

ŞEHİR İÇİ RAYLI ULAŞIM SİSTEMLERİ VE METRO PROJELERİNİN MERKEZİ İDARE TARAFINDAN DEVRALINMASI VE ÜSTLENİLMESİ

*Takeover and Undertaking of Urban Rail Transportation Systems
and Metro Projects by the Central Administration*

Muhammed GÖÇÜN*

Özet

Şehir içi toplu taşıma ve ulaşım hizmetlerinin yerine getirilmesi, kanun koyucu tarafından mahallî idarelere görev olarak verilmiştir. Bu hizmetler kapsamında yer alan raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin çok yüksek maliyetli yatırım ve uzmanlık gerektirmesi nedeniyle mahallî idareler tarafından hayata geçirilmesinde zorluklar yaşanmaktadır. Mahallî idareler üzerinde idari vesayet yetkisine sahip olan merkezî idare, özellikle büyükşehirlerde yapımına başlandığı halde devam ettirilemeyen projeleri devralmakta ya da hiç başlanılmamış projelerinin yapımını üstlenebilmektedir. Bu husustaki irade, nihai olarak Cumhurbaşkanı tarafından geniş bir takdir yetkisine dayalı olarak Cumhurbaşkanı kararı şeklinde ortaya konulmaktadır. Merkezî idarenin kanunla mahallî idarelere görev olarak verilen bir hizmeti devralması ya da üstlenmesi, idari vesayet kapsamında nadiren uygulanan ikame yetkisinin bir görünümü olarak değerlendirilebilir. Ne var ki merkezî idarenin mahallî idareler üzerindeki idari vesayet yetkisi ancak kanunla tanınabilecek bir yetki olduğu gibi idari vesayet ilişkisi kapsamında nadiren kullanılan ikame yönteminin sınırları ve kapsamı da kanunla açık ve net bir şekilde belirlenmelidir. Aksi halde öncelikle yasal dayanağı olmayan bir idari işlemin tesisi söz konusu olduğundan idarenin kanuniliği ilkesine aykırılık gündeme gelir. Ayrıca Anayasa uyarınca mahallî müşterek ihtiyaçların karşılanması fonksiyonunu ifa etmesi gereken mahallî idarelerin özerkliği ilkesine ve dolayısıyla da Anayasa'nın 123. maddesinde zikredilen yerinden yönetim esasının gereklerine aykırı hareket edilmiş olur.

Anahtar Kelimeler: Yerinden yönetim, merkezî idare, idari vesayet, devralma ve üstlenme, ikame.

Abstract

The legislature has assigned the fulfilment of urban public transport and transportation services to local administrations. Rail transportation systems and metro projects, which are included in the scope of these services, are difficult to implement by local administrations due to their high cost investment and expertise requirements. The central government, which has administrative tutelage authority over local governments, can take over projects that have been started but cannot be sustained or undertake the construction of projects that have never been started, especially in metropolitan areas. The will in this respect is ultimately expressed by the President of the Republic in the form of a Presidential decree, based on a broad discretionary power. The central administration's taking over or undertaking a service assigned to local administrations by law is a manifestation

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 15.08.2024

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 16.10.2024

* Dr. Öğr. Üyesi, Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi, muhammed.gocgun@ankaramedipol.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0003-3918-759X>.



of substitution power, which is rarely exercised under administrative tutelage. However, as the administrative tutelage power of the central administration over the local administrations is an authority that can only be granted by law, the limits and scope of the substitution method, which is rarely used within the scope of the administrative tutelage relationship, must be clearly and precisely determined by law. Otherwise, first of all, the principle of legality of the administration would be contradicted, since an administrative act without a legal basis would be established. Furthermore, it would be contrary to the autonomy of local administrations, which are required to fulfil the function of meeting local common needs in accordance with the Constitution. This is in contravention of the principle of decentralisation mentioned in Article 123 of the Constitution.

Keywords: Decentralization, central administration, administrative tutelage, takeover and undertake, substitution.

GİRİŞ

Anayasa'nın 123. maddesinin 2. fıkrasında idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayandığı; 127. maddesinin ilk fıkrasında ise mahallî idarelerin; il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulan kamu tüzelkişileri olduğu belirtilmiştir. 127. maddenin 5. fıkrasına göre de merkezî idare, mahallî idareler üzerinde kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahiptir. Üniter yapıllı devletlerde idarenin bütünlüğünün sağlanmasındaki en önemli araçlardan biri olan idari vesayet yetkisi, mahallî idarelerin ağırlıklı olarak işlemleri ve organları üzerinde kullanılan istisnai bir yetkidir. Merkezî idarenin mahallî idarelerin görevli olduğu bir konuda mahallî idarelerin yerine geçerek ve kendi iradesini mahallî idarelerin iradesi yerine koyarak faaliyette bulunması olarak tanımlanabilecek olan ikame ise idari vesayet ilişkisi kapsamında çok nadir ve sınırlı şekilde kullanılan bir yöntemdir¹.

Gerek 5393 sayılı Belediye Kanunu (md. 15/1-f) gerekse 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu (md. 7/1-p) hükümleri uyarınca toplu taşıma hizmetlerinin yürütülmesi ve bu kapsamda raylı sistem dahil her türlü toplu taşıma sistemlerinin kurulması, kurdurulması, işletilmesi ve işlettirilmesi mahallî idarelerin yetki, görev ve sorumlulukları arasındadır. Bununla birlikte söz konusu yetki ve görevler kapsamında yer alan şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin kurulması ve metro yapımı, yüksek maliyetli ve bu nedenle de çoğu zaman borçlanma gerektiren yatırımlardır. Mahallî idareler bu borçlanmaları 5393 sayılı Kanun'un 68. maddesi ile 4749 sayılı Kamu Finansmanı Ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun hükümleri doğrultusunda gerçekleştirmektedirler. Bununla birlikte ülkemizde yakın tarihte büyükşehir belediyelerinin başlayıp ekonomik sebeplerle uzun süre boyunca tamamlayamadığı metro projeleri, kamu hizmetlerinin süreklilik ve uyarlanma ilkesi doğrultusunda yürütülememesine yol açmıştır. Kamu hizmetlerindeki bu aksamaya kayıtsız kalamayan merkezî idare, bu projeleri devralarak tamamlamış ve halkın hizmetine sunmuştur. Bu durum öncelikle geçici yasal düzenlemelerle hukuksal dayanağa kavuşturulmuş daha sonra ise merkezî idarenin raylı ulaşım sistemi ve metro yapımını mahallî idareler adına üstlenerek hayata geçirmesine yönelik mevzuatımızda kalıcı değişikliklere gidilmiştir.

¹ Metin Günday, *İdare Hukuku* (İmaj Yayınevi Ankara 2013) 91.

Belirtmek gerekir ki raylı ulaşım sistemi ve metro yatırımlarının önemli nitelikte kamusal harcama gerektirmesi nedeniyle bu yatırımların gerçekleştirilmesi süreci, merkezî idarenin mahallî idareler üzerindeki idari vesayet yetkisinin yoğun şekilde tezahür ettiği bir alandır. Söz konusu sürece ilişkin idari vesayet yetkisi ilgili düzenlemeler uyarınca Cumhurbaşkanı, Bakanlıklar ve Strateji ve Bütçe Başkanlığı tarafından kullanılmaktadır.

Bununla birlikte merkezî idarenin toplu taşıma hizmetlerinin kurulması ve işletilmesi kapsamında sahip olduğu en önemli yetki ise şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınması ve yapımının üstlenilmesidir. Bu nedenle idari vesayet makamı olan merkezî idarenin kanun koyucu tarafından mahallî idarelerin görev alanı kapsamına alınarak mahallî kamu hizmeti olarak kabul edilen bir faaliyeti devralması ya da üstlenmesi, idari vesayet yetkisinin istisnai bir tezahürü olmasının yanı sıra mahallî idarelerin özerkliğini ilgilendirmesi nedeniyle de bu konunun ele alınması gereklilik ve önem arz etmektedir.

Çalışmada öncelikle şehir içi raylı ulaşım sistemleri ile metro projelerinin merkezî idarece devralınmasına ve üstlenilmesine ilişkin yürürlükteki ve mülga mevzuat hükümleri detaylı şekilde ele alınmıştır. Mevzuat kısmının detaylı şekilde ele alınmasının nedeni, çalışmayla bilhassa yasal düzenlemenin yetersizliği ve eksikliğinden kaynaklanan bir soruna temas edilmek istenmesidir. Zira gerek idarenin kanuniliği ilkesi gerekse merkezî idare ile mahallî idareler arasındaki ilişkiler bakımından yasal düzenlemelerin mevcudiyeti, niteliği ve belirliliği Anayasa'ya uygunluk ya da aykırılığı ortaya koyan belirleyici kıstaslardır. Diğer yandan çalışmada konuya ilişkin arka planı oluşturan mevzuat çerçevesinde, bir yandan idarenin kanuniliği bir yandan da yerinden yönetim ilkesine uygunluk açısından şehir içi raylı ulaşım sistemleri ile metro projelerinin yapımına ilişkin faaliyetlerin Anayasa'ya uygun yöntemlerle yürütülmesine yönelik tespit ve tekliflere yer verilmiştir.

I. ULAŞIM SİSTEMLERİ VE METRO PROJELERİNİN DEVRALINMASI

A. İlgili Mevzuat

1. 6001 Sayılı Kanun

Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ile metro projelerine ilişkin merkezî idarenin kullanabileceği en önemli yetkinin, yapımına başlanmış olan projelerin devralınması olduğu söylenebilir. Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ile metro projelerini devralma yetkisi, merkezî idareye 2010 yılında çıkarılan ve mülga 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'da² 6001 sayılı Kanun'la³ yapılan değişikliklerle tanınmıştır.

Bu değişiklikler kapsamında, 3348 sayılı Kanun'a 6001 sayılı Kanun'la eklenen geçici 7. maddede büyükşehir belediyelerinin 6001 sayılı Kanun'un yürürlüğe gir-

² Resmî Gazete (R.G.), 17/04/1987, S. 19434.

³ R.G., 13/07/2010, S. 27640.



diği tarih itibarıyla yapımı devam etmekte olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin Bakanlıkça devralınabileceği düzenlenmiştir⁴. Geçici 7. maddenin 2. fıkrasında devralmanın gerçekleşmesi için Bakanlar Kurulunun ilgili projenin devralınmasına karar vermesi gerektiği belirtilmiştir. 2. fıkranın devamında ise yüklenicilerin, belediyelerle yapmış oldukları sözleşmelerle projeleri aynı şartlarda Bakanlıkla yürütmeye yazılı olarak muvafakat etmeleri şartıyla söz konusu projelerin mevcut sözleşmelerle devralınmasına da karar verebileceği hususu yer almıştır. 3. fıkrada ise devir alım süreci ve yapımı tamamlanmış şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin ilgili büyükşehir belediyesine devir işlemlerinin, Kanun'un ilgili hükümleri çerçevesinde düzenlenecek protokollerle gerçekleştirileceği belirtilmiştir.

2. 655 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname

3348 sayılı Kanun'un, 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK)⁵ ile 2011 yılında yürürlükten kaldırılmasının ardından şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin merkezî idare tarafından devralınmasına ilişkin yasal dayanak değişmiş de KHK'nın "Devralınacak metro ve raylı sistemler" başlıklı geçici 5. maddesinde, mülga 3348 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesindeki düzenlemeler korunmuştur. Buna göre büyükşehir belediyelerinin *13/07/2010 tarihi itibarıyla yapımı devam etmekte olan* ve Bakanlar Kurulunca devralınabileceğine karar verilen şehir içi raylı ulaşım sistemleri ile metro projeleri Bakanlıkça devralınabilecektir⁶.

Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçiş sürecindeki düzenlemeler kapsamında çıkarılan 703 sayılı KHK ile 655 sayılı KHK'nın geçici 5. maddesi, diğer birçok maddeyle beraber yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla yapımı devam etmekte olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metroların merkezî idare tarafından devralınmasına ilişkin 2018 yılı temmuz ayı itibarıyla yasal bir dayanağın mevcut olmadığı vurgulanmalıdır. Diğer yandan söz konusu projelerin merkezî idare tarafından devralınması, gerek 3348 sayılı Kanun'un gerekse 655 sayılı KHK'nın ilgili geçici hükümlerinin yürürlükte olduğu dönemde ve ancak *13/07/2010 tarihi itibarıyla yapımı devam etmekte olan* projeler bakımından mümkün olan istisnai

⁴ Geçici 7. maddenin gerekçesi şu şekildedir: "*Bakanlığımız tarafından yürütülmekte olan şehirlerarası demiryolu inşaatları ve bu kapsamda yer alan hızlı tren yapımı işleri gibi demiryolu inşaatlarının şehiriçi raylı ulaşım sistemleri ve metrolarla entegrasyonu, ulaşım sistemlerinin verimli ve etkin işletilmeleri açısından büyük önem arz etmektedir.*

Ulaştırma Bakanlığı tarafından inşaatı yaptırılmakta olan demiryolu tesisleriyle entegrasyonu ve raylı ulaşım sistemlerinde bütünlüğü sağlamak üzere, bu yönde bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç duyulmuştur.

Diğer taraftan, bazı belediye veya bağlı kuruluşları tarafından yapılan metro veya benzeri raylı sistemlerin bitirilmesi ekonomik açıdan imkansız hale gelen projelerin Ulaştırma Bakanlığına devri ile yarım kalan işlerin tamamlanarak, milli servetin heba olması önlenmiş olacaktır." Bkz. <https://mevzuat.tbmm.gov.tr>.

⁵ "Ulaştırma, Denizcilik Ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" (R.G., 01/11/2011, S. 28102-Mükerrer).

⁶ R.G., 01/11/2011, S. 28102 (Mükerrer).

bir usuldür. Bu nedenle mezkur tarih itibarıyla yapımı devam eden projelerin devralınmasına ilişkin merkezi idarece tasarrufla bulunulmasının takdir yetkisinin bir sonucu olduğu söylenebilir. Ne var ki, yasal dayanağı kalmamış olmasına rağmen aşağıda yer verileceği üzere 2018 yılından sonra da merkezi idarenin mahalli idarelerin metro projelerini devralmaya yönelik tasarrufları devam etmiştir.

3. 2010/1115 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı

Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin merkezi idare tarafından devralınması konusundaki yasal düzenlemelerin uygulanmasına ilişkin detaylı hususlara Bakanlar Kurulu tarafından 25/10/2010 tarihinde alınan 2010/1115 sayılı ‘Şehir İçi Raylı Ulaşım Sistemleri, Metrolar ve Bunlarla İlgili Tesislerin Ulaştırma Bakanlığınca Devralınması ve Tamamlanmasını Müteakip Devri ile İlgili Şartların Belirlenmesine İlişkin Karar’da⁷ yer verilmiştir.

25/10/2010 tarihli Karar’ın 1. maddesine göre karar, 3348 sayılı Kanun’un 9. ve geçici 7. maddeleri uyarınca şehir içi raylı ulaşım sistemleri, metrolar ve bunlarla ilgili tesislerin Ulaştırma Bakanlığınca devralınması ve tamamlanmasını müteakip devriyle ilgili usul ve esasların belirlenmesi amacıyla alınmıştır. Karar’ın 3. maddesinde Bakanlığın devralma işlemini mevcut sözleşmeler devam etmek koşuluyla yapabileceği belirtilmiştir. Bunun için yüklenicilerin, 13/7/2010 tarihinden önce belediyelerle yapmış oldukları sözleşmelerle projeleri aynı şartlarda Bakanlıkla yürütmeye yazılı olarak muvafakat etmeleri gerekmektedir. Bu muvafakatın gerçekleşmemesi halinde ise belediyeler, her bir projenin devri bakımından ayrı ayrı geçerli olmak üzere, her türlü hukuki ve sözleşmeden kaynaklı sorumluluk kendilerinde kalmak üzere, mevcut sözleşmelerini fesih veya tasfiye etmek şartıyla Bakanlıktan işin devralınmasını talep edebilirler.

2018 yılında 2010/1115 sayılı Karar’da 116 sayılı Cumhurbaşkanı kararıyla⁸ değişiklik yapılarak 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin (CBK) Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı Altyapı Genel Müdürlüğünün görevlerinin düzenlendiği 485. maddesi doğrultusunda bir güncellemeye gidilmiştir. Bu değişikliğin ardından kararda, şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınması ve üstlenilmesine ilişkin Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının yetkili olduğu vurgulanmıştır. Buna karşılık 1 sayılı CBK’da yapımı devam etmekte olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin Bakanlıkça devralınabileceğine ilişkin bir düzenlemenin yer almadığı belirtilmelidir. Dolayısıyla mevcut durumda, daha önce de ifade edildiği üzere, gerek 3348 sayılı Kanun gerekse 655 sayılı KHK’nın geçici 5. maddesi yürürlükten kaldırılmış olduğundan 2010/1115 sayılı Karar’ın projelerin devralınması yönünden yasal bir dayanağı bulunmadığı açıktır.

⁷ R.G., 10/12/2010, S. 27781. Kararın başlığı 2015 yılında 2015/7272 sayılı kararla “Şehir İçi Raylı Ulaşım Sistemleri, Metrolar ve Bunlarla İlgili Tesislerin Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca Üstlenilmesi, Devralınması ve Tamamlanmasını Müteakip Devri ile İlgili Şartların Belirlenmesine İlişkin Karar” olarak değiştirilmiştir. Bkz. R.G., 18/02/2015, S. 29271.

⁸ R.G., 22/09/2018, S. 30543.

B. Projenin Tamamlanması ve Devri

25/10/2010 tarihli Karar'ın 8. maddesine göre projenin Bakanlıkça yapımının tamamlanmasından sonra Bakanlığın bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin devri, maliyet bedeli üzerinden ve yine düzenlenecek protokollerle gerçekleşecektir. Ancak 2019 yılında yapılan değişiklik⁹ sonucu, projenin tamamlanmadan önce işletmeye açılacak durumda olması halinde, düzenlenecek protokollerle mülkiyet devrine kadar işletmenin devri yoluyla da hizmete açılabilmesi mümkün hale gelmiştir. 8. maddede 2019 yılında yapılan değişikliğin bir başka sonucu olarak; proje Bakanlıkça tamamlandıktan sonra projeyi devralan kuruluş, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelini ödemekle yükümlüdür. 8. madde uyarınca bu ödeme, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan %5 oranında kesintinin Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılması suretiyle gerçekleşecektir.

Son olarak 8. maddenin 3. fıkrasına göre devralan kuruluşun belediye bağlı idaresi, belediye bağlı idaresinin ve/veya belediyenin sermaye payına sahip olduğu şirket olması halinde ilgili belediye, yükümlülüklerin yerine getirilmesinden devralan kuruluş ile birlikte müteselsilen sorumlu olacak ve bu husus Bakanlık ile belediyeler arasında yapılan protokollerde de ayrıca belirtilecektir.

C. Devralma Yetkisi Verilen Projeler

25/10/2010 tarihli Karar'ın "Devralma yetkisi verilen projeler" başlıklı 9. maddesinde, karar kapsamında Bakanlıkça projeleri devralınacak belediyeler ve devralma yetkisi verilen projeler belirlenmiştir. 9. maddede yer verilen projeler öncelikle 3348 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi kapsamındaki, yani 13/07/2010 tarihi itibarıyla yapımı devam etmekte olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projeleridir. Daha sonra bu projelere 655 sayılı KHK yürürlükteyken 2013¹⁰ ve 2015¹¹ yıllarında; 1 sayılı CBK yürürlükteyken de 2019¹² ve 2020¹³ yıllarında eklemeler yapılmıştır. Yapılan bu eklemeler neticesinde Gebze Organize Sanayi Bölgesi (OSB)-Darıca Sahil Raylı Sistem Hattı projesi ve Başakşehir-Kayaşehir Metro Hattı projesi Bakanlıkça devralınmıştır.

Gerek Gebze OSB-Darıca Sahil Raylı Sistem Hattı projesi gerekse Başakşehir-Kayaşehir Metro Hattı projesi bakımından ifade edilmesi gereken husus, söz konusu projelerin Bakanlıkça devralınmasına ilişkin yasal bir dayanağın bulunmadığıdır. Zira Bakanlığa büyükşehir belediyelerinin şehir içi raylı ulaşım sistemleri

⁹ R.G., 01/05/2019, S. 30761.

¹⁰ R.G., 23/07/2013, S. 28716.

¹¹ R.G., 18/02/2015, S. 29271.

¹² R.G., 18/09/2019, S. 30892.

¹³ R.G., 30/04/2020, S. 31114.

ve metro projelerini devralma yetkisinin verildiği 3348 sayılı Kanun ve 655 sayılı KHK'daki geçici maddeler uyarınca Bakanlık, ancak 13/07/2010 tarihi itibarıyla yapımı devam etmekte olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerini devralmakla yetkilidir. Dolayısıyla 2017 ve 2018 yıllarında ihaleleri yapılmış olan Gebze OSB-Darıca Sahil Raylı Sistem Hattı ve Başakşehir-Kayaşehir Metro Hattı'nın Bakanlıkça devralınması sonucunu doğuracak bir yasal zemin mevcut değildir. Dahası, 25/10/2010 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'nın 1-9. maddelerinin de, projelerin devralınması bakımından 655 sayılı KHK'nın geçici 5. maddesinin yürürlükten kalktığı 09/07/2018 tarihi itibarıyla yasal bir dayanağı bulunmadığı görülür. Bu nedenle 25/10/2010 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'nın yasal dayanağı bulunmayan maddelerine sonraki tarihlerde Cumhurbaşkanlığı kararlarıyla yapılan eklemelerin de hukuki temelden yoksun olduğu vurgulanmalıdır. Bununla birlikte her ne kadar yasal dayanaktan ve hukuki temelden yoksun olsa da Danıştay tarafından verilen bir iptal ya da yürütmenin durdurulması kararı olmadığı sürece gerek 25/10/2010 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'nın gerekse bu Karar'a yapılan eklemelerin yürürlükte olduğuna ve sonuçlarını doğurması bakımından hukuken bir engel olmadığına da işaret etmek gerekir.

Anayasa'nın 123. maddesine göre idare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. İdare hukukunda idarenin kanuniliği ya da kanuni idare¹⁴ ilkesi olarak karşılık bulan bu düzenleme uyarınca ancak kanuna bağlı, kanundan türeyen ve kanuna nazaran ikincil nitelik arz eden düzenlemeler yapabilecek olan¹⁵ idarenin yasal dayanağı bulunmayan bir yetkiyi kullanması olanaklı değildir¹⁶. Diğer bir ifadeyle idarenin kanuniliği ilkesi gereğince her idari işlemin yasal bir dayanağının bulunması gerekir¹⁷. İşte 25/10/2010 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'nın ve bu Karar'a yapılan eklemelerin ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınması bakımından yasal dayanaktan yoksun olması da idarenin kanuniliği ilkesinin gerekliliklerin yerine getirilmemesi nedeniyle hukuka aykırılık teşkil etmektedir.

¹⁴ Kanuni idare ilkesi hakkında kapsamlı bir çalışma için bkz. Emre Akbulut, *Türk İdare Hukukunda Kanuni İdare İlkesi* (Beta Yayıncılık İstanbul 2022).

¹⁵ İdarenin düzenleme yetkisi hakkında bkz. Turan Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri* (Sevinç Matbaası Ankara 1965); K. Burak Öztürk, *Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı* (Yetkin Yayınları Ankara 2009); Lutfi Duran, İdare Alanının Düzenlenmesinde Teşrii Ve Tanzimi Tasarrufların Sınırları. 30(3-4) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 466-492.

¹⁶ Danıştay 6. D. 2023/2573, 2023/4719, 17/05/2023; Danıştay 6. D. 2021/8927, 2022/10213, 24/11/2022; Danıştay 6. D. 2019/9598, 2020/8932, 07/10/2020, www.kazanci.com.tr

¹⁷ Emre Akbulut, (n 14) 17; Onur Karahanoğulları, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler* (Güncelleştirilmiş 3. Baskı Turhan Kitabevi 2015) 72-73; D. Çiğdem SEVER, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İdare Hukukunda Kanuna Dayanma İlkesi* (Turhan Kitabevi 2021) 4-5; Danıştay 6. D. 2023/2573, 2023/4719, 17/05/2023; Danıştay 6. D. 2019/9598, 2020/8932, 07/10/2020. Ayrıca: "Şu da var ki bazı durumlarda idare hiçbir yasaya dayanmadan bir işlem yapmış olabilir. Yasal idare ilkesinin bir anayasa ilkesi niteliğini taşıdığı hukuk sistemlerinde böyle bir durumun anayasaya aykırılık oluşturduğunu söylemeye gerek yoktur." A. Ülkü AZRAK, "İdari Yargıda Anayasaya Uygunluk Sorunu" (1992) 9(1) Anayasa Yargısı Dergisi 328 dn 18.



II. ULAŞIM SİSTEMLERİ VE METRO PROJELERİNİN YAPIMININ ÜSTLENİLMESİ

A. İlgili Mevzuat

Merkezî idare, yapımı devam etmekte olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınmasının yanı sıra bu sistem ve projelerin yapımının üstlenilmesine de karar verebilmektedir. Merkezî idarenin bu yetkisine ilişkin ilk yasal düzenleme, mülga 3348 sayılı Kanun'un 9. maddesinde değişiklik yapan 6001 sayılı Kanun'dur. Kanun'un 38. maddesiyle Demiryolları, Limanlar ve Hava Meydanları İnşaatı Genel Müdürlüğünün Kanun'un 9. maddesinin (a) bendinde yer verilen görevlerine, "Bakanlar Kurulunca yapımının üstlenilmesine karar verilen şehir içi raylı ulaşım sistemleri, metrolar ve" ibaresi eklenerek şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metrolara ilişkin iş ve işlemleri yapmak da Bakanlığın görevleri arasına dahil edilmiştir¹⁸.

3348 sayılı Kanun'u yürürlükten kaldıran 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendinde ise; "Bakanlar Kurulunca yapımının üstlenilmesine karar verilen metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin ilgili kuruluşlarla iş birliği yaparak plan, proje ve programlarını hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve bunları yapmak veya yaptırmak," Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görevleri arasında sayılmıştır¹⁹. Ancak 1. fıkra, 2018 yılında çıkarılan 703 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bununla birlikte 15. maddenin 2. fıkrasında 2019 yılında 7161 sayılı Kanun'la²⁰ yapılan değişikliğin ardından fıkranın ilgili kısmı;

Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin Bakanlıkça yapımının tamamlanmasından sonra, Bakanlık bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin maliyet bedeli üzerinden devri düzenlenecek protokoller ile gerçekleştirilir.

şeklinde yeniden düzenlenmiş olup söz konusu düzenleme 2024 yılı Eylül ayı itibarıyla yürürlüktedir²¹.

¹⁸ R.G., 13/07/2010, S. 27640.

¹⁹ 2017 yılında çıkarılan 7033 sayılı Kanun'un 84. maddesiyle 15. maddenin 1. fıkrası yeniden düzenlenerek fıkraya 'teleferik, füniküler, monoray,' ibaresi eklenmiştir (R.G., 01/07/2017, S. 30111).

²⁰ Vergi Kanunları İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, md. 67 (R.G., 18/01/2019, S. 30659).

²¹ 1 sayılı CBK'nın 485. maddesinde de yine "Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin ilgili kuruluşlarla işbirliği yaparak plan, proje ve programlarını hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve bunları yapmak veya yaptırmak", Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görevleri arasında sayılmıştır.

Konuya ilişkin bir diğer düzenleme olan 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nda 2015 yılında yapılan değişiklikle Karar'ın 1. maddesine, "devralınması ve tamamlanmasını" ibaresinden önce gelecek şekilde "üstlenilmesi," ibaresi eklenmiştir²². Böylelikle değişikliğin yapıldığı dönemde yürürlükte olan 655 sayılı KHK'daki düzenlemeye uyum sağlanmıştır. Diğer yandan Karar'a yine 2015 yılında "Proje üstlenilmesi" başlıklı ek 1. madde eklenmiştir²³. Maddenin yürürlükteki 1. fıkrasına göre Bakanlık, 3. ve 9. maddelere göre devralınan projeler dışında, kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler ve il özel idarelerinin metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemi kurma taleplerini değerlendirip uygun olanları Cumhurbaşkanına sunacaktır²⁴.

Öte yandan Bakanlık, ek 1. madde uyarınca, ilgili kuruluşlarla iş birliği yaparak Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin plan, proje ve programlarını hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve bunları yapmak veya yaptırmakla da görevlidir.

Son olarak ek 1. maddenin 3. fıkrasında Bakanlıkça yapımı üstlenilecek projelerin hangileri olduğu sayılmış olup²⁵ fıkraya farklı tarihlerde yapılan eklemelerle Bakanlığın üstleneceği projelerin sayısı artmaktadır²⁶.

B. Üstlenme Süreci ve İlgili Kuruluş Devir

Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının merkezî idare tarafından üstlenilmesine ilişkin esaslar 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'ndaki düzenlemelerle aynı içerikte 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 2. fıkrasında yer almıştır. Fıkra uyarınca, daha önce aktarıldığı üzere, projelerin Bakanlıkça yapımının tamamlanmasının ardından düzenlenecek protokollerle ilgili kuruluş

²² R.G., 18/02/2015, S. 29271.

²³ R.G., 18/02/2015, S. 29271.

²⁴ Düzenlemenin ilk hali uyarınca Bakanlık; kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler ve il özel idarelerinin metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemi kurma taleplerini Bakanlar Kuruluna sunmaktaydı. 2017 Anayasa değişikliklerinin ardından Bakanlar Kurulunun kaldırılması nedeniyle artık söz konusu talepler Cumhurbaşkanına sunulmaktadır.

²⁵ 3. fıkranın ilk hali uyarınca Bakanlık tarafından üstlenilmesine karar verilen projeler; İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığına ait Yenikapı-İncirli Metro Hattı, Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığına ait Atatürk Kültür Merkezi (AKM)-Gar-Kızılay Metro Hattı ve Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığına ait Meydan-Havaalanı-EXPO Raylı Sistem Hattı'dır.

²⁶ Bu kapsamda örneğin; 17/10/2023 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 7724 sayılı Cumhurbaşkanlığı kararıyla Bursa Üniversite-Görükle Uzatma Hattı, Kocaeli Kuzey Hafif Raylı Sistem Hattı 1. Aşama, Adapazarı-Serdivan Raylı Sistem Hattı, Trabzon Raylı Sistem Hattı ve Samsun Raylı Sistem Hatları Araç Alımı; 06/04/2024 tarih ve 32512 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 8319 sayılı kararla da Bosna Bulvarı Bahçelievler/Kazım Karabekir Raylı Sistem Hattı (İstanbul) ile Şehir Hastanesi-Stadyum Tramvay Hattı 2. Etap (Konya) projelerinin yapımı Bakanlıkça üstlenilmiştir. Son olarak ise 31/08/2024 tarih ve 32648 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 8892 sayılı kararla Kılıçdede-Şehir Hastanesi/Kamu Kampüsü Tramvay Hattı (Samsun) projesinin yapımı Bakanlıkça üstlenilmiştir.

devredilmesi esastır. Ancak projenin tamamlanmadan önce işletmeye açılabilecek durumda olması halinde, yine düzenlenecek protokollerle, mülkiyet devrine kadar işletmenin devri yoluyla hizmete açılabilmesi de mümkündür²⁷.

C. Üstlenme ve Devralma Arasındaki Fark

Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin merkezî idare tarafından devralınması ve üstlenilmesi arasındaki farkın ortaya konulması, konunun daha rahat anlaşılabilmesi bakımından önemlidir. Bu kapsamda ilk olarak ifade edilmelidir ki üstlenme usulüne ilişkin 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın ek 1. maddesinin "Bakanlık, 3 üncü ve 9 uncu maddelere göre devralınan projeler dışında kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler ve il özel idarelerinin metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemi kurma taleplerini değerlendirir ve uygun olanları Cumhurbaşkanına sunar." şeklindeki 1. fıkrasında, esasında, devralma ve üstlenmenin birbirinden ayrı usuller olduğu ortaya konulmuştur.

Söz konusu farklılık yürürlükteki ve mülga mevzuatın incelenmesi sonucunda da kolayca tespit edilebilir. Şöyle ki; şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınması, *mülga* 3348 sayılı Kanun'un *geçici* 7. maddesi ile 655 sayılı KHK'nın *mülga geçici* 5. maddesi uyarınca *büyükşehir belediyelerinin 13/07/2010 tarihi itibarıyla yapımı devam etmekte olan ve tamamlanamayan projelerinin merkezî idarece devralınarak tamamlanmasının amaçlandığı* istisnai bir usul olup ilgili mevzuat uyarınca bu usulün gerçekleşmesi için Bakanlar Kurulunun ilgili projenin devralınmasına karar vermesi gerekmektedir. Hangi projelerin devralınacağı ve devralma usulüne ilişkin çeşitli hususlar ise 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'yla düzenlenmiştir. Bu Karar'ın yürürlükte olmasına ve çeşitli tarihlerde Karar'a eklemeler yapılarak devralınacak projelerin sayısının artırılmasına rağmen en son 655 sayılı KHK'nın *geçici* 5. maddesinin 2018 yılında 703 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılmasının ardından mevcut durumda bu usulün yasal bir dayanağının bulunmadığı bir kez daha hatırlanmalıdır. Diğer yandan, ifade edildiği üzere, 655 sayılı KHK'nın *geçici* 5. maddesi yürürlükteyken dahi yarım kalan projelerin devralınması ancak *13/07/2010 tarihi itibarıyla yapımı devam etmekte olan ve yalnızca büyükşehir belediyelerinin projeleri* bakımından öngörülmüştü.

Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının üstlenilmesi ise; ortada daha önce başlamış ve yarım kalan herhangi bir proje olmaksızın merkezî idarenin, bu projelerin yapımını ilgili mahallî idarelerin talepleri doğrultusunda ve mahallî idareler adına gerçekleştirmesi olarak tanımlanabilir. Projelerin üstlenilmesi,

²⁷ Bu durumda 15. maddenin 2. fıkrasına göre; devralan kuruluş, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelini, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylarının azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla ödeyecektir.

ilgili mahallî idarenin talebi üzerine Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının değerlendirip uygun gördüğü projeleri Cumhurbaşkanının iznine sunması ve Cumhurbaşkanının da ilgili projenin yapımının üstlenilmesine karar vermesiyle ilerleyen bir süreçtir. Diğer yandan projelerin üstlenilmesinin yasal dayanağı 655 sayılı KHK olmakla birlikte hangi projelerin üstlenileceği ve üstlenme sürecine ilişkin hususlar, 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın "Proje üstlenilmesi" başlıklı ek 1. maddesinde yer almıştır. Dolayısıyla ulaşım sistemleri ve metro projelerinin üstlenilmesi usulünün mevcut durumda, devralmanın aksine, yasal bir dayanağa sahip olması bu iki usul arasındaki bir diğer farktır. Ayrıca ileride değinileceği üzere, 1 sayılı CBK'nın 485. maddesinin 1. fıkrasında da projelerin üstlenilmesine ilişkin Bakanlığın yetki ve görevleri düzenlenmiştir.

Öte yandan raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin kurulma ve yapım sürecinin, devralmanın aksine, en başından itibaren merkezî idare tarafından yürütülmekte olduğu görülür. Diğer bir ifadeyle devralmada büyükşehir belediyeleri tarafından başlanmış ve yarım kalan bir projenin Bakanlıkça devralınarak tamamlanması söz konusuysen üstlenmede, henüz mahallî idarelerce yapımına başlanmamış bir proje tüm aşamalarıyla birlikte en baştan itibaren Bakanlık tarafından hayata geçirilmektedir. Burada yapımı üstlenilen ulaşım sistemleri ve metro projelerinin, devralmanın aksine, yalnızca büyükşehir belediyelerine ait olması zorunluluğu bulunmayıp diğer belediyeler ve il özel idarelerinin de kapsama dahil edilmesi önemlidir. Ayrıca üstlenme sürecinin, yine devralmanın aksine, ilgili belediye ya da il özel idaresinin talebinin Bakanlık tarafından değerlendirildikten sonra uygun görülenlerin Cumhurbaşkanına sunulması üzerine başlaması da üstlenmenin devralmadan farklılaşan bir başka yönüdür.

III. DEVRALMA VE ÜSTLENMELERİN ANAYASA'YA UYGUNLUK BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Anayasa'nın ilgili hükümleri doğrultusunda şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin merkezî idare tarafından devralınması ve üstlenilmesi, öncelikle merkezî idare ve mahallî idarelerin görev ayrımı ve görev sınırına²⁸ ilişkin bir konudur. Zira anayasa koyucu, Anayasa'nın 127. maddesinde mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin Anayasa'nın 123. maddesinin 2. fıkrasında zikredilen yerinden yönetim ilkesine uygun olarak ve yine 123. maddenin 1. fıkrası doğrultusunda kanunla düzenleneceğini belirtmiştir. Dolayısıyla kanun koyucu, mahallî idarelerin görevlerini belirleyen yasal düzenlemeler yaparken yerinden yönetim ilkesine uygun hareket etmek durumundadır.

Nitekim 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15. maddesinde toplu taşıma yapmak ve bu amaçla otobüs, deniz ve su ulaşım araçları, tünel, raylı sistem dahil her türlü toplu taşıma sistemlerini kurmak, kurdurmak, işletmek ve işletirmek belediyelerin yetki ve imtiyazları arasında sayılmıştır. 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanu-

²⁸ AYM, E. 2019/112, K. 2020/35, 25/06/2020.



nu'nun 7. maddesine göre ise büyükşehir içindeki ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerinin planlanması ve koordinasyonu ile toplu taşıma hizmetlerinin yürütülmesi, bu amaçla gerekli tesislerin kurulması, kurdurulması, işletilmesi veya işlettilmesi büyükşehir belediyelerinin görev ve sorumlulukları arasındadır. Öte yandan 5216 sayılı Kanun'un 10. maddesinde de büyükşehir belediyelerinin; görevli oldukları konularda Belediye Kanunu ve diğer mevzuat hükümleri uyarınca belediyelere tanınan yetki, imtiyaz ve muafiyetlere sahip oldukları belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere kanun koyucu, toplu taşıma hizmetlerinin yürütülmesini ve bu kapsamda raylı sistem dahil her türlü toplu taşıma sistemlerinin kurulup işletilmesini mahallî müşterek ihtiyaçların giderilmesi kapsamında değerlendirerek yerinden yönetim ilkesine uygun şekilde mahallî idarelerin görev alanına dahil etmiştir. Dolayısıyla şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin merkezî idarece devralınması ya da yapımının üstlenilmesine yönelik tasarrufların Anayasa'nın 123. ve 127. maddeleri doğrultusunda yerel yönetim ilkesine uygunluk bakımından ele alınması gerekir.

A. Devralma ve Üstlenmelere İlişkin Anayasa Mahkemesinin İçtihadı

Anayasa Mahkemesi (AYM), 655 KHK'nın 15. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesinde yer alan "*Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...*" ibaresinin ve aynı fıkranın "*Bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esaslar Cumhurbaşkanınca belirlenir.*" şeklindeki altıncı cümlesinin iptali istemiyle açılan davada söz konusu ibarelerin Anayasa'ya aykırı olmadığına oyçokluğuyla hükmederek iptal taleplerini reddetmiştir²⁹. Mahkeme, devralma ve üstlenme şeklinde bir ayrıma gitmediği kararında öncelikle; "Kanun'da çizilen çerçeve içinde kalmak kaydıyla, teknik ve idari ihtiyaçlar gözetilerek merkezî idare tarafından yapılacak teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ile bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esasların belirlenmesi yetkisinin yürütme organına bırakılması"nın belirsizlik oluşturmadığı gibi yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlali anlamına da gelmeyeceğini vurgulamıştır. Öte yandan Mahkeme, şehir içi raylı ulaşım sistemleri, metrolar ve bunlarla ilgili tesislerin yapımının yüksek maliyetli ve güçlü finansman gerektiren projeler olduğunu; iptali istenen kurullarla belediyelerin kendi kaynakları ile gerçekleştiremeyecekleri veya başlamış olmalarına rağmen finansal zorluklar nedeniyle bitirme imkânlarının bulunmadığı bu tarz büyük çaplı inşaa ve tesislerin merkezî idare tarafından tamamlanmasının amaçlandığını belirtmiştir.

Mahkemenin bu kararda mevzuatta açıkça birbirinden ayrı şekilde düzenlenmiş olmasına rağmen devralma ve üstlenme ayrımına gitmemiş olması sonucu, yapımına mahallî idarelerce başlanıldığı halde bitirilemeyen projeler ile yapımına doğrudan merkezî idare tarafından başlanan projeleri birlikte ele aldığı görülmektedir. Benzer

²⁹ AYM, E. 2019/32, K. 2021/54, 14/07/2021.

şekilde devralma yönteminin yalnızca büyükşehir belediyelerine ait projeler için geçerli bir yöntem olmasını dikkate almayan Mahkemenin devralma ve üstlenme arasındaki mevzuatta açıkça yer alan farkları göz önünde bulundurmaması da eleştiriye açıktır. Bununla birlikte Mahkemenin devralma ve üstlenme yöntemlerine ilişkin, bilhassa bu yöntemlerin uygulanmasını gerekli kılan sebeplerle bu yöntemlerin ihdas edilmelerindeki amaçlar arasındaki benzerliği esas alarak daha geniş ve kapsayıcı bir yorum yaptığını söylemek de mümkündür. Bu çerçevede Mahkemenin devralmanın da aslında geniş anlamda bir üstlenme ya da üstlenmenin bir türü olduğu yönünde bir bakış açısıyla hareket ettiğini ifade etmek yanlış olmayacaktır.

Mahkemeye göre iptali istenen kuralların kamu yararı dışında özel çıkarlar gözetilerek veya belirli kişiler lehine düzenlendiği sonucuna ulaşılmasını gerektirecek bir yönü de bulunmamaktadır. Bu noktada AYM'nin, her ne kadar gerekçede açıkça zikretmese de, subsidiarite ilkesi doğrultusunda bir karar verdiği söylenebilir. Zira subsidiarite ilkesi, ileride de ifade edileceği üzere, hizmetten yararlananlara coğrafi olarak en yakın idarenin, yerine getirmekle görevli olduğu hizmetleri çeşitli sebeplerle yerine getirememesi durumunda kamu yararı doğrultusunda coğrafi olarak daha genel görevli/daha merkezde yer alan idarenin devreye girmesine ilişkindir³⁰.

AYM 7'ye karşı 8 oyla aldığı kararda yerel yönetim esasına ve bu doğrultuda mahallî idarelerin özerkliğine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmamıştır. Diğer yandan kararda yer verilen "belediyelerin kendi kaynakları ile gerçekleştiremeyecekleri veya başlamış olmalarına rağmen finansal zorluklar nedeniyle bitirme imkânlarının bulunmadığı" argümanı ise Anayasa'nın 127. maddesinin son fıkrasında yer alan "Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır." kuralı karşısında yeterince tatmin edici değildir.

Karara muhalif kalan üyelerin karşı oy gerekçelerinde de iptal istemine konu olan kuralların çeşitli yönlerden Anayasa'ya aykırı olduğu savunulmuştur. Bu kapsamda ilk olarak, ilgili kurallarla idareye verilen yetkinin çerçevesinin çizilmediği ve Cumhurbaşkanının hangi ölçüt ve koşullar uyarınca şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin üstlenilmesine karar vereceğinin belirsiz olduğuna işaret edilmiştir³¹. Bu husus, şüphesiz, merkezî idare ile mahallî idareler arasındaki ilişkinin kanunda belirtilen esas ve usuller çerçevesinde düzenlenmesini öngören Anayasa'nın 127. maddesi bakımından da hukuka aykırılık teşkil eder. Ayrıca, Cumhurbaşkanına kapsamı ve sınırları belirlenmeksizin çok geniş bir takdir yetkisinin verilmesinin bu imkândan yararlanmak isteyecek bazı belediyeler bakımından belirsizlik, eşitsizlik ve mağduriyet doğurma ihtimali ortaya çıkarabileceği de açıktır³².

Ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının üstlenilmesi konusu yalnızca AYM'nin önüne gelen 655 sayılı KHK esas alınarak değerlendirildiğinde Cumhurbaş-

³⁰ Kemal Gözler, *Mahalli İdareler Hukuku* (Ekin Yayınları Bursa 2022) 146.

³¹ AYM, E. 2019/32, K. 2021/54, 14/07/2021, Hasan Tahsin Gökcan'ın karşı oyu.

³² AYM, E. 2019/32, K. 2021/54, 14/07/2021, Yusuf Şevki Hakyemez'in karşı oyu.



başkanına tamamen sınırsız bir takdir yetkisi tanınmış olduğu değerlendirmesinin yapılması doğaldır. Zira 655 sayılı KHK'nın üstlenme usulüne ilişkin 15. maddesinin 2. fıkrası "Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen" şeklinde başlamaktadır³³. Diğer bir ifadeyle 655 sayılı KHK'da projelerin Cumhurbaşkanınca üstlenilmesine karar verilmesinden önceki sürece ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Halbuki 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın "Proje üstlenilmesi" başlıklı ek 1. maddesinde ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının Cumhurbaşkanınca üstlenilmesi sürecinin, ilgili belediye ya da il özel idaresinin yönelttiği bu yöndeki talebin Bakanlıkça değerlendirilip uygun görülerek Cumhurbaşkanına sunulmasıyla başladığı açıktır. Bu bakımdan 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenleme, 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın ek 1. maddesiyle birlikte ele alındığında takdir yetkisinin hangi ölçütler ve sınırlar çerçevesinde kullanılacağına ilişkin asıl belirsizliğin Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının uygun görme kararları bakımından geçerli olduğu görülür. Zira ulaşım sistemlerinin kurulması ve metro projelerine ilişkin taleplerin Bakanlıkça uygun görülmesine esas teşkil edecek kriterlerin neler olduğu ve Bakanlığın bu talepleri hangi ölçütler çerçevesinde değerlendireceği, söz konusu Bakanlar Kurulu Kararı'nda yer almamıştır. Dolayısıyla AYM kararında karşı oy yazan üyelerin gerekçeleri, incelenen KHK hükmü bakımından haklı olmakla birlikte konunun 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'yla birlikte ele alınması gerekliliği ortadadır.

Üzerinde durulması gereken bir diğer husus, ulaşım sistemleri ve metro projelerinin üstlenilmesi sürecinin idari yargıya intikal etme olasılığıdır. 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 24. maddesi uyarınca gerek Bakanlar Kurulu kararlarına gerekse Cumhurbaşkanı kararlarına karşı açılacak davalarda görevli idari yargı merci Danıştaydır. Danıştay, 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın yargısal denetimini yaparken ilgili belediye ya da il özel idaresinin talebinin Bakanlıkça değerlendirilip uygun görülmenin Cumhurbaşkanına sunulmasına ilişkin düzenlemeyi bilhassa hukuki belirlilik açısından ele almalıdır. Zira idarenin takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gereklerinin yanı sıra eşitlik ilkesine ve hukuki güvenliğin bir unsuru olan belirlilik ilkesine de uygun şekilde kullanılması gerekir³⁴. Bunun

³³ 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 2. fıkrasının ilk cümlesinin tamamı şu şekildedir: "Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin Bakanlıkça yapımının tamamlanmasından sonra, Bakanlık bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin maliyet bedeli üzerinden devri düzenlenecek protokoller ile gerçekleştirilir." Aynı durum 1 sayılı CBK'nın 485. maddesi bakımından da geçerlidir. Maddenin 1. fıkrasının (ğ) bendinde "Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, finiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin ilgili kuruluşlarla işbirliği yaparak plan, proje ve programlarını hazırlamak, hazırlamak, incelemek, incelettirmek ve bunları yapmak veya yaptırmak", Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. Öte yandan hatırlamak gerekir ki, 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 1. fıkrası 2018 yılında 703 sayılı KHK ile ilga edilmiş ve fıkra da yer alan düzenlemeler 1 sayılı CBK'nın 485. maddesine aktarılmıştır.

³⁴ İdarenin takdir yetkisinin hukuka uygun şekilde kullanımına ilişkin ölçütler hakkında bkz. Cemil

içinse idareye takdir yetkisi veren düzenlemelerin de açık, net, anlaşılır, öngörülebilir ve uygulanabilir olması gerekir³⁵. Belirtmek gerekir ki 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı hakkında Danıştayın bu yönde vermiş olduğu bir karar bulunmamaktadır³⁶. Bununla birlikte şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının üstlenilmesi için Bakanlığa başvuran belediyeler ya da il özel idarelerinin bu taleplerinin reddedilmesi durumunda 2577 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 4. fıkrası uyarınca gerek bu ret işleminin gerekse de 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın ek 1. maddesinin iptalini istemeleri mümkündür. Diğer yandan Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının ilgili belediye ya da il özel idarelerinin taleplerini uygun bulmasına rağmen Cumhurbaşkanının üstlenme kararı vermediği durumlarda da yine 2577 sayılı Kanun'da düzenlenen zımni ret müessesesi çerçevesinde Danıştayda dava açılması teorik olarak mümkündür. Öte yandan ulaşım sistemi ve metro yapımının üstlenilmesi talebini ileten belediye ya da il özel idaresi sınırları içinde yaşayan ve bu sebeple de buralarda yürütülen kamu hizmetlerinin muhatabı olan kişilerin de söz konusu taleplerin reddi yönünde tesis edilen işlemlere karşı belde sakini sıfatıyla dava açabilmelerinin kabulü gerekir³⁷. Nitekim şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınması ya da üstlenilmesine ilişkin mevzuatta tespit edilen hukuka aykırılıkların somut olarak ve günlük hayatta ortaya çıkaracağı sakınca da aslında ulaşım sistemleri ve metro yapımının merkezî idarece üstlenilmediği mahallî idareleri ve buralarda yaşayan insanları ilgilendirmektedir. Toplu taşıma ve ulaşımın bir kamu hizmeti olduğu düşünüldüğünde bu hizmetten yararlananlar açısından raylı ulaşım sistemi ya da metroların merkezî idare tarafından yapılmasında herhangi bir sorun olmadığı zaten açıktır. Buna karşılık raylı ulaşım sistemi ya da metro projelerinin ilgili belediye tarafından yüksek maliyet ve diğer benzeri nedenlerle hayata geçirilememesi durumunda bu faaliyeti merkezî idarenin de üstlenmemesi, ilgililerin bu hizmetten hiç yararlanamaması sonucunu doğuracak olup çeşitli mağduriyetlere yol açacaktır. İşte bu mağduriyet, esasında,

Kaya, *İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi*, (On İki Levha Yayıncılık İstanbul 2011) 129 vd.; Nilay Arat, *Türk İdare Hukuku'nda İdarenin Hukuk Sınırları İçinde Hareket Serbestisi "Takdir Yetkisi" ve Bunun Sınırları Üzerine Bir İnceleme* (Beta Yayınları İstanbul 2015) 137 vd.; Bahtiyar Akyılmaz, *İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü* (Yetkin Yayınları Ankara 2000) 174 vd.

³⁵ AYM, E. 2022/129, K. 2023/189, 08/11/2023; AYM, E. 2021/14, K. 2023/173, 11/10/2023; AYM, E. 2022/47, K. 2023/124, 13/07/2023

³⁶ Danıştay, 30/04/2019 tarih ve 1014 sayılı Cumhurbaşkanlığı kararı ile yürürlüğe konulup 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nda değişiklik yapan "Şehir İçi Raylı Ulaşım Sistemleri, Metrolar ve Bunlarla İlgili Tesislerin Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığınca Üstlenilmesi, Devralınması ve Tamamlanmasını Müteakip Devri ile İlgili Şartların Belirlenmesine İlişkin Kararda Değişiklik Yapılması Hakkında Karar"ın iptali için açılan davada verdiği kararda dava konusu Cumhurbaşkanlığı kararının gerek yetki yönünden gerekse sebep ve konu unsurları yönünden hukuka uygun olduğuna hükmetmiştir. Bkz. Danıştay 10. D. 2019/8857, 2023/2695, 23/05/2023, www.kazanci.com.tr, erişim tarihi: 15/08/2024.

³⁷ Danıştay 13. D. 2016/2339, 2018/3171, 13/11/2018; Danıştay 13. D. 2008/10378, 2009/1133, 26/01/2009, www.kazanci.com.tr, erişim tarihi: 15/08/2024;



İdarenin takdir yetkisini kamu yararı doğrultusunda, hukuki güvenlik ve eşitlik ilkesine uygun şekilde kullanmaması durumunda ortaya çıkmaktadır.

AYM'nin aktarılan kararına muhalif kalan üyelerin isabetle üzerinde durdukları bir diğer Anayasa'ya aykırılık sebebi ise mahallî nitelikteki ulaşım hizmetlerine ilişkin merkezî idarece karar alınırken mahallî idarelerin karar süreçlerine dahil edilmemesi, görüşlerinin alınmaması olmuştur³⁸. Gerçekten de yapımı devam etmekte olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınmasına ilişkin mülga yasal düzenlemelerde ilgili büyükşehir belediyelerinin bu yönde bir talepleri aranmadığı gibi bu belediyelerin görüşlerinin alınması gibi bir usul de öngörülmemiştir. Aynı şekilde gerek 655 sayılı KHK'da gerekse 1 sayılı CBK'da ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının merkezî idarece üstlenilmesi aşamasında mahallî idarelerin taleplerinin gerekli olduğuna ya da görüşlerine başvurulacağına dair açık bir düzenleme de mevcut değildir. Bu noktada kanunla mahallî idarelere görev olarak verilmiş ve dolayısıyla mahallî kamu hizmeti olarak belirlenmiş olan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro yapımına ilişkin faaliyetlerin, mahallî idarelerin bu yönde bir talebi olmaksızın ve mahallî idarelerin görüşüne başvurulmaksızın merkezî idare tarafından devralınması ya da üstlenilmesinin, yerinden yönetim ilkesiyle ve dolayısıyla mahallî idarelerin özerkliğiyle bağdaşmayacağı bir temel prensip olarak ortaya konulmalıdır.

Bununla birlikte buradaki sorun da konunun karşı oy gerekçelerinde yalnızca 655 sayılı KHK ile sınırlı şekilde ele alınmasıdır. Zira gerek 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı gerekse 1 sayılı CBK'nın 485. maddesi bir bütün olarak ele alınıp yorumlandığında karşı oy yazan üyelerin gerekçelerinin yalnızca 655 sayılı KHK açısından geçerli olduğu anlaşılır. Şöyle ki; 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın ek 1. maddesinde yer alan; Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının, kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler ve il özel idarelerinin metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemi kurma taleplerini değerlendirip uygun olanları Cumhurbaşkanına sunması yönündeki düzenleme 655 sayılı KHK'da hiç yer almamıştır. Mezkur düzenleme, 1 sayılı CBK'nın 485. maddesinin 1. fıkrasında ise "Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen" ibaresinin bulunduğu bentte ya da bu bentle birlikte yorumlanacak şekilde yer almamıştır.

1 sayılı CBK'nın 485. maddenin 1. fıkrasının (e) bendinde "Kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idarelerinin teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemi kurma taleplerini değerlendirmek ve uygun olanlarını Cumhurbaşkanının iznine sunmak" Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü'nün görevleri arasında sayılmıştır. Aynı fıkranın (ğ) bendinde ise "Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin" yine Altyapı Yatırımları Genel

³⁸ AYM, E. 2019/32, K. 2021/54, 14/07/2021: Hasan Tahsin Gökcan'ın karşı oyu; AYM, E. 2019/32, K. 2021/54, 14/07/2021: Yusuf Şevki Hakyemez'in karşı oyu.

Müdürlüğü tarafından yapılacağı ya da yaptırılacağı belirtilmiştir. Bu durumda 1. fıkranın (e) bendi uyarınca Cumhurbaşkanının iznine sunulacak taleplerin (ğ) bendinde yer alan, ilgili projelerin yapımının Bakanlıkça üstlenilmesine ilişkin talepler mi yoksa mahallî idarelerin kendi imkanlarıyla hayata geçirmek istedikleri projelere izin verilmesine yönelik bir talep mi olduğu net bir şekilde anlaşılamamaktadır. Diğer bir ifadeyle 1. fıkrada (e) bendiyle (ğ) bendi arasında bir bağlantı kurulmadığı için (ğ) bendi uyarınca Cumhurbaşkanının resen ilgili ulaşım sistemleri ve projelerin üstlenilmesine yönelik bir karar aldığı yorumu yapılabilmektedir. Böylelikle, 655 sayılı KHK ile birlikte düşünüldüğünde yürürlükteki asli düzenlemeler bakımından üstlenme kararının alınması sürecine mahallî idarelerin hiçbir müdahalesi ya da etkisi olmadığı sonucuna varılabilmektedir.

Halbuki 1 sayılı CBK'nın 485. maddesinin 1. fıkrasının (e) ve (ğ) bentlerindeki mezkur düzenlemeler 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın ek 1. maddesinde "Proje üstlenilmesi" başlığı altında ve 1. ve 2. fıkra olarak art arda yer almıştır. Bu nedenle 1 sayılı CBK ve 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı birlikte yorumlandığında kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler ya da il özel idarelerinin şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerini "kurma taleplerinin" esasında bu ulaşım sistemleri ve projelerin Bakanlıkça üstlenilerek kurulmasına yönelik bir talep olduğu kolayca anlaşılmaktadır. Dolayısıyla AYM üyelerinin karşı oy gerekçelerinde yer alan Anayasa'ya aykırılık nedenlerinin ortadan kaldırılabilmesi ve merkezî idare ile mahallî idareler arasındaki ilişkilerin kanunla düzenlenmesini öngören Anayasa'nın 127. maddesine uygunluğun sağlanabilmesi için 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın ek 1. maddesinin 1. ve 2. fıkrasındaki düzenlemelerin 655 sayılı KHK'nın 15. maddesine de eklenmesi gerekir. Öte yandan 1 sayılı CBK'nın 485. maddesinin 1. fıkrasında da değişikliğe gidilerek (e) bendindeki düzenlemede sözü edilen talebin mahiyet ve kapsamının netleştirilmesi, mevzuattaki belirsizliğin giderilmesi bakımından isabetli olacaktır.

B. Yerinden Yönetim İlkesi

Anayasa'nın 123. maddesinin 2. fıkrasında idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayandığı belirtilmiştir. Bu çerçevede Anayasa'da 'İdarenin kuruluşu' üst başlığı altında merkezî idare ve mahallî idarelere ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Türkiye'nin, merkezî idare kuruluşu bakımından, coğrafya durumuna, ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre illere, illerin de diğer kademeli bölümlere ayrılacağı, 'Merkezî idare' başlıklı 126. maddede düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra mahallî idarelerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları da yine kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri olduğu ise 'Mahallî idareler' başlıklı 127. maddede belirtilmiştir. 127. maddede yer alan bir diğer husus ise mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak



kanunla düzenlenecek olmasıdır. 127. maddede son olarak merkezî idarenin mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahip olduğu ve mahallî idarelere görevleriyle orantılı gelir kaynaklarının sağlanacağı belirtilmiştir.

Yerinden yönetim ilkesi, en basit tanımıyla, bazı kamu hizmetlerinin Devlet dışındaki kamu tüzel kişileri tarafından yürütülmesidir³⁹. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, merkezden yönetimin tersi anlamına gelen⁴⁰ yerinden yönetim ilkesi, öncelikle Anayasa’da Devlet dışında kamu tüzel kişiliği kurulabilmesini gerekli kılar. Devlet dışında kurulan kamu tüzel kişileri olan yer bakımından ve hizmet bakımından yerinden yönetim idarelerinin tüzel kişiliği haiz olmalarının en önemli sonucu, kendilerine anayasa ya da kanunlarla verilen yetkileri; kendi karar organları eliyle, Devlet tüzel kişiliğiyle hiyerarşik bir ilişki içine girmeksizin, kendi bütçe imkanları çerçevesinde ve kendi personelleri aracılığıyla kullanabilmeleri; yani idari bir özerkliğe sahip olmalarıdır⁴¹.

1. Özerklik

Özerklik, sözlükte⁴²; “*bir üst organa bağlı olmakla beraber kendine ait işleri ayrı bir yasayla kendisi düzenleme ve yönetme yetkisi olan kuruluş ya da devlet*” olarak tanımlanmıştır. AYM de özerkliğin genel anlamdaki tanımını; “*sosyal bir topluluğun ya da tüzel kişiliğin kendilerini yöneten kuralların tümünü ya da bir bölümünü bizzat saptayabilmeleri veya anayasa ve yasaların çizdiği sınırlar içinde hareket edebilme özgürlüğü ve yetkisi*” şeklinde yapmaktadır⁴³. Yerinden yönetim ilkesi kapsamında ele alındığında ise özerklik; Anayasa’da ortaya konulan esaslar çerçevesinde kanun koyucu tarafından mahallî müşterek nitelikte olduğu belirlenen ihtiyaçların kamu yararı doğrultusunda, kamu tüzel kişiliğini haiz mahallî idarelerin sorumluluğu altında yerine getirilmesine yönelik, idari işlev kapsamındaki yetkiler bütünü olarak tanımlanabilir⁴⁴.

Yerinden yönetim ilkesinin Anayasa’daki somut görünümünü ve karşılığını ifade eden yerel özerkliğin⁴⁵ idari ve mali boyutunun ağır basmakta olduğu vur-

³⁹ Gözler (n 30) 51.

⁴⁰ Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları Cilt 2* (İsmail Akgün Matbaası 3. Bası İstanbul 1966) 610.

⁴¹ Onar (n 40) 610; Onur Karahanoğulları, “Yerel Özerklik: Mahallî Müşterek İhtiyaçların Yerinden Yönetimi”, Beşinci Ulusal Yerel Yönetimler Sempozyumu (2013) 65-67; Günday (n 1) 72.

⁴² Türk Dil Kurumu, *Güncel Türkçe Sözlük*, www.sozluk.gov.tr.

⁴³ AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, 22.06.1988.

⁴⁴ Aynı yönde: AYM, E. 2019/112, K. 2020/35, 25/06/2020.

⁴⁵ Mahallî idarelerin özerkliği hakkında bkz. Zülfiye Yılmaz, *Yerel Yönetimlerin Özerklik Hakkı* (On İki Levha Yayıncılık İstanbul 2019).

gulanmalıdır. İdari özerklik, mahallî idarelerin anayasadan kaynaklanan yetkilerini seçimle iş başına gelen karar organlarıyla, kural olarak, hiçbir makamdan izin ve onay almadan kullanma gücüne sahip olmalarını ifade eder⁴⁶. Mali özerklik ise mahallî idarelerin merkezî bütçeden ayrı bir bütçeye, mali kaynağa ve dolayısıyla malvarlığına sahip olmaları ve bu varlıklara ilişkin, kural olarak, hiçbir makamdan izin ve onay almadan bizzat tasarrufta bulunma yetkileri olduğu anlamına gelir⁴⁷. AYM de; Anayasa'da merkezden yönetim - yerinden yönetim ayrımının yapılması, mahallî idarelerin tüzelkişiliğe sahip olmaları, bu idarelerin organlarının seçimle ve belirli sürelerle göreve gelmesi, bu organlara karar alma ve uygulama yetkisinin tanınması, mahallî idarelerin kendilerine özgü malvarlıkları, gelir ve bütçelerinin bulunması, bu idarelerin gelirlerini ve varlıklarını kendi amaçlarına uygun bir biçimde kullanabilmeleri ve bu idarelere görevleriyle orantılı gelir kaynakları sağlanması gibi hususları mahallî idarelerin idari ve mali özerkliğinin Anayasa'daki somut görünümü olarak kabul etmektedir⁴⁸.

Anayasa'da merkezden yönetim-yerinden yönetim ayrımının yapılmasının yerinden yönetim ilkesi ve dolayısıyla özerkliğin bir gereği olduğu dikkate alındığında merkezî idareyle mahallî idarelerin arasındaki görev paylaşımının yerel yönetim ilkesine uygun bir şekilde yapıp yapılmadığı, daha açık ifadeyle mahallî müşterek ihtiyaçları karşılama görevinin kanun koyucu tarafından mahallî idarelere verilip verilmediği anayasaya uygunluk bakımından belirleyici bir kriter olarak karşımıza çıkar. Bu kapsamda mahallî nitelikteki bir hizmetin merkezî idareye ya da ulusal düzeyde yürütülmesi gereken bir hizmetin mahallî idarelere bırakılmasının Anayasa'nın 127. maddesine, yerinden yönetim ilkesine ve dolayısıyla mahallî idarelerin özerkliğine aykırı olacağı ifade edilmelidir⁴⁹.

2. Mahallî Müşterek İhtiyaçların Karşılansında Yöntem

a. Kural: Mahallî Müşterek İhtiyaçların Mahallî İdarelerce Karşılansması

Mahallî idarelerin görevlerini belirleyen yasal düzenlemeler yaparken yerinden yönetim ilkesine uygun şekilde hareket etmek zorunda olan kanun koyucunun Anayasa uyarınca göz önünde bulundurması gereken bir diğer ölçüt ise mahallî müşterek ihtiyaçların mahallî idarelerce karşılanmasıdır⁵⁰. Zira Anayasa'nın 127. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca; il, belediye ve köy halkının mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarının birer kamu tüzel kişisi olan mahallî idareler tarafın-

⁴⁶ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku* (Seçkin Yayıncılık Ankara 2024) 186; Gözler (n 30) 184.

⁴⁷ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya (n 46) 184; Gözler (n 30) 188-189.

⁴⁸ AYM, E. 2020/11, K. 2023/98, 18/05/2023; AYM, E. 2014/72, K. 2014/141, 11/09/2014; AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, 22.06.1988.

⁴⁹ Karahanoğulları (n 17) 75, 85.

⁵⁰ Mahallî müşterek ihtiyaç kavramı hakkında bkz. Muhammed Cihad Şaylan. *Mahalli Müşterek İhtiyaç Kavramı*. (Yayımlanmamış yüksek lisans tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İstanbul 2018).



dan karşılanması gerekir. Bu nedenle kanun koyucu, mahallî idarelerin görevlerini belirlerken bu idarelerin yürüteceği hizmetlerin de mahallî nitelikte olmasına dikkat etmek durumundadır.

Yerinden yönetim ilkesinin bir sonucu olarak ortaya çıkan mahallî müşterek ihtiyaç kavramının, kısaca ihtiyaçların boyutu dikkate alındığında kamu yararı bakımından mahallî idarelerce karşılanması gereken ihtiyaçları ifade ettiğini düşünmek mümkündür. Bununla birlikte mahallî müşterek ihtiyaç kavramının içeriği ve unsurları, bir ihtiyacın mahallî müşterek nitelik arz ettiğini belirleme yetkisinin kimde olduğu ve nihayet mahallî müşterek ihtiyaçları kimin karşılaması gerektiği üzerinde de durmak gerekir.

Mevzuatta tanımı yer almayan mahallî müşterek ihtiyaç kavramı, AYM tarafından şu şekilde tanımlanmıştır:

Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahallî idarelerin kuruluş amacı olarak gösterilen mahallî müşterek ihtiyaç, herhangi bir yerel yönetim biriminin sınırları içinde yaşayanların, aynı yörede birlikte yaşamaktan doğan somut durumların yarattığı, yoğunlaştığı ve sürekli güncelleştirdiği, özünde etkinlik, ölçek ve sağladığı yarar bakımından yerel sınırları aşmayan, bölünebilir ve rekabet konusu olabilen yerel ve kamusal hizmet karakterinin ağır bastığı ortak beklentileri ifade etmektedir⁵¹.

AYM'nin bu tanımı çerçevesinde mahallî müşterek ihtiyacın; il, belediye ya da köy sınırları içinde yoğun bir şekilde yerleşmiş bulunan insanların bu yerlerde birlikte yaşamalarından kaynaklanan, sürekli güncellenen ve kamu hizmeti sunularak karşılanması sonucu ortaya çıkacak kamu yararının mahallî boyutları aşmadığı kamusal ihtiyaçlar şeklinde özetlenmesi mümkündür⁵². Kavramdaki 'mahallî' ibaresi, bir 'mahal'e özgü/ilişkin/ait anlamına gelip mahallî ihtiyaçları karşılayacak olan idarenin yer bakımından yetkisine ilişkin bir sınırlama belirtir⁵³. İhtiyacın müşterekliği ise özel ve kişisel değil; genel ve ortak bir ihtiyacın mevcut olması gerektiğine dair bir vurgu olup karşılanacak olan ihtiyacın belirli bir 'mahal'de/coğrafyada/mekanda yaşayan insanların yalnızca bu yerlerde birlikte yaşamaları sonucunda ortaya çıkması ve bu nedenle 'müşterek' niteliğe sahip olması gerekir⁵⁴.

⁵¹ AYM, E. 2020/11, K. 2023/98, 18/05/2023; AYM, E. 2020/42, K. 2023/99, 18/05/2023; AYM, E. 2019/32, K. 2021/54, 14/07/2021. AYM'nin mahallî müşterek ihtiyaç kavramına ilişkin verdiği kararların eleştirisi için bkz. Fatma Didem Sevgili Gençay, "Yerel Yönetimlerin Yetkilerinin Belirlenmesinde Mahalli Müşterek İhtiyaç Kavramının Yeri Ve İşlevi" (2015) 10 (24) Memleket Siyaset Yönetim 54 vd.

⁵² Yıldızhan Yayla, *Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri Tevsi-i Mezuniyet ve Tefrik-i Vezaiif* (İÜSBF Yayınları İstanbul 1982) 159.

⁵³ Nur Kaman, "Mahalli İdarelerin Yetkilerinin ve Sınırlarının Kaynağı Olarak Mahalli Müşterek İhtiyaç" (2020) 7(1) İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 78.

⁵⁴ Gözler (n 30) 119; Kaman (n 53) 78.

Mahallî müşterek ihtiyaç; somut, objektif ve sabit bir kavram değildir. Zira mahal, coğrafya ya da mekan aynı kalsa da bu yerlerde yaşayan insanların ihtiyaçları sosyolojik, ekonomik ya da teknolojik koşulların etkisiyle değişebildiği için mahallî müşterek ihtiyaçlar da güncellenmektedir⁵⁵. Bu nedenle mahallî müşterek ihtiyacın belirlenmesinde kanun koyucunun takdir yetkisine sahip kılınması önemlidir⁵⁶. Diğer yandan mahal, coğrafya ya da mekanın farklılaşması; ihtiyaçların ortaya çıkıp çıkmamasında, ortaya çıkma şeklinde ve boyutunda ya da ihtiyaçların öncelik sıralamasının tespitinde belirleyici olabilmektedir. Bu durum mahallî müşterek ihtiyaç kavramının soyut, subjektif ve değişken niteliklere sahip olduğunu ve bu ihtiyaçların bir yandan takdir yetkisine istinaden belirlenmesi, bir yandan da kamu hizmetlerinin uyarlanma ilkesine uygun şekilde karşılanması gerekliliğini ortaya koyar.

Mahallî idarelerin görev alanı olarak mahallî müşterek ihtiyaç ölçütünü ihdas eden anayasa koyucu, bu ölçütün somutlaştırılmasına ilişkin takdir yetkisini “*Mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkileri, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenlenir.*” şeklindeki ifadeyle kanun koyucuya vermiştir. Kanun koyucu da ilgili yasal düzenlemelerle her bir mahallî idarenin karşılamakla görevli olduğu mahallî müşterek ihtiyaçları liste halinde⁵⁷ tayin ederek mahallî idarelerin görevlerini belirlemiştir. Mahallî idarelere bırakılmayan görevler ise merkezî idare tarafından yerine getirilecektir. Dolayısıyla idarenin kanuniliği ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi uyarınca mahallî idarelerin mahallî müşterek ihtiyaçları kendilerinin belirleyip mahallî kamu hizmetleri kurma yetkileri yoktur⁵⁸. Diğer yandan merkezî idare tarafından yerine getirilmesi gereken bir kamu hizmetinin mahallî nitelik arz eden kısmı; yani hizmetin yerel sınırları aşmayan bir kamu yararının sağlanmasına dönük kısmı da yine kanun koyucunun iradesi sonucu bir mahallî idare tarafından yerine getirilebilir⁵⁹. Bununla birlikte tamamen merkezî idare tarafından yerine getirilmesi gereken ulusal nitelikteki kamu hizmetlerinin mahallî idareler tarafından; tamamen yerellik niteliği taşıyan mahallî kamu hizmetlerinin ise merkezî idare tarafından yürütülmesine dönük düzenlemeler de Anayasa’ya aykırılık teşkil eder⁶⁰.

⁵⁵ Yıldızhan Yayla, *İdare Hukuku* (Beta Yayıncılık İstanbul 2009) 246.

⁵⁶ Kaman (n 53) 80-81.

⁵⁷ Liste halinde sayma ve blok halinde devir yöntemi hakkında bkz. Gözler (n 30) 105; Sevgili Gençay (n 51) 49 vd.

⁵⁸ Karahanoğulları (n 17) 83-84. Farklı yönde: Lutfi Duran, *İdare Hukuku Ders Notları* (Fakülterler Matbaası İstanbul 1982) 314; Gözler (n 30) 123.

⁵⁹ Metin Günday, “Kamu Yönetimi Reformunun İdari Yapılanmaya İlişkin Anayasal İlkeler Yönünden Değerlendirilmesi”, Danıştay ve İdari Yargı Günü: 137. Yıl (Danıştay Başkanlığı Ankara 2005) 103. Benzer yönde: AYM, E. 2005/95, K. 2007/5, 24/01/2007.

⁶⁰ Yayla (n 55) 161; Turan Yıldırım ve Hüseyin Melih Çakır, “Türkiye’nin İdari Teşkilatı” içinde: Turan Yıldırım (ed.) *İdare Hukuku* (On İki Levha Yayıncılık Güncelleştirilmiş 8. Bası İstanbul 2021) 54; Sevgili Gençay (n 51) 52.



b. Merkezî İdare ve Mahallî İdarelerin Görev Ayrımına İlişkin AYM ve Danıştayın Yaklaşımı

AYM, önüne gelen çeşitli uyuşmazlıklarda merkezî idarenin yalnızca ulusal nitelikteki kamu hizmetlerini; mahallî idarelerin ise yalnızca mahallî nitelikteki kamu hizmetlerini yerine getirmesi şeklindeki genel yaklaşımın ötesine geçmiştir. AYM'nin mahallî müşterek ihtiyaç kapsamında olması nedeniyle mahallî idarelerin görev alanına girmesi gereken bazı hizmetlerin kanun koyucu tarafından merkezî idareye bırakılmasına ilişkin ortaya koyduğu kritere dikkat çekilmelidir. Buna göre; kanun koyucu, takdir yetkisi çerçevesinde mahallî idareleri ortadan kaldırma ya da etkisiz bırakma amacı bulunmadığı ve mahallî idarelere bir yük ya da borç getirmediği sürece bazı görevlerin merkezî idarece yerine getirilmesine yönelik düzenlemeler yapabilir⁶¹. Bununla birlikte AYM, mahallî idarelere görevleriyle orantılı gelir kaynakları sağlanmasına ilişkin anayasal düzenlemeye vurgu yaparak, yalnızca hizmeti yerine getirmede malî güçlük çekmesi nedeniyle mahallî idarelerin görevlerinin merkezî idareye devrini öngören yasal düzenlemelerin Anayasa'ya aykırı olacağını ifade etmiştir⁶².

AYM, 13/03/1913 tarihli İdare-i Umumiye-i Vilayet Kanun-u Muvakkati'nin adını İl Özel İdaresi Kanunu olarak değiştiren 3360 sayılı Kanun'un⁶³ 2. maddesiyle Kanun'a eklenen "*İl özel idarelerinin görevli olduğu mahallî ve müşterek ihtiyaçların kapsamı ve sınırı Bakanlar Kurulunca tespit olunur.*" cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna hükmetmiştir. Mahkeme bu kararda; Bakanlar Kuruluna verilen, il özel idarelerinin karşılamakla görevli olduğu mahallî ve müşterek ihtiyaçların kapsam ve sınırını genel, takdire bağlı, zaman içinde sık sık değişebilecek, hiyerarşi benzeri, ölçütleri belirsiz ve sınırsız bir şekilde belirleme yetkisinin yerel yönetim ilkesiyle ve mahallî idarelerin özerkliğiyle bağdaşmadığını vurgulamıştır⁶⁴. AYM, bu karardan yaklaşık 19 yıl sonra vermiş olduğu bir kararda da ilgili yasal düzenlemeyi yine Anayasa'nın 127. maddesine aykırı bularak iptal etmiştir. Söz konusu kararda AYM, Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahallî müşterek ihtiyaçları karşılamakla görevli olan belediyelerin bu görevlerinin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla belirli ve somut hale getirilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Bu doğrultuda Mahkeme, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 14. maddesinde yer alan "*Belediye, kanunlarla başka bir kamu kurum ve kuruluşuna verilmeyen mahallî müşterek nitelikteki diğer görev ve hizmetleri de yapar veya yaptırır.*" şeklindeki düzenlemeyle idareye çerçevesi çizilmeksizin, belirsiz bir alanda görev ve yetki verildiği gerekçesiyle mezkur kuralın iptaline hükmetmiştir⁶⁵.

⁶¹ AYM, E. 2019/112, K. 2020/35, 25/06/2020; AYM, E. 2011/100, K. 2012/191, 29/11/2012; AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013.

⁶² AYM, E. 1976/57, K. 1977/71, 10/05/1977.

⁶³ R.G., 17/04/1987, S. 19434.

⁶⁴ AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, 22.06.1988.

⁶⁵ AYM, E. 2005/95, K. 2007/5, 24/01/2007.

AYM'nin mahallî idarelerin yer bakımından yetkisinde kalan bazı kamu hizmetlerinin merkezî idare tarafından yürütülmesine ilişkin yasal düzenlemeler hakkında verdiği kararlar da dikkat çekicidir. Bu kararlarda Mahkeme, ilgili kamu hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin faaliyetlerin mahallî müşterek ihtiyaçların karşılanması ötesinde ulusal düzeydeki ihtiyaçların karşılanmasına ve ulusal çıkarların korunmasına yönelik, toplumun genelini ilgilendiren faaliyetler olduğuna işaret etmiştir. Mahkeme bu kapsamda; düzenli ve sağlıklı bir şehirleşmenin gerçekleştirilmesi⁶⁶, gecekondulaşmanın önlenmesi⁶⁷ ve toplu konut ihtiyacının karşılanması⁶⁸, imar planlarının yapımı⁶⁹ ve imar mevzuatı kapsamındaki izinlerin verilmesi⁷⁰, turizmin geliştirilmesi⁷¹, boğazlardan güvenli geçişin sağlanması⁷² ve büyük ölçekli yatırımların yapılması⁷³ gibi konularda mahallî idarelerle birlikte veya münhasıran merkezî idarenin yetkilendirilmesini kamu yararının gerektirdiği tasarruflar olarak kabul ederek ilgili yasal düzenlemelerin Anayasa'ya aykırılık teşkil etmediğine hükmetmiştir. Öte yandan AYM, düzenli ve sağlıklı bir şehirleşmenin gerçekleştirilmesi ile turizmin geliştirilmesi gibi konularda merkezî idare ve mahallî idarelerin birtakım kamusal maliyetlere birlikte katlandığını vurgulayarak mahallî müşterek niteliği aşip toplumun tamamını ilgilendiren faaliyetlerde mahallî idarelerin de katkısının olabileceğini belirtmiştir⁷⁴. Diğer bir ifadeyle mahallî idareler, kanun koyucunun takdir yetkisinin bir sonucu olarak mahallî müşterek ihtiyaçları karşılamaya ötesine geçerek ulusal düzeydeki ihtiyaçların karşılanmasına dönük bir işlev de ortaya koyabilmektedir. Bu çerçevede merkezî idare ile mahallî idarelerin eşgüdüm ve iş birliği içerisinde hareket ederek belirli bir kamu hizmetinin yerel ve ulusal ölçekte yürütülmesini birlikte sağlaması da söz konusu olabilmektedir. AYM kararları doğrultusunda merkezî idare ile mahallî idarelerin idarenin bütünlüğü ilkesi ve kamu yararı gereğince birlikte hareket ederek yerine getirdikleri hizmetlere örnek olarak; acil çağrı, afet ve acil yardım hizmetlerinin koordinasyonu ve yürütülmesi⁷⁵ ile çeşitli ölçekteki imar planlarının yapımı⁷⁶ gibi çok boyutlu ve aşamalı süreçler verilebilir.

Konuya ilişkin AYM'nin en dikkat çekici kararlarından biri de 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu'nun 6. maddesinin 3. fıkrasında yer alan düzenlemeye ilişkindir.

⁶⁶ AYM, E. 2020/42, K. 2023/99, 18/05/2023.

⁶⁷ AYM, E. 2020/42, K. 2023/99, 18/05/2023; AYM, E. 2008/87, K. 2011/95, 09/06/2011.

⁶⁸ AYM, E. 2008/87, K. 2011/95, 09/06/2011.

⁶⁹ AYM, E. 2020/42, K. 2023/99, 18/05/2023; AYM, E. 2016/181, K. 2018/111, 20/12/2018; AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013.; AYM, E. 2011/149, K. 2012/187, 22/11/2012.

⁷⁰ AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013.

⁷¹ AYM, E. 2020/11, K. 2023/98, 18/05/2023.

⁷² AYM, E. 2011/149, K. 2012/187, 22/11/2012.

⁷³ AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013.

⁷⁴ AYM, E. 2020/11, K. 2023/98, 18/05/2023; AYM, E. 2020/42, K. 2023/99, 18/05/2023.

⁷⁵ AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013.

⁷⁶ AYM, E. 2008/87, K. 2011/95, 09/06/2011.



Bu düzenlemeye göre; fıkırdaki sayılan merkezî idare yatırımları il özel idarelerine ödenek aktarılması suretiyle gerçekleştirilebilecek ve il özel idarelerinin tâbi olduğu usul ve esaslara göre sonuçlandırılacaktır. AYM, bu düzenlemenin iptali için açılan dava kapsamında yaptığı incelemede öncelikle idarenin bütünlüğü ilkesine vurgu yaparak bu ilkenin “*merkezi idare kuruluşları ile yerinden yönetim kuruluşlarının ve dolayısıyla da il özel idarelerinin birbirinden bağımsız parçalı yapılar olmasını değil, toplumsal ve kamusal yararı sağlayacak bir etkinliğe dönük işbirliği içinde bulunmalarını*” gerekli kılabileceğini ifade etmiştir⁷⁷. Daha sonra ise Mahkeme, iptali istenen düzenlemede sayılan il sınırları içindeki yapı, bakım ve onarım işleri, devlet ve il yolları, içme suyu, sulama suyu, kanalizasyon, enerji nakil hattı, sağlık, eğitim, kültür, turizm, çevre, imar, bayındırlık, iskân, gençlik ve spor gibi hizmetlere ilişkin yatırımların mahallî niteliğinin de bulunduğu dikkat çekmiştir. Buna göre; “*il sınırları içinde merkezi kuruluşlar ya da il özel idareleri tarafından yürütülen hizmetlerin bütünlük ve uyum içinde gerçekleştirilmesi için*” merkezî idarenin mahallî idarelerle kanunda öngörülen gibi bir ilişki içine girmesi gerekli ve hatta zorunlu olabilecektir. Dolayısıyla AYM, bir hizmet ya da yatırımın bir yönüyle mahallî bir yönüyle de ulusal nitelik arz etmesi karşısında idarenin bütünlüğü ilkesinin bir tezahürü olarak merkezî idare ile mahallî idarelerin kanun koyucunun belirlediği araç ve yöntemler çerçevesinde uyum ve iş birliği içinde faaliyet göstermelerinin kamu yararının sağlanması bakımından gerekli olacağını ve bu durumun da mahallî idarelerin özerkliği açısından bir sorun teşkil etmeyeceğini kabul etmiştir.

Öte yandan 2013 yılı için belediye meclislerince belirlenen harç ve vergi tarifelerinin ilgili yasal düzenleme uyarınca alınacak Bakanlar Kurulu kararına kadar geçerli olmasını öngören yasal düzenlemenin Anayasa’ya aykırı olmadığına hükmeden Mahkeme, bu çerçevede kanun koyucunun mahallî idarelere merkezî idarenin yükünü hafifletme gibi bir işlev yükleyebileceğini de ifade etmiştir⁷⁸. AYM’nin bu kararı doğrultusunda kanun koyucunun çeşitli yasal düzenlemeler aracılığıyla merkezî idareye de mahallî idarelerin yükünü hafifletme işlevi yükleyebileceğini söylemek mümkündür.

AYM bazı kararlarında ise belirli faaliyetlerin mahallî müşterek ihtiyaç olup olmadığına yönelik doğrudan ve kesin bir tespitle bulunmak suretiyle hüküm vermiştir. Örneğin; sivil hava taşımacılığıyla ilgili hizmetlerin⁷⁹ ya da okul öncesi eğitim kurumları açılmasının⁸⁰ mahallî müşterek nitelikte olmadığını vurgulayan Mahkeme, sağlık koşullarına uygun ve temiz içme suyu ihtiyacının belirli bir yörede birlikte yaşayan kişilerin mahallî ve müşterek ihtiyacı olduğu hususunda ise tereddüt bulunmadığını belirtmiştir⁸¹.

⁷⁷ AYM, E. 2008/87, K. 2011/95, 09/06/2011.

⁷⁸ AYM, E. 2014/72, K. 2014/141, 11/09/2014.

⁷⁹ AYM, E. 2006/131, K. 2007/4, 24/01/2007.

⁸⁰ AYM, E. 2005/95, K. 2007/5, 24/01/2007.

⁸¹ AYM, E. 2019/112, K. 2020/35, 25/06/2020.

Mahallî müşterek ihtiyaçların karşılanması kapsamına hangi faaliyetlerin girdiği; buna karşılık hangi faaliyetlerin ulusal nitelik arz ettiği hususu, Danıştayın mahallî idareler tarafından tesis edilen idari işlemlerin yargısal denetimi kapsamında verdiği kararlarda da ele alınmıştır. Bu kararların biri, Viranşehir Belediye Meclisi tarafından kurulan “Eğitim Destek Evi”nin kapatılmasına ilişkin Viranşehir Kaymakamlığı işleminin iptali istemiyle açılan dava kapsamında verilmiştir. Söz konusu kararda Danıştay, belde sakinlerinin mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla kurulan belediyelerin “ulusal nitelikteki eğitim faaliyeti” kapsamında yer alan dersane kurması ve işletmesine hukuken olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddi yönünde karar vermiştir⁸².

Danıştayın verdiği bir diğer kararda ise davacı, gıda denetimi yetkisinin merkezî idareye yönetime aktarılmasını öngören yasal düzenlemenin Anayasa’ya aykırı olduğu gerekçesiyle somut norm denetimi kapsamında AYM’ye gönderilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Danıştay ise Anayasa uyarınca kamu hizmetlerinin tümüyle yerinden yönetimler tarafından yerine getirilmesi gerekmediğine işaret ederek yerel yönetimlere tanınan gıda denetimi yetkisinin genel halk sağlığını ilgilendirmesi bakımından bu yetkinin kanun koyucu tarafından merkezî idareye aktarılmasının Anayasa’ya aykırılık teşkil etmeyeceğini belirtmiş ve davacının Anayasa’ya aykırılık iddiasını ciddi bulmamıştır⁸³.

Bir diğer uyuşmazlık Avrupa Birliği Müktesebatını İzleme Komisyonunun kurulmasına yönelik alınan Diyarbakır İl Genel Meclisi kararının Diyarbakır Valisi tarafından tekrar görüşülmesinin istenmesi üzerine tekrar görüşülmeksizin söz konusu komisyonun çalışmalarına devam etmesine yönelik tesis edilen işlem nedeniyle doğmuştur. Danıştay, bu uyuşmazlık hakkında verdiği kararda öncelikle il özel

⁸² “5393 Sayılı Belediye Kanunu’nun yukarıda yer verilen belediyenin görev ve sorumlulukları ile yetkileri ve imtiyazları başlıklı maddeleri birlikte incelendiğinde; belediyelerin eğitim ve öğretim ilişkin olarak devlete ait her derecedeki okul binalarının inşaatı ile bakım ve onarımını yapabilecekleri gibi yaptırabilecekleri, bu okulların her türlü araç, gereç ve malzeme ihtiyacını karşılayabileceklerinin öngörüldüğü, belediyelerin bunun ötesinde eğitim ve öğretim faaliyetlerine yönelik görev ve sorumluluklarının bulunmadığı, “okul öncesi eğitim kurumu” açabileceklerine yönelik hükmün de Anayasa Mahkemesi’nin yukarıda belirtilen kararla iptal edildiği, anılan karar gerekçesinde de, mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlara yönelik faaliyette bulunma yetkisi olan belediyelerin, program ve yöntem itibarıyla ulusal nitelikteki Milli Eğitim konusunda yetkili olmadığının belirtilmesi karşısında, belediyelerin eğitim-öğretim faaliyetinde bulunamayacağı kabulü gerekmektedir.” Danıştay 8. D. 2014/1578, 2019/8969, 18/10/2019, www.kazanci.com.tr, erişim tarihi: 11/08/2024.

⁸³ “Özerklik; merkezi yönetim - yerel yönetim ilişkisinde dengenin iki yönetimden birinin aleyhine bozulmasını önlemeye yöneliktir. Anayasa yerel yönetimlere özerklik tanım suretiyle bu dengeyi korumaya çalışmıştır. Ancak, bu ilke tümüyle kamu hizmetlerinin yerel yönetimlerce yerine getirileceği sonucunu doğurmaz. Zira, Anayasa’nın 123. maddesinde: idarenin kuruluş ve görevleri ile bir bütün olduğu belirtildikten sonra merkezden ve yerinden yönetim esaslarına dayanacağı vurgulanmıştır. Yani kamu hizmetlerinin yürütülmesinin sırf yerinden yönetim ilkesine dayandığı söylenemez.” Danıştay 10. D. 1996/5391, 1998/6116, 25/11/1998, www.kazanci.com.tr, erişim tarihi: 11/08/2024.



idarelerinin dış politikalarla ilgili herhangi bir görevinin olmadığını vurgulamıştır. Daha sonra ise il genel meclisinin ancak il özel idaresine kanunla verilen görev ve yetkiler kapsamında ihtisas komisyonu kurabileceği; dolayısıyla il genel meclisince il özel idaresinin görev ve yetkileri içinde bulunmayan konularda ihtisas komisyonları kurulmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle dava konusu işlem iptal edilmiştir⁸⁴.

Son olarak Danıştay, çeşitli kararlarında alt ölçekli imar planlarının mahallî müşterek ihtiyaç kapsamında görülmesinin mümkün olduğunu belirtmekle birlikte; bu planların daha üst ölçekli planlara uygun olma zorunluluğu da dikkate alındığında, bunların “mahallî ” boyutu aşan bir niteliği bulunduğu değerlendirilmiştir⁸⁵.

AYM ve Danıştay kararları çerçevesinde şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin mahallî müşterek ihtiyaçların karşılanmasına yönelik hizmetler olmalarına rağmen büyük ölçekli yatırımlar ve borçlanma gerektiren yüksek maliyetli süreçleri beraberinde getirmesi nedeniyle merkezî idarenin kanunla bu hizmetler bakımından görevlendirilmesinin kamu yararının sağlanmasına yönelik bir tasarruf olduğu söylenebilir⁸⁶. Zira merkezî idarenin ekonomik ve teknik açıdan sahip olduğu imkanların yanı sıra ilgili projelerin hayata geçirilmesini sağlayacak/hızlandıracak niteliklere sahip uzman personel istihdam etme potansiyeli, mahallî nitelikteki kamu hizmetlerinde de merkezî idarenin rol oynamasını ve bu hizmetlerin yerine getirilmesine katkı sunmasını gerekli kılabilir. Diğer yandan şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin, bu faaliyetlerin ortaya çıkardığı kamu yararının boyutu ve etkisi dikkate alındığında tümüyle mahallî idarelerce yerine getirilmesi zorunlu kamu hizmetleri olarak görülemeyeceği de yine yargı mercilerinin bakış açısı çerçevesinde ileri sürülebilir. Bu doğrultuda söz konusu faaliyetlerin merkezî idarece devralınması ve üstlenilmesinin mahallî idarenin yükünü hafifletmeye yönelik, idarenin bütünlüğü ilkesi kapsamında ve kamu yararı doğrultusunda merkezî idarece ortaya konulan tasarruflar olduğunu ifade etmek mümkündür.

AYM kararlarında bir kamu hizmetinin mahallî ya da ulusal niteliğine ek olarak kullanılan “mahallî niteliği aşan” ya da “ulusal yönü de bulunan” şeklindeki ifadeler de, esasında, kanunla mahallî idarelere verilen görevlerin kısmen ya da bazı yönleri bakımından merkezî idare tarafından yerine getirilmesine ilişkin bir meşruiyet zemini tesis eden içtihadî yaklaşımlar olarak değerlendirilmelidir. Bu çerçevede şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının merkezî idare ta-

⁸⁴ Danıştay 8. D. 2008/1180, 2008/5500, 26/09/2008, www.kazanci.com.tr, erişim tarihi: 11/08/2024.

⁸⁵ Danıştay İDDK, 2013/4465, 2015/2083, 27/05/2015; Danıştay 6. D. 2015/8722, 2019/11727, 20/11/2019; Danıştay 6. D. 2012/420, 2013/3382, 15/05/2013, www.lexpera.com.tr, erişim tarihi: 11/08/2024; Danıştay 6. D. 2014/3758, 2014/6245, 23/10/2014, www.kazanci.com.tr, erişim tarihi: 11/08/2024.

⁸⁶ Nitekim Danıştay da şehir içi raylı toplu taşımacılık faaliyetlerine ilişkin yaptığı değerlendirmede bu faaliyetlerin mevzuatta belediyelerin görevleri arasında sayılmış olmasına rağmen; günümüzdeki şehir içi raylı taşımacılık faaliyetlerinin niteliğini göz önünde bulundurarak, bu faaliyetlerin klasik anlamda belediyece faaliyetinden ayrılabilir bir hâl aldığı sonucuna varmıştır. Bkz. Danıştay İDDK, 2016/3550, 2018/3956, 08/10/2018, www.kazanci.com.tr, erişim tarihi: 11/08/2024.

rafından üstlenilmesine imkân tanıyan düzenlemeler de kanunla mahallî idarelere verilmiş görevler olmasına rağmen çeşitli yönlerden mahallî niteliği aşan kamu hizmetlerinin merkezî idarenin devreye girmesi suretiyle yürütülebilmesini sağlamaktadır. Bu noktada kanun koyucunun; merkezî idarenin ilgili projelerin yapımını üstlenmesi sonucunda şehir içi ulaşım hizmetlerinin uyarlanma ve süreklilik ilkelere uygun şekilde yürütülmesiyle ortaya çıkacak kamu yararını, yerinden yönetim esasının katı bir şekilde uygulanarak mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçların her koşulda ve bütünüyle mahallî idarelerce karşılanması sonucu gerçekleşmesi beklenen kamu yararına tercih etmesi anlamına gelecek bir takdir yetkisi kullandığına işaret etmek gerekir.

3. İdari Vesayet İlişkisi

a. İşlev ve Kapsam

Yerinden yönetim ilkesinin önemli bir diğer tezahür şekli ise merkezden yönetimle yerinden yönetim arasındaki ilişkinin belirlenmesi aşamasına ilişkindir. Zira yerinden yönetim ilkesi Devletten ayrı kamu tüzel kişilerinin kurulabilmesi anlamına geldiğinden, bu ilke birer kamu tüzel kişisi olan mahallî idareler üzerinde merkezden yönetimin hiyerarşi yetkisine sahip olamamasını da içerir⁸⁷. Nitekim merkezî idareyle hiyerarşi ilişkisi içinde olan mahallî idarelerin özerkliğinden söz edilemez. Buna karşılık, yerinden yönetim ilkesinin benimsendiği bir üniter devlette merkezî idareyle mahallî idareler arasındaki ilişki, idarenin bütünlüğü ilkesine uygun olarak idari vesayet⁸⁸ yoluyla sağlanmalıdır⁸⁹. Aksi takdirde devletin üniter yapısı ortadan kalkabileceği gibi yerinden yönetim ilkesinden söz etmek de anlamını yitirir⁹⁰. Üniter yapıli devletlerde merkezî idareyle mahallî idareler arasındaki ilişkinin kurulması için vazgeçilmez bir mekanizma olan idari vesayet en önemli işlevi, merkezî idareyle mahallî idareler arasındaki ayrışmayı, farklılaşmayı ve kopmayı önleyerek idarenin bütünlüğünü sağlamaktır⁹¹. Bu doğrultuda Anayasa'nın 127. maddesinde de merkezî idareye idari vesayet yetkisi tanınmasının amacı; “*mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması*” şeklinde ifade edilmiştir.

İdari vesayet, diğer bir boyutuyla mahallî idarelere anayasayla tanınan ve güvence altına alınan özerkliğe yine anayasa tarafından getirilen bir istisna niteliğindedir⁹².

⁸⁷ Günday (n 1) 70.

⁸⁸ İdari vesayet hakkında bkz. F. Ebru Gündüz, “Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre İdari Vesayet” (2015) 20 (33) Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi; Sabri Coşkun, *İdarenin İdari Denetiminde İdari (Yönetimsel) Vesayet* (Ankara 1976); İsmail Hakkı Görel, *İdari Vesayet* (Yeni Cezaevi Matbaası Ankara 1944).

⁸⁹ Gözler (n 30) 213.

⁹⁰ Gözler (n 30) 57.

⁹¹ AYM, E. 2020/103, K. 2023/68, 05/04/2023.

⁹² AYM, E. 2019/112, K. 2020/35, 25/06/2020.



Zira idari özerkliğin bir sonucu olarak hiçbir makam ve merciin izin ve onayına tâbi olmaksızın karar alma ayrıcalığını haiz mahallî idarelerin bu ayrıcalıkları, merkezî idareye tanınan idari vesayet yetkisi sonucu kanun koyucunun iradesi doğrultusunda ortadan kalkmaktadır. Bu çerçevede AYM, konuya ilişkin verdiği bir kararında mahallî idarelerin özerkliği ile idari vesayet arasında ters orantı olduğunu ve idari vesayet yetkisinin idari özerkliğin sınırını oluşturduğunu vurgulamıştır⁹³. Diğer yandan idari vesayet, yerinden yönetim ilkesi çerçevesinde bir yandan mahallî idarelere getirilen bir sınırlama iken diğer yandan merkezî idare bakımından da aynı şekilde bir sınırı ifade eder⁹⁴. Belirtmek gerekir ki merkezî idare bakımından bu sınır, öncelikle idari vesayetin doğrudan ve açık bir yasal dayanağı bulunmasını ifade etmekte; buna ilaveten de idari vesayet ilişkisinin hangi yetkiler kullanılarak somutlaşacağını belirleme işlevini görmektedir.

Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca idari vesayetin ancak kanunda öngörülen usul ve esaslar doğrultusunda kullanılacak bir yetki olması da mahallî idarelerin özerkliğinin korunmasına ilişkin bir güvence niteliğindedir⁹⁵. Zira bu sayede merkezî idarenin keyfi müdahaleler yoluyla mahallî idarelerin özerkliğini ihlal etmesi önlenmiş olur⁹⁶. Gerek idari vesayetin özerklikle olan bu ilişkisi gerekse Anayasa'nın 127. maddesindeki açık hüküm doğrultusunda idari vesayet yetkisinin; kapsam, sınır, yöntem ve yoğunluğu ancak kanun koyucunun takdir yetkisiyle belirlenebilecek istisnai bir yetki olduğu görülür⁹⁷.

Mahallî idarelerin işlemlerinin yanı sıra organ ve personeli üzerinde de kullanılabilen bir yetki olan idari vesayet yetkisi, idari işlemler bakımından izin ve onay verme, değiştirerek onama, iade etme, işlemin yürürlüğünü erteleme, işlemin uygulanmasını durdurma ya da işleme karşı iptal davası açma gibi şekillerde kullanılır⁹⁸. Mahallî idarelerin organlarının görevden uzaklaştırılması ya da organlık sıfatlarının ortadan kaldırılmasının Danıştaydan istenmesi ile mahallî idare personelinin atanmasına ilişkin onay ve izinler de yine idari vesayet yetkisinin farklı tezahürleridir⁹⁹.

⁹³ AYM, E. 2018/15, K. 2018/78, 05/07/2018.

⁹⁴ Kaman (n 53) 74.

⁹⁵ Hasan Nuri Yaşar, *İdare Hukuku* (Der Yayıncılık İstanbul 2016).

⁹⁶ AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013.

⁹⁷ AYM, E. 2011/11, K. 2011/151, 03/11/2011. “*İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir. İstisnailik ve kanunilik idari vesayetin en belirgin iki temel özelliğidir. Bu bağlamda vesayet yetkisi mutlak bir kullanım zorunluluğunu da içermez. Anayasa’da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir.*” AYM, E. 2019/112, K. 2020/35, 25/06/2020; AYM, E. 2018/90, K. 2019/85, 14/11/2019; AYM, E. 2012/87, K. 2014/41, 27/02/2014. Aynı yönde: AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, 22.06.1988.

⁹⁸ Günday (n 1), 87 vd.; İl Han Özay, *Günışığında Yönetim* (Filiz Kitabevi İstanbul 2004) 172; Coşkun (n 88) 24 vd.

⁹⁹ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya (n 46) 232.

b. İdari Vesayetın Ayrık Bir Türü Olarak İkame

Merkezî idarenin mahallî idarelerin yerine geçerek karar alması ya da hizmet sunması, kural olarak, idari vesayet yetkisinin kapsamı dışındadır¹⁰⁰. Bununla beraber merkezî idarenin mahallî idarelerin yerine geçerek bu idarelerin görev alanına giren konularda karar alması ve uygulaması, mahallî idare adına eylemler gerçekleştirilmesi veya mahallî idarenin boşalan bir organı yerine atama yapması şeklinde ortaya çıkan ve ikame yetkisi olarak adlandırılan ilişki biçimine çok sınırlı şekilde, katı kurallar çerçevesinde ve nadiren de olsa rastlanmaktadır¹⁰¹. Bu noktada kamu hizmetlerinin sürekliliğinin sağlanması bakımından zorunluluk arz eden durumlarda başvurulabilecek¹⁰² ikame yetkisinin kullanımına ilişkin AYM'nin ortaya koyduğu ölçütler önemlidir. Mahkeme, farklı tarihlerde verdiği kararlarında¹⁰³ ikame yetkisini idari vesayetın ayrık bir türü olarak nitelendirmiş ve merkezî idarenin, kanunla mahallî idarelere görev olarak verilen iş ve işlemleri mahallî idarelerin yerine geçerek yapabilmesi için öncelikle bu yetkinin kapsam ve sınırının kanunda açıkça belirtilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Dolayısıyla ilk olarak, ikame yetkisinin kullanım koşullarının kanunda detaylı şekilde düzenlenmesi gerekir. Bunun yanı sıra merkezî idarenin ikame yetkisini kullanabilmesi için mahallî idarelerin kanunlarla kendisine verilen görevleri yerine getirmekten kaçınması veya bunda çok gecikmesi gibi kamu yararı ya da haklı bir nedenin varlığı Mahkemece zorunlu görülmüş; bu yetkinin anayasal ölçütler çerçevesinde kullanılması gerektiğine işaret edilmiştir. Mahkemenin 2023 yılında verdiği bir kararda ise Bakanlığın kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının yerine geçerek yönetici kadrolarına doğrudan atama yapmasının oldukça ağır bir idari vesayet yetkisi olduğu vurgulanmış ve ilgili düzenleme iptal edilmiştir¹⁰⁴.

Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro yapımının kanunla mahallî idarelere verilen toplu taşıma ve şehir içi ulaşım hizmetleri kapsamında bir görev olduğu göz önünde bulundurulduğunda bu hizmetlerin merkezî idare tarafından devralınması ve üstlenilmesinin, merkezî idarenin mahallî idarelerin yerine geçmek suretiyle bu hizmetleri yerine getirmesine, yani idari vesayetın ayrık ve istisnai bir görünümü olan ikame yetkisini kullanmasına bir örnek teşkil ettiği görülür. Bu noktada şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin merkezî idare tarafından devralınmasının yasal bir dayanağı olmadığı daha önce vurgulanmıştı. Söz konusu projelerin

¹⁰⁰ AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013; AYM, E. 2011/100, K. 2012/191, 29/11/2012.

¹⁰¹ Duran (n 58) 52; Coşkun (n 88) 32; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya (n 46) 225, 231, 235.

¹⁰² Muhammed Savaş Bayındır, *İdari Denetim Olarak İdari Vesayet* (Yayımlanmamış doktora tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ankara 2007) 204.

¹⁰³ AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013; AYM, E. 2011/100, K. 2012/191, 29/11/2012; AYM, E. 1990/38, K. 1991/32, 26/09/1991.

¹⁰⁴ "Merkezî idarenin meslek kuruluşu yerine geçerek kendisinin icrai karar alması biçimindeki bir vesayet aracı ancak mutlak zorunluluğun bulunduğu istisnai hâllerde öngörülebilir." AYM, E. 2022/96, K. 2023/174, 11/10/2023.

yapımının Cumhurbaşkanınca üstlenilmesinin dayanağı ise 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 2. fıkrasında ve 1 sayılı CBK'nın 485. maddesinde “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin...” şeklinde geçen ibaredir.

Cumhurbaşkanının idari vesayet kapsamındaki ikame yetkisini kullanarak kanunla büyükşehir belediyelerine verilmiş bir görevin üstlenilmesine ve bakanlıkça yerine getirilmesine karar vermesinin yerinden yönetim ilkesine ve mahallî idarelerin özerkliğine aykırı olmaması için AYM içtihadı çerçevesinde, öncelikle ikame yetkisinin kapsam ve sınırının kanunda açıkça belirtilmesi gerekir. Diğer yandan merkezi idarenin ikame yetkisini kullanabilmesi için “mahalli idarenin yasalarla kendisine verilen görevi yerine getirmekten kaçınması veya bunda çok gecikmesi gibi kamu yararı ya da haklı bir nedenin” mevcut olması gerektiği de yine AYM tarafından ortaya konulmuştur. Bununla birlikte şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının Cumhurbaşkanı tarafından üstlenilmesine ilişkin 655 sayılı KHK ve 1 sayılı CBK'da yer alan “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen” ibaresinin başlı başına Cumhurbaşkanının hangi projelerin, hangi kriter ya da koşullar çerçevesinde üstlenilmesine karar vereceği hususunda kapsam ve sınır bakımından bir açıklık taşımadığı açıktır. Buna ilaveten projelerin üstlenilmesini gerekli kılacak haklı bir nedenin mevcut olup olmadığı ya da büyükşehir belediyelerinin bu yönde bir talebinin mevcut olmasının bir kriter olarak kabul edilmediği de yeteri kadar net değildir. Bu durum karşısında şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımının Cumhurbaşkanı tarafından üstlenilmesine karar verilmesinin idari vesayetin ayrık ve istisnai¹⁰⁵ bir uygulanma yöntemi olan ikame yetkisinin kullanılma koşullarını sağlamadığı ve bu nedenle de yerinden yönetim ilkesi ile mahallî idarelerin özerkliğine aykırılık teşkil ettiği ifade edilmelidir.

c. Subsidiarite İlkesi

Şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınması ya da yapımının üstlenilmesine ilişkin, ağırlıklı olarak federal sistemlerde geçerli bir ilke olan¹⁰⁶ subsidiarite ilkesi¹⁰⁷ çerçevesinde bir değerlendirme yapmak da faydalı olabilir. Bu ilke uyarınca esas olan, hizmetin hizmetten yararlananlara coğrafi olarak en yakın idare tarafından yerine getirilmesidir. Zira bu şekilde ihtiyacın daha hızlı, ucuz ve kolay şekilde karşılanması mümkün olur¹⁰⁸. Subsidiarite ilkesi uyarınca kamu hizmeti sunması gereken idare, ancak ekonomik ve teknik sebeplerle bu hizmeti yerine

¹⁰⁵ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya (n 46) 225.

¹⁰⁶ Ruşen Keleş, “Hizmette Halka Yakınlık (Subsidiarity) İlkesi ve Yerel Yönetimler” (1995) 4(1) Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi 5.

¹⁰⁷ Subsidiarite ilkesi hakkında bkz. Bilal Canatan, *Yerellik İlkesi* (Galeri Kültür Yayınevi Ankara 2001); Konur Alp Demir, *Yerellik İlkesi Kapsamında İl Yönetiminin Mevcut Durumu, Sorunları Ve Geleceği* (Yayımlanmamış doktora tezi, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Çanakkale 2016).

¹⁰⁸ Gözler (n 30) 143.

getiremediğinde bir üst düzey ve merkeze yakın idarenin devreye girmesi mümkün olabilir¹⁰⁹. Diğer bir ifadeyle ilke uyarınca kamu hizmetlerinin sunumunda kural olarak ihtiyacı daha hızlı ve daha etkili şekilde karşılama imkanına sahip olan yerel idareler yetkili olup istisnaen de merkezî idarenin müdahalede bulunması söz konusudur¹¹⁰. İlkenin Türkiye açısından bir uygulama alanına sahip olduğu belirtilmişse¹¹¹ de anayasal dayanaktan mahrum olduğu vurgulanmalıdır¹¹². Bununla birlikte Türk hukuku bakımından kanunla eşdeğer düzeyde bir norm olan Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nda kamusal yetkilerin genellikle ve tercihen vatandaşın en yakın olan makamlar tarafından kullanılması gerektiği vurgulanmıştır¹¹³. Şart'ta diğer yandan, kamusal yetkilerin, yerine getirilecek hizmetin kapsam ve niteliğinin gerektirmesi durumunda ya da yerel idarelerin hizmeti yerine getirmedeki yetkinliğine ilişkin veya ekonomik gerekçelerle başka bir makama verilebileceği ifade edilmiştir¹¹⁴. Ayrıca Cumhurbaşkanı tarafından bir kez daha görüşülmek üzere geri gönderilen ve sonrasında yürürlüğe girmeyen 15/07/2004 tarih ve 5227 sayılı Kamu Yönetiminin Temel İlkeleri Ve Yeniden Yapılandırılması Hakkında Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinde de; görev, yetki ve sorumlulukların hizmetten yararlananlar açısından en uygun ve en yakın birime verileceği hususu yer almıştır¹¹⁵.

Dolayısıyla ilk etapta merkezî idarenin mahallî idarelerin görevine giren şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerini devralması ya da bunların yapımını üstlenmesinin subsidiarite ilkesiyle örtüştüğü düşünülebilir. Zira bu durumda mahallî idarelerin kanunla kendilerine verilen bir görevi ekonomik ve teknik sebeplerle yerine getirememesi üzerine merkezî idarenin müdahalesi gerçekleşmiş olmaktadır. Ne var ki, konuya ilişkin yürürlükte yasal bir düzenlemenin olmadığı gerçeği ve idarenin kanuniliği ilkesi karşısında subsidiarite ilkesinin, başlı başına, merkezî idarenin mahallî idarelerin yerine geçerek şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerini devralma ya da yapımını üstlenme kapsamında iş ve işlemler yapmasına hukuki meşruiyet kazandıramayacağı da vurgulanmalıdır.

SONUÇ

Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca merkezden yönetim ve yerinden yönetim esasları çerçevesinde yürütülen kamu hizmetlerinin kamu yararının sağlanması bakımından etkili, verimli, hızlı ve kolay ulaşılabilir şekilde sunulabilmesi gerekir. Bunun için kanunla söz konusu ihtiyacı karşılamakla görevlendirilmiş idarenin, ih-

¹⁰⁹ Gözler (n 30) 146.

¹¹⁰ Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, *Hizmette Yerellik (Subsidiyarite) İlkesinin Tanımı ve Sınırları* (Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü Yayını Ankara 1995) 4-5; Gözler (n 30) 146.

¹¹¹ Şaylan (n 50) 51.

¹¹² Keleş (n 106) 13; Gözler (n 30) 147.

¹¹³ Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı md. 4/3. inhak.adalet.gov.tr, erişim tarihi: 01/08/2024.

¹¹⁴ Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı md. 4/3. inhak.adalet.gov.tr, erişim tarihi: 01/08/2024.

¹¹⁵ www.tbmm.gov.tr, 2024, erişim tarihi: 01/08/2024.



tiyacin tespitini zamanında ve doğru şekilde yaparak kamu hizmetinin ilkeleri doğrultusunda bir faaliyet icra etmesi önemlidir. Diğer yandan yine anayasal dayanağa sahip olan yerinden yönetim ilkesi uyarınca mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlar mahallî idareler tarafından karşılanmalıdır. Anayasa koyucu, bu doğrultuda mahallî idarelerin söz konusu işlevlerini gereği gibi yerine getirmesini sağlamak üzere mahallî idarelere görevleriyle orantılı şekilde gelir kaynağı sağlanmasını kurala bağlamıştır. Bununla birlikte AYM, merkezî idare ve mahallî idareler arasındaki görev ayrımına çok katı bir şekilde yaklaşmamaktadır. Mahkeme, konuya ilişkin verdiği kararlarda; idarenin bütünlüğü, kamu yararı ve kanun koyucunun takdir yetkisi doğrultusunda merkezî idareyle mahallî idarelerin iş birliği içinde hareket edebileceğine, bir kamu hizmetinin kısmen merkezî idare kısmen mahallî idarelerce görülebileceğine ya da mahallî idarelerin merkezî idarenin yükünü hafifletmek amacıyla bazı faaliyetleri yerine getirebileceğine vurgu yapmıştır.

Mahallî idarelerin görevleri kanun koyucu tarafından çeşitli yasal düzenlemelerle tespit edilerek hangi kamu hizmetlerinin mahallî müşterek ihtiyaçların karşılanması kapsamında sunulacağı belirlenmiştir. Buna göre şehir içi toplu taşıma ve ulaşım, mahallî kamu hizmetlerindedir. Ne var ki; toplu taşıma ve ulaşım hizmetlerini uyarlanma ilkesi çerçevesinde şehir içi raylı ulaşım sistemleri kurarak ya da metro yaparak yürütmek isteyen mahallî idareler, bu projelere yüksek maliyet, borçlanmaya ilişkin mevzuat ya da teknik imkanların elvermemesi gibi nedenlerle ya neredeyse hiç başlayamamakta yahut başlanan projeler yarıda kalabilmektedir. Burada fiili durumun anayasal ilkelerle ya da yasal düzenlemelerle bağdaşmadığı görülür. İşte bu fiili durumun hukuki durumla bağdaşmaması şeklinde ortaya çıkan problem, merkezî idare tarafından şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin devralınması ya da üstlenilmesi yoluyla giderilmek istenmektedir. İlgili mevzuat uyarınca devralma ve üstlenme sonucu tamamlanan projelerin maliyeti, projeler tamamlandıktan sonra merkezî idare tarafından mahallî idarelere aktarılabilecek paydan mahsup edilmektedir.

Ayrıca merkezî idarenin devralma ve üstlenme yönündeki iradesi idarenin bütünlüğü ve kamu yararı ilkeleri doğrultusunda ortaya konulmaktaysa da gerek merkezî idareyle mahallî idare arasında Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca kurulabilecek olan idari vesayet ilişkisi gerekse idarenin kanuniliği ilkesi bakımından konuya ilişkin hukuki bir sorun olduğu da açıktır.

Bu noktada idari vesayet kanunda belirlenen sınırlar çerçevesinde kullanılması gereken bir yetki olup CBK ile dahi idari vesayet ilişkisi kurulamayacak olması¹¹⁶ göz ardı edilmemelidir. Diğer yandan merkezî idarenin şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerini devralmasının açık ve kapsamlı bir yasal dayanağa ihtiyaç duymasına rağmen bu ihtiyacı karşılayacak bir yasal düzenlemenin yürürlükte olmaması hukuki sorunun en bariz göstergesidir. Kaldı ki; mahallî idarelerin

¹¹⁶ AYM, E. 2020/52, K. 2023/223, 27/12/2023; AYM, E. 2018/118, K. 2023/180, 26/10/2023.

görev alanına giren bir hizmetin merkezî idare tarafından yerine getirilmesi, idari vesayetin ayrık ve istisnai bir uygulaması olan ikame yetkisinin bir örneğini teşkil etmekte olup mahallî idarelerin özerkliğinin ihlali sonucunun doğmaması için bu yetkinin sınırlarının kanunda açık ve net bir şekilde belirtilmesi ve bu yönetime oldukça dar bir çerçevede başvurulması gerekir.

Devralma ve üstlenme şeklinde ortaya çıkan söz konusu yetki; devralma bakımından Cumhurbaşkanının yasal dayanağı ilga edilmiş bir Bakanlar Kurulu kararına eklemeler yapması suretiyle kullanılmaktadır. Üstlenme ise Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının değerlendirip uygun gördüğü talepleri Cumhurbaşkanının onayına sunması şeklinde ilerleyen, koşulları ve sınırları kanunla belirlenmemiş bir süreç sonunda ve geniş bir takdir yetkisine binaen gerçekleşmektedir. Bu durum, idari vesayet ilişkisi kapsamındaki ikame yetkisinin kullanılma koşullarının yanı sıra idari işlemlerin kanuna dayanması gerektiği kuralının da ihlali anlamına gelir.

Bu noktada özellikle mahallî idarelerce yapımına başlanıp da ekonomik sebeplerle bitirilemeyen raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin merkezî idare tarafından devralınmasının subsidiarite ilkesi uyarınca kamu yararının sağlanmasına yönelik gerçekleşen bir durum olduğu söylenebilir. Ne var ki; söz konusu ilke anayasal bir dayanağa sahip olmadığı gibi ilkenin mevcut sorun kapsamında uygulanabileceğini gösteren açık bir yasal düzenleme de yoktur. Bu nedenle merkezî idarenin ulaşım sistemlerini ve projeleri devralma yönünde ortaya çıkan iradesinin hukuka uygunluğundan söz etmek yine mümkün olamamaktadır.

Merkezî idarenin mahallî idarelerin görev alanına giren raylı ulaşım sistemleri ve metro projelerinin yapımını üstlenmesi bakımından ise bu iradenin hangi gerekçeyle ortaya konulduğu, bu yönde talepte bulunan mahallî idarelerin taleplerinin hangi gerekçeyle kabul ya da reddedildiğine ilişkin hukuki belirliliğin sağlanmadığı vurgulanmalıdır. Bu doğrultuda; Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının projeleri hangi kriterler çerçevesinde değerlendirip hangi sebeplerle uygun bulduğu ya da mahallî idarelerin taleplerini reddettiği hususunun öngörülebilirlik ve belirlilikten uzak olması hukuki problemin temel kaynağını oluşturur. Buna ilaveten Cumhurbaşkanının da takdir yetkisini hangi gerekçelerle belirli bir mahallî idareye ait projenin üstlenilmesi şeklinde kullandığını gösterecek ve bu yetkinin hukuka uygun şekilde kullanılıp kullanılmadığına ilişkin yargısal denetimin yapılmasını mümkün kılacak yasal bir hukuki zemin oluşmadığından, üstlenme iradesini de subsidiarite ilkesiyle ilişkilendirmek mümkün değildir.

Gelinen noktada öncelikli çözüm olarak gerekli yasal düzenlemelerin yapılmasının ardından devralma ve üstlenmeler açısından hukuki belirliliği sağlayan, açık ve kapsamlı bir yasal dayanağın ihdas edilmesi ve bu iki usul arasındaki mevzuattan kaynaklı farkların giderilerek mevzuat ve uygulama birliğinin sağlanması gereklidir. Diğer yandan Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının mahallî idarelerin projelerin üstlenilmesine yönelik taleplerini hangi kriterler çerçevesinde değerlendireceğinin açıkça ortaya konularak eşit muamele ve öngörülebilirliğin temini önem arz eder.



Bu çerçevede de Cumhurbaşkanının devralma ve üstlenmeye yönelik takdir yetkisini keyfiliğe yol açmayacak ve sınırları belirlenmiş şekilde, objektif koşullar doğrultusunda kullanmasını zorunlu kılacak yasal değişikliklerin yapılması düşünülebilir.

Konuya ilişkin üretilebilecek bir diğer çözüm ise 1 sayılı CBK'da değişiklik yapılarak şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin kurulması ve metro projelerinin yapımının doğrudan Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının görevlerine dahil edilmesi olabilir. Zira özellikle büyükşehirler açısından şehir içi raylı sistemlerin ve metro projelerinin kamuya sağladığı fayda ve kamuya getirdiği yük, bu faaliyetleri mahallî sınırları aşan bir boyuta taşımaktadır. Bu nedenle de söz konusu kamu hizmetlerinin merkezî idarenin görev alanına dahil edilmesi, yerinden yönetim ilkesi bakımından bir sorun teşkil etmez. Ayrıca bu şekilde raylı sistemlerin kurulması ve metro yapımı mahallî idarelerin görev alanından çıkarılmış ve mahallî idarelerin toplu ulaşım ve taşıma hizmetlerinin kapsamı daraltılarak bu idarelerin yükü hafifletilmiş olur. Şehir içi raylı sistemlerin kurulması ve metro yapımının mahallî idarelerin görev alanında kalmaya devam etmesi ihtimalinde ise mahallî idarelere Anayasa'nın 127. maddesinin son fıkrası uyarınca bu görevlerini yerine getirebilmelerini sağlayacak düzeyde malî desteğin sağlanması gerektiği vurgulanmalıdır.

KAYNAKÇA

- Akbulut E, *Türk İdare Hukukunda Kanuni İdare İlkesi* (Beta Yayıncılık 2022).
- Akyılmaz B, *İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü* (Yetkin Yayınları Ankara 2000).
- Akyılmaz B, Sezginer M ve Kaya C, *Türk İdare Hukuku* (Seçkin Yayıncılık Ankara 2024).
- Arat N, *Türk İdare Hukuku'nda İdarenin Hukuk Sınırları İçinde Hareket Serbestisi "Takdir Yetkisi" ve Bunun Sınırları Üzerine Bir İnceleme* (Beta Yayınları İstanbul 2015).
- Azrak A Ü, "İdari Yargıda Anayasaya Uygunluk Sorunu" (1992), 9(1) Anayasa Yargısı Dergisi, 323-340.
- Bayındır M S, *İdari Denetim Olarak İdari Vesayet* (Yayımlanmamış doktora tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ankara 2007)
- Canatan B, *Yerellik İlkesi* (Galeri Kültür Yayınevi Ankara 2001).
- Coşkun S, *İdarenin İdari Denetiminde İdari (Yönetmel) Vesayet* (1976).
- Demir K A, *Yerellik İlkesi Kapsamında İl Yönetiminin Mevcut Durumu, Sorunları Ve Geleceği* (Yayımlanmamış doktora tezi, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Çanakkale 2016).
- Duran L, *İdare Hukuku Ders Notları* (Fakülteler Matbaası 1982).

Duran L, “İdare Alanının Düzenlenmesinde Teşrii Ve Tanzimi Tasarrufların Sınırları” (1964) 30(3-4). İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 466-492.

Görelî İ H, *İdari Vesayet* (Yeni Cezaevi Matbaası 1944).

Gözler K, *Mahalli İdareler Hukuku* (Ekin Yayınları 2022).

Günday M, *İdare Hukuku* (İmaj Yayınevi 2013).

Günday M, “Kamu Yönetimi Reformunun İdari Yapılanmaya İlişkin Anayasal İlkeler Yönünden Değerlendirilmesi” (2005) Danıştay ve İdari Yargı Günü: 137. Yıl Danıştay Başkanlığı.

Gündüz F E, “Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre İdari Vesayet” (2015) 20(33), Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 63-89.

Güneş T, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri* (Sevinç Matbaası 1965).

Kaman N, “Mahalli İdarelerin Yetkilerinin ve Sınırlarının Kaynağı Olarak Mahalli Müşterek İhtiyaç” (2020) 7(1) İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 73-87.

Karahanoğulları O, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler* (Güncelleştirilmiş 3. Baskı Turhan Kitabevi 2015).

Karahanoğulları O, “Yerel Özerklik: Mahalli Müşterek İhtiyaçların Yerinden Yönetimi” (2013) Beşinci Ulusal Yerel Yönetimler Sempozyumu, 65-97.

Kaya C, *İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi*, (On İki Levha Yayıncılık İstanbul 2011).

Keleş R, “Hizmette Halka Yakınlık (Subsidiarity) İlkesi ve Yerel Yönetimler” (1995) 4(1) Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, 3-14.

Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, *Hizmette Yerellik (Subsidiyarite) İlkesinin Tanımı ve Sınırları* (Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü Yayını 1995).

Onar S S, *İdare Hukukunun Umumi Esasları C. 2* (3. Bası İsmail Akgün Matbaası 1966).

Özay İ H, *Günışığında Yönetim* (Filiz Kitabevi 2004).

Öztürk K B, *Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı* (Yetkin Yayınları 2009).

Sever D Ç, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İdare Hukukunda Kanuna Dayanma İlkesi* (Turhan Kitabevi 2021).

Sevgili Gençay F D, “Yerel Yönetimlerin Yetkilerinin Belirlenmesinde Mahalli Müşterek İhtiyaç Kavramının Yeri Ve İşlevi” (2015) 10(24) Memleket Siyaset Yönetim, 43-61.



Şaylan M C, Mahalli Müşterek İhtiyaç Kavramı (Yayımlanmamış yüksek lisans tezi Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2018).

Yaşar H N, *İdare Hukuku* (Der Yayıncılık 2016).

Yayla Y, *İdare Hukuku* (Beta Yayıncılık 2009).

Yayla Y, *Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri Tevsi-i Mezuniyet ve Tefrik-i Vezaiif* (İÜSBF Yayınları 1982).

Yıldırım T ve Çakır H M, “Türkiye’nin İdari Teşkilatı”. İçinde: Turan Yıldırım (ed.), *İdare Hukuku* (Güncelleştirilmiş 8. Bası On İki Levha Yayıncılık 2021).

Yılmaz Z, *Yerel Yönetimlerin Özerklik Hakkı* (On İki Levha Yayıncılık 2019).

Yararlanılan AYM Kararları:

AYM, E. 1976/57, K. 1977/71, 10/05/1977.

AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, 22.06.1988.

AYM, E. 1990/38, K. 1991/32, 26/09/1991.

AYM, E. 2005/95, K. 2007/5, 24/01/2007.

AYM, E. 2006/131, K. 2007/4, 24/01/2007.

AYM, E. 2008/28, K. 2010/30, 04/02/2010.

AYM, E. 2008/87, K. 2011/95, 09/06/2011.

AYM, E. 2011/11, K. 2011/151, 03/11/2011.

AYM, E. 2011/100, K. 2012/191, 29/11/2012.

AYM, E. 2011/126, K. 2012/110, 18/07/2012.

AYM, E. 2011/149, K. 2012/187, 22/11/2012.

AYM, E. 2013/19, K. 2013/100, 12/09/2013.

AYM, E. 2014/72, K. 2014/141, 11/09/2014.

AYM, E. 2012/87, K. 2014/41, 27/02/2014.

AYM, E. 2016/181, K. 2018/111, 20/12/2018.

AYM, E. 2018/15, K. 2018/78, 05/07/2018.

AYM, E. 2018/90, K. 2019/85, 14/11/2019.

AYM, E. 2019/112 K. 2020/35, 25/06/2020.

AYM, E. 2019/32, K. 2021/54, 14/07/2021.

AYM, E. 2020/103, K. 2023/68, 05/04/2023.

AYM, E. 2020/11, K. 2023/98, 18/05/2023.

AYM, E. 2020/42, K. 2023/99, 18/05/2023.

AYM, E. 2022/47, K. 2023/124, 13/07/2023.

AYM, E. 2021/14, K. 2023/173, 11/10/2023.

AYM, E. 2022/96, K. 2023/174, 11/10/2023.

AYM, E. 2018/118, K. 2023/180, 26/10/2023.

AYM, E. 2022/129, K. 2023/189, 08/11/2023.

AYM, E. 2020/52, K. 2023/223, 27/12/2023.

Yararlanılan Danıştay Kararları:

Danıştay İDDK, 2013/4465, 2015/2083, 27/05/2015.

Danıştay İDDK, 2016/3550, 2018/3956, 08/10/2018.

Danıştay 6. D. 2012/420, 2013/3382, 15/05/2013.

Danıştay 6. D. 2014/3758, 2014/6245, 23/10/2014.

Danıştay 6. D. 2015/8722, 2019/11727, 20/11/2019.

Danıştay 6. D. 2019/9598, 2020/8932, 07/10/2020.

Danıştay 6. D. 2021/8927, 2022/10213, 24/11/2022.

Danıştay 6. D. 2023/2573, 2023/4719, 17/05/2023.

Danıştay 8. D. 2008/1180, 2008/5500, 26/09/2008.

Danıştay 8. D. 2014/1578, 2019/8969, 18/10/2019.

Danıştay 10. D. 1996/5391, 1998/6116, 25/11/1998.

Danıştay 10. D. 2019/8857, 2023/2695, 23/05/2023.

Danıştay 13. D. 2008/10378, 2009/1133, 26/01/2009.

Danıştay 13. D. 2016/2339, 2018/3171, 13/11/2018.

Yararlanılan İnternet Kaynakları:

https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020143139122_tur.pdf, (Erişim tarihi 01/08/2024).

Şehir İçi Raylı Ulaşım Sistemleri ve Metro Projelerinin
Merkezî İdare Tarafından Devralınması ve Üstlenilmesi
Dr. Öğr. Üyesi Muhammed GÖÇGÜN



<https://sozluk.gov.tr>.

www.kazanci.com.tr.

www.lexpera.com.tr.

www.resmigazete.com.tr.

www.tbmm.gov.tr.

