Hukuk Bölümü 2001/91 E., 2001/97 K.

- **ASKERİ MERCİNİN KUSURLU OLDUĞU İDDİASI**
- **EMEKLİ AYLIĞININ GEÇ BAĞLANMASI**
- **TAZMİNAT DAVASI**

- 211 S. TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİ İÇ HİZMET KANUNU [Madde 26]
- 211 S. TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİ İÇ HİZMET KANUNU [Madde 27]
- 211 S. TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİ İÇ HİZMET KANUNU [Madde 30]
- 353 S. ASKERİ MAHKEMELER KURULUŞU VE YARGILAMA USULÜ K... [Madde 95]
- 1602 S. ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ KANUNU [Madde 20]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 19]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 27]

"İçtihat Metni"

OLAY : Davacı vekili, müvekkilinin P. Çvş. olarak askerlik hizmetini yaptığı sırada aynı Birlik emrindeki P. Onb. H.M.Ö. tarafından dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucunda ateşli silah ile kalçasından yaralanması nedeniyle, tedavi görmüş ise de, hakkında Gülhane Askeri Hastanesi Sağlık Kurulunca, 24.4.1989 tarih ve 3984 sayılı rapor ile, "D10/F1. Askerliğe elverişli değildir" kararı verildiğini; aylık bağlanması için yapılan başvuru üzerine Emekli Sandığınca olaya ilişkin mahkeme kararı istenildiğini; olayın akabinde yapılan idari tahkikatın ilgili mercilere iletilmediğini; ancak 31.8.1998 tarihinde yaptıkları müracaatın suç ihbarı olarak kabul edilmesi ve soruşturma emri verilmesi üzerine, suç vasfı ve zamanaşımı hükümlerini nazara alan Askeri Savcılık tarafından, 6.4.1999 gün ve 1999/35-343 sayı ile, kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini; bu karar üzerine ve yeniden sağlık raporu alındıktan sonra Emekli Sandığınca 1.6.1999 tarihinden geçerli olmak üzere aylık bağlandığını; aylığın 10 yılı aşkın bir süre bağlanmamasında idarenin kusurlu ve sorumlu olduğunu ileri sürerek, müvekkilinin uğradığı zararlar karşılığı 3,490,000,000.- TL. maddi ve 1,000,000,000.- TL. manevi tazminatın, olay tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmesi istemiyle, 3.2.2000 günlü dilekçe ile AYİM'de dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BİRİNCİ DAİRESİ; 4.4.2000 gün ve E: 2000/335, K: 2000/397 sayı ile, Anayasanın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerine göre, AYİM'in bir davaya bakabilmesi için dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşullarının bir arada gerçekleşmesinin gerektiği; davacının, hizmetten ayrılmakla beraber "er" statüsü dolayısıyla 1602 sayılı Yasa yönünden asker kişi olduğu; ne varki, davacının almakta olduğu aylığın 10 yıl gibi bir süre sonrasında bağlanması işleminin askeri hizmete ilişkinlik vasfını taşıdığının söylenemeyeceği; bu durumda, olayda askeri hizmete ilişkin bulunma koşulu gerçekleşmediğinden davanın görüm ve çözüm yerinin genel idari yargı olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, yasa yoluna başvurulmayarak kesinleşmiştir.

Davacı vekili, aynı istekle 12.5.2000 gününde genel idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 9. İDARE MAHKEMESİ; 4.4.2001 gün ve E: 2000/566 sayı ile, dava konusu olayda davacıya vazife malüllüğü aylığının 10 yıl geç bağlanmasından dolayı uğranılan zararın, Emekli Sandığının hizmet kusurundan değil, davalı idareye bağlı askeri birlik komutanlığının olayla ilgili tahkikatı zamanında yapmamasından kaynaklandığının öne sürüldüğü; bu durumda, askeri hizmete ilişkin hizmet kusuru iddiasından kaynaklanan bu uyuşmazlığın görüm ve çözümünün 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesi uyarınca askeri idari yargının görevine girdiğinden bahisle, Mahkemenin görevsizliğine denilerek 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına ve incelemenin bu konuda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ali HÜNER'in Başkanlığında, Üyeler: Yılmaz DERME, Ümran SAYIŞ, Bekir AKSOYLU, Sabriye KÖPRÜLÜ, Ertuğrul TAKA ve Turgut ARIBAL'ın katılımlarıyla yapılan 12/11/2001 günlü toplantısında, Raportör-Hakim İsa YEĞENOĞLU'nun davanın çözümünde askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Emin Celalettin ÖZKAN' ın davada askeri idari yargının görevli olduğu, AYİM Savcısı Tanju GÜVENDİREN'in ise davanın görüm ve çözümünde genel idari yargının görevli bulunduğu yolundaki yazılı ve sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

USULE İLİŞKİN İNCELEME:

Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, başvuru kararında "Mahkemenin görevsizliğine" denilmiş ise de, görevsizlik kararı veren bir mahkemenin dosya esas kaydını kapatması ve bu suretle işten el çekmesi gerektiğine göre, olayda Ankara 9. İdare Mahkemesi'nce dosya esas kaydının kapatılmamış olması ve açıkça 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuru kararı verilmiş bulunması karşısında, başvurunun usul ve yönteme uygun olduğu anlaşıldığından, usule ilişkin herhangi bir noksanlık görülmemiş, esas inceleme yapılmasına oybirliği ile karar verilmiştir.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME:

Dava, emekli aylığının geç bağlanmasında idarenin kusurlu ve sorumlu olduğu ileri sürülerek uğranılan maddi ve manevi zararların tazmini isteminden ibarettir.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasa'nın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. 1602 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

İdari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. Eğer idari işlem askeri gereklere askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu kabul edilmelidir. İşlem, askeri olmayan bir makam tarafından tesis edilmiş olsa bile durum değişmemekte menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde görülmesi gerekmektedir. Davacının 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Dava dilekçesinin incelenmesinden, davacı vekilince ileri sürülen hususlara göre, uğranılan zararın tazmini istemine ilişkin davanın, zararın hizmetin işleyişindeki (gereken emir, direktif ve talimatın verilmemesi gibi) aksaklıktan doğduğu ve bu nedenle idarenin hizmet kusuru esasına göre sorumlu olduğu iddiasına dayanılarak açıldığı anlaşılmaktadır.

4.1.1961 tarih ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu'nun 26. maddesinde, her askerin şikayet etmek hakkı bulunduğuna, 27. maddesinde şikayetin en yakın amire yapılacağına işaret edilmiş ve 30. maddesinde, şikayetlerin mutlaka tahkik olunarak bir karara bağlanacağı, adli tahkikata mevzu olan şikayetler hakkında Ceza ve Usul kanunlarındaki hükümlerin saklı olduğu belirtilmiştir.

25.10.1963 tarih ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "Bir suç işlendiğinin öğrenilmesi ve ilk tedbirler:" başlıklı 95. maddesinin ilk üç fıkrası, "Cumhuriyet savcılıklarına veya zabıta makam ve memurlarına yapılacak askeri yargıya tabi suç ihbar ve şikayetleri sanığın amiri olan makama gönderilir.

Askeri birlik komutanı veya askeri kurum amiri maiyetinden birinin kendisini ihbar veya şikayet olunan veyahut diğer suretle öğrendiği suçları hakkında askeri mahkemede soruşturma yapılması gerekiyorsa sanığın kimliğini, isnatolunan suçu ve bu suçun delillerini gösterir bir vaka raporu düzenler ve adli yönden bağlı bulunduğu askeri mahkemenin nezdinde kurulduğu kıta komutanı veya askeri kurum amirine gönderir.

(Değişik: 28.6.1984 - 3034/2. md.) Teşkilatında askeri mahkeme kurulan kıt'a komutanı veya askeri kurum amiri, suç evrakını inceledikten sonra askeri savcıya gönderir ve sanığın tutuklanmasını isterse bu hususta ki istemini de bildirir. 8 inci maddenin son fıkrası hükmü saklıdır." hükümlerini taşımaktadır.

Anılan hükümlerde, askeri yargıya tabi bir suçun ihbar, şikayet veya diğer suretle öğrenilmesi durumunda sanığın amirince yapılacak işler açıkça gösterilmiş olup, bu hususların herhangi bir askeri kıta, birlik, karargah ya da kurum tarafından yürütülen askeri hizmetten ayrı düşünülmesine olanak bulunmamaktadır.

Bu durumda, dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu bir askerin yaralanması olayı askeri yargıya tabi bir suç oluşturduğuna göre, olay hakkında gerekli tahkikatın yapılması ve suç evrakının tanzim edilerek ilgili mercie gönderilmesi yolunda tesis edilecek işlemler askeri hizmete ilişkin bulunduğundan, hizmetin işleyişindeki aksaklıktan doğduğu ileri sürülerek uğranılan zararın tazmini istemiyle açılan davada yapılacak yargısal denetim sırasında askeri kural, gerek ve geleneklerin gözönüne alınacağı kuşkusuzdur. Buna göre ve olayda zarar doğurduğu ileri sürülen olumsuz işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmiş olması karşısında, uyuşmazlığa konu edilen tam yargı davasının görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 9. İdare Mahkemesi'nce yapılan başvurunun kabulü ile AYİM Birinci Dairesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ASKERİ İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 9. İdare Mahkemesi'nin başvurusunun KABULÜ ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesi'nin 4.4.2000 gün ve E: 2000/335, K: 2000/397 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 12.11.2001 gününde KESİN OLARAK OYBİRLİĞİ ile karar verildi.