



SAYI : 18745356-101.07.04-E.15045
BAŞVURU NO : 2018/2964
KARAR TARİHİ : 06/09/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :
BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ : -
BAŞVURUYA KONU İDARE : Milli Savunma Bakanlığı
BAŞVURUNUN KONUSU : Başvuranın, askeri öğrenci olduğu döneme ilişkin mağduriyetinin giderilmesi talebi hakkındadır.
BAŞVURU TARİHİ : 8.3.2018

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran, 15/02/2001 tarihinde TSK İstihbarata Karşı Koyma ve Koruyucu Güvenlik Yönergesi hükümleri kapsamında Hava Kuvvetleri Komutanlığı Astsubay Hazırlama Okulundan ilişkisinin kesildiğini, 6191 sayılı Kanun'la 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen Geçici 32 nci TSK'dan ilişkisi kesilenlerin mağduriyetlerinin giderildiğini, ancak askeri öğrenci iken ilişkisi kesilenlerin mağduriyetlerinin giderilmediğini belirtmektedir. Başvuran, BİMER kanalıyla Milli Savunma Bakanlığına yaptığı başvurusuna ise, 6191 sayılı Kanun'la 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen Geçici 32 nci maddenin yargı denetimine kapalı idari işlemler nedeniyle mağdur olan personele yönelik olduğu, yargı denetimine açık işlemler ile ilişkisi kesilenleri kapsamadığı yönünde cevap verildiğini belirtmektedir. Bu çerçevede başvuran, Kurumumuzdan 6191 sayılı Kanun'la 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen Geçici 32 nci maddenin kapsamının genişletilerek askeri öğrencilerin de mağduriyetinin giderilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Milli Savunma Bakanlığının 05/04/2018 tarihli ve 158337-18 sayılı yazısında;

- 2.1. 6191 sayılı Kanun kapsamındaki bütün başvurulara Bakanlıkça kabul veya ret kararı verildiği,
- 2.2. 6191 sayılı Kanun kapsamında 264 askeri öğrencinin başvurduğu ve bunların Kanun kapsamına girmediği gerekçesiyle reddedildiği,
- 2.3. Hakkında ret kararı verilenlerden 94 kişinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde açtıkları davaların da reddedildiği,
- 2.4. 6191 sayılı Kanun kapsamına girenlere kanunda belirtilen haklarının verildiği,

3. Maliye Bakanlığının 12/04/2018 tarihli ve 3079 sayılı yazısında;

- 3.1. 6191 sayılı Kanun’la 926 sayılı Kanuna eklenen Geçici 32 nci maddenin kapsamına askeri öğrencilerin de dahil edilmesine yönelik herhangi bir çalışma yapılmadığı,

4. Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının 12/04/2018 tarihli ve E.265695 sayılı yazısında;

- 4.1. 5434 sayılı Kanun hükümleri uyarınca astsubay meslek yüksekokullarında okuyan öğrencilerin okullarını başarı ile tamamlamaları halinde bu okullarda 18 yaşın dolumundan sonra geçen sürelerinin fiili hizmet olarak sayılacağı, askeri öğrenimini tamamlamadan okuldan ayrılan başvuranın bu okulda geçen süresinin fiili hizmet süresinden sayılmasının mümkün olmadığı,
- 4.2. TSK’da görevli iken yargı denetime kapalı işlemler veya YAŞ kararları ile ilişkisi kesilenlerin, görevleri ile ilişkilerinin kesildiği tarihten 6191 sayılı Kanun’un yayımlandığı tarihe kadar geçen sürelerinin hangi hallerde ve nasıl hizmet alacaklarının açıkça hüküm altına alındığı, TSK hesabına okumakta iken bu okulları tamamlamadan öğrencilikle ilişkisi kesilenler hakkında herhangi bir düzenleme yapılmadığı,
- 4.3. Başvuranın askeri öğrenci iken, okulu başarı ile tamamlamadan okulla ilişkisi kesildiği için okulda geçen süresinin 5434 sayılı Kanun’un mülga 12 nci maddesi hükmü kapsamı dışında olduğu, başvuranın okulu başarı ile tamamladıktan sonra TSK ile ilişkisi kesilmemiş olduğu ve 6191 sayılı Kanun’un subaylar, astsubaylar, uzman jandarma çavuşlar ve uzman erbaşlar hakkındaki yargı yoluna kapalı ve yasada açıkça yargı yoluna gidilemeyeceği belirtilen işlemleri kapsadığından başvuran için bu Kanun hükümlerinin uygulanması imkânı bulunmadığı,
- 4.4. Başvuru konusu benzer şekilde, TSK hesabına okumakta iken okulu başarı ile bitirmemesi sebebiyle okulda geçen süreler için hizmet alınması talebiyle ilgili olarak Ankara 3 üncü İdare Mahkemesinin 23/12/1998 tarihli ve E.1998/569, K:1998/1305 sayılı Kararıyla “5434 sayılı Yasanın 31 inci maddesinin yedinci fıkrasında, tamamlanamayarak ayrılma nedeni olarak somut bir neden öngörülmemiş olduğundan ve hangi nedenle olursa olsun okulun tamamlanamaması halinde bu hükmün uygulanması gerektiğinden, davacının Kara Harp Okulunu tamamlanamayarak ayrıldığına ihtilaf bulunmadığından, bu okulda geçen sürelerin emekli Sandığına tabi fiili hizmet müddetinden sayılmaması yolundaki dava konusu işlemde anılan yasa hükümlerine aykırılık bulunmadığı” yönünde hüküm verdiği, bu karar için temyiz istemi üzerine Danıştay 10 uncu Dairesinin 31/05/1999 tarihli ve E:1999/1035, K:1873 sayılı Kararıyla bu istemi reddederek İdare Mahkemesinin kararını onadığı,

4.5. Kara Harp Okulunda askeri öğrenci olarak okumakta iken, öğrenimini tamamlamadan ayrılan bir kişinin sigortalılık başlangıç tarihi olarak öğrenci harçlıklarından emekli keseneği kesilmeye başlanan tarihin alınması istemiyle açılan davada, Ankara 2 nci İdare Mahkemesinin 280/2/2002 tarihli ve E:2001/423, K:2002/258 sayılı kararıyla “5343 sayılı Yasanın 31 inci maddesinde Harp Okullarını tamamlamayı ayrılanların buralarda geçen öğrenim sürelerinin fiili hizmet süresinden sayılmayacağı yolundaki düzenleme karşısında, fiili hizmet süresinden sayılmayacağı Yasa ile düzenlenen davaya konu öğrenim süresinin başlangıç tarihinin sigortalılık süresinin başlama tarihi olarak kabul edilemeyeceği şüphesizdir. Bu durumda, anılan yasal düzenleme ile fiili hizmetten sayılmayan askeri öğrencilik süresinin başlangıç tarihinin, sigortalılık süresinin başlangıç tarihi olarak kabul edilmemesinde ve bu yönde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.” şeklinde hüküm verdiği, Danıştay 11 inci Dairesinin 22/02/2005 tarihli ve E:2022/2428, K:2005/767 sayılı Kararıyla İdare Mahkemesinin kararını onadığı, açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın “Cumhuriyetin temel nitelikleri” başlıklı 2 nci maddesinde; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.”, “Devletin temel amaç ve görevleri” başlıklı 5 inci maddesinde; “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır”, “Kanun önünde eşitlik” başlıklı 10 uncu maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında; “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz...”, “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında; “Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.”, “Yargı yolu” başlıklı 125 inci maddesinin son fıkrasında; “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”,

6. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun “Kurumun görevi” başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; “Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir...”,

7. 17/06/1949 tarihli ve 5434 sayılı mülga Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun “Sandıktan faydalanacaklar” başlıklı 12 nci maddesinin birinci fıkrasının ikinci bendinin (j) alt bendinde; “II–Faydalanacaklar: ...j)Harp okulları, fakülte ve yüksek okullarda Türk Silâhlı Kuvvetleri hesabına okuyan veya kendi hesabına okumakta iken askerî öğrenci olanlar ile astsubay meslek yüksek okulları ve astsubay nasbedilmek üzere temel askerlik eğitimine tâbi tutulan

adaylar;”, “**Filî hizmet müddeti**” başlıklı 31 inci maddesinin altıncı fıkrasında; “*Harp okulları, fakülte ve yüksek okullar ile astsubay meslek yüksek okullarında sınıfını geçemeyen Türk Silâhlı Kuvvetleri mensubu askerî öğrencilerin, fazla öğrenim yılları filî hizmet müddetlerinden indirilir...*”; aynı maddenin yedinci fıkrasında; “*Bu okulları tamamlayamayıpayrılanların buralarda geçen öğrenim ve eğitim müddetleri filî hizmet müddeti sayılmaz.*”

8. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun “Askeri öğrencilikten çıkarılma” başlıklı mülga 17 nci maddesinde; “*Fakültelerde veya yüksek okullarda Silâhlı Kuvvetler hesabına okuyan öğrenciler aşağıdaki hallerde askeri öğrencilik niteliğini kaybederler: a) Bu kanun hükümlerine göre çıkarılacak yönetmelikte tespit edilecek ahlak notunu kaybedenler, b) Yönetmelikte belirtilecek esaslar dahilinde, askeri öğrenci niteliğini kaybettiklerine dair disiplin kurullarınca haklarında karar verilenler, c) Öğrenimlerini, bu kanuna göre çıkarılacak yönetmelikte belirtilecek süreler içinde tamamlayamayanlar, d) Sağlık kurullarınca verilecek raporlara istinaden, sağlık durumları sebebiyle askeri öğrenci olarak öğrenimine devam imkanı kalmıyanlar, e) Mahkeme kararı ile öğrencilik hukukunu kaybedenler, f) Fakülte ve yüksek okullarca öğrencilik hakkı sona erdirilenler, g) (Ek: 7/12/1989 - 3593/1 md.) Yönetmelikte tespit edilecek giriş koşullarına uymadıkları sonradan anlaşılanlar.*”, “**Çıkarılanlar hakkında yapılacak işlem**” başlıklı mülga 18 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde; “*17 nci madde gereğince askeri öğrenci niteliğini kaybedenlerin ilişkileri kesilir. a) (Değişik: 19/6/2010-6000/15 md.) Sağlık sebepleri dışında ilişkileri kesilenlere, personel ve amortisman giderleri hariç, Devlet tarafından yapılan masraflar, sarf tarihinden tahsil tarihine kadar geçen süre için kanuni faizi ile birlikte hesaplanarak ödettirilir.*”, **6318 sayılı Kanun’la değişik “Yönetmelikle tespit edilecek hususlar” başlıklı 20 nci maddesinde;** “*17 nci madde gereğince askeri öğrenci niteliğini kaybedenlerin ilişkileri kesilir. a) (Değişik: 19/6/2010-6000/15 md.) Sağlık sebepleri dışında ilişkileri kesilenlere, personel ve amortisman giderleri hariç, Devlet tarafından yapılan masraflar, sarf tarihinden tahsil tarihine kadar geçen süre için kanuni faizi ile birlikte hesaplanarak ödettirilir.*”, **26/06/2012 tarihli ve 6336 sayılı Kanunla değişik “Temin ve yetiştirme” başlıklı 68 inci maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinde;** “*Astsubay hazırlama okulu öğrencilerinin okulla ilişkilerinin kesilmesi ve ilişkileri kesilenler ile ilgili diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir*”, **10/03/2011 tarihli ve 6191 sayılı Kanun’la eklenen Geçici 32 nci maddede;** “*12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişkisi kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar. Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişkilerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir. Başvurunun kabulü hâlinde aşağıdaki hükümler uygulanır:*

a) *Bu kişilerin ilişkilerinin kesildiği tarihten bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen süreleri Türk Silahlı Kuvvetlerinde geçmiş kabul edilir. Bu süreler karşılığında 5434 sayılı Kanunun mülga 32 nci maddesi ile 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 40 inci maddesi uyarınca fiili hizmet süresi zammı ve 5434 sayılı Kanunun mülga 36 nci ve mülga 37 nci maddeleri ile 5510 sayılı Kanunun 49 uncu maddesi hükümleri dikkate alınarak itibari hizmet süresi zammı verilir. Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişkilerinin kesildiği tarih ile bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih arasındaki dönem içinde uzun vadeli sigorta kollarına tabi olarak sigorta primi*

ödenmemiş veya emekli keseneği yatırılmamış olan sürelerine ilişkin kesenek ve kurum karşılıkları ile fiili hizmet süresi zammı ve itibari hizmet süresine ait kurum karşılıkları, statülerine göre Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesildiği tarihten aynı neşetli emsali subay (general olanlar hariç) veya astsubayın (subay olanlar hariç) sınıf, rütbe ve kıdemi üzerinden Milli Savunma Bakanlığına müracaat ettikleri tarihteki katsayı esas alınmak suretiyle ilgili Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığınca hesaplanarak Sosyal Güvenlik Kurumuna defaten ödenir. Bu fıkranın (c) bendinin (2) numaralı alt bendi ile (ç) bendine göre araştırmacı kadrolarına atananlar için bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih ile göreve başlama tarihleri arasındaki süreye ilişkin kesenek ve kurum karşılıkları ile fiili hizmet süresi zammı ve itibari hizmet süresine ait kurum karşılıkları, emeklilik keseneğine esas aylık derece ve kademeleri ile ek gösterge rakamları ilgili Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığınca tespit edilir ve göreve başladığı kamu kurum ve kuruluşları tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna defaten ödenir.

b) Bu kişilerden statüsüne göre aynı neşetli emsali subay (general olanlar hariç) veya astsubayın (subay olanlar hariç) tamamı emekli olanların kendilerine, bunlardan vefat etmiş olanların hak sahiplerine, statüsüne göre aynı neşetli en son emekli olan emsali subay (general olanlar hariç) veya astsubayın (subay olanlar hariç) emekli olduğu tarihteki sınıf, rütbe ve kıdemi üzerinden, 5510 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri dâhil 5434 sayılı Kanun hükümlerine kademe ve ek gösterge tutarları dikkate alınmak suretiyle Milli Savunma Bakanlığına başvuruda buldukları tarihteki katsayı ve emekli keseneğine esas aylığın hesabına ait diğer unsurlar üzerinden ve faizsiz hesaplanarak bulunan tutar, kendileri veya hak sahiplerine ödenecek emekli ikramiyesinden mahsup edilir. Emekli ikramiyesinin ihya tutarını karşılamaması hâlinde eksik kalan tutar kırksekiz eşit taksit hâlinde aylıklarından tahsil edilmek ve mülga 24/5/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanununun 8 inci maddesi hükmü uygulanmaksızın 5510 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri dâhil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlanması şartlarını haiz olanlara Milli Savunma Bakanı tarafından verilen karar tarihini takip eden ay başından itibaren, aylık bağlanması şartlarını haiz olmayanlara ise bu şartları haiz oldukları tarihten itibaren emekli veya dul ve yetim aylığı bağlanır. Bunlara Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişiklerinin kesildiği tarih ile bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen sürelerine karşılık emekli ikramiyesi ödenir. Ancak bunlardan, daha önceden herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan aylık veya gelir alanlara, yüksek olan aylık veya gelir bağlanır.

c) Statüsüne göre aynı neşetli emsali subay (general olanlar hariç) veya astsubayın (subay olanlar hariç) tamamı emekli olmayanlardan;

1) İsteyenlere veya vefat etmiş olanların hak sahiplerine, statüsüne göre aynı neşetli emsali subay veya astsubayın sınıf, rütbe ve kıdemi üzerinden, 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılmış olan toptan ödeme tutarlarının toptan ödeme aldıkları tarihte bıraktıkları derece, kademe ve ek gösterge tutarları dikkate alınmak suretiyle Milli Savunma Bakanlığına başvuruda buldukları tarihteki katsayı ve emekli keseneğine esas aylığın hesabına ait diğer unsurlar üzerinden ve faizsiz hesaplanarak bulunan tutar, kendileri veya hak sahiplerine ödenecek emekli ikramiyesinden mahsup edilir. Emekli ikramiyesinin ihya tutarını karşılamaması hâlinde eksik kalan tutar kırksekiz eşit taksit hâlinde aylıklarından tahsil edilmek ve mülga 2829 sayılı Kanununun 8 inci maddesi hükmü uygulanmaksızın 5510 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri dâhil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlanması şartlarını haiz olanlara Milli Savunma Bakanı tarafından verilen karar tarihini takip eden ay başından itibaren, aylık bağlanması şartlarını haiz olmayanlara ise bu şartları haiz oldukları tarihten itibaren emekli veya dul ve yetim aylığı bağlanır. Bunlara Türk Silahlı

Kuvvetleri ile ilişkilerinin kesildiği tarih ile bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen sürelerine karşılık emekli ikramiyesi ödenir. Ancak bunlardan, daha önceden herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan aylık veya gelir alanlara, yüksek olan aylık veya gelir bağlanır.

2) İsteyenler, 657 sayılı Kanununun 48 inci maddesindeki genel şartları taşımaları kaydıyla, kamu kurum ve kuruluşlarının araştırmacı unvanlı kadrolarına atanmak üzere Milli Savunma Bakanlığı tarafından mali ve sosyal haklarına esas olacak derece, kademe ve rütbeleri belirtilmek suretiyle Devlet Personel Başkanlığına bildirilir. Anılan Başkanlık tarafından kırk beş gün içinde kamu kurum ve kuruluşlarına bunların atamaları teklif edilir. Söz konusu teklife ilişkin yazının atamayı yapacak kamu kurum ve kuruluşuna intikalinden itibaren otuz gün içinde ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından atama işlemlerinin yapılması zorunludur. Atama emri ilgiliye ata hükümlerine göre tebliğ edilir. İlgililerin işe başlama sürelerine ve işe başlamama hâlinde yapılacak işlemlere ilişkin olarak 657 sayılı Kanununun 62 nci ve 63 üncü maddelerinin hükümlerinin uygulanmasından atamayı yapan kamu kurum ve kuruluşu sorumludur. Kamu kurum ve kuruluşları atama ve göreve başlatma işlemlerinin sonucunu en geç on beş gün içinde Devlet Personel Başkanlığına bildirir. Bunlara statüsüne göre bu Kanun hükümleri uyarınca karargâhta görevli emsali sınıf, rütbe ve kıdemdeki subay veya astsubaya ödenmekte olan aylık ve diğer mali haklar (tayın bedeli ve fiilen çalışma karşılığı yapılan ödemeler hariç) ödenir. Aylıklar, emsalleri esas alınarak her yıl kademe ilerlemesi, her üç yılda bir derece yükselmesi işlemine tabi tutulur. Bu şekilde yükseltilen aylıklarda, azami rütbe tavanı subaylarda kıdemli albay, astsubaylarda iki kademeli kıdemli başçavuştur. Bunlar bu fıkranın (b) bendi veya (c) bendinin (1) numaralı alt bendi hükümleri çerçevesinde emekliye ayrılabilirler.

ç) Statüsüne göre emsalleri emeklilik hakkı kazanamamış olanlardan isteyenler hakkında da üçüncü fıkranın (c) bendinin (2) numaralı alt bendi hükümleri uygulanır. Üçüncü fıkranın (b) ve (c) bentleri kapsamında ihya talebinde bulunanlardan, bu bentlerin hükümlerine göre yapmış olduğu ihya ile birlikte emekli aylığı bağlanmasına yeterli hizmetlerinin olmaması durumunda, ihya tutarları tebliğ tarihinden itibaren kırk sekiz eşit taksit hâlinde Sosyal Güvenlik Kurumuna ödenir.

d) Bu fıkranın (c) ve (ç) bentleri kapsamında olanlardan hâlen herhangi bir kamu kurum ve kuruluşunda çalışanlardan isteyenler, bu madde uyarınca ihdas edilen araştırmacı kadrosuna kurumlarınca atanırlar ve bunlara statüsüne göre bu Kanun hükümleri uyarınca karargâhta görevli emsali sınıf, rütbe ve kıdemdeki subay veya astsubaya ödenmekte olan aylık ve diğer mali haklar (tayın bedeli ve fiilen çalışma karşılığı yapılan ödemeler hariç) ödenir. Aylıklar, emsalleri esas alınarak her yıl kademe ilerlemesi, her üç yılda bir derece yükselmesi işlemine tabi tutulur. Bu şekilde yükseltilen aylıklarda, azami rütbe tavanı subaylarda kıdemli albay, astsubaylarda iki kademeli kıdemli başçavuştur. Bunlar bu fıkranın (b) bendi veya (c) bendinin (1) numaralı alt bendi hükümleri çerçevesinde emekliye ayrılabilirler. Kamu kurum ve kuruluşları bu durumdaki personele ilişkin bilgileri bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on beş gün içinde Devlet Personel Başkanlığına bildirirler.

e) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce, ilgili mevzuatına göre her ne suretle olursa olsun evvelce iş sonu tazminatı veya bu mahiyette olmakla birlikte başka bir adla tazminat ödenen süreler ile kıdem tazminatı ya da emekli ikramiyesi ödenmiş olan süreler, bu madde uyarınca yapılacak emekli ikramiyesi ödemesinde esas alınacak sürelerden mahsup edilir.

f) Bu madde gereği yapılacak her türlü ödemelerle ilgili zamanaşımı süresi, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

g) Bu kişilerin varsa öğrenim giderleri borcu tahsil edilmez.

ğ) Bu kişilere, ilişkilerinin kesildiği tarihteki rütbe ve kıdemleri üzerinden emekli kimlik kartı verilir ve bu kişiler emekli Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına tanınan sosyal haklardan genel hükümlere göre yararlanırlar. Ayrıca bu kişilere, emsali subay ve astsubaylar gibi silah, silah taşıma ruhsatı ve pasaport verilir.

h) Bu kişiler, emsallerinin ödemiş olduğu aidat ve aidatlara isabet eden kâr paylarını güncel tutarlar üzerinden ödemek şartıyla OYAK üyeliğinden doğan haklardan, intibaklarının yapıldığı rütbe ve kıdem üzerinden aynı şartlar altında yararlanırlar.

ı) Bu kişilerin sicil dosyalarında yer alan, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişkilerinin kesilmesine esas tüm bilgi ve belgeler, herhangi bir müracaat aranmaksızın hükümsüz sayılarak dosyalarından çıkarılır ve herhangi bir işleme esas alınmazlar.

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler.

Bu madde uyarınca yapılacak atamalarda kullanılmak üzere, genel idare hizmetleri sınıfından 5 inci dereceli iki bin adet araştırmacı kadrosu ihdas edilmiştir. Bu kadroları derece değişikliği yapmak suretiyle kamu kurum ve kuruluşlarına tahsis etmeye, Devlet Personel Başkanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu yetkilidir. Tahsis edilen kadrolar, Bakanlar Kurulu kararında belirtilen kurumlara ait 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerin ilgili bölümüne eklenmiş sayılır. (Ek cümle: 22/8/2011-KHK-651/13 md.) 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında yer almayan kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlardan isteyenlerin kurumlarınca atanması durumunda ise kurumun statüsüne uygun olarak atama yapılan sayı kadar araştırmacı unvanlı kadro başka bir işleme gerek kalmaksızın kurumun kadrolarına eklenir. İhdas edilen bu kadrolardan kullanılmayanlar ile herhangi bir nedenle boşalanlar, başka bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Buna ilişkin bilgiler ilgili kurumlarca Devlet Personel Başkanlığına bildirilir.”

9. 03/06/1949 tarihli ve 5401 sayılı Askeri Öğrencilerden Başarı Gösteremeyenler Hakkında Kanun’un 09/06/2010 tarihli ve 6000 sayılı Kanun’la değişik üçüncü maddesinin birinci fıkrasında; “Sağlık sebepleri dışında okullarla yüksek öğrenim kurumlarından çıkarılan öğrencilere, personel ve amortisman giderleri hariç, Devlet tarafından yapılan bilümm masraflar faizi ile birlikte mukavelesi gereğince ödettirilir.”

10. 4752 sayılı Astsubay Meslek Yüksekokulları Kanunu’nun “Disiplin ve okuldan çıkarılma başlıklı 31 inci maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinde; “Astsubay meslek yüksek okullarında öğrenim gören öğrenciler aşağıdaki hallerde okuldan çıkarılırlar:..f) Giriş koşullarını taşımadıkları öğrenim sırasında anlaşılabilir veya öğrenim süresi içinde bu niteliklerini kaybedenler.”

11. 03/09/1985 tarihli ve 18857 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Askeri Okullara Alınan Öğrenciler ile Silahlı Kuvvetler Hesabına Fakülte ve Yüksekokullarda Okuyan Öğrenciler için Yükleme Senedi Düzenlenmesine ve Bu Okullardan Çeşitli Sebeplerle Ayrılacak Öğrencilere veya Kefillerine Ödettirilecek Tazminata Dair Yönetmelik’in “Ödettirilecek tazminat miktarı” başlıklı 7 nci maddesinde; “Askeri Okullar ile fakülte ve yüksekokullardan disiplinsizlik, başarısızlık veya diğer nedenlerle çıkarılan öğrencilerin gördükleri öğrenim süresince Devletçe yapılan masraflar, ÖRNEK-2’deki giderleri kapsayacak biçimde maliyet hesaplaması yapılarak öğrencilere, velilerine ve kefalet senedindeki miktarı aşmamak üzere kefillerine tazminat olarak ödettirilir.”

12. 12/04/2000 tarihli ve 24018 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği’nin “Türk Silahlı Kuvvetlerince yapılacak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması” başlıklı 9 uncu maddesinde; “Türk Silahlı Kuvvetlerinin kadro ve kuruluşlarında yer alacak personelin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması, Türk Silahlı Kuvvetlerince bu Yönetmeliğe uygun olarak hazırlanacak yönerge uyarınca yapılır.”,

13. TSK İstihbarata Karşı Koyma, Koruyucu Güvenlik ve İşbirliği Yönergesi’nin 3 üncü Bölüm 1 inci Kısım 9 uncu maddesinin d fıkrasının birinci ve ikinci bendinde; “1) Öğrencinin kendisi, annesi, babası veya kardeşlerinin herhangi birisi, sabotaj, isyan, casusluk, vatana ihanet, hasım bir devletin gizli servisleriyle temas kurmak veya bu hareketlere katılanlara yardımda bulunmak, 3713 sayılı Yasada belirtildiği şekilde, Anayasa belirtilen cumhuriyetin temel niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzenini değiştirmek, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürmek, devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak, 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkındaki Kanunla Atatürk ilke ve inkılaplarına aykırı davranışta bulunmak suçlarından hüküm giymişse veya yargılanması devam ediyorsa, 2) Öğrencinin kendisi, annesi, babası veya kardeşlerinden birisi hakkında, devletin bir kişi veya zümre tarafından yönetilmesini veya sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak veya dil, din ve mezhep ayrımı yaratmak veya sair herhangi bir yoldan bu kavram ve görüşlerine dayanan bir devlet düzeni kurmak, bu tür faaliyetlerde bulunan yerli veya yabancı dernek, grup, kulüp, teşkilat ve benzeri teşekküllerden herhangi birine üye olmak veya bunlarla sıkı işbirliği içinde bulunmak, desteklemek veya bunların sempatisini sağlamak gibi faaliyetleri nedeniyle MİT Müsteşarlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü, Mahalli Emniyet Müdürlükleri ve İl Jandarma Alay Komutanlıklarından herhangi biri tarafından bilgi verilmişse,” düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ SADETTİN KALKAN’IN KAMU BAŞDENETÇİSİNE ÖNERİSİ

14. Başvuranın mağduriyetinin tespit edilmesi ve giderilmesi yönünde gerekli düzenlemelerin yapılması amacıyla ilgili İdarelere tavsiyede bulunulmasının uygun olacağı değerlendirilerek başvuru talebinin kabulü yönünde hazırlanan “Tavsiye Karar Önerisi” kabul öneri Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

15. 15/02/2001 tarihinde TSK İstihbarata Karşı Koyma ve Koruyucu Güvenlik Yönergesi hükümleri kapsamında Hava Kuvvetleri Komutanlığı Astsubay Hazırlama Okulundan ilişkisinin kesildiğini, 6191 sayılı Kanun’la 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’na eklenen Geçici 32 nci maddeyle TSK’dan ilişkisi kesilenlerin mağduriyetlerinin giderildiğini, ancak askeri öğrenci iken ilişkisi kesilenlerin mağduriyetlerinin giderilmediğini belirten başvuran, Kurumumuzdan 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’na eklenen Geçici 32 nci maddenin kapsamının genişletilerek askeri öğrencilerin de mağduriyetinin giderilmesini talep etmektedir.

16. Türkiye Cumhuriyeti Devletinin demokratikleşme ve ilerleme adımlarını sekteye uğratan en büyük engel askeri darbeler olmuştur. **Türkiye’de her on yılda bir gerçekleştirilen darbeler, milli iradeyi yok ederek, demokrasinin kesintiye uğramasına yol açmıştır.** Askeri darbeler devletle millet arasına mesafeler koyduğu kadar aynı zamanda Peygamber ocağı olarak milletin gönlünde taht

kurmuş olan Türk Silahlı Kuvvetleri ile şهادeti en büyük şerefe sayan millet arasında da mesafeler koymuş, böylece Türk Milletinin kadim devlet geleneğinin genleriyle oynamayı amaç edinmiştir. Siyasî hayatımızda **27 Mayıs 1960, 12 Mart 1971, 12 Eylül 1980 ve 28 Şubat 1997** tarihlerinde demokrasiye hukuk dışı müdahaleler yapılmış; hükümetler cebir ve şiddet ya da baskı kullanılarak görevlerinden uzaklaştırılmış; millî iradenin tecelligâhı olan yüce parlamento lağvedilmiştir. Başbakan ve Bakan konumundaki devlet adamları hukuksuz biçimde idam edilmiş, yüz binlerce vatandaşımız mağdur edilmiştir. **27 Nisan 2007** tarihinde e-muhtıra olarak adlandırılan bir bildiriyle halkın seçimiyle işbaşına gelen hükümete karşı müdahale teşebbüsünde bulunulmuştur. **Nihayet 15 Temmuz 2016 tarihinde ordu içerisinde ABD'nin Pensilvanya eyaletinde yaşayan Fetullah Gülen'in liderliğini yaptığı Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ)'ye bağlı bir grup tarafından, TSK içindeki mensupları öncülüğünde askeri darbe girişiminde bulunulmuş, tarihinde ilk defa Türkiye Büyük Millet Meclisi bombalanmış, milletin devletine ve hükümetine sahip çıkmasıyla darbe teşebbüsü başarısızlıkla sonuçlanmıştır.**

17. Darbelere kurtulmak, insan haklarına dayalı demokratik bir rejim kurmak ve kurumsallaştırmak, her şeyden önce demokrasiye inanan bireylere, sivil toplum örgütlerine ve siyaset kurumuna ve çok boyutlu tutarlı bir mücadeleye bağlıdır. Bugüne kadar yaşanan darbeler, muhtıralar, demokrasi dışı müdahaleler ülkemize ve milletimize büyük acılar yaşatmış, toplumun her kesiminden insanlar bu müdahalelerin mağduru olmuşlardır. Bu süreçlerin toplum ve devlet hayatımız üzerinde meydana getirdiği tahribatın ortaya konulması, maddi ve manevi zararların ve hak ihlallerinin bütüncül bir şekilde giderilmesi büyük önem taşımaktadır. **Ders alınmayan ve oluşturduğu mağduriyetlerin giderilmediği her darbe sonraki darbelere zemin hazırlamaktadır.**

18. Darbecilikle mücadelenin gerçek bir yüzleşme sağlayarak başarılı bir şekilde yapılabilmesi için mağduriyetlerin makul ölçülerde giderilebilmesi gerekir. Darbeci anlayışla mücadelede doğrudan darbenin faili olanlar kadar onlara destek verenlerin de teşhir edilmeleri ve rayiç hukuk esasında değerlendirmeleri önemlidir. Keza **hukuk tanımaz bir şekilde gerçekleştirilen uygulamalardan mağdur olanların da mağduriyetlerini gidermek, insan hak ve hukuk ihlallerinin telafisini sağlamak önem taşımaktadır.** (Meclis Araştırma Komisyonu Raporu, Kasım 2012, s.647)

19. 28 Şubat post-modern darbesinde de görüldüğü üzere **her darbe girişimi, yayınlanan her muhtıra, siyaset kurumuna yapılan her müdahale, ülkeyi geriye götürmüştür.** Bunun sonucu olarak ülkemiz demokrasi, hukukun üstünlüğü, temel insan hak ve özgürlükleri ve ekonomik refah seviyesi açısından olması gereken seviyeye bir türlü çıkarılamamıştır.

20. 1997 yılının Ocak ayı sonunda Sincan Belediyesinin düzenlediği Kudüs Gecesi sonrasında Sincan'da tankların yürütülmesi ile ordunun darbe yapacağı algısı oluşturulmuş, 28 Şubatta ise, "irtica" gündemiyle toplanan Milli Güvenlik Kurulu'nun "uygulanması beklenen" 18 maddelik kararlar listesi ile Necmettin Erbakan başkanlığındaki Refah-Yol Hükümeti baskı altına alınmaya çalışılmıştır. Akabinde, Refah Partisi hakkında, "Laik cumhuriyet ilkesine aykırı eylemlerin odağı olduğu" iddiasıyla kapatma davası açılmış, yargı mensupları Genelkurmay Başkanlığı'na çağrılarak kendilerine irtica konusunda brifing verilmiştir. Baskı ve yıldırma amaçlı uygulamalar neticesinde 18 Haziran 1997 tarihinde Necmettin Erbakan istifa etmek durumunda kalmış ve Refah-Yol dönemi sonlanmıştır.

21. Kısaca tarihsel arka plana bakıldığında, **hukuk ihlallerinin yaşandığı, temel hak ve hürriyetlerin hukuki alt yapıdan yoksun, siyasi ve ideolojik nedenlerle sınırlandırıldığı** bu süreç resmi

olarak 28 Şubat 1997 tarihinden itibaren etkisini daha açık şekilde göstermeye başlamıştır. Bu dönemde “irticaya karşı” başlatıldığı iddia edilen ordu ve bürokrasi temelli sistematik uygulamalar ile **kılık kıyafetlerinden veya dini hassasiyetlerinden ötürü birçok vatandaşımız, başta memurlar ve üniversite öğrencileri olmak üzere mağduriyetler yaşamış; çeşitli haksızlıklara uğramıştır.** Kamuda istihdam edilen **vatandaşlarımız dini inançları nedeniyle ya disiplin cezası alarak meslekten çıkarılmış ya da istifaya zorlanmış; üniversite öğrencisi olanlar ise, yine ya çıkarma cezası ile yükseköğretim kurumları ile ilişkileri kesilmiş ya da eğitim hayatına son vermek zorunda kalmışlardır.**

22. Başvuru konusu olayda, başvuranın 28/02/1997 tarihinden sonraki 15/02/2001 tarihinde TSK İstihbarata Karşı Koyma, Koruyucu Güvenlik ve İşbirliği Yönergesi'nin 3 üncü Bölüm 1 inci Kısım 9 uncu maddesinin d fıkrasının birinci ve ikinci bendi hükümleri kapsamında askeri öğrencilikle ilişkisinin kesildiği görülmektedir. Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Yönetmeliği'nin ilgili maddesiyle güvenliğin son derece hassas bir husus olduğu TSK için, bu yönetmeliğe uygun olarak hazırlanacak yönerge uyarınca gerekli soruşturmanın ve araştırmanın yapılması hüküm altına alınmıştır. “İdari normlar çerçevesinde bünyesine alacağı ve barındırdığı kişilerde farklı özellikler arayan Silahlı Kuvvetlere öğrenci olarak alınacakların, sadece kendisinin değil, yakın çevrelerinin de araştırılması Silahlı Kuvvetlerin üstlendiği seçkin kamu hizmetinin bir gereğidir. Silahlı Kuvvetler bünyesinde bilfiil görev alacak personelin kanun ve nizamlara uyan, her türlü siyasi ve ideolojik akımlardan uzak, görev alacakları bölgelerde kendileri ve yakınları hakkında geçmişleriyle ilgili de olsa söylenti çıkarılmayacak kişilerden seçilmesi, kendisinin veya kendisini etkileyebilecek yakın çevresinin, yönetmelik ve yönergelerde belirtilen askeri öğrenci olmayı engelleyen sakıncalı halleri görülen Silahlı Kuvvetlerden çıkarılmaları mevzuat ve kamu yararına uygun düşmektedir.” (mülga Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin 12/07/2006 tarihli ve E:2006/389, K:2006/739 sayılı Kararı). TSK İstihbarata Karşı Koyma, Koruyucu Güvenlik ve İşbirliği Yönergesi'nin 3 üncü Bölüm 1 inci Kısım 9 uncu maddesinin d fıkrasının birinci ve ikinci bendinde “sayılan hallerin varlığı için hiçbir tereddüde mahal bırakmayacak şekilde bu suçlardan hüküm giymiş veya yargılanıyor olmak veya ikinci bentte belirtildiği üzere güvenlik kurumlarından herhangi birisi tarafından bilgi verilmiş olmak veyahut elde mevcut delil bulunması gerekmektedir” (mülga Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin 13/12/2000 tarihli ve E:2000/335, K:2000/858 sayılı Kararı).

23. TBMM Dilekçe Komisyonu Genel Kurul Karar Cetvelinde ise (2012:75), “yapılan güvenlik soruşturmaları, hazırlanan personel kanaat raporları, aileye ilişkin yapılan değerlendirme formları üzerindeki incelemelerden, araştırılan hususların İlgili Yönetmeliğin 9 uncu maddesindeki konular ile sınırlı kalmadığı ve araştırılacak hususlara ilişkin mevzuattaki hükümleri geniş yorumlanabildiği” tespitine yer verildiği görülmektedir. Dilekçe Komisyonu tarafından incelenen dosyalarda, bir öğrencinin annesinin veya kız kardeşinin başı açık/kapalı ve bakımlı bir kadın olması, oturduğu mahalle veya sitedeki (belki de hiçbir tanışıklığının olmadığı) insanların giyim tarzı, ailesinin evindeki tablo, biblo ve bardak çeşitleri, evin döşenme şekli gibi hususların değerlendirme notlarında yer aldığı belirtilmektedir (TBMM Dilekçe Komisyonu, 2012:66).

24. Eğitimlerine kendi ihmal, kusur veya hatalarından kaynaklanmayan sebeplerle devam edemeyen ve mecburi hizmet yükümlülüğü karşılığında öğrenim gören bu kişilerin öğrencilikle ilişkisi kesildiğinde, o dönemde yürürlükte olan mevzuat uyarınca, giyim-kuşam, öğrenci harçlıkları, kitap, kırtasiye, vize, diploma, sınav ve benzeri harçlar, eğitim-öğretimin gerektirdiği ulaşım hizmetleri, ilaç ve tedavi, barınma, atış vb. giderlerin dahi olduğu yasal faiziyle hesaplanan tazminat tutarı tahsil edilmiştir. Hesaplanan bu tazminat tutarlarının oldukça fazla olması, tazminat kalemlerinin yeniden

hesaplanması gerekliliğini gündeme getirmiş, 2010 yılında 6000 sayılı Kanun'la getirilen düzenlemeyle askeri öğrencilerden tahsil edilen amortisman ve personel giderleri tazminattan çıkarılarak tazminatların daha makul bir seviyeye indirilmesi sağlanmıştır.

25. Diğer yandan, mülga 5434 sayılı Kanun uyarınca yüksekokullarda Türk Silahlı Kuvvetleri hesabına okuyan askerî öğrenciler, kanundan faydalanacak kişiler arasında olup, sosyal güvenlik primleri Devlet tarafından karşılanmakta ve askeri öğrencilere yapılan harcamalar, bu kişilerin sosyal güvenlik prim ödemelerini de kapsamaktadır. Öğrencilerin askeri okullarla ilişkisinin kesilmesi halinde ödedikleri tazminatlar, kendileri için ödenen sosyal güvenlik primi ödemelerini de içermektedir. Dolayısıyla, öğrencilikte geçen süreler bu kişilerin emekliliğine sayılmadığı gibi, öğrencilik süresince kesilmiş olan sosyal güvenlik primleri, tazminat yoluyla bu kişilerden bir daha tahsil edilmiştir. "Ayrılan askeri öğrencilerin kurumlarınca ödenen primlerinin, tazminat içerisinde geri talep edilmemesi veya yersiz ödenmiş sayılarak iade edilmesi; hatta tekrar iştirakçi olmaları durumunda haklarının devam etmesi gibi farklı şekillerde formüle edilebilecek açık bir hüküm ilave edilmelidir. Buna ilişkin yapılacak düzenleme ile konunun mağduru yükümlülere ilave bir imkân sağlanmayacak, bilakis nimet-külfet dengesi gözetilerek, söz konusu durumun hakkaniyete uygun bir biçimde açıklığa kavuşturulması sağlanacaktır" (TBMM Dilekçe Komisyonu, 2012:72).

26. Devlet, 28 Şubat sürecinde mağdur edilen askerlerin yaralarını bir nebze olsun sarabilmek amacıyla, bu kişilerin özlük haklarında 6191 sayılı Kanun'un 10 uncu maddesinin yedinci fıkrası ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen Geçici 32 nci maddesiyle birtakım düzenlemeler yapmıştır. Bu kapsamda, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askeri Şura kararlarıyla TSK'dan ilişkisi kesilenlere; TSK'da emsali emekli olan subay ve astsubaylara TSK emeklisi işlemi yapılarak emsaline verilen emekli maaşının bağlandığı, TSK'daki emsalleri emekli olmayan subay ve astsubayların kamu kurumlarında açılan araştırmacı kadrolarına atanarak TSK'daki karargâhlarda görev yapan emsali subay ve astsubaylara denk özlük haklarının verildiği, kanun kapsamındaki subay ve astsubaylara TSK'dan ilişkilerinin kesildiği tarihteki rütbeleri dikkate alınarak emekli subay ve astsubay kimlik kartları tanzim edildiği, tabanca taşıma ve bulundurma ruhsatı verildiği görülmektedir.

27. Ancak, 926 sayılı Kanun'un Geçici 32 nci maddesi, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya YAŞ Kararlarıyla TSK ile ilişkisi kesilenleri kapsamakta olup, yargıya açık işlemlerle askeri öğrencilikle ilişkileri kesilenler, kanun kapsamının dışında bulunmaktadır. 28 Şubat sürecinin yukarıda da izah edilen özellikleri göz önünde bulundurulduğunda, bu dönemde TSK ile ilişkisi kesilen asker kişiler ile askeri öğrencilikle ilişkisi kesilenlerin mağduriyetlerinin oldukça benzer özellikler taşıdığı görülmektedir.

28. Anayasamızın 2 nci maddesinde Devletimizin sosyal bir hukuk devleti olduğu vurgulanmış; 5 inci maddesinde Devletin temel amaç ve görevleri arasında; kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamanın, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmanın, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmanın bulunduğu yer verilmiştir.

29. Devletimizin nitelikleri arasında sayılan sosyal hukuk devleti; "insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişinin onurlu bir yaşam sürdürmesi ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirmesi için gerekli koşulları oluşturan, çalışma hayatını geliştirerek ve ekonomik önlemler olarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun

hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adil bir şekilde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeyi gözeten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılmaktadır.

30. Sosyal hukuk devleti ve hakkaniyet ilkeleri, aynı sürecin mağduru olanların mağduriyetlerinin tespit edilmesini ve giderilmesini gerektirmektedir. Anayasamızın 125 inci maddesinin son fıkrasında, idarenin eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu da hükme bağlanmıştır. Her ne kadar 28/02/1997 tarihi üzerinden oldukça uzun bir zaman geçmiş olsa da, 28 Şubat'ın Türk siyasi hayatında 2000'li yılların sonuna kadar devam etmiş bir süreç olduğu ile 28 Şubat sürecinden sorumlu olanların tarih ve hukuk karşısında bugün hesap verebildikleri birlikte değerlendirildiğinde, o dönemde her türlü zulme uğramış, her geçen gün yaşadıkları zulmün izlerinin silinmesine gayret edilmiş vatandaşlarımızın mağduriyetlerinin giderilmesi yönünde yeni bir adım daha atılması, Devletimizin yüce milletimize karşı ahlaki ve vicdani bir borcudur.

31. Kurumumuzca yapılan değerlendirme neticesinde; sosyal hukuk devleti ve hakkaniyet ilkeleri gereğince; başvuranla benzer durumda olan pek çok kişi bulunduğu, 28 Şubat post modern darbe süreci, başvuranın yaşadığı mağduriyetin özellikleri ve mevcut hukuki düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, başvuranın mağduriyetinin tespit edilmesine ve giderilmesine yönelik, durumuna bazı düzenlemeler yapılması amacıyla ilgili İdarelere tavsiyede bulunulmasının uygun olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

32. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup; İdarenin "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesine uymadığı tespit edildiğinden, İdarenin bahse konu ilkelere uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

33. 6328 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup, Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE;**

Sosyal hukuk devleti ve hakkaniyet ilkeleri gereğince, 28/02/1997 tarihinden itibaren TSK İstihbarata Karşı Koyma, Koruyucu Güvenlik ve İşbirliği Yönergesi kapsamında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması nesnel, tarafsız ve yeterli kanıtla ispatlanabilir bir değerlendirme yapılmaksızın olumsuz değerlendirilmek suretiyle askeri öğrencilikle ilişkili kesilenlerin tespit edilmesi;

Mağduriyetleri tespit edilenlerin, askeri okullarda geçirdikleri öğrenim sürelerine tekabül eden emeklilik keseneklerinin bir defaya mahsus olmak üzere İdarece ödenmesi ve bu kişilerin askeri

öğrencilikle ilişkilerinin kesildiği tarihten sosyal güvenlik kapsamında ilk sigortalı oldukları tarihe kadar boşta kalan sürelerinin borçlandırılmak suretiyle sigortalı hizmetten sayılması;

hususlarında düzenlemeler yapılması için **MİLLÎ SAVUNMA BAKANLIĞINA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

Kararın, Başvurana ve MİLLÎ SAVUNMA BAKANLIĞINA, bilgi edinilmesi için AİLE, ÇALIŞMA VE SOSYAL HİZMETLER BAKANLIĞINA, ADALET BAKANLIĞINA ve HAZİNE VE MALİYE BAKANLIĞINA tebliği ile birlikte bir örneğinin TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞINA sunulmasına,

6328 sayılı Kanununun 20 inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, Milli Savunma Bakanlığınca bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi