Hukuk Bölümü 2004/89 E., 2004/82 K.

- **OLUMLU GÖREV UYUŞMAZLIĞI ÇIKARMA**

- 1602 S. ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ KANUNU [Madde 20]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 10]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 13]

"İçtihat Metni"

O L A Y: Sahil Güvenlik Komutanlığı (Ankara) emrinde mütercim olarak görev yapmakta olan davacı, Avrupa Birliği Genel Sekreterliğinde boş bulunan mütercim-tercüman kadrosuna atanmak için başvuruda bulunmuş ise de, istek yazısı üzerine Komutanlığın 15.5. 2004 tarih ve 4310-840-04/Dev.Me.Ks. sayılı cevabi yazısında: mütercime olan ihtiyaç nedeniyle atanmasının uygun mütalaa edilmediği, adıgeçen Kuruma bildirilmiştir.

Davacı, kurumlararası naklen atanmasına Komutanlıkça muvafakat verilmemesine ilişkin işlemin iptali istemiyle, 25.5.2004 gününde genel idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarece, birinci savunma dilekçesinde, davanın çözümünde AYİM.'in görevli olduğu ileri sürülerek, görev itirazında bulunulmuştur.

ANKARA 8. İDARE MAHKEMESİ; 21.6.2004 gün ve E:2004/1862, sayı ile, Sahil Güvenlik Komutanlığı emrinde sivil memur (mütercim) olarak görev yapan davacının, Avrupa Birliği Genel Sekreterliği emrine naklen atanabilmesi için muvafakat verilmemesi işlemi askeri hizmete ilişkin olmadığı gibi, davacının kurumdaki statüsünün sivil memur olması nedeniyle Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen koşullar gerçekleşmediğinden davanın görüm ve çözümünün Mahkemenin görevine girdiği gerekçesiyle, davalı idarenin görev itirazını reddederek görevlilik kararı vermiştir.

Davalı idarenin başvurusu üzerine dava dosyası, sehven gönderildiği Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre askeri idari yargı yararına yapılan görev itirazlarında yetkili makam olan AYİM Başsavcılığına tevcih edilmiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI; Anayasa'nın 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 birlikte gerçekleşmesinin gerektiği, davacı 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrası gereğince asker kişi sayıldığından dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiğinin tartışmasız bulunduğu, dava konusu olayda, Sahil Güvenlik Komutanlığında mütercim (sivil memur) olarak görev yapmakta olan davacının Avrupa Birliği Genel Sekreterliği emrine naklen atanması için muvafakat isteminin reddine ilişkin işlemin iptali konusunda karar verilebilmesi için, davacının Türk Silahlı Kuvvetlerinde ifa ettiği görevin ve kendisine Türk Silahlı Kuvvetlerinde mütercim olarak duyulan ihtiyacın birlikte değerlendirilmesi gerektiği, bu durumda, dava konusu işlemin askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edildiği ve bu nedenle de askeri hizmete ilişkin bulunduğu, yapılan bu açıklamalara göre dava konusu olayda Anayasanın 157. ve 1602 sayılı AYİM Kanununun 20. maddesinde öngörülen idari işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümünde AYİM.'in görevli olduğu ve bu nedenle Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin görevlilik kararının kaldırılmasının gerektiği gerekçesiyle, askeri idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarmış olup, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre görev konusunun incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesi'nden istemiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, Danıştay Başsavcılığından yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Anayasanın 157. maddesine göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 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, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20 nci maddesinde de söz konusu Anayasa hükmüne aynen yer verilmiş ve 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 memurların asker kişi sayıldığı, 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununun 2 inci maddesinde bu Kanunda belirtilen görev ve hizmetleri yapmak üzere silahlı bir güvenlik kuvveti olan Sahil Güvenlik Komutanlığının kurulduğu, Komutanlığın Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşu içerisinde yer aldığı, barışta görev ve hizmet yönünden İçişleri Bakanlığına bağlı bulunduğunun öngörüldüğü, aynı Kanunun 7 nci maddesinde personel kaynakları ve uygulanacak mevzuat, 8 inci maddesinde görevli personelin atanmaları ile ilgili hususlar düzenlenerek 9 uncu maddesinde, Sahil Güvenlik Komutanlığında görevli sahil güvenlik mensubu, subay, astsubay, sivil personel, uzman erbaş, erbaş ve erlerin hizmet gerekleri veya sağlık yahut diğer nedenlerle görev ve hizmet yerlerinin değiştirilmesinin Sahil Güvenlik Komutanlığı'nca yapılacağının belirtildiği, görevli yargı yerinin belirlenmesi yönünden işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığının saptanabilmesi için kuşkusuz işlemin konusuna bakılması gerekmekte, işlemin askeri gereklere, askeri usul ile yönteme ve askeri hizmete göre tesis olunması halinde bu işlemin askeri hizmete ilişkin bulunduğunun kabul edileceği, incelenen dosyadan, Sahil Güvenlik Komutanlığı emrinde Sivil Memur (Mütercim) olan davacının, naklen başka bir kuruma atanmasına muvafakat edilmemesi işleminin dava konusu edildiği, davalı idarece Türk Silahlı Kuvvetlerinde mütercime duyulan ihtiyacın işlemin nedeni olarak gösterildiği, bu hale göre, askeri gereklere, askeri usul ve yöntem ile askeri hizmete göre tesis olunduğu görülen işleme karşı açılan davanın, görüm ve çözümü askeri idari yargıya ait bulunduğundan, AYİM Başsavcılığınca 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesine göre yapılan başvurunun kabulü gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Tülay TUĞCU'nun Başkanlığında, Üyeler: M. Lütfü ÜÇKARDEŞLER, Coşkun ÖZTÜRK, Z.Nurhan YÜCEL, Sinan TUNCA, Abdullah ARSLAN ve H. Hasan MUTLU'nun katılımlarıyla yapılan 01/11/2004 günlü toplantısında;

I- İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, davalı idarece anılan Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen yönteme uygun şekilde ve 12. maddede belirlenen süre içinde başvurulması üzerine AYİM Başsavcısı tarafından uyuşmazlık çıkarıldığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II- ESASIN İNCELENMESİ :Raportör-Hakim İsa YEĞENOĞLU'nun davanın çözümünde askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile AYİM Başsavcısının askeri idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve Danıştay Başsavcısının davada askeri idari yargının görevli bulunduğuna ilişkin düşünce yazıları ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Nevzat ÖZGÜR ile AYİM Savcısı Ahmet SİVAS'ın yazılı düşünceler doğrultusundaki açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, kurumlararası naklen atamaya Komutanlıkça muvafakat verilmemesi işleminin iptali 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. Daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemler: idarenin bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin; askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler gözönünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda tesis edilen işlemlerdir. 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.

Olayda, Sahil Güvenlik Komutanlığı emrinde Devlet memuru-mütercim kadrosunda görev yapan davacının, başvuruda bulunduğu Avrupa Birliği Genel Sekreterliğindeki mütercim-tercüman kadrosuna 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 74. maddesine göre kurumlararası nakil suretiyle atanma isteğine, Komutanlıkça hizmetine ihtiyaç bulunduğu nedeniyle muvafakat verilmediği anlaşılmaktadır.

9.7.1982 tarih ve 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun 2. maddesinde, "Bu Kanunda belirtilen görev ve hizmetleri yapmak üzere silahlı bir güvenlik kuvveti olan Sahil Güvenlik Komutanlığı kurulmuştur.

Bu Komutanlık, Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşu içerisinde olup, barışta görev ve hizmet yönünden İçişleri Bakanlığına bağlıdır." denilmiş; aynı Yasa'nın değişik 6. maddesinin birinci fıkrasında "Sahil Güvenlik Komutanlığı teşkilâtı; görevin özelliği ve Türk Silahlı Kuvvetlerindeki esaslara uygun olarak kendi kuruluş ve kadrolarında gösterilir." ve değişik 7. maddesinin birinci fıkrasında "Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli; subay, astsubay, uzman erbaş, askeri öğrenci, erbaş ve erler ile Devlet memuru ve işçilerden oluşur." hükümlerine yer verilmiş; değişik 9. maddesinde ise "Sahil Güvenlik Komutanlığında görevli sahil güvenlik mensubu subay, astsubay, sivil personel, uzman erbaş, erbaş ve erlerin hizmet gerekleri veya sağlık yahut diğer nedenlerle görev ve hizmet yerlerinin değiştirilmesi Sahil Güvenlik Komutanlığı tarafından yapılır." hükmü yer almıştır.

Buna göre, anılan Komutanlıkta Devlet memuru kadrosunda görev yapan davacının, 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan -sivil memur- asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği kuşkusuzdur.

Öte yandan, kurumlararası naklen atanma isteği hakkında işlem tesis edilirken, idarece davacının askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin; askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri ve 2692 sayılı Yasa'nın değişik 9. maddesinde işaret edilen hizmet gerekleri gözönüne alınarak değerlendirildiği ve bu işlemin yargısal denetimi sırasında da bu hususların dikkate alınacağı açık olduğundan, davacı hakkında tesis edilen idari işlem askeri hizmete ilişkin bulunmaktadır.

Belirtilen durumlara göre ve olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümü Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığının başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesi'nin görevlilik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ :Davanın çözümünde ASKERİ İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 21.6.2004 gün ve E:2004/1862 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 01.11.2004 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.