

İl Daimi Encümenlerinin Bir Köyde Bulunan Su Kaynağını, Bir Belediyeye Tahsis Yetkileri Bulunmadığı

Bu karar; İl Daimi Encümenlerinin bir köyde bulunan su kaynağını, bir belediyeye tahsis yetkilerinin bulunup bulunmağı hususuna ilişkindir.

T.C.

DANIŞTAY

8. Daire

Esas : 1986/46

Karar : 1986/159

Tarih : 31.03.1986

ÖZET : İl Daimi Encümenlerinin bir köyde bulunan su kaynağını, bir belediyeye tahsis yetkileri bulunmamaktadır.

(7478 sayılı KİSK. m. 1, 11, 13) (2942 sayılı Kamulaştırma K. m. 30) (2575 sayılı Danıştay K. m. 24)

KARAR METNİ:

Temyiz İsteminde Bulunan: Valiliği

Vekili : Av.

Karşı Taraf : Köyü Muhtarlığı

Vekili : Av.

İstemin Özeti : İli ilçesi köyünden çıkan ve nehrine karışan kaynak suyunun bir kısmının, Belediyesine içme ve kullanma suyu olarak tahsisine ait 27.1.1984 tarih ve 13 s. İl Daimi Encümeni kararının iptali isteğiyle açılan davada, dava konusu kararı yetkisi bulunmayan İl Daimi Encümenince alındığı gerekçesiyle yetki yönünden iptal eden 8.10.1985 tarih ve E: 1985-109, K. 1985/511 s. İdare Mahkemesi kararının; 7478 s. kanunun köy içme ve kullanma suları ile ve bir köyden akan suyun aynı ve başka köye tahsisi ile ilgili olduğu bu yasada belediyelere su tahsisine ait bir kural bulunmadığı gibi, belediyelere su tahsisinde il idare kurullarının da yetkisi olmadığı, davacı köyün kadim sulama hakkına tecavüz edildiğini ileri sürdüğü, bu konudaki davaların Adli Yargıda görülmesi gerektiği, tahsis kararı ile ilgisi olmadığından dava ehliyetinin bulunmadığı 3202 s. yasanın, yürürlüğe girdiği gün ve esası yönünden, belediyelere uygulama olanağı bulunmadığı öne sürülerek, 2577 s. İdari Yargılama Usulü Yasasının 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteğidir.

Savunmanın Özeti: Kararın usul ve kanuna uygun olduğu öne sürülerek temyiz isteğinin reddi gerektiği savunulmuştur.

Danıştay Tetkik Hakimi: C.Y.

Danıştay Savcısı A.N.Ç.'nin Düşüncesi: ili, ilçesi köyünden çıkan ve nehrine karışan kaynak suyunun, Belediyesine içme ve kullanma suyu olarak tahsisi ait İl Daimi Encümen kararını, yetki yönünden iptal eden 8.10.1985 tarihli 511 s. İdare Mahkemesi kararı temyiz edilmiştir.

7478 s. Köy İçme Suları Hakkında yasanın I. maddesi, köylerin içme ve kullanma suyu ihtiyacının DSİ Umum Müdürlüğü tarafından temin ve tedarik olunacağını, DSİ Umum Müdürlüğünün 4. madde programına giren bazı köylere ilişkin işlerin kendi kontrol ve murakabesi altında yapılmasını ilgili vilayete bırakılabileceğini hükme bağlamış ve aynı kanunun 11. maddesinde, bu yasanın tatbikini temin için umuma ilişkin sular ile hususi kanunlarla köye ve köylere devir ve tahsis edilmiş veya köyün veya köylerin öteden beri intifamda bulunmuş olan suları, köyün köylerin veya meskûn mahallerin içme suyu ihtiyacına göre tevzie, kısmen veya tamamen başka köyün, köylerin veya meskun mahallerin ihtiyacına tahsis etmeye veya tahsis şeklim değiştirmeye DSİ Umum Müdürlüğünün yetkili olduğu belirtildikten sonra yasanın 13. maddesinde, bu yasanın 1. maddesinin 2. fıkrası ile yapılması vilayetlere bırakılan köylerin içme ve kullanma suyu

ihtiyacının temin için 11. maddede yazılı salahiyyetin vilayet idare heyetine ilişkin olduğu hükme bağlanmıştır.

Yine aynı yasanın 15. maddesinde, belediye teşkilatı bulunan ve nüfusu son umumi nüfus sayımına göre 3.000" e kadar olan (3000 dahil) kasabaların da bu yasa hükümlerine tabi olduğu belirtilmişse de, söz konusu 15. madde 24.5.1983 tarih ve 2824 s. yasa ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Yukarıda sözü edilen maddelerin birlikte incelenmesinden, 7478 s. yasa uyarınca belediyelere içme ve kullanma suyu tahsisi mümkün değildir.

Nitekim dava konusu İl Daimi Encümen kararı ile 7478 s. yasa uyarınca Belediyesine içme suyu tahsisi yapılmamıştır.

Dolayısıyla il daimi encümen kararının, 7478 s. yasasının 11. maddesine aykırı biçimde ve yetkisiz olarak tesis edildiğini kabul etmek mümkün değildir.

İşin esasına gelince, 2942 s. Kamulaştırma Yasasının 30. maddesi kamu tüzel kişilerinin ve kurumlarının sahip oldukları taşınmaz mal, kaynak ve irtifak haklarının sair bir kamu tüzel kişisi veya kurumu tarafından kamulaştırılamayacağını, taşınmaz malda, kaynak veya irtifak hakkına ihtiyacı olan idarenin, ödeyeceği bedeli de belirterek mal sahibi idareye yazılı olarak başvuracağını, mal sahibi idare devire muvafakat etmez veya 60 tarih içerisinde cevap vermez ise anlaşmazlığın isteyen idarenin başvurusu  zerine Danıştay"ın ilgili idare dairesince incelenerek iki ay içerisinde kesin karar bağlanacağını ve Danıştay kararından sonra da bedele ait anlaşmazlığın adli yargı yerinde halledileceğini hükme bağlamıştır.

İşlem dosyasındaki belgelerin incelenmesinden, İl Merkezi belediyesinin içme ve kullanma suyu ihtiyacının karşılanması için ilçesi köyü sınırları içerisinde bulunan kaynak suyunun bir kısmının verilmesine, köyü muhtar ve  yeleri, vali ve kaymakamın da imzasının bulunduğu 21.1.1984 tarihli muvafakatname ile muvafakat etmişler ve aynı g nl  ikinci bir protokol ile muvafakat karşılığı köye yapılacak hizmetler düzenlenmiştir.

Muvafakatname ve protokolün tanziminden sonra konu il daimi encümenine götürülmüş ve dava konusu il daimi encümen kararı ile yapılan muamelelerin uygun görüldüğü belirtildikten sonra keyfiyyetin ilgili dairelere duyurulması ve kaynak suyunun Belediyesine tahsisi yolunda karar verilmiştir.

2942 s. Kamulaştırma yasasının yukarda sözü edilen 30. maddesi hükmü karşısında,

köyünün kaynak suyunun bir kısmının Belediyesine verilmesine muvafakat etmesi ile konu Danıştay İdari Dairesinin de kararına gerek kalmaksızın kesin sonuca ulaşmıştır.

Kamulaştırma Yasasının 30. maddesi, kamu tüzel kişilerine ilişkin kaynak suları hakkında kamulaştırma kararı tesis edilemeyeceğini, bu konuya ait uyuşmazlıkların, idareler arasında bir anlaşma sağlanamaz ise, konunun Danıştay İdari Dairesinde kesin olarak karara bağlanacağını hükme bağlamıştır.

Kanun, idareler arasında kamu gücü kullanılmak suretiyle (kamulaştırma şeklinde) idari işlem tesisine imkân tanımamıştır.

Nitekim, köyü muhtarlığı kaynak suyunun bir kısmının içme ve kullanma suyu olarak Belediyesine verilmesine 21.1.1984 gününde muvafakat etmekle konu idari yönden kesin biçimde hallolmuştur. Her ne kadar muvafakatname ve protokolde, Valiliği taraf olmuşsa da Karacahisar köyü Muhtarlığı Belediyesi lehine muvafakat vermekle konu 2942 s. yasanın 30. maddesinde öngörüldüğü biçimde sonucu ulaşmıştır. Yani ilgili idarenin başvurusu üzerine konunun Danıştay İdari Dairesince tetkiki de mümkün değildir.

Bu durumda, idareler arasında kamu hizmeti ile ilgili olarak uzlaşmanın sağlandığı noktada, tahsis niteliğinde, idari davaya konu olabilecek idari işlem ortaya çıkmaktadır. İdareler arasında uzlaşmanın sağlanmaması ve konunun Danıştay İdare Dairesince kesin biçimde karara bağlanmasından sonra tahsis niteliğindeki bu kararlar üzerine uygulanan eylem ve işlemlere karşı açılan davalar 2575 s. Danıştay Yasasının 24. maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi olarak doğrudan doğruya Danıştay'da görülmektedir.

Danıştay idari dairesine başvurmaya gerek kalmaksızın idareler arasında kamu hizmeti ile ilgili olarak uzlaşma sağlanmasıyla da tahsis niteliğinde idari işlem ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, adı geçen köyün 24.1.1984 günlü muvafakati ile oluşan tahsis niteliğindeki işleme karşı açılan davanın idari yargı yerinde tetkiki mümkün iken İl Daimi Encümenince ilgili dairelerin keyfiyetten bilgi edinmeleri yolunda tesis edilen işleme karşı açılan davanın, idari yargı yerince tetkiki mümkün değildir.

İl daimi encümen kararında geçen tahsis sözcüğü, bir kamu gücü kullanımının ifadesi gibi gözükmekte ise de daimi encümen kararından önce idari uzlaşma suretiyle tahsis niteliğinde idari davaya konu olabilecek idari işlem ortaya çıktığına göre bu sözcük, daimi encümen kararının dava konusu edilebilmesine imkân vermez.

Açıklanan sebeplerle 2577 s. Yasanın 49/1. maddesine uygun bulunan temyiz isteğinin kabulü ile mahkeme kararının bozulması ile idari davaya konu olabilecek nitelikte işleme

yönelik bulunmayan davanın da reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince, duruşma için belirlenen 24.3.1986 günü davacı vekillerinin geldiği, yapılan bildirim karşın davalı vekilinin gelmediği anlaşıldıktan, davacının iddiaları ile Danıştay Savcısının düşüncesi dinlendikten sonra işin gereği görüldü:

.....-ili ilçesi köyünden çıkan ve nehrine karışan kaynak suyunun bir kısmının köye yapılacak bazı hizmetler karşılığında Belediyesine içme ve kullanma suyu olarak tahsisine ait İl Daimi Encümen kararının, yetki yönünden iptal edilmesine ait 8.10.1985 tarihli ve 1985/511 s. İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Dava ve işlem dosyasının incelenmesinden; kaynağından çıkan suyun bir kısmının Belediyesine verilmesine karşılık, köye bazı hizmetlerin yapılması konusunda vali, ilçe kaymakamı ile Köyü Muhtarı ve İhtiyar Kurulu Üyeleri arasında anlaşma yapıldığı, İl Daimi Encümeni tarafından da 27.1.1984 tarih ve 13 s. tahsisin uygun görüldüğüne ait dava konusu kararın alındığı anlaşılmaktadır.

7478 s. kanunun 1. maddesinde köylerin içme ve kullanma suyu gereksinmelerinin DSİ Genel Müdürlüğünce sağlanacağı, 11. maddesinde umuma ilişkin sular ile özel yasalarda köy veya köylere devir ve tahsis edilmiş veya köyün veya köylerin öteden beri kullanımında bulunmuş olan sulan, köyün, köylerin veya yerleşim yerlerinin içme suyu gereksinmelerine göre dağıtmaya, kısmen veya tamamen başka köyün, köylerin veya yerleşim yerlerinin ihtiyacına tahsis etmeye veya tahsis durumunu değiştirmeye aynı genel müdürlüğün yetkili olduğu ayrıca DSİ Genel Müdürlüğünce yapımı illere bırakılan köylerin içme ve kullanma suyu ihtiyacını karşılamak üzere anılan yetkilerin İl İdare Kuruluna ilişkin olduğu belirtilmiştir.

2942 s. Kamulaştırma Yasasının 30. maddesinde ise bir idarenin sahibi olduğu taşınmaz mal, kaynak veya irtifak hakkını ihtiyacı olan bir başka idareye vermesinin koşulları düzenlenmiştir.

Yukarıda belirtilen kanun kuralları birlikte incelendiğinde, 7478 s. kanun uyarınca yalnızca köy ve mahallelerine su getirilebileceği, bu yerler için DSİ Genel Müdürlüğü veya İl İdare Kurullarının kaynak tahsisi yapabilecekleri anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda ise bir köyden belediyeye su getirilmesi söz konusu olduğundan

7478 s. kanunun uygulanamayacağı açıktır.

Diğer taraftan belediyelere kaynak tahsisi konusunda İl Daimi Encümenlerinin yetkili olduğuna ait yasalarda bir kural bulunmaması sebebiyle İl Daimi Encümeninin kaynak tahsisine ait kararı da yetkisiz alınmış bir karar niteliğindedir.

Kaynak tahsisinin 2942 s. yasada ön görülen şekilde belediye ve köy arasında yapılmış bir anlaşmaya dayanmaması nedeniyle, tahsisin bu kanun uyarınca yapıldığı da söylenemez.

Belediyelere kaynak tahsisi konusunda, il daimi encümenlerine yetki veren bir kanun kuralı bulunmaması nedeniyle, yetkisiz alınmış olan il daimi encümen kararının iptali gerekir. Her ne kadar İdare Mahkemesinin 7478 s. kanuna göre kaynak tahsisi konusunda herhangi bir yetkisi olmadığı yolundaki gerekçesi, karar bu kanun uyarınca alınmadığı için yerinde değilse de kanuni dayanağı bulunmayan il daimi encümen kararının iptal edilmiş olmasında sonuç olarak kanun ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan sebeple İdare Mahkemesinin 8.10.1985 tarihli ve 1985-551 s. kararı sonuç olarak yerinde olup, bozulmasını gerektiren başka bir neden de bulunmadığından; temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına ve yargılama giderlerinin temyiz isteminde bulunan üzerinde bırakılmasına, avukatlık asgari ücret tarifesinin 4. maddesi 2. fıkrası uyarınca duruşma için 5500 TL. avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

31.3.1986 tarihinde esasta ve gerekçede **oyçokluğuyla** karar verildi.

AZLIK OYU

X- Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan bir kaynaktan belediyelerin su alabilmeleri için herhangi bir yerden izin almaları gerekmez. Yalnızca 2942 s. kamulaştırma kanununun 30. maddesinde belirtildiği şekilde kaynağın bulunduğu idare ile kaynağa gereksinimi olan idarenin anlaşmaları yeterlidir. İki idarenin anlaşması henüz kesin ve yürütülmesi zorunlu idari işlem niteliğinde değildir. Bu anlaşmadan sonra belediye yetkili organınca, suyun köyden getirilmesinde uyuşmazlık olmadığı ve gerekli harcamaların yapılması gerektiği yolunda bir karar alınması gerekir. Dava konusu edilebilecek, idari işlem bu karardır.

..... kaynağı davacı köyün sınırları içerisinde değildir. Başka bir köydeki kaynaktan çıkan su, sair kaynaklarla da beslenerek dere halinde akarken davacı köyün sınırları içinden

geçmekte ve bu köy halkı da yararlanmaktadır. Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan genel su durumundaki bu suyun, köylerin kullanımı dışında kalan kısmından sair idarelerin yararlanabilecekleri açıktır.

Davacı köylerin kendi sınırları içinden çıkan bir kaynak alınmadığı gibi, köylerden geçen su yalnızca bu kaynaktan değil, pek çok kaynağın birleşmesinden oluşan bir akarsu durumunda olduğundan, davacıların bu kaynakla doğrudan menfaat ilişkileri ve dava açma hakları yoktur. Aksi durumda herhangi bir kaynakta, bir idarenin su alması durumunda, kaynağın akarsu olarak geçtiği tüm köylere dava açma hakkı tanınması gerekir ki objektif dava ehliyetinin bu ölçüde genişletilmesi, devlet hizmetlerinin aksamasına yol açar.

İdare Mahkemesince, davacıların dava ehliyetleri olmadığı göz önünde bulundurularak davanın ilk inceleme aşamasında ehliyet yönünden reddedilmesi gerekirken, işin esasının incelenerek karar verilmesinde isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan sebeple davalının temyiz istemi kabul edilerek İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği yolu ile karara katılmıyorum.

XX - Dava konusu uyuşmazlık Köy İçme ve Kullanma Suları Hakkındaki 7478 s. Kanun ile ilgili bulunmamaktadır. Olayda kaynak sahibi bir köy tüzel kişiliğinin, kamulaştırma kanununun 30. maddesi hükmü gereğince Belediyesine, sahibi olduğu kaynak suyunun tahsisi işlemi söz konusudur. İlk aşamada davacı köylerin kaynak sahibi işlemine karşı bu köyü hasım göstererek dava açması ve iptalini istemesi zorunludur. İl daimi encümeni kararı, tahsis kararı niteliğinde olmadığından, ilgili birimlere köy tüzel kişiliğince verilen tahsis kararının tebliği niteliğinde olduğundan idari davaya konu edilemez.

Bu sebeplerle yerel mahkeme kararının bozularak davanın yukarda açıklandığı üzere incelenmeksizin reddi gerekeceği görüşüyle aksine oluşan çoğunluk kararına katılmıyorum.

XXX- Sözü edilen kaynak suyu köyü hudutları içerisinden çıkmakta ise de, köyün bu su üzerinde mülkiyete dayanan bir hakkı olmadığı, bu sudan davacı köy ve köylerin yararlandığı, bu haliyle suyunun umuma mahsus sulardan olduğu dava ve işlem dosyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

Umuma mahsus suların içme ve kullanma suyu olarak yerleşim yerlerine getirilmesi, dağıtım ve tahsisi 7478 ve 831 s. kanunlarla düzenlenmiştir.

7478 s. kanun; köy ve mahallelere su getirilebileceğinin, bu yerler için DSİ Genel Müdürlüğü ve İl İdare Kurulları tarafından kaynak tahsisi yapılabileceğini; 831 s. Yasa ise, şehir ve kasabalarda ihtiyacı ammeyi temine mahsus suların tedarik ve idaresinin Belediye teşkilatı olan yerlerde belediyelere ilişkin olacağını, 1580 s. Belediye Yasasının 15. maddesinin 25. fıkrası hükmü ise, 831 s. Yasa gereğince su getirtmenin Belediyelerin görevi içinde bulunduğunu ifade etmiştir.

Bu hükümlerin incelenmesinden Belediyelerin umuma ilişkin bir sudan yararlanabilmeleri için, herhangi bir yerden tahsis kararı almalarının gerekmediği, ancak; 2942 s. Kamulaştırma Yasasının 30. maddesinde belirtildiği üzere, kaynağın bulunduğu idare ile anlaşmaları ve bu anlaşmayı takiben, Belediye yetkili organları tarafından suyun getirilmesi konusunda bir karar alınması gerekmektedir.

Görüldüğü üzere kanunlarda Belediyelere kaynak tahsisi konusunda il daimi encümenlerinin yetkili olduğuna dair bir hüküm mevcut değildir. Bu sebeple olayda yetki dışı alınmış olan İl Daimi Encümeni kararının İdare Mahkemesi tarafından iptal edilmiş olması sonuç olarak yerindedir. Temyiz isteminin reddi yolundaki karara yukarıda yazılı gerekçe ile katılıyorum.

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres: Çetin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12 Çankaya ANKARA