

T.C.

DANIŞTAY

Onbirinci Daire

Esas No: 2011/3388

Karar No: 2014/2674

Anahtar Kelimeler : *Jandarma Uzman Çavuş,
Silahla Vurulma Sonucu Vefat,
Vazife Malüllüğü Aylığı, Avrupa İnsan Hakları
Mahkemesi Beker/Türkiye Kararı, 5434 Sayılı
Emekli Sandığı Kanunu 44, 45, 48'inci Madde*

Özeti : *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında da benimsendiği üzere askeri birimlerinin kontrolünde bulunan kışlada meydana gelen ölüm olayının vazifeden kaynaklanmadığını ispat etme yükümlülüğünün Devlete ait bulunduğu, ölümün aydınlatılamadığı durumlarda Devletin, sorumluluğu üstlenmesi gerektiği hakkında.*

Kararın Düzeltilmesini İsteyen (Davacı) : ...

Karşı Taraf (Davalı) : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av. ...

İstemin Özeti : Danıştay Onbirinci Dairesince verilen 25.01.2011 tarihli ve E:2010/5201, K:2011/576 sayılı kararın; davacı tarafından düzeltilmesi istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Kararın düzeltilmesi isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi : Erhan Yıldırım

Düşüncesi : Kararın düzeltilmesi isteminin reddi gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince, kararın düzeltilmesi istemini içeren dilekçede ileri sürülen sebepler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendine uygun

bulunarak, düzeltme isteğinin kabulü ile Danıştay Onbirinci Dairesinin 25.01.2011 tarihli ve E:2010/5201; K:2011/576 sayılı kararı kaldırıldıktan sonra işin gereği görüldü:

Dava, davacının, Jandarma Uzman Çavuş olarak görev yapmakta iken silahla vurulması sonucu vefat eden oğlundan dolayı kendisine vazife malullüğü aylığı bağlanması istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptaline karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; ölüm olayının intihar ya da kazadan kaynaklandığı, görevin tesir ve etkisiyle gerçekleşmediği, vazife malullüğü hükümlerinin uygulanamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, Mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ve temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Anayasamızın 60. maddesinde, herkesin, sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu; Devletin, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alacağı ve teşkilatı kuracağı, 90. maddesinin son fıkrasında; usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası antlaşmaların kanun hükmünde oldukları, bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda, milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınacağı hükümleri yer almaktadır.

İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin sözleşme 18 Mayıs 1954 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti tarafından kabul edilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Beker - Türkiye kararında; kışlada ölü olarak bulunan uzman onbaşı ...'in ölümü için Hükümet'in hesap verme mecburiyetinde olup olmadığı incelenerek; AİHM içtihadına göre Hükümetlerin, gözaltında tutulma sırasında meydana gelen yaralanma ve ölümler için makul bir açıklama yapma yükümlülüğü altında olduğu ve bu yükümlülüklerini yerine getirmediklerinde, AİHS'nin 3. veya 2. maddesi açısından ortaya ciddi bir sorun çıkacağı, bunun nedeninin; gözaltında tutulan kişilerin, hassas bir durumda olmaları ve yetkili makamların, onları koruma yükümlülüğünün bulunması olduğu; yalnızca gözaltı durumlarda değil, bu durumun aynı zamanda Hükümet yetkililerinin özel kontrolünde bulunan bölgelerde de geçerli olduğu, çünkü olayların büyük bölümünün

münhasıran yetkili makamların bilgisi dahilinde meydana geldiği; mevcut davada ..., kışlada ölü bulunduğu ve tüm görgü tanıklarının, silahlı kuvvetler mensubu olduğu, ayrıca, soruşturmanın askeri yetkililer tarafından yürütüldüğü ve ailenin, soruşturmaya müdahil olmasına izin verilmediği; bu nedenle, ölüm nedenini araştırma ve gerektiğinde de sorumluları teşhis etme ve cezalandırma olanağına yalnızca askeri yetkililerin sahip olduğu sonuç olarak; ...'in askeri birimlerinin kontrolünde bulunan bir bölgede meydana gelen ölümü için makul bir açıklamada bulunma yükümlülüğünün Hükümet'e ait bulunduğundan bahisle, Hükümet'in ...'in ölümüne ilişkin makul bir açıklama getiremediği ve Devlet'in, sorumluluğu üstlenmesi gerektiği kanısına varılarak; İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşmenin yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesinin esas yönünden ihlali olduğu kararı verilmiştir.

5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'nun 45. maddesinde, 44. maddede yazılı malullüğün, iştirakçilerin vazifelerini yaptıkları sırada, vazifelerinden doğmuş olması halinde, buna vazife malullüğü; bunlara uğrayanlara da vazife malulü denileceği hükme bağlanmış; maluliyetin, görevin yapılması sırasında görevin neden ve etkisinden doğması halinde, ilgilinin vazife malulü sayılması ilke olarak kabul edilmiş; ilgilinin vazife malulü sayılmaması sonucunu doğuran nedenler ise, Yasanın 48. maddesinde sayılmak suretiyle belirlenmiş; "kanun, tüzük ve emir dışında hareket etmiş olmak" ve ölüm olayının gerçekleşmemesi nedeniyle tesbiti mümkün olan "intihara teşebbüs" eylemiyle kişinin bedensel ve ruhsal bütünlüğüne zarar vermesi, vazife malullüğü kapsamı dışında kalmayı gerektiren sebepler arasında saymış, bu durumda olanlar için adi malullük hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında da benimsendiği üzere; askeri birimlerinin kontrolünde bulunan kışlada meydana gelen ölüm olayının vazifeden kaynaklanmadığını ispat etme yükümlülüğünün Devlete ait bulunduğu; ölümün aydınlatılamadığı durumlarda Devletin, sorumluluğu üstlenmesi gerektiğinden; askerlik görevinin ifası sırasında gerçekleşen ölümlerin aydınlatılamadığı durumlarda ölümün; görevin tesir ve etkisiyle gerçekleşmediği kabulünün ise ancak varsayım olacağı açıktır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının oğlu Jandarma Uzman Çavuş ...'un 07.12.1995 tarihinde Bölük Nöbetçi Astsubayı olarak görevli olduğu sırada ölümüne ilişkin soruşturma sonucunda; ölüm olayının, intihar girişimi sonucunda ya da müteveffanın hamili bulunduğu MP-5 makineli tabanca ile oynarken, tabancanın kazaen patlaması sonucu meydana geldiği, ölümünde hiç kimsenin kastının, kusurunun bulunmadığı sonucuna varılarak, Gaziantep Askeri Savcılığınca, kovuşturma açmaya yer olmadığına; İdare Mahkemesince ise ölüm olayının intihar ya da kazadan kaynaklandığı, görevin tesir ve etkisiyle gerçekleşmediği, bu itibarla vazife malüllüğü hükümlerinin uygulanamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının oğlunun, Jandarma Uzman Çavuş olarak nöbet görevi sırasında ölmüş halde bulunduğu, ölüm sebebinin açıklığa kavuşturulamadığı, ölümün; görevin tesir ve etkisiyle gerçekleşmediğinin ortaya konulamadığı halde, makul bir açıklama yapma yükümlülüğü Devlete ait olan ölüm olayının intihar ya da kazadan kaynaklandığı varsayımına dayalı olarak, tesis edilen dava konusu işlemde ve vazife malüllüğü hükümlerinin uygulanamayacağı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Ankara 15. İdare Mahkemesinin 11.03.2010 gün ve E:2009/812, K:2010/308 sayılı kararının bozulmasına; dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere İdare Mahkemesine gönderilmesine, 05.05.2014 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

Kararın düzeltilmesi istemini içeren dilekçede ileri sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesinde yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından istemin reddi gerektiği oyu ile Daire kararına katılmıyorum.