T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2017/126
KARAR NO : 2017/214
KARAR TR : 10.04.2017

ÖZET : Konut Kredi Sözleşmesinin feshi üzerine, asker kişi olan davacı tarafından yapılan fazla ödemelerin tespiti ile fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla maddi kayıplarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle açılan davanın, ASKERİ İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

-

K A R A R

Davacı : A.K.
Vekili : Av. D.G.
Davalı : Ordu Yardımlaşma Kurumu Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. N.D.

O L A Y : Davacı vekili dilekçesinde özetle, müvekkilinin ordu personeli olup, konut kredisi kullandığını, sonrasında kredinin kapatıldığını, faize yeniden faiz işletildiğini, aleyhine ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapıldığı halde ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna gidilmediğini, ödemelerin düzenli yapıldığını ancak davalı kurumca haksız ve fazla yapılan kesinti miktarının belirlenerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 1.000,00 TL nin tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 11. ASLİYE HUKUK MAHKEMESİ 17.9.2015 gün ve E:2015/311, K:2015/325 sayı ile, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde kimlerin, hangi işlem türlerine karşı dava açabileceği 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 20 nci maddesinde tahdidi olarak sayıldığı;

20 nci maddenin 1'nci fıkrasına göre; "Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca, tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemelerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen görevleri yapar. Ancak, askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartı aranmaz." 20 nci maddenin 2nci fıkrasına göre ise; "Bu Kanunun uygulanmasında asker kişiden maksat; Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli bulunan veya hizmetten ayrılmış olan subay veya askeri memur, astsubay, askeri öğrenci, uzman çavuş, uzman jandarma çavuş, erbaş ve erler ile sivil memurlardır." denildiği;

Davacının asker sayılan kişilerden olduğu ve bu sıfatı nedeniyle davalı kurumdan tahsis edilmekte olan kredi hakkını kullandığı, ancak daha sonra yapılan tahsilatların fazla olduğu iddiası ile alacak talebinde bulunduğu anlaşıldığından; uyuşmazlığın niteliği ve açıklanan yasa hükümleri karşısında kuruluş yasası uyarınca asker kişilere hizmet sunmak üzere kurulan ve kamu tüzel kişiliği bulunan davalı aleyhine kamu yasaları uyarınca alınmış karar ve yapılan işlemler nedeniyle açılmış bulunan davaya bakmakla Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevli olduğundan yargı yolu bakımından mahkemelerinin görevsizliği nedeni ile davanın usulden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı istemle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3.Daire Başkanlığı: 14.1.2016 gün ve E:2016/12, K:2016/52 sayı ile, Anayasanın 157, 1602 sayılı Kanun'un 20. maddelerinden söz ederek, AYİM de açılan iptal davalarının konusunu teşkil eden işlemlerin idari alanda tesis edilen ve idari nitelikte işlemler olması gerektiği, dava açık bir şekilde uygulanan bir sözleşmenin hükümlerinin yanlış uygulanmasından kaynaklanan fazla ödemelerin geri istendiği bir alacak davası şeklinde olup, bu haliyle idari yargıyla ve giderek askeri idari yargı ile herhangi bir ilgisinin bulunmadığı davaya bakma görevinin adli yargıda olduğu kanısı ile görevsizlik kararı verilerek, davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karara davacı vekilince karar düzeltme isteminde bulunulmuştur.

ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ 3.DAİRE BAŞKANLIĞI'NIN 1.6.2016 gün ve E:2016/901, K:2016/858 sayı ile, öncelikle belirtmek gerekir ki davanın açıldığı esnada da aynı konumdaki bilgiler olup, kararın bu hususlar gözetilerek verildiği, kararın düzeltilmesi dilekçesinde ayrıca belirtilen yeni herhangi bir husus olmadığı, davacı tarafça belirtilen kararın konusu ile görevsizlik kararı verilen iş bu karar arasında, benzerlik bulunmasına rağmen her iki kararın aynı nitelikte olmadığı, bu kararın gerekçesi evvelce verilen görevsizlik kararının ikinci sahifesinde tafsilatlı olarak belirtilmiş olup, bu durumda kararın düzeltilmesi gereken herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığından karar düzeltme talebinin reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Adli Yargı tarafından verilmiş olan görevsizlik kararları nedeniyle oluştuğunu öne sürdüğü olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvuruda bulunmuştur.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler: Ali ÇOLAK,

Yusuf Ziyaattin CENİK, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Birgül KURT, Yüksel DOĞAN ve Abdurrahman BEŞİROĞLU'nun katılımlarıyla yapılan 10.04.2017 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; adli ve askeri yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, adli ve askeri yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın, davanın çözümünde askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile AYİM Savcısı Aydın SEVİŞ'in davada askeri idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Konut Kredi Sözleşmesinin feshi üzerine, asker kişi olan davacı tarafından yapılan fazla ödemelerin tespiti ile fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.000,00 TL'nın yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesi istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, OYAK üyesi olan davacı borçlarının olması ve aylığına haciz gelmesi nedeniyle oluşan para ihtiyacını gidermek amacıyla bir tanıdığının vasıtasıyla OYAK konut kredisi kullanmak için görmediği bir evi satın aldığı ve bu nedenle krediyi kullandığı; evin gerçek sahibinin durumu muttali olması üzerine önceki sahip tarafından Ödemiş 1 'inci Asliye Hukuk Mahkemesinde tapu iptal ve tescil davası açıldığı, bu durumu öğrenen Kurumun, sözleşmedeki hükümler gereğince kredi sözleşmesini feshettiği ve alacağı muaccel hale getirerek takibe başladığı, 2013 yılında başlayan ödemelerin 2015 yılında faizi ile birlikte alınarak borcun kapandığı; borcun bitmesini takiben bazı ödemelerin fazladan yapıldığı, sözleşmedeki kesintilerin fazla olduğu vs. gibi nedenlerle Kurum'a başvurulmuş bilahare yukarıda belirtilen tazminat istemiyle işbu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Anayasanın 157.maddesinde Askeri Yüksek İdare mahkemesinin askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesi olduğu, ancak askerlik yükümlülüğünden doğan uyuşmazlıklarda ilgilinin asker kişi olması şartının aranmayacağı belirtilmiş, 20.7.1972 günlü ve 1602 sayılı Yasanın 25.12.1981 günlü ve 2568 sayılı Yasa ile değişik 20. maddesinde de aynı hüküm yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bir davaya bakabilmesi için dava konusu idari işlemin "asker kişiyi ilgilendirmesi" ve "askeri hizmete ilişkin bulunması" şartlarının birlikte bulunması gerekmektedir.

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

İdari işlemin, görevli yargı yerinin tespiti yönünden "askeri hizmete ilişkin" olup olmadığının saptanabilmesi için işlemin konusuna bakılması gerekmektedir. Eğer idari işlem askeri gereklere askeri usul ve yönteme ve askeri hizmete göre tesis edilmiş ise bu işlemin askeri nitelikte olduğu kabul edilmelidir, işlem, askeri olmayan bir makam tarafından tesis edilmiş olsa bile durum değişmemekte menfaati ihlal edilen asker kişinin açtığı davanın askeri Yüksek İdare mahkemesinde görülmesi gerekmektedir.

Buna göre, işlemin asker kişiyi ilgilendirdiği kuşkusuz ise de; dava konusu işlemin hukuki niteliğinin saptanabilmesi bakımından öncelikle davalı Kurum ile ilgili yasal düzenlemenin incelenmesi gerekli bulunmaktadır.

30 Mart 1327 tarihli Nizamname ile askeri İkraz Sandığı kurulmuş; 1 Mart 1961 tarihinden itibaren yürürlüğe giren 205 sayılı Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanununun Geçici 1. maddesiyle anılan Nizamname yürürlükten kaldırılarak, adı geçen Sandığın mevcutları ile alacak ve borçları Ordu Yardımlaşma Kurumuna devrolunmuştur.

1961 Anayasasının 112.maddesinde bir kamu tüzel kişiliği olarak belirtilen Ordu Yardımlaşma Kurumu, Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına sosyal yardım sağlamak amacıyla Milli Savunma Bakanlığına bağlı olarak kurulmuş; kuruluşuna ilişkin 205 sayılı Yasanın 1. maddesinde, Kurumun, bu Yasa ile özel hukuk hükümlerine tabi, mali ve idari bakımdan muhtar ve hükmi şahsiyeti haiz bir teşekkül olduğuna işaret edilmiştir.

Anılan Yasanın 20.maddesinde Kurum tarafından üyelerine: 1- Emeklilik yardımı, 2-Maluliyet yardımı,3-Ölüm yardımı,4- (4148 sayılı Yasa ile değişik) Konut Edindirme Yardımı yapılacağı ve ayrıca, emeklilik sistemine girenlere emekli maaşı bağlanacağı belirtilmiş; "Kurumun mevcutlarının işletilmesi ve kurumun yapacağı hizmetler" başlıklı 33.maddede, Kurumun sosyal yardım amacının gerçekleştirilmesini teminen mevcutların işletilmesi ve nemalandırılması için iktisadi ve ticari faaliyetlerde bulunmak üzere icra organı olan Yönetim Kurulu yetkili kılınmış ve bu maddenin (f), (g), (h). fıkralarında; - Kurumun daimi üyelerine mesken inşaatı için gayrimenkul ipoteği karşılığında 20 seneye kadar vadeli ve faizli krediler açmak, - Kurumun daimi üyelerine veya bunların kuracakları kooperatiflere ait arsalar üzerinde meskenler inşa etmek ve bunları peşin veya ipotek karşılığında 20 seneye kadar vade ve faizli taksitle kendilerine satmak, - (26.6.1996 tarih ve 4148 sayılı Yasa ile değişik) Daimi üyeleri mesken sahibi yapmak amacıyla, Konut Ön Biriktirim Fonu Kurmak, arsalar almak ve bu arsalar üzerinde meskenler inşa etmek veya bu amaçla satın alacağı gayrimenkulleri, peşin veya ipotek karşılığında 20 seneye kadar vade ve faizli taksitle kendilerine satmak, Kurumun yapacağı hizmetler arasında sayılmıştır.

Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında görevli tüm askeri personelin zorunlu üyeliğine dayanan Kurumun gelirleri, mevcutların işletilmesinden elde edilecek gelirler ve bağışlar ile üyelerin maaşlarından yapılan kesintilerden oluşmakta; 35. madde ile, Kurumun kimi gelir ve muameleleri Gelir, Gider, Veraset ve İntikal Vergileri ile Kurumlar Vergisi ve Damga Resminden muaf tutulmaktadır. Ayrıca 37. maddede "Kurumun her çeşit malları ile gelir ve alacakları, Devlet malları hak ve rüçhanlığını haizdir. Bunlara karşı suç işleyenler, Devlet mallarına karşı suç işleyenler gibi takibata tabi tutulurlar." hükmüne yer verilmektedir.

Yasa koyucunun, Anayasaya uygun olmak koşulu ile, kamusal ihtiyaçların gerekli kıldığı hallerde herhangi bir

alanı yasal statü içine alarak bir kamu hizmeti tesis etmesi olanaklıdır.

Nitekim, yasa koyucu tarafından, Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarının diğer Devlet memurları gibi yararlanmakta oldukları Emekli Sandığı Kanunu ile sağlanan olanaklar yeterli bulunmayarak, T.C. Emekli Sandığının yardımlarını tamamlayıcı bir şekilde ve üyelerin kendi mali olanaklarıyla dayanışmaları ve bu suretle gelecek endişesinden kurtularak maddi ve manevi huzura kavuşmalarını sağlamak amacıyla Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanunu yürürlüğe konulmuş olup, bu amacın gerçekleştirilmesinde Kurumu kamusal hak ve yetkilerle donatan Yasanın, idare hukuku ilkelerine dayanan bir düzenleme olduğu açıktır.

Gerek teşkilat yapısı ve organlarının oluşumu ve gerekse Yasa ile verilen kamusal yetkiler, usul ve ayrıcalıklar göz önüne alındığında OYAK'nun bir "kamu kurumu" olduğunda, görevi ve hizmet verdiği konuların "kamusal" amaç taşıdığında kuşkuya yer bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, üyelerin Kurumla olan ilişikleri yönünden hukuki durum incelendiğinde, üyeliğin yasa ile zorunlu kılınması ve Kurumun da sadece üyeleri için Yasada belli edilen sosyal yardımları sağlamak ve kamusal nitelikli hizmetleri yerine getirmek amacıyla kurulmuş olması karşısında, bu ilişkinin idare hukuku ilişkisi olduğu açıktır.

Her ne kadar; 1. maddede "Kurumun, bu Yasa ile özel hukuk hükümlerine tabi" olduğuna işaret edilmekteyse de; bu hüküm ile yasa koyucu tarafından, mevcutların işletilmesi ve nemalandırılması için iktisadi ve ticari alanda gösterilecek faaliyetlere esneklik kazandırılmak amacıyla OYAK'nun üçüncü kişilerle arasında olan bu tür faaliyetleri yönünden özel hukuk hükümlerine tabi kılındığının anlaşılması gerekmekte olup, bu hususun, OYAK'nun "kamu kurumu" niteliğine engel teşkil etmeyeceği doğal olduğu gibi, bu hükümden hareketle, bu Yasada düzenlenen ve idare hukuku ilişkisi niteliği taşıyan "Üye-Kurum" ilişkisinin de özel hukuk hükümlerine tabi olacağı sonucuna ulaşmak olanaksızdır.

Kamu tüzel kişiliğe sahip olan OYAK tarafından, yapacağı hizmetler arasında sayılan üyelerine konut kredisi verilmesine ilişkin olarak Kuruluş Yasasının yukarıda sözü edilen 33. maddesinin (f), (g), (h). Fıkralarında öngörülen ilkeler doğrultusunda hazırlanan Kurum Konut Kredisi Yönetmeliği yürürlüğe konulmuş olup; adı geçen Yönetmelik hükümleri, konut kredisi sözleşmesinde yer alan genel ilkelere kaynak teşkil etmektedir.

Olayda, Kurum tarafından Konut Kredisi Yönetmeliğine göre, davacıya konut edinmesi amacıyla, koşulları önceden belirlenmiş olan Konut Kredisi Sözleşmesinin, davacının bu koşulları kabul ederek talepte bulunması sonucu taraflar arasında akdedilmiş olması nedeniyle, ortada özel hukuk hükümlerine tabi sözleşmeden doğan hukuki bir ilişki olduğu kabul edilebilir ise de; sözleşmedeki uygulama usul ve esaslarını belirleyen Genel Kurul Kararlarının, Kuruma Yasa,Yönetmelik ve Yönerge ile tanınan kamusal yetkilere dayalı olarak ve idari usul ve esaslara göre re'sen ve tekyanlı biçimde tesis edilmiş olması ve bu nedenle de sözleşmeden ayrılabilir, kesin ve icrai nitelik taşıması karşısında, konut kredisinden kaynaklanan ihtilafin idari bir işlem olduğu açıktır.

Yukarıdan beri belirtilen tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde; gerek OYAK'nun tüzelkişiliğe sahip bir kamu kurumu olması gerek <Üye-Kurum> ilişkisinin idare hukuku kurallarına göre belirlenmesi ve gerekse OYAK'nun kuruluş amacı olarak belirlenen hizmetleri yerine getirdiği sırada karar ve yürütme organlarınca, kamu gücüne dayanılmak suretiyle re'sen ve tek yanlı olarak tesis edilen işlemlerin idari nitelik taşıdığının açık bulunması karşısında, davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevine girdiği kuşkusuzdur.

Öte yandan OYAK'nun Türk Silahlı Kuvvetleri mensuplarına yasa gereği sağladığı sosyal yardım ve hizmetlerin askeri hizmetle birlikte yürüyen ve ona bitişik nitelikte olduğu göz önüne alındığında dava konusu işlemin <askeri hizmete ilişkin> bulunduğunun kabulü gerekmekte; bu duruma göre de, olayda, 1602 sayılı Yasanın 20. maddesinde öngörülen <asker kişiyi ilgilendirme> ve <askeri hizmete ilişkin bulunma> koşullarının birlikte gerçekleştiği anlaşıldığından, uyuşmazlığa konu edilen davanın görüm ve çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi görevli bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Üçüncü Dairesince verilen14.1.2016 gün ve E:2016/12, K:2016/52 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ: Davanın çözümünde ASKERİ YÜKSEK İDARE MAHKEMESİ'NİN görevli olduğuna, bu nedenle Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Dairesince verilen 14.1.2016 gün ve E:2016/12, K:2016/52 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 10.04.2017 gününde Üye Birgül KURT'un KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

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

Üye	Üye	Üye
Birgül	Yüksel	Abdurrahman
KURT	DOĞAN	BEŞİROĞLU

.

ESAS NO :2017/126
KARAR NO :2017/214

KARŞI OY

OYAK üyesi olan davacının, OYAK konut kredisi aldığı, sözleşmedeki hükümler gereğince sözleşmenin feshi nedeniyle muaccel hale gelen alacağın, yapılan takip sonucu kendisinden tahsili sonrasında, fazladan tahsilat yapıldığından bahisle, 10000.- TL'nin Ordu Yardımlaşma Kurumundan tahsili istemiyle adli yargı yerinde açılan davada; davanın görüm ve çözümü görevinin Askeri Yüksek İdare Mahkemesi olduğu gerekçesiyle verilen görev ret kararının kesinleştiği;

Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde aynı istemle açılan davada ise davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine kararı verildiği ve bu kararın da kesinleşmesi üzerne, davacı tarafından olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi istemiyle başvurulduğu anlaşılmaktadır.

OYAK konut kredisi sözleşmesinin feshi nedeniyle muaccel hale gelen alacağın, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla tahsili sonrasında; fazladan tahsilat yapıldığından bahisle açılan alacak davasının; özel hukuk hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerektiğinden; uyuşmazlığa konu edilen davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenle; uyuşmazlığın görüm ve çözümünün adli yargıya yerine ait bulunduğu oyu ile davanın çözümünde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin görevli olduğu, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 3. Dairesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması yolunda verilen karara katılmıyorum.

Üye

Birgül
KURT