



www.mevzuattakip.com.tr

Elektronik Kartlı Sayacın Arızalandığı Dönem İçin İdarece Tahmini Su Faturası Tahakkuk Ettirilmesinin Hukuka Uygun Olup Olmadığı

Bu karar, “kişinin kullandığı elektronik kartlı sayacın arızalandığı dönem için abonenin kendi kullandığı su tüketimi miktarı baz alınmak suretiyle idarece tahakkuk edilen su faturasının hukuka aykırılık teşkil edip etmediği” hakkındadır.

T.C.

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU

(OMBUDSMANLIK)

SAYI: 2024/4209-S.24.6717

BAŞVURU NO: 2023/17292

KARAR TARİHİ: 24/04/2024

KISMEN TAVSİYE KISMEN RET KARARI

BAŞVURAN: TCKN:.....

Adres:

BAŞVURUYA KONU İDARE: ESKİŞEHİR BÜYÜKŞEHİR BELEDİYE BAŞKANLIĞI

BAŞVURUNUN KONUSU: Başvuranın, elektronik kartlı sayacın arızalandığı dönem için idarece tahakkuk edilen su faturasının yeniden incelenerek fazla ödemenin tarafından mahsup edilmesi talebi hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ: 30/10/2023

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Şikâyetçi tarafından yapılan başvuruda özetle, arıza sebebiyle adresindeki elektronik kartlı sayacın sökülerek yerine geçici mekanik su sayacının takıldığı, tamir anında geçici mekanik saatin tüketim başlangıcının 739 m³ sonlandırma zamanında ise 760 m³ olduğu, bu süreçte 21 m³ su tükettiği, su sayacının bozuk olduğu 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasındaki su tüketiminin ise 300 m³ olarak hesaplandığının belirtildiği, bu sebeple 3.281,00 TL ödemek zorunda kaldığı, hesaplamanın objektif olmadığı, ziraat, bahçe, inşaat işi olmadığı için kıyaslama yapılamayacağını, vasat ev işi olduğu ve sorumluluğunu zamanında yerine getirdiği, ilgili arıza dönemi için periyodik ödemelerde bulunarak toplam 105,09 m³ su tükettiği, hesaplamanın ucu açık olduğu, kesin hesap ve objektif kanıt bulunmadığı **iddia ve ifade edilerek** EKS raporlarının ve işar değerlerinin yeniden incelenerek fazla alınan ödemenin tarafından mahsup edilmesi **talep edilmektedir.**

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Kamu Denetçiliği Kurumumuzca verilecek karara esas olmak üzere başvuru belgesinde yer alan talebin karşılanabilmesi ve eğer mümkünse ilgili idare ile başvurucu arasında muhtemel bir dostane çözümün tesisi amacı ile 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu hükümleri uyarınca inceleme ve araştırma gerçekleştirilmiştir. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Bilgi ve belge istenmesi" başlıklı 18'inci maddesi hükmü uyarınca başvuruya konu iddialar hakkında 25.12.2023 tarihinde Eskişehir Büyükşehir Belediye Başkanlığından bilgi ve belge talebinde bulunulmuştur.

2.1. Eskişehir Büyükşehir Belediye Başkanlığı Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünün 25.01.2023 tarihli ve sayılı cevabi yazısı ve eklerinde özetle;

2.2. Genel Müdürlüklerinin başvuruya konu olay ile ilgili yaptığı inceleme ve değerlendirmeler sonucunda; "24.11.2022 tarihinde Mahallesi Sokak No adresinde kayıtlı nolu Elektronik Kartlı Sayaca kontrol sebebiyle adrese gidildiği, elektronik kartlı sayaç yerine 739 m³ işarda geçici mekanik sayaç takılarak sayacın bakıma alındığı, 25.01.2023 tarihinde servis elemanlarınca yapılan kontrolde sayacın pilinin bittiği, vanasının, motorunun, mekanik sayacının arızalandığı ve sayacın saymadığının tespit olunduğu, sayacın saymadığı su miktarının ise, ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin 16.6.a. maddesi kapsamında hesaplandığı, ilgi madde hükmü gereği

sayacın saymadığı 01.11.20219-24.11.2022 tarihleri arası kullanılan su miktarının 300 m³ olduğu, 300 m³ karşılığı 2.908.23 TL tutarındaki ücretin ise 15.03.2023 tarihinde başvuru tarafından ödendiği, yapılan hesaplama ve tahakkuka ilişkin herhangi bir maddi ya da hukuki hata bulunmadığından şu halde işlem yapılmasına yer olmadığı,

2.3. Sayaç arızası sırasında alınan giderlerin ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin ilgili maddeleri kapsamında alındığı, nitekim ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin 4.2. maddesinde; "Elektronik kartlı sayaç arızalandığında, yerine mekanik sayaç takılır. EKS tamir edilip yerine takıldığında mekanik sayaç alınır bu sürede kullanılan suyun bedeli aboneden avans olarak tahakkuk edilir." denildiği, 11.9. maddesinde; "ESKİ, EKS sayaçlarının tüketimi doğru sayıp saymadığını, kaçak veya usulsüz kullanım olup olmadığını kontrol etmek için yerine geçici bir sayaç takarak, sayacı kontrol amaçlı sökebilir. Abone sayacın muayenesi sonucu arızalı veya hatalı çıkması durumunda tamir ücreti ve oluşan tüketimi ödemekle yükümlüdür." denilerek bu sürede kullanılan suyun bedeli, sayaç tamiri ücreti ve tüketime ilişkin sorumluluğun aboneye ait olduğunun düzenleme altına alındığı, yasal mevzuat gereği sorumluluğun aboneye ait olmasının başvuru aleyhinde tahakkuk eden ücretin/ücretlerin hukuka uyar olduğunu gösterdiği,

2.4. Sayaç arızası olup olmadığı konusunda periyodik kontrol yapılmadığı, arıza denetiminin abonelerin talebi üzerine gerçekleştirildiği, pil seviye bilgisinin sayaç üzerinde önce "PİL AZ" uyarısı verdiği -pil seviyesinin %15 ve altına düştüğü takdirde-, takiben "PİL SON" uyarısı verdiği -pil seviyesi %10 ve daha altına düştüğünde-, bu uyarılara rağmen abone tarafından herhangi bir uyarıda bulunulmadığı, ES 2006 Kartlı Su Sayacı Kullanma Rehberi'nde sayacın pil seviyesine ilişkin uyarı vermesi halinde ilgili hususun abone tarafından idareye bildirilmesi gerektiğinin belirtildiği, bildirim yükümlüğünün abone üzerinde olduğunun düzenleme altına alındığı, bildirim külfeti aboneni üzerinde olduğundan idareye herhangi bir kusur izafe edilmesinin hukuken mümkün olmadığı,

2.5. Söz konusu arızanın 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasında gerçekleştiği, m³ fiyatının 28.11.2022 tarihinde zam gelmeden önceki fiyattan hesaplama yapıldığı, 2022 yılı Kasım ayı m³ fiyatının 5,29 TL olduğu, 24.11.2022 tarihinde 739 m³ işarda geçici mekanik sayaç takıldığı, 10.02.2023 tarihinde geçici takılan mekanik sayacın 760 m³ işarda sökülerek yerine elektronik kartlı sayaç montajı yapıldığı, geçici mekanik sayaçtan 78 günde 21 m³ su kullandığı, bu ortalama baz alınarak su borcunun hesaplandığı,

2.6. Şikâyetçinin yıllık ortalama 110-140 m³ su kullanımı bulunduğu, abonenin ilk abone olduğu tarih olan 24.10.2008 tarihinden itibaren yüklediği tüm sular ve sulara ilişkin kredi satış işlemleri/döküm ekte sunulduğu, abonenin periyodik yüklemelerinin borcu etkilemediği, abonenin yüklediği sular kartında ise sayaca yüklediğinde, sayaçta

ise tamir ve bakım işlemlerinden sonra sayacın montajı yapıldığında abonenin yüklediği suyu kullanmaya devam ettiği,

2.7. Eskişehir merkez ilçelerinde su aboneliklerinin ön ödemeli Elektronik Kartlı Sayaçlı sistem ile yapıldığı, geçmişe yönelik borç hesaplanırken yürürlükteki tarife üzerinden borç hesaplandığı ve gecikme faizi alınmadığı, sayacın saymadığı döneme ilişkin/geçmişe yönelik kullanılan su miktarının yürürlükteki tarife üzerinden ve ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin 16.6.a. maddesi kapsamında hesaplandığı, ilgili maddede "Tüketim miktarının tamamen geçersiz olduğu saptanmış ise; Geçmiş bir yıllık tüketim ortalaması, geçmiş aynı döneme ait tüketim veya sayaç kontrol sırasında takılmış olan sayaç tüketimi dikkate alınarak kıyas tahakkuku yapılır. Abonenin yıllık ortalaması alınamıyor ise geçmiş altı veya daha az dönemin ortalaması, oda alınamıyorsa konutlarda aylık 10 m³, işyerlerinden emsal alınarak, İnşaatı devam eden abonelerden m² de kullanılan su tüketimi 0,3 m³ olarak hesaplanarak yürürlükteki tarifelere göre ücretlendirilir.1 Aralık-1 Nisan tarihleri arasında yapılan betonarme inşaatlarda beton sulama suyu tahakkuk yapılmaz." denildiği,

2.8. Nitekim 28.11.2022 tarihinden önce Elektronik Kartlı Sayacı vana arızası yapan, pil bitmesinden dolayı borç kredi veren, sayma fonksiyonunu kaybeden ve sökölüp geçici mekanik sayaç takılan abonelerin kullandıkları kredilerin 28.11.2022 tarihinden önceki tarifeden tahakkuk yapılması için 01.12.2022 tarihinde Genel Müdürlüklerince olur alındığı, şikâyetçinin sayacının 24.11.2022 tarihinde bakıma alındığından 15.03.2023 tarihinde ödenen tutar güncel tarifeden değil bakım tarihi olan 24.11.2022 tarihinde yürürlükte olan tarife üzerinden hesaplandığı,

2.9. Mahkemelerde görülmekte olan/görülen ya da hakkında karar verilen, başvuru konusu ile aynı veya birbirine benzer sebeplerden doğan olaylara ilişkin uyuşmazlıkların idare lehine sonuçlandığı, Eskişehir Tüketici Mahkemesinin sayılı dosyası nezdinde görülmüş olan dava ile başvuru konusu olayın, aynı hukuki sebepten doğduğu, Mahkeme tarafından tarih ve sayılı kararı ile "davanın kabulüne kesin olarak" karar verildiği, yine esas sayılı dosyada tesis edilen 25.10.2022 tarih ve sayılı karar ile "davanın kısmen kabulüne kesin olarak" karar verildiği, Mahkeme tarafından idare alacağının 36,00 TL daha az olduğu yönünde hüküm tesis edildiği, diğer bir dava dosyasında ise Mahkemenin 18.01.2024 tarih ve sayılı karar ile "davanın kısmen kabulüne kesin olarak" karar verilerek idare alacağının 569,88 TL daha az olduğu yönünde hüküm tesis edildiği, ilgili hususların idarenin abone hakkında tahakkuk eden borç yönünden hukuka aykırı şekilde işlem tesis etmediğini gösterdiği

açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın;

3.1. *"Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74'üncü maddesi; "... Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler. ..."* hüküm altına alınmıştır.

4. 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun

4.1. *"Kurumun Görevi" başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; "Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir."*

4.2. *"İnceleme ve araştırma" başlıklı 20'nci maddesinin birinci fıkrasında; "Kurumun, inceleme ve araştırmasını başvuru tarihinden itibaren en geç altı ay içinde sonuçlandıracağı" düzenlenmiştir.*

5. 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun;

5.1. *"Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları" başlıklı 7'nci maddesinin (r) bendinde; "Su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek, bunun için gerekli baraj ve diğer tesisleri kurmak, kurdurmak ve işletmek; derelerin ıslahını yapmak; kaynak suyu veya arıtma sonunda üretilen suları pazarlamak",*

5.2. *"Büyükşehir belediyesinin gelirleri" başlıklı 23'üncü maddesinin (g) bendinde; "Hizmetlerin büyükşehir belediyesi tarafından yapılması şartıyla 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununda belirtilen oran ve esaslara göre alınacak yol, su ve kanalizasyon harcamalarına katılma payları",*

6. 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Müdürlüğü Genel Müdürlüğü Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un;

6.1. Ek 5'inci maddesinde; *"Bu Kanun diğer büyükşehir belediyelerinde de uygulanır."*,

6.2. *"Tarife tespit esasları" başlıklı 23 üncü 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 (...)bir kar oranı esas alınır. Tarifelerin tespiti ile tahsilatla ilgili usul ve esaslar bir yönetmelik ile belirlenir."*,

7. Eskişehir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Tarifeler Yönetmeliği'nin

7.1. "Amaç" başlıklı 1'inci maddesinde; "Bu yönetmeliğin amacı, su satışı ve kanalizasyon tesisi bulunan yerlerdeki kullanılmış suların uzaklaştırılması hizmetleri ile ilgili tarifelerinin tespiti ve tarife tespitinde esas alınacak hususlar ile tespit edilecek bedellerin tahsiline ilişkin usul ve esasların belirlenmesidir."

7.2. "Dayanak" başlıklı 3'üncü maddesinde; "Bu yönetmelik 20.11.1981 tarih ve 2560 sayılı İSKİ Kanununun 23 üncü ve Ek 5 inci maddelerine dayanılarak hazırlanmıştır."

7.3. "Tanımlar" başlıklı 4'üncü maddesinde; "(1) Bu Yönetmeliğin uygulanmasında geçen tanım ve kısaltmalar:

a) Abone- ESKİ Genel Müdürlüğüne sunulan su, atık su hizmetlerinden abonelik sözleşmesi yaparak faydalanan gerçek veya tüzel kişidir.

h) Atık su: Evsel, endüstriyel, zirai ve diğer kullanımlar sonucu kirlenmiş ve özelliği değişmiş sulardır.

(2) Elektronik kartlı sayaç arızalandığında, yerine mekanik sayaç takılır. EKS tamir edilip yerine takıldığında mekanik sayaç alınır bu sürede kullanılan suyun bedeli aboneden avans olarak tahakkuk edilir. r) Elektronik Kartlı Sayaç (EKS): Ön ödemeli sayaç.

ü) İdare- Eskişehir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğüdür. ESKİ olarak kısaltılmıştır hh) Sayaç: Abone tarafından tüketilen suyu ölçmeye yarayan aygıtlardır. ıı) Sayaç muayene ücreti: Sanayi ve Teknoloji Bakanlığınca belirlenen ücrettir.

ii) Sayaç sökme -takma ücreti: Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tebliği hükümlerince tahsil edilen ücrettir. kk) Sözleşme: Eskişehir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü ile abone arasındaki hukuki şartları belirleyen İdare ile abone tarafından yapılan akittir. nn) Su kartı: Elektronik kartlı sayaca su yüklemek ve sayaç bilgilerini idareye taşımak amacıyla kullanılan kartlardır.

tt) Tahakkuk: İdarenin verdiği su ve atık su hizmetlerinin karşılığı olarak, mekanik sayaç kullanan abonenin tükettiği su miktarının ölçülmesi suretiyle tahsil edilmesi gereken bedellerin hesaplanıp faturalandırılması, Elektronik Kartlı Sayaç kullanan abonenin tahmini kullanacağı suyun tutarının peşin olarak tahsil edilmesidir.

uu) Tarife: Satış, hizmet, teminat ve yaptırımların parasal değer ile belirlenmesidir.

üü) Tarife çeşidi: Aboneye çıkartılacak faturanın birim fiyatının belirlenmesi, atık su, ÇTV, KDV vergisinin uygulanıp uygulanmayacağına belirlenmesidir.

vv) Tarifeler yönetmeliği: İdarenin görev ve yetki alanı dahilinde, kaynaklardan sağladığı içme ve kullanma suyunun ulaştırılması ve kullanıldıktan sonra uzaklaştırılması ile ilgili olarak her türlü bedel, pay, teminat ve yaptırımlarla bunların

tahsili esaslarını tanzim eden, Eskişehir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Tarifeler Yönetmeliğidir.

aaa) Usulsüz su kullanımı: Abonenin sayaçtan geçirerek sözleşmeye aykırı biçimde su kullanması, kullandırması veya abone olmaksızın sayaçlı su kullanmasıdır.

bbb) Ücretler: İdare tarafından sağlanan hizmet ve haklardan faydalananların mevzuatla belirlenen esas ve usuller çerçevesinde ödemesi gereken tutarlardır.”

7.4. *“Abone türleri” başlıklı 5’inci maddesinde; “ESKİ’nin su ve kanalizasyon hizmetlerinden yararlanan, özel veya tüzel kişilerle su abone sözleşmesi yapılır. Abone türleri aşağıdaki gibidir. a) Su ve atık su aboneleri: ESKİ’nin hem su hem de kanalizasyon hizmetinden birlikte yararlanan abonelerdir. Bu tip abonelere su tarifesi ve atık su tarifesi ile hizmet, teminat ve yaptırım bedelleri uygulanır. Atık su üretimi olan cadde veya sokağından kanalizasyon şebekesi geçen her su aboneliği ayrı bir sözleşme yapmaksızın aynı zamanda atık su aboneliğidir.”*

7.5. *“Sayaçlar” başlıklı 11’nci maddesinde; “(1) Abonelerin tüketimleri sayaçla ölçümlenir. İlk abonelikte sayaç bedeli aboneye aittir. (9) ESKİ, EKS sayaçlarının tüketimi doğru sayıp saymadığını, kaçak veya usulsüz kullanım olup olmadığını kontrol etmek için yerine geçici bir sayaç takarak, sayacı kontrol amaçlı sökebilir. Abone sayacın muayenesi sonucu arızalı veya hatalı çıkması durumunda tamir ücreti ve oluşan tüketimi ödemekle yükümlüdür.”*

7.6. *“Tahakkuk ve tahsilat esasları” başlıklı 14’üncü maddesinde; “(3) Abonelerin tükettiği su ve atık su miktarı sayaçların periyodik olarak okunması ile tespit edilerek bir önceki okuma ile son okuma arasındaki fark tüketim olarak kabul edilir.*

(6) Abone veya ESKİ sayacın doğru sayıp saymadığını kontrol ettirmek isteyebilir. Kontrol sonucu ilgili bakanlık teşkilatı raporu esas alınarak; a) Tüketim miktarının tamamen geçersiz olduğu saptanmış ise; Geçmiş bir yıllık tüketim ortalaması, geçmiş aynı döneme ait tüketim veya sayaç kontrol sırasında takılmış olan sayaç tüketimi dikkate alınarak kıyas tahakkuku yapılır. Abonenin yıllık ortalaması alınamıyorsa konutlarda aylık 10 m3, işyerlerinden emsal alınarak, İnşaatı devam eden abonelerden m2 de kullanılan su tüketimi 0,3 m3 olarak hesaplanarak yürürlükteki tarifelere göre ücretlendirilir.1 Aralık-1 Nisan tarihleri arasında yapılan betonarme inşaatlarda beton sulama suyu tahakkuk yapılmaz.”

7.7. *“Kaçak su” başlıklı 43’üncü maddesinde; “Abone iken veya abone olmaksızın*

a) ESKİ’ye ait su dağıtım şebeke hattı veya şebeke yolundan, kuyu veya kaynaktan boru döşeyerek, motor bağlayarak, şebekeyi delmek

b) Sayacı söküp yerine boru bağlamak

c) Kayıtsız sayaç takmak veya abone olmadan sayaç takmak

ç) Sayaçtan geçmeyecek şekilde su kullanmak,

d) Sayacın tüketimini doğru olarak kaydetmesini önleyecek bir tertibat kurmak,

e) Mühür koparıp sayaçtan geçmeyecek şekilde su kullanmak,

f) Şehir şebeke suyu haricinde, kendi imkânları ile ESKİ'nin görev alanı içerisinde kalan yer altı veya yerüstü kaynaklarından izinsiz ve ruhsatsız olarak su temin ederek atık su üretmek vb. kaçak su tüketimi kapsamındadır.

7.8. "Usulsüz su verme" başlıklı 45'inci maddesinde; "(1) Aboneler, daimi veya geçici bağlantı yaparak başkalarına usulsüz su veremez. Usulsüz su veren abonenin suyu kesilir. Usulsüz su kullanımından dolayı suyu alan ve verenden 50 şer m³ su bedeli yüksek tarifeden ceza olarak tahsil edilir."

7.9. "Abone sözleşmesi" başlıklı 57'nci maddesinde; "Bu yönetmelik hükümlerinin tamamı abone sözleşmesinin metni olarak kullanılır. Bu yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden önce abone sözleşmesini imzalamış olan eski sözleşmelerin Yönetmeliğe aykırı olan hükümlerinin yerini bu Yönetmelik hükümleri alır."

7.10. "Uygulama" başlıklı 58'inci maddesinde; "Bu Yönetmeliğin yürürlüğe girmesini müteakip, Yönetmelikte yer almayan teknik, idari ve hukuki düzenlemeleri yapmaya, uygulamada karşılaşılabilecek tüm aksaklıkları ve eksiklikleri gidermeye Yönetim Kurulu yetkilidir." hükmü yer almaktadır. hüküm altına alınmıştır.

IV. KAMU DENETÇİSİ AV. FATMA BENLİ YALÇIN'IN KAMU BAŞDENETÇİSİ'NE ÖNERİSİ

8. Şikâyetçinin iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamının birlikte değerlendirilmesi neticesinde hazırlanan "Kısmen Tavsiye Kısmen Ret Karar Önerisi" Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

9. (1) numaralı paragrafta açıklandığı üzere başvuran tarafından özetle; arıza sebebiyle adresindeki elektronik kartlı sayacın sökülerek yerine geçici mekanik su sayacının takıldığı, bu süreçte tükettiği su miktarı kıyas alınarak hesaplanan 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasındaki su tüketimine ilişkin EKS raporlarının ve işar değerlerinin yeniden incelenerek fazla alınan ödemenin tarafından mahsup edilmesi

talep edilmektedir.

10. Eskişehir Büyükşehir Belediye Başkanlığı Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünden alınan yazı ve eklerin incelenmesinden özetle; ilgili adrese kayıtlı nolu Elektronik Kartlı Sayaca kontrol sebebiyle adrese gidildiği, elektronik kartlı sayaç yerine 739 m³ işarda geçici mekanik sayaç takılarak sayacın bakıma alındığı, 25.01.2023 tarihinde servis elemanlarınca yapılan kontrolde sayacın pilinin bittiği, vanasının, motorunun, mekanik sayacının arızalandığı ve sayacın saymadığının tespit olunduğu, sayacın saymadığı su miktarının ise ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin 16.6.a. maddesi kapsamında hesaplandığı, buna göre arızanın 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasında gerçekleştiği, m³ fiyatının tahakkuk yapıldığı tarihte değil sayacın bakıma alındığı 28.11.2022 tarihinde zam gelmeden önceki fiyattan hesaplama yapıldığı, 2022 yılı Kasım ayı m³ fiyatının 5,29 TL olduğu, gecikme faizi istenmediği, 24.11.2022 tarihinde 739 m³ işarda geçici mekanik sayaç takıldığı, 10.02.2023 tarihinde geçici takılan mekanik sayacın 760 m³ işarda sökülerek yerine elektronik kartlı sayaç montajı yapıldığı, geçici mekanik sayaçtan 78 günde 21 m³ su kullanıldığı, bu ortalama baz alınarak su borcunun hesaplandığı, ilgi madde hükmü gereği sayacın saymadığı 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arası kullanılan su miktarının 300 m³ olduğu, 300 m³ karşılığı 2.908.23 TL tutarındaki ücretin ise 15.03.2023 tarihinde başvuru tarafından ödendiği, ES 2006 Kartlı Su Sayacı Kullanma Rehberi'nde sayacın pil seviyesine ilişkin uyarı vermesi halinde ilgili hususun abone tarafından idareye bildirilmesi gerektiğinin belirtildiği, bildirim yükümlüğünün abone üzerinde olduğunun düzenleme altına alındığı, yapılan hesaplama ve tahakkuka ilişkin herhangi bir maddi ya da hukuki hata bulunmadığından şu halde işlem yapılmasına yer olmadığı, bu yönde yargı kararları bulunduğu ve uyuşmazlıkların idare lehine sonuçlandığına ilişkin örnekler bulunduğu ifade edilmektedir.

11. 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ve 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'na göre, belediyelerin su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütmek, bunun için gerekli baraj ve diğer tesisleri kurmak, kurdurmak ve işletmek; derelerin ıslahını yapmak; kaynak suyu veya arıtma sonunda üretilen suları pazarlamak, belirtilen oran ve esaslara göre alınacak yol, su ve kanalizasyon harcamalarına katılma paylarını belirlemek görevi bulunmaktadır.

12. İdare ile su kullanımına dair yapılan abonelik sözleşmeleri, tüketicinin, belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşmelerdir. Abonelik sözleşmesi ile idare, su kullanımına dair tüm hizmetleri vermekle, sözleşmenin diğer tarafındaki abonman ise genel ifade ile kullanımından kaynaklı tahakkuk eden tutarı ödemek zorundadır. Abonman sözleşmeleri, iktisadi kamu hizmeti veren taraf olarak idarenin bir tarafı oluşturduğu, bir kişinin kamu hizmetinden yararlanmasını sağlayan sözleşmelerdir. Abonelik sözleşmelerinin, kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi ve kamu hukuku esaslarına göre içeriği ve şartlarının önceden

idarece tek taraflı olarak hazırlandığı, sözleşmenin tarafı olacak sayısız kişi tarafından “tip sözleşme” olarak imzalandığı ve aboneyi olduğu gibi idareyi de bağlayarak hukuki bir durum meydana getirdiği açıktır.

13. Somut olaydaki uyuşmazlığın, elektronik kartlı sayacın arızalanması sebebiyle nolu abone tarafından su faturası ödenmeden gerçekleştirilen su kullanımı için idare tarafından tahakkuk ve tebliğ edilen borç tutarının yeniden hesaplanması noktasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

14. Eskişehir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Tarifeler Yönetmeliği'nin 4.2. maddesinde, elektronik kartlı sayaç arızalandığında, yerine mekanik sayaç takılacağı, EKS tamir edilip yerine takıldığında mekanik sayacın alınarak bu sürede kullanılan suyun bedelinin aboneden avans olarak tahakkuk edileceği, 11.9. maddesinde, abonenin sayacın muayenesi sonucunda arızalı veya hatalı çıkması durumunda tamir ücreti ve oluşan tüketimi ödemekle yükümlü olduğu, 16.6.a. maddesinde ise tüketim miktarının tamamen geçersiz olduğu saptanmış ise geçmiş bir yıllık tüketim ortalamasının, geçmiş aynı döneme ait tüketim veya sayaç kontrol sırasında takılmış olan sayaç tüketimi dikkate alınarak kıyas tahakkuku yapılacağı düzenlenmiştir. Su hizmeti de kıyas yoluyla tespit edilmiştir. Nitekim **kıyaslama yapılmadığı ve ortalamanın alınmadığı durumlarda** ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin 16.6.a. maddesi kapsamında **konutlarda aylık 10 m3 emsal alınmaktadır.**

15. Bununla birlikte, ES 2006 Kartlı Su Sayacı Kullanma Rehberi'nde sayaç üzerindeki uyarıların açıklamalarına yer verilerek sayacın pil seviyesine ilişkin uyarı vermesi halinde ilgili hususun abone tarafından idareye bildirilmesi gerektiği belirtilerek bu konudaki sorumluluğun aboneye ait olduğu belirtilmiştir. Şikâyetçi tarafından pil ömrü bitmesine rağmen idareye bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmediği ve bu sebeple arızanın başlangıç tarihi olan 01.11.2019'dan geçici mekanik sayacın takıldığı 24.11.2022 tarihine kadar su faturası ödenmeden su kullanımı yapıldığı anlaşılmıştır. **Başvuran tarafından arıza olduğu ve sayacın su tüketimini saymadığı fark edilmemiş olması durumunda dahi, sonuçta üç yıllık süre boyunca başvuran tarafından kullanılan ve karşılığı ödenmeyen idarenin su hizmeti mevcuttur.**

16. Bununla birlikte, başvuranın ziraat, bahçe, inşaat işi olmadığı için kıyaslama yapılamayacağını, su kullanımının vasat ev işi kapsamında olduğu iddiasında bulunmuştur. İdarece sayaç arızalı olduğu için kullanılan ancak bedeli ödenmeyen su hesaplamasında, başkasına ait ziraat, bahçe, inşaat ya da evin su tüketimi kıyası yapılmamıştır. **İdarece geçici mekanik sayaçta başvuranın kendisinin kullandığı 78 günlük su tüketimi baz alınarak kıyaslama yapılmıştır.**

17. İdare tarafından bakıma alınarak pilinin bittiği, vanasının, motorunun, mekanik sayacının arızalandığı ve sayacın saymadığı tespit olunan elektronik kartlı sayaç yerine

24.11.2022 tarihinde 739 m³ ışarda geçici mekanik sayaç takılmış, ilgili sayaç **10.02.2023 tarihinde** 760 m³ ışarda sklnceye kadar takılı kalmıştır. Arıza için hazırlanan nolu EKS servis bakım raporunda "... mekanik sayacın biten pili açma, kapama yapmayan vana, vana motoru korozyon nedeni ile bağlantı ayakları kırık alt gövde değişti. **Sayacın saymadığı görüldü.**" notlarının yazılı olduğu, sayaç tamir ücretinin ise 150,13 TL olduğu görülmüştür.

18. 24.11.2022-10.02.2023 sürecinde kullanılan su miktarı 78 gün için 21 m³'tür. İdare tarafından faturalandırılmayan 3 yıllık dönem için Eskişehir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Tarifeler Yönetmeliği'nin 16.6.a. maddesi kapsamında hesaplama yapılmıştır. İlgili madde hükmünce tüketime miktarının tamamen geçersiz olduğu saptandığı takdirde geçmiş bir yıllık tüketime ortalaması, geçmiş aynı döneme ait tüketime veya sayaç kontrol sırasında takılmış olan sayaç tüketime dikkate alınarak kıyas tahakkuku yapılacağı belirtilmiştir. İlgili hükme istinaden idarece mekanik sayacın takıldığı ve **78 gün için 21 m³ kullanımının objektif olarak belirlendiği** sayaç tüketime kıyas alınarak 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasındaki su faturasının tahakkuk ettirildiği anlaşılmıştır. Nitekim ilgili yönetmelik uyarınca kıyas veya ortalaması alınamıyorsa konutlarda aylık on metreküp üzerinden emsal alınacağı ifade edilmiştir. Sayacın arızalı olması nedeniyle bedeli ödenmemiş olan üç yıllık su tüketime tespitinde, başvuranın kendi kullandığı su tüketime baz alınmasının objektif olmadığını ifade etmek mümkün değildir.

19. Nitekim ekte yer alan Metreküp Hesaplama Cetveli'nde de görüleceği üzere 78 gün için başvuran tarafından kullanılan 21 m³ üzerinden günlük ortalama m³ tutarının 0,27 olduğu, sayacın saymaması sebebiyle faturalandırılmayan 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arası 1119 gün olduğu için 1119 gün X 0,27 m³=301,27 m³ toplam su tüketime yapıldığının tespit edildiği anlaşılmıştır.

20. Kurumumuza gönderilen ek belgelerde Genel Müdürlük makamının 01.12.,2022 tarihli Olur'una yer verilmiş olup: Olur uyarınca 28.11.2022 tarihinden önce sklp geçici mekanik sayaç takılan abonelerin kullandıkları kredilerin 28.11.2022 tarihinden önceki tarifeden tahakkuk yapılacağı" belirtilmiştir. **Buna göre sikyetinin sayacının 24.11.2022 tarihinde bakıma alındığından 15.03.2023 tarihinde güncel tarifeden değil bakım tarihi olan 24.11.2022 tarihinde yürürlükte olan tarife üzerinden hesaplama yapılmıştır.** Söz konusu arıza 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasında gerçekleştiğinden ve elektronik sayaç 24.11.2022 tarihinde bakıma alındığından ilgili tarihler için suyun m² fiyatının hesaplanmasında 28.11.2022 tarihinde zamm gelmeden önceki fiyat esas alınmıştır. Buna göre suyun 2022 yılı Kasım ayı m fiyatı idare tarafından 5,29 TL olarak belirlenmiştir. İlgili Yönetmelik'in 5'inci maddesi hükmünce her su abonesi ayrı bir sözleşme yapmaksızın aynı zamanda atık su abonesi sayılacağından, toplam tutar hesaplanırken su ve atık su aboneleri için uygulanan hizmet bedelinin uygulandığı görülmüştür. Buna ek olarak aboneye çıkartılan fatura

için birim fiyat ile birlikte atık su, ÇTV ve KDV de uygulanarak toplam 2.908,23 TL borç belirlenmiştir. Başvuran tarafından ödenen 3.281.00 TL içinde Kurumumuza Sunduğu makbuzda da görüldüğü üzere ayrıca kart bedeli (16,95 TL) ile işar farksız su bedeli (222,72 TL), atık su bedeli (89,18 TL), ÇTV (31,50 TL) ve KDV (12,4 TL) bulunmaktadır.

21. Somut başvuru konusu ile benzerlik gösterene Eskişehir Tüketici Mahkemesi tarafından 23.02.2023 tarihinde verilen sayılı kararda; "06/09/2021 tarihinde servis elemanlarınca elemanlarınca yapılan incelemede sayacın pilini bittiği, açma kapama vanasının ve motorunun arızalandığı, sayacın mekanik verilerine göre 260,533 m³ borçlu olduğu, servis ekipleri tarafından 260,533 m³ kredide sökülen sayacın açma kapama yapmayan vanası, motoru, akım değerleri düşük olan pilinin değiştirildiği ve sayacın tamir ücretinin 47,05 TL olduğunun ispat edileceği, 260,533 m³ su karşılığının 1.458,34 TL olduğunun ispat edileceği, süresi içinde bahse konu herhangi bir ödeme yapılmadığından 25.11.2021 tarihinde borçlu aleyhine Eskişehir 7. İcra Müdürlüğü'nün 2022/3405 sayılı takip dosyası nezdinde takip başlatıldığı, davalının itirazı üzerine takibin durduğu, haksız itirazın iptali ile takibin devamına, icra inkâr tazminatına hükmedilmesine karar verilmesi talepli davada, yapılan yargılama, toplanan deliller, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, davacının davasının kabulüne kesin olarak karar verildi." ifadelerine yer verilerek davanın kabulüne karar verilmiştir.

22. Başvuru konusuna ilişkin olarak, ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin 43'üncü maddesinde ayrıntısına verilen kaçak su kullanımı ve 45'inci maddesinde yer verilen usulsüz su verme kullanımına ilişkin açıklamalar somut olaya uygulanmamaktadır. Bununla birlikte ilgi mevzuatın 4'üncü maddesinde yer alan tanımlar kısmında abonenin sayaçtan geçirerek sözleşmeye aykırı biçimde su kullanması, kullandırması veya abone olmaksızın sayaçlı su kullanması olarak tanımlanan usulsüz su kullanımının olayda gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Bir başka ifadeyle başvuran hakkında kaçak su veya usulsüz su verme başlıklarında yer alan tanımlardaki cezai işlemlerin uygulanmadığı, ancak sayacın tüketimi doğru sayıp saymadığının tespiti için kontrol amaçlı sayacın söküldüğü ve 11'nci madde hükmüne istinaden kendisine muayene sonucu arızalı çıkan sayacın tamir ücretini ve oluşan tüketimi ödemekle mükellef tutulduğu anlaşılmaktadır. Sayaç arızalı olduğu için tespit edilemeyen üç yıllık dönem için, 78 gün boyunca başvuranın kendisinin kullandığı su tüketimin baz alınmasında hukuka ya da hakkaniyete aykırılık mevcut değildir.

23. Bununla birlikte başvuran ilgi üç yıllık süreç içerisinde ödeme yapmıştır. Başvuran ve idare tarafından gönderilen ek belgelerde Kredi Satış İşlemleri başlığı altında başvuranın 2008-2023 yılları arasında konut abonesi olarak ödediği ücretlerin ve o tarihte bu ücretin karşılığı olan su miktarlarına yer verilmiştir. Kurumumuz tarafından kartlı sayacın arızalı olduğu 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arası göz önünde

bulundurularak başvuranın ödediği ücretler ve o tarihte **bu ücretin karşılığı olan su miktarları** incelenmiştir. Buna göre; 29.12.2020 tarihinde 9,58 m³ su karşılığı toplam 50,00 TL; 07.05.2021 tarihinde 17,87 m³ su karşılığı 100,00 TL, 02.10.2021 tarihinde 17,87 m³ su karşılığı 100,00 TL, 2021 yılı için toplam 200,00 TL; 13.02.2022 tarihinde 14,70 m³ su karşılığı 100,00 TL, 25.04.2022 tarihinde 7,65 m³ su karşılığı 50,00 TL, 12.08.2022 tarihinde 11,27 m³ su karşılığı 100,00 TL, 21.11.2022 tarihinde 11,27 m³ su karşılığı 100,00 TL, 2022 yılı için toplam 44,88 m³ su karşılığı 350,00 TL ödendiği görülmüştür. Özetle kartlı sayacın arızalı olduğu 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasında başvuran tarafından toplam **90,19 m³ su karşılığı 600,00 TL ödeme** yapıldığı tespit edilmiştir. Kurumumuzca İdareye bu husus sorulmuş olup, İdarece, pili biten sayaç arızalı olduğu için abonenin periyodik yüklemelerinin borcu etkilemediği, abonenin yüklediği sular kartında ise sayaca yüklediğinde, sayaçta ise tamir ve bakım işlemlerinden sonra sayacın montajı yapıldığında abonenin yüklediği suyu kullanmaya devam ettiği ifade edilmiştir. **Buna karşın sayaçta ya da kartta başvuranın ilgi üç yıllık süreç içinde ödediği 90,19 metreküp suyun bulunup bulunmadığına ilişkin bir tespit mevcut değildir.** Bu noktada **başvuran tarafından bedeli ödenen 90,19 metreküp suyun sayaçta bulunmaması durumunda** daha önce bedeli ödenen su miktarının mahsup edilmesi gerekmektedir

24. Başvuranın iddiaları, idarenin açıklamaları, konuya ilişkin mevzuat hükümleri ile dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildiğinde;

24.1. nolu aboneye ait elektronik kartlı sayacın arızalandığı, pili biten sayacın suyu saymadığı, ancak su hizmeti verilmeye devam ettiği, sayacın arızalı olduğu tespit edildiğinde verilen ancak bedeli ödenmemiş olan su karşılığı 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri için idare tarafından başvurana borç tahakkuk ettirildiği, bu kapsamda ESKİ Tarifeler Yönetmeliği'nin 16.6.a maddesi gereğince sayaç kontrol sırasında takılmış olan sayaç tüketimi dikkate alınarak kıyas tahakkuku yapıldığı, başvuranın geçici mekanik sayaç kullanırken 78 günlük dönem içinde kendi kullandığı 21 m³ üzerinden ödeme yapıldığı, hesaplama anında zam gelen işlem tarihi değil bakım tarihi itibarıyla bedel tahsil edildiği anlaşıldığından başvuranın kullandığı halde sayaç arızalı olduğu için ödemediği dönem için kendi kullandığı su tüketimi miktarı baz alınmak suretiyle alınan ve gecikme faizi içermeyen ödemeye ilişkin hukuka aykırılık tespit edilememiştir. Bir başka deyişle sayacın saymadığı ancak verilen hizmet karşılığı da ödenmesi gereken su bedelinin başvurandan tahsil edilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

24.2. Bununla birlikte incelenen kredi satış işlemleri çizelgesi ve fişlerden ilgili dönemin farklı tarihlerinde başvuran tarafından toplam 90,19 m³ su karşılığında 600,00 TL bedel ödendiği ancak bu miktarın sayaçta olup olmadığının incelenmesi gerektiği, bu noktada sayacın arıza sebebiyle çalışmadığı 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri için

idarece tahakkuk ettirilen su tüketim bedeli hukuka uygun olmakla birlikte bedeli ödenen su miktarı ile ilgili olarak **suyun sayaçta bulunup bulunmadığı tespitinin yapılıp, eğer kullanıma açık değilse** bedeli ödenen su miktarının tahsil edilen tutardan mahsup edilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

25. İyi yönetim ilkelerine, 28/03/2013 tarih ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu’nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’in “İyi yönetim ilkeleri” başlıklı 6’ncı maddesinde yer verilmiştir. İdarece, Kurumumuzun bilgi ve belge talebine süresi içinde cevap verildiği, idarelerin başvurularla ilgili işlemlerinde, “Makul sürede karar verme” ilkesine uygun davrandığı tespit edilmiştir. Bununla birlikte yine bu ilkelere göre yapılan değerlendirmede, başvurulara idarece verilen cevabi yazıda hangi sürede hangi mercilere başvurabileceği bilgisinin verilmediği görülmüş olup ilgili İdarenin “Karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi” ilkesine uymadığı tespit edilmiştir. İdarenin bundan sonra bahse konu ilkelere uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

26. 14.06.2012 tarih ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu’nun 17’nci maddesinin sekizinci fıkrasına göre Kamu Denetçiliği Kurumuna dava açma süresi içinde yapılan başvuru, işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmakta olup; anılan Kanun’un “Dava açma süresinin yeniden işlemeye başlaması” başlıklı 21’inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Kısmen Ret Kısmen Tavsiye Kararı’nın idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde herhangi bir işlem tesis edilmez veya eylemde bulunulmaz ise durmuş olan dava açma süresi kaldığı yerden işlemeye başlayacak olup (varsa) dava açma süresinden arta kalan sürede Eskişehir Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

İlgili mevzuat hükümleri, yukarıda yer verilen açıklamalar ve dosyanın kapsamına göre,

Başvuranın, idare tarafından sayaç kontrolü sırasında 78 gün boyunca takılı olan su tüketimi baz alınarak 2022 yılı ücret tarifesi kapsamında tahakkuk ettirilen su tüketim bedelinin objektif olmadığı iddiasının **REDDİNE,**

Başvuran tarafından elektronik kartlı sayacın arızalandığı 01.11.2019-24.11.2022 tarihleri arasında ödenen 90,19 metreküp suyun, kartında ya da sayaçta olup olmadığının incelenmesi suretiyle daha önce bedeli ödenmiş olan bu tutarın kullanılmadığının tespit edilmesi halinde, başvurudan tahsil edilen tutardan daha önce bedeli ödenmiş olan 90,19 metreküp tutarın mahsup edilmesi hususunda **ESKİŞEHİR BÜYÜKŞEHİR BELEDİYE BAŞKANLIĞINA TAVSİYEDE**

BULUNULMASINA,

Kararın **BAŞVURANA VE ESKİŞEHİR BÜYÜKŞEHİR BELEDİYE BAŞKANLIĞINA** tebliğine,

6328 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, ilgili İdare tarafından bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

Şeref MALKOÇ

Kamu Başdenetçisi

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

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