T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2021/321
KARAR NO : 2021/374
KARAR TR : 07/06/2021

ÖZET: Sözleşme tarafı olmayan davacı adına kaçak su kullandığı iddiasıyla tahakkuk ettirilen para cezasının iptali istemiyle açılan davanın İDARİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : M.A.
Davalı : Manisa Su ve Kanalizasyon İdaresi (MASKİ) Genel Müdürlüğü
Vekili : Av. Z.D.

I. DAVA KONUSU OLAY

1.Davacı, Manisa ili, Şehzadeler ilçesi, Aşağı Çobanisa Mahallesi, Zeytinlik Çıkmazı No: ..... adresinde bulunan F.B. adına kayıtlı 425288 numaralı mesken tipi su aboneliğine ait su sayacından düz boru ile bağlantı yapılarak kaçak su kullanıldığından bahisle davalı idarece tahakkuk ettirilen 13.200 TL idari para cezasının, söz konusu adreste hiç oturmadığı gerekçesiyle iptali istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. **Manisa 2. Sulh Ceza Hakimliği, 28/01/2021 tarihli ve D.İş. 2020/2645 sayılı kararı**le, *"başvuruya konu idari yaptırım konusundaki incelemenin İdari Yargının görev alanına girdiği anlaşıldığından başvurunun Kabahatler Kanunu'nun 28/1-b maddesi gereğince reddine"* karar vermiş, kararın itiraz edilmeksizin 08/03/2021 tarihinde kesinleştiği anlaşılmıştır. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir;

> *"...davaya konu edilen işlemin, idarece kamu gücüne dayanılarak hazırlanmış ve tek taraflı olarak uygulanan bir idari işlem niteliğinde olduğunun kabulünün gerektiği gibi bu tür kamu hizmetlerinin ifası sırasında idare ile kamu hizmetinden yararlananlar arasında sözleşmenin yapılmasından önceki aşamada, idarenin tek taraflı ve kamu gücüne dayalı olarak yerine getirdiği idari tasarruflarından doğan uyuşmazlıkların da idari yargı yerinde çözümleneceğinin kabulü gerektiği..."*

3. Davacı bu kez benzer istemle idari yargıda dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

4. **Manisa 1. İdare Mahkemesi, E.2021/213 sayılı dosyasında 19/03/2021 tarihli gönderme kararına istinaden;** 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için 06/04/2021 tarih ve E.2021/213 sayılı üst yazı ile Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmuştur. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

> *"Hukukta "sözleşme", iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun surette rızalarını beyan etmeleri suretiyle oluşturdukları hukuksal işlem olarak tanımlanmaktadır. Seri şekilde üretilen ve düzenli bir şekilde kullanımı gereken elektrik ve su gibi kamu hizmeti teşkil eden malların alım-satımı, mal üreten kuruluş ile tüketici arasında yapılan abonman sözleşmeleri ile sağlanmaktadır. Abonman sözleşmeleri daha çok "tip sözleşme" görünümünde olup; hizmetten yararlanan kişinin, sözleşmeyi üretici şirket ile birlikte düzenlemesi değil, şartları ve hükümleri önceden belli edilen sözleşmeye katılımı (iltihakı) söz konusu olmaktadır. Bu tip sözleşmeler genellikle, önceden hizmet veren kuruluş tarafından belirlenen şartların ve hükümlerin hizmetten yararlanan tarafından toptan kabul edilmesi ve imzalanması suretiyle meydana getirilmektedir. Ancak bu durumun, hizmet veren kuruluş ile hizmetten yararlanan kişi arasındaki akdi ilişkiyi kamu hukuku ilişkisine dönüştürmediği, taraflar arasında özel hukuk ilke ve esaslarının geçerli olduğu bir Borçlar Hukuku ilişkisinin söz konusu olduğu kabul edilmektedir. Böyle olunca da özel hukuk ilişkisi olarak kabul edilen abonman sözleşmesinin uygulanması ile ilgili olarak taraflar arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü, özel hukuk ilke ve esaslarına göre adlî yargı yerlerinin görevinde bulunmaktadır.*
>
> *Manisa Büyükşehir Belediyesi Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Tarifeler Yönetmeliği'nin 2. maddesinde; "Bu Yönetmelik, Manisa Su ve Kanalizasyon idaresi Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetki alanı içerisinde kalan abonelere götürdüğü, her türlü hizmetin bedeli, teminat ve yaptırımları ile bunların tahakkuk ve tahsiline ilişkin usul ve esasları kapsar", 3.*

maddesinde; "b) Su abonesi: İdarenin sadece su hizmetinden yararlanan abonedir. Bu tip abonelere su tarifesi ile hizmet, teminat ve yaptırım bedelleri uygulanır.", 6. maddesinde; "d) İnşaat (Şantiye) tarifesi uygulanacak aboneler: Yapı ruhsatı belgesine istinaden şantiye bina, ihata duvarı vb. yapımlarda kullanılmak üzere su verilen aboneler" Hükümlerine yer verilmiş; "Kaçak su" başlığını taşıyan 37. maddesinde; "(1) Abone olmaksızın İdareye ait su dağıtım hattı, şube yolu hattından, kuyu veya kaynaktan boru döşeyerek, motor bağlayarak, şebekeyi delerek su temin etmek ve kullanmak, sayaç yerine boru takmak, kayıtsız sayaç takmak, abone olmasına rağmen İdareye haber vermeksizin sayacı sökerek tüketim endeksini bozmak, sayacın tüketimini doğru olarak kaydetmesini önleyecek bir tertibat kurarak su temin etmek ve kullanmak, idarenin kapatmış olduğu suyu açarak kullanmak, şehir şebeke suyu haricinde, kendi imkânları ile İdarenin görev alanı içerisinde kalan yeraltı veya yerüstü kaynaklarından izinsiz ve ruhsatsız olarak su temin ederek atıksu üretmek, işlenmesi yasak olan füllerden olup, aynı zamanda kaçak su olarak tanımlanır(...); "Kaçak su tespit şekli ve yaptırımları" yaptırımları başlıklı 38. maddesinde; (1) Kaçak su kullananlar hakkında İdare görevlilerince tutanak tanzim edilir. (2) Aykırı fiilin tespiti, en az iki İdare personeli tarafından mahallinde yapılacak araştırma ve soruşturma neticesinde belirlenir. (3) Bu tutanakta aykırı fiilin şekli, varsa sayaç ve endeksi hakkında bilgi ve tespit edilen süre ile ilgili bilgiler ayrıntılı olarak kaydedilir. (4) Kaçak bağlantının fotoğrafı ve inandırıcı belge ve deliller tutanak eki olmak üzere hazırlanır. (5) Aykırı fiilin tespiti için tanzim edilen tutanak kaçak su kullanan gerçek ve tüzel kişiliklere, varsa aboneliğinin tespiti halinde aboneye tutulur. Kaçak kullanım yerinde, kaçak kullananın tespit edilemediği durumda adrese tanzim edilir. Adresteki kaçak kullanan kişinin tespiti için yasal soruşturma yapılır. Yasal soruşturma sonucunda kaçak kullanan tespit edildikten sonra yönetmelik gereği. Genel Kurulca belirlenen maktu para cezası uygulanır. (6) Kaçak su kullanımın tespit edilmesinde, idarenin tespitini doğru bulgu ve belgelere dayandırması esastır. (7) Abone, kaçak tahakkukuna ilişkin olarak kendisine tebliğ edilen faturaya, kanıt ve belgelerle birlikte 7 (yedi) iş günü içerisinde itiraz edebilir. Bu itiraz İdare tarafından en geç 1 (bir) ay içerisinde sonuçlandırılır. "Kaçak su kullanma süresinin tespiti" başlıklı 39. maddesinde; (1) Sayaçtı tüketimde, sayacın endeksinin İdarece uygun bulunması halinde, sayacın gösterdiği tüketim miktarı esas alınır; "Kaçak olarak tüketilen su miktarının tespiti, hesaplanması ve yaptırımları" başlığını taşıyan 40. maddesinde; (1) Kaçak su tespit edilen kullanım yerinde tüketilen su miktarının hesaplanmasında, a) Tüketimi doğru olarak kayıt eden bir sayaç varsa, sayacın gösterdiği tüketim miktarı esas alınır. b) Sayaç çalışmıyor ise, abonenin öncelikle ihtilafsız dönem olarak kabul edilen bir önceki yılın aynı dönemlerine ait tüketimleri esas alınarak aylık tüketim ortalaması üzerinden tespit edilir. Bir yıl öncesine ait tahakkuka bağlanmış tüketimi yoksa, tahakkuka bağlanmış son üç aylık ortalama tüketim esas alınarak tahakkuk ettirilir.; "Usulsüz su vermek ve yaptırımları" başlıklı 47. maddesinde; (1) Aboneler, daimi veya geçici bağlantı yaparak başkalarına su veremez.; "Usulsüz su kullanmak ve yaptırımları" başlıklı 48. maddesinde; (1) İdare ile abone sözleşmesi yapmadan başkası adına tahakkuk eden su bedellerini ödeyerek su tüketilmesi halinde; idarece fiili kullanıcıya süreli ihtar gönderilerek aboneliğin devralınması, aksi halde suyun kapatılacağı hususu bildirilir. Bildirimde verilen süre sonunda abonelik devralınmaz ise aboneliğin suyu kullanıma kapatılır.; "Abone olma şartları ve uygulama esasları" başlıklı 52. maddesinde; (1) Özel veya tüzel kişiler gayrimenkullerine su ve kanalizasyon bağlatmak için bir dilekçe ile birlikte İdaremize müracaat ederek abone olmak zorundadırlar.; "İnşaatlarda kullanılan suyun hesap edilmesi" başlığını taşıyan 65. maddesinde; (1) İnşaat halindeki binalarda, yapının tamamlanmasına kadar inşaat tarifesi uygulanır. a) İnşaat abonelerinden atıksu bedeli alınmaz, b) İnşaatı biten yapılarda, inşaat hesabı, sayaç muayene raporuna göre kesilir" Düzenlemeleri yer almıştır.

Kamu idarelerince elektrik, su ve doğalgaz gibi belli bir tarife üzerinden bedeli belirlenmek suretiyle dağıtılan kamu hizmetlerinden, taraflar arasında imzalanan abonman sözleşmesi karşılığında yararlanılmakta olup, bu sözleşmelerde hizmet konusu ile şartlarının ve karşılıklı hak ve borçların belirlendiği, sözleşmede hüküm altına alınan hususlarda tarafların edimlerini yerine getirmekten kaçınmaları halinde ise, yine sözleşme gereğince cezai şartlara ilişkin hükümlerin uygulanacağı açık olduğundan, bu sözleşmelerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların özel hukuk hükümleri uyarınca adli yargı yerinde çözümleneceği tartışmasızdır.

Bununla birlikte, bu tür kamu hizmetlerinin ifası sırasında idare ile kamu hizmetinden yararlananlar arasında sözleşmenin yapılmasından önceki aşamada, idarenin tek taraflı ve kamu gücüne dayalı olarak yerine getirdiği idari tasarruflarından doğan uyuşmazlıkların da idari yargı alanında çözümleneceğinin kabulü gerekmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının Aşağı Çobanisa Mahallesi İnkılap Caddesi No:68 Şehzadeler/Manisa adresinde oturduğu dönemde kaçak su kullanıldığının tespiti üzerine davalı Manisa Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından 04/10/2017 tarihinde 13.200,00 TL ceza tahakkuk ettirildiği, işlemin davacıya tebliğ edilmesi üzerine, dava konusu işlemin iptali istemiyle 23/09/2020 tarihinde Manisa 2. Sulh Ceza Hakimliğine başvurulduğu, başvurusunun Manisa 2. Sulh Ceza Hakimliğinin 28/01/2021 tarih ve 2020/2645 Değişik İş Nolu kararı ile reddedilerek kesinleşmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda taraflar arasında abonelik sözleşmesi bulunduğu ve dava konusu işlemin de Abone Sözleşmesi ve onun işaret ettiği Tarifeler Yönetmeliği hükümlerine istinaden ve kullanılan su tüketimi dikkate alınarak yapılan hesaplama sonucunda kaçak su bedeli tahakkuk ettirildiği görülmektedir.

Bu nedenle, idari bir sözleşmenin uygulanmasından kaynaklanmayan, davacı abone ile davalı idare arasında yapılmış su abone sözleşmesine dayalı olarak ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevli olduğu sonucuna varılmıştır."

III. İLGİLİ HUKUK

5. 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun *"Belediyenin Yetkileri ve İmtiyazları"* başlıklı 15. maddesinin (d) bendinde, özel kanunları gereğince belediyeye ait vergi, resim, harç, katkı ve katılma paylarının tarh, tahakkuk ve tahsilini yapmak; vergi, resim ve harç dışındaki özel hukuk hükümlerine göre tahsili gereken doğal gaz, su, atık su ve hizmet karşılığı alacakların tahsilini yapmak veya yaptırmak belediyenin yetki ve imtiyazları arasında sayılmıştır.

6. 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş Ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1. maddesi ile, İstanbul Büyükşehir Belediyesinin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gereken her türlü tesisi kurmak, kurulu olanları devralmak ve bir elden işletmek üzere İstanbul Büyükşehir Belediyesine bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz bir kuruluş olarak İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü kurulmuştur.

7. Anılan 2560 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (a) bendinde, su satışı ve kullanılmış suların uzaklaştırılmasına karşılık, tarifesine göre abonelerden alınacak ücretler İSKİ'nin gelirleri arasında sayılmış; aynı Kanun'un değişik 23. maddesinde, *"Su satışı, kanalizasyon tesisi bulunan yerlerdeki kullanılmış suların uzaklaştırılması, septik çukurların boşaltılması giderleri için ayrı tarifeler yapılır. Bu tarifelerin tespitinde yönetim ve işletme giderleri ile, amortismanları doğrudan gider yazılan (aktifleştirilmeyen) yenileme, ıslah ve tevsi masrafları ve %10'dan aşağı olmayacak nispetinde bir kâr oranı esas alınır. Tarifelerin tespiti ile tahsilatla ilgili usul ve esaslar bir yönetmelik ile belirlenir."* hükümlerine yer verilmiştir.

8. 2560 sayılı Kanun'un 23. maddesine göre düzenlenen MASKİ tarifeler Yönetmeliği'nin*"Kaçak Su"* başlıklı 38. maddesi şöyledir:

> *"(1) Abone olmaksızın İdareye ait su dağıtım hattı, şube yolu hattından, kuyu veya kaynaktan boru döşeyerek, motor bağlayarak, şebekeyi delerek su temin etmek ve kullanmak, sayaç yerine boru takmak, kayıtsız sayaç takmak, abone olmasına rağmen İdareye haber vermeksizin sayacı sökerek tüketim endeksini bozmak, sayacın tüketimini doğru olarak kaydetmesini önleyecek bir tertibat kurarak su temin etmek ve kullanmak, İdarenin kapatmış olduğu suyu açarak kullanmak, şehir şebeke suyu haricinde, kendi imkânları ile İdarenin görev alanı içerisinde kalan yeraltı veya yerüstü kaynaklarından izinsiz ve ruhsatsız olarak su temin ederek atıksu üretmek, işlenmesi yasak olan fiillerden olup, aynı zamanda kaçak su olarak tanımlanır.*
>
> *(2) Yukarıda işlenmesi yasak olan fiilleri işleyerek kaçak su tüketenlerden, kaçak su bedeli olarak tahsil edilecek olan su ve atıksu kullanımının dışında ayrıca, her yıl, Genel Kurulca belirlenen maktu bedel alınır."*

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

9. Uyuşmazlık Mahkemesinin Celal Mümtaz AKINCI'nın başkanlığında, Üyeler Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 07/06/2021 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesince, anılan Kanun'un 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, Mahkemece idari yargı dosyasının ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

10. Raportör-Hâkim Engin SELİMOĞLU'nun, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

11. Dava, Manisa Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünce kaçak su kullanıldığından bahisle davacı hakkında tesis edilen 13.200 TL para cezasının iptali istemiyle açılmıştır.

12. Davalı MASKİ, Anayasa'da belirtilen mahalli müşterek ihtiyaçları karşılamak amacı doğrultusunda belediyelerce yerine getirilen kamu hizmetleri arasında yer alan su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek üzere; Büyükşehir Belediyesine bağlı, müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz olarak kanunla kurulmuş bir kamu kuruluşudur.

13. Böyle olmakla birlikte, bu kuruluşun kişilere sağladığı hizmete ilişkin işlemlerinin yargısal denetimini yapacak yargı düzenini belirleyebilmek için, işlemin özel hukuk ilişkilerinden veya kamusal yetkilerin kullanılmasından doğup doğmadığına bakmak gerekir.

14. Kamu idarelerince elektrik, su ve doğalgaz gibi belli bir tarife üzerinden bedeli belirlenmek suretiyle dağıtılan kamu hizmetlerinden, taraflar arasında imzalanan abonman sözleşmesi karşılığında yararlanılmakta olup, bu sözleşmelerde hizmet konusu ile şartlarının ve karşılıklı hak ve borçların belirlendiği, sözleşmede hüküm altına alınan hususlarda tarafların edimlerini yerine getirmekten kaçınmaları halinde ise, yine sözleşme gereğince cezai şartlara ilişkin hükümlerin uygulanacağı açık olduğundan, bu sözleşmelerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların özel hukuk hükümleri uyarınca adli yargı yerinde çözümleneceği tartışmasızdır.

15. Olayda ise, Davacının söz konusu adreste hiç ikamet etmediğini ileri sürdüğü ancak kaçak su

kullanıldığından bahisle bedelinin ve tahakkuk ettirilen cezasının dava konusu işlemle davacıdan istenildiği, ayrıca ortada taraflar arasında tesis edilmiş bir abonelik sözleşmesi bulunmadığı, abonelik sözleşmesinin davalı MASKİ ile F.B. isimli üçüncü bir kişi arasında yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu haliyle dava konusu işlemin, idarece kamu gücüne dayanılarak hazırlanmış ve tek taraflı olarak uygulanan bir idari işlem niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir.

16. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Manisa 1. İdare Mahkemesinin 19/03/2021 tarihli, E.2021/213 sayılı başvurusunun reddine karar verilmesi gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde İDARİ YARGI YERİNİN GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Manisa 1. İdare Mahkemesinin 19/03/2021 tarihli, E.2021/213 sayılı BAŞVURUSUNUNREDDİNE,

07/06/2021 tarihinde, OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Celal Mümtaz AKINCI	Şükrü BOZER	Mehmet AKSU	Birol SONER

Üye	Üye	Üye
Aydemir TUNÇ	Nurdane TOPUZ	Ahmet ARSLAN