

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2006/79
Karar Sayısı : 2009/97
Karar Günü : 25.6.2009
R.G Tarih-Sayı: 13.11.2009-27407

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN :Elazığ İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU :17.7.2004 günlü 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunu'nun;

- 1.) 1. maddesinde yer alan "**maddi**" sözcüğünün,
- 2.) 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "**maddi**" sözcüğünün,
- 3.) 7. maddesinin c. bendinde yer alan "**maddi**"sözcüğünün,
- 4.) 9. maddesinin,

a) Birinci fıkrasında yer alan '**Yaralanma, sakatlanma ve ölüm hallerinde (7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarın**' biçimindeki ilk paragrafı ile (e) bendinin,

b) İkinci fıkrasının,

- 5.) Geçici 1. maddesinde yer alan "**maddi**" sözcüğünün,

Anayasa'nın 2., 5., 11., 36., 90. ve 125. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

I- OLAY

5233 sayılı Yasa gereğince Zarar Tespit Komisyonu tarafından terör saldırısı sonucu ölenin yakınlarına yapılan sulhname teklifinin kabul edilmemesi nedeniyle açılan maddi ve manevi tazminat davasında, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptal ve yürürlüklerinin durdurulması istemiyle başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

5233 sayılı Yasa'nın itiraz konusu fıkra, bent, ibare ve sözcüklerinin bulunduğu ilgili maddeler şöyledir:

MADDE 1.-Bu Kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle **maddî** zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir.

MADDE 2.-Bu Kanun, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin **maddî** zararlarının sulhen karşılanması hakkındaki esas ve usullere ilişkin hükümleri kapsar.

MADDE 7.-Bu Kanun hükümlerine göre sulh yoluyla karşılanabilecek zararlar şunlardır:

- a) Hayvanlara, ağaçlara, ürünlere ve diğer taşınır ve taşınmazlara verilen her türlü zararlar.
- b) Yaralanma, sakatlanma ve ölüm hâllerinde uğranılan zararlar ile tedavi ve cenaze giderleri.
- c) Terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle kişilerin mal varlıklarına ulaşamamalarından kaynaklanan **maddî** zararlar.

MADDE 9.-Yaralanma, sakatlanma ve ölüm hâllerinde (7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarı;

- a) Yaralananlara altı katı tutarını geçmemek üzere yaralanma derecesine göre,
- b) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından üçüncü derece olarak tespit edilenlere dört katından yirmidört katı tutarına kadar,
- c) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından ikinci derece olarak tespit edilenlere yirmibeş katından kırksekiz katı tutarına kadar,
- d) Çalışma gücü kaybı, yetkili sağlık kuruluşları tarafından birinci derece olarak tespit edilenlere kırkdokuz katından yetmişiki katı tutarına kadar,

e)Ölenlerin mirasçılarında,

Nakdî ödeme yapılır.

Nakdî ödemenin tespitine esas tutulacak miktar, ödeme yapılmasına ilişkin valinin veya Bakanın onayı tarihinde geçerli gösterge ve katsayı rakamları esas alınarak belirlenir.

Birinci fıkranın (e) bendine göre belirlenen nakdî ödemenin mirasçılara intikalinde 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun mirasa ilişkin hükümleri uygulanır.

Bakanlar Kurulu, nakdî ödemeye esas tutulan gösterge rakamını yüzde otuza kadar artırmaya veya kanunî sınıra kadar indirmeye yetkilidir.

Bu Kanun kapsamındaki zararlardan dolayı, zarar gören kişilere gerçek veya özel hukuk tüzel kişileri tarafından yapılan ödemeler sebebiyle Devlete rücu edilemez.

Nakdî ödemenin şekli, tutarı, yaralanma ve sakatlık derecelerinin tespitine ilişkin esas ve usuller yönetmelikle belirlenir.'

GEÇİCİ MADDE 1.-Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde ilgili valilik ve kaymakamlıklara başvuruları hâlinde, 19.7.1987 tarihi ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih arasında işlenen 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci, 3 üncü ve 4 üncü maddeleri kapsamına giren eylemler veya anılan tarihler arasında terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişilerinin **maddî** zararları hakkında da bu Kanun hükümleri uygulanır.

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 5., 11., 36., 90. ve 125. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Mustafa YILDIRIM, Cafer ŞAT, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün katılımlarıyla 30.5.2006 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün 'başvurunun, başvuran mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiği' yönündeki karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, yürürlüğünün durdurulması isteminin de koşulları oluşmadığından REDDİNE OYBİRLİĞİYLE, karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kurallar, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Yasa'nın 1., 2., 7. ve Geçici 1. Maddelerinde Geçen 'Maddi' Sözcüğünün İncelenmesi

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu, devletin bu niteliğinin gereği olarak idarenin tüm eylem ve işlemlerinin yargı denetimine tabi olması gerektiği, ancak 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunun 1. maddesi, 2. maddesinin birinci fıkrası, 7. maddenin (c) bendi ve geçici 1. maddesinin birinci fıkrasındaki düzenleme nedeniyle terör ve terörle mücadeleden doğan manevi zararların yargı denetimi dışında kaldığı, bu nedenle itiraz konusu 'maddi' ibaresinin hukuk devleti ilkesine; devletin önlemekle yükümlü olduğu terör olaylarından, toplumun sadece belli bir kesiminin etkilenmesinin sosyal adaletsizliğe yol açtığı bu nedenle devletin, zarara uğrayanların maddi zararlarının yanında manevi zararlarını da karşılamasının, Anayasa'nın 5. maddesinde yer alan hükmün gereği olduğu; herkesin yargı mercileri önünde hak arama özgürlüğü ile davacı veya davalı olmak suretiyle adil yargılanma hakkı bulunduğu, ancak itiraz konusu kuralların, terör ve terörle mücadeleden dolayı manevi zarara uğrayanların dava açma hakkını, dolayısıyla hak arama hürriyetini engellediği; idarenin

kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğu, bu konuda manevî zararlarla ilgili Anayasa'da bir sınırlamanın bulunmadığı, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 2., 5., 36. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; temel hak ve özgürlüklere dayanan, bu hakların korunup güçlenmelerine olanak sağlayan, adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık olan devlettir.

Devletin temel amaç ve görevlerini belirleyen, Anayasa'nın 5. maddesinde, devlete, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve özgürlüklerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak biçimde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlamak görevi verilmiştir.

Anayasa'nın 'Hak arama hürriyeti' başlıklı 36. maddesinde ise herkesin meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı organları önünde davacı ya da davalı olarak sav ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında '*idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır*' son fıkrasında ise '*idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür*' kuralı yer almaktadır.

5233 sayılı Yasa, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi zararlarının özellikle yargı yoluna gitmelerine gerek kalmadan, idarece en kısa süre içinde ve sulh yoluyla karşılanması amacıyla hazırlanmış bir yasadır. Yasa bu yönüyle zarara uğrayan vatandaş ile devlet arasındaki uyuşmazlıkta yargı yoluna gidilmeden alternatif bir çözüm yöntemi getirmiştir. Yasakoyucu bu amaca uygun olarak yargılama hukuku kurallarından farklı hükümler öngörerek buna ilişkin esasları Yasa'da ayrıntılı olarak kurala bağlamıştır.

İdare, yürüttüğü hizmetin doğrudan sonucu olan, nedensellik bağı kurulabilen zararları kusur sorumluluğu ilkesi uyarınca tazminle yükümlüdür. Ancak bazen idare, kusur koşulu ve nedensellik bağı aranmadan da meydana gelen bazı zararlardan sorumlu olabilmektedir. Bunlar, idarenin kendi faaliyet alanıyla ilgili önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği zararlardır. 5233 sayılı Yasa'da yer alan sorumluluğun dayanağını da kusursuz sorumluluğun bir türü olan ve bilimsel ve yargısal içtihatlarla geliştirilen 'sosyal risk ilkesi' oluşturmaktadır.

Terör ve terörle mücadeleden doğan ancak idari bir eylem veya işlemle nedensellik bağı bulunmayan maddi zararların karşılanmasına ilişkin 5233 sayılı Yasa'daki düzenlemeler, yasakoyucunun sosyal hukuk devletinin gereği olarak sorumluluk hukukunun genel ilkelerine yasayla getirdiği bir istisnadır. İdarenin kusurunun bulunmadığı ancak 'sosyal risk ilkesi' gereği sulh yoluyla karşılanması gereken zararların nelerden ibaret olduğunun tespiti, yasakoyucunun takdir yetkisi içindedir. İtiraz konusu kurallarda yer alan maddi zararların öncelikle sulh yoluyla karşılanmasına ilişkin hükümlerin bulunmasını bu kapsamda değerlendirmek gerekir.

5233 sayılı Yasa, idarenin eylem ve işleminin sonucu olmayan ve herhangi bir idari işlem veya eylemle doğrudan nedensellik bağı da bulunmayan, ancak terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen zararların da tazmini yolunu açan, bu anlamda idarenin kusursuz sorumluluk alanını genişleten bir yasadır. Bu Yasa idarenin kusursuz sorumluluk alanını

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

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu ibarenin Anayasa'nın 2., 5., 36. ve 125. maddelerine aykırı bir yönü bulunmamaktadır. İtirazın reddi gerekir.

İtiraz konusu ibarenin Anayasa'nın 11. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B- Yasa'nın 9. Maddesinin Birinci Fıkrasının İlk Tümcesi ile (e) Bendinin ve İkinci Fıkrasının İncelenmesi

Başvuru kararında, Yasa'nın 9. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile (e) bendinin ve ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı hakkında aynı gerekçelerle Anayasa'nın 2., 5., 11., 36., 90. ve 125. maddesinin son fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. Maddesinde Türkiye Cumhuriyeti, "*laik ve sosyal bir hukuk devleti*" olarak nitelendirilmiştir. Anayasa Mahkemesi de hukuk devletini; temel hak ve özgürlüklere dayanan, bu hakların korunup güçlenmelerine olanak sağlayan, adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık olan devlet olarak tanımlamıştır.

Devletin temel amaç ve görevlerini belirleyen, Anayasa'nın 5. maddesinde, devlete, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve özgürlüklerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak biçimde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlama görevi verilmiştir.

Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında '*idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*' son fıkrasında ise '*idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür*' kuralına yer verilmiştir.

5233 sayılı Yasa'nın 9. maddesi, terör ve terörle mücadele sırasında meydana gelen yaralanma, sakatlanma ve ölüm hâllerinde ödenecek maddi tazminat miktarı ile ödeme usulünün belirlenmesini düzenleyen bir kuraldır.

Bu kuralda, ölüm halinde (7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarın elli katı tutarında, ölenlerin mirasçılara nakdi ödeme yapılacağı belirtilmiştir. Nakdi ödemenin tespitine esas tutulacak miktarın ise ödeme yapılmasına ilişkin valinin veya bakanın onayı tarihinde geçerli gösterge ve katsayı rakamları esas alınarak belirleneceği kuralına yer verilmiştir. Gösterge ve katsayı rakamlarının her yıl artış göstermesi nedeniyle, son işlem tarihinde geçerli gösterge ve katsayı rakamlarının esas alınması, tazminat alacaklısının lehine bir uygulama olduğu açıktır.

Toplumsal nitelikli bir riskin gerçekleşmesi sonucu meydana gelen özel ve olağandışı zararların karşılanmasında, devletin ödeme gücü, ekonomik durumu, zarar görenlerin sayısı, zarar doğuran olayların uzun süreli ve yaygın olması gibi nedenleri gözeterik idare, hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk hallerinde meydana gelen gerçek zarardan sorumlu olurken, sosyal risk ilkesinde sulh yoluyla ödenecek tazminat miktarının yasakoyucu tarafından yasayla belirlenmesi Anayasa'da güvence altına alınan sorumluluk hukukunun temel ilkelerine aykırılık oluşturmaz.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kuralların Anayasa'nın 2., 5. ve 125. maddelerine aykırı bir yönü bulunmamaktadır. İtirazın reddi gerekir.

İtiraz konusu kuralın Anayasa'nın 11., 36. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

17.7.2004 günlü, 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun'un;

1-1. maddesinde yer alan " maddî " sözcüğünün,

2-2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan " maddî" sözcüğünün,

3-7. maddesinin (c) bendinde yer alan " maddî " sözcüğünün.

4-9. maddesinin,

a-Birinci fıkrasının, 'Yaralanma, sakatlanma ve ölüm hallerinde (7000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunan miktarın;' biçimindeki ilk paragrafı ile (e) bendinin,

b-İkinci fıkrasının,

5-Geçici 1. maddesinde yer alan " maddî " sözcüğünün,

Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 25.6.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Üye

Haşim KILIÇ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Sacit ADALI

Üye

Üye

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Ahmet AKYALÇIN

Mehmet ERTEN

Esas Sayısı : 2006/79
Karar Sayısı : 2009/97

Üye

A. Necmi ÖZLER

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Şevket APALAK

Üye

Serruh KALELİ

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ