T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016/192
KARAR NO : 2016/607
KARAR TR : 26.12.2016

ÖZET : Hava Kuvvetleri Komutanlığı 10 ncu Tanker Üs Komutanlığı emrinde sivil memur (Diş Tabibi) olarak görev yapan davacının, göreve başlama tarihinin 03.01.1994 tarihi olarak düzeltilmesi isteğinin reddine ilişkin, Hava Kuvvetleri Komutanlığı 10 ncu Tanker Üs Komutanlığı işleminin iptali istemiyle açılan davanın GENEL İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerekti hk.

-

K A R A R

Davacı : S.E.
Vekili : Av. İ.B.
Davalı : Milli Savunma Bakanlığı
Vekili : Av. Ü.K.A.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin 27 Aralık 1993 tarihinde yapılan sınavda başarılı olduğunu, kendisine tebliğ edilen yazıda belirtilen belgelerle Per.Ş.Müdürlüğüne başvurmasının bildirildiğini, gerekli başvuruyu süresi içinde yaptığını ve 03 Ocak 1994 tarihinde fiilen diş hekimi olarak çalışmaya başlamasına rağmen resmi işe başlama tarihinin 12 Temmuz 1994 olarak kayıtlara işlendiğini, kayıtların düzeltilmesi için yaptıkları başvurunun 10'uncu Tanker ÜS-K.lığının 06 Nisan 2015 tarihli, PER.: 25184514-1230-9493-15 sayılı yazısıyla reddedildiğini belirterek söz konusu işlemin iptali istemiyle idari yargıda dava açmıştır.

Milli Savunma Bakanlığı vekili birinci savunma dilekçesinde, idari işlem veya eylemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleştiği dolayısıyla dava konusu açısından görevli yargı yerinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesi olduğunu ileri sürerek, öncelikli olarak görevsizlik kararı verilmesini talep etmiştir.

ADANA 1. İDARE MAHKEMESİ: 3.11.2015 gün ve E:2015/933 sayı ile, davalı idare emrinde sivil memur (Diş Tabibi) olarak görev yapan davacı tarafından, göreve başlama tarihinin 03.01.1994 olarak düzeltilmesi isteminin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan bu davada; davalı idarece işlem tesis edilirken ve bu işlemin yargısal denetimi sırasında askeri kural ve gerekler yönünden bir değerlendirme yapılması gerekmediğinden, dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin bulunduğundan söz etmenin olanaksız olduğu; belirtilen durum karşısında, olayda Anayasa'nın 157 ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleşmediğinden davanın görüm ve çözümünde idari yargı yolu görevli bulunduğu gerekçesiyle davalı idarenin görev itirazının reddine ve mahkemelerinin görevliliğine karar vermiştir.

Davalı idare vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması yolunda süresi içerisinde verdiği dilekçesi üzerine dava dosya örneği Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılığına gönderilmiştir.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ BAŞSAVCISI: 1994 tarihinden bu yana TSK'da sivil memur statüsünde göreve devam eden davacının memuriyete kabulünde genel hükümlerin yanında, o tarihte yürürlükte olan askeri mevzuatın da dikkate alındığı, bu kapsamda davacının aday memur olarak atamasının yapılabilmesi için o tarihte yürürlükte olduğu anlaşılan HKY 12-27 Hava Kuvvetleri Emrine Alınacak ve Çeşitli Nedenlerle Ayrılacak Devlet Memurları Hakkında Yapılacak İşlemler ve Düzenlenecek Belgeler Yönergesi'nin 4'üncü maddesi uyarınca birtakım belgelerin tamamlanması şartının bulunduğu, maddede belirtilen belgelerin tamamlanmasını müteakiben atamanın yapılabilmesi mümkün olduğundan söz konusu tesis edilen işlemin "askeri hizmete ilişkinlik" unsurunu taşıdığı; öte yandan sağlık raporunun askeri hastane tarafından düzenlenmesi, atama onayının Hv.K.K.lığınca yapılması, göreve katılış kaydının künye defterine işlenmesi gibi hususlarda da askeri kural, esas ve usuller gözetildiğinden dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğunun kabulü gerektiği; buna göre, dava konusu olayda Anayasanın 157 nci ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20 nci maddesinde öngörülen idari işlem/eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşulları birlikte gerçekleştiğinden, Anayasanın 157, 1602 sayılı Kanunun 20 ve 21. maddelerine göre davanın görüm ve çözümünün Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görev alanına girdiği düşünüldüğünden, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılarak Adana 1'inci İdare Mahkemesinin aksi yöndeki görevlilik kararının kaldırılması için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

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

DANIŞTAY BAŞSAVCISI: Hava Kuvvetleri Komutanlığı 10 ncu Tanker Üs Komutanlığı emrinde sivil memur (Diş Tabibi) olarak görev yapan davacının, göreve başlama tarihinin 03.01.1994 tarihi olarak düzeltilmesi isteğinin reddine ilişkin, Hava Kuvvetleri Komutanlığı 10 ncu Tanker Üs Komutanlığı' nın 06.04.2015 günlü, 9493-15 sayılı işleminin iptali istemiyle; dava konusu uyuşmazlığa yönelik olmak üzere; görevli yargı yerinin belirlenmesi yönünden

"askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerektiği; eğer yönetsel işlem askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre kurulmuş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğunun kabulü gerektiği; diğer bir anlatımla, askeri hizmete ilişkin yönetsel işlemlerin, yönetimin 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 dikkate alınarak değerlendirilmesi sonucunda kurulan işlemler olduğu; işlemin, askeri olmayan bir makam tarafından tesis edilmiş olsa bile durumun değişmediği, menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerektiği; mevzuat hükümleri ile birlikte, dava konusu uyuşmazlık başka bir ifadeyle, davacının söz konusu işyerinde göreve başlama tarihinin belirlenmesi (tespit edilmesi) hukuki değerlendirmeye alınacak olursa; dava konusu işlemin tesis edilmesi aşamasında, askeri • hizmetle ilgili bir değerlendirme yapılmadığının anlaşıldığı ve ayrıca bu işlemin yargısal denetimi aşamasında da askeri kural ve gerekler yönünden bir değerlendirme yapılmasının gerekmediği, bu durumda, olayda, idari işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmediği dikkate alındığında, davanın görüm ve çözümünün genel idari yargı yerinin görevinde bulunduğu sonucuna ulaşıldığı yönünde düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler: Ali ÇOLAK, Yusuf Ziyaattin CENİK, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Süleyman Hilmi AYDIN, Mehmet AKBULUT ve Yüksel DOĞAN'ın katılımlarıyla yapılan 26.12.2016 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Başvuru yazısı ve dava dosyası örneği üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı idare vekilinin anılan Yasanın 10/2 maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısı'nca 10.maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı anlaşıldığından, usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde genel idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Danıştay Savcısı Yakup BAL davada genel idari yargının, AYİM Savcısı Oğuz PÜRTAŞ davada askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Hava Kuvvetleri Komutanlığı 10 ncu Tanker Üs Komutanlığı emrinde sivil memur (Diş Tabibi) olarak görev yapan davacının, göreve başlama tarihinin 03.01.1994 tarihi olarak düzeltilmesi isteğinin reddine ilişkin, Hava Kuvvetleri Komutanlığı 10 ncu Tanker Üs Komutanlığı' nın 06.04.2015 günlü, 9493-15 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin askeri olmayan makamlarca kurulmuş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin yönetsel işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması koşulunun aranmayacağı belirtilmiş; 20.7.1972 tarih ve 1602 sayılı Yasanın 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu yönetsel işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

1602 sayılı Yasanın değişik 20. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan ya da hizmetten ayrılmış olan, subay, askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlar asker kişi sayılmaktadır.

Anılan Yasa'nın değişik 21. maddesinin birinci fikrasında "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 ihlâl 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." denilmiş; aynı Yasa'nın "Birinci Dairenin görevleri" başlıklı değişik 22. maddesinde, atanma, yer değiştirme, nasıp, sicil, kademe ilerletilmesi, terfi, emeklilik, maluliyet, aylık ve yolluklara ilişkin iptal ve tam yargı davalarının Birinci Dairece çözümleneceğine işaret edilmiştir.

Yönetsel işlemin, görevli yargı yerinin belirlenmesi yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. Eğer yönetsel işlem askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre kurulmuş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Daha açık bir anlatımla, askeri hizmete ilişkin yönetsel işlemler: yönetimin 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 kurulan işlemlerdir. İşlem, askeri olmayan bir makam tarafından kurulmuş olsa bile durum değişmemekte, menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde görülmesi gerekmektedir.

Dosya kapsamında yapılan incelemede; Davacı Hv. K.K. İncirlik Tesis Komutanlığı'na diş hekimi alımı için yapılan yazılı ve sözlü (mülakat) sınavlarda başarılı olması neticesinde Tesis Komutanlığının gönderdiği 27 Aralık 1993 tarihli yazıda Diş Tabibi alımı için yapılan sınavı davacının asil olarak kazandığı, işe başlayabilmesi için 10 gün içerisinde belirtilen belgelerle Tesis - Komutanlığı Personel Şube Müdürlüğüne başvurması gerektiğinin belirtildiği; davacının istenilen belgelerle birlikte Tesis Komutanlığı Personel Şube Müdürlüğüne başvurduğu ve 03.01.1994 tarihinde Tesis Komutanlığı revirinde diş hekimi olarak çalışmaya başladığı, ancak fiili olarak 03.01.1994 tarihinde işe başladığı halde resmi işe başlama tarihinin 12 Temmuz 1994 olarak gösterildiği; davacının istenilen evraklarla birlikte Tesis Komutanlığı Personel Şube Müdürlüğüne başvurup Tesis Komutanlığı revirinde diş hekimi olarak 03.01.1994 tarihinde işe başladığı halde resmi işe başlama tarihinin 12 Temmuz 1994 olarak gösterilmiş olunması nedeniyle işe başlama tarihinin

03.01.1994 olarak düzeltilmesi için yapmış olduğu 23 Mart 2015 tarihli başvuruya komutanlık 06 Nisan 2015 tarih PER.: 25184514-1230-9493-15/ sayılı yazıyla "Söz konusu personelin kütük defteri ve özlük dosyası tetkikinde göreve başlama tarihi 01 08 1994 olup, personelin 03 01.1994 tarihinde göreve başladığına ilişkin herhangi bir belgeye rastlanmamıştır. " şeklinde cevap verdiği ileri sürülerek bu işlemin iptalini talep ettiği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlığa ilişkin mevzuat hükümleri ile somut olay birlikte irdelendiğinde davacının "işe başladığı tarihin 12.7.1994 olarak gösterilmesine ilişkin işlemin iptali" istemiyle yaptığı başvuru üzerine davalı idarece işlem tesis edilirken ve devamında açılan davanın yargısal denetimi sırasında askeri kural ve gerekler yönünden bir değerlendirme yapılması gerekmeyeceği gözetildiğinde dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin bulunduğundan söz etmek olanaksızdır.

Belirtilen duruma göre ve olayda Anayasanın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen "asker kişiyi ilgilendirme" ve "askeri hizmete ilişkin bulunma" koşulları birlikte gerçekleşmediğinden, davanın görüm ve çözümünde genel idari yargı yeri görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısının başvurusunun reddi gerekmiştir.

S O N U Ç :Davanın çözümünde GENEL İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcısınca yapılan BAŞVURUNUN REDDİNE, 26.12.2016 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Nuri	Ali	Yusuf Ziyaattin	Alaittin Ali
NECİPOĞLU	ÇOLAK	CENİK	ÖĞÜŞ

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi	Mehmet	Yüksel
AYDIN	AKBULUT	DOĞAN

-