Hukuk Bölümü 2009/123 E., 2010/49 K.

"İçtihat Metni"

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkili emekli Uzm. J. IV.Kad.Çvş. Y. T.'ın, Jandarma Genel Komutanlığında görevli iken "Diskromotopsi" teşhisi ile GATA K.lığının 19 Ocak 1993 tarihli ve 285 numaralı sağlık raporuna dayanarak adi malul olarak emekliye ayrıldıktan sonra, Komutanlığa müracaat ederek adına kayıtlı tabancası için Silah Taşıma İzin Belgesi verilmesini talep ettiğini; bu talebinin, GATA K.Iığının Göz Hastalıkları Ana Bilim Dalı Başkanlığının hakkındaki "renk körlüğü" raporuna istinaden, J. Genel K.lığının 17 Aralık 2007 tarihli Etimesgut İlçe J.K.lığına hitaben yazılan ve kendisine bu vasıtayla tebliğ edilen yazısı ile reddedildiğini; ret gerekçesi olarak, Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 15 nci maddesinde yer alan "silah taşıma ve bulundurma isteyenlerden, silah taşımalarında veya bulundurmalarında psikolojik, nörolojik veya fiziksel rahatsızlıklar bakımından sakınca bulunmadığına dair doktor raporu istenir" ile 16/n maddesinde yer alan "Akıl hastası veya psikolojik veya nörolojik rahatsızlıkları olanlara silah ruhsatı verilmez .." hükümlerinin gösterilmiş olduğunu; 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkındaki Kanunun 6. maddesinin; silah ruhsatlarının renk, şekil, muhteva ve diğer hususlarının yönetmelikle düzenleneceğini belirttiği, 7. maddede ise kimlerin silah taşıma yetkisi olduğunun detaylı olarak açıklandığı, 2 nci fıkrada silah taşımalarına izin verilen kamu görevlilerinin kazuistik bir yöntemle sıralandığı; aynı Yasaya istinaden çıkarılmış olan 91/1179 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin, taşıma ruhsatı verilecek kamu görevlileri başlıklı 8. maddesinin 4. fıkrasında, özel kanunlarına göre silah taşımaya yetkili olanların bu kapsamda olduğu belirtilmiş, 11 nci maddede emekli silahlı kuvvetler mensupları ile ilgili detaylara yer verilmiş, 16 ncı maddede ise, silah ruhsatı verilmesini engelleyen hallerin maddeler halinde belirtilmiş olduğunu; bu maddenin "n" fıkrasının, hangi hastalıkların engel niteliğinde olduğuna ilişkin olup; ilk hali, "akıl hastası veya psikolojik ve nörolojik rahatsızlıkları olanlar" şeklinde iken; 1999 yılında yapılan bir değişiklikle fıkraya "fiziki rahatsızlıklar" ifadesi ilave edilmiş, ancak bunların neler olduğuna değinilmediği gibi, nasıl belirleneceğine ilişkin bir düzenlemeye de yer verilmemiş olduğunu; "Fiziki rahatsızlıklar" ifadesinin Yönetmeliğe ilave edildiği tarih olan 1999 tarihine kadar ruhsat alanlarla, bu tarihten itibaren söz konusu rahatsızlıkların sayılmasını konu alan ve Sağlık Bakanlığı tarafından hazırlanan 2004/74 sayılı Genelgenin yayımlanma tarihine kadarki dönemlerde farklı uygulamalar olduğunu, geçici hükümlerle de bu durum düzeltilmediğinden bir çok mevzuat mağdurunun yaratıldığını; müvekkilinin Uzman Jandarma olarak yaptığı kamu görevinden dolayı, kendisinin ve aile efradının normal bir yaşamdakinden çok daha fazla tehlikelere açık hale geldiğinin tartışmasız olduğunu; esasen silah ruhsatı talep etmesinin tek gerekçesinin de güvenlik ve korunma düşüncesi olduğunu; mevzuattaki düzenlemenin yetersiz olmasının yanı sıra, genelge ile yapılan bir düzenlemenin yeterli ve yasal olmadığını; silah taşıma ve bulundurma ruhsatının verilmeyecek sağlığa ilişkin hallerin, Emniyet Genel Müdürlüğünün yazısı üzerine Sağlık Bakanlığı Müsteşarı imzalı bir genelge ile belirlenmiş bulunduğunu; bu usul ve yetki kullanımı, işin ciddiyetine uygun olmadığı gibi, yasal da olmadığını; öncelikle böylesi sonuç doğuran bir tasarrufun genelge gibi hukuki anlamda emir mahiyetinde olan, başka değişle bağlayıcı hukuk: normu özelliği olmayan, bir düzenleme ile yapılmasının mümkün bulunmadığını; ayrıca adı geçen genelgenin, taşıma ve bulundurma ruhsatı ayırımı yapmadan, her iki durum için de aynı rahatsızlıkları kabul ettiğini; anılan genelgenin hazırlanmasına silah ve güvenlik uzmanlarının yanı sıra, uzman sağlık personelinin dahi ne derece müdahil olduğunun bilinmediğini; genelgede yer alan hastalık türlerinin de açık ve anlaşılır olmadığını; kısaca söz konusu genelgenin; yetkisiz, katılımsız ve eksik bilgilerle hazırlandığını, yönetmelik anlamında bağlayıcı bir hukuk normu olmadığından, ona istinaden yapılan idari tasarrufların da sakatlıkla malul olduğunu; diğer bir hususun ise, müvekkilinin rahatsızlığının tedavi edilip·

· edilemeyeceği ile ilgili olduğunu; ruhsat verilmesine engel olan raporun, 1992 tarihli olduğunu, İdarenin, emekli olan müvekkile dosyasındaki ekli rapora göre silah taşıma izin belgesi vermediğini, açıklanan gerekçelerin yanı sıra, ekte tedavinin mümkün olduğuna ilişkin Uludağ Üniversitesi ve İstanbul Göz hastanesinin birer çalışmasının sunulduğunu; müvekkili gibi, terörle mücadele ağırlıklı olmak üzere, emniyet ve asayiş görevinde uzun süre görev yapan ve bu sebeple de diğer alanlarda görev yapanlara nazaran daha fazla tehlike ve saldırıya açık hale gelen kamu görevlilerine, kapsamı tam olarak belli olmayan bir genelgeye istinaden, silah bulundurma yetkisi dahi tanınmamasının hukuki ve mantıki gerekçeden yoksun olduğunu ileri sürerek, sonuçta; müvekkilinin silah taşıma ve bulundurma ruhsatı talebinin uygun bulunmadığına ilişkin Jandarma Genel Komutanlığının 12 Aralık 2007 tarihli Loj: 6473-4210101 Ord. D. Ş. Slh.Ş. (Uzm) sayılı işleminin ve bu işleme dayanak olan Sağlık Bakanlığının 2004/74 Sayılı Genelgesinin iptali istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idarelerden İçişleri Bakanlığı, birinci savunma dilekçesinde, dava konusu idari işlemlerin "askeri hizmete ilişkinlik" koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünün Askeri Yüksek İdare Mahkemesi değil genel idari yargının görevine girmekte olduğunu; Sağlık Bakanlığı da, davacının 1602 sayılı Kanun gereği asker kişi sayıldığı, ancak dava konusu edilen Sağlık Bakanlığı Genelgesinin askeri hizmete ilişkin olmadığı gibi sadece asker kişiler değil tüm vatandaşlar hakkında uygulandığı, bu itibarla genelge iptali talebine ilişkin kısmın Danıştay'da görülmesi gerektiğini ileri sürerek görev itirazında bulunmuşlardır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ ÜÇÜNCÜ DAİRESİ; 6.11.2008 gün ve E:2008/526 sayı ile, davacı vekilinin dava dilekçesinde özetle; müvekkili emekli Uzm. J. LV. Kad. Çvş. Y. T.'ın Jandarma Genel Komutanlığında görevli iken "diskromotopsi" teşhisli GATA Komutanlığının 19.1.1993 tarihli ve 285 sayılı sağlık raporuna istinaden emekliye ayrıldıktan sonra komutanlığa müracaat ederek adına kayıtlı tabancası için silah taşıma izin belgesi verilmesini talep ettiği, bu talebinin GATA Komutanlığı Göz Hastalıkları Ana Bilim Dalı Başkanlığının renk körlüğü raporuna istinaden Jandarma Genel Komutanlığının 17.12.2007 tarihli yazı ile reddedildiği, red gerekçesi olarak Yönetmeliğin 15 nci maddesinin gösterildiği, Yönetmeliğin 16/n fıkrasının ilk hali "akıl hastası veya psikolojik ve nörolojik rahatsızlıkları olanlar" şeklinde iken 1999 yılında yapılan değişiklikle fıkraya "fiziki rahatsızlıklar" ifadesinin eklendiğini, müvekkilinin yaptığı kamu görevinden dolayı kendisinin ve ailesinin daha fazla tehdide maruz kaldığı, silah ruhsatı talep etmesinin asıl gerekçesinin güvenlik olduğu, Sağlık Bakanlığının sağlık yetenekleri nedeniyle silah taşıyamayacakları bir genelge ile belirlenmesinin usule ve yetki kurallarına aykırı olduğu, Genelgede taşıma ve bulundurma ruhsatı ayrımı yapılmadığı, Genelgenin hazırlanmasında silah ve güvenlik uzmanları yanı sıra uzman sağlık personelinin dahil edilip edilmediğinin bilinmediği, genelgede yer alan hastalık türlerinin açık ve anlaşılır olmadığı, genelgenin yetkisiz, katılımsız ve eksik bilgilerle hazırlandığı, bu genelgeye dayanılarak yapılan işlemlerin de sakat olduğu, müvekkilinin rahatsızlığının tedavisinin de mümkün olduğunu belirterek silah taşıma ve bulundurma izni verilmemesi işlemi ile bu işlemin dayanağı olan Sağlık Bakanlığı Genelgesinin iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiş olduğu; davalılar İçişleri Bakanlığı ile Sağlık Bakanlığı tarafından görev itirazının yapılmış olması ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bu davada görevli olmadığının belirtilmesi nedeniyle öncelikle görev itirazı konusunda bir karar verilmesin gerektiği; 2247 Sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluşu ve İşleyişi Hakkındaki Kanunun 10-13 ncü maddelerinde açıklanan yasal kurallar karşısında, davanın taraflarınca usulüne uygun şekilde yapılan (dilekçe ve savunma evresi tamamlanmadan) bir görev itirazında, davaya bakan mahkemece öncelikle görev konusunda bir karar verilmesinin zorunlu görüldüğü; derdest olan bu davada da davalı taraflar görev itirazında bulunduğundan AYİM'ce öncelikle davada kendisinin görevli olduğu kanısında ise, bu yolda bir görevlilik kararı tesis etmesinin gerekli bulunduğu; dava konusu ihtilafın, davacı hakkında tesis edilen silah taşıma ve bulundurma izni verilmemesi işlemi ve buna dayanak olan genelgenin hukuka aykırılığı iddiasının çözümlenmesi olduğu; Anayasa'nın 157, 1602 Sayılı Kanunun 20 nci maddelerine göre; AYİM'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "Askeri hizmete ilişkin" bulunması şartlarının, birlikte tahakkukunun gerektiği; "Asker kişiyi ilgilendirme" koşulundan, davacının hizmette ya da görevden ayrılmış ve 1602 Sayılı Kanunun 20 nci maddesinde sayılan "asker kişi"lerden 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 vb.) olması halinde de, söz konusu koşulun gerçekleştiğinin kabul edildiği;

nitekim mahkemenin yerleşik uygulamasının da bu doğrultuda olduğu, 1602 sayılı Kanunun 20 nci madde 2 nci fıkrasına göre; "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 memur"ların asker kişi olarak sayılması karşısında, emekli uzman çavuş olan davacının davasına bakabilmek için ilk koşulun gerçekleşmiş bulunduğu; AYİM'in görevli bulunması için gerekli olan "Askeri hizmete ilişkinlik" ögesinin davada mevcut bulunup bulunmadığına gelince: gerek AYİM'nin, gerek Uyuşmazlık Mahkemesinin istikrar bulmuş kararlarına göre; bir idari işlemin "Askeri hizmete ilişkinlik" vasfının tayininde, işlemi tesis eden makamın Askeri olup olmamasının bir öneminin bulunmadığı (Bu aynı zamanda Anayasanın 157 ve 1602 Sayılı Kanunun 20 nci maddelerinde birer amir hükümdür); önemli olan işlemin "Askeri hizmete ilişkinlik" öğesi taşıyıp taşımadığının tespiti olduğu; bunun için de, ister Askeri makamca ister Askeri olmayan makamlarca tesis edilsin; bu işlemin "asker hizmete ilişkin" olup olmadığını saptamak için, işlemin özelliğine, bir başka deyişle niteliğine bakmanın gerektiği, idare; işlem tesis ederken kanunda sayılan bu asker kişilerden herhangi birini göz önünde tutmuş, bu kişinin Askeri yeterlik ve yeteneklerini, tutum ve davranışlarını, Askeri geçmişini, Askeri kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerini; askerlik hizmetinin amacı, Askeri görev yerlerinin özellikleri, Askeri kural, gerek ve geleneklerini göz önünde tutarak değerlendirmiş ise, bu idari işlemin Askeri nitelikli bir işlem olduğu, bu belirlemeye uygun işlemi tesis eden makam Askeri olmayan bir makam olsa bile, durumun değişmediği, bu şartlarda böyle bir işlemde menfaati ihlal edilen kişi sivil de olsa, açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülebileceği; bu durumda bir davanın AYİM'nde çözümlenip çözümlenemeyeceği meselesinde ölçünün, idari işlem tesis eden makam yönünden ayırıma tabi tutulmayıp, yapılan işlemin niteliğine, askeri olma vasfının ağırlıklı olup olmadığına bakılmasının, görevli mahkemenin tayininde en doğru yol olacağı; 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun 7 nci maddesinin 4 ncü fıkrasında; "Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden tard veya ihraç edilenler, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı Kanunun 50 nci maddesinin (c) bendi, 3269 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 3466 sayılı Kanunun 15 nci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişikleri kesilenler veya 1402 sayılı Kanunun 2 nci maddesi uyarınca emekli edilenler hariç olmak üzere emekli subay, astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşlar ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ve en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendi isteğiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlar,... ilgili Kuvvet Komutanlıkları veya Jandarma Genel Komutanlığının kayıtlarına geçmek ve bu makamlarca verilen belgelere işlenmek şartıyla ateşli silah taşıyabilirler veya bulundurabilirler. Bu şekilde düzenlenen belgeler, taşıma veya bulundurma izin belgesi yerine geçer." hükmünün bulunmakta olduğu; 6136 sayılı Kanuna dayanılarak çıkartılan Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkındaki Yönetmeliğin 11 nci maddesinde de; "Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerden tard veya ihraç edilenler ile, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı TSK Personel Kanununun 50 nci maddesinin (c) bendi, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 15 nci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durum sebebi ile ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişikleri kesilenler veya 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesi gereğince emekli edilenler hariç olmak üzere, emekli Türk Silahlı Kuvvetleri Personeli ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ile en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendisi isteği ile Türk Silahlı kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlara silah taşıma ve bulundurma izni, bağlı bulundukları Kuvvet Komutanlıklarınca, Jandarma personeli için Jandarma Genel Komutanlığınca, Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli için Sahil Güvenlik Komutanlığınca verilir." hükmüne yer verilmiş bulunduğu; açıklanan mevzuat hükümlerine göre, Türk Silahlı Kuvvetlerinden emekli olan personele silah taşıma ve bulundurma izni verilmesinde diğer vatandaşlardan ayrı bir usul belirlendiğinin görüldüğü; davacının TSK'nden ayrılmış asker kişi olması nedeniyle asker kişi sıfatının bulunması, TSK'nden ayrılmış bulunan personele silah taşıma ve bulundurma ruhsatının bağlı bulundukları Kuvvet Komutanlıkları tarafından verileceğinin öngörülmesi ve TSK personeli için farklı düzenlemelere yer verilmesi, bu düzenlemeler çerçevesinde dava konusu uyuşmazlığın çözümünde davacının geçmiş askeri hizmetinin ve asker kişi sıfatının önem arz etmesi nedeniyle, dava konusu işlem askeri hizmete ilişkin olarak kabul edilerek davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanı içinde olduğu sonucuna ulaşılmış olduğu; dava konusu işlemin çözümünde dayanak olarak gösterildiğinden Sağlık Bakanlığı Genelgesinin iptali isteminin de aynı dava ile birlikte açılmış bulunduğu; asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmeti etkileyen Genelgenin ilgili kısımlarının iptali isteminin de aynı mahkemede görülmesi gerektiği; AYİM 3 ncü Dairesinin 16.3.2006 tarih ve E.2006/67, K.2006/411, 12.06.2008 tarih ve E.2008/678 sayılı kararının da benzer gerekçelerle aynı yönde olduğu gerekçesiyle; davalılar İçişleri Bakanlığı ile Sağlık Bakanlığının Görev İtirazının Reddine karar vermiştir.

Davalı İdarelerin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçeleri üzerine, dava dosyası örneği Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI ; Anayasanın 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. maddesinde "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen görevleri yapar. Ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz. Bu Kanunun uygulanmasında asker kişiden maksat; 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 memurlardır." hükmünün yer aldığı; anılan kurala göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemde "asker kişiyi ilgilendirme" ve "askeri hizmete ilişkin bulunma" koşullarının birlikte gerçekleşmesinin zorunlu olduğu; olayda, Uzm. J. V. Kad. Çvş. olarak görev yaptığı Jandarma Genel Komutanlığından, Gülhane Askeri Tıp Akademisi Hastanesinin ""A/8-f-1 sınıfı görevini yapamaz, T.S.K.SYY'nin 2 nolu çizelgesinde (t) işaretli sınıflarda görevlendirilebilir" yolundaki Sağlık Kurulu Raporu üzerine adi malul olarak emekliye ayrılan davacının, silah taşıma izin belgesi verilmesi isteminin reddine ilişkin işlem ile bu işlemin dayanağı Sağlık Bakanlığı Genelgesinin iptali istemiyle dava açtığı anlaşılmakta olup, davalı idarelerce dava konusu işlemlerin tesis edilmesi aşamasında, askeri hizmetle ilgili bir değerlendirme yapılmadığı gibi, bu işlemlerin yargısal denetimleri sırasında da askeri kural ve gerekler yönünden bir değerlendirme yapılmasının söz konusu olmadığı; bu durumda, dava konusu idari işlem ile düzenleyici işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmediği dikkate alınarak, davanın görüm ve çözümünün genel idari yargı yerinin görevinde bulunduğu sonucuna ulaşılmakla, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev itirazının reddine ilişkin kararının kaldırılmasının gerektiği; açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Kanunun 10. maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ve dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI ; 1602 sayılı Askeri Yüksek idare Mahkemesi Kanununun 20 nci maddesinde, Askeri Yüksek idare Mahkemesinin görevlerinin hükme bağlandığı, anılan hükme göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesince "askeri

olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimi yapar" denildiği; asker kişinin tanımının yapıldığı aynı hükmün 2 nci fıkrasının ise, "Bu kanunun uygulanmasında asker kişiden maksat; 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 memurlardır" hükmünü taşıdığı; 1602 sayılı Kanunun 21 nci maddesinin ilk fıkrasına göre, "20 nci maddede belirtilen kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden dolayı; yetki, sebep, şekil, konu, maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından bahisle menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak iptal davaları, aynı idari işlem ve eylemlerin haklarını ihlal etmesi halinde açılacak tam yargı davaları, doğrudan doğruya ve kesin olarak Askeri Yüksek idari Mahkemesinde çözümlenir ve karar bağlanır" denildiği; Anayasanın, Askeri Yüksek idare Mahkemesi başlıklı 157nci maddesinde yer alan göreve ilişkin hükümlerini yukarıda açıklandığı gibi benzer bir biçimde tekrarlayan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20 ve 21 nci maddelerine göre uyuşmazlık konusunun Askeri İdari Yargı yerinde görülebilmesi için iki koşulun bir arada gerçekleşmesinin gerektiği; "Asker kişiyi ilgilendirme" koşulundan davacının hizmette ya da görevden ayrılmış ve 1602 sayılı Kanunun 20 nci maddesinde sayılan asker kişilerden olması anlaşılabileceği gibi, işlemin "bir asker kişi gözetilerek" tesis edilmesi halinde bile, davacının bu asker kişi ile hukuki bağlantısı nedeniyle menfaat ihlali iddiasında bulunan kişilerden (Örneğin; eşi, ana-babası, çocukları vb.) olması durumunda da söz konusu koşulun gerçekleştiğinin kabul edilmekte olduğu; 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 yeterlilik 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 işlem olduğu; bu açıklamalar ışığında dava konusu olay incelendiğinde; "asker kişi" olduğunda şüphe bulunmayan davacı tarafından açılmış bulunan bu davanın konularından birisinin TSK bünyesinde Uzm.J.Çvş. olarak görev yapmakta iken hakkında düzenlenen askeri hastahane sağlık kurulu raporuna istinaden adi malûl olarak emekliye sevk edilen davacıya, envanterde adına kayıtlı cins ve nitelikleri yazılı tabancasına bulundurma ve taşıma ruhsatı verilmemesi işlemi olduğu, ayrıca bu işlem tesis edilmezden önce bir askeri kurum olan GATA K.lığından davacının rahatsızlığı ile ilgili olarak görüş sorularak dava konusu menfi işlemin bu görüşe istinaden tesis edilmiş olduğu, bu itibarla işlemin davacının askeri yeterlilik ve yetenekleri, askeri geçmişi, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevleri, askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri gözetilerek tesis edilmiş olması karşısında dava konusu işlemde "askeri hizmete ilişkin olma" şartının da gerçekleşmiş olduğu; dava konusu edilen Sağlık Bakanlığının 2004/74 sayılı Genelgesinin de tesis edilen bu işlemin dayanağını oluşturduğu nazara alınarak davalı idarelerce ve Danıştay Başsavcılığınca öne sürüldüğünün aksine davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğu sonucuna varıldığı, açıklanan nedenlerle; 2247 sayılı Yasa'nın 10 ve 13 ncü maddeleri uyarınca Danıştay Başsavcılığının olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması isteminin reddine, karar verilmesinin gerektiği yolunda yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGEN, Habibe ÜNAL, Ayper GÖKTUNA, Serdar AKSOY ve Gürbüz GÜMÜŞAY'ın katılımlarıyla yapılan 01.03.2010 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Başvuru yazısı ve dava dosyası üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idarelerin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptıkları görev itirazlarının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Danıştay Başsavcısı'nca, 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 genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun davada genel idari yargının, A.Y.İ.M Savcısı Hakan Ali TURGUT'un A.Y.İ.M'in görevli olduğu yolundaki sözlü ve yazılı açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, Jandarma Genel Komutanlığında Uzm. J. V. Kad. Çvş. olarak görev yapmakta iken adi malul olarak emekliye ayrılan davacının, envanterde adına kayıtlı tabancasına silah taşıma izin belgesi verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Jandarma Genel Komutanlığı işlemi ile bu işlemin dayanağı Sağlık Bakanlığı Genelgesinin iptali istemiyle açılmıştır.

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; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

Buna göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında, 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.

Davacının 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği kuşkusuzdur.

Dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince:

İdari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. İdari 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 göz önünde tutularak değerlendirilmesi

sonucunda tesis edilen işlemlerdir.

21/03/1991 tarih ve 91/1779 sayılı Ateşli Silahlar Ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin, "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1. maddesinde " (Değişik madde: 02/12/1999 Yönetmelik - 99/13749 - 1. md.)

Bu Yönetmeliğin amacı, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun kapsamında bulunan her türlü ateşli silahlarla mermilerinin ve bıçaklarla salt saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel olarak yapılmış bulunan diğer aletlerin memlekete sokulması, yapılması, satılması, satın alınması, taşınması veya bulundurulmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

Bu Yönetmelik, Kanun kapsamındaki silahlarla ilgili ruhsatların düzenlenmesini, yenilenmesini, gerektiğinde geri alınmasını veya iptalini, bağış, satış veya veraseten intikal yolu ile el değiştirmesini, ruhsata bağlanan silahların kayıt ve tescilini, bıçak ve diğer aletler ile benzerlerinin yapım, kullanım ve naklini, armağan, hatıra ve antika silahların neler olduğunu, silah ve mermi edinilmesini, silahların yurdumuza daimi ya da geçici olarak ithal edilmesini, trap-skeet atış alanı ile tabanca ve tüfek atış poligonu açılmasını ve bunların denetlenmesini, ateşli silahlar için tamir yeri açılmasını, yivli ve yivsiz av ve spor silahları ile aksamlarının ve bunlara ait mermilerinin yurda sokulması esaslarını, bunlarla ilgili izin, kayıt ve tescil işlemlerini kapsar."; "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinde, " Bu Yönetmelikte geçen;(…

…)

o) Kimlik kartları ve silah taşıma izni: Kuvvet komutanlıklarınca, Jandarma Genel Komutanlığınca ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca emekli subay, astsubay ve uzman jandarma çavuşlar için verilen emekli kimlik kartları ile sahiplerinin silah taşıma yetkisini belirleyen silah taşıma izin belgesini,

(…

…)

t) (Ek bent:16/02/1999 Yön: 99/12448 - 1 md.) Genel Komutanlık: Jandarma Genel Komutanlığı'nı.

(…

…)

ü) (Ek bent: 25/10/2000 - 2000/1550 S.Yön./1. md.) Türk Silahlı Kuvvetleri personeli: Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında istihdam edilen subay, astsubay, uzman jandarma çavuş ve uzman erbaş rütbesindeki personeli,

ifade eder." ; "Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri Personeli" başlıklı 11. maddesinde, "(Değişik madde: 25/10/2000 - 2000/1550 S.Yön./5. md.) / Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden tard veya ihraç edilenler, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 50 nci maddesinin (c) bendi, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanununun 15 inci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişikleri kesilenler veya 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesi gereğince emekli edilenler hariç olmak üzere, emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personeli ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ile en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendi isteği ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlara silah taşıma ve bulundurma izni, bağlı bulundukları Kuvvet Komutanlıklarınca, Jandarma personeli için Jandarma Genel Komutanlığınca, Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli için Sahil Güvenlik Komutanlığınca verilir.

Kanunen silah almaya ve taşımaya yetkili olan Türk Silahlı Kuvvetleri personeli emekli olarak ayrılmaları halinde, ilişiklerini keserken şahsi tabancalarını emekli kimlik kartlarına işletebilirler.

Emekli ve müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri personeli için mensup olduğu kuvvet komutanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığı şahsi tabanca envanterinde, o şahıs için kayıtlı bulunan tabanca veya tabancalardan, antika silahlar için bulundurma belgesi diğer tabancalar için taşıma belgesi düzenler ve onaylar. Taşıma ve bulundurma müsaadesi süresizdir. Ancak, emekli ve müstafi personelin durumları ilgili komutanlıkça beş yılda bir araştırılır.

Emekli Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin kimlik kartlarında bulunacak silaha ait bilgiler, ilgiliye silahını taşıma veya bulundurma müsaadesi verir.

Kuvvet komutanlıkları ve Sahil Güvenlik Komutanlığı, yukarıda belirtilen esaslar dahilinde verdikleri taşıma ve bulundurma müsaadelerini, düzenleyecekleri listelerle Jandarma Genel Komutanlığına bildirirler."; "Emekli ve Müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri Personelinden İstenecek Belgeler" başlıklı 12. maddesinde, "(Değişik madde: 25/10/2000 - 2000/1550 S.Yön./6. md.) / Emekli veya müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri personeli;

a) 2 adet kimlik kartı fotokopisi,

b) İkametgah belgesi,

c) Adli Sicil sabıka kayıt belgesi,

d) Garnizon tabibi, yoksa Hükümet tabibinden alacakları silah taşımalarına engel hali bulunmadığını belgeleyen doktor raporu,

e) Son üç ay içinde çekilmiş dört adet vesikalık fotoğrafı,

ekleyecekleri bir dilekçe ile bağlı bulundukları Kuvvet Komutanlıklarına; Jandarma personeli Jandarma Genel Komutanlığına, Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli Sahil Güvenlik Komutanlığına müracaat ederler.

Mensup oldukları Kuvvet Komutanlıklarınca, silah taşıma veya bulundurma için gerekli şartları taşımaları kaydıyla izin belgesi verilen personel, askeri kimlik kartı fotokopisi ve üç adet fotoğraf ile birlikte Jandarma Genel Komutanlığına müracaat etmeleri halinde, kendilerine (Ek-4)'te yer alan Silah Satın Alma Yetki Belgesi verilir.

Daha önce zati silahı bulunduğu halde bu silahı mahkeme kararı ile müsadere edilen veya silah satın almaya engel hali bulunan emekli ve müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri personeline silah satın alma izni verilmez.

Bu kişilerin sahip olduğu diğer silah ruhsatları da iptal edilerek, bu silahların altı ay içerisinde silah satın almaya hak kazanmış kişilere devri sağlanır. Bu süre içerisinde devri sağlanamayan silahlar, ilgili kanunlara göre işlem yapılmak üzere adli makamlara intikal ettirilir.

Bu madde hükmüne göre tabanca satın alan emekli ve müstafi Türk Silahlı Kuvvetleri personeli hakkında 11 inci madde hükmüne göre işlem yapılır."; "Silahların Kayıt ve Tescili" başlıklı 14. maddesinde, " (Değişik fıkra: 25/10/2000 - 2000/1550 S.Yön./8. md.) Bu Yönetmelik hükümlerine göre Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı tarafından silah taşıma veya bulundurma izni verilen Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin silahlarına ait bilgiler kimlik kartlarına işlenir. Türk Silahlı Kuvvetleri personeli, emekli ve müstafilerine ait taşıma veya bulundurma izni verilen silahlar ile sahiplerinin kimlikleri bir cetvele kaydedilerek Ocak ve Haziran aylarında Genel Komutanlığa bildirilir. Ayrıca bu bilgilerin Bakanlık Genel Bilgi Toplama Başkanlığı kayıtlarına geçmesi sağlanır.

Bu şekilde kayıtlara geçen bilgiler, silah sahiplerinin bu silahları devir veya satışlarında ya da silahların miras yoluyla intikalinde veya zayi olması halinde zabıtaca yapılacak araştırmalara esas teşkil eder." denilmiş; dava konusu işlemin dayanaklarından birisi olarak gösterilen "Silah Ruhsatı İçin İstenecek Belgeler" başlıklı 15. maddesinde, " (Değişik madde: 02/12/1999 / Yönetmelik - 99/13749 - 9. md.) Silah taşıma veya bulundurma ruhsatı almak isteyenlerden, silah taşımalarında veya bulundurmalarında psikolojik, nörolojik veya fiziki rahatsızlıklar bakımından sakınca bulunmadığına dair doktor raporu ve adli sicil belgesi ile Bakanlıkça belirlenen diğer belgeler istenir." hükmüne; 16. maddesinin (n) bendinde ise, akıl hastası veya psikolojik ve nörolojik rahatsızlıkları olanlara, hiçbir şekilde ateşli silah ve mermilerini taşıma ya da bulundurma izni verilmeyeceği, verilmiş ruhsatların iptal edileceği hükmüne yer verilmiştir.

Dava konusu işlemin diğer dayanağı olarak gösterilen ve iptali istenilen "Sağlık Bakanlığının(Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü), 2004/74 sayılı Genelgesinde", Silah ruhsatı alacak kişilerden istenecek sağlık raporlarının psikiyatri, ortopedi, nöroloji, göz, KBB, dahiliye dallarını kapsayacak şekilde sağlık kurulu raporu olarak düzenlenmesi gerektiği belirtilmiş, Genelge ekindeki "Silah Bulundurma ve Taşıma Ruhsatı Verilemeyecek Durumlar" listesinde ise "Renk körlüğü" olanlara silah ruhsatı verilemeyeceği hususu düzenlenmiştir.

Olayda Davacının, Jandarma Genel Komutanlığında Uzm. J.V.Kad.Çvş. olarak görev yapmakta iken adi malul olarak emekliye ayrılma işlemini dava konusu yapmadığı; bu hususta taraflar arasında bir uyuşmazlık bulunmadığı; davacının, envanterde adına kayıtlı tabancasına silah taşıma izin belgesi verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Jandarma Genel Komutanlığı işlemi ile bu işlemin dayanağı Sağlık Bakanlığı Genelgesinin iptali istemiyle dava açtığı; davacının isteminin, Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Yönetmeliğin 15 ve 16. maddeleri ile Sağlık Bakanlığının 2004/74 sayılı Genelgesi hükümleri gereğince reddedildiğinin görüldüğü; bu nedenle, çözümlenecek olan uyuşmazlığın; silah bulundurma ve taşıma ruhsatı iptal edilen diğer devlet kuruluşlarında görevli veya emekli sivil kişilerin aynı yöndeki isteğinden ve onun çözümü ile varılacak sonuçtan farklı olmadığı; bir başka anlatımla işlemlerin hukuki sonuçları itibariyle, ilgilinin asker ya da sivil kişi olmasına göre değişen bir niteliğinin bulunmadığı kuşkusuzdur.

Belirtilen durum karşısında, Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen koşullardan, "askeri hizmete ilişkin bulunma" koşulu gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünün genel idari yargı yerinin görevine girdiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısı'nca yapılan başvurunun kabulü ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üçüncü Dairesi'nce verilen görevlilik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ:Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Danıştay Başsavcısı'nın BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üçüncü Dairesi'nin 6.11.2008 gün ve E:2008/526 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 01.03.2010 gününde Üyelerden Serdar AKSOY ve Gürbüz GÜMÜŞAY'ın KARŞIOYLARI ve OYÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

KARŞI OY

Dava, Jandarma Genel Komutanlığında Uzm. J. V. Kad. Çvş. olarak görev yapmakta iken adi malul olarak emekliye ayrılan davacının, envanterde adına kayıtlı tabancasına silah taşıma izin belgesi verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Jandarma Genel Komutanlığı işlemi ile bu işlemin dayanağı Sağlık Bakanlığı Genelgesinin iptali istemiyle açılmıştır.

1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 20 nci maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevleri hükme bağlanmıştır. Anılan hükme 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 ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini yapar" denilmiştir. Asker kişinin tanımının yapıldığı aynı hükmün 2 nci fıkrası ise, "Bu kanunun uygulanmasında asker kişiden maksat; 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 memurlardır" hükmünü taşımaktadır.

1602 sayılı Kanun'un 21 nci maddesinin ilk fıkrasına göre, "20 nci maddede belirtilen kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden dolayı; yetki, sebep, şekil, konu, maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından bahisle menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak iptal davaları, aynı idari işlem ve eylemlerin haklarını ihlal etmesi halinde açılacak tam yargı davaları, doğrudan doğruya ve kesin olarak Askeri Yüksek İdari Mahkemesinde çözümlenir ve karar bağlanır " denilmektedir.

Anayasanın, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi başlıklı 157 nci maddesinde yer alan göreve ilişkin hükümlerini yukarıda açıklandığı gibi benzer bir biçimde tekrarlayan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 20 nci ve 21 nci maddelerine göre uyuşmazlık konusunun askeri idari yargı yerinde görülebilmesi için iki koşulun bir arada gerçekleşmesi gerekmektedir.

Davacının 1602 sayılı Kanunun 20 nci maddesi 2 nci fıkrası gereğince asker kişi sayıldığı, bu nedenle dava konusu işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği tartışmasızdır.

Diğer koşul ise davaya konu işlemin "askeri hizmete ilişkin" olması koşuludur. Uyuşmazlık Mahkemesi'nin birçok kararında belirtildiği üzere idari 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 bulunduğu kabul edilmelidir. Daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemler, 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 işlemlerdir.

6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun 7. maddesinin 4. fıkrasında; "Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden tard veya ihraç edilenler, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı Kanunun 50 nci maddesinin (c) bendi, 3269 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası ve 3466 sayılı Kanunun 15 nci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişikleri kesilenler veya 1402 sayılı Kanunun 2 nci maddesi uyarınca emekli edilenler hariç olmak üzere emekli subay, astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşlar ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ve en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendi isteğiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlar,... ilgili Kuvvet Komutanlıkları veya Jandarma Genel Komutanlığının kayıtlarına geçmek ve bu makamlarca verilen belgelere işlenmek şartıyla ateşli silah taşıyabilirler veya bulundurabilirler. Bu şekilde düzenlenen belgeler, taşıma veya bulundurma izin belgesi yerine geçer." hükmü yer almıştır.

6136 sayılı Kanuna dayanılarak çıkartılan Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkındaki Yönetmeliğin 11. maddesinde de; "Mahkeme kararı ile ya da haklarında verilen mahkumiyet kararının sonucu olarak Türk Silahlı Kuvvetlerden tard veya ihraç edilenler ile, rütbesinin geri alınmasına hükmolunanlar ile 926 sayılı TSK Personel Kanununun 50 nci maddesinin (c) bendi, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 15 nci maddesi uyarınca disiplinsizlik veya ahlaki durum sebebi ile ayırma işlemine tabi tutulanlar, 3269 sayılı Kanunun 12 nci maddesi uyarınca başarısız görülenler ile 3466 sayılı Kanunun 13 ve 16 ncı maddeleri uyarınca ilişikleri kesilenler veya 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesi gereğince emekli edilenler hariç olmak üzere, emekli Türk Silahlı Kuvvetleri Personeli ile mecburi hizmetini tamamlayarak istifa etmek suretiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayrılan subay, astsubay ve uzman jandarmalar ile en az on yıl görev yapıp sözleşmelerinin uzatılmaması sonucu veya kendisi isteği ile Türk Silahlı kuvvetlerinden ayrılan uzman erbaşlara silah taşıma ve bulundurma izni, bağlı bulundukları Kuvvet Komutanlıklarınca, Jandarma personeli için Jandarma Genel Komutanlığınca, Sahil Güvenlik Komutanlığı personeli için Sahil Güvenlik Komutanlığınca verilir." hükmüne yer verilmiştir.

Anılan hükümlere göre Türk Silahlı Kuvvetlerinden emekli olan personele silah taşıma ve bulundurma izni verilmesinde diğer vatandaşlardan ayrı bir usul belirlendiği görülmektedir.

Davacının TSK'nden ayrılmış asker kişi olması nedeniyle asker kişi sıfatının bulunması, TSK'nden ayrılmış bulunan personele silah taşıma ve bulundurma ruhsatının bağlı bulundukları Kuvvet Komutanlıkları tarafından verileceğinin öngörülmesi ve TSK personeli için farklı düzenlemelere yer verilmesi, bu düzenlemeler çerçevesinde dava konusu uyuşmazlığın çözümünde davacının geçmiş askeri hizmetinin ve asker kişi sıfatının önem arzetmesi nedeniyle, dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

Öte yandan, dava konusu işlemin çözümünde dayanak olarak gösterilen ve Sağlık Bakanlığı Genelgesinin iptali istemi de aynı dava ile birlikte açılmış olduğundan; asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmeti etkileyen Genelgenin ilgili kısımlarının iptali isteminin de aynı mahkemede görülmesi gerekmektedir.

Buna göre, dava konusu olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı AYİM Kanunu'nun 20. maddesinde öngörülen idari işlemin "askeri kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle; davanın çözümünün Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevinde bulunduğu görüşüyle, uyuşmazlığın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki karara katılmıyoruz.