Hukuk Bölümü 2009/147 E., 2010/137 K.

"İçtihat Metni"

Davacılar : M. T.'a velayeten, kendi namlarına asaleten N. T. ve T. T.

Vekili : Av. H. B.

Davalılar : 1- Milli Savunma Bakanlığı 2- İçişleri Bakanlığı 3- Maliye Bakanlığı

O L A Y : Davacılar vekili dava dilekçesinde, N. - T.T.'ın oğlu M.T'ın, Işıklar Askeri Lisesi 2. sınıf öğrencisi olduğu sırada KK Orta Dereceli Askeri Okullar Disiplin Yönergesi gereğince 19 Ocak 2006 tarihinde okuldan çıkarıldığını ve askeri öğrencilikle ilişiğinin kesildiğini, N. - T. T.'ın, oğulları M. adına kayıt - kabul sırasında yüklenme senedi tanzim ettiğini, davacıların oğlunun okulla ilişiğinin kesilmesi sebebiyle Işıklar Askeri Lisesi 2. sınıf öğrenciliğinden ayrılması sonrasında bu senede ve senedin dayanağı Yönetmelik hükümlerine göre hazırlanan çok fahiş miktarda tazminat talebinde bulunulduğunu, bu fahiş talebe ilişkin olarak Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2006/292 Esas sayılı dosyası ile menfi tespit davası açıldığını, öğrencinin okulla ilişiğinin kesilmesi sebebiyle yukarıda da belirtildiği gibi okul tarafından yapılan öğrenim giderleri harcamalarının geri ödenmesinin talep edildiğini, davalı tarafça talep edilen öğrenim giderlerinin karşılığının ise 20.373,65YTL olarak tespit edildiğini ve davacılara talep yazısı gönderildiğini, ancak, davacıdan talep edilen bu miktar, "Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksek Okullarda Okuyan Öğrenciler İçin Yüklenme Senedi Düzenlenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrenciler veya Kefillerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmelik" çerçevesinde N. - T. T.'ın yüklenici olarak, dava dışı Ü. S.'in ise, müşterek borçlu müteselsil kefil olarak imzaladığı "Yüklenme Senedi" çerçevesinde talep edildiğinden, birtakım Yargıtay kararlarında bu senedin imzalanmış olması sebebiyle talepte bulunulabileceğine ilişkin düzenlemeler bulunduğunun davalı Milli Savunma Bakanlığı tarafından dosyaya ibraz edildiğini, davacılardan talepte bulunulmasına esas olan yüklenme senedinin, 30.5.1949 tarih ve 5401 sayılı Askeri Öğrencilerden Başarı Gösteremeyenler Hakkında Kanun'un 3. maddesi (daha sonra mülga), 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 17, 18, 20 ve 68. maddeleri, yine 1462 sayılı Harp Okulları Kanunu'nun 5. maddesi (daha sonra mülga) ve son olarak 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu'nun 45. maddesi çerçevesince hazırlandığı "Dayanak" başlıklı 3. maddesinde izah edilen yukarıda anılan Yönetmelikteki düzenlemeye uygun olarak hazırlandığını, "Yüklenme Senedi"nin davacılar tarafından Işıklar Askeri Lisesi'ne kayıt yaptırabilmek için zorunlu olarak imzalandığını, 5401 sayılı Kanun'un Yönetmeliğin temelini oluşturduğunu, anılan Kanunun mülga olduğu dikkate alınarak davanın kabulüne karar verilmesi gerektiğini, zira; davacıdan eğitim gideri olarak yapılan masrafların yasal faizi ile tahsil imkanının kanuni bir düzenleme olarak zaten bulunduğunu, ancak bunun yolunun belirtildiği iş bu Yönetmeliğin, kanuni dayanağından yoksun kalmasının ötesinde kapsamını çok aşmış bir şekilde düzenlendiğini, bu Yönetmeliğe dayanarak davacıdan talep edilen miktarların çok fahiş, dayanaksız, usul ve yasaya aykırı olduğunu ileri sürerek "Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksek Okullarda Okuyan Öğrenciler İçin Yüklenme Senedi Düzenlenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrenciler veya Kefillerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmelik" in kül halinde iptali istemiyle askeri idari yargı yerinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ İKİNCİ DAİRESİ; 17.12.2008 gün ve E:2008/32, K:2008/1265 sayı ile, davacılar vekili 24.12.2007 tarihinde AYİM'de kayda geçen dava dilekçesinde ve savunmaya karşı cevap dilekçesinde özetle; davacıların oğulları M. T.'ın, Işıklar Askeri Lisesi 2. sınıf öğrencisi olduğu sırada K.K.K. Orta Dereceli Askeri Okullar Disiplin Yönergesi hükümlerine göre 19 Ocak 2006 tarihinde okuldan çıkartıldığını, okula kayıt esnasında kendilerine imzalattırılan yüklenme senedi uyarınca fahiş miktarda tazminat talep edildiğini, bu miktarın fahiş olduğunun tespiti maksadıyla Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde menfi tespit davası açtıklarını, söz konusu yüklenme senedinin istenme nedeni olan Yönetmeliğin dayanağı 5401 sayılı Kanun'un yürürlükten kalktığını, aynı Yönetmeliğin dayanak olarak kabul ettiği 1462 sayılı Harp Okulları Kanunu'nun 5. maddesinin de yürürlükten kalktığını, 926 sayılı Kanun'da yüklenme senedi alınacağına dair bir hüküm bulunmadığını, bu nedenle yasal dayanağı bulunmayan Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksek Okullarda Okuyan Öğrenciler İçin Yüklenme Senedi Düzenlenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrenciler veya Kefillerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmeliğin kül halinde iptaline karar verilmesini talep ve dava ettiği, dosyada mevcut bilgi ve belgelerden; davacıların oğlu M. T.'ın Işıklar Askeri Lisesi 2. sınıf öğrencisi iken K.K.K. Orta Dereceli Askeri Okullar Disiplin Yönergesi'nin 9. Bölüm 2/A maddesi gereğince 19.1.2006 tarihinde okuldan çıkarıldığı, davacının okuldan çıkarılması sonrası "Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksek Okullarda Okuyan Öğrenciler İçin Yüklenme Senedi DüzenIenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrenciler veya KefiIlerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmelik" kapsamında davacıların oğluna yapılan masrafların karşılığı olarak 20.373,65 YTL borcun çıkarıldığı ve bu borcun 1.373,65 YTL'sinin 19.1.2006 tarihinde davacılar tarafından ödendiği, davacı N. T.'ın taksitle ödeme talebinin Bursa Defterdarlığı'nın 8.2.2006 tarihli yazısı ile Maliye Bakanlığı'na ulaştırıldığı, davacıların vekilleri aracılığı ile borcun miktarının tespiti talebi ile 5.10.2006 tarihli yazı ile Ankara 15. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde dava açtıkları, Mahkemenin 25.12.2007 gün ve E:2006/292, K:2007/422 sayılı hükmü ile davayı reddettiği, bu karardan önce davacılar vekilince 24.12.2007 tarihinde AYİM kaydına giren dava dilekçesiyle, bu işlemin dayanağı olan Yönetmeliğin kül halinde iptali istemiyle iş bu davanın açıldığının anlaşıldığı, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'na göre, davanın görevli yargı yerinde açılıp açılmadığının ilk inceleme sırasında davanın esasına girilmeden incelenecek hususlar arasında sayıldığı, zira; görevin kamu düzeni ile ilgili olup, davanın her safhasında dikkate alınmasının hukuk alanında ihtilafsız kabul edilen bir keyfiyet olduğu, bu nedenle, işin esasına girilmeden davanın görevli yargı yerinde açılıp açılmadığı hususunun incelendiği, Anayasa'nın, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevleri, üyelerinin seçimi ve özlük hakları, kuruluşu, işleyişi ile yargılama usullerine ilişkin 157. maddesinde, "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 mahkemesidir. Ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" hükmünün bulunduğu, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevlerini belirleyen 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 2508 sayılı Kanun'la değişik 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, aynı Kanunun "İdari davalar ve yargı yetkisinin sınırı" başlığını taşıyan 21. maddesinde de, 20. maddede belirtilen kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemden dolayı açılacak iptal ve tam yargı davalarının doğrudan doğruya ve kesin olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde çözümlenip karar bağlanacağı hükmünün yer aldığı, Anayasa'nın ve 1602 sayılı Kanun'un bu hükümleri karşısında, bir davaya Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde bakılabilmesi için; idari işlemin bir asker kişi göz önünde tutularak tesis edilmesi veya idari eylemin bir asker kişiye yönelmiş olması, yahut uyuşmazlığın askerlik yükümlülüğünden doğmuş olması ve dava konusu idari işlem ve eylemin askeri hizmete ilişkin bulunması şartlarının birlikte gerçekleşmiş olması gerektiği, açıklanan mevzuat çerçevesinde dava konusu işlem incelendiğinde; iptali istenen Yönetmeliğin, Milli Savunma Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı ve Maliye Bakanlığı tarafından yürütüldüğü, özü itibariyle askeri okullardan çıktıklarından/çıkartıldıklarından askeri öğrenci dolayısıyla "asker kişi" sıfatı kalmayan sivil şahısların, yüklenme senedine uygun olarak kendilerine yapılan harcamaların tahsiline yönelik olduğu, bu

anlamda "askeri hizmete ilişkin olma" şartının da gerçekleşmediği, anılan Yönetmeliğin uygulanmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların da adliye mahkemelerinde çözümlendiği göz önünde bulundurulduğunda (U.M.; 12.11.2001/63 E, 2001/74 K), Yönetmeliğin kül halinde tamamının iptali istemli davanın görülmesi ve çözüm yerinin AYİM olmadığı, genel idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir.

Davacılar vekili, bu kez, aynı istemle genel idari yargı yerinde dava açmıştır.

DANIŞTAY SEKİZİNCİ DAİRESİ; 23.3.2009 gün ve E:2009/1257, K:2009/1991 sayı ile, davanın; Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksekokullarda Okuyan Öğrenciler İçin Yüklenme Senedi Düzenlenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrencilere veya Kefillerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmeliğin iptali istemiyle açıldığı, 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 aranamayacağının belirtildiği, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Yasası'nın değişik 20. maddesinin 1. fıkrasında da aynı hükmün yer aldığı, yukarıda açıklanan Anayasa ve Yasa kurallarına göre, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "asker kişileri ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerektiği, dava konusu olayda, davacının çocuğunun Kara Kuvvetleri Komutanlığı Işıklar Askeri Lisesi'nde öğrenci iken okuldan ayrılması sonucu askeri öğrenciliği döneminde yapılan öğrenim masraflarının tahsil edileceğinin bildirilmesi üzerine, bu bireysel işlem ile işlemin dayanağı olan Yönetmeliğin konuyla ilgili hükümlerinin iptalinin istendiğinin görüldüğü, bu durumda, dava konusu Yönetmeliğin, 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde öngörülen asker kişiyi ilgilendirme ve askeri hizmete ilişkin bulunma koşullarını birlikte taşıdığı sonucuna varıldığından, davanın görüm ve çözümünde görevli mahkemenin Askeri Yüksek İdare Mahkemesi olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa KICALIOĞLU, Mahmut BİLGEN, Habibe ÜNAL, Sıddık YILDIZ, Muhittin KARATOPRAK ve Sedat ÇELENLİOĞLU'nun katılımlarıyla yapılan 5.7.2010 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; genel idari ve askeri idari yargı yerleri arasında anılan Yasanın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, genel idari yargı dosyasının davacı vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Danıştay'ca 15. maddede belirtilen hükmün aksine, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası temin edilmeden Mahkememize gönderildiği görülmekte ise de; Başkanlıkça, askeri idari yargı dosyası da ilgili Mahkemesinden getirtilmiş olup, sonuçta usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, genel idari ve askeri idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davada askeri idari yargının, AYİM Savcısı Yasin TEKAKÇA'nın davada genel idari yargının görevli olduğu yolundaki yazılı ve sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksek Okullarda Okuyan Öğrenciler İçin Yüklenme Senedi Düzenlenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrencilere veya Kefillerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmeliğin 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"; 21. maddesinin birinci fıkrasında ise, "20 nci maddede belirtilen kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden dolayı; yetki, sebep, şekil, konu ve 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 İdare Mahkemesinde çözümlenir ve karara bağlanır" denilmiştir.

Bu düzenlemelere 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 değişik 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.

Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksek Okullarda Okuyan Öğrenciler İçin Yüklenme Senedi Düzenlenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrencilere veya Kefillerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmeliğin "Amaç" başlığını taşıyan 1. maddesinde, "Bu Yönetmeliğin amacı; askeri okullara alınan öğrenciler ile Silâhlı Kuvvetler hesabına fakülte ve yüksek okullarda okuyan öğrenciler için düzenlenecek olan yüklenme ve kefalet senedi ile bu okullardan başarısızlık, disiplinsizlik ve benzeri diğer sebeplerle ayrılacak öğrencilere Devletçe yapılan harcamaların karşılığı olarak tesbit edilecek tazminatın hesaplanmasında uygulanacak esasları belirlemektir"; "Kapsam" başlığını taşıyan 2. maddesinde, "Bu Yönetmelik hükümleri her derecedeki askeri okullarda ve Silâhlı Kuvvetler hesabına fakülte ve yüksek okullarda okuyan öğrenciler ile bu okullardan ayrılan öğrencileri, bunların kefillerini ve velilerini kapsar" denilmiştir.

Buna göre; bu Yönetmelik hükümlerinin her derecedeki askeri okullarda ve Silâhlı Kuvvetler hesabına fakülte ve yüksek okullarda okuyan öğrenciler ile bu okullardan ayrılan öğrencileri, bunların kefillerini ve velilerini kapsadığı, davacılardan M. T.'ın askeri öğrencilikle ilişiği kesilmiş olmakla birlikte 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddesinde sayılan asker kişilerden olduğu ve bu nedenle dava konusu Yönetmeliğin asker kişiyi ilgilendirdiği; diğer davacıların ise, M. T.'ın anne ve babası olmaları gözetildiğinde, anılan Yönetmeliğin bu kişilere de uygulanacağı kuşkusuzdur.

Dava konusu Yönetmeliğin iptalinin istenilmesi nedeniyle anılan Yönetmeliğin askeri hizmete ilişkin düzenlemeleri içerip

içermediğine gelince:

Yönetmelikteki düzenlemeler, özünde asker sayılan askeri öğrencilere yönelik bulunduğundan, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin bir düzenleme niteliği taşıdığı anlaşılmıştır.

Belirtilen durum karşısında, anılan Yönetmeliğin iptaline ilişkin açılan davada, Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümünün askeri idari yargı yerinin görevine girdiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ASKERİ İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi'nin 17.12.2008 gün ve E:2008/32, K:2008/1265 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 5.7.2010 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.