Hukuk Bölümü 2011/183 E. , 2011/276 K.

- 2247 SAYILI YASA'NIN 10. MADDESINDE ÖNGÖRÜLEN KOŞULLARI TAŞIMAYAN BAŞVURUNUN AYNI YASANIN 27. MADDESI UYARINCA REDDİ GEREKTIĞI HK.

  - TÜRKİYE CUMHURİYETİ EMEKLİ SANDIĞI KANUNU (5434) Madde 1

"İçtihat Metni"

Davacı : R.B.

Vekilleri : Av. A.Ş. - Av. Y.S.Ş. - Av. N.Ş.

Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı (Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü)

Vekili : Av. S.Y.

O L A Y : Davacı vekili, müvekkilinin, KKTC. 39. P. Tüm. Top. A. K.lığı emrinde askerlik hizmetini yaparken 20.11.1990 tarihinde obüs toplarının yıllık bakımının yapılması sırasında sakatlandığını, kendisine 1,5 ay hava değişimi raporu verildiğini, raporun bitiminde kalan askerliğini tamamlayıp terhis olduktan sonra 20.4.2001 tarihinde davalı idareye başvurarak emekli aylığı bağlanması talebinde bulunduğunu ancak, iyileşerek askerlik hizmetini tamamladığı gerekçesi ile 14.5.2001 isteminin reddedildiğini; müvekkilinin, aynı olaya bağlı olarak sakatlığının artması nedeniyle GATA' ya sevk edildiğini, 10.5.2006 tarihli rapor ile "sol ayak eski travmasına bağlı naviküler, kuboid ve kuneiform kemiklerde dejenerasyon ve düzensizlik" teşhisi ve "B/66 F5-F8 askerliğe elverişli değildir, mevcut rahatsızlığı 1990 yılında askerde iken geçirdiği travma ile ilişkilidir" kararı verildiğini, söz konusu rapordan ve olayın cereyan tarzından anlaşıldığı üzere, müvekkilinin askerlik görevinin sebep ve tesiri ile sakat kalıp askerliğe elverişsiz duruma gelmiş olduğunu; aynı konuda AYİM'de kayda giren dilekçeyle, vazife malullüğü aylığı bağlanmaması işleminin iptali istemiyle dava açıldığını, AYİM 3.D.nin 28.6.2007 tarih ve E:2006/1421, K: 2007/834 sayılı kararıyla, davanın esastan reddine karar verildiğini, {karar düzeltme isteminin AYİM 3.D.nin 10 Ekim 2007 tarih ve 2007/1002 Esas, 2007/1062 Karar sayılı kararıyla reddedilmesi üzerine karar kesinleşmiş, karar düzeltme talebinin reddine dair karar davacı vekiline 1 Kasım 2007 tarihinde tebliğ edilmiştir} müvekkilinin kendisine aylık ödenmesi gereken her aybaşında yeniden zarara uğradığını ve süre giden hak kavramı esaslarınca yeniden dava açma hakkının bulunduğunu ifade ederek, sonuç itibariyle; müvekkilinin askerlik hizmeti yapmakta iken sakatlandığı nedeniyle, 5434 sayılı Kanun uyarınca vazife malullüğü aylığı bağlanması talebinin reddedilmesine ilişkin işleminin iptali istemiyle 7.5.2010 tarihinde genel idari yargı yerinde dava açmıştır.

Davalı idare vekilince, dava dilekçesinin 20.5.2010 tarihinde tebliği üzerine Mahkemeden ek süre talep edilmiş, Mahkeme; 21.5.2010 tarihinde işlemeye başlayan kanuni sürenin bitiminden itibaren (30) gün uzatılmasına karar verilmiş; Davalı idare vekilince, 29.7.2010 tarihinde Mahkeme kaydına giren (aynı tarihli) cevap dilekçesinde davanın askeri idari yargıda görülmesi gerektiği ileri sürülerek görev itirazında bulunulmuştur.

Mahkemece, bu dilekçe karşı tarafa tebliğ edilmemiştir.

ANKARA 1. İDARE MAHKEMESİ; 13.12.2010 gün ve E:2010/796 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 olduğuna; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağına işaret edilmiş, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20. maddesinin birinci fıkrasında da aynı hükme yer verilmiş olduğu; buna göre, AYİM'nin bir davaya bakabilmesi için; dava konusu idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesinin gerektiği; 1602 sayılı Yasanın 20. maddesinin ikinci fıkrasında "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." denildiği; olayda, davacının asker kişi ve dava konusu işlemin, davacının askerde iken yaralanması nedeniyle 5434 sayılı Yasaya göre vazife malullüğü hükümlerinin uygulanmasına ilişkin olması karşısında, vazife malullüğü hükümlerinin uygulanmasına ilişkin işlemin "asker kişiyi ilgilendirme" koşulunu taşıdığının kabulünün gerektiği; bu durumda, görevli yargı yerinin belirlenebilmesi için idari işlemin, askeri hizmete ilişkin olup olmadığının incelenmesi ve bunun için de konusuna ve dayanağı olan yasal düzenlemeye bakılmasının gerektiği, idari işlem, askeri gereklere, askeri usul ve yönteme göre tesis edilmiş ise, askeri hizmete ilişkin bulunduğun kabul edileceği, bu işlemlere karşı açılan davaların AYİM'de görüleceği, oysa, davanın konusunu, askerlik hizmetinin ifası sırasında yaralanması nedeniyle 5434 sayılı Yasanın vazife malullüğü hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı hususunun oluşturduğu; 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 12/II-k. maddesiyle vazife malullükleri ve vazifeden dolayı ölmeleri halinde erlerin Sandıktan faydalanmalarına olanak tanınmış olduğu; anılan hükümlerden anlaşılacağı üzere, Emekli Sandığı Yönetim Kurulunca, kendi mevzuatına göre vazife malullüğü aylığı bağlanıp bağlanmayacağı konusunda işlem tesis edilirken ve bu işlemin yargısal denetimi sırasında askeri gerekler, askeri usul ve yöntem yönünden bir değerlendirme yapılması gerekli olmadığından, dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin bir yanının bulunmadığı; belirtilen durum karşısında, 5434 sayılı Yasa hükümlerine göre aylık bağlanmasıyla ilgili işlemlere karşı açılan davanın, genel idari yargı yerinde çözümlenmesinin gerektiği; bu nedenlerle davalı idarenin görev itirazının reddine, Mahkemelerinin görevli olduğuna karar vermiştir.

Davalı idare vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolundaki dilekçesi üzerine dava dosyası Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI; Davacının 1.3.1990 tarihinde askere sevkedildiği, KKTC 39 uncu Topçu A. Skoda Batarya Komutanlığında askerlik hizmetini yaparken 1990 tarihinde obüs toplarının bakımı sırasında yaralandığı, aynı gün Girne Asker Hastanesine sevk edildiği ve ortopedi kliniğinde tedavi altına alındığı, Girne Asker Hastanesi Sağlık Kurulunun 22.11.1990 gün ve 2253 sayılı raporu ile "sol ayakta crusch yaralanma, tarsometatarsal açık fraktü dıslokasyonu ameliyatlısı" tanısı ile "C/69 1,5 ay hava değişimi" kararı verildiği, hava değişiminden dönen davacının yaklaşık 8 ay kadar daha kalan askerlik hizmetini yerine getirdikten sonra 1.9.1991 tarihinde sağlam olarak terhis olduğu, ilk kez 3.12.1992 tarihli dilekçesi ile vazife malullüğü aylığı için T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğüne müracaat eden davacı hakkında, davalı kurumun 13.5.1999 tarihli yazısıyla sağlam terhis edilmiş olması ve askerliğe elverişli olmadığına dair rapor bulunmaması gerekçe gösterilerek durumunun incelenmediğinin bildirildiği, davacının müteakip müracaatlarına da aynı yönde cevaplar verildiği, bunun üzerine sakatlığının arttığı talebiyle Askerlik Şubesine müracaat eden davacının önce Konya Asker Hastanesine sevkedildiği, davacı hakkında GATA Sağlık Kurulunun 10.05.2006 tarih ve 1582 Sayılı raporuyla, "Sol ayak eski travmasına bağlı naviküler, kuboid ve kuneiform kemiklerde dejenerasyon + düzensizlik" tanısıyla "B/66 F5 F8 askerliğe elverişli değildir. Mevcut rahatsızlığı 1990 yılında askerde iken

geçirdiği travma ile ilişkilidir." kararı verildiği, bu rapor üzerine yeniden müracaat eden davacı hakkında Sandık Yönetim Kurulunun 22.9.2006 tarih ve 450 Sayılı kararı ile vazife malullüğünü tevsik edici belgelerin yetersizliği gerekçe gösterilerek talebinin reddine karar verilmesi üzerine 20 Ekim 2006 tarihinde AYİM'de kayda giren dilekçeyle, vazife malullüğü aylığı bağlanmaması işleminin iptali istemiyle dava açıldığı, AYİM 3.D.nin 28.6.2007 tarih ve Esas No:2006/1421, Karar No.: 2007/834 karar sayılı hükmüyle davanın esastan reddine karar verildiği, davacının karar düzeltme isteminin AYİM 3.D.nin 10 Ekim 2007 tarih ve 2007/1002 Esas, 2007/1062 Karar sayılı kararıyla reddedilmesi üzerine kararın kesinleştiği, karar düzeltme talebinin reddine dair kararın davacı vekiline 1 Kasım 2007 tarihinde tebliğ edildiği, aradan yaklaşık iki buçuk yıl geçtikten sonra davacı vekilinin 7.5.2010 tarihinde 1 inci İdare Mahkemesinde kayda giren dilekçe ile işlemin iptali istemiyle açılan davada davalı idarenin davada Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğuna ilişkin görev itirazı üzerine Ankara 1 inci İdare Mahkemesinin 13.12.2010 tarih ve 2010/796 sayılı kararı ile görevlilik kararı verdiği ve iş bu görevlilik kararına davalı idarece itiraz edilmesi üzerine Ankara 1inci İdare Mahkemesince Uyuşmazlık Mahkemesi Kanununun 10 uncu maddesi uyarınca dava dosyasının AYİM. Başsavcılığına gönderildiğinin anlaşıldığı; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20 nci maddesinde, Askeri Yüksek İdare 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 ikinci 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 inci 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" denildiği; 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 Kanununun 20 nci ve 21 inci maddelerine göre uyuşmazlık konusunun Askeri İdari Yargı yerinde görülebilmesi için iki şartın bir arada gerçekleşmesinin gerektiği; "Asker kişiyi ilgilendirme" şartından 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 de davacının bu asker kişiden hareketle menfaat ihlali iddiasında bulunan kişilerden (Örneğin; eşi, ana-babası, çocukları vs.) olması halinde de söz konusu şartın gerçekleştiğinin kabul edilmekte olduğu, bu açıklamalara nazaran; davacının "asker kişi" olduğu konusunda tereddüt bulunmadığı; diğer şartın ise, davaya konu işlemin "askeri hizmete ilişkin" olması 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 işlem olduğu; dava dosyasındaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden; davacının askerlik hizmetini yerine getirirken obüs toplarının bakımı esnasında yaralanması nedeniyle sakatlandığını iddia ettiği ve bu sakatlığın askerlik hizmetinin sebep ve tesiri ile meydana gelip gelmediği konusunda ihtilaf bulunduğunun görüldüğü; dava konusu ihtilaf çerçevesinde, vazife maluliyeti nedeniyle aylık bağlanması talebinin reddi işleminin hukuka uygunluğu denetlenirken; maluliyetin askerlik görevi nedeniyle meydana gelip gelmediğinin incelenmesi gerektiğinin açık olduğu, bu kapsamda olmak üzere, asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, icra ettiği askeri görevler kapsamındaki tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve yükümlülüklerinin; askeri hizmetten kaynaklanan durumların, askeri görevlerin icra ediliş biçimlerinin, askeri kural ve gereklerin göz önünde tutularak bir değerlendirme yapılacak olması nedeniyle, somut olayda "idari işlemin askeri hizmete ilişkin bulunması" şartının da gerçekleştiğinin anlaşılmış bulunduğu, (Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 11.12.2006 gün ve 2006/246 E. 2006/236 K. sayılı kararında benzer bir davada aynı karara varıldığının görüldüğü; açıklanan nedenlerle, dava konusu olayda Anayasanın 157 nci ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20 nci maddesinde öngörülen idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" şartları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli bulunduğunun değerlendirildiği gerekçesiyle; 2247 sayılı Yasanın 10, 12 ve 13 üncü maddeleri gereği görev uyuşmazlığının halli için dava dosyasının Uyuşmazlık Mahkemesine Gönderilmesine, Ankara 1 inci İdare Mahkemesinin davada görevli olduğuna dair 13.12.2010 tarih ve 2010/796 sayılı Görevlilik Kararının Kaldırılmasına karar verilmesinin gerektiği belirtilmiştir.

Başkanlıkça, 2247 sayılı Yasa'nın 13. maddesine göre Danıştay Başsavcısı'nın da yazılı düşüncesi istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Davacının, 20.10.1990 tarihinde askerlik görevini yapmakta iken geçirdiği kaza sonucu oluşan maluliyetinin zamanla arttığının resmi sağlık kurulu raporuyla tevsik edildiğinden bahisle, 5434 sayılı T.C Emekli Sandığı Kanunu'nun 44, 45 ve 56'ncl maddeleri kapsamında malullük aylığı bağlanması için 5.4.2010 gününde yaptığı başvurunun, davalı idarece, 20.4.2010 günlü işlemle reddedilmesi üzerine, bu işlemin iptali istemiyle açtığı davada; davalı Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının görev itirazını reddederek görevlilik kararı veren Ankara Birinci İdare Mahkemesinin 13.12.2010 gün ve E:2010/796 sayılı kararına yönelik başvuru ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığı tarafından verilen 21.6.2011 gün ve E:2011/16 sayı ile kayda giren ve 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 10, 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca İdare Mahkemesinin görevlilik kararının kaldırılması yolundaki düşüncesi üzerine, Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilen ve E:2011/183 esas kaydına alınarak 15.7.2011 tarihli yazıyla Başsavcılıklarına gönderilen dosyanın incelendiği; aynı konuda ve aynı taleple 20.10.2006 tarihinde açılan dava sonunda, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üçüncü Dairesince, 28.6.2007 gün ve E;2006/1421, K;2007/834 sayılı kararla ve yaralanma olayının davacının vazifesi sırasında ve vazifesinin neden ve etkisiyle meydana gelmiş olmadığı gerekçesiyle reddedildiği ve bu kararın da, kararın düzeltilmesi isteminin aynı Mahkemece reddedilmesi sonucu, kesin hüküm halini aldığının, dosyanın incelenmesinden anlaşılmış olduğu; kesin hükmün, dava açma hakkıyla ilgili ve bu hakkın yeniden kullanılması olanağını ortadan kaldıran bir yargılama hukuku kuralı olduğu, dolayısıyla, kesin hükme karşın açılan davada, bu hususun, davanın ön kabul koşullarından önce incelenmesi ve varlığının saptanması durumunda da; davanın açıldığı Mahkemece öncelikle, bu husus dikkate alınarak açılan davanın incelenmeksizin reddinin gerektiği, bu bakımdan; kesin hüküm sebebiyle esasen açılamayacak olan bir davada, görev uyuşmazlığı çıkarılması olanaklı değilse de; dosya, Başsavcılıklarının düşüncesi alınmak üzere Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığınca taraflarına gönderildiğinden bu yönden incelenmiş olduğu; 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'nci 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 bulunduğu; 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 olduğunun kabul edilmesinin 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, işlem, askeri olmayan bir makam tarafından tesis edilmiş olsa bile, durumun değişmediği, menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesinin gerektiği; bu açıklamalara göre; görevde bulunduğu sırada yaralanan asker kişi nedeniyle davacıya maluliyet aylığı verilip verilmeyeceğine ilişkin dava konusu işlemde, asker kişiyi ilgilendirme koşulunun gerçekleştiği; işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince: davaya konu işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığının tespiti için işlemin konusuna ve içeriğine 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 edileceği, 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 sonucu tesis edilen işlem olarak tanımlanabildiği; bu çerçevede olay irdelendiğinde, obüs toplarının bakımı esnasında yaralandığı iddia olunan davacının vazife malüllüğü aylığından yararlanıp yararlanmayacağının saptanması, idari işlem veya eylemin yöneldiği asker kişinin, bir görev ifa edip etmediğinin; yaralanması, sakatlanması veya ölümünün bu görev sırasında meydana gelen olaydan kaynaklanıp kaynaklanmadığının, 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 bir bütün olarak değerlendirme yapılacak olması karşısında; olayda, idari işlemin askeri hizmete ilişkin bulunması koşulu da gerçekleştiğinden, uyuşmazlığa konu edilen davanın görüm ve çözümünde Askeri İdari Yargının görevli bulunduğu; açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığınca 2247 sayılı Yasanın 10, 12 ve 13'üncü maddeleri uyarınca yapılan başvurunun kabulünün gerektiği yolunda düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE: Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 19.12.2011 günlü toplantısında; Raportör-Taşkın ÇELİK'in 2247 sayılı Yasa'da öngörülen koşulları taşımayan başvurunun reddinin gerektiği yolundaki raporu ve dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Mehmet AKKAYA'nın davanın görüm ve çözümünde Askeri İdari Yargının, A.Y.İ.M Savcısı Müjdat TUNA'nın ise başvurunun reddi gerektiğine ilişkin sözlü ve 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 Kanunu'nun "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.

Dosyanın incelenmesinden, Ankara 1. İdare Mahkemesi'nde görülmekte olan davada, dava dilekçesinin 20.5.2010 tarihinde tebliği üzerine davalı İdare vekilince, Mahkemeden savunma için ek süre talep edildiği; Mahkemece, 21.5.2010 tarihinde işlemeye başlayan kanuni sürenin, bitiminden itibaren (30) gün uzatılmasına karar verildiği; 21.5.2010 tarihinde başlayan otuz günlük cevap verme süresinin 19.6.2010, ek sürenin de 19.7.2010 tarihinde sona ermesinden sonra (davalı idare için yeni bir savunma hakkının kalmadığı ve Mahkemece dosyanın tekemmül ettirildiği) verilen 29.7.2010 tarihli savunma dilekçesinde(aynı tarih havaleli), davanın askeri idari yargı yerinde görülmesi gerektiği ileri sürülerek görev itirazında bulunulduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda; davalı İdare vekili tarafından, savunma evresi tamamlandıktan sonra verilen dilekçe ile 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.

S O N U Ç : 2247 sayılı Yasa'nın 10. maddesinde öngörülen koşulları taşımayan BAŞVURUNUN aynı Yasa'nın 27.maddesi

uyarınca REDDİNE, 19.12.2011 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.