

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

Temyiz Eden (Davalılar) : 1-

Vekili :

2-

Vekili :

Karşı Taraf (Davacılar) : 1-

2-

3-

4-

5-

6-

7-

8-

9-

10-

11-

12-

13-

14-

15-

16-

Vekilleri :

İstemin Özeti : İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 16//12/2014 günlü, E:2014/1350, K:2014/2266 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması davalı idareler tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi :

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

Düşüncesi

:Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava, 20/11/2003 tarihinde İstanbul İli, Beyoğlu İlçesinde bulunan İngiltere Konsoloslğu önünde meydana gelen bombalı terör saldırısı sonunda davacılardan'nun yaralanması nedeniyle oluştuğu ileri sürülen 265.000,00 TL maddi, 149.000,00 TL manevi zararın yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İstanbul 4. İdare Mahkemesince, olay nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini istemiyle davacılar tarafından 24/08/2004 tarihinde yapılan başvuruya, davalı idarelerce bir cevap verilmemesi üzerine görülmekte olan bu davanın açıldığı, meydana gelen terör saldırısı nedeniyle uğranılan zararın sosyal risk ilkesi uyarınca davalı idarelerce tazmin edilmesi gerektiği sonucuna varılarak Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporunda, davacılardan'nun %95 oranındaki maluliyeti dikkate alınarak maddi zararının 296.664,14 TL olarak hesaplandığı, olayın meydana geliş şekli ve davacıların çektikleri elem ve ızdırap gözünde bulundurularak manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği gerekçesiyle istemle bağlı kalınarak maddi tazminat isteminin kabulüyle 265.000,00 TL maddi zararın ve manevi tazminat isteminin kısmen kabulüyle toplam 100.500,00 TL manevi zararın idareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davacılara ödenmesine, manevi tazminat isteminin fazlaya ilişkin kısmının reddine karar verilmiştir.

Davalı idarelerin temyiz istemi sonucunda Danıştay Onuncu Dairesinin 12/02/2013 günlü, E:2008/4932, K:2013/1006 sayılı kararıyla; 27/07/2004 tarihinde yürürlüğe giren 5233 sayılı Yasanın, yargısal ve bilimsel içtihatlarla kabul edilen "sosyal risk" ilkesinin yasalaşmış hali olduğu, anılan Yasanın uygulama alanının

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

yalnızca terör nedeniyle "sosyal risk ilkesi" uyarınca tazmini mümkün olan uyuşmazlıklarla sınırlı bulunduğu, bu Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten sonra yargısal içtihat yoluyla sosyal risk ilkesinin uygulanmasının mümkün olmadığı belirtilerek olayda, davacıların zararının terör eylemi sonucu gerçekleştiği sabit ise de; terör eylemiyle ilgili olarak herhangi bir ihbar ya da istihbari bilgi intikal edip etmediği, meydana gelen zararın oluşumuna herhangi bir kamu idaresinin katkısının bulunup bulunmadığı, diğer bir ifadeyle; oluşan zararda idarenin hizmet kusurunu veya kusursuz sorumluluğunu gerektirecek herhangi bir işlem ya da eyleminin olup olmadığının araştırılması gerektiği, Mahkemece yapılacak inceleme ve araştırma sonucunda, davacılardan ...'nın yaralanmasına neden olan olayın meydana gelmesinde davalı idarelerin hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluğunun bulunmadığının saptanması halinde davanın reddi gerektiği; İdare Mahkemesince, olayda davalı idarelerin hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkesi çerçevesinde sorumluluğu olup olmadığı araştırılmaksızın sosyal risk ilkesine göre tazminata hükmedilmesinde hukuki isabet görülmediği gerekçesiyle kararın kabule ilişkin kısmı bozulmuş ise de, İdare Mahkemesi bozma kararına uymayarak ilk kararında ısrar etmiştir.

Davalı idareler, İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 16//12/2014 günlü, E:2014/1350, K:2014/2266 sayılı ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Dosyanın incelenmesinden; 20/11/2003 tarihinde İstanbul İli, Beyoğlu İlçesindeki İngiltere Konsoloslugu önünde meydana gelen bombalı terör saldırısı sonucu yaralanan ... ve yakınları tarafından, olay nedeniyle uğradıklarını ileri sürdükleri maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesine göre davalı İçişleri Bakanlığı'na ve İstanbul Valiliği'ne 24/08/2004 tarihli dilekçe ile başvuruda bulunulduğu, başvurunun zımnen reddi üzerine olay nedeniyle meydana gelen zararlarının tazmini istemiyle 21/12/2004 tarihinde bakılmakta olan davanın açıldığı, daha sonra davacı tarafından ilgili idareye yapılan bila tarih ve sayılı başvuru üzerine aynı olay nedeniyle 5233 sayılı Yasa uyarınca oluşturulan İstanbul Valiliği Zarar Tespit Komisyonunun 25/02/2005

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

tarih ve 5 sayılı kararıyla 20.214,04 TL'nin ödenmesine karar verildiği, yine anılan davacı tarafından 08/11/2004 tarih ve 92 sıra nolu dilekçe ilgili idareye yapılan başvuru üzerine, İstanbul Valiliği Zarar Tespit Komisyonunun 13/06/2005 tarih ve 14 sayılı kararıyla daha önceki başvurusunda isteminin sonuçlandırılmış olduğu belirtilerek iki başvurusunun birleştirilmesine karar verildiği, ancak idarece hazırlanan sulhnamenin imzalanmaması üzerine 22/12/2006 tarih ve 1064 sayılı uyuşmazlık tutanağının düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Maddi tazminat isteminin kabulü yönünden;

Anayasa'nın2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu; 5. maddesinde, devletin temel amaç ve görevlerinin, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak olduğu; 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, aynı maddenin son fıkrasında, idarenin eylem ve işlemlerinden doğan (maddi ve manevi) zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır.

İdarenin hukuki sorumluluğu, kamusal faaliyetler sonucunda, idare ile bireyler arasında bireyler zararına bozulan ekonomik dengenin yeniden kurulmasını, idari etkinliklerden dolayı bireylerin uğradığı maddi zararlar yanında manevi zararların da idarece tazmin edilmesini sağlayan bir hukuksal kurumdur. Bu kurum, kamusal faaliyetler nedeniyle bireylerin malvarlığında ortaya çıkan eksilmelerin ya da çoğalma olanağından yoksunluğun giderilebilmesini, yine bu surette oluşan manevi zararların karşılanabilmesi için aranılan koşulları, uygulanması gereken kural ve ilkeleri içine almaktadır.

İdare, Anayasamızın 125. maddesinde de belirtildiği üzere, kural olarak

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. Bunun yanında, idarenin faaliyet alanıyla ilgili, önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bir takım zararları da nedensellik bağı aramadan tazmin etmesi gerekmektedir.

İdarenin kusura dayalı ya da kusursuz sorumluluğu yanında, Anayasanın öngördüğü sosyal hukuk devleti anlayışına uygun olarak ve bu temel üzerinden, kollektif sorumluluk anlayışı çerçevesinde bilimsel ve yargısal içtihatlar ile geliştirilen sosyal risk ilkesi, Anayasanın yukarıda öngördüğü amaçların gerçekleştirilmesine yöneliktir.

Esasen bilimsel ve yargısal içtihatlarla dayalı olarak geliştirilmiş olsa da, Anayasanın 6. maddesinde öngörüldüğü üzere, hiç bir organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağına göre, sosyal risk ilkesi de tazminat hukukunun temel prensiplerine kaynak oluşturan Anayasa hükümlerine dayanılarak kabul edilmiştir. Daha açık bir şekilde vurgulamak gerekirse, terör olaylarından zarar gören bireylerin maddi ve manevi zararlarının idari yargı mercilerinin toplumsal risk ilkesi uyarınca tazminine ilişkin kararları, konuyu düzenleyen genel bir yasa olmadığından, doğrudan Anayasanın öngördüğü ilkelere dayanmış; bu ilkeler Danıştay tarafından yorumlanarak ilkeye uygulanabilirlik kazandırılmıştır.

Sosyal risk ilkesi ile toplumun içinde bulunduğu koşullardan kaynaklanan, idarenin faaliyet alanında meydana gelmekle birlikte, yürütülen kamu hizmetinin doğrudan sonucu olmayan, toplumsal nitelikli riskin gerçekleşmesi sonucu oluşan, salt toplumun bireyi olunması nedeniyle uğranılan özel ve olağandışı zararların da topluma pay edilerek giderilmesi amaçlanmıştır. Genel bir ifade ile "terör olayları" olarak nitelenen eylemlerin, Devlete yönelik olduğu, Anayasal düzeni yıkmayı amaçladığı, bu tür olaylarda zarar gören kişi ve kuruluşlara karşı kişisel husumetten kaynaklanmadığı bilinmekte ve gözlenmektedir. Sözü edilen olaylar nedeniyle zarara uğrayan kişiler, kendi kusur ve eylemleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olmaları nedeniyle zarar görmektedirler. Belirtilen şekilde ortaya çıkan zararların ise, özel ve

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

olağandışı nitelikleri dikkate alınıp, terör olaylarını önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemeyen idarece, yukarıda açıklanan sosyal risk ilkesine göre, topluma pay edilmesi suretiyle tazmini hakkaniyet gereği olup, sosyal devlet ilkesine de uygun düşecektir.

Öte yandan, terör eylemleri mağdurlarına tazminat ödenmesi amacıyla, Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programının, Adalet ve İçişlerine ilişkin 24. başlığının "Yargının İşlevselliği ve Kapasitesinin Arttırılması Suretiyle Etkin Bir Yargı Sisteminin Tesis Edilmesi" alt başlığında "Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun Tasarısı"nın 2004 yılında çıkartılacağına taahhüt edilmiş olması ve "Akdivar - Türkiye" davasındaki durumun sıkça yaşanması üzerine gerek Devletin itibarının zedelenmesi, gerek yüklü miktarlarda tazminata mahkûm olunması, gerekse gerçekten mağdur olan bireylerin zararlarının sulh yoluyla ödenebilmesi amacıyla 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkındaki Kanun 27/07/2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanunun yürürlüğe girmesinin ardından AİHM nezdinde açılan davalarda hükümetin yaptığı itirazlar yerinde görülüş ve 5233 sayılı Kanunun etkin bir başvuru yolu olduğu belirtilmiştir.

Anılan Kanunun gerekçesinde, "Devletin anayasal düzenini yıkmayı amaçlayan terör eylemlerine hedef olan kişiler kendi kusur ve fiilleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olarak zarar görmekte-dirler. ... Ortaya çıkan bu zararın paylaşılması, toplumun diğer kesimleri ile zarara uğramış kişiler arasında fedakârlığın denkleştirilmesi, hakkaniyet ve sosyal hukuk devleti ilkelerinin bir gereğidir. ... İdarenin önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bu zararların, nedensellik bağı ve kusur koşulu aranmadan karşılanmasını kabul eden objektif sorumluluk anlayışına dayalı sosyal risk adı verilen bu ilke, bilimsel ve yargısal içtihatlarla da kabul edilmiştir. ... Bu çerçevede terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması amacıyla bu Tasarı hazırlanmıştır." denilmektedir.

Bununla birlikte Elazığ İdare Mahkemesi tarafından, 5233 sayılı Yasanın,

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

terör veya terörle mücadeleden dolayı zarara uğrayanların manevi zararları dışında yalnızca maddi zararlarının tazminine ilişkin hükümlerinin Anayasanın 2., 5., 11., 36., 90. ve 125. maddelerine aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine yapılan başvuru üzerine Mahkemece verilen 25.6.2009 günlü, E:2006/79, K:2009/97 sayılı kararın maddi zararlara ilişkin bölümünde, "...5233 sayılı Yasa, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının özellikle yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması amacıyla hazırlanmış bir yasadır. Yasa bu yönüyle zarara uğrayan vatandaş ile devlet arasındaki uyuşmazlıkta yargı yoluna gidilmeden alternatif bir çözüm yöntemi getirmiştir. Yasakoyucu bu amaca uygun olarak yargılama hukuku kurallarından farklı hükümler öngörerek buna ilişkin esasları Yasa'da ayrıntılı olarak kurala bağlamıştır..." gerekçelerine yer verilmiştir.

5233 sayılı Yasanın 12. maddesinde 'sulh yoluyla çözülemeyen uyuşmazlıklarda ilgililerin yargı yoluna başvurma hakları saklıdır' denilerek Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasına paralel bir düzenlemeye yer verilmiş olup, söz konusu yasanın maddi tazminata ilişkin öngördüğü hesaplamaların sulh yoluyla anlaşılması halinde zarar gören ilgilileri bağlayacağı hususunda kuşku bulunmamaktadır. Ancak sulhnamenin imzalanmaması durumunda, ilgililerin gerçek zararlarının tazmini için yargı yoluna başvurulmasını engelleyen bir hüküm de bulunmadığından, davacının terör eylemi sonucu oluşan gerçek zararının tazminat hukukunun genel ilkeleri uyarınca ödenmesini talep edebileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Olayda, 20/11/2003 tarihinde İstanbul İli, Beyoğlu İlçesindeki İngiltere Konsoloslugu önünde meydana gelen bombalı terör saldırısı sonucu yaralanan ve yakınları tarafından, olay nedeniyle uğradıklarını ileri sürdükleri maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesine göre davalı İçişleri Bakanlığı'na ve İstanbul Valiliği'ne 24/08/2004 tarihli dilekçe ile başvuruda bulunulduğu, başvurunun zımnen reddi üzerine olay nedeniyle meydana gelen zararlarının tazmini istemiyle 21/12/2004 tarihinde bakılmakta olan davanın açıldığı, davacı tarafından ilgili idareye yapılan bila tarih ve sayılı

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

başvuru üzerine aynı olay nedeniyle 5233 sayılı Yasa uyarınca oluşturulan İstanbul Valiliği Zarar Tespit Komisyonunun 25/02/2005 tarih ve (5) sayılı kararıyla 20.214,04 TL'nin ödenmesine karar verildiği, yine anılan davacı tarafından 08/11/2004 tarih ve (92) sıra nolu dilekçe ilgili idareye yapılan başvuru üzerine, İstanbul Valiliği Zarar Tespit Komisyonunun 13/06/2005 tarih ve 14 sayılı kararıyla daha önceki başvurusunda isteminin sonuçlandırılmış olduğu belirtilerek iki başvurusunun birleştirilmesine karar verildiği, ancak idarece hazırlanan sulhnamenin imzalanmaması üzerine 22/12/2006 tarih ve 1064 sayılı uyuşmazlık tutanağının düzenlendiği görülmekle birlikte bu davaya esas yapılan başvurunun idarece 5233 sayılı Yasa kapsamında resen değerlendirilerek davacının diğer başvurularıyla birleştirilmek suretiyle sulhname hazırlandığı anlaşılmakta olup, idarenin de kabul ettiği üzere meydana gelen olay 5233 sayılı yasa kapsamında ve idarenin tazminle sorumlu olduğu zarar niteliğinde bulunmaktadır.

Bu durumda, davacının terör eylemi nedeniyle yaralanması neticesinde %95 işgücü kaybına uğradığı ve buna ilişkin aldığı sağlık kurulu raporu doğrultusunda Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu 296.664,14-TL maddi zarar hesaplanmasına karşın, davacının talep ettiği maddi tazminat miktarı ile bağlı kalınmak suretiyle 265.000,00-TL 'nin davalı idareye başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine hükmedilmesinde hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

Manevi tazminat istemine gelince;

5233 sayılı Yasanın temel amaçlarından biri de yargı dışı bir yöntem geliştirerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bu konuda yapılan başvuruları sona erdirip, bireyler aleyhine oluşan dengenin iç hukukta geliştirilen usullerle yeniden kurulmasını sağlamak olduğu dikkate alındığında, sosyal risk ilkesinin dayandığı temeller ve maddi tazminata ilişkin bölümde değinilen Anayasa mahkemesi kararında belirtilen esaslar doğrultusunda, terör olayları nedeniyle meydana gelen ve sosyal risk ilkesi kapsamında bulunup, 5233 sayılı Yasa uyarınca karşılanmayan manevi zarara bağlı tazminat taleplerine ilişkin uyuşmazlıklarda, idare hukukunun tazminata ilişkin ilke ve kuralları çerçevesinde 2577 sayılı Yasanın öngördüğü usullere tabi

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

olarak manevi tazminat ödenmesine de hukuki bir engel bulunmamaktadır. Bu çerçevede, hali hazırda terör olayları nedeniyle uğranılan manevi zararların Anayasaya dayalı olarak sosyal risk ilkesi uyarınca tazmini olanaklı iken, Yasama organınca, özellikle yaşam hakkı başta olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanmasına yol açar nitelikte ve manevi tazminat ödenmesini engellemek amacıyla yönelik böyle bir yasanın yürürlüğe konulduğu söylenemez.

Terör eylemleri sonucu oluşan olaylar incelendiğinde, eylemlere bağlı olarak maddi zararların meydana geldiği görülmekle birlikte, esasen terör eylemlerine bizzat şahit olan vatandaşların hayatları boyunca çektikleri ve çekecekleri üzüntü, acı, elem ve psikolojik buhran, vb. gibi manevi zararların daha büyük sıkıntılara yol açacağı hususu yadsınamaz bir gerçektir. Dolayısıyla, idare hukuku kuralları çerçevesinde Anayasaya dayalı olarak geliştirilen bir ilke uyarınca manevi zararların karşılanma olanağının içeriği itibarıyla engelleyici bir hüküm taşımayan yasa ile ortadan kaldırıldığından bahsedilmesi olanaksızdır.

Kaldı ki, manevi tazminat, patrimuanda meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı değil, tatmin aracıdır. Başka türlü giderim yollarının bulunmayışı veya yetersiz kalışı, manevi tazminatın parasal olarak belirlenmesini zorunlu hale getirmektedir. Olay nedeniyle duyulan elem ve ızdırabı kısmen de olsa hafifletmeyi amaçlar. Belirtilen niteliği gereği manevi tazminatın zenginleşmeye yol açmayacak şekilde belirlenmesi gerekmekte ise de, tam yargı davalarında takdir edilecek miktarın aynı zamanda duyulan elem ve ızdırabı giderecek bir oranda olması gerekmektedir. İşte bu niteliğinden dolayı sorumluluk hukukunun genel çerçevesinde manevi tazminatın miktarı her bir olay ve birey yönünden yargı yerlerince farklı şekilde değerlendirileceği ve manevi tazminat miktarının idare organlarınca takdir edilmesini sağlayacak şekilde yasayla belirlenmesi de müessesenin niteliği ile bağdaşmayacağından, yasa koyucunun bunu yasada açıkça öngörmesini beklemek de gerçekçi değildir.

Nitekim yukarıda değinilen Anayasa Mahkemesi'nin 25.6.2009 günlü, E:2006/79, K:2009/97 sayılı kararının manevi zararlara ilişkin bölümünde,

"5233 sayılı Yasa, idarenin eylem ve işleminin sonucu olmayan ve

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

herhangi bir idari işlem veya eylemle doğrudan nedensellik bağı da bulunmayan, ancak terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen zararların da tazmini yolunu açan, bu anlamda idarenin kusursuz sorumluluk alanını genişleten bir yasadır. Bu Yasa idarenin kusursuz sorumluluk alanını genişletmekle birlikte, aynı zamanda terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen zararlardan sadece “maddi” olan kısmının sulh yoluyla tazminine ilişkin esas ve usulleri belirlemektedir. Yasa’da bu zararlardan “manevi” olan kısmın idareden talep edilemeyeceğine ilişkin bir hükme yer verilmediği gibi, 12. maddede “sulh yoluyla çözülemeyen uyuşmazlıklarda ilgililerin yargı yoluna başvurma hakları saklıdır” denilerek Anayasa’nın 125. maddesinin birinci fıkrasına paralel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu nedenle itiraz konusu ibare, idarenin sorumluluk alanını daraltan veya idari işlem veya eylemlere karşı yargı yolunu kapatan bir hüküm içermemektedir....” gerekçelerine yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin 18888/02 nolu başvuruya konu 12/01/2006 günlü - Türkiye kararının 81. paragrafında, 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Kaynaklanan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunla ilgili olarak “Tazminat kanununda yalnız maddi zararlar için tazminat talep etme olanağının bulunduğu doğru olsa da Kanunun 12. maddesinin idari mahkemelerde manevi zarar için tazminat talep etme olanağı verdiği görülmektedir.” ifadesine yer verilmiştir.

Bu durumda, 5233 sayılı Yasanın, idarenin terör olayları nedeniyle oluşan zararların yargı yoluna başvurmadan sulh yoluyla ödenmesini öngören ve uyuşmazlıkların sadece maddi zararlara ilişkin kısmının yargı dışı alternatif bir yöntemle giderilmesini sağlamakla birlikte, manevi zararların karşılanmasını da engellemeyen bir yasa niteliğinde olduğu dikkate alındığında, terör olayları nedeniyle meydana gelen ve sosyal risk ilkesi kapsamında değerlendirilen ancak, 5233 sayılı Yasa çerçevesinde karşılanmayan ilgililerin ileri sürdükleri *manevi zarara bağlı tazminat taleplerine ilişkin uyuşmazlıklarda*, idare hukukunun tazminata ilişkin ilke ve kurallarına göre, 2577 sayılı Yasanın öngördüğü usullere tabi olarak manevi tazminat ödenip ödenmeyeceğine ilişkin yargısal incelemenin yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

Yukarıda yapılan açıklamalara göre, dava konusu uyuşmazlıkta, tazminat istemine konu olan terör olayının meydana geliş şekli ve davacıların sosyo ekonomik durumu dikkate alındığında, Mahkemece toplam 100.500,00 TL manevi tazminatın davalı idareye başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davacılara ödenmesine hükmedilmesinde hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarelerin temyiz isteminin reddine, İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 16//12/2014 günlü, E:2014/1350, K:2014/2266 sayılı ısrar kararının yukarıda yer alan gerekçe ile ONANMASINA, dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 18/02/2016 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

Başkan

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

(XX)

(X)

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

KARŞI OY

X- 20/11/2003 tarihinde İstanbul İli, Beyoğlu İlçesinde bulunan İngiltere Konsoloslugu önünde meydana gelen bombalı terör saldırısı sonunda davacılardan'nun yaralanması nedeniyle oluştuğu ileri sürülen 265.000,00 TL maddi, 149.000,00 TL manevi zararın yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılan davada, İdare Mahkemesince verilen ısrar kararının davalı idarelerce temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

İstanbul 4. İdare Mahkemesince, olay nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen zararın tazmini istemiyle davacılar tarafından 24/08/2004 tarihinde yapılan başvuruya, davalı idarelerce bir cevap verilmemesi üzerine görülmekte olan bu davanın açıldığı, meydana gelen terör saldırısı nedeniyle uğranılan zararın sosyal risk ilkesi uyarınca davalı idarelerce tazmin edilmesi gerektiği sonucuna varılarak Mahkemece yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen bilirkişi raporunda, davacılardan'nun %95 oranındaki maluliyeti dikkate alınarak maddi zararının 296.664,14 TL olarak hesaplandığı, olayın meydana geliş şekli ve davacıların çektikleri elem ve ızdırap gözünde bulundurulurken manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği gerekçesiyle istemle bağlı kalınarak maddi tazminat isteminin kabulüyle 265.000,00 TL maddi zararın ve manevi tazminat isteminin kısmen kabulüyle toplam 100.500,00 TL manevi zararın idareye başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davacılara ödenmesine, manevi tazminat isteminin fazlaya ilişkin kısmının reddine karar verilmiştir.

Bakılan davada tazmini istenilen zararın, terör nedeniyle uğranılan zarar olması ve davalı idarelerin davaya esas olan başvuruyu re'sen 5233 sayılı Kanun kapsamında değerlendirmiş olmaları temyiz edilen kararın 5233 sayılı Yasa hükümleri yönünden değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır.

Ülkenin belirli bir bölgesinde meydana gelen terör olayları nedeniyle zarara uğrayanlar tarafından AİHM nezdinde açılan davalarda gerek Devletin itibarının zedelenmesi, gerekse yüklü miktarlarda tazminata mahkûm olunması üzerine etkin bir başvuru yolunun öngörülmesi ve terör eylemleri veya terörle mücadele

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması amacıyla çıkarılan 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılması Hakkındaki Kanun 27/07/2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun idarenin kusursuz sorumluluk alanını genişletmekle birlikte, terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen zararlardan sadece "maddi" olan kısmının sulh yoluyla tazminine ilişkin esas ve usulleri belirlemekte, ayrıca, yaralanma, engelli hale gelme ve ölüm hallerinde uğranılan gerçek zararın tamamının giderilmesi yerine, maktu bir tutarın ödenmesini öngörmektedir.

Diğer taraftan, 5233 sayılı Yasa, terör olayları nedeniyle oluşan zararların yargı yoluna başvurmadan sulh yoluyla giderilmesini ve uyuşmazlıkların maddi zararlara ilişkin kısmının yargı dışı alternatif bir usulle çözümünü amaçlamakla birlikte, bu usulü; yargı yoluna başvurmadan önce tüketilmesi zorunlu ve dava açmanın ön koşulu haline getiren bir idari usul olarak öngörmemiştir.

Dolayısıyla 5233 sayılı Yasanın varlığı, Anayasanın "sosyal hukuk devleti" ilkesine dayanan ve bilimsel ve yargısal içtihatlarla geliştirilen "sosyal risk" ilkesinin doğrudan uygulanabilirliğini etkileyen bir husus değildir. 5233 sayılı Yasa ile getirilen usul, tüketilmesi zorunlu bir usul olmayıp, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerden, doğrudan yargı yoluna başvurmak yerine, maddi zararlarının kısmen de olsa sulh yoluyla giderilmesini tercih edenlerin veya en azından bu usulü denemek isteyenlerin başvurabilecekleri ihtiyari bir usuldür. Nitekim, anılan Kanunda, ilgililerin uğradıkları gerçek zararın (maddi ve manevi zarar) tamamının sosyal risk ilkesi uyarınca tazmini talebiyle 2577 sayılı Kanununun 13 üncü maddesinde düzenlenen genel usul kurallarını izleyerek doğrudan dava açmalarını engelleyen bir kural bulunmamaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, bakılmakta olan davanın 20/11/2003 tarihinde İstanbul İli, Beyoğlu İlçesindeki İngiltere Konsolosluğu önünde meydana gelen bombalı terör saldırısı sonucu yaralanan ve yakınları tarafından, olay nedeniyle uğradıklarını ileri sürdükleri maddi ve manevi zararın tazmini istemiyle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesine göre davalı İçişleri Bakanlığı'na ve

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

İstanbul Valiliği'ne 24/08/2004 tarihli dilekçe ile yaptıkları başvurunun zımnen reddi üzerine açıldığı çekişmesizdir.

Bu itibarla, 2577 sayılı Kanununun 13. Maddesi uyarınca yapıldığı çekişmesiz olan davaya esas başvurunun davacının iradesine aykırı biçimde idarece re'sen 5233 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilmiş ve sulhname hazırlanmış olmasının, başvuru iradesine uygun şekilde ve anılan Yasa kuralında öngörülen süre içinde açılmış olan davanın, 5233 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilmesi sonucunu doğurmayacağı açıktır.

Bu durumda, davacının başvuru ve dava açma aşamasındaki iradesine uygun şekilde bakılan davada, İdare Mahkemesince verilen karar, usul ve hukuka uygun olduğundan aynen onanması gerektiği oyu ile gerekçenin değiştirilerek onanması yönündeki karara katılmıyorum.

Üye

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

KARŞI OY

XX- İdare, kural olarak yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir.

Bununla birlikte; bilimsel ve yargısal içtihatlarla geliştirilen sosyal risk ilkesi ile toplumun içinde bulunduğu koşullardan kaynaklanan, idarenin faaliyet alanında meydana gelmekle birlikte, yürütülen kamu hizmetinin doğrudan sonucu olmayan, toplumsal nitelikli riskin gerçekleşmesi sonucu oluşan, salt toplumun bireyi olunması nedeniyle uğranılan özel ve olağan dışı zararların da topluma pay edilerek giderilmesi amaçlanmıştır.

Belirtilen niteliğine göre, sosyal risk ilkesinin uygulanabilmesi için olayın tüm toplumla ilgilendirilmesi ve zararın toplumsal nitelikli bir riskin gerçekleşmesi sonucu meydana gelmesi yanında; olay ve zararın, yürütülen kamu hizmetinin doğrudan sonucu olmaması, başka bir deyişle zarar ile idari eylem arasında bir nedensellik bağının da kurulamaması gerekmektedir.

27.7.2004 tarih ve 25535 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle "maddî" zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemek amacıyla kabul edilmiş olup; bu amaç, anılan Yasanın genel gerekçesinde "Devletin anayasal düzenini yıkmayı amaçlayan terör eylemlerine hedef olan kişiler kendi kusur ve fiilleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olarak zarar görmektedirler. ... Ortaya çıkan bu zararın paylaşılması, toplumun diğer kesimleri ile zarara uğramış kişiler arasında fedakârlığın denkleştirilmesi, hakkaniyet ve sosyal hukuk devleti ilkelerinin bir gereğidir. ... İdarenin önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bu zararların, nedensellik bağı ve kusur koşulu aranmadan karşılanmasını kabul eden objektif sorumluluk anlayışına dayalı sosyal risk adı verilen bu ilke, bilimsel ve yargısal içtihatlarla da kabul edilmiştir. ... Bu

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

çerçeve de yapılan çalışmalar sonunda, ... terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanmasıamacıyla bu Tasarı hazırlanmıştır." şeklinde ifade edilmiştir.

Anılan Yasanın 6. maddesinde, Yasanın yürürlüğünden sonra meydana gelen olaylar nedeniyle yapılacak başvurulara yönelik süreler belirlenmiş ve zarar görenin veya mirasçılarının, zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her hâlde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurması gerektiği; ilgili valilik dışında diğer kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan başvuruların, dilekçenin verildiği idarece ilgili valiliğe gönderileceği hükme bağlanmıştır. Yasanın geçici 1. maddesinde ise, 19.7.1987-27.7.2004 tarihleri arasında meydana gelen olaylar nedeniyle zarara uğrayanların, Yasanın yürürlüğe girmesinden itibaren bir yıl içinde ilgili mercilere başvurması halinde, bu zararlarının tazmini olanağı getirilmiş ve söz konusu bir yıllık başvuru süresi 30.5.2008 tarihine kadar uzatılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesinde ise, idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gerektiği, bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde, bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabileceği kurala bağlanmıştır.

Görüldüğü üzere; 5233 sayılı Yasa, yargısal ve bilimsel içtihatlarla kabul edilen "sosyal risk" ilkesinin yasalaşmış halidir. Bu nedenle, adı geçen Yasanın uygulama alanı yalnızca "sosyal risk ilkesi" uyarınca tazmini mümkün olan uyuşmazlıklarla sınırlı bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle, zarar ile idari eylem arasında nedensellik bağının kurulabildiği hallerde sosyal risk ilkesinin uygulanmasına olanak bulunmadığından; bu gibi hallerde öncelikle, idare hukuku kuralları çerçevesinde hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının araştırılması,

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkesine göre zararın tazmin edilip edilemeyeceğinin belirlenmesi; dolayısıyla, idari eylemlerden doğan zararın, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri uyarınca tazmini gereken davalarda, 2577 sayılı Yasanın 13. maddesinin uygulanması gerekmektedir.

Bu itibarla, 5233 sayılı Yasanın yürürlüğünden önce meydana gelen terör olaylarından dolayı uğranılan maddi zararlar bu yasa uyarınca karşılandığı gibi, yasanın yürürlüğünden önce meydana gelmekle birlikte, idareye yapılan başvuru tarihi itibarıyla 5233 sayılı Yasa yürürlüğe girmiş ise, sözü edilen olay ve eylemler nedeniyle uğranılan maddi zararlar da bu yasa uyarınca karşılanmaktadır. Bu itibarla, **genel olarak idari eylemlerden hakları ihlal edilenlerin uğradığı zararların karşılanmasına ilişkin bulunan 2577 sayılı Yasanın 13. maddesinin, 5233 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesi nedeniyle bu Yasa kapsamında kalan terör olay veya eylemlerinden doğan zararların karşılanmasında uygulanmasına olanak bulunmamaktadır.**

1-Terör veya terörle mücadeleden doğan manevi zararların 5233 sayılı Yasa kapsamına girip girmediği konusunun incelenmesi:

Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun Tasarısı, Bakanlar Kurulu'nca 19.04.2004. tarihinde TBMM Başkanlığı'na sunulmuş; Tasarı ile manevi zararların da karşılanmasının gerekip gerekmediği hususu ilgili komisyonlarda ve Meclis Genel Kurulunda tartışılmıştır.

Tasarı üzerinde tali komisyon olarak belirlenen İçişleri Komisyonunun söz konusu Tasarı ile ilgili raporunda, "*Tasarıda sadece uğranılan maddi zararların karşılanmasından söz edilmektedir. Oysa kimi zaman kişilerin uğradığı manevi zararlar çok daha büyüktür. Dolayısıyla sadece maddi zararların değil manevi zararların da karşılanması gerekir...*" ifadesine yer verildikten sonra, İçtüzüğü'nün 23 üncü maddesi uyarınca, aktarılan eleştirilerle birlikte Komisyonun uygunluk görüşünün esas komisyona bildirilmesiyle yetinilmesi ve ayrıca Tasarının maddelerinin görüşülmesine gerek bulunmadığı kararlaştırılmıştır.

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

Plan ve Bütçe Komisyonunun Tasarıyla ilgili raporunda, Tasarının geneli üzerinde yapılan müzakerelerde; "... *Kişilerin uğradıkları zararlardan sadece maddi olanların karşılanması hakkaniyete uygun olmayacağı...*" vurgulanmış; Komisyon raporunda kullanılan karşı oyda; "*Kişilerin uğradıkları zararlardan sadece maddî olanların karşılanıp manevî zararların karşılanmaması doğru değildir.*" ifadesine yer verilmiştir.

Tasarının TBMM Genel Kurulu'nda yapılan görüşmelerinde, Tasarının 1. maddesine ***manevî zararların da madde kapsamına alınması yolunda önerge verilmiş, ancak bu önerge kabul edilmemiştir.***

1. maddede, manevî zararların da Yasa kapsamına alınmasına yönelik önergenin tam metni şu şekildedir: "Madde 1- Bu kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler veya bu koşullarda oluşan çatışma veya güvensizlik ortamından kaynaklanan nedenlerle maddî ve manevî zarara uğrayan özel veya tüzelkişilerin, bu zararlarının karşılanması, mağduriyetlerinin giderilmesine ilişkin esas ve usulleri belirlemektir."

Görüldüğü üzere manevî tazminat sorunu, 5233 sayılı Yasa'nın yasalaşma sürecinde, hem komisyonlarda, hem de Genel Kurul'da tartışılmış; hatta Kanuna manevî tazminatla ilgili hüküm konulması hususunda önerge verilmiş, ancak bu önerge kabul görmemiştir.

Bu gelişmelerden de açıkça anlaşılacağı üzere yasa koyucu, manevî zararların tazmin edilmesini istememiş, iradesini bu yönde kullanmıştır.

Öte yandan, Elazığ İdare Mahkemesi'nin, 5233 sayılı Yasa gereğince zarar tespit komisyonu tarafından terör saldırısı sonucu ölenin yakınlarına yapılan sulhname teklifinin kabul edilmemesi nedeniyle açılan maddî ve manevî tazminat davasında, 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunu'nun; 1. maddesinde yer alan "...maddî..." sözcüğünün; 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...maddî..." sözcüğünün; 7. maddesinin (c) bendinde yer alan "...maddî..." sözcüğünün; 9. maddesinin, birinci fıkrasında yer alan "Yaralanma, sakatlanma ve ölüm hallerinde (7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarın" biçimindeki ilk paragrafı ile (e)

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

bendinin ve aynı maddenin ikinci fıkrasının; Geçici 1. maddesinde yer alan "...maddi..." sözcüğünün, Anayasa'nın 2., 5., 11., 36., 90. ve 125. maddelerine aykırı olduğu kanısına vararak, söz konusu hükümlerin iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurması üzerine, Anayasa Mahkemesi, 5233 sayılı Yasa'nın manevi zararları kapsamamasını Anayasa'ya aykırı bulmamış, Elazığ İdare Mahkemesi'nin Anayasaya aykırılık itirazını 25/06/2009 tarihli ve E:2006/79; K:2009/97 sayılı kararıyla reddetmiştir.

Bu itibarla, 5233 sayılı Yasa'ya ilişkin Tasarı'da sadece maddi zararların tazmininden söz edilmesi; Tasarı'nın görüşüldüğü Komisyonlarda, manevi zararların kapsama alınmamasının eksiklik olduğu belirtilerek bazı milletvekillerinin karşı oy kullanmaları; Tasarı'nın TBMM'de görüşülmesi sırasında manevi zararların da Yasa kapsamına alınmasına yönelik olarak verilen değişiklik önergelerinin reddedilmesi ile Anayasa Mahkemesi'nin 5233 sayılı Yasa'ya yönelik itiraz başvurusunda, eksik düzenleme gerekçesiyle Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmesi mümkün iken, itirazı reddetmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde, 5233 sayılı Yasa uyarınca manevi zararların tazminine olanak bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

2-5233 sayılı Yasa'ya göre tazmin edilecek maddi zarar miktarının belirlenmesi konusunun incelenmesi:

Yasa'nın 7. Maddesinde, bu Yasa hükümlerine göre karşılanabilecek zararlar:

a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar,

b) Yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri,

c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan maddî zararlar

olarak belirlenmiştir.

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

Yasa'nın 9. Maddesinde, "**yaralanma, engelli hâle gelme ve ölüm**" hâllerinde,

(7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarın;

a) Yaralananlara altı katı tutarını geçmemek üzere yaralanma derecesine göre,

b) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından üçüncü derece olarak tespit edilenlere dört katından yirmidört katı tutarına kadar,

c) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından ikinci derece olarak tespit edilenlere yirmibeş katından kırksekiz katı tutarına kadar,

d) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından birinci derece olarak tespit edilenlere kırkdokuz katından yetmişiki katı tutarına kadar,

e) Ölenlerin mirasçılarına elli katı tutarında ödeme yapılacağı kurala bağlanmıştır.

Görüldüğü üzere, "**ölüm, yaralanma ve engelli hale gelme**" durumlarında ilgililere ödenecek tazminat miktarı Yasa'nın 9. Maddesinde belirlenmiş olup bu haller nedeniyle uğranılan zararın tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ve bilirkişi incelemesi sonucu belirlenen miktarın tazminine karar verilmesine hukuken olanak bulunmamaktadır. Aksi yorum ve uygulama, 5233 sayılı Yasa'nın 9. maddesinin yok sayılması anlamına gelir ki yargı yerlerinin yasa kurallarını yok sayması veya uygulamaması kabul edilemez.

Ayrıca, yukarıda sözü edilen Elazığ İdare Mahkemesi'nin, 5233 sayılı Yasa'nın, ödenecek maddi zarar miktarının belirlenmesine ilişkin 9. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile (e) bendinin ve ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı itirazını inceleyen Anayasa Mahkemesi, E:2006/79; K:2009/97 sayılı kararıyla, "...*Toplumsal nitelikli bir riskin gerçekleşmesi sonucu meydana gelen özel ve olağandışı zararların karşılanmasında, devletin ödeme gücü, ekonomik durumu, zarar görenlerin sayısı, zarar doğuran olayların uzun süreli ve yaygın olması gibi nedenleri gözeterek idare, hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk hallerinde meydana gelen gerçek zarardan*

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

sorumlu olurken, sosyal risk ilkesinde sulh yoluyla ödenecek tazminat miktarının yasakoyucu tarafından yasayla belirlenmesi Anayasa'da güvence altına alınan sorumluluk hukukunun temel ilkelerine aykırılık oluşturmaz..” gerekçesiyle, terör olayları nedeniyle ortaya çıkan maddi zararların hesaplanma yönteminin yasayla belirlenmesini de Anayasaya aykırı bulmayıp itiraz başvurusunu reddetmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacılar tarafından İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi'nde bulunan İngiltere Konsoloslugu önünde meydana gelen bombalı terör saldırısı sonunda davacıardan Abdurrahman Aydoğdu'nun yaralanması sonucunda uğranıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın karşılanması istemiyle 5233 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten sonra 24.8.2004 tarihli dilekçe ile davalı idarelere başvurulduğu, davalı idarelerce cevap verilmemesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı; daha sonra davacı Abdurrahman Aydoğdu tarafından ilgili idareye yapılan bila tarih ve sayılı başvuru üzerine aynı olay nedeniyle 5233 sayılı Yasa uyarınca oluşturulan İstanbul Valiliği Zarar Tespit Komisyonunun 25.2.2005 tarih ve 5 sayılı kararıyla 20.214,04 TL'nin ödenmesine karar verildiği, yine anılan davacı tarafından 8.11.2004 tarih ve 92 sıra nolu dilekçe ilgili idareye yapılan başvuru üzerine, İstanbul Valiliği Zarar Tespit Komisyonunun 13.6.2005 tarih ve 14 sayılı kararıyla daha önceki başvurusunda isteminin sonuçlandırılmış olduğu belirtilerek iki başvurusunun birleştirilmesine karar verildiği, ancak idarece hazırlanan sulhnamenin imzalanmaması üzerine 22.12.2006 tarih ve 1064 sayılı uyuşmazlık tutanağının düzenlendiği; bakılan davada da İdare Mahkemesince, **yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucu, yaralanma nedeniyle oluştuğu belirlenen maddi zarar miktarı üzerinden davanın kabul edildiği** ve ayrıca 5233 sayılı Yasa kapsamında bulunmamasına karşın takdiren belirlenen **manevi tazminatın ödenmesine** karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu olayda, davacıların zararının terör eylemi sonucu gerçekleştiği sabit ise de; terör eylemiyle ilgili olarak herhangi bir ihbar ya da istihbari bilgi intikal edip etmediği, meydana gelen zararın oluşumuna herhangi bir kamu idaresinin katkısının bulunup bulunmadığı, diğer bir ifadeyle; oluşan zararda idarenin

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2015/2933

Karar No : 2016/326

hizmet kusurunu veya kusursuz sorumluluğunu gerektirecek herhangi bir işlem ya da eyleminin olup olmadığı yolunda herhangi bir araştırma yapılmaksızın sosyal risk ilkesine göre tazminata hükmedilmesinde hukuki isabet görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle, temyizen incelenen ısrar kararının bozulması gerektiği düşüncesiyle aksi yönde oluşan karara katılmıyorum.

Üye