

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvurunun gerekçe bölümü şöyledir:

"Davacı vekili, 19.12.2012 tarihinde AYİM'de kayıtlara geçen dava dilekçesinde özetle; davacının 7. Dönem uzman erbaş komando temel kursundayken 17.12.2008 tarihinde güç engelleri parkurundan geçerken düştüğünü ve kolunun çıktığını, akabinde birkaç kez hastanelerde tedavi gördüğünü, 01.12.2009 tarihinde de Siirt 3. Komd. Tug.3 Komd.Tb.1.Komd.Bl.3, nolu koğuşundayken P.Uzm.Çvş. .'ın elinde bulunan kuru sıkı tabancanın ateş alması sonucu kolundan yaralandığını, akabinde gördüğü tedavilerden sonra TSK'da görev yapamaz hale geldiğini ve 16.02.2011 tarihinde de GATA'da bu yönde rapor düzenlendiğini, özürlülük oranının da %52 olarak belirlendiğini, ancak Etimesgut Devlet Hastanesi tarafından da %64 oranının belirlendiğini belirterek uğranılan maddi ve manevi zararlar karşılığı olarak davacıya 130.000,00 TL maddi, 20 000,00 TL manevi tazminat olmak üzere toplam 150.000.TL tazminatın olay tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda, davacının 17.12 2008 tarihinde eğitim sırasında düşmesi nedeniyle sol kolunun çıktığı, ardından çeşitli kez hastanelerde tedavi gördüğü, ayrıca 01.12.2009 tarihinde aynı kolundan P.Uzm.Çvş. .'ın elinde bulunan kuru sıkı tabancanın ateş alması sonucunda bir kez daha yaralandığı, olay nedeniyle gördüğü tedavi sonrasında GATA tarafından düzenlenen raporda kolundaki rahatsızlıklar nedeniyle TSK'da görev yapamayacağına 16.02.2011 tarihinde karar verildiği, GATA tarafından 28.09.2011 tarihinde düzenlenen raporla da %52 oranında özürlülüğünün bulunduğu karar verildiği, maddi ve manevi tazminat talebiyle açılan ve Ankara 16'ncı Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen davada verilen görevsizlik kararı sonrasında işbu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

B- ANAYASAYA AYKIRI OLDUĞU KANAATİNE VARILAN YASA HÜKMÜNÜN DAVADA UYGULANACAK KURAL OLUP OLMADIĞI HUSUSUNUN İRDELENMESİ:

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının "Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" başlıklı 152'nci maddesinin birinci fıkrasında; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakması, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Anayasaya aykırılığın mahkemelerce ileri sürülmesi" başlıklı 40'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında da; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa; iptali istenen kuralların Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduklarını açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslını, başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı örneğini, dava dilekçesi, iddianame veya davayı açan belgeler ile dosyanın ilgili bölümlerinin onaylı örneklerini, dizi listesine bağlayarak Anayasa Mahkemesi ne göndermesi öngörülmüştür.

6098 sayılı Kanunun 55'inci maddesinde, "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır.

Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz.

Bu kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır." hükmü yer almaktadır. Dava dosyasında bulunan bilgi ve belgelerden anlaşılabileceği üzere; davacının eğitim sırasında düşmesi nedeniyle sol kolunun çıktığı, ardından çeşitli kez hastanelerde tedavi gördüğü, müteakiben aynı kolundan bir arkadaşının elinde bulunan kuru sıkı tabancanın ateş alması sonucunda bir kez daha yaralandığı, olay nedeniyle gördüğü tedavi sonrasında GATA tarafından düzenlenen raporda kolundaki yaralanma ve sakatlanma nedeniyle TSK'da görev yapamayacağına karar verilmesi sonrasında, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunduğu, davacıya Sosyal Güvenlik Kurumunca aylık bağlandığı, bağlanan aylığın rucua tabi olmadığına bildirildiği, bu durumda davalı idarenin sorumlu olup olmadığına, sorumlu ise maddi tazminat hesap edilirken bağlanan aylıkların tazminat miktarından düşülüp düşülmeyeceğinin tespiti için 6090 sayılı Kanunun 55'inci maddesinin göz önünde bulundurulması ve değerlendirilmesinin gerektiği, bu nedenle 6098 sayılı Kanunun 55'inci maddesinin işbu davada uygulanacak kural olduğu ve bu yasa hükmü dikkate alınmadan dava konusu uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasına imkan bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Anayasaya aykırı olduğu kanaatine varılan yasa hükmünün işbu davada uygulanacak yasa hükmü olduğu bu şekilde saptandıktan sonra Anayasaya aykırı görülmesi hususun irdelenmesine geçilmiştir.

C- DAVADA UYGULANACAK KURAL OLAN YASA HÜKMÜNÜN ANAYASAYA AYKIRI GÖRÜLMESİ HUSUSUNUN İRDELENMESİ:

1- 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 55/2'inci maddesindeki; "Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır." hükmünün Anayasanın 2, 10, 40, 125, 129, 141, 155 ve 157'nci Maddelerine Aykırı Görülmesi Hususunun İrdelenmesi:

04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 01 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 11.01 2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 55. maddesiyle şu hüküm getirilmiştir. "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz.

Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır."

Hükümetin TBMM'ye sunduğu Türk Borçlar Kanunu Tasarısında bulunmayan bu fıkra hükmü, tasarının Adalet Komisyonundaki görüşmeler sırasında eklenmiş olup 04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 01.10 2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayı

ve 12.01.2011 tarihli Hukuk Muhakemeleri Kanununun "Ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarında görev" kenar başlıklı 3. maddesiyle de, "Her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemeleri bakar. İdarenin sorumluluğu dışında kalan sebeplerden doğan aynı tür zararların tazminine ilişkin davalarda dahi bu hüküm uygulanır. 30/1/1950 tarihli ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri saklıdır" hükmü getirilmiştir.

1 Ekim 2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3'üncü maddesi ile idarî eylem ve işlemler sebebiyle ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarına bakma görevi asliye hukuk mahkemelerine verilmiştir. Anılan madde hükmüne göre, başka herhangi bir koşul ve sınırlama bulunmaksızın idarî eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer nedenlerin yol açtığı "vücut bütünlüğünün kısmen ya da tamamen yitirilmesi" ya da "kişinin ölümü" sonucu oluşan maddî ve manevî zararların tazmini istemiyle açılan davalarda, görevli yargı yeri adli yargı düzeni içerisinde "asliye hukuk mahkemesi" olmuştur.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3'üncü maddesi, yasalaşma sürecinde komisyon görüşmeleri sırasında verilen bir önergenin komisyonda kabul edilmesi ile yasa tasarısına girmiştir. Komisyonda verilen önergede; insan zararlarına ilişkin olarak açılan tazminat davalarının farklı yargı kollarında görülmesinin benzer olaylarda birbirinden farklı kararların çıkmasına sebep olduğu, bu alanın disipline edilebilmesi bakımından insanın vücut bütünlüğüne ilişkin bir zarar doğması durumunda zararı kimin verdiğine bakılmaksızın zarar süjesi esas alınarak bu davaların asliye hukuk mahkemelerinde görülmesi gerektiği belirtilmiştir. Madde gerekçesinde; "...Bu davalar, doğaldır ki idare hukuk normlarına değil özel hukuk normlarına, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları) bağlı olacaktır. Nitekim Türk Borçlar Kanunu Tasarısına, bu konuda Adalet Komisyonu tarafından bağımsız bir hüküm de eklenmiştir. Türk Borçlar Kanunu Tasarısı Komisyon metninde yer alan 55 inci madde şöyledir:..." denilerek Yasa Koyucu tarafından 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3'üncü maddesi ile idarî eylem ve işlemler sebebiyle ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarına bakma görevinin asliye hukuk mahkemelerine verilmesinin, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 55'inci maddesiyle de Asliye Hukuk Mahkemelerinde bakılacak bu davalarda idare hukuku normlarının değil, özel hukuk normlarının, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları) uygulanmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

1 Ekim 2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3'üncü maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla maddenin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması üzerine, Anayasa Mahkemesinin 16.02.2012 gün ve 2011/35 Esas, 2012/23 Karar sayılı kararıyla, 12.1.2011 günlü, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının; birinci cümlesinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline, birinci cümlesinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan ikinci ve üçüncü cümlelerinin de, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptaline karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi iptal kararında; "Dava dilekçesinde, Anayasanın 2. maddesinde anlamını bulan hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez ölçülerinden birinin idarenin yargısal denetimi olduğu, Anayasa da idari ve adli yargı ayırımının esas alındığı bu ayırımın ilkelerinin

Anayasa'da gösterildiği, idari ve adli yargıda görev konusunun yasa koyucuya bırakılmadığı, bu nedenle idari yargının görev alanına giren uyuşmazlıkların çözümünü adli yargıya bırakan dava konusu kuralın, Anayasa'nın 2., 37., 125 ve 155. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenen kuralla, idari işlemler ve idari eylemler ile idarenin sorumlu tutulabildiği diğer durumlarda vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalarda asliye hukuk mahkemelerinin görevli olduğu öngörülmektedir.

Anayasanın 125. maddesinin birinci fıkrasında, "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır"; 155. maddesinin birinci fıkrasında ise "Danıştay, idarî mahkemelerce verilen kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunda gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar" hükmü yer almaktadır.

Anayasa Mahkemesinin daha önceki kimi kararlarında da belirtildiği üzere, tarihsel gelişime paralel olarak Anayasa'da adli ve idari yargı ayırımına gidilmiş ve idari uyuşmazlıkların çözümünde idare ve vergi mahkemeleriyle Danıştay yetkili kılınmıştır. Bu nedenle, genel olarak idare hukuku alanına giren konularda idarî yargı, özel hukuk alanına giren konularda adli yargı görevli olacaktır. Bu durumda idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmek konusunda yasa koyucunun mutlak bir takdir hakkının bulunduğu söylemek olanaklı değildir. Ancak, idari yargının denetimine bağlı olması gereken idari bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasa koyucu tarafından adli yargıya bırakılabilir.

Dava konusu kuralla, sadece kişinin vücut bütünlüğüne verilen maddi zararlar ile buna bağlı manevi zararların ve ölüm nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmini konusu kapsama alınmakta ve bu tazminat davalarına bakma görevi asliye hukuk mahkemelerine verilmektedir. Buna göre, aynı idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlar kapsama alınmadığından, sorumluluk sebebi aynı olsa da bu zararların tazmini davaları idari yargıda görülmeye devam edecek, bu durumda, idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünün idarî yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesi yargılamanın bütünlüğünü bozacaktır. Ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşılabilecektir. Esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramları, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlardır. İdare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakârlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi mümkündür. Özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk halleri ise belirli konular için düzenlenmiş olup sınırlıdır. İdarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idarî yargı yerlerinde görülmesi gerektiği kuşkusuzdur. Bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğu söylenemez.

Öte yandan, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43. maddesine göre, Mahkemenin, kanunların, kanun hükmünde

kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İÇtüzüğünün Anayasaya aykırılığı hususunda ileri sürülen gerekçelere dayanma zorunluluğu yoktur. Mahkeme, taleple bağlı kalmak şartıyla başka gerekçeyle de Anayasaya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle iptali istenen kural Anayasanın 157. maddesi yönünden de incelenmiştir. Anayasanın 157. maddesinin birinci fıkrasında, "Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz." hükmü yer almaktadır. Anayasanın 157. maddesi gereğince asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin olan eylemlerden ve işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar, adli yargının değil; askeri idari yargının yani Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanına girmektedir. İptal konusu kural ile, vücut bütünlüğünün kısmen ya da tamamen yitirilmesine yol açan eylem ceza işlem, bir askeri hizmete ilişkin olsa ve bir asker kişiyi ilgilendirse bile, bundan kaynaklanan uyuşmazlıklar asliye hukuk mahkemesinin görev alanı kapsamına alınmaktadır. Asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin olan eylemlerden ve işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların kanunla adli yargının görev alanına sokulması Anayasa'nın 157. maddesine de aykırılık oluşturur." diyerek, iptali istenen kuralın, Anayasanın 125., 155. ve 157. maddelerine aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.

İptal ile idari eylem ve işlemler sebebiyle ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarına Asliye Hukuk Mahkemelerinin bakma görevi sona ermiştir. Ancak, bu Mahkemelerde bakılacak bu davalarda idare hukuku normlarının değil, özel hukuk normlarının, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları) uygulanmasını öngören 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 55'inci maddesi ise yürürlüktedir. Bu durumda iptal kararı sonrasında bu tür davalara bakmakla tekrar görevli hale gelen İdare Mahkemelerinin, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 3'üncü maddesinin yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2011 tarihinden önceki dönemden farklı olarak, bu tür davalarda, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 55'inci maddesi uyarınca, idare hukuku normlarını değil, özel hukuk normlarını, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları) uygulama durumları söz konusu olmuştur. Bu durumda, idarî eylem ve işlemler sebebiyle ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarına Asliye Hukuk Mahkemelerinin bakması ile idare hukukuna özgü kural ve kuramları uygulayamayan İdare Mahkemelerinin bakması arasında bir fark yoktur. İdare hukukuna özgü kural ve kuramları uygulayamayan İdare Mahkemeleri bu davalarda bir nevi "Asliye Hukuk Mahkemesi" gibi görev yapmış olacaklardır.

Anayasa Mahkemesi 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3'üncü maddesinin iptaline ilişkin karada; "Dava konusu kurallar sadece kişinin vücut bütünlüğüne verilen maddi zararlar ile buna bağlı manevi zararların ve ölüm nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmini konusu kapsama alınmakta ve bu tazminat davalarına bakma görevi asliye hukuk mahkemelerine verilmektedir. Buna göre, aynı idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlar kapsama alınmadığından, sorumluluk sebebi aynı olsa da bu zararların tazmini davaları idari yargıda görülmeye devam edecek, bu durumda, idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesi yargılamanın bütünlüğünü bozacaktır." demiştir. 6096 sayılı Borçlar Kanunun 55/2'nci maddesindeki; "Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır" hükmü uyarınca her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin

yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda özel hukuk normları, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları), her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı olmayan zararlara ilişkin istem ve davalarda ise idare hukukunun kuram ve kuralları, sorumluluk sebepleri uygulanacak, böylece idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünde özel hukuk normları, bir bölümünde idare hukukuna özgü kuram ve kurallar uygulanmak suretiyle yargılamanın bütünlüğü bozulacaktır. Anayasa Mahkemesi mezkur iptal kararında; " ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşılacaktır. Esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramları, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlardır. İdare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakârlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi mümkündür. Özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk halleri ise belirli konular için düzenlenmiş olup sınırlıdır. İdarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idarî yargı yerlerinde görülmesi gerektiği kuşkusuzdur. Bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğu söylenemez." demiştir. 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesindeki; "Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır." hükmü uyarınca her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda özel hukuk normları, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları), her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı olmayan zararlara ilişkin istem ve davalarda ise idare hukukunun kuram ve kuralları, sorumluluk sebepleri uygulanacak, böylece aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davalarda farklı hukuk kuralları ve sorumluluk sebepleri uygulanmış olacaktır. Bu tip bir uygulamada da kamu yararı ve haklı neden bulunmadığı gibi, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlarda farklı, bu nitelikte olmayan zararlarda farklı uygulama yapılmak suretiyle aynı idari eylem ve işlem sebebiyle zarara uğrayan kişiler arasında haklı bir neden olmadan eşitlik ilkesine aykırı uygulama yapılmış olacaktır.

Anayasa Mahkemesinin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3'üncü maddesine yönelik vermiş olduğu iptal kararının gerekçesinde de vurguladığı gibi, idare hukukunda var olan sorumluluk kuralları bireyin idare karşısındaki korunma kapsamını genişletmektedir. Zira, idare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da fedakârlığın denkleştirilmesi, sosyal risk ve terör eylemleri gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi mümkünken, özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk halleri belirli konular için düzenlenmiş olup sınırlıdır. Anayasa Mahkemesi bir kararında; "idari yargının, yani adli yargıdan ayrı ve bağımsız bir idari yargı sisteminin Anayasaca ve idare hukukunca kabul edilmiş olmasının nedeni, kamu hizmetlerinde doğan anlaşmazlıkların

yapılarındaki özellikler; bunlara uygulanacak kuralların hukuki ve teknik bir nitelik taşıması; özel hukuk dalı ile idare hukuku arasında büyük bir bünye, esas ve prensip farkının var olması; idari işlemlerin, idare hukuku dalında uzmanlaşmış ve kamu hukuku alanında bilgi ve tecrübe edinmiş hâkimlerce denetlenmesinin zorunlu sayılmış olmasıdır. Adli yargı ile idari yargının birbirinden ayrılmasının temelinde, özel hukukla idare hukukunun ayrı ilke ve kurallara oturmuş bulunmaları; uyumsuzluk alanlarının ve bu uyumsuzluklara uygulanacak hukuk kurallarının değişik olması yatmaktadır. Gerçekten özel hukuka egemen olan temel ilke, kişiler arasında hak ve menfaat eşitliğinin ve irade hürriyetinin bulunmasıdır. Adli yargının amacı, taraflar arasındaki uyumsuzluğun hak ve nasafet kurallarına göre çözümlenerek haksızlığın giderilmesi ve varsa zararın tazmin ettirilmesi olduğu halde idari yargı denetiminin ana ereği, idarenin, idare hukuku alanı ve kanun çerçevesi içinde kalmasını sağlamaktır." diyerek (Anayasa Mahkemesinin 25.05.1976 gün ve 1976/1 Esas, 1976/28 Karar sayılı kararı: 16.08.1976 tarihli ve 15679 sayılı Resmî Gazete) adli yargı ile idari yargının birbirinden ayrılmasının nedenlerini belirtmiştir.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesinde, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da bu Kanun hükümlerinin uygulanacağı belirtildiğinden, uygulanacak kanun hükümlerinden birisi de 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/1'nci maddesindeki hükmüdür. Anılan maddede, destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararların, bu kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanacağı, kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemelerin, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemeyeceği, zarar veya tazminattan indirilemeyeceği belirtilmiştir.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 39'uncu maddesi; "Üçüncü bir kişinin kastı nedeniyle malûl veya vazife malûlü olan sigortalıya veya ölümü halinde hak sahiplerine, bu Kanun uyarınca bağlanacak aylığın başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı için Kurumca zarara sebep olan üçüncü kişilere rücu edilir.

Malûllük, (Ek ibare: 17/04/2008-5754 S.K./66 mad) vazife malûllüğü veya ölüm hali, kamu görevlilerinin veya er ve erbaşlar ile kamu idareleri tarafından görevlendirilen diğer kişilerin vazifelerinin gereği olarak yaptıkları fiiller sonucu meydana gelmiş ise, bu fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunanlar hariç olmak üzere, sigortalı veya hak sahiplerine yapılan ödemeler veya bağlanan aylıklar için Kurumca, kurumuna veya ilgililere rücu edilmez." hükmünü,

Aynı Kanunun 93/3'üncü maddesi; "Bu Kanuna dayanılarak Kurumca açılacak tazminat ve rücu davaları, on yıllık zamanaşımına tâbidir. Zamanaşımı tarihi; rücu konusu gelir ve aylıklar bakımından Kurum onay tarihinden, masraf ve ödemeler için ise masraf veya ödeme tarihinden itibaren başlar." hükmünü içermektedir.

Belirtilen hükümlere göre bir sosyal güvenlik ödemesi ve zarara uğrayan kişinin vazife malûllüğüne veya ölümüne neden olan üçüncü kişi veya bir kamu görevlisi var ise, hesaplanacak tazminattan rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemeleri mahsup edilecektir, Bunun içinde Mahkeme kararının kesinleşmesi bekleneyecektir. Sorumluların hemen tespit edilemediği durumlarda, SGK 10 yıllık zamanaşımı süresince sorumluların tespitini bekleyebilecektir. Gerek yargılama süreci, gerek 10 yıllık zamanaşımı süresi, gerekse Ceza Muhakemesi Kanununun 231'inci maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının mahiyeti ve hukuki sonuçları nedeniyle tazminat davası sonuçlanamayacak, yıllarca

sürecektir. Bu durumda hem yargılamalar uzayacak, yargılamaların uzaması nedeniyle davalı gecikme faizi ödemek durumunda kalacak, aynı eylemler nedeniyle zarara uğrayan, davalıları aynı idare olan kişiler, sorumluların tespit edilip edilememesine, yargılamalarının sonuçlanıp sonuçlanmasına, zarara neden olan üçüncü kişi ve kamu görevlileri hakkında verilecek hükümlerin mahiyetine göre haklı bir neden olmadan eşitlik ilkesine aykırı uygulamalara maruz kalacaklardır. Bu durum ise, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir diyen Anayasanın 141/4'üncü maddesine, 10'uncu maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırıdır.

Devletin rücu hakkını düzenleyen üst norm olan Anayasanın 40'ıncı maddesinin 3'üncü fıkrasında; "Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır" hükmü ile 129'uncu maddesinin 2'inci fıkrasında; "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir" hükmü birlikte değerlendirildiğinde, Borçlar Kanununun 55'inci maddesi ile getirilen ve sosyal güvenlik ödemeleri ile ilişkilendirilen rücu hükmünün, üst norm olan ve tazminat davalarında kamu görevlilerine kusurlarından dolayı rücu edilmek kaydıyla şeklinde belirlediği açık ve emredici hükmün uygulanmasını engellediği, bazı hallerde üst normda öngörülen rücu hakkını ortadan kaldırdığı, tali bir konuda yapılan yasal düzenlemenin, üst norm olan Anayasa hükmünün önüne geçtiği, bu haliyle Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesinin uygulanacağını belirttiği hükümlerden birisi olan Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesindeki, "Kısmen ve tamamen rücu edilemeyen." ibaresinin uygulanması nedeniyle haliyle Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesinin Anayasanın 40, 129'uncu maddelerine aykırılık oluşturduğu gibi, sosyal güvenlik ödemelerinin yarar kabul edilmesine ilişkin ayırımın zarar görenler üzerinde yarattığı farklı uygulamaların, idari yargıda görülen davalarda, kişiler arasında eşitsizliğe yol açtığı, bunda Anayasanın 10'uncu maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

Tüm bu açıklamalar ışığı altında ifade etmek gerekir ki, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3'üncü maddesinin iptalinden sonra 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesi hükmü yürürlükte bulunduğu idarenin sorumlu olduğu vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin davalar, idari yargının amacına aykırı olarak özel hukuk hükümlerine göre çözümlenecektir. Bu hüküm uyarınca idarenin sorumluluğu da özel hukuk hükümlerine göre, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları) belirleneceğinden söz konusu uyuşmazlıkların idari yargı mercilerinde çözümlenmesinin bir anlamı kalmayacak idare mahkemeleri bir nevi "Asliye Hukuk Mahkemesi" gibi görev yapacaktır. 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/2 hükmü uyarınca idare mahkemeleri, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten, idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramlarını kullanamayacak, idare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakârlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi mümkün olmayacaktır. Bu durumun sonucu olarak da bireyin idare karşısındaki korunma kapsamını daralacaktır. 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesi uyarınca her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda özel hukuk normları, (Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile diğer özel hukuk kanunları), her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer

sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı olmayan zararlara ilişkin istem ve davalarda ise idare hukukunun kuram ve kuralları, sorumluluk sebepleri uygulanacak, böylece idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünde özel hukuk normları, bir bölümünde idare hukukuna özgü kuram ve kurallar uygulanmak suretiyle yargılamanın bütünlüğünü bozacak ve idarenin malî sorumluluğu konusunda bir ikilik meydana gelecek, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlarda farklı, bu nitelikte olmayan zararlarda farklı uygulama yapılmak suretiyle aynı idari eylem ve işlem sebebiyle zarara uğrayan kişiler arasında haklı bir neden olmadan eşitlik ilkesine aykırı uygulama yapılmış olacaktır. 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/2'nci, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 39 ve 93/3'üncü maddesindeki düzenlemeler nedeniyle yargılamalar uzayacak, yargılamaların uzaması nedeniyle davalı gecikme faizi ödemek durumunda kalacak, aynı eylemler nedeniyle zarara uğrayan davalılar aynı idare olan kişiler, sorumluların tespit edilip edilememesine, yargılamalarının sonuçlanıp sonuçlanmamasına, zarara neden olan üçüncü kişi ve kamu görevlileri hakkında verilecek hükümlerin mahiyetine göre haklı bir neden olmadan eşitlik ilkesine aykırı uygulamalara maruz kalacaklardır. Bu ise, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir diyen Anayasanın 141/4'üncü maddesine, 10'uncu maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırıdır. Borçlar Kanununun 55'inci maddesi ile getirilen ve sosyal güvenlik ödemeleri ile ilişkilendirilen rücu hükmünün, üst norm olan ve tazminat davalarında kamu görevlilerine kusurlarından dolayı rücu edilmek kaydıyla şeklinde belirlediği açık ve emredici hükmün uygulanmasını engellemiş, bazı hallerde üst normda öngörülen rücu hakkını ortadan kaldırmış, tali bir konuda yapılan yasal düzenleme, üst norm olan Anayasa hükmünün önüne geçmiştir. Bu haliyle Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesinin uygulanacağını belirttiği hükümlerden birisi olan Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesindeki, "Kısmen ve tamamen rücu edilemeyen,.. " ibaresinin uygulanması nedeniyle haliyle Borçlar Kanununun 55/2'nci maddesinin Anayasanın 40, 129'uncu maddelerine aykırılık oluşturduğu gibi, sosyal güvenlik ödemelerinin yarar kabul edilmesine ilişkin ayırımın zarar görenler üzerinde yarattığı farklı uygulamaların, idari yargıda görülen davalarda, kişiler arasında eşitsizliğe yol açmış, bu da Anayasanın 10'uncu maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırıdır. Hukuk Muhakemeleri Kanununun iptal edilen 3'üncü maddesi ile Türk Borçlar Kanununun 55'inci maddesinin ikinci fıkrası benzer gerekçelerle yapılan birbiriyle iç içe düzenlemelerdir. Bu nedenle birinin iptali sonrasında diğerinin varlığı hukuk bütünlüğünü bozmaktadır.

Sonuç olarak, idarenin hukuka aykırı eylem ve işlemleri sonucunda tazmin sorumluluğunu daraltan, yargılamanın bütünlüğünü bozan, idarenin mali sorumluluğu konusunda ikilik oluşturan, eşitlik ilkesine aykırı olan, ayrı bir idari yargının varlık gerekçelerine aykırı olan, yargılamaların uzamasına, aynı eylemler nedeniyle zarara uğrayan davalıları aynı idare olan kişiler arasında, sorumluların tespit edilip edilememesine, yargılamalarının sonuçlanıp sonuçlanmamasına, zarara neden olan üçüncü kişi ve kamu görevlileri hakkında verilecek hükümlerin mahiyetine göre haklı bir neden olmadan eşitlik ilkesine aykırı uygulamalara neden olan, Anayasanın 40, 129'uncu maddelerinde belirtilen rücu sistemine aykırılık oluşturan, sosyal güvenlik ödemelerinin yarar kabul edilmesine ilişkin ayırımın zarar görenler üzerinde yarattığı farklı uygulamalar nedeniyle idari yargıda görülen davalarda, kişiler arasında eşitsizliğe yol açan, 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, "Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır." hükmünün, Anayasa'nın "Türkiye Cumhuriyeti, 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 Devletidir." düzenlemesini içeren 2'nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir" düzenlemesini içeren 10'uncu maddesine, "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır...idare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür." düzenlemesini içeren 125'inci maddesine, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir" düzenlemesini içeren 141 inci maddesine, "Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır." düzenlemesini içeren Anayasanın 40'inci maddesi ile "Memur ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir." düzenlemesini içeren Anayasanın 129'uncu maddesine, kamu yararı ve haklı bir neden olmadan, ayrı bir idari yargının varlık gerekçelerine uygun olarak idari eylem ve işlemlerden doğan davalara bakmakla görevli olan idari yargının görev alanına ilişkin Anayasanın 155'inci maddesine, ayrı bir askeri idari yargının varlık gerekçelerine uygun olarak idari eylem ve işlemlerden doğan davalara bakmakla görevli olan askeri idari yargının görev alanına ilişkin Anayasa'nın 157'inci maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

2- 6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesindeki "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılamaz veya azaltılamaz." hükmünde yer alan, "Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile" ibaresinin Anayasanın 2., 10., 40., 125., 129. ve 141'inci maddelerine Aykırı Görülmesi Hususunun İrdelenmesi:

İdare hukuku ilkelerine ve T.C.Anayasasının 125 inci maddesine göre, idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlüdür. İdare zarar görenin uğradığı zararın tamamını karşılamalıdır. İdarenin eylem ve işlemiyle zarar gören kişinin uğradığı zarar nedeniyle tazminat hesaplanırken zarara neden olan işlem ve eylemle illiyet bağı içerisinde bulunan yararlar da tazminattan indirilecektir. Bu tam tazmin ilkesinin bir gereğidir.

Mevzuatımızda da idarenin sorumlu olduğu kabul edilen eylem ve işlemler nedeniyle sağlanan yararlarla ilişkin hükümler bulunmaktadır.

5434 sayılı Kanunun 65'inci maddesi; "Harb malûllerine aşağıda yazılı yardımlar yapılır:

a) Eksilen vücut organları, son usullere göre yapılması mümkün sunileriyle tamamlattırılır ve gerekirse tamir ettirilir veya yenisi yaptırılır.

b) Yurt içinde tedavileri mümkün olmadığı sağlık kurulunca tasdik olunacak raporla anlaşılanlar, yurt dışında parasız tedavi ettirilir.

ç) Yaşamak için gerekli hareketleri kendi kendine yapmaktan aciz oldukları sağlık kurulunca tasdikli raporla anlaşılanlar ve kimsesizlikleri 108 inci maddeye göre belirtilecek olanlar Sandıkça, kurulacak (Harb Malûlleri Yurdu) nda parasız barındırılır ve tedavileri

yaptırılır. Yedirilmeleri için harcanacak paralar bunların aylık ve harb malullüğü zamlarından kesilir.

(a), (b), (ç) fıkralarında yazılı yardımlar için Sandıkça harcanacak paralar her yılsonunda faturası karşılığında Hazineden alınır.

Yukarıdaki hükümler 31.5.2006 tarihli ve 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındaki sigortalılar ile hak sahipleri hakkında ilgisine göre uygulanır " hükmünü,

72'nci maddesi; "5510 sayılı Kanunun 47 nci maddesinin sekizinci fıkrasında belirtilen durumlardan dolayı veya 3/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ile bu Kanuna ek 18/12/1981 tarihli ve 2566 sayılı Bazı Kamu Görevlilerine Nakdi Tazminat Verilmesi ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun kapsamında mütalaa edilen görevler nedeniyle veya 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren olaylar sebebiyle hayatlarını kaybetmiş bulunan iştirakçilerle bunlardan aylık almaktayken ölenlerin, baba veya analarına; yukarıda belirtilen kanunların veya bu Kanunun 56 ncı maddesi kapsamına girecek şekilde hayatını kaybeden erbaş ve erlere veya 56 ncı maddede belirtilen öğrencilere ya da bunlardan aynı sebeplerle aylık almakta iken ölenlerin ana veya babalarına; ölüm tarihini takip eden ay başından geçerli olarak malullük ve muhtaçlık şartı aranmaksızın aylık bağlanır, hayatını kaybeden erbaş ve erler ile yedek subay okulu öğrencilerinin ana ve babasına bağlanan aylığın toplamı 16 yaşından büyük işçiler için tespit edilen otuz günlük asgari ücretin net tutarından olamaz. Babaya bağlanan aylık, dul ve yetimlerin bulunması hali de dahil, ana ve babaya eşit olarak paylaştırılarak ödenir. Dul ve yetimlerle beraber baba veya anaya aylık bağlanması halinde, eş ve çocukların aylıklar baba veya ananın bulunmadığı durumlarda bağlanacak aylıktan az olamaz. 03/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Kanun ile bu Kanuna ek 18/12/1981 tarihli ve 2566 sayılı Kanun kapsamında mütalaa edilen görevler nedeniyle bağlanan aylıklar Bakanlar Kurulu Kararıyla iki katına kadar çıkartılabilir. Ödenecek aylığın Bakanlar Kurulunca artırılması halinde, bağlanan aylıkta meydana gelecek farklar ile dul ve yetimlerle beraber aylık bağlanması halinde, baba veya anaya bağlanan aylıklar da sosyal güvenlik kurumlarınca Hazineden tahsil edilir.

Yukarıdaki hükümler 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındaki sigortalılar ile hak sahipleri hakkında ilgisine göre uygulanır." hükmünü,

Ek 77'nci madde, "Bu Kanunun 56 ncı maddesinde belirtilen haller kapsamında, 5510 sayılı Kanunun 47 nci maddesinin sekizinci fıkrasında belirtilen 03/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun, 23/04/1981 tarihli ve 2453 sayılı Yurt Dışında Görevli Personele Nakdi Tazminat Verilmesi ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun, 18/12/1981 tarihli ve 2566 sayılı Bazı Kamu Görevlilerine Nakdi Tazminat Verilmesi ve Aylık bağlanması Hakkında Kanun, 28/02/1982 tarihli ve 2629 sayılı Uçuş, Paraşüt, Denizaltı, Dalgıç ve Kurbağa Adam Hizmetleri Tazminat Kanunu ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ve 12/04/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu (Ek ibare; 19/06/2010-6000 S. K/13, mad), 24/2/2000 tarihli ve 4536 sayılı Denizlerde ve Yurt Yüzeyinde Görülen Patlayıcı Madde ve Şüpheli Cisimlere Uygulanacak Esaslara İlişkin Kanun kapsamındaki görevler ile ayrıca barışta veya olağanüstü hallerde yapılan eğitim, tatbikat ve manevralar ile (Değişik ibare. 19/06/2010-6000 S.K/13 mad.) birlik halinde intikaller veya mayın dahil patlayıcı madde arama ve temizleme faaliyetlerinin bilfiil yapılması sırasında, bu hareket ve hizmetlerin sebep ve etkileriyle

hayatlarını kaybedenlerin dul ve yetimleri ile malul olanlara, bunların ölümleri halinde de dul ve yetimlerine bu Kanuna göre bağlanan aylıklar, aşağıdaki esaslar dahilinde yükseltilir.

a) (Değişik bend: 13/06/2001 - 4677/1 md.) Subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaşlar, (Ek ibare: 04/07/2012 - 6353 S.K./70, md.) sözleşmeli subaylar, sözleşmeli astsubaylar, sözleşmeli erbaş ve erler ile Emniyet Teşkilatı personeli ve Milli İstihbarat Teşkilatı personeli dahil sivil iştirakçilerin dul ve yetimleri ile malûl olanlara, bunların ölümleri halinde de dul ve yetimlerine bağlanan aylıklar, kendisinden aylık bağlananlar ile malûllerin emsalleri esas alınarak her yıl kademe ilerlemesi her üç yılda bir derece yükselmesi işlemine tabi tutulur.

b) Bu şekilde yükseltilecek aylıklarda, azami rütbe tavanı subaylarda (Ek ibare. 04/07/2012 - 6353 S.K./70. md.) (öğrenim durumuna bakılmaksızın astsubaydan subay olanlar dahil) kıdemli albaydır. Kıdemli albaylar ile general ve amirallere bir üst rütbenin aylığı bağlanır. Astsubaylar (Ek ibare: 17/04/2008-5754 S.K./75.mad) birinci derecenin üçüncü kademesine kadar yükseltilir. Uzman jandarmalarda yükselinebilecek azami derece ve kademe 27/07/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununda yer alan aylık gösterge tablolarında belirtilen en yüksek derece ve kademedir. Uzman erbaşlar ile sözleşmeli erbaş ve erlerin aylık yönünden yükseltilmeleri ise 18/03/1986 tarihli ve 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 16 ncı maddesinde belirtilen esaslara göre yapılır.

c) (Değişik bent; 04/07/2012-6353 S.K./70. md) Sivil iştirakçiler ile bu Kanunun 56 ncı maddesi 2330 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin (e) ve (f) bentleri ile 3713 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin (i) ve (j) bentlerinde belirtilenlere uygulanacak azami derece ve kademe ise, genel idare hizmetleri sınıfı esas alınarak öğrenim durumları itibarıyla 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre yükselenebilecekleri derece ve kademedir.

(Ek fıkra: 13/06/2001-4677/1. md.) Birinci fıkra kapsamında bulunanlardan, başkasının yardım ve desteği olmadan yaşamak için gereken hareketleri yapamayacak derecede malûl olanlara, asgari ücretin net tutarı, aylıklarıyla birlikte ayrıca ödenir.

(Ek cümle: 17/04/2008-5754 S.K./75.mad) Yukarıdaki hükümler 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındaki sigortalılar ile hak sahipleri hakkında ilgisine göre uygulanır.

(Ek fıkra: 17/04/2008-5754 S.K./75.mad) Su maddeye göre yapılan ödemeler her türlü vergi, resim ve harçtan müstesna olup, faturası karşılığında Hazineden tahsil edilir." hükmünü,

Ek 79 uncu madde; "Aşağıda belirtilen kişilere bu madde uyarınca ek ödeme yapılır:

a) Harp malullerine.

b) Şehit dul ve yetimlerine.

c) Barışta, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı haller ile talim, tatbikat veya manevra sırasında görevin veya çeşitli harp silah ve vasıtalarının sebep ve tesiriyle vazife malûlü sayılan Türk Silahlı Kuvvetleri mensupları ile askeri harekâtı gerektiren iç tedip hareketleri veya güvenlik veya asayişin sağlanmasında Silahlı Kuvvetlerle birlikte veya ayrı olarak görevlendirilenlerden bu görevlerin çeşitli sebep ve tesirleriyle vazife malûlü sayılan jandarma ve emniyet mensupları ile sivil görevlilere.

d) (c) bendinde belirtilen görevlerin ifası sırasında, bu görevlerin çeşitli sebep ve tesirleriyle ölenlerin dul ve yetimlerine.

Hak sahiplerine, yukarıda yazılı durumlar sebebiyle, sosyal güvenlik kurumlarınca aylık bağlanmasına esas olan tarihten geçerli olmak üzere müracaat tarihini izleyen yılın en geç ilk üç ayı içinde TC. Emekli Sandığı tarafından ek ödeme yapılır. Ay farkları yıllık miktarın onikiye bölünmesi suretiyle hesaplanır.

Her yıl ödenecek miktar, malûllük derecelerine göre aşağıdaki yazılı göstergelerin ödemenin yapılması gereken yılın ilk dönemindeki Devlet memuru aylıklarına uygulanacak katsayı ile çarpımı sonucunda bulunacak tutardır.

(b) ve (d) bentlerinde sayılan dul ve yetimlere birinci derece malûllere uygulanan gösterge üzerinden; bunlar bir kişi ise tamamı, birden fazla ise eşit olarak paylaştırılmak suretiyle ve sosyal güvenlik kanunlarına göre dul ve yetim aylığı aldıkları sürece ödeme yapılır.

Harp veya vazife malûlü olanlara hayatta bulundukları sürece ödeme yapılır. Ancak, ölen malûlün son yıldaki pay tutarının beş katı, bir defaya mahsus olmak şartıyla kendisinden dul ve yetim aylığı bağlanacaklara eşit miktarda paylaştırılmak suretiyle yardım olarak ödenir.

Yukarıda sayılan şehit ve malûllerin çocuklarına; ilköğretim öğrencileri için (1250), lise öğrencileri için (1875) ve yüksek öğrenim öğrencileri için (2500) gösterge rakamlarının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutar kadar her ay eğitim ve öğretim yardımı yapılır. Bu yardımlar 1 Eylül-31 Aralık tarihleri arasında yılda bir kez olmak üzere ve ilgili eğitim öğretim yılında öğrenci olduklarını gösterir belge ile müracaat edenlere, talepte bulunduğu yılın Eylül ayında geçerli olan memur aylık katsayısına göre hesap edilerek başvurularını izleyen ay içinde toptan ödenir.

Bu maddeye göre yapılan ödemeler herhangi bir vergi ve kesintiye tâbi olmayıp, faturası karşılığında, Hazineden tahsil edilir.

Yukarıda sayılanlar, 13.10.1988 tarihli ve 3480 sayılı Kanun hükümlerine göre yaptırılmış olan sosyal tesislerden yararlandırılırlar.

Yukarıdaki hükümler 31.5.2006 tarihli ve 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındaki sigortalılar ile hak sahipleri hakkında ilgisine göre uygulanır " hükmünü.

2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanunun 4'üncü maddesi; "Bu kanun kapsamına girenlerden,

a) Sakatlanarak bağlı oldukları sosyal güvenlik mevzuatına göre emekliye sevk edilenlere görev malullüğü aylığı bağlanır.

b) Emekli aylığı almakta iken sakatlananların almakta oldukları aylıkları görev malullüğü aylığına dönüştürülür.

c) Ölenlerin kendilerine bağlanması gereken görev malullüğü aylığı, dul ve yetimlerine intikal ettirilir.

Bu madde gereğince ilgili sosyal güvenlik kurumlarınca kendi mevzuatlarına göre bağlanan aylıklar, (5434 sayılı Kanunun 18.01.1979 gün ve 2177 sayılı Kanunla değişik 64 üncü maddesinden yararlananlar hariç) %25 artırılarak ödenir.

d) Herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tabi olmayanların sakat kalmaları halinde, öğrenim durumlarına göre 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 36 ncı maddesi hükümlerine göre belirlenecek giriş derece ve kademeleri üzerinden (Öğrenimi bulunmayanların ilkökul mezunu gibi) kendilerine, ölümlerinde dul ve yetimlerine 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre T.C. Emekli Sandığına görev malullüğü aylığı %25 artırılarak bağlanır.

Bu madde hükümlerine göre T.C. Emekli Sandığına artırılarak bağlanacak aylıklar; hiçbir suretle aynı derece, kademe ve ek göstergedeki emsaline 5434 sayılı Kanunun 2177 sayılı Kanunla değişik 64 üncü maddesi (e) fıkrasının son bendi gereğince bağlanması gereken miktarlardan fazla olamaz." hükmünü,

5'inci maddesi; "Bu Kanunun 2 nci maddesinde sayılanlardan görevleri veya yardımları sona erenlerin bilahare kendilerinin veya eş, fûru, ana, baba ve kardeşlerin yaralanmaları, sakatlanmaları veya ölmeleri halinde bu durumlarının evvelce ifa ettikleri görev veya yardımdan meydana geldiği tevsik edilenlere 3 ve 4 üncü madde hükümleri uygulanır," hükmünü,

6'ncı maddesi; "Bu Kanun hükümlerine göre ödenecek nakdi tazminat ile bağlanacak emekli aylığı uğranılan maddi ve manevi zararların karşılığıdır.

Yargı mercilerinde maddi ve manevî zararlar karşılığı olarak kurumların ödemekle yükümlü tutulacakları tazminatın hesabında bu kanun hükümlerine göre ödenen nakdi tazminat ile bağlanmış bulunan aylıklar gözönünde tutulur," hükmünü,

8'inci maddesi; "Bu Kanunun 4 ve 5 inci maddeleri gereğince %25 fazlası ile bağlanan aylıklardaki bu fazlalık ile 4 üncü maddenin (d) bendine göre bağlanan aylıkların tamamı ilgili sosyal güvenlik kurumlarınca ödenir ve faturası karşılığında hazineden tahsil edilir." hükmünü,

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 21'inci maddesi; "Kamu görevlilerinden yurtiçinde ve yurtdışında görevlerini ifa ederlerken veya sıfatları kalkmış olsa bile bu görevlerini yapmalarından dolayı terör eylemlerine muhatap olarak yaralanan, sakatlanan, ölen veya öldürülenler hakkında 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. Ayrıca;

a) (Değişik bent: 28/02/1995-4082/6 md.) Malul olanlarla, ölenlerin aylığa müstahak dul ve yetimlerine bağlanacak aylığın toplam tutarı, bunların görevde olan emsallerinin almakta oldukları aylıklardan; emekli olanların öldürülmeleri halinde ise, dul ve yetimlerine bağlanacak aylığın toplam tutarı ve Kanuna göre kendisine bağlanabilecek emekli aylığından az olamaz. Yaşamak için gereken hareketleri yapamayacak ve başkasının yardım ve desteğine muhtaç olacak derecede malûl olanlar ile ölenlerin dul ve yetimlerine en yüksek devlet memuru aylığı üzerinden, diğerlerine mevcut aylıkları üzerinden, 30 yıl hizmet yapmış gibi emekli ikramiyesi ödenir. Bu bent hükümlerine göre ilgililere fazla olarak yapılan ödemeler, faturası karşılığı ilgili sosyal güvenlik kuruluşlarınca Hazineden tahsil edilir.

b) Yurtiçinde ve yurtdışında kamu konutlarından yararlanmakta iken malul olanların kendileri ölenlerin aylığa müstahak dul ve yetimleri, Kamu Konutları Kanununda gösterilen özel tahsisli konutlarda oturanlar hariç olmak üzere, bir yıl süreyle kamu konutlarından yararlanmaya devam ederler. Bu süre sonunda kamu konutundan çıkacaklar ile kamu konutundan yararlanmayanlar ve özel tahsisli konutlarda oturanların istekleri halinde ikametgah olarak kullanacakları yurtiçindeki taşınmazın kira bedeli on yıl süre ile Devletçe karşılanır. Yurtdışındaki özel tahsisli konutlarda oturanların yurtdışı kira bedelleri de istekleri halinde bir yıl süre ile Devletçe karşılanır.

c) (Değişik bent: 04/07/2012 - 6353 S.K./75. md.) Konut kredisinden istifade bakımından 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununun ek 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrasındaki hüküm, bir konut ile sınırlı olmak üzere, malul olanların kendileri, hayatını kaybedenlerin ise dul aylığı bağlanan eşi, dul aylığı bağlanacak eşin olmaması halinde yetim aylığına müstahak çocuklarının tamamının müşterek hakkı olarak bir çocuğu, çocuklarının da olmaması durumunda ana veya babası hakkında da uygulanır.

d) (Değişik bent: 04/07/2012 - 6353 S.K./75 md) Malul olanların kendileri, hayatını kaybedenlerin ve malul olanların eşleri; ana ve babaları ile bakmakla yükümlü olunan çocukları, yurt içinde Devlet Demiryollarında, Denizyolları Şehir Hatlarında ve belediye toptu taşıma araçları ile belediye tarafından kurulan şirketler veya özet firmalar aracılığıyla yaptırılan toplu taşıma işinde kullanılan araçlarda ücretsiz seyahat ederler. İlgili kurumlar ve yerel yönetimler bu hakkın kullanılmasına ilişkin gerekli tedbirleri alır. Bu bendin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının görüşü alınmak suretiyle Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir.

e) (Değişik bent: 28/2/1995 - 4082/6 md; Değişik bend: 22/02/2006-5460 SK./1. mad.; Değişik bent: 29/06/2006 - 5532 S.K 15.Mad) Malûl olanlar ile ölenlerin dul ve yetimleri, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığına kendilerine verilen tanıtım kartlarını ibraz etmeleri durumunda, kamu kurum ve kuruluşlarına ait bütün hastanelerde muayene ve tedavi edilirler. Bunların her türlü tedavi giderleri; ilgililerin herhangi bir kamu kurumu veya kuruluşunda çalışmaları halinde bu kurum veya kuruluşça, emekli, yaşlılık, malûllük veya dul ve yetim aylığı almaları halinde bağlı bulundukları sosyal güvenlik kurumunca, herhangi bir kuruma tâbi olarak çalışmamaları, 1/7/1976 tarihli ve 2022 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun kapsamında aylık alanlar hariç emekli, yaşlılık, malûllük veya dul ve yetim aylığı almamaları durumunda Millî Savunma veya İçişleri Bakanlığınca karşılanır. Malûl olanların eksilen vücut organları, yurt içi veya yurt dışında en son teknik usullere göre yapılması mümkün sunileriyle tamamlattır ve gerekirse tamir ettirilir veya yenisi yaptırılır.

f) (Ek bent: 28/02/1995 - 4062/5 md.) Yurtiçinde tedavileri mümkün olmayanlar, yetkili sağlık kuruluşlarının raporlarına istinaden yurtdışında (...) (Mülga ibare: 31/05/2006-5510 S K/106.mad).

g) (Ek bent: 23/02/1995 - 4082/6 md.) Yaşamak için gerekli hareketleri yapmaktan aciz olanlar ile kimsesizler, kamu kurum ve kuruluşlarına ait, bunlar bulunmadığı takdirde özel rehabilitasyon ve bakım merkezleri, yurtlar ve huzurevlerinde parasız olarak veya masrafları devlet tarafından karşılanmak üzere barındırılır, baktırılır (...) (Mülga ibare: 31/05/2006-5510 S.K./106.mad).

h) (Değişik bent: 04/07/2012 - 6353 S.K./75. md.) Erbaş ve erlerden veya geçici veya gönüllü köy korucularından; terörle mücadele görevi ifa ederken yaralanarak veya sakatlanarak ilgili mevzuatına göre malullük aylığı bağlanması koşullarının olduğu tespit olunanlar, 2330 sayılı Kanuna göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c), (d) ve (g) bentlerindeki haklardan, bunların eş, ana ve babaları ile bakmakla yükümlü olunan kişi kapsamına giren çocukları da bu fıkranın (d) bendinde düzenlenen haklardan yararlandırılır. Erbaş ve erlerden veya geçici veya gönüllü köy korucularından; aynı sebeplerle hayatını kaybedenlerin veya bu fıkra kapsamında malul olması sebebiyle aylık almakta iken hayatını kaybedenlerin dul aylığına müstehak eşi, ana ve babaları ile yetim aylığına müstehak çocukları 2330 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c) ve (d) bendindeki haklardan yararlandırılır. Bu fıkra kapsamında er ve erbaşlar için bağlanacak aylıklar, bitirmiş oldukları okullar neticesinde hak kazandıkları unvanlar üzerinden yürütmüş oldukları kamu görevleri sebebiyle daha yüksek aylık bağlanmasına ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla; en az dört yıllık yüksek öğrenim mezunu olanlar sekizinci derecenin birinci kademesindeki, diğerleri ise eğitim durumlarına bakılmaksızın onuncu derecenin birinci kademesindeki "Memur" unvanlı kadrolarda bulunanların emekli keseneğine esas aylıkları üzerinden hesaplanacak vazife malullüğü aylığı tutarından düşük olamaz ve bunlar için 5434 sayılı Kanunun ek 77 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine göre yapılacak yükseltmelerde aynı unvan ve derece başlangıç olarak esas alınır ve derece yükselmelerinde kadro şartı aranmaksızın yüksek öğrenim mezunu gibi işlem yapılır.

ı) (Ek bent; 13/11/1995 - 4131/1 md.; Değişik bent; 29/06/2006 - 5532 S.K 15.Mad) Terörle mücadeleden dolayı köyleri boşaltılan üniversite çağındaki öğrencilere ve ölenlerin çocuklarına yüksek öğrenimleri süresince Devletçe karşılıksız burs verilir.

i) (Ek bent 04/07/2012 - 6353 S. K/75. md.) Yedek subay okulu öğrencilerinden, harp okulları ile astsubay meslek yüksekokullarında veya üniversitelerin fakülte ve yüksekokullarında Türk Silahlı Kuvvetleri hesabına öğrenim görenler veya kendi hesabına öğrenim görmekteyken askeri öğrenci olanlar, Polis Akademisi ile Polis Meslek Eğitim Merkezinde veya üniversitelerin fakülte ve yüksekokullarında Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına öğrenim görenler veya kendi hesabına öğrenim görmekteyken Emniyet Genel Müdürlüğü hesabına öğrenim görmeye devam edenler, Türk Silahlı Kuvvetleri, Emniyet Genel Müdürlüğü veya Milli İstihbarat Teşkilatı hesabına açılan okullarda öğrenim görenler ile Türk Silahlı Kuvvetleri veya Emniyet Genel Müdürlüğü adına öğrenim görmek üzere temel ve intibak eğitimine tabi tutulandan; 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı sayılmamış olup da bu öğrenimleri veya eğitimleri nedeniyle bu Kanun kapsamındaki terör eylemlerinde hedef alınarak hayatını kaybedenler ile yaralanan veya sakatlananlardan ilgili mevzuatına göre malullük aylığı bağlanması koşullarının olduğu tespit olunanların kendileri, 2330 sayılı Kanuna göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c), (d) ve (g) bentlerindeki haklardan, bunların eş, ana ve babaları ile bakmakla yükümlü olunan kişi kapsamına giren çocukları da bu fıkranın (d) bendinde düzenlenen haklardan yararlandırılır. Yukarıda sayılanlardan aynı sebeplerle hayatını kaybedenlerin veya bu fıkra kapsamında malul olması sebebiyle aylık almakta iken hayatını kaybedenlerin dul aylığına müstehak eşi, ana ve babaları ile yetim aylığına müstehak çocukları 2330 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c) ve (d) bendindeki haklardan yararlandırılır.

j) (Ek bent: 04/07/2012 - 6353 S.K/75. md.) Terör eyleminin ortaya çıkarılması, etkilerinin azaltılması veya bertaraf edilmesinin sağlanmasında yardımcı ve faydalı olanlar bu faaliyetlerinden dolayı hayatını kaybettikleri, yaralandıkları veya sakatlandıkları; ilgili valinin

teklifi üzerine Nakdi Tazminat Komisyonu tarafından karara bağlanan sivillerden ilgili mevzuatına göre malullük aylığı bağlanması koşullarının oluştuğu tespit olunanların kendileri, 2330 sayılı Kanuna göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c), (d) ve (g) bentlerindeki haklardan, bunların eş, ana ve babaları ile bakmakla yükümlü olunan kişi kapsamına giren çocukları da bu fıkranın (d) bendinde düzenlenen haklardan yararlandırılır. Yukarıda sayılanlardan aynı sebeplerle hayatını kaybedenlerin veya bu fıkra kapsamında malul olması sebebiyle aylık almakta iken hayatını kaybedenlerin dul aylığına müstehak eşi, ana ve babaları ile yetim aylığına müstehak çocukları 2330 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlanması hakkından ve bu fıkranın (c) ve (d) bendindeki haklardan yararlandırılır.

(Ek fıkra: 04/07/2012 - 6353 S.K./75. md.) Kamu görevlileri ile birinci fıkranın (h) ve (j) bentleri kapsamına girenlerden terör olaylarını önlemek amacıyla her türlü patlayıcı maddeye bağlı olarak meydana gelen olaylar sonucunda ya da her ne şekilde olursa olsun terör olaylarının önlenmesi, takibi veya etkisiz hale getirilmesi amacıyla ifa edilen görevler sırasında veya bu görevlere gidiş dönüşler esnasında meydana gelen kazalar sonucunda yaralanan, sakatlanan, hastalanan veya hayatını kaybedenler, birinci fıkranın durumlarına uygun hükümlerinden yararlandırılır.

(Ek fıkra: 04/07/2012 - 6353 S.K./75 md) Birinci fıkranın (h), (i) ve (j) bentlerinde belirtilenlerden bu Kanun kapsamındaki olaylar sebebiyle yaralananlar, tedavileri sonuçlanıncaya veya maluliyetleri kesinleşinceye kadar geçen süre içinde 5510 sayılı Kanuna göre sağlanan sağlık hizmetlerinden ve diğer haklardan, aynı sebeplerle tedavi gören malul kamu görevlilerine ilişkin hükümler çerçevesinde yararlandırılır. Erbaş ve erler için Türk Silahlı Kuvvetlerine ait sağlık kurum ve kuruluşlarında yapılan tedaviler hariç, bu kapsamda yapılacak giderlerin tamamı; ilgililerin genel sağlık sigortalısı olup olmadığına bakılmaksızın Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanır. Ancak, bu kişilerden 5510 sayılı Kanuna göre genel sağlık sigortası kapsamında yer almayanlar için, Sosyal Güvenlik Kurumunca yapılmış olan giderler, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından; erbaş ve erler için ilgisine göre Millî Savunma Bakanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı, diğerleri için Maliye Bakanlığından tahsil olunur.

Kendilerine aylık bağlanan dul ve yetimler; ilgili sosyal güvenlik kurumları mevzuatı gereği aylıklarının kesilmesi halinde, bu madde ile verilen diğer haklardan da yararlanamazlar" hükmünü içermektedir.

04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 01 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 11.01.2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesi yürürlüğe girmeden önce, Dairemizce, yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri ve zararın tazmin edilmesine ilişkin ilkeler uyarınca, Sosyal Güvenlik Kurumunca bağlanan aylıklardan, prim karşılığı olmayanlar (Zorunlu askerlik hizmetini yapan er ve erbaşlar gibi yükümlülere bağlanan aylıklar) yarar kabul edilmekte, prim karşılığı bağlanan aylıklardan, idarenin sorumluluğunu gerektiren olay olmasa, başka bir olay olsa dahi bağlanacak olan kısmı yarar kabul edilmemekte, sadece idarenin sorumluluğunu gerektiren olay nedeniyle fazladan bağlanan kısmı, örneğin vazife malullüğü aylığı ile adı maluliyet aylığı arasındaki fark yarar olarak kabul edilip zarar ve tazminattan indirilmekte idi.

04.02 2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 01 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 11.01.2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 55/1'inci maddesi ile şu düzenleme getirildi: "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen

rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz." Getirilen bu hükme göre sosyal güvenlik ödemelerinden rücu edilebilenler zarar ve tazminattan indirilebilecek, rücu edilemeyenler ise zarar ve tazminattan indirilemeyecektir.

Anayasasının 125'inci maddesinde yer alan, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğuna ilişkin hüküm uyarınca, idarenin eylem ve işlemiyle bir zarar meydana geldiğinde, sorumluluğu gerektiren şartların gerçekleşmesi halinde, zarar ve tazminattan indirim yapılmasını gerektiren nedenler yok ise, zarar görenin zararının tamamının karşılanması zarar verenin verdiği zarardan fazlasıyla ödeme yapmaması, kısacası zarar verenin mükerrer ödeme yapmaması, zarar görenin sebepsiz zenginleşmemesi, idarenin yanında sorumlu başka kişiler var ise, Anayasanın 40, 129, 657 sayılı Kanunun 13, 6098 sayılı Kanunun 61 ve devamındaki ve diğer mevzuat hükümlerindeki sorumluluğa ve rücuyla ilişkin hükümler uyarınca, idarenin zararı karşıladıktan sonra ilgili kişiye rücu etmesi gerekmektedir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesindeki hükmün, Anayasadaki bu konudaki ilgili hükümler uyarınca, zarar görenin zararının tam olarak karşılanmasına engel olmaması, zarar verenin mükerrer ödeme yapmasına, zarar görenin sebepsiz zenginleşmesine, eşitlik ilkesine aykırı sonuçlara, yargılamaların gereksiz yere uzamasına neden olmaması gerekmektedir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesinin konuya ilişkin gerekçesi şu şekildedir: "Borçlar Kanununda, ölüme ve vücut sakatlığına bağlı zararlar ayrı hükümler hâlinde düzenlenmiştir. Ayrı düzenleme, kodifikasyon tarihi itibarıyla bu zararların mahiyetinden, yeni kanunumuz bakımından ise, ek olarak bu zararların insan hakkı niteliklerinden kaynaklanmaktadır.

"İnsan Zararları" olarak da kavramlaştırılabilecek olan bu zararların hesabında Borçlar Kanunu, özellikle yeni 49-52 madde hükümleri, diğer özel yasalar ve sorumluluk hukuku ilkeleri gözetilecektir. Destekten yoksun kalma ve iş göremezlik tazminatları, bu yönüyle takdir temelinden daha çok, bağımsız bir yapı özelliği kazanmış metrik temele (tazminat metriğine) dayanır (YHGK 21.3.1990 t, 4-586/199-E/K; YHGK. 21.3.1990 t, 10-688/191-E/K. Any. m. 19/son fıkra, "...tazminat hukukunun genel prensipleri.. ." ibaresi).

Bu zararların belirlenmesinde ortaya çıkan farklı uygulamaları yeknesaklaştırıcı yeni ve özel hükümler öngörülmüştür. Bu hükümlerin şevkinde tazminatın önleyici işlevi, insan hakkı karakteri, zarar vereni ödüllendirme sonucunu doğuracak yöntemlerden kaçınma ve sorumluluk hukukunun diğer ilkeleri esas alınmıştır.

Sosyal güvenlik ödemelerinin, denkleştirme (indirim) işlevi görebilmesi, onun sorumluluğu doğuran olaya sebebiyet verenlere rücu edilebilmesine bağlıdır. Bir kural gereği rücu edilemeyen (emekli sandığı maaşı, malullük aylığı, ölüm sigortası aylığı) sosyal güvenlik ödemeleri; teknik arıza, tam kaçınılmazlık hâlindeki ödemeler ve benzeri ödemeler bu tazminatlardan indirilemeyecektir. Aynı şekilde prensip olarak rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemelerinden bir kısmı rücu edilemeyen miktar dahi denkleştirilemeyecektir. Zarar görenin kusuruna (müterafik kusura) yansıyan sosyal güvenlik ödemeleri, tahsis tarihinden sonra meydana gelen sosyal güvenlik ödemelerindeki artışlar, kısmi kaçınılmazlık ve teknik arıza hâlindeki ödemeler ve benzerleri rücu edilemediğinden bu miktarlar dahi denkleştirilemeyecektir.

İnsan zararlarına ilişkin tazminat hakkının, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ve ifa amacını taşımayan diğer edinimlerle bir bağı ve bağlantısı yoktur. Bu nevi ödemelerin denkleştirilmesi, zarar vereni ödüllendirme anlamına gelir. Rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinin, sorumluluk hukuku ile koruma altına alınan tazminatı ikame veya telafi fonksiyonları bulunmamaktadır. Tazminata, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile yahut ifa amacı taşımayan diğer ödemelerle karşılanmayan zarar biçiminde bir yaklaşım, ne onun kaynağı ile ve ne de onun işlevi ile bağdaşmaz. Bu yönüyle sorumluluk (tazminat) hukuku ile sosyal güvenlik hukuku arasında bir mahiyet farkı bulunmaktadır. Öte yandan rücu edilemeyen sosyal güvenlik hak ve ödemelerinin oluşmasında zarar verenin bir katkısı olmadıktan başka, rücu edilen ödemelere nazaran zarar verenin mükerrer ödemesi de yoktur. Rücu edilememe durumunda denkleştirmenin kurucu unsuru olarak illiyet bağı koşulu da gerçekleşmemektedir.

Ifa amacı taşımayan ödemeler, tazminattan indirilemeyecektir. Zarar veren yahut üçüncü kişi tarafından ödeme kastı dışında kalan saiklerle yapılan ödemeler (sözgelimi yardımlar ve benzerleri) denkleştirilemeyecektir.

Zarar görenin mamelekine yukarıda belirtilen türden dâhil olan ödemelere, tazminat hakkını veya destek ilişkisini çökerten bir etki tanınamaz. Tersine bir yaklaşım, sorumluluk hukukunun önleyici (tenkil) karakteri ile de bağdaşmaz. Yasa koyucu bu tercihi ile farklı uygulamaları hak ekseninde bütünleştirmiştir..."

Madde gerekçesine göre, insan zararlarına ilişkin tazminat hakkının, rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ve ifa amacını taşımayan diğer edinimlerle bir bağı ve bağlantısı yoktur. Rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemelerinin, sorumluluk hukuku ile koruma altına alınan tazminatı ikame veya telafi fonksiyonları bulunmamaktadır. Rücu edilemeyen ödemeler nedeniyle zarar görenin mamelekine dâhil olan ödemelere, tazminat hakkını veya destek ilişkisini çökerten bir etki tanınamaz. Tersine bir yaklaşım, sorumluluk hukukunun önleyici (tenkil) karakteri ile de bağdaşmaz Sosyal güvenlik ödemelerinin, denkleştirme (indirim) işlevi görebilmesi, onun sorumluluğu doğuran olaya sebebiyet verenlere rücu edilebilmesine bağlıdır. Rücu edilemeyen ödemelerin denkleştirilmesi, zarar vereni ödüllendirme anlamına gelir. Rücu edilemeyen sosyal güvenlik hak ve ödemelerinin oluşmasında zarar verenin bir katkısı olmadıktan başka, rücu edilen ödemelere nazaran zarar verenin mükerrer ödemesi de yoktur. Rücu edilememe durumunda denkleştirmenin kurucu unsuru olarak illiyet bağı koşulu da gerçekleşmemektedir.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/I'inci maddesi, yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerini dikkate almadan, sosyal güvenlik ödemelerini indirim işlevini görebilmesini, rücu edilip edilmemesine bağlaması, Devletin zarardan sorumlu olduğu tam yargı davalarında hukuki sorunlara neden olmaktadır. Öncelikle Sosyal Güvenlik Kurumu ve sosyal güvenlik ödemeleri ile Devlet ve onun sorumluluğu arasında bir ilişki var mıdır' Yok ise, sosyal güvenlik ödemeleri rücu edilip edilmemesine göre neden devletin sorumlu olduğu tam yargı davalarında zarardan, tazminattan indirilmektedir' Bu davalarda rücu edilemeyen sosyal güvenlik hak ve ödemelerinin oluşmasında zarar verenin bir katkısı, rücu edilen ödemelere nazaran zarar verenin mükerrer ödemesi yok mudur' Rücu edilememe durumunda denkleştirmenin kurucu unsuru olarak illiyet bağı koşulu da gerçekleşmemekte midir'

Sosyal Güvenlik Kurumu Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının ilgili kuruluşu olup, Devlet sosyal güvenlik sisteminin finansmanına katkı sağlamaktadır. Yukarıda sağlanan yararlarla ilişkin mevzuat hükümlerinde belirtildiği gibi, bazı sosyal güvenlik ödemeleri, zarar

görene ödendikten sonra, faturası karşılığı Hazine'den tahsil edilmektedir. Bu durumda bu ödemeler Borçlar Kanununun 55'inci maddesi anlamında rücu edilip edilmemesi söz konusu olacak bir ödeme midir' Yoksa Sosyal Güvenlik Kurumunun ödenmesine aracılık yaptığı bir ödeme midir' Bu durumda rücu konusunda 5510 sayılı Kanunun 39'uncu maddesi hükmü mü yoksa rücuyla ilişkin Anayasa, Devlet Memurları Kanunu, Borçlar Kanunu ile diğer Mevzuat hükümlerindeki hükümler mi dikkate alınacaktır' 2330 sayılı Kanunun 6'ncı maddesinde belirtilen bu kanun uyarınca bağlanan aylıkların ve ödenen nakdi tazminatın maddi ve manevi zarar karşılığı olduğu şeklindeki hükmün bu sistem içerisinde yeri nedir.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesi yürürlüğe girdikten sonra Dairemizin oyçokluğu ile verdiği kararlarda, Sosyal Güvenlik Kurumunca bağlanan aylıklar sosyal güvenlik ödemesi kabul edilmiş, bu ödemelerden iştirakçi olan rütbeli personelden adi malûl aylığı hakkını kazanmış personelin vazife malullüğü aylığı ile adi malûl aylığı arasındaki fark, diğer durumlarda aylığın tamamı, 2330, 3713 sayılı Kanun kapsamında yapılan ödemelerden yukarıda belirtilen doğrultuda aylıklar yarar olarak kabul edilmiş, Sosyal Güvenlik Kurumunun 39'uncu maddesi çerçevesinde yaptığı değerlendirme sonucu Mahkememize bildirdiği, sosyal güvenlik ödemelerinin rücuya tabi olup olmadığı konusundaki cevabi yazıya itibar edilerek karar verilmiştir Rücu durumunda aylıkların ilk peşin sermaye değerinin yarısı, 2330, 3713 sayılı Kanun kapsamında yapılan aylıktaki %25 oranındaki artışın ve nakdi tazminat ödemesinin tamamı, rücu söz konusu değil ise, yalnızca 2330, 3713 sayılı Kanun kapsamında yapılan aylıktaki %25 oranındaki artışın ve nakdi tazminat ödemesinin tamamı yarar kabul edilip zarardan düşülecektir. Rücu durumunda hukuken rücu edilebilme değil fiilen rücu edilebilme aranacaktır. Sosyal Güvenlik Kurumunca rücuya tabi olduğu belirtilen ödemelerde, özellikle terör olayları sonucu gerçekleşen sosyal güvenlik ödemelerinde fiilen rücu yapılamadığı bildirildiği için, bu ödemeler zarar ve tazminattan indirilmemiştir.

Belirtilen bu açıklamalar çerçevesinde, Devletin kusur ve kusursuz sorumluluğunun mevcut olduğu durumlarda, Anayasaya aykırı görülen hususlar aşağıda örnekler üzerinden belirtilmiştir.

1'inci durumda, A isimli asker şahıs, terör eylemi sonucu, aylık bağlanmayı gerektirecek derecede yaralanıp sakatlanmıştır. A isimli asker şahsa 3713 ve bu Kanunun yaptığı atıf dolayısıyla 2330 sayılı Kanun uyarınca vazife malullüğü aylığı bağlanacaktır. 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanunun 4'üncü maddesinde; bu madde gereğince ilgili sosyal güvenlik kurumlarının kendi mevzuatlarına göre bağlanan aylıkların, %25 artırılarak ödeneceği, 4/d maddesinde; bu kanun kapsamına girenlerden; herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tabi olmayanların sakat kalmaları halinde, öğrenim durumlarına göre 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 36'ncı maddesi hükümlerine göre belirlenecek giriş derece ve kademeleri üzerinden (Öğrenimi bulunmayanların ilköğretim mezunu gibi) kendilerine, ölümünde dul ve yetimlerine 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre T.C Emekli Sandığına görev malullüğü aylığı %25 artırılarak bağlanacağı, 6'ncı maddesinde; Bu Kanun hükümlerine göre ödenecek nakdi tazminat ile bağlanacak emekli aylığı uğrılan maddi ve manevi zararların karşılığı olduğu, yargı mercilerinde maddi ve manevi zararlar karşılığı olarak kurumların ödemekle yükümlü tutulacakları tazminatın hesabında bu kanun hükümlerine göre ödenen nakdi tazminat ile bağlanmış bulunan aylıklar göz önünde tutulacağı, 8'inci maddesinde; bu Kanunun 4 ve 5' inci maddeleri gereğince %25 fazlası ile bağlanan aylıklardaki bu fazlalık ile 4 üncü maddenin (d) bendine göre bağlanan aylıkların tamamının ilgili sosyal güvenlik kurumlarının ödeneceği ve faturası karşılığında hazine'den tahsil edileceği belirtilmiştir. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun; "Üçüncü bir kişinin kastı nedeniyle malul veya vazife malulü olan sigortalıya veya ölümü

halinde hak sahiplerine, bu Kanun uyarınca bağlanacak aylığın başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı için Kurumca zarara sebep olan üçüncü kişilere rücu edilir." hükmü yer almaktadır. Borçlar Kanununun 55/1 inci maddesinde de, rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemelerinin zarar ve tazminattan indirileceği belirtilmiştir. Bağlanan aylığın tamamının veya artırılmış kısmının ilgili sosyal güvenlik kurumlarınca ödenip ve faturası karşılığında hazineden tahsil edileceği belirtilmesine rağmen bu ödeme sosyal güvenlik ödemesi mi sayılacaktır' Üçüncü kişinin kastının belirlenmesi için kesinleşmiş bir mahkeme kararının gerekli olup olmadığı bir yana, üçüncü kişiye hukuken rücu edebilme mi yoksa fiilen rücu edebilme mi dikkate alınacaktır. Yukarıda da belirtildiği üzere, 6098 sayılı Borçlar Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra, Dairemizin oyçokluğu ile verdiği kararlarda, bu ödemeler sosyal güvenlik ödemesi kabul edilmiş, Sosyal Güvenlik kurumunca, zarara neden olan üçüncü kişilerin tespit edilip bugüne kadar rücu edilemediği bildirildiğinden fiilen rücu edilebilme kabul edilmiş, fiilen rücu söz konusu olmadığından Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesi uyarınca bu ödemeler yarar olarak kabul edilip zarar ve tazminattan indirim yapılmamıştır. Borçlar Kanununun 55/1 inci maddesinde ve gerekçesinde pirim karşılığında olmayan, ödeme yapıldıktan sonra faturası karşılığı hazineden tahsil edilen bu ödemelerle diğer sosyal güvenlik ödemeleri arasında ayırım yapıldığına ilişkin açık bir ibare de yoktur Fiilen rücu durumunda da, zarara neden olan üçüncü kişinin ele geçirilme durumu vardır. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 93'üncü maddesinde, bu Kanuna dayanılarak Kurumca açılacak tazminat ve rücu davalarının, on yıllık zamanaşımına tâbi olduğu, zamanaşımı tarihinin; rücu konusu gelir ve aylıklar bakımından Kurum onay tarihinden, masraf ve ödemeler için ise masraf veya ödeme tarihinden itibaren başlayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla fiilen rücu durumunda da, kasıtlı bir eylemden/suçtan ele geçirilebilme/mahkum olabilme ve rücu edilebilme söz konusudur. Bu nedenle rücu edilip edilememe, dolayısıyla rücu edilebilen kısmın zarar ve tazminattan indirilebilmesi için zamanaşımı süresi olan 10 yıllık süre boyunca tam yargı davasının sonuçlandırılmaya beklenmesi gerekmektedir. Bunun ise, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir diyen Anayasa'nın 141/4'üncü maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır. Bu bekleme durumunda, zarar gören zararının karşılanması için yıllarca bekleyecek, davalı ve sorumlu olan Devlette bu süre içerisinde ödeyeceği tazminat için gecikme faizi ödeyecek, duruma göre belki de tazminattan indirilecek kısımdan daha fazla gecikme faizi ödeyecektir. Bu durumun ise 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 olduğunu belirten Anayasanın 2'nci maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır. Üçüncü kişinin ele geçirilmesine bağlı olarak rücu edilip edilemeye göre, benzer eylemler nedeniyle aynı anda aynı oranda zarar gören kişilerden, bir kısmı rücu edilen kısım nedeniyle daha az tazminat alacak, tazminatını daha geç alacak, üçüncü kişinin mali durumunun uygun olmaması nedeniyle rücu edilen kısmı üçüncü kişiden tazmin edemeyecektir. Bu durumun ise, herkesin kanun önünde eşit olduğunu belirten Anayasanın 10'uncu maddesine, idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunu belirten Anayasanın 125'inci maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır. Borçlar Kanununun 55'inci maddesinin gerekçesine göre, sosyal güvenlik ödemelerinin, denkleştirme (indirim) işlevi görebilmesi, onun sorumluluğu doğuran olaya sebebiyet verenlere rücu edilebilmesine bağlıdır. Rücu edilemeyen ödemelerin denkleştirilmesi, zarar vereni ödüllendirme anlamına gelir. Rücu edilemeyen sosyal güvenlik hak ve ödemelerinin oluşmasında zarar verenin bir katkısı olmadıktan başka, rücu edilen ödemelere nazaran zarar verenin mükerrer ödemesi de yoktur. Rücu edilememe durumunda denkleştirmenin kurucu unsuru olarak illiyet bağı koşulu da gerçekleşmemektedir. Rücu edilemeyen ödemeler zarar ve tazminattan indirildiğinde, zarar verenlerden birisi olan Devlet ödüllendirilmemektedir. Yukarıda da belirtildiği gibi bu ödemeler faturası karşılığı hazineden tahsil edilmektedir.

Devletin ve SGK'nın üçüncü kişiye ilgili mevzuat hükümleri uyarınca rücu edebilmesi söz konusu olduğundan üçüncü kişi de ödüllendirilmemektedir. Rücu edilemeyen sosyal güvenlik hak ve ödemelerinin oluşmasında zarar veren üçüncü kişinin bir katkısı olmamakla birlikte sorumlu olanlardan biri olan Devletin katkısı bulunmaktadır. Bu ödemeler faturası karşılığı hazineden tahsil edilmektedir. Bu nedenle rücu edilemeyen sosyal güvenlik hak ve ödemelerinde Devletin mükerrer ödemesi söz konusu olmaktadır. Rücu edilememe durumunda denkleştirmenin kurucu unsuru olarak illiyet bağı koşulu da, prim ödemeyen bir askeri şahıs söz konusu olduğunda, zarar görenlere devletin sorumluluğunu gerektiren olay nedeniyle, herhangi bir prim ödenmeden bu ödemeler yapıldığından gerçekleşmiştir. Zarar gören, zarar verici olay olmasaydı yoksun kaldığı gelirleri tazminat olarak alacak, rücu edilememe nedeniyle aynı zamanda bağlanan aylıkları alacaktır. Bu durumda zarara neden olan olay olmasaydı elde edeceği gelirlerden daha fazlasını alacak. Sebepsiz zenginleşecek, Devlette aynı oranda mükerrer ödeme yapmış olacaktır. Hukuk devleti ilkesi ise, sebepsiz zenginleşmeye ve kişilerin sorumlu olduklarından fazla bir şekilde ödeme yapmasına cevaz vermez. Bu nedenle bu durumun, Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk Devleti olduğunu belirten Anayasanın 2'nci maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

2'nci durumda, A isimli asker şahıs 2330 sayılı Kanun kapsamında aylık bağlanmayı gerektirecek derecede yaralanıp sakatlanmıştır. A isimli asker şahsa 2330 sayılı Kanun uyarınca vazife malullüğü aylığı bağlanacaktır. A, üçüncü bir kişinin kasti bir eylemi sonucu yaralanıp sakat kalabileceği gibi, 2330 sayılı Kanun kapsamında üçüncü bir kişinin kasti olmaksızın, görev esnasında yaralanıp sakat kalabilir. Üçüncü bir kişinin kasti bir eylemi sonucu yaralanıp sakat kalması ve vazife malullüğü aylığı bağlanması halinde 1 numaralı durumda belirtilen açıklamalar bu durumda da geçerlidir. 2330 sayılı Kanun kapsamında üçüncü bir kişinin kasti olmaksızın, görev esnasında yaralanıp sakat kalması ve vazife malullüğü aylığı bağlanması halinde rücu edilebilecek kimse olmadığından, rücu durumu söz konusu olmayacaktır. Rücu durumu söz konusu olmadığından bu kişinin tazminat hesabında sosyal güvenlik ödemeleri dikkate alınmayacak, bu kişi ile üçüncü bir kişinin kasti bir eylemi sonucu yaralanıp sakat kalan kişinin alacağı tazminat arasında fark olacak, bu kişiler arasında eşitlik ilkesine aykırı uygulama yapılmış olacaktır. Bunun da, herkesin kanun önünde eşit olduğunu belirten Anayasanın 10'uncu maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

3'üncü durumda, A isimli asker şahıs üçüncü bir şahsın kasıtlı veya taksirli bir eylemi sonucu aylık bağlanmayı gerektirecek derecede yaralanıp sakatlanmıştır. A isimli asker şahsa vazife malullüğü aylığı bağlanacaktır. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun "Uzun Vadeli Sigorta Kolları Bakımından Üçüncü Kişinin Sorumluluğu" başlıklı 39'uncu maddesinde; "Üçüncü bir kişinin kasti nedeniyle malûl veya vazife malûlü olan sigortalıya veya ölümü halinde hak sahiplerine, bu Kanun uyarınca bağlanacak aylığın başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerinin yarısı için Kurumca zarara sebep olan üçüncü kişilere rücu edilir." hükmü yer almaktadır. Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesinde de, rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemelerinin zarar ve tazminattan indirileceği belirtilmiştir. Üçüncü bir şahsın kasıtlı veya taksirli bir eylemi sonucu yaralanan A isimli asker şahsa bağlanan vazife malullüğü aylığının, 1 ve 2'nci durumlarda bağlanan aylıklarda olduğu gibi, bağlanan bu aylıkların ödeme yapıldıktan sonra faturası karşılığı hazineden tahsil edileceğine, maddi ve manevi zarar karşılığı olduğuna dair mevzuatta bir hüküm bulunmamaktadır. Kanun koyucu büyük bir kısmı da sosyal güvenlik sistemine bağlı olan, mali durumları zayıf olan üçüncü kişilere rücu edilebilme şartları konusunda, kast-taksir ayrımı, rücu edilebilecek miktarın azlığı-çokluğu konusunda, sosyal devlet olmanın gereği olarak, sosyal güvenlik sisteminin özelliklerini de göz önünde bulundurarak düzenlemeler yapabilir. Ancak Anayasa'nın 125'inci maddesinde, idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu

belirtilmiştir. Zarar görenin zararı karşılandıktan sonra, sorumlu olan kişilere rücu edilip edilmemesi, edilecekse, hangi şartlarda ve ne miktarda rücu edilebileceği ise ayrı bir konudur. Borçlar Kanununun 55/1 inci maddesindeki gibi, rücu edilebilme ile tazminatın ikamesi ve denkleştirme arasında doğrudan bir ilişki kurulduğunda, Devletin sorumlu olduğu tam yargı davalarında, aynı görev yerinde kasıtlı bir eylem sonucu yaralanıp sakat kalan kişi ile, aynı görev yerinde taksirli bir eylem sonucu yaralanıp sakat kalan kişinin alacağı tazminat miktarı arasında fark oluşturacaktır. Rücu edilen kısım uyarınca üçüncü kişinin mali durumunun zayıf olması halinde bu kısma ilişkin zararda, üçüncü kişiye açılabilir dava sonucunda giderilemeyecektir. Bunun ise, idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğuna ilişkin Anayasa'nın 125 inci maddesine, herkesin kanun önünde eşit olduğunu belirten Anayasa'nın 10'uncu maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır. 1'inci durumdaki üçüncü kişinin kastının belirlenmesi için kesinleşmiş bir mahkeme kararının gerekli olup olmadığına, üçüncü kişiye hukuken rücu edebilme mi yoksa fiilen rücu edebilmenin mi dikkate alınacağına, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 93'üncü maddesindeki hüküm nedeniyle, fiilen rücu durumunda da, kasıtlı bir eylemden/suçtan ele geçirebilme/mahkum olabilme ve rücu edilebilmeye, rücu edilip edilememe, dolayısıyla rücu edilebilen kısmın zarar ve tazminattan indirilebilmesi için zamanaşımı süresi olan 10 yıllık süre boyunca tam yargı davasının sonuçlandırılmayıp beklenmesi gerektiğine, bunun ise, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir diyen Anayasa'nın 141/4'üncü maddesine aykırı olduğuna, zamanaşımı süresi içerisinde bekleme durumunda, zarar gören zararının karşılanması için yıllarca bekleyeceğine, davalı ve sorumlu olan Devletinde, bu süre içerisinde ödeyeceği tazminat için gecikme faizi ödeyeceğine, duruma göre belki de tazminattan indirilecek kısımdan daha fazla gecikme faizi ödeyeceğine, bu durumun ise 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 olduğunu belirten Anayasanın 27'nci maddesine aykırı olduğuna, üçüncü kişinin ele geçirilmesine bağlı olarak rücu edilip edilememeye göre, benzer eylemler nedeniyle aynı anda aynı oranda zarar gören kişilerden, bir kısmının rücu edilen kısım nedeniyle daha az tazminat alacağına, tazminatını daha geç alacağına, üçüncü kişinin mali durumunun uygun olmaması nedeniyle rücu edilen kısmı üçüncü kişiden tazmin edemeyeceğine, bu durumun ise, herkesin kanun önünde eşit olduğunu belirten Anayasanın 10'uncu maddesine, idarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunu belirten Anayasanın 125'inci maddesine aykırı olduğuna, zarar görenin, zarar verici olay olmasaydı yoksun kaldığı gelirleri tazminat olarak alacağına, rücu edilememe nedeniyle aynı zamanda bağlanan aylıkları da alacağına, bu durumda zarara neden olan olmasaydı elde edeceği gelirlerden daha fazlasını alacağına, sebepsiz zenginleşeceğine, Devletinde aynı oranda mükerrer ödeme yapmış olacağına, Hukuk Devletinin ise, sebepsiz zenginleşmeye ve kişilerin sorumlu olduklarından fazla bir şekilde ödeme yapmasına cevaz vermeyeceğine, bu nedenle bu durumun, Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk Devleti olduğunu belirten Anayasanın 2'nci maddesine aykırı olduğuna ilişkin açıklamalar bu 3'üncü durumda da geçerlidir.

4'üncü durumda, A isimli asker şahıs kamu görevlisinin kasıtlı veya taksirli bir eylemi sonucu aylık bağlanmayı gerektirecek derecede yaralanıp sakatlanmıştır. A isimli asker şahsa vazife malullüğü aylığı bağlanacaktır. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun "Uzun Vadeli Sigorta Kolları Bakımından Üçüncü Kişinin Sorumluluğu" başlıklı 39'uncu maddesinde; "... Malûllük, vazife malullüğü veya ölüm hali, kamu görevlilerinin veya er ve erbaşlar ile kamu idareci tarafından görevlendirilen diğer kişilerin vazifelerinin gereği olarak yaptıkları fiiller sonucu meydana gelmiş ise, bu fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunanlar hariç olmak üzere, sigortalı veya hak sahiplerine yapılan

ödemeler veya bağlanan aylıklar için Kurumca, kurumuna veya ilgililere rücu edilmez." hükmü düzenlenmiştir. Rücu için kesinleşmiş mahkûmiyet kararı şartı aranmaktadır. Bu çerçevede 3 numaralı durumda belirtilen açıklama ve Anayasaya aykırılık iddiaları 4 numaralı bu durumda da geçerlidir. Ayrıca, Anayasanın 40'uncü maddesinde; "Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.". 129'uncü maddesinde; "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir." hükümleri yer almaktadır. Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesine göre rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemeleri, zarar ve tazminattan indirildiğinde, indirilen bu kısım için zarar gören kamu görevlilerine karşı dava açmak durumunda kalacaktır. Oysa, Anayasanın 40 ve 129'uncü maddelerinin söz konusu olduğu durumlarda kamu görevlisi aleyhine dava açılamaz. Bu husus Anayasa gereği kurulan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 24'üncü maddesinde; "Kişiler askeri görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan ötürü, bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, sadece bu mahkemede ilgili kurum aleyhine tazminat davası açabilirler. Kurumun genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır" şeklinde ifade edilmiştir. Borçlar Kanununun 55'inci maddesi ile getirilen ve sosyal güvenlik ödemeleri ile ilişkilendirilen rücu hükmünün, üst norm olan ve tazminat davalarında kamu görevlilerine kusurlarından dolayı rücu edilmek kaydıyla şeklinde belirlediği açık ve emredici hükmün uygulanmasını engellediği, bazı hallerde üst normda öngörülen rücu hakkını ortadan kaldırdığı, tali bir konuda yapılan yasal düzenlemenin, üst norm olan Anayasa hükmünün önüne geçtiği, bu haliyle Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesindeki, "Kısmen ve tamamen rücu edilemeyen..." ibaresinin Anayasanın 40., 129'uncü maddelerine aykırılık oluşturduğu gibi, sosyal güvenlik ödemelerinin yarar kabul edilmesine ilişkin ayırımın zarar görenler üzerinde yarattığı farklı uygulamaların, idari yargıda görülen davalarda, kişiler arasında eşitsizliğe yol açtığı, bununda Anayasanın 10'uncü maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır. Bu açıdan Borçlar Kanununun 55/1'inci maddesinin Anayasanın 10., 40. ve 129'uncü maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır. Yine zarar gören Ceza Muhakemesi Kanununun 231'inci maddesi kapsamında kalan bir eylem sonucu yaralanıp sakat kaldığında, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğinde, anılan madde uyarınca verilen hüküm hukuki sonuç doğurmadığından, rücu için gerekli olan mahkûmiyet şartı gerçekleşmemiş olacaktır. Ancak verilen hüküm 5 sene süreyle askıda olup, bu sürenin sonunda maddede öngörülen şartların gerçekleşmesi halinde, mahkûmiyete ilişkin hüküm düşecek, şartların gerçekleşmemesi halinde mahkûmiyet açıklanacak ve mahkûmiyet hükmü kesinleştiğinde, rücu için aranan mahkûmiyet şartı gerçekleşmiş olacaktır. Bu süreç içerisinde sosyal güvenlik ödemelerini rücu edip etmeme açısından tam yargı davası sonuçlanmayacak, bu nedenle, yargılama uzayacak, zarar gören kişilerin alacakları tazminatlar arasında, aynı eyleme maruz kaldıkları halde, zarar veren kişilerin bireysel durumları, cezanın kişiselleştirilmesi gibi durumlar nedeniyle farklılıklar olacak, bu kişiler haklı bir neden olmadan farklı muameleye maruz kalacak, bu süreç içerisinde devlette gecikme faizi, duruma göre belki de tazminattan indirilecek kısımdan daha fazla gecikme faizi ödeyecektir. Bunun ise, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir diyen Anayasanın 141/4'üncü maddesine, Türkiye Cumhuriyetinin, hukuk Devleti olduğunu belirten Anayasanın 2'nci maddesine, herkesin kanun önünde eşit olduğunu belirten Anayasanın 10'uncü maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

5'inci durumda, A isimli asker şahıs kamu görevlisi veya üçüncü kişinin kasıtlı ve taksirli eylemi olmaksızın aylık bağlanmayı gerektirecek derecede yaralanıp sakatlanmıştır. A isimli asker şahsa vazife malullüğü aylığı bağlanacaktır. Rücu edilebilecek kimse olmadığından, rücu

durumu söz konusu olmayacaktır. Terör olayı sonucu, 2330 sayılı Kanun kapsamındaki görevler nedeniyle, kamu görevlisi veya üçüncü kişinin kasıtlı ve taksirli eylemi sonucu yaralanıp sakatlanan kişiler hakkında sosyal güvenlik ödemelerinin rücu durumu olduğu halde, bu kişi için rücu durumu söz konusu olmadığından bu kişinin tazminat hesabında sosyal güvenlik ödemeleri dikkate alınmayacak, belirtilen diğer kişilerin alacağı tazminat arasında fark olacak, bu kişiler arasında eşitlik ilkesine aykırı uygulama yapılmış olacaktır. Bunun da, herkesin kanun önünde eşit olduğu belirtilen Anayasanın 10'uncu maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır. Zarar gören, zarar verici olay olmasaydı yoksun kaldığı gelirleri tazminat olarak alacak, rücu edilememe nedeniyle aynı zamanda bağlanan aylıkları alacaktır. Bu durumda zarara neden olan olay olmasaydı elde edeceği gelirlerden daha fazlasını alacak, sebepsiz zenginleşecek, Devlette aynı oranda mükerrer ödeme yapmış olacaktır. Hukuk devleti ilkesi ise, sebepsiz zenginleşmeye ve kişilerin sorumlu olduklarından fazla bir şekilde ödeme yapmasına cevaz vermez. Bu nedenle bu durumun, Türkiye Cumhuriyetinin bir Hukuk Devleti olduğunu belirten Anayasanın 2'nci maddesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle;

1- 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 55/2'inci maddesindeki; "Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davlarda da uygulanır." hükmünün bu davada uygulanacak hüküm olduğu ve bu hükmün, Anayasanın 2., 10., 40., 125., 129., 141., 155., 157'nci maddelerine aykırı olduğu kanısına varıldığından,

2- 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 55/1'inci maddesindeki; "Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz." hükmünde yer alan, "Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile" ibaresinin bu davada uygulanacak hüküm olduğu ve bu ibarenin, Anayasanın 2., 10., 40., 125., 129. ve 141'inci maddelerine aykırı olduğu kanısına varıldığından,

belirtilen hüküm ve ibareye ilişkin yasal düzenlemenin iptali için, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına uygun olarak dava dosyasından çıkartılacak onaylı belgelerin Anayasanın 152/1 ve 6126 sayılı Kanunun 40/(1) maddeleri uyarınca ANAYASA MAHKEMESİ'NE GÖNDERİLMESİNE, bu sebeple davanın GERİ BIRAKILMASINA,

26 MART 2014 tarihinde OYÇOKLUĞU ile karar verildi.""