getirebilecek ikinci yöntemdir.

Yine malikin geri alma hakkını kullanırken ödemesi gereken bedelin ilgili zararlardan mahsup edilmesinin ileri sürüleceği yargı kolunun Adli Yargı olarak düzenlenmesinin, başlı başına idare hukukunun mantığı ile ters düştüğü düşünülmektedir. Zira burada mahsup yoluna başvurulmasının temel gerekçesi idarenin yükümlülüklerini yerine getirmeyerek hizmet kusuru nedeniyle eski malikte neden olduğu zararın belirlenerek geri alma için ödenmesi gereken miktardan bu zararın düşülmesidir. Bu hesaplamanın yapılması için idarenin hizmet kusurunun tespit edilmesi gerekmektedir. Adli yargı organları, hizmet kusurunun varlığının tespiti ve neden olduğu zararın hesaplanması konusunda, bu konuda uzmanlaşmış idari yargı organları gibi bir değerlendirme olanağına sahip olmadığından, KK. m.24/2 hükmünde değişikliğe gidilerek; mahsup talebinin idari yargıda açılacak tam yargı davası içinde değerlendirilmesinin sağlanması, idarenin hizmet kusurunun tespit edilmesi halinde geri alma hakkını kullanmak için malikin ödemesi gereken miktarın mahkeme kararıyla belirlenmesi adil yargılanma hakkı ve hak arama hürriyeti açısından daha mantıklı bir yol olacaktır.

⁷⁷ **KK. m.24:**

(1) 21, 22 ve 23'üncü maddeler uyarınca kamulaştırılmasından vazgeçilen veya geri alınan taşınmaz mal üzerindeki bina, sabit tesisler ve ekili dikili şeyler yıkılmış, sökülmiş veya harap olmuş ise, taşınmaz malın geri alınmasında mal sahibi veya mirasçısı, kamulaştırma tarihindeki değerine göre farkının, ödeyeceği kamulaştırma bedelinden düşülmesini isteyebilir.

(2) Bu madde ile 21, 22 ve 23'üncü maddelerin uygulamasından doğacak anlaşmazlıklar adli yargıda çözümlenir.

Kamulaştırılan malın geri alınmasında; idarenin, yükümlülüklerini yerine getirmemekle beraber bir de malın iadesi için eski malike bu denli ağır bir şart koşması mülkiyet hakkının özüne dokunan ve AY. m.13'teki sınırlama sebeplerinde çizilen çerçevenin dışına çıkan bir uygulamadır.

Anayasaya aykırı olan bu uygulamanın Anayasa yargısı bakımından iki sonucu vardır:

Bunlardan ilki, kamulaştırılan taşınmazını geri isteyen malikin, bu konuda bir anlaşmazlığa düştüğünde kanun gereği çözüm için başvuracağı adli yargı organı önünde bu hususu dile getirip somut norm denetimi yoluyla ilgili düzenlemeyi Anayasa Mahkemesi önüne taşımaktır. Mahkemenin Anayasaya aykırılık iddiasını ciddiye alması ve Anayasa Mahkemesi'nde konunun Genel Kurul'da incelenmesi halinde belirtilen gerekçelerle düzenlemenin iptal edilmesi muhtemeldir.

Yine mülkiyet hakkı, Anayasa ile beraber Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) tarafından da korunan temel hak ve hürriyetler arasında yer almaktadır. Bu hak her ne kadar ana metinde değil de ek protokolle tanınmış olsa dahi, ek protokoller de sözleşmenin yıllara göre ihtiyaçları karşılama amacıyla genişletilmesinden ibaret olduğu için ana sözleşmeye taraf olan ülke doğrudan ek sözleşmelerde korunan hakları da güvence altına almalı ve bu konuda devletlere yüklenen yükümlülükler yerine getirilmelidir. Hatta doktrinde bu konuda yarın AİHS'e taraf olmaktan vazgeçilse dahi ek protokollerde alınan haklar bakımından Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvurunun konusuz kalamayacağı, bu durumun başvuruyu etkilemeyeceği savunulmaktadır.⁷⁸ 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun 45. maddesinde her iki metinde ortak olarak koruma altına alınmış haklarla ilgili iç hukuk yolları tükenen kişilerin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunması yolu getirilmiştir.⁷⁹ Bu temel hak ve özgürlüğün her iki metinde de güvence altına alınmış olması bireysel başvuru için yeterlidir. Bireysel başvuru açısından, "Anayasa'da düzenlenmek' yeterli olup, başvuru için bu hak ve özgürlüğün temel hak ve özgürlükler kısmında bulunması gibi bir zorunluluk

⁷⁸ Tolga Şirin, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Hakkı* (On İki Levha Yayınları 2015) 62.

⁷⁹ 6216 Sayılı Kanun - m.45/1:

(1) Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.

(2) İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir.

(3) Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz.

söz konusu değildir.”⁸⁰ İşte sahip olduğu taşınmaz hakkında kamulaştırma işlemi uygulanan, kanundaki şartları sağladıktan sonra taşınmazı geri alma hakkını kullanmak isteyen; ancak istenen bedeli ödeyememesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini düşünen ve iç hukuk yollarını tüketen eski malik, durumu bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne götürerek uğradığı zararın tazminini sağlayabileceği gibi, konuyla ilgili emsal bir karar verilmesinin de önünü açabilecektir.

Nihayet Anayasa Mahkemesi’ne yapılan bireysel başvurunun usul veya esastan reddedilmesi, başka bir deyişle başvuru koşullarının oluşmadığı veya ihlal olmadığı yönünde bir karar verilmesi halinde tüm iç hukuk yolları tükenmiş olacağından son çare olarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden bahisle AİHM.’ye bireysel başvuru yapılabilecektir. Zira her ne kadar Anayasanın 90/5 hükmüne 2004 yılında getirilen düzenleme öncesinde uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki yeri doktrinde tartışmalara neden olmuş ise de⁸¹ sözleşmede kararların mahiyetiyle ilgili hükümler dikkate alındığında kararın bağlayıcı olduğu kabul edilmiştir.⁸² Ancak bu değişiklikle beraber belirsizlik durumu ortadan kalmış AİHS. de dahil Türkiye’nin taraf olduğu kişi hak ve özgürlüklerine ilişkin hükümler içeren tüm uluslararası sözleşmeler iç hukukta doğrudan uygulanabilir hale gelmiştir. Başka bir ifadeyle Anayasa değişikliği ile öncelik / sonralık tartışmaları son bulmuş ve bu sözleşmelerin kanunlardan daha üstün olduğu Anayasal güvenceye alınmıştır.⁸³ AİHM.’nin içtihatlarıyla ortaya koyduğu ilkeler de iç hukuktaki normların yorumlanmasında kaynak görevi görmesi bakımından önem taşımaktadır.⁸⁴ Ayrıca sözleşmenin 46. maddesinde açıkça belirtildiği gibi, sözleşen devletler, taraf oldukları mahkeme kararlarına uymakla yükümlü olup, maddenin ikinci fıkrası Bakanlar Komitesi’ne mahkeme kararlarının uygulanmasını denetleme yetkisi vermiştir.⁸⁵

⁸⁰ Bülent Altınsoy, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda İdari Davalara Bakan Yönüyle Kabul Edilebilirlik Kriterleri* (Orion Yayınları 2015) 109–110.

⁸¹ Sibel İnceoğlu, ‘Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi’ in Sibel İnceoğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (Beta Yayınevi 2013) 7.

⁸² Kadir Yıldırım, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Divan Kararlarının Hukuksal Niteliği ve Taraf Devletlerde Uygulanması* (Kazancı Yayınları 1997) 11.

⁸³ Özcan Özbey, *İnsan Hakları Evrensel İlkelerinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Uygulanması* (Adalet Yayınevi 2004) 152.

⁸⁴ Hamide Zafer, ‘Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İç Hukukumuzdaki Yeri (Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme)’ (2013) 8(2) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof Dr Doğan Soyaslan Armağanı 121, 144.

⁸⁵ A. Ş Gözübüyük and Feyyaz Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması* (Turhan Kitabevi 2002) 123.

SONUÇ

Kamulaştırılan taşınmazın geri alınması, çalışmada ayrıntılı olarak incelendiği üzere; kamulaştırmayı yapan idarenin, kamulaştırma işleminin kesinleşmesinden itibaren 5 yıl süreyle vadettiği kamu yararına yönelik herhangi bir faaliyette bulunmaması sonucunda eski malike tanınan bir haktır.

Eski malikin geri alma hakkını kullanılabilmesi için malikin kendisine ödenen kamulaştırma bedelinin yanında, en az beş yıl süreyle işleyen yasal faizi ödeme yükümlülüğü ile karşı karşıya bırakılması, kendi yükümlülüklerini yerine getirmeyen idarenin bu durumu göz ardı edip, kamulaştırma yoluyla bir kez mülkiyet hakkına müdahale ettiği eski malike ek bir külfet yüklemesi anlamına geldiğinden hakkaniyete, Anayasa'nın mülkiyet hakkı başta olmak üzere tanıdığı genel ilkelere ve kaynağını Anayasa'dan alan idare hukukunun genel ilkelerine aykırılık oluşturmaktadır.

Her ne kadar KK. m.24'te geri alma hakkını kullanan malikin bu yükünü azaltan ve istenen bedelden mahsup etmeyi gerektiren birtakım haklar öngörülmüş ise de bu haklar sınırlı sayıda (numerus clausus) verilmiştir. Buna göre, mahsup hakkının kullanılması için; öncesinde hakkında kamulaştırma kararı verilen taşınmazda bina, tesis veya ekili – dikili alan bulunması ve bunların zarar görmesi zorunluluğu getirilmiştir. Ancak hakkında kamulaştırma kararı verilen taşınmaz boş dahi olsa, 5 yıl gibi uzun bir süre bu taşınmazın kullanılmaması tek başına zararın oluşması için yeterli olup, mahsup edilme için gerekli şartların oluştuğu düşünülmektedir.

İdarenin, kamulaştırılan taşınmazı amacına uygun kullanmamak suretiyle neden olduğu zarar hizmet kusurundan kaynaklı olduğundan, hem hizmet kusurunun tespiti hem de bu kusur nedeniyle eski malikin uğradığı zararın tespiti idari yargının görev alanına girmesi gereken bir husus iken bu konuda zararın tespit edilerek geri alma hakkını kullanmak için ödenmesi gereken bedelden mahsup edilecek bedelin belirlenmesinin adli yargıya bırakılması idare hukukunun ve onun yargısal denetimini yapmakla yükümlü olan idari yargının varlık felsefesine aykırıdır. Dolayısıyla bu konuda yasal değişikliklerin yapılarak bu konudaki görevli yargı kolunun idari yargı kolu haline getirilmesi, atılacak en mantıklı önemli adımlardan olacaktır.

Yine idarenin, kamulaştırmanın kesinleşmesinden sonraki bir tarihte (5 yıllık süre ile bağlı kalmaksızın) kamulaştırmanın amacının veya kamu yararının ortadan kalktığı gerekçesiyle eski malike, taşınmazı geri alabileceğine ilişkin tebligat göndermesinde de tebligatın bir yıldan sonra gönderilmesi halinde geçen süre içindeki yasal faizin anaparaya (kamulaştırma bedeline) ek olarak istenmesi durumunda da hem mülkiyet hakkına aykırı bir durum hem de hizmet kusuru söz konusu olabileceği ihtimal dâhilindedir. Şöyle ki burada her ne kadar ilk bakışta idarenin keyfi bir hareketsizliği söz konusu olmayıp

dış faktörler nedeniyle kamulaştırmanın nihai amacına ulaşamayacağıının sonradan anlaşılması ve idarenin bu hususu eski malike bildirerek taşınmazı geri alabileceğini bildirmesi durumu var ise de idarenin sırf yasal faiz talep etmek için; kamulaştırmanın kesinleşmesi (kamulaştırma bedelinin eski malike ödenmesi ve ilgili taşınmazın tapuda idare adına tescili) tarihinden itibaren bir yıl dolmadan çok önce ilgili taşınmazın kamulaştırma amacına uygun kullanılamayacağıının anlaşılmasına rağmen tebligatı bekletmesi halinde, idarenin kasıtlı ve kötü niyetli olarak tebligatı geciktirmesi, kamu hizmetinin gereği gibi işlememesi anlamına gelecektir ki burada da hizmet kusurundan söz edilebilir.

Doktrinde ve mahkeme kararlarında; idarenin, kamulaştırma işlemini gerçekleştirdikten sonra, başlangıçta yaptığı kamu yararına uygun olarak kullanma taahhüdüne aykırı davranarak hizmet kusuru işlediği, buna rağmen kanun koyucunun, mülkiyet hakkı bu şekilde ihlal edilen eski malike kamulaştırma bedeli yanında bir de en az 5 yıllık bir süre için işleyen faizi ödeme yükümlülüğü yüklemesinin hakkaniyete aykırı olduğundan, idarenin hizmet kusuru nedeniyle yol açtığı zararın, eski malike yüklenen bedelden mahsup edilmesi gerektiği bu güne kadar dile getirilmemiştir.

Konuya bu çerçevede yeni bir perspektifle yaklaşan bu çalışmanın uygulamaya ışık tutması ümit edilmektedir.

KAYNAKÇA

- Akad M, ‘Mülkiyet Hakkı Üzerine Bir Anayasa Mahkemesi Kararı’ (2007) 1(Prof. Dr. Aydın AYBAY’a Armağan Özel Sayısı) Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 11.
- Akıncı M, *İsveç İdare Hukuku* (Yetkin Yayınevi 2010).
- Akyılmaz B, Sezginer M and Kaya C, *Türk İdare Hukuku* (Savaş Yayınevi 2018).
- Altınsoy B, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda İdari Davalara Bakan Yönüyle Kabul Edilebilirlik Kriterleri* (Orion Yayınları 2015).
- Arcak A, *Anayasa Değişikliği Karşısında Kamulaştırma* (Halkevleri Kültür Vakfı Basımevi 1974)
- Ayan M, *Eşya Hukuku II (Mülkiyet)* (Mimoza Yayınevi 2012).
- Aybay A and Hatemi H, *Eşya Hukuku* (Vedat Kitapçılık 2012).
- Aydın MA, *İdarenin Hizmet Kusurundan Doğan Sorumluluğu* (Adalet Yayınevi 2016).

- Berk K, 'Kamulaştırma Sürecinde Dava Açma Süresine Örnek Bir Olay' (2006) 64(2) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 25.
- Bulut N, '4709 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması Rejiminin Birey-Devlet İlişkileri Bakımından Değerlendirilmesi' (2001) 5(1-4) Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi 37.
- — 'Mülkiyet Konusundaki Temel Yaklaşımlar ve Türk Anayasasında Mülkiyet Hakkı' (2006) 10(3-4) Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Atatürk'ün 125 Doğum Yılına Armağan 15.
- Bülbül E, 'Sağlık Koruma Bantları ve Kamulaştırmaz El Atma' (2008) 7(2) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 37.
- Ceylan S, 'Kamulaştırma İşleminde Doğan Adli Yargı Uyuşmazlıkları' (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı 2007).
- Çağlayan R, 'Kamulaştırma İşleminin İptali ve Mülkiyetin Akıbeti' (2011) LXIX (1-2)(İl Han Özyay'a Armağan Özel Sayısı) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 451.
- — İdare Hukuku Dersleri (Adalet Yayınevi 2018).
- Çakmak NM, İdare Hukukunda Kurumsal Olarak Kamu Yararı (Seçkin Yayıncılık 2013).
- Çınar T, *Kamulaştırma Davaları* (Adalet Yayınevi 2010).
- Dilemre Öden B, 'Potansiyel Mağdur ve İnsan Hakkı İhlali (AİHM ve AYM Uygulaması)' (2017) 2(2) Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 99.
- Dinç G, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Malvarlığı Hakları* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2007).
- Erman H, *Eşya Hukuku Dersleri* (Der Yayınları 2013).
- Ertaş Ş, *Eşya Hukuku* (Fakülteler Yayınevi 2011).
- Etgü MA, *Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkına Bakışı* (On İki Levha Yayınları 2009).
- Giritli İ, Bilgen P and Akgüner T, İdare Hukuku (Der Yayınları 2008).
- Gözler K, *Türk Anayasa Hukuku* (Ekin Yayınevi 2000).
- Gözler K and Kaplan G, İdare Hukuku Dersleri (Ekin Yayınevi 2014).
- Gözübüyük AŞ, *Yönetim Hukuku* (Turhan Kitabevi 2009).

- Gözübüyük AŞ and Gölcüklü F, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması* (Turhan Kitabevi 2002).
- Gözübüyük AŞ and Tan T, *İdare Hukuku Cilt 2 (İdari Yargılama Hukuku)* (Turhan Kitabevi 2012).
- Günday M, *İdare Hukuku* (İmaj Yayınları 2011).
- Hakyemez YŞ, *Hukuk ve Siyaset Ekseninde Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve İnsan Hakları Anlayışı* (Yetkin Yayınevi 2009).
- Heper Y, 'Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında 1982 Anayasası'nın 14. Maddesindeki Temel Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanılması Yasası' (2014) 5(18) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 235.
- Hoyos C and Pinilla JP, 'Kentsel Dönüşümde Arsa Yönetim Şekilleri Kamulaştırma İle Arsaların Yeniden Ayarlanması Arasında: İstanbul'a İlişkin Bazı Düşünceler: (Çev. İ. Pamuk)' (2013) 8(Afet Yönetimi ve Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, 111-112) Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 235.
- İnceoğlu S, 'Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi' in Sibel İnceoğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (Beta Yayınevi 2013).
- Köse Mardoç M, 'Türk Anayasa Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması Rejimi ve 4709 Sayılı Kanunla Anayasada Yapılan Değişiklikler' [2003] Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 85.
- Kurt H, 'İdari Eylemler Nedeniyle Üçüncü Kişilere Verilen Zararlardan İdarenin Sorumluluğu' (2015) 2(4) Akademik Teklif Hukuk ve İdari Bilimler Dergisi 96.
- Küçük A, *Anayasa Hukuku* (Orion Yayınları 2013).
- Özbey Ö, *İnsan Hakları Evrensel İlkelerinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Uygulanması* (Adalet Yayınevi 2004).
- Özbudun E, *Türk Anayasa Hukuku* (Yetkin Yayınevi 2008).
- Sancakdar O and others, *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı* (Seçkin Yayıncılık 2018).
- Serozan R, *Taşınır Eşya Hukuku* (Filiz Kitabevi 2007).
- Sirmen L, *Eşya Hukuku* (Yetkin Yayınevi 2015).

- Şimşek S, 'Kamulaştırmanın Anayasal İlkeleri ve Bu İlkelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle Karşılaştırılması' (2012) 44(1) Adalet Dergisi 143.
- Şirin T, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Bireysel Başvuru Hakkı* (On İki Levha Yayınları 2015).
- Tan T, *İdare Hukuku* (Turhan Kitabevi 2014).
- Tanör B and Yüzbaşıoğlu N, *Türk Anayasa Hukuku* (Beta Yayınevi 2013).
- Tepe H, 'İnsan Hakları: Kavram, Kapsam ve Ölçüt' in Selda Çağlar (ed), *Disiplinlerarası Yaklaşımla İnsan Hakları* (Beta Yayınevi 2010).
- Türkgenç B, 'Kamulaştırılan Taşınmazlar Üzerinde Gerçekleştirilen Faaliyetlerin Durdurulması Üzerine Malikin Geri Alma Talebine İlişkin Karar İncelemesi' (2016) 2(3) İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 233.
- Ural SS, *Hak ve Özgürlüklerin Korunması Bağlamında Bireysel Başvuru* (Seçkin Yayıncılık 2013).
- Yaşar HN, *İdare Hukuku* (Der Yayınları 2016).
- Yayla A, *İdarenin Kusursuz Sorumluluğu* (On İki Levha Yayınları 2015).
- Yayla Y, *İdare Hukuku* (Beta Yayınevi 2009).
- Yıldırım K, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Divan Kararlarının Hukuksal Niteliği ve Taraf Devletlerde Uygulanması* (Kazancı Yayınları 1997).
- Yıldırım T and others, *İdare Hukuku* (On İki Levha Yayınları 2012).
- Yıldırım T, 'Kamulaştırmadan Vazgeçme' [2013] Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi 7.
- Zafer H, 'Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İç Hukukumuzdaki Yeri (Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme)' (2013) 8(2) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof Dr Doğan Soyaslan Armağanı 121.