

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR**MEHMET DEMİR BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası	: 2018/34092
Karar Tarihi	: 25/2/2021
Başkan	: Hasan Tahsin GÖKCAN
Üyeler	: Muammer TOPAL Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ Selahaddin MENTEŞ
Raportör	: Volkan ÇAKMAK
Başvurucu	: Mehmet DEMİR
Vekilli	: Av. Abdulhekim GİDER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, protesto gösterileri sırasında meydana gelen ölüm olayı temel alınarak açılan tam yargı davasının süre aşımı yönünden reddedilmesi sonucu adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/11/2018 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, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

8. Suriye'nin Kobani bölgesinde meydana gelen çatışmaları protesto etmek amacıyla 2014 yılının Ekim ayında yurt genelinde (özellikle doğu ve güneydoğu bölgelerinde) gösteriler yapılmıştır. Bu gösteriler esnasında farklı siyasi/ideolojik görüşlere (PKK/KCK-HÜDAPAR) mensup kişiler arasında arbedenin/çatışmanın yaşandığı anlaşılmaktadır. Gösteriler bağlamında artan şiddet eylemlerine güvenlik kuvvetleri güç kullanarak müdahale etmiştir. Gösterilerin yapıldığı şehirlerden biri olan Batman'da Valilik 7/10/2014 tarihinde artan şiddet eylemleri ve bozulan asayişi gerekçe göstererek kent genelinde saat 23.00 itibarıyla sokaka çıkma yasağı ilan etmiştir. Anılan yasak 9/10/2014 tarihinde saat 10.00 itibarıyla kaldırılmıştır.

9. Başvurucunun 3/5/1989 tarihinde doğan oğlu E.D., Batman'da vuku bulan gösteriler esnasında (beyana göre) dedesi ile birlikte 7/10/2014 tarihinde dışarı çıkmış ve şehir merkezinde kalabalık arasında bulunduğu sırada ateşli silahla yaralanmıştır. E.D. anılan tarihte saat 21.47 sıralarında Batman Bölge Devlet Hastanesine kaldırılmış ise de tedaviye cevap vermeden hayatını kaybetmiştir. Aynı tarihte Batman sahunda söz konusu gösterilerde/çatışmalarda yaralanan toplam yirmi dokuz kişi çeşitli hastanelerde tedavi altına alınmıştır.

10. E.D.nin kesin ölüm nedeninin belirlenmesi adına yapılan otopsi işlemleri olan provokasyonlara karşı önlem amacıyla Malatya Adli Tıp Kurumu bünyesinde gerçekleştirilmiştir. Anılan Kurumun 5/6/2015 tarihli Otopsi Tutanağı'nda "E.D.nin iki farklı ebatla av tüfeği saçması ile yaralandığı, bu yaralanmaya bağlı kafatası kırığı, kosta ve ekstremite kırıkları ile iç organ ve büyük damar yaralanmasından gelişen iç kanama, beyin kanaması ve beyin doku harabiyeti sonucu vefat ettiği", ayrıntılı raporun daha sonra düzenleneceği ifade edilmiştir. 18/9/2015 tarihli ayrıntılı otopsi raporunun sonuç kısmında da Otopsi Tutanağı'nda yer alan ifadelere koşut ifadeler yer almıştır.

A. Ceza Soruşturması Süreci

11. E.D.nin ölümü ile ilgili olarak ateşli silahla yaralanmanın vuku bulduğu gün olayın gerçekleştiği bölgede av tüfeği ile görüntülencen şüpheli M.Y. hakkında Batman Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2014/14924 sayılı dosya numarası ile soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma sürecinde Batman Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından, olay yerine, olay yerinden alınan eşyalara, E.D.nin kıyafetlerine yönelik genetik inceleme yaptırılması, şüphelinin işyerinde arama gerçekleştirilmesi ve şüphelinin iletişim kayıtlarının incelenmesi yönünde kararlar alınmıştır. Soruşturma 29/6/2018 tarihli ek kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararla sonuçlandırılmıştır. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

" ...

07 Ekim 2014 günü gecesi Saat 21.37 de Hüda-Par Partisi üye/sempatizanları oldukları değerlendirilen şahıslar ile PKK/KCK terör örgütü lehine slogan atan eylemci grup arasında karşılıklı silah kullanıldığı bilgisi alınmıştır. Olay yerine initial eden ekiplerimize karşı, Bozdoğanlı Kavşağındaki PKK/KCK terör örgütü lehine slogan atan eylemci grup tarafından yoğun şekilde taşlı, Molotof Kokteyli ve silah kullanıldığı bilgisi alınması üzerine zorlu araçlardan dışarı çıkarılmamış ve silahla yaralanma konusunun yer ve yaralıların kimlik bilgileri tespit edilememiştir. Daha sonra olayda yaralanan şahısların eylemciler tarafından kendi imkânları ile bölgeden alınarak uzaklaştırıldıkları bilgileri elde edilmiştir. 07 Ekim 2014 günü saat 21.30-22.00 arasında PKK/KCK terör örgütü sempatizanlarının Hür Davâ Partisi il binasına yönelik taşlı saldırıları sırasında PKK/KCK terör örgütü sempatizanlarının arasında bulunan grup içerisinde olduğu değerlendirilen E.D.

ateşli silah yaralanması sonucu, kaldırıldığı Batman Bölge Devlet Hastanesinde yapılan müdahalelere rağmen kurtarılamayarak hayatını kaybettiği sonradan öğrenilmiş, 08.10.2014 günü Malatya Adli Tıp Kurumunda yapılan otopsi sonras ailesi tarafından İstanbul'da defnedilmiştir...

... elinde av tüfeği ile göstericilere doğru ateş ettiği tespit edilen ve elinde av tüfeği olan kişinin; Silah Ruhsat Şube Müdürlüğüne 29.03.2010 tarih ve 2010/402 defter numarası ve Prenses marka, 13222 seri nolu, yarı otomatik yivsiz av tüfeği ruhsat müracaatı bulunan [M. Y.] Diyarbakır ili Silvan ilçesi Feriðan nüfusuna kayıtlı Y. ve S. oğlu 1981 doğumlu şahsın müracaat sırasında vermiş olduğu fotoğraf ile olaylarda elinde av tüfekli çekilen fotoğrafların mukayesesinde elinde av tüfeği bulunan, üzerinde koyu kırmızı renkli tişört, gri koyu renkli kumaş pantolon, ayaklarında spor ayakkabılı, saçlarının yan kısmı açık olan erkek şahsın, yukarıda açık kimlik bilgileri yazılı [M.Y.] isimli şahıs olduğu tespit edilerek Maktul E.D.nin öldürülmesi olayı ile ilgili şahıslardan olup olmadığı kapsamında tahkikata başlanılmıştır.

... [M.Y.] nin kullanmış olduğu tespit edilen 5352229110 nolu GSM hattının olayların yaşandığı 07.10.2014 - 08.10.2014 tarihleri arasındaki HTS kayıtlarının yapılan incelemesinde; M.Y.nin olayların gerçekleştiği 07.10.2014[4] günü HTS verileri saat itibariyle dikkate alındığında yaşanan toplumsal olayların başlamasından haberdar olduktan sonra Hür Davası Partisi İl Binasına yakın bölgeden, 02.51.24 ile 18.32.15 saatleri arasında toplamda, (27) defa baz verisi bulunduğu kayıtlardan anlaşılmuştur.

[M.Y.] nin olayların gerçekleştiği 07.10.2014 günü 11.55.53 ile 18.32.15 saatleri arasındaki HTS verileri dikkate alındığında, 07.10.2014 günü saat 12.00 ile 18:00 saatleri arasında ateşli silah (av tüfeği) yaralanan (9) kişinin yaralandıkları olay yerleri civarı ve Hür Davası Partisi Binasına yakın yerden (12) adet baz verisinin bulunduğu kayıtlardan anlaşılmuştur.

[M.Y.] nin 07.10.2014 günü 19.48.24 ile 23.57.43 saatleri arasındaki HTS verileri dikkate alındığında, toplam (15) adet baz verilerinin, saat 21.30-21.47 saatleri arasında ateşli silah (av tüfeği) ile öldürülen E.D.nin vurulduğu olay bölgesine uzak yerden baz verisinin bulunduğu kayıtlardan anlaşılmuştur.

Şüpheli hakkında delil elde edilebilme ve soruşturmanın genişletilmesi amacıyla 5271 Sayılı CMK'nın 135. maddesi uyarınca Hizbullah silahlı terör örgütüne üye olma suçundan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve denetlenmesi tedbirine başvurulmuş, elde edilen iletişimin dinlenmesi kayıtlarından şüphelinin Hizbullah terör örgütü üyesi olduğuna dair kamu davası açmaya yeterli delil elde edilememiştir.

İddia, şüphelinin savunması, iletişimin tespitine dair kayıtlar, baz verileri, olay yeri inceleme raporları, olaya ait görüntüler, bilgi sahibi ve müştekt heyatları, kolluk tutanakları, otopsi raporu, kriminal raporlar, arama ve el koyma tutanakları ve tüm soruşturma evrakı kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, şüpheli [M.Y.] nin, maktul E.D.nin öldürülmesi olayı ile ilgili ilbuşinin bulunduğu dairesel ya da şüphelinin kullandığı silahlardan çıkan fişeklerle maktulün öldürülmesine dair kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilemediği anlaşılmaktadır;

Açıklanan nedenlerle, şüpheli [M.Y.] hakkında yukarıda yazılı suçlardan delil yetersizliği nedeniyle ayrı ayrı Cumhuriyet Başsavcılığımızca kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına ..."

12. Başvurucu, takipsizlik kararına karşı itirazda bulunmuştur. Söz konusu itiraz "*kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın, gerekçe ve incelenen dosya içeriğine göre hukuka aykırı ve isabetsiz olmadığı*" gerekçesine yer verilerek Batman 1. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 4/10/2018 tarihli kararla reddedilmiştir.

13. Diğer taraftan Batman Cumhuriyet Başsavcılığınca, E.D. ye yönelik eylemi gerçekleştiren ve kimliği tespit edilemeyen şüpheli veya şüphelilerin 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 66/1-b maddesi bağlamında 25 yıllık dava zamanaşımı süresince aramalarına dair 29/6/2018 tarihli daimî arama kararı verilmiştir.

B. İdari Yargıda Görülen Dava Süreçleri

1. Maaş Bağlanması ve İstihdam Sağlanması Talebinin Reddine İlişkin İşleme Karşı Açılan İptal Davası Süreci

14. Başvurucu 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşlanması Hakkında Kanun'un ek 1. maddesi uyarınca, oğlunun terör eylemleri esnasında ölmesini gerekçe göstererek tarafına aylık bağlanması ve aileden bir kişiye istihdam sağlanması talebiyle 2016 yılında Sosyal Güvenlik Kurumuna başvuruda bulunmuş ancak talep reddedilmiştir.

15. Ret işlemine karşı açılan dava iptal hükmü ile sonuçlanmıştır. Ankara 18. İdare Mahkemesinin 19/12/2018 tarihli iptal kararının gerekçesinde "*başvurucunun talebinin 5233 sayılı Kanun kapsamında terör olayları nedeniyle meydana gelen bir yaralanma/ölüm olayına dayanıp dayanmadığının tespit edilmesi suretiyle değerlendirilmesi gerekirken salt 5233 sayılı Kanun kapsamında tazminat ödenmemiş olması nedeniyle reddinde hukuka aykırılık bulunmadığı*" ifade edilmiştir. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kayıtları uyarınca iptal hükmü işbu değerlendirmenin yapıldığı tarih itibarıyla istinaf incelemesindedir.

2. Tam Yargı Davası Süreci

16. Başvurucu ve E.D.nin diğer mirasçıları 28/9/2017 tarihinde İçişleri Bakanlığı nezdinde destekten yoksun kalma nedeniyle maddi (900.000 TL) ve manevi (500.000 TL) tazminat talebinde bulunmuştur. Tazminat talebini içeren dilekçede özette gösteriler sonucu bozulmuş asayişin yeniden sağlamak için idarenin sunmakla yükümlü olduğu kamu hizmetinin hiçbir şekilde işlemediği, bu hizmet kusuru sonucunda E.D.nin yaralandığı ve bu yaralanmaya bağlı olarak öldüğü ifade edilmiştir. Ayrıca vuku bulan ölüm olayında hizmet kusurunun bulunmadığı kabul edilse dahi sosyal risk ilkesi gereğince kusursuz sorumluluk çerçevesinde idarenin sorumlu tutulması gerektiği belirtilmiştir. Bununla beraber dilekçede başvurucu (ve diğer mirasçılar), E.D.nin ölümüne ilişkin olarak yapılan ceza soruşturmasının gizli olduğunu ve taraflarına soruşturma evrakının verilmemesini vurgulamıştır.

17. Tazminat talibi İçişleri Bakanlığınca Batman Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşlanması Komisyon Başkanlığına iletilmiş ve talep 9/10/2017 tarihli işlem ile reddedilmiştir.

18. Başvurucu ret işlemi üzerine idarenin sorumluluğuna (hizmet kusuru ya da sosyal risk) dayalı olarak fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmak kaydıyla 200 TL tutarında maddi tazminat davası açmıştır.

19. Davaya süre aşımı nedeniyle reddedilmiştir.

20. Batman İdare Mahkemesinin 7/3/2018 tarihli ret kararının ilgili kısmı şöyledir:

" ... 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılannası Hakkında Kanunda da belirtildiği üzere, 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 maddi zararlarının karşılanması gerektiği, somut olayda ise, 07.10.2014 tarihinde başlayan ve Kobani eylemleri olarak isimlendirilen protesto gösterilerinde, gösterilerin demokratik tepki sınırlarını ve amacını aşarak terör eylemine dönüştüğü, bu kapsamda sivil halka saldırıldığı, kamu ve özel hınalara zarar verildiği, araçların yakıldığı, bir kısım işyerinin yağmalandığı ve böylece iç güvenlik ve kamu düzenini bazıcu nitelikte eylemler yapıldığı, dolayısıyla bu eylemler sonucu oluşan zararların 5233 sayılı Kararı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

Bakılan davada, olayın 07.10.2014 tarihinde meydana geldiği ve aynı gün ölümün gerçekleştiği, davacıların 28.09.2017 tarihinde İdareye başvurduğu bu başvuruyu tarihine göre yasada belirlenen 60 gün ve 1 yıl sürelerinin geçirildiği tartışmasızdır. Ancak sürenin zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren başlatılması gerekir. Nitekim dava konusu ihtilafta, ölüm olayının 07.10.2014 tarihinde meydana geldiği tartışmasızdır. Ancak 5233 sayılı Yasada, zararın, terör örgütü mensupları veya terör olayının bastırılması sırasında meydana gelmesi şartı aranmaktadır. Bu sebeple, zarar konusu olayın öğrenilmesi koşulu, fiilin nüelığının, yani gerçek mahiyetinin de öğrenilmesi olarak kabul etmek gerekir. Bu bağlamda, davacılar çocuklarının ölüm sebebini ve olayın oluş şeklini Malatya Adli Tıp Kurumu Başkanlığı'nın 18.09.2015 tarihli otopsi raporuyla öğrendiği ve ayrıca ölüm olayının 07.10.2014 günü Batman İl'inde yaşanan toplumsal olaylardan kaynaklandığından bahisle 5233 sayılı Yasa'nın Ek 1'inci maddesi uyarınca aylık bağlanması ve istihdam hakkında faydalandırılması istemiyle 23.03.2016 tarihinde Batman Valiliği'ne başvuruda bulunulduğu hususları göz önüne alındığında, davacılar tarafından, çocuklarının ölüm sebebi ve olayın oluş şekli ile fiilin gerçek mahiyetinin en geç 23.03.2016 tarihinde öğrenildiği kabul edilmesi gerekmektedir olup, anılan bu tarihten itibaren 60 gün içerisinde zararın tazmini için İdareye başvurulması gerekirken, bu süre geçtikten çok sonra 28.09.2017 tarihinde yapılan başvurunun Batman Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılannası Komisyon Başkanlığı'nın 09.10.2017 tarih ve 242 sayılı işlemi ile reddedilmesi üzerine, destekten yoksun kalma tazminatı istemiyle açılan işbu davanın süre aşımı nedeniyle esasını inceleme olanağı bulunmamaktadır."

21. Ret kararına yönelik itiraz Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü İdari Dava Dairesinin 16/7/2018 tarihli karar ile reddedilmiştir.

22. Başvurucu nihai kararı 30/10/2018 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 14/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili mevzuat

23. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"1. İdari dava türleri şunlardır:

...

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

..”

24. 2577 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Dava açma süresi, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştayda ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gündür."

25. 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinin ilk 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"

26. 5233 sayılı Kanun'un "Amacı" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddi zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektir."

27. 5233 sayılı Kanun'un "Kapsam" kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"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 maddi zararlarının sulhen karşılanması hakkındaki esas ve usullere ilişkin hükümleri kapsar ..."

28. 5233 sayılı Kanun'un "Başvurunun süresi, şekli, incelenmesi ve sonuçlandırılması" kenar başlıklı 6. maddesinin ilk cümlesi şöyledir:

"Zarar gören veya mirasçılarının veya yetkili temsilcilerinin zarar konusu olayın öğrenilmesinden itibaren altmış gün içinde, her halde olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıl içinde zararın gerçekleştiği veya zarar konusu olayın meydana geldiği il valiliğine başvurmaları hâlinde gerekli işlemlere başlanır."

B. Yargı Kararları

29. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18/2/2016 tarihli ve E.2015/2933, K.2016/326 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

İdarenin hukuki sorumluluğu, kamusal faaliyetler somucunda, idare ile bireyler arasında bireyler zararına bozulan ekonomik dengenin yeniden kurulmasını, idari

etkinliklerden dolayı bireylerin uğradığı maddi zararlar yanında manevi zararların da idarece tazmin edilmesini sağlayan bir hukuksal kurumdur. Bu kurum, kamusal faaliyetler nedeniyle bireylerin malvarlığında ortaya çıkan eksilmelerin ya da çoğalma olanağından yoksunluğun giderilebilmesini, yine bu surette oluşan manevi zararların karşılanabilmesi için aranan koşulları, uygulanması gereken kural ve ilkeleri içine almaktadır.

İdare, Anayasamızın 125. maddesinde de belirtildiği üzere, kural olarak yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar İdare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. Bunun yanında, idarenin faaliyet alanıyla ilgili, önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği birtakım zararları da nedensellik bağı aramadan tazmin etmesi gerekmektedir.

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

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

Sosyal risk ilkesi ile toplumun içinde bulunduğu koşullardan kaynaklanan, idarenin faaliyet alanında meydana gelmekle birlikte, yürütülen kamu hizmetinin doğrudan sonucu olmayan, toplumsal nitelikli riskin gerçekleşmesi sonucu oluşan, salt toplumun bireyi olunması nedeniyle uğranılan özel ve olağandışı zararların da topluma pay edilerek giderilmesi amaçlanmıştır. Genel bir ifade ile 'terör olayları' olarak nitelenen eylemlerin, Devlete yönelik olduğu, Anayasal düzeni yokmayı amaçladığı, bu tür olaylarda zarar gören kişi ve kurumlara karşı kişisel husumetten kaynaklanmadığı bilinmekte ve gözlenmektedir. Sözü edilen olaylar nedeniyle zarara uğrayan kişiler, kendi kusur ve eylemleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olmaları nedeniyle zarar görmekteyizler. Belirtilen şekilde ortaya çıkan zararların ise, özel ve olağandışı nitelikleri dikkate alınıp, terör olaylarını önlemekte yükümlü olduğu halde önleyemeyen idarece, yukarıda açıklanan sosyal risk ilkesine göre, topluma pay edilmesi suretiyle tazmini hakkaniyet gereği olup, sosyal devlet ilkesine de uygun düşecektir.

...

5233 sayılı Kanun'un gerekçesinde, 'Devletin anayasal düzenini yokmayı amaçlayan terör eylemlerine hedef olan kişiler kendi kusur ve fiilleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olarak zarar görmekteyizler. ...Ortaya çıkan bu zararın paylaşılması, toplumun diğer kesimleri ile zarara uğramış kişiler arasında fedakârlığın denkleştirilmesi, hakkaniyet ve sosyal hukuk devleti ilkelerinin bir gereğidir. ...İdarenin önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bu zararların, nedensellik bağı ve kusur koşulu aramadan karşılanmasını kabul eden objektif sorumluluk anlayışına dayalı sosyal risk adı verilen bu ilke, bilimsel ve yargısal içtihatlarla da kabul edilmiştir. ... Bu çerçevede ... terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle zarar gören kişilerin maddi

zararlarının, idarece en kısa süre içinde ve sülh yoluyla karşılanması ... amacıyla bu Tasarı hazırlanmıştır.' denilmektedir.

...

30. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 26/3/2014 tarihli ve E.2013/1489, K.2014/1219 sayılı ilamının konu ile ilgili kısmı şöyledir:

"5233 sayılı Yasa, idarenin terör olaylarına dayalı kusursuz sorumluluk alanını genişleten, oluşan zararların yargı yoluna başvurmadan sülh yoluyla ödenmesine öngören, bu yönüyle uyumsuzluğun sadece maddi zararlara ilişkin kısmının yargı dışı alternatif bir yöntemle giderilmesini sağlayan ... nitelikte bir yasadır."

31. Danıştay Onbeşinci Dairesinin 18/10/2012 tarihli ve E.2012/189, K.2012/7048 sayılı ilamının ilgili kısmı şöyledir:

...

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

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

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

27.07.2004 tarih ve 25535 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşlanması Hakkında Kanun, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle maddi zarara uğrayan kişilerin, bu zararlarının karşılanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemek amacıyla kabul edilmiş olup; bu amaç, anılan Kanunun genel gerekçesinde 'Devletin anayasal düzenini yıkmayı amaçlayan terör eylemlerine hedef olan kişiler kendi kusur ve filleri sonucu değil, toplumun bir bireyi olarak zarar görmekteydiler. ... Ortaya çıkan bu zararın paylaşılması, toplumun diğer kesimleri ile zarara uğramış kişiler arasında fedakârlığın denkleştirilmesi, hakkaniyet ve sosyal hukuk devleti ilkelerinin bir gereğidir. ... İdarenin önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği bu zararların, nedensellik bağı ve kusur kaşulu aranmadan karşılanmasını kabul eden objektif sorumluluk anlayışına dayalı sosyal risk adı verilen bu ilke, bilimsel ve yargısal içtihatlarla da kabul edilmiştir. ...

...

Görüldüğü üzere; 5233 sayılı Kanun, yargısal ve bilimsel içtihatlarla kabul edilen 'sosyal risk' ilkesinin yasalaşmış halidir. Bu nedenle, adı geçen Kanunun uygulama alanı

yalnızca 'sosyal risk ilkesi' uyarınca tazmini mümkün olan uyumsuzluklarla sınırlı bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle; zarar ile idari eylem arasında nedensellik bağının kurulabildiği hallerde sosyal risk ilkesinin uygulanmasına olanak bulunmadığından; idare hukuku kuralları çerçevesinde öncelikle hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkesine göre zararın tazmin edilip edilemeyeceğinin belirlenmesi; dolayısıyla idari eylemlerden doğan zararın, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri uyarınca tazmini gereken durumlarda, 2577 sayılı Kanunun 13. maddesinin uygulanması gerekmektedir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Mahkemenin 25/2/2021 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği dâhil oldu:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

33. Başvurucu; oğlunun protesto gösterileri sırasında vurularak öldürüldüğünü, ölüm olayına ilişkin olarak yapılan ceza soruşturmasının gizli yürütüldüğünü, soruşturma sonuçlarına değin olaya ilişkin detaylı bilgi sahibi olmadığını, soruşturmanın sona ermesi üzerine süresinde idari başvuruda bulunmak suretiyle idarenin hizmet kusuruna dayalı olarak açtıkları davanın 5233 sayılı Kanun kapsamında görülmesi suretiyle hatalı yorumla süre aşımı yönünden reddedildiğini ileri sürmüştü ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunmuştur.

34. Bakanlık; İdare Mahkemesinin dava açma süresinin başlangıcına dair kabulünün katı bir yorum içermediği, somut olayın özelliklerini dikkate alan makul bir yaklaşım olduğu yönünde görüş sunmuştur. Başvurucu, bu görüşe karşılık yukarıda aktarılan iddialarını tekrarlamak suretiyle cevap vermiştir.

B. Değerlendirme

35. Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

36. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, ... yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

37. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, yaşama... hakkına sahiptir."

38. Anayasa'nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, ...Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

39. Devlet bireyin maddi ve manevi varlığını her türlü tehlikeden, tehditten ve şiddetten korumakla yükümlüdür (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 51; AYM, E.2005/151, K.2008/37, 3/1/2008; E.2010/58, K.2011/8, 6/1/2011). Devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında can kaybının gerçekleştiği durumlarda Anayasa'nın 17. maddesi devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak yaşam hakkını korumak için oluşturulan yasal ve idari çerçevenin gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük -kamusal olsun veya olmasın- yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 52).

40. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun adil yargılanma hakkına ilişkin iddiası, uyuşmazlığın esasının incelenemesinden yakındığı için mahkemeye erişim hakkı başlığı altında incelenecektir. Ayrıca başvuru salt adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de somut olayda protesto gösterileri sırasında meydana gelen ölüm olayı üzerine idarenin hizmet kusuruna dayalı olarak açılan bir tam yargı davası söz konusu olduğundan ileri sürülen iddiaların adil yargılanma hakkının yanında yaşam hakkı bağlamında da değerlendirilmesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır. Bununla birlikte devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında can kaybının gerçekleştiği durumlarda yaşamı koruma yükümlülüğü bakımından değerlendirme yapılmasına olanak sağlayan tazminat davası somut olayda esas incelenmeden süre aşımı yönünden reddedildiğinden öncelikle mahkemeye erişim hakkına ilişkin değerlendirmenin yapılması gerekmektedir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

42. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil

edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (*Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

43. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, bir temel hak olmanın yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bakımdan davanın bir mahkeme tarafından görülebilmesi ve kişinin adil yargılanma hakkı kapsamına giren güvencelerden faydalanabilmesi için ilk olarak kişiye iddialarını ortaya koyma imkânının tanınması gerekir. Diğer bir ifadeyle dava yoksa adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden yararlanmak mümkün olmaz (*Mohammed Aynasah*, B. No: 2013/8896, 23/2/2016, § 33).

44. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde mahkemeye erişim hakkının bir uyumsuzluğu mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyumsuzluğun etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiğini ifade etmiştir (*Özkan Şen*, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

45. Somut olayda tam yargı davasının süre aşımından reddedilmesi nedeniyle başvuru mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalede bulunulduğu görülmektedir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

46. Adil yargılanma hakkının görünümülerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı, mutlak bir hak olmayıp bu hakkın sınırlandırılması mümkündür. Ancak mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulurken Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen 13. maddesinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

47. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

48. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığına belirlenmesi gerekir.

49. Bu bakımdan öncelikle başvuru mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir.

50. Hak ve özgürlüklerin, bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfi müdahaleyi engelleyen, hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir (*Tahsin Erdoğan*, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60).

51. Müdahalenin kanuna dayalı olması öncelikle şekli manada bir kanunun varlığını zorunlu kılar. Şekli manada kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından Anayasa'da belirtilen usule uygun olarak kanun adı altında çıkarılan düzenleyici yasama işlemidir. Hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükümün bulunması şartına

bağlıdır. TBMM tarafından çıkarılan şekli anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması hakka yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır (*Ali Hıdır Akyol ve diğeri* [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

52. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği ölçüde hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir (*Necmiye Çiftçi ve diğeri*, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55). Müdahalenin kanuna dayalı olması, iç hukukta müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (*Türkiye İş Bankası A.Ş.* [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44).

53. Bir uyumsuzlukta uygulanacak hukuk kurallarının ve özellikle müdahalenin kanuni dayanağını oluşturan kanun hükümlerinin yorumlanması derece mahkemelerinin takdirindedir. Bununla birlikte mevzuatta öngörülen dava açma süresine ilişkin kuralların hukuka açıkça aykırı olarak yanlış uygulanması veya bu sürelerin hatalı hesaplanması nedeniyle kişilerin dava açma ya da kanun yollarına başvuru haklarını kullanmasına engel olunması mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (*Özbatan Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti.*, § 38). Derece mahkemelerince mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağını oluşturduğu ifade edilen hükümlerle ilgili olarak geliştirilen yorumların isabetli olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının kanunun açık lafızıyla çelişki içinde olduğu veya kanun metni dikkate alındığında bireyler tarafından öngörülmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşıldığı hallerde mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı kanaatine varılması mümkündür (*Ziya Özden*, B. No: 2016/67737, 19/11/2019, § 59).

54. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, itiraz yoluyla önüne getirilen 5233 sayılı Kanun'un 1. maddesinin iptali istemini reddederken gerekçesinde 5233 sayılı Kanun'a dair belirlemelerde bulunmuştur. 25/6/2009 tarihli ve E.2006/79, K.2009/97 sayılı kararda "5233 sayılı Yasanın, 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 yasa olduğu; Yasanın bu yönüyle zarara uğrayan vatandaş ile devlet arasındaki uyumsuzlukta yargı yoluna gidilmeden alternatif bir çözüm yönümlü getirdiği belirtilmiş, ayrıca 5233 sayılı Yasanın, 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 yasa olduğu ve idarenin sorumluluk alanını daraltan veya idari işlem veya eylemlere karşı yargı yolunu kapatan bir hüküm içermediği" vurgulanmıştır.

55. 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan başvurularda ve bu başvurularda verilen kararlar aleyhine açılan idari davalarda, doğrudan kusursuz sorumluluğa ilişkin bir değerlendirilmede bulunulmasına rağmen idarenin yapması gerekenleri yapmadığı iddiasına dayanan kusur sorumluluğuna ilişkin bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Bu tazminat yolu, kusursuz sorumluluk kapsamında kendine özgü ilkeler çerçevesinde inceleme yapılan bir yol olup idarenin sahip olduğu yetkiler kapsamında kusur sorumluluğunu değerlendiren bir yol değildir. Dolayısıyla 5233 sayılı Kanun'un öngördüğü tazminat yolunun idarenin kusur sorumluluğuna dair makul bir başarı şansı sunabilecek nitelikte olduğu söylenemez (*Aziz Biter ve diğeri*, B. No. 2015/4603, 19/2/2019, §§ 74, 75).

56. Alınması yapılan norm ve yargı kararlarından (bkz. §§ 23-31, 54, 55) anlaşıldığı üzere özel nitelikte, belirli şartların oluşması durumunu kapsayan 5233 sayılı Kanun uyarınca yapılan başvurularda ve bu başvurularda verilen kararlar aleyhine açılan idari davalarda (5233 sayılı Kanun kapsamında kalan davalarda) doğrudan kusursuz sorumluluğa ilişkin bir değerlendirme yapılmakta, buna mukabil idarenin hizmet kusuruna, eylemine ya da eylemsizliğine dayalı bir değerlendirme yapılmamaktadır.

57. İdarenin kusurlu eylemi/eylemsizliği nedeniyle uğranılan zararların tazmini amacıyla açılacak davalar için 2577 sayılı Kanun'la zorunlu idari başvuru şartı getirilmiş, bir ve beş yıllık süreler belirlenmiş iken özel düzenleme niteliğinde olup belirli durumlara ilişkin olarak uğranılan zararların tazmini amacı güdülen ve idarenin kusuru ile ilgili belirlenme yapılmasını gerektirmeyen 5233 sayılı Kanun'da idari başvuru süresi olarak almış gün ve bir yıllık süreler belirlenmiştir (bkz. §§ 23-28).

58. Başvurucu, oğlunun ölümüne dair gizli olarak yürütülen soruşturmanın tamamlanması üzerine süresinde hizmet kusuruna dayalı tazminat davası açmasına karşın uyuşmazlığın 2577 sayılı Kanun'da yer alan hükümlere göre değil 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre değerlendirildiğini ve bu bağlamda dava açma süresinin hatalı takdir edilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

59. Somut olayda özette başvurusunun oğlu Batman'da gerçekleşen protesto gösterileri sırasında kalabalıkta kendisine isabet eden av tüfeği saçmaları sonucu yaralanmış, kaldırıldığı hastanede tedaviye cevap veremeden hayatını kaybetmiş ve konuya ilişkin olarak 2014 yılında başlatılan ceza soruşturması 2018 yılında sonuçlandırılmıştır. Bu süreçte başvuru 2016 yılında, 5233 sayılı Kanun kapsamında oğlunun ölümü nedeniyle kendisine maaş bağlanması ve istihdam sağlanması talebinde bulunmuştur. Bu talebin reddi üzerine açtığı dava da aleyhine sonuçlanmıştır. Ceza soruşturmasının 2018 yılında sonuçlanması üzerine de hizmet kusuru işlediğini ileri sürdüğü İçişleri Bakanlığı aleyhine, önce idari başvuru yapmak suretiyle *genel hükümlere, idarenin hizmet kusuruna dayalı* maddi tazminat davası açmıştır. Başvurucu bu davayı açarken (idari başvuru aşaması da dâhil olmak üzere) 5233 sayılı Kanun hükümlerine göre bir talepte bulunmamış, tazminat istemine 5233 sayılı Kanun hükümlerini dayanak almamıştır.

60. İdare Mahkemesi, davanın 5233 sayılı Kanun kapsamında kaldığının kabulünden hareketle anılan Kanun'da yer alan başvuru usulüne ilişkin düzenleme bağlamında somut olayı değerlendirerek hüküm kurmuştur. Buna göre Mahkeme, başvurusunun oğlunun ölüm sebebi ve olayın oluş şekli ile fiilin gerçek mahiyetini en geç 5233 sayılı Kanun uyarınca başvuru yaptığı 23/3/2016 tarihinde öğrendiğinin kabul edilmesi gerektiği kanaatine ulaşarak 5233 sayılı Kanun'da yer alan almış gün ve bir yıllık sürelerin geçmesinin ardından 2018 yılında açılan davanın süre aşımına uğradığına hükmetmiştir. Özette Mahkeme, karar gereğince ve dolayısıyla ulaştığı sonuca 5233 sayılı Kanun hükümlerini dayanak almıştır.

61. Başvurusunun tazminat için 5233 sayılı Kanun uyarınca ihdas edilen komisyona değil doğrudan kusur sorumluluğuna dayanarak İçişleri Bakanlığına başvurmuş olması, gerek idari başvuruda gerekse dava dilekçesinde genel hükümlere dayalı tazminat talebinde bulunmuş olması dikkate alındığında söz konusu isteme verilecek olağan anlam ve uyuşmazlığa uygulanacak norm (2577 sayılı Kanun) bellidir. Ancak Mahkeme, başvurusunun açık talebine ve 2577 sayılı Kanun ile 5233 sayılı Kanun'un içerdiği anlam ve uygulanma alanına dair açık farklılığa rağmen (bkz. §§ 23-31, 54, 55) müdahaleye dayanak oluşturan

mevzuat hükmünü harekete geçiren maddi olgulara yönelik açık bir hata yapmak suretiyle uyumsuzluğu 5233 sayılı Kanun kapsamında incelemiş ve bu Kanun'u esas alarak davayı süre aşımı yönünden reddetmiştir. Kararda bu olağan dışı uygulamanın yerleşik bir içtihadı dayandığı yönünde bir belirleme de bulunmamaktadır.

62. Bu bağlamda Mahkemenin 5233 sayılı Kanun'un uygulanmasını sağlayan maddi olgulara yönelik yorumunun olağan anlamın dışında, öngörülemez bir şekilde gerçekleştiği ve bu yolla mahkemeye erişim hakkına yönelik olarak yapılan müdahalenin kanunilik unsurunu taşımadığı sonucuna ulaşmıştır.

63. Bununla birlikte mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği yönünde ulaşılan bu sonuç söz konusu uyumsuzluğa ilişkin davanın süresinde açıldığının tespiti anlamına gelmemektedir. Somut uyumsuzluğun 2577 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde ele alınarak anılan Kanun'un hükümleri ve bu hükümlere ilişkin ilkeler uyarınca süresinde yargı yoluna başvurulup başvurulmadığının takdiri derece mahkemesine aittir.

64. Açıklanan gerekçelerle başvurusunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

65. Diğer taraftan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından ve ihlal kararı uyarınca yapılacak yeniden yargılama yaşam hakkına ilişkin değerlendirme bağlamında belirleyici olacağından bu aşamada yaşam hakkı yönünden bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

66. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı 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."

67. Başvurucu, yeniden yargılama yapılması ve tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

68. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına işaret etmiştir (*Aligül Alkaya ve diğ. (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

69. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın 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 ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar 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*, §§ 55, 57).

70. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin ihlali gideremediği durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir kararın kendisine ulaştığı mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir (*Mehmet Doğan*, §§ 58, 59; *Alişül Alkaya ve diğ.leri (2)*, §§ 57-59, 66, 67).

71. İncelenen başvuruda Batman İdare Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucu mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

72. Bu durumda mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise usul hukukunda yer alan benzer kurumlardan farklı ve bireysel başvuruya özgü bir düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yeniden yargılama sürecinde mahkemelerce yapılması gereken iş, öncelikle hak ihlaline yol açan mahkeme kararının ortadan kaldırılmasından ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

73. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

74. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 3.600 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.894,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VL HÜKÖM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine (E.2017/1889, K.2018/182) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 3.600 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 3.894,70 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 25/2/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Selahaddin MENTEŞ