

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2011/35

Karar Sayısı : 2012/23

Karar Günü : 16.2.2012

R.G. Tarih-Sayı : 19.05.2012-28297

İPTAL DAVASINI AÇAN: Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi Türkiye Büyük Millet Meclisi Grubu adına Grup Başkanvekilleri Kemal ANADOL, M. Akif HAMZAÇEBİ ile Muharrem İNCE

İPTAL DAVASININ KONUSU: 12.1.2011 günlü, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin birinci cümlesinin, Anayasa'nın 2., 37., 125. ve 155. maddelerine aykırılığı savıyla iptaline karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralı

12.1.2011 günlü, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun iptali istenilen cümleyi içeren 3. maddesi şöyledir:

'Her türlü idarî eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddî ve manevî 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.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 2., 37., 125. ve 155. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi hükmü uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında;

Dosyada eksiklik bulunmadığından, işin esasının incelenmesine, 14.4.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen Yasa kuralı ve dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 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 yasakoyucuya 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.

Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında, *'İdarenin 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 idarî yargı ayırımına gidilmiş ve idarî 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 idarî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasakoyucunun mutlak bir takdir hakkının bulunduğu söylemek olanaklı değildir. Ancak, idarî yargının denetimine bağlı olması gereken idarî bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasakoyucu 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 Kanun'un 43. maddesine göre, Mahkemenin, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 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 Anayasa'nın 157. maddesi yönünden de incelenmiştir. Anayasa'nın 157. maddesinin birinci fıkrasında, *'Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî 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. Anayasa'nın 157. maddesi gereğince asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin olan eylemlerden ve işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar, adli yargının değil; askeri idari yargının yani Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görev alanına girmektedir. İptal konusu kural ile, vücut bütünlüğünün kısmen ya da tamamen yitirilmesine yol açan eylem veya 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.

Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kural, Anayasa'nın 125., 155. ve 157. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 125., 155. ve 157. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptal edildiğinden, Anayasa'nın 2. ve 37. maddeleri yönünden inceleme yapılmamıştır.

Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN, bu sonuca değişik gerekçelerle katılmışlardır.

B- İptal Sonucu Yasa'nın Diğer Hükümlerinin Uygulama Olanakını Yitirip Yitirmediği Sorunu

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin dördüncü fıkrasında, *'Başvuru, kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu madde veya hükümlerin iptali kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanamaması sonucunu doğuruyorsa, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla Mahkeme, uygulama kabiliyeti kalmayan kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir.'* denilmektedir.

6100 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci cümlesinin iptal edilmesi sonucu kalan bölümünün uygulama kabiliyeti kalmadığından, 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca 3. maddenin kalan bölümünün de iptali gerekir.

V- SONUÇ

12.1.2011 günlü, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

1- Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

2- 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 İPTALİNE,

16.2.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Başkanvekili

Haşim KILIÇ

Serruh KALELİ

Alparslan ALTAN

Üye

Üye

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Mehmet ERTEN

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Üye

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

EK GEREKÇE

İptali istenilen kural, Askeri olsun veya olmasın her türlü idari işlem, eylem ve idari sorumluluğu gerektiren diğer sebeplerle kişinin vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların asliye hukuk mahkemelerinde görüleceğini öngörmektedir.

Yasa koyucu bu kuralın getiriliş gerekçesinin kimi bölümlerinde:

Sağlık ve yaşam hakkının temel bir insan hakkı, sorumluluk doğuran bir nedenle vücut bütünlüğünün kaybının veya kişinin ölümünün ise sağlık ve yaşama hakkının tipik bir ihlali olduğu, sorumluluk hukukunun bir dalı olarak insana verilen zararlar ve onun tazmininin insan hakkı ekseninde temellenen 'tazminat hukuku' olarak özel bir disipline dönüştüğü ve bu hukuk dalının cevherinin ise bizzatı insan ve onun varlığından meydana geldiği;

Gözünü kaybeden bir insanın davasının görev alanı tartışması ile karşılaşması hâlinde askerî, idarî, adlî yargı kolları arasındaki on yılları aşan seyahati, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin zamanına ve oluşumuna göre farklı çözümleri, süre aşımı, kısmi dava, tazminat miktarı (hesaplama farklılığı) riskleri, çok farklı hukuk alanlarının farklı çözümler üretmesi, sorunların görünürde hukuk kılıfına sarılmış olsa da özü itibarıyla ve adalet duygusu ekseninde hukuk devletinin taşıyamayacağı bir yük olarak nitelendirilmesi gerektiği;

şeklinde anlaşılabilecek geniş açıklamalara yer vermiştir.

Söz konusu kural ve gerekçesinden, yasa koyucunun, kişilerin vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların sağlık ve yaşama hakkını ihlal etmeleri nedeniyle 'tazminat hukuku' olarak özel bir disiplinle bu tür davaların yargı yerlerinde görev yönünden doğacak uyuşmazlıklar nedeniyle uzamadan, süratle, çelişkisiz, süre aşımına uğramadan, tazminat miktarı hesabının risk taşımadan ve farklı hukuk alanlarınca farklı çözümler üretilmeden sonuçlandırılmasını amaçladığı, başka bir anlatımla bu tür davaların istikrarlı biçimde ve süratle neticelenmesini sağlamak için getirildiği anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin yakın zamana kadar verdiği kimi kararlarda, bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun mutlak bir takdir hakkının bulunduğunu söylemenin olanaklı olmadığı belirtilmekle birlikte, idarenin kamusal gücüne dayalı olarak yapmış olduğu idari işlemlerden ve eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların kural olarak idari yargı yerlerinde çözülmesi gerekliliğine karşılık, 'kamu yararı' ve 'haklı neden' bulunması durumunda idarî yargının denetimine bağlı olması gereken idarî bir uyuşmazlığın çözümünün adli yargıya bırakılabileceği kabul edilmiştir.

İptali istenilen kuralın, vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut ölüme bağlı maddi ve manevi zararlarla sınırlı olarak açılacak davaların istikrarlı biçimde ve süratle sonuçlandırılmasını sağlamak için getirildiği dikkate alındığında, bu düzenlemenin kamu yararı ve haklı neden düşüncesine dayanılarak yapıldığında duraksama bulunmamaktadır.

Yasa koyucunun, 'kamu yararı' ve 'haklı neden' düşüncesi ile idarî bir uyuşmazlığın çözümünü adli yargıya bırakılabileceğine ilişkin Anayasa Mahkemesi'nce verilen benzer kararların bulunması, kuralın sağlık ve yaşam hakkı ile olan bağlantısı nedeniyle kamu yararı ve haklı neden ölçütünü taşıdığı gözetildiğinde, bu tür düzenlemelerin adli idari yargı ayırımına ilişkin Anayasa kurallarına aykırı olmadığı düşüncesiyle çoğunluğun kuralın kamu yararı ve haklı neden düşüncesine dayanmadığı ve Anayasa'nın idari yargı ayırımını öngören maddelerine de aykırı olduğu yolundaki gerekçesine katılmıyorum.

Ancak kuralın, askeri olan idari işlem, eylem ve idari sorumluluğu gerektiren diğer sebeplerle ilgili özellikleri yukarıda belirtilen davaları da ayırma tabi tutmaksızın asliye hukuk mahkemelerinde görüleceğini öngörmesi, Anayasa'nın 157. maddesindeki Askerî Yüksek İdare Mahkemesi'nin askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğuna ilişkin Anayasa kuralına aykırılık oluşturduğundan, iptal gerekçesinin sadece bu maddeye dayandırılması gerektiğini düşünüyor ve çoğunluğun gerekçesine bu nedenle katılıyorum.

Açıklanan nedenlerle 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin iptali istenilen birinci fıkrasının Anayasa'nın 157. maddesine aykırı olması nedeniyle iptali gerekir.

Üye

Mehmet ERTEN

EK GEREKÇE

Kamu personelinin (idarenin ajanlarının) mali sorumluluğu konusu 1982 Anayasasında ilk kez anayasal kurallar biçiminde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 40. maddesinin üçüncü 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 yer alırken; 129. maddesinin beşinci 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.**' denilmektedir.

Anayasa'nın 125. maddesinin ilgili hükmünde zarar doğuran işlem ve eylemin süjesi 'idare' iken, değinilen iki hükümde '**resmi görevliler**' (Md. 40/3) ve '**memurlar ve kamu görevlileri**' (Md. 129/5)nden söz edilmektedir. Yine 125. maddenin son fıkrasında işlem ve eylemlere ilişkin bir niteleme yapılmazken, Md.40/3'de '**haksız işlemler**'den, Md. 129/5'de ise '**kusurlardan**' doğan tazmin yükümü söz konusudur. Dolayısıyla, bu hükümlerde, idarenin değil idarenin görevlilerinin davranışlarının nitelendirilmesine gidilmiştir. Söz konusu hükümler (Md.40/3, 129/5) sorumluluk koşullarını gösteren ve sorumluluğu kuran nitelikten ziyade, usûli nitelikte normlardır ve davalı tarafı belirlemeye yöneliktir. Burada hemen işaret etmek gerekir ki her iki kuralın (Md.40/3, Md.129/5) çerçevesi, memur ve kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurla sınırlı olup '**görev kusuru**' olarak nitelendirilen bu kusur hali dışında, personelin '**salt kişisel kusurlarını**' idari işlem veya eylem olarak nitelendirmeye imkân yoktur ve bu son halde '**idarilik**' niteliğinden yoksun olan ve idareye bağlanamayan bu tür kusurlardan dolayı idarenin değil, '**salt kişisel kusurlu**' olduğu saptanan kamu görevlisinin kişisel sorumluluğu söz konusu olacak, bu görevli hakkında adli yargıda doğrudan tazminat davası açılabilir. Diğer bir deyişle, anılan anayasal kuralların, kamu görevlilerinin '**salt kişisel kusurlarını**' kapsadığı düşünülemez. Bu istisnai durum dışında, '**görev kusuru**' nedeniyle kamu görevlisi aleyhine adli yargıda tazminat davası açılmaz; '**görev kusuru**'nun mevcudiyeti halinde, o kamu görevlisini istihdam eden idareye karşı tam yargı davası açılması gerekir.

Dava konusu kuralda, 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 mahkemelerinin bakacağı belirtilmektedir. Vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesi ya da kişinin ölümü halleri, doğrudan idari işlem ve eylem kaynaklı olabileceği gibi; yukarıda izahına çalışıldığı gibi idare ajanlarının görev kusurlarından kaynaklanmış da olabilir. Bu durumda idarenin sorumluluğu Anayasa'nın 125. maddesinin yanı sıra, 40/3 ve 129/5. maddelerine de dayanmış olacaktır. Diğer bir deyişle, idare ajanlarının görev kusurları sonucu vücut bütünlüğünün ihlâli ya da ölüm halleri meydana gelirse, belirtilen Anayasal kurallar karşısında idarenin ajanlarına karşı adli yargıda dava açma imkânı olamayacak ve ancak bu görevlileri istihdam eden idareye karşı tam yargı davası açılabilir.

Anayasa Mahkemesi'nin kimi kararlarında işaret edilen 'kamu yararı ve haklı neden durumunda' idari yargının görevine giren bir hususun adli yargıya bırakılabileceği şeklindeki saptamanın da somut davada uygulanabilme imkânı yoktur. Çünkü, Anayasa'nın dört ayrı hükmünde (40/3, 125, 129/5, 157) idari faaliyetler neticesinde veya idare ajanlarının görev kusurları kaynaklı idari eylemler dolayısıyla, vücut bütünlüğünün ihlâli veya ölüm meydana gelmesi durumunda, ilgililerin açacakları davanın bir tam yargı davası olacağı ve bu konuda

idari yargının görevli bulunduğu açık ve kesin biçimde ifade edilmiş olduğundan; bu görevin idari yargıdan alınarak adli yargıya devredilebilmesi mümkün değildir.

Açıklanan nedenle, kuralın iptali kararına bu ek gerekçeyle katılıyoruz.

Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Nuri NECİPOĞLU	Celal Mümtaz AKINCI

DEĞİŞİK GEREKÇE

12.01.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3 üncü maddesinde 'ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarında görev' konusu düzenlenmiştir. Maddenin birinci tümcesinde 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 mahkemelerince' bakılacağı belirtilmiştir.

Yasama metinlerinde: zararların tazminin de bugüne kadar kabul edilen sorumluluğu doğuran 'alan' ölçütü yerine, konusu insan olan 'zarar' ölçütünün alınmasının gerektiği, bu yolla farklı yargı düzenleri arasında görev uyumsuzlukları, dava süreleri, kısmi dava hakkı kullanımı, tazminat tutarlarının hesaplanması bakımından yargı düzenleri arasındaki farklılıkların yarattığı çok hukukluluk sorunlarının hukuk devleti bakımından ağır bir yük oluşturduğu, adil yargılanma hakkı ve hukukun üstünlüğü ilkesinin yaşama geçirilmesinin amaçlandığının belirtildiği görülmektedir.

Anayasa'da idari ve adli yargının ayrılığı kabul edilmiştir. Bu ayrım uyarınca idarenin kamu gücü kullandığı ve kamu hukuku alanına giren işlem ve eylemleri idari yargı, özel hukuk alanına giren işlemleri de adli yargı denetimine tabi olacaktır. Buna bağlı olarak idari yargının görev alanına giren bir uyumsuzluğun çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasakoyucunun geniş takdir hakkının bulunduğunu söylemek gerekir.

İdari yargı ve adli yargı yerlerindeki yargılamalar sonucunda ortaya çıkan farklılıkların giderilmesinde yeni 'Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda (HMK) ve 'Türk Borçlar Kanunu'nda (TBK) benimsenmiş olan, 'insana verilen zararlar ve onun tazmini' konularındaki ilkeler gözetilerek, sorumluluğu doğuran sebebin özelliği yerine, öznesini insanın oluşturduğu 'insan zararı' unsuru esas alınmıştır.

'Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. 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 davalara da uygulanır.' (TBK m.55).

Yasaların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle yasakoyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

İdari yargıda idari eylem ya da işlemlerden doğan zararın tazmini ancak süresinde açılacak davalarla işlenebileceğinden, fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak süresi geçirildikten sonra yeniden tam yargı davası açılmaz.

Adli yargıda ise; alacaklı alacağının tümü hakkında dava açmak zorunda olmayıp fazlaya ilişkin hakkını saklı tutmak kayıt ve şartıyla alacağının önce bir bölümünü, sonra kalan bölümünü talep edebilir.

Böylece aynı nitelikli davalardan bir kısmı idari yargıda, bir kısmı da adli yargıda görüldüğü zaman idari yargıda dava açanlar 'islah kurumundan yararlanmazken, adli yargıda dava açanlar bu kurumdan yararlanabilmektedir.

İdarenin hizmet kurusundan kaynaklanan tam yargı davalarının görüm ve çözümünde idari yargı mercileri görevli olmakla birlikte, kamu hizmetinin özelliği ve gerekleri gözetilerek kanunlarla istisnaların getirildiği haller de mevcuttur.

Medeni Kanun'un 1007. maddesi de bu istisnalardan birini oluşturmaktadır.

Medeni Kanun'un 1007. maddesinde 'Tapu sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devletin sorumlu olduğu, Devletin, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu edebileceği, Devletin sorumluluğuna ilişkin davaların, tapu sicilinin bulunduğu yer mahkemesinde görüleceği' kuralına yer verilmiştir.

Bu maddi ve hukuki duruma göre, davada tazminat istemi hakkında karar verilebilmesi bakımından tapu sicili kayıtlarının hatalı tutulup tutulmadığı hususunun değerlendirilmesi, esasen idarenin işlem ve eylemlerinde kanıksanmış bir sorumluluk nedeni olarak öngörülen hizmet kusuru kavramı ile ilintili ise de, Medeni Kanun'un 1007. maddesi uyarınca tapu sicil kayıtlarının tutulmasına ilişkin kamu hizmetinin niteliği gereği, bu hizmetten kaynaklı zarar iddialarına ilişkin uyuşmazlıklarda devletin özel hukuk ilkeleri uyarınca sorumlu tutulması esası benimsenmiş olduğundan, bu tür davaların görüm ve çözümü adli yargının görev alanına girmektedir.

Buna göre mahkemelerin görevleri belirlenirken adli ve idari olarak nitelenen yargı ayrılığının da göz önünde bulundurulması gerekir. Bununla birlikte, idari yargının denetimine bağlı olması gereken idari bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasakoyucu tarafından adli yargıya bırakılabilir.

Anayasa Mahkemesi bazı kararlarında idarenin kamusal gücüne dayalı olarak yapmış olduğu idari işlemlerden ve eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların kural olarak idari yargı yerlerinde çözülmesi gerekliliğine karşılık 'kamu yararı' ve 'haklı neden' bulunması

durumunda idari yargının denetimine bağılı olmasına gereken idari bir uyuşmazlığın çözümünün yasakoyucu tarafından adli yargıya bırakabileceğini kabul etmiştir.

Yasakoyucu tarafından haklı neden ve kamu yararı bulunduğı gözetilerek iptali istenilen kuralın düzenlendiğı, Anayasa kurallarına aykırı olmadığı, bu nedenle çoğunluğun Anayasa'nın 125. ve 155. maddelerine aykırı olduğuna ilişkin iptal gerekçesine katılmıyorum. Talebin bu maddeler yönünden reddi gerekir.

Anayasa'nın 157. maddesinin birinci fıkrasında; 'Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari 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 getirilmiştir. Anayasa'nın 157. maddesi gereğince asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin olan işlem ve eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar adli yargının değil askeri idari yargının görev alanına girmektedir. İptal konusu kural ile vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yol açan eylem veya 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 idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların kanunla adli yargının görev alanına sokulması Anayasa'nın 157. maddesine aykırılık teşkil eder. Kuralın yalnız 157. madde yönünden iptali gerekir.

Belirtilen nedenle iptal kararına katılıyorum.

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

DEĞİŞİK GEREKÇE

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinde ki; 'Her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağılı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemeleri bakar' ibaresi Anayasa'nın 125., 155. ve 157. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

İtiraz konusu kural, ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davalarında görev konusunu düzenlemektedir. Görev genel olarak bir yargı yerinin dava konusu yönünden yetkili olup olmama durumunu gösterir. Bir başka ifade ile uyuşmazlık konusu davanın hangi yargı düzeninde ve o düzen içinde yer alan mahkemelerden hangisinde görüleceğı görev kuralları yani yasa kuralları ile belirlenir. Görevli yargı yeri demek konu yönünden o davaya bakacak mahkeme demektir.

Anayasa'nın 138 ila 160. maddelerinde yargı bölümü yer almaktadır. Bu bölümdeki hükümlere göre ülkemizde yargı sistemi açısından birden çok yargı düzeni benimsenmiştir. Bu bölüm içinde yer alan 142. maddede ise; 'mahkemelerin kuruluşu görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir' denilmiştir. Bu kuralın uygulanmasına yönelik pek çok kanun çıkarılmış ise de ülkemizdeki yargı düzenleri içinde yer alan yargı yerlerinin görev alanları net ve somut biçimde belirlenememiştir. Bu konuda karmaşık olay ve durumlardan kaynaklanan sorunlar bilimsel ve yargısal içtihatlarla giderilmeye çalışılmaktadır. Uyuşmazlık mahkemesine ayda ortalama yüz adet dava dosyasının gelmesi bu konuda tereddüt ve karmaşıklığın giderilemediğini göstermektedir.

Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında; '*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*', 155. maddesinin birinci fıkrasında ise; '*Danıştay, idarî mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar*' hükümleri yer almaktadır. Yüksek mahkemeler bu hükümlerden hareketle önlerine gelen davalarda idari yargının görev alanını belirlerken kamu hukuku, kamu hizmeti, kamu yararı, idari işlem, idari eylem, idari sözleşme gibi ölçütleri kullanmaktadır. Ancak bu ölçütler içinde değerlendirilmesi gereken pek çok uyuşmazlık da yasalarla adli yargının görev alanına bırakılmıştır. Medeni Kanunla ilgili bazı davalar, Kamulaştırma Kanunundan doğan uyuşmazlıklar, Kanun dışı yakalanan ve tutuklanan kişilerin uğradıkları zararlar, Sosyal Güvenlik Kanunun uygulamasından doğan uyuşmazlıklar bunlar arasında sayılabilir. Adı geçen ölçütlerin kanuni bir tanımının yapılmamış olması ve tanımlanmasının da çok zor olması pek çok davanın hangi yargının görev alanına gireceği konusunda tereddütler uyandırmaktadır. Bu tereddütler nedeniyle mahkemelerin görev yerleri açısından çıkan uyuşmazlıklar Uyuşmazlık Mahkemesi'ne havale edilmekte ve davanın hangi yargı düzeninde veya hangi mahkemede görüleceğine adı geçen mahkeme karar vermektedir. İdarenin eylem veya işleminin özel veya kamu hukukundan kaynaklanıyor olup olmadığı, idari işlem veya eylemin tanımında kullanılan ölçütlerin kapsamının geniş veya dar tutulup tutulmadığı, idari işlem veya eylem yetkisini kullanan kamu görevlisinin o yetkiyi kullanırken şahsi ihmal veya kusur'u bir davranış içinde olup olmadığı gibi pek çok durum idari işlem veya eylemin niteliğini değiştirmektedir.

Görüldüğü gibi bir davada taraflardan birinin idare olması ve uyuşmazlığın bu idarenin bir işleminden veya eyleminden kaynaklanıyor olması o davanın her zaman idari yargıda görüleceği sonucunu doğurmamaktadır. Bu konuda Anayasa'nın 142. maddesi mahkemelerin görev alanını belirlemede kanun koyucuya geniş takdir hakkı tanımıştır. Dolayısı ile kanun dışı yakalanan ve tutuklanan kişilerin uğradıkları zararlara ilişkin davaların kanunla adli yargının görev alanına alındığı gibi ölüm veya vücut bütünlüğünün yitirilmesinden doğan zararların tazmini davaları da adli yargının görev alanına alınması Anayasa'nın 125. ve 155. maddelerine aykırılık teşkil etmez.

Anayasa'nın 157. maddesinin birinci fıkrasında; '*Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî 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 getirilmiştir. Bu madde gereğince asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin olan işlem ve eylemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar adli yargının değil askeri idari yargının görev alanına girmektedir. İptal konusu kural ile vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yol açan eylem veya 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 askerî hizmete

ilişkin idarî işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların kanunla adli yargının görev alanına sokulması Anayasa'nın 157. maddesine aykırılık teşkil eder.

Açıklandığı üzere iptal edilen kuralın, Anayasa'nın 125., 155. ve 157. maddelerine aykırılığı nedeniyle değil, sadece 157. maddesine aykırılığı nedeniyle iptali gerekir. Anılan gerekçeyle iptal kararına katılıyorum.

Üye

Hicabi DURSUN

EK GEREKÇE

12.01.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin birinci cümlesinin iptali istenmiştir. İptali istenen cümle şu şekildedir: *'(1) 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'*

Görüldüğü gibi, iptali istenen hüküm, idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan, insan vücudunun bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesi veya ölüm nedeniyle açılacak maddi ve manevi zararlara bakma görevini asliye hukuk mahkemelerine vermektedir. Eğer idari eylem veya işlemde sadece bir tek tür zarar doğmuşsa ve bu zararda hükümde sınırlandırıldığı şekilde, vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesi veya ölüme ilişkinse, zarar, asliye hukuk mahkemesinde açılacak bir tek dava ile talep edilebilir. Ancak, aynı idari eylem veya işlem yahut diğer sorumluluk sebebinden yukarıda belirtilenlerin dışında farklı türde bir zarar örneğin, malvarlığına ilişkin bir zarar da doğmuşsa, bu takdirde malvarlığına ilişkin zararın giderilmesi için asliye hukuk mahkemesinde dava açılmayacak, idari yargıda tekrar bir dava açmak gerekecektir.

Bu durumda, söz konusu hüküm, aynı sorumluluk sebebinden vücut bütünlüğünün ihlâli ve ölüm dışında başka bir zarar doğarsa bu zararın giderilmesi için adli yargıda dava açılmayacağından, zorunlu olarak idari yargıda ikinci bir dava açılmasına neden olmaktadır. Anayasa'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrası *'Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir'* diyerek 'usul ekonomisi' ilkesi gereğince, gereksiz yere dava açılmamasını, açılan davaların da en çabuk, basit ve ekonomik bir şekilde sonuçlandırılmasını emretmektedir. İptali istenen hüküm, yukarıda belirtildiği şekilde, aynı sorumluluk sebebinden maddede belirtilenler dışında farklı bir zararın doğması halinde, zorunlu olmadığı halde, ikinci bir dava açılmasını gerekli kılmaktadır. Bu durum, Anayasa'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrasına aykırıdır.

Nitekim Anayasa Mahkemesi 20.07.1999 tarih ve E.1999/1, K.1999/33 sayılı kararıyla, yürürlükten kaldırılan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu m. 87, son cümlesinde yer alan müddeabihin ıslah yoluyla artırılmayacağına ilişkin kuralın, *"İtiraz konusu kuralla müddeabihin ıslah suretiyle artırılmasına olanak tanınmaması dâvâların en az giderle ve olabildiğince hızlı biçimde sonuçlandırılmasına engel olacağından, Anayasa'nın 141. maddesine aykırıdır."* diyerek, benzer gerekçeyle iptaline karar vermiştir.

İptali istenilen hükmün, Mahkememiz çoğunluğunun belirttiği gerekçelerin yanında, Anayasa'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrasına da aykırı olduğu kanaatindeyim.

Üye

Erdal TERCAN

[1] AYMK., 15.5.1997 tarihli ve E.1996/72, K.1997/51

[2] AYMK., 28.6.1995 tarihli ve E.1994/71, K.1995/23

[3] AYMK., 1.3.2006 tarihli ve E.2005/108, K.2005/35