T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2021/487
KARAR NO : 2021/673
KARAR TR : 27/12/2021

ÖZET: Hizmetten ayrılabilen ağır kişisel kusur nedeniyle idarenin hizmet kusuru ile zarara konu olay arasındaki illiyet bağı kesileceğinden, manevi tazminat istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI yerinde görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : S.A.
Vekili : Av. O.F.Ş.
Davalı : Ticaret Bakanlığı
Vekili : Av. H.Y.

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı, ihracat işlemleriyle ilgili sorularının muhatabı olan kamu görevlisi ticaret müşavirinin hakaret etmek suretiyle kişilik haklarına saldırdığından bahisle manevi tazminat istemiyle adli yargı yerinde dava açılmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. **İstanbul 24. Asliye Hukuk Mahkemesinin 17/09/2020 tarihli ve E.2019/202, K.2020/404 sayılı kararı** ile, *"kamu hizmetinin görülmesi sırasında verilen zararın özel hukuk hükümlerine tabi olmayıp idari eylem niteliğinde olduğu"* gerekçesiyle yargı yolu yönünden davanın usulden reddine karar verilmiştir.

3. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesinin 04/03/2021 tarihli ve E.2021/410, K.2021/471 sayılı kararı ile, istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiş ve böylelikle ilk derece mahkemesi kararı kesinleşmiştir.

4. Davacı, bunun üzerine aynı istemle idari yargı yerinde tam yargı davası açmıştır.

B. İdari Yargıda

5. **İstanbul 12. İdare Mahkemesinin 18/05/2021 tarihli ve E.2021/698 sayılı ara kararı**ile, *"idarenin hizmet kusuru ile olay arasındaki illiyet bağı kesildiğinden özel hukuk hükümlerine göre davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiği"* kanaatiyle 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca dava dosyasının Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat

6. Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kuralına yer verilmiş; 129. maddesinin beşinci fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabileceğine işaret edilmiş; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13. maddesinde de, kişilerin kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı, bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açacakları ve kurumun genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkının saklı olduğu hükme bağlanmıştır.

7. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinin birinci fıkrasında, haksız fiil sorumluluğunda genel olarak, kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar verenin bu zararı gidermekle yükümlü olduğu kuralı getirilmiştir.

B. Yargı Kararları

8. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 22/12/2014 tarihli ve E.2014/13589, K.2014/17550 sayılı kararında, özetle; *"kamu görevlilerinin hakaret etmeleri açıkça kişisel kusur oluşturur ve hiç bir biçimde görev ile ilişkilendirilemez. Bu sava dayanan davaların, Anayasa'nın 129/5.maddesi kapsamında değerlendirilmesi de mümkün değildir"* gerekçesiyle, *"davalının memur olması sebebiyle davanın ilgili kuruma karşı açılması gerektiği; davalıya husumet yöneltilemeyeceği gerekçe gösterilerek husumet yokluğundan davanın reddine"* karar veren ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.

9. Uyuşmazlık Mahkemesinin 28/05/2020 tarihli ve E.2020/76, K.2020/331 sayılı kararında, özetle; *"somut olayda kişinin davacıya yönelik olduğu öne sürülen hakaret içerikli sözlerini,kamu görevinin ifası sırasında gerçekleştirmiş olduğu görülmekte ise de, bu tavrının kamu hizmetinin bir gereği olarak değerlendirilmesinin*

mümkün olmadığı, bu itibarla üçüncü kişinin ağır kişisel kusuruna dayalı eylemi sonucu idarenin hizmet kusuru ile dava konusu olay arasındaki illiyet bağının kesildiği açık olup, açılan davanın haksız fiillere özgü özel hukuk hükümleri çerçevesinde, özel hukuk kişisine karşı açılması gerektiği gözetilerek, adli yargı yerinde görülmesi gerektiği kanaatiyle" davanın çözümünde adli yargının görevli olduğuna hükmedilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

10. Uyuşmazlık Mahkemesinin Celal Mümtaz AKINCI'nın başkanlığında, Üyeler Birol SONER, Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 27/12/2021 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesince, anılan Kanun'un 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, Mahkemece idari yargı dosyasının ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

11. Raportör-Hâkim Murat UÇUR'un davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ'nin adli yargının, Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

12. Dava, kamu görevlisi olan ticaret müşavirinin davacıya yönelik *"beyaz Türk, kibirli, başkalarını emir eri gibi kullanan, aracı, iş takipçisi, çantacı"* gibi ifadelerle kişilik haklarının saldırıya uğranıldığından bahisle manevi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

13. Yukarıda anılan düzenlemelerle, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken kusurlu davrandıklarından bahisle haklı ya da haksız olarak yargı mercileri önüne çıkarılmasını önlemek ve kamu hizmetinin sekteye uğratılmadan yürütülmesini sağlamak suretiyle kamu düzenini korumak amaçlanmış; aynı zamanda, zarara uğrayan kişi bakımından, memurlar veya diğer kamu görevlilerine oranla ödeme gücü daha yüksek olan bir sorumlu (idare) muhatap kılınmıştır.

14. Buna göre, kural olarak, kamu görevlisinin görev ve yetkilerini kullandığı sırada doğan zararın giderilmesi istemiyle, görev kusurunu kapsayan hizmet kusuru esasına dayanılarak, idari yargıda ve ancak idare aleyhine dava açılabilecek; yargı yerince tazminle yükümlü tutulması halinde idare, ilgili kanun kurallarının gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, sorumlu personeline rücu edebilecektir. Ancak, kamu görevlilerince görevleri sırasında gerçekleştirilen işlem ya da eylemler sırasında, ağır kişisel kusurla hareket edilmiş olması ve bu kusurun hizmet kusurundan ayrılabilir nitelikte bulunması durumlarında, idarenin hizmet kusuru ve zarara konu olay arasındaki illiyet bağı kesileceğinden, kamu görevlisinin yukarıda belirtilen Anayasal ve yasal korumadan yararlanması ve kamu görevlisine karşı şahsi kusuruna dayanılarak açılan davanın, 2577 sayılı Kanun çerçevesinde idari yargı yerinde görülmesi mümkün olmayacaktır.

15. Olayda, kişinin davacıya yönelik olduğu öne sürülen hakaret içerikli sözlerini,kamu görevinin ifası sırasında gerçekleştirmiş olduğu görülmekte ise de, bu tavrının kamu hizmetinin bir gereği olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, bu itibarla üçüncü kişinin ağır kişisel kusuruna dayalı eylemi sonucu idarenin hizmet kusuru ile dava konusu olay arasındaki illiyet bağının kesildiği anlaşılmaktadır.

16. Bu durumda, davalı idare bünyesinde ticaret müşaviri olarak görev yapan kişinin, iş adamı davacıya hakaret ettiği ileri sürülerek manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle açılan davanın, haksız fiillere özgü özel hukuk hükümleri çerçevesinde, haksız fiilin sorumlusu özel hukuk kişisine karşı açılması gerektiği de gözetilerek, adli yargı yerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

17. Açıklanan nedenlerle; İstanbul 12. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile İstanbul 24. Asliye Hukuk Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan nedenlerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGI YERİNİN GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. İstanbul 12. İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, İstanbul 24. Asliye Hukuk Mahkemesinin 17/09/2020 tarihli ve E.2019/202, K.2020/471 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

27/12/2021 tarihinde, Üye NİLGÜN TAŞ, Üye AYDEMİR TUNÇ, Üye AHMET ARSLAN'ın KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU ile KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Celal Mümtaz AKINCI	Birol SONER	Nilgün TAŞ	Doğan AĞIRMAN

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN

KARŞI OY

Davacı Ticaret Bakanlığı aleyhine, ihracat işlemleriyle sorularının muhatabı olan kamu görevlisi ticaret müşavirinin hakaret etmek suretiyle kişilik haklarına saldırıda bulunduğundan bahisle adli yargı yerinde dava açmış, İstanbul 24. Asliye Hukuk Mahkemesince *"kamu hizmetinin görülmesi sırasında verilen zararın özel hukuk hükümlerine tabi olmayıp idari eylem niteliğinde olduğu"* gerekçesiyle *"yargı yolu bakımından davanın usulden reddine"* karar verilmiş, davacının istinaf talebi reddedilerek karar kesinleşmiştir.

Davacı bunun üzerine aynı istemle idari yargı yerinde tam yargı davası açmıştır. İstanbul 12. İdare Mahkemesince *"idarenin hizmet kusuru ile olay arasındaki illiyet bağı kesildiğinden özel hukuk hükümlerine göre davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiği"* gerekçesiyle dava dosyasının 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

Davacı istemini kamu idaresine yöneltmiş; davalı idareye işi için gittiğinde, görevli gerçek kişi tarafından hakarete maruz kaldığını iddia ederek manevi tazminat isteminde bulunmuştur. İdarenin hizmet kusuru ile olay arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığı değerlendirmesi uyuşmazlığın davalı idare yönünden esasına yönelik olup bu hususun çözüm ve görev yeri idari yargı yeridir. Dolayısıyla istemin kamu kurumuna yöneltildiği, gerçek kişinin davalı tarafta yer almadığı gözetildiğinde idare mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerektiğini düşündüğümden sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Nilgün TAŞ
Üye

KARŞI OY

Dava; davacının, ihracat işlemleriyle ilgili olarak gittiği Ticaret Bakanlığında ilgili soruların muhatabı olan kamu görevlisi ticaret müşavirinin kendisine hakaret etmek suretiyle kişilik haklarına saldırdığından bahisle manevi tazminat istemiyle açılmıştır.

Anayasanın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır.

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. Bu bağlamda hizmet kusuru, özel hukuktaki anlamından uzaklaşarak nesnelleşen, anonim bir niteliğe sahip, bağımsız karakteri olan bir kusurdur. Hizmet kusurundan dolayı sorumluluk, idarenin sorumluluğunun doğrudan doğruya ve asli nedenini oluşturmaktadır.

Diğer taraftan, özellikle kamu görevlilerinin idari bir tasarruf yaparken, mevzuatın, üstlendiği ödevin ve yürüttüğü hizmetin kural, usul ve gereklerine aykırı olarak, kendisine izafe edilebilecek boyutta ve biçimde, ancak gene de resmi yetki, görev ve olanaklarından yararlanarak, onları kullanarak hareket ettiği, bu nedenle de idaresinden tamamen ayrılmasını önleyen ve engelleyen eylem ve kusurları, görevle ilgili olarak işlenen "görev kusuru" niteliğinde hizmet kusurunu oluşturmaktadır.

Yukarıda anılan düzenlemelerle, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken kusurlu davrandıklarından bahisle haklı ya da haksız olarak yargı mercileri önüne çıkarılmasını önlemek ve kamu hizmetinin sekteye uğratılmadan yürütülmesini sağlamak suretiyle kamu düzenini korumak amaçlanmış; aynı zamanda, zarara uğrayan kişi bakımından, memurlar veya diğer kamu görevlilerine oranla ödeme gücü daha yüksek olan bir sorumlu (idare) muhatap kılınmıştır.

Buna göre; kural olarak, kamu görevlisinin görev ve yetkilerini kullandığı sırada doğan zararın giderilmesi istemiyle, görev kusurunu kapsayan hizmet kusuru esasına dayanılarak, idari yargıda ve ancak idare aleyhine dava açabilecek; yargı yerince tazminle yükümlü tutulması halinde idare, ilgili kurum kurallarının gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, sorumlu personeline rücu edebilecekter.

Bu halde, zarar gören kişilerin, idarenin personeline karşı değil, onları çalıştıran idareye karşı dava açmaları gerekmektedir. Çünkü, Anayasanın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğar zararı ödemekle yükümlü olduğu kuralına yer verdikten sonra, 129. maddesinin 5. fıkrasında da; memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak ancak idare aleyhine açılabileceği hükme bağlanmıştır.

Bakılan davada, olayın kamu hizmetinin yürütülmesi sırasında meydana geldiği, kamu görevlisi olan kişinin davacıya yönelik olduğu öne sürülen hakaret içerikli sözlerini, kamu görevinin ifası sırasında gerçekleştirmiş olduğu

dolayısıyla üstlendiği görevin ve yürüttüğü hizmetin, kural, usul ve gereklerine aykırı olarak, kendisine izafe edilebilecek boyutta ve biçimde, ancak gene de resmi yetki, görev ve olanaklarından yararlanarak, onları kullanarak hareket ettiği, bu nedenle görevle ilgili olarak işlenen görev kusuru niteliğinde hizmet kusurunu oluşturduğu açık bulunduğundan, Anayasanın 129/5. maddesi uyarınca, manevi tazminat istemine ilişkin uyuşmazlığın idari yargı yerinde görülmesi gerektiği görüşü ile aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Üye	Üye
Aydemir TUNÇ	Ahmet ARSLAN