



**İNSÂNÎ VE AHLÂKÎ OLANI BULMAK İÇİN
ADALETİ SAVUNANLAR DERNEĞİ
TARAFINDAN HAZIRLANAN YASA TEKLİFİ**

(İDARİ İŞLEMLERLE TSK'DEN İLİŞİĞİ KESİLENLERDEN,
6191 SAYILI YASA KAPSAMI DIŞINDA KALAN ASKERLERİN
MAĞDURİYETİNİN GİDERİLMESİ İÇİN HAZIRLANAN YASA TEKLİFİ)

2000



İÇİNDEKİLER



- ÖNSÖZ 3-4
- KAPSAM DIŞI KALAN ASKER MAĞDURLAR
KANUN TASARISI ÖZET TAKDİMİ 5-17
- ADALETİ SAVUNANLAR DERNEĞİ TARAFINDAN
HAZIRLANAN YASA TEKLİFİ 18-35

TSK'DA İÇE KANAYAN YARA DEVAM EDİYOR...

Türkiye çağın gereklerine ve zamanın ruhuna uygun davranma yönünde ilerlerken yani normalleşirken bunun tek istisnası Silahlı kuvvetlerimiz olmaktadır.

Genelkurmay Başkanlığı Anayasa değişikliği için hiçbir çalışma yapmıyor, Askeri yargı gibi bağımsız ve tarafsız olmayan bir yargı var, Askeri okullar gibi tevhid-i tedrisata bile uymayan kendi müfredatını yapıp hesap vermeyen bir okullar zincirimiz var, Denetlenmeyen milyarların hesabını vermeyen askeri harcamalarımız var, Ekonomi ile uğraşan emekli subay ordusu diyeceğimiz OYAK gibi bir sistem var, Her şeyi bedavaya yakın fildişi kuleler orduevlerimiz var, Sivil yargıca verilen kararlara üzüldüğünü resmen söyleyen militarist zihniyet var, Darbeci ideolojinin yanlışlığını idrak etmemiş bu askeri yapı kendi içinde kadro tasfiyesine devam ediyor. Milletın değerleri Genelkurmayın kapısından içeri halen giremiyor. İşte bunun için ASDER olarak mücadelemize devam etmek ihtiyacı içindeyiz

2011'de TBMM 6191 sayı yasayı çıkarak 1500 ün üzerinde olan Yüksek Askeri Şura yolu ile re'sen emekli edilen subay astsubaylara haklarını büyük ölçüde verdi. Emeği geçen bütün siyasi kadrolara minnet ve şükran borçluyuz.

Diğer tarafta 1960 dan başlayarak Anadolu çocuklarının önünü kesen 'tasfiye' ve militarist kadrolaşma o kadar derin şekilde devam etti ve ediyor ki, 17 yaşındaki askeri öğrenci adaylarının yüzlerce dilekçesi TBMM ye ulaştı ve incelemeler devam ediyor. Aşağıda adı geçen web sayfasını okuduğunuzda zulüm döneminin bitmediğini ve içe kanayarak devam ettiğini göreceksiniz. <http://www.magduraskeriogrenciler.org/> bu web sayfasında görüleceği gibi mazlumların ahı arşa yükselmeye devam ediyor.

Vatan gazetesinin 30 Nisan 2012 tarihli haberine göre "2011 yılında askeri liselerden Harp Okulu'na 328 kişinin katıldığı, bunlardan Ankara'dan 48, İzmir'den 64 olmak üzere toplam 112 öğrencinin ayrıldığı öğrenildi. Harp Okullarına sivil kaynaktan katılan toplam 818 öğrenci içerisinde Ankara'dan 67, İzmir'den ise 75 olmak üzere toplam 142 öğrencinin ayrıldığı belirtildi. Bu yıl genel ayrılanların toplamı ise böylece 254 öğrenci oldu."

"Şok mangası ve kızgın asfaltta şınav, Levent İçgen / VATAN ANKARA" Haberine göre Askeri okullarda 'uykusuz nöbet', 'ayı yürüyüşü', 'şok mangası', 'kızgın asfaltta şınav' gibi muamelelere maruz kalıp ayrımcılığa uğradıklarını iddia eden öğrencilerin başvurusu üzerine TBMM'nin tayin ettiği bilirkişi raporunu hazırladı. TBMM Dilekçe Komisyonu bünyesinde askeri okullarda "ayrımcılığa uğradıklarını" ve "haksız olarak ilişkilerinin kesildiğini" iddia eden Harp Okulu ve Astsubay Okulu öğrencileriyle ilgili kurulan alt komisyon tarafından tayin edilen biri sosyolog diğeri psikolog iki bilirkişi yaptığı incelemelerin ardından raporunu tamamladı.

VATAN'ın edindiği bilgilere göre bilirkişilerin raporlarında, Harp Okullarındaki iddialarla ilgili kesin kanıt tespit edemediklerini belirttikleri, ancak yüzlerce şikayetin gerçekleşmesinin kurumda yolunda gitmeyen bir şeylerin olduğunu gösterdiğini belirtti. Harp Okulu öğrencilerinin okuldan ayrılmaları durumunda karşı karşıya kaldıkları tazminat yükünün öğrenci ve ailelerin psikolojisini bozan bir unsur olarak gösterilen raporda, tazminat yüküyle ilgili bir çalışma yapılması gerektiği vurgulandı. Bilirkişiler ayrıca Harp Okulu'ndaki iddialarla ilgili okul yönetimlerinin bağımsız bir denetleme mekanizması kurmaları gerektiğini ancak bu şekilde iddiaların önüne geçebileceklerini belirtti”

Askeri liseler sivil liseden gelen öğrencilere göre neden daha fazla oranda askerlikten ayrılıyorlar? Askeri Liseler neden öğrencilerine kurumsal sadakat öğretemiyor?

Bugün TSK da ortaçağ uygulamalarının olduğuna dair belirtiler TBMM insan hakları komisyonunda incelenedursun 28 Şubat 1997 nin soğuk günlerinde kapı dışarı konulan öğrencilerin hakları ne olacak?

Aynı dönem sudan bahanelerle tasfiye edilen subay astsubaylar ve aileleri boş durmuyorlar çeşitli demekler kurdular “Re’sen emekli” kararname mağdurları da sivil toplum çalışmaları yapıyorlar ve demokratik haklarını almaya çalışıyorlar.

Aynı dönemde bağımsız olmayan bir askeri yargının yolu açık olarak mahkum ettiği kararname mağdurlarının durumu ne olacak? Askeri yargıya güvenmediği için hiç başvurmayan yüzlerce subay astsubay var.

Genelkurmay Başkanımız şu anda sivil otoritenin emrinde gözükmüyor ancak Anayasa değişikliği çalışmaları devam ederken Sayın Necdet Özel bizim Anayasa değişiklik çalışmamız yoktur diyebiliyor.

YAŞ mağdurlarının yasası çıkarken onlara pasaport ve silah taşıma hakları vermemek için bire bir mücadele eden askeri bürokrasi acaba neden Anayasadaki militarist izlerden kurtulmak istemiyor?

Bu bile askeri vesayetin bitmediğini sadece uykuya yattığının bir kanıtıdır.

Bu sebeple ASDER olarak mazlumların haklarının iadesi için yeni bir yasa değişikliği çalışmasını yaptık, ilgililere sunuyoruz. Emeği geçen herkese teşekkür ediyorum.

Prof. Dr. Nevzat Tarhan
E. Tabip Kıdemli Albay



KAPSAM DIŞI KALAN ASKER MAĞDURLAR KANUN TASARISI ÖZET TAKDİMİ

KAPSAM DIŞI KALAN ASKER MAĞDURLAR KANUN TASARISI ÖZET TAKDİMİ

(926 sayılı TSK Personel kanununa Geçici 33. Madenin Eklenmesine dair Kanun
Tasarısının Takdim Metni)

1. 6191 SAYILI YASAYLA SAĞLANAN HAKLAR

22 Mart 2011 tarihli Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 6191 Sayılı, Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen geçici 32. madde , Silahlı Kuvvetlerden, **hukuken sakat idari işlemlerle emekli edilen askeri personelin önemli bir bölümüne, yapılan haksızlıkların önemli bir bölümü giderilmiştir.**

Çıkarılan yasa devrim niteliğindedir.

Silahlı Kuvvetlere ve onun en üst organı tarafından yapılan idari işlemlere rağmen, bu güne kadar hiç bir siyasi iradenin cesaret edemediği, altın bir irade sergilenmiştir. Bunun değerini mağdurlar, sivil toplum ve kamu oyu takdir etmiştir. Bu cesur ve adil davranışından dolayı **Sn. Başbakanımıza, Hükümetimize ve Meclisimize gönülünden teşekkür ediyoruz.**

Yasadan yararlananlar, **emsallerinin hakları ile emeklilik imkanına, emsali emekli olmayanlar emsallerinin özlük hakları ile kamuda görev yapmaya, emekli edildikleri rütbe ve derecede emekli kimlik belgesine, sosyal haklara ve silah taşıma yetkisine sahip olmuşlardır.** En önemlisi de çıkarılan yasa ile yapılan idari işlemlerin haksız olduğu kabul edilmiş ve kapsama girenler itibarlarını kazanmışlardır.

2.YASANIN KAPSAMI DIŞINDA KALANLAR

Ama meseleye her şey olmuş bitmiş ve mağduriyetler son bulmuş gözüyle bakamayız. Ayrıca bu yasayı bir lütuf olarak görmek de yeni yanlışlara yol açabilir. Yasa ile sağlanan haklar, gasp edilen hakların ve verilen maddi ve manevi zararın telafisi için yeterli değildir.

MSB'lığı Web Sitesinde yapılan duyuruya göre,

4606 başvurunun 1518'i kabul edilmiştir.

Kendini mağdur olarak görenlerin %32,9 yasadan yararlanmıştır.

Müracaatı reddedilen 3088 kişidir. Bunlardan;

847'si (%18,4) 1971 tarihinden önce yapılan işlemlerle emekli edildiği için, 1991'i (%42,2) yargıya açık işlemlerle emekli edildiği için, (1991 kişinin içinde, 12 Mart 1971, 12 Eylül 1980 ve 28 Şubat 1997 darbe dönemlerinin kadrine uğrayan, kararname mağduru subay, astsubay, askeri öğrenci ve uzman personel ile emekliliğe zorlananlar bulunmaktadır.)

250'si (%5,5) YAŞ Kararlarıyla ayrıldığı halde reddedilmiştir. Sonuçta, kendisini mağdur hissedenlerin %67.1' i bu yasadan yararlanamamıştır. Bu durum, ADALET arayanları da, ADALETİ savunanları da, ADALET için yola çikanları da rahatsız etmektedir.

Daha iyi anlayabilmek için **kapsam dışı kalanları** statülerine göre tasnif etmekte fayda bulunmaktadır.

a) **Birinci Grup Mağdurlar; Kararname mağdurlarıdır.** Askeri Ceza Kanununun 30. maddesinde belirtilen cürümlerden dolayı kesinleşmiş yargı kararı olmadığı halde, idari işlemlerle (subaylar üçlü kararname ile, astsubaylar bakan onayıyla), **29 Temmuz 1983 tarihi ile 6191 sayılı Yasanın çıktığı 22 Mart 2011 tarihleri arasında re'sen emekli edilmişlerdir.** İşlemin dayanağı, 926 Sayılı TSK Personel Kanununun 50 ve 94. maddeleri ve bu kanuna göre hazırlanan Sb/Astsb. Sicil Yönetmeliklerinin 91/60. maddeleridir. Tesis edilen işlem hakkında idari yargıya başvurma hakkı olduğu için, yargıya açık işlem olarak nitelenmektedir. **6191 Sayılı Yasa, aynı dönemdeki yargıya kapalı işlemleri kapsamakta, yargıya açık olanları kapsam dışında bırakmaktadır.**

Sicil Yönetmeliklerinin ilgili maddelerinde, **“disiplinsizlik ve ahlaki durum sebebiyle ayırma esasları”** altı madde olarak düzenlenmiştir.

[(1) Disiplin Bozucu hareketlerde bulunanlar. (2) Hizmetin gerektirdiği davranışları gösteremeyenler. (3) Aşırı derecede menfaatine, içkiye, kumara, düşkün olanlar. (4) Aşırı derecede borçlananlar. (5) Ahlak dışı hareketlerde bulunanlar. (6) Tutum ve davranışları ile yasa dışı siyasi, yıkıcı, bölücü, irticai ve ideolojik görüşleri benimsediği anlaşılanlar.]

Bu grup personel bu maddelerden birisi gerekçe gösterilerek re'sen emekli edilmiştir. Kararname mağduru olduğunu belirterek ASDER'e müracaat eden Subay/Astsubay sayısı 133 tür.

Disiplinsizlik ve ahlaki durum olarak gösterilen altı fiilin de Askeri ceza ve Disiplin Muhakemeleri Kanunlarında karşılığı vardır. (As.Cz.K. Md. 148, 150, 151, 153; Dis. Mah. K. Md. 58, 59, 60, 61)

Belirtilen fiilleri işleyenler, yargıya teslim edilselerdi, suçlu olup olmadıkları, Re'sen emekli edilip edilmeyecekleri yargılama sonunda anlaşılabilecekti. Ama kıt'a komutanlarının sicil amiri olduğu yargıçların bulunduğu askeri yargılama sistemi mevcut iken, yargılama imkanı kullanılmadan yapılan idari işlemler hukuken sakat işlemlerdir. Haksız işlemlerdir. Adaletten bahsedebilmek için, sonuçları ile birlikte kaldırılmalıdırlar. Çünkü hakkında bir uyarma ve bir tevbih cezası bulunan bir kişi disiplinsiz olarak kabul edilmiş, idari mahkeme de bu iki belgeyi yeterli görerek, kişinin davasını reddetmiştir. (AYİM 1.D.26.12.2011;E.1995=1265, K.1995/1196)

Amirlere verilen yetki, tasfiye için değil disiplinin temini için kullanılmalıdır. İyi niyetli bir amir, aynı suçtan dolayı astını önce uyarır (nasihat eder), sonra kabahatini tekrar ederse sırasıyla tevbih, şiddetli tevbih, göz hapsi ve oda hapsi verir. Durumunu düzeltmez ise disiplin mahkemesine sevk eder. Yine ıslah olmaz ise askeri mahkemeye gönderir. Askeri mahkemin kararı gerektiriyorsa, o zaman Silahlı Kuvvetlerden çıkarma işlemi yapılır. Bu yapılmamış ise, re'sen emeklilik işleminde kasıt vardır, kötü niyet vardır, haksızlık vardır ve işlem hukuken sakattır.

ASDER'e Kararname mağduru olarak müracaat eden 133 kişiden sadece ikisi “Aşırı derecede menfaatine, içkiye, kumara düşkün olma” gerekçesi ile; on kişisi de “Silahlı kuvvetlerin itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı hareketlerde bulunma” gerekçesi ile re'sen emekli edilmiştir.

Bu grubun kapsam dışında bırakılmasının sebeplerinden önemlisi, bu iki ahlaki durum kapsamına sokulanların da, verilecek haklardan, yararlanacakları endişesidir. Suçlamalar tam doğru olsa bile, **suçluluğu varsayılan 12 kişi yüzünden 121 kişi mağdur edilebilir mi?** Sonra suçları sabit idiyse, yargıya havale edilselerdi ya!

Bu grubun **kapsam dışında bırakılmasının esas sebebi ise, yapılan idari işlemlerin yargıya açık olmasıdır.** Ama tarafsız davranamayan idari yargı, zorlama belgeleri delil sayarak, bu mağdurların haklarını teslim etmemiştir. Ayrıca, Silahlı Kuvvetler mensuplarına verilen disiplin cezaları Anayasanın 129. maddesi ile yargı dışı bırakılmış; 1602 sayılı kanunun 21. maddesi, AYİM'i idari işlemlerim hukuka uygunluğu ile sınırlamış ve yerindelik denetimi yapmasını engellemiştir. Bu nedenle de, işlemin mevzuata uygunluğu denetlenmiştir. Sonra tesis edilen işlemlerin yargı yolunun açık olup olmadığı tebliğ yazılarında bulunmadığından bir kısım mağdurlar YAŞ Kararı ile re'sen emekli edildiğini zannedip idari yargıya baş vurmamıştır.

Bu mağdurları YAŞ mağdurlarından ayrı düşünmemek gerekmektedir. Bunlar da **YAŞ mağdurları gibi 6191 Sayılı Yasanın kapsamına dahil edilmelidirler.**

12 Eylül 1980: 29 Temmuz 1983 tarihleri arasında; idari işlemleri yargı dışı bırakan mevzuat hükümleri yürürlükte olduğu için, bu dönemde hakkında Silahlı Kuvvetlerden çıkarmayı gerektiren bir suçtan dolayı yargı kararı olmayanların, 6191 sayılı yasadan yararlandığı zannedilmektedir. Hazırlanan taslak, zaman olarak bu dönemi de kapsamakta olup, bu dönemde yargı kararı olmadan, idari işlemlerle re'sen emekli edilenler de kapsam içinde olmalıdır.

12 Mart 1971: 12 Eylül 1980 tarihleri arasında ve özellikle 12 Mart müdahalesi; sırasında mağdur edilenlerin tamamına yakını da bu gruba yani **Kararname Mağdurları grubuna** girmektedirler. 600 civarında Sb./Asts. sol ideolojiyi benimsedikleri için, şüpheli ve sakıncalı kategorisine sokulmuşlar, 12 Mart Muhtırası ile birlikte görevlerinin başından toplanarak Sıkıyönetim ceza evlerine hapsedilmişler, işkencelerle sorgulanmışlar, aylarca kötü şartlar altında ceza evlerinde tutulmuşlar, yüklenen fiillerden dolayı her hangi bir ceza almamışlar, ancak düşüncelerinden, şüpheli ve sakıncalı listelerinde bulunduklarından dolayı Silahlı Kuvvetlerden re'sen emekli edilmişlerdir.

Bu mağdurlar da haklarında tesis edilen idari işlemler hakkında idari yargıya başvurma hakkı olduğu için 6191 sayılı yasanın kapsamı dışında kalmışlardır. **Darbe ve müdahale dönemlerinin askeri ve özellikle idari yargısının tarafsızlığı bir tarafa, hem askeri idari yargı bağlantısının değişim aşamasında olması, hem de mağdurların askeri ceza evlerinde can derdine düştükleri bir dönemde, idari yargıya baş vurma imkanlarından ne kadar yararlanabileceği göz önüne getirilince, bu kişilerin işlemlerinin yargıya açık olmasının bir değer ifade etmeyeceği anlaşılabilecektir. 12 Mart Muhtıra Döneminde, Silahlı Kuvvetlerden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı ceza mahkemelerince mahkum edilmiş olanların dışındaki re'sen emeklilerin de kapsam içine alınmaları hukuk devletinin ve adil yönetimin gereğidir.**

b)İkinci Grup Mağdurlar; Askeri Öğrencilerdir. 6191 sayılı yasanın kapsadığı 12 Mart 1971:12 Mart 2011 tarihleri arasında okullarından çıkarılan askeri öğrencilerin hiç biri, yasa kapsamına girememiştir. 12 Eylül 1980 Darbe döneminde 447, 28 Şubat sürecinde **79** olmak üzere yargısız işlemlerle çıkarılan öğrenci sayısı **526** kişidir.

ASDER 'e müracaat eden **79** askeri öğrencinin yarısına yakını (%44,3) “disiplin bozucu hareketlerden”, 1/3 'ü de (%32,9) yasa dışı siyasi, yıkıcı, bölücü, irticai ve ideolojik faaliyetlerde bulunmaktan işlem görmüştür. Sadece üç kişi “Silahlı Kuvvetlerin itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı davranışlarda” bulunduğu iddiasıyla askeri öğrencilikten çıkarılmıştır.

Mesleğinin baharında, ideallerinin doğrultusunda bin bir zahmetle girdikleri askeri okullardan inançları nedeniyle atılan öğrenciler de, hayallerine indirilen darbe ile, bu dönemin büyük mağduriyete uğramış kurbanlarındandır. Uygulanan işlemlerin yargı denetimine açık olması bu mağduriyete gözümüzü kapatmamıza gerekçe olamaz. Askeri Ceza Kanunun 32. maddesi askeri öğrencilikten çıkarılma şartlarını düzenlemiştir. Özellikle darbe dönemlerinde, Silahlı Kuvvetlerden çıkarmayı gerektiren bir suçtan dolayı verilmiş yargı kararına dayanmayan idari işlemlerle askeri öğrencilikten çıkarılma işlemleri hukuken sakat ve haksız işlemlerdir.

Ayrıca, mağdurların büyük bir kısmı da inanılmaz baskılarla kendiliğinden ayrılmaya zorlanmışlardır. Bu işlemler de haksızdır.

Bu nedenle, YAŞ mağdurlarını sayarken bu mağdurlar ayrı düşünülmemelidir. Silahlı Kuvvetlerden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı verilen cezai mahkeme kararına dayandırılmadan yapılan idari işlemlerle okullarından çıkarılan askeri öğrenciler de yasa kapsamına alınmalıdır.

c) **Üçüncü Grup Mağdurlar; Uzmanlardır.** 6191 Sayılı Yasada isimleri hiç geçmediği için uzman jandarma ve uzman erbaşlar da yasanın kapsamı dışında kalmışlardır. Sözleşmesinin fesih edilmesini gerektirecek bir suçtan dolayı kesinleşmiş cezai yargı kararına dayanmayan idari işlemlerle, süresi dolmadan sözleşmeleri tek taraflı olarak fesih edilen çok sayıda uzman personel bulunmaktadır.

ASDER 'e müracaat eden 73 uzmanın %49,3 “disiplin bozucu hareketlerde”, %15 'i Silahlı Kuvvetlerin itibarını sarsacak şekilde ahlak dışı davranışlarda bulunmak” tan sözleşmeleri iptal edilmiştir.

Uzman Jandarma Kanununun 15. maddesi ile Uzman Erbaş Kanunun 12. maddesi sözleşmenin feshi için yargı kararlarına atıf yaparken, bu maddelerde yazılı suçlardan dolayı kesinleşmiş mahkeme kararı olmadan, disiplinsizlik isnat edilerek yapılan idari işlemler hukuken sakat işlemlerdir. İdeolojik kadrolaşmanın ve keyfi yöntemlerin yerleşmesinin vasıtası olarak kullanılabilir.

Hukuk Devleti ilkesinin yerleşebilmesi ve yönetimde adalet için uzman jandarmalar ve uzman erbaşlar da kapsam içine alınmalıdır.

d) **Dördüncü Grup Mağdurlar; Emekliliğe ve istifaya zorlananlardır.** Bir kısım subay ve astsubaylar da; üstün hizmetlerine ve Silahlı Kuvvetlerimize olan gönül bağına rağmen, hatsız baskı ve atılma tehdidi altında, kazanmış oldukları emeklilik haklarını kaybetme endişesiyle, sözde kendi istekleri ile emekliliklerini istemek zorunda kalmışlardır. Kesin sayıları belli olmamakla beraber ASDER 'e başvuran 29 'u subay, 31 'i astsubay olmak üzere **60 kişi** bilinmektedir. Bu mağdurların baskı altında emekli oldukları sıralı sicil dosyalarının incelenmesinden anlaşılması mümkündür. Şahsi dosyalar Kuvvet Komutanlıklarında ve J. Genel Komutanlığında olduğu için kendiliğinden emekli olan veya istifa eden personel ile zorlanan personelin ayrılması zor olmayacaktır.

“Bu gibi personelin sicil dosyalarındaki olağanüstü dönemlerde sicillerinin ani olarak düşürülmesi, işlem öncesi ilişik kesmeye alt yapı oluşturma amacıyla peş peşe disiplin cezaları verilmesi, fişlenmeleri, kanaat hanelerinde siyasi mülahazalı kanaatlere yer verilmesi, şüpheli ve sakıncalı takibine alınmış olmaları, sınıf, rütbe ve kıdemine uygun olmayan, örneğin öğretmenlerin ve akademik kariyeri olan doktorların kıtalara atanması , AYİM tarafından atamaları hukuk dışı bulunarak iptal edilmesine rağmen, yeni atamalarla personelin bezdirilmesi ve benzeri bir çok muamelelere maruz kalmaları sonucu istifa ettikleri veya emeklilik istemek zorunda kaldıkları kolayca anlaşılabilecektir.” **Bu mağdurlar da YAŞ mağdurları safında düşünülmelidir.**

Özlük haklarından doğan sosyal kazanımları ellerinden alınmadığı için, YAŞ mağdurlarının birinci kategorisindeki mağdurlara sadece maddi kayıplar açısından benzemektedirler.

e) **Beşinci Grup Mağdurlar; 12 Mart 1971 öncesi re'sen emekli edilenlerdir.** 6191 sayılı Yasanın yürürlüğünün başlangıç tarihi **12 Mart 1971** tarihi olarak belirtildiği için, **bu tarihten önce aynı işlemlerle Silahlı Kuvvetlerden çıkarılan Subay, astsubay, askeri öğrenci ve uzmanlar yasanın kapsamı dışında kalmıştır.** MSB 'lığının açıklamalarına göre bu personelin **sayısı 847'dir.** İçlerinde mahkeme kararı ile re'sen emekli edilenler de bulunabilir.

27 Mayıs 1960 darbesinden sonra emekli edilen, 235 General ile 4177 subay ve astsubaya 30 yıl içinde çıkarılan 4 ayrı kanunla hakları iade edilmiştir. Bu kanunların çıkarılmasını, darbeci geleneğin takip eden temsilcisi askeri irade sağlamıştır.

Ama 27 Mayıs 1960 darbesinden sonra, yargı kararı olmadan idari işlemlerle çıkarılan askeri personel, düzenlemelerden yararlanamadıkları için, mağdur sayılmalıdır. Eğer, bu dönemin mağdurları da kapsama alınırsa; Darbelerin başlangıcı olan 1960 darbesi ile getirilen düzenlemelerle, ideolojik kadrolaşmanın aracı haline getirilen yasal mevzuat tesirsiz hale getirilmiş, hukukun üstünlüğü kuralının Silahlı Kuvvetlerde de yerleşmesi sağlamış, kişi hak ve özgürlükleri hukuk güvencesi altına alınarak adalet sağlanmış olacaktır. Bütün darbe dönemi kapsama alınarak, **darbelerle hesaplaşmanın bir yönü tamamlanmış olacaktır.**

27 Mayıs 1960 : 12 Mart 1971 tarihleri arasında, Askeri Ceza Kanununun 30. maddesinde belirtilen cürümlerden dolayı kesinleşmiş yargı kararına dayanmayan idari işlemlerle tesis edilen re'sen emeklilik işlemlerine maruz kalanlar da yasa kapsamı içine alınmalıdır.

3. KAPSAM DIŞI KALANLAR DA HUKUK DIŞI İŞLEMLERE MARUZ KALMIŞTIR

Bir fiil yasalarda suç olarak tanımlandığı halde, bu suç isnat edilen kişiler yargılanmıyor da idari işlemlerle re'sen emekli ediliyorsa, yapılan idari işlem hukuken sakat işlemidir. 926 Sayılı Kanunun atf yaptığı Subay ve Astsubay sicil Yönetmeliklerinde, **“disiplinsizlik ve ahlakî durum sebebiyle ayırma esasları”** altı madde olarak düzenlemiştir. **Her maddede tanımlanan fiil Askeri Ceza Kanununda da cürüm olarak sayılmıştır.** Kanunda yazılı suçu işleyen, yargıya teslim edilir ise, suçu mahkemece sabit görülürse cezalandırılmasına hükmeder. Mahkece verilen ceza, Silahlı Kuvvetlerden çıkarmayı da gerektiriyor ise, asker kişilerin de Silahlı Kuvvetlerle ilişkisi kesilir. **Ama yargı bay-pas edilerek, kişiler idari işlemlerle re'sen emekli ediliyorsa veya emekliliğe / istifaya zorlanıyor ise, işlem hukuk dışıdır. Zulümdür. Adaletsizdir. Düzeltilmelidir.**

KAPSAM DIŞI KALANLARIN DAĞILIMI

1. KARARNAME MAĞDURLARI	:	
a)12 MART 1971: 12 EYLÜL 1982	:	600
b)12 EYLÜL 1982: 12 MART 2011	:	133
2. ASKERİ ÖĞRENCİLER TOPL.	:	
a) 12 EYLÜL 1980: 29 TEMMUZ 1983	:	447
b) 29 TEMMUZ 1983 : 12 MART 2011	:	79
3. UZMANLAR	:	73
4. EMEKLİLİĞE ZORLANANLAR	:	60
5. 27 MAYIS 1960 : 12 MART 1971	:	847
TOPLAM	:	2239

4. 6191 SAYILI YASANIN EKSİK BIRAKTIĞI HAKLAR

Yasa, YAŞ Mağdurlarına büyük imkanlar sağlamıştır. Yıllarca sıkıntı çekmiş insanların mutluluk ve memnuniyeti tarif edilemez. Ama, suçsuz olarak haksızlığa uğrayan insanların maruz kaldığı zararları tamamen giderememiştir. Bu durum toplumun vicdanını da sızlattmaktadır. Adil idare, yasadan yararlanan 1518 kişiye bu haklarını yargı önünde arama mecburiyetinde bırakmaz. **Eğer suçsuz iseler, ki yasa ile bu hak kendilerine teslim edilmiştir, ayrıca çıkarılan yasa bir lütuf değil haksız bir işlemin geri alınmasıdır. O zaman maddi/manevi ne zararları varsa kendilerine teslim edilmelidir.** Yasa Gasp edilen aşağıdaki hakları geri verememiştir.

a) 6191 sayılı Yasa, YAŞ Mağdurlarını “Silahlı Kuvvetlerden ilişkisi kesildiği tarih ile yasanın yürürlüğe girdiği tarihler arasında süreyi Silahlı kuvvetlerde geçirmiş” saymasına rağmen, bu süre içinde emsaline ödenen maaş ve özlük haklarının mağdurlara ödenmesini sağlamamıştır.

b) YAŞ Mağdurlarının emsaline, maaşlarından yapılan OYAK kesintileri ile sağlanan imkan, mağdurlara da, Silahlı Kuvvetlerde geçirmiş sayıldığı süreler için, sağlanmamıştır.

c) YAŞ Mağduru astsubayların maaşları emsallerinin maaşlarına intibak ettirilirken, son altı yıllık sicil ortalaması 90 ve üzeri olanlar emsal alınmamıştır.

d) YAŞ Mağdurlarının re'sen emekli olduktan sonra ve 6191 sayılı yasa çıkıncaya kadar bitirdiği yüksek lisans ve doktoraları mağdurların özlük haklarına yansıtılmamıştır.

e) Zorunlu hizmet süresini doldurmadan re'sen emekli edilenlerin ödedikleri öğrenim giderleri iade edilmemiştir.

f) Mağdurlara verilen askeri kimliklerde rütbeleri, emsallerine intibak ettirilmeyip, re'sen emekli edildikleri rütbelerine göre tanzim edilmiştir.

g) Kamu görevine atananların, yasanın Resmi Gazetede yayınlandığı tarih ile atandıkları göreve başladıkları süre arasında geçen 6:8 aylık maaşlarının ödenmesi hususu muallakta bırakılmıştır.

5. HAZIRLANAN YASA TEKLİFİ İLE GETİRİLENLER

Hazırlanan yeni teklif ile; hem kapsam dışında kalanlardan, “Askeri Ceza Kanununun 30. maddesinde belirtilen cürümlerden dolayı kesinleşmiş yargı kararına dayanmayan idari işlemlerle ilişkisi kesilenler”, yani üçlü kararname veya Bakan onayı ile re’sen emekli edilen veya silahlı kuvvetlerden çıkarılan, Sb., Astb., As. Öğc. Ve Uzman personelin de kapsam içine alınmasını; hem de 6191 Sayılı Yasa ile eksik bırakılan hakların teslim edilmesi sağlanmıştır.

a) 6191 Sayılı Yasadaki noksanlıklar aşağıdaki şekilde giderilebilecektir :

- 1) YAŞ Mağdurlarının Silahlı Kuvvetlerde geçirmiş sayıldıkları sürelerde emsaline ödenen maaş ve özlük haklarının mağdurlara ödenmesini sağlanacaktır.
- 2) YAŞ Mağdurlarının emsaline, maaşlarından yapılan OYAK kesintileri ile sağlanan imkan, mağdurlara da, Silahlı Kuvvetlerde geçirmiş sayıldığı süreler için, sağlanacaktır.
- 3) YAŞ Mağduru astsubayların maaşları emsallerinin maaşlarına intibak ettirilirken, son altı yıllık sicil ortalaması 90 ve üzeri olanlar emsal alınacaktır.
- 4) YAŞ Mağdurlarının re’sen emekli olduktan sonra ve 6191 sayılı yasa çıkıncaya kadar bitirdiği yüksek lisans ve doktoraları mağdurların özlük haklarına yansıtılacaktır.
- 5) Zorunlu hizmet süresini doldurmadan re’sen emekli edilenlerin ödedikleri öğrenim giderleri iade edilecektir.
- 6) Mağdurlara verilen askeri kimliklerde rütbeleri, emsallerine intibak ettirilecektir.
- 7) Kamu görevine atananların, yasanın Resmi Gazetede yayınlandığı tarih ile atandıkları göreve başladıkları süre arasında geçen 6:8 aylık maaşlarının ödenmesi sağlanacaktır..

b) **Kararname mağdurları;** YAŞ Mağdurlarına 6191 Sayılı yasa ve bu yasa ile verilen tüm haklara sahip hale getirilebilecektir.

c) **Askeri Öğrenciler ;**

- 1) İsteyenler dengi okullara yerleştirilebilecektir.
- 2) Çıkarıldıkları askeri okullarda geçirdikleri öğrenim sürelerine tekabül eden emeklilik kesenekleri askeri kurumlarınca karşılanabilecektir.
- 3) Askeri okullarda geçirdikleri süreler askerlikten sayılabilecektir.
- 4) Öğrenim gideri ödemeyecekler, ödedikleri iade edilebilecektir.

- 5) Çıkarıldıkları askeri okulları bitirdikleri takdirde ulaşacakları statüde verilecek maaşlar, çıkarıldığı askeri okulda geçirdiği sürenin ay cinsinden miktarı ile çarpımından çıkan miktar tazminat olarak ödenebilecektir.
- 6) İstekleri halinde öğrenim durumlarına uygun bir kamu görevine yerleştirilecektir.
- 7) Çıkarıldıktan sonra üniversite bitirerek bir sosyal güvenlik kurulu üyesi olarak emekli olarak maaşları, çıkarıldığı okulu bitiren emsalinin emeklilerine intibak ettirilebilecektir.
- 8) Emeklilik aşgari bekleme süresini doldurmamış olanlar, 6191 Sayılı kanunla tanınan atama ve emeklilik haklarından yararlanabilecek ve atamalar için 5.dereceden 2000 araştırmacı kadrosu açılabilir.
- 9) İşlemlerde hatası olanlara cezai işlem talebi ve tazminatların kusurlu olanlara rücu edilmesi talep edilebilecektir.

d) Uzmanlar; YAŞ Mağdurlarına tanınan haklardan yararlandırılabilir.

e) Emekliliğe ve istifaya zorlananlar;

- 1) Emsali emekli olanlar, emsallerinin özlük haklarına intibak ettirilebilecektir.
- 2) Emsali emekli olmayanlardan isteyenler, kamu görevlerine yerleştirilebilecektir.
- 3) Emsalinin kimlik kartı verilebilir.

f) 27 Mayıs 1960:12 Mart 1971 Tarihleri arasındaki Mağdurlar; Kararname mağdurlarının, dolayısıyla YAŞ Mağdurlarının haklarına kavuşturulabilir.

6. SONUÇ :

ASDER tarafından hazırlanan teklifin yasalasması ile;

Büyük bir mağduriyete son verilecektir.

Yargı kararı olmadan keyfi işlemler yapılamayacaktır.

Toplumumuzun kanayan bir yarası kapanacaktır.

İleriye dönük de ne yapmak gerekir diye düşünülürse;

- a) Mahkeme kararları ile Silahlı Kuvvetlerden çıkarılanlara da bir af yasası çıkarılmalıdır.
- b) Yasal Mevzuattaki, idari mahkeme kararlarına dayanmayan idari işlemlerle re'sen

emeklilik yetkisi ilgili mevzuattan çıkarılmalıdır.

c) Disiplinsizliklerin ana sebeplerinden önemli birisi de, mecburi hizmet sürelerinin uzunluğudur. Askerliğin kendilerine uygun bir meslek olmadığına karar veren TSK mensupları, kendilerini silahlı kuvvetlerden çıkarttırmak için firar, yabancı kadınla evlenmek ve başka disiplinsizlikleri işlemek mecburiyetinde bırakılmaktadırlar. Mecburi hizmet süreleri tazminata dönüştürülerek isteyene Silahlı Kuvvetlerden istifa etme imkanı tanınmalıdır.

Adnan Tanrıverdi
Emekli Tuğgeneral
ASDER Onursal Bşk.



**ADALETİ SAVUNANLAR DERNEĞİ
TARAFINDAN HAZIRLANAN YASA TEKLİFİ**

ADALETİ SAVUNANLAR DERNEĞİ TARAFINDAN HAZIRLANAN YASA TEKLİFİ

(İDARİ İŞLEMLERLE TSK'DEN İLİŞİĞİ KESİLENLERDEN, İŞLEMLERİ YARGIYA
AÇIK OLDUĞU İÇİN, 6191 SAYILI YASA KAPSAMI DIŞINDA KALAN
ASKERLERİN MAĞDURİYETİNİN GİDERİLMESİ İÇİN HAZIRLANAN YASA
TEKLİFİ)

**MADDE 1- 27.07.1967 tarihli 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa
aşağıdaki Geçici Madde 33 eklenmiştir.**

GEÇİCİ MADDE 33- a-) 27 Mayıs 1960 tarihinden bu kanunun yayınlandığı tarihe
kadar, Askeri Ceza Kanununun 30. maddesinde belirtilen cürümlerden dolayı kesinleşmiş
yargı kararına dayanılarak ilişkili kesilenler hariç olmak üzere,

Türk Silahlı Kuvvetlerinden, idari işlemlerle ilişkili kesilen ya da (sicil dosyalarındaki
olağanüstü dönemlerde sicillerinin ani olarak düşürülmesi, disiplin notlarının, ders
notlarının birden bire düşürülmesi, işlem öncesi ilişik kesmeye alt yapı oluşturma amacıyla
peş peşe disiplin cezaları verilmesi, fişlenmeleri, kanaat hanelerinde siyasi mülahazalarla
kanaatlara yer verilmesi, şüpheli ve sakıncalı takibine alınmış olmaları, sınıf, rütbe ve
kıdemine uygun olmayan, örneğin öğretmenlerin ve akademik kariyeri olan doktorların
kıtalara atanması ve benzeri muamelelere maruz kalmaları sonucu) emeklilik veya
istifaya zorlandığı belgelenen subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş ve sivil
memurlar veya bunların vefatları halinde hak sahipleri, idari yargı yoluna müracaat edip
etmediğine bakılmaksızın 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede
Yayınlanarak Yürürlüğe Giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı
kanuna eklenen Geçici Madde 32 hükümlerinden aşağıdaki esaslar dahilinde
yararlandırılırlar.

Bu kişilerden Askeri Ceza Kanununun 30. maddesinde belirtilen cürümlerden dolayı
kesinleşmiş yargı kararına dayanmayan bir idari işlemle ilişkili kesilenler, 22 Mart 2011

Tarih ve 27882 sayılı resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen geçici madde 32 hükümlerinden yararlandırılırlar.

Bu kişilerden emeklilik veya istifaya zorlandığı belgelenenler, 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32 emeklilik haklarına dair hükümlerinden yararlandırılırlar. Emsali emeklilik asgari bekleme süresini doldurmamış olanlar, bu süre doluncaya kadar statüsüne ve niteliklerine uygun bir kamu görevinde istihdam olunurlar.

b) 27 Mayıs 1960 tarihinden bu kanunun yayımlandığı tarihe kadar, Askeri Ceza Kanununun 32. maddesinde belirtilen cürümlerden dolayı kesinleşmiş yargı kararına dayanılarak ilişkisi kesilenler hariç olmak üzere, disiplinsizlik, başarısızlık ya da kendisinin veya velisinin serbest iradesi gerekçe gösterilerek tesis edilen idari işlemlerle askeri öğrencilikle ilişkisi kesilenlerden, Disiplinsizliği, başarısızlığı, veya kendisinin ve velisinin serbest iradesi ile ayrılma halleri, idarece yeterli kanıtla ispatlanamayan ve ayrılmaya zorlandığı anlaşılanlar, aşağıdaki haklardan yararlandırılırlar.

GATA, Harp okulları, Astsubay Meslek Yüksek Okulları, Astsubay Sınıf okulları, Uzman Jandarma Okulları öğrencilerinden askeri okul veya yatay geçiş yaptığı okuldaki öğrenimleri sırasında on sekiz yaşından gün alanların bu okullardaki öğrenim sürelerine tekabül eden emeklilik kesenekleri askeri kurumlarınca karşılanır.

Durumları 657 Sayılı Devlet memurları Kanununda aranan genel şartlara uygun olmak koşulu ile askeri öğrenciler, istekleri halinde tahsil ve branşlarına uygun devlet kadrolarında istihdam edilirler.

Bu kanun hükümlerinden yararlandırılan fakülte ve yüksek okul, GATA, Harp Okulları, Astsubay hazırlama ve Sınıf okulları, Astsubay Meslek yüksek Okulları ve Uzman Jandarma Okulları öğrencilerine, çıkarıldıkları okuldan mezun olmaları halinde kazanacakları statü gereği kendilerine ödenecek aylık maaş tutarının, çıkarıldığı okulda geçirdiği öğrenim süresi ile çarpımı sonucu elde edilecek tutar kurumunca topluca tazminat olarak ödenir.

Fakülte ve yüksek okul, GATA, Harp Okulları, Astsubay hazırlama ve Sınıf okulları, Astsubay Meslek yüksek Okulları ve Uzman Jandarma ve Uzman Erbaş Okullarından 5434 Sayılı Emekli Sandığı Kanununa tabi sigortalıyken ilişkisi kesildikten sonra eşidi bir fakülte veya yüksek okuldan mezun olanlar ile ilişkisinin kesildiği tarihteki emeklilik için zorunlu asgari süreyi bu yasanın yürürlük tarihinde doldurmuş olanlar, askeri okuldan mezun olmuş sayılırlar ve 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici 32. Madde ile tanınmış emeklilik haklarından yararlanırlar.

Bu kişilerden müracaat tarihi itibarıyla emeklilik asgari bekleme süresini doldurmamış olanlar, 657 Sayılı Kanunun 48'inci maddesindeki genel şartları taşımaları kaydıyla (ile) 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32'de tanınmış atanma ve emeklilik haklarından bihakın yararlanırlar. Yapılacak atamalarda kullanılmak üzere, Geçici 32. Madde'deki esaslar dahilinde, genel idare hizmetleri sınıfından 5 inci dereceli iki bin adet araştırmacı kadrosu ihdas edilir.

Bu kişilerin varsa öğrenim giderleri borcu tahsil edilmez. Daha önce tahsil edilmiş öğrenim giderleri güncel değerleri üzerinden topluca geri iade edilir.

Askeri öğrencilerin hukuka aykırı olarak ilişkisinin kesilmesinde kasıtlı olanlar hakkında cezai işlem yapılır. Öğrenim giderleri ve tazminatlar kasıt veya ihmali bulunanlara müstereken rücuen ödetilir.

c-) Bu yasa kapsamındaki kişilerin, yukarıda düzenlenen haklardan yararlanabilmeleri için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvurmaları zorunludur. Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Başvurunun reddi halinde bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesine dava açabilirler. Şu kadar ki, açılan davalar Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin, 23.09.2010 Tarih ve 27708 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Anayasanın değişik 157 nci maddesi doğrultusunda yeniden yapılandırılmasını müteakiben görüşülür.

MADDE 2- Askeri öğrencilikle ilişkisi kesilenler öğrenimlerinin kesintiye uğramasına meydan verilmeksizin aşağıdaki haklardan doğrudan yararlandırılırlar;

Fakülteler ve yüksek okullarda okuyan askeri öğrenciler aynı okullarda öğrenimlerine devam ederler.

GATA, Harp okulları, Astsubay Meslek Yüksek Okulları, Astsubay Sınıf okulları, Uzman Jandarma okulları öğrencileri, sınıf ve branş itibarıyla uygun olan fakülte, yüksek okul veya dengi diğer okullara yatay geçiş yapabilirler.

Askeri lise öğrencileri, giriş puanı itibarıyla denk olduğu Anadolu ve Fen Liselerine yatay geçiş yapabilirler.

Askeri öğrencilerin öğrenimlerine devam ve yatay geçiş hak ve esasları MSB, YÖK ve MEB tarafından müştereken hazırlanacak bir yönetmelikle belirlenir.

MADDE 3- 1111 Sayılı Askerlik Kanunun 10 ncü maddesinin 13 ncü bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Harp okulları, Gülhane Askeri Tıp Akademisi, fakülte ve yüksek okullar, astsubay meslek yüksek okulları ve Uzman Jandarma okullarından ilişkisi kesilenlerin bu okullarda okudukları sürelerin tamamı; askeri liselerde ATAT kampında geçen süreler muvazzaf askerlikten sayılır. Şu kadar ki, Türk Silahlı Kuvvetleri adına okudukları fakülte ve yüksek okullardan ve askeri liselerden ilişkisi kesilenler temel askerlik eğitime tabi tutulduktan sonra; harp okulları, Gülhane Askeri Tıp Akademisi ve Astsubay Meslek Yüksek Okullarında ilişkisi kesilenler ise bu okullarda geçen sürelerin muvazzaf askerlik hizmet süresini karşılama kaydıyla temel askerlik eğitime tabi tutulmaksızın, yedeğe geçirilirler.”

MADDE 4- 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrası (c) bendinin (1) numaralı alt bendinin sonuna aşağıdaki cümle ilave edilmiştir:

“Bu kanundan yararlanan astsubaylardan, Milli Savunma Bakanlığına müracaat ettikleri tarihte emekliliğini isteyenler veya araştırmacı kadrolara atananların intibakında, 926 Sayılı Personel kanununa 17.06.1992 Tarih ve 3815 Sayılı kanunun 5 nci maddesi ile eklenen Ek Madde 24 ve Ek madde 25 hükümlerinden yararlanan emsalleri esas alınır.

Bu kanundan yararlanan ve Milli Savunma Bakanlığına müracaat ettikleri tarihte emekliliğini isteyen veya araştırmacı kadrolara atanan subay ve astsubaylardan, atama veya emekliliklerinin kabul edildiği tarih itibarıyla yüksek lisans ve doktora öğrenimi bulunanlar, aynı neşetli emsali subay (general olanlar hariç) veya astsubaylardan (subay olanlar hariç) aynı öğrenim niteliklerine sahip olanların statüsüne eşitlenir.”

MADDE 5- 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrasının (d) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

“d) Bu fıkranın (c) ve (ç) bentleri kapsamında olanlardan hâlen herhangi bir kamu kurum ve kuruluşunda çalışanlar, bulundukları kadroda çalışmaya devam edebilirler veya istekleri halinde, çalıştığı kurumdaki statü ve özlük hakları saklı kalmak üzere bu madde uyarınca ihdas edilen araştırmacı kadrosuna da kurumlarınca atanırlar. 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.”

MADDE 6- 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş Ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrasının (g) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

“Bu kişilerin varsa öğrenim giderleri borcu tahsil edilmez. Daha önce tahsil edilmiş öğrenim giderleri güncel değerleri üzerinden topluca geri iade edilir.”

MADDE 7- 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş Ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrasının (ğ) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

“ğ) Bu kişilere, emsallerinin rütbe, sınıf ve kıdemleri üzerinden emekli kimlik kartı verilir ve bu kişiler emekli Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına tanınan sosyal haklardan genel hükümlere göre yararlanırlar.”

MADDE 8- 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, Üçüncü fıkranın (h) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

“h) Bu kişilere, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişkilerinin kesildiği tarihten, bu kanun gereğince emeklilik statüsüne geçirildikleri veya atandıkları tarihe kadar, aynı neşetli emsali subay (general olanlar hariç) veya astsubaylara (subay olanlar hariç) sınıf, rütbe ve kıdemi üzerinden ödenen maaş ve eklentilerinin güncel toplam tutarından, emsallerinin ödemiş olduğu emeklilik keseneği ve OYAK aidatları toplam güncel tutarları düşüldükten sonra geriye kalan tutar ilgili Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığınca topluca tazminat olarak ödenir. Bunlardan daha önce emekli olanlara ödenen emekli aylıkları da güncel değeri itibariyle ödenecek tazminattan mahsup edilir. Emsallere kurumlarınca ödenen emeklilik kesenekleri ile emsallerinin ödemiş olduğu OYAK aidatlarına isabet eden kâr payları güncel tutarlar üzerinden kurumlarınca ilgili kurumlara ödenir. Bu kişiler bu şekilde OYAK üyeliğinden doğan haklardan, intibaklarının yapıldığı rütbe ve kıdem üzerinden aynı şartlar altında yararlanırlar.

MADDE 9- Geçici Madde-33 kapsamında olanlar, 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32 hükümlerinde yapılan yukarıdaki değişikliklerden yararlanırlar.

MADDE 10- Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 11- Bu kanunu Bakanlar Kurulu yürütür.

GENEL GEREKÇE

Demokratik siyasi hayatın kesintiye uğradığı olağanüstü dönemlerde sivil ve askeri kamu görevlilerinin uğradıkları mesleki ve sosyal hak kayıpları sonradan çıkarılan çeşitli kanunlar ve yargı kararlarıyla telafi edilmiştir. Bu bağlamda 27 Mayıs 1960 müdahalesinde Türk Silahlı Kuvvetleri'yle ilişkileri kesilen personelin özlük haklarının telafisi için dört ayrı yasa yürürlüğe sokulmuştur.

22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen Geçici Madde 32 ile 12 Mart 1971 tarihinden itibaren özellikle olağanüstü dönemlerde yargı kararına dayanmayan ve yargı denetimine kapalı idari tasarruflarla ilişkisi kesilen askeri personelin mağduriyetinin telafisi amaçlanmıştır.

12 Mart 1971 tarihinden, 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32'nin 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Girdiği tarihe kadar bu yasada belirtilen aynı süreçte ve aynı sebeplerle ve başlatılması, tekemmül ettirilmesi ve uygulanması bakımından aynı usullerle oluşturulan, aynı sonuçları doğuran, sadece Yüksek Askeri Şura kararına eklenmediği için farklılaşan idari kararlarla ilişkisi kesilmek suretiyle 6191 Sayılı Yasa kapsamındaki kişilerle benzer mağduriyetlerin yaşandığı bir vakiadır. Aynı türden mağduriyetler arasında ayrımcılık, kamu vicdanını inciteceği gibi herkes için adalet anlayışına da aykırıdır.

Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı kesinleşmiş cezai mahkumiyet hükmüne dayanmayan bir idari işlemle ilişkisi kesilen; ya da emeklilik veya istifaya zorlanması sonucu emekliliğini istemek veya istifa etmek zorunda kalan personel mevcuttur.

Yine aynı şekilde fakülte, yüksek okul ve askeri okullardan idari tasarruflarla ilişkisi kesilen, özellikle de askeri öğrenci disiplin mevzuatının kullanılarak disiplinsizlik, başarısızlık, akademik yetersizlik suçlamaları ile kendisi veya velisi baskı altına alınan ve kendi istekleri ile öğrencilikten ayrılmış gibi işlem yapılan askeri öğrenciler mevcuttur.

Bu gibi personelin sicil dosyalarındaki olağanüstü dönemlerde sicillerinin ani olarak düşürülmesi, disiplin notlarının, ders notlarının birden bire düşürülmesi, işlem öncesi ilişik kesmeye alt yapı oluşturma amacıyla peş peşe disiplin cezaları verilmesi, fişlenmeleri, kanaat hanelerinde siyasi mülahazalarla kanaatlere yer verilmesi, şüpheli ve sakıncalı takibine alınmış olmaları, sınıf, rütbe ve kıdemine uygun olmayan, örneğin öğretmenlerin ve akademik kariyeri olan doktorların kıtalara atanması ve benzeri bir çok muamelelere maruz kalmaları sonucu istifa ettikleri veya emeklilik istemek zorunda kaldıkları, askeri öğrencilikten ayrılmak zorunda bırakıldıkları görülecektir.

Bu tasarı ile yargı denetimine açık idari işlemlerle ilişkisi kesilen ve bu sebeple 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32'nin kapsamı dışında kalan personelin de aynı kanun kapsamına alınması amaçlanmıştır. Çünkü, olağanüstü dönemlerde, ilişik kesme işlemlerinin dayanağının YAŞ kararı mı, yoksa kuvvet komutanı onayı ve karamame mi olduğu belirtilmediğinden, ayrıca kişilere de, yargı yolunun açık olup olmadığı tebliğ edilmediğinden, çok kişi YAŞ kararı ile ayrıldığı düşüncesi ile yargıya müracaat hakkını kullanamamışlardır. Nitekim, 6191 Sayılı Yasa çıktığında, bu kişiler kendilerinin de YAŞ kararı ile ilişkilerinin kesildiği düşüncesi ile müracaat etmişler, müracaatlarının red gerekçesi kendilerine bildirilince YAŞ kararı ile ayrılmadıklarını öğrenmişlerdir. Böylece dava açma hakkını kullanamamışlardır.

Öte yandan, yargı yoluna müracaat da etkili bir hukuki denetim sağlayamamaktadır. Çünkü, ilişik kesme işlemlerinin dayanağı olan disiplin cezaları, yargı denetimine kapalıdır.(Anayasa 129. Md) Bu sebeple, idari işleme dayanak disiplin cezalarının hukuka uygun olup olmadıkları tespit edilmemiştir. Açılacak davaları görülecek Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, AYİM Kanununun 21 nci maddesi gereğince yerindelik denetimi yapamamaktadır.

Yani, disiplin cezalarının hukuka uygunluğunu denetleyemediğinden, AYİM, açılan davaların reddi için, mücerret disiplin cezalarının verilmiş olmasını yeterli görmektedir. Olağanüstü dönemlerde, dönemin ideolojik şablonuna uymayan kişilerin önce ilişkilerinin kesilmesine karar verilmekte, daha sonra da hukuki formalite oluşturulmaktadır. Yani, hukuki formalitesi idarece oluşturulan idari işlemin iptali için, AYİM'in etkili denetimi söz konusu değildir.

6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32 kapsamına dahil edilmesi öngörülen kişilerin ilişkilerinin kesilmesine dayanak disiplin cezaları, disiplin amirleri tarafından verilmiş oda hapsi cezalarıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, mahkemelerce

verilmeyen hürriyeti bağlayıcı cezaların Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olduğunu kabul ederek Türkiye'yi mahkum etmiştir. Türkiye'nin de imza koyduğu ve bağlayıcı olan İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olan oda hapsi cezalarına dayanarak ilişik kesme işlemlerinin de İnsan Hakları Sözleşmesini ihlal ettiği açıktır. Yani yasa kapsamına alınacak kişiler, İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olarak verilen oda hapsi cezaları dayanak yapılarak ilişkileri kesilen kişilerdir. Açılan davalarda AYİM Türkiye'yi mahkum ettiren oda hapsi cezalarını ilişik kesme işleminin meşruiyeti için yeterli kabul etmiş ve açılan davaları reddetmiştir. Hatta, disiplin amirlerinin verdiği yargı denetimi dışı tevbih, kınama, maaş kat'ı gibi cezaları dahi davanın reddi için yeterli görmüştür. (AYİM 1. Daire; 26.12.1995 Tarih, 1995/1265 Esas, 1995/1196 Karar)

Sonuç olarak olağanüstü dönemlerin olağanüstü koşullarında özellikle siyasi nedenlerle keyfi uygulamalar yapılarak sicilleri ve disiplin notları ani düşüşlerle bozulan, disiplin amirlerince disiplin cezaları verilerek idari yargıyı bağlayıcı bu ve benzeri tasarruflarla meslek ve öğrencilikten çıkarılan kişiler, etkili bir hak arama sonucunu doğuracak hakimlik teminatı ve yargı güvencelerine sahip olmayan, bu sebeple de halkoylamasıyla kabul edilen 12.09.2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa değişikliği ile "Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir" hükmü ile bu teminat ve güvencelere kavuşturulması öngörülen AYİM'de hiç dava açmamışlar veya açmış oldukları davalardan sonuç alamamışlardır.

Askeri öğrenciler, kendilerine bir yön ve istikamet çizdikleri yaşlarda, askeri okullarda belli sınıflara geldikten sonra öğrencilikten çıkarılmakta ve böylece planlı bir gelecek imkanından yoksun bırakılmaktadırlar. Maddi zorluk nedeniyle öğrenime devam edememiş veya işsiz kalmış bu gibi kişilerin mümkün olduğunca yaşı müsait olanların öğrenimlerinin devamını sağlamak, yaşı uygun olmayıp da işsiz kalmış olanların ise sosyal güvenlik haklarından yararlanmalarını sağlamak veya memuriyette istihdamları mağduriyetlerini telafi edecektir.

İşte yukarıdaki geçici madde, aslında yargı yolu kapalı idari işlemlerle ilişkisi kesilen personelden mağduriyet itibarıyla hiçbir farkı olmayan ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen Geçici Madde 32 kapsamı dışında kalan çeşitli mağduriyet gruplarının bu mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla, Anayasanın eşitlik ilkesinin yanı sıra, Türkiye Cumhuriyetinin imzaladığı, ayrımcılığı yasaklayan, etkin başvuru ve adil yargılanma hakkını düzenleyen uluslararası sözleşmelerin de bir gereği olarak önerilmektedir.

Bu yasal düzenleme, söz konusu mağduriyetleri telafi amacının yanında, 6191 Sayılı Yasanın uygulamasında ortaya çıkan aksaklık, tereddütleri ve bu yasanın eksik kalan yönlerini gidermeyi de amaçlanmaktadır.

MADDE GEREKÇELERİ

MADDE 1- 27.07.1967 tarihli 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen Geçici Madde 33 ile kesinleşmiş ceza hükümlülüğüne dayanmayan ilişik kesme kararlarına karşı etkili bir hukuki başvuru hakkını kullanamamış, dava açsa dahi bu davanın henüz 12.09.2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa değişikliği ile hakimlik teminatı ve yargı bağımsızlığı güvencelerine kavuşturulması öngörülen ve halen anayasa değişikliğinden önceki yapısı ile yargı faaliyetini sürdüren ilgili mahkemede görülmesi sebebiyle olumlu sonuç alamamış subay astsubay, uzman erbaş ve uzman jandarmalar, sivil memurlar ile harp okulları, GATA, fakülteler ve yüksek okullar, astsubay, uzman jandarma okulları ve askeri liselerden ilişkisi kesilen askeri öğrenciler veya vefatları halinde hak sahiplerinin mağduriyetleri öncelikle idarece değerlendirilerek telafi edilmekte, başvurusu kabul edilmeyenlere ise etkin yargı yolu açılmaktadır.

Bu madde ile 27 Mayıs 1960 tarihinden bu kanunun yayımlandığı tarihe kadar, Askeri Ceza Kanunu 30. maddesinde sayılan bir cürümden dolayı kesinleşmiş yargı kararına dayanılarak ilişkisi kesilenler hariç olmak üzere, Türk Silahlı Kuvvetlerinden, idari işlemlerle ilişkisi kesilen ya da emeklilik veya istifaya zorlandığı belgelenen subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş ve sivil memurlardan veya bunların vefatları halinde hak sahiplerinden müracaatları kabul edilenlerin, müracaatları reddedilip de açtıkları dava lehine sonuçlananların 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32 hükümlerinden bu yasada öngörülen esaslar dahilinde yararlandırılmaları amaçlanmıştır.

Yine, bu madde ile 27 Mayıs 1960 tarihinden bu kanunun yayımlandığı tarihe kadar, Askeri Ceza Kanunu 32. maddesinde sayılan bir cürümden dolayı kesinleşmiş yargı kararına dayanılarak ilişkisi kesilenler hariç olmak üzere, disiplinsizlik, başarısızlık ya da kendisinin veya velisinin serbest iradesi gerekçe gösterilerek tesis edilen idari işlemlerle askeri öğrencilikle ilişkisi kesilenlerden; Disiplinsizliği, başarısızlığı veya kendisinin ve velisinin serbest iradesi ile ayrılma halleri, idarece yeterli kanıtla ispatlanamayan ve ayrılmaya zorlandığı anlaşılanlardan veya bunların vefatları halinde hak sahiplerinden müracaatları kabul edilenlerin ya da müracaatları reddedilip de açtıkları dava lehine sonuçlananların mağduriyetlerini gidermeye dönük olarak 22 Mart 2011 Tarih ve 27882 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak Yürürlüğe Giren 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile 926 sayılı kanuna eklenen Geçici Madde 32 hükümlerinden bu yasada öngörülen esaslar dahilinde yararlandırılmaları amaçlanmıştır.

Tasarda askeri öğrencilerden müracaatları kabul edilenler ya da müracaatları reddedilip de açtıkları dava lehine sonuçlananlara tazminat ödenmesi ve bunlardan öğrenim giderleri alınmaması ve alınanlara güncel tutarlar üzerinden iadesi de amaçlanmıştır. Bitiminde mesleki statü kazandıracak fakülte ve yüksek okul, GATA, Harp Okulları, Astsubay hazırlama ve Sınıf okulları, Astsubay Meslek Yüksek Okulları ve Uzman Jandarma Okulları öğrencilerine bu zor eğitimi gördüğü süre kadar ulaşacağı statünün ilk maaşı, okulda geçirdiği ay miktarı ile çarpılarak tazminat olarak verilmesi amaçlanmıştır.

Yapılacak müracaatların incelenmesi sırasında askeri öğrencilerin hukuka aykırı olarak ilişkisinin kesilmesinde kasıtlı olduğu belirlenenler hakkında cezai işlem yapılması, müracaatları kabul edilen askeri öğrencilere iade edilecek öğrenim giderleri ve ödenecek tazminatların kasıt veya ihmali bulunanlara müştereken rücuu ödetilmek suretiyle, keyfi muamelelerin de önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Bu geçici maddenin kanuna eklenmesi, Anayasanın eşitlik ilkesinin yanı sıra, Türkiye Cumhuriyeti'nin imzaladığı, ayrımcılığı yasaklayan, etkin başvuru ve adil yargılanma hakkını düzenleyen uluslararası sözleşmelerin de gereğidir. Halkoylamasıyla kabul edilen 12/9/2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa değişikliği, “Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, mensuplarının disiplin ve özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.” hükmünü getirmiştir. Böyle olmakla birlikte sözü edilen uyum kanunu TBMM’den henüz çıkarılmamıştır. Bu sebeple, bu düzenlemeden doğacak davaların görülmesinde söz konusu uyum yasasının çıkarılması bekletici mesele olarak öngörülmüş, böylece geçmişteki yargı bağımsızlığı ve güvencelerine yönelik itirazlar ve şüphelerden ari bir adil yargılama amaçlanmıştır.

MADDE 2- Bu maddede, askeri öğrencilikle ilişkisi kesilenlerin ve ileride kesilecek olanların öğrenimlerinin kesintiye uğramasına meydan verilmeksizin yararlanacakları öğrenim haklarının düzenlenmesi amaçlanmıştır.

MADDE 3- Bu madde ile 1111 Sayılı Askerlik Kanunun 10 ncu maddesinin 13 ncü bendi değiştirilmiş, askeri öğrencilerin muvazzaf hizmetlerden sayılacak süreleri düzenlenmiştir.

MADDE 4- Bu madde ile 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrası (c) bendinin (1) numaralı alt bendinin sonuna bir cümle ilave edilmiştir:

Konu ile ilgili 926 Sayılı TSK Personel kanununun Ek Madde 24 - (Ek madde: 17/06/1992 - 3815/5 md.) Astsubay nasbedilmeden önce veya astsubay iken 2 yıl ve daha fazla

sürelî fakülte veya yüksekokulları bitirenler ile fakülte ve yüksekokullardan ön lisans diploması almış olan astsubaylar; EK-VIII sayılı Aylık Gösterge Tablosunda 2 nci derece için ön görülen üçüncü kademeyi kazanılmış hak aylığı olarak almak ve bu kademede bir yılını tamamlamak veya daha sonraki kademeleri kazanılmış hak aylığı olarak almak ve kademe ilerlemesi yapma şartlarını taşımak şartıyla, bulundukları aylık gösterge tablosunda 1 inci dereceye yükseltirler.

Ek Madde 25 - (Ek madde: 17/06/1992 - 3815/5 md.) Astsubaylardan EK-VIII ve EK -VIII/B * sayılı Aylık Gösterge Tablosunda 2 nci derece için öngörülen üçüncü ve daha sonraki kademeleri kazanılmış hak aylığı olarak alanlar; üçüncü kademede en az bir yılını tamamlamak veya daha sonraki kademelerde bulunmak, son 6 yıllık sicil notu ortalaması yüzde doksan ve daha yukarısı olmak ve kademe ilerlemesi yapma şartlarını taşımak kaydıyla, bulundukları aylık gösterge tablosunda 1 inci dereceye yükseltirler.” Hükümünü taşımaktadır.

10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş Ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32 madde kapsamında müracaatı kabul edilen astsubayların EK-Madde 24 ve EK Madde 25 hükümlerine tabi emsallerine eşitlenmeleri hukukun gereğidir.

Uygulamada yasa farklı yorumlanarak bu hükümlerden yararlanan emsalleri esas alınmamaktadır. 6191 Sayılı yasa, ayırma işlemi tarihi ile müracaatının MSB tarafından kabulü arasındaki süreyi TSK’da geçmiş kabul etmektedir. Dolayısıyla, aynı süre içinde yüksek okul bitiren astsubayların da emsalleri gibi EK Madde 24’ten yararlandırılmaları gerekmektedir. Oysa, uygulamada, bu kişilerin, söz konusu hükümlerde belirtilen şartları taşımadıkları farz edilerek, hizmette geçmiş kabul edilen süre içinde bitirmiş oldukları yüksek okul dikkate alınmamakta, keza ek 25 nci maddedeki şartları da taşımadıkları farz edilerek dereceleri belirlenmektedir.

Oysa, 6191 Sayılı yasanın özünde, bu yasadan yararlananların nitelikleri, nitelikleri olumsuz olan emsalleri değil, olumlu olan emsallerine göre belirlenmeyi öngörmektedir. Uygulamada ise, bu kişilerin emsalleri gibi hizmet ettikleri ve yeterli sicil alarak terfi ettikleri kabul edilmekle birlikte, 926 Sayılı Kanunun EK-Madde 24 ve EK Madde 25 hükümlerinde aranan özelliklere sahip olmadıkları var sayılmaktadır.

Bu varsayımın gerekçesi ise, fiilen TSK'da çalışan bazı emsallerinin başarısızlıkları sonucu, bu maddelerden yararlanamamış olmalarıdır. Yani, başarılı emsalleri değil, başarısız emsalleri esas alınmaktadır. Bu kişilerin başarı veya başarısız olduklarının belirlenememesi, kişilerin kusuru değil, idarenin hukuka aykırı olarak yapmış olduğu ayırma işlemi sonucu, idari kusurdan kaynaklanmaktadır. Bu kusurun faturası, bu kişilere çıkarılamaz. söz konusu hatalı uygulamalara meydan vermemek için yasaya bu hükmün eklenmesi gerekli bulunmaktadır.

MADDE 5- Bu madde ile 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrasının (d) bendi değiştirilmiştir.

6191 Sayılı Yasa Geçici Madde 32, TSK'dan ayrılma kararını müteakiben üçüncü fıkranın 8d) bendi, (c) ve (ç) bentleri kapsamında olanlardan hâlen herhangi bir kamu kurum ve kuruluşunda çalışanların da ihdas edilen araştırmacı kadrolara atanmalarını şart kılmış, böylece emekli olarak veya araştırmacı kadroya atanarak bu yasadaki önce elde ettikleri statülerini yitirmelerine yol açmıştır. Oysa, bu gibi kişiler zaten kamu görevinde çalıştıklarından, araştırmacı kadroya atanmaların yararlandığı tüm haklardan çalıştığı kurumda yararlanmak suretiyle burada çalışmaya devam etmeleri, hem kazandıkları statülerini kaybetmemelerini, hem de yürüttükleri kamu hizmetinin aksamamasını sağlayacaktır.

MADDE 6- Bu madde ile 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş Ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrasının (g) bendi değiştirilmiştir:

Değiştirilmesi amaçlanan (g) bendi, öğrenim giderlerinin alınmamasını öngörmekte, ancak geçmişte alınmış olan öğrenim giderlerinin iadesini öngörmemektedir. Müracaatı kabul edilen veya açtıkları dava lehine sonuçlananların öğrenim giderlerinin kendilerinden haksız yere alındığı açıklık kazanmış olmaktadır ve bu tutarların güncel değerleri üzerinden kendilerine iadesi adaletin ve hakkaniyetin gereğidir.

MADDE 7- Bu madde ile 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş Ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, üçüncü fıkrasının (ğ) bendi değiştirilmiştir:

6191 Sayılı yasa, yasadan yararlananların ilişkilerinin kesildiği tarihteki rütbe ve kıdemleri üzerinden kimlik verilmesini öngörmektedir. Bu düzenleme, maddi değil, manevi bir telafi maddesi olup, hak sahiplerine bir iade-i itibardan çok, TSK’dan ihracını hatırlatan ve gösteren bir belge anlamı kazanmıştır. Çünkü, emeklilik rütbesinin çok çok altında bir rütbe ile emekli asker kimliği taşıyan bir kişi, TSK’dan suç işleyerek veya disiplinsizlikten ayrılmış kimselere mahsus bir kimliktir. Bu kimliği görenler, bu rütbede neden ayrıldın diyeceklerdir. Bunu bilen kişiler, kimliğini bir yerde ibraz etmekten onur duymamakta, aksine kendi onurunu kıracak soru veya bakışlara muhatap olma endişesi ile kimliğini kullanamamaktadır. Bu kimlik kişilerin eziklik duymasının bir belgesi olarak adeta kendi kendilerine karşı da eziklik duymalarına yol açmakta, özlük hakları yönünden emsalleri rütbesi üzerinden, ancak kimlik yönünden ayrıldığı tarihteki kimlik esas alınmakla, bu kişilerde bir kimlik bunalımına da yol açmaktadır. Değişiklik ile bu sakıncanın giderilmesi, özlük hakların emsallerine intibak suretiyle telafi edilmesine paralel olarak yasanın gerçek anlamda bir iade-i itibar sağlaması amaçlanmıştır.

MADDE 8- Bu madde ile 10.03.2011 Tarih ve 6191 Sayılı “Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu” ile 926 Sayılı Kanuna eklenen GEÇİCİ MADDE: 32, Üçüncü fıkranın (h) bendi değiştirilmiştir:

6191 Sayılı yasanın genel gerekçesinde aynen: “Hukuk devletinin en önemli özelliklerinden birisi, idarenin eylem ve işlemlerinin yargısal denetime tabi tutulmasıdır. Bu ilke, hukuk devletinin amacı olan bireyin hukuki güvenliğinin korunmasını sağlamayı gerçekleştirmek için olmazsa olmaz koşullardan birisidir. Dolayısıyla, bireyin hukuki güvenliğinin korunmasını ortadan kaldıracak şekilde idari eylem ve işlemlerin yargı denetimine kapalı olması hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

İdari bir organ olan ve idari bir işlem tesis eden Yüksek Askeri Şûranın kararlarına karşı yargı yolunun kapalı olması, bu Kurulun idari işlemlerinden dolayı mağdur olan kişilerin hukuk devleti içerisinde haklarını arayamamaları sonucunu doğurmuştur.

Tasarı ile, Yüksek Askeri Şûra kararıyla Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilip, bu kararların yargı denetimine kapalı olması nedeniyle hukuken haklarını arayamayan kişilerin yoksun bırakıldığı hakların geri verilmesine ilişkin düzenleme yapılmaktadır. Bu şekilde yapılan düzenlemeyle, bir yandan hukuk devletinin gerekleri yerine getirilmeye çalışılırken, diğer yandan da Devlet tarafından mağdur edildiğini düşünen kişilerin hukuk devletine olan inançlarının pekiştirilmesi amaçlanmıştır” denilmiştir. Bu gerekçeden de anlaşılacağı üzere, yasama organı, YAŞ tarafından gerçekleştirilen ilişik kesme işlemlerinin bir mağduriyete yol açtığını kabul etmektedir. Ancak, yasada mağduriyetin telafisine ilişkin getirilen hükümler, bu mağduriyetin en önemli kısmı olan maddi zararları karşılamayı öngörmemektedir. Oysa, Anayasanın “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” başlığını taşıyan 40 ncı maddesinde : “Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.” 6191 Sayılı yasa gerekçesinde kabul edilen haksız işlemlerin maddi zararlara da yol açtığı kesindir ve bu zararların karşılanması da, Anayasanın mezkur hükmü gereğidir. İşte getirilen bu değişiklik ile idarenin haksız işleminin yol açtığı maddi zararların da karşılanması amaçlanmıştır.

Mevcut yasal düzenleme, OYAK aidatlarının ve bu aidatların karşılığı olan kar paylarının bizzat kişilere ödetilmesini öngörmektedir. Oysa, OYAK’ın kurumsal karından yoksun kalmasının müsebbibi, aynen emekli sandığı keseneklerinde olduğu gibi ayırma işlemini yapan kurumdur.

Emekli keseneklerini kurum ödeyerek, yapılan haksızlık telafi edilirken, OYAK haklarında da geçerli olan hak kayıpları, bizzat kişiye ödetilmektedir. Yani kişinin uğradığı zarar, bizzat kendisine ödetilmektedir.

Ayrıca, hem aidatları, hem de kar paylarını ödeyen bir kişinin, ödediği bu tutarlar karşılığında hiçbir artı hak elde etmesine imkan bulunmamaktadır. Çünkü, OYAK aidatları ve bu aidatların kar payları toplamının tamamı kişilere ödenmemekte, bu kar paylarından kurum payı mahsup edildikten sonra bir kısmı kişilere emekliliğinde OYAK ikramiyesi olarak ödenmektedir.

Mevcut yasa hükmüne göre, kişiler hem emsallerinin aidatlarını ödeyecek, hem de bu aidatların güncel değerler üzerinden kar paylarını OYAK'a ödeyeceklerdir. OYAK karını alacak ve geriye kalan miktarını kişiye geri verecektir. Yani örneğin kişiler dört yüz bin lira ödeyecekler, ancak karşılığında 150-200 bin lira alacaklar. Bu sebeple yasa, kişilere bir hak ihyası sağlamaktan çok uzak ve adil değildir. Yapılan değişiklik, aynen emekli keseneklerinde olduğu gibi OYAK kar payları kurumca OYAK'a yatırılması, aidatların güncel tutarının ise ikramiyeden mahsup edilerek kişilere ödenmesi suretiyle bu hakkın ihyasını hakkaniyetli bir şekilde çözmektedir.

MADDE 9- Bu madde ile bu kanunun atf yaptığı EK MADDE 32 hükümlerinden yararlanmaların, atf yapılan kanun maddesinde yapılan değişikliklerden yararlanması amaçlanmıştır.

MADDE 10-Yürürlük maddesidir.

MADDE 11- Yürütme maddesidir.

Yusuf Çağlayan
Emekli Askeri Hakim
ASDER Huk. Kom. Üyesi

NOT:.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....