Hukuk Bölümü 2008/384 E., 2009/60 K.

- 1602 S. ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ KANUNU [Madde 20]
- 1602 S. ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ KANUNU [Madde 21]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 10]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 27]

"İçtihat Metni"

Davacı vekili, yedek subay statüsüyle zorunlu askerlik hizmetini yerine getirmekte iken yaralanan ve bu sebeple vazife malullüğü aylığı almakta olan müvekkilinin, 5434 sayılı Kanunun Ek 77nci maddesi uyarınca emsal maaş uygulamasında muvazzaf TSK. personeli olarak değerlendirilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin 28.09.2007 gün ve 69.534.189 sayılı işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

Dava dilekçesi 15.11.2007 tarihinde davalı idareye tebliğ edilmiş; davalı idarece 7.12.2007 tarihinde birinci savunma dilekçesi, 14.12.2007 tarihinde de 7.12.2007 tarihli savunmalarına ek savunma dilekçesi mahkeme kayıtlarına intikal ettirilmiş; anılan dilekçelerde görev itirazında bulunulmamıştır.

Davalı idarenin ilk savunma dilekçesi 18.1.2008 tarihinde davacı vekiline tebliğ edilmiş ancak davacı taraf ikinci dilekçesini vermemiştir.

Mahkemece; dosya tekemmül ettiği için duruşma gününü bildirir Tebliğ Mazbataları taraflara gönderilmiş, 10.3.2008 tarihinde davalı idareye tebligat yapılmıştır.

Davalı idare vekilince, 14.3.2008 tarihini taşıyan ve aynı gün mahkeme kayıtlarına giren dilekçe ile davada Askeri İdari Yargının görevli olduğu ileri sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

ANKARA 12.İDARE MAHKEMESİ; 11.04.2008 gün ve E: 2007/998 sayı ile, Anayasanın 157. maddesinde, 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, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağının belirtildiği, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Kanun ile değişik 20. maddesinde de aynı hükmün yer aldığı, buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesinin gerektiği; bir idari işlemin, "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için öncelikle 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 olduğunun kabul edilmesi gerektiği; daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemlerin, 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 göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda tesis edilen işlemler olduğu; zorunlu askerlik hizmetini yerine getirmekte iken yaralanan ve 20.7.2001 tarihinde 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu hükümleri uyarınca vazife malulü olarak emekliye sevk edilen davacı tarafından, emekli aylıklarının 5434 sayılı Kanunun Ek 77. maddesi uyarınca Türk Silahlı Kuvvetleri personeli olan emsalleri esas alınarak yükseltilmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan bu davada, Sosyal Güvenlik Kurumunca dava konusu işlem tesis edilirken ve bu işlemin yargısal denetimi sırasında, askeri kural ve gerekler yönünden bir değerlendirme yapılması gerekmediğinden, dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğundan söz etmenin mümkün olmadığı, bu durumda; her ne kadar davacının "asker kişi" olduğunda şüphe bulunmamakta ise de, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığınca davacının vazife malullüğü aylığının yükseltilmemesi yönünde tesis edilen işlemin "askeri hizmete" ilişkin olmaması karşısında, davanın görüm ve çözümü genel idari yargı yerinin görevinde olduğundan, davalı idarenin görev itirazının yerinde görülmediği gerekçesiyle; davalı idarenin görev itirazının reddine karar vermiştir.

Davalı vekilince, 13.5.2008 havale tarihli dilekçe ile, Askeri İdari Yargı yararına olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması isteminde bulunulmuştur.

ASKERİ YÜKSEK iDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI :16.09.2008 gün ve 2008/9 sayı ile; 1602 sayılı Askeri Yüksek idare Mahkemesi Kanununun 20. ve 21. madde hükümlerine yer verildikten ve Anayasanın, Askeri Yüksek idare Mahkemesi başlıklı 157nci maddesinden bahisle; uyuşmazlık konusunun Askeri idari Yargı yerinde görülebilmesi için iki koşulun bir arada gerçekleşmesinin gerektiği; "Asker kişiyi ilgilendirme" koşulundan davacının hizmette ya da görevden ayrılmış ve 1602 sayılı Kanunun 20nci maddesinde sayılan asker kişilerden olması anlaşılabileceği gibi, işlemin "bir asker kişi gözetilerek" tesis edilmesi halinde de davacının bu asker kişiden hareketle menfaat ihlali iddiasında bulunan kişilerden (Örneğin; eşi, ana-babası, çocukları vs.) olması halinde de söz konusu koşulun gerçekleştiğinin kabul edildiği; diğer koşulun ise davaya konu işlemin "askeri hizmete ilişkin" olması koşulu olduğu, Uyuşmazlık Mahkemesinin birçok kararında belirtildiği üzere idari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılmasının gerektiği, eğer idari işlem askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise bu işlemin askeri hizmete ilişkin bulunduğunun kabul edilmesi 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 oldukları; bu açıklamalar ışığında dava konusu olay incelendiğinde; "asker kişi" olduğunda şüphe bulunmayan davacı tarafından açılmış bulunan bu davanın konusunun, yedek subay statüsüyle zorunlu askerlik hizmetini yerine getirmekte iken askerlik vazifesinin sebep ve tesiriyle yaralanan ve bu nedenle vazife malullüğü aylığı almakta olan davacının, 5434 sayılı Kanunun Ek 77 nci maddesi uyarınca emsal maaş uygulamasında muvazzaf TSK. personeli gibi değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine ilişkin olması karşısında tesis edilen dava konusu işlemde "askeri hizmete ilişkin olma" şartının da gerçekleşmiş olduğunun kabulü ile davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek idare Mahkemesinin görevli olduğunun değerlendirildiği; açıklanan nedenlerle; 2247 sayılı Yasanın 10, 12 ve 13ncü maddeleri gereği görev uyuşmazlığının halli için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, Ankara 12 nci idare Mahkemesinin görevli olduğuna dair 11.04 2008 tarih ve E.2007/998 sayılı kararın kaldırılmasına karar verilmesinin gerektiği yolunda karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGEN, Habibe ÜNAL, Turan KARAKAYA, Serdar AKSOY ve Muhittin KARATOPRAK'ın katılımlarıyla yapılan 02.03.2009 günlü toplantısında; Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, anılan Yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerektiği yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü; AYİM Savcısı Fikret Eres'in davada askeri idari

yargının görevli olduğu yolundaki yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 10. maddesinde, "Görev uyuşmazlığı çıkarma; adli, idari ve askeri bir yargı merciinde açılmış olan davada ileri sürülen görev itirazının reddi üzerine ilgili Başsavcı veya Başkanunsözcüsü tarafından görev konusunun incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesinden istenmesidir.

Yetkili Başsavcı veya Başkanunsözcüsünün Uyuşmazlık Mahkemesinden istekte bulunabilmesi için, görev itirazının, hukuk mahkemelerinde en geç birinci oturumda, ceza mahkemelerinde delillerin ikamesine başlamadan önce; idari yargı yerlerinde de dilekçe ve savunma evresi tamamlanmadan yapılmış olması ve yargı yerlerinin de kendilerinin görevli olduklarına karar vermiş bulunmaları şarttır.

Görev itirazının yargı merciince yerinde görülerek görevsizlik kararı verilmesi halinde, görev konusunun Uyuşmazlık Mahkemesince incelenebilmesi, temyizen bu kararın bozulmuş ve yargı merciince de bozmaya uyularak görevli olduğuna karar verilmiş bulunmasına bağlıdır.

Uyuşmazlık çıkarma isteminde bulunmaya yetkili makam; reddedilen görevsizlik itirazı adli yargı yararına ileri sürülmüş ise Cumhuriyet Başsavcısı, idari yargı yararına ileri sürülmüş ise Danıştay Başkanunsözcüsü, askeri ceza yargısı yararına ileri sürülmüş ise Askeri Yargıtay Başsavcısı, Askeri İdari Yargı yararına ileri sürülmüş ise bu mahkemenin Başkanunsözcüsüdür.

Görev itirazının reddine ilişkin karara karşı itiraz yolunun açık bulunduğu ceza davalarında ret kararı kesinleşmeden uyuşmazlık çıkarma istenemez" denilmiş; 27. maddesinde ise, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, uyuşmazlık çıkarmaya veya görev uyuşmazlıklarına ilişkin istemleri önce şekil ve süre açısından inceleyeceği; yöntemine uymayan veya süresi içinde ileri sürülmemiş istemleri reddedeceği kuralına yer verilmiştir.

Öte yandan 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Tebligat ve cevap verme" başlıklı 16. maddesinde; "1. Dava dilekçelerinin ve eklerinin birer örneği davalıya, davalının vereceği savunma davacıya tebliğ olunur.

2. Davacının ikinci dilekçesi davalıya, davalının vereceği ikinci savunma da davacıya tebliğ edilir. Buna karşı davacı cevap veremez. Ancak, davalının ikinci savunmasında, davacının cevaplandırmasını gerektiren hususlar bulunduğu, davanın görülmesi sırasında anlaşılırsa, davacıya cevap vermesi için bir süre verilir.

3. Taraflar, yapılacak tebliğlere karşı, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde cevap verebilirler. Bu süre, ancak haklı sebeplerin bulunması halinde, taraflardan birinin isteği üzerine görevli mahkeme kararı ile otuz günü geçmemek ve bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir. Sürenin geçmesinden sonra yapılan uzatma talepleri kabul edilmez.

4. Taraflar, sürenin geçmesinden sonra verecekleri savunmalara veya ikinci dilekçelere dayanarak hak iddia edemezler.

5. (Değişik: 10/6/1994 - 4001/8 md.) Davalara ilişkin işlem dosyalarının aslı veya onaylı örneği idarenin savunması ile birlikte, Danıştay veya ilgili mahkeme başkanlığına gönderilir." denilmiştir.

Olayda, Ankara 12. İdare Mahkemesi'nce bakılan davada, davalı idare vekilince, birinci ve ek savunma dilekçesinde görev itirazında bulunulmadığı; Davalı idarenin birinci savunma dilekçesinin 18.1.2008 tarihinde davacı vekiline tebliğ edildiği, davacı tarafın tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde ikinci dilekçesini vermediği nedeniyle, davalı idare için yeni bir savunma hakkının kalmadığı ve dosyanın tekemmül ettiği; bu aşamadan sonra davalı idare vekilince, 14.3.2008 tarihini taşıyan ve aynı gün mahkeme kayıtlarına giren dilekçe ile davada Askeri İdari Yargının görevli olduğu ileri sürülerek görev itirazında bulunulduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda; davalı idare vekili tarafından, Ankara 12. İdare Mahkemesinde dilekçe ve savunma evresi tamamlandıktan sonra yapılan görev itirazının süresinde olduğunun kabulü mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan başvurunun, anılan Yasanın 27. maddesi uyarınca reddi gerekmiştir.

SONUÇ : 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN, aynı Yasanın 27. maddesi uyarınca REDDİNE, 02.03.2009 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.