Hukuk Bölümü 2006/108 E., 2006/215 K.

- **OLUMLU GÖREV UYUŞMAZLIĞI**

- 2709 S. 1982 ANAYASASI [Madde 157]
- 4982 S. BİLGİ EDİNME HAKKI KANUNU [Madde 1]
- 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 12]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 13]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 27]
- 2577 S. İDARİ YARGILAMA USULÜ KANUNU [Madde 2]

"İçtihat Metni"

O L A Y: Türk Silahlı Kuvvetlerinde Hv. Svn. Kd. Üçvş. rütbesiyle görev yapmakta iken disiplinsizlik ve ahlaki nedenlerle Yüksek Askeri Şura kararı ile ilişiği kesilen Davacı, görevi sırasında hakkında düzenlenmiş olan bazı sicil belgeleri ve kanaat raporlarının 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca kendisine verilmesini Milli Savunma Bakanlığından istemesi üzerine, Genel Kurmay Başkanlığınca tesis edilen 12.10.2005 tarih ve 1123279 sayılı işlemle, "gizli ve açıklanması yasaklanan bilgiler" kapsamında değerlendirildiğinden istemi karşılanmamış, bir kısım bilgiler, belge üzerinde karartma yapılarak verilmiştir.

Davacı, görevi sırasında hakkında düzenlenmiş olan bazı sicil belgeleri ve kanaat raporlarının 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca kendisine verilmesi isteminin reddine ilişkin işleminin iptali istemiyle 28.10.2005 tarihinde genel idari yargıda dava açmıştır.

Davalı idare vekilince, birinci savunma dilekçesinde davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğu ileri sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

ANKARA 5. İDARE MAHKEMESİ ; 5.1.2006 gün ve E:2005/2181 sayı ile, 1602 sayılı Yasanın 20. maddesi hükmüne göre AYİM'in bir davaya bakabilmesi için dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesinin gerektiği, olayda, her ne kadar yukarıda açıklanan 20. maddede görevden ayrılmış olsa da askeri personelin asker kişi sayılacağı belirtilmekte ise de; askeriyeden ayrılan davacının isteğinin, askerlikle ilgili olmayıp kendisi ile ilgili olarak düzenlenen sicil belgesi ve kanaat raporlarının bilgi edinme yasası gereği verilmesi olduğundan; yasada öngörülen askeri kişi ve askeri hizmete ilişkin bulunmadığı, bu durumda, askeriyeden ayrılan davacının bilgi edinme yasası uyarınca istediği sicil belgesi ve kanaat raporlarının, sivil kişinin aynı yöndeki isteğinden ve onun çözümü ile varılacak sonuçtan farklı olmadığı, davanın görüm ve çözümünün İdare Mahkemesinin görevine girdiği gerekçesiyle davalı idarenin görev itirazını reddederek görevlilik kararı vermiştir.

Davalı İdare vekilince, süresi içinde verilen dilekçe ile olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine; dilekçe ve idari yargı dosyası Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığına gönderilmiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI; Anayasanın, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi başlıklı 157'nci maddesinde yer alan göreve ilişkin hükümlerini benzer bir biçimde tekrarlayan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20 ve 21'inci maddelerine göre uyuşmazlık konusunun Askeri İdari Yargı yerinde görülebilmesi için iki koşulun bir arada gerçekleşmesi gerektiği, "Asker kişiyi ilgilendirme" koşulundan davacının hizmette ya da görevden ayrılmış ve 1602 sayılı Kanunun 20'inci maddesinde sayılan asker kişilerden olmasının gerektiği, diğer koşulu ise davaya konu işlemin "askeri hizmete ilişkin" bulunması koşulunun oluşturduğu, idari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerektiği, eğer idari işlem askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise bu işlemin askeri hizmete ilişkin bulunduğunun kabulü gerektiği, daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemlerin, idarece bir asker kişinin askeri yeterlik ve yetenekleri, tutum ve davranışları, askeri geçmişi, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevleri, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural, gerek ve gelenekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda tesis edilen işlemler olduğu, bu tespitler sonucunda, dava konusu işlemin askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edilmiş olduğundan, davada "askeri hizmete ilişkin bulunma" koşulunun gerçekleştiği sonucuna varıldığı, idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" için, işlemin hizmetten ayrılmış da olsa bir asker kişiye yönelmiş olmasının gerektiği, olayda, dava konusu işlemin hizmetten ayrılmış olan davacı emekli astsubay'ı ilgilendirdiği anlaşılmakla, davada idari işlemin "askeri hizmete ilişkin bulunması" ve "asker kişiyi ilgilendirmesi" koşullarının birlikte gerçekleştiği ve dolayısıyla davaya bakma görevinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesine ait olduğu gerekçesiyle, askeri idari yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarmış olup, 2247 sayılı Yasanın 10. maddesine göre görev konusunun incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinden istemiştir.

Başkanlıkça 2247 sayılı Yasanın 13. maddesinin 3. fıkrasına göre Danıştay Başsavcısı'nın da

yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Türk Silahlı Kuvvetlerinde astsubay olarak görev yapmakta iken disiplinsizlik ve ahlaki nedenlerle Yüksek Askeri Şura kararı ile ilişiği kesilen davacının, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca Milli Savunma Bakanlığına yaptığı başvuru üzerine Genel Kurmay Başkanlığınca tesis edilen işlemin, görevi sırasında hakkında düzenlenmiş olan bazı sicil belgeleri ve kanaat raporlarının verilmesi isteminin reddine ilişkin kısmının iptali istemiyle Ankara 5. İdare Mahkemesinde açılan davada dosyanın incelendiği, Anayasa'nın 157'nci maddesine göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin 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 verildiği 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, aynı Kanunun 22. maddesinde de, Birinci Dairenin, atanma, yer değiştirme, nasıp, sicil, kademe ilerletilmesi, terfi, emeklilik, maluliyet, aylık ve yolluklara ilişkin iptal ve tam yargı davalarını çözümleyeceği kuralına yer verildiği, 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununun 1. maddesinde, "Bu Kanunun amacı demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir" hükmüne, 9. maddesinde, "İstenen bilgi veya belgelerde, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler ile açıklanabilir nitelikte olanlar birlikte bulunuyor ve bunlar birbirlerinden ayrılabiliyorsa, söz konusu bilgi veya belge, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler çıkarıldıktan sonra başvuranın bilgisine sunulur. Ayırma gerekçesi başvurana yazılı olarak bildirilir" hükmüne, 13.maddesinde "Yargı denetimi dışında kalan idari işlemlerden kişinin çalışma hayatını ve mesleki onurunu etkileyecek nitelikte olanlar, bu Kanun kapsamına dahildir. Bu şekilde sağlanan bilgi edinme hakkı işlemin yargı denetimine açılması sonucunu doğurmaz" hükmüne yer verildiği, dava; davalı idare tarafından, davacının isteminin bir kısmının, 4982 sayılı kanunun 9.

maddesinde belirtilen "gizli bilgiler ve açıklanması yasaklanan belgeler" kapsamında olduğu gerekçesiyle reddi yolundaki işlemin iptali istemiyle açılmış bulunduğuna göre, yargı denetiminin sicil ve kanaat raporlarına değil, sözü geçen kanunun 9. maddesi noktasında tesis edilen işleme yönelik bulunduğundan, asker kişiyi ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin işlemler ile bunlara ilişkin olan belgelerin Bilgi Edinme Hakkı Kanunu kapsamında ilgililere verilmemesi işlemlerinin konularının ve değerlendirmelerinin farklı olduğunun kabulü gerektiği, bu durumda, 1602 sayılı Yasanın 20. maddesi uyarınca asker kişi sayılan davacının, askeri hizmetine ilişkin sicil belgeleri ve kanaat raporlarının Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca verilmesi isteminin, yine bu yasa kapsamında reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde değil genel idari yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği ve sonuçta, açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Kanunun 10. maddesi uyarınca yapılan başvurunun reddinin gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: M. Lütfü ÜÇKARDEŞLER, Ahmet VELİOĞLU, Serap AKSOYLU, Z. Nurhan YÜCEL, Levent ÖZÇELİK ve Celal IŞIKLAR'ın katılımlarıyla yapılan 11.12.2006 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME :Başvuru yazısı ve dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idare vekilinin anılan Yasa'nın 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığınca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU ile AYİM Savcısı Murat GÜNDOĞAN'ın, davada askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki yazılı ve sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Türk Silahlı Kuvvetlerinde Hv. Svn. Kd. Üçvş. Rütbesiyle görev yapmakta iken disiplinsizlik ve ahlaki nedenlerle Yüksek Askeri Şura kararı ile ilişiği kesilen davacının; görevi sırasında hakkında düzenlenmiş olan bazı sicil belgeleri ve kanaat raporlarının 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca kendisine verilmesi isteminin reddi işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri olmayan makamlarca kurulmuş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin yönetsel işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması koşulunun aranmayacağı belirtilmiş; 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasanın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu yönetsel işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasanın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan ya da hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Davacının 1602 sayılı Yasanın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır. Dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince:

Yönetsel işlemin, görevli yargı yerinin belirlenmesi yönünden"askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. Eğer yönetsel işlem askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre kurulmuş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Daha açık bir anlatımla, askeri hizmete ilişkin yönetsel işlemler: yönetimin 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 göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda kurulan işlemlerdir. İşlem, askeri olmayan bir makam tarafından kurulmuş olsa bile durum değişmemekte, menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerekmektedir.

4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununun 1. maddesinde, "Bu Kanunun amacı demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir" hükmüne, 9. maddesinde, "İstenen bilgi veya belgelerde, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler ile açıklanabilir nitelikte olanlar birlikte bulunuyor ve bunlar birbirlerinden ayrılabiliyorsa, söz konusu bilgi veya belge, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler çıkarıldıktan sonra başvuranın bilgisine sunulur. Ayırma gerekçesi başvurana yazılı olarak bildirilir" hükmüne yer verilmiştir.

Olayda, Türk Silahlı Kuvvetlerinde Hv. Svn. Kd. Üçvş. rütbesiyle görev yapmakta iken disiplinsizlik ve ahlaki nedenlerle Yüksek Askeri Şura kararı ile ilişiği kesilen davacının, görevi sırasında hakkında düzenlenmiş olan bazı sicil belgeleri ve kanaat raporlarının 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu uyarınca kendisine verilmesini istemesi üzerine, 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu'nun 9. maddesi gerekçe gösterilerek ve "gizli ve açıklanması yasaklanan bilgiler" kapsamında değerlendirildiği belirtilerek isteminin karşılanmadığı anlaşılmıştır.

İdarece davacının istemi 4982 sayılı Yasa hükmü gerekçe gösterilerek reddedilmiş ise de; yapılacak yargılamada, askeri makamlarca askeri hizmet, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak ilgili hakkında düzenlenen sicil ve kanaat raporlarının niteliği, değerlendirilmesi, açıklanmasının yerinde olup olmamasının irdelenmesi gerekeceğinden, uyuşmazlığa konu edilen davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısının başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİNİN görevli olduğuna, bu nedenle AYİM Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Ankara 5. idare Mahkemesi'nce verilen 5.1.2006 gün ve E:2005/2181 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 11.12.2006 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.