

DANIŞTAY İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU KARARI
COUNCIL OF STATE PLENARY SESSION OF THE CHAMBERS FOR
ADMINISTRATIVE CASES DECISION

Esas No : 2015/2493

Karar No : 2018/250

Karar Tarihi : 7.2.2018

İstemin Özeti: Diyarbakır 2. İdare Mahkemesi'nin 26/02/2015 günlü, E:2015/84, K:2015/156 sayılı ısrar kararının temyizden incelenerek bozulması, taraflarca karşılıklı olarak istenilmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüşüldü:

Dava; davacıların murisi olan A. T'nin 19/07/2005 tarihinde Diyarbakır Adliyesi'nin 3. katında adam öldürmeye teşebbüs suçlamasıyla tutuklanma istemiyle mevcutlu olarak gönderildiği Nöbetçi Sulh Ceza Mahkemesi'nin önünde bulunan banklarda oturduğu sırada A.U. isimli kişi tarafından öldürülmesi nedeniyle, idarenin hizmet kusuru bulunduğu bahisle eşi için 34.000 TL, çocuklar için ayrı ayrı 25.000 TL olmak üzere toplam 134.000 TL maddi; eş, çocuklar ve anne-baba için ayrı ayrı 3.000 TL, kardeşler için de ayrı ayrı 2.000 TL olmak üzere toplam 37.000 TL manevi tazminatın faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Diyarbakır 2. İdare Mahkemesi'nin 20/11/2008 günlü, E: 2005/..., K: 2008/... sayılı kararıyla; adliye binasında giriş ve çıkış olmak üzere iki adet kapı bulunmasına rağmen çıkış kapısında x-ray cihazı bulunmaması ve adliyeye gıda, kırtasiye v.b malzemeler getirilmesinde herhangi bir kayıt ve kontrolün yapılmaması, adliye girişinde görevli polis memurlarının gerekli dikkat ve özeni göstermemeleri nedeniyle silahın adliye içerisine sokulduğu, yine davacılar murisini korumak ve gözetmekle görevli olan polis memurlarının bu görevlerini yerine getirmemeleri nedeniyle ölüm olayının gerçekleştiği, polis memurlarına verilen disiplin cezalarının da görevlerini gereği gibi yapmadığının göstergesi olduğu, bu haliyle adliye binasının güvenlik ve asayişinden sorumlu olan davalı idarelerin dava konusu olayın gerçekleşmesinde ağır hizmet kusurunun bulunduğu, güvenlik hizmetlerinin kötü işlediği açık olduğundan, davacıların bu olay nedeniyle uğramış oldukları maddi ve manevi zararların idarenin hizmet kusurundan kaynaklı sorumluluğu çerçevesinde davalı idarelerce müştereken ve müteselsilen tazmin edilmesi gerektiği belirtilerek, maddi tazminat miktarının belirlenmesi amacıyla yaptırılan bilirkişi raporu esas alınmak suretiyle, 10.531,03 TL maddi tazminat, anne, baba, eş ve çocuklar için ayrı ayrı 3.000 TL, kardeşler için ayrı ayrı 1.000 TL olmak üzere toplam 29.000 TL manevi tazminat ödenmesine, fazlaya ilişkin istemlerin reddine karar verilmiştir.

Anılan kararın **maddi tazminat** isteminin kısmen kabulüne yönelik kısmı, Danıştay Onuncu Dairesinin 16/12/2013 günlü, E: 2009/5838; K: 2013/9042 sayılı kararıyla; davacıların, yakınlarının ölümü nedeniyle mahrum kalacakları maddi tazminat hesaplanırken, davacının eşinin, **yaşamış olsaydı, kendisine isnat edilen suçtan yargılanması sonucunda alacağı cezanın dikkate alınmadığı, bu durumda, davacılar yakını yönünden ceza davasının yürütülmesine hukuki olanak bulunmamakla birlikte, adam öldürmeye teşebbüs suçundan gözaltına alınan ve yargılaması devam eden davacılar murisinin ölmemiş olması halinde, ceza davasına ilişkin dosyada yer alan bilgi, belge ve alınan ifadelerle göre alması muhtemel hapis cezası da dikkate alınarak, ceza hukuku konusunda uzman bir bilirkişiye incelettirilip alacağı muhtemel ceza göz önünde bulundurulup, maddi tazminatın hesaplanması gerekirken, eksik inceleme ve araştırma sonucu düzenlenen bilirkişi raporu uyarınca hükmedilen maddi tazminat tutarında hukuki isabet bulunmadığı; öte yandan; prim ödemek suretiyle kapsamında bulunulan sosyal güvenlik sisteminin doğal sonucu olarak ilgililere bağlanan aylıklar ve yapılan ödemelerin, idarenin tazmin sorumluluğunu doğuran olay nedeniyle sağlanan yarar niteliğinde bulunmadığından, prim karşılığında ilgililere bağlanan aylıklar ile yapılan her türlü ödemenin, hesaplanacak maddi tazminat tutarından hiçbir şekilde yarar olarak indirilmemesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuş ise de; İdare Mahkemesi, bozma kararına uymayarak ilk kararında ısrar etmiştir.**

Davalılar, Diyarbakır 2. İdare Mahkemesi'nin 26/02/2015 günlü, E:2015/.., K:2015/... sayılı ısrar kararını esas yönünden, davacı ise aleyhine hükmedilen vekalet ücreti yönünden temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedirler.

Davalıların temyiz istemi yönünden;

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 125. maddesinin son fıkrasında; idarenin, eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmıştır.

İdarenin kamu hizmetinin yürütülmesinden doğan zarardan sorumlu tutulmasını gerektiren kuramlardan birisi hizmet kusurudur. İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır.

İdarenin tazminle yükümlü tutulması, ancak bir maddi zararın kesin olarak ortaya çıkmış, belirgin hale gelmiş olması halinde mümkündür. Kişinin isteği dışında maddi varlığında meydana gelen kayıp ve eksiklikler ile çoğalma olanağından yoksunluk olarak tanımlanan maddi zarar, henüz kesin olarak ortaya çıkmamış, belirgin hale gelmemiş ise, bu aşamada idarenin tazmin yükümlülüğüne gidilmesine olanak bulunmamaktadır.

Bakılan davada istenilen maddi tazminat, adam öldürmeye teşebbüs suçundan tutuklama istemiyle Mahkemeye gönderilen davacılar yakınının Adliyede bulunan başka bir kişi tarafından öldürülmesi sonucu desteğinden yoksun kalınması nedeniyle uğranılan zararın karşılığı olarak tanımlanmıştır.

Destekten yoksun kalma tazminatıyla, ölenin gelecekte elde etmesi muhtemel gelirinin güncelleştirilerek, destekten yoksun kalanın ölüm olayından önceki sosyal ve ekonomik yaşam düzeyinin devamını sağlayacak gelire kavuşturulması amaçlanmaktadır.

Davacılar murisinin idarenin gözetim ve denetiminde olan Adliyede tutuklanma istemiyle bulunduğu sırada öldürülmesinde idarenin hizmet kusurunun bulunduğu, İdare Mahkemesince yaptırılan bilirkişi incelemesinde, davacılar murisinin ölüm tarihi dikkate alınarak destekten yoksun

kalma tazminatının hesaplandığı, bilirkişi raporuna göre destekten yoksun kalma tazminatı isteminin kısmen kabulüne karar verildiği görülmektedir.

Bu durumda, davacılar murisi yönünden ceza davasının yürütülmesine hukuki olanak bulunmamakla birlikte, adam öldürmeye teşebbüs suçundan yargılanan davacılar murisinin, öldürülmemiş olması halinde, ceza davasına ilişkin dosyada yer alan bilgi, belge ve alınan ifadelere göre (varsa aynı olaydan dolayı yargılanan diğer sanıkların ceza davasındaki bilgi ve belgelerden de yararlanmak suretiyle) alması muhtemel hapis cezası da dikkate alınarak davacıların destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanması gerekirken, eksik inceleme ve araştırma sonucunda verilen Mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Davacının temyiz istemine gelince;

Davalı idarelerin temyiz istemi kabul edilerek Mahkeme kararı bozulduğundan ve İdare Mahkemesince yeniden hüküm kurulacağından bu aşamada, davacının vekalet ücretine yönelik temyiz isteminin incelenmesine gerek bulunmamaktadır.

Öte yandan, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 27/02/2017 günlü, E:2017/4, K:2017/848 sayılı kararıyla; "kısmen kabul, kısmen ret ile sonuçlanan maddi tazminat davalarında, taraflar lehine hükmedilecek vekalet ücretinin, kişilerin hak arama özgürlüğü kapsamındaki mahkemeye erişim hakkını ihlal etmeden ne şekilde hesaplanacağı konusundaki eksik düzenleme nedeniyle Tarifenin ilgili kısmında hukuka uygunluk bulunmadığından ihmali gerektiği, sonuç olarak, davalı idare lehine, Tarifenin manevi tazminat davalarına ilişkin 10. maddesi kıyasen uygulanarak reddedilen miktar üzerinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin üçüncü kısmına göre nispi vekalet ücretine hükmedileceğinin, ancak bu ücretin kabul edilen miktar üzerinden davacı lehine hükmedilen nispi vekalet ücreti miktarını geçemeyeceğinin kabul edilmesi gerektiğine" karar verilmiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalıların temyiz istemlerinin kabulüne, Diyarbakır 2. İdare Mahkemesi'nin 26/02/.... günlü, E:2015/..., K:2015/..... sayılı ısrar kararının BOZULMASINA, dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 07/02/2018 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.