T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2021/749
KARAR NO: 2022/7
KARAR TR: 31/01/2022

ÖZET: Davacıların kayısı bahçelerine yeterli su verilmemesi nedeniyle oluştuğu öne sürülen maddi zararın tazmini istemiyle açılan davanın, İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacılar : 1-H. B. Ve diğ.
Vekili : Av. S. Ş., Av. A.K.
Davalılar : 1-Malatya Derme Sulama Birliği
Vekili : Av.M. A. K.
: 2-Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü (9. Bölge 92.Şube Müdürlüğü)
Vekili : Av. Z. G.

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacılar vekili, müvekkillerinin Malatya ili, Battalgazi ilçesi, Eski Malatya Milli Mahallesi köyü mevkiinde paylı mülkiyet ile malik olduğu ve taşınmazın sınırlarının malikler arasında paylaşılmadığı 30.300,00 m2'lik 4784 nolu parselin tamamına ve 27.200 m2'lik 945 nolu parselin de 1/3'üne malik olduğunu; taşınmazlara uzun yıllardan beri kayısı ağaçları diktiğini, ağaçları Derme Sulama Birliğinin su dağıtım programı kapsamında suladığını ancak Birliğin, 6172 sayılı Sulama Birlikleri Kanunu'ndan kaynaklı yükümlülüklerini ihmal ederek2017 Kurban Bayramına kadar sadece bir kez su verdiğini, kendilerine su kesintisiyle alakalı herhangi bir bilgi verilmediği için, müvekkilinin farklı yollardan da su temin edemediğini ve susuzluk nedeni ile çok sayıda yetişmiş kayısı ağacının kuruduğunu ve ağaçlardan bundan sonraki senelerde verim alınamayacak duruma geldiğini; Sulama Birliğinin taşınmazın bulunduğu yer ve bölgenin su ihtiyacını karşılamak, yürütmek ve denetim sağlamakla yükümlü olduğunu; davalı DSİ'nin de bu yetkileri Birliğe devrettiğini ancak denetim yükümlülüğünün sürdüğünü; davalılar tarafından su ihtiyacı karşılanırken hizmetin eksiksiz olarak ifa edilmesinin gerektiğini, aksi halde oluşacak zararlardan davalıların müştereken ve müteselsilen sorumlu olacaklarını; Anayasa'nın 125. maddesi kapsamında oluşan zarar ile idarenin işlemi arasında nedensellik bağı bulunduğunu; müvekkilinin hem 2017 yılına ilişkin mevcut, hem de gelecek yıllara ilişkin müstakbel zararlarının bulunduğunu, davalıların birlikte hizmet kusuru ve kusursuz sorumlulukları nedeniyle zararın gerçekleştiğini ifade ederek; uğranıldığı ileri sürülen 212.868 TL maddi zararın 16/01/2018 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazmini ile Malatya 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin dosyasında yapılan 800 TL masrafın davalılardan yasal faiziyle birlikte tahsili istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

2. Malatya İdare Mahkemesi 21/05/2019 tarihli ve E.2018/425, K.2019/632 sayılı kararı ile, uyuşmazlığın esasını inceleyerek davanın reddine karar vermiş, istinaf yoluna başvurulması üzerine Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi Üçüncü İdari Dava Dairesi 03/02/2021 tarihli ve E.2019/2189, K.2021/156 sayılı kararı ile, uyuşmazlığın adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle, istinaf başvurusunun kabulüne, Malatya 1. İdare Mahkemesinin kararının kaldırılmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Mahkemesine gönderilmesine kesin olarak karar vermiştir.

3. **Malatya 1.İdare Mahkemesi 24/03/2021 tarihli ve E.2021/205, K.2021/299 sayılı kararı ile,** uyuşmazlığın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-(a) maddesi uyarınca davanın görev yönünden reddine karar vermiş ve bu karar kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

"22.3.2011 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6172 sayılı Sulama Birlikleri Kanununun 1. maddesinin birinci fıkrasında Kanunun amacı; ülkenin su varlık ve kaynaklarının rasyonel kullanımı maksadıyla umumi sulardan faydalanmak üzere Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü tarafından inşa edilmiş veya halen inşa edilmekte olan ya da inşa edilmesi planlanan sulama tesislerini gayelerine uygun şekilde kullanmak, işletmek, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün onayını almak suretiyle işlettirmek, bu tesislerin bakım, onarım ve yönetim sorumluluğunu yürütmek, tesisi geliştirmeye yönelik yeni projeler yapmak, yaptırmak veya tesisi yenilemekle görevli sulama birliklerinin kuruluşu, organlar ile görev ve yetkilerini düzenlemek olarak belirtilmiş, ikinci fıkrasında

sulama birliklerinin kamu tüzel kişiliğine sahip olup, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde özel hukuk hükümlerine tabi olacağı, 13. maddesinde ise birliklerin 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu hükümlerine göre alacaklarının tahsili yoluna başvuracağı kuralına yer verilmiştir.

6172 sayılı Sulama Birlikleri Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2. Maddesinde; "(...) i)Su kullanıcısı: Görev alanında sulama yapan veya yapacak olan gerçek ya da tüzel kişiyi, (...) j)) Su kullanım hizmet bedeli tarifesi: Su kullanıcılarına suyun ulaştırılması, birliğin tüzel kişilik kazanmasından önce görev alanı içinde açılmış olan yeraltı suyu kuyuları ile yapılanlar da dâhil olmak üzere sulamadan dönen fazla suyun uzaklaştırılması, birliğin sorumluluğundaki sulama tesisinin mütemmim cüzü olan servis yolları için birlikçe yapılan yönetim, bakım ve onarım, yatırım geri ödeme, finansman, personel, mal ve hizmet alım ve enerji kullanım giderleri gibi her türlü gideri karşılayacak şekilde, sulama birliklerince su kullanım hizmet bedellerinin belirlenmesinde asgari değer olarak alman ve Bakan tarafından onaylanan tarifeyi (...)" hükmü; 'Birliğin görev alanı ve çalışma konuları' başlıklı 3. maddesinin 4. fıkrasının b bendinde ; "b) Katılım payını, su kullanım hizmet bedelini ve uygulanan cezaları tahsil etmek..." hükmü düzenlenmiştir.

Anayasanın 127. maddesinin son fıkrasında; mahallî idarelerin belirli kamu hizmetlerinin görülmesi amacı ile, kendi aralarında Bakanlar Kurulunun izni ile birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezî idare ile karşılıklı bağ ve ilgilerinin yasayla düzenleneceği kuralı yer almaktadır. Anayasanın bu kuralına dayanan 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanununun 19. maddesinde, sulama birliklerinin hukuki niteliği düzenlenmişken, 22.3.2011 gün ve 27822 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6172 sayılı Sulama Birlikleri Kanununun 21. maddesi ile 5355 sayılı Yasanın 19. maddesi yürürlükten kaldırılarak, sulama birliklerinin 5355 sayılı Yasa ile olan bağlantısı sona erdirilmiştir. 5355 sayılı Yasada aralarında sulama birliklerinin de yer aldığı birlikler yerel yönetim niteliği taşımakta ve bu şekilde örgütlenmekte iken, sulama birliklerini ayrıca ve özel olarak düzenleyen 6172 sayılı Yasa ile sulama birliklerinin 5355 sayılı Yasada öngörülen şekli ile yerel yönetim olarak nitelendirilmediği anlaşılmaktadır.

Bu haliyle birlik ana statüsünün DSİ Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu Bakanlıkça onaylanması sonucu sulama birliklerinin tüzel kişilik kazanacağı, tüzel kişilik kazanıncaya kadar DSİ Genel Müdürlüğü ile Bakanlık tarafından tesis edilen işlemin idari işlem olduğu açık olup, sulama birliğinin tüzel kişilik kazanmasından sonra meydana gelen uyuşmazlıkların adli yargı yerinde çözümleneceği kuşkusuzdur.

Nitekim, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 04/05/2015 tarih ve E:2015/166, K:2015/272 sayılı kararında; sulama işinin bir kamu hizmeti niteliği taşısa da Sulama Birliğinin bu hizmeti, ilgili yasaların belirlediği ilkeler ve özel hukuk kurallarına göre yürütmek durumunda olduğu, su kullanım bedelinin hukuksal dayanağının kamu gücüne değil iki taraf arasında yapılan sözleşmeye dayandığı, ödemelerin yapılmaması durumunda Sulama Birliğinin alacağını 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun hükümlerine göre değil 2004 sayılı İcra İflas Kanunu hükümlerine göre tahsil edeceği, taraflar arasında düzenlenen "Sulama Beyan Sözleşmesi"nin daha çok tip sözleşme görünümünde olup, hizmetten yararlanan kişinin sözleşmeyi idareyle birlikte düzenlemesi yerine katılımının söz konusu olduğu, bu durumun idare ile kişi arasında kurulan özel hukuk ilişkisini kamu hukuku ilişkisine dönüştürmeyeceği, birçok durumda hizmetin tekel niteliği ve çok kişiye götürülme zorunluluğunun işin çoğunlukla tip sözleşmeler yoluyla ve kişilerin katılımı ile gerçekleşebilmesini olanaklı kıldığı, davacı ile davalı Sulama Birliği arasında yapılmış bir sulama beyan sözleşmesine dayalı olarak ortaya çıkan uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre çözümlenmesi gerekeceğinden davanın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği belirtilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacıların tamamının maliki olduğu Malatya İli, Battalgazi İlçesi, Eski Malatya Köyü, Milli mevkii, 4784 parsel sayılı taşınmaz ile 1/3 oranında hisseli maliki oldukları Malatya İli, Battalgazi İlçesi, Eski Malatya Köyü, Milli mevkii, 945 parsel sayılı taşınmazı üzerinde kayısı ağaçları yetiştirdiği, 2017 yılında davalı idarelerce yeterli su imkanı sağlanmadığından dolayı kayısı ağaçlarının zarar gördüğünden bahisle bu durumun tespiti için Malatya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi'ne başvuru yaptığı, Malatya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin Değişik İş No:2017/207 sayılı dosyasında yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda 11/10/2017 tarihli bilirkişi raporu düzenlendiği, bilirkişi raporunda belirtilen 212.868,00-TL zararın ödenmesi istemiyle davalı idarelere başvuru yapıldığı, yapılan başvurular üzerine ödenmemesi nedeniyle 212.868,00-TL maddi zararın 16/01/2018 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazminine ve Malatya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin Değişik İş No:2017/207 sayılı dosyasında yapılan 800,00-TL yargılama giderinin yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık, davalı idarelerce uyuşmazlık konusu taşınmaza yeterli su imkanı sağlanmadığından dolayı davacının kayısı ağaçlarının zarar görmesinden kaynaklanmaktadır.

Olayda, davacının taşınmazının, davalı Derme Sulama Birliğinin sorumluluk alanında yer aldığı ve taraflar arasında her ne kadar abonelik sözleşmesi imzalanmamış ise de, fiilen davacının sulama birliğinin hizmetlerinden yararlandırıldığı ve yararlandırılan bu hizmetin karşılığının ücretlendirildiği, taraflar arasında sözleşme imzalanmamasının davalı sulama birliğinin ihmalinden kaynaklandığı, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin fiilen sağlandığı, anılan hukuki ilişkinin mahiyeti gereğince abonelik sözleşmesinin imzalanmamasının taraflar arasındaki özel hukuk ilişkisini etkilemeyeceği ve sulama birliğinin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı anlaşılmaktadır.

Yukarıda anılan mevzuat hükmü gereğince özel hukuk hükümlerine tabii olan davalı ile davacı arasında ücret karşılığında sulama suyu teminine ilişkin özel hukuk ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlığın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır."

4. Davacılar vekili bu kez, aynı konuya ilişkin olarak, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, 1.000 TL zarar ile 800 TL yargılama masrafının tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

B. Adli Yargıda

5. **Malatya 5. Asliye Hukuk Mahkemesi 21/06/2021 tarihli ve E.2021/174, K.2021/261 sayılı kararı ile,** dava dilekçesinin HMK. 114/1-c ve HMK. 115.maddeleri gereği görev yönünden usulden reddine, Mahkemelerinin görevsizliğine ve görevli Mahkemenin Malatya İdare Mahkemesi olduğunun tespitine; kararın kesinleşmesinden sonra HMK 21/1-c maddesi gereği olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi için merci tayini yönünden dosyanın, 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesi gereğince, Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

" Dava hizmet kusurundan kaynaklı maddi tazminat davasıdır.

Bakanlar Kurulu kararıyla kurulan Sulama Birlikleri; 6200 sayılı DSİ Umum Müdürlüğü Teşkilat ve Vazifeleri Kanunu, 1580 sayılı Belediyeler Kanunu, 442 sayılı Köy Kanunu ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nda yer alan düzenlemelerle yönetilmektedir. Sulama birliklerine ait tesislerin yapımı, bakım ve onarımları Devlet Su İşleri ekipmanlarınca yapılmakta ve masraflar DSİ Genel Müdürlüğü bütçesinden karşılanmaktadır. Birlik personelinin atanması ise, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile 23 Haziran 1987 tarihli ve 19496 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan "İl Özel İdareleri ve Belediyelerin Kurdukları Birlikler ve Bunlara Bağlı Döner Sermayeli Müessese ve İşletmelerde İlk Defa Memuriyete Atanacaklara Ait Sınav Yönetmeliği"nde belirtilen esaslara göre yapılmaktadır. Bu nedenlerle davalı sulama birliği kamu kurumu niteliğindedir.

Öte yandan kamu kurumu tarafından kamu yasaları uyarınca yapılmış tesislere bakma ve o tesisleri kullanma yükümlülüğü yine kamu yasalarından doğan bir yükümlülüktür. O halde anılan nitelikteki bir kamu tesisinin gerek yapılmasındaki, gerekse kullanılması veya muhafazasındaki kusurdan doğan zararlar idari karar ve eylemlerden doğan zararlar niteliğindedir. Bu zararların ödetilmesi istekleri 11/02/1959 günlü ve 17/15 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının II. bendi hükmünce tam yargı davasının konusunu oluşturur. Bu davaların 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi hükmünce idari yargı yerinde açılması gerekir. Yargı yolu dava şartı niteliğinde olup taraflarca ileri sürülmese bile mahkemece resen (kendiliğinden) göz önünde tutulmalıdır.

Yargı yolu kavramı, bir hukuk sisteminde, herhangi bir davanın, o hukuk sistemine dahil yargı kollarından hangisinde bakılacağını ifade eder. Uyuşmazlığın hangi yargı kolunda bakılacağı hususu, davanın genel koşullarından olup mahkemece resen dikkate alınması gereklidir.

Anayasa'nın 125/1.maddesi ile idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık olduğu; 2577 sayılı İYUK 2-b bendinde, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel haklan doğrudan ihlal edilenler tarafından, idari yargı yerinde tam yargı davası açabileceği hüküm altına alınmıştır.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkındaki Kanun'un 14. maddesi gereğince; 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. Aynı Yasa'nın 15. maddesinde de olumsuz görev uyuşmazlıklarında dava dosyalarının Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilerek görevli yargı merciinin belirlenmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır."

III. İLGİLİ HUKUK

6. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun *"İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı"* başlıklı 2. maddesinde, idari dava türleri: a)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, b)İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, c)Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar olarak sayılmıştır.

7. Anayasa'nın 168. maddesinde;

"Tabiî servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzelkişilere devredebilir. Hangi tabiî servet ve kaynağın arama ve işletmesinin, Devletin gerçek ve tüzelkişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek ve tüzelkişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzelkişilerin uyması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir." denilmek suretiyle devletin doğal kaynakların aranması ve işletilmesi hakkını kanunla belli esaslar ve süreler için gerçek ve tüzel kişilere devredilebileceği kabul edilmiştir.

8. 18/12/1953 tarih 6200 sayılı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1-23. maddeleri 662 sayılı KHK'nın 57. ve703 sayılı KHK'nın 69. maddesi ile ilga edilmiştir.

9. DSİ Genel Müdürlüğünün görev ve yetkileri kapsamında çıkarılan, sulama birliklerine ilişkin 08/03/2011 tarih ve 6172 sayılı Sulama Birlikleri Kanunu'nun "*Amaç ve kapsam*" başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Kanunun amacı; ülkenin su varlık ve kaynaklarının rasyonel kullanımı maksadıyla umumi sulardan faydalanmak üzere Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü tarafından inşa edilmiş veya halen inşa edilmekte olan ya da inşa edilmesi planlanan sulama tesislerini gayelerine uygun şekilde kullanmak, işletmek, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün onayını almak suretiyle işlettirmek, bu tesislerin bakım, onarım ve yönetim sorumluluğunu yürütmek, tesisi geliştirmeye yönelik yeni projeler yapmak, yaptırmak veya tesisi yenilemekle görevli sulama birliklerinin kuruluşu, organlar ile görev ve yetkilerini düzenlemektir.

(2) Sulama birlikleri kamu tüzel kişiliğine sahip olup, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde özel hukuk hükümlerine tabidir."

10. *"Tanımlar"* başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"...i) Su kullanıcısı: Görev alanında sulama yapan veya yapacak olan gerçek ya da tüzel kişiyi,

j) (Değişik:19/4/2018-7139/46 md.) Su kullanım hizmet bedeli tarifesi: Su kullanıcılarına suyun ulaştırılması, birliğin tüzel kişilik kazanmasından önce görev alanı içinde açılmış olan yeraltı suyu kuyuları ile yapılanlar da dâhil olmak üzere sulamadan dönen fazla suyun uzaklaştırılması, birliğin sorumluluğundaki sulama tesisinin mütemmim cüzü olan servis yolları için birlikçe yapılan yönetim, bakım ve onarım, yatırım geri ödeme, finansman, personel, mal ve hizmet alım ve enerji kullanım giderleri gibi her türlü gideri karşılayacak şekilde, sulama birliklerince su kullanım hizmet bedellerinin belirlenmesinde asgari değer olarak alınan ve Bakan tarafından onaylanan tarifeyi..."

11. *"Birliğin görev alanı ve çalışma konuları"* başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"(1) Birliklere devredilen tesislerin hizmet alanı, birliklerin görev alanı olup sınırları, kapsamı ve ismi DSİ tarafından belirlenir.

(2) Bir görev alanı içerisinde aynı amaçla birden fazla birlik kurulamaz.

(3) Birlik, devraldığı tesislerin işletme, bakım, onarım ve yönetim sorumluluğunu çerçeve ana statüde ve devir sözleşmesinde yer alan esaslara uygun olarak yürütür.

(4) Birliğin çalışma konuları şunlardır:

a) Görev alanı içerisinde yer alan tesislerin işletme, bakım, onarım, yönetim ve yenileme hizmetlerini usul ve esaslarına uygun olarak yapmak.

b) Katılım payını, su kullanım hizmet bedelini ve uygulanan cezaları tahsil etmek.

c) Devraldığı tesislerin yatırım bedellerini geri ödemek.

ç) Devraldığı tesisi DSİ'nin onayını almak suretiyle geliştirmek, bu tesis ile ilgili yeni projeler yapmak veya yaptırmak.

d) Görev alanı içerisinde su miktarına bağlı olarak ekilecek bitki desenini Tarım ve Köyişleri Bakanlığının ilgili birimleri ile işbirliği yaparak planlamak.

e) Görev alanı içerisinde öngörülen üretim hedeflerinin gerçekleşmesine katkıda bulunmak üzere gerekli tedbirleri almak.

f) Sulama ve diğer tarımsal konularda faaliyet gösteren kurumlarla işbirliği yaparak araştırma, geliştirme ve eğitim çalışmalarında bulunmak.

g) Amaç ve görevleri ile ilgili konularda ulusal ve uluslararası gelişmeleri takip etmek.

ğ) Ortak tesisler için DSİ'ce sarf olunan işletme ve bakım masraflarından kendi payına düşen miktarı ödemek."

12. *"Denetim ve birlik mallarının durumu"* başlıklı 18. maddesi şöyledir:

"(Değişik: 19/4/2018-7139/49 md.) (1) Birliklerin denetimi DSİ veya Bakanlık tarafından yapılır. Birlikler mali yönden yılda bir defa ayrıca Maliye Bakanlığının denetimine tabidir. Bu denetimler sonucunda düzenlenecek raporların bir örneği, gerekli işlemlerin yapılması için Bakanlığa gönderilir

(2) Denetim sonucunda birliğin zarara uğratıldığının tespit edilmesi halinde 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71 inci maddesi hükümleri uygulanır.

(3) Birlikler, Sayıştay tarafından doğrudan denetlenebilir.

(4) Birliğin devraldığı sulama tesisi ve bütünleyici parçaları Devlet malı olup, bunlara zarar verenler hakkında 5237 sayılı Kanunun kamu malına zarar verme ile ilgili ceza hükümleri tatbik olunur."

13. *"Birlik tüzel kişiliğinin sona ermesi"* başlıklı 20. maddesi şöyledir:

"(Değişik: 19/4/2018-7139/50 md.)

(1) Birliğin amacına ulaşamayacağının tespit edilmesi durumunda birlik, DSİ'nin teklifi üzerine Bakan onayı ile feshedilir.(Bu fıkra, Anayasa Mahkemesi'nin 16/7/2020 tarihli ve E.: 2018/104, K.: 2020/39 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir.)

(2) Birliğin tasfiyesi DSİ tarafından yürütülür. Tasfiyenin usul ve esasları çerçeve ana statü ile düzenlenir.

(3) Tüzel kişiliği sona erdirilen sulama birlikleri tarafından işletilen sulama tesisleri hakkında 18/12/1953 tarihli ve 6200 sayılı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve

Görevleri Hakkında Kanun hükümleri uygulanır."

14. 19/04/2018 tarihli 7139 sayılı Kanun'un 51. maddesi ile bu Kanun'a eklenen Ek 1. maddesi şöyledir:

"(1) Birlik görev alanında yer alan her su kullanıcısı gerçek ve tüzel kişi sulama tesisinden faydalanabilmek için o birliğe üye olmak zorundadır.

*(2) İlk üyelik kaydı sırasında bir defaya mahsus olmak üzere DSİ'nin belirlediği katılım payı tahsil edilir. (*Anayasa Mahkemesinin 16/7/2020 tarihli ve Esas No.:2018/104; Karar No.:2020/39 sayılı Kararı ile bu fıkrada yer alan "DSİ'nin belirlediği" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.*)*

(3) Birlik üyeleri birlik tarafından tahakkuk ettirilen su kullanım hizmet bedelini ve borçlarını düzenli olarak ödemek, birlik tarafından su yetersizliğine bağlı olarak yapılan ekim planlamasına uymak, sulama planlaması ve su dağıtım ve münavebe programlarına katılmak, arazisi üzerinde yer alan sulama tesisini korumak, kişisel kusurlarından dolayı meydana gelen zararları gidermek, aksi takdirde bu zararları gidermek için birliğin yapacağı her türlü harcamayı birliğe ödemek, birliğin sorumluluğunda olan tesisler ile kullanılan her türlü ekipmana zarar vermemek, zarar verilmesi durumunda bu zararı tazmin etmek, birliğin sorumluluğunda olan tesisler üzerinde yapılan işletme, bakım ve onarım çalışmaları için arazisine girilmesine izin vermek ve sulama tesisinden faydalanma sözleşmesini imzalamak zorundadır.

(4) Su kullanıcısı olma vasfını kaybedenlerin üyelikleri resen sonlandırılır.

(5) Birlikler gelirlerini, birlik ana statüsünde belirtilen usul ve esaslara uygun olarak tahsil eder. Birlikler vadesinde ödenmeyen alacaklarını genel hükümlere göre tahsil eder.

(6) Birlik görev alanı dışında kalan su kullanıcılarından, suladıkları her dekar arazi başına su kullanım hizmet bedelinin iki katı ücret alınır.

(7) Birliğe Bakan tarafından görevlendirilen kamu personeli Başkan, görevlendirme süresince kurumundan aylıklı izinli sayılır ve kadrosuna bağlı olarak ödenen her türlü aylık, mali ve sosyal haklarının kurumu tarafından ödenmesine devam olunur. Bu şekilde görevlendirilenlere, damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın, sulama birliği hizmet alanı 1.000 hektara kadar olanlar için (10.000) gösterge rakamının, 1.000 hektar dâhil 10.000 hektara kadar olanlar için (15.000) gösterge rakamının ve 10.000 hektar ve fazla olanlar için (20.000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarda her ay huzur hakkı ödenir. Başkana ödenecek huzur hakkı prime esas kazanca dâhil edilmez.

(8) Yapılan denetimler sonucunda maksadına ulaşamayacağı tespit edilen sulama birlikleri, sulama tesislerinden beklenen faydanın ve sürdürülebilir işletme yönetiminin sağlanabilmesi maksadıyla ve DSİ'nin gerekli görmesi halinde Bakan onayıyla bu birliklerden birinin tüzel kişiliği altında birleştirilebilir. Birleşmeye dâhil edilen sulama birliklerinden fesholunan birlik veya birliklerin tüzel kişiliği, Bakan onayı tarihi itibarıyla kendiliğinden sona erer. Birleşmenin onay tarihinden itibaren bir ay içerisinde, bünyesinde birleştirme işlemi yapılan birliğin ana statüsünde bu birlik tarafından gerekli değişiklikler yapılarak Bakanlığa sunulur. Birleştirme öncesi birliğe üye olan su kullanıcılarının birlik üyelikleri, birleşmeden sonra da devam eder. Birliklerde görev yapanların, birleştirme öncesine ait mali ve cezai sorumlulukları devam eder. Fesih işlemleri sonucu tüzel kişiliği sona eren birliklerin personeli, taşınır ve taşınmaz malvarlığı, hakları, borç ve alacakları bünyesinde birleştirme işlemi gerçekleştirilen birliğe geçer." (Bu fıkra Anayasa Mahkemesinin 16/7/2020 tarihli ve Esas No.:2018/104; Karar No.:2020/39 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir.)

15. *"Mevcut birlikler"* başlıklı Geçici 1. maddesinin 1.fıkrası şöyledir:

"(1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte 26/5/2005 tarihli ve 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanununa göre kurulmuş olan sulama birlikleri onsekiz ay içinde durumlarını bu Kanuna uygun hale getirmek zorundadır. Aksi takdirde bu birliklerin tüzel kişiliği kendiliğinden sona erer ve bu birlikler valinin görevlendireceği vali yardımcısı başkanlığında; defterdarlık, tarım il müdürlüğü, DSİ bölge müdürlüğü ve il mahalli idareler müdürlüğü yetkililerinden oluşan tasfiye komisyonu tarafından en geç iki ay içinde tasfiye edilir. Birliğin tüm hak, alacak, borç ve 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi olmayan personeli ile birliğe ait taşınır ve taşınmazlar bu Kanuna istinaden kurulan yeni birliğe devrolunur."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

16. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın başkanlığında, Üyeler Birol SONER, Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 31/01/2022 tarihli toplantısında; dosya üzerinde 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve nedeni aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendisine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

17. 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesinde yer alan, *"Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli ve idari yargı mercilerinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini*

görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca (...) ileri sürülebilir." hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

18. 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesindeki *"Adli ve idari yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.*

(Değişik ikinci fıkra: 23/7/2008 – 5791/9 md.) Yargı merciince, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da içermesi gerekir.

19. Kanun koyucu, 14. maddeye göre olumsuz görev uyuşmazlığı doğması durumunda her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönteme oranla daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

20. Olayda, adli yargı yerince, 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesine değinmeden, İdare Mahkemesinin görevsizlik kararı ile Mahkemeleri dosyası arasında olumsuz görev uyuşmazlığı çıktığından dolayı, görevsizlik kararı yanında, görevli yargı yerinin belirlenmesi amacıyla dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine de karar verildiği; ancak bunun ara kararı ile değil, dosyanın kapatılıp karar numarası alınmak suretiyle yapıldığı ve kararın kesinleşmesinden sonra, dosyanın bir üst yazıyla Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği görülmüş; idari yargı dosyasının aslı da Mahkememizce temin edilmiştir.

21. Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Kanun'da öngörülen yönteme uymamakta ise de, Asliye Hukuk Mahkemesince re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Kanun'un 19.maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesinin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluş amacına uygun olacağından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

22. Raportör-Hâkim Taşkın ÇELİK'in davanın çözümündeidari 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:

23. Dava, davacıların kayısı bahçelerine yeterli su verilmemesi nedeniyle oluştuğu öne sürülen maddi zararın tazmini istemiyle açılmıştır.

24. Dava dosyalarının incelenmesinden; davacıların tamamının maliki olduğu Malatya İli, Battalgazi İlçesi, Eski Malatya Köyü, Milli mevkii, 4784 parsel sayılı taşınmaz ile 1/3 oranında hisseli maliki oldukları Malatya İli, Battalgazi İlçesi, Eski Malatya Köyü, Milli mevkii, 945 parsel sayılı taşınmazı üzerinde kayısı ağaçları yetiştirdiği, 2017 yılında davalı idarelerce yeterli su imkanı sağlanmadığından dolayı kayısı ağaçlarının zarar gördüğünden bahisle bu durumun tespiti için Malatya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi'ne başvuru yaptığı, yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda 11/10/2017 tarihli bilirkişi raporu düzenlendiği, bilirkişi raporunda belirtilen 212.868,00-TL zararın ödenmesi istemiyle davalı idarelere başvuru yapıldığı, yapılan başvurular üzerine ödenmemesi nedeniyle idari yargıda212.868 TL, adli yargıda ise 1.000 TL maddi zararın 16/01/2018 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazminine ve Malatya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi dosyasında yapılan 800,00-TL yargılama giderinin yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davaların açıldığı; uyuşmazlığın açıklığa kavuşturulması amacıyla İdare Mahkemesince yapılan ara kararlarına Derme Sulama Birliği Başkanlığı'nca verilen cevaplarda; davacıların Birlik üyesi olmadığı ve birlik kayıtlarında isimlerinin olmadığı, Birlik ile davacılar arasında sulama kaydı sözleşmesi ve sulama beyan formu olmadığının; davacılar tarafından verilen cevapta Birlik ile herhangi bir sulama sözleşmesi imzalanmadığının belirtildiği; davacılar vekili tarafından, kamu tüzel kişiliğine sahip davalıların yürütmesi gereken hizmeti gereği gibi yerine getirmemesi nedeniyle meydana geldiği iddia edilen zararın giderilmesi amacıyla davaların açıldığı anlaşılmaktadır.

25. Davalı Derme Sulama Birliği, yukarıda açıklanan mevzuat hükümleri doğrultusunda, ülkenin su varlık ve kaynaklarının rasyonel kullanımı maksadıyla kamu tüzel kişiliğini haiz kanunla kurulmuş bir kamu kuruluşudur.

26. 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.

27. İdarenin yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak uygulamaya koyduğu plan ve projenin hukuka aykırı olduğu nedeniyle iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılacak davalar ile idarenin aynı plan ve projeye göre meydana getirdiği yol, kanal, baraj, suyolları, su şebekesi gibi tesislerin kurulması, işletilmesi ve bakımı sırasında kişilere verdiği zararların tazmini istemiyle idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacak davaların görüm ve çözümünün, iptal ve tam yargı davaları kapsamında yargısal denetim yapan idari yargı yerine ait olduğu, idarece herhangi bir ayni hakka müdahalede bulunulduğu, özel mülkiyete konu taşınmaza kamulaştırmasız el atıldığı veya plan ve projeye aykırı iş görüldüğü iddiasıyla açılacak müdahalenin men'i ve meydana gelen zararın tazmini davalarının ise, mülkiyete tecavüzün önlenmesine ve haksız fiillere ilişkin özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerinde çözümleneceği, yerleşik yargısal içtihatlarla kabul edilmiş bulunmaktadır.

28. Anayasanın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kurala bağlanmış olup, bununla birlikte idarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişinde nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusurunun hizmetin kötü işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleştiği ve bunun idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açtığında kuşku bulunmamaktadır.

29. Bu durumda açılan davanın, taraflar arasında yapılan sözleşme hükümlerine göre değil idarenin plan ve proje kapsamında yürütmekle yükümlü bulunduğu kamu hizmetine ilişkin olarak kurulmuş bir işleme karşı ya da bu nitelikteki işlem ve eyleminden doğan zararların tazminine yönelik olarak 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1. maddesinde belirtilen dava türlerinden olması nedenleriyle, uyuşmazlığın İdari Yargı yerinde çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

30. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak; Malatya 5.Asliye Hukuk Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Malatya 1. İdare Mahkemesinin 24/03/2021 tarihli ve E.2021/205, K.2021/299 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde İDARİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Malatya 5.Asliye Hukuk Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile Malatya 1. İdare Mahkemesinin 24/03/2021 tarihli ve E.2021/205, K.2021/299 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

31/01/2022 tarihinde, OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan Vekili	Üye	Üye	Üye
Muammer	Birol	Nilgün	Doğan
TOPAL	SONER	TAŞ	AĞIRMAN

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN