Hukuk Bölümü Hüküm Uyuşmazlığı Olduğuna Dair 2011/196 E. , 2013/468 K.

- **DAVACININ, BIRINCI YÜKSEK LISANS PROGRAMIYLA AYNI DALDA YAPTIĞI IKINCI YÜKSEK LISANS EĞITIMININ, ÖĞRENIM KIDEMI VE DERECESINDEN SAYILAMAYACAĞI YOLUNDA VERILEN ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ KARARININ BENİMSENMESİ VE HUKUK VE USULE UYGUN BULUNMAYAN İDARİ YARGI KARARININ KALDIRILMASI SURETIYLE HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİ HK.**

  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 24

"İçtihat Metni"

Hüküm Uyuşmazlığının Giderilmesini İsteyen : Y.O

Karşı Taraf : Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı (İdari Yargıda)

Vekili : Av. Ö.Ş.

Milli Savunma Bakanlığı (AYİM'de)

Vekili : Av. G.M.

O L A Y: Kara Harp Okulu Sistem Mühendisliğinde lisans öğrenimini 1998 yılında tamamlayan davacı, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalındaki Yüksek Lisansını 2005 yılında tamamlamış kendisine 1 yıl lisans üstü öğrenim kıdemi verilmiş; Aynı Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalındaki yüksek lisansını da 2006 yılında tamamlamıştır.

I- Davacı 30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına başvurarak, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep etmiş; bu talebi Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısıyla, dilekçenin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca iki yükseklisans öğreniminin farklı olmadığına karar verildiği nedeniyle reddedilmiştir.

Davacı 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yükseklisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi ve yandal uzmanlığının ilave bir lisans üstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesi istemiyle Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığına karşı 6.2.2007 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 15. İDARE MAHKEMESİ: 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayı ile, '…Dava, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitünün İşletme Anabilim Dalının işletme programında yüksek lisans öğrenimi yaparak 15.8.2006 tarihinde mezun olan davacı tarafından, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle 30.10.2006 tarihinde yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 65/b maddesinde; lisansüstü öğretim esaslarının Üniversitelerarası Kurul tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle düzenleneceği belirtilmiştir.

1.7.1996 tarih ve 22683 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin Tezsiz Yüksek Lisans Programı başlıklı 14.maddesinde; "Tezsiz yüksek lisans programının amacı, öğrenciye mesleki konuda derin bilgi kazandırmak ve mevcut bilginin uygulamada nasıl kullanılacağını göstermektedir. Tezsiz yüksek lisans programı İkinci Lisansüstü Öğretim'de de yürütülebilir. Bu program toplam otuz krediden az olmamak koşuluyla en az on adet ders ile dönem projesi dersinden oluşur. Dönem projesi dersi kredisiz olup başarılı veya başarısız olarak değerlendirilir. Öğrenci, dönem projesinin alındığı yarıyılda dönem projesine kayıt yaptırmak ve yarıyıl sonunda yazılı bir rapor vermek zorundadır. İlgili senato tarafından belirlenen esaslara bağlı olarak tezsiz yüksek lisans programının sonunda yeterlik sınavı uygulanabilir." hükmüne, 17. maddesinde "Kredili derslerini ve dönem projesini başarıyla tamamlayan yüksek lisans öğrencisine Yüksek Lisans Diploması verilir. Yüksek Lisans Diploması üzerinde öğrencinin izlemiş olduğu enstitü anabilim dalındaki programın onaylanmış adı buluN.." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalının Yönetim ve Organizasyon programında 5.7.2005 tarihinde tezsiz yüksek lisans öğrenimini ve aynı Enstitü'nün İşletme Anabilim Dalı İşletme programında 15.8.2006 tarihinde ise tezsiz yüksek lisans öğrenimini tamamladığı, 31.10.2006 tarihinde iki yüksek lisans öğreniminin farklı olduğuna ve İşletme programında yaptığı yüksek Iisansın ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edilmesine karar verilmesi ta lebiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davalı idare tarafından davacının öğrenimini tamamladığı iki yüksek lisans programının aynı anabilim dalının altında yer aldığı ve 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesi uyarınca işlem tesis edildiği belirtilmesine karşın, İşletme Anabilim Dalının altında yer almalarına rağmen yönetim ve organizasyon bilim dalı ile işletme bilim dallarının, alınan dersler ve derslerin amaçları bakımından birbirinden farklı olduğu, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünün 16.7.2007 tarih ve 5920 sayılı yazısında iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği, 2547 sayılı Kanunun 43/b maddesinde "Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim- öğretim yapan üniversitelerde, eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine Yükseköğretim Kurulu'nca düzenlenir." hükmünün yer aldığı, bu hükmün lisans düzeyinde öğrenimle ilgili olması nedeniyle yüksek lisans öğrenimi ile ilgili esasların belirlenmesinde kriter olamayacağı, davalı idare tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin işletme anabilim dalı altında yer alan yönetim ve organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrencinin yaptığı iki yüksek Iisansın birbirinden farklı olmadığının belirtildiği ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu görülmektedir.

Bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu sonucuna varıldığından davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline,…' karar vermiş bu karar Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmış, kararın düzeltilmesi istemi de, ayın Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddedilmek suretiyle kesinleşmiştir.

II- Davacı, Kara Kuvvetleri Komutanlığına verdiği 27.9.2006 günlü dilekçesi ile, öğrenim kıdeminin ve derece kıdeminin yeni duruma göre yeniden görüşülmesini talep etmiş; Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığının 6.2.2007 gün ve130 sayılı işlemi ile, lisansüstü öğrenim kıdemi talebi hakkındaki müracaat belgelerinin incelendiği ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesindeki şartı taşımadığından lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesine kanunen imkan bulunmadığı davacıya bildirmiştir.

Davacı bu işlemin iptali istemiyle Milli Savunma Bakanlığı'na karşı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığında 11.4.2007 tarihinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BİRİNCİ DAİRESİ: 6.10.2010 gün ve Gensek No:2007/1774, E:2007/719, K:2010/1066 sayı ile, '…17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren, 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 Sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci maddenin 2'nci fıkrası ile "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak maksadıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder." hükmü getirilmiştir. Davacı, 5621 Sayılı Kanun yürürlüğe girmeden ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığından ve bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içinde mezun olup, müracaatta bulunduğundan; yüksek lisans kıdemi ile ilgili olarak, 926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun 5621 Sayılı Kanunla yapılan değişiklerinden önceki hükümlerine tabi olacaktır.

926 sayılı T.S.K Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5'inci bendi, "Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir." Hükmünü içermektedir. Keza Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde de paralel bir hüküm mevcuttur.

Görüldüğü üzere ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel koşul ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısında davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir. Davacının eğitimlerini tamamladığı tarihlerde yürürlükte olan 2004-2012 K. K. K. Lığı Uzman Personel Temin ve Yetiştirme Planında mensubu olduğu piyade sınıfı için yüksek lisans yaptığı bilim dallarının ayrı ayrı belirtilmesinin, bu bilim dallarının farklı olduklarına karine teşkil etse bile; mutlaka farklı olmaları sonucunu doğurmamaktadır. İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları farklı adlarla açılabildiği gibi, farklı isimlerdeki programlar kısmen de olsa ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir. YÖK Başkanlığının aynı mahiyetlerdeki 8.12.2006 ve 15.1.2007 tarihli davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına yönelik yazıları birer mütalaa niteliğindedir. YÖK Başkanlığının belirtilen yazıları davacıyı idareyi ve görevli yargı mercii olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesini ilgili konuda aydınlatıcı nitelikte olup, görüş belirtilen bu nitelikteki yazıların kesin ve yürütülebilir işlem olarak kabulü ve bu nedenle de idari davaya konu yapılması mümkün değildir. Dolayısıyla idari davaya konu yapılması mümkün olmayan YÖK Başkanlığının 8.12.2006 tarihli yazısının yukarıda belirtildiği şekilde dava konusu yapılıp, iptal edilmiş olması Dairemiz tarafından yürütülen idari yargı denetimi kapsamında, yasal düzenlemelerde aranan ölçütlere bağlı olarak bir değerlendirmeyi içermesi gereken mütalaa niteliğindeki bir yazıda belirtilen görüşün kabul edilip edilmemesi yine o yasal düzenlemelerin çizdiği kamu yararı amacı doğrultusunda olmak zorundadır. Bu bağlamda iki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda mütalaa bildirmeye en yetkili kurul olan YÖK Başkanlığının görüşünü yansıtan yazının iptali niteliğindeki bu yargı kararının Dairemiz açısından hukuki bir bağlayıcılığı bulunduğunu söylemek mümkün değildir. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen "farklı dal" kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle; Hukuki dayanaktan yoksun bulunan davanın reddine…' karar vermiş, kararın düzeltilmesi istemi de Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 1.3.2011 gün ve Gensek No:2010/6484, E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmiş bu karar kesinleşmiştir.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK:

Y.O., Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmek üzere, Ankara 15. İdare Mahkemesi Başkanlığına sunulmak üzere Bingöl Asliye Hukuk Mahkemesine verdiği dilekçe ile, Yükseköğretim Kurulu'nun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararının iptali istemiyle Ankara 15. İdare Mahkemesi'ne 2007/601 Esas konu ile ilgili dava açtığını,bu davanın iptalle sonuçlandığını, aynı konu kaynaklı AYİM'de 11.4.2007 tarihinde dava açtığını AYİM'in davada Ankara 15. İdare Mahkemesinde açtığı davayı bekletici sorun olarak kabul ettiğini ancak davanın reddedildiğini önesürerek, Mahkemelerce verilen kararlar arasındaki hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunmuştur.

Başkanlıkça 2247 sayılı Yasanın 24 ve 16.maddelerine göre ilgili Başsavcıların düşünceleri istenilmiştir.

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: '…OLAY: **1-** Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Programında 05.07.2005 tarihinde yüksek lisans öğrenimini tamamlayan ve aynı Enstitü İşletme Anabilim Dalının İşletme Programından 15.08.2006 tarihinde mezun olan davacının, iki tezsiz yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna ilişkin belgenin tarafına verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığının 08.12.2006 gün ve 30454 sayılı işleminin iptali istemiyle Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin E:2007/601 esasında açılan davada; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 65'inci maddesinin (b) fıkrası ile 01.07.1996 tarihli ve 22683 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliğinin 14 ve 17'nci maddelerinden bahsedilerek, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünün 16.7.2007 günlü ve 5920 sayılı yazısında, yüksek lisans eğitimi alınan iki bilim dalının birbirinden farklı olduğunun belirtildiği gerekçesiyle 22.11.2007 gün ve K:2007/1573 sayılı kararla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş; bu kararın temyizi üzerine, Danıştay Sekizinci Dairesinin 20.3.2009 gün ve E:2008/1376 K:2009/1939 sayılı kararı ile temyiz istemi reddedilerek Mahkeme kararı onanmış ve karar düzeltme istemi de, aynı Dairenin 26.4.2010 gün ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararı ile reddolunmuş, karar bu şekilde kesinleşmiştir.

2- Kara Kuvvetleri Komutanlığına bağlı subay olan davacının, çalıştığı kuruma ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle kıdem verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun, ikinci yüksek lisans öğreniminin farklı alanda kabul edilmemesi nedeniyle reddine ilişkin işlemin 16.2.2007 tarihinde tebliği üzerine bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin E:2007/719 sayılı esasında açtığı davada; 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun Nasıp Düzeltilmesi başlıklı 36'ncı maddesinin

5621 sayılı Kanunla değişmeden önceki (d) fıkrasının, "Kuvvet Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan alanlarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan faklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha kıdem verilir." hükmünü içerdiği;

Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı maddesinin 6'ncı bendinde de, benzer düzenlemeye yer verildiği; davacının, 17.04.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 sayılı Kanunun 3'üncü maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85'inci madde uyarınca ek kıdem için süresinde başvurulmasına karşın, bu davaya konu işlem tesis edilmeden önce konunun sorulması üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'nca gönderilen 15.1.2007 sayılı cevabi yazıda, davacının gördüğü yüksek lisans eğitimlerinin birbirinden farklı olmadığının belirtildiği; görüş belirten bu tür yazıların idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem olarak kabulünün mümkün bulunmadığı; daha önce dava konusu edilen 08.12.2006 tarihli Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı yazısının dava konusu edilip iptal edilmiş olmasının bağlayıcı olmadığı, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca belirtildiği gibi Yönetim Organizasyon ve İşletme Bilim Dallarının farklı dallar olmadığı, daha önce eğitim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans öğrenimi görmüş olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesi ile 06.10.2010 gün ve K:2010/1066 sayılı kararla dava reddedilmiş; davacının kararın düzeltilmesi istemi de, aynı Dairenin 01.03.2011 gün ve E:2011/358, K:2011/473 sayılı kararı ile reddedilmesi üzerine karar kesinleşmiştir.

3- Yukarıda anılan davaların tarafı olan davacı tarafından iki karar arasında çelişki bulunduğu ve hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale geldiği iddia edilerek hüküm uyuşmazlığının giderilmesi isteminde bulunulmuştur.

USULE İLİŞKİN İNCELEME: Genel İdari Yargı yerince verilen karar ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesince verilen kararlar arasında oluştuğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının çözümü için; öncelikle, hüküm uyuşmazlığının oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24'üncü maddesine göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için, idari adli veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin taraflarından en az biri aynı olan iki ayrı kararın bulunması ve bu kararlar arasında çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşulları aranmaktadır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinde açılan davada, alınan iki tezsiz yüksek lisans eğitiminin ayrı bilim dallarına ilişkin olup olmadığı konusunda uyuşmazlık çıkarılmış; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinde açılan davada da, ikinci yüksek lisans öğrenimi nedeniyle ilave kıdem verilmemesine ilişkin işlem idari davaya konu edilmiş ise de; davacının her iki davayı açmaktaki nihai amacının, aldığı her iki yüksek lisans eğitiminin iki ayrı bilim dalında olduğunu tesbit ettirerek ikinci (ilave) yüksek lisans eğitimini sicilinde ve mesleki kıdeminde saydırmak olması karşısında; her iki davanın sebebinin ve konusunun aynı olduğu sonucuna varılmıştır.

Bu bakımdan; olayda, hüküm uyuşmazlığının usule ilişkin koşullarının bulunması nedeniyle işin esasının incelenmesi gerekmektedir.

ESASA İLİŞKİN İNCELEME: Anayasanın 2'nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu belirtilmiş; 138'inci maddesinin ilk fıkrasında da, "Hakimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler." son fıkrasında da; "yasama ve yürütme organları ile idare mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu organlar ve idare mahkemesi kararlarını hiç bir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." hükümlerine yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında ise; idarenin Danıştay, bölge idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye ya da eylemde bulunmaya mecbur oldukları, bu sürenin hiç bir şekilde kararın idareye tebliğinden itibaren otuz günü geçemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Birinci Dairesinde açılan davada, bu Dairece getirtilerek incelenmiş ve karar, bu dava devam etmekte iken Danıştay Sekizinci Dairesince onanarak kesinleşmiş bulunmasına karşın; Askeri Yüksek İdare Mahkemesince, kesin hükümle oluşan hukuki gerçeklik gözardı edilerek, davacının yapmış olduğu iki yüksek lisans eğitiminin aynı dallara ilişkin olup olmadığı konusunda yeniden inceleme yaparak, kesin hüküm halini alan karardan farklı sonuca varmış ve varılan bu sonuca göre hüküm kurmuş olması, Anayasanın 138'inci maddesi hükmü ile kesin hükmü oluşturduğu hukuki güvenliğe aykırıdır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin kesinleşen 06.10.2010 gün ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı davanın reddi yönündeki kararının kaldırılması ve Ankara Onbeşinci İdare Mahkemesinin kesinleşen 22.11.2007 gün ve E:2007/601 K:2007/1573 sayılı kararı doğrultusunda karar verilmesinin uygun olacağı…' şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: '…Davacının, 5.7.2008 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, "Yönetim Organizasyon" Bilim Dalında tamamladığı birinci yükseklisans nedeniyle 1 yıl lisansüstü öğrenim kıdemi verildiği bilahare 15.8.2006 tarihinde Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı "İşletme" Bilim Dalında ikinci yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebiyle idari müracaatta bulunduğu, kıdem vermeye yetkili makam olan K.K.K.'lığı tarafından davacının tamamladığı yükseklisans öğrenimlerinin farklı dallarda olup olmadığının K.K.K.'lığının 29.12.2006 tarihli yazısı ile YÖK Başkanlığından sorulduğu YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabi yazısı ile davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı dallardan olmadığına karar verildiğinin bildirilmesi üzerine K.K.K.'lığının 29.1.2007 tarihli yazısı ile davacının ilave yüksek lisans kıdemi verilmesi talebinin Subay Sicil Yönetmeliğinin 116'ncı madde b fıkrasında belirtildiği şartı sağlamadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine; AYİM kayıtlarına geçen dava dilekçesinin reddedilmesi üzerine, 13.6.2007 gün ve 13.8.2007 tarihlerinde AYİM kayıtlarına geçen yenileme ve savunmaya cevap dilekçelerinde özetle; farklı tarihlerde aynı anabilim dalına bağlı ancak içerik ve muhtevası birbirinden farklı olan iki bilim dalından yüksek lisans eğitimini tamamlayarak, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmesi için idareye müracaat ettiğini ancak ilave kıdem verilmediğini belirterek; ilave yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin iptalini talep ettiği, AYİM Birinci Daire Başkanlığının 6.10.2010 gün ve 2010/719-1066 Esas ve Karar sayılı kararıyla; 926 sayılı TSK Personel Kanununun 36/1-d maddesinde belirtilen "farklı dal" Kanununun aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirttiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilimi ile İşletme Bilim dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varıldığı, bu nedenle daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacıya ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek, davanın reddine karar verildiği, davacının karar düzeltme talebinin de AYİM Birinci Daire Başkanlığının 1.3.2010 gün ve 2011/358-473 Esas ve Karar sayılı kararıyla reddedilerek, kararın kesinleştiği anlaşılmıştır.

Davacının 30.1.2005 tarihinde AYİM'de kayda geçen dilekçesinde, 15'inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1'inci Dairesi kararları

arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek uyuşmazlığının giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15'inci ve 24'üncü maddeleri gereğince her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.2.2012 gün ve E:2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı yazısı ile AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 24.maddesinin 1.fıkrasında;

"1'nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, Görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir." hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari ve askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması

c) Her iki kararında kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması

e) Kararlar arsındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden: ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerince verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15. İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; "YÖK'ün 1.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yükseklisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi" iken; Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu "ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi" dir.

Görüldüğü üzere iki davanın konuları farklıdır. AYİM Birinci Dairesi tarafından davanın görülmesi sırasında; Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin 22.11.2007 gün ve 2007/601-1573 E.K. sayılı kararı ve bu kararı onayan Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 gün ve 2008/1376E, 2009/1939 K. Sayılı kararı dikkate alınmış ve karar içeriğinde ayrıntılı değerlendirilmiş ve YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtilen Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönündeki kararı esas alınarak, davanın reddine karar vermiştir.

Belirtilen duruma göre ve olayda, uyuşmazlığa konu kararların "konularının farklı olması" koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkansız kılan bir çelişkinin varlığından sözetmek olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle, 2247 sayılı Yasanın 24.maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden başvurunun reddi gerektiği…' şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, Ertuğrul ARSLANOĞLU, Ayhan AKARSU ve Metin ULUKANLIGİL'in katılımlarıyla yapılan 8.4.2013 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME:

Uyuşmazlık Mahkemesi Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Nurdane TOPUZ, M. Ali DURAN, Sedat ÇELENLİOĞLU ve M. AYDAN AL'ın katılımlarıyla yapılan 2.7.2012 günlü toplantısında, dosyanın usul yönünden incelenmesi sonunda;

1- Ankara 15. İdare Mahkemesi ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi'nin kararları arasında, 2247 sayılı Yasanın 24. Maddesinde öngörülen koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından hüküm uyuşmazlığı bulunduğuna;

2- 2247 sayılı Yasanın 25. maddesi hükümleri uyarınca

a) İdari Yargılama Usulü Yasası gözetilerek Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe ve eklerinin 30 gün içinde yanıt verilmek üzere Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Milli Savunma Başkanlığına bildirilmesine, taraflarca verilen yanıtın Y.O.'e tebliği suretiyle dosyanın tekemmülünün sağlanmasına,

b) Usulü işlemler tamamlandıktan ve esas hakkındaki rapor yazıldıktan sonra Başkanlıkça belirlenecek günde işin esasının görüşülmesine üyelerden Mustafa AYSAL, Nurdane TOPUZ ve Sedat ÇELENLİOĞLU'nun karşı oyları ve oyçokluğu ile karar verilmiş; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nın düşüncesi usule ilişkin olduğu nedeniyle, Başsavcı'nın dosyanın esasına ilişkin düşüncesi de istenilmiştir:

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: "… Davacının, 31.05.2011 tarihinde AYİM'de kayda geçen dilekçesinde, 15'inci İdare Mahkemesi ile AYİM 1 'inci Dairesi kararları arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğunu ileri sürerek, uyuşmazlığın giderilmesini talep etmesi üzerine; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi tarafından 2247 sayılı Kanunun 15'inci ve 24'üncü maddeleri gereğince, her iki mahkemeye ait dava dosyası temin edilerek Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiş, Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığının 27.02.2012 gün ve Esas No: 2011/196 sayılı yazısı ile hüküm uyuşmazlığı ile ilgili olarak AYİM Başsavcılığının düşüncesinin bildirilmesi talep edilmiş; AYİM Başsavcılığının 12.03.2012 tarih ve 2012/9 sayılı düşüncesi ile koşulları oluşmadığı belirtilmek suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi talebinin reddi gerektiği bildirilmiştir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve işleyişi Hakkında Kanunun 24'üncü maddesinin birinci fıkrasında;

"1'nci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir. " hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen yargı kararlarının incelenmesinden; ortada askeri idari yargı ve idari yargı yerlerince verilen kesinleşmiş kararlar bulunduğu; tüm kararlarda davacı Y.O. yönünden, taraflardan en az birinin aynı olması koşulunun gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

Ancak, her iki hükmün ilişkili olduğu davaların konularına bakmak gerekirse;

Hüküm uyuşmazlığına konu edilen Ankara 15'inci İdare Mahkemesinde açılan davanın konusu; "YÖK'ün 01.12.2006 tarihli davacının yaptığı iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığı yönündeki genel kurul kararının iptali istemi" dir. Askeri Yüksek idare Mahkemesinde açılan davanın konusu ise "İlave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminin iptali istemi" dir. Belirtilen konuların aynı olmadığı açıktır.

Belirtilen duruma göre olayda, uyuşmazlığa konu kararların "konularının farklı olması" koşullarının gerçekleşmemesi karşısında, uyuşmazlığa konu edilen yargı kararları arasında hakkın yerine getirilmesini imkânsız kılan bir çelişkinin varlığından söz etmenin de mümkün olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1- Usul Yönünden, 2247 sayılı Yasının 24'üncü maddesinde öngörülen koşullar birlikte gerçekleşmediğinden, bulunduğu iddia edilen hüküm uyuşmazlığının giderilmesine yönelik başvurunun REDDİNE;

2- Heyetçe hüküm uyuşmazlığı bulunduğuna karar verilmesi halinde; Yükseköğretim Yürütme Kurulunun 08.12.2010 tarihli toplantısında davacının görmüş olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin farklı olduğuna, aksi yöndeki 01.12.2006 tarihli kararların da iptaline karar verildiği gözetildiğinde; hukuka aykırı olduğu anlaşılan davacıya yüksek lisans kıdemi verilmemesi işleminin İPTALİNE;

Karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir." şeklinde yazılı düşünce vermiştir.

Danıştay Başsavcılığı'nca daha önce dosyanın esası hakkında karar verildiğinden tekrar düşünce alınmamıştır.

Bunun üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi'ne yapılan başvuruya ait dilekçe Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile Milli Savunma Bakanlığı'na tebliğ edilmiş, taraflarca yasal süresi içerisinde cevap verilmiş, verilen cevap dilekçelerinde iddiaların tekrarlandığı görülmüştür.

II-ESASIN İNCELENMESİ:

Başvuru dilekçesi ve ekleri, uyuşmazlığa konu edilen kararlara ilişkin dava dosyaları, ilgili Başsavcıların düşünce yazıları, dayanılan Yasa ve Yönetmelik kuralları, taraflarca verilen dilekçe ve ekleri ve Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın hazırladığı rapor okunup incelendikten; 2247 sayılı Yasa'nın 25. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak sözlü açıklama için önceden belirlenen 8.4.2013 gününde, istemde bulunan Y.O., Milli Savunma Bakanlığı vekili Av. G.M. ile Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı vekili Av. Ö.Ş.'in sözlü açıklamaları dinlendikten ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı M. BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın yazılı düşünceleri doğrultusundaki açıklamaları da alındıktan sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Uyuşmazlık, davacının almış olduğu yüksek lisans öğrenimlerinin ilave bir üst öğrenim olarak kabul edilip, kıdem ve özlük haklarının tanınmasına ilişkindir.

17 Nisan 2007 tarihinde yürürlüğe giren 5621 Sayılı T.S.K. Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3 ncü maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 85 nci maddenin 2 nci fıkrası ile; "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yüksek lisans öğrenimine başlamış veya yüksek lisans eğitimini tamamlamış ve henüz kıdem almamış olan subaylar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi aylık süre içerisinde yüksek lisans öğrenim kıdemi almak maksadıyla müracaat etmeleri halinde, bu Kanundan önceki esaslar dahilindeki yüksek lisans kıdeminden ve birinci fıkra hükümlerinden istifade eder." hükmü getirilmiştir.

926 Sayılı T.S.K. Personel Kanununun, 17.4.2007 tarih ve 5621 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 36/1-d maddesinin 5 nci bendi; "Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığının insan gücü temin ve yetiştirme planlarında belirtilecek ihtiyaç duyulan dallarda, general ve amiraller hariç olmak üzere, daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda ilave bir lisansüstü öğrenim yapan subaylara en fazla bir yıl daha; Kıdem verilir." hükmünü içermektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kurulu Kanunu'nun 43/b maddesinde "**(Değişik: 17/8/1983 - 2880/24 md.)** Aynı meslek ve bilim dallarında, eğitim - öğretim yapan üniversitelerde, eğitim - öğretim, metod, kapsam, öğretim süresi ve yıl içindeki değerlendirme esasları bakımından eşdeğer olması ve öğrenimden sonra kazanılan unvanların aynı ve elde edilen hakların eşdeğer sayılması hususu Üniversitelerarası Kurulun önerisi üzerine; öğretmen yetiştiren birimler için belirtilen esasların tespiti Milli Eğitim Bakanlığı ile de işbirliği yapılarak, Yükseköğretim Kurulunca düzenlenir." hükmü yer almıştır.

Bu çerçevede Üniversitelerarası Kurul Başkanlığının, 2.9.2004 gün ve 137 toplantı sayılı 21. karar örneğinde "Yükseköğrenim Kurulu Başkanlığından alınan Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim ve Organizasyon (İnsan Kaynakları Yönetimi) bilim dalında öğrenim gören Cem Güçer'in öğrenimini daha önce Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim ve Organizasyon programında tamamladığı yüksek lisans öğrenimi ile farklı olup olmadığı hakkındaki yazıyı inceleyen Eğitim komisyonunun raporu görüşüldü; iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına ilişkin komisyon raporunun kabulüne ve Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına arzına karar verildi." denilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 30.08.1998 tarihinde Kara Harp Okulundan mezun olduğu; 2003 yılında Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İşletme Anabilim Dalı, Yönetim ve Organizasyon Bilim dalında yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 5.7.2005 tarihinde bu programdan mezun olduğu; 2005 tarihinde yine Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, İşletme Bilim Dalında ikinci yüksek lisans öğrenimine başladığı ve 15.8.2006 tarihinde öğrenimini tamamladığı;

30.10.2006 tarihinde Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'na başvurarak, Kara Harp Okulunda sistem mühendisliği alanında lisans öğrenimini 1998 yılında tamamladığını, Selçuk Üniversitesinde 2005 yılında İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon lisansüstü eğitimini tamamladığını, 2006 yılında İşletme Anabilim Dalı işletme lisansüstü eğitimini tamamladığını dolayısıyla, yandal uzmanlığının ilave bir lisansüstü öğrenim olarak kabul edildiğine dair belgenin tarafına verilmesini talep ettiği; bu talep üzerine Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 8.12.2006 gün ve 4062 sayılı yazısı ile, dilekçesinin 1.12.2006 tarihli Yükseköğretim Genel Kurulu toplantısında incelendiği ve 2547 sayılı Kanun'un 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin farklı olmadığına ilişkin alınan 12.11.2004 tarihli Yükseköğretim Genel Kurul kararı ile Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak, 2547 sayılı Kanun'un 43/b maddesi uyarınca farklı olmadığına karar verildiğinin davacıya bildirildiği; davacının Yüksek Öğretim Kurulunun 1.12.2006 tarihli Genel Kurul Toplantısında alınan kararın iptali ve okuduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olduğuna karar verilmesi istemiyle idari yargı yerinde dava açtığı ve idare mahkemesince dava konusu işlemin iptaline karar verildiği; davacının ilave lisans üstü öğrenim kıdemi verilmesi için 22.9.2006 tarihinde idareye (MSB) müracaat ettiği, idarenin iki Bilim dalının birbirinden farklı olup olmadığı konusunda Yükseköğretim kurulundan görüş istediği, YÖK Başkanlığının 15.1.2007 gün ve 126 sayılı cevabı yazısında iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığının belirtildiği; bunun üzerine 926 sayılı TSK Personel Kanunu'nun 36/d maddesinde ve Subay Sicil Yönetmeliğinin 116/b maddesinde belirtilen "daha önce lisansüstü öğrenim yaptığı daldan farklı bir dalda yüksek lisans veya doktora yapmak" şartını sağlamadığından, davacıya lisansüstü öğrenim kıdeminin verilmesinin kanunen mümkün olmadığının KKK'nın 29.1.2007 gün ve 34851 sayılı yazısı ile bildirildiği; bu yazının davacıya 6.2.2007 gün ve 130 sayılı Kara Kuvvetleri Komutanlığı Personel Okulu ve Eğitim Merkezi Komutanlığı işlemi ile bildirildiği davacının bu işlemin iptali istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açtığı ve bu davanın reddedilmesi üzerine iki yargı kolunun verdiği kararlar arasında hüküm uyuşmazlığı bulunduğu nedeniyle başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

Olayda, davacının Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yönetim Organizasyon Bilim Dalında yaptığı yüksek lisans öğrenimini 5.7.2005 tarihinde tamamladığı ve yüksek lisans kıdemi aldığı; ancak konu ile ilgili mevzuat hükümleri uyarınca, ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilebilmesi için personelin yapmış olduğu ilave lisansüstü öğrenimin daha önce yapmış olduğu lisansüstü öğreniminden farklı bir dalda olması gerektiği, buradaki amacın da personeli farklı bir bilimsel dalda eğitime yönlendirmek olduğu açıktır.

Diğer yandan, Üniversitelerarası Kurulun yukarıda anılan kararında Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının alt dalı olarak kabul edilmesi nedeniyle Yükseköğretim Kurulu Genel Kurulunun 1.12.2006 tarihli toplantısında da Yönetim ve Organizasyon Bilim Dalının İşletme Anabilim Dalının altında yer aldığı dikkate alınarak 2577 sayılı Yasa'nın 43/b maddesi uyarınca iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde karar aldığı görülmektedir.

Doğan hüküm uyuşmazlığına konu Ankara 15. İdare Mahkemesinin, Danıştay 8. Dairesinin 20.3.2009 tarih ve E:2008/1376, K:2009/1938 sayılı kararıyla onanmak ve vaki karar düzeltme istemi de aynı dairenin 26.4.2010 tarih ve E:2009/5502, K:2010/2045 sayılı kararıyla reddedilmek suretiyle kesinleşen 22.11.2007 tarih ve E: 2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının incelenmesinde; davalı Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının (YÖK) iptal istemine konu 30.10.2006 tarihli işleminde, davacının tamamladığı Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalına bağlı "Yönetim ve Organizasyon" ile "İşletme" bilim dallarının, İşletme Anabilim Dalının altında yer alması hususu ile 12.11.2004 tarihli Üniversitelerarası Kurul görüşü dikkate alınarak, her iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığının ifade edildiği, davalı YÖK tarafından emsal gösterilen 12.11.2004 tarihli Genel Kurul kararında farklı üniversitelerin İşletme Anabilim Dalı altında yer alan Yönetim ve Organizasyon programında öğrenimini tamamlayan bir öğrenicinin yaptığı iki yüksek lisansın birbirinden farklı olmadığının belirtildiği, ancak dava konusu olayda aynı üniversitenin enstitü anabilim dalının altında yer alan farklı iki bilim dalında yapılan yüksek lisans öğreniminin söz konusu olduğu, bu durumda alınan derslerin ve derslerin amaçlarının farklı olduğu işletme bilim dalı ile yönetim ve organizasyon bilim dalında yapılan iki yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu sonucuna varılarak, dava konusu YÖK işleminin iptali yoluna gidildiği anlaşılmıştır.Özetle, anılan iptal kararında; idari işleme emsal ve dayanak gösterilen 12.11.2004 tarihli önceki işlemdeki hukuki nedenle 30.10.2006 tarihli işlemdeki hukuki nedenin örtüşmediği, bir anabilim dalı (İşletme) altında yer alan iki değişik bilim dalında (İşletme ve Yönetim Organizasyon bilim dalları) yapılan yüksek lisansın birbirinden farklı olduğu değerlendirmesi yapılmış ve bu değerlendirme yapılırken de bilirkişiye başvurma, hukuki mütalaa alma, Üniversitelerarası Kurul, Milli Eğitim Bakanlığı vb. resmi mercilerden görüş isteme gibi yollara da başvurulmamıştır. Diğer bir değişle, İşletme Anabilim Dalı altında yer alan "Yönetim ve Organizasyon" bilim dalı ile "İşletme" bilim dalının, müfredat ve içerik yönünden birbirinden tamamen farklı olduğuna dair edinilen kanaat esas alınarak iptal kararı verilmiştir. Oysa anılan idari yargı yeri bu konuyu saptamaya tek başına yetkili merci olmadığı gibi; bu konuda varacağı hukuki sonucu mutlaka somut ilmi verilere dayandırması ve yetkili makamların görüşlerini dikkate alarak objektif bir değerlendirme yapması gerekmektedir. Davanın somutunda ise bu hukuki lazımeye riayet edilmeden hüküm tesis edildiği görülmektedir.

Öte yandan, hüküm uyuşmazlığına konu Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) 1. Dairesinin 6.10.2010 tarih ve E:2007/719, K:2010/1066 sayılı "davanın reddine" ilişkin kararında işaret edilen "…ilave lisansüstü öğrenim kıdeminden yararlanabilmek için en temel koşul, ilave lisansüstü öğrenimin ilkinden farklı bir dalda yapılmış olması gereğidir. Dava konusu işlem tesis edilmeden önce idare tarafından sorulması üzerine; YÖK Başkanlığının 15.1.2007 tarihli cevabı yazısında, davacının görmüş olduğu iki yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığına karar verildiği bildirilmiştir… İki yüksek lisans programının birbirinden farklı olup olmadığına karar verilirken esas alınacak ölçüt, programların ya da alınan derslerin isimleri değildir. Çünkü, içeriği benzer olan kimi yüksek lisans programları farklı adlarla açılabildiği gibi, farlı isimlerdeki programlar kısmen de olsa ortak içeriğe sahip olabilmekte veya ilgili oldukları alan kısmen de olsa kesişebilmekte ya da iki program birbiri ile ilişkili olabilmektedir… 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 36/1-d maddesinde belirtilen "farlı dal" kavramı, aynı yasal düzenlemede belirtilen ve idare tarafından takip edilen kamu yararı amacı gözetilerek YÖK Başkanlığı tarafından önceden istikrarlı bir şekilde belirtildiği yönde ve Yönetim Organizasyon Bilim ile İşletme Bilim Dallarının farklı bilim dalları olmadığı yönünde bir sonuca varılmıştır. Dolayısıyla; daha önce lisansüstü öğrenim gördüğü daldan farklı bir dalda yüksek lisans yapmış olma koşulunu sağlayamayan davacı hakkında bağlı yetki ile tesis edilen ilave lisansüstü öğrenim kıdemi verilmemesi işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır..." şeklindeki gerekçesinin incelenmesinde de; AYİM 1. Dairesinin YÖK'ün "Yönetim Organizasyon" ve "İşletme" yüksek lisans bilim dallarının birbirinden farklı olmadığı (aynı mahiyette olduğu) yolundaki önceki istikrarlı görüşünün red kararı tesisinde etken olduğu anlaşılmaktadır.

Yukarıda izah edildiği üzere, AYİM 1. Dairesi kararının YÖK Başkanlığının önceki istikrarlı görüşüne dayalı olması, Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının ise ilmi ve objektif verilere ya da bilirkişi mütalaasına dayanmayan salt bir hukuki değerlendirmeyle verilmiş olması olgusu birlikte değerlendirildiğinde; Ankara 15. İdare Mahkemesi kararının usul ve kanuna uyarlı düşmediği, YÖK Genel Kurulunun 8.12.2010 tarihli ve 1.12.2006 tarihli kararının iptaline dair kararın ise Danıştay 8. Dairesinin kesinleşen ilamının infazına yönelik bir uygulama işlemi mahiyetinde bulunması itibariyle varılan bu sonucu değiştirir bir yönünün olmadığı, dolayısıyla doğan hüküm uyuşmazlığında AYİM 1. Dairesinin usul ve hukuka uygun olan kararının esas alınması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemini iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007

gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılması, hukuk ve usule uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle hüküm uyuşmazlığının giderilmesi gerekmiştir.

KARAR: 1- Aynı anabilim dalının altında yer alan bilim dallarında yapılan yüksek lisans öğreniminin birbirinden farklı olmadığı yönünde tesis edilen Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı işlemini iptal eden Ankara 15. İdare Mahkemesinin 22.11.2007 gün ve E:2007/601, K:2007/1573 sayılı kararının kaldırılmasına, **2-** Hukuk ve usule uygun bulunan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Birinci Dairesinin 6.10.2010 gün ve Gensek no:2007/1774, E:2007/719 K:2010/1066 sayılı kararının kabulü ve bu suretle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE, 8.4.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.