T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016/230
KARAR NO : 2016/273
KARAR TR : 09.05.2016

ÖZET: Genel Kurmay Başkanlığı, Merkez Orduevi Müdürlüğünde "yardımcı hizmetler" sınıfında aşçı kadrosunda sivil memur olarak görev yapan davacının, sınıfının "teknik hizmetler" olarak değiştirilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın ASKERİİDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M. D. adına Sivil Memurlar Sendikası
Vekili : Av. İ. K.
Davalı : Milli Savunma Bakanlığı
Vekili : Av. Z.D.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin 10.12.2000 tarihinde Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde aşçı olarak göreve başladığını, daha sonra halen görev yaptığı Genelkurmay Başkanlığı Merkez Orduevi Müdürlüğü'nde yardımcı hizmetler sınıfında "aşçı" kadrosunda sivil memur olarak görev yaptığını, ancak bu sınıfta kariyer bakımından ilerleme olanağının sınırlı olduğunu, oysa Milli Eğitim Bakanlığı tarafından müvekkili hakkında düzenlenen 28.9.1998 tarihli Ustalık Belgesi ve yine Milli Eğitim Bakanlığı tarafından düzenlen 17.5.1999 tarihli Usta öğreticilik Belgesi dikkate alındığında kariyer açısından kendi mesleği ile ilgili yetersiz bir kadro ve sınıfta bulunduğunu, halen orduevi mutfağında fiilen aşçılık görevini ifa ettiğini, bu durumda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36'ncı maddesi kapsamında teknik hizmetler sınıfına geçirilme şartları olarak belirlenen "teknik mesleklerden birine mensup olma" ve "meslekle ilgili görevi fiilen yapma" şartlarını taşıdığını, bu nedenle eğitimine daha uygun olan teknik hizmetler sınıfında görevine devam etmesi gerektiğini, davalı idarenin buna göre sınıfını çalıştığı kadroya (aşçı) uygun hale getirmesi gerektiğini, halen bulunduğu yardımcı hizmetler sınıfı ile geçirilmesini talep ettiği teknik hizmetler sınıfı arasında yaklaşık 400,00 TL maaş farkı bulunduğunu, aşçılık mesleğinin teknik bilgi, beceri ve tecrübe isteyen bir meslek olduğunu, YÖK'ün 12.9.2012 tarihli toplantısında alınan karara göre aşçılık önlisans programı mezunlarının "tekniker" unvanını kullanmasının uygun görüldüğünü, müvekkilinin yapmış olduğu aşçılık görevinin yardımcı unsur olarak değerlendirilemeyeceği, çünkü aşçılığın asli unsur olduğu, çalıştığı kurumda yalnızca yemek ve tabldot işi ile ilgilenmediğini, aynı zamanda askerin ve personelin yedikleri yemeğin 5668 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Beslenme Kanununda Günlük Yemek Bedeli Ölçüt Tablosunda belirtilen kalori miktarlarını dahi hesaplayarak yemeklerini hazırlamakta olduğunu, müvekkilinin kendi konusunda uzman, eğitimini eksiksiz tamamlamış ve eğitim aldığı Üniversite tarafından da üstün başarıya layık görülmüş olduğunu, bu halde iken halen görev yaptığı "aşçı" kadrosunun yardımcı hizmetler sınıfından teknik hizmetler sınıfına geçirilmesini talep ettiğini, ancak bu talebinin Genkur. Bşk.lığının 22.1.2015 tarihli yazısı ile reddedildiğini, bu işlemin hukuka aykırı olduğunu ve bu nedenle öncelikte 1602 sayılı AYİM Kanunu'nun 20'nci maddesinin " ... sivil memurladır." ibaresinin Anayasaya aykırılığı ciddi görülerek iptali için dava dosyasının Anayasa Mahkemesine gönderilmesine ve karar verilene kadar bekletici mesele yapılmasına sınıfına geçirilmeme işleminin de iptaline karar verilmesi istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ İKİNCİ DAİRESİ 28.4.2015 gün ve E:2015/751 K:2015/711 sayı ile, Genelkurmay Başkanlığı Merkez Orduevi Müdürlüğünde yardımcı hizmetler sınıfında ' aşçı' kadrosunda sivil memur olarak görev yapan davacının asker kişi olduğu, ancak davacının öğrenim durumu dikkate alınmaksızın yardımcı hizmetler sınıfında "aşçı" kadrosunda memuriyete alındığı, oysa öğrenim durumu ve fiilen yaptığı iş dolayısıyla 657 sayılı yasanın 36'ncı maddesinde düzenlenen "teknik hizmetler sınıfı" için belirtilen şartları taşıdığını öne sürerek, memuriyete giriş tarihi itibariyle teknik hizmetler sınıfına geçirilmemesi işlemini dava konusu yaptığı, bu haliyle "aşçı" kadrosunda görev yapan davacının, yardımcı hizmetler sınıfından teknik hizmetler sınıfına geçirilmemesi işleminin, bir kamu kurum veya kuruluşunda "aşçı" olarak görev yapan ve davacıyla benzer öğrenim durumuna sahip olanların teknik hizmetler sınıfına geçirilmemesi işleminden herhangi bir farkı bulunmadığı, işlemin yargısal denetimde askerlik mesleğinin gereklerini yakından bilmenin önem taşımadığı gibi, "aşçı" kadrosunun yardımcı hizmetler sınıfında ya da teknik hizmetler sınıfında yer almasının askeri ihtiyaçlarla da bir ilgisinin bulunmadığı, bu uyuşmazlığın 657 sayılı yasanın 36'ncı maddesi kapsamında çözüme kavuşturulacak bir işlem olduğu, dolayısıyla davacı hakkında tesis edilen işlem ve onun çözümünde varılacak sonuç ile, aynı durumdaki sivil kişi hakkında aynı işlemden doğan dava ve onun çözümünde varılacak sonucun farklı olmadığı, dolayısıyla tesis edilen işlemin Askeri hizmete ilişkin olmadığı, Anayasanın 157 ve 1602 sayılı Kanunun 20'nci maddeleri uyarınca "asker kişiyi ilgilendirme" ve "askeri hizmete ilişkin bulunma" koşullarının birlikte gerçekleşmediği, bu nedenle davanın görüm ve çözüm yerinin AYİM değil Genel idari Yargı yeri olduğu kanaat ve sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 9 İDARE MAHKEMESİ 2.2.2016 gün ve E:2015/1907 sayı ile, Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Kanunun 20. maddelerinde öngörülen, idari işlemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümünün Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevine girdiğine ve mahkemelerinin görevsizliğine, 2247 sayılı Kanunun 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine ve dosya incelemesinin bu konuda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilinceye kadar ertelenmesine karar 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 09.05.2016 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının örneğinin Mahkemece, ekinde askeri yargı dosyası örneği ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin

herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

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

Dava, davacının 10.12.2000 tarihinde Merkez Orduevi Müdürlüğü emrinde yardımcı hizmetler sınıfında "aşçı" kadrosunda göreve başladığı ve halen aynı unvanla aynı yerde görevine devam ettiği, 1998 yılında almış olduğu aşçılık ustalık belgesi ve 10 yıldan fazla süredir aşçılık görevini yapması nedeniyle 657 sayılı Kanunun 36. maddesinin "Ortak Hükümler" bölümünde yer alan "teknik mesleklerden birine mensup olma" ve "meslekle ilgili görevi fiilen yapma" koşullarını sağladığından bahisle, sınıfının yardımcı hizmetler yerine teknik hizmetler sınıfı olarak değiştirilmesi talebinde bulunduğu, davalı idare tarafından 22.01.2015 tarihli işlemle, aşçı Unvanının yardımcı hizmetler sınıfında yer aldığı belirtilerek davacının başvurusunun reddedilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 'Tespit Edilen Sınıflar' başlıklı 36. maddesinde; "Bu Kanuna tabi kurumlarda çalıştırılan memurların sınıfları aşağıda gösterilmiştir… II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI: Bu Kanunun kapsamına giren kurumlarda meslekleriyle ilgili görevleri fiilen ifa eden ve meri hükümlere göre yüksek mühendis, mühendis, yüksek mimar, mimar, jeolog, hidrojeolog, hidrolog, jeofizikçi, fizikçi, kimyager, matematikçi, istatikçi, yöneylemci (Hareket araştırmacısı), matematiksel iktisatçı, ekonomici ve benzeri ile teknik öğretmen okullarından mezun olup da, öğretmenlik mesleği dışında teknik hizmetlerde çalışanlar, Mimarlık ve Mühendislik Fakültesi veya bölümlerinden mezun şehir plancısı, yüksek şehir plancısı, yüksek Bölge Plancısı, 3437 ve 09/05/1969 tarih 1177 sayılı Kanunlara göre tütün eksperi yetiştirilenler ile müskirat ve çay eksperleri, fen memuru, yüksek tekniker, tekniker teknisyen ve emsali teknik unvanlara sahip olup, en az orta derecede mesleki tahsil görmüş bulunanlar, Teknik Hizmetler sınıfını teşkil eder.

…

VIII-YARDIMCI HİZMETLER SINIFI: Yardımcı hizmetler sınıfı, kurumlarda her türlü yazı ve dosya dağıtmak ve toplamak, müracaat sahiplerini karşılamak ve yol göstermek; hizmet yerlerini temizleme, aydınlatma ve ısıtma işlerinde çalışmak veya basit iklim rasatlarını yapmak; ilaçlama yapmak veya yaptırmak veya tedavi kurumlarında hastaların ve hastanelerin temizliği ve basit bakımı ile ilgili hizmetleri yapmak veya kurumlarda koruma ve muhafaza hizmetleri gibi ana hizmetlere yardımcı mahiyetteki görevlerde her kurumun özel bünyesine göre ve yine bu mahiyette olmak üzere ihdasına lüzum gördüğü yardımcı hizmetleri ifa ile görevli bulunanlardan 4 üncü maddenin (D) bendinde tanımlananların dışında kalanları kapsar.

(Ek: 28/03/1988 - KHK - 318/1 md.) Bu sınıfa dahil personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetlerden hizmet yerlerinin ve tedavi kurumlarının temizlenmesi, tesisatın bakım ve işletilmesi ve benzeri nitelikteki hizmetlerin üçüncü şahıslara ihale yoluyla gördürülmesi mümkündür…" şeklindeki düzenleme ile devlet memurluğunun sınıfları açıklanmış, davacının içinde bulunduğu sınıfın maddenin 8.bendinde düzenlenen "Yardımcı Hizmetler" sınıfı olduğu, geçmek istediği sınıfı ise maddenin 2.bendinde düzenlenen "Teknik Hizmetler" sınıfı olduğu anlaşılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 'Bir Sınıftan Başka Sınıfa Geçme' başlıklı 71. maddesinde; "(Değişik madde: 30/05/1974 - KHK/12; Aynen kabul: 15/05/1975 - 1897/1 md.)

(Değişik fıkra: 29/11/1984 - KHK 243/12 md.) Memurların eşit dereceler arasında veya derece yükselmesi suretiyle sınıf değiştirmeleri caizdir. Bu şekilde sınıf değiştireceklerin geçecekleri sınıf ve görev için bu Kanunda veya kuruluş kanunlarında belirtilen niteliklere sahip olmaları şarttır. Bu durumda sınıfları değişenlerin eski sınıflarının derecesinde elde ettikleri kademelerde geçirdikleri süreler yeni sınıflardaki derecelerinde dikkate alınır.

Kurumlar, memurlarını meslekleri ile ilgili sınıftan genel idare hizmetleri sınıfına veya genel idare hizmetleri sınıfından meslekleri ile ilgili sınıfa, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle atayabilirler.

Eski sınıflarında, görev alacakları yeni sınıfa göre memurluğa daha yüksek bir derece ve kademeden başlamış olup da sınıf değiştirenlerin yeni görevlerindeki ilk ilerleme süreleri eski sınıflarında kazandıkları derece ve kademelere tekabül eden süre kadar uzatılır ve bu süre tamamlanıncaya kadar kendilerine sınıf değiştirmeleri sırasında bulundukları derecede kademe ilerlemesi verilmez." şeklindeki belirleme ile devlet memurlarının eşit dereceler arasında veya sınava girmek sureti ile sınıf değiştirmesinin mümkün olduğu, kurumların genel idare hizmetleri sınıfındaki bir memuru mesleki bir sınıfa veya mesleki sınıftaki bir memuru genel idare hizmetleri sınıfına atayabilecekleri düzenlenmiştir.

Milli Savunma Bakanlığı, Genelkurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıklarında Görevli Devlet Memurlarının Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği'nin 2. Bölümünün 'Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliğine İlişkin Esaslar' başlıklı 5. maddesinde; Görevde yükselme ve unvan değişikliğine tabi hizmet grupları, aynı yönetmeliğin 'Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Suretiyle Atanacaklarda Aranacak Genel Şartlar' başlıklı 6. maddesi ile 'görevde yükselme talebinde bulunacaklara ilişkin nitelikler belirlenmiş; 'Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Suretiyle Atanacaklarda Aranacak Özel Şartlar' başlıklı 7. maddesinde de özel ve ayrıksı durumlar ayrıca kaleme alınmıştır.

Anayasa'nın 157. maddesinde, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin, askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu; ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 25.12.1981 tarih ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında, "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda; ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz" denilmiştir.

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

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

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

Dava konusu işlemin askeri hizmete ilişkin olup olmadığına gelince:

İdari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. Eğer idari işlem askeri gereklere, askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise, bu işlemin askeri hizmete ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Daha açık bir ifadeyle, askeri hizmete ilişkin idari işlemler; idarenin bir asker kişinin askeri yeterlik ve yeteneklerinin, tutum ve davranışlarının, askeri geçmişinin, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve ödevlerinin; askerlik hizmetinin amacı, askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri

kural ve gerekler göz önünde tutularak değerlendirilmesi sonucunda tesis edilen işlemlerdir. İşlem, askeri olmayan bir makam tarafından tesis edilmiş olsa bile durum değişmemekte menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde görülmesi gerekmektedir.

Dosya kapsamında yapılan inceleme neticesinde; davacının 10.12.2000 tarihinde Merkez Orduevi Müdürlüğü emrinde yardımcı hizmetler sınıfında "aşçı" kadrosunda göreve başladığı ve halen aynı ünvanla aynı yerde görevine devam ettiği, 1998 yılında almış olduğu aşçılık ustalık belgesi ve 10 yıldan fazla süredir aşçılık görevini yapması nedeniyle 657 sayılı Kanunun 36. maddesinin "Ortak Hükümler" bölümünde yer alan "teknik mesleklerden birine mensup olma" ve "meslekle ilgili görevi fiilen yapma" koşullarını sağladığından bahisle, sınıfının yardımcı hizmetler yerine teknik hizmetler sınıfı olarak değiştirilmesi talebinde bulunduğu, davalı idare tarafından 22.01.2015 tarihli işlemle, aşçı Unvanının yardımcı hizmetler sınıfında yer aldığı belirtilerek davacının başvurusunun reddedilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Tüm bu tespitler ve yukarıda ayrıntısı ile açıklanan yasal mevzuat hükümleri hep birlikte değerlendirildiğinde;

657 sayılı Kanunu'nun 36. maddesinin 8. bendinde düzenlenen yardımcı hizmetler sınıfında yer alan davacının, aynı maddenin 2. bendinde düzenlenen teknik hizmetler sınıfına geçmek istediği, talebinin konusu itibari ile 657 sayılı Yasa'nın 71. maddesi kapsamında görevde yükselme talebi olduğu anlaşılmış olup; davacının asker kişi olması nedeni ile konunun 657 sayılı Kanun gereğince çıkartılan Milli Savunma Bakanlığı, Genelkurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıklarında Görevli Devlet Memurlarının Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği'nin 2. Bölümünün 'Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliğine İlişkin Esaslar' başlıklı 5. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve bu itibarla askeri görev yerlerinin özellikleri, askeri kural ve gerekler göz önünde tutularak tesis edilen iptal istemine konu işlemin, askeri hizmete ilişkin olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

Buradan hareketle dava konusu eylemin, asker kişinin askeri yeterlik ve yetenekleri, icra ettiği askeri görevler kapsamındaki tutum ve davranışları, askeri geçmişi, asker kişi olmaktan kaynaklanan hak ve yükümlülükleri, askeri hizmetten kaynaklanan durumları, askeri görevlerin icra ediliş biçimleri, askeri kural ve gerekleri göz önünde tutularak değerlendirilmesinde "askeri hizmete" ilişkinlik unsurunun gerçekleştiğinin kabulü gerekir.

Belirtilen durumlara göre ve olayda Anayasa'nın 157. ve 1602 sayılı Yasa'nın 20. maddelerinde öngörülen, idari eylemin asker kişiyi ilgilendirmesi ve askeri hizmete ilişkin bulunması koşulları birlikte gerçekleştiğinden, davanın görüm ve çözümü Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görevine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Ankara 9. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi'nin 28.4.2015 gün ve E:2015/751 K:2015/711 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ'NİN görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 9. İdare Mahkemesi'nin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesinin 28.4.2015 gün ve E:2015/751 K:2015/711 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 09.05.2016 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

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

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi AYDIN	Mehmet AKBULUT	Yüksel DOĞAN