Hukuk Bölümü 2004/95 E., 2005/9 K.

- **167 SAYILI YASAYA GÖRE VERİLEN YERALTI SUYU ARAMA BELGESİNİN İPTALİ VE KUYUNUN KAPATILMASI İSTEMİYLE AÇILAN DAVANIN ÇÖZÜM YERİ**

- 4721 S. TÜRK MEDENİ KANUNU [Madde 756]
- 167 S. YERALTI SULARI HAKKINDA KANUN [Madde 8]
- 167 S. YERALTI SULARI HAKKINDA KANUN [Madde 18]
- 2247 S. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAK... [Madde 14]

"İçtihat Metni"

Davacı: A. O.

Davalılar: 1- Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü

Vekili :Av. M. S.

2- G. A.

OLAY: Ankara İli, Kazan İlçesi, Yazıbeyli Köyü, İğmir - Kaşıaltı mevkiinde yer alan 70 parsel sayılı taşınmazın maliki olan davacı, 17.3.2003 tarih ve Ank - 4851 no'lu Yeraltısuyu Arama Belgesi almak suretiyle arazisinde kuyu açmıştır. Bitişik 69 parsel sayılı taşınmazda kuyu açılması üzerine, bu kuyu için izin verilip verilmediğinin ve kendi kuyusunu etkileyip etkilemeyeceğinin bildirilmesini isteyen davacıya, DSİ V. Bölge Müdürlüğünce, 2.4.2004 tarihli yazı ile, komşusu 69 parsel maliki adına açılan sondaj kuyusuna Ank - 5561 no'lu Yeraltısuyu Arama Belgesi verilmiş olduğu; sözkonusu kuyunun kendisine ait kuyuya 85 m. uzaklıkta bulunduğu ve bölgedeki yeraltı suyunun durumu ile yapılan su tahsisleri göz önüne alındığında bölgede yeni kuyu açılmasında sakınca bulunmadığı bildirilmiştir.

Davacı, iki kuyu arası mesafe 120 m. olmak üzere izin verilmiş olması nedeniyle komşu parselde 85 m. mesafede açılan kuyunun kapatılması için başvuruda bulunmuş ise de bu isteğin idarece 15.4.2004 günlü işlemle reddi üzerine, bu işlemin ve komşu parsel maliki adına verilen Ank-5561 no'lu Yeraltısuyu Arama Belgesinin iptalleri ile kuyunun kapatılmasına karar verilmesi istemiyle DSİ Genel Müdürlüğü aleyhine, 26.4.2004 gününde idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 5. İDARE MAHKEMESİ ; 31.5.2004 gün ve E:2004/1473, K:2004/1077 sayı ile, 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun'un 8. maddesinde yeraltı suyundan yararlanmak maksadıyla açılacak kuyularla ilgili belge alma zorunluluğuna ilişkin kurala yer verildiği; 18. maddesinin (c). bendinde ise, "Bu kanunla ilgili davalara sulh mahkemelerinde bakılır." hükmünün yer aldığı; dosyanın incelenmesinden, davacının taşınmazına komşu parsel için verilen yeraltısuyu arama belgesinden, dolayısıyla sözkonusu Kanundan kaynaklandığı anlaşılan uyuşmazlığın görüm ve çözümünde 167 sayılı Kanun'un yukarıda aktarılan hükmü uyarınca adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı, bu kez, komşu parsel maliki adına verilen Ank- 5561 no'lu yer altı suyu arama belgesinin iptali ile açılan kuyunun kapatılmasına karar verilmesi istemiyle, DSİ Genel Müdürlüğü ile komşu parsel maliki G.A. aleyhine, 17.6.2004 gününde adli yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 7. SULH HUKUK MAHKEMESİ, 18.6.2004 gün ve E:2004/847; K:2004/833 sayı ile, dava konusu işlemin idari bir karar olduğu, bu karara dayanılarak verilen belgenin iptali ve açılan sondaj kuyusunun kapatılmasına ilişkin davanın bir tam yargı davası niteliğini taşıdığı bu nedenle uyuşmazlığın çözümünde idari yargının görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar da temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE : Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün Cafer ŞAT'ın Başkanlığında Üyeler: Dr. Atalay ÖZDEMİR, M. Lütfü ÜÇKARDEŞLER, Serap AKSOYLU, Z. Nurhan YÜCEL, Turgut ARIBAL ve Abdullah ARSLAN' ın katılımlarıyla yapılan 7.03.2005 günlü toplantısında;

I- İLK İNCELEME :Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, 2247 sayılı Yasanın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir." hükmü uyarınca, adli ve idari yargı yerleri arasında DSİ Genel Müdürlüğü aleyhine açılan ve komşu parsele ilişkin Ank - 5561 no'lu yeraltı suyu arama belgesinin iptali ile kuyunun kapatılması istemli dava yönünden olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu ve adli yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak, davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği; idari yargı dosyasının ise Başkanlık yazısı ile getirtilerek incelemeye alındığı anlaşılmış olup, usule ilişkin başkaca bir noksanlık görülmeyerek yukarıda belirtilen şekilde doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör- Hakim Murat H. YURDAKÖK'ün davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan;

- İlgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ahmet BEŞİNCİ ile Danıştay Savcısı Nevzat ÖZGÜR'ün davada idari yargının görevli olduğu yolundaki yazılı ve sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Görev uyuşmazlığının konusunu oluşturan dava, komşu parsel malikine verilen yeraltı suyu arama belgesinin iptali ile açılan kuyunun kapatılmasına karar verilmesi isteminden ibarettir.

22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun, kaynak ve yeraltı sularında mülkiyet ve irtifak hakkını düzenleyen 756. maddesinin üçüncü fıkrasında "Yeraltı suları, kamu yararına ait sulardandır. Arza malik olmak, onun altındaki yeraltı sularına da malik olmak sonucunu doğurmaz." hükmü yer almış; aynı Yasa maddesinin dördüncü fıkrasında ise "Arazi maliklerinin yeraltı sularından yararlanma biçimi ve ölçüsüne ilişkin özel kanun hükümleri saklıdır." denilmiştir. (Mülga 17.2.1926 tarih ve 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 679. maddesi de aynı düzenlemeye yer vermiştir.)

16.12.1960 tarih ve 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun'un "Yeraltı sularının mülkiyeti" başlıklı 1. maddesinde, "Yeraltısuları umumi sular meyanında olup Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bu suların her türlü araştırılması, kullanılması, korunması ve tescili bu Kanun hükümlerine tabidir." denilmiş; 5. maddesinde, "İlan edilmiş yeraltı suyu işletme sahaları dışında her arazi sahibi; arazisinde yeraltı suyu aramak, suyu bulduktan sonra, bunun kendi faydalı ihtiyaçlarına yetecek miktarını kullanmak hakkına

maliktir.

Ancak bu işler 8 inci maddenin şümülüne girdiği takdirde belge alınması mecburidir.

Faydalı ihtiyaç miktarı dördüncü madde hükümlerine göre tayin olunur." hükümlerine yer verilmiş; 4. maddesinin son fıkrasında "Faydalı ihtiyaç miktarı, tahsis edilecek maksada göre ilgili bakanlıkların mütalaası alınmak suretiyle, Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğü tarafından tayin ve tespit edilir." şeklinde tanımlanmış ve 8. maddesinde de, maddenin (a) ve (b) fıkralarında belirtilen kazıların yapılması veya kuyuların açılması için Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğünden belge alınmasının mecburi olduğuna işaret edilmiştir.

Anılan düzenlemelerden, yeraltı sularının, özel mülkiyete konu teşkil etmeyip Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan genel sulardan olduğu; bu suların aranması, kullanılması vd. hususlarda, 167 sayılı Yasa ile görevlendirilen Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün yetkili kılındığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, yasa ile idareye verilen görev kapsamında olmak üzere, yeraltısuyu arama belgesi verme işlemi kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olarak tesis edilen idari işlem niteliğini taşıdığından, bu işlemin iptali istemiyle açılan davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-a maddesinde sayılan "İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep , konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları" kapsamında görüm ve çözümünde idari yargı yerleri görevli bulunmaktadır. Kuyunun kapatılması isteminin ise, idari işlem hakkında verilecek kararın uygulanmasıyla ilgili bulunması nedeniyle idari yargı yerince değerlendirileceği doğaldır.

Hernekadar, idari yargı kararında, 167 sayılı Kanun'un 18/c. maddesinde bu Kanunla ilgili davalara sulh mahkemelerinde bakılacağı yolunda hüküm bulunduğundan bahisle göreve ilişkin bir düzenlemenin varlığı kabul edilmiş ise de, "Ceza Hükümleri" başlığını taşıyan 18. maddenin sözkonusu (c) bendini yürürlükten kaldıran 24.4.2003 tarih ve 4854 sayılı Kanun ile adli yargının idari cezalarla ilgili özel görevinin dava tarihi itibariyle sona ermiş olması bir yana, görev uyuşmazlığına konu edilen davanın bir idari cezadan doğmamış olması karşısında, 18. maddenin bu davada uygulama yeri bulunmadığı kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesi'nce verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

SONUÇ : Davalılardan DSİ Genel Müdürlüğü aleyhine yeraltı suyu arama belgesinin iptali ve kuyunun kapatılması istemiyle açılan davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 31.5.2004 gün ve E:2004/1473, K:2004/1077 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 07.03.2005 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.