

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM
KARAR****BEHÇET TAŞ BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2015/9815
Karar Tarihi : 12/9/2019

Başkan y. : Recep KÖMÜRCÜ
Üyeler : M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yıldız SEFERİNOĞLU
Raportör : Özgür DUMAN
Başvurucu : Behçet TAŞ
Vekili : Av. Hikmet AYDIN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, terör örgütü mensuplarınca döşenen mayının patlaması sonucu iş gücü (efor) kaybı tazminatı ödenmesi yönündeki talebin reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/6/2015 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:
8. Başvurucu 1960 doğumlu olup Muş ilinde ikamet etmektedir.

9. Başvurucu Muş Sağlık Müdürlüğü Sıtma Savaş biriminde sıtma işçisi olarak görev yapmakta iken Muş'un merkez ilçesine bağlı İnaradı köyünde terör örgütü mensuplarınca döşenen mayının 17/9/1997 tarihinde patlaması sonucu yaralanarak sol bacağını diz altından kaybetmiştir. Sağlık Kurulunun 26/11/1998 tarihli raporuna göre başvurucunun çalışma gücü kaybı %65 olarak belirlenmiştir. Başvurucu olaydan sonra aynı yerde ve aynı görev unvanıyla çalışmaya devam etmiştir.

10. Başvurucu söz konusu olayda yaralanmasından dolayı çalışma gücü kaybı nedeniyle uğradığı zararı karşılık olarak 15.000 TL maddi; çekmiş olduğu acı ve ıstırapı karşılığında da 2.000 TL manevi tazminat talebiyle İçişleri Bakanlığı aleyhine Van 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açmıştır.

11. Mahkeme 15/3/2001 tarihinde başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine, manevi tazminat talebinin ise kısmen kabulüne karar vermiştir. Taraflarca temyiz edilen karar Danıştay Onuncu Dairesi (Daire) tarafından 25/12/2002 tarihinde manevi tazminatın kısmen kabulü yönünden onanmış, maddi tazminat isteminin reddi yönünden ise bozulmuştur.

12. Bozma kararının gerekçesinde, uygulamada, kişinin kalıcı sakatlıkları nedeniyle oluşan beden gücü kaybı nedeniyle gelirlerinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi tazminatın gerekeceğinin kabul edildiği ve bunun, efor kaybı tazminatı olarak tanımlandığı açıklanmıştır. Daire, beden gücü kaybına uğrayan kişinin aynı işi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla bir efor sarfıyla yaptığı gerçeğinden hareket edilerek bir anlamda zararı, bu fazladan sarf edilen gücün oluşturduğunun kabul edilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Daireye göre mahkemece yaptırılacak bilirkişi incelemesiyle başvurucunun çalışma gücündeki kaybın varlığının ve bu nedenle görevini ve hayatın olağan akışı içindeki diğer işlerini yerine getirirken daha fazla güç sarfedip etmeyeceği hususunun araştırılması gerekmektedir. Daire sonuç olarak daha fazla güç sarfedileceğinin saptanması hâlinde maddi tazminata hükmedilmesi gerekirken eksik incelemeye dayalı olarak verilen kararda hukuki isabet olmadığını belirtmiştir.

13. Bozma kararına uyan Mahkeme 30/12/2004 tarihinde maddi tazminat isteminin kabulüne karar vermiştir. Ancak İçişleri Bakanlığı tarafından temyiz edilen bu karar aynı Daire tarafından 20/11/2007 tarihinde bozulmuştur. Bozma kararının gerekçesinde;

i. İdare hukuku ilkelerine göre maddi zararın; idari işlem veya eylem nedeniyle kişinin mal varlığının aktifinde meydana gelen azalma nedeniyle uğranılan zarar ile elde edilmesi kesin olan gelirden yoksun kalma sonucu uğranılan zarar olduğu açıklanmıştır. Bedensel nitelikteki maddi zararın ise kişinin sağlığına kavuşmak için yaptığı tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalması ya da yok olması nedeniyle elde edeceği gelirden meydana gelen azalmayı ifade ettiği belirtilmiştir.

ii. Söz konusu olaydan önce Sıtma Savaş biriminde sıtma işçisi olarak görev yapan başvurucunun, kaza sonrasında da aynı görevi sürdürdüğüne ve aylık ücretinde herhangi bir eksiklik olmadığına dikkat çekilmiştir. Başvurucunun aynı görevi yürütmeye devam ederken daha fazla efor sarfettiğini ileri sürmediğine vurgu yapılmış; başvurucuya, idarece mayın patlaması sonrası oluşan ve Sağlık Kurulu Raporu ile belirlenen sakatlık durumuna uygun görev verileceği dikkate alınarak bu sebeple meslekte kazanma gücü kaybı oranına göre hesaplanan efor kaybı tazminatının ödenmesi yolunda verilen kararda hukuki isabet bulunmadığı belirtilmiştir.

14. Mahkeme bozma kararına uymuş ve 27/3/2009 tarihinde maddi tazminat istemine ilişkin davanın reddine karar vermiştir.

15. Başvurucunun temyiz ettiği karar Daire tarafından 20/6/2013 tarihinde onanmıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 19/3/2015 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

16. Nihai karar başvuru vekiline 22/5/2015 tarihinde tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu 8/6/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat Hükümleri

18. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"İdari dava türleri şunlardır:

...

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları

..."

19. 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir."

2. Danıştay İçtihadı

20. Danıştay Onuncu Dairesinin birçok kararında, tazminat hukukunda çağın gereklerine uygun olarak geliştirilen içtihatlarla kişinin kalıcı sakatlıkları nedeniyle oluşan beden gücü kaybı nedeniyle gelirinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi efor kaybı tazminatı diye tanımlanan tazminatın ödenmesi gerektiğinin, beden gücü kaybına uğrayan kişinin aynı görevi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla efor sarfederek yaptığı gerçeğinden hareket edilerek kişinin bu zararını bizzat kendisinin *daha fazla bir güç* harcayarak gidermiş olması nedeniyle ilgili idarenin tazmin sorumluluğuna gidildiğinin belirtildiği anlaşılmaktadır (Danıştay Onuncu Dairesinin 25/9/2007 tarihli ve E.2004/5845, K.2007/4387 sayılı; 22/2/2008 tarihli ve E.2007/7170, K.2008/847 sayılı kararları).

21. Danıştayın; somut olaya benzer nitelikteki davalarda efor kaybı tazminatına ilişkin fiziksel bütünlüğü ihlal edilen kişinin, meydana gelen sakatlıktan sonra daha az güç harcayarak yürütebileceği bir göreve atanıp atanmadığı, aynı görevi yürütmekle birlikte kalıcı sakatlığının aynı iş için daha fazla efor harcamasını gerektirecek boyut ve nitelikte olup olmadığı, sakatlık durumuna uygun başka bir göreve atanıp atanmadığı gibi kriterlere göre değerlendirme yaptığı anlaşılmaktadır (Danıştay Onuncu Dairesinin 18/9/2009 tarihli ve E.2007/57, K.2009/8097 sayılı; 19/2/2010 tarihli ve E.2008/191, K.2010/1355 sayılı kararları).

22. Yine Danıştay kararlarında, vücut bütünlüğü zarara uğrayanın görev yerinin değişmesi nedeniyle aylık gelirinde meydana gelen azalma tutarının, efor kaybı tazminatı kapsamında değerlendirilmediği anlaşılmaktadır (Danıştay Onuncu Dairesinin 22/2/2008 tarihli ve E.2007/7170, K.2008/847 sayılı; 19/2/2010 tarihli ve E.2008/191, K.2010/1355 sayılı kararları).

23. Danıştay Onuncu Dairesinin 6/6/2018 tarihli ve E.2017/4202, K.2018/2053 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Tazminat hukukunda çağın gereklerine uygun olarak geliştirilen içtihatlarla kişinin kalıcı sakatlıkları nedeniyle beden gücü kaybına bağlı olarak gelirinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi güç (efor) kaybı tazminatı olarak adlandırılan tazminatın ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir. Beden gücü kaybına uğrayan kişinin aynı görevi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla bir güç (efor) sarfıyla yaptığı gerçeğinden hareket edilerek, bir anlamda zararı, bu "fazladan sarfedilen gücün" oluşturduğu esası benimsenmektedir.

Öte yandan, idare hukuku ilkelerine göre maddi zarar; idari işlem veya eylem nedeniyle kişinin mal varlığının (patrimuanın) aktifinde meydana gelen azalma nedeniyle, uğranılan zarar ile elde edilmesi kesin olan gelirden yoksun kalma sonucu uğranılan zarar olup; bedensel nitelikteki maddi zarar ise, kişinin sağlığına kavuşmak için yaptığı tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalması ya da yok olması nedeniyle elde edeceği gelirden meydana gelen azalmayı ifade etmektedir.

Kamu görevlilerinin, görevlerinin neden ve etkisinden kaynaklanan güç (efor) kaybına dayanan maddi tazminat istemleri, mahkemece aşağıda belirtilen ilkeler çerçevesinde bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle hesaplanıp karara bağlanmalıdır.

A-) Kalıcı sakatlık nedeniyle beden gücü kaybına uğrayan kamu görevlisi beden gücü kaybına uğramasından sonra, idarece bedensel kaybına uygun yeni bir göreve atanmış ve yeni görev yerindeki aylık gelirinde bir azalma olmamış ise, mahkemece yaptırılacak bilirkişi incelemesi ile kamu görevlisi olan davacının yeni görev yerindeki aynı işi yapan emsali kamu görevlilerine nazaran ne kadar daha fazla güç (efor) sarfedeceği hususu oran olarak tespit edilmeli ve tespit edilen bu oran davacı kamu görevlisinin aylık net gelirin uygulanmak suretiyle güç (efor) tazminatı hesaplanmalıdır.

B-) Kalıcı sakatlık nedeniyle beden gücü kaybına uğrayan kamu görevlisi beden gücü kaybına uğramasından sonra, bedensel kaybına uygun yeni bir göreve atanmış ve yeni görev yerindeki aylık gelirinde bir azalma olmuş ise, davacı kamu görevlisinin önceki görev yeri aylık geliri ile yeni görev yeri aylığı arasındaki fark' kadar ve ayrıca davacının yeni görev yerinde aynı işi yapan emsali kamu görevlilerine nazaran ne kadar daha fazla güç (efor)

sarfedeceği hususu oran olarak tespit edilmeli ve davacı kamu görevlisinin aylık net gelirine tespit edilen bu oran uygulanmak suretiyle belirlenecek 'tutar' kadar toplam güç (efor) zararı bulunduğu dikkate alınarak hesaplama yapılmalıdır.

C-) Kalıcı sakatlık nedeniyle beden gücü kaybına uğrayan davacı kamu görevlisi aynı işi yapmaya devam ediyor ise, mahkemece yaptırılacak bilirkişi incelemesi ile kamu görevlisi davacının aynı işi yapan emsali kamu görevlilerine nazaran ne kadar daha fazla güç (efor) sarfedeceği hususu oran olarak tespit edilmeli ve tespit edilen bu oran davacı kamu görevlisinin aylık net gelirine uygulanmak suretiyle güç (efor) tazminatı hesaplanmalıdır.

Nitekim, sağlık kurulu raporuna göre %20 oranında çalışma gücü kaybına uğrayan bir davacının güç (efor) tazminatı ödenmesi isteminin idare mahkemesince, olaydan sonra davacının aynı yerde, aynı görev unvanıyla çalışmaya devam ettiği, maaş ve özlük haklarında her hangi bir değişiklik olmadığı gerekçesiyle reddi ile sonuçlanan dava ile ilgili olarak yapılan bireysel başvuruyu inceleyen Anayasa Mahkemesi 23/3/2016 tarih, Başvuru No: 2013/5670 sayılı kararında, mahkeme tarafından ulaşılan sonucun başvuruçunun fiziksel bütünlüğünü korumak bakımından etkisiz kaldığı, başvuru Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır..."

B. Uluslararası Hukuk

24. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâle getirmez."

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadında, mülkiyet hakkının kapsamı konusunda mevzuat hükümlerinden ve derece mahkemelerinin bunlara ilişkin yorumundan bağımsız olarak özerk bir yorum esas alınmaktadır (*Depalle/Fransa* [BD], B. No: 34044/02, 29/3/2010, § 62; *Anheuser-Busch Inc./Portekiz* [BD], B. No: 73049/01, 11/1/2007, § 63; *Öneryıldız/Türkiye* [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 124; *Broniowski/Polonya* [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, § 129).

26. AİHM, mülkiyet hakkına ilişkin Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin mülkiyeti elde etme hakkını koruma altına almadığını kabul etmektedir (*Slivenko ve diğerleri/Letonya* [BD], B. No: 48321/99, 23/1/2002, § 121; *Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı/Türkiye*, B. No: 34478/97, 9/1/2007, § 52).

27. AİHM, mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının ancak müdahalenin Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin anlamı kapsamında bir mülk ile ilişkili olması durumunda ileri sürülebileceğini belirtmektedir. Buna göre alacak haklarını da içeren mevcut mülk veya mal varlığı yanında mülkiyet hakkının elde edilebileceği yönündeki en azından bir meşru beklenti de mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilir

(*Kopecký/Slovakya* [BD], B. No: 44912/98, 28/9/2004, § 35; *Lihtenştayn Prensi Hans-Adam II/Almanya* [BD], B. No: 42527/98, 12/7/2001, § 83; meşru beklenti kavramının ilk defa geliştirildiği kararlar için *Pine Valley Developments Ltd ve diğerleri/İrlanda*, B. No: 12742/87, 29/11/1991, § 51; *Stretch/Birleşik Krallık*, B. No: 44277/98, 24/6/2003, § 35; *Pressos Compania Naviera S.A. ve diğerleri/Belçika*, B. No: 17849/91, 20/11/1995, § 31).

28. *Arzhiyeva ve Tsadayev/Rusya* (B. No: 66590/10, 3773/11, 13/11/2018) kararına konu olayda terör olayları sebebiyle uğranılan zararlar bakımından yapılan değerlendirmede başvuru sahiplerinin yerleşik idari uygulama çerçevesinde tazminat elde etme yönünde *meşru bir beklentilerinin* olduğu kabul edilmiştir (*Arzhiyeva ve Tsadayev/Rusya*, § 48). AİHM, devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri çerçevesindeki ilkelerin büyük ölçüde benzeştiğini belirtmiş, başvuru sahiplerine somut olayda tazminat ödenmemesinden dolayı Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinde güvence altına alınan mülkiyetten barışçıl yararlanma hakkından doğan yükümlülüklerin yerine getirilmediği sonucuna varmıştır (*Arzhiyeva ve Tsadayev/Rusya*, §§ 51-58).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Mahkemenin 12/9/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu mayın patlaması sonucu %65 oranında efor kaybına rağmen hukuka aykırı olarak maddi tazminat talebinin reddedildiğinden yakınarak bu efor kaybının maddi bir değere tekabül etmediğinin kabul edilmesinin doğru olmadığını, Danıştay Dairesinin ilk başta ret kararını bozmuş iken sonradan kararını değiştirdiğini ve hukuki güvenlik ilkesini bozduğunu belirtmiştir. Başvurucu günlük yaşamında daha fazla efor sarf etmek zorunda kaldığının gözardı edildiğini ve davanın reddedilmesiyle tazminat hukukunun bütün ilke ve ölçütlerinden uzaklaştırıldığını ifade ederek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Başvurucu 25/4/2016 tarihli dilekçe ile Anayasa Mahkemesinin *Osman Konuktar* (B. No: 2013/5670, 23/3/2016) başvurusunda verdiği kararı emsal olarak sunmuştur.

B. Değerlendirme

32. İddianın değerlendirilmesinde esas alınacak Anayasa'nın "*Mülkiyet hakkı*" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

i. Genel İlkeler

34. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (*Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri*, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, § 54). Bu nedenle öncelikle başvurusunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaate sahip olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (*Cemile Ünlü*, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; *İhsan Vurucuoğlu*, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31).

35. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı aynı hakların ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (*Mahmut Duran ve diğerleri*, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

36. Mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (*Hüseyin Remzi Polge*, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31; *Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri*, § 51).

37. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma beklentisi -kişinin bu konudaki menfaati ne kadar güçlü olursa olsun-Anayasa'yla korunan mülkiyet kavramı içinde değildir. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki Anayasa'nın 35. maddesi soyut bir temele dayalı olarak mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Bu hususun istisnası olarak belli durumlarda bir *ekonomik değer* veya icrası mümkün bir *alacağı* elde etmeye yönelik *meşru bir beklenti* Anayasa'da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (*Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi*, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37; *Mehmet Şentürk* [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017, §§ 41, 53; *Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri*, §§ 52-54).

38. Meşru beklenti objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına ya da aynı menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayanan yeterli derecede somut nitelikteki bir beklentidir (*Selçuk Emiroğlu*, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 28; *Mehmet Şentürk*, § 42). Dolayısıyla Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma kapsamında olan meşru beklentiye dayalı mülkiyet hakkının tespiti mevcut hukuk sisteminde iddia edilen mülkiyet iddiasının tanınmasına bağlı olup bu tespit, mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılmaktadır (*Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti.*, B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37). Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (*Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi*, § 37).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Öncelikle bir ekonomik değer ifade eden tazminat alacağı'nın mülkiyet hakkının konusunu teşkil edebileceğinde bir tereddüt bulunmamaktadır. Somut olayda tartışma konusu olan başvurucunun bu tazminat alacağı'nın varlığını kanıtlayıp kanıtlayamadığı hususudur. Başvurucunun açtığı tazminat davası reddedildiğine göre mevcut bir mülkün varlığından söz edilemez. Ancak başvurucunun bu alacağı elde etmeye yönelik somut bir temele dayalı meşru beklentisinin olup olmadığı da belirlenmelidir.

40. Anayasa Mahkemesi yukarıda da değinildiği üzere meşru beklentinin tespiti bakımından başvurucunun talebini bir kanun hükmüne veya yerleşik bir yargısal içtihadı dayandırmasını beklemektedir. Diğer bir deyişle ancak böyle bir somut temelin varlığı hâlinde meşru beklentinin varlığından söz edilebilecektir (yargı kararına dayalı olarak meşru beklentinin kabul edildiği karar için bkz. *Osman Ukav*, B. No: 2014/12501, 6/7/2017, §§ 55-59; buna karşılık böyle bir somut temel olmadığı için meşru beklentinin mevcut olmadığı tespit edildiği karar için bkz. *Mehmet Şentürk*, §§ 40-54).

41. Somut olayda ise başvurucunun mayın patlaması sonucu yaralandığı ve %65 oranında çalışma gücü kaybına uğradığı kamu makamlarınca tespit edilmiş durumdadır. Başvurucunun efor kaybı tazminatı talebi ise derece mahkemelerince reddedilmiştir. Bununla birlikte Danıştay Onuncu Dairesinin yerleşik içtihadına göre kişinin kalıcı sakatlıkları nedeniyle oluşan beden gücü kaybı nedeniyle gelinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi efor kaybı tazminatı diye tanımlanan tazminatın ödenmesi gerektiğinin kabul edildiği görülmektedir. Buna göre beden gücü kaybına uğrayan kişinin aynı görevi zarardan önceki durumuna ve diğer kişilere göre daha fazla efor sarfıyla yaptığı vurgulanarak kişinin bu zararını bizzat kendisinin *daha fazla bir güç* harcayarak gidermiş olması nedeniyle ilgili idarenin tazmin sorumluluğuna gidildiği anlaşılmaktadır (bkz. §§ 20-23).

42. Dolayısıyla mayın patlaması sonucu yaralanan başvurucunun uğradığı efor kaybı zararının tazmini bakımından yerleşik Danıştay içtihadına dayalı Anayasa'nın 35. maddesi anlamında meşru bir beklentisinin mevcut olduğu kabul edilmelidir.

b. Pozitif Yükümlülüklerin İhlal Edilip Edilmediği

i. Genel İlkeler

43. Başvuru konusu olayda terör örgütü mensuplarınca döşenen bir mayının patlaması sonucu yaralanan başvurucunun bu olay nedeniyle efor kaybına uğradığı tespit edilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun belirtilen maddi zararı yönünden mülkiyet hakkına yönelik olarak kamu makamlarınca doğrudan yapılan bir müdahale mevcut değildir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi daha önce pek çok kararında kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyumsuzluklarda dahi devlete düşen pozitif yükümlülükler olduğunu kabul etmiştir (*Türkiye Emekliler Derneği*, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, § 34; *Eyyüp Boynukara*, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş.*, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 44; *Selahattin Turan*, B. No: 2014/11410, 22/6/2017, §§ 36-41).

44. Anayasa'nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir. Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin

mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu pozitif yükümlülükler kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyumsuzluklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (*Eyyüp Boynukara*, §§ 39-41; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri A.Ş.*, § 44).

45. Ancak hemen belirtmek gerekir ki bazı durumlarda devletin pozitif ve negatif yükümlülüklerinin birbirinden ayrılması da mümkün olamamaktadır. Üstelik devletin ister pozitif isterse de negatif yükümlülükleri söz konusu olsun, uygulanacak ilkeler de çoğunlukla önemli ölçüde benzeşmektedir (*Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti.* [GK], B. No: 2014/17196, 25/10/2018, § 70).

46. Devletin pozitif yükümlülükleri, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceleri sağlayan yargısal yolları da içeren etkili hukuksal bir çerçeve oluşturma ve oluşturulan bu hukuksal çerçeve kapsamında yargısal ve idari makamların bireylerin özel kişilerle olan uyumsuzluklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etme sorumluluklarını da içermektedir (*Selahattin Turan*, § 41).

47. Mülkiyet hakkının usule ilişkin güvenceleri hem özel kişiler arasındaki mülkiyet uyumsuzluklarında hem de taraflardan birinin kamu gücü olduğu durumlarda geçerlidir. Bu bağlamda mülkiyet hakkının korunmasının söz konusu olduğu durumlarda usule ilişkin güvencelerin somut olayda sağlandığından söz edilebilmesi için derece mahkemelerinin kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu zorunluluk davacının bütün iddialarına cevap verilmesi anlamına gelmemekle birlikte mülkiyet hakkını ilgilendiren davanın sonucuna etkili esasa ilişkin temel iddia ve itirazların yargılama makamlarınca özenli bir şekilde değerlendirilerek karşılanması gerekmektedir (*Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2015/12563, 24/5/2018, § 53).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

48. Başvurucu Muş İl Sağlık Müdürlüğü Sıtma Savaş biriminde sıtma işçisi olarak görev yapmakta iken terör örgütü mensuplarının döşenen bir mayının patlaması sonucu yaralanmıştır. Başvurucunun %65 oranında çalışma gücü kaybına uğradığı sağlık kurulu raporu ile tespit edilmiştir.

49. Başvurucu efor kaybına uğradığını belirterek tazminat talebinde bulunmuş ancak açtığı davada ilk derece mahkemesi başvurucunun olaydan sonra da aynı birimde ve aynı unvanla çalıştığı gerekçesiyle talebi reddetmiştir. Bu karar Danıştay Dairesince onanmış ve karar düzeltme talebinin reddiyle birlikte kesinleşmiştir.

50. Bununla birlikte yukarıda da değinildiği üzere Danıştay Dairesinin diğer kararlarında kişinin kalıcı sakatlıkları nedeniyle beden gücü kaybına bağlı olarak gelirinde ve dolayısıyla mal varlığında bir eksilme meydana gelmemiş olsa dahi efor kaybı tazminatı olarak adlandırılan tazminatın ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir. Buna göre Danıştay Dairesince maddi tazminat istemlerinin, görevlerinin neden ve etkisinden kaynaklanan efor kaybına dayanan maddi tazminat istemlerinin, kararlarda belirtilen ilkeler çerçevesinde bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle hesaplanıp karara bağlandığı görülmektedir (bkz. §§ 20-23).

51. Nitekim Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkin *Osman Konuktar* başvurusunda derece mahkemelerince ulaşılan sonucun başvurucunun fiziksel bütünlüğünü korumak bakımından etkisiz kaldığı, ihlalin tespiti ve

giderilmesi için devletin etkin yargılama mekanizması kurma ve adil bir şekilde yargılamayı yürütmeye ilişkin pozitif yükümlülüğü açısından Anayasa'nın koruması kapsamındaki hak için öngörülen standartlara uygun bir denge sağlanmadığı sonucuna ulaşmıştır (*Osman Konuktar*, §§ 36-48).

52. Bu durumda mayın patlaması sonucu yaralanan başvurusunun yerleşik yargısal içtihadı dayalı olarak meşru beklenti teşkil ettiğini gösterdiği efor kaybı tazminatı talebinin reddedildiği olayda derece mahkemelerinin davanın reddine ilişkin gerekçelerinin konu ile ilgili ve yeterli olmadığı anlaşılınca mülkiyet hakkının pozitif yükümlülükleri çerçevesinde etkili ve adil bir karar verme yükümlülüğünün yerine getirilmediği sonucuna varılmıştır.

53. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

54. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurusunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

55. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin, yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, § 55).

56. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal; idari eylem ve işlemler, yargısal işlemler veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır (*Mehmet Doğan*, § 57).

57. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca kural olarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedilir (*Mehmet Doğan*, § 58).

58. Buna göre; Anayasa Mahkemesince ihlalin tespit edildiği hâllerde yargılamanın yenilenmesinin gerekliliği hususundaki takdir derece mahkemelerine değil ihlalin varlığını tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Derece mahkemeleri ise Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür (*Mehmet Doğan*, § 59).

59. Bu bağlamda derece mahkemesinin öncelikle yapması gereken şey, bir temel hak veya özgürlüğü ihlal ettiği veya idari makamlar tarafından bir temel hak veya özgürlüğe yönelik olarak gerçekleştirilen ihlali gideremediği tespit edilen önceki kararını kaldırmaktır. Derece mahkemesi, kararın kaldırılmasından sonraki aşamada ise Anayasa Mahkemesi kararında tespit edilen ihlalin sonuçlarını gidermek için gereken işlemleri yapmak durumundadır (*Mehmet Doğan*, § 60).

60. Başvurucu maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

61. Başvurucunun yerleşik yargısal içtihadı dayanan meşru beklentisi kapsamında görülen efor kaybı tazminatı talebinin derece mahkemelerince reddedilmiş olması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

62. Bu durumda mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Buna göre yapılacak yeniden yargılama ise 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda derece mahkemelerince yapılması gereken iş, öncelikle ihlale yol açan mahkeme kararının ortadan kaldırılması ve nihayet ihlal sonucuna uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Van 1. İdare Mahkemesine (E.2009/69, K.2009/778) gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

63. Yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının giderilmesi bakımından yeterli görüldüğünden başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

64. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 226,90 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.701,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Van 1. İdare Mahkemesine (E.2009/69, K.2009/778) **GÖNDERİLMESİNE**,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 226,90 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.701,90 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/9/2019 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan y.
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU