T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016/373
KARAR NO : 2016/411
KARAR TR : 26.09.2016

ÖZET:İstanbul/Harbiye Orduevi Müdürlüğü,Emniyet Hizmet Birlik Komutanlığı, Teknik Hizmet Takımı, Takım Karargahında "yardımcı hizmetler" sınıfında kaloriferci 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.E.A.
Vekili : Av. S.A.
Davalı : Milli Savunma Bakanlığı
Vekili : Av. Y.Ç.

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin 30.07.2001 tarihinden beri Harbiye Orduevi Müdürlüğü, Emniyet Hizmet Birlik Komutanlığı, Teknik Hizmetler Takımında, yardımcı hizmetler sınıfında kaloriferci olarak görev yaptığını; 09.05.2011 tarihinde meslek lisesi tesisat teknolojisi ve iklimlendirme alanı, ısıtma ve doğalgaz iç tesisatı bölümünden mezun olduğunu; 16.09.2011 tarihli dilekçesi ile kalorifercilik branşından kalorifer teknisyenliğine geçebilmek için müracaat ettiğini; bu talebine, sınıf ve unvan değişikliği dilekçelerinin, Şubat 2012 itibari ile Ordu Komutanlığına gönderilmesi gerektiği, bu dönem itibari ile değerlendirme yapılacağının beyan edilmesi sureti ile işlem yapılmadığını; bunun üzerine müvekkilinin 07 Şubat 2012 tarihli dilekçesi ile yeniden aynı şekilde talepte bulunduğunu, ancak bu talebinin de 21 Mart 2012 tarihinde yürürlüğe giren Yönetmelik değişikliği gereği sınıf ve unvan değişikliği işleminin sınav yolu ile yapılacağının beyan edilmek suretiyle reddedildiğini, müvekkilinin söz konusu hususları içeren birden fazla dilekçe verdiğini, ancak son olarak 11 Ocak 2014 itibari ile aynı gerekçeler ile istemin reddedildiğini belirterek, sınıf değişikliği yapılmaması işleminin iptaline ve bu işlem nedeniyle mahrum kaldığı öne sürülen özlük haklarının ödenmesine karar verilmesi istemiyle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ İKİNCİ DAİRESİ:2015 gün ve E:2015/108 K:2015/209 sayı ile, Harbiye Orduevi Müdürlüğünde yardımcı hizmetler sınıfında "kaloriferci" kadrosunda sivil memur olarak görev yapan davacının asker kişi olduğu, ancak davacının öğrenim durumu dikkate alınmaksızın yardımcı hizmetler sınıfında "kaloriferci" 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 "kaloriferci" kadrosunda görev yapan davacının, yardımcı hizmetler sınıfından teknik hizmetler sınıfına geçirilmemesi işleminin, bir kamu kurum veya kuruluşunda "kaloriferci" 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, " kaloriferci " 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 İdari Yargı yeri olduğu kanaat ve sonucuna varıldığı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar vermiş, davalı idare vekili tarafından karar düzeltme isteminde bulunmuştur.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi:30.9.2015 gün ve E:2015/1179, K:2015/1442 sayı ile, davalı idarenin kararın düzeltilmesi istemini içeren dilekçesinde ileri sürdüğü sebeplerin yerinde görülmemesi, taleplerinin kararda karşılanmış olması, düzeltilmesi istenen kararda çelişki olmadığı gibi kararın kanuna ve usule uygun bulunması nedeniyle; kararın düzeltilmesi isteminin reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İSTANBUL 12. İDARE MAHKEMESİ:21.4.2016 gün ve E:2015/1547 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 26.09.2016 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 Mahkemece, ekinde askeri yargı dosyası 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 Oğuz PÜRTAŞ'ın davada askeri yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, İstanbul/Harbiye Orduevi Müdürlüğü, Emniyet Hizmet Birlik Komutanlığı, Teknik Hizmet Takımı, Takım Karargahında yardımcı hizmetler sınıfında, kaloriferci olarak görev yapan davacının, 09.05.2011 tarihinde Meslek Lisesi Tesisat Teknolojisi ve İklimlendirme Alanı, Isıtma ve Doğalgaz İç Tesisatı bölümünden mezun olduğunu belirterek, teknik hizmetler sınıfındaki kalorifer teknisyenliği kadrosuna geçmek için yaptığı başvurunun reddedilmesine yönelik işlemin iptali ile mahrum kalınan özlük haklarının ödenmesine karar verilmesi istemiyle 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, Harbiye Orduevi Müdürlüğü Emniyet Hizmet Birlik Komutanlığı, Teknik Hizmetler Takımında, yardımcı hizmetler sınıfında kaloriferci olarak görev yaptığını; 09.05.2011 tarihinde meslek lisesi tesisat teknolojisi ve iklimlendirme alanı, ısıtma ve doğalgaz iç tesisatı bölümünden mezun olduğunu; 16.09.2011 tarihli dilekçesi ile kalorifercilik branşından kalorifer teknisyenliğine geçebilmek için müracaat ettiğini; bu talebine sınıf ve unvan değişikliği dilekçelerinin Şubat 2012 itibari ile Ordu Komutanlığına gönderilmesi gerektiği, bu dönem itibari ile değerlendirme yapılacağının beyan edilmesi sureti ile işlem yapılmadığını, bunun üzerine 07 Şubat 2012 tarihli dilekçesi ile yeniden aynı şekilde talepte bulunduğunu, ancak bu talebinin de 21 Mart 2012 tarihinde yürürlüğe giren Yönetmelik değişikliği gereği sınıf ve unvan değişikliği işleminin sınav yolu ile yapılacağının beyan edilmek suretiyle reddedildiğini, söz konusu hususları içeren birden fazla dilekçe verdiğini, ancak son olarak 11 Ocak 2014 tarihi itibari ile aynı gerekçeler ile istemin reddedildiğini belirterek, sınıf değişikliği yapılmaması işleminin iptaline ve bu işlem nedeniyle mahrum kaldığı öne sürülen özlük haklarının ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılan davayı açtığı 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, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi'nin 28.1.2015 gün ve E:2015/108 K:2015/209 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ'NİN görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 12. İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi İkinci Dairesi'nin 28.1.2015 gün ve E:2015/108 K:2015/209 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 26.09.2016 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

.