T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2021/803
KARAR NO : 2021/706
KARAR TR : 27/12/2021

ÖZET: Karakolda hukuk dışı şiddete maruz kaldığını ileri sürerek, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, maddi ve manevi zararın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

KARAR

Davacı : Ö.H.
Vekili: Av. Y.O.K.
Davalı : M.K. (Adli Yargıda)
Vekili: Av. M.B.B.
Davalı : TC. İç İşleri Bakanlığı(İdari Yargıda)
Vekili : Av. İ.İ.

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı vekili, davacının28/07/2015 tarihinde, daha önce tanıştığı polis memuru V.U. ile görüşmek için görev yaptığı Karapürçek Polis Merkezi Amirliğine gittiğini ve V.U.'ın odasında bir bardak çay içtikten sonra bir bardak çay alarak karakolun yakınındaki parka gittiğini, tekrar çay almak için karakola geldiği esnada karakolun kapısında nöbetçi olarak görev yapan polis memuru M.K.'nın, burası kahvemi diyerek önünü kesmesi üzerine, hayırdır beni mi vuracaksın bana gaz mı sıkacaksın şeklinde cevap verdiğinde M.'nın itmesiyle merdivenlerden yere düştüğünü, yerde yattığı sırada M.K. ve V.U.'ın yanına gelerek defalarca tekme vurmak suretiyle davacıyı darp ettiklerini, bu darp sonucunda davacının ayağının kırıldığını, alınan adli tıp raporuna göre vücudundaki kemik kırığının hayat fonksiyonlarını ağır derecede etkilediğinin anlaşıldığını,M.K. ve V.U. hakkında açılan kamu davasının Ankara 8. Asliye Ceza Mahkemesinde yapılan yargılamasının sonucunda bu yaralama fiilinden dolayı M.K.'nın mahkumiyetine karar verildiğini ve kararın Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi tarafından onanmak suretiyle kesinleştiğini, kabul anlamına gelmemekle beraber davacı itilerek düşmüş olsa dahi, dosyada bulunan raporlardan da anlaşılacağı üzere davacıda morluklar ve ısırık izlerinin tespit edildiğini, düşme ile ısırık izi oluşmasının mümkün olmadığını, polis memurunun orantısız güç kullanarak yerde yatan davacıya adeta işkence yaptığını, defalarca tekme attığını, hatta hırsını alamayıp ısırdığını, kamu görevlisi olan polis memurunun polis kimliğini kullanarak insanlık dışı kötü muamele uyguladığını, eylemin kamu hizmetinden kaynaklanan hizmet kusuru olmayıp kişisel kusur olduğunu, kemik kırılmalı yaralanmanın davacının sosyal ve ekonomik hayatını etkilediğini, günlerce mesleğini icra edemeyip maddi zarara uğradığını, davacı da ayrıca kalıcı iş görmezlik halinin oluştuğunu, kamu görevlisinin insanlık onuruna uymayacak şekilde kanunlara aykırı davranması nedeni ile hayati tehlike içine girmesinin ise manevi şekilde telafi edilemeyecek zarar doğuracağının açık olduğunu, vücut bütünlüğüne yönelen zararlar nedeniyle katlandığı ve katlanacağı mahrumiyet, üzüntü ve ıstıraplarını karşılamak üzere manevi tazminata hükmedilmesinin de gerektiğini açıklayarak 50.000 TL manevi, 1.000 TL maddi tazminatın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. **Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesi21/12/2018 tarihli ve E.2018/582, K.2018/693 sayılı kararı** ile, davalının görevinin ifası sırasındaki eylemleri nedeniyle tazminat istendiğini, bu durumda davanın idari yargı yerinde idareye karşı açılması gerektiğini belirterek, davanın husumet yokluğundan usulden reddine karar vermiş, davacı vekili tarafından yapılan istinaf talebi, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesinin 09/09/2020 tarihli ve E.2019/814, K.2020/1560 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

3. Davacı vekili, bu kez, eylemin kamu hizmetinden kaynaklanan hizmet kusuru olmayıp kişisel kusur olması nedeniyle haksız fiilin faili aleyhine adli yargıda dava açtıklarını ancak mahkemenin verdiği karar üzerine meydana gelen haksız fiilden idarenin sorumlu olacağının netlik kazandığını belirterek, aynı istemle İç İşleri Bakanlığına karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

4. **Ankara 11. İdare Mahkemesi 17/11/2020 tarihli veE.2020/2019,K.2020/2001 sayılı kararı**ile, polis memuru olarak görev yapan kişinin davacıyı darp etme fiillerini, kamu görevinin ifası sırasında gerçekleştirmiş olduğu görülmekte ise de, bu tavrının kamu hizmetinin bir gereği olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığını, zira davacının da polis merkezine kişisel sebeplerle, arkadaşı ile görüşmek için gittiğini, davacının yaralanmasının hizmet kusurundan

kaynaklanmadığını, bu itibarla üçüncü kişinin ağır kişisel kusuruna dayalı eylemi sonucu idarenin hizmet kusuru ile dava konusu olay arasındaki illiyet bağının kesildiğini belirterek, hukuk dışı şiddete maruz kaldığından bahisle tazminata hükmedilmesi istemiyle açılan davanın, haksız fiillere özgü özel hukuk hükümleri çerçevesinde, özel hukuk kişisine karşı açılması gerektiği de gözetilerek çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, davacı vekili tarafından yapılan istinaf talebi, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesinin 27/10/2021 tarihli ve E.2021/219, K.2021/3441 sayılı kararı ile reddedilerek kararın onanmasına karar verilmiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

5.Anayasa'nın *"İdare"* üst başlığı altında düzenlenen *"Yargı yolu"* başlıklı 125. maddesinin son fıkrası şöyledir:

".....
İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür."

6. 129. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

".....
Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.
....."

7. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 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.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

8. 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, her ne kadar idari yargı yerinde İç İşleri Bakanlığı hasım gösterilerek davanın açıldığı görülmekte ise de, davacının, polis memuru olan kişi tarafından vücut bütünlüğüne yönelik ağır saldırıya uğradığı iddiası nedeniyle oluştuğu öne sürülen maddi ve manevi zararın tazmini isteminin şahsi kusura dayandırıldığı, görevle uygun illiyet bağı bulunmayan olayda idari yargı yerinde davalı idarenin hasım olarak gösterilmesinde hukuki isabet olmadığı ve usul ekonomisi kuralları gözetildiğinde, sebebi, konusu ve tarafları aynı olan davada adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

9. Raportör-Hâkim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ'nin adli yargının görevli olduğu, Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın başvurunun reddi gerektiği yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra, gereği görüşülüp düşünüldü:

10. Dava, vücut bütünlüğüne karşı şiddete maruz kalındığı ileri sürülerek uğranılan zarardan dolayı, maddi ve manevi tazminatın ödenmesi istemiyle açılmıştır.

11. Dosyanın incelenmesinden, Ankara İli, Altındağ İlçesi Karapürçek Polis Merkezinde polis memuru olarak görev yapan M.K. hakkında, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca, 28/07/2015 tarihinde davacıya karşı, kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle vücutta kemik kırılmasına neden olacak şekilde kasten yaralama suçunu işlediği ileri sürülerek açılan kamu davasında, Ankara 8. Asliye Ceza Mahkemesinde yapılan yargılama sonunda M.K.'nın yüklenen suçlar nedeniyle cezalandırılmasına karar verildiği, bu durumun davacının vücut bütünlüğüne yönelik ağır bir saldırı olduğundan bahisle maddi ve manevi zararın tazminine karar verilmesinin istendiği anlaşılmıştır.

12. Yukarıda söz edilen mevzuat hükümleri uyarınca, 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.

13. 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.

14. Ancak, kamu görevlilerince görevleri sırasında gerçekleştirilen işlem ya da eylemler sırasında, ağır kişisel kusur ile hareket edilmiş olması ve bu kusurun hizmet kusurundan ayrılabilir nitelikte bulunması durumlarında, 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. Belirtilen durum karşısında, suç teşkil eden eylemler kamu görevi sırasında gerçekleşmiş olsa bile kamu hizmetinin bir gereği olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, bu itibarla ağır kişisel kusura dayalı eylem sonucu idarenin hizmet kusuru ile dava konusu olay arasındaki illiyet bağının kesildiği ve bu nedenle davanın haksız fiillere özgü özel hukuk hükümleri çerçevesinde adli yargı yerinde görülmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

16. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 21/12/2018 tarihli ve E.2018/582, K.2018/693 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen 21/12/2018 tarihli veE.2018/582, K.2018/693 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

27/12/2021 tarihinde, Üyeler Nilgün TAŞ ve Aydemir TUNÇ'un KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

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

Üye	Üye	Üye
Aydemir TUNÇ	Nurdane TOPUZ	Ahmet ARSLAN

KARŞI OY

Uyuşmazlık Mahkemesinin görev ve yetkileri, 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'nın 158. maddesi ile 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde açıkça gösterilmiş, Mahkeme adli ve idari yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili kılınmıştır.

2247 sayılı Kanun'un 14. maddesi şöyledir:

"Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli ve idari yargı mercilerinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir. Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ileri görülebilir"

Aynı Kanun'un 19. maddesi şöyledir;

"Adli ve idari yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli mercii davada görevsizlik kararı veren merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.

(Değişik ikinci fıkra; 23/7/2008-5791/9 md.) Yargı merciince uyuşmazlık önceki görevsizlik kavramına ilişkin dava dosyası da temyiz edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir."

Kanun'un 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesinin, uyuşmazlık çıkarmaya veya grev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacı vekili tarafından adli yargı yerinde polis memuru gerçek kişi davalı gösterilerek karakol önünde davacının darp edilmesi iddiasıyla maddi ve manevi tazminat istemiyle açtığı davada, Ankara 21. Asliye Hukuk Mahkemesince *"davanın idari yargı yerinde idareye karşı açılması gerektiği"* gerekçesiyle *"davanın husumet yokluğundan usulden reddine"* karar verilmiş, istinaf talebi Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesince reddedilmiştir.

Davacı bu kez idari yargı yerinde İçişleri Bakanlığını hasım göstererek maddi ve manevi tazminat davası açmış; Ankara 11. İdare Mahkemesince *"davanın haksız fiillere özgü özel hukuk hükümleri çerçevesinde özel hukuk kişisine karşı açılması gerektiği, idarenin hizmet kusuru ile dava konusu olay arasında illiyet bağının kesildiği"*

gerekçesiyle *"davanın görev yönünden reddine"* karar verilmiş; davacının istinaf talebi Ankara Bölge İdare Mahkemesine reddedilerek karar kesinleşmiştir.

Bu haliyle somut olayda; Yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca adli yargı yerince davacı hakkında aynı hasma karşı verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmadığından adli yargıda gerçek kişi davalı olup karar da husumetten redde ilişkin bulunduğundan 2247 sayılı kanun'un 19. maddesinde belirtilen koşulların oluşmaması nedeniyle, aynı kanun'un 27. maddesi uyarınca yöntemine uygun bulunmayan başvurusunun reddi gerektiğini düşündüğünden sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyorum. 27/12/2021

Üye
Nilgün TAŞ

KARŞI OY

Dava; Karakolda hukuk dışı şiddete maruz kaldığından bahisle uğradığını ileri sürdüğü maddi ve zararın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazmini 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 edebilecektir.

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; her ne kadar davacının maruz kaldığı kötü muamele ve şiddetin karakolda görev yapan polis memuru tarafından gerçekleştirildiği açık ise de, ilgilinin üstlendiği görev ve yürüttüğü hizmetin kural, usul ve gereklerine aykırı olarak hareket ettiği, bu nedenle de idaresinden tamamen ayrılmasını önleyen ve engelleyen işlem ve kusur olduğu dolayısıyla görevle ilgili olarak işlenen "görev kusuru" niteliğinde hizmet kusurunu oluşturduğu açık bulunduğundan, Anayasanın 129/5. maddesi uyarınca tazminat istemine ilişkin uyuşmazlığın idari yargı yerinde görülmesi gerektiği görüşü ile aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum. 27/12/2021

Üye
Aydemir TUNÇ