

T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

**YEREL ÖZERKLİĞE İLİŞKİN AVRUPA ŞARTI
IŞIĞINDA TÜRKİYE’DE YEREL ÖZERKLİK HAKKI**

DOKTORA TEZİ

Zülfiye YILMAZ

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Oktay UYGUN

Ağustos 2018

ÖNSÖZ

2013 yılı sonunda konu ve başlık itibariyle netleşen bu doktora çalışması, 2011-2018 yılları arasında Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Programı kapsamında hazırlanmıştır. Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri içerisinde her dönem gündem olmuş ve bir uluslararası sözleşmede 1985 yılında hak olarak tanınmış yerel özerkliğin, ulusal ve uluslararası hukuk boyutuyla dava edilebilirliğini ortaya koymak bu çalışmanın temel hedefidir. Bir hukuk tezi olması yanında, hukukun tek başına kendini var eden özerk bir disiplin olmadığı görüşünden yola çıkılarak, konuya ilişkin farklı sosyal bilim alanlarının çalışmalarından da yararlanılmaya çalışılmıştır.

Akademik yaşamımın önemli bir kısmını kapsayan bu çalışmanın gerçekleştirilmesi evresinde katkısı ve desteği bulunan herkese öncelikle sabırları ve yanımda oldukları için teşekkür etmek isterim. Bu anlamda öncelikle başlangıç aşamasına gitmek isterim. 2013 yılı Ağustos ayında, yerinden yönetim ilkesinin hak boyutunun çalışılmasının mümkün olup olmadığını dillendirdiğimde, *“eğer altından kalkabilirsen iyi bir akademik çalışma olur, kalkamazsan ilerisi için hep önüne gelir; fakat ben yapabileceğini düşünüyorum”* diyen Hocam Prof. Dr. Erdoğan Bülbül’e bu ilk desteği için içten teşekkür ederim. Umarım hakkını verebilmişimdir. Prof. Dr. Rıdvan Akın ise hem Doktora sürecinde, hem de yorulduğum, vazgeçtiğim her dönemde yanımda olmuştur. İyi ki var.

Prof. Dr. Oktay Uygun iki yıl önce danışmanlığımı kabul ettiğinde bu beni çok heyecanlandırmıştı ve aynı zamanda korkmuştum. Zira “Federal Devlet” tezi, bu tezin temel başvuru kaynaklarından biridir ve bu akademik çalışmayı onun gözetiminde yapmak, kişisel tarihim açısından önemli bir evreyi simgelemektedir. Bu süreçte çok boyutlu, karmaşık, “narin” bir konuyu plana yansıtmakta çok zorluk çektiğimi itiraf etmeliyim. Fakat sabırla yol gösterdiği, hep cesaret verdiği için ne kadar teşekkür etsem az.

2014-2015 yılları arasında Champagne-Ardenne-Reims Üniversitesi bünyesindeki Yerel Yönetim Araştırma Merkezi’nde (“CRDT”) Tübitak bursu ile konuk araştırmacı olarak yürüttüğüm çalışmada, ilk günden itibaren desteğini sunan, hukuk eğitimi sırasında ders kitaplarını okuduğum akademisyenlerle beni aynı platformlarda buluşturan ve usanmadan sorularıma yanıt veren Prof. Dr. Jean-Claude

Némery'yi ve Dr. Fabrice Thuriot'yu anmak isterim. Bu tezin Avrupa perspektifine katkıları ve açtıkları ufuk olmasaydı gerçekten eksik bir çalışma olurdu.

Bu süreçte araştırma görevlisi olarak çalıştığım İstanbul Bilgi Üniversitesi'nde, desteğini esirgemeyen, geçmişte yüksek lisans tez danışmanlığını yapan Hocam Prof. Dr. Turgut Tarhanlı'ya ayrıca saygılarımı sunmak isterim. Üniversitelerin içinde bulunduğu bu kötü dönemde, nitelikli akademide ısrarı ve verdiği cesaret için her zaman müteşekkireceğim. Tez aşamasında ve asistanlık dönemim boyunca birlikte çalışma fırsatı bulduğum Hocam Prof. Dr. Sibel İnceoğlu'na, Prof.Dr.Necmi Yüzbaşıoğlu'na, yorumları ve yardımları için Ulaş Hoca'ya ve ayrıca Bertan Hoca'ya teşekkür ederim.

Dr. Gökçe Çataloluk için ne yazacağımı gerçekten bilmiyorum. Dostluğu için, ağlandığım zamanlar için yılmadan yanımda olduğu için sanırım bu çalışmaya ayrı bir bölüm eklemem gerekirdi ve eğer mümkün olsaydı çekinmeden yapardım. Var ol Gökçe. Yıldız, Doktora ders döneminden itibaren İdare Hukuku sorularıma bıkmadan hep cevap verdi. Sabır timsalidir benim için. Hilal'i yakın zamanda tanıdım. Şahane bir insan olması yanında, uluslararası hukuk tartışmalarımız bu tezde çok yardımcı olmuştur. Zeynep, Fatoş, Gül, Loli anmam gereken güzel dostlarımdır. Apo ise bu tezin kahvesi, sohbetidir. Burcu'nun Tayvan'dan yetişen uluslararası desteğini ise hep anacağım. Unuttuklarım beni affetsin.

Beni bir köy okulundan alıp, geldiği sınıfın sınırlı imkanlarına aldırmadan ve yılmadan bugüne dek destekleyen işçi Babam, hep seven Annem, “sen hep oku” diyen abilerim, güzel bir gelecek için mücadele etmemi mümkün kılan Aslı, Öykü ve Ahmet ise hakkını ödeyemeyeceğim ailemdir.

2 yıl önce akademinin yüz akı arkadaşlarımız, hocalarımız üniversitelerden ihraç edilmeye başladığında, daha yolun başında olan bizlere “içinize çekilmeyin” diyen Prof. Dr. Korkut Boratav'ın bu sözlerini hep aklımda tutarak bu son süreci tamamladım. Kendisiyle hiç tanışmadık ama cesaret verdi. Böyle bir dönemde hakikatli ve dirayetli bir duruş sergileyen herkese sevgi ve selamlarımı iletmeği isterim.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	ii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	viii
Résumé: Le droit à l'autonomie locale en Turquie à la lumière de la Charte européenne de l'autonomie locale	ix
Abstract: The Right to Local Self-Government in Turkey in the Light of the European Charter of Local Self-Government	xiv
Özet: Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı Işığında Türkiye'de Yerel Özerklik Hakkı	xviii
GİRİŞ	1
BÖLÜM 1: KAVRAMSAL ÇERÇEVE: YEREL ÖZERKLİK KAVRAMININ HUKUKTAKİ YERİ	4
1. Yerel: Çok Boyutlu Bir Kavramsal Boşluk Doldurucunun Hukuk Disiplinindeki Yeri	5
1.1. Kentsel Mekanı Yorumlama Aracı Olarak Yerel	10
1.2. Pozitif Hukukun Tanımlanmayan Dolaylı Kaynağı Olarak Yerel	23
1.2.1 Kuvvetler Ayrılığı Teorisi ve Yerel Kavramı	24
1.2.2. Yerel Olan Demokratiktir Tezleri ya da Antik Yunan'dan Bugüne İdeal Demokrasi Ölçeği Sorunsalı	41
2. Yerel Özerklik Kavramı ve Bir Hak Olarak Yerel Özerklik	54
2.1. Kişisel Özerklik Karşısında Kurumsal ve Kolektif Özerklik Olarak Yerel Özerklik (Mümkün müdür?)	59
2.2. Özerklik Şartı Gözünden Yerel Yönetimlerin Hakkı Olarak Yerel Özerklik	73
3. Yerel Özerkliğin Çekirdek İlkelerini Belirleyen Bir Hukuk Belgesi Olarak Şart	74
3.1. Yerel Özerklik Hakkının Kapsamını Belirlemede Tarihsel Yorumun Önemi ve Şart'ın Kabulünü Hazırlayan Gelişmeler	85
3.2. Hazırlık Çalışmalarında Son Aşama ve 16.Konferans'ın Katkıları	102

BÖLÜM 2: ŞART BAĞLAMINDA YEREL ÖZERKLİK HAKKININ KAPSAMI VE TALEP EDİLEBİLİRLİK SORUNU..... 123

1. Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı Uyarınca Hakkın Öznesi Sorunu 124

1.1. Ratione Personae İlkesi: Şart'ın Uygulanacağı Yerel Yönetim Kategorileri..... 124

1.1.1. Hakkın Somut Öznesi: Demokratik Olarak Seçilmiş Yerel Yönetim Meclisleri 148

1.1.1.1. Yerel Seçimlerin Temel İlkeleri: Taraf Devletlerin Demokratik Temsil İlkesini Gerçekleştirme Ödevlerinin Kapsamı 151

1.1.1.2. Karar Organları Karşısında Yürütme Organlarının Göreve Gelme Usulü: Meclisler ile Başkanlar Arasında Çifte Meşruiyet Sorunu 165

1.1.2. Hakkın Öznesi Olarak Yerel Topluluk: Kolektifin Tanımı Sorunu 183

2. Ratione Materiae Sorunu: Yerel Özerklik Hakkının Norm Alanı..... 193

2.1. Kamusal İşler Kavramı: Genel Yetkili Yerel Yönetimler Karşısında Münhasır Yetkili Yerel Yönetimler Sorunu 204

2.2. Özgürlük Olarak Yerel Özerklik: Merkezi Yönetimlerin Müdahalesinin Sınırları ile Negatif Yükümlülükler Sorunu 221

2.2.1. Yerel Yönetimlerin Kendi İç Örgütlenmesine Karar Verme Özgürlüğü (Madde 6/1) 222

2.2.2. Birlik Kurma ve Birliklere Katılma Temelinde Örgütlenme Hakkı (Madde 10) 232

2.2.3. Görev Süresince Seçilmişlere Tanınan Serbestiyet: Seçilmiş Yerel Yönetim Organlarının Düşürülmesi ya da Görevden Alınmasının Sınırları (Madde 7) 243

2.3. Etkili Kapasite Olarak Yerel Özerklik Hakkı: Pozitif Yükümlülükler Sorunu 255

2.3.1. İnsan Kapasitesi Olarak Yerel Yönetimlerin Liyakat ve Yetkinliğe Dayalı Bir Personel Rejimine Sahip Olması (Madde 6-2) 255

2.3.2. Ekonomik Kapasite Olarak Yeterli ve Görevleriyle Orantılı Mali Kaynaklara Sahip Olma Hakkı (Madde 9) 262

2.3.2.1. Üstlenilen Görevlerle Orantılı Mali Kaynaklara Sahip Olma Hakkı (Madde 9, Paragraf 2) 266

2.3.2.2. Ulusal Ekonomi Politikası Çerçevesinde Yeterli Öz Kaynaklara Sahip Olma Hakkı (Madde 9, Paragraf 1) 278

2.4. Usuli ve Yargısal Güvence Olarak Yerel Özerklik 291

2.4.1. Usuli Güvence Olarak Yerel Yönetimlere Danışılması Hakkı (Madde 4, Paragraf 6; Madde 5; Madde 9, Paragraf 6) 292

2.4.2. Yerel Özerklik Hakkının Yargısal Güvencesi: Etkili Başvuru Hakkı (Madde 11) 306

2.4.2.1. Özerklik Şartı Uygulaması: Etkili Başvuru Yargı Makamları Önünde Başvurudur 306

2.4.2.2. İHAM Önünde Yerel Özerklik Hakkının Talep Edilebilirliği Sorunu 329

2.4.2.2.1. Kişi Yönünden Değerlendirme: Yerel ve Bölgesel Yönetimler Devletin Bir Parçasıdır 332

2.4.2.2.2. Özerkliğin Derecesi Testi ve Serbest Seçim Hakkı 350

2.4.2.3. Avrupa Birliği Adalet Divanı Önünde Talep Edilebilirlik: Gerçekten ya da Yeteri Kadar Özerklik Testi ("Truly or Sufficiently Autonomous Test") 359

2.4.2.3.1. Subsidiarite İlkesi ve İyi İdare Hakkı: Yerel Özerklik Hakkının Muadili midir?	366
2.4.2.3.2. Yerel Yönetimler ve Bölgelerin Dava Hakkı: Yeteri Kadar Özerklik Testinin Handikapları	374

BÖLÜM 3: YEREL ÖZERKLİĞE İLİŞKİN AVRUPA ŞARTI KARŞISINDA TÜRKİYE UYGULAMASI 382

3.1. Yerel Yönetim Geleneğinin Tarihsel Gelişimi: Tanzimat'tan 1982 Anayasasına Merkeziyet-Adem-i Merkeziyet Kıskaçındaki Yerel Yönetim Birimlerinin Evrimi	384
3.1.1. Tanzimat'tan Cumhuriyet'e İdari Yönetim İlkeleri: Dağılmaya Karşı Devletin Yeniden Yapılandırılması Aracı Olarak Yerel Yönetimler	385
3.1.2. 1921 Anayasası Dönemi Yerel Yönetimler: Asli Kurucu İktidarın Meşruiyetinin Kaynağı Olarak Muhtariyet Tartışması.....	407
3.1.3. 1924 Anayasası Dönemi Rejimi: 1876 Kavramlarıyla Cumhuriyet'in Yerel Yönetimlerinin Demokratik Yönetimi Mümkün mü?	422
3.1.3.1. 1924 Anayasası: Merkezden Yönetim Esası Doğrultusunda 1921 Sisteminden Kopuş	425
3.1.3.2. Yerel Yönetim Yasaları ve Anayasal İlkelerin Somutlaşması: Modern Şehirlerin İnşası Sorunu ve Belediyelerin Yükselişi.....	435
3.1.4. 1961 Anayasası: Yerinden Yönetim İlkesinin Anayasallaşması, Yerel Özerkliğin Anayasallaşması mıdır?	452
3.1.4.1. Anayasa Hazırlık Çalışmaları: Muhtariyet, Adem-i Merkeziyet, Yerinden Yönetim Ekseninde Yerel Yönetimler.....	457
3.1.4.2. Yargı Kararlarında Yerinden Yönetim İlkesi: İdari Özerkliğin Kapsamı	464
3.2. 1982 Anayasası: Demokratik Meşruiyet Sorunu Kıskaçında Yerel Yönetimler ve Yerel Özerklığe İlişkin Şart Karşısındaki Durumları	476
3.2.1. Anayasa Mahkemesi İçtihadı: Yerel Özerklik, Yerinden Yönetim İlkesinin Somutlaşmasıdır	491
3.2.2. Hakkın Öznesi: Türkiye'de Yerel Yönetim Organlarının Demokrasi Sorunu	506
3.2.2.1. "Gerçek Bir Yerel Yönetim Birimi Olamayan İl Özel İdareleri" ve Bunların Şart Karşısındaki Durumu	525
3.2.2.2. Büyükşehir Merkezli Belediyeciliğin Şart Karşısındaki Durumu	539
3.2.3. Özerklik Şartı'ndaki Kamusal İşler İfadesi Karşısında Türk Hukukunda Mahalli Müşterek İhtiyaçların Yönetimi Tartışması	548
3.2.4. Kamusal İşlere Karar Verme ve Yönetme Hakkının Türkiye Bakımından Görünümleri: Kongre Raporları Işığında Türkiye Uygulaması	572
3.2.4.1. Seçilmişlere Sağlanan Güvenceler: Anayasal Güvenceler Karşısında İstisna Usullerin Yükselişi	578
3.2.4.2. Türkiye Zemininde Birlik Kurma ve Var Olan Birliklere Katılma Olarak Yerel Özerklik	601
3.2.4.3. Mali Kaynaklara Sahip Olma Hakkı ve Türkiye Uygulaması.....	610
3.2.4.3.1. Mali Özerkliğin Unsurları: Şart Işığında Bir Değerlendirme.....	614
3.2.4.3.2. Mali Özerkliğin Görünmeyen Boyutu: Yönetişimci Bütçeleme, Yerel Nüfus Yararına Bütçe Yönetimi midir?.....	632

SONUÇ	667
KAYNAKÇA.....	671
KİTAPLAR	671
MAKALELER	677
YEREL VE BÖLGESEL OTORİTELER KONGRESİ ÜLKE RAPORLARI VE DİĞER KAYNAKÇA	691
MAHKEME KARARLARI.....	701
KANUNLAR VE DİĞER KAYNAKÇA	705
ÖZGEÇMİŞ	711

KISALTMALAR

a.g.e.:	Adı Geçen Eser
a.g.m.:	Adı Geçen Makale
ABAD:	Avrupa Birliği Adalet Divanı
App. No:	Application No
AÜHFD:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM:	Anayasa Mahkemesi
B.N.:	Başvuru Numarası
c.:	Contre
C.C.:	Conseil Constitutionnel
CEMR:	Council of European Municipalities and Regions
CLRAE:	Conference of Local and Regional Authorities of Europe
D.İ.D.D.G.K:	Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu
DUHFD:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EÜFHD:	Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İHAM:	İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi
İHAS:	İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi
İÜHFD:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
KHK:	Kanun Hükmünde Kararname
MBK:	Milli Birlik Komitesi
MGK:	Milli Güvenlik Konseyi
OJE:	Official Journal of the European Union
OHAL:	Olağanüstü Hal
P1:	İHAS'a Ekli 1 No'lu Protokol
QPC:	Question prioritaire de constitutionnalité
R.G.:	Resmi Gazete
R.N.:	Requête no
TBB:	Türkiye Belediyeler Birliği
TBMM:	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TEU:	Treaty on European Union
TFEU:	Treaty on the Functioning of the European Union
v.:	Versus
VAHS:	Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi
Y.H.G.K.:	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİKOB:	Yatırım İzleme Koordinasyon Daire Başkanlığı
YSK :	Yüksek Seçim Kurulu
Z.C., D., İ.:	Zabıt Ceridesi, Devre, İctima

Résumé: Le droit à l'autonomie locale en Turquie à la lumière de la Charte européenne de l'autonomie locale

La Charte européenne de l'autonomie locale définit le droit à l'autonomie en tant que droit et capacité effective pour les collectivités locales de régler et de gérer une part importante des affaires publiques sous leur propre responsabilité au profit de leurs populations (Article 3.1.).

Cette reconnaissance juridique de la Charte ouvre cependant une discussion sans fin entre les juristes du droit national et international et les experts d'autres domaines des sciences sociales. L'objectif principal de cette thèse de doctorat est d'examiner la question de l'invocabilité de tel droit pertinent en Turquie à la lumière de la Charte et son application dans les États membres dans une perspective comparative.

Le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux (appelé la Conférence des pouvoirs locaux et régionaux jusqu'en 1994), en tant que mécanisme de suivi international unique et compétent de la Charte et organe consultatif du Conseil de l'Europe, a réalisé une performance remarquable depuis l'entrée en vigueur de la Charte en 1988. Ratifiée par l'ensemble des 47 membres du Conseil de l'Europe, la Charte introduit une protection *sui generis* pour ce droit fondamental des collectivités locales. Le Congrès, même s'il est une instance politique, a réussi de conduire ses activités en tant que garant des obligations découlantes de la Charte et du *noyau dur* de ce droit collectif, définit les principes et les modalités de mise en œuvre au niveau européen par ses activités de *monitoring* de la situation actuelle de la démocratie locale et régionale et par ses recommandations et résolutions concernant l'application de la Charte. Il mérite d'être déclaré comme l'acteur principal façonnant l'avenir d'un droit commun de l'autonomie locale dans les pays du Conseil de l'Europe.

Les autorités nationales des États contractants ont l'obligation de respecter, réaliser et de protéger le droit à l'autonomie locale dans le cadre de leurs pouvoirs souverains. En tant que le droit fondamental réservé initialement aux organes de décision et exécutifs démocratiquement élus des collectivités locales, ce droit oblige

le (s) parlement (s) à tenir en compte des dispositions de la Charte lors de la préparation des projets de loi afin d'éviter d'éventuelles violations directes et indirectes. Le (s) pouvoir (s) exécutif (s) doit garantir l'égalité de traitement des autorités locales indépendamment de leurs affiliations politiques. Les autorités judiciaires sont aussi des pouvoirs principaux dont la mission est de garantir le respect et la bonne application des dispositions de la Charte dans le droit national toujours en tenant compte l'interprétation évolutive du Congrès. On peut reformuler ces obligations des instances nationales vis-à-vis des autorités locales d'éviter l'ingérence explicite et implicite à cette liberté (obligations négatives), de renforcer leurs capacités effectives à régler et gérer ses affaires par des moyens humains et financiers (obligations positives) et de protéger leurs élans de compétence et de sanctionner les interférences venant du centre et même des autres instances locales (obligations procédurales).

Dans le premier chapitre de cette pièce académique, je me penche sur l'aspect théorique de la notion de locale ou de la localité et celle de l'autonomie. C'est le part consacré à la recherche des connotations de ces notions et leurs perceptions par le droit. L'évaluation de ces notions apporte une contribution précieuse pour comprendre l'essentiel du droit à l'autonomie locale.

La deuxième partie du premier chapitre est consacrée aux travaux préparatoires de la Charte. La première réunion à Seelisberg ayant lieu en 1950 a ouvert une discussion historique sur la mission future des municipalités dans la reconstruction d'une Europe après la guerre. La Charte Européenne des Libertés Municipales de 1953 (Charte de Versailles) a introduit une première version de la Charte européenne de l'autonomie locale par ses références aux structures communales comme la pierre fondamentale d'une nation et aux conditions pour l'autonomie locale comme le recours aux instances judiciaires indépendants et le droit de créer des ressources propres. La Recommandation 295 (1961) sur la protection et le développement de l'autonomie locale mérite aussi d'être mentionnée car elle a appelé les autorités européennes à reconnaître et protéger ce droit par un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

À la fin du premier chapitre, les origines et la nature de ce droit fondamental des collectivités seront bien établies.

Le deuxième chapitre de notre travail se concentre sur la version finale de la Charte et son application dans les Etats membres. Dans le cadre de la question de

ratione personae, le (s) sujet(s) du droit seront évalués. Le premier niveau des unités d'autonomie locale sont les principaux sujets des droits garantis par la Charte conformément à l'article 3 de la Charte, tandis que l'article 13 offre aux Etats membres l'opportunité de reconnaître ce droit aux autres niveaux comme les niveaux régionaux en vertu de son système *à la carte*. L'examen de la pratique à la lumière des réserves et des déclarations des pays nous permet de conclure que les parties contractantes ont préférées de limiter l'application de la Charte aux collectivités de premières instances indépendamment de leurs structures étatiques unitaires, régionales ou fédérales. L'interprétation évolutive de ces engagements étatiques par le Congrès montre cependant une tendance à élargir l'application de la Charte aux unités régionales concernant ses dernières recommandations à l'Italie et à la Suisse.

Le deuxième aspect important de la question de *ratione personae* est le sujet concret du droit à l'autonomie locale. A côté des conseils qui sont des organes de décision directement élue, la situation des organes exécutifs qui constitue un débat actuel sera au cœur de cette partie de notre travail. L'élection directe des organes exécutifs est une tendance depuis 1990 ; mais il y en a encore des exemptions prenant ses racines de l'histoire administratif des pays contractants. La première exception est l'élection indirecte des organes exécutifs, tandis que la deuxième, même plus controversée, est la nomination de ceux-ci par les autorités centrales. La Charte prévoit comme règle la responsabilité des organes exécutifs devant les conseils, mais elle ne répond pas à la question de nomination. D'après la position actuelle du Congrès, l'élection indirecte par le conseil sera acceptable en cas de reconnaissance de la règle de responsabilité politique. La procédure de nomination qui est contre à l'esprit de la Charte est possible seulement en cas de circonstances exceptionnelles et doit être prévue par loi, temporaire et accompagnée d'une possibilité de révocation par les organes de décision des personnes nommées.

La question de *ratione materiae* ; autrement dit l'aspect normatif du droit à l'autonomie locale sera évalué par référence aux notions invoquées par la Charte comme « régler et gérer une part substantielle des affaires publiques dans l'intérêt de la population locale » à la lumière de la pratique des États et des rapports de suivi du Congrès. À ce propos, on a développé une méthode similaire à celle des droits des humains et divisé le droit à l'autonomie locale en catégories telles que l'autonomie locale en tant que liberté, l'autonomie locale en tant que capacité, l'autonomie locale

comme la garantie procédurale et judiciaire. Cette approche a créé une opportunité pour voir si l'emploi du terme du droit fonctionne bien pour l'autonomie locale comme les autres droits reconnus par le système international.

Le troisième chapitre de notre travail se concentrera sur le cas de la Turquie à partir de la période de l'Empire Ottoman au cours de laquelle les antécédents des unités locales sont apparus. Commenant par la période Ottomane, la dimension démocratique des autorités locales et leur rôle dans la réforme de l'État seront mises en question. Suivant une méthode identique introduite par la deuxième partie de notre travail, la question de l'autonomie locale est évoquée par rapport à l'élection directe des organes locaux, leur mandat, les relations du centre avec les collectivités locales orientées autour de la tutelle administrative sur les organes et les actes administratifs et les compétences des collectivités locales.

Le droit à l'autonomie locale n'a jamais été reconnu par le système constitutionnel turc. Mais cela ne signifie pas que le débat sur ladite notion n'existe pas dans l'histoire de la décentralisation en Turquie. Dans chaque période constitutionnelle, autour des réformes de décentralisation cette question est abordée conformément à l'agenda politico-juridique du pays.

La légitimité du pouvoir original de la Constitution de 1921 s'est fondée sur cette notion. Cette Constitution-cadre exceptionnelle de l'histoire constitutionnelle de la Turquie prévoyait une administration décentralisée qui s'est basée sur les communes autonomes (« muhtar ») dites (« nahiye ») tandis que la Constitution de 1924 annonçait le début d'une nouvelle ère pour les autorités locales dotées d'une liberté et des garanties découlant de leurs statuts de personnes morales pas celles qui résultaient de leurs autonomies. Avec la création de la Cour constitutionnelle en 1961 et l'introduction du système parlementaire, la portée de l'autonomie locale a été concrétisée par les instances judiciaires conformément au principe constitutionnel de la décentralisation.

La Constitution de 1982 qui est en vigueur reconnaît le même principe de décentralisation dans son article 127, constituant la source principale de l'autonomie des collectivités locales, bien qu'il ne mentionne pas explicitement d'un droit à l'autonomie locale. Cette période constitutionnelle sera évaluée à la lumière de la législation et de la pratique nationales ainsi que des rapports de suivi du Congrès à partir de 1997. Certaines conclusions qui seront tirées au stade final peuvent être

résumées comme suivantes : Presque toutes les dispositions de la Charte sont reconnues en droit turc par des codes des collectivités locales ou par la jurisprudence du Conseil d'Etat et celle de la Cour constitutionnelle. La question de l'autonomie locale et la carte des collectivités locales témoignent actuellement d'une transformation résultant de l'affirmation de 30 métropoles dans 81 provinces en 2012. Les métropoles sont des symboles de la récentralisation et de la régionalisation en même temps qui se fonctionnent d'un point de vue de développement économique parfois au détriment du reste des autres autorités locales comme d'administration provinciale et de villages. Cette transformation sera bien évaluée à la lumière de la jurisprudence et des rapports du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux.



Abstract: The Right to Local Self-Government in Turkey in the Light of the European Charter of Local Self-Government

The European Charter of Local Self-Government denotes the right and ability of local authorities to regulate and manage substantial share of public affairs under their responsibility and in the interests of local population. This recognition, however, paves the way to an unending discussion among the jurists of national and international law as well as for the experts of other fields of social sciences. The main focus of this academic work is to look into the justiciability question of the relevant right in Turkey in the light of the Charter and its application in member states from a comparative perspective.

The Congress of Local and Regional Authorities (called as the Conference of Local and Regional Authorities until 1994), as the Charter's unique and competent international monitoring mechanism and consultative organ of the Council of Europe, achieved a remarkable performance since the Charter's entry in force in 1988. When the Charter entered into force by 2014 in all the 47 members of Council Europe, it promises a *sui generis* protection for this fundamental right. The Congress, as the guarantor of the minimum core obligations and *ludic nucleus* of this collective right, sets out the principles and standards of necessary protection on the international level by the way of its monitoring activities in member states and its recommendations and resolutions regarding the application of the Charter. In the present situation, the Congress deserves to be declared as the main actor steering the future of common local self-government law in Council of Europe countries and shaping the Charter's future.

National authorities of the contracting states are under the obligation to respect, fulfil and to protect right to local self-government while using their sovereign powers. As a fundamental right of democratically elected decision-making and executive organs of the local authorities, right to local self-government obliges member states to respect and realize their negative, positive and procedural obligations vis-à-vis the local authorities. For example, legislative organ (s) of a member state shall take into

account the minimum core obligations while preparing the draft laws in order to avoid possible direct and indirect violations of the Charter provisions. Executive power (s) on the other hand, shall ensure the equal treatment of the local authorities independent from their different political affiliations. Judicial authorities are the main organs between these sovereign powers which are expected to guarantee the respect and proper application of the Charter provisions in national law by considering the Congress' evolutive interpretation.

In the first chapter of this academic piece, I focused separately on the theoretical aspect of local and autonomy notions. Looking for the different connotations of these notions from the eyes of different disciplines and their assessment by law make an important contribution while linking them to right to local-self-government. Second part of the first chapter evaluates local self-government as a right in the light of *travaux préparatoires* of the Charter. The first meeting in Seelisberg in 1950 started a historical discussion regarding the future functions of municipalities for the post-1945 period. The European Charter of Municipal Liberties of 1953 introduced an early version of European Charter of Local Self-Government by its references to municipality structures as the very foundation of the nations, conditions for the genuine local self-government like the right to recourse to independent judicial organs and right to create their own ressources, etc. The recommendation numbered 295 (1961) on *Protection and Development of Local Autonomy* deserves to be mentioned as it made a call to European authorities to recognize and protect this right by an additional protocol to the European Convention on Human Rights with the sole purpose of providing an effective judicial control. By the end of the first chapter, the origins of this fundamental right are to be well-established.

The second chapter of this academic work focuses on the European Charter of Local Self-Government and its application in member states. *Ratione personae* question and subject (s) of the right are evaluated. The first tier of local self-government units are the main subjects of the Charter rights according to the Article 3 of the Treaty while Article 13 provides an opportunity for the member states to recognize this right to the other levels like regional units. An inner look into the practice in the light of reservations and declarations helps us to conclude that contracting parties chose to limit the application of the Charter to the first-degree local self-government units independent from their unitary, regional or federal state

structures. Congress practice marks however a tendency to enlarge the Charter's application the regional units regarding its latest recommendations to Italy and Switzerland.

The second important aspect of the *ratione personae* question is to designate the concrete subjects of the right to local self-government. Local councils which are directly elected decision-making organs and the situation of executive organs will be at the heart of this part of our work. Direct election of executive organs is a tendency since 1990's; but there are country-specific exemptions to this practice. First exemption is the indirect election of executive organs while second and more controversial one is the appointment by central authorities. The Charter provides as rule the responsibility of executive organs before the councils, but it does not answer to the appointment question. According to the Congress' position to these practices, indirect election by the council will be acceptable in case of responsibility rule is recognized. The appointment procedure is not in conformity with the words and spirit of the Charter. Only in case of exceptional circumstances, an appointment shall be accepted if it is temporary and the responsibility of appointed officials before councils is provided by law accompanied with a revocation possibility by the decision-making organs.

Ratione materiae question and normative aspect of right to local self-government is to be evaluated following the *ratione personae* question. The notions like "to regulate and manage substantial share of public affairs in the interests of local population" are to be assessed in the light of the practice and Congress' monitoring reports. At this point, I developed a method with the help of an analogous approach stemming from the human rights law and I divided the right into categories like the local self-government as a freedom, local self-government as an ability, local self-government as procedural and judicial guarantee. Those three aspects of the right help us to concretize member states' negative, positive and procedural obligations arising from Charter of Local Self-Government.

This second chapter is finalized with a detailed analysis of the right to recourse to judicial mechanisms on national and international level. The right to local self-government before national courts is the first dimension of the analysis. Local self-government as a fundamental right before European Court of Human Rights ("ECtHR") and European Court of Justice ("ECJ") are special topics which are

interested in justiciability of the right before international judicial mechanisms. According to the established case-law of the ECtHR, the cases coming from local authorities have been rejected since the local authorities have been categorized as part of the state regardless of their autonomy vis-à-vis the central organs. The local and the regional self-government is recognized by the Lisbon Treaty as part of the national identity of member states. But the access of local and regional authorities to the ECJ is limited and sufficiently autonomous test of the Court renders their position much more dependent on the member states.

Third chapter of the relevant work focuses on Turkish case starting from Ottoman Empire period during which antecedents of basic local units appeared. The democratic dimension of local authorities and their crucial role in reforming the state are to be underlined as the main discussion topics of the Turkish case. The direct election of the local organs, their terms of office, central-local relations orientated around tutelage over the organs and administrative acts and local authority competences are to be underlined in the decentralisation agenda of the Turkish Republic.

The right to local self-government has never been recognized by the Turkish constitutional system but it does not mean that local authorities are deprived of local autonomy. Every constitutional period approached to the autonomy question pursuant to its political and economic agenda. The Constitution of 1921 must be defined by its future perspectives regarding autonomous (“muhtar”) communes (“nahiye”) while the Constitution of 1924 announced the beginning of a new era for local authorities. With the establishment of the Constitutional Court in 1961 and the introduction of parliamentary system, scope of local self-government had been concretized by the courts according to the constitutional principle of decentralization. The Constitution of 1982 recognized the same principle as well. The Article 127 is the main article regarding the autonomy of local authorities although it does not mention it explicitly. This constitutional period is to be evaluated in the light of national legislation and practice as well as Congress’ monitoring reports starting from 1997. Some conclusions will be drawn as coming to final stage of this detailed work. First one is that almost all provisions of the Charter are recognized in Turkish law by special local codes or by the jurisprudence of high courts like the Council of State and the Constitutional Court. The second important conclusion is that since 2012 the structures of the metropolitan

municipality have been transforming Turkish carte of local self-government scheme since 2012 even sometimes to the detriment of the rest of the other local authorities like provincial administrations and villages.

Özet: Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı Işığında Türkiye’de Yerel Özerklik Hakkı

Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı uyarınca yerel özerklik, yerel yönetimlerin, kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme ve bu işleri temsil edilen nüfus yararına yönetme hak ve kapasitesi olarak tanımlanmaktadır. Bu anlamda, ulusal ve dahi uluslararası hukuk bakımından yeni ve tartışmalı bir alana kapı aralamaktadır. Bu akademik çalışmanın temel hedefi, yerel özerklik hakkının ulusal makamlar önünde dava edilebilirlik sorununa eğilmektir. Bu anlamda durumu özel olarak incelenecek olan, Şart’ı 1992 yılında onaylayan ve 1993 yılında yürürlük kazandıran ülke örneği Türkiye olmakla birlikte, Şart’a taraf 47 ülkede, sözleşmenin uygulaması da aktarılmaya çalışılacaktır.

Özerklik Şartı’nın uluslararası denetim mekanizması Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi, Avrupa Konseyi’nin bir danışma organı olarak, Şart’a taraf 47 ülkede, bu hakkın asgari çekirdek alanını belirlemiş ve bu alanda uygulama standartları oluşturmuştur. Kongre’nin denetim faaliyeti, yerel ve bölgesel demokrasinin izlenmesi ile yerel ve bölgesel seçimlerin izlenmesi faaliyetleri sayesinde gerçekleşmektedir. Her bir ülke özelinde aldığı tavsiye karar ve kararlar ile Şart maddelerine ilişkin hazırladığı genel görüşler ülke uygulamalarını yönlendirmek bakımından gelinen noktada ortak bir yerel yönetim hukuku oluşturma yolunda kayda değer ivme göstermiştir.

Çalışmanın Birinci Bölümü, yerel ve özerklik kavramlarını ayırıp, önce her bir kavramın hukuk disiplini gözünden yerini araştırmakla işe başlanmaktadır. Yerel ve özerklik gibi çok boyutlu iki ayrı kavramın, yerel özerklik hakkı olarak hukuk düzleminde ortaya çıkışını, Şart’ın hazırlık çalışmaları ışığında geçirdiği evrimi aktarmak ise ikinci hedeftir. Bir hak olarak yerel özerkliğin, hem medeni ve siyasi hakların, hem de kamu hizmetlerine yerel düzeyde erişim boyutuyla ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleştirilmesinde bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır. Kolektif bir hak olarak yerel özerklik, yerel yönetimlerin ve temsil ettiği yerel nüfusun haklarını bir ya da birden fazla merkeze karşı koruyan; insan haklarına özgü bir

yaklaşımlla hakkın muhataplarına negatif, pozitif ve usuli yükümlölükler yükleyen bir haktır.

Tezin İkinci Bölümü, Özerklik Şartı maddeleri çerçevesinde hakkın öznesi ve hakkın norm alanı sorununa eğilerek, ilk bölümdeki teorik tartışmaların ilgili sözleşmeye ne derece yansıdığını, hazırlık çalışmaları, ülke uygulamaları ve Kongre değerlendirmeleri gözünden aktarmaya çalışacaktır. Bu minvalde özne sorunu, farklı devlet biçimlerini barındıran sözleşme düzeninde hangi yerel yönetimlerin hak öznesi olarak tanındığı sorusuna cevap arayacaktır. Her ülke zemininde yerel yönetim yapıları ve bu yapıların sahip olduğu statüler farklılık gösterirken, Şart'ın yaptığı otonom yerel yönetim tanımı (Madde 3) ve aynı zamanda bölge yönetimlerinin de taraf ülkelerin iradesi doğrultusunda hak öznesi sayılabilmesi (Madde 13) üzerinde durulan asıl husustur. Bununla birlikte kural; üniter-bölgeli-federal devletlerde ortak bir yaklaşım olarak, Şart'ın uygulamasının ilk derece yerel yönetimleri ile sınırlandırılmasıdır. Ülkelerin koyduğu çekinceler ışığında Kongre'nin yakın zamanlı raporlarında, özerk bölge yönetimleri ya da federe yönetimler düzeyine doğru Şart uygulamasını genişletme eğilimi de dikkat çekicidir.

Özne sorununda ikinci husus; yerel yönetimlerin hangi organlarının hak öznesi olarak tayin edildiğidir. Bu minvalde; yerel özerklik hakkının birincil öznesi doğrudan, genel, eşit, gizli oyla göreve gelen karar organı meclislerdir. Yürütme organlarının göreve gelme usulleri bakımından taraf devletlerde doğrudan ve dolaylı seçim ile atama usulleri gözlemlense de, 1990'lı yıllardan beri temel eğilim bunların doğrudan seçim yoluyla göreve gelmesidir. Bunlar bakımından Şart'ın 3. Maddesinin 2. Paragrafında öngörölen temel rejim, karar organları karşısında sorumluluktur. Şart, göreve gelme usullerinden başlamak üzere, görev süresince ve görevden ayrılımda, seçilmiş organların, statü güvencelerini bir bütün olarak 3. ve 7. Maddelerinde koruma altına almaktadır. Hakkın diğör öznesi ise Şart'ın özne sorununun tespit edildiğı düzenlemede açıkça tayin edilmese de, ülke uygulamalarında ortaya çıkan durum ışığında, kolektif bir bütün olarak tanımlanan yerel nüfustur. Yerel nüfus, doğrudan ya da demokratik usullerle göreve gelmiş organlar aracılığı ile yerel özerklik hakkını kullanacaktır.

Hakkın norm alanı bakımından yapılan değerlendirmede, temel çıkış noktası, özerkliğın bir ya da birden fazla merkez tarafından tanınan karar alma ve yönetme serbestisi olması tanımıdır. Bu anlamda yerel özerklik hakkının ilk boyutu, merkezi ya

da diğerk makamların negatif yükümlölüklerine gönderme yapmaktadır. Özgürlük olarak özerklik; Şart'ta, seçilmiş organların görev güvenceleri (Madde 7), birlik kurma ve kurulu birliklere katılma ve katılınan birliklerden ayrılma (Madde 10) ve ayrıca yerel yönetimlerin kendi iç örgütlenmesini belirleme (Madde 6/1) temelinde ortaya çıkmaktadır.

İnsan hakları hukukuna özgü bir bakış açısıyla ele alınan ikinci boyut, pozitif yükümlölüklere gönderme yapan kapasite boyutudur. Zira yerel özerklik hakkı, Şart'ın 3. Maddesinin 1. Paragrafında, bir hak ve aynı zamanda etkili kapasite olarak tanımlanmıştır. Hakkın kapasite unsuru, mali kaynaklar yanında yerel yönetimlerin insan kapasitesi olarak tanımlanan personeline de gönderme yapmaktadır. Mali kaynaklar geniş kapsamlı bir şekilde, Şart'ın 9. Maddesinde, görevlerle orantılı kaynaklar ile ulusal ekonomi politikası çerçevesinde öz kaynaklara sahip olma biçiminde tanımlanmış; maddenin 8 paragrafı mali kapasitenin farklı boyutlarını güvence altına almıştır. Personel kapasitesi, yerel yönetimlerin iç örgütlenmesini belirleme özgürlüğü kapsamında, 6.maddenin 2. Paragrafında düzenlenmektedir. Biz hakkın bu unsurunu, pozitif yükümlölükler ve kapasite boyutunda değerlendirmenin hakkın amacına daha uygun düşeceğine kanaat getirdik. Bunun nedeni, ülke uygulamalarında, personel kapasitesinin, yerel yönetimlerin kamusal işleri yönetme özerkliğinin güvencelenmesi bağlamında, 3. Maddeye atfen ele alınmasıdır. Karar alma serbestisi ve kapsamlı yetkileri olan bir yerel yönetim biriminin, yeterli ve liyakata dayalı usullerle göreve gelen personelinin olmaması, bu yetkilerin fiilen işlevsizleşmesine neden olabileceğinden, hakkın muhatapları bakımından bir olumlu edim yükümü söz konusudur.

Hakkın son boyutunu, usuli ve yargısal güvenceler olarak sınıflandırdık. Usuli güvenceler, yerel yönetimleri ilgilendiren konularda kendilerine doğrudan ya da temsil meşruiyetine sahip birlikleri aracılığı dolaylı danışma ile başlamaktadır. Danışılma hakkı olarak tanımlanan bu yükümlölüğün genel düzenlemesi, 4. Maddenin 6. Paragrafında yer almaktadır. Buna göre, planlama ve karar alma süreçlerinde, yerel yönetimlere önceden ve uygun usullerle doğrudan danışılması, karar alma ve yönetme hakkı olarak özerkliğinin güvencesidir. Bu hakkın özel görünümüleri Şart'ın 5. Maddesinde yerel yönetimlerin sınırlarının korunması ile ve ayrıca 9. Maddenin 6. Paragrafında mali kaynak dağıtımında önceden danışma ile somutlaşmaktadır. Hakkın yargısal güvencesi ise 11. Maddede düzenlenen etkili yargısal korumadır. Bu madde,

yargı-yargısal ya da yargı dışı koruma mekanizmaları karşısında usulüne uygun olarak kurulmuş mahkeme niteliğinde makamlara erişimi gerekli kılmaktadır. Bu makamların, yerel özerkliğin korunması adına nihai kararı verme kapasiteleri esastır. Bunun dışında mahkemelerin yapacağı denetimin, bireysel başvuru ya da norm denetimi usulleriyle yapılıp yapılmayacağı konusunda Şart'ta açık bir düzenleme yoktur.

Sonuç olarak; özgürlük-kapasite-usuli/yargısal güvenceler boyutlarıyla yerel özerklik hakkı; norm alanı ve öznesi tespit edilebilecek bir hak konumuna erişmiştir. Taraf ülkeler nezdinde hakkın unsurlarının dava edilebilirliğine ilişkin önemli bir hukuki birikim de oluşmuştur.

Çalışmanın 3. Bölümü, Türkiye zeminine odaklanmaktadır. Buna göre; Tanzimat Dönemi itibarıyla, bugünkü yerel yönetim yapılarının ilk nüveleri oluşturulmuş ve o zamandan bugüne gelen süreçte, yerel yönetimlerin organları, yetkileri ile merkezi yönetimle ilişkileri bakımından önemli tarihsel-siyasal-hukuki birikim de Türkiye zemininde oluşmuştur. Osmanlı Dönemi-Türkiye Cumhuriyeti anayasal dönemlerinde, yerel yönetim organlarının göreve geliş usulleri, görev ve yetkileri ile görevden ayrılma usulleri temelinde ele alınmıştır. Bu da İkinci Bölümün yöntemi ile kısmen de olsa uyumludur.

Türkiye uygulaması bakımından ortaya çıkan temel sonuçlar, yerel yönetimlerin ilk örneklerinin oluşumundan bugüne, yerel yönetim organlarının göreve geliş ve görevden ayrılma usulleri bakımından yapısal bir sorun olarak demokrasi açığının söz konusu olmasıdır. Anayasal güvencelerin, yasal düzenlemeler yoluyla getirilen istisna uygulama usulleri yoluyla zayıflatılması, yerel yönetim geleneğimizin genetik koduna dahildir.

Türkiye zemininde ikinci sonuç; yerel özerklik tartışmasının, farklı terimlerle ifade edilse de, her anayasal dönemin temel paradigmalarından biri oluşudur. Tefrik-i vezaif-tevsi-i mezuniyet ekseninde başlayan tartışmalar; 1921 döneminde muhtariyet ekseninde ve kendi kaderini bizzat ve bilfiil tayin etme ilkeleri ile Cumhuriyet dönemine geçiş yapmıştır. 1921 Anayasası, farklı nedenlerle bir istisna dönemi olarak adlandırılmaktadır. Bu istisnailiğin bir nedeni de, 1921 sisteminde, muhtariyetin asli kurucu iktidarın meşruiyet kaynağı olarak karşımıza çıkmasıdır. Dolayısıyla bir özne olarak halk bu dönemde, yerel özerklik hakkının ideal kolektif öznesine en çok yaklaşan formdadır.

1924 dönemi, her ne kadar 1876 sisteminin kavramları üzerinden yerel yönetim hukukunun yönlendirici ilkelerini tartışsa da, gerek anayasa görüşmeleri sırasında, gerekse yapılan ilk yerel yönetim yasalarında, 1921'in muhtariyet anlayışı sürekli olarak gündemdedir. Bu dönemde kabul edilen 442 sayılı Köy Kanunu halen yürürlüktedir. Yine bu dönemin ürünü olan 1580 sayılı Belediye Kanunu, 2005 yılına dek yürürlükte kalmıştır. 1924 dönemi, yerel yönetimlere sağlanan güvencelerin, özerklik yerine kamu tüzel kişiliği statüsü temelinde ele alınmaya başlandığı dönemdir. Bu dönem aynı zamanda belediye örgütlenmesinin diğer yerel yönetimler karşısında yükselişe geçtiği, hatta kentsel yaşam ve büyükşehirleşme, farklı statü tartışmaları bu dönemden itibaren gündemdedir.

1961 dönemi, Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve saf parlamenter sisteme geçiş ile birlikte, yerel yönetim hukukunu da yeniden yapılandırmıştır. Bu dönemin yerel özerklik tartışması, yerinden yönetim kavramı üzerinden şekillenmektedir. Asli kurucu iktidarın seçimle gelen yerel yönetim organlarını görevden alması pratiği, bu dönemden itibaren kurumsallaşarak yerel yönetim geleneğinin bir parçası haline gelecektir. 1961 dönemi öte yandan, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay'ın oluşturduğu içtihat çerçevesinde, yerel yönetimlerin hakları ve özgürlükleri tartışmasının nitelikli bir şekilde yapıldığı dönem olması bakımından da dikkate değerdir.

1982 Anayasası dönemi, 1980-1983 arasındaki geçiş evresinden başlamak üzere, temel hak ve özgürlükler bakımından olduğu gibi, yerel yönetim özerkliği bakımından da önemli aşınmalara tanık olmuştur. Bu dönemi Anayasa hazırlık çalışmaları; mevcut yerel yönetimler ve bunlarının organlarının göreve geliş usulleri; mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanması kavramı ile Şart'taki kamusal işlerin önemli kısmını yönetme kavramı arasındaki farklar ve nihayet kamusal işleri yönetme hakkının Türkiye zemininde görünüşleri olarak bölümlere ayırarak değerlendirdik. Bu değerlendirmeyi, hem yargı kararları, hem de Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin 1997 yılından bu yana hazırladığı Türkiye raporları ışığında aktarmaya çalıştık. Bu sayede, Şart'ın ve Kongre'nin, Türkiye yerel yönetim hukukunun şekillenmesindeki etkisi de önemli ölçüde somutlaştırılmıştır. Anayasal terim bu dönemde yerinden yönetimdir. Fakat Özerklik Şartı'nın yerel özerklik tanımının unsurları, bugün gelinen noktada içtihat yoluyla önemli ölçüde tanınmıştır. Bunları örnekleriyle her başlık içerisinde ortaya koymaya çalıştık.

Bununla birlikte; 1980 sonrası ulus-devletlerin yeniden yapılandırılması süreçlerine paralel olarak, yerel yönetim alanının düzenlenmesi, Türkiye zemininde de

sürekli gündem olmuştur. Bugün geline noktada, Anayasanın 127.maddesinden (Fıkra 3) kaynağını alan büyükşehir yapılanmaları, Anayasa'nın istisna olarak öngördüğü bir yerel yönetim formunun, diğer yerel yönetimlerin varlığı aleyhinde kurala dönüşmesinin simgesidir. Metropol yönetimi, Türkiye zemininde hem yeni merkezileşmenin hem de yerel özerklik hakkının ekonomi-politiğinin dönüşümünün simgesidir. Yerel yönetimlerin güvenceleri bakımından esaslı aşınma ise 2011 döneminde merkezi yönetim teşkilatının düzenlenmesine dair çıkarılan olağan dönem kanun hükmünde kararnameleri ile başlayıp, 2012 yılında 6360 sayılı Büyükşehir Yasasının kabulü ile devam etmiştir.

Sonuç olarak yerel özerklik hakkı, hiçbir anayasal dönemde açık bir şekilde hukuk düzleminde tanımlanmasa da, Türkiye özelinde, yerel özerklik tartışması, Özerklik Şartı'nı önceleyen bir tarihsel birikime sahip; ulusal ve uluslararası düzlemde yerel yönetimler alanında ortaya çıkan gelişmeleri uygulamasına yansıtan kapsamlı bir hukuki çerçeve sunmaktadır. Bu doktora tezi, yerel özerkliğin ideal formunun nasıl olması gerekliliği karşısında, bu tarihsel gelişimi ve uygulamayı hukuk gözünden tespit edip yorumlama amacı gütmektedir. İleriye dönük tartışmalar bakımından, kavramın ve hakkın mistifikasyonu yerine, somut durumun dinamiklerini ortaya koymak, bu çalışmanın temel hedefidir. Yerel özerklik hakkının dava edilebilirliği sorununa giriş niteliğinde bir hukuk çalışması olarak değerlendirilmesi temennisini taşımaktadır.

GİRİŞ

15 Ekim 1985 tarihinde imzaya açılan Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı, 1 Eylül 1988’de yürürlüğe girmiş bir uluslararası sözleşme olarak, yerel yönetimlerin demokratik seçimler yoluyla göreve gelmiş organlarının temel haklarını düzenleyen, Avrupa düzleminde bağlayıcı tek hukuk metnidir. İnsan hakları hukukuna özgü kavramsallaştırma çabasının bir göstergesi olan temel haklar ya da asgari çekirdek haklar kavramı, Şart’ın uluslararası denetim mekanizması olan Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi’nin kullandığı bir terimdir.

Hukuk düzleminde 30 yıllık bir geçmişe sahip olan Özerklik Şartı’nın hazırlık çalışmaları, İkinci Dünya Savaşı sonrasında Avrupa’nın yeniden yapılandırılması evresine rastlamaktadır. 1957 yılında Avrupa Yerel Yönetimler Konferansının kurulması ile resmi bir temsil kazanan yerel yönetimlerin özerkliği tartışması; 1962 yılında, özerkliğin İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ne (İHAS) ekli bir protokolde hak olarak tanınması ve bu sayede İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) tarafından denetlenmesi talepleri ile yeni bir evreye girmiştir. Fakat bu girişimler, ilgili dönemde devletlerin, egemenlik yetkileri çerçevesinde şekillendirdikleri idari örgütlenmelerinin, İHAM gibi bir yargısal makam tarafından denetlenmesi endişeleri nedeniyle kabul görmemiştir.

2014 yılı itibariyle Avrupa Konseyi üyesi 47 ülkenin tamamı bakımından yürürlüğe giren Şart’ın denetim mekanizması Kongre, yargısal ya da yargı-yargısal değil; siyasi bir makamdır. Bununla birlikte; taraf devletlerde, yerel ve bölgesel demokrasinin Şart hükümleri doğrultusunda gelişimini izlediği (“monitoring”) raporlama faaliyeti sonucunda kaleme aldığı tavsiye karar (“recommendation”) ve kararlar (“resolutions”), devletlerin egemenlik yetkisi kullanımının en yoğun görüldüğü idari teşkilatlanma şemasını ciddi ölçüde değiştirmiş ve dönüştürmüştür. Bugün gelinen noktada Kongre; yerel özerklik hakkının özgürlük, kapasite ve usuli-yargısal güvencelerinin asgari gereklerini belirlemiş; kendiliğinden uygulanabilir (“self-executive”) hak boyutlarını somutlaştırmış; dahası farklı idari geleneklere ve aynı zamanda üniter-bölgeli-federal olmak üzere farklı devlet biçimlerine sahip 47 ülkede ortak bir yerel yönetim hukukunun uygulama standartlarını oluşturmuştur.

Antik Yunan şehir devletlerinde kentin işlevini ortaya koymak üzere kullanılan *autos* (kendi) ve *nomos* (yasa, norm) köklerinden türeyerek, kendi yasasını yapma anlamında tanımlanan özerkliğin, modern bireyin dokunulmaz alanından kurumlar düzeyine aktarılması, norm üretiminde egemenlik temelli hiyerarşiyi dikkate alan ve egemenlik perspektifinden dünyayı yorumlayan hukuk disiplini açısından zorlu bir tartışma alanına kapı aralamaktadır. Bu çalışma bakımından sorunu daha çetrefilli hale getiren ise özerkliğin, egemenlik yetkisi kullanan makamlar olarak, devletin bir unsuru kabul edilen yerel yönetimler alanına aktarılması; üstelik bir temel hak olarak tanımlanmasıdır. Öte yandan bir ya da birden çok merkez tarafından tanınan serbesti olarak özerklik, kurumsal düzeye aktarılırken, ilk anlamını önemli ölçüde yitirecektir. Bunun karşısında, haklara özgü pozitif ve usuli-yargısal yükümlülükler boyutu ağırlığını korumaya devam edecektir.

Tüzel kişilerin hakları tartışmasını kısmen içselleştirebilmiş bir disiplin olarak hukukun, yerel yönetimlerin hakkı olarak yerel özerkliği gündemine alması, merkez-yerel arası yetki ve görev paylaşımının ötesinde, insan hakları kuramına ait kavramlar üzerinden bu hakkı değerlendirmenin mümkün olup olmadığını sorgulamayı gerektirmektedir. Fakat bu sorgulama, yalnızca pozitif hukuk metinleri temelinde genel geçer çıkarımlar yapmaya da izin vermemektedir. Çok boyutlu, disiplinlerarası bir değerlendirmeyi gerektiren yerel özerklik; farklı tarihsel dönemlerde, farklı idari geleneklere bağlı olarak devletlerin gündemine giren ya da önem kaybeden bir konudur. Bir yandan devleti reforme etmenin yolu; öte yandan demokrasi kuramı ile bağı yanında, bu çalışmada bir hak olarak yerel özerkliğin özne ya da öznelere, norm alanı ve nihayet talep edilebilirliği ele alınan temel hususlardır.

Çalışma kapsamında, hukuk dışı alanlarda yapılan özerklik tartışmaları ile hukukun norm haline getirdiği yerel özerkliğin bağı ve farkları öncelikle dikkate alınacaktır. Bu bir yandan, hukukun kendi kendini yaratan özerk bir disiplin olmamasının; siyasi, ekonomik, tarihsel ve sosyolojik gelişmelerden etkilenerek gelişim çizgisinin belirlenmesinin yansımasıdır¹. Çalışmanın diğer hedefi ise Şart ve

¹ Osmanlı-Türk anayasal gelişme tezlerini aktaran Tanör'ün yaklaşım sınıflandırmasında bu yöntem, Anayasa Hukuku literatüründe, Tarık Zafer Tunaya'nın sözcülüğünü yaptığı "siyasal gelişmelerin hukuki çerçevesi olarak anayasa hareketleri" kuramında kökenini bulmaktadır. Hukuk sorunlarını yalnızca pozitif hukuk metinleriyle irdelemenin, yöneten-egemen gözünden vaka ve kurallara bakmakla sınırlı, yanıltıcı ve eksik sonuçlara varılmasına neden olacağını söyleyen yazar; hukuk normlarını ekonomik, siyasi, sosyal ve ideolojik yönleriyle irdeleyen, halk ve topluma da bakan bir anayasacılığın

Kongre'nin belirlediği hak standartlarını, taraf devletlerde uygulama pratiklerini ortaya koymak ve ardından Türkiye zemininde yerel özerklik tartışmasının izlediği tarihsel çizgi üzerinden bir karşılaştırma yapmaktır. Bu da yerel özerklik tartışmasını teorik-akademik alandan çıkarıp, bir hak olarak hukuktaki ve uygulamadaki yerini somutlaştırmak bakımından gereklidir. Yerel özerklik hakkı, disiplinlerarası bir bakış açısını gerekli kılsa da, bu çalışmada, bu gerekleri tam anlamıyla yerine getirmemiz de mümkün değildir. Dahası, aldığımız hukuk formasyonunun sınırları doğrultusunda, bu türden bir yetkinlik iddiasında bulunmamız da söz konusu değildir.

Türkiye zemininde, Tanzimat Döneminden bugüne gelen evrede, imparatorluk ve ardından ulus-devlette, sürekli olarak devletin reforme edilmesi ve demokrasi tartışması yürütülen bir coğrafyada, yerel yönetimlerin konumu ve sahip olduğu özerkliğin derecesi tartışması, kuramları ve dönemleri aşan bir süreklilik arz etmektedir. Bu nedenle, Türk Hukukunda yerel özerklik tartışmasının ulusal meclisler ve yargı organları önündeki tarihi, esasında Özerklik Şartının yürürlüğünü önelediği gibi, bu alanda kayda değer de bir birikim sunmaktadır.

Bu çalışma, burada bahsedilen boyutları karşılaştırmalı bir perspektiften ele alma; hakkın, Avrupa Konseyi ülkelerinde ulusal makamlar önündeki somut durumunu tespit etme amacı ile tartışmaları Türkiye zeminine aktarma amacı gütmektedir. Çalışmanın tamamlandığı evrede Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminin tüm hükümleriyle yürürlük kazanması söz konusu olsa da, uygulama açısından sınırlı sayıda pratik söz konusu olduğundan çalışma kapsamında kapsamlı bir değerlendirme yapılması mümkün olamamıştır. Bunun için ayrı bir çalışma gerekecektir.

İlgili tez, teoriden pratiğe geçişte hakkın kazandığı yeni boyutlar ile teorideki ilk anlamını yitiren unsurları ortaya koyabilmeyi; kavramın mistifikasyonunu hukuk gözünden bir nebze olsun gidermeyi hedeflemektedir. Bu nedenle, bir temel hak olarak tanımlanan yerel özerkliğin dava edilebilirliği sorununa, ulusal makamlar ile uluslararası denetim mekanizmaları gözünden yanıt aramak; 30 yıllık Şart uygulamasının ortaya çıkardığı yerel yönetim hukukunun kapsamına uygulama gözünden bakmak, bu hukuk tezinin nihai amacı ve sınırını oluşturmaktadır.

BÖLÜM 1: KAVRAMSAL ÇERÇEVE: YEREL ÖZERKLİK KAVRAMININ HUKUKTAKİ YERİ

Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı (“European Charter of Local Self-Government”- “Charte européenne de l’autonomie locale”)² yerel özerklik kavramını, teorik bir çerçeveden çıkarıp, hukuk disiplininin ve daha önemlisi uluslararası hukukun sözleşmeler sisteminin içerisine dahil eden tek sözleşmedir. Bu gelişme, tüzel kişilerin hakları kavramı ile mesafesini koruyan hukuk disiplini bakımından yeni bir mücadele alanıdır.

Özerklik Şartı’nın kurguladığı hak rejimini, salt pozitif hukuk penceresinden ele almak yerine, hukuk yanında sosyal bilimlerin diğer çalışma alanlarının üzerinde çokça tartışma yürüttüğü, yerel ve özerklik kavramlarının kapsamına dair disiplinlerarası bir sorgulama çabası ile çalışmamıza başlayacağız. Bu yaklaşım, hem hukukun interdisipliner bir alan olmasından; hem de yerel özerklik hakkının, hukuk alanını aşan bir çerçeve sunmasından dolayı bizce gereklidir. Hakkın ortaya çıkışı, tanınması, bir denetleme mekanizmasının kurulması, yürürlüğe girdiği tarih olan 1988 yılından bu yana gösterdiği gelişim gibi sorunsallar; çok boyutlu dinamikler etrafında şekillenmiş yerel özerkliğin, bir hak olarak bugün talep edilebilirliği yanında, gelecekteki yol haritasını anlamak bakımından da önem arz etmektedir.

Bu nedenle öncelikle hukuk gözünden yereli tanımlamanın mümkün olup olmadığını sorgulamakla başlayacağız. Yerel üzerine çalışmaların hukuk disiplininin önce diğer sosyal bilimler alanında yapılması ve esasında hukukun bu tartışmaya en son dahil olması, olgulardan normlar üretmesi; ortaya çıkan hakkın kapsamını aydınlatmada bir arka plan perspektifi sunacaktır. Yerel hakkında açılan başlıkların

² Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı (“European Charter of Local Self-Government”- “Charte européenne de l’autonomie locale”) bir Avrupa Konseyi Sözleşmesi olarak 15 Ekim 1985 tarihinde Konsey üyesi ülkelerin imzasına açılmış ve 4 devletin onaylamasıyla 1 Eylül 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Çalışmanın yapıldığı tarih itibarıyla 47 Avrupa Konseyi üyesinin hepsi Şart’a taraftır ve aynı zamanda Şart, tüm ülkelerde yürürlüğe girmiştir. Şart’ı en geç onaylayan 3 ülke Andorra (2011), Monako (2013) ve San Marino’dur (2013). Bunlar arasında Şart’ın en son yürürlüğe girdiği ülke ise 1 Şubat 2014 tarihiyle San Marino’dur. Bu ülkelerde imza, onay ve yürürlük süreçlerinin gecikmesinin nedeni yeri geldikçe anlatılacaktır. Fakat özet olarak, bu ülkelerde, Şart anlamında bir yerel yönetim örgütlenmesinin varlığı ve işleyişi sorunu olduğu için bu türden bir gecikme yaşanmıştır diyebiliriz. Bkz. European Charter of Local Self-Government, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/conventions/treaty/122/signatures?p_auth=RPwUxp2X, [e.t.12.06.2017].

temel hedefi, hukukun yereli tanımlayıp tanımladığı; bu kavramla bağlarını nasıl kurduğu sorularına yoğunlaşacaktır.

İkinci olarak özerklik kavramı üzerinde duracağız. Yerel özerklik hakkını, hukuk gözünden unsurlarına ayırmadan evvel, hakkı tanımlayan iki kavramdan biri olan özerkliğin, bireylerden kurumlara aktarılmasının imkanlarını ve bu aktarımda aldığı yeni formu ya da formları anlamaya çalışacağız.

Nihayet, bu teorik tartışmaları Özerklik Şartı'nın hazırlık çalışmaları ile buluşturup, ortaya çıkan metnin ve metnin somutlaştırdığı hakkın, yerel ve özerklik olarak parçaladığımız iki bileşenine ilişkin tanım ve esaslardan neleri barındırdığına bakacağız. Tarihsel yorum, sözleşmenin yürürlüğüne kadar geçen evrede, hakkın tanınma nedenleri ile norm alanına dair oldukça kapsamlı bilgi sunacaktır.

Birinci Bölüm bu nedenle daha çok kavramların morfolojisine odaklanacaktır. Yerel özerklik hakkını, Özerklik Şartı ve ülke uygulamaları temelinde ele alırken, bu bölümün sunduğu teorik çerçevenin katkılarını da yeri geldikçe hatırlatacağız.

1. Yerel: Çok Boyutlu Bir Kavramsal Boşluk Doldurucunun Hukuk Disiplinindeki Yeri

“Yerel/yerellik (“locality”) tedirgin edici bir kavram. Bir yandan önemli bir şeylere işaret eden, bir yandan da çoğunluğun sadece soyut olarak hakkında bir şeyler söyleyebildiği bir kavram. Dahası çok az kişinin tam olarak tanımlamaya cesaret edebildiği bir kavram. Hatta bunların çok daha azı da böyle bir kavramın var olup olmadığı hususunda mutabık kalacaktır”³.

Duncan, yerel/yerellik (“locality”) üzerine 1986 tarihli bu ilk çalışmasında, yerel kavramının retorik bir tartışma konusu olmasının ötesinde, sosyal bilimler alanına

³ İfadenin orijinali şöyledir: “Locality is an infuriating idea. It is one that seems to signify something important, and indeed most people seem to know - roughly - what it signifies for them. Yet few would care to explain what locality actually is. Even fewer would agree on the result even if there was one”. Simon Duncan, “What is Locality?”, **University of Sussex Working Paper in Urban and Regional Studies**51, 1986. İlk olarak bir taslak makale (“working paper”) yayımlanan bu çalışma, 1989 yılında tamamlanmış metin olarak yeniden basılmıştır. Tam metin için Bkz. Ed. Richard Peet- Nigel Thrift, “New Models in Geography: The Political-Economy Perspective”, Vol. 2, **London: Routledge**. 1989, s. 221-252.

somut katkısı üzerine şüphelerini haklı olarak dile getirmiş ve yereli, belirli bir mekan üzerinden yapılar, sınıflar, statüler, toplumsal cinsiyet konularını açıklamak üzere referans alan; somut (“concrete”) ve özel (“particular”) olan ile eş anlamlı olarak kullanma eğiliminin sorunlu doğasına işaret etmiştir⁴.

Büyük Türkçe Sözlük’teki farklı tanımları, yerel sözcüğünün Türkçe’de referansta bulunduğu alanları oldukça zenginleştirmektedir. Buna göre yerel; yöresel, sınırlı bir yerle ilgili olan, lokal, bir yere veya bir bölgeye ilişkin olan, mahalli, gözlem yerine veya gözlemcinin bulunduğu yere göre tanımlanan, köken gibi farklı konotasyonları olan bir kavramdır⁵. Latince bir yere ait olma anlamında kullanılan *localis* ya da *locus* kökünden gelen ve İngilizce sözlükte “local” olarak tanımlanan yerel; evrende sabit bir yere referansla mekansal bir forma ya da lokasyona sahip olan, yaygın olmayan, sınırlı bir yere ait olma, bu sınırlı yerin bir özelliği gibi tanımlamalarla karşılanmaktadır. Yerellik olarak çevirebileceğimiz *locality* ise, zaman ve mekana referansla evrende bir yere sahip olma durumu anlamında çevrilmiştir⁶. Başka bir kaynakta ise, yerel, isim haliyle; topluluk (“community”), mahalle (“neighbourhood”), kent (“city-town”), belediye, il, köy, kilise bölgesi gibi yönetim birimlerine (municipal, provincial, village, parish, parish-pump) gönderme yapan bir kelime iken; sıfat haliyle de aynı zamanda erişilebilir (“accessible”), yerli/dahili olan (“domestic”- “internal”) anlamında da kullanılmaktadır. Yerel kelimesinin karşıtı ise yer olarak sınırlı alan ya da bölgenin karşısında ulusal olan (“national”), sınırlılık karşısında genel olan (“general”), küresel olan (“global”), yerlilik karşısında yabancı olan (“outsider”) olarak tespit edilebilmektedir. Tüm bu kavramsal çeşitliliğin karşısında yerelin ev, mesken, konut, ülke gibi anlamları da olan “home” kelimesi ile karşılanabilmesi de ilginçtir⁷. Fransızca sözlükte ise “local/e”, bir yer, bölge ya da ülkeye özgü olan; bir yerde, belirli bir grup üzerinde etkili olan ya da bölgesel olanın (“régional”) eş anlamlısı olarak tanımlanmaktadır⁸.

Duncan’ın Savage ile birlikte ikinci kez konuya eğildiği tarih olan 1989 yılında ise, bu alandaki akademik çalışmalar biraz daha zenginleşmiştir. Mekan (“space”),

⁴ Duncan, a.g.m, s. 221.

⁵ Büyük Türkçe Sözlük, <http://www.tdk.gov.tr/index.php>, [e.t. 13.02.2017].

⁶ Merriam-Webster Dictionary, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/local>, [e.t. 13.02.2017].

⁷ Oxford Living Dictionaries, <https://en.oxforddictionaries.com/thesaurus/local>, [e.t.12.02.2017].

⁸Dictionnaire de français Larousse, http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/local_locale_locaux/47582, [e.t.13.02.2017].

yerel (“local”), yerellik (“locality”) ya da mekansallık (“spatiality”) gibi daha birçok anlamda kullanılan bir kavrama referansla kullanılan yerel kavramı, karmaşık süreçlere gönderme yapmakla birlikte, üzerinde uzlaşmış teorik bir çerçeveyi ifade etmez. Mekansal sınırların etkisi üzerinden, ulus devletin örgütlenmesi, yerel iş gücü piyasalarının oluşumu, ulus-yerel karşıtlığı ekseninde devlet ve birey hakları⁹, yerel yönetimlerin konumu ve işlevi ile toplumsal grupların rollerini açıklamak üzere başvurulmuş bir değişken olarak yerel, çok yönlü bir kavram olmakla birlikte tek başına bağımsız sonuçlar doğurmaz. Yazarların önerisi ise yereli tanımlamaya çalışmak yerine, onu daha genel çerçeveyi ifade eder şekilde ya da somut olayda üzerinde çalışılan konu başlığı için bir “ölçek” (“scale”), veri elde edilen vaka çalışma alanı (“case-study area”) olarak tanımlamak ve bu sayede kavramı putlaştırmaktan vazgeçme gerekliliğidir¹⁰.

1970’li yıllarda ivme kazanan kent çalışmaları, mekan kavramının yapısal bir analiz için gerekli olduğuna hükmetmiştir. Yerel/yerellik ise bu noktada, kavramsal bir boşluk doldurucu (“conceptual gap-filler”) olarak sıklıkla başvurulmuş bir kavrama dönüşmüştür. Bugün artık bu boşluk doldurucu işleve gerek kalmadığını belirten yazarlar, yerel ve yerel yerine kullanılan özellikle mekan/kent gibi kavramların önemini yadsımsızın; devletin örgütlenmesi, iş gücü piyasaları veya üzerinde çalışılan konu her ne ise mekan ya da yerel gibi değişkenlerin somut etkisinin ampirik sonuçlarına odaklanmak; bu kafa karıştırıcı ve muğlak kavramın hizmet edebileceği en olumlu sonuç olacaktır. Sonuç olarak gelinecek noktada şunları da göz ardı etmemek gerekir: Mekan anlamında yerel, somut olanın (“concrete”) eş anlamlısı değildir. Yerel/meکان, özne (“agency”) kavramının temel indikatörünü oluşturmaz. Mekan kendiliğinden değişime neden olmaz; toplumsal, doğal, ekonomik ve diğer faktörler değişime neden olur. Ancak bu değişimin ve etkilerinin izlenmesi mekansal olarak gerçekleştirilebilecektir¹¹.

Coğrafi/territoryal bir alanı simgeleyen mekan ya da yer anlamında yerel kavramına dair yukarıdaki tanımlama çabaları hukuk disiplininin gelmemektedir. Fakat varılan sonuçların ya da yapılan tespitlerin esasının, iktidar ilişkileri ve bu ilişkilerin öznelere odaklanmış olan siyaset bilimi ve hukuk alanlarına yansımaları

⁹ Philip Cooke, “Locality, Structure and Agency: A Theoretical Analysis”, **Cultural Anthropology**, No: 5:1, 1990, s. 3-15.

¹⁰ Simon Duncan, Mike Savage, “Space, Scale and Locality”, **Antipode**, Sayı 21:3, 1989, s.179-206

¹¹ Duncan-Savage, a.g.m., s.203.

olduğunu yadsınamaz. Bu türden bir hukuk tezinde, farklı disiplinlerin hukuk alanına yansımalarını dikkate almak, pozitif hukukun sınırlı çerçevesine sıkışmamak adına tercih edildiğinden, hukuk dışı alanlardan gelen ve konumuzla ilgili görüşleri, tezin teorik esasını kuracak bu ilk bölümde sıklıkla kullanacağımızı da belirtmek isteriz.

Mekanın, iktidar ilişkileri ve öznenin oluşumundaki köşe taşı rolü üzerine Foucault daha 1967 yılında yeni gelen çağın haberini verecektir. Buna göre; hem bir disiplin olarak mekan çalışmaları, hem de mekanın kendisi politik kamusal alanın kurulmasında ve şekillenmesinde tarih bilimi kadar önemli bir rol oynayacaktır. Foucault, heterotopyaların başlangıç toplumlarından bu yana var olan evrensel bir olgu olduğunu açıklarken mekan üzerinden şekillenen yeni çağın gelişini şu şekilde gerekçelendirir:

“19. yüzyılın büyük saplantısı, bilindiği üzere tarih ve tarih içinde de kalkınma ve duraklama konuları, kriz ve döngü temaları, geçmişten gelen birikim, ölümlerin aşırı artması, dünyayı tehdit eden soğuma temaları idi. 19.yüzyıl, mitolojik temellerinin özünü termodinamiğin ikinci ilkesinde buldu. İçinde bulunduğumuz dönem, belki de daha çok mekan dönemi (“l’époque de l’espace”) olacaktır. Bizler, artık eş zamanlı olanın dönemindeyiz, şeyleri yan yana koymanın dönemindeyiz, yakın ve uzak olanın, yan yana olanın, parçalanmış/dağınık olanın dönemindeyiz”¹².

Giddens da mahaller ya da yereller (“locales”) kavramını iktidar kavramıyla birlikte okur. Buna göre; zaman ve mekan boyunca, bir düzene sahip tüm toplumsal sistemler, aktörler ya da özneler (“agency”) ve özne toplulukları arasındaki otonomi ve bağımlılık ilişkilerinden oluştuklarından iktidar sistemleridir ve de tahakküm biçimlerine sahiptirler. Bu anlamda *local* ifadesini coğrafyacılardan farklı olarak yer (“place”) olarak değil de, mahal olarak kullanır. Mahaller, zaman ve mekan koordinasyonuna ve toplumsal ilişki veçhelerine sahip, ortamın mimarisini de kapsar şekilde etkileşim alanlarını temsil eder. Mahaller, şehirlerden ulus-devletlere ve daha ötesine kadar, içsel olarak bölgeselleşmiş çok daha geniş kapsamlı zaman ve mekan uzantılı ortamları ifade eder. Bu etkileşim dolayısıyla mahaller, idari iktidarı oluşturan sınırlı alanları biçimlendirir. Mahaller, tahsis edici kaynaklar (“allocative”- maddi tesisler üzerindeki hakimiyet) ile otorite kaynaklarının (“authoritative”-insanın kendi

¹² Michel Foucault, “Des espaces autres”, **Architecture, Mouvement, Continuité**, No:5, 1984, s. 46-49.

faaliyetleri üzerindeki hakimiyetin araçları) yoğunlaşmasına izin verdiği ölçüde ise iktidar kaplarını (“power containers”) ya da iktidar yataklarını¹³ temsil eder. Tahsis edici kaynakların üretimini otorite kaynaklarını üreten kaynakların varlığına bağlayan Giddens; otorite kaynaklarını üreten araçları ise şunlar olarak tespit eder: gözetleme imkanları, sınırları belirlenmiş bir ortamda toplanma ya da örgütlenme olasılıkları, yaptırımların kapsam ve yoğunluğunun kolaylaştırılması ve askeri iktidarın gelişimi, ideolojinin oluşumunu etkileyen koşulların yaratılması ve sınıflara bölünmüş toplumlarda hegemonya aracılığı ile hakim grup ya da sınıf üyelerinin iktidar alanları. Bu anlamda mimarisi dahil olmak üzere kentlerin ve okulları, hapishaneleri, şirketleri, üniversiteleri ile modern ulus-devletlerin, bölgeselleşmiş de olsa iktidar yatağının üst formunu simgelediğini ifade eder¹⁴.

Buraya kadar aktardığımız yaklaşımlarda, yerel, bir yandan daha çok mekan ya da yer kavramı üzerinden şekillenirken, siyaset biliminin iktidar olgusuyla ilgilenmesi ve iktidar ilişkilerinin sınırlı bir territoryal alan olarak yerelde daha görünür olması, yerel çalışmaları ile siyaset bilimi disiplinin de bağının kurulmasının önünü açar¹⁵. Bu çalışmaların her biri, Duncan ve Savage’ın tavsiye ettiği şekliyle, yerelin tanımlanması çabasının ötesinde, gördüğü işlevi anlamlandırma çabalarına odaklanmıştır.

Farklı disiplinlerin yerel üzerine çalışmalarında öne çıkan başlıkları, mümkün olduğu takdirde hukuk düzlemine aktardığımızda bütüncül bir şekilde yerel tartışmasına bakmak ve çalışmamızı boyutlandırmak mümkün hale gelebilmektedir. Bu nedenle ikili bir perspektiften, topluluk ya da kent mekanını ya da kent mekanı üzerindeki ilişkileri yorumlama aracı olarak yerel ile yereli başlı başına bir kavram olarak tanımlamayan pozitif hukukun yerelden ne anladığına yoğunlaşmak bu anlamda tercih edilen yöntemdir.

¹³ Giddens’in kullandığı “*power container*” için “iktidar yatağı” çevirisini; kitabın çevirmeninin “iktidar kapları” yorumuna alternatif olarak Tarık Şengül’den ödünç alarak kullandım. Şengül bunu şöyle açıklar: “Kapitalizmin gelişmesinden önce yerel ölçek ya da somut olarak kent devletleri, ulus-devlet öncesi iktidar ilişkilerinin vuku bulduğu coğrafi alanı, yani iktidar yatağını temsil eder”. **Yerel Üzerine Bir Tartışma**, İstanbul: Dünya Yerel Yönetim ve Demokrasi Akademisi (WALD) Yayınları, 1997 s. 15-16.

¹⁴ Anthony Giddens, **Ulus Devlet ve Şiddet**, Çev. Cumhur Atay, Kalkedon Yayınları, 2008, s. 17-27.

¹⁵ Çiğdem Aksu Çam, “Yerinden Yönetim ve Kentsel Siyaset: Avrupa Yerel Yönetim Sistemlerine Karşılaştırmalı Bir Bakış”, **Yerel Demokrasi Sorunsalı: Büyükşehir Belediye Meclisleri Yapısı ve İşleyişi**, Der. Pınar Uyan Semerci, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 15.

1.1. Kentsel Mekanı Yorumlama Aracı Olarak Yerel

Şengül'e göre yerel üzerine yapılan tartışmalar, tarihsel bir perspektiften her zaman aslında yerelin kendisinin tanımlanması çabalarından oluşmaz. Yazarın sosyal bilimler alanında yerel üzerine tartışmaları 3 döneme ayırması bu anlamda yol gösterici olabilir¹⁶. Hukukun, diğer disiplinlerin yerel üzerine çalışmaları ile doğrudan ya da dolaylı olarak etkileşime girdiği alan, Şengül'ün kurguladığı bu 3'lü dönem üzerinden şekillenmektedir diyebiliriz. Yerel tartışması, diğer disiplinler açısından da kaçınılmaz olarak mekan ya da verili territoryal alanın sınırlarının belirlenmesi, alanın dizaynı ve bu alandaki iktidar ilişkilerine katılan ya da bunları belirleyen aktörler temelinde, özel ya da kamusal güç odaklarının; örneğin özel şirketlerin ya da yerel yönetimlerin devlet yapılanması ve kamu hizmeti faaliyetlerindeki rolü ile gördükleri işlev tartışmasını da kapsar şekilde genişlemektedir. Yerel sorunsalı haliyle, hangi disiplin açısından olursa olsun, devlet kuramı teorilerinden bağımsız bir şekilde yürütülememektedir.

Hukukta yerel kavramı kullanıldığında akla ilk gelenin yerel yönetim birimleri ve bunların gördüğü kamusal işler olması bu nedenle şaşırtıcı değildir. Zira bir yoruma göre evrensel bir yerel yönetim birimi addedebileceğimiz belediye, bir yaşam biçimi olarak kentleşmenin sonucu olarak zorunlu olarak ihtiyaç duyulan siyasi yapıların öncülüdür¹⁷. İktidarın merkezden, merkez dışındaki birimlere dağıtılması ve bu sayede egemenlerin muhtemel keyfilğini önleme ile birlikte egemenliğin sınırlanması işlevleri nedeniyle *özgürlüğü*, siyasal katılım ve yurttaşların kendi hayatlarını yönetme olanaklarını sağlama işlevi nedeniyle *eşitliği*; yerel toplulukların ihtiyaçlarının

¹⁶ Tarık Şengül, **Kentsel Çelişki ve Siyaset: Kapitalist Kentleşme Süreçleri Üzerine Yazılar**, İstanbul: Demokrasi Kitaplığı, 2001, s. 43-60. Yerel yönetimlere çağdaş yaklaşımlar başlığı altında, Şengül'ün saydığı yukarıdaki kategorileri yeniden/farklı isimlerle tasnif eden görüşler de mevcuttur. Buna göre; Dahl'ın yaklaşımı, devlet ve yerel yönetimin tarafsızlığına odaklanmış liberal temsiliyetçi; Mosca, Michels ve Mills ve Cockburn'ün yerel yönetimleri sınıf çıkarları doğrultusunda inceleyen yaklaşımı araççı; Weber ve Pahl'ın temsil ettiği bürokratik örgütlenme yaklaşımı yönetimci-seçkinci ve nihayet Castells'in yaklaşımı yapısalcı olarak kategorize edilmektedir. Selahattin Yıldırım, **Yerel Yönetim ve Demokrasi: Kavramlar, Yaklaşımlar, Yerel Yönetimin Geliştirilmesi Programı El Kitapları Dizisi**, T.C. Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (Ankara)-IULA-EMME (Uluslararası Yerel Yönetimler Birliği Doğu Akdeniz ve Ortadoğu Bölge Teşkilatı (İstanbul), 1993, s. 53-54.

¹⁷ Warren Magnusson, "Protecting the Right of Local Self-Government", s.911, **Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique**, Vol.38, No. 4, Aralık 2005, s.897-922.

karşılanması yoluyla da *refahı* sağlama işlevleri olduğu kabul edilen yerel yönetimler, hem yerel topluluk üyelerini, hem de yönetim ya da iktidar kavramları üzerinden egemenliği temsil etmektedir¹⁸.

Şengül'ün kategorilerini takip edersek; yerel çalışmalarında ilk dönem, Birinci Dünya Savaşı sonrasında başlayan ve kısmen Chicago Okulunun, kısmen de çoğulcu/plüralist yaklaşımın etkisinde kalan ve yerel kavramının belirli bir kentin sınırlarında varlık gösteren topluluklar ("community") üzerinden şekillenmektedir. Bu dönemin öne çıkan çalışmalarının¹⁹ birinin sahibi olan Dahl, New Heaven'da (Connecticut) yaşayan toplulukların tarihsel-sosyal-ekonomik konumları üzerinden, resmi olarak karar verici pozisyonunda olanlar ("official decision-makers") ile gerçek karar vericilerin ("real decision-makers") kimler olduğuna dair bir inceleme yapar. Dahl'ın ilk sorusu şudur: *Tocqueville'den bu yana demokrasinin beşiği olduğu inanılan Amerika topraklarında, neredeyse yetişkin herkesin oy kullanma hakkına sahip olduğu bir coğrafya ve politik sistemde; bilgi, zenginlik, toplumsal statüler, kamu kurumlarına ve diğer kaynaklara erişim eşitsiz bir şekilde dağıtılmışken, esasında yöneten kimdir?*²⁰. Dahl'ın toplulukların ekonomik-etnik konumları

¹⁸Yıldırım, a.g.e., s. 33-36.

¹⁹ 1950'li ve 1960'lı yıllarda Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkan seçkinci ("elitist") ve çoğulcu ("pluralist") yaklaşımların incelediği topluluk iktidarı ("community-power") kavramı, yerel siyasal iktidara hakim gruplar ve kentsel kararların alınmasında etkili olan aktörler üzerinden bu akımı temellendirir. Çoğulcu yaklaşımı simgeleyen Robert Alan Dahl ile birlikte seçkinci bakış açısını Atlanta (Georgia) özelinde inceleyen sosyolog Floyd Hunter'ın "Community Power Structure: A Study of Decision Makers" isimli çalışması da not edilebilir. 1953 yılında yayımlanan bu son çalışma özet olarak, bölgesel şehir ("regional city") olarak tanımladığı Atlanta'da gerçek karar vericilerin, sayıca az bir topluluğu simgeleyen iş dünyası liderlerinin; elitlerin olduğunu ifade eder. Bkz. Floyd Hunter, "Community Power Structure: A Study of Decision Makers", **University of North Carolina Press**, 1953.

²⁰ Sorunun tam ifadesi şu şekildedir: *"In a political system where nearly every adult may vote but where knowledge, wealth, social position, access to officials, and other resources are unequally distributed, who actually governs?"* Bkz. Robert Alan Dahl, **Who Governs? Democracy and Power in an American City**, New Haven: Yale University Press, 1989, s.1. Dahl'ın 1957-1959 yılları arasında yürüttüğü çalışmanın önemini anlamak için şu noktalara dikkat edilmelidir: Dahl, 1784-1842 yılları arasında belediye başkanı ve meclis üyelerinin (resmi karar vericiler) aristokratlardan ("Patricians") oluştuğunu ve görev sürelerinin federalizme sadakatleri derecesinde devam ettiğini söyler. Bunlar aynı zamanda kamusal hayatı; ekonomik gücü, kamu pozisyonlarını da domine eden gruptur (gerçek karar vericiler). 1842 itibarıyla, imalat/üretim sektörünü yaratan girişimci kesimin ("Entrepreneurs") yarım yüzyıllık yöneticiliği başlamıştır. Bir sonraki dönem ise, bir önceki grubun yarattığı iş olanakları dolayısıyla, 1880'lerden itibaren kente gelmeye başlayan göçmen işçilerdir ("Ex-plebes", "Proleteriat"). Öte yandan bunların karar verici pozisyonlara gelmesi, zamanla orta sınıfa yükselmeleri ve beyaz yakalı işler bulmaları ile gerçekleşebilmiştir. 1950'li yıllardan itibaren ise Dahl'ın yeni insanlar ("The new men") dediği ve önceki tüm grupların artık New Heavenli kimlikleriyle sahnede oldukları; fakat bir kısmının sınıf çıkarlarını, bir kısmının da etnik temelli politikaları desteklediği (zira göçmen işçilerin etnik kimlikleri halen baskındır) bir ortam vardır. Bu yeni gruplar, Dahl'a göre sosyal ve ekonomik elitlerdir ("Social and economic notables"). Bunların kamusal eğitim, siyasi partilere aday gösterme,

üzerinden oligarşiden demokrasiye gidişi incelediğini vurgulayan çalışması, aynı zamanda belirli bir yer özelinde sosyal ve mekansal yapıların işlevini de bu toplulukları tanımlama çabası olarak göstermektedir. Bu dönemi yerel çalışmalarında, çoğulcu paradigmanın biçimlendirdiği evre olarak adlandıran yazar, örgütlenmesi ve faaliyetlerinde merkezileşmiş devlete karşı bir anlayışla, birey ve birey gruplarının devlet politikalarını yönlendirmesi; katılım kavramı üzerinden devletin merkezindeki güç/yetki yoğunlaşmasını kırmak amacıyla yerinden yönetim savunusunun esas alındığını söyler²¹.

Yerel çalışmalarında ikinci dönem, çoğulcu ve Weberci paradigmaya²² karşı yapısalcı paradigma dönemi olarak adlandırılır. Topluluklar üzerinden mekan fetişizmi yaratılmasına karşı duran bu görüş, yerelliği, kent mekanını şekillendiren toplumsal ve dahası ekonomik ilişkiler üzerinden yorumlamayı salık vermektedir. Yerelden kasıt bu dönemde artık kenttir²³. Haliyle Chicago Okulu'nun verili bir alan özelinde yereli tanımlama çabalarının kısıtlılığı karşısında, genel geçer, tüm coğrafya ve siyasi yönetim sistemlerinde ortak bir kavram olarak karşımıza çıkan kent olgusu üzerinden kuramsal bir yaklaşım üretme arayışı söz konusudur. Yerel yönetimlerin özerklik hakkına odaklanmış bir çalışmada, özerk yerel yönetimler tezini reddeden yaklaşım olması nedeniyle, yapısalcı paradigmanın dayanaklarına değinmek gerekir.

kentsel kalkınma gibi 3 temel alanda karar verici pozisyonları ise değişkendir. Sosyal elitler genel olarak her 3 alanda da önemsiz ve az sayıda kamusal pozisyonu üstlenirken; ekonomik elitler kentsel gelişim alanındaki projeler ve diğer işlerdeki mali çıkarlar nedeniyle, daha çok ve etkili pozisyonlarda görülebilmektedir. Bu yeni toplumsal grupların, siyasal alanda Demokratları ya da Cumhuriyetçi başkan adaylarından hangisini destekledikleri de aynı şekilde bu konularından etkilenmektedir. Dahl, a.g.e., "Book 1: From Oligarchy to Pluralism" bölümü, s. 11-87 arası.

²¹ Şengül, a.g.e., s. 45-46.

²² Weberci ya da bürokratik yönetimi paradigması ise, devleti kurumsal şiddet uygulama tekeline sahip tek aktör olarak tanımlamakta ve bir önceki çoğulcu anlayışa karşı bir şekilde, yetkilerde merkezileşmeyi savunmaktadır. Dolayısıyla bu kuramda bireylerin/birey topluluklarının ya da bir kurum olarak yerel yönetimlerin kurumsal şiddet tekeline sahip ya da ortak olması, ancak bu hakkın asli sahibi olan devletin izin vermesi ölçüsünde mümkündür. Dolayısıyla bir uğraş olarak politika, yetkilerin paylaşılması ya da yetkilerin dağılımını etkileme mücadelesinden başka bir şey değildir. Bu durumda yerel yönetimleri, merkezi devlet sorumluluklarını paylaşan ve bu sayede merkezi gücün yereldeki meşruiyetini sağlayan ve sonuç olarak yalnızca tali ve işlevsel bir iş bölümünün aktörleri olarak görülmektedir. Bkz. H.H. Gerth-C. Wright Mills, **From Max Weber: Essays in Sociology**, New York: Oxford University Press, 1971, s. 77-78.

²³ Yerel ve kent kavramlarının farklı ya da özdeş kullanımı, Aksu Çam'a göre, Amerika ve Avrupa çıkışlı yazın nedeniyeldir. Amerika çıkışlı yazın, kentsel siyaset ("urban politics") terimini kullanırken, 1990'lı yıllara kadar Avrupa çıkışlı literatür, yerel siyaset ("local politics") kavramını tercih etmiştir. Fakat 1990'lı yıllardan itibaren kentsel siyaset her iki coğrafyadan çıkan literatürde kullanılan ortak kavrama dönüşmüştür. Bkz. Aksu Çam, a.g.m, s. 15, Dipnot 1.

Alman İdeolojisi’nde tarif edildiği biçimiyle kent, “nüfusun, üretim araçlarının, sermayenin, zevklerin ve ihtiyaçların bir merkezde toplanması olgusudur. Kentin ortaya çıkışı yönetim aygıtı ile birlikte belediye teşkilatını ve genel olarak da siyaseti zorunlu kılar”²⁴. Kent, kapitalist üretim ve toplumsal ilişkilerin gerçekleştiği alan/yerdir ve özel mülkiyet ve artı-değerin paylaşımındaki kurallar ve bunu güvence altına alan yönetim biçimi kentsel sorunların asıl nedenidir. Bu dönemin yerel çalışmaları ve yerel yönetimlerin rolüne odaklanan çalışmalar bu yaklaşım etrafında bazı sonuçlar derlerler.

Cockburn, kentlerin ve insanların yönetim alanı olarak gördüğü yerel yönetimleri İngiltere örneği üzerinden 1977 yılında ele aldığı anda, kapitalizmin çıkarlarına aracılık eden bir tür *educator*²⁵ olarak, farklı şekillerde işlev gören devlet tüzel kişiliğinden özerk bir yapı olarak kabul etmez. Yerel yönetimler (kendi tabiriyle “local state” / yerel devlet) ulusal devlet kurumlarının yerelde kurumsallaştığı (polis, mahkemeler, vs.); aynı zamanda konut, eğitim, sağlık gibi kamusal sorumlulukların sınırlı belirli bir alanda yerine getirilmesini sağlayan devletin uzantısı olan yapılardır. Devletin rolü kapitalist sistemde öncelikle sermaye birikimini sağlamak, ardında da kapitalist yeniden üretimi güvencelemektir. Yerel yönetimlerin özellikle bu ikinci işlev üzerinden rolünün değerlendirilmesine odaklanan Cockburn’e göre, kapitalist devletin yeniden üretimi planlamasının ardından, bunun hayata geçirilmesi daha çok yerel yönetimler aracılığı ile olur. Öncelikle kamu hizmetleri yoluyla, emek gücünün sisteme hizmet etmek üzere örgütlenişi refah devletinin iki yönlü işlevini gösterir.

Yeniden üretimin diğer boyutu ise yazara göre; devlet ve ondan geri kalmayan bir boyutta yerel yönetimlerin kapitalist ilişkilerin sürekliliğini sağlamasıdır. Bu

²⁴ Karl Marx, Friedrich Engels, **Alman İdeolojisi**, Çev. Tonguç Ok, Olcay Geridönmez, İstanbul: Evrensel Kitabevi, 2. Baskı, 2013, s. 56.

²⁵ *Educator* ifadesi, Gramsci’nin hegemonya kavramı üzerine yorumlarına referansla kullanılmıştır. Farklı kullanımları olan hegemonya kavramı bu anlamıyla, uzlaşma, ittifak, tarihsel blok oluşturma gibi kavramların tersine bir çatışmayı haber verir. Niccolo Machiavelli’nin Hükümdar’ındaki yarı insan, yarı hayvan bir karakteri simgeleyen Centaurus üzerinden, ikili bir perspektif geliştirip, baskı ve rızanın, egemenlik ve hegemonyanın, şiddet ve uygarlığın, galeyana getirme ve propagandanın, strateji ve taktiklerin diyalektik birlikteliğini dikkate almak suretiyle, Gramsci, Batılı burjuva iktidarlarını inceler. Buna göre, burjuva iktidarında, hegemonya alanı, egemen sınıfın yönetilen sınıflar üzerinde siyasi, ahlaki ve entellektüel liderliğini kullanarak kendi dünya görüşünü benimsetmek, yönetilen grupların rızasını elde etmek üzere mücadele ettiği, bir kere elde ettiği rızayı devamlı surette garanti altına almak üzere sürekli tetikte olmasını gerektiren bir alanı temsil eder. Devlet ise bu formülasyonda, dikey ve yatay ilişkilerde, egemen ideolojiyi benimsetmek üzere elindeki siyasi ya da yasal araçları kullanarak bir tür educator/öğretici rolünü üstlenir. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Antonio Gramsci, **Selections from Prison Notebooks**, Der. ve Çev. Ountin Hoare-Geoffrey Nowell Smith, New York: International Publishers, 1997, s. 258-260.

süreklilik, bireyin devletle kurduğu müşteri ilişkisi, seçim demokrasisinin izlenmesi, toprak sahipleri ile kiracı ilişkisi, kültür ve ideoloji ve nihayet zor yoluyla yeniden üretilir. Yeniden üretime hizmet etmek üzere yerel yönetimlerin sorumluluklarının toplumun en küçük hücrelerinde sonuç doğurmak üzere belirlenmesi ve dolayısıyla zamanla artması, devlet harcamalarının yönetimi sorununu ve nihayetinde de devlet ve yerel yönetim alanına özel sektörün müdahalesinin gerekliliği savıyla sonuçlanır. Çünkü kapitalist yeniden üretime katkı sunan eğitim, sağlık, konut gibi alanlarda artan kamu hizmeti sorumlulukları, artan harcamaları beraberinde getirirse de, kentsel alanda işsizlik, evsizlik sorunlarına çare bulmakta yetersiz kalır. Kentsel alanda doğan muhalefeti yatıştırmak üzere belediye meclislerine yerel toplulukları ve aynı zamanda şirketleri katılım kavramı üzerinden dahil etmek, 1960'lı yılların ortalarında işte bu kapitalist yeniden üretim mekanizmasının kentsel kamu hizmetleri alanında güvencelenmesi adına gerçekleştirilmiştir²⁶. Bu doğrultuda yerel yönetimler, kapitalist devletin yerelde örgütlenmesi sağlayan ve hizmet sunumu sayesinde yerel gruplarla ya da vatandaşlarla bağlantı kurulması yoluyla, iktidarı elinde bulunduranların ve haliyle uyguladıkları politikanın meşruiyetine katkı sunmaktan başkaca bir işleve sahip değildir.

“Kent kuşkusuz karmaşık bir şeydir” diye söze başlayan Harvey, kentin sorunları yerine esasen kentteki sorunlara odaklanan, disiplinler arası kuramsallaştırılamamış çalışmaların yarattığı kargaşayı bir kenara koymayı önermekle devam eder. Varılması gereken nokta toplumsal bir mekan oluşturulması hedefidir. Toplumsal bir biçim olarak kentsellik, inşa edilmiş bir biçim olarak kent ve egemen üretim tarzı arasındaki ilişkiler, toplumsal mekanın inşası sürecinde incelenmesi gereken başlıklardır. Harvey, tarihsel kenti, etrafında belirli bir üretim tarzının örgütlendiği eksen, kurulu düzene karşı devrim merkezi ve aynı zamanda bir ayrıcalıklar merkezi olarak tanımlar. Kent, iktisadi tarihin hareket ve çatışma eksenidir. Buradaki çatışma kentsel alan ile kırsal alan arasındadır²⁷. Kapitalist kent ya da günümüz metropolü Harvey'ye göre, Karl Polanyi²⁸ ve toplumsal düzene

²⁶ Cynthia Cockburn, “The Local State: Management of Cities and People”, **Race & Class**, 1977, Vol.18, Iss. 4, ss. 363-376.

²⁷ David Harvey, **Sosyal Adalet ve Şehir**, Çev. Mehmet Moralı, İstanbul: Metis Yayınları, 3. Baskı, 2009, s. 27, 32, 187.

²⁸ Polanyi'nin Büyük Dönüşüm'ü 19. yüzyıl itibarıyla, önceki dönemde toplumsal ilişkilere yerleşik bir ekonomi düşüncesinin nasıl kendi kurallarına göre işleyen (“self-regulating market”) bir piyasa

yerleşik ekonomi düşüncesinden ödünç aldığı terimlerle karşılıklılık, yeniden dağıtım ve piyasa değişimine uygun inşa edilmiş toplumsal biçimlerin gerçek bir yapboz tahtasını simgeler. Toplumsal olarak belirlenen artı-değer dolaşımının fiziksel biçimi, mal-hizmet-bilgi akışı, hareket için uygun ortam yaratılması açık bir mekan politikasının ve mekan ekonomisinin yaratılmasına neden olur²⁹. Bu anlamda ilk dönem yerel çalışmalarının yaptığı gibi mekana ve dolayısıyla kente ve kent içindeki kurumsal-sosyolojik yapılara kapitalist üretim-tüketim ilişkilerinden bağımsız, özgün ve özerk bir yapı atfetmek hatalıdır. Ekonomik süreçler, yalnızca mekan üzerindeki faaliyetleri değil; kendisi de bir metaya dönüşen mekanın değeri üzerinde de belirleyici tek kriterdir.

Castells de Chicago okulunun ve mekan üzerine yapılan ve yukarıda değinilen farklı anlamların kentsel sorunun temelinde yatan dinamikleri açıklamakta yetersiz olduğunu, kolektif tüketim alanı olarak tasvir ettiği kent ve kent mekanı üzerindeki çalışmaların çıkış noktasının Marksist bir perspektiften daha iyi analiz edilebileceğini salık verir. Öte yandan Castells, kent alanındaki sınıflar arası çatışmayı somutlaştırarak ilerlediğinden, özerk yerel yönetimin varlığını sınırlı da olsa tartışmaya açtığı için ayrıca önemlidir.

Yazara göre; şunu gözden kaçırmamak gerekir: Ulus devlet içinde kurumsal idari örgütlenme gereği mekanların bölünmesi; başka bir deyişle hukuki ve idari örgütlenme şeması, kentsel alanda devlet aparatının da örgütlenme şeması ile bir ve aynı şey olmayabilir. Bunun için kentsel alanın kurumsal örgütlenmesi yanında, bu alandaki siyasi- ekonomik aygıtlar, kent içindeki toplumsal ilerleme ve siyasi mücadeleler alanındaki ayrışmayı etkileyen diğer faktörler de dikkate alınmalıdır.³⁰ Buna göre, kentsel düzeyde bir merkez arayışında isek, bu merkez, hukukun belirlediği idari örgütlenme şeması uyarınca işaret edilen yer olmayabilir. Merkez, bir yere referansla, üretim-tüketim-dağıtımını kontrol eden ve değişebilen bir noktayı/çekirdeği

olgusuna dönüştüğünü ve toplumsal yapı ile siyasal kurumlarının örgütlenişi ile işlevini nasıl dönüştürdüğünü ortaya koyması bakımından önemlidir. Polanyi'ye göre yine aynı piyasa olgusu söz konusu uygarlığının çöküşünün de sebebidir. Piyasa sistemi varlığını sürdüremez; çünkü ne özgürlükler ne de barış bu sistemde kurumsallaşabilmek için kendine yer bulabilmektedir. Bkz. Karl Polanyi, **The Great Transformation: The Political And Economic Origins Of Our Times**, Boston: Beacon Press, 2001, s.254-255.

²⁹ Harvey, a.g.e., s. 189, 223-224.

³⁰ Manuel Castells, **The Urban Question**, Çev. Alan Sheridan, Londra: Edward Arnold, 1979, s. 207-208.

temsil eder (“ludic nucleus”)³¹. Nihai olarak, kente dair talepler, aynı zamanda güç ve yetkiye dair olan taleplerle özdeşleşmektedir³².

Castells kent mekanı üzerindeki söz konusu ilişkilerin nasıl örgütlendiğini ve bunların giriftliğini entegrasyon, dominasyon/kontrol altında tutma, represyon/baskılama, regülasyon/düzenleme ilkelerini kentsel alana uygulayarak açıklama yoluna gider. Buna göre; entegrasyon-represyon ikilisi uyarınca, yerel nüfusun doğrudan etkili olduğu karar alma süreçleri bir yandan entegrasyonu sağlarken, idari bakımdan yerel yönetimler arasında kentsel alanda yaratılan hiyerarşi, hem farklı yerel topluluk ya da yerel yönetimleri (“territorial collectivities”) kendi aralarında izole eder, hem de bunlar arasında dikey hiyerarşiyi ve haliyle merkezi karar alma sistemine bağımlılıklarını güvenceler.

Dominasyon- regülasyon ilişkisi uyarınca ise, hakim sınıflar bir yandan hem idari örgütlenmeyi hem de bu alanda uygulanacak hukuki normları belirlemek suretiyle, yerel toplulukların yaşadığı mekansal alanı merkezi müdahalelere açık, bu müdahaleler sayesinde de doğrudan dönüştürülmeye müsait bir konuma getirir. Castells bunu dominasyon olarak adlandırır. Öte yandan toplumsal bölünmenin mekansal alana bu şekilde yukarıdan yansıtılmaya çalışılması gruplar arasında çatışan çıkarların ortaya çıkmasına; bu nedenle de siyasi krizlerin doğmasına neden olabilir. Bu çatışmaları önlemek için ise yeni idari-coğrafi sınırlar belirlenmesi ve hatta yönetim hukukunda yeni yerel- bölgesel idari birimler oluşturulması/var olanların kaldırılması söz konusu olur. Farklı idari örgütlenme şeması oluşturulmasının altında yatan da budur: çatışan sınıfsal çıkarları kontrol altında tutmak³³. Bu tespit, hukukçuların gözünden hukuk dışı bir alandan gelen bir çıkarım olsa da, devleti hücre hücre kurgulayan yönetim hukuku alanları olan idare ve anayasa hukukunun ilgilendiği konuları düşündüğümüzde, pozitif hukukun görünmez/göz ardı edilen kaynaklarını anlamak bakımından oldukça yol göstericidir.

Castells bu ilkeleri koyduktan sonra tartışmayı somutlaştırmak için bir adım öteye taşır: kurumsal-idari örgütlenmede yer alan birimlerin ilişkiler zincirine tabi olması beklentisi ya da kurgusu karşısında, ayrıcalık talepleri (burada

³¹ Castells, a.g.e., s.236.

³² Manuel Castells, **City, Class and Power**, New York: Saint Martin’s Press, 1978, s.19.

³³ Castells, **The Urban Question**, s. 209.

özerklik/autonomy ifadesini kullanır) temelinde, bir dominasyon ve regülasyon çatışmasının yaşanması da mümkündür³⁴. Castells'in mekansal bölünme ile sınıfsal hareketliliğin kontrol altına alınması bağlantısına dair tespitleri, Giddens'ın Weber'e paralel olarak kurumsal şiddet uygulama tekeline sahip modern devletin, geleneksel devletten farklı olarak, dışsal ve de içsel egemenliğinin alamet-i farikası olarak kabul ettiği sınır kavramının önemini yeniden hatırlatmaktadır. Haliyle kentsel-mekansal planlama ve idari örgütlenme politikalarını, ulus-devlet bakımından dışarıda ve içeride egemenliğin gösterge çizgileri olarak sınır kavramıyla birlikte düşünmek, yerel tartışmasında bizi yeniden ve daha güçlü olarak devlet ve egemenlik teorilerine bağlayacaktır.³⁵

Şengül'ün kategorilerinde üçüncü dönem ise, 1980 sonrasında kamu hizmetlerinin özelleştirilmesinin özendirilmesi ile birlikte, devlet merkezli politikalar ve bunları uygulayan yerel yönetimler tezlerinden ziyade, iyi yönetim ("good governance") kavramı etrafında özel sektör, sivil toplumun katılımıyla kamu hizmetlerinin gördürülmesi tezlerine ve bunların ekseninde tartışılan bir yerellik vurgusuna tekabül etmektedir³⁶. İlk³⁷ kez 1989 yılında Afrika kalkınması için Dünya

³⁴ Çalışmanın yapıldığı dönemde Fransa'da Dunkerque komünü, Castells'in bu çatışmayı somutlaştırmak için kullandığı örnektir. Dunkerque, 1965-1975 yılları arasında kentsel alanı 1/3 oranında artması beklenen, göçmenlerle birlikte önemli bir iş gücünü halihazırda barındıran, hem de modern endüstriyel fabrikaları sayesinde daha fazlasını da çeken, inşa halinde bir limanı ve işleyen madenleri olan bir kenttir. Kentin idari örgütlenmesini oluşturan ve toplumsal-ekonomik temelde farklı dinamikler gösteren 4 farklı çeşit komün yapılanmasıdır. Bunlar; orta sınıfların yaşadığı ve kentsel alandaki görevlerin sorunsuz bir şekilde dağıtıldığı Rosendaël, Malo-les-Bains komünleri; St-Pol-sur-mer gibi uzun süredir var olan bir işçi sınıfı komünü, yeni endüstriyel iş alanlarına sahip olup, ciddi bir işçi nüfusu çekmeye müsait Grande-Synthe komünü ile yarı-kırsal alanlarda örgütlenen diğer komünlerdir. Komünler arasında yaşanabilecek kutuplaşmayı önlemek ve komünlerin tek kanaldan yönetilmesine sağlamak için kentsel alanda komünler üstü/supra komünal yeni bir Dunkerque idari bölümlenmesi kurulması ilk seçeneklerden biri olarak gündeme gelmiştir. İşçilerin yoğun yaşadığı bazı komünler ise özerklik temelinde bir itirazla; başka bir deyişle bu türden bir supra komünal idari örgütlenmeye zorunlu olarak katılmaya tepki göstermiştir. Gaullist çoğunluğun iktidarda olduğu Dunkerque yerel yönetim yapılanmasında, parlamentodaki sosyalist ve komünist vekillerin girişimleri, kentsel alandaki komünlerin çoğunluğunun düzenlemeyi desteklemesi ve nihayet endüstriyel çıkarların ağır basması sonucunda oluşturulan idari örgütlenmede, komünlerin isteğiyle oluşturulan ve 18 komünden oluşan Büyük Dunkerque isimli bir supra komünal yapı 1968 yılında oluşturulmuş; fakat aynı zamanda komünal özerkliğin korunması talepleri de kabul edilmiş ve sonuç olarak ayrı bir Dunkerque kentsel yönetimini de içeren 3'lü bir idari örgütlenme ortaya çıkmıştır. Bu da aslında Castells'e göre kurumsal idari örgütlenmenin tamamen sınıf mücadelesi sonucunda ortaya çıkan, suni olarak yaratılan bir düzenleme biçimi olduğunu gösterir. Bkz. Castells, **The Urban Question**, s. 214-215.

³⁵ Giddens, a.g.e, s. 73-75.

³⁶ **Yerel Üzerine Bir Tartışma**, s. 2-7.

³⁷ 1969 yılında Philip Selznick, endüstriyel örgütlenmede, yönetim hukukunu ("law of governance") ilk dillendiren kişi olarak not edilmektedir. İyi yönetişimin, kalkınma gündemine girmesi ise sonraki bir zamana rastlamaktadır. Buna göre; uluslararası finans kuruluşlarının yapısal dönüşüm programları

Bankası tarafından önerilen iyi yönetim³⁸, zayıf ekonomik gücü, kamu kurumlarının başarısızlığı olarak tanımlandıktan sonra, özel sektörün etkili kamu yönetimi, güvenilir hukuk sistemi ve hesap verebilir kamu idareleri etrafında ulusal siyasetin yönlendirilmesi yöntemi olarak tanımlanmıştır³⁹.

Yerel, 1970’li yıllarda kent ve kent mekanı üzerinden ulusal ölçekte ele alınırken; 1980 sonrası; yerel yine kenttir; fakat bu kez yeni uluslararası iş bölümünün merkezi olarak uluslararası kentlerle yarış halinde küresel kent ya da dünya kenti (“global city or world city”) olmaya aday, hakim sınıfı ulusötesi sınıf olarak tanımlanan bir territoryal alandır. Dünya ekonomisiyle eklemleme biçimi kentleri, küresel kent hiyerarşisinde bir yere yerleştirecektir⁴⁰. Friedman’ın tanımıyla, kent artık öncelikle idari bir bölümlenme değildir; ulusal ya da yerel yöneticilerin merkezden ya da yerelden sahip olduğu yetkiler temelinde değerlendirilmez. Kentin tanımı ekonomiktir⁴¹. Belirli bir lokasyonda (merkez ya da metropol alanı) ekonomik ve sosyal ilişkilerin yoğunlaştığı; ancak ekonomik gereklilikler söz konusu olduğunda idari ya da siyasi alt bölümlenmelerine hukuki çerçeve sağlandığı bir birimdir⁴².

Bignami, 1980 sonrası paradigmayı, İdare Hukukunda idari teşkilat, kamu hizmeti sunumu ve idarenin işlemlerinin yargısal denetimine odaklanmış klasik öğretiyi önemli ölçüde işlevsiz kılması; devletlerin egemenliği ile dolayısıyla takdir

çerçevesinde, makro-ekonomik dengeleri gözetken bir çevrenin oluşturulması; soğuk savaşın bitişi ile birlikte siyasi sistemlerin yeniden dizayını; son olarak da kontrollü devlet müdahalesinin ekonomik büyüme üzerindeki etkisi temelinde 3 boyutlu olarak gündeme gelmiştir. Bkz. Mette Kjoer, Klavs Kinnerup, “Good Governance: How Does It Relate to Human Rights?”, **Human Rights and Good Governance: Building Bridges**, Ed. Hans Otto Sano, Gudmundur Alfredsson, Robin Clapp, Netherlands: Kluwer Law International, 2002, s. 1-19.

³⁸ World Bank, “Sub-Saharan Africa: From Crisis to Sustainable Growth”, Kasım 1989, <http://documents.worldbank.org/curated/en/498241468742846138/pdf/multi0page.pdf>, [e.t. 13.12.2017].

³⁹ World Bank, “Development in Practice: World Bank’s Experience”, Mayıs 1994, <http://documents.worldbank.org/curated/en/711471468765285964/pdf/multi0page.pdf>, [e.t. 13.12.2017].

⁴⁰ Binnur Öktem, “Küresel/Dünya Kenti”, Ed. Andaç Uğurlu, **Türkiye Perspektifinden Kent Sosyolojisi Çalışmaları** içinde, İstanbul: Örgün Yayınevi, 2010, s.103-137.

⁴¹ Bunun en yakın örneklerinden biri, Leeds (İngiltere) Şehir Meclisi Başkanı’nın Brexit ile birlikte yerel yönetimlerin üstlendiği rolün geliştirilmesi için de bir fırsat doğduğuna ilişkin açıklamasıdır. Şehirlere yatırımların artırılması ve yerel yönetimlerin uluslararası alanda rekabet edebilirliğinin geliştirilmesi için merkezden yetki aktarımının gerekli olduğunu belirten Başkan, bunun “şehirlerin kontrolünü yeniden ele geçirmek” anlamına da geldiğini belirtmiştir. Bkz. Judith Blake, “Brexit is an Opportunity for Cities to Take Back Control”, <http://www.citymetric.com/politics/brexit-opportunity-cities-take-back-control-3342>, [e.t.05.05.2018].

⁴² John Friedman, “The World City Hypothesis”, **Development and Change**, Vol. 17, Sage Publication, 1986, s. 69-83.

yetkisinin esas olduğu farklı ulusal idare hukukları yerine, hesapverebilirlik paradigması (“accountability paradigm”) ve iyi yönetim etrafında tek tipleştirilen bir uluslararası bir idare hukukuna dönüştüren akım olarak tanımlamaktadır. Hesapverebilirlik paradigmasında, merkez ya da merkezlerden üretilen ve yukarıdan aşağıya uygulanan idare hukuku normları, yazara göre esasında yatay düzeyde üretilmektedir. Toplumsal ve ekonomik aktörler karşısında genel kamunun üyeleri olarak adlandırdığı ikili yapıda, piyasanın özerkliği (“industry self-regulation”), kamu-özel yönetimi (“joint public-private management” ya da “public-private administration”), vatandaşlar yanında özel aktörlerin katılım hakları, örgütlü çıkarları (“organised interests”) simgelerken; şeffaflık normları ve yargısal olmayan denetim biçimleri (örneğin ombudsmanlık) ile hesapverebilirliğin yaygınlaştırıldığı ileri sürülmektedir. İdari yönetim denilen sistem bunlar etrafında şekillenmektedir. Yeni paradigma aynı zamanda, siyaset bilimi ve anayasa teorisinin, 19. yüzyıldan itibaren merkezinde olan temsili demokrasi-doğrudan demokrasi sınıflandırmasından da kopuşu ifade etmektedir⁴³.

1980 sonrasında kamu yönetimi ve özelde yerel yönetimlerin rolü bakımından yapılan tartışmanın esasında yerel yönetimlerin tarihsel rolü ile uyumlu olduğunu düşünen Magnusson, kentlerin yol, temiz su, arıtma, aydınlatma, ulaşım gibi kamu hizmeti ihtiyaçlarını sunan yerel ticari şirketlerin (“local business corporations”), 1838-1929 yılları arasında yapılan reformlarla, bugünkü anlamda belediye yapılarına dönüştüğünü ve haliyle devletin bir parçası haline getirildiğini ifade etmektedir. İlk yerel yönetim yapıları bu nedenle ticari şirketlere benzemektedir. Haliyle, yerel yönetimlerin kamu hizmetlerinde etkinliği; yerel ekonomik kalkınmayı sağlaması ve son tahlilde refah devletinin parçası olmaları argümanlarında mutlaka dikkate alınmalıdır⁴⁴.

Garry Marks’ın ilk kez 1992 yılında Avrupa Topluluğu’nda (Topluluk), Topluluk-üye devletler arasında kaynakların, karar alma yetkilerinin paylaşılması kuralı olarak atıf yaptığı çok katmanlı yönetim (“multi-level governance”) kavramı,

⁴³ Francesca Bignami, “From Expert Administration to Accountability Network: A New Paradigm for Comparative Administrative Law, **The American Journal of Comparative Law**, Vol. 59, 2011, s.859-908.

⁴⁴ Warren Magnusson, “Bourgeois Theories of Local Government”, **Political Studies**, Vol. 34, Issue.1 XXXIV,1986, s. 1-18.

bu kez Avrupa düzleminde yerini almıştır⁴⁵. Marks, son 20 yılda Batı Avrupa devletlerinin (İspanya, Fransa, Yunanistan, Belçika, İtalya), etnik ve dilsel azınlıklar sorunlarına çare bulmak ve merkezin üzerindeki ekonomik yükü azaltmak için yetki genişliği-yerinden yönetim temelinde reformlar yaptığını; fakat ibrenin her seferinde güçlü bölge yönetimlerinden yana kaydığını ifade etmiştir. Buna göre Birlik ilk kez, politika belirleme yetkisi kendisinde iken, muhatap olarak ulus devletler dışında ekonomik güç olarak bölgelere ve bölgesel düzeyde çıkar gruplarına yönelme imkanı bulmuştur. Çok katmanlı yönetimin kalkınma politikası, devletler karşısında bölge yönetimlerinin öne çıkmasına neden olduğu gibi, devletlerin süreçten dışlanması (“outflanking the states”) ile de sonuçlanabilecektir.

Loughlin’in sosyal devletin çöküşü ve devletin yeniden tanımlanma dönemi olarak adlandırdığı Thatcher ve Reagan etkisindeki 1980 sonrası kamu yönetimi politikasının, yerel çalışmaları ve yerel yönetimler üzerinde 2 önemli etkisi söz konusudur: İlki, sosyal devletin yeniden yapılandırılması, devlet görevlerin merkez altı birimlere (“sub-national levels of government”) doğru yerinden yönetimi (“decentralization” ya da bazı durumlarda yetki devri olarak “devolution”)⁴⁶ eğilimini doğurmuştur. Bu da çok sayıda ve farklı statüde idari birimlerin ortaya çıkışına neden olmuştur. 1980 sonrası durum bu nedenle, merkezin yükünü azaltmak için kabul edilen yetki genişliği (“deconcentration”) ya da idari yerinden yönetim (“administrative

⁴⁵ Garry Marks, “Structural Policy in the European Community”, Ed. Alberta Sbragia, **Europolitics: Institutions and Policy Making in the New European Community**, Washington: The Brookings Institution, s.191-224.

⁴⁶ “Devolution” kavramı ile “local self-government” kavramları literatürde birbirini yerine ikame edilebilen terimlerdir. Bununla birlikte; yetki aktarımı anlamında “devolution” süreci, federal devlet yetki paylaşımı ilkeleri uyarınca mı; yoksa özerklik temelinde bir merkezden tanınan serbestiyet anlamında mı gerçekleşmektedir sorusuna farklı cevaplar verilmektedir. Başka bir deyişle, bu ilkenin federal ya da üniter devlete özgü yetki paylaşımı ilkesi olup olmadığı konusunda doktrinsel bir tartışma yürütülmektedir. Devolution’ın, yetkilerinin içeriğine bakmaksızın, yalnızca merkezden yerele yetki aktarımı olduğu dair bir görüş olduğu gibi; esas devlet yetkileri merkezde kalmak üzere sorumluluk paylaşımı olduğu da söylenmektedir. 1999 yılında Birleşik Krallık’ta İskoçya ve Galler’e yapılan yetki devri sürecinde Bognador, bu devrin 3 unsurunu şöyle tanımlamıştır: Merkez dışında seçimle gelen fakat merkezden bağımsız olmayan (“subordinate elected body”) bir yapıya yetki devri; yetki devrinin coğrafi temelde yapılması (“geographical basis”); hali hazırda ulusal parlamento tarafından kullanılan yetkilerin bir kısmının devredilmesi. Fakat bu sürecin mutlaka anayasal kuralların değişmesi anlamına gelmediğini; federal devletlerdekinden farklı bir yetki devri olduğunu ifade ettikten sonra; devolution sürecinin zaman içerisinde yarı-federal ve federal yapıya doğru evrimi başlatabileceğini kabul etmektedir. Burada her seferinde merkeze tabi olma (“subordination”) teriminin tercih edilmesi ve coğrafi temelde yetki paylaşımı, yerel yönetim özerkliği ile bağ kurmada referans noktasıdır. Devolution’daki yasama yetkilerinin devri ise yerel özerkliğin olmazsa olmaz koşulu değildir. Ayrıntılı Tartışmalar için Bkz. Markku Suksi, **Sub-State Governance through Territorial Autonomy: A Comparative Study in Constitutional Law of Powers, Procedures and Institutions**, Berlin: Springer, 2011, s. 114-118.

decentralization”) eğilimlerinden farklıdır. Bu dönemin temel mottosu, siyasi yerinden yönetimdir (“political decentralization”). Siyasi yerinden yönetim, öte yandan yalnızca devlet biçimini ifade etmez. Fransa’da başlayan yerinden yönetim reformu, İspanya’da özerk topluluklar oluşumu, Belçika’nın üniter devletten federal devlete evrimi ve Birleşik Krallık’ta yetki devri süreci yalnızca sorumlulukların değil; karar alma yetkilerinin de merkez dışına (az ya da çok) aktarıldığı evredir. Bu yüzden de ikinci etki, simetrik tek tip hukuk rejimi yerine, eşitsiz/asimetrik farklılıklar rejimi yaratılması (“asymmetrical diversity v. symmetrical uniformity”) olmuştur. Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı (“European Charter of Local Self-Government”) ise 1980 sonrası dönemin Avrupa düzleminde, şekillendirici hukuk belgesi olarak Laughlin tarafından not edilmektedir⁴⁷.

Çok katmanlı yönetişim olgusunun devletin yeniden yapılandırılması olgusu ile birleştiğini ifade eden Jessop, bu sürecin özelliklerini şöyle tanımlar: devletin ulusaldışılaşması (“denationalization of the statehood”) ile birlikte devlet görevleri ulusalüstü, ulusal, ulusalaltı düzeyde bölgesel ve yerel ölçeklerde yeniden dağıtılmaktadır. Siyasi sistemin devletdışılaşması (“destatization of the political system”) ikinci eğilimdir. Bu aşama klasik refah devleti sisteminde siyasi veya ideolojik nedenlerle devlet görevi olarak idare hukukçularının tasnif ettiği kamu hizmetlerinin özel ya da üçüncü sektörle birlikte görülmesinin mümkün hale getirilmesini içerir. Bu aynı zamanda yönetimden yönetişime geçiş evresidir (“from government to governance”). Fakat bu süreç beraberinde yeni bir devletleşme (“restatization”) politikasını getirebilir. Bu dönemde kentsel alan da yeniden ölçeklendirilir. Birden çok merkezi olan kentlerin coğrafi alanının metropol ya da bölge ölçeğinde genişlemesi; faaliyet alanlarının ulusal ölçeği aşması ile birlikte potansiyel bölge devletleri haline gelmeleri ve aynı hukuk rejimine tabi kentler arası çatışmaların ortaya çıkışı; uluslararası rekabete açık bazı kentlerin devlet tarafından öncü rolünün kabul edilmesi. Yönetim ölçeklerindeki değişim anonim vatandaşlık anlayışı karşısında kişi haklarının coğrafi ölçeklerde yeniden tanımlanması (“territorialized notions of persons' rights”), hukuki hakların bürokratik yönetimi

⁴⁷ John Loughlin, “Reconfiguring the State: Trends in Territorial Governance in European States”, **Regional&Federal Studies**, Vol.17, No.4, 2007, s. 385-403, DOI:10.1080/13597560701691912, [e.t.01.04.2017].

yerine tek tek birey ya da grupların güçlendirilmesi (“personel empowerment rather than bureaucratic administration of legal rights”) talepleri de bu döneme özgüdür⁴⁸.

Hukukun yerele yaklaşıma geçmeden, İtalyan Anayasa Mahkemesi eski yargıçlarından Cassese’nin, yerel kavramı ve yerel yönetim yapıları ile en çok uğraşan idare hukukunun geldiği nokta ve gideceği yöne dair yorumunu aktarmak isteriz. Yargıca göre genel kabul; devletdışılaştırma (“destatization”), özelleştirme (“privatization”), yerinden yönetim (“decentralization”), anayasallaştırma (“constitutionalization”) ve küreselleşme (“globalization”) gibi birbiriyle çelişen akımların etkisiyle idare hukukunun, *raison d’être*’ni; yani devleti kaybettiği yönündedir. Diğer görüşe göre ise (daha çok Alman ekolü) yeni bir idare hukuku (postmodern idare hukuku) ortaya çıkmaktadır ve bu hukukta modernizasyon ve reform temel kavramdır. İdare hukukunun yeni rolü, devletin değişen rolüne paralel olarak emretme gücü yerine, riskleri düzenleme (“risk regulator”), kolaylaştırıcılık (“facilitator”), destekleme (“promoter”) ve izlemedir (“steering”). Bu sistemden idare hukukunun sağ çıkabilmesi için yargıcın önerileri çok çeşitlidir. Buna göre; öncelikle yeni sistemde idare hukukunun milliyetinden/tabiyetinden kurtarılması (“to be denationalized”) gereklidir. Örneğin Fransa’da kamu hizmeti (“service public”) üzerine çalışan birinin, Almanca’daki *Herrschaft* kavramını bilmeden ya da özerk yönetim çalışırken merkezileşmenin anlamını düşünmeden idare hukukunun dinamiklerini yakalamak mümkün değildir. Ulusal düzeye izole edilmiş bir idare hukuku yerine, alan araştırması yapan; idare edilen (“administré”) ile kamu otoritesi (“autorité publique”) arasındaki ilişki yerine, çatışan çıkarların var olduğu bir arena gözünden kamusal ilişkilere bakan bir disiplin gereklidir. İdari işlemlerin usulleri ve unsurları yerine, karşılıklı hesapverebilirlik, gerekçelendirilmiş kararlar, kamusal bilgiye erişim, birlikte karar alma gözünden idareye yaklaşım, değişen idare hukukunun gerisinde kalmamak için gereklidir⁴⁹.

⁴⁸ Bob Jessop, **The Future of the Capitalist State**, Cambridge: Polity Press, 2002, s. 90,186, 195-201.

⁴⁹ Sabino Cassese, “New Paths for Administrative Law: A Manifesto”, **International Journal of Constitutional Law Blog**, 2012, s. 603-613, <http://www.iconnectblog.com/2012/10/new-paths-for-administrative-law-a-manifesto-by-sabino-cassese/>, [e.t. 13.12.2017].

1.2. Pozitif Hukukun Tanımlanmayan Dolaylı Kaynağı Olarak Yerel

Bir önceki kısımdaki tartışmaların yürütüldüğü sosyal bilimler alanı karşısında hukukun yerele dair konumu ise nettir: Hukuk, yereli başlı başına ayrı bir kavram olarak tanımlamaz. Hukukun yerelle olan ilişkisi, egemenlik kavramı ve egemenliğin kullanımına katılan, egemenliği paylaşan aktörler ile bunların işlevsel ve organik faaliyet alanı üzerinden gerçekleşmektedir.

Devletin varlık koşullarını oluşturan ülke, insan topluluğu ile hukuki-siyasi teşkilat unsurlarının yanında; gerek iç hukukta gerekse uluslararası hukukta başkaca hukuki topluluklara indirgenemeyecek bir kurumsal yapılanma olması nedeniyle, egemenlik (“souveraineté”- “sovereignty”), belirleyici olan asli unsurlardır⁵⁰. Klasik öğretilerde devlet, ancak tüzel kişilik kazanmakla hak ve görevlere ehil hale gelmiş olur. Devletin bir tüzel kişi olarak, gerçek kişiler gibi hukuki işlemlerde bulunması ve bunların sonucunda hak ve borç sahibi olması Teziç’e göre gerekli olsa da; yeterli değildir. Bu noktada egemenlik; insan topluluklarından ya da diğer hukuki kurumlardan ayrı, özerk bir yapılanmaya erişmek için gerekli olan kavramdır⁵¹.

Egemenliğin mutlak, sürekli oluşu ve bölünmezliğine ilişkin Jean Bodin⁵² ve Thomas Hobbes’un öncülüğünü yaptığı klasik egemenlik anlayışının aşılması ve sınırsız, koşulsuz, kurucu bir egemenlik kavramının doğrudan-temsili demokrasi düşünceleriyle bağının kurulması hukuk ve yerel ilişkisinde de yeni bir dönemin başlangıcı olarak not edilmektedir. Buna göre; kuvvetler ayrılığı, hukuk devleti, insan hakları ve ulusüstü ya da uluslararası kuruluşlara üyelik ve uluslararası sözleşmelerin varlığı, klasik egemenlik düşüncesinin terkedilmesinde ve egemenlik ile demokrasi bağının kurulmasında önemli aşamaları temsil eder⁵³.

⁵⁰ Erdoğan Teziç, **Anayasa Hukuku**, İstanbul: Beta, Gözden Geçirilmiş 15.Baskı, 2012, s.139-143.

⁵¹ Teziç, a.g.e., s. 139.

⁵² Hobbes’un Leviathan’ı karşısında Bodin’in halk cumhuriyetinde okul, lonca ve kentleri, devlet ve aile arasında ara birimler olarak tasnifini hatırlatmak ve buraya bir şerh düşmek gerekir. Buna göre diktatörlüklerde görülen güç yoğunlaşması, bu türden ara birimlerin öngörülmemesine bağlıdır. Adalet anlayışına dayalı monarşilerde ise tüm yetkilerin prenslerde toplanması, sonuç olarak bu türden rejimlerin de yozlaşmasının nedenlerinden biridir. Oysa halk cumhuriyeti güç yoğunlaşmasını kıran ara kurumlar nedeniyle bunlardan ayrılır. Bkz. Ruşen Keleş, **Yerinden Yönetim ve Siyaset**, İstanbul: Cem Yayınevi, 1992, s. 31.

⁵³ Oktay Uygun, **Federal Devlet: Temel İlkeleri, Başlıca Kurumları ve Türkiye’de Uygulanabilirliği**, İstanbul: XII. Levha Yayınları, 3. Baskı, 2007, s.81-87; Sibel İncoğlu, “Türkiye’de

Sonuç olarak hukuk, yereli; kuvvetler ayrılığı teorisi temelinde idari örgütlenme şeması içerisindeki yeri ve gördüğü işlev yanında; egemenlik teorisinin demokrasiyle kurulan bağı üzerinden temsil işlevine odaklanarak ele almaktadır. Bu kategorik yaklaşımların esası ve karşı karşıya oldukları yeni dinamikleri açıklayarak çalışmaya devam edeceğiz.

1.2.1 Kuvvetler Ayrılığı Teorisi ve Yerel Kavramı

John Locke ile birlikte kuvvetler ayrılığı teorisinin bugüne ulaşan tanımının modern kuramsal kaynağı olarak anılan Montesquieu, yasama-yürütme-yargı arasındaki ayrılığın gerekliliğini açıklarken, bunu yalnızca egemenliği kullanan organlar temelinde kurgulamaz. Egemenliğin bu erkler arasında paylaşılması ve haliyle sınırlanması, cumhuriyet rejiminin içeride ve dışarıya karşı güvenliğinin sağlanması ve aynı zamanda vatandaşların özgürlük sorunu ile bağlantılıdır. Yasaların Savunma Gücü ile Bağlantısı Üzerine 9. Kitap şu tespitle başlar: Bir cumhuriyet territorial anlamda küçükse dış güçler, büyükse içeride oluşan tehlikelerle yıkılır. Ülkelerin büyüklüğü sorunu hem cumhuriyetlere hem de aristokrasilere özgü bir yönetim sorununu da beraberinde getirir. Eğer yönetim şekli olarak cumhuriyetin içeride sağlayacağı avantajlar ile bir monarşinin dışarıya karşı gücünü içinde barındıran karma bir anayasal düzen kurulamamışsa, tek kişinin yönetimi, her iki yönetim biçiminde de kaçınılmaz olmaktadır. Kentlerin birliğine duyulan ihtiyaç bu dönemde daha önce hiç olmadığı kadar hayati bir önem taşımaktadır⁵⁴.

İngiltere Anayasası Üzerine başlıklı 11. Kitapta ise, “Siyasi Özgürlüklere Dair Yasaların Anayasa ile İlişkisi” üzerine dair kısım ile birlikte, kuvvetler ayrılığının diğer boyutunu ortaya koyar. Buna göre; yasama, yürütme ve yargı erkleri arasındaki ayrılığın güvencelenmesi aynı zamanda siyasi özgürlüklerin de garantisidir. Yasamanın yürütmede birleştiği noktada, monark kendi yaptığı tiranik yasaların yürütmesini de tiranik bir şekilde yapabileceğinden, burada artık özgürlükten

AB’nin Yetkileri Karşısında Nasıl Bir Egemenlik Anlayışı”, Anayasa Mahkemesi’nin 43. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyum, Ankara 28-29 Nisan 2005, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 22, Ankara 2005, s. 231.

⁵⁴ Charles de Secondat de Montesquieu, **De l’esprit des lois**, Ed. Laurent Versini, Paris: Éditions Gallimard, 1995, s.98.

bahsetmek mümkün değildir. Yargının, yasama ya da yürütmede birleştiği noktada ise yaşam hakkı ve vatandaşların özgürlükleri tehlikeye girecektir. Özgür bir ülkede, özgür bir ruha sahip olan kişiler, kendilerini yönetmelidir. Ancak bu ülkelerin büyüklüğü sorunu nedeniyle gerçekleştiremeyebilir. Bu durumda ancak vatandaşların kendilerinin yetişemediği yönetim konularında seçilmiş temsilcilerin devreye girmesi kabul edilebilecektir. Daha da somutlaştırsak; bir kentin sorunlarına ancak o kentte yaşayanların diğer herkesten (örneğin yöneticilere ve diğer kentlere kıyasen) vakıf olduğunu kabul eden Montesquieu, temsilcilerin bu işleri tartışma ve karara bağlama konusunda avantaj sağlayabileceğini, fakat her durumda kendi işlerine nüfuz edemeyen bir yerel topluluğun demokrasinin en büyük handikaplarından birisini oluşturduğunu tespit etmiştir⁵⁵.

Keleş'e göre Montesquieu'nün kuvvetler ayrılığı teorisi, kentlerin varlığını, iktidarın sınırlandırılması ve merkezden güç yoğunlaşmasının kırılmasının bir aracı olarak tarif etmektedir. Buna göre ideal devlet, yerel toplulukların oluşturduğu devlettir. Bu noktada kentlerin sahip olduğu yetkilerin merkeze terki, hem hükümdarın uyruklarına duyduğu güvensizliği simgeler; hem de kentlerin yetkilerini de kullanan merkezi otokrasinin yozlaşmasına neden olur⁵⁶.

Fakat Burdeau, bizi hem Montesquieu, hem de yerinden yönetim teorilerinde yerelin kapsamına dair uyarmaktadır. Buna göre; Fransa'da yerinden yönetimin tek bir teorisi yoktur. Bu sayı en az 3'tür ve bunlar arasındaki farklara rağmen ortak nokta devletin reforme edilmesidir. Önce monarşiye karşı demokrasi savunusunun; ardından yetkilerin monopolizasyonuna karşı 19.yüzyılda ortaya çıkan idari yerinden yönetimin hedefi; ulusa ait bir yönetim ("un régime où la nation aura sa part tant dans la conduite des affaires des collectivités que dans celles de l'Etat") kurmaktır. Fakat sorun; yerinden yönetimde devlete karşı ulusun/yerelin nasıl tanımlandığındadır. Bu yüzden 3 teoriden ilki gelenekçilerin ("l'idée traditionaliste") mutlak monarşilere karşı ayrıcalıklarla donatılmış iller modeli üzerine kuruludur. Fénelon, Saint-Simon ve Montesquieu bu ilk gruptadır. Öte yandan gelenekçilerin hedefi, dönemin yerel yönetimlerinin kendi kararlarını alma özerkliğini güçlendirmek değil ("pas au nom du droit à l'auto-administration des collectivités existantes"); merkez ve periferide bir karşı güç olarak aristokrasinin konumunu güçlendirmek; bu sayede devletin istikrarı

⁵⁵ Montesquieu, a.g.e., s. 112-114.

⁵⁶ Keleş, a.g.e, s. 31.

ve ulusun devamlılığını sağlamaktır. Dolayısıyla kuvvetler ayrılığı teorisinde yerelin konumu, despotik yönetimlere karşı kuvvetler ayrılığı temelinde Montesquieu referansı ile kurulsa da; aristokratik ayrıcalıklar temelinde bir yerel düşüncesi konumuzun dışında kalmaktadır. Diğer iki yerinden yönetim teorisi faydacılar (“l’idée utilitariste”) ve vatanseverlerden (“l’idée patriote”) gelmektedir. Vatanseverler yerinden yönetimle, yetkileri merkez ile yerel arasında paylaşdırmak yerine; bu iki ölçeğin işlevini değiştirmeyi hedeflemektedir. Hem merkez hem de yerel yönetimler, vatandaşların idaresini ortaya koyan memurlar olacaktır. Mirabeau’nun deyiimiyle ayrıcalıklar krallara karşı işlevsel olsa da, ulus karşısında nefret uyandırıcıdır. Bu yüzden Sieyès; her idari reformun temel bir dayanağa (“le fondement naturel”) sahip olması gerektiğini; bunun da ulusların serbest seçim yoluyla karar vermesi olduğunu söyler⁵⁷.

Kuvvetler ayrılığına devletin işlevleri gözünden bakan Erdoğan’a göre; siyaset bilimi ve hukuk bu soruna farklı yaklaşmaktadır. Siyaset bilimi açısından modern devletin görevleri, düzenin korunması ve güvenliğin sağlanması iken, hukuk buraya 3. bir kategori ekleyerek, devletin işlevsel açıdan yasama-yürütme-yargı görevleri de olduğunu tespit eder. Kuvvetler ayrılığı teorisi; anayasal devleti kurumsallaştırma aşamasında, siyasi iktidarın kullanımını açıklayan, anayasacılık hareketlerinin temelini oluşturan, modern devletin sağladığı hakların güvence altına alınmasını sağlayan kuramdır. 1787 Amerikan Anayasası ile federalist külliyatta özgürlüğün güvencesi olarak tanımlanan kuvvetlerin ayrılığı, Kıta Avrupası sistemine Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesinin 16. Maddesi ile taşınmıştır. Buna göre; hakların güvence altına alınmasını sağlamamış, kuvvetlerin ayrılığı belirlenmemiş olan toplumlar asla Anayasaya sahip sayılmazlar⁵⁸.

Liberal hukukun yatay kuvvetler ayrılığı kuramı, yerel ve hukuk arasındaki ilişkiyi açıklamak için yeterli gelmediğinde; anayasa hukukunun başvuracağı diğer kavram, devletin merkezi ile merkez dışında kalan idari-yönetimsel birimler arasındaki ilişkiyi inceleyen dikey kuvvetler ayrılığı olacaktır. Kaboğlu, bu kuramı aktarırken; “başka bir deyişle bu ilke devlet kurumunun örgütlenmesine ilişkindir ve daha özel

⁵⁷ Burdeau, **Libertés....**, s. 14-23.

⁵⁸ Mustafa Erdoğan, **Anayasal Demokrasi: Anayasa Hukukuna Giriş**, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2. Baskı, 1997, s. 99-104.

amacı ise üniter, bölgesel ya da federal devlet biçimlerini belirlemede başvuru kriteridir” yorumunu yapar⁵⁹.

Yerel kavramı bu nedenle hukuk alanına taşıdığında, öncelikle devlet tüzel kişiliğine dahil olan ya da bundan ayrı birimler arasındaki ilişkinin idari ve siyasi boyutlarının tespit edilmesi gerekliliği sorunu ile karşı karşıya kalınacaktır. Haliyle yerel kavramı, hukukun gözünden, öncelikle devlet biçimine gönderme yapmaktadır. Bu temelde devlet biçimlerini ayırt etmede kullanılan ve merkez-çevre modeli (“centre- periphery theory” ya da “centre-local theory”)⁶⁰ yerelin hukuki statüsünü anlamak için başvuru bir yöntemdir. Üniter devlet modeli üzerine kurulu bu sistemde, her bir devlet biçiminde bir merkez belirlenir; bunun dışında kalan birimlerin konumları ve işlevleri ise merkezle ilişkileri, yetkilerin paylaşılması ve üstlendikleri fonksiyonlar temelinde yerinden yönetimin (“decentralization”- “décentralisation”) derecesi ile açıklanır⁶¹. Buna göre; iktidarın toplandığı ve bütün ülke düzeyinde otoritesini kullanabilen bir merkez karşısında, periferiyi ifade eden diğer birimlere (yerel, bölgesel ve hatta egemenliği paylaşmasına rağmen federe birimler) farklı nedenlerle yetkilerin bir kısmının aktarılması söz konusu olmaktadır⁶². Merkeziyet

⁵⁹ İbrahim Kaboğlu, **Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 9. Bası, 2014, s. 110.

⁶⁰ Edward Shils, “Centre and Periphery”, in **The Logic of Personal Knowledge: Essays Presented to Michael Polanyi**, Routledge & Kegan Paul, 1961, s.117-131. Türkiye’de Şerif Mardin bu ilişkiyi şöyle açıklar: “Modern devleti yaratan merkezileşme süreci, dayandığı feodal temellerden ötürü, çevre güçleri diyebileceğimiz şeylerle uzlaşmalar yapılması sonucunu veren bir dizi karşı karşıya gelmeyi kapsamıştı. Bu güçler feodal soylular, kentler, kasabalar (burghers) ve daha sonra endüstri emeği idi. Bu uzlaşmalar, Leviathan’ın ve ulus-devletin bir ölçüde iyi eklemlenmiş yapılar olmasına yol açtı. Ne zaman bir uzlaşma ve hatta tek yanlı bir zafer gerçekleşse, çevresel gücün bir bölümünün merkezde bütünleşmesi de sağlanmış oluyordu. Böylece, feodal zümreler ya da “ayrıcılıkçılar” ya da işçiler, yönetimle bütünleştiler, ama aynı zamanda, özerk durumlarının tanınmasını sağladılar”. Şerif Mardin, **Türkiye’de Toplum ve Siyaset**, İstanbul: İletişim Yayınları, 13. Baskı, 2006, s.36.

⁶¹ Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku**, İstanbul: Beta Yayınları, 1. Baskı, 2009, s.224-225; Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, II. Cilt, 3. Bası, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966, s. 610.

⁶² Bu noktada, federal yönetimin de akademik yazında, kanton (“canton”), il (“providence”), bölge (“region”), Lander, devlet (“state”) gibi kavramlarla da karşılanabilen federe yönetimler (eyalet yönetimi ya da bölge yönetimi) karşısında merkezi ya da ulusal yönetim olarak adlandırılabilirliğini unutmamak gerekir. William Riker’in teorisine göre; federal yönetim şayet anayasal yetki paylaşımı gereği sadece bir alanda karar alma yetkisine sahip ve diğer alanlarda karar yetkisi federe birimlere aitse, bu tip federalizme periferik federalizm; federal yönetim bir alan dışında diğer tüm konularda karar alma yetkisi ile donatılmışsa bu durumda merkezi federalizm söz konusudur. Uygun bu kategorizasyonun sonucu olarak şu yargıya varır: Eğer bir federal yönetimde federal ve federe yönetimler en az bir konuda, diğerinin onayı olmaksızın karar alma yetkisine sahip değilse; bu durumda federal devlet yapısından bahsetmek mümkün değildir. Uygun, **Federal Devlet**, s. 5, 38-39.

usulünün zıddı olarak tanımlanan yerinden yönetim, bu yazarlarca aynı zamanda adem-i merkeziyet ya da merkez yokluğu kavramıyla özdeşleştirilir⁶³.

Duran'a göre; merkeziyet usulünde, ülkenin idaresi başkent denilen bir merkezden, belirli ve sayılı bir ya da birkaç yetkili kişi tarafından yürütülür. Fakat bu kişiler gerek başkentte, gerekse ülke düzeyinde ve taşrada tüm yönetim işlerini bizzat kendileri yerine getiremeyeceklerinden kendilerince atanan, emir ve direktifleri altında olan memur, kamu görevlisi ya da idare ajanlarını kullanır. Yetki genişliği ("déconcentration") olarak adlandırılan bu merkezden yönetim usulünde, esas olanın hiyerarşik denetim olduğu kabul edilir. Buna karşılık, merkeziyet usulünün karşısı olarak anılan yerinden yönetim ilkesi ise, ülkenin yönetim işlerinin, tek başına devlet adına ve başkentteki yetkililerce değil; değişik yörelerde/yerelde oturan insan topluluklarının aralarından çıkan ya da seçimle belirledikleri temsilciler tarafından, yine bu insan topluluklarının adına kamusal işlerin görülmesi anlamına gelir. Bu sayede, devlet idaresi dışında, halkın kendi kendisini yönetmesini sağlayan, görev ve yetkileri değişik ölçü ve yoğunlukta bulunan örgütler ortaya çıkacaktır. Yerinden yönetim örgütleri de denilen bu örgütler, devletten ayrı bir kimliğe (hukuken bir tüzel kişiliğe), kendilerine has görev ve yetkilere, mal varlığı ve kendilerine has amaçlara sahip olacaktır. Bunun sonucu ise, faaliyet gösterdikleri alandaki yönetim işlerinden sorumluluk da örgütlendikleri sınırlı alan itibarıyla bu yerel idarelere ait olacaktır⁶⁴.

⁶³ Yayla'ya göre; Türk Hukuku açısından söz konusu kavramlara daha temkinli yaklaşmakta fayda vardır. Türkiye özelinde doktrinde, merkeziyet ve yerinden yönetim olarak sınıflandırılan bu karşıt yönetim ilkelerinin karşılaştırmalı hukuk ile paralel bir terminoloji kullanmak üzere tercih edildiğini söylemek mümkündür. Oysa 1876 Anayasasından 1961 Anayasasına kadar bu ilkelerin açık bir şekilde zikredildiğini söylemek de mümkün değildir. İlk olarak Kanun-u Esasi'nin 108. Maddesi vilayetlerin usulü idaresinin tevsi-i mezuniyet ve tefrik-i vezaif ilkeleri üzerine kurulu olduğunu açıkça kurala bağlamıştır. Bu ilkeler 1924 Anayasasının 91. Maddesine de aynı ifadelerle aktarılmıştır. 1924 Anayasasının sadeleştirilmesi sırasında bu iki ilkenin sırasıyla "yetki genişliği" ve "görevler ayrımı" olarak değiştirildiğini aktaran Yayla, 1961 sonrası anayasal sistemde tercih edilen merkezden ve yerinden yönetim kavramlarının içeriğini tespit ederken bu tarihsel gelişimi dikkate almak gerektiğini söylemektedir. Bkz. Yıldızhan Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri: Tevsi-i Mezuniyet ve Tefrik-i Vezaif**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayını, No. 56, 2. Baskı, 1984, s. 1-4. Ayrıca Mukbil Özyörük'ün şu tespitlerinin de dikkate alınması yerinde olur: "Yerinden yönetim yerine, eski "adem-i merkeziyet" deyimini kullanmayı tercih ettiğim gibi, bölgesel veya kentsel adem-i merkeziyet için "mahallî adem-i merkeziyet", diğeri için de "hizmet adem-i merkeziyeti" demeyi uygun buluyorum. Bu tarz, eskiye kaçıyor, ama benim, bu konuları rahat öğretebilmemi kolaylaştırıyor. Üstelik "yerinden yönetim" deyiminin "adem-i merkeziyet" deyimine karşılanamamış olduğuna da işaret etmek isterim. "A" harfinin kısa telâffuzu ile, bildiğiniz gibi "adem", yokluk demektir. Adem-i merkeziyet de, o halde "merkeziyet yokluğu" demek olmaktadır ki, müessesenin mahiyetine daha uygun düşmektedir". Mukbil Özyörük, **İdare Hukuku Dersleri**, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1973, s. 77-78.

⁶⁴Lütfi Duran, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1977, s. 38.

Öte yandan yetki genişliği ve yerinden yönetimi (bu kez yetkilerin devri anlamında kullanılan “devolution” kelimesinin karşılığı olarak da), adem-i merkeziyetin (ve bunları her ikisini de bünyesinde barındıran kavram olarak “décentralization”) birer türü olduğunu kabul eden bir görüş de vardır. Aynı potada eritme yaklaşımının nedeni ise, her ikisinde de bir merkezin varlığının zorunlu olması ve her ikisinin de merkeze rağmen var olmalarının mümkün olmaması olarak gösterilmektedir⁶⁵. İdare hukukçularının gözünden sorunlu ve hatta yanlış bir kaynaştırma yöntemi olarak gözükse de bu görüşün, doğruluk payı yok da değildir. Duran’ın şu yorumu yukarıda yapılan tespite gelecek eleştirileri bir nebze olsun yatıştırabilir. Buna göre; merkeziyet usulü ile birlikte uygulanan yerinden yönetimde de merkezi ve yerel birimler arasında idari teşkilatın paylaşılması söz konusu olduğu gibi, idare alanı da paylaşılır. İdare alanında paylaşılan ise faaliyet gösterilen alan (territoryal anlamda), faaliyet gösterilen konu ve dahası faaliyet amacıdır⁶⁶.

Bu noktadan bir adım öteye gidersek; hukukun yerel yönetimler⁶⁷ adını verdiği birimlerin yetkilerinin derecesi üzerinden yapılan sınıflandırmaya göre, eğer merkez dışında kalan birimler, yatay kuvvetler ayrılığını simgeleyen yasama, yürütme, yargı yetkilerinden bir ya da birden fazlasına sahipse, bu durumda devletin örgütlenme biçiminin tüm yetkilerin merkezde toplandığı ve merkez tarafından yerele dağıtıldığı üniter devlet biçiminden sapıldığı ve bölgesel ya da federal devlet biçiminin söz konusu olduğu anayasa ve idare hukuku literatüründe kabul edilir⁶⁸. Çünkü söz konusu olan artık idari değil; siyasi yetki paylaşımıdır. Haliyle yerinden yönetimin derecesi üzerinden, merkezi yönetimden ne kadar özerk bulunduğu üzerinden bir devlet biçimleri testi yapılır.

⁶⁵ Keleş, **Yerinden Yönetim...**, s.11-12.

⁶⁶ Duran, a.g.e., s. 38.

⁶⁷ Kamu Yönetimi Sözlüğü’ne göre yerel yönetim (collectivité locale, administration locale; local government, local authority, local administration), hem İngilizce hem de Fransızca literatürde farklılıklar söz konusu olsa da ortak olarak şöyle tanımlanmaktadır: merkezi yönetim dışında, yerel bir topluluğun ortak gereksinimlerini karşılamak amacıyla oluşturulan, karar organlarını doğrudan halkın seçtiği, demokratik ve özerk yönetim kademesi, bir kamusal örgütlenmedir. Kavramın ikinci tanımına göre, halkın yönetime katılmasına olanak veren, kendi seçtiği organlar eliyle yönetilmesini içeren yönetim biçimi; yürütme erkinin belli ölçülerde merkezi yönetim ile yerel yönetim birimleri arasında bölüşülmesini ve bir bölüm yetkilerin yerel yönetimler eliyle kullanılmasını gerektiren yönetim kipidir. Bunların devletten ayrı tüzel kişilikleri, malvarlığı, kendine özgü gelir kaynakları vardır. Öte yandan bunlar yerel hükümet ya da yerel devlet gibi siyasal yerinden yönetim kuruluşlarından da farklı olarak tanımlanmaktadır. Bkz. Ömer Bozkurt, Turgay Ergun, Seriya Sezen (Ed.), **Kamu Yönetimi Sözlüğü (Fransızca ve İngilizce Karşılıklarıyla)**, Ankara: TODAİE, 1998, No. 283 s. 258.

⁶⁸ Onar, a.g.e., s. 611.

Fakat Uygun'a göre, devlet biçimlerini ayırt eden kriter, yerinden yönetim tanımı üzerinden yetkilerin derecesi değil; iktidar merkezinin yapısal niteliği ve merkez ile yerel olarak adlandırılan birimler arasındaki hukuki ilişkidir. Buna göre; üniter devlette yetkilerin toplandığı ve sonradan dağıtıldığı bir merkez söz konusuysa, federal devlette hukuken birbirine eşit ve birbirinden bağımsız merkezler ve haliyle birden fazla yönetim ya da egemenlik alanı bulunmaktadır. Bu yönetimlerin yetkilerinin hukuki olarak ayrı ayrı korunması ve tek taraflı olarak değiştirilememesi, federal devletlerin üniter devlet biçimleriyle kıyaslandığında yerinden yönetimin en ileri seviyesindeki devlet biçimi olduğunu değil; birden fazla siyasi yönetim alanı olduğundan (federal- federe ve hatta federal yönetime bağlı bölgeler ya da kendi özerk statülerine sahip yerli halklar dolayısıyla üç katmanlı bir yönetim alanı) merkezsiz ya da merkeziyetçi olmayan ("non-centralized") bir devlet biçimi olduğunu ortaya koymaktadır⁶⁹.

Keskin bir karşıtlık yerine devlet biçimlerinde bu iki ilkenin aynı anda var olabileceğine ve hatta var olması gerektiğine dair bir yorum, konuyu bir devlet biçimi tartışmasına sıkıştırmamak adına faydalı olacaktır. Bu yorum aynı zamanda, her devlet biçimi bakımından, yetkiler tartışmasından bağımsız olarak ortak bir yerel yönetim politikasının olduğunu ortaya koyması bakımından da önemlidir. Yine tezin İkinci Bölümünde de görüleceği üzere, yerel özerklik tartışmasının her devlet biçimi bakımından ortak bir sorunsal olarak tek bir uluslararası sözleşmede düzenlenmesi de bunun göstergesidir. Duran bu sorunsalın ortaklığını şöyle açıklamaktadır:

"Federal yapıya sahip bir devlette, ülke parçaları (federe yönetimler) anayasa uyarınca kurucu bir güç ve yasama yetkisiyle donatıldığından, bu birimlerin, siyasi merkeziyetçiliği benimsemiş üniter devletteki yerel yönetimler gibi, idari ademimerkeziyet ya da idari yerinden yönetim çerçevesinde, idarenin bütünlüğü ilkesi doğrultusunda faaliyet göstermesine benzer bir işlev görmesi beklenemez. Öte yandan siyasi merkeziyetçiliği benimsemiş üniter devlette idari merkeziyetçilik ne kadar zorunluysa, siyasi ademimerkeziyeti benimsemiş federal devlette de idari ademimerkeziyet o kadar zorunludur. Haliyle her ülke kendi özel şartları ve ihtiyaçları

⁶⁹ Uygun, a.g.e., s. 116-121.

*doğrultusunda idari merkeziyet ve idari ademimerkeziyeti belirli dozajlarda harmanlamak kaydıyla karma bir düzen kabul eder”*⁷⁰.

Eisenman da, her devlet biçiminde idari örgütlenmenin, merkeziyet ya da yerinden yönetim gibi iki ilke arasında tercih sonucu oluştuğuna dair tespitleri kabul etmez. Yazara göre her iki ilkeye göre faaliyet gösteren organlar söz konusu olduğu sürece; ne saf bir merkeziyet ne de saf bir yerinden yönetim mümkün değildir. Eisenman burada temel çıkış noktası olarak, normatif karar alma gücünün (“une activité normatrice”) organlarıyla birlikte merkezileşmesi (“centralisée”) ya da merkez dışındaki organlar (“non-central”) tarafından kullanılmasını almaktadır. Modern devletin işlevleri düşünüldüğünde her iki ilkenin saf bir şekilde hayata geçirilmesi uygulamada nerdeyse imkansız olduğundan, temsili-doğrudan demokrasinin handikaplarını gidermek ve uygulanabilirliğini sağlamak üzere ara kategori olarak yarı-yerinden yönetim (“semi-décentralisation”) ilkesini önermektedir. Bu örgütlenme ilkesinde hem merkezi hem de merkez dışı organlar (farklı tüzel kişiliğe sahip organlar) her bir kamusal faaliyet bakımından birlikte işlev görmektedir⁷¹.

Lijphart, 1996 yılı itibariyle, en az 19 yıllık demokrasi pratiği olan ve Freedom House tarafından özgür ülkeler kategorisinde sayılan 36 ülke üzerinde yaptığı incelemede, çoğunlukçu demokrasi-konsensüs demokrasisi ayrımında, federalizm-yerinden yönetim ile üniter devlet- merkeziyetçilik kriterlerini de kullanarak ülkelerin demokrasi durumunu değerlendirmeye tutar. Buna göre söz konusu demokrasilerde, federal devlet yapısı yerinden yönetimi kural olarak beraberinde doğururken; üniter devletlerde de merkeziyetçi modelin görülmesi genel pratik olarak ortaya çıkmaktadır⁷². Lijphart’ın kategorileri, devlet biçimleri mefhumunun statik olmadığını ortaya koyması bakımından da önemlidir. Zira 2010 yılında güncellenen yeni tabloda, üniter olup geniş kapsamlı yerinden yönetimi benimsemiş ülkeler (Danimarka, Norveç, Finlandiya, İsveç, Japonya) arasına 1998 sonrası Birleşik Krallık dahil edilmiştir. Öte yandan bu tabloda, federal yapıda olup merkeziyetçi bir yönetim usulü benimsemiş Avusturya, Hindistan ve Arjantin gibi ülkeler de yer almaktadır. Hukuk

⁷⁰ Duran, a.g.e., s.37.

⁷¹ Charles Eisenman, **Centralisation et décentralisation: Esquisse d’une théorie générale**, Paris: Librairie générale de droit & de jurisprudence, 1948, s. 87-111.

⁷² Arendt Lijphart, **Patterns of Democracy: Government Forms and Performance at Thirty-Six Countries**, Yale University Press, 2. Baskı, 2012, s. 174-184. Çalışmanın ilk baskısı aynı yayınevi tarafından 1999 yılında yapılmıştır. Karşılaştırmalı olarak sunulan verilen 1999 baskısının 185-199. sayfaları arasından alınmıştır.

kitaplarında federal devlet örneği olarak gösterilen Belçika ile bölgesel devlet olarak kabul edilen İspanya bu tabloda yarı-federal (“semifederal”) olarak tanımlanmaktadır. Bu çalışma yapıldığı sırada, Anayasanın 155. Maddesi uygulaması nedeniyle, bölgesel devlet modeli fiilen askıda olan İspanya’da, mevcut başbakanın güvensizlik oyuyla düşürülmesinin ardından federal anayasa çalışmalarının başlıyor olması, sorunu çok daha iyi özetleyecektir⁷³.

Buradan yola çıkarak öncelikle şunu söyleyebiliriz: idari kuruluşun her ülke zemininde teşkilatlanması ve bu teşkilatın hangi devlet biçimine göre yapılacağı

⁷³ Gemma Sala, İspanya’nın tam bir federal devlet olduğunu şu şekilde açıklar: 1981 yılında müzakereler sonucunda imzalanan *Acuerdos Autonomicos* ile başlayan ve 1992 yılında yeniden gündeme gelen yetki paylaşımı sorunu, 2006 yılında Katalan özerk yönetiminin yargı yetkisini de içeren federal sistem temelli statüsü ile yeni bir evreye girmiştir. Bu da İspanya’da federalizmin Madrid ile diğer özerk bölgeler arasında bir kereliğine müzakere edilmiş ve kabul edilmeyen bir devlet biçimi sorunu olmadığını; merkez ile diğer bölgeler arasında sürekli bir çatışma ile yeniden kurgulandığını gösterir. Bask Bölgesi’nin hazırladığı yeni taslak anayasanın (“Plan Ibarretxe”), kendi kaderini tayin hakkı ile referandum yoluyla ayrılma hakkını içermesi ve bölgeyi, bağımsız bir birlik (“free association”) olarak tanımlaması da bunun göstergesidir. Bu girişimler her seferinde Anayasa Mahkemesi tarafından geri çevrilse de, bölge yönetimlerinin, normlar hiyerarşisinde anayasanın altında yer alan organik yasalar olarak statülerini yazarken son sözü söyleme yetkileri, minimalist bir federal devletin varlığının kabulünü gerektirir. Bkz. Gemma Slama, “Federalism without Adjectives in Spain”, **Publius: The Journal of Federalism**, Vol.44, 2013, s. 109-134. Lijphart ise İspanya’nın kategorik yerinin tam olarak belirlenmesinin zorluğundan bahseder. Anayasa’nın İspanyol uluslarının bölünmez bütünlüğü hükmü karşısında (Madde 2) özerk topluluklara verilen yetkiler, İspanya’nın *de facto* federal, belirsiz bir devlet biçimi örneği (“borderline case”) olarak adlandırılmasına neden olduğundan, Anayasa değişikliği ile fiili durum hukukileşene kadar Lijphart, yarı-federal kategorisini benimsemenin uygun olduğunu düşünmektedir. Lijphart, a.g.e., s. 181. Lijphart, anayasal düzenlemeler üzerinden çekincelerle birlikte bir devlet biçimi kategorisi yaratmaya çalışmakta; Sala ise siyasi gelişmeleri de dikkate alarak kategorilerin değişkenliğini ortaya koymaktadır. Fakat her ikisinin de dikkate alması gereken ve 27 Ekim 2017 Senato kararına (Boletín Oficial Del Estado, No. 260, 27.10.2017) kadar uygulanmayan 155. Madde, federal devlet tezlerini çürütmek için hukuk temelinde kullanılabilecektir. Federal devletteki güvenceli yetki paylaşımı karşısında; bir özerk topluluğun, anayasa ya da diğer yasalardan kaynaklı görevlerini yerine getirmede ve İspanya’nın genel çıkarlarını zedelediği halde, Madrid’in, önce uyarmak suretiyle ve ardından Senato kararıyla “gereken tüm tedbirleri alması” yetkisi, nükleer bir seçenek (“nuclear option”) olarak orada durduğu sürece federal devlet tanımlamalarına temkinli yaklaşmak gerekir. Nitekim Katalonya’da 1 Ekim 2017 bağımsızlık referandumunun ardından, bu madde uygulanmıştır. Uygulama, yeniden seçimlerin yapılması, yeni bir hükümet kurulması talimatını da içerdiğinden, 14 Mayıs 2018 tarihinde Quim Torra’nın seçilmesine kadar Katalonya’da bir hükümet kurulamamıştır. Bu süreçte, Katalan Parlamentosu’ndaki çoğunluğun, halihazırda seçimle belirlenmiş adayda ısrar etmesi, siyasi bir tepki olarak alınabilirse de, bölgesel devlet biçiminin anayasal güvenceleri de bunun hukuki zemini olarak kabul edilmelidir. Devlet biçimi tartışmasını daha da ilginç kılacak bir başka gelişme, bölge yasama organının seçimle gelen; fakat hakkında açılan ceza soruşturması nedeniyle yurtdışında bulunan Carles Puigdemont’un hükümet başkanı olarak Skype üzerinden yemin etmesi ve güvenoyu oylamasının on-line yapılmasına dair parlamento kararı, 27 Ocak 2018 tarihinde Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir (Anayasa Mahkemesi, 492-2018 numaralı kararı). Haliyle devlet biçimi tartışmasında, şu sorunun cevabını vermeden bir sonuca ulaşmak hatalı olacaktır: Kendi yasama ve yürütme organlarına sahip olan bölge yönetimlerinin hükümetlerini hangi usulle kuracaklarına kim karar verecektir? Ortaya çıkan uygulama bölgesel devlet tartışması dahi yapmayı engellemektedir. Anayasa Mahkemesi’nin kararı için Bkz. Boletín Oficial Del Estado, Sayı:25, 27.01.2018, <https://www.boe.es/boe/dias/2018/01/27/pdfs/BOE-A-2018-1140.pdf>, [e.t.09.02.2018].

konusu öncelikle bir siyaset konusudur⁷⁴. Başka bir deyişle siyasi güçlerin tercih ve kararları doğrultusunda bir idari örgütlenme modeli ortaya çıkar ve devletlerin, tarihi, iktisadi, sosyal ya da coğrafi nedenlerle kayıtlansa da, bu hususta oldukça geniş bir takdir yetkileri vardır. Buradaki tercih ise her ülke bakımından genellikle kurucu irade ya da yasama organı tarafından anayasal ve yasal düzenlemeler yoluyla ortaya konulur⁷⁵. Fakat Duran, idari sistemler konusunda yalnızca devlet biçimlerinden yola çıkarak genel geçer sonuçlara varmak noktasında temkinli olmamız için de bizi uyarır. Dahası tüm ülkeler bakımından ortak, ideal bir devlet biçimi yoktur. Dolayısıyla çalışmamız bakımından ne yerelin ne de ileride göreceğimiz üzere yerel özerkliğin daha nitelikli bir şekilde tartışılabilirdiği ideal bir devlet örgütlenmesi de yoktur.

Haliyle sosyal bilimlerin diğer disiplinleri bakımından, mekan, kent, topluluk gibi anlamları olan yerel, hukuk alanında ilk etapta, devlet tüzel kişiliğine dahil ya da bundan ayrı tüzel kişiliğe sahip olup olmama ve her durumda egemenlik yetkisini kullanma (kendi adına ya da devlet tüzel kişiliği adına) üzerinden değerlendirilmeye tabi tutulan yerel-bölgesel-federe yönetimler gibi sınıflandırmaya tabi tutulan bir kurumsal örgütlenme alanına kapı aralamaktadır.

Devlet biçimleri tartışması bu sorunlara kapı aralarken; üniter-bölgeli-federal devletlerde ortak bir yerel yönetim tanımı yapmanın mümkün olup olmadığı ise bu çalışmanın asıl sorunudur. Yerel özerkliği hak olarak tanımlayan bir uluslararası sözleşmenin, ortak bir yerel yönetim tanımı yapması egemenlik kavramının bu denli baskın olduğu bir alanda oldukça zordur. Fakat Avrupa düzlemi dışında, evrensel bir yerel yönetim tanımı yapmaya çalışan girişimlerin de olduğunu belirtmek gerekir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu İnsan Hakları Konseyi Danışma Komitesi'nin ("Nations Unies Assemblée générale-Comité consultatif du Conseil des droits de l'homme") 2015 tarihli tanımı, farklı ülke uygulamalarını tek bir tanım içinde birleştirmeye elverişli olduğundan örnek alınabilir. Buna göre;

"Yerel yönetimler ("local government"- "l'administration locale") verili bir devlette, genellikle kamu yönetimi şemasının en alttaki basamağı ("lowest tier of public administration"- "la plus petite subdivision administrative publique") olarak tanımlanır. Üniter devletlerde bu ölçek genellikle, merkezi yönetimin ardından ikinci

⁷⁴ Onar, a.g.e. s. 36.

⁷⁵ Duran, a.g.e., s. 36.

ya da bazen üçüncü basamak yönetim birimleri olarak tanımlanırken; federal devletlerde yerel yönetim basamağı, federal ve federe düzeyin ardından gelen ve yerel yönetimler olarak 3. ya da bazen 4. düzeyde faaliyet gösteren kamusal yönetim birimleri olarak sınıflanır”⁷⁶.

Danışma Komitesi yerel yönetim olarak anlaşılması gereken birimler konusunda bir uyarıda daha bulunmaktadır: Bu yönetimler farklı ülkelerde kontluk (“comté”), valilik (“préfecture”), bölge (“district”), kent (“ville”), komün (“commune”), ilçe (“arrondissement”), belediye (“municipalité”), köy (“village”) ya da coğrafi anlamda kentsel (“administration publique urbaine”-“local government in urban setting”) ve kırsal yönetimler (“administration publique rurale”-“local government in rural setting”) olarak da adlandırılabilmektedir. Terminolojik farklılıklar bir yana, iki farklı ülkede aynı kategori sayılan birimlerin yetki ve statüleri de değişebilmektedir. Bunun yanında yerel kamu idaresi (“local public administration- “l’administration locale”) ve yerel özerk idare (“local self-government”- “collectivité locale”) kavramları, bazı ülke uygulamalarında birbirini yerine kullanılan kavramlardır. Oysa yerel kamu idareleri, yerel özerk yönetimler içinde faaliyet gösteren birimleri de (örneğin belediyeler) kapsayabildiği gibi, yetki genişliğine tabi organları ifade etmek için de kullanılabilmektedir. Yerel özerk idare ise bunlardan ayrıdır ve seçimle doğrudan göreve gelen ve farklı oranlarda özerkliğe sahip idareler için kullanılmalıdır. Yerel kamu idaresinde yetki genişliği (“deconcentration”) ilkesi ana ilkeyken, ikincisinde yerinden yönetim ilkesi (“decentralization”) yönlendirici ilke olarak işlev görür⁷⁷.

Yerel çalışmalarında hukuk disiplini zorlayacak asıl kavram, yerelin tanımları arasında yer alan bölgedir. Bölge, anayasa hukuku konusu haline gelebilmeyi başarmış olan devlet biçimleri başlığının ötesinde, ekonomik dinamikleri de hukuk alanına taşıdığından, hukuk alanını aslında yapıbozuma uğratmaktadır. Zira yerel yönetimin farklı isimlere rağmen nispeten ortaklaştırılabilmiş tanımı karşısında bölge ve bölge yönetimlerinin farklı devlet yapılarında statü ve işlevi ile yerel yönetimlerin bunlar karşısındaki konumu halen aydınlatılmaya muhtaçtır. Bölge; günden güne değişen ve gelişen dinamikleriyle egemen ulus-devlet kavramının turnusolunu oluşturmaktadır.

⁷⁶ Komite’nin Final Raporu için Bkz: **Conseil des droits de l’homme**, “*Rôle des administrations locales dans la promotion et la protection des droits de l’homme: Rapport final du Comité consultatif du Conseil des droits de l’homme*”, 30. Oturum, 17.08.2015; <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/AdvisoryCommittee/Pages/LocalGovernmentAndHR.aspx>, [et. 19.02.2017].

⁷⁷ Final Raporu, Paragraf 9-10.

Bu sorunsala ilişkin 2015 yılında, Avrupa ve Fransa'nın geleceğinde büyük bölgeler için nasıl bir örgütlemenin öngörüldüğünün tartışıldığı bir uluslararası kolokyumda, Herzog'un dikkat çektiği noktalar, bölge yönetimlerinin bir yerel yönetim birimi mi, yoksa *sui generis* bir devlet modeli mi doğurduğu sorularına şu şekilde cevap vermektedir:

“Bölgenin ne olduğu bir muamma. Kavram, uluslararası hukukta, Avrupa hukukunda, sayısız ülkenin anayasa ve idare hukukunda sıklıkla kullanılmakta. Örneğin Bölgeler Avrupası (“L’Europe des régions”) dendiğinde herkesin aşına olduğu modern ve sempatik bir kelimeyi anlıyoruz. Bölge aynı zamanda bölgesel kalkınma gibi vaat edici politikalarla da ilintilendirilen bir kavram. Fakat tüm bunların karşısında aynı zamanda territoryal ve kurumsal boyutuna/örgütlenmesine dair hiçbir ortak modelin geliştirilemediği tanımsız da bir kavram”⁷⁸.

Girard; bölge kavramının hukuk dahil farklı disiplinler için bir fenomen olarak ortaya çıkışını, 1960'lı ve 1970'li yıllarda yeni nesil coğrafyacıların tezlerinde, “kentleri kutuplaştıran rolleriyle bölge” kavramından bahsetmeleri ile başlatmaktadır. 1962 yılında Étienne Juillard'ın fonksiyonel bir mekan olarak (“la région comme espace fonctionnel”) bölge ve bölgesel birlik kavramları üzerine yazdıkları bu anlamda önemlidir. Juillard'a göre, peyzajlarının homojenliği (“homogénéité”) ve bir merkezin koordinatörlüğünde uyum (“cohésion”) içinde bölgeler tahayyülü, bölgelerin birliği anlamında önemli iki kriterdir. Juillard'ın ardından geliştirilen çalışmalar ise yine bu dönemin kent çalışmalarının da etkisiyle bölgelerin sınırlarının çizilmesinde, kentsel bir merkezin tespitinin ardından, bu merkezin kutuplaştırdığı kentlerin rekabetini, yarışmasını esas alan bölümlenmeleri (“découpage territorial”) önermiştir. Dolayısıyla suni olarak kurgulanacak bölge yapılanmaları terimi literatüre girmiş olmaktadır. Bu yaratılan bölgelerin idari sınırları ise hukuk tarafından düzenlenmek zorunda olduğundan; hukuk bu kez büyüme, bölgeselleşme politikası ve mekansal planlama gibi kavramlarla karşı karşıya gelmiştir. Fakat tahayyül edilen coğrafi ve idari-hukuki bölümlenmeler tam anlamıyla uyuşmadığından bölgeler için yeni bir varlık nedeni/ *raison d'être* arayışına girilmesi kaçınılmaz olmuştur. Yeni bölge anlayışı bu anlamda; uyum, dayanışma, üzerinde yaşayan kişiler arası sosyal bağları güçlendiren;

⁷⁸ Robert Herzog, “Des régions sans identité, une décentralisation sans repères”, Ed. Jean-Claude Némery, **Quelle organisation pour les grandes régions en France et en Europe?** İçinde, Paris: L'Harmattan, 2015, s. 47-73.

ulustan daha küçük, mekânsal ilişkileri belirleyen ve hem bölge içinde hem de bölge dışında bir kimliğe sahip bir territoryal birimi temsil eder şekilde kurgulanmıştır. Bu süreç, bölgenin, yapay bir idari birim olması karşısında Armand Frémont tarafından 1976 yılında kavramsallaştırıldığı şekliyle, yaşayan/devinim halinde bir mekan/*espace vécu* olarak yeniden coğrafya, mimari, ekonomi ve nihayet hukuk alanına dahil edilmesi ile sonuçlanacaktır⁷⁹.

Üstelik bölge; yetki genişliği, yerinden yönetim birimleri yanında, bölgesel ve federal devletteki az ya da çok egemenlik paylaşan yönetim ölçeğini karşılamak üzere de ikame edilebilmektedir. Ortaklaştırılabilecek tek tanımı ekonomik temelde kimlik olgusunun taşıyıcılığı olan bu birim, pozitif hukukun devlet biçimi derslerinin temel ilkelerini de alaşağı etmektedir.

Görüldüğü üzere topluluk-mekan-şehir-yerel yönetimler-bölge üzerinde farklı disiplinlerin ortaya koyduğu dinamikler hem mekanın kendisini, hem mekan üzerindeki aktörleri, hem de mekan üzerindeki ilişkileri dönüştürmekle kalmamış; yerel üzerine çalışmaları ve yerelin hukuk düzenindeki yerini de kaçınılmaz olarak sürekli güncelleyen, dönüştüren bir tarihi gelişim göstermiştir.

Bu anlamda Foucault'nun yukarıda deklare ettiği mekan çağının başladığı tespitinin⁸⁰, bölge kavramının da tartışıldığı 70'li yıllara denk gelmesi bu bağlamda önemlidir. Ekonomik temelde kimlikleri temsil eden coğrafi alanlar olarak bölgelerin gelişimi, yapısalcı paradigmanın tezlerine yeniden değer kazandıracaktır. Mekan artık basit anlamda bir toprak parçasından ibaret bir yeri değil; değerleri temsil eden, kimliği olan bir şeye dönüşmektedir⁸¹. Avrupa düzeyinde bölgesel kimlikler, bölgecilik hareketlerinin yükselişinin de aynı dönemde daha da yoğunlaşması, yerel kimlikler

⁷⁹ Nicole Girard, "La région: une notion géographique?", *Ethnologie française*, Vol.34, 1/2014, s. 107-112.

⁸⁰ Lefebvre'nin üç alan yaklaşımı da yaklaşık olarak bu döneme (1970) tekabül eder. Kır-kent ayrımına dayalı, kendiliğindenliği ve grupların kökeninden kaynaklı orijinalikleri barındıran ve mekanın temsili buna göre şekillendiren ilk alan; yaygın toplumsal iş bölümüne dayalı yapay sanayi şehirlerini kuran, bunların nüfusunu, zorunlu sistematizasyonlar sonucunda bir araya getirilen insan topluluklarından oluşturan ve hedefi artı-değerin şekillenmesi olan endüstriyel alan izler. Bunları izleyen kent dönemi; akıl, tarih, devlet ve insanın göreceli hale geldiği, planladığı mekan çatışmaları çağırın, karar vericilerin üretim araçlarına sahip olduğu, bir mümkün-imkansızlar çağıdır. Bkz. Henri Lefebvre, **Kentsel Devrim**, Çev. Selim Sezer, İstanbul: Sel Yayıncılık, 5. Baskı, 2017, s. 34-45. Kitap ilk olarak 1970 yılında, Gallimard Yayınevi tarafından, *La Révolution Urbaine* başlığı ile basılmıştır.

⁸¹ Jacques Chevalier, "Espace de vie ou espace vécu? L'ambiguïté et les fondements de la notion d'espace vécu", *Espace géographique*, Vol.3 No. 1, 1974, s. 68

tartışmasının bölgesel kimlikler tartışması ile birlikte yeniden ve çok boyutlu bir şekilde daha güçlü ortaya çıkışının da tüm bu dinamikler ışığında düşünülmesi zorunlu hale gelmektedir. Girard bu noktada örneğin coğrafyacıların bu bölgesel kimlik tartışmasına nasıl dahil olduğunu, Fransa'daki Bretonya bölgesinin sınırlarının belirlenmesi meselesi üzerinden hatırlatır. Olayda Michel Philipponneau gibi coğrafyacılar Nantes'ı bölge sınırlarından dışlamayı Breton kimliğinin korunması için gerekli görürken, Nanteslı coğrafyacılar aksi yönde bir tutumla bu tavra karşı durmuşlardır⁸².

Hukuk alanındaki bölge tartışması ise bu gelişmelerden kesinlikle uzak olmamakla birlikte, çok daha komplekstir. Öncelikle ilk anlamıyla fiziki coğrafya konusu olan bölge (örneğin maden bölgesi, kutup bölgesi, endüstriyel bölge, dağlık bölge, vs.) hukuk alanında ortak bir tanımlı yapılamayan bir muğlak bir kavrama dönüşür. Herzog'a göre; Avrupa'da çok az ülke, bölge temelli bir idari örgütlenme yapısına sahiptir; dahası ne boyutları ne de örgütlenmesi üzerinden Avrupa özelinde ya da dışında ortak bir bölge tanımlı yapmak mümkündür⁸³. Ülke uygulamalarına bakıldığında Herzog'un işaret ettiği sorun daha iyi anlaşılabilir. Buna göre; üniter bazı ülkelerde (Arnavutluk, Gürcistan, Ermenistan, Ukrayna, Cezayir) yetki genişliğine dayalı birimler bölge yönetimleri olarak sunulurken; Fransa gibi üniter devletlerde yerel yönetim birimi olarak organları seçimle iş başına gelen bölge yönetimlerini ("région en tant qu'une collectivité territoriale") ifade etmesi yanında; Almanya, Belçika gibi federal yapıdaki ülkelerde federe yönetimler bölge kategorisi altında sayılabilmektedir. Almanya örneğini aktaran Wollmann'ın şu tespitleri durumu biraz daha somutlaştırmak için yol gösterici olabilir:

“Doğu Almanya ile birleşme öncesi 11 olan Lander (federe yönetimler) sayısı birleşme sonrası 16'ya çıkmıştır. Bu birimler arasında hem nüfus hem de yüzölçümü

⁸² Girard, a.g.m, s. 16.

⁸³ Avrupa Birliği düzeyinde bölge kavramını daha da karmaşıklaştıran bir başka kavram olan istatistiksel bölge sınıflandırması anlamına gelen NUTS ("Nomenclature of territorial units for statistics") sisteminden de bahsetmek gerekir. Avrupa Birliği ekonomik alanını Avrupa bölge istatistiklerini uyumlaştırmak, geliştirmek ve derlemek amacıyla sosyo-ekonomik anlamda sınıflandıran bu sistemde, NUTS 1, makro sosyo-ekonomik bölgeleri, NUTS 2, bölgesel politikaların uygulandığı daha basit bölgeleri, NUTS 3 ise spesifik bir konuda veri toplanan küçük bölgeleri ifade etmektedir. 1 Ocak 2015 tarihinden itibaren geçerli NUTS sınıflandırmasına göre 98 bölge NUTS 1, 276 bölge NUTS 2, 1342 bölge de NUTS 3 seviyesinde sınıflandırılmıştır. Eurostat'ın hazırladığı bölgeler listesi için Bkz. <http://ec.europa.eu/eurostat/web/nuts/overview>, [e.t.22.02.2017].

bakımından önemli farklar bulunmaktadır. Land statüsüne sahip bir Stadtstaat olan Bremen 600.000 nüfusa sahip iken, Kuzey Ren Vestfalya'nın nüfusu 18 milyondur. Sosyo-ekonomik gelişmişlik bakımından, örneğin kişi başına düşen milli gelir bakımından da farklar vardır. Federal Almanya'da 1949 yılından bu yana ülkenin territorial olarak yeniden düzenlenmesi, Lander'lerin birleştirilmesi temelinde sürekli olarak siyasi gündemde olsa bile, her bir Lander'in güçlü bölgesel kimlik savunusu bu birleşmenin önünde engel olmuştur.”⁸⁴.

Bölge kavramının hukuk disiplininde yapılageldiği üzere, yalnızca bölgesel devlet modelindeki yasama ve yürütme erklerine sahip birimlerle sınırlı olmaması da dikkate alındığında, ne denli bir kompleks yapıyla karşı karşıya olduğumuz daha iyi anlaşılabilir.

Bölge yerel yönetimlerinin oluşturulmasını tarihsel olarak komünlerin ortaya çıkışı ve işlevi ile kıyasladığında Herzog, son olarak şöyle bir çıkarımda bulunur: Kimlik, gerçek ya da tüzel kişiler için hukuki statünün belirlenmesinde en önemli araçtır. Bir yerel yönetimin kimliği, onun tüzel kişiliğiyle doğrudan ilgilidir. Ne zaman kurulduğu, ne kadar nüfusa sahip olduğu, malvarlığı, organları ve korunan hakları ve çıkarları bir yerel yönetimin kimliğini oluşturan unsurlardır. Yerel işler kavramı üzerinden yargı makamları yerel yönetimlerin yetkilerini belirleme yoluna giderler. Bir yerel yönetimin kararının ilgili kolektivitinin yararına olması gerektiği kadar, aynı zamanda bu kararların, kolektivitinin “bireyselleştirilebilen/somutlaştırılabilen bir özel yararına” da ilişkin olması gerekir. Oysa hukuk alanında bölgenin şu ana kadar yapılabilen tek ortak tanımı, 2009 yılında Utrecht'te düzenlenen Avrupa düzeyinde yerel ve bölgesel yönetimlerden sorumlu Bakanlar Konferansının 16. Oturumunda dile getirildiği üzere şöyledir:

“Bölgesel yerel yönetimler (“collectivités régionales”), yerel yönetimler (“collectivités locales”) ile merkezi hükümet (“le pouvoir central”) arasında kalan yönetim birimidir”⁸⁵.

Yerel yönetim birimleri için belirli kriterler etrafında tartışmak mümkünken, yukarıdaki formülün yarattığı sorun; “kalkınma, bölgeler arası uyum, dayanışma,

⁸⁴ Hellmuth Wollmann, “Régions, Lander et le système fédéral en Allemagne”, **Quelles organisation** içinde, s. 379-390.

⁸⁵ Council of Europe Conference of Ministers Responsible for Local and Regional Government, “Good Local and Regional Governance in Turbulent Times: the Challenge of Change”, 16th Session, Utrecht, 16 -17 November 2009.; Aktaran Herzog, a.g.m, s. 56, Dipnot 40.

ekonomik kimlikler” temelli bir örgütlenmenin menfaatlerinin, hukuki temelde yargı makamları tarafından somutlaştırılmasının nerdeyse imkansız olmasıdır. Hukuk, azınlık hakları temelinde kimlik sorununun içinden çıkmayı başaramamışken; ekonomik kimlik sorunu ile yüzleşmesi daha da çetrefilli olacaktır.

Somut bir örnek olarak, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi’nin 299 (2010) sayılı kararını⁸⁶ ve ülkelere yansımaları ele alabiliriz. Bu kararda, Özerklik Şartı’nın denetim mekanizması Kongre, 2008 ekonomik krizini aşmak üzere, Avrupa düzeyinde kamusal borçların %80’inin taşıyıcısı olan yerel ve bölgesel otoritelerin rasyonelleştirmesi gereğini ortaya koymuştur. Bu tavsiye, yalnızca kamu yönetiminin ekonomik dönüşümü ile sınırlı değildir. Hukuk alanındaki etkisi de kayda değerdir.

Malaret Garcia ve Lucarelli, bu durumun İspanya ve İtalya’da, merkezi devlet-bölgeler-yerel yönetimler arası ilişkide, domino etkisine neden olduğunu; önce bölgelerin ardından da yerel yönetimlerin özerkliğinin merkez lehine kısıtlandığını ifade etmektedir.

İspanyol Anayasa Mahkemesinin, Anayasa’daki yetki paylaşımı gereği, bölgenin çıkarları-merkezin çıkarları kavramları yanında ve bu iki ölçeğin arasında supra-otonom çıkarlar kavramını yerleştirmesi de hukuk-ekonomi ilişkisinin evrimini göstermek açısından önemlidir. Bölge yetkilerine müdahale; Avrupa Birliği bütçe kuralları gereği, bölge ve her bir bölgedeki yerel yönetimlerin bütçe harcamalarında istikrarın korunması temelinde gerekçelendirilmiştir⁸⁷. Bu da, İspanyol bölgelerinin özerkliğinin, işbirlikçi bölgecilik (“cooperative regionalism”) anlayışı karşısında,

⁸⁶ Résolution 299 (2010), Le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l’Europe, Suivi par le Congrès de la Conférence du Conseil de l’Europe des ministres responsables des collectivités locales et régionales (Utrecht, Pays-Bas, 16-17 novembre 2009).

⁸⁷ Elisenda Malaret Garcia, “L’évolution de la question régionale en Espagne”, **Quelle organisation pour les grandes régions** İçinde, s. 363-377. Mahkemenin 62/2001 tarihli kararı ile kamu harcamalarında bütçe dengesinin korunması ilkesi getirilmiş; bu ilke 134/2011 tarihli karar ile tekrarlanmıştır. Bölgeler arası ekonomik farklılıklar ve ekonomik krizin etkisi yeniden ve daha güçlü merkezileşmenin taşlarını ören gelişmeler olarak yorumlanmaktadır. Bkz. Julio Lopez-Laborda, Fernando Rodrigo, Eduardo Sanz-Arcega, “Correction to: Is the Spanish Constitutional Court an Instrument of the Central Government Against the Autonomous Communities?”, *Constitutional Political Economy*, **Springer**, Vol. 29(3), s. 317-337, 2018, [e.t.03.03.2018]. Bir başka çalışma için Bkz. “Between Justice and Politics: The Role of the Spanish Constitutional Court in the State of Autonomies (1980-2014)”, www.aecpa.es/uploads/files/modules/congress/13/papers/1548.docx, [e.t.03.03.2018].

temel yasalarla İspanyol devletinin müdahale edebildiği, geniş, fakat kalitesiz bir özerklik olduğu yorumlarını doğurmaktadır⁸⁸.

İtalya'da 4 Aralık 2016'da yapılan referandumda reddedilen anayasa reformu, 2014 tarihinde başlatılan ve Senato dahil olmak üzere, bölgeler ile İtalyan devleti arasındaki yetki paylaşımının çehresini değiştirmek üzere tasarlanmıştır. Ulusal merkez ile bölgeler arasındaki yarışan yetkileri kaldırıp, genel yetkili olanın merkez; detayları belirleyen ise bölgeler olduğu tasarıda; ekonomik rekabet, sağlık, iş hayatı, üniversite eğitimi, bilimsel araştırma, seçim hukuku, komün ve metropollerin temel teşkilatı devletin münhasır yetkileri arasında sayılmıştır. Fakat daha önemli boyut ise Cumhuriyet'in ekonomik ve hukuki birliğini sağlama, ulusal ekonomik ve toplumsal reformlarını yapma yetkisinin, bölgeleri aşan ulusal çıkarlar kavramı üzerinden ("normes de suprématie nationale") merkeze tanınmasıdır. Bu kavram sayesinde, merkezin, bölgelerin yetkileri alanına müdahalesi de mümkün hale gelebilecektir. Reform halkoylamasında reddedilse de, kabul edilen 2015 tarihli Delrio Yasası ile birlikte, metropollerin, belediyeler ile İtalyan devleti arasında orta kademe olarak öngörülmesi, bölgelerin rolünün azaltılmasına yönelik, reformun diğer boyutudur⁸⁹.

Ekonomi ve bütçe politikasının doğrudan etkisinin görüleceği alan ise bu birimlerin sunduğu kamu hizmetleri olacaktır. Yerel tartışması haliyle devlet biçimleri alanında çıkıp, ekonomi alanına bu kez kamu hizmeti rejimi üzerinden yeniden ve daha sıkı bir şekilde bağlanacaktır. Bu da yasamanın takdir yetkisi üzerinden kurulmuş kamu hizmetleri tartışmasının; kamu maliyesi, kamu ekonomisi boyutlarını ihmal ettiği gerekçesiyle yapılan eleştirinin⁹⁰ haklılığını ortaya koyacaktır. Zira Yayla'ya göre; idari örgütlenme modelini belirleyen de esasında kamu hizmeti sunumunda sorumluluk paylaşımıdır. Buna göre devlet aslında, yetki genişliği ya da yerinden yönetim kuruluşlarının kurulması, örgütlenmesi ve faaliyet göstermesine kamu hizmetlerini yerine getirebilmek için rıza göstermektedir⁹¹.

⁸⁸ Seyfullah Tosun, **Bölgeli Devlet: İspanya, İtalya ve Birleşik Krallık Örnekleri**, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2018, s. 169.

⁸⁹ Alberto Lucarelli, "La réforme des régions en Italie", **Quelle organisation pour les grandes régions** içinde, s. 345-350.

⁹⁰ Onur Karahanoğulları, **Kamu Hizmeti: Kavram ve Hukuksal Rejim**, 3. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015, s. 9-38.

⁹¹ Yayla, **İdare Hukuku**, s.224.

Bu gelişmelerin yerel özerklik üzerindeki etkisine, Özerklik Şartı bölümünde, hakkın öznesi ve konusu başlıklarında yeri geldikçe yer vereceğiz.

Kuvvetler ayrılığı ilkesi yanında modern devletin yönetim biçimi bakımından atıf yapılan ve hukukun yerel tartışmasında doğrudan dikkate aldığı ikinci kavram demokrasidir. Buna göre; kuvvetlerin birbirini dengelemesi ve denetlemesi; aynı zamanda yetki temerküzünü kırması bakımından da demokrasiye hizmet eder. Bu anlamda, merkezin gücünü az ya da çok kıran yerel, demokratik ünitelere gönderme yapmaktadır. Yerel ve demokrasi bağı bu anlamda, yerelin hukuk düzenindeki yerini sorgulamak üzere başvurulması gereken son uğraşımız olacaktır.

1.2.2. Yerel Olan Demokratiktir Tezleri ya da Antik Yunan'dan Bugüne İdeal Demokrasi Ölçeği Sorunsalı

Egemenlik anlayışının değişimi, onun yalnızca bölünmesi ya da sınırlandırılması ile gerçekleşmemiştir. Egemenliğin kaynağının değişimi de bu noktada hukuk ve yerel tartışmasına katkı sunacaktır. Teokratik meşruiyet yerine, kaynağını halk ya da ulustan alan bir egemenlik ve haliyle temsil ettiği demokratik meşruiyet anlayışı, egemenlik tartışması içinde yeri sorgulanan yerelin demokrasi ile buluşmasının ve de aynı zamanda çatışmasının da aracıdır.

M.Ö. V. yüzyılda Heredot tarafından kullanılan ve *demos* (halk) ile *kratein* (yönetmek) kelimelerinden oluşan demokrasi, kaynağını ulus devletten almamakla birlikte ulus devletin ortaya çıkışından bugüne sınırsız, coğrafyasız bir şekilde dünya halklarının gündemini oluşturan; fakat tanımında ve yönteminde uzlaşılammış tek kavram olarak gösterilebilir. Eski Yunan devletlerinde ortaya çıkan, Atina şehir devletlerinde kısmen uygulanan, Orta Çağ boyunca gerileyen ve Aydınlanma Dönemi ile birlikte yeniden gündeme oturan demokrasi, çağlar arası yolculuğuna devam etmektedir. Devleti, faaliyetlerini, varlık nedeni ve geleceğini, kendisine referans yapılmadan tartışamadığımız tek kavram belki de demokrasidir. Modern teoride egemenlik aşkın odaklardan arındırılmış ve kaynağı değişmiş; yetkiyi kullanan organları çeşitlendirilmiş ve denetime açılmış; son olarak da şiddet tekelinin aynı zamanda demokratik olması gerektiğine dair savlarla çepeçevre sarılmıştır. Peki, Hobbes'un Leviathan'ının bu durumda yine de egemen olması mümkün müdür?

Uygun'a göre; devlet biçimlerinden bağımsız olarak, egemenliğin kaynağının halk olması, egemenlik kavramının demokrasi ile bağının kurulmasını sağlar ve demokratik devlet olmak için bu bir kriterdir. Egemenlik halktan geldiğinde, klasik teorideki egemenliğin bölünmezliği ilkesi ihlal edilmiş olmaz; zira halk, egemenliği bir ya da birden çok organın kullanmasına karar verebilir⁹². Bu da aslında uzlaşmaz iki kategori olarak sunulan üniter-federal devlet ayrımlarının, bu sayede aynı cümle içinde anılmasına vesile olacaktır. Çünkü bu tanıma göre; devlet biçimi ve egemenliğin erkler arasında paylaştırılması, egemenlik halktan geldiği sürece demokrasinin derecesinin belirleyici tek kriteri olamaz. Sonuç olarak; egemenliği halka ait olması, bölünebilir olması ve hukuk kurallarıyla sınırlandırılması, egemenliğe zeval getirmez; sadece yönetim biçiminin monokratik ya da demokratik olmasını belirleyen sonuçlara neden olur⁹³.

Egemenliğin bölünmesi demokratik bir yönetim olarak zorunlu ise, egemenliği kullanan en küçük birim olarak yerelin (yerel ve bölgesel yönetimler, kentler ve insan toplulukları dahil yukarıda anılan tüm bağlamıyla birlikte yereli dikkate alırsak) en küçük iktidar yatağı olarak (Giddens'in formülasyonu) en demokratik egemenlik alanını temsil ettiği sonucuna varmak durumunda değil miyiz?

Bu sorunun cevabına olumlu yanıt verenlerin çıkış noktası; *polis* denilen kent devletin⁹⁴ Antik Yunan'da siyaset bilimi ve demokrasinin doğum yeri olarak kabul edilmesidir. Kent, toplumsal yaşamın en gelişmiş örgütlenme biçimi, ideal toplumu yaratmak için en mükemmel ortam olarak tasvir edilmiştir. Feodalizmle birlikte gerileyen kentler ve ayrıcalıkları, 10.yüzyıldan itibaren burjuvazinin gelişmesine koşut olarak yeniden güçlenmiştir⁹⁵.

⁹² Uygun, **Federal Devlet**...s. 96.

⁹³ Uygun, a.g.e., ss. 91-96.

⁹⁴ Mehmet Ali Ağaoğulları kent devletin polis ile aynı idari-siyasi örgütlenmeye denk düşmediğini ifade etmektedir. Buna göre; kent devleti yalnızca Eski Yunan'a özgü bir kurum değildir. Yunan yarımadasını, Anadolu'nun Batı kıyılarını, Ege Adalarını ve Güney İtalya ile Sicilya'yı kapsayan polis örgütlenmelerinin, Suriye ve Fenike'nin elverişli doğal limanları üzerinde kurulu kıyı şehirleri/kent devletlerinden farkı; polis'in, yetkin siyasal toplum mitosunu hayata geçirmiş, polis'leri bir merkezde birleştirecek bir siyasi iktidarın belirmemiş olması nedeniyle, ayrı ayrı ve uzun soluklu varlık gösterebilmeleri olarak tanımlar. Oysa bahsedilen kent devletleri, aristokratik krallıkları devirerek oluşsa da, Mısır ve Mezopotamya'nın toplumsal yapısı ve düşünce biçimlerinden kopamamıştır; bu yüzden de kalıcı olamamışlardır. Polis'leri modern düşüncede bile demokrasinin tarihsel meşruiyetini kuran kaynak olarak adlandırabilmek ancak bu kopuşu başarabilmeleri sayesinde mümkün olmuştur. Mehmet Ali Ağaoğulları, **Kent Devletinden İmparatorluğa**, Ankara: İmge Yayınevi, 4. Baskı, 2004, s. 11-17.

⁹⁵ Keleş, a.g.e., s. 21.

Polis ile bugünün metropolisi arasında bir süreklilik kurgusu, kentlerin konumu ve ayrıcalıkları üzerinden yerel özerklik düşüncesini ve yerelin daha demokratik olduğu tezlerini üretmiştir. Yerelin, bugün özgürlük ve demokrasinin mekanı olarak tasvir edilmesinin öncelikli nedeni tarihseldir. Aristoteles'in yaşamın zorunluluklarından ve bunların neden olduğu ilişkilerden tamamen arınmış olarak yaşanabilecek 3 yaşam türünden biri olarak saydığı "polisin meselelerine adanmış yaşam biçimi", bu alanın aynı zamanda bir özgürlük alanı olduğu yorumuna neden olur. Sadece özel alanı olan bir kişi, tıpkı kamusal alana girme hakkı olmayan köleler gibi ya da böyle bir kamusal alan oluşturmaya gerek duymayan barbarlar gibi, ne özgürdür, ne de tam anlamıyla insandır. Bu nedenle polis, *vita activa* 'nın 3 unsurundan biri olan eylemin ve Arendt'in tabiriyle *praksisin* mekanıdır. Praksis ise *bios politikos* 'un; yani özerk ve sahici yaşam tarzının kurulmasının gerçek kurucu unsurudur⁹⁶.

Özgürlük, yurttaşlık ve de özgür yurttaşlık siyasal kamusal alanda söz sahipliği ile ilgili statüleri temsil eder⁹⁷. Fakat burada özgürlük ve yurttaşlık kavramlarının sınırlılığını unutmamak gerekir: M.Ö. V. yüzyıl polis örgütlenmelerinde, yurttaş statüsünün, ilk dönemlerde toprak (oikos) sahiplerine, sonraki dönemde ise silah kullanma hakkı olan polislin yerli halkına mensup her ergin erkek kişiye tanındığını dikkate almalıyız. Kadınlar, Antik Yunan'da hiçbir zaman vatandaş olamamıştır. Yalnızca Sparta'da kadınlar, erkeklerle birlikte spor oyunlarına katılabilir; fakat yine de yurttaş değildiler⁹⁸.

Kamusal özgürlüğün mekanı olan yerel anlamında kent, demokrasi teorisi üzerinden de kaçınılmaz olarak egemenlik kavramına bağlanır. Pratchett'a göre normatif politik teoriler, yerel demokrasiyi yerel yönetimlerin kurumsal yapısına içkin/yerleşik ("institutional embodiment") bir kavram olarak ikame eder ve buna dair ortodoks açıklamalar da gerekçesini, güç ya da yetkilerin merkezden yerele ve dahası topluma yayılması, başka bir deyişle egemenliğin paylaştırılması üzerinden kurar. Bunun somutlaştırılması ise halka en yakın birimler olarak görülen yerel yönetimlere

⁹⁶ Hannah Arendt, **İnsanlık Durumu**, Çev. Bahadır Sina Şener, İstanbul: İletişim Yayınları, 8. Baskı, 2016, s. 43, 68,78.

⁹⁷ Oktay Uygun, **Demokrasi: Tarihsel, Siyasal Felsefi Boyutlar**, İstanbul: XII Levha Yayınları, 2. Baskı, 2014, s. 69-71.

⁹⁸ Ağaoğulları, a.g.e, s. 18-22.

erişimin merkezi yönetime göre daha kolay olarak kabul edilmesi; yerel yönetimlerin, karar alma süreçlerine ve dahası siyasi hayata katılım imkanı sunan birimler olarak tasvir edilmesi ile tamamlanır⁹⁹. Bu nedenle de yerel yönetimler alanında yapılan çalışmalarda, yerel yönetim-yerel özerklik¹⁰⁰- yerel demokrasi bağlantısının kurulması nerdeyse kaçınılmazdır. Yerel özerklik; yerel yönetimlerin varlığını ve işlevlerini savunmak; anayasal sistemleri açıklamak ve nihayet ülkeler arasında yerel demokrasinin durumunu tespit etmek üzere bir ölçüt olarak kullanılabilir. Bu nedenle de Tocqueville'den bu yana yerel demokrasi ve yerel yönetimlerin özerkliği bağı da, akademik çalışmaların vazgeçilmez bir uğrağı olmuştur¹⁰¹.

Çünkü Tocqueville, kent ya da komünleri¹⁰² ulusların bir form bulduğu, toplumun ilk elementi, sosyal molekülü, toplumsal bütünün en basit ifadesini oluşturan bir embriyo olarak tanımlamaktadır. Komünün üyelerinin tüm ulusları ve hatta krallık ve cumhuriyetleri öncelediğini, onları kuran güç olduğunu ifade etmektedir. Bütün özgürlükler arasında komünün özgürlüğü, gerçekleşmesi en zor olan özgürlüktür. Tocqueville, komün, yasa koyucuya ve hükümete karşı direnen oluşumdur derken bir yandan da devlet-yerel yönetimler karşıtlığının da fikirsel temellerini oluşturur. Nihayet özgür toplumların gücünün komünlerde aranması gerektiğine dair çokça atıf yapılan tanımlamasının ardından, komün örgütlenmeleri olmayan bir ülkenin özgür bir hükümeti olabileceğini; fakat bunun geçici tutkular, ancak şans eseri sağlanan dışsal bir bağımsızlık karşısında, mutlaka despotizme evrilecek ve hiçbir şekilde özgürlük idealini barındırmayacak bir yönetim olacağını ifade etmektedir¹⁰³.

Tocqueville'in Amerika üzerine tespitleri karşısında Mill'in İngiltere örneği üzerinden, özgür bir temsili hükümetin nasıl olması gerektiğine dair tezleri, yerel yönetimler ve demokrasi ilişkisi bakımından yine literatürde öne çıkan başvuru kaynağıdır. "Yerel Temsili Kurumlar" başlıklı XV. Bölümde, yerel yönetimler ve demokrasi ilişkisine dair yaptığı tespitler ilgili dönemi ve yazarın bakış açısını

⁹⁹ Lawrence Pratchett, "Local Autonomy, Local Democracy and the New Localism", **Political Studies**, Vol.52, 2004, s. 358-375.

¹⁰⁰ Pratchett makalesinde "local autonomy" ve "local self-government" ya da local government" ifadelerini dönüşümlü olarak yerel özerklik yerine kullanmaktadır.

¹⁰¹ Pratchett, a.g.m, s. 358.

¹⁰² Amerika'da Demokrasi'nin İngilizce çevirisinde, Fransızca olan ve en küçük idari örgütlenme birimi anlamına gelen "commune" kelimesi town (kasaba ya da kent) kelimesi ile karşılanmıştır.

¹⁰³ Alexis de Tocqueville, **Democracy in America**, Ed. Eduardo Nolla, Fransızca'dan çeviren James T. Schleifer, Indianapolis, Liberty Fund, 2010, s. 100-103. Eser, ilk olarak iki cilt halinde 1835 ve 1840 yıllarında yayımlanmıştır.

anlamak için gereklidir. Bunun nedeni ise sonraki dönemde farklı yerel yönetim sistemleri bakımından dahi Mill'in görüşlerine referansla yerel yönetimler ve demokrasi bağlantısı kurulmaya devam edilmesidir. Buna göre;

“Yerel işleri (“local affairs”) yöneten alt temsili parlamentoların (“representative sub-parliaments”) nasıl örgütleneceği meselesi de özgür bir hükümetin temel kurumsal sorunlarından biridir. Diğer ülkelerde daha iyi devlet örgütlenmesine rağmen daha az özgürlük görülürken, İngiltere’de her zaman daha çok özgürlük, daha kötü yönetim olmuştur. Ulusal temsili yönetim dışında, beledi düzeyde ve diğer alanlarda da temsil olmalıdır. Bu noktadan sonra iki temel sorun kalmaktadır: yerel temsili yapılar nasıl oluşturulmalı ve görevlerinin kapsamı ne olmalıdır? Burada da dikkatimizi eşit derece hak eden iki kriter bulunmaktadır: İlki yerel işlerin (“local business”) nasıl daha iyi bir şekilde yapılacağı meselesi iken; ikincisi buradaki başarının çıktısının kamu yararının güçlenmesine katkısıdır (“the nourishment of public spirit”). Yerel düzeyde temsili yapıları oluştururken ulusal temsilde uygulanan ilkelerin dikkate alınması gerekir. Çünkü yerel temsili yapı oluşturmak ve onlara demokratik bir temel/meşruiyet sunmak, önemli görevler söz konusu olduğunda daha önemli ve bazı durumlarda (halkın eğitimi ve tarım gibi konularda) daha avantajlı hale gelmektedir. Ayrıca seçimlerle gelen bir temsili bir yapı oluşturmak yanında, birçok vatandaşın seçilme, birçok diğerinin de yerel yönetim yapılanmalarında görevlere gelmesi imkanı sağladığından da yerel yönetimler önemlidir. Çünkü yerel görevlere talip olanlar, çoğu zaman yüksek sınıflar değildir. Ayrıca bu görevlere gelen kişiler kamu yararı adına konuşmak ve düşünmek zorunda kalacaklardır. Bu anlamda yerel yönetimler alanı aynı zamanda önemli bir siyasi eğitim alanıdır (“important political education”)”¹⁰⁴.

Kıta Avrupası yerel yönetim sisteminde önemli bir yeri olan Fransa zemininde demokrasi ve yerel tartışmasında da bu bağların kurulduğunu söylemek gerekir. Fransa zemininde demokrasi tartışması esasen bir yönetim ilkesi olan yerinden yönetim temelinde gerçekleşmiş ve gerçekleşmektedir. Bu aşamada Türkiye’nin idari örgütlenmesinde Osmanlı Döneminden bu yana etkisi olan Fransa’da, hukuk

¹⁰⁴ John Stuart Mill, **Considerations on Representative Government**, Luton: Andrews United Kingdom, 2011, s. 204-220; Detaylı okuma için Bkz: “Chapter XV: Of Local Representative Bodies”. Mill’in bu çalışması ilk kez 1861 yılında yayımlanmıştır.

gözünden yerel ve demokrasi tartışmasına dair temel görüşleri burada kısaca aktarmaya çalışacağız.

Faure’a göre, demokrasi düşüncesinin kökenleri ne kadar eskiye uzansa da, idare hukuku bakımından önem kazanması ve idarenin de demokratik ilkelerle hareket etmesinin gerekliliği savı yenidir. Kural olarak yasaları uygulama misyonu yüklenmiş ikincil nitelikte işlemler ile faaliyetlerini yerine getiren ve üniter devletin merkezi tarafından idari vesayet denetimi (“tutelle administrative”), *a priori* ve *a posteriori* hukuki denetime tabi tutulabilen idarenin karşısında kişiler, tarihsel olarak pasif birer özne (“assujettis”)¹⁰⁵ olarak tabir edilmekteyken, bugün demokratik bir idarenin gerekliliğinin kabul edilmesi ile birlikte, hem idarenin hem de vatandaşların konumları değişmiştir¹⁰⁶.

Bu noktada Chevalier, vatandaşlara sağlanan bilgi edinme ve katılma imkanlarının, idarenin görevlerinden çekilmesi ya da seçilmiş organların vatandaşlar lehine ayrıcalıklarını terk etmesi anlamında bir idare yaratılmadığı açıklamasını getirir. Kamu yararının içeriğinin tespiti noktasında tek taraflı bir idare beyanı yerine, iki taraflı müzakere ve diyalog, yerel düzeydeki politikaların meşruiyetini güçlendiren bir süreç olarak değerlendirilmelidir. *Sembolik bir güç odağı olarak idari vatandaşlık* (“citoyenneté administrative en tant qu’un coup de force symbolique”), yönetilenler ile yönetenler arasındaki bu etkileşimin hukuk alanındaki yansımasının tanımı olarak tabir edilmektedir¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Rousseau’nun özne ile egemen arasındaki bağın vatandaş kavramında vücut bulması ve özne ile egemenin birlikte kamu gücünün ihtisasına katılması tezi karşısında, 19. Yüzyılda ortaya çıkan pasif süje olarak idare edilen (“administré”) ile aktif statüyü temsil eden vatandaşlık (“citoyenneté”) ve yönetilen (“gouverné”) arasındaki ayrım tartışması, keyfi idare karşısında aynı zamanda sübjektif kamusal haklar (“les droits publics subjectifs”) tartışmasını da doğurur. Sübjektif kamusal haklar esasen, bireysel hakların uzantısı değildir. İdare ile olan ilişkilerde dikkate alınması gereken otonom, belirli haklar olarak tanımlanmaktadır. 20.yüzyılda, sınırlı vatandaşlık kavramından daha kapsayıcı bir vatandaşlık tanımına geçilmesi, sosyal devletin önem kazanması, insan onuruna saygı ilkeleri temelinde ortaya çıkan uluslararası normlar, bu ayrımın da ortaya çıkmasının sebepleri olarak gösterilmektedir. Aktif bir şekilde yönetime katılım ve yönetimin takdir yetkisi ya da keyfiyeti çerçevesinde değil; yönetilenlerin iradesinin belirleyici olması anlamında dikkate alınması gereken bir tartışma olduğunu belirtmekte fayda vardır. Detaylı okuma için Bkz. Gilles Dumont, **La citoyenneté administrative**, Université Panthéon-Assas Paris 2, 2002, <https://hal.archives-ouvertes.fr/tel-01292880/document>, [e.t.02.06.2018]; Norbert Foulquier, **Les droits publics subjectifs des administrés: émergence d’un concept en droit administratif français du XIXe au XXe siècle**, Panthéon-Sorbonne Paris I, 2001.

¹⁰⁶ Bertrand Faure, **Les institutions administratives**, Presse universitaire de France, 2010, s. 95.

¹⁰⁷ Faure, **Les institutions...**, s. 96.

Faure'un, yerinden yönetimi yukarıdan aşağıya/merkezden yerele bir idari örgütlenme ilkesi belirlemekle yetinmesi karşısında Auby, bugün gelinen noktada yerinden yönetimin misyonunu anlamak için tartışmalarda bir *aggiornamento* (güncelleme) gerekliliğine vurgu yapmaktadır. Buna göre yerinden yönetim kamusal yetki paylaşımını ilgilendiren bir ilke değil; aynı zamanda devletin yerel gerçekliklere ve dinamiklere bir anlamda rıza gösterdiği (“consentement aux réalités locales”) ve dolayısıyla yerel demokrasi ile bağlantılı bir kavramdır¹⁰⁸. Auby yerinden yönetimi birden fazla misyonu olan çift yönlü bir hareket olarak tanımlamaktadır. Yerinden yönetim, bir yandan idari organizasyon bakımından, merkez ile yerel arasında bir nevi görev-yetki-sorumluluk paylaşımının derecesini anlamamıza yarayan bir örgütlenme ilkesi, öte yandan ise yerel alanda minimum hukuk üretme imkanı yaratan ve yerel toplumsal alanların kurumsallaşmasını sağlayan bir hukuki çoğulculuk aracıdır.

Hukukun yersel anlamda çeşitlenmesi (“differentiation territoriale du droit”), sınırlı coğrafi alanda üretilen hukukun ulusal hukuk alanına dahil olması (“juridicisation”) ve bu yerel hukuk alanının özerkleşmesi, devlet aygıtının yerel ihtiyaçlar ve yerel demokrasi alanıyla bir ilişki kurmasına yardım eden yerinden yönetimin sonucudur. Fakat hukuki çoğulculuk ve yerel hukuk üretimi kavramına da temkinle yaklaşmak gerekir. Bunun hiçbir şekilde eşitlik gibi demokratik sistemin temelini oluşturan üst ilkelere zarar vermeyecek bir şekilde kurgulanması gereklidir. Yerinden yönetimin işlevi bu noktada, hem yapısallaştıran (“structurant”) hem de kurumsallaştıran (“corporative”) bir araç olarak eşitlik gibi temel normların ışığında ulusun, devletin yönetime katılımını güvencelemesi ya da kolaylaştırmak olacaktır¹⁰⁹.

Öte yandan Türkçe literatürde sıklıkla atıf yapılan bir kavram üzerinden daha demokrasi ve yerel bağı kurulagelmektedir. Bu da yerinden yönetim hakkındaki yazılarında, Hauriou ve Rolland tarafından “demokrasi okulu” (“école de la démocratie”) göndermesinin yapılması ve yerel seçimlerin, ulusal seçimler bakımından bir tür öğrenme biçimi olduğuna dair tespitlerdir. Rolland, yerinden yönetimin ikili bir işlevi olduğundan bahisle şunları söylemektedir: Yerinden yönetimin ilk işlevi, politiktir. Bu işlev idari örgütlenmeye dair bir ilke olarak yerinden

¹⁰⁸ Jean-Bernard Auby, **La décentralisation et le droit**, Paris : LGDJ (Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence), 2006, s. 15.

¹⁰⁹ Auby, a.g.e., s. 127.

yönetim halk tarafından seçimle iş başına gelen yerel yönetimleri gerektirir. İkinci işlevi ise hukukidir. Bu işlev ise yerinden yönetimin bir demokrasi ya da özgürlük okulu olarak adlandırılması için bazı unsurların /güvencelerin sağlanmasını gerektirir¹¹⁰.

Ve nihayet yerelin demokratikliği kurgusunun gidebileceği üst aşama yerinden yönetimin bir tür özgürlük olduğuna dair tezler olacaktır. Erken bir zamanda, 20.yüzyılın başında, Barthélemy, yerinden yönetimi, diğer özgürlüklerin izlediği çizgide gelişme gösteren bir özgürlük olarak tanımlamıştır. Yazara göre, her özgürlük, farklı ülkelerde veya aynı ülkenin farklı dönemlerinde değişik formlar almak suretiyle önem kazanan ya da gerileyen bir fenomen olmuştur¹¹¹. Dolayısıyla yerinden yönetim bakımından yaptığımız tartışma da bu gelişim seyrinden bağımsız değildir.

Burdeau; bir özgürlük olarak yerinden yönetimi (“decentralisation-liberté”) ya da yerelin özgürlüğü olarak yerinden yönetimi (“liberté de localité”) şöyle tanımlamaktadır: Devleti sınırlamak suretiyle bireylere yaşamları hakkında karar verme özgürlüğünü tanımak, yerinden yönetimdir. Yöneten ve karar veren merkezden, sınırlı bir alanda yaşayan yerel vatandaşları temsil eden organlara, onların çıkarlarını dillendirme, özel ihtiyaçlarını giderme ve işlerini yürütmek üzere ekonomik alan başta olmak üzere gerekli araçları sağlamak, yerinden yönetimdir¹¹².

Öte yandan bu demokrasi, sınırlı ve “temkinli” bir demokrasidir. Zira yer bakımından yerinden yönetim kuruluşları olan yerel yönetimler; sadece üniter devletin merkezi tarafından yapılan düzenlemeler çerçevesinde, kamu hizmetlerini kurmak ve yerine getirmek konusunda yetki sahibidirler. Dolayısıyla *münhasıran idari bir işlevleri* vardır. Bunlara tanınan kamu tüzel kişiliği, bunların hukuki ve mali anlamda özerkleşmesini gerektirir. Fakat bu özerkleşme (“autonomie”), bağımsızlık (“independance”) olarak okunmamalıdır. Bunun yanında organlarının seçimle iş başına gelmesi bir diğer gerekliliktir. Bu birimlerin yerine getirmek zorunda oldukları

¹¹⁰ Maurice Hauriou, **Precis de droit constitutionnel**, Paris : Sirey, 1923, s.46; Louis Rolland, “ La démocratie et la décentralisation en France”, s.135, **La cité moderne et les transformations du droit**, Cahiers de la Nouvelle journée ; n°4 ; 1925 ; s.128-163 ; Constantinos Bacoyannis, **Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales**, Thèse pour le doctorat en droit, Aix-en-Provence, 1989, s.101-102.

¹¹¹ Joseph Barthélemy, **Les tendances de la législation sur l’organisation administrative depuis un quart de siècle**, RDP, 1909, p. 150-151.

¹¹² François Burdeau, **Libertés, libertés locales, chéries**, Paris : Cujas, 1983, s. 7-8.

görevler ve sahip oldukları haklar, bunların kuruluş amaçlarının ve korumak zorunda oldukları özel çıkarların (“interets propres”) sonucudur; yerel yönetim birimlerinin aynı zamanda varlık sebepleri/raison d’être’dir¹¹³.

Türk hukukunda da benzer şekilde demokrasi ile bağlantılar kurulmaktadır. Merkeziyet usulünün karşıtı olarak yerinden yönetimi alan ve bunun da demokrasi ile ilişkisine vurgu yapan Yayla, yerinden yönetimi, demokrasi ve hukuk devleti açısından bir ileri aşama olarak tarif etmek suretiyle, kamu hizmeti gereklerinin bu aşamayı zorunlu kıldığını tespit etmektedir. Yerinden yönetim tercihi yazara göre, aynı zamanda ikili bir eğilimin sonucudur: Bir yandan klasik haklar savunusunun güçlenmesi ve daha demokratik karar alma ve temsili rejimin yerleşmesi taleplerinin artması, öte yandan kamu hizmetlerinin çoğalması ve çeşitlenmesi ve devletin gerekli uzmanlıktan yoksun olması¹¹⁴. Onar da bu noktada benzer bir yol izleyerek, hem halkın kendini ilgilendiren mahalli işlerin idaresine geniş bir şekilde katılması hem de yakından hizmet sunmak için ademimerkeziyetin demokrasi esaslarına daha uygun olduğunu söylemektedir¹¹⁵.

Yerel olanın demokratik olduğu tezleri bu denli önemli hukukçulardan destek alırken; karşı görüşlerin çıkış noktası ulus devletin tarihine ilişkin bir soru ile formüle edilmektedir. Buna göre; 16.yüzyıldan itibaren kentlerin ayrıcalıklarının ulus-devletin merkezine terk edilmiş olması, yerel yönetimler ve demokrasi bağlantısının sorunsuz ve kesintisiz olarak kurulmaya devam etmesini sorunlu kılmamakta mıdır? Zira ulus-devlet içinde kent artık özgür değil; yönetim şemasında içinde merkeze bağlı, merkez tarafından belirlenen kurallarca yönetilen bir yönetim birimidir. Bu durumda, Rousseau’nun tabiriyle özgür kentli ile özgür devlet arasına yerel yönetim gibi ara kurumların yerleştirilmesi, halk egemenliği ve doğrudan demokrasi düşüncesi ile bağdaşmaz bir sonucuna varmamıza neden olmaz mı?¹¹⁶.

Karşı görüşlerde en kapsamlı açıklama Eisenman’dan gelmektedir. Yazar; Hauriou’nun yerinden yönetimi bir ulusal hareket olarak (“mouvement national”), özgürlükçü (“liberale”), anayasal (“constitutionnelle”) bir sistem ve aynı zamanda

¹¹³ Guillaume Bernard, Jean-Pierre Deschodt, Michel Verpauw, **Dictionnaire de la politique et de l’administration**, Presse Universitaires de France, 2011, s. 48-49.

¹¹⁴ Yayla, **İdare Hukuku**, s. 235-236.

¹¹⁵ Onar, a.g.e, s. 614

¹¹⁶ Keleş, a.g.e, s. 24

yerel idarenin (“administration locale) ulusa geri verilmesi yöntemi kabul edip; merkezi yönetimi otoriter (“autoritaire”) ve yürütmenin güdümünde (“gouvernementale”) kabul etmesini¹¹⁷ ve buradan yola çıkarak da yerinden yönetimin demokrasi ile bağıni kurmasını tutarsız bulmaktadır. Buna göre; Haurio’nun bahsettiği gibi, yerinden yönetim sayesinde hükümetin halka yakınlaştırılması, ulusun ulus tarafından yönetimi ya da özerk yönetim (“self-government”) anlamına gelen ulusun hükümet etmeye katılımı otomatik olarak gerçekleşmez. Eisenman burada haklı olarak şöyle bir mantık silsilesi izleyerek görüşünü ortaya koyar:

Hauriou’ya göre, yerinden yönetimin esaslı unsuru seçim olduğundan dolayı böyle bir demokratiklik vasfı atfedilmesi söz konusudur. Bu durumda merkezi yönetim tarafından atanan ve hiyerarşik olarak ona bağlı olan yerel organlar ipso facto otokratik hale gelir. Fakat burada şunu sormak gerekir: merkezi yönetim tam anlamıyla demokratik olduğu durumda, atanmış yerel organlar nasıl otokratik olabilir? Merkezi yönetimin demokrasi ilkelerine göre çalıştığı durumda, sadece seçimle gelen yerel yönetimlerin demokrasiyi simgelemesi nasıl mümkün olabilir? Fransa’da tarihsel olarak yerinden yönetim yasalarının seçimle gelen yerel yöneticileri belirleme usulüne bakmak bile seçim usulünün, yeterli ve tek demokrasi kriteri olduğuna dair tezleri çürütmeye yetebilir. Temmuz Monarşisi’nin 21 Mart 1831 ve 22 Haziran 1833 yasalarına baktığımızda, servete dayalı sınırlı oy hakkı uygulaması bunun örneğidir. Haliyle demokratik bir yerinden yönetimde, yerel yönetim organlarının seçim usullerinin de demokratik olması gerekir. Bu durum Fransa özelinde Devrim zamanında da devam etmiştir. Fransa örneğinden bir an olsun çıktığımızda, XIX. ve XX. yüzyıl başında Almanya ile Avusturya İmparatorluğu’nda da seçilmiş yerel yönetimler; krallıkların, büyük düşeslerin ya da Lander’lerin yürütmesi (“L’executif des royaumes, grand-duchés, Lander, etc.”) olarak adlandırılmaktadır... Seçimden bir demokrasi yaratılması için, seçme ve seçilme hakkının tüm yönetilenler bakımından geçerli olması gerekir. Ancak bu halde tam ve saf bir demokrasinin özerk olarak adlandırılması mümkündür... Göreve gelme usulleri merkezi idareden bağımsızlığı sağlayan tek yöntem değildir. Göreve gelme kadar, görevden alınma usullerinin (“le règlement de désinvestiture”) de demokratiklik unsuru bakımından dikkate alınması gerekir. Merkezi olmayan

¹¹⁷ Maurice Hauriou, *Etude sur la décentralisation*, Paris: Dupont, 1892, s. 9-11; Bacoyannis, a.g.e, s.89-91.

organların (“organes non-centraux”) atanmış olsalar da, demokratikliğini belirleyen, bir kere göreve geldikten sonra görev süresince görevden alınamaması, onların kişisel bağımsızlığı (“indépendance personnelle”) olduğu kadar, görevleriyle ilgili bağımsızlığını (“indépendance fonctionnelle”) da güvenceye alır. Bu da bir bütün olarak bu organların eylem özgürlüğünü (“indépendance d’action”) sağlar. Herkes, atanmış olsalar da yargıçların yürütme tarafından görevden alınamamasını onların bağımsızlığının kriteri olarak kabul etmiyor mu? Bir devletin merkezi hükümeti demokratik ise, üniter olsun, hatta federal olsun, bu devlette merkezileşme yerine yerinden yönetim olduğuna dair bir kanaat vardır. Fakat Kelsen’in de altını çizdiği üzere şunu kabul etmek gerekir; demokratik bir devlet, yoğun bir şekilde merkeziyetçi yönetim anlayışına da sahip olabilir. Merkezi hükümet demokratik ise, merkeziyetçi idari aygıt da demokrasinin güçlenmesi için çalışacaktır....Yerinden yönetimin, yürütme kuvvetinin tüm örgütü ile birlikte yarattığı demokrasiyi daha da arttıracığını kabul etmeli miyiz? Etmeliyiz. Fakat bu sonuca, yerinden yönetim sayesinde vatandaşlar daha çok siyasi haklara sahip olup, kamusal işlerin yönetimine (“gestion des affaires publiques”) daha çok katılacakları için değil; bu işleri yapacak organları seçtiklerinden dolayı varılmaktadır. Oysa demokrasi kullanılan oyların sayısından ibaret değildir. Dolayısıyla yerinden yönetimin demokrasiyi arttırması sonucu, hukuki değil; olgulardan yola çıkılarak varılmış bir sonuçtur. Bunda Kelsen’in de etkisi büyüktür. Kendisi yerinden yönetimin, yasaların, merkezi yönetimin izin verdiğinden daha çok kişinin onayı ve isteğiyle oluşturulmasına izin verdiğini söylemiştir...Yerinden yönetimin demokratikliği konusunda, yerel yönetim organlarının, kolektivitelerin üyeleri tarafından belirli aralıklarla ve özgür iradeleri ile seçilmesi (buna seçim demokrasisi ya da dolaylı demokrasi denir) kadar, bu organlar yerine kolektivitenin üyelerinin esas yetkili olması (buna doğrudan demokrasi denir) da önemli kriterdir...Son olarak yerinden yönetimin, yerinden yönetim organlarına karşı da korunması gerekir. Bu organlar, göreve gelmelerini ve görevde kalacakları süreyi hukukun sağladığı bir imtiyazlı hak dolayısıyla (“un droit irrévocable”) sadece kendileri belirliyorsa, burada da demokrasi değil; otokrasi ya da diktatoryal bir yerinden yönetim olduğunu kabul etmek gerekir”¹¹⁸.

Bonnard da benzer şekilde, demokratik ve otoriter yerinden yönetim kavramları arasında ayırım yapmak suretiyle, yerinden yönetimin varlığının otomatik olarak

¹¹⁸ Eisenman, a.g.e., s. 217-220.

demokrasi ile bağlantısının kurulmasına imkan vermediğine dair bizi uyarmaktadır. Demokratik yerinden yönetim yazara göre ancak, seçimle iş başına gelen yerel yöneticiler, kendi kendilerini idare eden bireylerin (“les administrés qui s’administrent eux-mêmes”) iradesini ortaya koyduğu haliyle demokratiktir¹¹⁹.

Bu nedenle seçilmiş organlar nedeniyle özerklik ve demokrasi bağı kurulmasında temkinli olmak gerekir. Zira yerel yönetimlere yetki aktarımı yasa veya düzenleyici işlemler ile o denli çerçevelendirilmiş olabilir ki, yetki aktarılan makamların hareket kabiliyeti sınırlı hale getirilebilir ve bu makamlar işlevsiz kılınabilir. Yerinden yönetim yapılarında uygulamada seçimle iş başına gelmemiş kişilerin/görevlilerin bulunabileceği olgusu dikkate alındığında, seçim kriteri, yerel demokrasi için genelleştirilebilecek bir kriter olarak alınamaz¹²⁰.

Türk hukukunda, demokratiklik vasfının yerel yönetim yapılarına içkin olmadığını daha çok ekonomik temelli bir bakış açısı ile açıklayan Ayman Güler’e göre, yerel yönetimlerin, demokrasinin kökeni, siyasi modernleşmenin aracı olduğuna dair tezler liberalizmin ürünüdür¹²¹. Buna göre; ölçek mefhumundan yola çıkarak ileri sürülen yerel yönetimlerin toplumun tabanını temsil etmesi, yerel halkın kendi kendini yönetmesi gibi savlar pratikte normatif bir gerçekliğe tekabül etmez. Zira kapitalist toplumlarda, medeni hakları bakımından eşit bir yerel halk kavramı, üretim ilişkilerinin konumlandığı yerel halk gerçeği karşısında etkisizdir. Öte yandan ölçek sorununun bugün gelinen noktada, metropoller üzerinden yeniden yorumlandığı bir ortamda, öncelikle ideal yerel yönetim ölçeğinin belirlenmesi ve ardından buradaki siyasi iradeyi ortaya koyan yerel halkın kimlerden oluştuğunun da tespiti gereklidir. Yerel yönetimlerin ulus-devletleri önceleyen bir tarihsellikte, demokrasinin kökeni olarak adlandırılması; bugünkü anlamda yerel yönetim geleneğinin, ancak 19.

¹¹⁹ Roger Bonnard, **Les actes constitutionnels de 1940**, Paris : Librairie générale de Droit et de jurisprudence, 1942, s.169 ; **Bacoyannis**, a.g.e s.96-98.

¹²⁰ Yves Luchaire-François Luchaire, **Decentralisation et constitution: commentaire de la loi constitutionnelle relative à l’organisation de la République**, Paris: Economica, 2003, s. 14.

¹²¹ Tam bir karşıtlık içinde olmasa da, Clark, yerel özerkliğin çatışan ideolojiler tarafından aynı anda savunulabilmesini, yerel yönetim örgütlenmelerinin ideolojik temellerinin tahmin edildiği kadar güçlü bir kurucu unsur olmadığı şeklinde yorumlamaktadır. Bkz. Gordon Clark, “A Theory of Local Autonomy”, **Annals of the Association of American Geographers**, Vol:74, Iss.2, 1984, s. 198.

yüzyılda ulus-devletler tarafından, yukarıdan aşağıya merkeziyetçilik temelinde oluştuğu verisi üzerinden temelsiz kalacaktır¹²².

Son olarak karşıt tezler bakımından yeni yerellik (“New Localism”) tanımına odaklanan Pratchett da, farklı bir noktadan yerel yönetimler-yerel demokrasi bağına eleştiri getirmektedir. Yazara göre şayet demokrasi çatışan görüşlerin ya da çıkarların uzlaşması süreci olarak tanımlanıyorsa, yerel işlerin yönetimi, yerel kimliklerin kamusal alanda ifadesi gibi çok amaçlı bir işlev gören ve seçimle gelen yerel yönetimlerin, öncelikle ve mutlaka dikkate alınması makul bir sonuçtur. Fakat yerel demokrasi eğer, yerel yönetimlerin merkezi hükümetten bağımsızlığı ya da merkezi yönetimin müdahalesinden bağışık olma (“freedom from central interference”) olarak tanımlanıyorsa; burada demokrasi bağı zayıflar. Burada ilk engel, merkeze ekonomik bağımlılıktır. Bu haliyle müdahaleden bağışıklık kadar, yerel politikaları özerk bir şekilde belirleme özgürlüğü (“freedom to effect particular outcomes”) ve yerel kimlikleri yansıtırma (“reflection of local identity”) gibi işlevlerin bütüncül değerlendirilmesi sonucunda demokrasi sonucuna varmak mümkündür. Değerlendirmede ayrıca kamusal politikaların yürütülmesinde adalet, eşitlik, kamu mülkiyetinin kolektif kullanımı gibi ilkeler de gözden kaçırılmamalıdır¹²³.

Buraya kadar, yerel üzerine hukuk dışı ve hukuk tarafından yapılan tartışmaları aktarmaya çalıştık. Ortaya çıkan çerçeveye göre; 1950’lerden itibaren yükselen kent çalışmaları, farklı ideolojik temellerde şekillense de, bugün gelinen noktada, kentlerin, 16. yüzyıl ulus-devletlerinin ortaya çıkışı ile kaybettikleri prestiji yeniden kazanmaları ve devlet biçimlerinin ve idari örgütlenmelerin bu yönde ve sürekli bir dönüşüm içinde olduğudur. Hukuk yereli tanımlasa da, diğer disiplinlerin ortaya koyduğu dinamiklerden etkilenmekte ve aynı zamanda bunları norma dönüştürmektedir. Hukuki dinamizmi yakalamak adına, yatay ve dikey kuvvetler ayrılığı teorilerinin tespitleri ile yerel ve demokrasi arasındaki bağın ise sürekli bir güncellemeye tabi tutulması zorunludur. Hukukla yerel ilişkisi bu nedenle, anayasal teorilerin bir kere tanımlayıp somut durumu analiz edebileceği bir tümdengelim yöntemi alanı değil; somut durumların etkisiyle üst ölçekte ortaya çıkan dönüşümlerin analiz edilebildiği bir tümevarım alanıdır. Hukuk ve yerelin dinamik ilişkisinin yansımalarını, Özerklik

¹²² Birgül Ayman Güler, **Yerel Yönetimler: Liberal Açıklamalara Eleştirel Yaklaşım**, Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayını No.244, 1992, s.2-3. Benzer Yönde Bkz. Magnusson, a.g.m., s. 2-6.

¹²³ Pratchett, a.g.m, s. 364-369.

Şartı bölümüne geldiğimizde, hakkın norm alanı yanında özne sorunundaki değişimler daha somut bir şekilde ortaya koyacaktır.

Buradan sonra, çok boyutlu yerel kavramını, özerklik kavramı ile buluşturup, bütünlüklü bir kavram olarak yerel özerklik tartışmasına bağlanacağız. İfade ettiği ya da kapsadığı tüm ilişkiler ya da öznel temeline yerelin, özerlikle buluşması, bu bölümün son başlığı olan Bir Hak Olarak Yerel Özerklik kısmına ulaşmamıza vesile olacaktır.

2. Yerel Özerklik Kavramı ve Bir Hak Olarak Yerel Özerklik

Yerelin kazandığı görünümünün tarihsel kronolojisi devletin ulusal-uluslararası-ulusalaltı ölçekte idari bölümlenmeleri ve işlevleri ile yeniden yapılandırılması sonucunu doğurmuşken; özerklik tartışması da bundan bağımsız ilerlememiştir. Yerel yönetimlerin bu yeniden yapılandırmada güçlenen ve değişen rolü, hukuk gözünden onları devlet tüzel kişiliğinden ayrı tanımlama ve bu tüzel kişiliğin sonucu olarak belirli kamusal yetki ve ayrıcalıklarla donatma sonucunu doğurmuştur. Bunun bu çalışma bakımından somutlaşmış hali, ulusal düzeyde devlete, ulusalaltı ölçekte bölge ve diğer yönetim ölçeklerine, ulusalüstü ölçekte ise diğer aktörlere karşı yetkilerinin korunması yanında, hak taleplerinin gündeme gelmesidir. Yerel özerkliğin bir hak olarak tanımlanması da bu süreçten bağımsız değildir. Öte yandan bu hakkın niteliği, muhatapları, norm alanı ve öznesi gibi bireysel insan hakları hukukundan ödünç alınmış kavramların kurumsal yapılara aktarılması sorunları, hukuk disiplininin yeni bir gündem konusudur.

Serozan'a göre; hukuki anlamda gerçek kişi; hukuk ilişkilerine taraf olabilen; başka bir deyişle, hak sahibi ve yükümlü olabilen hak ve hukuk öznesidir. Kişilerin öznal durumları ile ekonomik durumları dikkate alınmaksızın hak ehliyetinde eşitlik ilkesi, hukuk düzeni tarafından kabul edilmektedir. Haliyle, hukuki kişilik son tahlilde soyut bir varsayımdır; bir kurgudur. Gerçek kişilik gibi, tüzel kişiliğin tanınıp tanınmaması da ilgili hukuk düzeninin takdir yetkisi dahilinde bir siyasi-hukuki tercihe işaret eder. Tüzel kişi statüsünün, hangi amaçla ve hangi biçimde oluşturulmuş kişi ya da mal topluluklarına tanınacağı meselesi, toplumun ekonomik ve sosyal yapısına, siyasi güç dengelerine göre değişen bir hukuk politikasının ürünü olacaktır. Haliyle bu

statü, devlet tarafından verilen bir hukuki rol ve onun tarafından takılan bir hukuki maskedir¹²⁴. Serozan karşısında Douzinas; hukuki özne olarak tanınmanın haklara sahip olma anlamında etkisini şu şekilde açıklamaktadır: Hukuki özne, soyut insan doğası ile somut kişiler arasındaki ortak noktadır ve hukuki kişilik yoluyla duygulara ve arzulara sahip bu kişiler, kamusal kişilik ve haklara sahip olur. Dolayısıyla hakları var eden, kendiliğinden var oluş değil; bir politik sistemde özne olarak tanınmaktır. Bu yüzden, haklar insanlara ait değildir. Bu haklar; daha çok yasa koyucunun kişilerin özgür iradesini tanınması ve bunu hayata geçirecek somut yetkiler bahşetmesi ile siyasi sistem içerisinde, hak öznesi insanlar kategorisi oluşturmasıyla ortaya çıkar. Tam bir hak tanımı yapılamaması ya da hakların sürekli olarak genişlemeye ve çoğalmaya meyletmesinin nedeni esasında budur¹²⁵.

Boyd; hukuki özne ve dolayısıyla hak sahibi olarak tanınma sürecinin yapaylığı ve siyasi karakterini şu örneklerle açıklar:1882 yılına dek, Kanadalı kadınların evlendikleri anda hukuki kişisi (“legal person”) statülerini kaybetmesi; 1929 yılında Kanada Yüksek Mahkemesinin Nellie McClung davasında, hukuk kişisi olmayan kadınların Senato’da üye olamayacaklarına dair verdiği karar; Aborjinlerin 1960 yılına kadar hukuki haklarını kullanmaktan mahrum bırakılması¹²⁶.

Yerel yönetimler alanında hak tartışması ise hukukçuların yabancı olduğu bir konu değildir. Bu konunun çıkış noktası ise tüzel kişilik statüsüdür. Tüzel kişiliği açıklamak üzere geliştirilen fiksiyon ve realite kuramları, liberal hukuk ve hak teorisinin, birey odaklı ve bireylerin hakları temelinde ortaya koyduğu ilkelerin, tüzel kişiler bakımından uygulanabilirliğini aydınlatmak üzere bazı yaklaşımlar ortaya koyar. Buna göre; hakkın ahlaki olarak özgürlük istencine bağlı olduğunu ifade eden Savigny’nin sözcülüğünü yaptığı fiksiyon teorisi¹²⁷, tüzel kişilerin, hak ehliyetlerinin sınırlı; fiil ehliyetlerinin ise olmadığı düşüncesini benimser. Otto von Gierke’nin sözcülüğünü yaptığı Cermen realite kuramı ise tüzel kişiyi, bileşeni olan gerçek kişilerin tümünün iradesinin birleşmesinden meydana gelen, gerçek bir iradeye sahip

¹²⁴ Rona Serozan, **Tüzel Kişiler, Özellikle: Dernekler ve Vakıflar**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2. Basım, 1994, s.13-14.

¹²⁵ Costas Douzinas, **İnsan Haklarının Sonu**, Çev. Kasım Akbaş, Umre Deniz Tuna, Ankara: Dipnot Yayınları, 2018, s. 286-287.

¹²⁶ David Richard Boyd, **The Rights Of Nature: A Legal Revolution That Could Save the World: A Legal Revolution That Could Save the World**, Toronto: ECW Press, 2017, s. 73.

¹²⁷ Tolga Şirin, **Türkiye’ de Anayasa Şikayeti (Bireysel Başvuru): İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması İle Mukayeseli Bir İnceleme**, İstanbul: XII. Levha Yayıncılık, 2013, s. 213.

sosyal bir organizma olarak tanımlamaktadır. Gerçek kişilerin uzuvları gibi tüzel kişi de organlara sahiptir. Bu organların hukuka uygun ya da aykırı eylemlerinden tıpkı gerçek kişiler gibi doğrudan doğruya sorumlu tutulması mümkün ve de gereklidir. *A priori* bir genellemeden ibaret olan bu kuramların handikaplarını gidermek üzere Serozan'ın önerisi, gerçek kişiler için öngörülen kuralların eleştirel, seçmeci bir mantıkla ve sınırlı kıyas yoluyla tüzel kişiler alanına aktarılması; her bir tüzel kişi tipi bakımından, fonksiyonel yaklaşımın esas alınması; nihayet yöntem olarak tüm dengelinin değil; tümevarımın uygulanmasıdır¹²⁸.

Özel hukuk ve kamu hukuku tüzel kişileri ayrımı yapılmaksızın ortaya konulan bu genel tüzel kişilik kuramlarının çelişkileri ve sınırlılığı; kamu gücü kullanan, devlet biçiminden bağımsız olarak, egemen kurumsal yapının ayrılmaz bir parçası kabul edilen yerel yönetimlerin hakları tartışmasına mesafeli yaklaşacaktır. Öte yandan bu mesafe, modern liberal devletin kendi içsel çelişkisinin ifadesinden başka bir şey değildir. Buna göre; genel kural, en kapsamlı ve güçlü kamu tüzel kişisi devletten başlayarak, kamu tüzel kişilerinin hak taşıyıcısı olamayacağı yönündedir. Almanya uygulamasından yola çıkarak Şirin; Alman Anayasa Mahkemesinin bu kurala 2 noktada istisna getirdiğini ifade eder. Birincisi; hukuk devleti ilkesinin bir sonucudur. Buna göre; devam eden yargılamalarda tabii yargıç ilkesinden başlayarak adil yargılanma hakkı güvencelerinin, somut olaya uyarlanabildiği sürece, kamu tüzel kişilerine de sağlanması gerekir. İlk istisna bu halde esasa ilişkindir. İkinci istisna ise özneye ilişkindir. Bu doğrultuda; vatandaşların temel haklarının gerçekleştirilmesinden sorumlu olan; fakat devletten belirli oranda bağımsızlaşarak özerk bir şekilde idare edilen kamu tüzel kişileri; hem hak, hem de ödevlerin taşıyıcıları olarak, bireylere tanınan anayasa şikayeti hakkının öznesi olabilecektir. Üniversiteler, hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları, “doğrudan tek bir hakka özgülenen” kuruluşlar olarak, bu kapsamda istisnadan faydalanabilecektir. Yerel yönetimler ise bu 2 istisnadan, Alman uygulaması uyarınca yine yararlanamayacaktır¹²⁹. Bunlar için, yerel özerklik hakkını dava etmenin tek yolu, komünal anayasa şikayetidir¹³⁰.

¹²⁸ Serozan, a.g.e, s. 23-25.

¹²⁹ Şirin, a.g.e, s. 227-234.

¹³⁰ Bu usulde, yerel özerklik haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle, belediye ve belediye birlikleri, bir kamu gücü tarafından çıkarılan normatif düzenlemelere karşı, belirli süreler içerisinde ve doğrudan Anayasa Mahkemesine, ilgili normların iptali için dava açabilecektir. Bkz. Şirin, a.g.e., s.46.

Birey odaklı insan hakları yaklaşımı karşısında, kamu tüzel kişileri bakımından hak temelli yaklaşımın bağlantı noktası, devlet tüzel kişiliğinden az ya da çok bağımsızlaşma; başka bir deyişle özerklik temelinde kurgulanmaktadır. Bu yaklaşım yine birey odaklı modern hukuk anlayışının yansımasıdır. Bu nedenle öncelikle yapmamız gereken bireysel özerklik kavramının kurumsal özerklik ile bağı ve iki ayrı nosyonun kategorilerinin geçişkenliği ya da ayrım noktalarını tespit etmek olacaktır. Bu anlamda konumuz olan hakkın insan hakları teorisi ile uzlaşan ya da ayrılan noktalarını ortaya koyabileceğiz.

Karşılaştırmalı hukuk yanında Türkiye zemininde, Pandora'nın Kutusu niteliğinde bir tartışmayı simgeleyen yerel özerkliğin bir önceki paragrafta çerçevesini çizdiğimiz eksenine geçmeden evvel, hak kavramının geçirdiği dönüşümü ve hakkın öznelerinin çok boyutluluğunun geldiği noktayı yeniden hatırlamakta fayda vardır. Zira hakların dinamik doğası; Douzinas'ın dikkat çektiği sonsuz hak kategorileri üzerinde düşünmek için uygun bir tarihsel dönemden geçmektedir.

2016 yılında Arjantin'de (Mendoza) bir mahkeme; Cecilia isimli şempanzeyi insan olmayan hukuk kişisi ("non-human person") olarak tanımıştır. Yargıç; Cecilia'nın, Mendoza Hayvanat Bahçesi'nde 30 yıl boyunca tutulmasının, onun onurlu bir yaşam sürme, hareket serbestisi gibi temel haklarını ihlal ettiği gibi, yapılan muamelenin, onun açıkça bir mahkum ya da köle statüsünde kabul edildiğinin göstergesi saymıştır. Habeas corpus güvencelerinden faydalanmasına karar verilen Cecilia'nın insan dışı varlık statüsünü tanıırken, mahkeme yargıç, hakları yalnızca bireylere özgüleyen hukuk sisteminin, kendi içerisinde çelişkilerine dair de uzunca bir yorum yazmıştır. Buna göre; insan onuru kavramı, inşa edilmiş ve ahlaki ve etik boyutlarıyla da inşa edilmeye devam eden bir nosyondur. Bu süreçte, yeni hak öznelerinin kabul edilmesi de inşanın bir parçasıdır¹³¹.

Christopher Stone'un 1972 yılında sorduğu sorunun cevabı üzerinden kamu tüzel kişileri olarak yerel yönetimlerin haklarına doğru ilerlemeyi deneyeceğiz. Stone;

¹³¹Tercer Juzgado de Garantías (Mendoza), A.F.A.D.A on behalf of Chimpanzee Cecilia- Non-Human Individual, File No. P-72.254/15, 03.11.2016, https://www.nonhumanrights.org/content/uploads/Chimpanzee-Cecilia_translation-FINAL-for-website-2.pdf, [e.t.15.06.2018]. 2017 yılında Kolombiya'da hayvanat bahçesinde tutulan Chuchito isimli bir ayağı da Cecilia'ya benzer şekilde insan dışı varlık statüsü ile habeas corpus hakları tanınmıştır. Bkz. Saskia Stuck, Juan C Herrera, "Habeas (r)s Corpus: Some Thoughts on the Role of Habeas Corpus in the Evolution of Animal Rights, **International Journal of Constitutional Law Blog**, 04.11.2017, <http://www.icconnectblog.com/2017/11/habeas-corpus-some-thoughts-on-the-role-of-habeas-corpus-in-the-evolution-of-animal-rights>, [e.t.12.06.2018].

şirketler, belediyeler ya da diğer tüzel kişilikler mahkemeler önünde dava hakkına sahipse, ağaçların ve nehirlerin neden haklarının olamayacağını sormuştur. Bu sorunun yankısı, 2017 yılında Uttrakhand (Hindistan) Mahkemesinin Yamuna ve Ganj nehirlerini yaşayan bir hukuk kişisi (“legal and living entities with status of legal person”) olarak tanınması ya da Yeni Zelanda’da Whanganui Nehri’nin, Maori toplumunun kolektif varlığının bir parçası; fakat aynı zamanda hakları ve yetkileri olan bir hukuk kişisi (“legal person”) olarak kabul edilmesinde bulmuştur. Pecharroman; bu durumu, modern liberal hukuk *puzzle*’ında paradigma değişikliği olarak tanımlayan yaklaşım karşısında, yüzyıllardır yerli halkların hukukuna dahil bir olgunun, yaşadığı çevreyi, doğal kaynakları geri döndürülemez şekilde tahrip eden modern birey odaklı hukuk tarafından keşfi olarak adlandırmaktadır¹³².

Haklar alanındaki gelişmelerin geldiği bu noktadan itibaren, yerel yönetimlerin haklarını düzenleyen bir uluslararası bir sözleşmenin kurduğu hukuk sisteminin meşruiyetini sorgulamak; insan hakları teorisiyle tamamen özdeşleşmesini beklemek; ya da insana özgü haklar üzerinden bütünlüklü bir sağlamasını yapmak yerine, hakkın kendine has özne ve norm alanına odaklanmak gerekecektir. Yine, bir uluslararası sözleşmeden kaynağını almasından dolayı, hakkın varlığı tartışması yerine, talep edilebilirliğine odaklanmamızın nedeni bu aşamada daha net bir şekilde ortaya çıkacaktır. Bu türden bir çalışmanın pozitif hukuk düzleminde yapılabilmesinin tek yolu, yerel özerklik hakkının tanındığı bir sözleşmenin hazırlık çalışmalarından başlayarak, yerel yönetimlerin neden bir hak ve hukuk öznesi olarak tanımlandığının nedenlerini araştırmakla başlayacağız.

Devlet tüzel kişiliği dışındaki kamu tüzel kişilerinin hakları kavramını, yukarıdaki kapsamda, tüzel kişilerin niteliği ve gördükleri işlev üzerinden kısmen bünyesine dahil edebilmiş modern liberal devlet, yerel özerklik hakkı ile bu kez, kendi adına kamu gücü kullanan makamlar olarak yerel yönetimlerin talepleri ile karşı karşıyadır. Bu nedenle aşağıdaki bölüm, önce toplum içinde bireylerin özerkliğini korumaya adanmış bir hukuk düşüncesinde, kolektif özerkliğin ve dahi kurumsal özerkliğin yerinin araştırılması ile başlayacaktır. Ardından, yerel özerklik hakkının bir

¹³² Lidia Cano Pecharromann, “Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court”, **Resources**, Vol. 7(1), 2018, <http://www.mdpi.com/2079-9276/7/1/13>, [e.t.15.06.2018].

uluslararası sözleşmede tanınması süreci üzerinden, hakkın niteliği ve tanınmasının nedenleri ortaya konulacaktır.

2.1.Kişisel Özerklik Karşısında Kurumsal ve Kolektif Özerklik Olarak Yerel Özerklik (Mümkün müdür?)

Yerel kavramının farklı disiplinlerdeki karşılığı üzerine tartışmalar ne kadar zenginse, özerkliğin tanımı ve kapsamı konusundaki yazın da bir o kadar zengindir. Kelimenin ortaya çıkışı noktasında, Antik Yunan şehir devletleri temelinde kentin işlevine dair tartışmalardan yola çıkılarak, *autos* (kendi) ve *nomos* (yasa, norm) kelimelerinden türeyen ve kendi yasasını yapmak ve kendi yaptığı yasalara tabi olmak anlamına gelen bir tanımlama çabası özerklik hakkındaki yazına hakimdir diyebiliriz. Öte yandan Herodot'un, Asurlular'ın Med'lere karşı yürüttüğü mücadelenin sonucunda kölelikten kurtularak özgürlüğe kavuşmasını, özerklik olarak tanımlaması, kavramın kaynağı olan siyasi düzenin tespitinde farklı bir coğrafyaya işaret etmektedir. Kaynak coğrafya ne kadar farklı olsa da, her iki kaynak açısından da özerkliğin, yasa koyucu vasfının, tanrı ya da yabancılar yerine bizzat ilgili topluluğa tanınması bakımından önemli ve yeterlidir¹³³.

Öte yandan daha çok sosyoloji ve felsefe alanlarında Roma-Latin kökenli bir kelime olan otoritenin zıddı, siyaset bilimi bakımından ise dışsal belirlenim anlamına gelen heteronominin reddi anlamında kullanılan özerkliğin, üçüncü bir formülasyon olarak özgürlüğün koşulu olarak formüle edilmesi de literatürde gözlemlenmektedir¹³⁴. Fakat her durumda kavram, tekil bireyler ve topluluklar/kolektivite bakımından iki boyutlu olarak ele alınmaktadır. Aydınlanma Dönemi ile birlikte özerk bireyin doğuşu, modern egemenliğin meşruiyet kaynağının gökyüzünden yeryüzüne indirilmesi, sözleşmecî düşünürler tarafından bu kaynağın ulus ya da halk olarak işaret edilmesi, modern siyasi bütün içinde birey ve siyasi bütünün kendisinin özerkliği tartışmalarını da beraberinde getirmiştir.

Buna göre, XVII. yüzyılın ikinci yarısından itibaren Suarez ve Hobbes gibi düşünürlerin, sınırları belirlenmiş bir siyasi bütünü temsil eden ulus-devletin, feodal

¹³³ Çetin Gürer, **Demokratik Özerklik: Bir Yurttaşlık Heterotopyası**, Ankara: Notabene Yayınları, 2015, s. 25-26.

¹³⁴ Gürer, a.g.e., 26-28.

ayrıcalıkların reddini içeren eşitlik temelli toplumsal düzen kurgusu, hem bireylerin özerkliği kavramını, hem de buradan yola çıkarak hak kavramının modern anlamıyla düşünülmesinin önünü açmıştır¹³⁵.

Kişisel özerkliği koruyan yegane modern sistem olduğu düşünülerek el üstünde tutulan liberalizmde, özerklik ve daha önemlisi haklar, bireyin seçimlerine dışarıdan gelecek müdahaleleri bertaraf etme yetkisini de içerdiği ölçüde kabul görecektir. İnsan hakları hukuku bağlamında bunun anlamı, kamu gücü kullanan makamların müdahale etmeme ödevini simgeleyen negatif yükümlülükler olarak hukukta yerini almıştır. Müdahale edilmeyen özgürlük durumunun en ileri versiyonu, özerkliğin, bağımsızlık kavramıyla özdeşleşmesi olacaktır.

Bu bölümün cevabını arayacağı soru ise basittir: Liberal demokrasi, bireysel özerkliği ve bunun üzerinde yükselen bireysel özgürlükleri tanıma, koruma ve gerçekleştirmek amacıyla işlev ve kurumlarını belirlemiştir. Liberalizmdeki bireyin biricikliği düşüncesi yanında, bireyin üyesi olduğu toplulukların ya da belirli bir alanda yaşayan bu toplulukların çıkarlarını temsil eden yerel yönetim gibi kolektif/kolejyal yapıların özerkliği de aynı derecede koruma görecektir midir? Liberal demokrasi düşüncesi bireysel özerklik temelinde hareket ediyorsa, topluluk ya da kolektifin özerkliği bu demokrasi fikrinden dışlanmış mıdır ya da dışlanmalı mıdır?¹³⁶. Zira özerklik, yalnızca gerçek kişiler bakımından değil; grupların, örgütlerin, kurumların, bölgelerin ve devletlerin; gerçek ve tüzel kişilerin haklarını ihlal etmeksizin, ulusal ve uluslararası hukuk çerçevesinde, kendilerini ilgilendiren alanlarda hedefler tayin ederek, kararlar oluşturma yetkisi olarak tanımlanmaktadır¹³⁷.

Donnelly, insan onuru kavramına modern ya da Batılı yaklaşım ile geleneksel ya da Batılı olmayan yaklaşım arasındaki farkı, insan hakları yaklaşımının daha fazla bireyci olması üzerinden kurar. Asmarom Legesse'den yaptığı alıntı, evrensellik karşısında bölgeler düzeyinde görecelilik ve dahası örnek verilen sistemlerin haklar düzeyinde getirdiği korumanın ne derece kabul edilebilir olduğu tartışmasını beraberinde getirir de, liberalizmde bireyin toplum karşısında *prima facie* öncelikli olduğunu göstermesi bakımından çarpıcıdır:

¹³⁵ Cemal Bali Akal, **Var Olma Direnci ve Özerklik: Bir Hak Kuramı için Spinoza'yla**, Ankara: Dost Yayınları, 2010., s.123.

¹³⁶ John Loughlin, **Sub-National Democracy in the European Union**, Oxford University Press, 2001, s. 2.

¹³⁷ Bozkurt, Ergun, Sezen (Ed.), **Kamu Yönetimi Sözlüğü**, s. 196.

“Afrikalı ve Batılı gelenekler arasındaki can alıcı bir fark, birey olarak insanın önemiyle ilgilidir. Batı dünyasının liberal demokrasilerinde hakların nihai yatağı insan kişisidir. Birey neredeyse kutsal bir konuma sahip sayılır. Bireyin onur ve değerine, kişisel özerkliğe ve kişiliğe devamlı -ve bize göre sabit fikir mahiyetinde- bir ilgi vardır.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesini yazanlar yalnız başına Afrikalı olsaydı, muhtemelen, toplumların haklarına, bireylerinkilerin üstünde yer verir ve bu fikirlerin bugün ifade edildiklerinden tamamen farklı bir kültürel dil kullanırlardı.”¹³⁸.

Kendi hayatını seçme temelinde beliren kişisel özgürlük ile bu hayatı özerk bir şekilde yaşamayı seçebilmeyi mümkün kılan iktisadi özerklik ve bunların her bir birey açısından mümkün olmasını garanti eden eşitlik, Donnelly’ye göre, her bir kişinin ve herkesin eşit değeri ve onuru fikrine, liberal bağlılığın değişik ifadeleridir. Toplum yararından bağımsız olarak bu sistemde her bireyin eşit ve vazgeçilmez bir ahlaki değeri vardır. Kim oldukları ve konumlarından bağımsız olarak devletin sürekli ilgisini hak eden bir asli onurları vardır. Bu formülasyonda, bireyle devletin tarihsel çatışmasında, toplum da devletle birlikte bireyin özgürlüğünün ve özerkliğinin tehdit edildiği, sınırlandırıldığı bir mücadele alanına dönüşebilir. Özel (biricik) ve toplumdan bağımsız bireylerin yaratılması ise burjuvazinin ortaya çıkışı ile birlikte sınıfsal yapıda ortaya çıkan değişimler, yeni ve daha karmaşık bir iş bölümünün ortaya çıkması ve nihayet bireyin Tanrı-devlet-toplum ekseninde yeniden konumlanmasıyla gerçekleşmiştir¹³⁹.

Modern birey-toplum çatışmasını bir başka kaynaktan açıklayan Arendt, modern devlet düzeninde toplumsallığın yükselişini, aynı zamanda Antik Yunan’daki ailenin çöküşü ile birleştirir. Siyasallığın toplumsallıkla özdeşleştirilmesi polisin örgütlenmesi bakımından mümkün iken, modern toplumun ailenin yerini almasıyla birlikte, ailenin toplum tarafından bilfiil yutulması söz konusudur. Toplumun, aile sureti biçiminde ekonomik örgütlenme birimi olarak ortaya çıkışı ve bunun siyasi örgütlenmesinin de ulus olarak tanımlanmasını, ulus-devletin idaresinin bir tür kolektif ev idaresi olarak algılanmasını eleştirmektedir. Oysa oikosun/hanenin rolü, bireyin kamusal alana siyasi bir özne olarak çıkışını güvencelemektir. Modern bireycilik ise mahremiyet denilen

¹³⁸ Jack Donnelly, **Teori ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları**, Çev. Mustafa Erdoğan-Levent Korkut, Ankara: Yetkin Yayınları, 1989, s. 65.

¹³⁹ Donnelly, a.g.e., s. 77-78.

özel alanın kutsanması ile birlikte, öncelikle topluma karşı var oluşu, bir başkaldırıyı ifade etmektedir. Toplumun yükselişi, yalnızca ailenin çöküşü ile sonuçlanmamıştır. Her anlamda kuşatılmış bireyler, toplumun kodları tarafından ehlileştirilmeye çalışılmış; toplum bir zamanlar yalnızca hanenin mahrum bırakıldığı siyasal kamusal eylem olanağını her düzeyde dışlamıştır¹⁴⁰.

Bir yandan bireyleri her alanda eşitleyerek önceki dönemlere göre zaferini ilan eden modern toplum, öte yandan; kamusal ya da özel her türlü ayırım tartışmasını bireyin özel meselesi haline getirmek suretiyle, bir tür konformizm üzerinde yükselen pasif bir yurttaşlık çizgisi kurmayı başarmıştır. Buradan baktığımızda, birey temelinde mucizevi bir kavram olan özerklik; kolektif bütün olarak toplumla bir karşıtlık, uyumsuzluk içinde olduğundan, özerkliğin, kolektivite bakımından söz konusu olamayacağı sonucuna varmamız mümkündür.

Birey-toplum karşıtlığı üzerinden, liberal düşüncenin koruduğu özgürlük alanları ayırımının yarattığı tıkanmışlığı aşmak üzere; Spinoza'nın özerklik düşüncesini çıkış olarak almak da, muhtemelen bir çözüm olarak öneriler arasında yer alabilecektir. Çünkü Spinoza; eşitlenmiş bireylerin, toplum sözleşmesi yoluyla oluşturduğu siyasal bütün olarak ulus devleti, geleneksel görkemiyle ortaya çıkan bir ortak yarar ile birlikte insanın bedensel/zihinsel özerkliği temelinde korunan tekil yararıyla uzlaştırmaya çalışmaktadır. Bunun nedeni ise insanı haklarıyla koruma düşüncesinin temelinde kaçınılmaz olarak bir sosyallik içinde yaşaması olmasıdır. Feodal düzenin statüleri ifade eden *dignitas* kavramı, modern bireylerin her birini daha çok içsel göndermesi olan bir haysiyet ya da onur duygusuyla donatmış; fakat öte yandan kusursuz uyumlu bir siyasi bütün içinde farklılıkların erimesini de egemenliğin devamı için zorunlu görmüştür. Oysa egemenliğin nihai amacı insanları korku altında tutan bir hakimiyet düşüncesi değildir; ya da olmamalıdır. Nihai amaç, dayanağını tekil varlıkta bulan, kurumların karşısına insanı koyan, birey ile devlet arasına sürekli ara kurumlar yerleştirmek yerine, bireylerin bedensel/zihinsel özerkliğini mümkün olduğunca güçlendiren, genişleten, soyut olmayan bir özgürlük düşüncesi olmalıdır¹⁴¹.

Valadez; bunun hukuk düzenine yansımaları şu şekilde formüle eder: anayasal liberal demokrasilerde bireysel özerkliğe verilen köşe taşı rolün, toplulukların kendi

¹⁴⁰ Arendt, a.g.e., s. 77-82.

¹⁴¹ Akal, a.g.e., s. 123-140.

kaderini tayini (“communal self-determination”) ile ayrılmaz bir bağı vardır. Zira ilkinin geleceği, kaçınılmaz olarak ikincisine bağlıdır. Yazara göre; bireysel özerklik, sahip olunan haklar ve kaynaklara dair karar alma özerkliği ise, bireyin aidiyet hissettiği siyasi topluluğun bu hakları güvenceye alacak şekilde, kendi kararlarını kolektif olarak alma (“to make its own collective decisions”) ve kültürel kaynaklarını koruma kapasitesi (“capacity to protect its cultural resources”) ve nihayet ekonomik olarak kendine yeterli (“economically self-reliant”) olma durumunun belirleyici olacağını düşünür. Haliyle bireysel özerkliğin ön koşulu olarak siyasi topluluğunun kendi kaderini tayini kapasitesi aynı zamanda liberal demokrasinin temel normatif ilkelerinden birine dönüşür. Fakat bu sonuç, topluluk içinde azınlık olma halini ve bu azınlığa dahil olan bireylerin, topluluğa karşı özerkliğin korunması ihtiyacını ve ihtiyatlılığını da ortadan kaldırmaz¹⁴².

Birey ve toplum gibi soyut iki kavram üzerinden özerklik düşüncesi tartışmasını reddeden iki görüş, iki feminist yazardan gelmektedir. Nedelsky; özerkliği, hem liberalizmin, hem de güçlü olanın reddi anlamında yeni bir içeriğe kavuşturulması gerekliliğinden bahseder. Liberalizmin atomistik bireylerinin, hem hukuk teorisinin hem de siyasal birimlerin temeli olarak sayılmasının, kendiliğinden ya da kendinde var olan içkin değerler nedeniyle olmadığını düşünen yazar; toplumsal ilişkiler içinde yaratılan bireyler gerçeğinin liberal düşüncede ihmal edildiğini savunur. Buna göre; insanın kapasitesi ve yetenekleri doğuştan gelmez; toplumsal bağlam içerisinde evrilir. Kurucu olan; işte bu toplumsal ilişkiler ağıdır. Toplumsal cinsiyet normları karşısında öteki olarak adlandırılan kadınların özerk birer birey haline gelmesi, liberalizmin genel olarak herkesi donattığı biriciklik durumu karşısında kolaylıkla gerçekleşmez. Kadınların özerkliği, öğretilmiş değerlere sahip toplumsal bütün içinde ancak kendi yasasını bulma ve bu yasaya uygun yaşama şeklinde; yani özerkliğin kökensel tanımının pratikte gerçekleşmesi ile somutlaşabilir. Bunun için de kendi kaderini belirleme (“self-determination”) kavramını ve toplumsal bağlamı bir arada okuyabilmek gerekir. Bu nedenle alternatif bir toplum modeli, idari aygıt karşısında güçsüz, ona bağımlı, tabi olan konumundaki birey yerine; toplumsal yapı/kolektif bütünle birlikte var olabilen, birbirine bağlı (“interdependent”) bireyler topluluğunu

¹⁴² Jorge M. Valadez, **Deliberative Democracy, Political Legitimacy, and Self-Determination in Multicultural Societies**, Oxford: Westview Press, 2001, s. 136.

güvencelemelidir¹⁴³. Aksi durumda, birey ve kolektifi bir karşıtlık ya da çatışma içinde kurgulamak; özerk bireyi özel alana hapsedmeye neden olacağı gibi, kadınlar üzerinde katmerli bir etkiye dönüşecektir. Bu katmerli etki de, hem özel alanda hem de kamusal alanda daha çok hapsedilme anlamına gelebilecektir.

Nedelsky ile paralel bir dönemde Mackenzie, kentlerdeki toplumsal cinsiyet motivasyonlu mekansal düzenlemeler yoluyla kadınların nasıl sömürüldüğünü teorize etmeye çalışır. Kadınların kamusal alanda varlığını engelleyen sınırlı kent politikaları, onların aynı zamanda mekansal olarak sömürülmesine (“spatial oppression”) de neden olur¹⁴⁴. Walby buraya kadarki yorumları bir üst düzeye taşır ve kapitalist sanayi toplumunda patriyarkanın aldığı yeni formun kapitalizm öncesi döneme kıyasen daha güçlü şekilde üretildiğini vurgular. Sanayileşmiş dünyada, özel alan yanında kamusal alanda da etkisini gösteren partiyarkal ilişkiler, hem emek piyasası ve iş bölümü üzerinden, sözleşme düşüncesi ile temsilcilik vasfını kazanan devlet aygıtının örgütlenişi ile yeniden üretilir¹⁴⁵. Buna göre devlet aslında cinsiyetli bir aygıttır ve idari-siyasi-hukuki bileşenleri ile birlikte kamusal alanında herkesi eşit bir şekilde temsil etmez.

Bireysel/kolektif/kurumsal özerklik bağının kurulması, bu nedenle zorlu bir çaba olacaktır. Sartori bunun nedenini ve varacağı yeri şu şekilde açıklar: Liberalizm, belirlenmesi demokrasiden daha güç bir etikettir. Bunun nedeni ise; özgürlüğün kavranmasının halk kavramının kavranmasından daha zor olmasıdır. En azından sebeplerden biri budur. Çünkü demokrasi, *demos* ve *kratos* olarak bölünüp, etimolojik kökenleri üzerinden yorumlanabilirken, özgürlüğün bu şekilde temellendirilmesi mümkün değildir. Bu yüzden de kurumsal yapılara gönderme yapan siyasal özgürlükle, bireysel özgürlük özdeşliği arasındaki bağın koparılması gerekli ve zorunludur. Siyasal özgürlük, bir koruyucu özgürlük olarak, diğer bütün özgürlüklerin *sine qua non* şartı olan bir özgürlüktür. Bu yüzden de aktif bir etkinliği ve aktif bir direnmeyi gerektirir. Liberalizmin buradaki korunma talebinin tek kaynağı olduğunu söylemek ise mümkün değildir. Siyasal özgürlüğün gerektirdiği hukuksal korunma

¹⁴³ Jennifer Nedelsky, "Reconceiving Autonomy: Sources, Thoughts and Possibilities," **Yale Journal of Law & Feminism**: Vol. 1: Iss. 1, Article 5, 1989; <http://digitalcommons.law.yale.edu/vjlf/vol1/iss1/5>, [e.t. 12.02.2017].

¹⁴⁴ Suzanne MacKenzie, “A Socialist Feminist Perspective on Gender and Environment, **Antipode**, 1984, Vol.16 (3), s. 3-10.

¹⁴⁵ Sylvia Walby, **Theorizing Patriarchy**, Oxford: Basil Blackwell, 1990, “From Public to Private Patriarchy” Bölümü, s. 173-201.

yolları, Sartori'ye göre yasaların sağladığı koruma, hukukun üstünlüğü ve liberal veya anayasal yoldur. Ayrıca bireysel özgürlük düşüncesine katkı sunmuşsa da onun başlatıcısı liberalizm değildir. İktidarı sınırlandıran kuralların varlığı olarak tanımlanan siyasi özgürlükle özdeşleştirilen hukuksal özgürlüğü de bu yüzden liberalizm keşfetmemiştir. Anayasacılık hareketlerinin tarihi, liberal anayasacılık kuramlarının eseri olduğundan dolayı, siyasal özgürlüklerin kaynağı için liberalizme dönmenin gerekli olduğu savunulur ve bu düşünce de yalnızca bu bağlamda kendi içinde tutarlıdır¹⁴⁶.

Diğer bütün özgürlüklerin güvencesi ve ön koşulu olarak siyasal özgürlüğün işlevini anlamaya yardımcı olan kavramlardan biri de, Sartori'ye göre, özerkliktir. Bu bağ da Rousseau'dan itibaren, kendi yasaları ile bağlı olma anlamında kullanılan bir *volonté générale* düşüncesi temelinde meşrulaştırılıp, kişi özerkliğinin demokratik özgürlükle özdeşleştirilmesinden kaynaklanır¹⁴⁷. Öte yandan genel irade, kendi yasaları ile bağlı olma anlamında özerklik ile ne kadar bağlantılandırılırsa bağlantılandırılırsın; merkezi yönetimlerle karşıtlık içerisinde bir yerel yönetim teorisi ve halkın yönetime katılmasını sağlayan ara birimler olarak yerel yönetimlerin kurumsal özerkliği, genel iradenin temsil edilemezliği kavramı ile çatışacaktır. Rousseau'yu kişisel özerklik için referans alırken; siyasi özgürlükler bağlamında kurumsal özerkliğin sağlamasında Rousseau bize yardımcı olmayacaktır¹⁴⁸. Dahası

¹⁴⁶ Giovanni Sartori, **Demokrasi Teorisine Geri Dönüş**, Çev. Tuncer Karamustafaoğlu, Mustafa Tarhan, Ankara: Yetkin Yayınları, 1996, ss.323-335.

¹⁴⁷ Dahl da, demokrasi ve kişisel özerklik bağlantısı üzerinde dururken, özerkliği, ahlaki özerkliğin de güvencelerinden biri olarak kurumsal değil; kişisel özerklik temelinde ele alır. Buna göre demokrasi ya da halk tarafından yönetimin, ancak sıradan insanların kendi kendilerini yönetme bakımından gerekli niteliklere sahip oldukları varsayımına dayandığını söyler (Güçlü Eşitlik Varsayımı). Demosun ehliyeti, demosun gündemini ve kararlarını belirler. Demos, topluluğun kolektif olarak bağlayıcı kararlarına tabi olan herkesi kapsar. Kişisel özerklik, asgari olarak kişinin kendi kaderini tayini ve ahlaki özerkliği için gerekli unsurlardan biridir (Kişisel Özerklik Varsayımı). Bireysel veya kolektif kararlarda paternalist otoritenin herhangi bir şekilde geçerli olabileceğinin reddidir. Çünkü bir kararın kendi yararına olup olmadığında karar verebilecek en iyi yargıç, kişinin kendisidir. Kişiler kendini yönetemediğinde, halkın yönetmesi anlamında demokrasinin gerçekleşmesi mümkün değildir. Yönetmek için ise demokratik yönetim süreçlerini güvenceleyen bir siyasal düzenin gereklidir. Kolektif için bağlayıcı kararların gündemini oluşturma ve sonuç üzerinden karar verme kapasitesi Dalh'a göre, süreç garantileri olarak karşımıza çıkmaktadır. Demokratik bir süreç, bir karar karşısında diğerini benimsemek için hangi nedenlerin olduğunu ifade etmek için gerekli ve eşit imkanlara sahip olma (etkili katılım), kararlaştırma aşamasında oy kullanma eşitliği, aydınlanmış anlama, demosun bilgisine sunulan konunun dar bir gündemle sınırlandırılmış olmaması (örneğin Atina kent-devletinin gündemine giren konuların bir kısmının(dış ve askeri ilişkiler gibi) hiyerarşiye tabi memurlara devredilmesi ya da gündemin dışlayıcı/kısıtlı bir demosa sunulması) gibi unsurlardan oluşur. Robert A. Dahl, **Demokrasi ve Eleştirileri**, Çev. Levent Köker, Ankara: Türk Siyasi İlimler Derneği-Türk Demokrasi Vakfı-Yetkin Yayıncılık, 1993, ss. 121-143.

¹⁴⁸ Sartori, a.g.e., s. 343.

Rousseau'nun sınırlı coğrafi alanlar üzerinden yaptığı tespitlerin bugünün megapolisine, metropollerine uyarlamak sorunludur; daha açık söylemek gerekirse de beyhudedir.

Haliyle özerkliğin bireylerin alanından çıkarılıp, topluluklara, kurumlara, örgütlere; çalışmamız bakımından örneğin yerel yönetimlere uygulanması halinde, sorun daha da kompleks bir hale dönüşmektedir. Bunun nedeni kurumsal özerklik tartışmasının öncelikle ve kaçınılmaz olarak egemenlik perspektifinden yürütülmesinden kaynaklanmaktadır. Bu yüzden yapılan tartışmalar hak eksenli değil; yetkiler üzerinden yürütülür. Dinstein örneğin, özerkliği, özelleşmiş birey topluluklarının yaşadığı territoryal alanın yönetim biçimi olarak tanımlamaktadır. Buna göre; “Özerk yönetim; egemen bir devletin sınırları içinde (“within borders of a sovereign country”) belirli bir bölge ya da bölgelerde kurulmuş, genellikle etnik ya da kültürel farklılığa sahip, verilen yetkilerin derecesinden bağımsız olarak kendi iç örgütlenmesini düzenlemek üzere yetkilerle donatılmış; fakat parçası oldukları devletten kopmamış (“without being detached from the State”) yerlerde uygulanan yönetim usulüdür”¹⁴⁹. Bu nedenle de federalizmden ayrılır. Yaygın yerinden yönetime dayalı hukuki eşitliğe/paralelliğe dayana federalizm karşısında özerklik, belirli bir bölge ya da bölgelere tanınmış, ülkedeki diğer yerlerde uygulanmayan, tercihe dayalı, homojen olmayan bir istisna rejimidir. Özerk rejimde asgari bir bağımsızlık seviyesi tayin edilemez. Her bölgenin talepleri ya da ihtiyaçları ile ilgili devletin özerk yönetime izin verdiği ölçüde bir özerk yönetim örgütlenmesi tanımı yapılmalıdır¹⁵⁰. Haliyle Dinstein’a göre özerk yönetim, kendi kendini yönetemeyen bir birim (“non-governing territory”) ile bağımsız devlet arasındaki ara kategoridir. İstisna rejimi olduğu kanaatine varmasının nedeni ise pozitif hukukçu bir bakıştan, uluslararası hukukun özerklik rejimi kurulması yönünde genel bir kural ya da yükümlülük getirmemesidir.

Dinstein; özerkliği istisna olarak ve genellikle bir etnik ya da kültürel gruba tanıma noktasında, esasında azınlık hakları mefhumuna gönderme yapmaktadır. Bu da yerel özerklik hakkı ile azınlık haklarının birbirine indirgenmesine neden olabilmektedir. Benedikter; iki kavramın ayrı içeriğe sahip olmadığını söylemekle

¹⁴⁹ Yoram Dinstein, “Autonomy Regimes and International Law”, **Villanova Law Review**, 437 (2011), <http://digitalcommons.law.villanova.edu/vlr/vol56/iss3/3>, [e.t. 13.02.2017].

¹⁵⁰ Dinstein, a.g.m, s. 437-439.

birlikte, aralarında neden-sonuç ilişkisini ve bağı şu şekilde açıklamaktadır: Bireysel/kolektif haklar alanında özerklik savunusu ile azınlık grubunun yaşadığı alan bakımından territoryal/yerel özerklik statülerinin gündeme gelmesi, merkezi yönetimler ile azınlık grupları arasındaki çatışmaların bir sonucudur ve esas olarak yerel özerklik bu çatışmaların bir çözüm aracı olarak kurgulanmaktadır. 1960'lı yıllardan bu yana yaşanan savaş ya da askeri çatışmaların kökeninde daha çok etnik-politik temelli sorunların yer aldığını belirten yazar; sınır değişiklikleri, otoriter rejimlerin etkisi, sömürge zamanlarından kalma uygulamalar ya da o dönemin politik izlerinin silinememesi, üniter devletlerde gücün merkezileşmesi ile birlikte demokratik katılım kanallarının kapatılması gibi nedenlerle birleştiğinde, daha fazla yerinden yönetim, devletlerle azınlık grupları arasında etnik sorunları çözmek üzere yapılan özerklik anlaşmaları ya da coğrafi-siyasi alan olarak bölgelere tanınan özerklik statüleri, çözümün farklı derecelerde uygulamasıdır. Fakat farklı siyasi sorunların çözümüne yönelik geliştirilen özerklik anlaşmaları, her ülkeye, hatta her bir federal ya da bölgesel devlete, ortak kurallar etrafında uygulanamaz. En azından bunun bir uluslararası standardı yoktur¹⁵¹. Keating; Benedikter'in yorumunu 1980 sonrası dönem bakımından şöyle tamamlamaktadır: ulus-devletin uluslararası ve ulusüstü siyasi ve ekonomik sistemler karşısında güç ve egemenlik kaybına uğraması, meşruiyetinin kaynağı olarak tarif ettiği soyut ulus kimliğinin, kolektif boyutunun da sorgulanmasına neden olmuştur¹⁵².

Yerel yönetimlere tanınan bir hak olarak yerel özerklik hakkı, belirli bir coğrafi alanda yaşayan, bu coğrafi alanda yaşamadan kaynaklı ortak menfaatleri bulunan bir kolektivitinin serbest, doğrudan, eşitlikçi seçimler yoluyla belirlediği organlar eliyle ya da doğrudan kullandığı bir hak olarak tanımlanmaktadır. Kolektivitenin tanımı ne kadar sorunlu olsa ve bu kolektivite, vakadan vakaya ortaya çıkan farklar baki olmak üzere, yerel yönetimin faaliyet gösterdiği coğrafi alanda yaşayan bir azınlık grubuna tekabül edebilse de, farklı idari-hukuki-siyasi sistemleri olan 47 ülkenin taraf olduğu Özerklik Şartı'nın tanıdığı ve koruduğu hak, bir azınlık hakkı değildir. Fakat bir azınlık

¹⁵¹ Thomas Benedikter, "The World's Modern Autonomy Systems: Concepts and Experiences of Regional Territorial Autonomy", **Institute of Minority Rights EURAC Research**, 2009, s. 9-11.

¹⁵² Michale Keating, "Stateless Nation-Building: Quebec, Catalonia and Scotland in the Changing State System", **Nations and Nationalism Journal**, Vol. 3 (4), 1997, s. 689-717.

hakkı olsaydı; Akbulut'un ifadesiyle; özerkliğin hak olarak tanındığı bir ülkede; azınlık hakları hiyerarşisinde en üstte yer alırdı¹⁵³.

Bu uyuşmazlığın nedenini Clark şu şekilde açıklamaktadır: Bireylerden farklı olarak yerel yönetimler gibi kurumsal yapılar, belirli bir amaca yönelik, hedef odaklı (“goal-oriented”) yapılardır. Bunları yalnızca ve basit olarak bir insan yığını (“conglomeration of individuals”) olarak düşünmek hatalıdır. Bu kurumlar kendi güçlerini maksimize etme amacına yönelik çalışacaklarından, objektif bir eylem beklentisi de hatalıdır. Bu yapılardan beklenebilecek tek şey, faaliyet yöntemleri açısından Weberci bir rasyonellik ve hedef-odaklılıktır. Öte yandan bireyler ya da birey grupları ile kurumsal yapılar bakımından ortaklaştırabilecek özerklik unsurları da mevcuttur. Buna göre;

- Verili haklar ve ayrıcalıklar temelinde bir eyleme gücüne (“power of contraction”- “power to act”) sahip olabilme, serbest tercihler ya da kararları ifade ettiği ölçüde; başka bir deyişle merkezin negatif edimini güvencelediği sürece özerkliğin bağımsızlık (“immunity”) boyutu gerçekleşecektir.
- Özerkliğin ikinci boyutu ise uygulamaya yöneliktir. Bir hususa ilişkin değişiklik yapma (“power to review”), değişikliği müzakere etme (“power to negate”) ve gerçekleştirme (“power to enforce”) kapasitesi, özerkliğin bağımsızlık yanında aynı zamanda ikinci boyutu olan inisiyatif (“initiative”) yetkisi ya da hakkını da sağlamasını ifade eder¹⁵⁴.
- Bu inceleme yalnızca yetkiler üzerinden de yapılamaz. Ahlaki değerlerin, toplumsal etkileşimin, sınıfsal ya da gruplar arası çatışmaların alanı olan sosyal unsur ile hegemonik çatışma alanını simgeleyen kurumsal örgütlenmeden soyut bir yerel özerklik tartışması, sonuç doğurmayan bir teorik çabadır.

Kolektif yapıların tamamı için geçerli olabilecek; başka bir deyişle, hem bireyler topluluğu hem de kurumlar bakımından ortak bir tanım sunan Nalbant'a göre özerklik, bir merkez organ tarafından yönetilen geniş bir örgütlenme içinde bir topluluğun veya bir yersel birimin kendini serbestçe idare etmesi ve/veya kendi yasalarıyla hükümet etmesi durumudur¹⁵⁵. Haliyle kolektif yapılar bakımından özerklik, özgürlük

¹⁵³ Akbulut, a.g.e., s. 303.

¹⁵⁴ Clark, a.g.m., s. 197-198.

¹⁵⁵ Atilla Nalbant, **Üniter Devlet: Bölgeselleşmeden Küreselleşmeye**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1997, s. 43.

tartışmasını dışlamaz; fakat bunun ötesine geçerek, kurumsal bir örgütlenme ilkesine dönüşür. Kurumsal özerklik bu alana çekildiğinde, bir ya da birden fazla merkeze referansla, kendi işlerini yönetme anlamında bir serbestiyeti/özgürlüğü ifade etmektedir. Bu serbestiyetin tanınmasının amacı ise basitçe ilgili topluluğun varlığını korumak ve ihtiyaçlarını karşılamaktır. Yerel toplulukların özgürlüğü anlamında özerklik; liberal insan hakları anlayışındaki bireyci, kamu yönetimindeki devletçi yaklaşımların göz ardı ettiği alanı ortaya koyması bakımından işlev görür¹⁵⁶.

Bireysel-kurumsal özerklik/bireysel-kurumsal özgürlükler ve haliyle demokrasi arasındaki ilişkide, normatif bir siyasi kuram oluşturma çabalarını eleştiren Bayramoğlu Alada'ya göre, özerkliği yalnızca üst otoritelere karşı kazanılmış bir özgürlük ve iktidar alanında yerelin kendi kendini yönetmesine odaklanan yaklaşımlar yetersizdir¹⁵⁷. Bu yaklaşımların vaadi, ya ülkenin genelinde var olan tarihsel, toplumsal, kültürel, bölgesel yapı farkları ile iktisadi gelişme düzeyi; yani ulusal olanla yerelin uzlaşmasına ya da daha güçsüz olan (ki bu çoğunlukla yerel olandır) sessiz kalması sonucunda sistemin rasyonalize edilmesine dayanır. Ya da yeni yerellik çalışmalarında öne çıkarıldığı haliyle, yerel kimliğin ifadesini güçlendiren bir özerklik düşüncesi ile sınırlı işlev görür¹⁵⁸. Bu yüzden liberal teorinin esasında özerklik temelinde bir özgürlük sunmadığını, daha çok ulusal öncelikler ortamında özerkliği kurumsal istikrarsızlığın temeli ve siyasi bütünün devamlılığını tehdit edici unsur olarak tanımlama yoluna gittiğini ifade eder. Buna göre, olması gereken, yerel toplum ile temsili iradeyi yansıtan yerel özerk kurumlar arasında bir mesafedir ve bu mesafenin de her durumda korunması gerekir. Mesafeyi kuran ise yerel toplumun, yerel yönetimden bağımsız özerklik alanıdır. Konjonktür gereğince, yerelde egemen hale gelen bir yerel yönetim ile bütünleşen halk düşüncesi, toplumun kamusallığını

¹⁵⁶ Nalbant, a.g.e, s. 58.

¹⁵⁷ Pratchett'a göre; yerel özerkliğin yerel demokrasinin yerine ikame edilmesi, merkezi yönetimin müdahalelerinden belirli oranda bağışık tutulmadığı sürece, yerel nüfusun ya da toplulukların demokrasi pratiklerini gerçekleştirmesinin zorluğu ve hatta imkansızlığından kaynaklanır. Haliyle demokrasi kavramının, yerel yönetimler bakımından birincil varlık nedeni olarak tasnif edilmesinin genel kabul görmesi makuldür. Yerel yönetimler, sınırları dahilinde bir nüfus kitlesinin çıkarlarını temsil ettiğinden, merkezin ulaşamadığı ya da göz ardı ettiği kolektifin, ortaya çıkan ihtiyaç ya da sorunlarının kolektif çözüm yeridir. Bunlara cevap verebilmesi için de belirli oranda yetkilere ve karar alma/uygulama kabiliyetine ("degree of power and authority to act") sahip olması gerekir. Dolayısıyla, yerel özerklik, yazara göre; bir egemenlik ("sovereignty") meseledir. Belirli bir toprak parçası üzerindeki her konuyla ilgili olmasa da, en azından o alandaki bazı faaliyet alanları üzerinde egemenlik yetkisi kullanmak/kullanabilmek, yerel özerkliğe dahil bir husustur. Pratchett, a.g.m, s. 362.

¹⁵⁸ Adalet Bayramoğlu Alada, "Türkiye'de Yerel Yönetimleri Özerklik Meselesi" Üzerinden Yeniden Düşünmek", **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt 17, Sayı 4, 2008, s.5-44.

hem seçeneksiz bırakır; hem de temsili iradeyi durağanlaştırır. Yönetim ile topluluk arasındaki mesafe, gücün yozlaştırabileceği yerel yönetim yapılanmaları üzerindeki denetimi sağlar; hem de toplumsal ve ekonomik alanda, topluluğun geleceğini ipotek altına alan kararları dolayısıyla, yerel yönetimlerin meşruiyet kaynağı olarak topluluğun iradesini her seferinde işaret ederek sorumluluktan kaçması engellenmiş olur¹⁵⁹.

Bireysel özerklik ile kurumsal özerklik arasında kurulan ya da kurulmaya çalışılan bağa dair Sartori'nin şu sorusunun da cevaplanması gereklidir. Özerk olduğu kabul edilen bir örgütün yetki alanına giren herkesin aynı zamanda özgür kişiler olduğu/olacağı söylenebilir mi? Bir kent özgürken örneğin kentteki tüm vatandaşların köle olmasını özerklik engelleyebilir mi? Siyasal özgürlükleri diğer tüm özgürlüklerin güvencesi olarak formüle eden yazar, siyasal özgürlüğün bir türü olarak tanımladığı yerel özerkliğin; siyasal iktidarın çok-merkezli olmasını sağlayabilme kapasitesi nedeniyle, yalnızca dolaylı olarak özgürlükleri koruyucu bir işlev üstlenebileceğini; fakat siyasi özgürlükler yerine ikame edilemeyeceğini söyler. Çünkü özerklik, iktidarın merkezileşerek tek elde toplanmasına duyulan güvensizlik nedeniyle, merkezi devletten talep edilen özgürlüğün ifadesidir. Bu özgürlüğün azlığı ya da çokluğunu belirleyen ise özerkliğin karşıtı olan merkeziyetçiliktir. Haliyle kişisel özerklik, kurumsal özerklik düzeninde kendiliğinden güvencelenmez. Devlet var olduğu sürece, Sartori'ye göre, özerkliğin demokratik bir özgürlük olduğunu savunmak kendimizi aldatmaktan başka bir işe yaramaz¹⁶⁰.

Bireysel özgürlükler ile yerel yönetim özerkliğı arasında doktrinde yapılan bu tartışmaları hukuk disiplinin nasıl yorumladığını bir ülke zemininde, iki anayasa yapım süreci üzerinden anlamaya çalışabiliriz. Örnek olarak alacağımız ülke Fransa'dır. Bu tartışma esasında doğrudan yerel özerklik ("*autonomie locale*") üzerinden değil; yerinden yönetim ve serbest idare ("*libre administration*") kavramları üzerinden yapılmıştır. 1946 Anayasasının hazırlık sürecinde, Anayasa Komisyonunun ilk toplantısında, yerel yönetimlere Anayasa'da yer verilmesinin gerekliliğı konusu tartışmalara neden olmuştur. Capitant, Viard, Fonlupt-Esperaber gibi milletvekilleri, yerel yönetimlere dair anayasada ayrıca bir başlık açılmasının gereksiz olduğunu, bu kısmın anayasadan çıkarılmasını talep etmişlerdir. Zira serbest idare ilkesinin

¹⁵⁹ Bayramoğlu Alada, a.g.m, s. 20-21.

¹⁶⁰ Sartori, a.g.e, ss. 336-347

anayasaya dahil edilmesi, devlet makamlarına yükümlülük ve ödevler yükleyen diğer anayasal ilkeler karşısında pratikte bir anlam ifade etmeyecektir. Komisyonun 26 Haziran 1946 tarihli ikinci toplantısında, André Philip, İngiltere'deki yerel özgürlüklere ve yerel demokrasiye gönderme yaparak, Fransa'daki demokrasinin kalitesini arttırmak üzere, yerel yönetimlere bazı özgürlüklerin anayasada tanınmasını savunmuştur. Milletvekili Cot, demokratik yaşamda anayasaların rolünün ne olmasına dair yaptığı konuşmada, anayasanın ilgili başlığına değinmek suretiyle olumlu görüşünü savunmuştur. Buna göre, Fransa, merkezileşmeyi benimseyen idari örgütlenme yapısı nedeniyle demokrasisi zarar görmüş bir ülkedir. Eğer, yerel yönetimlerin idari işlevlerini düzenlemek ve ülkenin idari örgütlenmesinin anayasa hükmü haline getirilmesi ile sınırlı bir madde önerisi söz konusu olsaydı, görüşünün olumsuz olacağını belirten milletvekili, anayasa gibi bir ülkenin demokratik yaşamını şekillendiren temel belgede, demokrasi kavramıyla yakından ilişkili olan yerel yönetimlerin yer alması, aynı zamanda demokrasi kavramına anayasal güvence sağlamak anlamına geliyorsa, bu düzenlemeyi destekleyeceğini belirtmiştir¹⁶¹.

Roux'ya göre; yasa koyucu bu yönde bir irade açıklamakla serbest idare ilkesinin yalnızca bir idari örgütlenme ilkesi olmadığını, aynı zamanda anayasal bir özgürlük olduğunu da kabul etmiştir. Haliyle bunun sonucu da yerel özgürlüklere anayasal güvence sağlanması anlamına gelmektedir¹⁶². Bacoyannis; 1946 Anayasasını, bu açıdan, yerel yönetimlerin idare hukukunun tarihsel tekeline çıkarılıp anayasal kurumlar arasında dahil edilmesinin ve bu sayede demokrasi ile bağının kurulmasının simgesi olarak kabul etmektedir¹⁶³.

Öte yandan 1958 Anayasasının hazırlık çalışmaları da, tıpkı 1946 Anayasasının hazırlık çalışmaları da ilgili düzenlemelerin gerekliliğine ve kapsamına dair tartışmalara sahne olmuştur. Fakat bu kez tartışma kapsamına yerel yönetimlerin özgürlükleri, yerel-komünal özgürlükler de girmiştir. Bu kavramlar serbest idare ilkesinin muadilleri olarak kullanılmıştır¹⁶⁴.

¹⁶¹ Bacoyannis, a.g.e., s.112-114.

¹⁶² André Roux, **Constitution, décentralisation et libre administration des collectivités territoriales: En hommage à Francis Delpérée**, Bruxelles: Bruylant, 2007, s. 1379-1389.

¹⁶³ Bacoyannis, a.g.e.s.5-6.

¹⁶⁴ Louis Favoreu, André Roux, "La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale ?", **Cahiers du Conseil constitutionnel**, No.12, 2002 ; Bacoyannis, a.g.e, s. 114-117.

Anayasal tanınma bir hukukçunun, kaçınılmaz olarak, bu tanınmanın hukuki düzlemdeki sonuçlarına dair beklentiler içerisine girmesine neden olacaktır. Fakat yapılmak istenenin esasında, yerel yönetimlerin yalnızca karar alma özgürlüklerine dair basit bir anayasal koruma sağlanmasından ibaret olması, hayal kırıklığı yaratacaktır. Boulouis'ın tabiriyle serbest idare, somut olmaktan çok, yalnızca vaat edici bir kavramdır ("plus prometteuse que précise")¹⁶⁵. Herzog; bu hayal kırıklığını şöyle açıklar:

*"Daha çok ya da daha az özerklik: Müthiş bir bilgi! Özerklik kavramı, bir normatif gücü varmış gibi izlenim verirken, normun esasına hiçbir katkıda bulunmaz. Özerkliği, çok büyük bir özgürlüğün ifadesi olarak yorumlamak mümkün; çünkü olması gereken ya da ideal ölçüsünü biliyor muyuz? Fakat çoğu zaman özerklik, asgari bir korumadan ("une protection minima") ibarettir: Onu ihlal eden kararlar almak yasaktır. Fakat özerkliğin asgari limitinin ne olduğunu da bilmeden uygulanır bu yasak"*¹⁶⁶.

Bu yüzden Delcamp, Anglo-Sakson idare hukuku geleneği üzerine çalışan Loughlin'le aynı görüşü¹⁶⁷ paylaşarak, Fransa'da ve genel olarak Avrupa'da yerinden yönetimin kapsamı ve uygulaması konusunda ortak bir kuram ve model yaratmanın mümkün olmadığını söyler. Ortak bir uygulama yokluğu yerel demokrasi konusunda ortak bir ideal model önermeyi de engellemektedir. Fakat serbest idare ilkesine anayasal bir koruma sağlanması, Fransa idare tarihi açısından, bu kavramı, kapsamı belirsiz bir mit olan yerinden yönetimin gölgesinden kurtarmıştır. Bu ilke o yüzden artık vatandaşların özgürlük ve haklarına gönderme yapan serbest idare kavramına dönüşmüştür¹⁶⁸.

Buraya kadar yerel ve özerklik tartışmalarını aktardıktan sonra, Özerklik Şartı'nın bu tartışmaların neresinde olduğunu; yerel özerklik hakkının kapsamını anlamaya çalışacağız.

¹⁶⁵ Jean Boulouis, "Réflexions et commentaires. Une nouvelle conception institutionnelle de l'administration territoriale", *AJDA*, 1982, s. 304.

¹⁶⁶ Robert Hertzog, "L'autonomie en droit: trop de sens, trop peu de signification?", *Mélanges Paul Amselek*, Bruylant, 2005, s. 458

¹⁶⁷ Loughlin, yerel yönetim modellerini coğrafi temelli olarak Anglo-Sakson, Batı (Alman ve Napolyon Tipi) ve Kuzey Avrupa (İskandinav Modeli) temelli örgütlenmeler temelinde açıklayıp, ortak değerleri farklı coğrafyalardaki örgütlenmelere aktarmanın mümkün olmadığını savunur. Bkz. Loughlin, a.g.e., s. 37, 83, 185, 319.

¹⁶⁸ Alain Delcamp, "Le modèle français de libre administration face aux autres modèles européens", *Annuaire des collectivités locales*, Vol. 17, No.1, 1997, s. 73-99.

2.2.Özerklik Şartı Gözünden Yerel Yönetimlerin Hakkı Olarak Yerel Özerklik

Özerklik Şartı'nın imzaya açıldığı tarih olan 15 Ekim 1985 tarihinde yaptığı konuşmada İtalyan İçişleri Bakanı Oscar Luigi Scalfaro, yerel yönetimlerin özerkliğini bireyin özgürlüğünün en özgün toplumsal ifadesi olduğunu ve bu özgürlüğün bir topluluğun ferdi olma hakkının bir parçası olduğunu vurgulayarak konuşmasına başlamıştır¹⁶⁹.

2007 yılında Avrupa Konseyi'nin bileşenlerini (ulusal parlamentolar, hükümetler, yerel ve bölgesel makamlar, sivil toplum, medya ve akademi) bir araya getiren Demokrasinin Geleceğine İlişkin Forum'da, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi raportörleri ve katılımcılar tarafından yerel özerklik hakkının, bir hak olarak kategorizasyonu üzerine de bazı yorumlar yapılmıştır¹⁷⁰. Buna göre; yerel özerklik hakkı, siyasal bir hak olarak halkların yerel düzeyde kendi işlerini yönetme hakkıdır ("People's right to manage their own affairs at the local level"). Hakkın esası Yerel Özerkliğe İlişkin Şart'ta belirtilmektedir. Bu hakkı hayata geçirecek olan seçilmiş yerel ve bölgesel temsilcilerdir ve hakkın varlık nedeni de, insan hakları ve demokrasinin yerel topluluklar düzeyinde gerçekleştirilmesidir. Kendi işlerini yönetme hakkı, seçim demokrasisine indirgenmiş temsili demokrasinin handikaplarını gidermek üzere işlev görecektir. Öte yandan, yerinden yönetim süreçlerinin hız kazanmasıyla eğitim, sağlık, barınma ve çevre konularında yerel yönetimler alanına yapılan yetki aktarımları, yerel yönetimlerin insan hakları sorumluluğunu da arttırmaktadır. Ulus devletlerin ortaya çıkan sorunlara tek başlarına çözüm bulamadığı bir ortamda, toplumların hayal kırıklığı bu nedenle yerel, bölgesel ve ulusal düzeylere yayılmaktadır. İnsan hakları sorumluluğunu ulusal düzeyle birlikte yerel ve bölgesel

¹⁶⁹ Congress of Local and Regional Authorities, "The Charter of Local Self-Government: The Benchmark Treaty for Local Communities in Europe (1985-2015)", 2016, s. 2. "*The autonomy of local authorities [...] is the most genuine social expression of the freedom of the individual who belongs as of right to the community.*" Kitaba şuradan erişilebilir: <https://edoc.coe.int/en/congress-of-local-and-regional-authorities/6827-depliant-la-charte-europeenne-de-l-autonomie-locale.html>, [e.t.01.02.2018].

¹⁷⁰ Council of Europe, "Power and Empowerment: The Interdependence of Democracy and Human Rights: Forum for the Future of Democracy", Stockholm/Sigtuna, 13-15 Haziran 2007, https://www.coe.int/t/dgap/forum-democracy/Activities/Forum%20sessions/2007/Default_en.asp, [e.t.12.03.2018].

yönetimlerin de paylaşılması, meşruiyetin, yerel düzey dahil tüm yönetim ölçeklerinden gelmesine de vesile olacaktır¹⁷¹.

Aynı Forum’da, İsveç Yerel ve Bölgesel Yönetimler Birliği Başkanı (“SALAR”) Anders Knape ise, siyasi bir hak olarak yerel işleri yönetme hakkının, sınırlı kaynakların dağıtımında söz sahibi olma noktasında vatandaş olsun ya da olmasın, yerel toplulukların güçlendirilmesini (“empowerment”) sağladığını ifade etmiştir. Bir tür güçlendirme aracı olarak yerel özerklik bu durumda, siyasi ve sosyal haklar arasında bir tür ara yüz (“interface”) görevi görecektir. Bu nedenle, kendi işlerini yönetme hakkı, bugünün toplumsal düzeni bakımından bir tür temel hak (“fundamental right”) olarak kabul edilmelidir¹⁷². Nihayet 2015 yılında Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi Sekreteri Andreas Kiefer, Özerklik Şartını, yerel topluluklar (“local communities”) bakımından bir Magna Carta olarak tanımlamıştır¹⁷³.

Devletlerin idari örgütlenmesinde yer alan birimler olarak yerel yönetimlerin yetki, ödev ve görevleri yanında haklara sahip olmasının mümkün olup olmadığı tartışmasına girmeden önce, yerel özerklik hakkı terimi kullanılmasının nedenini ve dayanağını açıklayarak başlamak, bu bölümde yer verilecek görüşlerin pozitif hukuk kaynağını ortaya koymak bakımından elzemdir. Bu anlamda öncelikle, Şart’ın getirdiği düzenlemelerin bütünsel olarak anlamına dair yapılan yorum ve tespitleri; ardından ise Şart’ın hazırlık çalışmalarında vurgulanan ve öne çıkan ilke ve sorunları aktarmaya çalışacağız.

3. Yerel Özerkliğin Çekirdek İlkelerini Belirleyen Bir Hukuk Belgesi Olarak Şart

Tez çalışmamızın başlığını oluşturan ve aşağıda hazırlık çalışmalarından itibaren ortaya koyduğu hedeflerini ve içeriğini ortaya koyacağımız Yerel Özerkliğe İlişkin

¹⁷¹ “Power and Empowerment: The Interdependence of Democracy and Human Rights”, s. 24-26.

¹⁷² “Power and Empowerment: The Interdependence of Democracy and Human Rights, s. 64-65.

¹⁷³ Andreas Kiefer, “Monitoring Activities of the Congress of Local and Regional Authorities at the Conference Local Communities in the European Multi-level Governance System”, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1995645&Site=Congress>, Mart 2015, [e.t. 17.09.2017].

Avrupa Şartı, bir Avrupa Konseyi (“Conseil de l’Europe”- “Council of Europe”) ¹⁷⁴ sözleşmesi olarak, yerel özerkliği, bir “hak” (“droit”- “right”) ve aynı zamanda “etkili/sonuç doğuran kapasite” (“capacité effective”- “ability”) olarak tanımlanmıştır. Yerel özerkliğin bir hak olarak tanımlanmasının ilk çıktısı, Roma Hukuku’ndan bu yana hak kavramının aynı zamanda dava edilebilirlik (“justiciabilité”- “justiciability”) ile birlikte tartışılması anlamına gelmektedir ¹⁷⁵. Haliyle bu noktada Şart’ın ilk özel katkısı, özerklik sorununu, felsefi, siyasi bir kavram olmaktan öteye; hukuk alanına taşınmasıdır. Çalışma kapsamında, hakkın dava edilebilir/talep edilebilir bir hak olup olmadığının tartışmaya açılması tercihi, esasen bu tarihi ve hukuki boyuttan da kaynağını almaktadır. Buna göre yerel özerklik Şart’ta şu şekilde tanımlanmıştır:

Madde 3: Özerk Yerel Yönetim Kavramı ¹⁷⁶:

Özerk yerel yönetim kavramı yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı anlamını taşır.

Şart’ın 2. Maddesi uyarınca yerel özerklik, devletlerin iç hukuklarında ve tercihen de normlar hiyerarşisinin tepesinde yer alan anayasalarda koruma altına alınması gereken ¹⁷⁷ bir hak olarak, bir yandan anayasa hukukunda yerini alırken; öte

¹⁷⁴“Memorandum of Understanding between the Council of Europe and the European Union” 2007, https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/mou_2007_en.pdf, [e.t. 14.05.2017].

¹⁷⁵ Gökçe Türkoğlu Özdemir, “Roma Hukukunda Actio De Peculio”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** (DEUHF), Cilt: 7, Sayı: 2, 2005, s.103-136. Yazar bu durumu şu şekilde açıklamaktadır: Roma Hukuku uygulamaya yönelik bir hukuk olduğundan, ortaya çıkan sorunlara çözüm bulmak amacıyla araçlar geliştirilmiştir. Bu araçlar, zamanla yeni dava türlerinin ve dolayısıyla yeni hakların türemesinin kaynaklarıdır.

¹⁷⁶ Türkçe resmi çeviride 3. Madde başlığı, İngilizce ve Fransızca resmi metinden farklı olarak “Yerel Özerklik Kavramı” olarak değil; “Özerk Yerel Yönetim Kavramı” olarak yer almıştır. Bu doğrultuda Şart’ın tam adı da Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı yerine, Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı olarak formüle edilmiş ve Anayasa’nın 90. Maddesi anlamında imza, onay ve yürürlük süreçlerinde hep bu formülasyon kabul edilmiştir. Buna göre; Şart’ın iki resmi dilinde yerel özerklik hakkı şu şekilde formüle edilmiştir.

Maddenin İngilizce metni şöyledir: Article 3-Concept of local self-government: “Local self-government denotes the right and the ability of local authorities, within the limits of the law, to regulate and manage a substantial share of public affairs under their own responsibility and in the interests of the local population”.

Maddenin Fransızca metni ise: Article 3-Concept de l'autonomie locale: “Par autonomie locale, on entend le droit et la capacité effective pour les collectivités locales de régler et de gérer, dans le cadre de la loi, sous leur propre responsabilité et au profit de leurs populations, une part importante des affaires publiques”.

¹⁷⁷ Maddenin İngilizce metni şöyledir: Article 2: Constitutional and legal foundation for local self-government: “The principle of local self-government shall be recognised in domestic legislation, and

yandan bu sayede insan hakları hukukuyla da bağlantısı kurulmuştur. Nihayet hak olarak tanımlanmanın bir diğer getirisi, devletlerin bu hakkın tanınması, korunması ve gerçekleştirilmesi alanında yükümlülüklerinin gündeme geldiği bir alana kapı aralanmasıdır. Bu konu aynı zamanda Şart'ın iç hukuklara aktarılması ve yargısal makamlar önünde talep edilebilirlik sorunu ile de bağlantılıdır. Bu bölümün sonunda bu hususa ayrıca değineceğiz.

Farklı devlet biçimleri ve siyasal geleneklerin idari yapılarından bağımsız olarak ortak bir hukuki metin oluşturmaya çalışan Şart, farklı idari pratikler dolayısıyla derecesi, niteliği ve hatta adı değişen yerel özerkliği, detaylı bir şekilde tanımlama çabasına girişmemiştir. 3. Madde, “bir kavramın niteliklerini eksiksiz olarak belirtme veya açıklama, tarif” anlamına gelen “tanım” (“definition”) kelimesi yerine, “nesnelerin veya olayların ortak özelliklerini kapsayan ve bir ortak ad altında toplayan genel tasarım, mefhum” anlamına gelen “kavram” (“concept”) ifadesinin kullanılmaktadır¹⁷⁸. İleride Şart'ın hazırlık çalışmalarına yer verdiğimiz kısımda, Şart'ın bir nevi kurucu iradesini ortaya koyan devletlerin çekingenliği ve kaygılarının bu türden kavramsallaştırmalardaki etkisini daha net bir şekilde göreceğiz.

Bu yönde bir kavramsallaştırma tercihi, bir yandan hukuki sınırları net bir şekilde belirlenmemiş bir alana bizi çekmekte ve hukuk metinlerinden beklenen açıklık, belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleri bakımından sorun yaratmaktadır. Akademik ve tatbiki alandan gelen eleştirilerin kaynağı da esasen kullanılan kavramların soyut ve bazen de muğlak olmasından kaynaklanmaktadır. Sonuç ise Şart'ın, bir sözleşme biçiminde yapılmasına rağmen bağlayıcılığının zayıf olduğuna dair yaygın bir kanaatin ortaya çıkmasıdır¹⁷⁹. Bununla birlikte, bir kavramın tanımlanması, onun aynı zamanda sınırlanmasını da beraberinde getirir. Oysa yerel özerklik, kapsamı dönemsel ve ülkesel olarak değişen ve aynı zamanda dinamik bir kurum olarak tasarlanmıştır. Hatta aynı ülke zemininde ele alınsa dahi, ülkenin farklı

where practicable in the constitution”. Maddenin Fransızca metni için Bkz: Article 2: Fondement constitutionnel et légal de l'autonomie locale: “*Le principe de l'autonomie locale doit être reconnu dans la législation interne et, autant que possible, dans la Constitution*”.

¹⁷⁸ “Tanım” ve “Kavram” kelimelerinin anlamları için bkz. Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, <http://tdk.gov.tr/>, [e.t. 12.10.2015].

¹⁷⁹ Selçuk Sertesin, “Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı Reform Açısından Önemli mi?”, TEPAV Değerlendirme Notu, Kasım 2013. Yazar durumu şöyle ifade etmektedir: “Bir uluslararası antlaşma niteliğinde olmakla beraber, metinde yer alan maddeler “ilke” düzeyinde ifadelerdir. Metni imzalayan ülkelerin, kendi iç hukuklarında bu ilkelere uygun düzenlemeleri yapmaları beklenmektedir”.

tarihsel/siyasi dönemlerinde, idari yapılanma ve yönetim politikası gündeminin ön sıralarına ilerleyebilmekte ya da tam tersi gündemden düşebilmektedir. Bu da daha önceki bölümde Hauriou'nun, ulusun idari yönetime katılmasını sağlayan, merkezi idarenin vesayet denetimi altında belirli oranda özerkliğin yerel yönetimlere verilmesini gerektiren *ulusal hareket* ("mouvement national")¹⁸⁰ tanımlamasını hatırlatmaktadır. Özellikle yerel yönetimlerin üstleneceği işler tartışmasında bu eğilimin somut olarak Şart'a yansıdığını göreceğiz.

Buradan yola çıkarak, Şart'ın kısmen kavramsallaştırdığı yerel özerkliğin dinamik ve dahası *sui generis* bir kavram olduğunu tespit etmek hatalı olmayacaktır. İç hukuklarda yapılan yerel özerklik tanımı, ulusal idare ve anayasa hukukları doğrultusunda gerçekleşse de, karşımızda aynı konuyu düzenleyen bir uluslararası sözleşme olduğundan, Şart'ın özerklik yaklaşımı, kaçınılmaz olarak ulusal hukuklarda tartışmalar doğuracaktır. Bunu da yeri geldikçe uygulama örnekleri üzerinden aktaracağız.

Şart; denetim mekanizması olan Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi ("Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe"- "Le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l'Europe")¹⁸¹ tarafından, bağlayıcı bir

¹⁸⁰Bkz. Hauriou, *Etude sur la décentralisation*, s. 9-11.

¹⁸¹ Kongre'nin tarihsel gelişimini aşağıda hazırlık çalışmaları kısmında detaylı bir şekilde anlatacağız. Fakat güncel sistemde Kongre'nin statüsü özel olarak bir Kongre Statüsü'nde düzenlenmektedir. Bkz. **Statutory Resolution Cm/Res (2007)6 Relating to the Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe**, Committee of Ministers, 02.05.2007. Kongre, Avrupa Konseyi'nin danışma ("consultative") organlarından biridir (Madde 1). Kongre Statüsü'nde misyonu, Avrupa Konseyi Statüsü'nün 1. Maddesi doğrultusunda yerel yönetimlerin Avrupa demokratik düzeninin bir parçası olarak faaliyet göstermesini garanti etmek olarak tanımlanmıştır. Kongre; Bakanlar Komitesi ve Parlamenterler Meclisi'ne yerel yönetimleri ilgilendiren konularda tavsiyelerde bulunabileceği gibi, bu kurumların yerel yönetimlerin menfaatlerini ilgilendiren konularda Kongre'ye danışma yükümlülüğü vardır (Madde 2'nin ifadesi "shall consult"tır). Düzenli olarak Şart'ın uygulanmasına dair ülke izleme raporları ("country-by-country reports") hazırlayan Kongre; aynı zamanda taraf ülkelerdeki yerel ve bölgesel yönetimlerin seçimlerini izleme ve raporlama yetkisine de sahiptir (Madde 2). Çalışma usulleri ve organları bakımından düzenleme bu Statü'ye ekli bir Şart tarafından düzenlenmiştir. Bkz. **Charter of the Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe**. Buna göre; bünyesinde 47 ülkenin yerel ve bölgesel yönetimlerinin temsilcileri yer almaktadır. Bu temsilcilerin ya doğrudan seçimle gelen yerel yöneticilerden ya da doğrudan seçimle gelen organlara karşı siyasi sorumlu olan üyelerden oluşması gereklidir. Kongre asıl olarak iki daireden oluşmaktadır: Yerel Yönetimler Dairesi ("Chamber of Local Authorities") ve Bölgeler Dairesi ("Chamber of Regions"). Ülke delegasyonlarının temsilinde, yerel yönetimlerin coğrafya olarak ve yerel yönetim tipleri bakımından dengeli dağılımına dikkat edilmesi gereklidir. Delegasyonlar içerisinde kadın-erkek eşit temsili kural olmakla birlikte; daha az temsil edilen grubun en az %30 kota ile Kongre'ye yollanması gereklidir. Her ülke, Parlamenterler Meclisi'nde sahip olduğu koltuk sayısı kadar temsilci yollama hakkına sahiptir. Kongre'nin izleme ("monitoring") ve izleme sonrası uygulama ("post-monitoring") hazırladığı raporlarının ardından kabul ettiği karar ("resolution"), tavsiye karar ("recommendation") gibi belgelerin Bakanlar Komitesi ve Parlamenterler Meclisi'ne sunulması gereklidir (Madde 11). Kongre'nin bütçesi,

hukuk enstrümanı olarak yerel özerklikten kaynaklanan minimum hakları (“minimum of rights”) güvence altına alan ve yerel özerklik alanında Avrupa düzeyinde ilk platform (“first European platform for local self-government”), yerel özerklikten kaynaklanan hakların savunusuna odaklanmış tek uluslararası anlaşma¹⁸², olarak tanımlanmaktadır¹⁸³. Bu yorumların bir adım ileriye ise Himsworth’ün yorumunda vücut bulmaktadır. Buna göre; yerel demokrasi ve özerklik ideali Şart’ın hükümlerinin dayandığı temel hedeflerdir. Şart, bireylerden çok yerel yönetimler için bir çeşit haklar bildirgesidir (“Bill of Rights”)¹⁸⁴. Öte yandan Kongre’nin Yerel Yönetimler Dairesinin (“La Chambre des pouvoirs locaux du Congrès”) başkanı Jean-Claude Frécon’un, 2013 tarihli konuşmasında Şart’ın ortaya koyduğu ilkelerin hukuk düzlemindeki değerine ilişkin tespitleri buraya kadar yapılan değerlendirmeleri güçlendirecek niteliktedir. Frécon’a göre;

*“Yerel Özerkliğe İlişkin Şart’ın hükümleri bugüne kadar özerkliğin korunması anlamında önemli bir işlev görmüştür. Bu anlamda, belirli oranda özerklik (özellikle yerel yönetimlere yetki devri), mali kaynaklara sahip olma ve yerel yönetimlere danışılması gibi haklar yerel yönetimler bakımından temel hakları temsil etmektedir ve koşulsuz bir şekilde hayata geçirilmelidir. Temsili demokrasinin yaşadığı krizlere cevap olarak, katılımcı demokrasinin güçlendirilmesi ve bunun da Şart’ın metnini, ek düzenlemeler ile genişleterek yapmak mutlaka düşünülmelidir. Öte yandan Şart’ın işlevine dair ileriye yönelik beklentilerin, hükümetlerin karşı karşıya olduğu ekonomik ve siyasi krizlerden ari bir şekilde tasarlamamak gerekir.”*¹⁸⁵.

Avrupa Konseyi olağan bütçesi içerisinde ayrı bir kalem olarak onaylanmaktadır (Madde 16). Bkz. **Statutory Resolution CM/Res (2007)6 Relating to the Congress of Local and Regional Authorities of the Council Of Europe and the Revised Charter Appended Thereto**, <https://rm.coe.int/statutory-resolution-and-charter-of-the-congress-of-local-and-regional/1680718ee8>, [e.t.05.05.2018].

¹⁸²Bkz. **Final Declaration of the International Conference on the Council of Europe Charters of Local and Regional Self-government: Subsidiarity in Action: Responsibilities and Finances of Local and Regional Authorities**, Ancona (Italy), 14-16 Ekim 1999, <https://rm.coe.int/16807189aa>, [e.t.04.05.2018]. Bundan sonra “Ancona Deklarasyonu” olarak metinde anılacaktır.

¹⁸³**Resolution 307 (2010) on “Procedures for Monitoring the Obligations and Commitments Entered into by the Council of Europe Member States in Respect of Their Ratification of the European Charter of Local Self-Government (ETS No. 122)”**, 21. Oturum, Strazburg, 29-31 Ekim 2013.

¹⁸⁴ Chris Himsworth, “Treaty-Making for Standards of Local Government: The European Charter of Local Self-Government and its Possible Application Beyond Europe”, **Edinburgh School of Law Working Paper Series**, University of Edinburgh, 2011.

¹⁸⁵ “1953-1988-2013: La décentralisation à la croisée des chemins: Discours de Jean-Claude Frécon, président de la Chambre des pouvoirs locaux du Congrès du Conseil de l’Europe”, Strazburg, 26 Kasım

Şart'ın 30. yılı dolayısıyla Varşova'da, 18 Eylül 2015 tarihinde yaptığı konuşmada bu kez Kongre Başkanı sıfatıyla Jean- Claude Frécon, Şart'ın gelecekte göreceği işleve dair, taraf devletler kadar hukuk alanının da dikkate alması gereken önemli tespitlerde bulunmuştur. Bunun nedeninin, 2013'teki konuşmasının yapıldığı dönemden farklı olarak, 2014 itibarıyla Şart'ın tüm Avrupa Konseyi üyesi ülkeler tarafından onaylanması ve bu ülkelerde yürürlüğe girmiş olmasıdır. Frécon'a göre; Şart'ın getirdiği güvenceler, yerel özerkliğe ilişkin temel ilkelerin çekirdek alanını ("noyau dur de principes fondamentaux") temsil etmektedir. Ülkelerin Şart'a taraf olabilmeleri için Şart'ın 12. Maddesi uyarınca, Şart'ın temeli addedilen ilkelerle bağlanmaları zorunluluğu getirilmesi, Frécon'a göre, çekince¹⁸⁶ koymanın mümkün olmadığı ilkelerdir¹⁸⁷. Bunlar vatandaşların kamusal işlerin yönetimine katılma hakları ("le droit des citoyens de participer à la gestion des affaires publiques"), yerel yönetimlerin belirli derece özerkliği ("un certain degré d'autonomie locale") ve mali

2013,http://www.coe.int/t/congress/Activities/cooperation/Meetings/meeting_CEMR_en.asp, [e.t.12.12.2016].

¹⁸⁶ Özerklik Şartı'na taraf devletler sözleşmenin onay aşamasında, Şart'ın bazı hükümlerine çekince ("reservation") adı altında değil; fakat bildirim/deklarasyon ("declaration") adı altında, ilgili hükmü nasıl anladıklarına dair beyanlarını iletmektedir. Kongre, 1969 tarihli Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi hükümleri uyarınca, eğer Şart'ın ilgili hükmünün uygulanmasını hukuken bertaraf eden bir beyan söz konusuysa, taraf devlet bunu deklarasyon olarak adlandırsa da ilgili beyanı çekince olarak tasnif etmektedir. Zira Viyana Sözleşmesi'nin 2. Maddesinin 1. Fıkrası (d) bendi uyarınca çekince şu şekilde tanımlanmıştır: "*Çekince*", nasıl kaleme alınırsa alınsın veya nasıl isimlendirilse isimlendirilsin, Devletin bir andlaşmayı imzalarken, onaylarken, kabul ederken, tasvip ederken veya andlaşmaya katılırken, bazı andlaşma hükümlerinin hukuki etkisini kendisi bakımından ihraç etmek veya değiştirmek için yaptığı tek taraflı bir beyan demektir. Bkz. Aslan Gündüz, **Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler, Örnek Kararlar**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 3. Baskı, 1998, s. 183. Pazarcı; çekincelerin çok taraflı anlaşmalar bakımından söz konusu olabilen tek taraflı bildirim olarak tanımlamaktadır. Bir çekincenin geçerli bir biçimde koyulabilmesi için, öncelikle bunun ilgili anlaşmada yasaklanmamış olması, anlaşmanın konu ya da amacına aykırı düşmemesi gerekir. İkinci olarak; çekincenin taraflarca kabul edilmesi gerekir. Son koşul, çekincenin koyulma anına ilişkindir. Bu da ilke olarak imza, onay ya da katılma aşamalarında söz konusu olabilmektedir. Bkz. Hüseyin Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi, 14. Basım, 2015, s. 85-86. Ayrıca Kongre'nin deklarasyon ve çekinceler konusundaki yaklaşımına dair Bkz. Chambre des pouvoirs locaux, "Réserves et déclarations relatives à la Charte européenne de l'autonomie locale", 21. Oturum, CPL (21)5, 28 Eylül 2011, <https://rm.coe.int/168071a73e>, [e.t.05.05.2018].

¹⁸⁷ Şart'ın öngördüğü şekliyle bağlanması gereken bu 20 paragrafın en az 10'u ise aşağıdakilerden olmak zorundadır:

Madde 2,
Madde 3, 1. ve 2. Paragraf,
Madde 4, 1., 2. ve 4. Paragraf,
Madde 5,
Madde 7, 1. Paragraf,
Madde 8, 2. Paragraf,
Madde 9, 1., 2., ve 3. Paragraf,
Madde 10, 1. Paragraf,
Madde 11.

kaynaklara sahip olma temel hakları (“les droits principaux des collectivités à l’autonomie et à des ressources financières propres”), yetki devri (“délégation de compétences”), yerel yönetimlere danışılması hakkı (“droit des collectivités locales à être consultées”). Bu çekirdek alan sayesinde ki; Şart, farklı idari sistemleri uyumlaştırma ve aynı metin etrafında toplama hedefine yönelmiştir. Şart’ın nihai hedefi ise tüm hükümlerin yüzde %100 oranında çekirdek alan olarak kabul edilmesidir. Frécon’un deyimi ile Avrupa’nın tamamında Şart’ın tamamının uygulanması (“100% de Charte sur 100% du territoire européen”) ve asgari standardın Şart olması amaçtır¹⁸⁸.

Frécon’un çekince konulması mümkün olmayan ilkeler tabiri eleştiriye açıktır. Şart’ın 12. Maddesi, Yükümlülükler (“Undertakings”- “Engagements”) başlığını taşımakta ve 2. ve 11. Maddeler arasında yer alan 30 paragraftan en az 20’si ile bağlanmayı zorunlu kılmaktadır. Avrupa Sosyal Şartı (“European Social Charter”)¹⁸⁹ model alınarak oluşturulan *à la carte* bağlanma usulü nedeniyle¹⁹⁰, devletler, 12. Maddenin belirlediği alanda dahi örneğin yerel özerkliğin anayasalarda tanınmasını düzenleyen 2. Madde ve dahası yerel özerklik hakkının tanımını ve kapsamını belirleyen 3. Maddesi ile bağlanmadan da Şart’a taraf olabilirler Bununla birlikte, 12. Madde ile ilgili Açıklayıcı Rapor yorumu şöyledir: Maddede sayılan 14 paragraf, Şart’ın zorunlu çekirdek alanını (“compulsory nucleus”) oluşturur. Bunun dışındakilerle devletler zaman içerisinde bağlanma iradesini kullanabilirler. Frécon’un kullandığı tabir burdan

¹⁸⁸ Discours de Jean-Claude Frécon, Président du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l’Europe, “Conférence:30ème anniversaire de la Charte européenne de l’autonomie locale: promouvoir l’expérience polonaise de réforme de l’autonomie locale”, Varşova, 18 Eylül 2015, <https://rm.coe.int/168071b3c6>, [e.t.18.06.2017].

¹⁸⁹ Avrupa Sosyal Şartı 18.10.1961 tarihinde Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin imzasına açılmış ve 26.02.1965 tarihinde de yürürlüğe girmiştir. Avrupa Konseyi düzleminde sosyal ve ekonomik hakları düzenleyen ve dahası Avrupa’nın sosyal anayasası olarak adlandırılan Sosyal Şart zaman içerisinde geliştirilmiştir. Sosyal Şart, 05.05.1988 tarihinde imzaya açılan Şart’a ekli bir protokol vasıtasıyla koruduğu hakların kapsamını genişletmiştir. Bu protokol 04.09.1992 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bakanlar Komitesi ile Parlamenterler Meclisin siyasi denetimi ile Sosyal Haklar Avrupa Komitesi ile Hükümetler Komitesinin denetim yetkileri 21.10.1991 tarihli bir ek protokol ile yeniden düzenlenmiştir. Nihayet 1995 yılında yine Şart’a ekli bir protokol vasıtasıyla Şart’ın denetimi amacıyla bir kolektif şikayet usulü kabul edilmiş ve ilgili protokol 01.07.1998 tarihinde yürürlük kazanmıştır. Nihayet 1996 yılında, 1961 Şart’ını ve ardından yapılan saydığımız tüm bu ek düzenlemeleri kapsayan ve onları geliştiren Gözden Geçirilmiş Avrupa Şartı imzaya açılmış (03.05.1996) ve 01.07.1999 tarihinde de ilgili Şart yürürlüğe girmiştir. Şart’ı bu çalışmanın yapıldığı tarihte 34 Avrupa Konseyi üyesi devlet onaylamıştır. Detaylı Bilgi İçin Bkz: <https://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/charter-texts>, [e.t.18.05.2017].

¹⁹⁰ Giovanni Boggero, **Constitutional Principles of Local Self-Government in Europe**, Leiden/Boston: Koninklijke Brill, 2018, s. 36.

geliyor olsa da; ortada yalnızca göreceli bir çekirdek alan vardır. Bu da pozitif *à la carte* usulü olarak tanımlanmaktadır¹⁹¹.

Öte yandan hem Şart'ın lafzından hem de yapılan yorumlardan anlaşılan, bu hakkın bir yandan yerel yönetimler bakımından, bir yandan da yerel nüfus ya da vatandaş grupları bakımından varlığının dile getirilmesidir¹⁹². Bir diğer tespit ise, yerel özerklik hakkının varlığının demokrasi kavramına referansla gündeme getirilmesi olacaktır. Bu bağlamda örneğin Kongre'nin Şart'ın misyonunun yerel özerklik temelinde, yerel düzeyde demokrasinin güçlendirilmesi için oluşturulmuş tek uluslararası hukuki belge olduğuna dair tespitine dikkat çekmek gerekir¹⁹³. Yerel özerkliğe ilişkin Birleşmiş Milletler bünyesinde bir Dünya Şartı¹⁹⁴ hazırlanmasına dair çalışmalara ilişkin yorumunda yine Kongre, fakat bu sefer yerel demokrasinin bir temel hak olarak kabul edilmesi gerekliliğini vurgulayarak, yerel özerklik- yerel demokrasi bağına güçlendirmeye devam etmiştir¹⁹⁵.

Yerel özerklik-demokrasi bağı doktrinde kuramsal temelde kurulmaktadır. Şart ile demokrasi bağı ise daha çok tarihseldir. Yerel Özerkliğe İlişkin Şart'ın hazırlık çalışmalarının, II. Dünya Savaşı sonrasında Avrupa ve dahası dünyada yeni bir hukuk düzeni oluşturulması evresine denk gelmesi bu anlamda rastlantısal değildir. Savaştan sonra kentlerin yeniden inşası, totaliter rejimlerin müsebbibi olduğu hak ihlalleri ve insanlığa karşı suçların gölgesinde gerçekleşen geçmişle yüzleşme evresinin araçlarından biri de yerel yönetimlerin de katkısıyla yıkımın yarattığı tahribatın onarılmasıdır. Buradan yola çıkılarak, Şart'ın kökeninde ileriye yönelik olarak, yerel yönetimlerin demokratik unsurlar olarak koruma görmesine dair bir motivasyonun yattığı sonucuna da varılabilir¹⁹⁶.

¹⁹¹Chris Himsworth, **The European Charter of Local Self-Government: A Treaty for Local Democracy**, Edinburgh University Press, 2016, s. 70.

¹⁹² Discours de Philippe Receveur, Président de la Commission de Monitoring du Congrès des Pouvoirs Locaux et régionaux du Conseil de l'Europe, <https://rm.coe.int/1680718808>, [e.t.13.06.2017].

¹⁹³Recommandation 314 (2011) Réserves et déclarations relatives à la Charte européenne de l'autonomie locale, <https://rm.coe.int/16805c87bc>, [e.t.12.09.2017].

¹⁹⁴ Yerel Özerkliğe İlişkin Taslak Şart, 2007'de Nairobi'de yapılan toplantıda, Birleşmiş Milletler Habitat Yerinden Yönetim ve Yerel Yönetimlerin Güçlendirilmesi Rehber İlkeleri olarak, bir *soft-law* belgesi olarak kabul edilmiştir. United Nations Centre for Human Settlements (Habitat), World Associations of Cities and Local Authorities Coordination (Waclac): "Towards A World Charter Of Local Self-Government" <https://www.gdrc.org/u-gov/charter.html>, [e.t.05.04.2018].

¹⁹⁵Avis 17(2002)1 sur le second projet de charte mondiale de l'autonomie locale, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=825879&Site=COE&direct=true>, [e.t.05.05.2016].

¹⁹⁶Himsworth, a.g.e, s. 14-15.

Şart'ın Başlangıç ("Preamble"- "Préambule") bölümünde yerel yönetimlerin, bir demokratik rejimin temel unsurlarından biri ("one of the main foundations of any democratic regime"- "l'un des principaux fondements de tout régime démocratique") olduğu söylendikten sonra, hemen ardından, vatandaşların kamusal işlerin idaresine katılma haklarının da Avrupa Konseyi üyesi tüm ülkelerin benimsediği demokratik yönetim ilkelerinden biri olduğunun vurgulanması bu bağlamda Şart ve demokrasi bağını kurmamız için ilk başvuru kaynağı olarak alınabilir¹⁹⁷. Buradaki kamusal işlere katılımın bir hak olarak her iki dilde de vurgulanması, ileride yerel özerklik hakkının öznesi kısmında yapacağımız tespitler bakımından da önemli ve yol gösterici olacaktır.

Demokrasi vurgusunun, özerklik tartışmalarına içkin olması, Şart'ın özerklik anlayışının çıkış noktasının demokrasi olduğu sonucunu da doğurmayacaktır. Bu noktada bizi uyaran Himsworth'ün yorumu değerlidir. Yazara göre, yerel yönetim yapılanmalarının özünde demokratik olduğuna dair kabul, ancak 20.yüzyılın ürünüdür. II. Dünya Savaşı öncesi ve savaş sırasında demokrasinin Batı Avrupa'da ve savaş sonrasında da Orta ve Doğu Avrupa'da yaşadığı kesintiler ya da çöküşler, yazarın bu tezinin referans kaynağıdır. Buna göre; özellikle yakın bir tarihte ortaya çıkan ulus-devlet yapılanmaları dikkate alındığında, yerel yönetimlerin, ulus-devletleri ya da merkezi hükümetleri öncelediği ve onlardan önce de kamu hizmetlerinin görülmesinde fonksiyonel anlamda işlev gördüğü kabul edilmelidir. Yerel Özerklik Şartı ile birlikte yerel yönetimlerin korunması ve demokratik temelde faaliyetlerinin garanti altına alınması ise ileriye yönelik bir politika temennisidir. Yerel özerkliğin bu evrede hukuk düzlemde koruma bulmasına dair 1950 yılından itibaren yürütülen çalışmalar, yerel düzeyde kamu hizmetlerinin öncelikle etkililik ("efficiency") ve ekonomi ("economy") gerekleri uyarınca sürdürülmesinin güvence altına alınması ve bu sayede savaş sonrası yeniden inşa sürecinde merkezi hükümetler ile birlikte yerel yönetimlere de sorumluluk verilmesi amacını taşımaktadır¹⁹⁸.

Bunun bir diğer anlamı ise bugünkü anlamda yerel yönetimlerin II. Dünya Savaşı sonrası refah devletinin sosyal politikaları uyarınca, kamu hizmetlerini görmek üzere varlık ya da önem kazanması teorilerini de doğrulamasıdır. Haliyle, bugün ilgili

¹⁹⁷ İfadenin orijinal hali Fransızca olarak şöyledir: "*Considérant que le droit des citoyens de participer à la gestion des affaires publiques fait partie des principes démocratiques communs à tous les Etats membres du Conseil de l'Europe*". İfadenin İngilizce versiyonu ise: "*Considering that the right of citizens to participate in the conduct of public affairs is one of the democratic principles that are shared by all member States of the Council of Europe*" olarak formüle edilmiştir.

¹⁹⁸ Himsworth, a.g.e, s. 14-15.

alandaki sıklıkla vurgulanan yerel yönetimlerin demokratik devletin unsuru olması ve kamu hizmetlerini gören bu aktörler üzerinde demokratik denetim amacıyla yerel özerkliğin korunması çabaları, Şart bakımından başlangıçta asli değil; ikincil bir hedef olarak karşımıza çıkmaktadır. Dahası Himsworth'e göre, taraf devletlerin, kendi takdir yetkileri uyarınca yapılanma ve yetkilerini belirledikleri yerel yönetimlerin, bir uluslararası belge uyarınca hak ve yetkilerinin ve üstelik öncelikle devletlerin merkezine karşı korunmasına razı gelmeleri de esasen, yıkılan Avrupa'nın yeniden inşasında sorumluluk paylaşımından duydukları memnuniyetten dolayı olmuştur¹⁹⁹.

Şart'ın işlevine dair dikkat çekilmesi gereken bir başka husus, Sovyetler Birliğinin çöküşü ile Doğu Bloku ülkelerinin Avrupa Birliğine üyelik sürecinde, idari sistemlerinin dönüştürülmesinde referans belge olarak işlev görmesidir. 15 Ekim 1985 tarihinde imzaya açılan Şart'ın, 1 Eylül 1988 tarihinde yürürlük kazandığı düşünülürse bu tespitin önemi daha iyi anlaşılacaktır. Zira söz konusu tarih itibarıyla, Doğu Bloku ülkelerinin Şart'ın ne hazırlık çalışmalarına, ne de ilk etaptaki imza ve onay sürecine katıldığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla karşımızda kurucu iradesini çoğunlukla "Batı Avrupa idari geleneğini" temsil eden ülkelerin oluşturduğu bir metnin olduğunu da dikkate almalıyız. Bir sonraki kısımda hazırlık çalışmalarına katılan ülkelerin tutumlarının Şart metninin oluşumundaki etkisinde bunun sonuçlarını göreceğiz.

Bu nedenle özellikle 1990 sonrası dönemde Orta ve Doğu Avrupa ülkelerinin Şart'la tanışması ve hatta Avrupa Birliği'ne üyelik sürecinde Şart'a uyumun bir kriter olarak değerlendirilmesi söz konusudur. Dolayısıyla Şart bir yandan Sovyetler Birliği sonrası yeni kurulan ulus devletleri Avrupa düzeninin idari geleneği doğrultusunda dönüştürme hedefi güderken²⁰⁰, bir yandan da, 1999 tarihli Ancona Deklarasyonu'nda vurgulandığı üzere, "eski demokrasilerin yeni idari örgütlenmeye ayak uydurmasını

¹⁹⁹ Himsworth, a.g.e., s. 15.

²⁰⁰ Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin bugün rutin bir faaliyeti; fakat aynı zamanda güncel misyonunun yapı taşlarından biri olan yerel ve bölgesel demokrasinin izlenmesi ("monitoring") işlevinin başlangıcının, 1992 yılında Romanya ile yapılması, önemli bir tarihsel dönüm noktasını temsil etmektedir. Romanya hükümetinin ilgili dönemde iki belediye başkanını siyasi nedenlerle görevden alması, 1992-1993 yılları arasında Kongre'nin (o dönemdeki adıyla Yerel ve Bölgesel Otoriteler Konferansı) Romanya'ya 12 ziyareti ile sonuçlanmıştır. Bu türden olgu izlemeleri ("monitoring de fait") bir sonraki yıl Hırvatistan, 1995 yılında da Arnavutluk, Moldova ve Makedonya ile devam etmiştir. Kongre'nin yerel demokrasi izleme faaliyetleri, Avrupa Konseyi düzleminde ve taraf devletler gözünde bir güvenilirlik ve meşruiyet kazanmasına ve nihayet 2000 yılında Bakanlar Komitesi tarafından resmi olarak yerel demokrasi izlemesi görevlendirilmesine vesile olmuştur. **50 Years of Local and Regional Democracy in Europe**, Editions du Conseil de l'Europe, 2007, s. 50-51.

sağlama” sürecinde yol gösterici belge olarak kullanılmaktadır²⁰¹. Dolayısıyla Berlin Duvarı’nın çöküşü ile birlikte, Avrupa için olduğu kadar, Özerlik Şart’ı ve denetim organı bakımından da yeni süreç başlamıştır. Wollmann ve Gritsenko; Perestroyka’nın son döneminde (Nisan 1990) yerel özerklik (“mestnoe samoupravlenie”) ve yerel önemdeki işler (“voprosy mestnogo znacheniya”) kavramının Sovyet mevzuatına girdiğini ve 1991 tarihinde çıkarılan federal yasa ile ulusun yeniden inşasında (“nation-building”) anahtar kavram olduğunu ifade etmektedir. 1993 tarihli Federal Anayasa’da, yerel özerk yönetimlerin, devlet organlarından olmadığı kuralı (Madde 12) ve egemenlik yetkisinin devlet organları ile yerel özerk yönetimler aracılığı ile halk tarafından kullanılması (Madde 3) Sovyet döneminden kopuşun simgeleri olarak gösterilmektedir²⁰².

1996 yılında Kuzey/Güneyde Yerel Demokrasi: Eylem Halindeki Yerel Özerkliğe İlişkin Şart raporunda, Orta ve Doğu Avrupa ülkelerinin Şart karşısındaki durumu şu şekilde değerlendirilmiştir:

“Şart metni, başlangıçta yerel özerklik alanında ideal bir düzen vizyonunu barındırsa da bugün gelinen noktada, demokratik bir hükümet biçiminin kurucu unsurlarından biri, demokratik yönetimin yönlendirici politika ve felsefe belgesi haline gelmiştir. Yeni demokrasiler olarak adlandırılan Orta ve Doğu Avrupa ülkeleri bakımından uluslararası alanda benimsenmiş idari standartlara uyum açısından Şart bir referans belgedir. Bu ülkelerin Şart’a taraf olmaları ve Şart’ın asgari standartlarını dağılma sonrası yapılan yeni anayasalarına aktarmaları, Şart’ın kayda değer başarılarından biridir. Yerel özerkliğe dair ideale yakın bütüncül bir referans

²⁰¹Ancona Deklarasyonu, *subsidiarité* ilkesinin gerekliliği üzerine tarihsel bir gerekçe de sunmaktadır. Buna göre; sosyal devlet ilkesinin 1945 sonrası yükselişe geçmesi, kamu hizmetlerinin sunumunda merkezileşme eğilimlerini artırmıştır. Fakat merkezileşme eğilimi zaman içerisinde farklılaşan ve kompleks hale gelen taleplerin karşılanmasında yeterli bir cevap üretememiştir. Bu durum nihai olarak merkezi yönetimlerin, vatandaşlar ile arasındaki mesafenin artmasına neden olmuştur. Bu nedenle subsidiarité ilkesi, hem “proximity” olarak anılan yakınlık ilkesinin hayata geçirilmesini, hem üye devletler ile Avrupa Birliği ilişkilerini, hem de üye devletler içindeki ulusal-bölgesel-yerel makamlar arası kamusal sorumlulukların paylaşılmasına dair ilişkilerin yeniden düzenlenmesini sağlamak üzere kabul edilmelidir. Subsidiarité ilkesi, devlet biçiminden bağımsız olarak hem ulus-devletler içinde yerel, bölgesel ve merkezi idareler arası ilişkilerde, hem de Avrupa Birliği ve üye devletler ve hatta Birlik ile üye devletlerin yerel makamları arasındaki yetki paylaşımında yasama organlarının, ilgili birimlerin yetkilerini düzenlerken rehber bir ilkesi olmalı ve bu alanda keyfi ya da aşırı düzenlemelerin önüne geçmelidir. Bu ilkenin amacı ilgili birimlere hareket kabiliyeti sağlamaktır.

²⁰²Hellmut Wollmann, Elena Gritsenko, “Local Self-Government in Russia: Between De-centralisation and Re-centralisation”, Ed. Cameron Ross, Adrian Campbell, Adrian, **Federalism and Local Politics in Russia**, <http://amor.cms.hu-berlin.de/~h0598bce/docs/HW-EG-2007-Local-Self-Government-Russia.pdf>, [e.t.13.02.2018].

kaynağı olarak, ilk ve halen tek bağlayıcı belgeyi simgeleyen Şart (“first and currently the only such international binding instrument on local self-government and is one of the most complete universal reference on the subject”), yerel demokrasinin ulusal anayasalarda güvence altına alınmasını sağlayan geçerli bir hukuki zemin oluşturması bakımından da önemlidir. Bunun yanında subsidiarité ilkesini özel olarak düzenleyen ilk uluslararası belge olması, hükümlerinin farklı ülke dinamiklerine uyum sağlamak amacıyla takdir marjı sağlaması, genel ilkeleri barındırmasının ötesinde evrensel standartlara uygun bir yerel yönetim yapılanması bakımından yerel yönetimlerin günlük faaliyetlerini de yönlendiren ortak bir değerler belgesi (“set of values”) olması konferans katılımcılarının ortak görüşüdür.”²⁰³.

Şart’ın hukuk disiplindeki değerini bu şekilde aktardıktan sonra, ortaya çıkan metindeki kavramları ve kavramların getirilme amacına bakarak, Şart’ın uygulamasına geçeceğiz.

3.1. Yerel Özerklik Hakkının Kapsamını Belirlemede Tarihsel Yorumun Önemi ve Şart’ın Kabulünü Hazırlayan Gelişmeler

Yerel Özerklik Şartı, 15 Ekim 1985 tarihinde üye devletlerin imzasına açılmış ve 1 Eylül 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Tarihsel olarak baktığımızda yaklaşık 30 yıllık geçmişi olan ve bu nedenle 1980’li yıllardan bu yana önem kazanan bir mesele olarak yerel yönetimler ve yerel yönetimlerin özerkliği sorununa çözüm getirmek isteyen bir politika dokümanı ile karşı karşıya olduğumuzu düşünebiliriz. Fakat Şart’ın arka planı ve hazırlanma süreci, yerel özerkliğin korunması adına özel bir düzenleme yapılması isteğinin kökeninin, Avrupa Konseyi’nin neredeyse kuruluş aşamasına kadar gittiğini göstermektedir.

Şart’ın Açıklayıcı Raporu’nda (“Rapport Explicatif”- “Explanatory Report”)²⁰⁴ belirtildiği üzere, 1957 yılında Avrupa düzleminde, bu alanda özel olarak faaliyet

²⁰³ “North/South local democracy: the European Charter of local self-government in action”, CPL (3) 8 Part II, Açıklayıcı Memorandum, Raportör: Dr. H. Frendo (Malta), <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=903885&Site=COE&direct=true>, [e.t. 12.05.2017].

²⁰⁴ Rapor’un hukuki değeri konusunda şöyle bir açıklama yapılmıştır: “Rapor, Şart hükümlerinin geçerli yorumunu (“authoritative interpretation of the text of the Charter”) sağlayan bir belge değildir. Yalnızca, Bölgesel ve Beledi Konulara İlişkin Yönetim Komitesinin (“Steering Committee for Regional and Municipal Matters”) Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’ne ilettiği sorulara ilişkin açıklayıcı bir

gösterecek temsili bir yapı olan Avrupa Yerel Otoriteler Konferansının (“Conférence des pouvoirs locaux de l’Europe/ Conference of Local Authorities of Europe”- CLRAE) kurulmasından bu yana Konsey, yerel yönetimler alanına özel bir önem atfetmektedir²⁰⁵. Özerklik Şartı’nda, yerel özerklik hakkının konusu olarak gösterilen yerel ve bölgesel özgürlükler, yerel özerkliğin esasını oluşturan kurucu öğeler, hukukilik denetimiyle sınırlı denetim; kısacası yerinden yönetim ve yerel özerkliğin temel ilkeleri, kurumsal anlamda 1957 yılından itibaren Avrupa Konseyi düzleminde tartışma ve düzenleme konusu olarak yerini almıştır²⁰⁶.

1 Ekim 1950 tarihinde Basel Üniversitesi’nden Profesör Adolf Gasser’in davetiyle Seelisberg’te (İsviçre) bir araya gelen bir grup Batı Avrupalı belediye başkanı, Seelisberg Deklarasyonu ile Avrupa Belediye Başkanları Konseyi (Council of European Mayors- CEM) Kongresi’nin oluşturulmasına ön ayak olmuş ve 28 Ocak 1951 tarihinde Cenevre’de elli civarında belediye başkanının dahil olduğu kuruluş resmi olarak kurulmuştur²⁰⁷. Seelisberg’te bir araya gelen 6 kişinin bir kısmı belediye başkanı olmakla birlikte, diğerleri konuya ilgili ve belediyelerin önemine inanan, iki dünya savaşı görmüş Avrupa’da uzlaşma, ekonomik ve sosyal iş birliği ile özgürlük ve adalet konularında barış fikrini benimsemiş kişiler olarak tanımlanmaktadır. Bu vesileyle, Şart’ın hazırlık ve onay aşamasındaki kurucu iradeyi temsil eden ülkeler tartışmasını esasen Seelisberg’ten itibaren başlatmak mümkün ve hatta gereklidir.

rehber işlevi görmesi hedeflenmektedir”. Bkz. European Charter for Local Self-Government and Explanatory Report, Council of Europe Publishing, Mart 2010, http://www.coe.int/t/congress/sessions/18/Source/CharteEuropeenne_en.pdf, [e.t.01.02.2016]

²⁰⁵ 1957 yılında kurulan Avrupa Yerel Otoriteler Konferansı, 14 Ocak 1994 tarihinde, bugün Şart’ın denetim mekanizması olarak görev yapan Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresine dönüştürülmüştür. Bu da hem Şart’ın kendisinin, hem de denetim mekanizmasının tarihsel kökenleri hakkında bize bilgi sunmaktadır.

²⁰⁶ Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi 2007 yılında bir tavsiye karar ile (228(2007) sayılı karar) Şart’ın güncel gelişmelere ayak uydurması, kabulünden bu yana tespit edilen sorunlara bir cevap oluşturması amacıyla güncellenmesini istemiştir. Bu amaçla hazırlanan ve Bakanlar Komitesi’nin görüşüne sunulan, Şart’a ekli taslak protokol, özellikle yerel yönetimlerin mali kaynaklarına ve bunların işlerine merkezi idare tarafından müdahale edilmesinin koşullarına ve yerel özerkliğin korunması adına etkili bir başvuru hakkının tanınmasına odaklanmıştır. Bakanlar Komitesi ise 2009 yılında Kongre’nin önerisini Yerel ve Bölgesel Demokrasi Avrupa Komitesi’nin görüşüne sunmuştur. Komite, Protokol önerisini değerleri bulmakla birlikte, Şart’ın bu şekilde revize edilmesine sıcak bakmayan bir görüş sunmuştur. “Interim reply to Recommendation 228 (2007) of the Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe (Adopted by the Committee of Ministers on 11 February 2009 at the 1048th meeting of the Ministers’ Deputies)”.

²⁰⁷ Chris Himsworth, “Treaty-Making for Standards of Local Government: The European Charter of Local Self-Government and Its Possible Application Beyond Europe”, **Edinburgh School of Law Working Paper Series**, University of Edinburgh, 2011.

Seelisberg’e gelen 6 kişi, Fransa, Almanya ve İsviçre’yi temsilen oradadır. Bu toplantının bir sonraki aşaması, Ocak 1951’de Cenevre’de yapılan ve 9 Avrupa ülkesinden 60 temsilcinin katıldığı kurucu meclis (“constituent assembly”) toplantısıdır. Bu ülkeler; Seeliseberg’e katılan Fransa, Almanya ve İsviçre dahil olmak üzere; Belçika, Danimarka, Hollanda, İtalya, Lüksemburg ve o dönemde bağımsız bir ülke olan Saar’dır. Öte yandan, 1913 yılında Hollanda’da, yerel özerkliği korumak ve yeni kurulan Avrupa şehirlerinin sorunlarına çözüm üretmek amacıyla kurulan Yerel Yönetimler Uluslararası Birliği (“International Union Local Authorities”-IULA) İngiltere delegasyonunun fahri başkanının, kurucu meclisin toplantısına desteğini içeren bir deklarasyon yayınlamasıyla, İngiltere de dolaylı olarak sürece dahil olmuştur. Avrupa Belediyeleri Konseyi (“Council of European Municipalities”) statüsünün kabul edilmesine vesile olan bu toplantının hedefleri şu şekilde tespit edilmiştir: öncelikle belediye özerkliğini korumak ve gerçekleştirmek; ardından, belediye ve yerel topluluklardan gücünü alan Avrupa devletleri federasyonu oluşturmaktır. Bu federasyon temelini bu yerel toplulukların beledi özerkliğine dayandıracaktır. Bu oluşum kısa süre içinde 20.000 üzerinde belediyenin temsil edildiği bir yapıya dönüşecektir^{208, 209}.

Konsey’in yaptığı ilk iki toplantının birincil önemdeki çıktısı ise 18 Ekim 1953 tarihinde, Versay’da yapılan toplantıda, CEM’in Genel Meclisinin (“Etats généraux des communes d’Europe”) Komünal Özgürlüklere İlişkin Avrupa Şartı’nı/Versay Şartı (“*Charte européenne des libertés communales*”- “*European Charter of Municipal*

²⁰⁸ Himsworth, “.. A Treaty for Local Democracy”, s. 16-17.

²⁰⁹ Konsey’in faaliyetlerinden biri de kentler arasında ikili anlaşmaları (bir başka deyişle kardeş şehir anlaşmaları) özendirme ve bu anlamda ilk anlaşma Coventry ile Dresden arasında 1959 yılında imzalanmıştır. 1984 yılında Konsey, belediyeler yanında bölgeleri de kapsamına dahil ederek, Avrupa Belediye ve Bölgeler Konseyi’ne (“Council of European Municipalities and Regions”-CEMR) dönüşmüştür. Bkz. Ugur Sadioglu-Kadir Dede, **Theoretical Foundations and Discussions on the Reformation Process in Local Governments, Advances in Public Policy and Administration**, APPA Book Series, 2016, s.86. Konsey, 28 Avrupa Birliği üyesi ülke dahil olmak üzere, 47 Avrupa Konseyi üyesi ülkeden 42’sinden gelen ve yaklaşık 150.000 belediye ve bölge yönetimini temsil eden 60 ulusal oluşumdan (“national associations”) oluşan ve Avrupa düzeyinde en eski ve en geniş tabanlı yapılanma olarak gösterilmektedir. 1951 yılında kuruluşundan bu yana, bütünleşmiş, barış içinde ve demokratik bir hedefine yönelik olarak, yerel özerklik ve subsidiarite ilkeleri ışığında faaliyet gösterdiği belirtilen Konsey’in belediye ve bölgeleri etkileyen tüm alanlarda politika üretimine katkı sunma ve ulusal temsilcileri aracılığı ile belediye ve bölge yönetimleri arasında bir tür forum işlevi görme gibi bir misyonu olduğu Kabul edilmektedir. Konsey ayrıca, Dünya Birleşik Şehirler ve Yerel Yönetimler (“UCLG”) örgütünün de Avrupa seksiyonunu oluşturan örgütlenme olarak tanımlanmaktadır. Türkiye adına yerel yönetimleri temsil etmek üzere Türkiye Belediyeler Birliğinin Konsey’e üye oluşum olduğunu da not etmek gerekir. Detaylı Bilgi İçin Bkz; <http://www.ccre.org/>, [e.t. 12.05.2017].

Liberties”)²¹⁰ kabul etmesidir. Amaç, yerel özerkliği korumak adına, uluslararası düzeyde bir hukuki enstrümanın ortaya konulmasıdır. Normatif bir *corpus* simgelemekten çok, bu alandaki ilkelerin belirlenmesi adına bir tür çağrı metni olan bu belge, zaman içerisinde benimsenmiş ve yerel özerkliğin hukuki düzlemde tartışılması ve korunması adına kabul edilen ilerdeki düzenlemelerin ilk nüvesi olarak Avrupa düzleminde yerini almıştır²¹¹.

3 bölümden oluşan Komünal Özgürlükler Şart’ı, özgür ve barış içindeki bir Avrupa hayaline bağlı olduğunu, bin yıllık bir geleneğe dayanan ve aynı zamanda kişi özgürlüğü ve insan onuru düşüncesinden temelini alan komünlerin “haklarının” tanınması gereğini dillendirmiştir. Konsey’in yerel özgürlüklere verdiği güvence güçlü ifadelerle formüle edilmiştir. Şöyle ki; Avrupa’da dönem itibariyle bu özgürlük ve haklar, ya tehlikede ya da tamamen askıya alınmış durumdadır. Dolayısıyla Konsey hem bu hakları koruyacak, hem de komünal özgürlükler için mücadele eden her bir belediyeye Konsey otoritesinin gücünü ve desteğini sağlayacaktır²¹².

İkinci bölümünde Versay Şartı, belediye/komünal özgürlüklerin koşullarını belirlemiştir. Buna göre; belediyeler, ulusun temel unsurunu oluşturmaktadır (“very foundation of the nation”). Gerçek bir beledi özerklik, ancak vatandaşların yerel özerk yönetimlerini (“their local self-government”) güvencelemeleri ile mümkündür. Şart’a göre; vatandaşlar bu konuda sorumluluklarının bilincinde olmalı; öte yandan bireysel ya da kolektif olarak da kanun dışı emirlere uymayı da reddetmelidirler. Hukuk; yerel toplulukların haklarını üst makamlara karşı koruduğu gibi; her bir vatandaşın topluluk içindeki haklarını da topluluğa karşı güvence altına almalıdır

Ortaya konulan ilkeler ışığında, yerel özerkliğe dair Şart’ın iki vurgusunun öne çıktığını söylemek mümkündür: Birinci olarak, bir hukuk devleti fikri çerçevesinde yasallık ilkesinin/güvencesinin öne çıkması ve ayrıca beledi özgürlük ve hakların yasal bir çerçevede tanınması ve korunması esastır. Şart’ın Komünal Özgürlüklerin Koşulları (“Conditions for Municipal Liberties”) bölümünde kanun dışı emirlere uymama çağrısı (“Citizens should thus take their responsibilities and refuse

²¹⁰ “The European Charter of Municipal Liberties”, Adopted by the General Assembly of Europe Municipalities, Versaille, 16-18 Ekim 1953, http://www.ccre.org/docs/charter_municipal_liberties.pdf, [e.t. 04.06.2016].

²¹¹Patrice Williams-Riquier, “La charte européenne de l'autonomie locale : un instrument juridique international pour la décentralisation”, **Revue française d'administration publique**, No : 121-122, 2007.

²¹² Himsworth, a.g.e., s. 17.

individually or collectively to submit to any kind of instruction that is contrary to law”), söz konusu dönemde Alman Temel Yasasına giren, hukuk dışı iktidarlara karşı direnme hakkını (Madde 20. Anayasanın Temel İlkeleri ve Direnme Hakkı) da çağrıştırması bakımından önemlidir. Söz konusu ifadenin kaynağının katılımcı ülkelerden biri olan Almanya olup olmadığını ise tespit edemedik. İkinci olarak, yerel toplulukların özerkliğinin, belediye özerkliği ile birlikte aynı anda önemli addedilmesi ve birlikte gerçekleştirilmesinin hedeflenmesidir. Bu da ileride hakkın öznesi kısmında yapacağımız yorumlar bakımından destekleyici tarihsel kaynak oluşturacaktır. Zira merkeze karşı belediye özerkliği, belediyelere karşı yerel topluluğun özerkliği hakkın iki farklı öznesi olup olmadığı tartışmasına bizi götürecektir.

Son olarak Şart’ın 3. Bölümü, “Belediye/Komunal Özgürlüklerin Tanımı”na ayrılmıştır. Bu kapsamda;

- Beledi özgürlükler anayasa ile tanımlanmalı (“must be defined by the Constitution”) ve bağımsız yargı organları önünde talep edilebilmelidir (“right of recourse to independent judicial organs”).
- Parlamento tarafından hazırlanan ve yerel yönetimlerin organizasyonunu düzenleyen taslak yasalar, olağanüstü hallerde dahi, ilgili yerel yönetimlerin temsil organlarının ön onayına sunulmalıdır.
- Belediyenin yararının (“municipal interest”) gerçekleştirilmesi görevi, her halde belediyenin kendisine ait bir konu olmalıdır. Kanunun belirlediği çerçeve dahilinde, yerel yönetimler, uygulanması gereken kuralları kendileri belirlemelidir (“Its representatives themselves determine the rules to be applied”). Devlet tarafından delege edilen yetkiler söz konusu olduğunda, genel kuralların yerel koşullara uyarlanması için bir çerçeve öngörülmesi uygun olur (“In case of powers delegated by the State, there should be scope for adapting the execution of general laws to local circumstances”).
- Belediyeler, yerel yönetimin harcamalarını finanse etmek üzere yerel vergilere karar vermek dahil, yerel topluluğun ihtiyaçlarını karşılamak üzere gerekli tüm harcamaların yapılmasına imkan tanıyacak şekilde kendi öz kaynaklarını yaratma hakkına sahip olmalı (“right to create their own resources”). Belediyeler arasında, her bir belediyenin özerk idaresini sınırlamaksızın, mali kaynakların yetersizliği halinde

işlev görececek bir denkleştirme sistemi (“a system of compensation between municipalities shall be established”) kurulmalıdır.

- Yerel yönetimin işleri ile ilgili karar ve onay yetkisi ile mali kaynakların tahsisi ve kullanımı yetkileri belediye sınırlarında yaşayan kişilere ya da onların temsilcilerine ait olmalıdır. Aynı kural, yasal hükümler çerçevesinde, Versay Şartı’nı hazırlayan Konsey’in kendi çalışanlarının işe alımında, ücretlerinin belirlenmesinde ve yükselmelerinde ve disiplin konularında da uygulanmalıdır.

- Belediye adına yönetim ve yürütme yetkisini kullananlar (“Those holding executive office as managers on behalf of the municipality”) görevlerinin ifası dolayısıyla yerel topluluğun üyelerine karşı sorumludur (“Accountable for the exercise of their functions before the inhabitants of the local community”). Bu sonuncular, temsilcilerin sorumluluğunu, yetkili bir hukuki makam önünde (“before the competent jurisdiction”), hakkaniyete uygun bir yasal prosedür uyarınca (“through due legal process”) gündeme getirebilmelidir.

- Yerel yönetimlerin işleri, yalnızca hukuka uygunluk bakımından idari bir denetime tabi tutulabilir. Bu denetim, yasada belirtilen usul çerçevesinde, kararın gözden geçirilmesini talep edebilecek, bağımsız bir organ tarafından (“independent organ”) gerçekleştirilmelidir.

- Bir belediyenin sınırları, yasal bir düzenleme olmaksızın ve ilgili yerel topluluğun görüşü alınmaksızın değiştirilmemelidir.

- Belediyeler ve belediye örgütleri, bu Şart’ın temel ilkelerine uygun olarak, haklarını ve menfaatlerini korumak amacıyla, uluslararası örgütlere katılma haklarına sahip olmalıdır (“Right to belong to international organisations”).

Versay Şartı, 1985 tarihli Özerklik Şartı’nda ortaya konulan prensiplerin nerdeyse tamamına yakınına daha 1953 yılında, anayasal koruma, mali kaynaklara sahip olma, birlik kurma, merkezi denetimin/idari vesayetin sınırları, yerel yönetim ve yerel topluluğa danışılması, özerk yönetim ve yargısal denetim gibi haklar ifadeleriyle koruma altına almıştır. Hatta ileride göreceğimiz üzere, Versay Şartı’nın kullandığı kavramlar, Özerklik Şartı’nın devletlere bıraktığı takdir yetkisinden daha dar bir çerçeve sunmakta; devletleri asgari ve fakat güvenceli bir özerklik çerçevesi çizmek üzere yükümlülük altına sokmayı hedeflemektedir. Diğer hak ve özgürlükler bakımından esasa ilişkin çerçeve Özerklik Şartı ile çokça benzerlik taşımaktayken,

örneğin belediye özgürlüklerine dair taslak yasaların, olağanüstü halde dahi belediyelerin onayına sunulması zorunluluğu Özerklik Şartı'nda dahi olmayan bir güvence olarak karşımıza çıkmaktadır²¹³.

Bugün Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi ("Parliamentary Assembly"- "Assemblée Parlementaire") olarak adlandırılan yapının öncülü olan Avrupa Konseyi Danışma Meclisinin ("Assemblée consultative du Conseil de l'Europe") Komünal ve Bölgesel Konulara İlişkin Özel Komisyonu ("Commission spéciale des affaires communales et régionales")²¹⁴ 9 Temmuz 1955 tarihli tavsiye karar ile yerel yönetimlerin Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğunun kuruluşunda alacakları rol konusunda bir yol haritası çizme gerekliliğini ortaya koymuş ve ilgili ülkelerin yerel ve bölgesel yönetimlerini temsilen bir yapının oluşturulmasını istemiştir. Zira Batı Avrupa'nın kuzeyi ve doğusunda; özellikle kömür rezervlerinin bulunduğu Fransa, Belçika, Lüksemburg ve Batı Almanya bölgelerinde yaşayan vatandaşların hayatlarında meydana gelecek olan değişiklikler bu türden bir temsili yapının oluşturulmasını zorunlu kılmaktadır. Bu yapı ise Avrupa Konseyi bünyesindeki yerel yönetimleri temsil eden seçilmiş yerel yöneticilerin bir araya geldiği bir konferanstır ("Conférence européenne des élus locaux au sein du Conseil de l'Europe"- "Avrupa Konseyi Düzleminde Seçilmiş Yerel Yöneticiler Konferansı"). İşte bu yapı, bugün Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi adını alan ve Özerklik Şartı'nın denetim mekanizması haline gelen yapıdır. Haliyle Şart'ın hazırlık çalışmaları ile Avrupa Birliği'nin kurumsallaşması sürecinin bir noktada kesiştiği verisini de dikkate almak durumundayız. Bu nedenle aşağıda aktaracağımız kronolojide yeri geldikçe ve eğer varsa, ilgili dönemde Avrupa Birliği öncül kurumları tarafından yürütülen ve yerel yönetimler alanını ilgilendiren gelişmelere de yer vermeye çalışacağız.

²¹³ Cenevre Üniversitesi'nde Profesör Edgard Milhaud'nun aktarımları uyarınca, Versay Şartı'nın temel ilkelerini ve gelecek perspektifini en iyi şekilde açıklayan, Şart'ın ilan edildiği gün, dönemin Fransız Ulusal Meclisi başkanı Edouard Herriot'nun yaptığı tespitlerdir. Buna göre; belediyeler, toplumun yaşam hücreleri olmakla birlikte, belediye özgürlükler zaman içerisinde içleri boşaltılmış bir hal almıştır. Merkezileşme eğilimi, açık ya da zımni olarak, yerel yönetimlerin seçilmiş temsilcilerini, merkezi yönetimlerin basit birer memuru haline getirmektedir. Şart'ın göreceği işlevi bu sorunun çözümü bağlamında okumak gereklidir. Profesör Milhaud'ya göre, Versay Şartı'nın kabul edildiği gün, 16 ülkeden, 8000 belediye başkanı hazır bulunmakla birlikte, Belediyeler Konseyi'yle ilişkide olan toplamda aslında 20.000 civarı belediye bulunmaktadır ve bu sayı kısa sürede 44.000 belediyeye yükselmiştir. Dolayısıyla yapılan çalışmalar desteğini gittikçe artırmaktadır. Bkz. Himsworth, a.g.e., s. 19.

²¹⁴ 50 Years of Local and Regional Democracy in Europe, s. 14.

Konferans ilk toplantısını, 12 Ocak 1957 tarihinde, Strazburg'ta, 13 ülkeden gelen 124 seçilmiş yerel yönetici ile gerçekleştirmiştir²¹⁵. 15 üyeli Avrupa Konseyi'nde temsilci göndermeyen iki ülke ise İrlanda ve Yunanistan olmuştur. Konferans Başkanı Jacques Chaban-Delmas'ya göre, bu toplantı, yerel yönetimlerin temsil ettiği kişilerin kolektif menfaatlerin de tanınması anlamına gelmektedir²¹⁶.

Ayrıca, kurulmakta olan Avrupa'da, komünlerin ve "bölgelerin" her devletin temel kurucu unsuru ve aynı zamanda her bir vatandaşın yerel yaşama aktif katılımını mümkün kılan yapılar olduğu açıkça hatırlatılmaktadır. Haliyle yerel yönetimler

²¹⁵ 12 Ocak 1957 yılında Konferans'ın ilk toplantısı Strazburg'ta yapılırken, 23 Mart 1957 tarihinde Avrupa Topluluğu ve sonrası Avrupa Birliği'nin kuruluşunu simgeleyen Roma Anlaşması imzalanmıştır. Konferans'ın ilk toplantısı, Avrupa Konseyi Danışma Meclisinin Yerel ve Bölgesel İşlere İlişkin Özel Komisyonu tarafından gerçekleştirilmiştir. 1957-1975 yılları arasında Konferans nezdinde tüm yerel topluluklar, Avrupa Konseyi ve Avrupa Topluluğu nezdinde, bölgesel politikaların, sınır aşan iş birliğinin belirlenmesinde anahtar rol kazanmak üzere kurumsal bir mücadele vermiştir. Aktaran Andreas Kiefer, "Municipalities and regions in the Council of Europe: Local and Regional Democracy in action after 1957", <https://rm.coe.int/1680718ac9>, [e.t. 15.07.2017].

²¹⁶ 1957 yılında Konferans'ın kurulmasının ardından, delegelerin her yıl toplanarak yerel özerkliğin korunması ve Avrupa zemininde iş birliği çalışması istekleri, Bakanlar Komitesi tarafından, bütçe kaynaklarının kısıtlılığı nedeniyle ve her yıl böyle bir organizasyonun gerçekleştirilmesinin zorluğu gerekçesiyle olumlu karşılanmamıştır. Fakat Komite'nin bu tavrının ardında yatanın, bazı ülkelerin yerel özerkliğin güçlenmesine dair çekincelerinin yattığı yorumu da yapılmaktadır. Konferans'ın dönem başkanı Jacques Chaban-Delmas ise Komite'nin tavrı karşısında, Belçika Köyler ve Yerel Yönetimler Birliğinin ("Union belge des villes et des pouvoirs locaux") desteğiyle ikinci toplantıyı Liège'de gerçekleştirmek üzere harekete geçer. Bunun üzerine Bakanlar Komitesi, oldukça kısıtlı bir bütçe desteği ile Strazburg'ta ikinci konferansın yapılmasına izin verir. Tarih 21-31 Ekim 1958'dir. Bu toplantının önemli başlıklarından biri Avrupa'da konut/barınma hakkı sorunudur. Bu toplantı aynı zamanda ortak bir Avrupa mirası düşüncesiyle, kültürel alanda iş birliğini de gündeme alır ve 1954 yılında Avrupa Ödülü (Prix de l'Europe), Konferans tarafından ilk olarak Viyana ve Lahey'e verilir. Önceki yıllarda bu ödülü Coventry, Bordeaux ve Turin almıştır. İkinci toplantının son günü ise daha önemli bir konu gündeme gelmiştir: Konferans'ın resmi bir organ haline gelmesi, kuruluşunun tamamlanması ve işleyişinin sürekli hale getirilmesi için bir kurucu anlaşması ya da Şart'ı olması gerekliliği. Bakanlar Komitesi her yıl toplanmanın maliyeti gerekçesiyle bu talebe ilk etapta yine sıcak bakmamıştır. 1959 yılında Paris'te Avrupa Konseyi kurumlarında yapılan toplantılar sonucu, Konferans'ın 3. Toplantısının 25-28 Şubat 1960 tarihinde yapılması kararlaştırılmıştır. Bu tarihten sonra ilk önemli sonuç, Danışma Meclisinin Konferans üyeleri ile birlikte hazırladığı 262 sayılı 1960 tarihli tavsiye karardır. Bu karar Konferans Şartının taslağını oluşturmaktadır. Konferansın görevleri, ekonomik, sosyal, kültürel, kentsel, konut alanlarında ihtisas komisyonları oluşturulması gibi konular düzenlenmiştir. Nihayet 13 Eylül 1961 tarihinde Bakanlar Komitesi 61(20) sayılı Kararı ile bu tavsiye kararı kabul etmiş ve Konferans, Avrupa Konseyi Statüsünün 17. Maddesi uyarınca, Konsey'in teknik danışma organı ("organisme consultatif technique") olarak kabul edilmiştir. Görevi, yerel yönetimlerin Avrupa Konseyi nezdinde çıkarlarının temsili, Bakanlar Komitesi ve Danışma Meclisinin yerel yönetimler alanını ilgilendiren politikaları hakkında görüş, tavsiye karar sunma, yerel yönetimlerin Avrupa bütünleşmesi sürecine katılımını sağlamadır. Konferans Şartı ayrıca iki yılda bir toplanmayı kural haline getirmiştir. Nihayet Konferans, 21-24 Mart 1962 tarihinde yapılan 4. Toplantısında, Avrupa Konseyin bu alandaki resmi organı haline gelmiştir. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Resolution (61) 20, "The Committee of Ministers of the Council of Europe establishes the European Conference of Local Authorities pursuant to Article 17 of the organisation's Statute and adopts the Conference's Charter"; **50 Years of Local and Regional Democracy**, s. 16-22.

yanında bölge yönetimleri de hazırlık çalışmalarının başlangıcından itibaren yerel özerklik tartışmasına dahildir.

1957, Konferans'ın Avrupa Konseyi düzleminde danışma organı olarak kurumsal bir statüye kavuşması kadar, Versay Şartı'nın ardından, yerel özerkliğin korunmasını hedefleyen önemli ikinci belgenin de ortaya çıkış yılıdır. Konferans, Yerel Özerkliğin Korunması ve Geliştirilmesine Dair 6 Numaralı Görüşü ("Avis sur la défense et le développement de l'autonomie locale") benimsemiş ve yerel ve bölgesel özgürlüklerin anayasalarda tanınması ve bağımsız bir yargılama makamı önünde dava edilebilmesini tavsiye etmiştir²¹⁷. 6 Numaralı görüşte altı çizilen diğer hususlar ise Versay Şartı'na benzer şekilde formüle edilmiştir. Buna göre öne çıkan başlıklar şunlardır:

- Yerel yönetimlerin işlemlerinin yasal denetiminin kapsamı ve sınırları (sınırlı idari vesayet/hukukilik denetimi esas)
- Yerel yönetimlerin mali özerkliği (öz kaynaklar ve daha çok vergi koyma, vergi oranı belirleme özerkliği ve denkleştirme)
- Olağanüstü haller dahil olmak üzere yerel yönetimleri ilgilendiren konularda kendilerine danışılması
- Birlik kurma ve birliklere katılma²¹⁸.

1957 ilkeleri bakımından dikkat çekilmesi gereken diğer husus, yerel yönetimlerin birlik kurması ve aralarındaki iş birliği, sadece yerel yönetim çıkarları bakımından değil; temsil ettikleri yerel toplulukların çıkarlarının korunması bakımından da önemlidir. Zira yerel yönetimlerin üst makamlara karşı korunması kadar, vatandaşların da totaliter bir yönetim biçimi benimsemiş her yapıya; kendilerini temsil eden yerel yönetimler dahil olmak üzere korunması esastır denmiştir. Birlik kurma uygulama aşamasında göreceğimiz üzere, yerel özerklik hakkının kapasite boyutuyla da ilgilidir. Yerel yönetimleri kamu hizmeti sunumunda güçlendirmek ve

²¹⁷ 6 Numaralı Görüş, CPL (1)10, 14 Ocak 1957 ; Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz : "La charte européenne de l'autonomie locale : la vérification d'une convergence entre l'évolution en Europe et en France", <http://www.senat.fr/ct/ct07-01/ct07-011.html>, [e.t.05.09.2015].

²¹⁸ Williams-Riquier, a.g.m, s. 192.

bu sayede tüzel kişiliklerini ve yetkilerini korumak da birlikler yoluyla örgütlenmenin hedeflerindendir.

Dolayısıyla, nasıl bir yerel yönetim idaresine sahip olacağını belirleme hakkı, vatandaşların aynı zamanda kendi kaderini tayin hakları ile de bağlantısı kurulabilecek bir hak olarak yerel düzeyde de bu tarihlerde ortaya çıkmaktadır²¹⁹. Son olarak, Konferans toplantılarında gündem olmakla birlikte hazırlanan hukuki metinlerde yer almayan bölge yönetimlerine referans, 6 Numaralı görüş ile gerçekleşmiştir. Vatandaşların hem yerel, hem de bölgesel makamlara karşı yargısal başvuru haklarının vurgulanması bu tespitin nedenini oluşturan düzenlemedir²²⁰.

Yerel Yönetimler Konferansı'nın 6 No'lu görüşü, Versay Şartı'na olan bağlılığı dillendirmesinin ötesinde Özerklik Şartı'nın tarihi açısından çok daha önemli bir başka gelişmeye vesile olmuştur. Bu da Parlamenterler Meclisi'nin, Versay Şartı ve 6 No'lu görüşten yola çıkarak, 26 Eylül 1961 tarihli 16. Oturumunda, 295 sayılı Yerel Özerkliğin Korunması ve Geliştirilmesine Dair Tavsiye Kararı ("Recommendation 295 on the Protection and development of local autonomy") kabul etmesidir²²¹. İlgili dönemde İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Ekli İkinci Protokol²²² yazılmaktadır. Parlamenterler Meclisi, İHAS'ın 1 No'lu Protokolü'nde yer verilen serbest seçim ilkesini hatırlatmış ve serbest seçim hakkının korunmasına benzer şekilde yerel

²¹⁹ Himsworth, a.g.e., s. 20.

²²⁰ Alain Delcamp, "La charte européenne de l'autonomie locale et son système de contrôle", **Annuaire des collectivités locales**, 1999, Vol. 19, No. 1, s. 139-172.

²²¹ Recommendation 295 (1961), "Protection and development of local autonomy", 26 Eylül 1961, 16. Oturum, Franz Seidl (Almanya) tarafından kaleme alınan 1319 sayılı, Hukuk Komitesinin raporuna dayanan tavsiye karar için Bkz. <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-EN.asp?FileID=1629&lang=EN>, [e.t. 12.05.2017].

²²² "Protocol No. 2 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, conferring upon the European Court of Human Rights competence to give advisory opinions", Explanatory Report- [1963] COETSER 2 (6 May 1963). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesine tavsiye görüş sunma yetkisini veren bu Protokol ile ilgili Türkiye'nin konumu şöyle olmuştur: "2 No'lu Protokol, 6 Mayıs 1963 tarihinde imzaya açılmış ve 21 Eylül 1970 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye 2 Numaralı Protokol'ü 6 Mayıs 1963 tarihinde (imzaya açıldığı gün) imzalamıştır. 13 Temmuz 1967 tarih ve 900 sayılı Onaylamanın Uygun Bulunması Kanunu, 24 Temmuz 1967 tarih ve 12655 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. 2 Numaralı Protokol'ün onaylanmasını kararlaştıran 26 Aralık 1967 tarih ve 6/9278 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Protokol'ün resmi Türkçe çevirisi, 6 Şubat 1968 tarih ve 12819 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri 25 Mart 1968 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmiş ve Protokol, Türkiye bakımından 21 Eylül 1970 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin tavsiye görüşü verme yetkisini düzenleyen bu Protokol, 1998 yılında 11 Numaralı Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle işlevini yitirmiştir". Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz. İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Merkezi, <http://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/tr/content/52-avrupa-insan-haklar-sozlesmesine-ek-2-numarali-protokol/>, [e.t.12.05.2017].

özerkliğin korunmasına dair bir maddenin de, İHAS'a eklenebileceğini belirtmiştir. Meclisin önerdiği taslak madde şu şekilde formüle edilmiştir:

1. *Yüksek Sözleşmeci taraflar, yerel toplulukların seçilmiş temsilcileri aracılığı ile serbest bir şekilde yönetilmesi hakkını kabul eder. Yerel yönetimin yapısı ve yerel toplulukların hak ve ödevleri yasa ile belirlenmeli ve ulusal bir makam önünde etkili bir şekilde korunmalıdır.*

2. *Yerel makamlar kendi mali kaynaklarına sahip olmalı ve genel gelirleri dışında, kamu yararı amacıyla yapacakları harcamaları karşılamak üzere devletten ek yardım alabilmelidir* ²²³.

Bakanlar Komitesi, Parlamenterler Meclisi'nin, yerel özerkliği İHAS'taki hak ve özgürlüklerle birlikte bir yargısal güvenceye kavuşturma talebini kabul etmemiştir. Bu reddin nedenini 1981 yılında ortaya çıkan Taslak Yerel Özerklik Şartı'nı hazırlayan uzman grubunda yer alan Alfons Galette (Almanya) şu şekilde açıklamaktadır: Yerel özerklik ilkelerini İnsan Hakları Komisyonu ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi gibi uluslararası makamların denetimine vermek, Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin İHAS benzeri bir başka uluslararası sözleşmeyle bağlanması ve dahası yükümlülük altına girmesi ihtimalini zayıflatabilirdi. Eğer İHAS'a ekli bir protokol haline getirilseydi, özerk yerel idarenin ilkeleri, yazarın ifadesiyle “yanlışlıkla” bireysel insan hak ve özgürlükler sıralamasına yükselebilirdi. Oysa İHAS'taki haklar her bir kişiyi, yerel ve bölgesel makamlar dahil olmak üzere bir bütün olarak devletlere karşı korumaktadır. Yerel özerk yönetimler ise devletin esaslı bir unsurudur (“The local self-government, however, is a principal part of the State itself”). Avrupa Sosyal Şartı'nın esnek düzenlemeleri, yerel özerkliğin ilkelerinin iç hukuklara aktarılması bakımından daha iyi bir yasal çerçeve sunmaktaydı²²⁴. Galette'in bu yaklaşımı bugün dahi İHAM

²²³ İlgili maddenin tam metni şu şekildedir: “1. *The High Contracting Parties undertake that local communities shall have the right to be governed freely by their elected representatives; the form of local government and the rights and duties of local authorities shall be determined by law and safeguarded by an effective remedy before a national authority.*

2. *The local authorities shall have their own financial resources and shall receive from the State out of the general revenue such additional resources as they need to meet the expenditure which they have to bear in the general interest*”.

²²⁴ Alfons Galette, “The Draft European Charter of Local Self-Government Submitted by the Conference of Local and Regional Authorities of Europe”, **German YearBook of International Law**, Vol. 25, 1982, s.309-352.

önünde yerel özerkliğin unsurlarından hiçbirinin dava edilememesinin nedenlerini tarihsel-siyasal bir perspektiften ortaya koymaktadır.

1968 yılına²²⁵ gelindiğinde ise Yerel Yönetimler Avrupa Konferansı'nın 7. oturumunda, Yerel Özerkliğin Esaslarına Dair Deklarasyon ("Déclaration de principes sur l'autonomie locale") kabul edilmiş ve Bakanlar Komitesi, söz konusu belgeyi kabul etmek üzere davet edilmiştir²²⁶. Deklarasyon'da, yerel özerklik, temel hak ve özgürlüklerin korunmasında bir ölçüt, bir nevi ön koşul olarak tasvir edilmektedir. Fakat bağlayıcı bir sözleşme talebi dillendirilse de, *soft-law* belgesinin ötesinde bir metin bu dönemde hazırlanamamıştır.

Bununla birlikte 1968 deklarasyonun önemi başkadır. 1950 yılında çalışmalar ilk başladığında, yerel demokrasinin, yıkılan Avrupa'nın inşası hedefi karşısında öncelikli olmadığını, öne çıkanın daha çok merkezi hükümetlerin yükünün paylaşılması olduğunu yukarıda belirtmiştik. Demokrasinin güçlendirilmesi yeniden inşa sonrasına ilişkin bir gelecek perspektifi idi. Bu perspektif, 1968 Avrupası'nda kaleme alınan bu deklarasyonla, gündemde artık yerini almıştır.

64 Numaralı kararın devamında ise yerel özerkliğin tanımı ve kapsamına dair önemli tespitler yapılmaktadır. Bu bağlamda yerel özerklik, bir hak olarak, yerel yönetimlerin²²⁷, serbest seçimlerle belirlenmiş organları aracılığı ile kendi sorumlulukları altında kendi işlerini ("ses propres affaires"- "its own affairs") karara bağlamayı ("régler"- "manage") ifade eder (Madde 1). Bu hakkın hukuki güvencesi ise yerel özerkliğin anayasalarca korunmasıdır (Madde 2).

Yerel özerkliğin hayata geçirilmesinin araçları ise kararda şu şekilde sayılmıştır:

- Yerel yönetimlerin, temsil ettikleri yerel topluluğun ihtiyaçlarını karşılamak üzere faaliyet gösteren bir örgütlenmeye sahip olması (Madde 3)

²²⁵ Bu dönemde Kömür Çelik Topluluğu'nun gündeminde olan bölge tartışması, Konferans'ın da gündemine yavaş yavaş girmeye başlamıştır. Fakat gündem daha çok sınır aşan bölgeler ("régions transfrontalières"), dağlık ya da kapalı bölgeler ("régions de montagne" veya "régions enclavées") ve kentsel alanda yetkiler ("déconcentration urbaine") ve göç olgusudur. Bkz. **50 Years of Local and Regional Democracy**, s. 17-20.

²²⁶ 64 Numaralı Karar (Resolution) : Déclaration de principes sur l'autonomie locale, (28-31 Ekim 1968, 7. Oturum).

²²⁷ Kararın Fransızca metninde "collectivité locale" ifadesi geçerken, İngilizce metinde "local community" ifadesi yer almakta ve esasen, yerel yönetimden daha geniş bir kavram olarak, yerel topluluğu da kapsayan bir çerçeve sunmaktadır.

- Ortak çıkarlarını (“leurs interets communs”- “their common interests”) korumak amacıyla kendi aralarında birlik kurma hakları (Madde 4)
- Yerel kamu yararını (“intérêt local”- “local interest”) ilgilendiren kararların, diğer birimler karşısında tercihen yerel yönetimlerce alınması (Madde 5)
- Yerel yönetimlerin geleceğine ilişkin kararlarda kendilerine danışılması (Madde 6)
- Yerel yönetimlerin işlemleri üzerindeki denetimin bunların hukukiliğini sağlamak amacıyla sınırlı tutulması (Madde 7)
- Merkezi idarenin aktardığı kaynaklar dışında da öz mali kaynaklara sahip olma hakkı (Madde 8)
- Yerel yönetimlerin gelirlerinin tespitinde ve yerel yönetimler arasında devlet kaynaklarının paylaştırılmasında, bunların üstlendikleri görevlerle orantılı bir hesaplamanın yapılması (Madde 9).

64 Numaralı Karar, 1985 tarihinde imzaya açılan Özerklik Şartı metnine en yakın yerel özerklik sistemini bir fark dışında kurmaktadır. Bu fark, Şart'ta yerel yönetimlerin kamusal işleri yönetme ve karara bağlama hakkı düzenlenmişken, Karar'da, yerel yönetimlerin “kendi işleri” ifadesi kullanılmıştır. Bu iki kavram arasındaki farklılığa ileride İkinci Bölümde Hakkın Konusu başlığı altında ayrıntılı olarak değineceğimizden bu aşamada Şart'la farkını tespit etmekle yetineceğiz. 64 Numaralı kararın, bir başka dikkat çeken getirisi ise, 5. Maddesinde yerel kamu yararını ilgilendiren kararların diğer yönetim birimleri karşısında tercihen yerel yönetimlerce alınması ilkesini 1968 yılı itibariyle hukuki bir metinde düzenlemiş olmasıdır. Bu ilke hukuk alanında bilindiği üzere *subsidiarité* ilkesidir. *Subsidiarité* ilkesi Avrupa Birliği Hukukundan, Avrupa Konseyi ve haliyle Özerklik Şartı sistemine aktarılmamış; tam tersi bir şekilde Özerklik Şartı hazırlık çalışmaları sırasında, 1968 yılında, 64 Numaralı kararla özerklik tartışmasına dahil edilmiştir.

Yerel Yönetimler Avrupa Konferansının aldığı bu Karar ve ortaya konulan Deklarasyon, Parlamenterler Meclisi nezdinde yankı bulmuş ve Meclis 410 (1969) sayılı kararı²²⁸ ile deklarasyondaki ilkeleri onayladığını, Konferansın Daimi Komitesi

²²⁸ Parliamentary Assembly, Resolution 410 (1969), “Declaration of Principles on Local Autonomy”, <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=15825&lang=en>, [e.t.03.05.2018].

(“Standing Committee of the Conference”) ile birlikte çalışmak üzere, kendi bünyesinde faaliyet gösteren Yerel Yönetimler ve Bölgesel Planlama Komitesine (“Committee on Regional Planning and Local Authorities”) deklarasyonda ortaya konan ilkeleri ve kaygıları yansıtan bir metin hazırlaması talimatını vermiştir. Meclis, kararında, Deklarasyon’da ortaya konan ilkelerin yerel özerkliğin korunması adına *mimum/asgari* ilkeler olarak benimsenmesini; tekrar eden ekonomik krizlerin para sisteminde ve yaşam standartlarında yaratabileceği çöküşe karşın bir önlem olarak da yerel özerkliğin korunmasına dair bir hukuk rejimi oluşturulmasını istemiştir.

Nihayet 1970 yılında, Parlamenterler Meclisi 615 sayılı tavsiye karar²²⁹ ile 1968 yılından bu yana sürdürülen çalışmaların hukuki bir çıktısını elde etmek amacıyla, Bakanlar Komitesi’ne, Avrupa Konseyi üyesi devletleri bağlayacak şekilde, Yerel Özerkliğin Esaslarına Dair Bildiri’de yer alan asgari güvenceleri kabul etmesini tavsiye etmiştir. Fakat hazırlanan bu son metin, genel nitelikte ve yeterli açıklığa sahip olmayan (“sweeping”- “sommaire”) ifadeler içerdiği gerekçesiyle Bakanlar Komitesi tarafından kabul görmemiştir²³⁰. İtiraf etmek gerekir ki; 1985 yılında ortaya çıkan Şart metninin, 1968 ilkelerinden daha az muğlak ve daha somut bir yerel özerklik hakkı çerçevesi sunduğunu söylemek mümkün değildir. Bu nedenle Bakanlar Komitesi’nin yorumunun yine siyasi nedenlerle olduğunu söyleyebiliriz. Bu reddin bir başka anlamı da, 1953 yılından bu yana istikrarlı bir şekilde hukuk düzleminde anayasa metinlerinde korunması, yargısal denetim güvencesi sağlanması ve hak düzleminde tartışılması gerekliliği vurgulanan yerel özerkliğin, geline nokta 1953 Versay Şartı’ndan dahi geri düşmesidir. Fakat uluslararası sözleşme tartışmasının gündemde sürekli ötelenmesinin bu dönemde bir başka siyasi dinamiği daha vardır: Konferans’ın 1975 yılında görev alanına dahil olacak olan bölgelerin özerkliği tartışmasının giderek gündeme yerleşmesi. Bağlayıcı bir uluslararası hukuk belgesi ile özerkliği hem yerel yönetim hem de bölgelere tanımak, söz konusu dönemde Konsey üyesi devletlerin koşulsuz kabul edebileceği bir hukuki durum değildir.

²²⁹Parliamentary Assembly, Recommendation 615 (1970), “Declaration of Principles on Local Autonomy”, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=14649&lang=en>, [e.t.03.05.2018].

²³⁰ Bakanlar Komitesi’nin, 1968 ilkelerinin Avrupa Topluluğu bakımından yerel özerkliğin korunmasındaki işlevi kabul ettiği ancak anayasal, idari ve yargısal uyumlaştırmanın Deklarasyon’daki ilkeler temelinde yapılmasının o dönem için mümkün olmadığına dair görüş için Bkz. Galette, a.g.m, s.317.

Bu vesileyle Özerklik Şartı'nın nihai yazılma sürecine geçmeden önce, 1970'li yıllarda bölge yönetimlerinin Konferans'ın çalışma alanına nasıl dahil olduğuna dair yukarıda verdiğimiz bilgileri biraz daha detaylandırma gereği hasıl olmuştur. 1960'lı yıllardan itibaren yapılan çalışmalar ve özellikle 1975 yılında, Konferans'ın adının Yerel ve “Bölgesel” Otoriteler Konferansı'na dönüşmesi²³¹ ve 1983 yılında da Konferans'ın, “Daimi Konferans” (“conférence permanente”) olması ile sonuçlanmıştır. Bu bağlamda, bölge kavramının tanımlanması amacıyla ilk toplantılarından biri 1975 yılında İrlanda'nın Galway kentinde yapılmıştır. Galway Konferansı, bölge politikası yeni yeni şekillenmeye başlayan Avrupa Komisyonu (“Commission européenne-European Commission”) bakımından da önemlidir. Bu toplantılarda öncelikle üzerinde durulan bölgeler, periferide yer alan bölgelerdir. Şayet periferik bölge kavramı tanımlanabilirse, daha genel olarak bölge kavramının da tanımlanmasının mümkün olacağına dair bir kanaat bu döneme hakimdir. Bu toplantıdan 3 yıl sonra Bordeaux'da yapılan toplantı ve 1978 tarihli Bordeaux Konvansiyonu; Konferans'ın, Parlamenterler Meclisi ile birlikte ortak çalışmasının ürünüdür. Konvansiyon; Avrupa'da bölge kavramı ve bölgenin işlevine dair öncül ilk hukuki belgelerden biridir ve bugün dahi bölgenin bu denli açık bir hukuki tanımı yapılamamıştır. Tanıma göre;

“Bölge, bir ülke içinde, en geniş territorial alanı ifade eden; tarihsel, kültürel, coğrafi ya da ekonomik anlamda homojenlik barındırması yanında, uyum ve hukuki kişilik aracılığı ile de varlığını koruma isteği barındıran bir birimdir”²³².

Metinde bölgelerin farklı misyonları üzerinde durulmakla birlikte, özellikle vurgulanan boyutları şu şekildedir: Bölge yönetimlerinin genel seçimle göreve gelen bir meclise sahip olması; devletin varlığını zayıflatmaktan uzak bir şekilde, kendisine verilen özel görevleri yerine getirmek üzere faaliyet göstermeleri. Bir karar (“resolution”) biçiminde kaleme alınan Konvansiyon'un vurguladığı diğer husus, Kuzey-Güney çatışmasını engellemek, aynı ülke içindeki ve dahası Avrupa'daki

²³¹ Resolution (15) 4 of the Committee of Ministers of the Council of Europe amending the Charter of the European Conference of Local Authorities (19.02.1975), <https://www.cvce.eu/en/education/unit-content/-/unit/d5906df5-4f83-4603-85f7-0cab24b9fe1/0f02594e-3b1a-4b4d-8fa5-935bfa5d3618/Resources>, [e.t.03.05.2018].

²³² Tanımın Fransızca orijinal versiyonu şu şekildedir: “La région, “unité territoriale la plus vaste à l'intérieur de chaque nation”, se distingue par son homogénéité historique, culturelle, géographique ou économique, mais aussi par une cohérence et une personnalité qui lui donne le désir d'exister en tant que telle”. **50 Years of Local and Regional Democracy**, s. 22-23.

bölgeler arasındaki farklılıkları uyumlaştırmak amacıyla, bölgelerin düzenlenmesi (“aménagement du territoire”) gereğidir. Bu da farklı nedenlerle kırılma/çatışma potansiyeli barındıran bölgesel sorunların çözümüne dair bugün öngörülen yöntemlerin tartışıldığı bir dönemde olduğumuzu ortaya koymaktadır. Bu türden bir tespitin nedeni ise öncelikle Portekiz ve İspanya’nın sırasıyla 1976 ve 1977 yıllarında Avrupa Konseyi’ne katılmalarından kaynaklanmaktadır. Bölge yönetimlerinin yetkileri ve misyonu tartışması haliyle, Kuzey-Güney arası ekonomik çatışma sorunu ile bu dönem itibarıyla Avrupa Konseyi bünyesinde bütünleşmiştir. Bu yaklaşım, bölge yönetimlerine dair atılacak her adımın aynı zamanda bu ekonomik ve kültürel ayrışmayı da ehlileştirecek bir düzeyde ele alınması gerekliliğinin de habercisidir. Avrupa Parlamentosu yanında ikinci bir siyasi yapılanma olarak, yerel ve bölgesel makamların temsilini sağlayacak Bölgeler Komitesi’nin (“Comité des régions”) nihai olarak 1994 yılında kurulması işte bu dönemin ürünüdür²³³.

Bordeaux Konvansiyonu’nun bu kadar net bir çerçevede öngördüğü bölgesel sorun mefhumunun 20 yıl kadar gecikmeyle Avrupa Birliği gündemine girmesinin nedeni ise bölge kavramının ayrılıkçılık fikrini de barındırması dolayısıyla devletlerin duyduğu kaygılardır. Daha o toplantıda, birçok delegasyon, bölge kavramının basit bir tanımını içeren Konvansiyonu oylamaktan dahi imtina etmiştir. İngiltere bu dönemde sistematik olarak Konvansiyon metnine karşı çıkan ülke olarak, Kuzey ülkeleri ise metne belirli bir mesafeden yaklaşımları bakımından not edilmektedir. Konvansiyon’a en çok destek veren ülkeler Güney ülkeleri ve bunların arasında da ilginç bir şekilde

²³³ Avrupa Birliğini kuran anlaşma olarak Maastrich Anlaşması 1992 yılında imzalanmış ve 1993 yılında yürürlüğe girmiştir. Bu anlaşmanın Birlik’in geleceğine dair belirlediği kurallar yanında bizim çalışmamız bakımından önem taşıyan getirisi ise bir danışma organı olarak Bölgeler Komitesinin kuruluşunu ilan etmesidir. Komite bu doğrultuda 1994 yılında oluşturulmuştur. Adı Bölgeler Komitesi olsa da, bugün Avrupa Birliği sınırları içinde faaliyet gösteren yerel ve bölgesel yönetimleri temsilen 5 yıllığına görev yapan 350 kişinin (doğrudan seçimle gelen bir temsilci ya da doğrudan seçimle gelmemekle birlikte bir meclis önünde sorumlu temsilciler) yer aldığı bir yapıdır Komite. Avrupa Konseyi düzleminde Yerel ve Bölgeler Otoriteler Daimi Konferansı tarafından yürütülen çalışmaların bir tür çıktısı olarak adlandırabileceğimiz Bölgeler Komitesi, Birlik düzeyinde yerel ve bölgesel makamları temsil etmek üzere oluşturulmuş, Komisyon ve Konsey’in yerel ve bölgesel makamları ilgilendiren konularda aldıkları kararlar hakkında görüş sunmak üzere görevlendirilmiş bir tür danışma organıdır. Komisyon ve Konsey’in zorunlu olarak Komite’nin görüşüne başvurmak zorunda olduğu alanlar şunlardır: eğitim, mesleki formasyon, gençlik, kültür, kamu sağlığı, Avrupa genelinde ulaşım ağları, telekomünikasyon ve enerji alanları ile ekonomik ve sosyal uyum konuları. Bu danışma organı, Lizbon Anlaşması ile birlikte Avrupa Birliği Adalet Divanına, Birlik düzeyinde alınan kararların subsidiarite ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle doğrudan başvuru yetkisi ile de donatılmıştır. Detaylı Bilgi İçin Bkz: “Le Comité des régions”, http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/fr/displayFtu.html?ftuId=FTU_1.3.14.html, [e.t. 08.09.2016].

daha yerinden yönetim reformlarına derinlikli bir şekilde başlamamış olan Fransa'dır²³⁴. Hatırlanacağı üzere De Gaulle'ün 1969 yılında bölge yönetimlerin anayasal statüsünün kabulünü sağlamak için, merkeziyetçiliğin artık *raison d'être*'nin kalmadığına dair savunusu, her ne kadar referandumda siyasi kariyerinin son bulmasına neden olsa da, Pierre Mauroy hükümetinin 1982 yılında çıkardığı yasa ile bölge yerel yönetimleri Fransa'nın gündemine resmi olarak girmiştir²³⁵.

Yerel özerklik düşüncesi Avrupa Konseyi'nin kuruluşundan bu yana bu denli taraftar toplarken, bölgeselleşmeye karşı oluşan bu tepkinin nedenlerine dair kısa bir not düşmek gerekir. Bunda esaslı nedenin bölge yapılanmalarının merkezi yönetim ve ulusal birlik karşısında bir yarışan güç, bir tehlike olarak görülmesinin etkisi büyüktür. Bu durum bugün de güncelliğini korumaktadır. Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi'nin 398(2016) sayılı kararı²³⁶, bölge sorunu ile gelinen noktayı şu şekilde açıklamaktadır: Avrupa bütünleşmesi ve yeknesak normların oluşturulması temelinde Avrupa düzleminde yürütülen yerinden yönetim politikaları, paradoksal bir biçimde son 25 yıl içerisinde, ulusaltı birimler bakımından ayrılma ("sécession") ya da bağımsızlık ("indépendance") tartışmalarını daha da beslemiştir.

Bölge tartışmasının neden çözümsüz kaldığını Bordeaux toplantısında Profesör Remond şu şekilde açıklamaktadır: Merkezi devlet ile yerel yönetimler arasında bir ölçekte, idari ve siyasi misyon yüklenmiş bölgelerin gerekliliği sürekli vurgulanmaktadır. Fakat bu birimlerin birer yönetim birimine dönüşmesi için ekonomi ve nüfus hareketleri, dillendirilen ihtiyaçla doğru orantılı gerçekleşmemiştir. Bölgeselleşme, bu yüzden toplumlardan değil; devletlerden gelen taleplerle sürekli gündem olmuştur. Kaygıları yaratan da bu yüzden devletlerdir. Buna göre; İtalya'da bölgeselleşme Kuzey-Güney arasındaki ekonomik çatışma temelinde belirginleştiği için İtalya'nın bölge yönetimlerini kabul etmesi söz konusuysa; İspanya dağılmamak üzere otonom bölgeleri kabul etmiştir. Birleşik Krallık'ta *devolution* tartışması öncelikle İrlanda sorununa çözüm bulmak hedefiyle gündeme gelirken, Belçika'nın üniter devletten federal devlete dönüşmesi Alman ve Fransız toplumları arasındaki çatışmadan kaynaklanmıştır. Fransa zemininde, Korsika meselesi güncelliğini

²³⁴ 50 Years of Local and Regional Democracy, s.23.

²³⁵ Pierre Bodineau, Michel Verpau, *Histoire de la décentralisation*, Presse Universitaires de la France, 1er edition, 1993, s.101-102.

²³⁶ "Autonomie et frontières dans une Europe en mutation", CPR30(2016)02-final, 24.03.2016; <https://www.coe.int/fr/web/congress/conference-successful-territorial-reform-5-may-2017-eupen-belgium?desktop=false>, [e.t.29.03.2017].

korurken, bölgeselleşme tartışmaları diğerlerinden farklı olarak devamlı surette yerinden yönetim reformlarının demokratikleşmeyi sağlayacağı, Cumhuriyet'in birliğinin çoğulculuk ve yerel yönetimlerin korunması ile gerçekleşeceği belirtilmiştir. 1990 sonrası Doğu Almanya'nın katılımı da esasen bu bölgeselleşme politikası temelinde gerçekleştirilmiştir. Avrupa'daki yerinden yönetim ve özellikle bölgeselleşme politikaları haliyle devletlerin kendilerini tehdit altında hissettikleri dönemde, yine kendileri tarafından uygulanmış idari-siyasi örgütlenme yöntemleri olarak değerlendirilmelidir²³⁷.

Haliyle geçmişten bugüne gelinen süreçte, yerel yönetimler bakımından tanım ve yetkiler konusundaki nispeten uzlaşmış çerçeve, bölgeler bakımından Konferans ve ardından Kongre'nin bir müzakere ve mücadele alanı olarak halen güncelliğini korumaktadır²³⁸.

1975 yılı başlangıçta yalnızca bir danışma organı ("organe consultatif") olarak öngörülen Yerel ve Bölgesel Yönetimler Konferansı'nın bu dönemde, Parlamenterler Meclisi yanında Avrupa Konseyi'nin bir tür ikinci kanadı ("deuxième chambre du Conseil de l'Europe") olması taleplerinin de yükseldiği bir dönemdir. Fakat bu talep, Konsey üyesi olan devletler tarafından sıcak karşılanmamıştır²³⁹.

3.2. Hazırlık Çalışmalarında Son Aşama ve 16.Konferans'ın Katkıları

1970 yılında Yerel Özerkliğin Esaslarına Dair Bildiri'nin Bakanlar Komitesi tarafından aldığı olumsuz yanıtın ardından 1981 yılına kadar yaşanan gelişmeler

²³⁷ 50 Years of Local and Regional Democracy, s.24-25.

²³⁸ Kongre'nin Şart'ın hazırlık çalışmalarının 50. Yılı dolayısıyla kitaplaştırdığı yerel ve bölgesel demokrasi yolculuğuna dair metinde, bu türden bir mesafenin kökenlerinin, esasen Avrupalı devletlerin geçmiş tecrübelerinde aranması gerektiğine dair bir tespit yapılmaktadır. Bu tarihsel tecrübeler ise şu şekilde tespit edilmektedir: Fransa ve Birleşik Krallık nezdinde, krallık karşısında güç kazanan feodalite (idari alanda iller- "provinces") ile verilen mücadele, ulus devletin zaferi ve feodal imtiyazların kaldırılması ile sonuçlanmıştır. Belçika, İtalya ve Almanya'da merkezileşme tartışmaları diğer Avrupa ülkeleri ile kıyaslandığında, devlet ve ulus kavramları ile bölge kavramının uzlaşmasına 1970'li yıllar itibari ile engel olmamaktadır. Fakat Almanya özelinde, özellikle savaş sonrası yeniden yapılanma evresinde, kurumsal yapılanma bakımından katı bir şekilde olmasa da üniter devlet mantığının revaçta olduğunu söylemek mümkün iken; Federal Almanya oluşturulurken, kurulan federal yapının 1918 öncesi yapıyı bütünüyle miras edindiğini söylemek ise mümkün değildir. Öte yandan İtalya 1948 yılında anayasasında bölge kavramını öngörmüş; fakat bölgeselleşme öncelikle sınırlı olarak uygulanmıştır. Bkz. 50 Years of Local and Regional Democracy, s. 23-24.

²³⁹ 50 Years of Local and Regional Democracy, s. 29.

yukarıda aktardığımız üzere, daha çok Konferans'ın kurumsal statüsüne ilişkin olmuş; esasa ilişkin çalışmalar devam etmekle birlikte, yerel özerkliğin korunması adına 1953 yılından bu yana ardı ardına oluşturulan metinlerde bir kesinti yaşanmıştır.

Nihayet 1981 yılında Yerel ve Bölgesel Otoriteler Daimi Konferansı, Bakanlar Komitesi'nin istekleri doğrultusunda, daha “esnek” (“flexible”) bir hukuki belge hazırlanması için harekete geçmiştir. Esneklik, hukuki bağlayıcılık açısından, “bildiri” (“déclaration”- “declaration”) formatında bir metin hazırlanması anlamına gelmemektedir. Anayasalar ve idari sistemler arasındaki farklılıkları dikkate almayı sağlayan, olabildiğince bütün üye devletlere hitap eden düzenlemeler getirmek hedeftir²⁴⁰.

Daimi Konferans bu doğrultuda, Yerel Yapılar ve Finans Komitesi'nden (“Committee on Local Structures, Finance and Management”) taslak bir Yerel Özerklik Şartı hazırlamasını talep etmiştir. Bu Komitenin raportörü ise Belçika Eski İç İşleri Bakanı ve o dönemde Charleroi (Belçika) Belediye Başkanı olan Lucien Harmegnies'dir. Harmegnies, 7 kişilik bir akademisyen ve alanında yetkin kişilerden oluşan bir uzmanlar grubu ile Şart taslağının hazırlanması için çalışmalara başlamıştır. Yöntem açısından hazırlık çalışmalarına başvurma sebeplerimizden biri Özerklik Şartı metninin tarihsel yorumu olduğu kadar, nihai Şart metnini ortaya çıkaran kurucu iradenin nasıl şekillendiği sorularına yanıt aramaktır. Bu nedenle aynı yöntemle söz konusu uzmanlar grubunda, Fransa'dan Profesör Jean-Marie Woehrling, Birleşik Krallık'tan Profesör Keith Lucas; Profesör Jean Sarot (Belçika), Profesör Burmeister ve Dr. Alfons Galette (Almanya), Profesör Sorace (İtalya) ile İsviçre'den katılımcıların (Jean Meylan) yer aldığını belirtelim²⁴¹. Komite, ulusal ve uluslararası

²⁴⁰ Açıklayıcı Rapor'da ortaya konduğu şekliyle yukarıdaki açıklamanın orijinal metni şu şekildedir: “La nouvelle initiative prise par la CPLRE en 1981 a donc suivi une approche plus souple. Mais il a également été jugé qu'une simple déclaration de principes non contraignante ne pouvait suffire en raison de l'importance de l'autonomie locale et de la nature des menaces qui pèsent sur elle. Les gouvernements devaient plutôt être invités à prendre des engagements ayant force obligatoire. La souplesse indispensable pour tenir compte des différences entre les dispositions constitutionnelles et les traditions administratives nationales devait être introduite, non pas en diluant de manière excessive les conditions imposées par le nouvel instrument, mais en laissant aux gouvernements une certaine latitude à l'égard des dispositions par lesquelles ils se considéraient liés”. Açıklayıcı Rapor, s. 2.

²⁴¹ Conference of Local and Regional Authorities of Europe/Council of Europe, **Sixteenth Ordinary Session**, Official Report of Debates, 27-29 Ekim 1981, s. 143. Bundan sonra “Sixteenth Session” kısaltması ile referans vereceğiz.

yerel yönetim örgütlenmelerine de bizzat görüş sunmaları yönünde bir çağrıda bulunmuştur.

Çağrı metnine bakıldığında, farklı ülkelerdeki yerel yönetim sistemlerinin handikaplarını aşmak ve taslak Şart'ın ulusal hükümetler nezdinde daha kabul edilebilir hale gelmesi için, uzmanlar grubunun, çekirdek ilkeleri (“nucleus of principles”) ortaya koyan bir hukuk metni hazırlamak niyetinde olduğu vurgulanmıştır. Taslak Şart'ın her hükmünün her ülkede aynı derecede ve doğrudan uygulanabilir olması ya da her ülke özelinde önem arz eden yerel dinamiklere çözüm bulması gerekli değildir. Dolayısıyla hangi hükümlerin zorunlu, hangilerinin seçimlik olduğuna dair tercihlerde bulunulması gereklidir²⁴². Bu tercih de esasen katılımcı ülkelerin ulusal çekinceleri etrafında şekillenen bir metnin ortaya çıkmasına neden olmuştur.

Sonuç olarak her bir taslak maddenin kısa ya da detaylı versiyonları, seçimlik ya da zorunlu olarak bağlanmayı öngören madde taslakları hazırlanmıştır. 1961 yılında Parlamenterler Meclisin aldığı 295 sayılı tavsiye karar uyarınca, İHAS 2 No'lu Protokol'ün bir maddesi olarak düzenlenmesi istenen yerel özerklik hakkı, 1981 yılına gelindiğinde Avrupa Sosyal Şartı modeli örnek alınarak oluşturulacaktır. 1961 tarihli Sosyal Şart'ın örnek alınma nedeni ise, ilgili Şart'ın 20. Maddesi uyarınca taraf devletlerin Şart'ın belirli sayıda hükmü ile seçme suretiyle bağlanma yükümlülüğü altına girmesidir²⁴³.

Lucien Harmegnies başkanlığında çalışan uzmanlar grubunun oluşturduğu öncül taslakta Başlangıç bölümü daha kısa olmakla birlikte, yerel özerklik tanımı, yerel özerkliğin anayasada koruma bulması, idari örgütlenme (bir yerel yönetimden ayrılma, yerel yönetimin varlığına son verilmesi veya bir organının görevine son verilmesi konuları dahil), yerel yöneticilerinin göreve gelme ve görev süresince güvenceleri, işlemlerinin denetimi, mali kaynakları, birlik kurma hakları ile yerel özerkliğin korunması adına hukuki başvuru yolu düzenlemeleri kendine yer bulmuştur²⁴⁴.

²⁴² Himsworth, a.g.e, s. 24.

²⁴³ 20. Madde uyarınca, taraf devletler Şart'ın II. Bölümünde koruma altına alınan 1.(Çalışma Hakkı), 5. (Sendika Hakkı), 6. (Toplu Pazarlık Hakkı), 12. (Sosyal Güvenlik Hakkı), 13. (Sosyal ve Tıbbi Yardım Alma Hakkı), 16. (Ailenin Sosyal, Tıbbi ve Ekonomik Olarak Korunma Hakkı), 19. (Göçmen İşçiler ve Ailelerinin Korunması Hakkı) maddeden en az 5 ile bağlanmak zorunda iken; II. Bölümde sayılan maddelerden en az 10'u ya da toplamda en az 45 paragrafı onaylamak zorundadır.

²⁴⁴ Himsworth, a.g.e, s. 24.

Gözden geçirilmiş taslak 1981 yılı yazında Yerel Yapılar ve Finans Komitesine ulaşmış ve aynı yıl Ekim ayında yapılacak olan Konferans toplantılarının 16. Oturumunda tartışılması için nihai metin tamamlanmıştır²⁴⁵. Bu aşamada maddeler üzerinde Birleşik Krallık tarafından, anayasal koruma ve tanınma maddesine, ülkede yazılı bir anayasa olmadığı gerekçesiyle, yerel özerkliğin anayasaya alternatif olarak özel bir yasa ile korunması (“special statute”) önerisi de getirilmiştir²⁴⁶. İleride kabul edilecek olan Şart metninin 2. Maddesinde, yerel özerkliğin tercihen anayasalarda veya mümkün değilse özel bir yasa ile korunması hükmünün getirilmesi, kurucu iradeyi temsil eden ülkelerden biri olan Birleşik Krallık’ın etkisiyle ve özel durumu nedeniyle gerçekleşmiştir. Haliyle yerel özerklik kural olarak anayasalarda koruma altına alınmalı ve ancak Birleşik Krallık gibi özel durumu olan bir ülke söz konusuysa ve ancak bu nedenle ilgili hükme aykırı bir düzenleme yoluna gidebilme imkanına sahip olacaktır.

16. Oturumda tartışılacak olan nihai taslak Şart’a ekli bir açıklayıcı notta ise Şart’ın hukuken bir uluslararası sözleşme biçiminde kabul edilmesi ve tarafların temel ilkeler arasından en azından 20 paragraf ile bağlanmaları gerektiğini belirten bir taslak karar (“draft resolution”) önerisi yer almıştır. Yerel Özerkliğin İlkeleri (“The Principles of Local Self-Government”) başlığını taşıyan Harmegnies Raporu, Tocqueville’den bir alıntıyla başlayarak; özgür halkların gücünün komünlerde yattığını, yerel yönetimlerin demokrasi okulu olduğunu, yerel yönetimler olmadan bir ulusun özgür bir hükümet kurulabileceğini fakat özgürlük ruhuna sahip olmayacağını ifade eden bir girişle sunulmuştur.

Raporun Genel Yorumlar (“General Considerations”) kısmında ise yerel özerkliğin neden savunulması gerektiğine dair bir açıklama da yapılmıştır. Buna göre kamu gücünün her unsuruna sirayet eden 19. yüzyıldan kalma Jakoben merkeziyetçi yönetim anlayışı, Kuzey Avrupa ülkeleri başta olmak üzere Avrupa’da şöhretini yitirmektedir. 20. Yüzyılda Avrupa’nın bir diğer kesiminde ortaya çıkmış totaliter eğilimler demokratik ülkeler bakımından tehdit unsuru olmaktan çıkmıştır. Yerel özerkliğin karşı karşıya olduğu sorunlar, daha içsel ve kademelidir. Fakat bir bütün

²⁴⁵ CLRAE, Sixteenth Session, 27.10.1981.

²⁴⁶ Himsworth, a.g.e., s. 24, Dipnot 24.

olarak çözülmesi gereken ve sürekliliğini koruyan tehditler de varlığını korumaktadır²⁴⁷.

Bu türden bir metnin hazırlanmasında, merkezi yönetimlerin eşitlik ve tek tip hukuki düzeni/hukuk birliği koruma endişeleri ile yerel takdir yetkisi, inisiyatif ve sonuç çoğulculuğu gibi ihtiyaçları arasındaki tansiyon dikkate alınarak, devlete karşı ve ona rağmen var olacak bağımsız bir yerel odak oluşturmak, devlete karşı sorumsuz ve onun müdahalelerinden tamamen bağışık bir sistem kurulmaya çalışılmadığı da Raporda açıkça belirtilmiştir. Geline nokta cevap bulunmaya çalışılan, tek bir ölçeğin tek başına sorumluluk yüklenmesi yerine, farklı yönetim ölçekleri arasında dağılan yetkilerin ve sorumlulukların tanınması ve buna dair çözüm üretilmesi daha öncelikli sorun haline gelmiştir. Harmegnies, yaptığı konuşmada, yetkilerin ve bir adım ötede egemenliğin merkez ile bölge ve yerel yönetimler arasında paylaşılmasının, egemenliğin kaynağı halk olduğu sürece sorunlu görülmemesi gerektiğinin altını çizmiştir²⁴⁸.

Yukarıda yerel kavramının anlamına dair tarihsel gelişmeyi aktardığımız ayrı bölümde, 1950’li yıllarda yerel üzerine çalışmaların “topluluk” kavramına odaklanırken, 1980’li yıllardan itibaren “iyi yönetim”, “hesapverebilirlik” tartışmalarına doğru odağın kaydığını ve haliyle yerel ve yerel yönetimlerin işlevinin de bu bağlamda değiştiğini aktarmıştık. Taslak Şart çalışmalarında ortaya konulan yukarıdaki dinamikler, bu tarihsel gelişme seyrinden bağımsız hareket etmemiş; bir Özerklik Şartı’na neden gerek olduğu ve Şart’ın temel amacının özellikle hesapverebilirlik vurgusuyla sunulması, başlangıçta aktardığımız yerel tartışmasının çok boyutlu tarihsel gidişatı ile bir nevi bütünleşmiştir.

16. Oturum’a, 1981 yılı itibariyle Avrupa Konseyi üyesi 21 ülkeden belediye ve bölge yönetimi temsilcileri ile gözlemci statüsünde olan Finlandiya, İsrail ve Yugoslavya katılmıştır. Tutanaklara göre toplantıya Türkiye’den temsilci katılmamıştır^{249 250}.

²⁴⁷ Sixteenth Session, s. 141; Himsworth, a.g.e., s. 25.

²⁴⁸ Sixteenth Session, s. 141.

²⁴⁹ Toplantının oturumlarına katılan ve siyasi pozisyonları itibariyle anılmaya değer bazı temsilciler şunlardır: Pierre Aubert (İsviçre Dış İşleri Bakanı), Parlamenterler Meclis Başkanı M. Areliza, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri Franz Karasek, Allan Rogers (Avrupa Parlamentosu Başkan Yardımcısı).

²⁵⁰ 16. Oturumun tek gündemi Harmegnies raporu ve yerel özerkliğe ilişkin taslak Şart’ın tartışılması şeklindedir. Konferans’ın Avrupa Konseyi kurumları arasındaki resmi statüsünün ne olacağı, Konferans

Yerel Özerkliğe İlişkin Deklarasyon ya da Harmegnies Raporuna dair tartışmaların tamamını aktarmak mümkün olmamakla birlikte öne çıkan başlıklara ve ulusal delegasyonların kaygı ve önceliklerine yer vermek dönemin ruhunu anlamak bakımından faydalı olabilir. Bu aşamada öncelikle İtalyan Delegasyonundan Mr. Piombio'nun Avrupa Konseyi'nin ve Bakanlar Komitesinin bugüne kadar Konferans'ın çalışmalarının geleceği konusundaki pasif tavrını eleştiren konuşmasıyla başlamak aydınlatıcı olabilir. Mr. Piombino'ya göre; Avrupa Konseyi eğer insan haklarını savunmak üzere kurulmuş bir örgütse, yerel yönetimlerin de insan haklarının doğrudan ifadesi ("immediate expression of human rights") olduğunu kabul etmelidir. Bu taslak metin bu konferans katılımcıları tarafından değil; Avrupa Konseyi ve organları tarafından resmi olarak kabul edilmelidir. Bakanlar Komitesi, Avrupa düzeyinde insan haklarına dayalı bir topluluk ("community of human rights") anlayışını temsil ediyorsa, aynı zamanda yerel yönetime dayalı bir topluluk ("community of local authorities") olmaya hazır olup olmadığına da karar vermelidir. Toplantıda yerel özerkliğin mali boyutunu öne çıkaran yaklaşımları eleştiren Mr. Piombino, ilgili dönemin daha önemli sorununun, mali sorunların gölgesinde karar alma mekanizmalarının merkezileştirilmesi ve sonuç olarak da halktan uzaklaştırılması olduğunu vurgulamıştır. Taslak Şart'a onay vermek, Piombino'ya göre, demokratik devlet iddiasında olan Avrupa ülkelerinin demokratikliğini ölçmek için sırtlarında bir sopaya ("a yardstick for measuring the democratic character of the states") hazır olup olmadıklarına da karar vermeleri anlamına gelecektir²⁵¹.

İkinci olarak öne çıkan husus, hem Konferans düzeyinde, hem de taslak Şart'ın düzenlemelerinde yer bulan, demokratik temsil konusudur. Konferans çalışmalarına katılan delegasyonların ya da temsilcilerin, atanmış ya da belirlenmiş değil de; demokratik seçimler yoluyla belirlenmiş kişilerden oluşması isteği öne çıkmaktadır. Yerel ve bölgesel seçilmiş makamların, parlamenter demokrasinin yerelde uygulamasını sağladıkları için de önemine yapılan vurgu, yerel yönetimler alanında da

toplantılarının Bakanlar Komitesinin bütçe kısıntısı gerekçesiyle devamlı surette ertelenme çabaları, arazi spekülasyonu ve kentsel düzenleme/planlama alanlarındaki sorunlar, şehirlere verilen Avrupa Ödülü ("Prix de l'Europe"), hava yolu trafiği nedeniyle yerelde yaşanan sorunlar ve sınıraşan bölgesel iş birliği konuları da bu oturumun tartışma başlıkları arasında yer almaktadır. Bkz. Sixteenth Session, s. 131-132.

²⁵¹Sixteenth Session, s. 154-155.

organların birbirini karşılıklı olarak denetlemesinin esas olduğu parlamenter sistem tercihini ortaya koyması bakımından önemlidir²⁵².

Konferans katılımcılarının mutlaka seçilmiş yerel yönetim temsilcilerinden oluşmasına dair hassasiyet, İspanya'dan Mr. Aparicio'nun dikkat çektiği bir hususla daha da görünür hale gelmiştir. Buna göre; Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan CPL (15)50 sayılı listede, Konsey üyesi ülkelerde faaliyet gösteren temsili/danışma statüsünde bulunan yerel ve bölgesel yönetim örgütleri sayılmıştır. İspanya'dan 3 örgütün sayıldığı listede, örgütlerden birinin kapsayıcı bir temsil yetkisi yoktur; diğeri ise Franko döneminde oluşturulmuş, Franko rejimini destekleyen bir yerel yönetim birliğidir. Franko sonrasında, demokratik seçimlerin yapıldığı dikkate alındığında, geride bırakılan bu dönemin izlerini taşıyan örgütlerin, İspanya'daki demokratik yerel ve bölgesel yönetimleri temsil etmesi Mr. Aparicio'ya göre mümkün değildir²⁵³.

Konferans düzeyinde temsilin demokratikliği yanında, taslak Şart'ta yerel özerklik hakkının öznesi olarak belirlenen yerel yönetimler ifadesinin kapsamına dair tartışmalar da, ileride İkinci Bölümde yerel özerklik hakkının öznesine odaklanan yorumları güçlendirecek niteliktedir. Almanya'dan Mr. Heinemann'a göre, yerel özerkliğin iki kurucu unsuru vardır. Bunlar; yerel özerkliğin mali özerklikle eş anlamlı olması ve yerel yönetim organlarının "doğrudan genel seçimlerle" oluşturulması konusudur. Taslak Şart'ta yerel özerklik hakkının doğrudan ve genel seçimler aracılığı ile belirlenen otoriteler olduğu ifadesi ile yetinilmiş olması buradaki eleştirinin kaynağıdır. Mr. Heinemann'ın vurgusu, savaş döneminde, doğrudan ve genel seçim ifadesinin diktatörler tarafından da kullanılması ve hatta meşruiyetlerini buna dayandırması sorunudur. Burada fark yaratacak olan, Avusturya delegasyonundan Mr. Maier'in de destek verdiği şekliyle, doğrudan ve genel seçimlerin, aynı zamanda serbest, eşit, gizli oy ilkelerine dayanması ve bunun yerel yönetimler alanında güvence altına alınmasıdır. Heinemann'ın savaş sonrası dönem bakımından hedef aldığı ve seçimler bakımından sorunlu gördüğü ülkeler ise komünist rejimle yönetilen Doğu Avrupa ülkeleridir²⁵⁴. Nihai Şart metninin, 3. Maddesinin 2. Paragrafında, yerel

²⁵² Sixteenth Session, s.19. Bu aynı zamanda Lucien Harmegnies tarafından neden bir yerel özerklik şartına ihtiyaç olduğunun da gerekçesi olarak sunulmuştur: *a common European yardstick*'in olmaması Avrupa'da yerel özerkliğin durumunun ölçülmesini engellemekte ve derhal giderilmesi gereken bir eksiği ifade etmektedir. Aktaran Alfons Galette, a.g.m, s. 318.

²⁵³ Sixteenth Session, s. 32-33.

²⁵⁴ Sixteenth Session, s. 156 ve s. 178.

yönetim organlarının seçim ilkelerine ilişkin bu tartışmalara paralel bir hüküm getirildiğini de hatırlatalım.

Yerel yönetim organlarının demokratik seçimler vasıtasıyla göreve gelmesi tartışması yanında mutlaka anılması gereken bir başka katkı İtalya delegasyonundan Mr. De Sabbata'dan gelmiştir. Katılımcıya göre; seçilmiş temsilciler arasında mutlaka yerelde yaşayan azınlık gruplarının da temsiliyi sağlayacak bir seçim sisteminin kabul edilmesi gereklidir. Seçilmiş bir yerel mecliste, azınlıklar temsil edilmiyorsa; gerçek anlamda bir müzakerenin yürütüldüğü söylenemez. De Sabbata'nın çözüm önerisi şöyledir: Her ne kadar uzmanlar komitesinin işlevi bir seçim sistemi önermek olmasa da, nisbi seçim sistemine dayalı oy ya da Birleşik Krallık'ta olduğu gibi tek isimli dar bölge sistemi de bu anlamda yerel yönetim organlarında azınlık gruplarının temsiliyi önünü açabilir. Bu noktada, Hollanda delegasyonundan Mr. Molenaar ile Fransa delegasyonundan Mr. De La Moussaye, De Sabbata'nın azınlıkların temsili hükmü eklenmesine dair önerisine karşı çıkmıştır. Katılımcıya göre, yerel yönetimin yürütme ve karar organlarının hangisinde böyle bir temsili zorunlu olacağına dair husus belirsizdir ve devletler arasında farklı uygulamalara neden olabilecektir. Öte yandan İngiliz tipi seçim sistemi ideal sistem değildir; çünkü %49 oy alan bir azınlık temsilcisi dahi tek isimli dar bölge sisteminde seçilmeme ihtimaline sahiptir²⁵⁵. Buradaki tartışma sonuçsuz kalmış; Şart'ın taslağı ya da nihai metnine bu hususta özel bir düzenleme konulmamıştır. Bu da yerel özerkliğin, özel olarak bir azınlık hakkı biçiminde formüle edilmediğinin göstergesidir.

Yerel yönetimlerin organlarında temsiliyi niteliği noktasında son öneri, İspanya delegasyonundan gelmiştir. İspanya Yerel İdare Bakanı ("Minister of Territorial Administration") ve aynı zamanda Yerel Yönetimlerden Sorumlu Avrupa Bakanları Konferansı Başkanı Martin Villa önerinin sahibidir. Villa için yerel özerklik denilince öne çıkan hususlar, yerel yönetimlerin kendi görev alanlarında tam bir temsilci sıfatını haiz olması ("fully representative character"), yerel yönetimlerin idari yapısının etkililik ilkesine göre düzenlenmesi ("to strengthen municipal structures to find more efficient ways of making local government more efficient") ve Avrupa'da dengeli bir bölgesel kalkınmanın gelişmesi konularıdır. İlk konuya ilişkin, özellikle göçmenlerin de yerel düzeyde katılım haklarının güvence altına alınması Villa'nın vurguladığı

²⁵⁵ Sixteenth Session, s. 179-180.

hususdur. Çünkü yerel düzeyde göçmenler, vatandaşlarla nerdeyse aynı hukuka tabi ve aynı hizmetlere ihtiyaç duymakta olduğu gibi, iş gücüne katılımlarıyla ülkenin aynı zamanda ekonomik yükünü de paylaşmaktadır. Dolayısıyla Avrupa Konseyi, bir Avrupa vatandaşlığı oluşturmak istiyorsa, göçmen işçilerin yerel düzeydeki siyasi hakları ile ilgili bir düzenleme yapmalıdır²⁵⁶. Bu talepler, Özerklik Şartı sonrasında yazılan sözleşmelerle somutlaştırılmış; fakat Şart’a alınmamıştır.

Şart’ın esasına etki edebilecek bir diğer öneri yine Mr. De Sabbata’dan gelmiştir. Öneri, Taslak Şart’ta yer alan madde 5’e, (Özerklik Şartı Madde 6) yerel yönetimlerin kendi iç örgütlenmesini belirleme hakkı (“to determine their own internal administrative structures”) yanında kendi iç kararlarını alması (“their own rules”) ifadesinin de getirilmesi olmuştur. De Sabbata’ya göre ancak bu ikisinin birleşimi, yerel yapıların kendi kaderini belirleme hakkının yansımasıdır (“recognition of self-determination for administrative structures”). Hollanda ve Fransa delegasyonundan Mr. Molenaar ve Mr. De La Moussaye bu öneriye karşı çıkmışlardır. De Sabbata’nın yerel yönetim organlarında azınlıkların temsili önerisi ile kendi kararlarını alma önerileri, oturum sonundaki oylamada kabul görmemiştir²⁵⁷.

Yerel özerklik ve ekonomi politikaları bağlantısının mali özerkliğin gerilemesi tartışmasıyla bütünleşmesi 16. Oturumda en sık dillendirilen sorundur. Almanya’dan Mr. Hofmann, yerel özerkliğin herhangi bir dikkatörlüğe karşı en işlevsel güvence olacağına dair formülasyonun, aynı zamanda yeterli finansal kaynaklarla desteklenmediği sürece anlamsız olacağını vurgulamış ve bütün belediyelerin altyapı sorunlarını aşmak için mali kaynaklara ehil hale gelmesinin Avrupa açısından en iyi bölgesel politika olacağını savunmuştur. Mr. Hamberger (Almanya), taslakta yer alan yerel özerkliğin, belirli derecede gelir ve harcama sorumluluğunun yerel yönetimlerde olması şeklindeki ifadeden “belirli” kelimesinin çıkarılması gerektiğini, çünkü bu ifadenin yerel özerkliği göreceli hale getirdiğini ifade etmiştir.

Mali özerklik konusunda en güncel tartışmayı, 16. Oturumun yapıldığı zamanda ülkesinde halihazırda bir yasa tasarısı gündemde olan Birleşik Krallık delegasyonundan Mr. Smart açmıştır. Birleşik Krallık Metropol Yönetimleri Derneği

²⁵⁶ Fransa Delegasyonundan Mr. Bayet, göçmen işçilerin yaşadıkları ülkelerde yerel düzeyde oy kullanma hakkına kesin olarak karşı çıkmış; 3. Dünya ülkelerinden gelen ve demokratik uygulamaları tecrübe etmeyen bu kişilerin ülkeleri ile karşılıklılık koşuluna bağlı bir ortaklık kurulmasının da mümkün olmadığını belirtmiştir. Sixteenth Session, s. 156.

²⁵⁷ Sixteenth Session, s.82.

başkanı ve Wakefield Metropol Konseyi Başkanı sıfatıyla toplantıda bulunan Mr. Smart, 1981 yılı itibariyle, toplam kamu harcamalarının ¼'ünü oluşturan İskoçya, İngiltere ve Galler'de bulunan 456 yerel yönetim biriminin yerel vergi oranlarını belirleme yetkisinin, merkezi hükümet tarafından sınırlandırılmak istenmesini Konferans gündemine taşımıştır. Katılımcıya göre, vergi oranları Birleşik Krallık'ta demokratik olarak seçilmiş meclisler tarafından belirlenirken, yerel yönetimin iradesini oldukça sınırlayan usullere bağlayan ilgili müdahale, taslak Şart'ta yer alan ve yerel yönetimlerin aldığı kararların denetimi ile yeterli mali kaynaklara sahip olma gibi özerkliğin unsuru olan düzenlemelerle çatışmaktadır²⁵⁸. İskoçya Yerel Yönetimler Birliği ("Convention of Scottish Local Authorities") adına konuşan Mr. Anderson da, Mr. Smart'la aynı yönde, merkezi yürütme organı tarafından yapılmak istenen müdahalenin, devletin merkezinin ekonomik başarısızlığının sorumlusu olarak her zaman yerel yönetimler olarak görülmesinden kaynaklandığını eklemiştir²⁵⁹. Bu savlara destek, İsviçre delegasyonundan Mr. Aubert'den gelmiştir. Aubert, İsviçre'de belediye, kanton ve federal düzeyde vergilendirme ve finansal denkleştirme imkanları olduğunu, bunlar olmadan sosyal eşitsizliklerin dengelenmesinin mümkün olmadığını ifade etmiştir. Norveç delegasyonunu temsilen Mr. Sundtoft, yerel yönetimlere verilen rolün, refah devletin kaynaklarını dengeli bir şekilde paylaşırma ve kamu hizmetlerini en iyi şekilde sunma temelinde ele alınmasını önerirken; Hollanda'dan Mr. Molenaar ekonomik krizlerin etkisine dikkat çekerek taslakta mali kaynaklar maddesi ile ilgili yapılacak herhangi bir değişikliğin olumsuz sonuçlara yol açmaması için temkinli olma gerekliliğinin altını çizmekle yetinmiştir²⁶⁰.

²⁵⁸ Fransa'dan Mr. Sergent, Mr. Smart'a bazı hususlarda katılmakla birlikte; yerel yönetimlerin özellikle kredi kullandığı ve devlet ve özel şirketlerle bir tür rekabete girdiği durumlarda, bu kredilerin denetlenmesi, mali özerkliğe müdahale olsa da, *de facto* bir şekilde gerçekleşebileceğini ve hatta gerekli olabileceğini belirtmiştir. Bkz. Sixteenth Session, s.148.

²⁵⁹ Sixteenth Session, s. 146-147, 149. Mr. Smith, yerel yönetimlerin üstlendikleri görevlerle orantılı kaynaklara sahip olması maddesi üzerinde bir başka tartışma başlatıp, yerel özerkliğin sağlanabilmesi için yerel yönetimlerin faaliyet bölgelerinde, vergilendirme yetkisi dışında, yeni iş alanları yaratmak, ticari faaliyetler yürütmek, kalkınmayı sağlamak suretiyle de özerkliklerini merkezi idarenin dışında güçlendirebileceklerini, bu nedenle mali kaynaklara sahip olma hakkının (Taslak Şart 8. Madde) bu bağlamda da mutlaka düşünülmesi gerektiğini ifade etmiştir. Mr. Smith'in bu önerisi, Komite başkanı Lucien Harmegnies tarafından Taslak Şart'ın ilgili maddesine yeni bir paragraf eklenmesi anlamına geldiğinden olumlu karşılanmamıştır. Harmegnies, uzman bir komiteye bu görev verilerek, yerel yönetimlerin hangi yollarla kaynak sağlayabileceğine dair bir listenin ayrıca hazırlanabileceğini belirtmiştir. Sixteenth Session, s. 175-177.

²⁶⁰ Sixteenth Session, s.145, s. 151-152. Avusturya'dan Mr. Lugger, yapılacak olan Sınır Bölgeleri Hakkında Avrupa Konferansına (1983, Badajoz) atf yaparak, bütünleşmiş bir bölge ve yerel yönetimler

Son olarak 16. Oturumun öne çıkan başlıklarından biri olarak bölge yönetimleri ve bölge politikasına dair yaklaşımları aktarmanın gerekli olduğu kanaatindeyiz. Toplantının başında, Avrupa Konseyi Yerleşim Fonunun (“Resettlement Fund”) 1980 yılı itibariyle, Avrupa Bölgesel Kalkınma Bankası ile birlikte önemli bir işlev görmeye başladığı ve özellikle az gelişmiş bölgelere (Kıbrıs, Fransa, İtalya, Türkiye, Malta ve Portekiz) 220 milyon dolar yardım gönderildiği ifade edilmiştir. Portekiz’den katılan Mato Amaral, bölgeselleşme tartışmaları kapsamında, Bakanlar Komitesi’nin Kuzey-Güney arasındaki ekonomik çatışmanın giderilmesi için geleceğe dair eylem planını açıklaması gerektiğini, 16 Ekim 1981 tarihinde Bakanlar Komitesinin Avrupa’nın dengeli kalkınmasına dair deklarasyonu (“Balanced Development of Europe”)²⁶¹ kabul etmesine rağmen, Avrupa kurumları tarafından Kuzey-Güney arasındaki farklılıkların bir tür hastalık olarak adlandırılmasına ciddi tepki göstermiştir²⁶². Bu aşamada, İspanya Yerel İdare Bakanı ve aynı zamanda yerel ve bölgesel yönetimler alanındaki Avrupa Bakanlarını temsilen Martin Villa’nın vurguladığı hususları aktarmak dönemin bölgeselleşme politikasına dair bakışını ortaya koymaya yardımcı olabilir. Villa’ya göre; yerel yönetimlerin etkililiği ilkesini hayata geçirecek olan *subsidiarité* ve hesap verebilirlik sağlayan diğer düzenlemelerdir²⁶³. Bu bağlamda taslak Özerklik Şartı olumludur. Demokratik yönetimin yerleşmesi için, merkez-bölge-yerel arasında bir hiyerarşiden çok, artık dengeli bir sorumluluk dağılımı daha önemli bir ihtiyaç haline gelmiştir. İspanya’nın bölge yönetimlerine dair yeni anayasası ile çizdiği yol Avrupa bakımından da örnek olmalıdır. Bu yol ise birlik içinde çokluğun anayasal bir statüye kavuşturulmasıdır. Villa’nın vurguladığı *subsidiarité* kavramı, ileride detaylı bir şekilde ortaya konulacağı üzere, ilgili kavramın Avrupa Birliği hukukundan Özerklik Şartı’na değil; Şart’ta Avrupa hukukuna aktarıldığının da göstergesidir.

Martin Villa’nın örnek gösterdiği özerklik sisteminde, her bir vatandaşın kendi yaşam alanını geliştirme hakkı korunurken (“each citizen’s right to build his own environment”), aynı zamanda halkların/milletlerin de köken ya da kimliklerini

politikasının aynı zamanda Avrupa iş dünyası hayatı için de önemli olduğunu, özerklik tartışmasının teorik olmaktan çok, pratik bir faydaya da denk geldiğini ifade etmiştir. Sixteenth Session, s. 20.

²⁶¹ Conference of Local and Regional Authorities (CLRAE), Resolution 117 on Regional Institutions in Europe, 1980.

²⁶² Sixteenth Session, s. 13, s. 27.

²⁶³ İsviçre’den Mr. Cantieni de *subsidiarité* ilkesinin ancak hesap verebilirlikle birlikte anlam kazanacağını ifade etmiştir. Sixteenth Session, s. 150.

kaybetmeden belirli bir ülkede yaşama imkanına sahip olması (“enabling people to exercise right to live in a particular country without losing their roots or their identity”) esastır. İspanya’nın kurmaya çalıştığı bu sistem, Villa’ya göre, geleceğini Avrupa içinde kurduğu kadar, geçmişini de Latin Amerika’daki yerli halklar mücadelesine kadar götürüp onların katkılarıyla bütünleşme imkanı yaratmaktadır. Bu anlamda temelleri anayasal olarak kurulan bölgesel-yerel özerklik, yetki alanlarında yerel ve bölgesel yönetimlere, bir merkez ya da merkezlerden müdahaleyi önlediği gibi, sosyal adaleti ve eşitliği de gerçekleştirmeye yönelik bir iş birliği ve dayanışmayı içermelidir²⁶⁴.

Versay’dan bu yana gelişen süreçte, oluşturulmak istenen hukuk belgesinin iç hukuklarda etkisine dair ilk yorum, Taslak Şart’ı yazan grupta yer alan Alfons Galette’ten gelmiştir. Şart bir uluslararası sözleşme olarak kabul edilse de, hükümlerinin doğrudan uygulanması bir yana, bağlayıcı olup olmadığı tartışmaları dahi sona ermemiştir. Bu nedenle Şart’a son halini veren kurucu iradenin bir parçası olan Harmegnies Komisyonu’nun Şart’a bakışını doğrudan aktarmak isteriz.

“Taslak Yerel Şart (“Draft Local Charter”), tıpkı Sosyal Şart gibi, iç hukuklarda kendiliğinden uygulanabilir bir sözleşme (“self-executing treaty”) değildir. Kendiliğinden uygulanabilir sözleşmelerden farklı olarak, Şart’ın düzenlemelerinin iç hukuk makamlarının özel düzenlemelerine ihtiyacı olacaktır. Sosyal Şart’ın 1-19. Maddeleri arasında, taraf devletlerin kendilerini gerekli önlemleri almakla yükümlü kıldığına dair vurgular da bunun göstergesidir. Nitekim 19 Eylül 1964 tarihli, Avrupa Sosyal Şartı’nın kabul edilmesine dair memorandumunda, dönemin Alman Hükümeti, Sosyal Şart’ın vatandaşlar bakımından doğrudan talep edilebilir haklar yaratmadığını, devletlerin iç hukukları uyarınca Şart’ı hayata geçireceğini vurgulamıştır. Yerel Şart da benzer şekilde, öncelikle taraf devletlerin yasama organlarına karşı ileri sürülebilecek bir ilkeler demeti içermektedir (Örneğin Taslak Şart Madde 3/2, 3/6, 5/1, 7/1, 7/3, 8/1, 8/7, 10). Bununla birlikte, yerel özerkliğin tanımının yapıldığı Taslak Şart Madde 2(nihai Şart Madde 3) her iki paragrafıyla birlikte, konuyu taraf devletlere bırakmaksızın, ülkeleri madde kapsamıyla bağlamayı hedeflemektedir. Şunu da gözden kaçırmamak gerekir: belirli

²⁶⁴ Sixteenth Session, s. 157-160.

sayıda ülke bu sözleşmeyi kabul ettiğinde, sözleşmeden kaynaklı hakların, farklı ülke uygulamalarına rağmen, doğrudan talep edilmesi de mümkün olabilecektir.

Bu Şart'ı hazırlamakla bizim ulaşmak istediğimiz hedef, devlete karşı bir dokunulmazlık ("immunity") ya da ulusun çıkarlarını etkileyecek konularda yanlış anlaşılmalara neden olabilecek bir bağımsızlık ("misconceived independance") alanı yaratmak değildir. Örneğin, yerel yönetimlerin sağladığı kamu hizmetleri, ulusal ekonomiye kaynak sağlayan önemli bir seviyeye ulaşırsa, merkezi idarenin, ulusal ekonomik dengeyi sağlamak üzere düzenleme yapmasının kaçınılmaz bir meşru müdahale olduğu kabul edilmelidir. Bunun gibi, yerel yararı aşan ve farklı yönetim seviyelerini ilgilendiren; dahası ek ve pozitif yükümlülük gerektiren kamusal işlerde, yalnızca bir ölçeğin (yerel yönetim ya da diğer ölçeklerin) münhasır yetkili ya da sorumlu olduğunu kabul etmek de giderek zorlaşmaktadır. Fakat bu kaygılar, yerel özerkliğin, pratikte tamamen içinin boşaltılmasına da neden olmamalıdır. Devletlerin bu noktada soruna Freiherr von Stein²⁶⁵ ve Alexis de Tocqueville gözünden bakması faydalı olacaktır. Ulusal hükümetler ve Avrupa toplumu, yerel yönetimlerin özerkliği ve vatandaşların idari işlere katılımı arttıkça, daha fazla siyasi ve idari güç kazanacaktır. Aksi durum ise (merkezileşmiş, bürokratik yapılar), vatandaşların devlete, Avrupa'nın vatandaşlara yabancılaşmasına neden olmaktadır. Yerel yönetimleri devletin bir parçası, özerk yerel idarenin de özgür ve demokratik bir anayasanın ayrılmaz parçası olduğunu kabul ettiği için Yerel Şart, Başlangıç Bölümünde açıkça yerel yönetimlerin hak ve özgürlükleri kavramını kullanmamıştır. Buradaki diğer amaç, İHAS'ta korunan insan hak ve özgürlükleri ile yerel yönetimlerin hak ve özgürlükleri arasında yanlış bir eşitlik/denklik ("false impression of parity") algısı yaratmaktan kaçınmaktır. Yerel yönetimler bu nedenle, demokratik

²⁶⁵Freiherr vom und zum Stein (1757-1831), 1808 yılında Prusya Yerel Yönetim Kanununu yazan kişidir. Reich ve Land (Alman devleti ve federe yönetimler) yanında 3. bir güç odağı olarak kent ve belediyelerin özerkliğini öne çıkarmıştır. Dieter Haschke, "Local Government Administration in Germany", <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=380>, [e.t.04.02.2018]. Württemberg'te yerel özerkliğin savunucusu ile Friedrich List olarak anılmaktadır. List; önce belediye şirketlerinin gerekliliği, ardından da bir belediye yönetim modeli üzerine yazılar paylaşmıştır (1816-1817). Gemeindestände olarak isimlendirdiği belediye meclis üyelerinin vatandaşlar tarafından seçimle gelmesi, bunların belediye yönetmelikleri yapma ve yerel vergi koyma haklarından bahsetmesi, belediye yöneticilerinin, yargıçların ömür boyu görevde kalmak üzere bunlar tarafından atanması List'in önerileri arasında sayılmaktadır. Bkz. Günther Chaloupe, "Friedrich List on Local Autonomy in His Contributions to the Debate About the Constitution of Württemberg in 1816/1817", Ed. J.G. Backhaus, **Two Centuries of Local Autonomy: The European Heritage in Economics and the Social Sciences** içinde, Springer, 2012, s.3-12.

devletin temel unsuru olarak, vatandaşların kamunun idaresine katılımını sağlayan yapılar olarak tanımlanmıştır”.

15 Ekim 1985’te imzaya açılan Şart’ın Hazırlık Çalışmaları, özellikle statü bakımından yapılan tartışmalarla sonlandırılmıştır²⁶⁶. Şart’ın uluslararası hukuktaki yeri ve değerinin tespiti sorunsalı son aşamadır. İlk toplantı Yerel Yönetimlerden Sorumlu Avrupa Bakanlarının 1982 yılındaki 5. Konferansıdır²⁶⁷. Yukarıda aktardığımız 16. Oturumun sonunda alınan Yerel ve Bölgesel Yönetimler Avrupa Kongresi’nin 126 (1981) numaralı kararı²⁶⁸ uyarınca, Şart’ın kabul edilen taslak metni, katılımcı ülke temsilcilerinin²⁶⁹ bilgisine sunulmuştur. Bu toplantı, endişelere rağmen Şart’ın sözleşme biçiminde kabul edilmesi talebini de tekrarlamaktadır. Konferans tutanağında, yerel özerkliğe ilişkin bir uluslararası sözleşme yapılması gereği, yukarıda aktardığımız ve hazırlık çalışmalarının parçası olan hukuk metnlerinin bir özeti olacak şekilde açıklanmıştır. Buna göre;

- Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı, Avrupa Konseyinin dördüncü sacayağıdır (“fourth pillar of the Council of Europe”).

²⁶⁶ Konferans’ın Avrupa Konseyi düzleminde kurumsal statüsüne dair gündem ise Fransa Delegasyonu tarafından oluşturulmuştur. Mr. La Moussaye, Yıllık Konferans (“annual conference”) ifadesinin, Konferans’ın işlevini tamamlamadığını, Parlamenter Meclisin Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kanadı (“Chamber” ifadesini kullanıyor) olarak yeni bir statünün gerektiğini ve Konferans’ın tıpkı Fransa’daki Senato’nun yerel yönetimleri temsil yetkisi gibi bir işlevde değerlendirilmesi gerektiğini söylemiştir. Mr. Chaussebourg ise, Konferans katılımcıları arasında, Parlamenter Meclis ile Yerel ve Bölgesel Otoriteler Konferansının, fiilen tamamlayıcı iki kanat gibi çalışmasından dolayı, Konferans’ın rolünün bir “Senato” gibi olduğuna ve hatta Konferans ifadesi yerine Senato ifadesinin de sıklıkla kullanıldığının farkında olduğunu; fakat bu türden temsili bir yapının bu denli büyük bir siyasi yapılanmaya dönüştürülmesinden kaygı duyduğunu ifade etmiştir. Bu da Galway ve Bordeaux Konferans’larındaki egemenliğin sınırlanması kaygılarının yansımalarıdır. Konferans’a nasıl yetkiler verileceği belirlenmeden bu türden yüksek umutlar barındıran bir söylem, Chaussebourg için erkendir Fransa’dan bir başka katılımcı Mr. Gensburger ise 16. Oturumda sıklıkla gündeme gelen Avrupa Topluluğu politikalarıyla, Konferans gündemi arasında kurulan sürekli bağı eleştirmiştir. Gensburger’a göre, Konferans’ın gündemi farklı ve özerk olmalıdır. Bu şekilde, Konferans sürekli olarak Topluluk gündeminin ve Topluluk politikasının eklentisi olmakta ve önemi ikincil düzeye gerilemektedir. Yine Fransa Delegasyonundan Mr. Collin’in katkısıyla önerilen Konferans sekreteryasının gerçek anlamda bir kurum olması, Avrupa Konseyinin bir idari memuru konumunda değerlendirilmesinden vazgeçilmesidir Bkz. Sixteenth Session, s. 21, 22, 27-31

²⁶⁷ Committee of Ministers, “5th Conference of European Ministers Responsible for Local Government (Lugano 5-7 October 1982)”, <https://rm.coe.int/16804e04aa>, [e.t. 12.07.2017].

²⁶⁸ Resolution 126 (1981) sur les principes de l'autonomie locale, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680719d8a>, [e.t.09.09.2017].

²⁶⁹ Lugano Konferansına, İzlanda ve Malta dışında 19 üye devlet temsilcisi katılmıştır. Türkiye adına katılan Bern Türkiye Büyükelçisinin danışmanı Türel Özkarol’dur.

- Yerel özerkliğin, ulusal ölçek ve Avrupa düzeyinde demokrasiye içkin bir temel özgürlük (“fundamental freedom”) olduğu vurgusu, özerkliğin özgürlük boyutuna yapılan vurguyu destekler.

Buna rağmen Bakanlar Komitesi, Yerel ve Bölgesel Sorunlardan Sorumlu Komite’yi ortaya çıkan çekinceler çerçevesinde taslağı revize edip, 1984 yılında yapılması planan Roma Konferansına hazırlaması konusunda görevlendirmiştir.²⁷⁰ 6-9 Kasım 1984 tarihleri arasında Roma’da yapılan 6. Konferansta ise Şart’ın bir tavsiye karar mı yoksa bir sözleşme biçiminde mi kabul edileceği konusundaki görüş ayrılığı devam etmiştir. Roma Konferansında, katılımcı ülkeler²⁷¹, Şart’ın getirdiği ilkelere bağlılıklarını oy birliği ile metnin kabulü yoluyla göstermişler; fakat Şart’ın sözleşme biçiminde kabulü konusunda ancak çoğunluk oyu²⁷² sağlanabilmiştir.

İtalyan İçişleri Bakanının başı çektiği ilk grup Şart’ın bir sözleşme biçiminde kabulünü şu gerekçelerle savunmuştur: Temel özgürlüklerin tarihsel gelişimine baktığımızda bunların ayrılmaz parçası olarak yerel özgürlükler karşımıza çıkmaktadır ve bunlar halkların kendi kendilerini yönetme ve idare etme haklarının (“right of peoples to decide for themselves”, “to administer and govern themselves”) ifadesidir. Yerel özerklik hakkı insan haklarının bir ifadesidir. Şart; İHAS, Sosyal Şart ve 1954 tarihli Avrupa Kültür Sözleşmesinin²⁷³ yanında Avrupa Konseyi’nin standart belirleyen bir diğer temel belgesidir. Avrupa Konseyinin, halka en yakın yerel seçilmişler gözünde güvenilirliğinin zayıflamaması için bu gereklidir.

²⁷⁰ Özerklik Şartı Açıklayıcı Raporu, s. 2.

²⁷¹ Son toplantı olan Roma Konferansı’na 19 Avrupa Konseyi üyesi katılmıştır. Bakanlık düzeyinde temsil edilen ülkeler Avusturya (hem federal, hem kantonal düzeyde), Belçika, Danimarka, Almanya (kantonal düzeyde Hessen Eyaleti İçişleri Bakanı), Yunanistan, İrlanda, İtalya, Lüksemburg, Norveç, İspanya, İsviçre (Ticino Kantonu), Türkiye ve Birleşik Krallık’tır. Türkiye adına toplantıya, İçişleri Bakanı Yıldırım Akbulut, Gaziantep Valisi Abdülkadir Aksu, İzmir Valisi Vecdi Gönül ve İçişleri Bakanlığı Araştırma, Planlama, Koordinasyon Birimi Müdürü Ali Pıtırılı katılmıştır. Devlet Bakanlığı düzeyinde katılım gösteren ülkeler Kıbrıs, Fransa, federal düzeyde Almanya, Hollanda ve Portekiz’dir. Üst düzey devlet görevlisi aracılığı ile temsil edilen ülkeler Lihtenştayn (Avrupa Konseyi Daimi Temsilcisi), İsviçre’dir (Federal Dış İşleri Bakanlığı Siyasi İşler Bölümü Başkanı). Katılmayan üyeler ise Lugano ile aynıdır: İzlanda ve Malta. Tutanaklar için Bkz. Committee of Ministers, “6th Conference of European Ministers Responsible for Local Government (Rome 6-8 November 1984)”, <https://rm.coe.int/16804dad2e>, [e.t. 13.07.2017].

²⁷² 12 ülkenin Şart’ın bir sözleşme biçiminde, 6 ülkenin ise Tavsiye Karar şeklinde kabul edilmesi yönünde oy kullandığını belirtmek gerekir. Tavsiye Karar yönünde oy kullanan ülkelere biri de Türkiye’dir. İsviçre, kantonlara danışmaksızın oy kullanamayacağını belirtmek suretiyle çekimser kalan tek ülkedir.

²⁷³ Convention culturelle européenne, 19.12.1954 tarihinde imzaya açılmış; 05.05.1955’te yürürlüğe girmiştir. Council of Europe, <https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/018>, [e.t.04.05.2018].

Tavsiye karar lehine oy kullanan bakanların önerisi, bu formatta bir metnin önce üye devletlere yollanıp, onlardan uygulamaları/iç hukuka aktarmaları istenebileceği yönündedir. Bu gruba göre; uluslararası hukuk açısından sözleşme metinleri daha çok insan hakları, sosyal haklar gibi bireysel insan haklarını korumak üzere hazırlanmaktadır. Oysa burada söz konusu olan tekil devletlerin belirlediği idari yapılara ilişkin ulusal idari haklardır (“internal administrative rights”). Şart’ı sözleşme biçiminde hazırlamak, devletleri bu ilkelerle bağlama sonucu doğurmayacaktır; çünkü devletler yalnızca çıkarlarına en uygun maddelerle bağlanacaktır.

Nihayet Bakanlar Komitesi, Parlamenterler Meclisinin ve Roma Konferansı tartışmalarını da dikkate alarak, Haziran 1985 tarihinde, Şartın uluslararası hukuk açısından bağlayıcı belgelerden biri olan sözleşme (“convention”) formatında imzaya açılması ve Şart’ın Yerel ve Bölgesel Otoriteler Konferansının 15 Ekim 1985 tarihinde yapılacak olan 20. Oturumunda imzaya açılması kararı almıştır²⁷⁴.

Şart, belirtilen tarihte imzaya açılmış ve aynı gün söz konusu dönemde var olan 46 Avrupa Konseyi üyesi ülkenin 43’ü Şart’ı imzalamıştır. İmzalamayan 3 ülke ise Şart bağlamında bir yerel yönetim yapılanmasının varlığı tartışmalı olan Andorra, Monako ve San Marino’dur. İkinci Bölümde bu ülkelerin durumuna dair daha detaylı bilgi vereceğiz. Şart, 1 Eylül 1988 tarihinde en az 4 ülkenin²⁷⁵ onaylamasıyla yürürlüğe girmiştir. 16 Mayıs 2013 tarihinde San Marino’nun da Şart’ı imzalaması üzerine bugün itibarıyla 47 Avrupa Konseyi ülkesinin hepsinin taraf olduğu ve bağlayıcılığı Avrupa Konseyi düzleminde kabul edilmiş bir hukuk enstrümanı olarak işlevini görmeye devam etmektedir²⁷⁶.

Yaklaşık olarak her 5 yılda bir, taraf ülkelerde bütün olarak Şart’a uyumu denetleyen Kongre (“systematic monitoring”), belirlediği usullere göre Şart’ın belirli bir maddesinin taraf devletlerdeki durumunu da izleyebilmektedir (“specific monitoring”). Bunun yanında, Şart’ın bir hükmünün ihlalini doğuran uygulamalar nedeniyle (“infringement of a Charter provision”) veri toplama ya da olgu izlemesi (“fact-finding missions”) yanında, 2010 yılından itibaren, taraf ülkeler için aldığı

²⁷⁴ Açıklayıcı Rapor, s. 2.

²⁷⁵ 1 Eylül 1988 tarihinde Şart’ı 6 ülke onaylamıştır. Bunlar; Almanya, Avusturya, Kıbrıs, Lüksemburg, Lihtenştayn, Danimarka’dır.

²⁷⁶ 30 years of the Charter of the Local Self-Government, http://www.coe.int/t/congress/files/topics/30-years-eclsg/default_EN.asp [e.t. 12.08.2016].

tavsiye kararların yerine getirilmesi sürecini (“post-monitoring”) de izlemeye başlamıştır²⁷⁷. İzleme sürecinin, izlemeyi gerçekleştiren raporörlerin belirlenmesi anından itibaren bağımsızlık (“independence”), tarafsızlık (“impartiality”) ve hakkaniyet (“equity”) çerçevesinde tamamlanması; raporörlerin coğrafi ve siyasi kriter²⁷⁸ üzerinden seçilerek objektifliklerinin güvencelenmesi kurala bağlanmıştır²⁷⁹.

Seçimlik bağlanma (*à la carte*) usulü Şart’ın hükümlerinin doğrudan uygulanabilir olması ve yargısal makamlar önünde talep edilmesi bakımından bir hukuki sorun olsa olsa, gelinen noktada ülke uygulamalarından yola çıkılarak 2011 yılında bir tasnif de yapılmıştır²⁸⁰. Buna göre; bu bağlanma yolunun seçilmesinin iki nedeni vardır: İlki böyle bir seçim imkanının yaratılması, olabildiğince çok ülkenin Şart’ı imzalamasını sağlamak; ikincisi ise hukuki ve idari yapılanmaları farklı yerel yönetim sistemlerini barındıran ülkelerin arz ettiği çeşitliliği dikkate almaktır. 2011 yılı itibarıyla 41 ülkeden 22²⁸¹ ülke Şart’ın bütününe çekince olmaksızın onaylamış;

²⁷⁷ **Rules and Procedures of the Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe**, Adopted by the Congress at its 31st Session, 21.10.2016 (Resolution 409 (2016)), Revised at its 34th Session, 27.03. 2018 (Resolution 426 (2018)), <https://rm.coe.int/rules-and-procedures-of-the-congress-en-27032018/16807b92af>, [e.t.11.05.2018].

²⁷⁸ Kongre bünyesinde, Avrupa Parlamentosuna benzer şekilde 4 siyasi grup oluşmuştur. Bunlar; 34 üyeden oluşan Avrupa Muhafazakarları ve Reformist Grup (“European Conservatives and reformists Group (ECR)”), 220 üyeli Avrupa Halk Partisi Grubu (“The European People's Party Group (EPP/CCE)”), 103 üyeli Bağımsız Liberal ve Demokratik Grup (“The Independent Liberal and Democratic Group (ILDG)”) ile 207 üyeden oluşan Sosyalist Grup’tur (Socialist Group (SOC). Türkiye delegasyonu, ILDG dışındaki diğer gruplar arasında siyasi tercihlerine göre dağılmıştır. Siyasi parti gruplarında ülke delegasyonlarının dağılımı için Bkz. **Congress Political Groups**, <http://www.congress-political-groups.eu/en/>, [e.t.14.04.2018].

²⁷⁹ Raporör olmak isteyen İzleme Komitesi (“Monitoring Committee” ya da Committee on the Honouring of Obligations and Commitments by member States of the European Charter of Local Self-Government”) üyeleri bu konuda başvuruda bulunduktan sonra, bir değerlendirme süreci başlamaktadır. 2 raporörden biri Kongre’nin Yerel Yönetimler Dairesinden, diğeri ise Bölgesel Yönetimler Dairesinden olmak zorundadır. Raporörler yanında, bir danışman ve Sekretery’a dan yeteri kadar üye raporörlere eşlik etmektedir. Bir ülke hakkında yapılacak izlemeye, raporör ya da danışmanların, o ülkenin vatandaşı olmaması, aynı zamanda sınır bir ülkeden ya da o ülke ile özel bir ilişkisi olan ülkelere gelmemesi gerekmektedir. Daha önce ilgili ülkeye raporörlük yapan üyelerin, adaylıklarını takip eden 5 yıl süreyle yeniden aynı ülke izlemesini yapması mümkün değildir. 2 raporörün, farklı siyasi gruplara mensup olması gereklidir. Şart’ın resmi dillerinden birinde yetkin olmaları son koşuldur. Bkz. **Rules and Procedures, Rule 76**.

²⁸⁰ Chamber of Local Authorities, “The European Charter of Local Self-Government in Domestic Law”, CPL (21)2, 28.09.2011, https://rm.coe.int/168071a4b6#_ftnref38, [e.t.06.05.2018].

²⁸¹ Bu noktada deklarasyon ile çekince arasında bir fark ortaya çıkmaktadır. Çekince tanımına uygun olarak, Şart hükümlerinin iç hukukta etkisini bertaraf eden deklarasyonlar ile Şart’ın hükümlerinin tamamıyla bağlanıldığını ifade eden açıklayıcı deklarasyonlar üzerinden ülkeler ayrıca listelenmek durumundadır. Şart etkisini bertaraf eden herhangi bir beyanı olmayan ülkeler; Arnavutluk, Bosna-Hersek, Rusya Federasyonu, Finlandiya, İzlanda, Makedonya, Lüksemburg, Litvanya, Norveç, Polonya, Portekiz, Moldova, Ukrayna’dır. Şart’ın tüm hükümleriyle bağlandığına dair deklarasyonda bulunan ülkeler Estonya, İtalya, Slovenya’dır. Bunun dışında, 13. Madde bağlamında Şart uygulamasını belirli yerel ya da bölgesel yönetimler bakımından sınırlayan; fakat 12. Maddede sayılan hükümlerin

19 ülke ise farklı sayılarda çekinceler beyan etmiştir. Bu ülkeler arasında Malta 17 çekince, Türkiye 9 çekince ve Liechtenstein 8 çekince ile listenin başını çekmektedir. Kongre bu noktada, Özerklik Şartı'na getirilen çekincelerin niteliği konusunda bir uyarı yapmaktadır. Buna göre; bir ülkenin hiç çekince koymaması, bu ülke bazında Şart'ın tüm gerekleriyle yerine getirildiği ya da Şart'ın diğer ülkelere göre daha iyi bir uygulamasının olduğu anlamına gelmemektedir. İmzacı ülke, Şart'ı çekincesiz onaylarken, Şart'tan kaynaklanan yükümlülüklerin kapsamı ve gerekleri konusunda yeterli bilgiye sahip olmayabilir, bunları ihmal etmiş olabilir; ya da dahası ülkedeki hukuki düzenlemelerin Şart ile uyumlu olduğu kanaatine sahip olabilir. Burada önemli olan, Şart'ın hükümlerinin hayata geçirilmesi ve somutlaştırılması aşamasıdır. Nitekim uygulama aşamasında bunun yansımalarını çok örnek üzerinden göreceğiz.

Rapor, Özerklik Şartı'nı diğer uluslararası sözleşmelerden ayıran ve hukuki değerini dikkate almayan yaklaşımlara karşı da bir açıklama getirmektedir. Buna göre;

“Şart'ın iç hukuklarda uygulanması sorununu, hukukun uluslararasılaşması (“internationalisation du droit”) eğilimi ışığında ele almak gerekir. Bu bağlamda, Birleşmiş Milletler gibi uluslararası bir örgütün ya da Avrupa Birliği gibi bölgesel bir örgütün düzenlemeleri iç hukuklarda hakların korunması adına doğrudan uygulanabilir güvenceler sunmaktadır. Bu sorunun temelinde ise egemenlik yetkisinin bunlarla paylaşılması (“cession de souverainete”) etkilidir. Şart'ın bu doğrultuda, taraf ülkelerde doğrudan uygulanabilir (“directly applicable in the countries which have ratified it”) ve bağlayıcı olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yerel özerkliğin ve dolayısıyla vatandaşların bu kapsamdaki haklarının (“La protection juridictionnelle de l'autonomie locale (et des droits des citoyens)”) hukuken korunması Şart'ın bir taraf devlet tarafından ne ölçüde iç hukuka aktarıldığı ile doğru orantılı bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu noktada şunun bir kere daha altını çizmek gerekecektir: Bir devlet, Şart'ı imzalamak ve/veya onaylamakla, Şart'ın hükümleri ile bağlandığını ya da bağlanacağına dair niyetini ortaya koymaktadır. Fakat Şart'la bağlı olma ve gereklerini yerine getirme sorumluluğunun tamamlanması, ülkelerin kendi hukuk usulleri ışığında Şart'a iç hukukta hukuki bir değer (“valeur juridique à la Charte

tamamıyla bağlanan ülkeler Danimarka, İrlanda, İsveç, Birleşik Krallık'tır. Bunun dışında, önce belirli maddelerle bağlanıp ardından çekinceleri kaldırıp Şart'ın tüm hükümleriyle bağlanan ülkeler Ermenistan, Bulgaristan, Hırvatistan, Slovak Cumhuriyeti'dir. Bu doğrultuda güncel sayı 24'tür.

européenne de l'autonomie locale dans l'ordonnancement juridique interne d'un pays") atfedilmesi ile gerçekleşir" (2011 raporu- 6-11. Paragraflar).

Şart'ın 2. Maddesinde, yerel özerklik ve unsurlarının anayasalarda tanınması ve koruma altına alınmasının amacı, açıkça söylenmese de, Şart'ı normlar hiyerarşisinde herhangi bir yere yerleştirmek değil; uluslararası bir sözleşme olan Şart'ın doğrudan uygulanabilirliğini sağlamaktır²⁸². Bu da Kongre'ye göre; iki koşula bağlıdır. Bunlardan ilki Şart'ın iç hukukta normlar hiyerarşisine göre yeri; başka bir deyişle hukuk kaynağı olarak değerinin ("rang attribué aux traités internationaux en général, et à la Charte en particulier dans l'échelle des sources de droit") yargısal denetimde etki doğuracak nitelikte olmasıdır. İkinci husus ise iç hukukla çatışma yaratan Şart normunun içeriğine; programatik veya "*self-executing*" olması ("du contenu, programmatique ou exécutoire des dispositions de la Charte") bağlıdır.

2011 raporuna göre; monist ya da düalist usulü benimseyen ülkelerde ve dahi aynı kategori içerisindeki ülkelerde, farklı nedenlerle Şart'ın iç hukuktaki değeri farklılaşmaktadır. Şart'ı kural olarak doğrudan uygulanabilir ("directly applicable") kabul eden ülke sayısı 21'dir²⁸³. Bunlardan Belçika, Bulgaristan ve Macaristan Şart'ı olağan kanunlarla eş değerde kabul etmektedir. Şart'ı olağan kanunların üzerinde bir yere yerleştiren ve çatışma halinde hukuk kaynağı olarak dikkate alınmasını emreden ülkeler ise Ermenistan, Estonya, Yunanistan, Fransa, Litvanya, Letonya, Polonya,

²⁸² Şart'ın iç hukuktaki uygulaması taraf devletlerin bütünü bakımından ilk kez 1994 yılında izlenmiştir. Taraf devletlerin Şart'ın normlar hiyerarşisindeki yerini kurala bağlamaları, yargısal makamlara bu yönde kolaylık sağlamaları salık verilmiştir. Bkz. Recommendation 2 (1994) on Monitoring the Implementation of the European Charter of Local Self-Government, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071abd2, [e.t.11.01.2018]. Ardından Alain Delcamp başkanlığında bir çalışma grubu, Şart'ın 3., 6. Maddesinin 2. Paragrafı, 7. Maddesinin 1. Paragrafı ile 8. Maddesindeki idari vesayet yetkisinin taraf ülkelerde uygulamasını incelemiştir. Bkz. "Report on Monitoring the Implementation of the European Charter of Local Self-Government: CPL (3) 7 Part II", Rapporteur: Mr Giorgio De Sabbata, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a185#P190_24542, [e.t.11.03.2018]. Bu raporun üzerine, 39 (1998) sayılı tavsiye karar kabul edilmiştir. Buna göre, Şart'ın bu maddeleri iç hukukta ayrıca bir düzenlemeye gerek kalmaksızın doğrudan ve kendiliğinden uygulanabilir hükümlerdir. Yargısal makamlar, Şart ile çelişen mevzuat önüne geldiğinde bunu dikkate almalıdır. Ardından yasama organları bu çelişen mevzuatı Şart doğrultusunda yeniden düzenlemelidir. Bkz. Recommendation 39(1998) on the Incorporation of the European Charter of Local Self-Government into the Legal Systems of Ratifying Countries and on the Legal Protection of Local Self-Government, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719daa#P4_24, [e.t.11.03.2018].

²⁸³ Ermenistan, Belçika, Bulgaristan, Hırvatistan, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Fransa, Yunanistan, Macaristan, Letonya, Litvanya, Polonya, Rusya Federasyonu, Sırbistan, Slovenya, İspanya, İsviçre, Ukrayna, Makedonya, federal düzeyde Almanya.

Hırvatistan, Portekiz, Rusya, Sırbistan, Slovenya, İspanya, İsviçre ve Makedonya'dır. Öte yandan Şart'a anayasa ya da anayasal kanunlar ile eş değer veren ülkeler, Çek Cumhuriyeti, Ukrayna ve Lüksemburg'tur (Parag.49-51).

Diğer kategori ülkelerde durum ise daha farklıdır. Örneğin Şart'ı onaylamakla birlikte iç hukuka aktarmayan ülkelerde Şart'ın bağlayıcılığı yalnızca yasama organları nezdinde önem arz etmektedir. Bu ülkeler, Gürcistan, Malta, Norveç, Slovakya ve Birleşik Krallık'tır. Şart'ı onaylayıp, iç hukuka aktaran; fakat Şart'ı doğrudan hukuk kaynağı olarak kabul etmeyen ülkeler ise Avusturya, Azerbaycan, Kıbrıs, Danimarka, Finlandiya, İrlanda, İtalya²⁸⁴, Lihtenştayn, Karadağ, Hollanda, Romanya, İsveç ve Türkiye ve federe yönetimler bakımından Almanya olarak not edilmiştir (Parag.35-39).

Bu ülkelerden bazıları, onay aşamasından sonra, Şart'ın resepsiyonunun siyasi nedenlere bağlı olarak geciktiğini; Şart'ı onayladıkları zamanda iç hukuklarının Şart'a uygun olduğunu; Şart'ın kendiliğinden uygulanabilir hükümler içermediği gibi gerekçelerle hukuk kaynağı olarak kabul edilmediğini öne sürmektedir. Kongre bu konuda ülkeleri 2. ve 3. gerekçeler üzerinden eleştirmektedir. Öncelikle 1985 yılında imzaya açılan bir metni erken tarihte imzalayan ülkelerin gelişen koşullarda halen Şart ile uyumlu bir yerel özerklik sistemi sunup sunmadığını denetlemeleri için Şart'ın uygulamasını gözden geçirmeleri gereklidir. Bu da tavsiye karar ve ülke raporlarında ortaya konulan yorumları dikkate almayı gerektirir. Kendiliğinden uygulanabilir hükümler olmaması gerekçesi değerini yitirmiştir. Çünkü Şart'ın 3. Maddesinin 2. Paragrafı, 4. Maddesinin 5. ve 6. Paragrafları, 5. Maddesi, 7. Maddesinin 1 ve 3. Paragrafları, 8. Maddesi, 10 ve 11. Maddeleri gelinen noktada belirli standartlara bağlanmış, doğrudan talep edilebilir güvenceler sunmaktadır²⁸⁵. Şart'ı, İHAS gibi bir sözleşme olmadığı ve temel haklara ilişkin düzenleme getirmediği için doğrudan

²⁸⁴ İtalya düalist sistemi benimseyen bir ülke olarak Şart'ın iç hukuk normlar hiyerarşisindeki yerini anayasa ile olağan kanunlar arasında ("norma interposta") olarak kabul etmektedir. Fakat yaygın görüş; Şart'taki güvencelerin çoğunluğunun Anayasa'da yer aldığı ve dolayısıyla ulusal mevzuatın Şart bağlamında güncellenmesinin gerekli olmadığı, Anayasanın bu eksikliği gidereceği yönündedir. (Rapor, Paragraf 65). Bkz. Local and Regional Democracy in Italy, CG33(2017)17final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-italy-monitoring-committee-rapporteurs/1680759b3b>, [e.t.01.04.2018].

²⁸⁵ Şart hükümleri arasında hiçbir ayırım yapmadan tüm düzenlemeleri kendiliğinden uygulanabilir kabul eden ülkeler Ermenistan, Bulgaristan ve Hırvatistan'dır. Hepsini ayırsız programatik kabul eden ülkeler ise Çek Cumhuriyeti, Estonya, Almanya, Yunanistan, Macaristan, Polonya, Rusya, Sırbistan, Slovenya ve İspanya, Makedonya ve Ukrayna'dır. Belçika, Fransa ve İsviçre kendiliğinden uygulanabilir ve programatik hükümler ayırımı yapmaktadır (Parag.54-55).

uygulanabilir saymamak, uluslararası hukuk yükümlölükleri ile bağdaşmamaktadır (Parag.40-42).

Ülke izleme raporlarının gereklerinin yerine getirilip getirilmediğini denetleme yöntemi olan *post-monitoring* sürecinde tespit edilen birincil sorun, kendiliğinden uygulanabilir hükümler içermediği gerekçesiyle, ulusal yasama-yürütme-yargı organları tarafından Şart'ın işlevsizleştirilmesidir. 1988 yılında var olan Şart'ın bağlayıcı bir belge olmadığı yaklaşımı, 2016 yılı itibariyle halen etkisini korumaktadır. Bu yaklaşımda, özellikle ulusal yargı makamlarının ve daha önemlisi yüksek mahkemelerin payı büyüktür. Yüksek mahkemelerin, kendiliğinden uygulanabilir hükümler dışında, iç hukuklara aktarılan düzenlemeleri dahi, somut hak ve yükümlölük sunmadığı gerekçesiyle göz ardı etmesi, bu algıyı pekiştirmektedir. Fakat bu yaklaşım, taraf devletlerin bu sözleşmelerden kaynaklı uluslararası yükümlölüklerini bertaraf etmemektedir. Bu kararlar esasen, Şart'tan kaynaklı yükümlölüklerin düzenlendiği 12. Maddenin 1. Paragrafını ihlal etmektedir. Şart'ın nisbi çekirdek alanını düzenleyen maddenin ilk paragrafı uyarınca, eğer imza ve onay aşamalarında çekince ya da deklarasyonu söz konusu değilse, taraf devletler Şart'ın tüm hükümleri ile bağlıdır. Dolayısıyla doğrudan uygulanabilirliğin sağlanması ve bunun yargı organları bakımından da bağlayıcı olması adına, taraf devletlerin gerekli yasal düzenlemeleri yapması sözleşmeler hukukunun bir gereğidir²⁸⁶. Talep edilebilirlik kısmına dair ülke uygulamalarını, etkili yargısal başvuru kısmında aktaracağımızdan, şimdilik Şart'ın hukuki değerine ilişkin genel çerçeveyi aktarmakla yetineceğiz.

Hazırlık Çalışmalarının ardından, yerel özerklik hakkının özneleri ve norm alanına odaklanacağız. Bu sayede, yaklaşık 30 yıllık bir hazırlık sürecinde ortaya konulan önceliklerin somutlaştığı, yerel özerkliği taraf devletlerin idare hukuku alanından çıkarıp, uluslararası hukuk konusu yapan Özerklik Şartı'nın uygulamasını yansıtmayı hedeflemekteyiz. Bu da sözleşmenin iç hukuklarda algılanış biçimi, hukuki değeri ile yerel özerklik hakkının ulusal makamlar önünde talep edilebilirliğinin olup olmadığını ortaya koyacaktır.

²⁸⁶The Bureau of the Congress, "Recurring Issues Based on Assessments Resulting From Congress Monitoring and Election Observation Missions", CG/BUR08(2016) INF781, 30.11.2016.

BÖLÜM 2: ŞART BAĞLAMINDA YEREL ÖZERKLİK HAKKININ KAPSAMI VE TALEP EDİLEBİLİRLİK SORUNU

Yerel ve özerklik üzerinde farklı disiplinlerin yaptığı doktrinsel tartışmaları, bir hukuk metninde; dahası bir uluslararası sözleşme yoluyla hukuk normu haline getiren Özerklik Şartı, yerel özerkliği bir hak olarak tanımlayarak, daha çok idare hukuku-anayasa hukuku temelinde yürütülegelen yetki ve egemenlik paylaşımı tartışmasının, uluslararası insan hakları hukuku ile bağını kurmuştur. Ulusal düzeyden uluslararası düzeye taşınan tartışmanın, bizim çalışmamız bakımından önem arz eden kısmı, bu hakkın özne ya da özneleri ile norm alanını belirlemek; bu kapsamda hakkın tanınması, korunması, gerçekleştirilmesi ve geliştirilmesi için yükümlülük altında olan makamları tespit etmek ve nihayet bu hakkın ulusal makamlar önünde talep edilebilirliğini ortaya koymaya çalışmaktır.

Öte yandan bu zorlu bir çabadır. Zira insan hakları hukuku ile bağı kurulsa da, bu hak, Şart tarafından öncelikle yerel yönetimlere ve ardından bölgesel yönetimlere; yani kurumsal yapılara tanınmıştır. Kişisel özerklik-kurumsal özerklik çatışmasında, ilkinden derlenen ilkelerin ikincisine aktarılması nasıl mümkün değilse; insan hakları terminolojisini de bir kül halinde yerel yönetimlerin hakları alanına aktarmak mümkün değildir.

Bununla birlikte, Özerklik Şartı ve 47 ülkede uygulaması, gelinen noktada ilgili hak bakımından, özne ve norm alanının kapsamının belirlenmesine; hakkın ulusal ve uluslararası düzeyde talep edilebilirliğinin derecesini aydınlatmaya izin verebilecek veri sunmaktadır. Bu nedenle çalışmanın bu bölümü, Yerel Özerklik Şartı ve taraf ülke uygulamalarına yoğunlaşarak, hakkın unsurlarının kapsamını tespit etmeye odaklanacaktır. Bu doğrultuda, Kongre'nin Şart'ın uygulamasını izlediği ülke raporlarından da faydalanmaya başlayacağız. Şart'a taraf olmadan itibaren, ortalama 5 yıllık periyotlarla gerçekleşen bütüncül izleme raporlarından en son kabul edilen yerel ve bölgesel demokrasi raporları bu anlamda referans alınacaktır. Fakat geçmiş raporlar da, sorunun gelişimi bakımından önem arz etmekteyse, bunlara da değinilecektir. Bu izleme raporlarının toplu olarak bulunduğu bir kaynak olmadığından, her konu başlığı ile ilgisi temelinde ya da bir konuya ilişkin emsal teşkil etmesi halinde, Kongre veritabanından derleyebildiğimiz ülke uygulamalarını çalışmaya yansıtacağız.

1. Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı Uyarınca Hakkın Öznesi Sorunu

Yerel yönetimlerin statüsü, statüden kaynaklı kamusal ayrıcalıkları ve yetkileri, devletlerin egemen yetki kullanımının baskın olduğu alanlardan biridir. Özerklik Şartı'na taraf olabilmek için bu nedenle, ülkelerin ortak bir zeminde belirli tipte yerel yönetimlere (örneğin köy, belediye, il ve bölge) ve bu yerel yönetimlerin de aynı kamusal ayrıcalıklara sahip olması beklenmemektedir. Bunun yanında, yerel yönetim kavramı, ilk derece yerel yönetimlerinden, orta ölçekli il ya da bölge yerel yönetimlerine, özerk bölgelerden, federe yönetimlere doğru geniş bir alanı ifade edebilmektedir. Bu da anayasa ve idare hukukuna özgü terminolojinin ortaklaştırılmasının çoğunlukla mümkün olmamasından kaynaklanmaktadır.

Egemenlik tartışmasını aşmak suretiyle yerel özerklik hakkının öznelere düzenlemek üzere Şart'ın benimsediği yaklaşım ve Kongre'nin tutumu, kural olarak; taraf ülkelerin halihazırda sahip olduğu yerel yönetimler ile gelecekte kuracakları yeni yerel yönetim birimlerinin demokratik temsil ilkesine uygun oluşturulan karar ve yürütme organlarına odaklanmaktadır. Bununla birlikte, Şart'ın yürürlük aşamasından önce ve sonra sıklıkla dillendirilen yerel yönetim yapılarının uyumlaştırılmasına yönelik eğilimin, Kongre raporlarında izini sürmek de mümkündür. Bu eğilimin, tekil ülkelerde olduğu gibi; nerdeyse her ülke zemininde, klasik yerel yönetim kategorilerinden bazılarının lehine, bazılarının da aleyhinde sonuçlar doğurduğunu söylemek mümkündür.

Buradan yola çıkarak, hakkın öznesi sorununun ilk uğrak noktası, Şart'ın bahsettiği yerel yönetim kategorilerinin hangi yönetim ölçeklerini kapsadığını tespit etmek olacaktır.

1.1. *Ratione Personae İlkesi*: Şart'ın Uygulanacağı Yerel Yönetim Kategorileri

Şart'ın 3. Maddesinin 1. Paragrafında, yerel özerklik, bir hak ve kapasite olarak öncelikle ve açık bir şekilde yerel yönetimlere ("collectivités locales", "local authorities") tanınmıştır. Türkçe resmi çeviri uyarınca ilgili düzenleme şu şekildedir:

Madde 3: Özerk Yerel Yönetim Kavramı

Özerk yerel yönetim kavramı yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı anlamını taşır.

Türkçe resmi çeviride “yerel makamlar” olarak formüle edilen kavram, Şart’ın her iki resmi dilinin *mot-à-mot* çevirisi uyarınca yerel yönetim (“collectivités locales”, “local authorities”) birimlerini karşılamak üzere tercih edilmiştir²⁸⁷. Oysa yerel makam kavramı, Türk Hukuku uyarınca aynı zamanda merkezi yönetimin taşra örgütü ve haliyle yetki genişliğine dayalı tüm birimleri de kapsar şekilde kullanılabilir²⁸⁸. Zira, hükümet fonksiyonu ile idare fonksiyonunun bütününden oluşan yürütme organı içerisindeki tüm kamu makamları, idarenin tanımına dahildir. Bunların kamu gücü kullanarak yerine getirdikleri görevleri, idari faaliyet olarak tanımlanmaktadır²⁸⁹.

Şart’ın 18. Maddesi, her iki resmi dilin hukuki değerinin aynı olduğunu (“equally authentic”-eşit derecede özgün ya da geçerli) kurala bağlamaktadır. Ayrıca Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin (VAHS) 33. Maddesi kuralları²⁹⁰ uyarınca, iki veya daha çok dilde tevsik edilen sözleşmeler bakımından, aksi kararlaştırılmadıkça, her dildeki metin aynı değerdedir ve aynı anlamı taşıdığı kabul edilmektedir. Haliyle Özerklik Şartı’nın yorumu bakımından, resmi dillerdeki anlamına sadık kalarak düzenlemeyi değerlendireceğiz.

Öte yandan kavramsallaştırma sorunu yalnızca Türkçe’ye ve Türkiye’ye özgü bir sorun değildir. Taraf devletlerin uygulamalarına bakıldığında, Şart bağlamında

²⁸⁷ Yerel makam ifadesi, resmi çeviri uyarınca, Başlangıç Bölümünde 3 kez, 3. Maddede 1 kez, 4. Maddede 4 kez, 6. Maddede 2 kez, 8. Maddede 5 kez, 9. Maddede 11 kez, 10. Maddede 7 kez, 13. Maddede 1 kez olmak üzere toplamda 34 kez kullanılmıştır. Öte yandan çeviride, Şart’ın 3. Maddesindeki terminolojiye paralel olarak özerk yerel yönetimler kavramı da kullanılmaktadır. Aynı maddeler içerisinde her iki kavramın yer alması da söz konusudur.

²⁸⁸ Ruşen Keleş- Ayşegül Mengi, **Avrupa Birliği’nin Bölge Politikaları**, İstanbul: Cem Yayınevi, 2. Baskı, 2017, s. 349, Dipnot 2; Makam ve organ ifadeleri arasındaki farklar için Bkz. Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2009, s. 230-231.

²⁸⁹ İsmet Giritli, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner, Kahraman Berk, **İdare Hukuku**, İstanbul: Der Yayınları, 4. Bası, 2011, s. 13.

²⁹⁰ Türkiye, 1969 tarihli bu sözleşmeyi onaylamamıştır. VAHS’in, 31. Madde ve devamındaki yorum kurallarının Türkiye zemininde uygulama bulması, bu kuralların milletlerarası örf ve adet kuralı haline gelmesinden kaynaklanmaktadır. Bkz. Hacı Can, “Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı”, **Yasama Dergisi**, Sayı:12, Mayıs-Ağustos 2009, s. 5-65.

yerel yönetim birimi olarak adlandırılan makamlar ile ülkelerin iç hukukunda bu birimlere verilen isimlerin, bunların idari teşkilat içindeki statü, yetki ve görevlerinin farklılaştığını da gözlemlemek mümkündür. Kavramsal karmaşayı önlemek adına, Şart'ın yerel özerklik hakkını tanıdığı birimlerin münhasıran yerinden yönetim ilkesine dayalı yerel yönetim birimleri olduğunu vurgulamak gerekir. Yetki genişliğine dayalı birimler ya da yerinden yönetim ilkesine dayanmakla birlikte hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşları Şart'ın özne sorununda dikkate alınmayacaktır. Bölge yönetimlerinin Şart karşısındaki durumuna ise aşağıda ayrıca yer vereceğiz. Fakat uluslararası sözleşmeler bakımından devletlerin bağlanma iradesi esas olduğundan, Şart'a taraf devletler, imza ve onay aşamasında, iç hukukları uyarınca yerel yönetim olarak sınıflandırdıkları birimlerden hangilerine Şart'ın uygulanacağını, gerek gördükleri noktalarda sınırlama yoluna gitmişlerdir.

Şart'ın Başlangıç Bölümünde ifadesini bulan yerel yönetim yapılarını uyumlaştırma hedefi, Avrupa Konseyi ülkeleri arasında yerel yönetim geleneğinin tarihsel olarak farklı dinamikler üzerinde şekillenmesinden dolayı, hakkın öznesi başlığı bakımından bazı sorun ve soruları beraberinde getirmektedir. Sorunu daha anlaşılır kılmak adına, Marcou'nun bizi uyardığı noktaya dikkat çekmek gerekir: *“İngilizce ve Fransızca dillerinde ortak olarak yerel yönetim olarak çevrilen kavramlar, İngiltere ve Fransa iç hukuklarında kabul edilen yerel yönetim yapıları ile dahi farklılaşmaktadır. Öte yandan Almanca'da, bu iki dilde yerel yönetim olarak çevrilen sözcüğün karşılığı olabilecek “örtliche Gebietskörperschaft” ise anayasal bir terim değildir. Alman Temel Yasasında Şart bağlamında tartışılabilir yerel yönetimler, belediye (“Gemeinde”), ilçe (“Kreis”) et belediye birlikleri (“Gemeindeverband”) olarak 28. Maddede ayrı ayrı sayılmıştır. İspanyol Anayasasında 141. Maddede kullanılan “entidad local” ya da İtalyan Anayasasında yer verilmeyen “ente locale” ifadeleri de yine yerel yönetimin karşılığı olarak karşımıza çıkmaktadır. Portekiz Anayasasının 6. ve 235. Maddelerinde “autarquias locais” olarak yer verilen yerel yönetim kavramı sadece belediyeleri kapsarken; İsveç anayasasında yer verilen “kommun” terimi hem yerel, hem de bölgesel düzey için kullanılabilir. Son olarak Hollanda örneğinde, Anayasanın 7. Bölümünde yer*

verilen belediye ve iller, daha geniş bir kategori olan kamusal kurumların (“openbare lichamen”) arasında sayılmaktadır”²⁹¹.

Bu durumda Konsey üyesi 47 ülke tarafından onaylanan ve yerel özerklik hakkını düzenleyen bağlayıcı tek uluslararası sözleşme olan Şart’ın, koruma sağladığı yerel yönetim birimlerinin otonom bir şekilde belirleyip belirlemediği; Şart’taki yerel yönetimler ifadesinin, her devletin iç hukuku uyarınca ayrıca tespit edililmeyeceği sorusu akla gelebilecektir. Şart’a taraf devletler, egemenlik yetkileri çerçevesinde kendi yerel yönetim kategorilerini belirleme takdir yetkisine sahiptir. Bu bir iç hukuk sorunudur. Bununla birlikte; Şart’ın yerel özerklik hakkının öznesi olarak tarif ettiği yerel yönetim kategorilerinin statü gerekleri ile taraf ülkenin yerel yönetim sistemi uyarınca ortaya çıkan birimlerin statü, yetki ve görevleri farklılaşabilmektedir. Bir ülkede hangi yerel yönetim birimleri bakımından Şart’ın uygulama alanı bulunduğunu, öncelikle ilgili ülkenin bağlanma beyanında ortaya koyduğu iradesi üzerinden tespit etmek gerekecektir. Bu tespitin ardından, bu birimlerin Şart’ın 3. Maddesinde öngörülen ilkelere uygun olarak oluşturulup oluşturulmadığının denetimi yapılacaktır. Boggero bu noktada, VAHS yorum kurallarını referans alıp, Şart’ın kullandığı yerel yönetimler ifadesinin, İHAS sisteminde olduğu gibi, iç hukuklardan bağımsız, otonom bir anlamı olduğunu ifade etmektedir²⁹².

²⁹¹ Gérard Marcou, “Les collectivités locales dans les constitutions des États unitaires en Europe”, **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, No:42, 2014, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-139982.pdf>, [e.t.12.05.2018].

²⁹² Boggero, a.g.e., s. 87-88. Boggero’nun atfı yaptığı karşı görüş Akkermans’ten gelmektedir. Akkermans, yerel yönetim kategorilerinin her devletin iç hukukuna göre belirlenmek zorunda olduğunu savunmaktadır. Bkz. Boggero, a.g.e., Dipnot 12, s. 88. Boggero’nun yerel yönetim ifadesinin diğer territoryal/yersel idari birimlerden farklı otonom bir anlamı olduğunu savunurken başvurduğu yöntem burada değinmek yararlı olabilir. Yazar, Şart’tan önce yürürlüğe giren (1981) başka bir Avrupa Konseyi sözleşmesi olan, Yerel Topluluklar veya Yönetimler Arasında Sınırötesi İşbirliğine İlişkin Çerçeve Avrupa Sözleşmesi’nde kullanılan terminolojiye atıfla bu sonuca varmaktadır. Bu Sözleşmenin 2. Maddesinin 2. Paragrafında kullanılan yerel topluluk (“territorial communities”) veya yönetimler (“territorial bodies”) ifadesi, ilgili Sözleşme’nin resmi çevirisi uyarınca şöyle tanımlanmaktadır: “*İşbu Sözleşme bakımından, “yerel topluluk veya yönetimler” terimi, yerel ve bölgesel görevleri ifa eden ve her bir Devletin iç hukukunda bu şekilde tanımlanan topluluklar, yönetimler veya organlar anlamında kullanılacaktır. Bununla birlikte, her Âkit Taraf, Sözleşmeyi imzalarken veya Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yapacağı müteakip bir bildirimle Sözleşmenin uygulama kapsamına almak veya dışında tutmak niyetinde olduğu topluluk, yönetim veya organ, konu ve şekilleri belirleyebilir*”. Dolayısıyla Özerklik Şartı’ndan farklı olarak bu Sözleşme, ilgili devletlerin takdir yetkisi ve iç hukukları çerçevesinde yerel yönetimlerden daha geniş bir kategoriye ifade eden, yerel ve bölgesel düzeyde işlev gören tüm yapıları, sınır aşan iş birliğinde özne olarak tayin etmek üzere kaleme alınmıştır. Nitekim Sınırötesi İş birliği Çerçeve Sözleşmesinin Açıklayıcı Raporu da yazarın bu yorumunu desteklemektedir. Rapora göre, yerel (“territorial”) ifadesi, coğrafi bir bağlama sahiptir ve devletin egemenlik alanı içindeki sınırlı bir alanda yetki kullanan makamları kapsamaktadır. Bu anlamda,

Şart'ın özne sorununa ilişkin düzenlemelerinin sistematik ve tarihsel yorumu ile Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin Şart'a uyumu denetlediği izleme raporlarından çıkan sonuç da bu yöndedir. Kongre, hakkın öznesi sorununa, her ülke bakımından ayrı ayrı; fakat geline nokta ortak/uyumlaştırılmış bir çerçevede yaklaşmaktadır. Haliyle Özerklik Şartı temelinde, tartışmalı boyutları olmakla birlikte iç hukuklardan bağımsız, otonom bir yerel yönetim tanımının mevcut olduğunu söyleyebiliriz.

Özerklik Şartı taslağını (1981) hazırlayan Uzmanlar Grubunda yer alan Galette, Şart'ın yerel özerklik ilkelerinin, en temel yerel yönetim birimlerine ("basic units of local government") uygulanmasının hedeflendiğini belirtmektedir. Bunlar her ülkede farklı kategoriler halinde düzenlense de, ilk derece yerel yönetimleri Şart'ın güvence sağladığı özerk birimlerdir. Fakat ikinci derece ve daha üst ölçekteki birimlerin Şart güvencelerinden faydalandırılması da mümkündür. Buna ise önce ilgili ülke yasama organları, ardından hükümetler karar verecektir. 16. Oturumun ardından kaleme aldığı 1982 tarihli makalesinde, Galette, bu temel birimleri şu şekilde somutlaştırmaktadır:

"Taslak Şart'ın 2. Maddesinin 1. Paragrafının²⁹³ gerekçesi uyarınca, Şart, Kıta Avrupası ülkelerinde Gemeinden (belediye) yapılanmasına denk düşen birimleri kapsayacaktır. Bu birimler farklı Batı Avrupa ülkelerinde "communes, comuni, municipios, communer, primaer-kommuner, dimoi ve koinotites" şeklinde adlandırılabilir. Birleşik Krallık bakımından, 1972 (İngiltere ve Galler) ve

Sözleşme'nin uygulama alanı yalnızca yerel topluluklarla sınırlı yorumlanmamalıdır. Çünkü yerel topluluk kavramı bazı ülke hukuklarına özel olarak tanımlanmaktadır. Sözleşmenin taraf devletlerce uygulanmasında temel kriter, devletlerin saptadığı makamların yerel ya da bölgesel işlev görmesidir. Yerel topluluk ya da yönetim ifadesinin seçilmesinin nedeni ise Rapor'da, olabildiğince çok farklı yapıları ya da yönetim birimlerini Sözleşme kapsamına dahil etmek ve ayrıca halihazırda bir devlete özgü idari örgütlenme sisteminin model olarak alındığına dair ön yargı ve kaygıları bertaraf etmek olarak açıklanmıştır. Boggero, "territorial" kelimesinin bu anlamda "local" kelimesinden daha net, egemenlik yetkisinin kullanımı bakımından yoruma daha kapalı bir çerçeve çizdiğini düşünmektedir. Bkz. Boggero, a.g.e., s. 88-89. Yazarın düşünce silsilesi değerlidir; fakat aşağıda göreceğimiz üzere, Özerklik Şartı'nın özne sorununa ilişkin maddelerinin sistematik yorumu uyarınca Şart kapsamına giren yerel yönetim yapılanmalarını tespit etmek, yazarın savunduğu şekliyle territoryal makamları tespit etmekten daha az zahmetlidir. İlgili Sözleşme ve Açıklayıcı Raporu İçin ayrıca Bkz. Bkz. European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities, Madrid, İmzaya Açıldığı Tarih: 21.05.1980, Yürürlük Tarihi: 22.12.1981. Türkiye, bu Sözleşmeyi 04.02.1998 tarihinde imzalamış, 11.07.2001 tarihinde onaylamış ve nihayet 12.10. 2001 tarihinde Sözleşme Türkiye bakımından yürürlük kazanmıştır. Sözleşme, bu çalışmanın yapıldığı tarihte 39 Avrupa Konseyi üyesi tarafından onaylanmış ve yürürlük kazanmıştır. <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/106>, [e.t. 28.09.2017].

²⁹³ Şart'ın nihai metni uyarınca 3. Maddesinin 1. Paragrafı.

1973 (İskoçya) yerel yönetim reformları doğrultusunda “district” yapısı bu kategoride değerlendirilmelidir. İngiltere ve Galler özelinde, “parish” meclisleri kolejyal (“corporate”) yapılar olduğundan, yine Şart kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. En alt düzeydeki bu idari birimler dışında, orta ölçek (iller) ya da bölgesel düzeyde oluşturulan yönetsel birimler bakımından Şart’ın uygulama alanı bulması ise öncelikle ulusal yasama organlarının tercihi doğrultusunda şekillenecektir. Bununla birlikte Alman idari sistemindeki Kreis (ilçe), Fransız sistemindeki departement (il), İngiltere ve Galler’deki counties (ilçeler), İskoçya’daki regions (bölge), İtalya’daki “regionis” ve “provincie”’ler, Hollanda’daki “Amter”’ler, İsveç’teki “Landstingskommuner”, Norveç’teki “Fylkeskommuner”, İspanya’daki “comunidades autonomas” (özerk topluluklar), Portekiz’deki “Regiões administrativas” (idari planlama bölgeleri) bakımından da Şart’ın uygulanması mümkündür”²⁹⁴.

Şart’a taraf devletler, kural olarak Galette’in işaret ettiği şekilde, kendi anayasal/idari sistemleri doğrultusunda, bu kategorileri sınırlama pratiği geliştirmiştir. Sonuç olarak kural; eğer bir çekince²⁹⁵ söz konusu değilse, Şart’ın ilgili ülkedeki tüm yerel yönetim birimlerine uygulanmasıdır. Bunun için anayasal düzenlemeler öncelikle dikkate alınır. Fakat pozitif hukuk ile uygulama arasındaki farklılıklar, daha temkinli olmayı da gerektirmektedir. Bu yüzden hakkın öznesi sorununda biz önce Şart’ın özne sorununa değinen farklı maddelerinin sistematik yorumuna gideceğiz ve

²⁹⁴ Galette, a.g.m., s.326.

²⁹⁵ Çekince ve deklarasyon arasındaki farkları bir önceki kısmın sonunda aktarmıştık. 12. Maddedeki hükümlerle bağlansa bile ülkelerin özne sorununun kapsamında etki doğurabilecek beyanları olduğu da bir olgudur. Kongre; bu nedenle 2012 yılında Almanya izleme raporunda bu soruna yeniden değinmiştir. Buna göre; Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi uyarınca (Madde 2), hangi isimle kaleme alınırsa alınsın, sözleşmenin bir hükmünün iç hukuk bakımından hukuki etkisini bertaraf eden beyanların çekince olarak kabul edilmesi gerektiğine yeniden vurgu yapmıştır. Haliyle, biz de bu aşamadan itibaren, ayırık bir durum olmadığı sürece deklarasyon ve çekince kavramlarını birbiri yerine kullanacağız. Bkz. Local and Regional Democracy in Germany, CG (22)7, 14.03.2012, parag.157, <https://rm.coe.int/1680719e3b>, [e.t. 09.05.2018]. Kongre’nin, 2006 ve 2018 Lihtenştayn raporlarında da çekincelerin işlevine dair bir başka yorum yapılmıştır. Buna göre; ülke uygulaması ve mevzuatı açıkça ve esaslı bir şekilde Şart ile çelişmiyorsa ve bu anlamda özel bir menfaat söz konusu değilse, Şart’a çekince konulmaması gerekir. İlgili ülkenin mevzuat ve uygulaması, halihazırda Şart gibi taraf olunan uluslararası hukuk belgeleriyle uyumluysa demokrasinin kalitesinde otomatik olarak bir iyileşme sağlamayacaktır. Fakat şu da unutulmamalıdır; Şart’ın yerel özerkliğe uluslararası alanda koruma sağlamak gibi bir hedefi vardır ve taraf ülkeler buna katkı sunmalıdır. Bu nedenle gerekçeli bir sebepleri yoksa ülkeler Şart’ın tüm hükümleriyle bağlanmalıdır. (Paragraf 19). Bkz. La démocratie locale au Liechtenstein, CG34(2018)15final, 28.03.2018, <https://rm.coe.int/la-democratie-locale-au-liechtenstein-commission-de-suivi-rapporteurs-/1680792ba5>, [e.t.07.05.2018]. 2006 tarihli Rapor ve tavsiye karar (Recommendation 196 (2006) on Local Democracy in Liechtenstein) için Bkz. <http://www.congressdatabase.coe.int/WebForms/Public/Country.aspx?id=46>, [e.t.07.05.2018].

hükümleri uyumlaştırmaya çalışacağız. Bu doğrultuda da sıklıkla hazırlık çalışmalarına başvurmak durumunda kalacağız. Ardından da devletlerin imza, onay ve tasvip aşamalarındaki beyanlarına, daha genel bir ifadeyle varsa çekincelerine bakıp, hangi kategorilerin neden dışlandığını aktarmaya çalışacağız . Nihayet Kongre'nin Şart uygulaması ile ilgili önüne gelen olaylardaki yorumlarından mümkün oldukça da genel ilkeler derlemeye çalışacağız.

Şart'ın doğrudan özne sorununa ilişkin özel maddesi olan 3. Maddesi yanında, Şart'ın hangi yerel yönetim kategorilerini kapsadığını belirleyen 13. Maddesi ("Collectivités auxquelles s'applique la Charte"- "Authorities to which the Charter applies"- "Şart'ın Kapsayacağı Makamlar") ile Şart'ın yer bakımından uygulama alanını belirleyen 16. Maddesi ("Clause territoriale"- "Territorial clause"- "Yer bakımından uygulama alanı"²⁹⁶) bu başlığa ilişkin düzenlemeler getiren hükümlerdir. Bu 3 madde yanında, taraf devletin onay aşamasında bağlanması gereken çekirdek alanı ya da asgari yükümlülükleri belirleyen 12. Maddesi de ("Engagements"- "Undertakings"- "Yükümlülükler") özne açısından farklı ülkeler bakımından veriler sunmaktadır. Zira aşağıda göreceğimiz üzere, yalnızca 3. Madde temelinde bir inceleme bizi eksik bilgiye ulaştırabilme tehlikesini barındırmaktadır. Bunun nedeni de uygulamada devletlerin, yerel yönetimleri belirlerken, çekincelerini bu 4 maddenin herhangi birisinde gündeme getirmiş olmasıdır²⁹⁷.

²⁹⁶ Türkçe resmi çeviride 16. Madde başlığı "Topraklara İlişkin Hüküm" olarak belirlenmiştir.

²⁹⁷ Özneyi belirlemek konusunda başvurduğumuz bu maddeler dışında istisnai bir örnek olarak Romanya'nın durumundan bahsetmek gerekir. Romanya esasında ne 3. Maddeye, ne de saydığımız ve özne sorununu ilgilendiren diğer maddelere çekince koymuştur. Fakat Şart'ın 4. Maddesinin 4. ve 5.paragrafı ile ilgili onay belgesinin depozito edilmesi aşamasında (28.01.1998) bir deklarasyon sunmuştur. Buna göre; Şart'ın 4. Maddesinin ilgili paragraflarında geçen "bölgesel makam" ifadesinden anlaşılması gereken, Romanya iç hukuku uyarınca bir kamu hukuku idaresi olarak kabul edilen departman/il idaresidir. Romanya Anayasası Madde 3 uyarınca, idari örgütlenmesi bir ya da birden fazla köyden oluşan komünler ("comune"), kentler ("oraşe") ve illerden ("judete") oluşmaktadır. Kentler, yasa tarafından belirlenen koşullarda belediye olarak kabul edilmektedir. İdari örgütlenmede iller, orta kademedeki idari birimleri oluşturmakta; diğerleri ise alt kademe yönetim birimlerini temsil etmektedir. İl meclisi ("consiliul judetean") üyeleri doğrudan, genel, eşit, gizli oy yoluyla ve nisbi seçim sistemine göre 4 yıllığına belirlenmekte iken, il meclisi başkanı çoğunluk sistemine göre, genel oyla doğrudan 4 yıllığına göreve gelmektedir. Buna karşılık komün ve kentlerin yer aldığı alt kademe yerel yönetim meclislerinde nisbi seçim sistemi uygulanmaktadır. İl idaresi, kamu tüzel kişiliğine sahip, doğrudan seçimle gelen meclis ve yürütme organı olarak meclis başkanından oluşmaktadır. Romanya'da illeri içine alan 8 adet bölge yapılanması mevcut olmakla birlikte; bunların kamu tüzel kişiliği bulunmamakta ve bölgeler, idari örgütlenmede sınıflandırılmamaktadır. Bölgeler, ekonomik kalkınma amacına yönelik, Avrupa Birliği NUTS sistemine uygun olarak oluşturulmuştur. Bkz. Réserves et Déclarations pour le traité n°122: Charte européenne de l'autonomie locale: Roumanie, https://www.coe.int/fr/web/conventions/fulllist/conventions/treaty/122/declarations?p_auth=MA8c1x

Yerel özerklik hakkını yerel yönetimlere tanıyan 3. Maddenin ilk fıkrası ile onay aşamasında bağlanmayan ülke sayısı 2’dir. Bu ülkeler ise Monako ve Slovak Cumhuriyeti’dir. Slovak Cumhuriyeti’nin ilgili fıkra ile bağlanmama sebebini, onay aşamasında yapılan deklarasyon sayesinde değil; ilgili ülkenin Şart’a uyumunu ortaya koyan bölgesel demokrasi raporundan²⁹⁸ öğrenebilmekteyiz. Buna göre fıkraya koyulan zımni çekincenin nedeni yerel yönetim kategorilerini²⁹⁹ sınırlama kaygısından çok; siyasi, hukuki, ekonomik kaygılara dayalı olarak, yerel yönetimlerin “kamusal işlerin önemli kısmını yönetmesi ve bunlara karar vermesi” hükmünden kaynaklanmaktadır. Zira rapora göre, o dönemde kamusal işlerin önemli kısmı ilk derece yerel yönetimlerce değil; ikinci düzeyde il (“okre”) yönetimleri tarafından yerine getirilmektedir. 2004 reformu sonrasında il yönetimlerinin görevlerini kısmen

jp, [e.t. 19.06.2017]. Ülke izleme raporu için Bkz. “Local and Regional Democracy in Romania”, 03.03.2011, <https://rm.coe.int/168071a8b6#Toc285526740>, [e.t. 12.06.2017].

²⁹⁸ 1993 yılında kurulan Slovak Cumhuriyeti’nin 1 Şubat 2000 tarihinde Şart’a taraf olması, belediye ve köy örgütlenmelerinin çabaları sonucunda gerçekleşmiştir. Hükümet, öncelikle asgari sayıda Şart maddesini onaylamış (*de minimis* onaylama yöntemi); ardından yerinden yönetim reformları ile kademeli olarak çekinceleri kaldırmıştır. Öncelikle 2002 yılında Şart’ın 6. Maddesi 2. Paragrafına dair çekinceyi kaldırmış; nihayet 2007 yılı itibarıyla Slovak Cumhuriyeti, Şart’ın hükümlerinin tamamı ile bağlanmıştır. “Rapport sur la situation de la démocratie locale et régionale en République Slovaque-CG (8) 5 Partie II”, Rapporteurs: M. Anders Knape-M. Miljenko Doric, 29-31 Mayıs 2001, <https://rm.coe.int/1680719647>, [e.t. 18.06.2017].

²⁹⁹ Slovakya’da, merkezi idare, 8 adet özerk bölge yönetimi (*Samospravný kraje*), kent ve şehirlerden oluşan (*mesta, obci*) yerel düzey olmak üzere 3 katmanlı bir idari yönetim ölçeği oluşturulmuştur. Yerel düzeyde belediye meclisleri ve belediye başkanları (*starosta*), doğrudan genel seçimler yoluyla 4 yıllığına 2 türlü çoğunluk sistemine göre belirlenmektedir. İl yönetimleri (*okre*), Şart’ın onay aşamasında yetki genişliğine dayalı 79 adet birimi simgelerken, önce 2001 tarihli bölge yönetimi yasası ve ardından 2004 tarihli bir diğer reform ile bunların ayrı ofisleri kaldırılmış ve bunlar yerine merkezi yönetimi temsilen bakanlık ofisleri her bir bölgede kurulmuştur. Bölge yönetimleri ise daha 2001 öncesi yetki genişliğine dayalı birimler olarak tasnif edilirken; 4 Temmuz 2001 tarihli yasa ile yer bakımından yerinden yönetim kuruluşu olarak yeniden düzenlenmiş; kamu tüzel kişiliğine sahip, kendi öz kaynakları ve malvarlığına sahip, alt kademe yerel yönetimlerle merkezi idare arasındaki üst ölçekli bir özerk yerel yönetim birimi (“higher territorial units”) olarak tanımlanmakta; bunların başkan ve de meclisleri de doğrudan genel seçimler ile 2 türlü çoğunluk seçim sistemine göre belirlenmektedir. 2016 tarihli Kongre izleme raporu uyarınca, bölgeler ve yerel özerk yönetimler arasında bir ölçek farkı bulunmadığı, bunların aynı ölçekte işlev gören, çoğunlukla da görev alanları keşisen yerel yönetim birimleri olduğu vurgulanmıştır. Öte yandan bölgeler iç hukukta üst ölçekli birim olarak değil; özerk bölge (“région autonome-samosprávne kraje”) olarak tanımlanmaktadır. Uygulamada ise kent planlarının bölgesel planlara uygun olması gerekliliği dışında bölge-yerel yönetim arası bir ayrışma söz konusu değildir. Bu bölgelerin işlevi, Avrupa Birliği istatistiksel bölge kategorisine (NUTS 3) gönderme yapan teknik terminoloji ile açıklanmaktadır. Öte yandan ülkedeki Macar azınlığın varlığı nedeniyle siyasi bir bölgeselleşme tartışmasından, özellikle kanun görüşmeleri esnasında kaçınılmıştır. Slovakya, bölgeleri yerel yönetim birimi olarak tanımlamasına rağmen, Şart’ın bu yeni kurulan bölge yönetimleri bakımından da uygulanacağına dair ek bir deklarasyonda bulunmamıştır. Bkz. “Regional democracy in the Slovak Republic”, 2001, Explanatory Memorandum, <https://rm.coe.int/168071a6a0>, [e.t.15.06.2017]; Ayrıca 2016 raporu için Bkz. “La démocratie locale et régionale en République slovaque”, CG30(2016)09-final, 24.03. 2016, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719304, [e.t.24.04.2018].

merkezi yönetime, kısmen de bölge yönetimlerine bırakmasıyla, 16 Mayıs 2007 tarihli yeni bir deklarasyonla 3/1. Maddeye dair bu çekincenin kaldırıldığı, Konsey Genel Sekreterliğine iletilmiştir. Güncel durumda-dipnotta açıkladığımız şekliyle- merkezi idare-özerk bölge-belediye ölçekleri bulunan ülkede, Şart belediyelere uygulanmakta; fakat özerk bölgeleri kapsayacak şekilde genişletilmemiştir.

Monako bu durumda Şart'ın ilgili hükmüne, özerklik hakkı tanınacak yerel yönetim kategorisi nedeniyle çekince koyan tek ülke konumunda görünmektedir. 2013 yılında ilettiği onay bildiriminde, Monako, Prenslığın yaklaşık 2 km'den oluşan bir alandan ibaret olduğunu, Anayasa tarafından korunan özerk, kamu tüzel kişiliğine sahip ve kamu hukuku kurallarına göre yönetilen tek bir belediyeden oluştuğunu; haliyle 3. Maddenin 1. Fıkrasındaki yerel özerklik kavramının ülkenin özel kurumsal ve coğrafi durumu ışığında değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Monako 2013 yılında Şart'a taraf olmadan evvel Avrupa Konseyi'ne yaptığı üyelik başvurusunda, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin talebi üzerine, yine bir Avrupa Konseyi kurumu olan Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin de değerlendirmesinden geçmiştir³⁰⁰.

Buna göre, bir mikro-devlet statüsünde sayılabilecek Monako Prenslığı anayasal monarşi altında yönetilen ve tek belediyesi ile görünürde devlet ve yerel yönetimin özdeşleştiği *sui generis* bir devlet yapısını simgelemektedir. Devlet görevleri ile yerel yönetim görevlerinin bu türden özdeşleşmesi, Kongre'nin Monako'yu adeta bir kent-devleti ("city-state") olarak görmesine neden olan faktördür. Fakat uygulamada devlet ile belediye arasında işlevsel ve organik olarak bir ayrılık da söz konusudur. 4 yıllığına bir süre için seçimle gelen belediye konseyi 15 kişiden oluşmakta ve belediye başkanı ve yardımcıları da aynı zamanda devletin yerelde temsilciliğini yapmakla birlikte, seçimle gelen bu konsey tarafından belirlenmektedir. Buradan yola çıkarak organik anlamda, her ne kadar merkezi devlet ile yerel yönetim seviyesi arasındaki farkı ortaya koymak zor olsa da; fonksiyonel olarak, kentsel ve bölgesel planlama gibi alanlarda devlet organları tarafından belediye meclisine danışılması zorunluluğu olduğundan, merkezi idare dışında kendine has bir yerel yönetim yapılanması mevcuttur. Monako;

³⁰⁰ "Report on the Situation of Local Democracy in the Principality of Monaco – CG/ BUR (5) 98"- Prepared in Connection with the Application for Membership of the Council of Europe, Raporun Onaylanması: 2 Şubat 1999, <https://rm.coe.int/1680718d35>, [e.t. 15.06.2017].

Şart'ın 3. Maddesinin gerekliliklerini haizdir. Fakat Monako 2013 yılında onay aşamasında yine de çekinceyi kaldırmamıştır.

Hakkın öznesini belirlemek amacıyla ikinci olarak dikkate alınması gereken, Şart'ın uygulama alanını belirleyen 13. Maddesi'dir. 13. Maddenin özel önemi, yukarıda saydığımız maddeler arasında çekincelerin en yoğun gündeme geldiği madde olması ve haliyle taraf devletlerin özne sorununa yaklaşımını aydınlatmada yol gösterici bir uygulama sunmasıdır. İlgili hükmün getirdiği düzenleme şu şekildedir:

Madde 13: Bu Şart'ın Kapsayacağı Makamlar

“Bu Şart'ın Kapsayacağı Makamlar işbu Şart'ta yer alan özerk yerel yönetim ilkeleri Akit Tarafın ülkesinde mevcut bulunan yerel makamların tüm kategorileri için uygulanır. Bununla beraber her bir Akit Taraf, onay, kabul veya tasvip belgesini sunarken, bu Şart'ın yerel veya bölgesel makamların sadece hangi kategorileri için uygulanmasını öngördüğünü veya uygulama dışında bırakmayı öngördüğü kategorileri belirleyebilir. Avrupa Konseyi Genel Sekreterine daha sonra yapabileceği bildirimlerle, yukarıdakilerden başka yerel veya bölgesel makam kategorilerini de Şart'ın kapsamına dahil edebilir”.

Madde lafzı uyarınca, taraf devletler eğer bir sınırlama iradeleri varsa, onay, kabul ve tasvip belgelerini sunma aşamasında, Şart'ın hangi yerel yönetim birimlerine uygulanacağını, hangilerinin Şart kapsamı dışında kaldığını bildirmek zorundadır. Aksi durumda tüm yerel yönetimler bakımından Şart uygulanacaktır. Bunun yanında, zaman içerisinde yapılabilecek idari örgütlenme değişiklikleri ve yerel yönetim reformları da dikkate alınarak, oluşturulan yeni yerel yönetim kategorileri ya da onay aşamasında Şart'ın uygulama alanı dışında bırakılan yerel yönetimler de sonradan Şart kapsamına alınabilecektir³⁰¹.

³⁰¹ Danimarka, 3 Ocak 1988 tarihinde sunduğu depozito belgesinde metropol meclislerini (“metropolitan councils”) 13. Madde uyarınca kapsam dışında bırakma yönünde irade açıklamıştır. Fakat bu meclisler 1989 tarihli bir yasa ile ortadan kaldırılmıştır. Danimarka, 1 Ocak 2007 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere, bu sınırlamayı kaldırmış ve tüm belediyeler (“kommuner”) bakımından Şart'ın uygulama alanı bulacağını Konsey'e yeni bir bildirimle iletmiştir. Alain Delcamp, “The European Charter of Local Self-Government and its Application: Drafting, Principles, Implementation”, **North/South Local Democracy, The European Charter of Local Self-Government in Action: Malta, 14-16 March 1996**, Council of Europe Publishing, No.54, 1997, s. 11-20. Danimarka ve Şart'a uyumu noktasında Bkz: “Local and Regional Democracy in Denmark”, CG (25)12FINAL, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=2109281&Site=COE&direct=true>, [e.t. 01.05.2016].

Madde 3'te kullanılan yerel yönetim kavramı karşısında, 13. Maddenin "bölgesel makamları" ("regional authorities/collectivités régionales") da kapsama dahil etmesi söz konusudur. Burada temel soru, yerel yönetim birimi olan bölge yönetimleri karşısında, devlet biçimleri literatüründe yer aldığı biçimiyle yasama ve yürütme erklerine sahip bölge yönetimleri bakımından da Şart'ın uygulanıp uygulanmayacağı meselesidir. Bu sorunun cevabına anayasa hukuku gözünden bir uyarıda bulunarak başlamak gerekir. 13. Maddede yer verilen bölgesel makamlar kavramı, devlet biçimine, başka bir deyişle bölgesel devlet yapılarına referansla kullanılmamakta; federe yönetimler de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bu da bölge kavramının muğlaklığına ilişkin diğer disiplinlerin yaptığı tartışmadan esasında hukukun da etkilendiğinin göstergesidir. İkinci olarak bölgenin hukuki statüsü de, Şart kapsamındaki haklar bakımından belirleyici olacaktır. Bu doğrultuda üniter devlet yapıları içerisinde yerel yönetim kategorisinde sayılan bölgeler³⁰² ile yetki genişliği ilkesine dayalı bölge ölçeğinde örgütlenen idari birimlerin (örneğin NUTS bölgeleri) statüsü de gözden kaçırılmamalıdır³⁰³.

³⁰² Bir örnek olarak Fransa bölge yerel yönetimleri bakımından Kongre'nin tespitlerini aktarmak isteriz. 1959 yılında ilk kez kurulan Fransız bölgeleri, ekonomik kalkınma ve ulusal politikaların koordinasyonu göreviyle merkezi yönetim içerisinde yetki genişliğine dayalı birimler olarak kabul edilmiştir. Zaman içerisinde yetkileri artsa da, yerel yönetim bütçesinin %13'ünü alan ve zaman içerisinde yerel yönetim yapısına evrilen bölgeler, departmanların bütçesinin %40'ı kadar bir oranda mali güce sahiptir. Korsika ve diğer deniz aşırı bazı bölge yönetimlerinin özerkliği ise daha güçlüdür. 1986 yılından bu yana, seçimle gelen meclisleri olsa da yerel yönetimler, yasama yetkisine sahip olmayan birimlerdir. Özel hukuk şirketlerine devlet yardımlarını dağıtma görevi üstlenen bölgelerin rolü ise daha çok ekonomiktir. Üniversite ve araştırma merkezlerini mali açıdan destekleyen bölgeler, bölgesel tren hatlarının yönetimini üstlense de, bu hatlar SNCF şirketi tarafından sözleşme usulüyle işletilmektedir. Genel yetki klozu uyarınca, kültür, spor, sanat, çevre (parklar ve koruma alanları, enerji ve suyun korunması) alanlarında çok boyutlu bir destek görevleri ve işlevleri de zaman içerisinde tanınmıştır. Bazı bölgelerin havaalanı, kanal ve limanları dahi vardır. Kongre'ye göre; nisbi seçim sistemi 2004 yılında bölge düzeyinde, net çoğunlukların ortaya çıkmasını engellemiştir. 2002 tarihli Vaillant Yasası ile birlikte, bölgesel ulaşım ve mesleki eğitim alanlarında yetkilerin verilmesi ve kültür alanında deneme yetkisinin tanınması mühim olmakla birlikte; diğer yerel yönetimlerin territorial kimlik olgusu, bölgeler bakımından zayıftır. Bunda da yapay olarak sonradan oluşturulmaları etkindir. Bu nedenle de bölge sınırları tarihi Fransız bölgeleriyle uyuşmamaktadır. Bkz. "Local and Regional Democracy in France", CG30(2016)06-final, 22.03.2016, <https://rm.coe.int/168071a028>, [e.t. 13.07.2017].

³⁰³ Avrupa Parlamentosu Anayasal İşler Komitesi ("Committee on Constitutional Affairs") Avrupa düzeyinde bölgelerle ilgili gelecek vizyonu ve ulusal hukuklardaki farklı statüleri dolayısıyla ortaya çıkan durumu bir raporla masaya yatırmıştır. Giorgio Napolitano tarafından hazırlanan raporda, Kongre raporlarından yola çıkılarak yapılan tespitler şunlardır: AB düzeyinde, üye devletlerin anayasal sistemlerinde bölge kavramının hukuki, siyasi ve dahası sosyolojik tanımı üzerinde bir uzlaşmanın söz konusu olmadığı 2004 tarihli Kongre raporunda teyit edilmiştir. Öte yandan siyasi ya da idari birimler, farklı statü ve yetkilerle donatılmış olsa da, üye ülkelerde bölge yönetimi tanımlamasının varlığı bir gerçektir. Almanya ve Avusturya'da federe birimler (Länder), Belçika'da bölge ya da dilsel topluluklar ("regions or communities"), İspanya'da özerk topluluklar ("autonomous communities"), Almanya'da kent devleti statüsündeki yerler ("city-states"), Fransa'da bölge ve departmanlar, Yunanistan'da

Şart'ın Açıklayıcı Raporu da bu tespiti doğrulamaktadır. Rapora göre; Şart'ın 1. Kısımında yer alan güvenceler, bir taraf devletteki tüm yerel yönetim birimlerini kapsamaktadır. Raporda yerel yönetim kavramının, bağlanma iradesine göre; bölgesi devletlerdeki bölge yönetimleri ve hatta federal devletlerdeki federe yönetimler bakımından da uygulanabileceği belirtilmektedir. Fakat Rapor şunu da söylemektedir: Hukuki ya da anayasal statülerini ve dahası yetkilerini dikkate aldığımızda, bir federe yönetimin ya da bir bölgenin, daha alt düzeylerdeki yerel yönetimlerle aynı koşullara tabi tutulması mümkün olmayacak ya da uygulaması zorluklar barındıracaktır. Dahası, Avrupa Konseyi üyesi az sayıda bazı devletlerde, küçük ölçekte örgütlenen ve sadece ikincil işlev ya da danışma fonksiyonu yüklenmiş yerel yönetimler de mevcuttur. Bu maddenin amacı, idari ve siyasi örgütlenmelerindeki farklılıkları dikkate alarak devletlere, Şart'ın uygulama alanını zamanla genişletme imkanı sunmak için yazılmıştır³⁰⁴.

Bu bilgilerden yola çıkarak, Şart'ın, yerel özerklik hakkının öznesini, merkez-çevre teorisi çerçevesinde ele aldığını söylemek yanlış olmayacaktır. Oysa hatırlanacağı üzere farklı devlet biçimleri açısından bu tasnif hukuken sorunlar yaratmakta idi. Zira yetki paylaşımı karşısında egemenlik paylaşımı nedeniyle, federal

“periferi” ve departmanlar (“peripheries and departments”), Birleşik Krallık ve İsveç’te il meclisleri (“county councils”), İrlanda’da *county-boroughs*, İtalya’da özel statülü bölgeler, diğer bölge yapıları ve özerk bölgeler, Belçika, Danimarka, İspanya, Finlandiya, İtalya ve Hollanda’da iller (“provinces”), Almanya’da yerel yönetimlerin bölgesel birlikleri ve kentsel bölge birlikleri (“regional associations of local authorities or associations of urban regions”), Almanya, Lüksemburg, Portekiz’de ilçeler (“districts”) farklı idari ölçekleri ifade etse de bölge olarak adlandırılabilir. Ülkeler bakımından tek ortak nokta, bunlar bakımından bağımsızlık ve ayrılma gibi kavramların kullanılmaktan kaçınılmasıdır. Ekonomik, tarihsel, kültürel farklılıkları da yansıtan bölgeler için, yasama yetkilerinin varlığı yalnızca teknik hukuk bakımından kolaylık sunmaktadır. Fakat sorun bundan daha karmaşıktır. Parlamento, AB üyesi devletlerde, federal, bölgesi, üniter devlet, yerinden yönetimli üniter devlet ve merkeziyetçi üniter devletlerin var olduğunu; fakat bu teknik tanımların dahi uzlaştırılmış homojen bir yapı sunmadığını; hatta bazı devletlerin anayasal düzenlemelerine bakıldığında bunlardan birden fazlasına girecek şekilde düzenlemeler bulmanın mümkün olduğunu söylemektedir. Dönem itibarıyla 15 üye ülkeden 7’sinde yerel yönetim temelli bölgeselleşme gözlenirken; Almanya, Avusturya, Belçika, İspanya ve İtalya’da yalnızca kurumsal düzeyde bölgeselleşme ve federalizm söz konusudur. Orta ve Doğu Avrupa ülkelerinde federalizm ya da siyasi bölgeselleşme yoktur. Polonya ve Çek Cumhuriyeti dışında bölgeselleşmeye dair ciddi reform yürüten ülke de yoktur. İdari bölgeselleşme ise bu kategoride 6 ülkede mevcuttur. Bu nedenle Avrupa düzeyinde bu farklılıkları eriten tek bir bölge kavramını oluşturma çabası tavsiye edilen bir reform adımı olmayacaktır. Bu nedenle de idari anlamda bölgeselleşme dışında (NUTS bölgeleri) üye devletlerin egemen yetkilerine müdahale anlamına gelebilecek bir bölgeselleşmenin dayatılması mümkün görünmemektedir. Bölgesel eşitsizliklerin giderilmesi için farklı yöntemler geliştirilmek durumundadır. Bkz. European Parliament, “On the role of Regional and Local Authorities in European Integration”, (2002/141(INI), 4.12.2002, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2002-0427+0+DOC+XML+V0//EN&language=pl>, [e.t. 18.07.2017].

³⁰⁴ Açıklayıcı Rapor, Madde 13 Hakkında Bilgi Notu, s. 11.

bir devlette, federe yönetimlerin federal devletin yerelini temsil etmesi hukuken mümkün değildi³⁰⁵. Üstelik, bölgesel ve federal devletlerde, yerel yönetimler konusu kural olarak bölge ya da federe yönetimlerin yetki alanı dahilindedir. Haliyle, yerel özerklikten kaynaklı hakların muhataplarıyla, hakkın öznelere aynı uluslararası belgede korunması eğilimi, konuyu daha da karmaşık bir hale getirmektedir.

Ortaya çıkan bu yeni eğilimin biri siyasi, diğeri hukuki iki nedeni vardır. Siyasi neden, ilk kısımda İtalya ve İspanya bölgeleri üzerinden temellendirildiği üzere, 2008 ekonomik krizi sonrasında, devlet merkezlerinin bölgelerin münhasır yetki alanına supra-otonom ekonomik çıkarlar temelinde müdahalesi ve bunların özerkliklerinin dolaylı yoldan aşınmasıdır. 1985 yılında imzaya açılmış bir metin olarak Şart, bölge yönetimleri üzerinde artan siyasi ve ekonomik müdahaleleri sınırlama gücüne sahip değildir. Hukuki neden ise; Özerklik Şartı'nın güncellenmesi ve bölgesel yönetimlerin özerklik hakkına dair ayrı bir Bölgesel Özerklik Şartı girişiminin, devletlerin Şart gibi yeni bir sözleşme ile bağlanma konusundaki isteksizlikleri yüzünden kadük kalmasıdır. Girişimler, 2009 yılında *soft-law* kategorisinde Bölgesel Demokrasi İçin Avrupa Konseyi Çerçeve Belgesi ("Council of Europe Reference Framework for Regional Democracy")³⁰⁶ adında bir politika metnine dönüşmüştür. Bakanlar Komitesi

³⁰⁵ Uygun, a.g.e., s. 116-121.

³⁰⁶ Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi, 1349 (1997) sayılı tavsiye kararında, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresinin, Özerklik Şartı'ndan ayrı bir bölgesel özerklik şartı hazırlamasını desteklediğini açıklamıştır. Bu bağlamda her iki yapının iş birliği içinde uzmanlardan oluşan hükümetlerarası bir komite bu taslağı hazırlayacaktır. 2002 yılında, Yerel Özerklik Şartı örnek alınarak farklı hukuki tiplerde metinler hazırlanmasına karar verilmiştir. Burada belirlenen ilkeler Helsinki Prensipleri olarak kabul edilmiştir. Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin 228 (2007) sayılı Yerel Özerklik Avrupa Şartı'na Ekli Taslak Ek Protokol'e ("Draft additional protocol to the European Charter of Local Self-Government/ "Projet de Protocole additionnel à la Charte européenne de l'autonomie locale") dair tavsiye kararı, yerel özerkliğe ilişkin ilkelerin güncellenerek somutlaştırılması gereğine değinmektedir. Ekli Protokol'ün 2. Maddesi yerel özerklik hakkının bölgesel devletlerde bölge yönetimlerinin bölgesel devletin merkezine karşı, federal devletlerde ise federe yönetimlerin federal devlete karşı ileri sürülebilecek bir hak olarak tanımlaması ve egemenlik yetkisinin kullanımına katılan idari ve dahası siyasi birimlerin de gelinen noktada bu hakkın öznesi olarak tanımlanması ihtiyacını ortaya koymaktadır. Ekli Protokol, özerkliğin ancak bir merkezden verilen, ancak bu merkez tarafından tanınan ve merkezin takdirinde olan sınırlı bir kavram olduğu tartışmasının boyutunu değiştirmiştir. Taslak Ekli Protokol'ün Açıklayıcı Raporuna göre, yerel özerklik, ilgili devlet biçimlerinde bölgeler ve federe yönetimler tarafından, bir merkeze karşı değil; egemenlik yetkisi kullanan devlet makamlarına karşı da ileri sürülebilecektir (Taslak Ekli Protokol Madde 2). Bu metin 2009 yılında Çerçeve Belge olarak benimsenebilmiştir. 299 (2010) tarihli Bakanlar Komitesi kararı uyarınca, bu belgeye uyumun denetimini de Kongre yapacaktır. Özerklik Şartı'na taraf devletler, bölgeselleştirme politikalarını bu belge uyarınca gerçekleştirmek üzere yönlendirilmektedir. Fakat Şart gibi bir sözleşme olmadığından uyum anlamında zorlayıcı bir hukuki güce sahip değildir. Detaylı Bilgi İçin Bkz: **Council of Europe Reference Framework for Regional Democracy**, Council of Europe Conference of Ministers responsible for Local and Regional Government, Utrecht, 16-17 Kasım 2009, <https://rm.coe.int/regional-democracy-reference-framework/168072febd>, [e.t.04.04.2018].

tarafından bu belgeye uyumun denetim yetkisi de 2010 yılında Kongre'ye verilmiştir. Kongre, yerel yönetimlerin Özerklik Şartı'na uyumunu izlediği gibi, Şart'a taraf devletlerin bölge yönetimlerini de bu belge çerçevesinde izlemekte ve bazen aynı rapor içerisinde, bazen de ayrıca uyum denetimi yapmaktadır.

Uygulamaya baktığımızda, özellikle bölgesel ve federal devletler, 13. Maddeye çekince koyup, Şart'ın uygulamasını yalnızca ilk derece yerel yönetim birimleri ile sınırlamıştır. Öte yandan istisnai bir örnek olarak bölgesel devlet İtalya, onay aşamasında, çekince olmaksızın Şart'ın tüm maddeleri ile bağlanmıştır. Kongre, bu beyanı, 2013 yılında, özerk bölge yönetimleri dahil tüm yerel ve bölgesel yönetim kategorileri bakımından Şart'ın uygulama alanı bulacağı yönünde yorumlandığını kayda geçmiştir³⁰⁷. Geline nokta İsviçre'ye dahi, Şart'ın kapsamını kantonlara doğru genişletmesi tavsiyesi yapılması, Özerklik Şartı'nın gelecek misyonu konusunda düşünmeyi gerektirmektedir. Bunun detayını aşağıda aktaracağız.

Şart'a taraf devletlerden 10 tanesi (Almanya, Belçika, Birleşik Krallık, Danimarka, Fransa, Hollanda, İrlanda, İspanya, İsveç, İsviçre) Şart'taki yükümlülüklerin ve güvencelerin uygulanacağı yerel yönetim kategorilerini 13. madde kapsamında sınırlama yoluna gitmiştir. Bu ülkeler bakımından göze çarpan detay, devlet biçiminden bağımsız bir sınırlama iradesinin varlığıdır. Zira Fransa, İsveç gibi üniter devlet karakteri öne çıkan devletler yanında, Almanya, Belçika, İsviçre gibi federal devletler ile ayrıca bölgesel/federal devlet niteliği tartışılan Birleşik Krallık³⁰⁸ ile İspanya birlikte yer almaktadır.

İspanya, 1988 yılında yaptığı onay bildiriminde, tüm İspanyol toprakları üzerinde geçerli olmak üzere, Anayasasının 140 ve 141. Maddelerinde düzenlenen

³⁰⁷“La démocratie locale et régionale en Italie”, CG (24)8FINAL, 2013, https://rm.coe.int/1680718969#_ftnref5, [e.t. 19.06.2017].

³⁰⁸ Anayasa hukuku literatüründe üniter devlet olarak tasnif edilen Birleşik Krallık'ta, İrlanda'nın Avam Kamarasında 100 üye ile temsili, İskoçya ve Galler'de ayrı parlamentoların kurulması, bu sistemin federal-federal benzeri bir yapıda olduğunun göstergesi olarak kabul edilmektedir. 2001 yılında Birleşik Krallık tarafından Avrupa Bölgesel ve Azınlık Dilleri Şartının onaylanması ile birlikte ülke genelinde geçerli olmak üzere, İskoçların konuştuğu dil (“Scots”) Şart anlamında bir bölgesel ve azınlık dili olarak tanınmıştır. Devlet biçimi tartışmaları için Bkz. Michael Keating, “Reforming the Union: Devolution and Constitutional Change in the United Kingdom”, **Publius**, Vol. 28, No: 1, 1998, s. 217-234. Ivo Duchacek, *Territorial Dimension of Politics*, **Westview Press**, 1986, s.72. Aktaran Oktay Uygun, “Merkez-Yerel Yönetim İlişkileri: Merkezîyetçilik-Adem-i Merkezîyetçilik Tartışmalarına Bir Katkı”, *Türkiye'nin Anayasa Gündemi Sempozyumu*, **Doğu Akdeniz Üniversitesi Yayını**, 2015, s. 148-202.

yerel yönetimler bakımından Şart'ın uygulama alanı bulacağını belirtmiştir³⁰⁹. Buna göre; Anayasanın, İspanyol belediyelerinin (“Municipios”) özerkliğini garanti altına aldığı, bunların idaresi ve yönetiminin belediye başkanları ve belediye meclis üyelerinden oluşan şehir konseyleri tarafından yürütüleceği hükme bağlanmıştır (Madde 140). Madde 141 uyarınca iller (“Provincias”) belediyelerden oluşan ve devlet görevlerini yerine getirmek üzere oluşturulmuş bir yerel yönetim birimidir ve kamu tüzel kişiliğine sahiptir. İllerin yönetimi ve özerk idaresi, temsili sisteme dayalı İl Meclisleri (“Provincial Councils-Diputaciones”) tarafından yerine getirilecektir. Haliyle, İspanya’da özerk bölgelerin (“Comunidades Autónomas”) Madrid yönetimine karşı Şart bağlamındaki hakları talep etmesi bu çekince uyarınca mümkün değildir³¹⁰.

13. maddeye çekince koymak suretiyle, Şart'ın uygulama alanını sınırlayan devletlerden biri de Fransa’dır. Şart'ın hazırlık çalışmalarına katılan ve kurucu iradeyi oluşturan ülkeler arasında önemli katkıları olan Fransa, Şart'ı imzaya açıldığı tarih

³⁰⁹ 1978 tarihli İspanyol Anayasası, yerel özerkliği (“autonomía local”) açıkça tanımakla birlikte, kavramın bir tanımını yapmaz. Özerklik Şartı, Anayasa, ulusal meclis ve otonom bölgelerin meclislerin çıkardığı yasalar ile İspanyol Anayasa Mahkemesinin içtihadı, yerel özerkliğin kapsamını belirlemede esas alınan hukuk kaynaklarıdır. Belediyeler, yerel yönetim örgütlenmesinin ilk düzeyini oluşturmaktadır. Belediye meclisleri (“ayuntamientos”), belediyenin karar organıdır. Bölge devlet yapısının gereği olarak, belediyelerin görev alanını belirlemek, kural olarak özerk bölgelerin yetki alanıdır. Haliyle merkezi yönetim de kural olarak özerk bölge yönetimleridir. Belediyelerin yürütme organı, belediye başkanı (“alcalde”), yürütme komitesi (“junta de gobierno”) ve başkan yardımcılarının (“tenientes de alcalde”) oluşmaktadır. Belediye başkanı, meclis üyeleri tarafından seçilmekte ve aynı zamanda güvensizlik oyu (“moción de censura”) ile de düşürülebilmektedir. Nüfusu 100.000’den fazla belediyelerde, belediye başkanı çoğunluk sistemine göre doğrudan halk tarafından seçilebilmektedir. Yürütme organı bakımından durum böyleyken; karar organı olan meclisin (“pleno del ayuntamiento”) üyeleri (“concejales”) doğrudan genel seçimler yoluyla, İspanyol vatandaşları ve oy hakkı tanınan diğer ülke vatandaşları tarafından seçilmektedir. İspanya’da yerel düzeyde, Avrupa Birliği üyesi devletler yanında, Norveç, Ekvador, Yeni Zelanda, Kolombiya, Şili, Peru, Paraguay, İzlanda, Bolivya ve Cape Verde vatandaşları da yerel düzeyde oy kullanma hakkına sahiptir.

³¹⁰ Kongre’nin 2013 tarihli İspanya’da yerel ve bölgesel demokrasi raporunda aktarıldığı üzere İspanya’nın idari örgütlenme şeması şu şekildedir: Anayasa 137. Madde uyarınca, İspanyol devleti, belediyeler, iller ve otonom topluluklardan oluşmaktadır. Bunların her biri ise kendi özel menfaatlerini korumak üzere özerk yönetilmektedir. 7/1985 sayılı yasa uyarınca, İspanya’da yerel yönetimler (“entidades locales”), belediyeler (“municipios”), iller (“provincias”) ve adalardan (“islas”) oluşmaktadır. Belediyeler de kendi içlerinde kentler (pueblos) ve şehirler (ciudades) olmak üzere nüfus ve yüzölçümüne göre ayrılmaktadır. Belediyeler dışında, belediye birlikleri (mancomunidades) metropol yönetimleri, EATIM adı verilen belediyelerden daha küçük yerel birimler (entidades de ámbito territorial inferior al municipio) yerel yönetimler de mevcuttur. Yerel Yönetim Birimleri Ulusal Kayıt Ofisine göre; 2012 yılı itibarıyla İspanya’da 8117 belediye, 50 il, 11 ada, 1024 belediye birliği, 81 ilçe (comarcas), 3 metropol yönetimi, 3721 adet ise EATIM bulunmaktadır. EATIM’lerin çoğunluğu Kastilya ve Leon otonom bölgelerinde yer almaktadır. İspanya’da idari örgütlenmenin üçüncü düzeyinde ise 17 özerk topluluk ve 2 özerk belediye (Ceuta, Melilla) bulunmakta ve özerk toplulukların kendi nisbi seçim sistemine göre belirlenen yasama meclisleri ile yürütme ve idari yetkilere sahip hükümet konseyleri bulunmaktadır. Hükümet Konseyinin başkanı yasama meclisi tarafından belirlenmekte ve Kral tarafından atanmaktadır.

olan 15 Ekim 1985 tarihinde Şart'ı imzalamış olsa da; onay tarihi oldukça geç bir tarihte, 10 Temmuz 2006'da gerçekleşmiş ve nihayet 1 Mayıs 2007'de Şart Fransa bakımından yürürlüğe girmiştir. Şart'ın bu denli geç onaylanması Kongre'ye göre bir gecikme olsa da, 1982 yılından bu yana istikrarlı bir şekilde gerçekleştirilen yerinden yönetim reformları sayesinde Fransa, Şart hükümlerinin oldukça ilerisinde bir iyi örnek olarak tasvir edilmektedir³¹¹. Buna göre Fransa; Şart'ın uygulanacağı yerel yönetimlerin; Anayasasının 72, 73 ve 74. Maddeleri ile XIII. Başlıkta yer alan ya da zamanla bu maddelere eklenecek olan birimler olarak anlaşılması gerektiğini, komün birlikleri (“établissements publics de coopération intercommunale-EPCI”)³¹² bakımından Şart'ın uygulanmayacağını belirtmiştir.

1958 Anayasasının 72. Maddesine göre, komünler (“communes”) departmanlar (“départements”), bölge yerel yönetimleri (“régions”) ve özel statülü yerler (“les collectivités à statut particulier”)³¹³ ve 74. Maddede sayılan deniz aşırı yerel birimler

³¹¹ Bkz. 2016 “Local and Regional Democracy in France” Raporu.

³¹² Fransız komünleri aynı hukuki rejime tabi olsa da, nüfus oranları arasında ciddi farklılıklar bulunmaktadır. 2016 Raporu verilerine göre; 14351 komünün nüfusu 300 kişiden azdır ve bunların temsil ettiği toplam nüfus da 2,3 milyondan az bir rakama tekabül etmektedir. 20.233 komünün her biri 500 kişiden az bir nüfusu barındırırken, 27.200 adet komünde yaşayan kişi sayıları 1000'den az olarak kaydedilmiştir. 886 komün, 10.000'den fazla kişinin yerler iken, yalnızca 39 komünün nüfusu 100.000'in üzerindedir. Komünlerarası iş birliği kategorilerinde 1999 Chevènement Yasası ile düzenlemeye gidilmiştir. Bugün öne çıkan komün birlikleri şunlardır: Kırsal komünler için “communautés de communes” (Loi du 6 février 1992), 1968 yılından bu yana Lyon, Marseille, Lille gibi kentlerde belediye işlevlerini üstlenen kentsel topluluklar olarak “communauté urbaine” (Loi du 31 décembre 1966); kentsel komünler arasında daha gevşek bir birleşme öngören “communauté d'agglomération” (Loi du 12 juillet 1999). 1982'de başladığı reformların 3. Etapını gerçekleştirmeye 2010 yılında başlayan Fransa, EPCI kategorileri arasına bir tür komün birliği olarak tasvir edilen metropol yönetimlerini de eklemiştir (Loi du 16 décembre 2010 et modifiées par la loi du 27 janvier 2014 de la modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles). Metropol yönetimlerinin diğer işlevleri yanında esaslı misyonu ise EPCI'lerin sayısını azaltmaktır. Metropol yönetimlerinin olduğu yerler şunlardır: Lyon, Bordeaux, Brest, Grenoble, Lille, Montpellier, Nantes, Rennes, Rouen, Strasbourg, Toulouse, Paris, Aix-Marseille Provence, Nice, Nancy. 2016 itibarıyla metropol sayısı 15'e çıkmış; toplam EPCI sayısı 1 Ocak 2016 tarihinde 2062 iken, Yerel Yönetimler Genel İdaresi (“La Direction générale des collectivités locales”) verilerine göre, 1 Ocak 2017 itibarıyla 1266'ya düşmüştür. Öte yandan 2010 yılında başlayan reform girişimleri, daha önceden doğrudan seçimi öngörmeyen birlik meclisi üyeleri bakımından demokratik temsil açısından olumlu bir değişiklik yapmıştır. Buna göre nüfusu 1000'in üzerinde olan komünlerde, komün meclisleri için yapılan seçimde aynı zamanda birlik meclisi üyeleri için de oy kullanılmakta ve bu sayede EPCI üyeleri kısmen de olsa doğrudan genel seçimler yoluyla belirlenebilir bir statüye kavuşmaktadır. 1000 kişinin altında nüfusu olan komünleri ise birlik meclisi içinde genellikle doğrudan seçimle gelmeyen belediye başkanları temsil etmektedir. Fransa'da yerinden yönetim reformlarının güncel bir değerlendirmesi için Bkz. Yeşeren Eliçin, “Fransa'da Yerelleşme Reformları: Türkiye Üzerinden Bir Değerlendirme”, **KTÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl: 7, Sayı: 13, Haziran 2017, s.37-54.

³¹³ Michel Bernard, “Les statuts de la Corse”, **Cahiers du Conseil constitutionnel**, Vol.12, Mayıs 2002. Özel statülü yerel yönetimler arasında Korsika'nın statüsünden bahsetmek gerekir. 1768 tarihli Versay anlaşması ile Fransa'ya bağlanan Korsika, 1982 yılına kadar, diğer yerel yönetim birimleriyle ortak bir hukuki rejime tabi olmuştur. Bu bağlamda, 1793 yılında Korsika iki departmana (Corse du Sud ve

(“les collectivités d'outre-mer”) ile yasa uyarınca yaratılan yeni yerel yönetim kategorileri Şart’ın uygulama alanı bulacağı yerel yönetim kategorileridir. 73. Madde ise deniz aşırı departman ve bölgelerin (“les départements et régions d'outre-mer”) statüsüne ilişkin özel düzenlemeler getirmektedir³¹⁴. 74. Madde, organik bir yasa ile ilgili yerel yönetimin görüşü alındıktan sonra kurulan denizaşırı yerel yönetimlerin

Haute-Corse) 1811 yılından itibaren de tek departman statüsüne geçmiştir. 1975 yılında yeniden 2 departman statüsüne geri dönülürken, bunlar daha sonra bölge yönetime (“région”) dönüşmüştür. 82-214 numaralı 1982 tarihli Yasa ile Korsika bölgesinin özel statüsü düzenlenmiştir. Önemli yetkilere sahip, doğrudan ve nisbi seçim sistemine dayalı oyla gelen Korsika bölge meclisinin (“Assemblée de Corse”) kurulmasıyla da diğer bölgelerden ayrışma ilk kez bu şekilde gerçekleşmiştir. Ardından 1991 tarihli 91-428 numaralı Yasa ile 2002 tarihli 2002-92 numaralı yasalar ile özel statülü bir yerel yönetim birimi olarak yeniden düzenlenmiştir. 2014 yılında Lyon metropolüne özel statülü yerel yönetim statüsü verilene kadar bu kategorideki tek yerel yönetim birimi Korsika idi. 2015 tarihli NOTRe yasası ile birlikte Korsika’nın statüsü yeniden düzenlenmiş ve Korsika Yerel Yönetimi (“collectivité territoriale”) yerine Korsika Yönetimi (“collectivité de Corse”) adı altında yerel yönetim ve departman yapılarını bünyesinde toplayan tek bir statüye geçiş öngörülmüş ve bu düzenlemenin de yürürlük tarihi 1 Ocak 2018 olarak öngörülmüştür. 1991 tarihli yasa, Korsika’ya Fransa’daki metropol yönetimleri ile deniz aşırı bölgelerin statüsünün karışımı karma bir özel statüyü tanımıştır. 2002 tarihli yasa ile planlama, kültürel varlığı korunması, ekonomik kalkınma alanında yeni yetkiler aktarılmış, Korsika meclisinin aldığı kararların merkezi yürütme tarafından düzenleyici işlem statüsünde kabul edilmesi talebi kabul edilmiştir. Danıştay, yaptığı liste ile yetki ve görevleri sınırlı sayı ilkesine bağlamış ve Korsika, yasama organından adanın özel durumuna ilişkin düzenleme yapılmasını talep yetkisine kavuşmuştur. Korsika’nın statüsüne ilişkin yapılacak her yasal düzenleme ve kararnamede Korsika Meclisinin görüşünün alınması önerisi ise kabul edilmemiştir.

³¹⁴ Fransa’da deniz aşırı iller (“Les départements d’outre-mer”-DOM) 19 Mart 1946 tarihli yasa ile oluşturulmuştur. O tarihte bu kategoride yer alan yerler Guadeloupe, Guyane, Martinique ve Réunion’dur. 31 Aralık 1982 tarihli Yasa ile bölgeselleşme reformları başlamış ve bu kez de deniz aşırı bölgeler (“Les régions d’outre-mer-ROM”), aynı coğrafi alanda, fakat farklı idari teşkilatla oluşturulmuştur. Bu farklı idari örgütlenmeleri uyumlaştırmak amacıyla 2003 tarihli Anayasa değişikliği ile departman ve bölgenin birleşip tek bir yerel yönetim birimi (“collectivité unique”) haline gelmesi; yani departman ya da bölge olması mümkün kılınmıştır. Bu gelişmeler ışığında Guadeloupe ve Réunion hem deniz aşırı il, hem de deniz aşırı bölge statüsünü korumaktadır. Mayotte, 2011 yılında “Département de Mayotte statüsünü almış ve bölge ve departman yetkileri bu çatı altında toplanmıştır. Guyane ve Martinique ise yine 2011 tarihli düzenlemeler sonrasında tek bir yerel yönetim birimine dönüşmüştür. Anayasanın 73. Maddesi, bu yerel yönetim birimlerinde, Fransız hukukunun bir bütün olarak (“de plein droit”) uygulanacağını belirttiikten sonra, söz konusu yerler bakımından özel statüleri; başka bir deyişle kendine özgü, ayrı kimlikleri dolayısıyla, yasa yoluyla, Fransız anayasasındaki yerel yönetimlerden farklı karar alma ve uygulama yönünde yetkilendirilebileceklerini hükme bağlamıştır. Bu da üniter devlet statüsünü koruyan Fransa’da hukuk birliğinin istisnaya uğraması, ilgili birimlerin yasa ve yönetmeliklerin getirdiği genel kuraldan sapma; başka bir deyişle normatif kural koyma gücü (“pouvoir normatif délégué”) ile donatılması ve nihayet eşitlik ilkesinin terkedilmesi anlamında yorumlanmaktadır. Ayrık düzenleme yetkisi öte yandan; vatandaşlık, medeni haklar, kamusal özgürlükler, kişilerin durumu, yargının örgütlenmesi, ceza hukuku, ceza usul hukuku, yabancılar hukuku, savunma, kamu güvenliği ve düzeni, para birimi, krediler ve seçim hukuku alanlarında söz konusu değildir. Reunion ise diğer 4 yerel yönetimin sahip olduğu “ulusal hukuktan sapma” yetkisine sahip değildir. Öte yandan, 73. Maddenin diğer fıkralarında yer verilen kendi iç örgütlenmesini kurma (“institutions propres”) ya da diğerleri gibi departman ve bölge yönetimini birleştirme (“collectivité unique”) yönünde karar alma yetkilerinin olduğu kabul edilmektedir. Hukuk alanında çoklu bir rejimin ortaya çıkma nedeninin ise aslında 2003 değişikliğinden çok önce, Anayasa Konseyi’nin Korsika’nın özel statüsüne ilişkin karar olduğunu ifade eden bir görüş de mevcuttur. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Ferdinand Mélin-Soucramanien, “Les collectivités territoriales régies par l’article 73”, **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, Vol.35, 2012, <https://www.cairn.info/revue-nouveaux-cahiers-conseil-constitutionnel-2012-2-page-25.htm>, [e.t.01.04.2018].

(“les collectivités d'outre-mer”)³¹⁵ merkezi yönetim ile ilişkilerinin, işlemleri üzerindeki denetimin kapsamını; kısacası bunların özerkliğini düzenleyen maddedir. Şart’ın uygulanacağı kategoriler bakımından atıf yapılan son kategori ise Anayasanın XIII. Bölümünde 76. ve 77. Maddelerde düzenlenen Yeni Kaledonya’nın statüsüne ilişkindir. Burada da merkezi yönetimden Yeni Kaledonya organlarına aktarılan yetkiler, karar organları tarafından alınan kararların Anayasa Konseyi’nce denetimi, vatandaşlık, seçim sistemi, kamu görevleri ve nüfus kayıtlarına ilişkin konular düzenlenmektedir.

Almanya, 13. Madde kapsamında getirilen sınırlamada, Şart’ın yerel özerklik hükümlerinin en alt düzeydeki belediyeler (“Gemeinden”) bakımından uygulama alanı bulacağı, federe yönetimler ve federal devlet arasında bu bakımdan Şart’ın uygulama alanı bulmayacağını deklare etmiştir³¹⁶. Şart’taki haklardan yararlanacak olan yerel

³¹⁵ Deniz aşırı yerel yönetimler 2003 anayasa değişikliği ile birlikte deniz aşırı toprakların (“territoires d’outre-mer”-TOM) yerini almak üzere oluşturulmuştur. Bu kategoride Saint-Pierre-et-Miquelon, Wallis ve Futuna adaları, Fransız Polinezyası, Saint-Barthélemy, Saint-Martin bulunmaktadır. 74. Maddede öngörülen rejime göre, burada sayılan yerlerden hangilerinin özerklik (“autonomie”) sahibi olacağına, hangilerinin özerkliğin olmayacağına organik bir yasa ile karar verilecektir. Deniz aşırı yerel yönetim statüsü, ilgili yerin meclisinin (karar organı) görüşü alındıktan sonra oluşturulacaktır. Organik yasa, merkezi yasama ve yürütme organı tarafından yapılan yasa ve yönetmeliklerin hangilerinin bu yerlerde uygulama alanı bulacağını, yerel yönetimin iç örgütlenmesi (“règles d’organisation”) ve işleyişinin (“fonctionnement”) kuralları ile karar organının seçim usulünü belirleyecektir. Ulusal düzeydeki ortak hukuk rejiminden sapan bir hukuk rejimi bu birimler bakımından da geçerlidir. Deniz aşırı yerel yönetimler de 73. Maddede sayılan alanlarda kural koyma ya da değişikliğe gitme yetkisine sahip değildir. Anayasa’ya göre; organik yasa ile belirlenecek hususlar şunlardır: özerklik tanınan yerel yönetimlerin aldığı kararlara karşı Danıştay’ın hukuki denetim yetkisinin sınırı; deniz aşırı yerel yönetim statüsü yürürlüğe girdikten sonra yapılan merkezi bir düzenlemenin, Anayasa Konseyi tarafından ilgili yerel yönetimin yetki alanına girdiği tespit edilmişse, yerel karar organının söz konusu yasada yapacağı değişikliğin sınırları; yerel menfaat ve gereklilikler nedeniyle ilgili yerel yönetimin yerel topluluk yararına meslek edinme (“accès à l’emploi”) ve bir mesleğin icrası için gerekli oturma izin ve süreleri (“droit d’établissement pour l’exercice d’une activité professionnelle”) ve de yerel yönetime ait tüm mirasın (“patrimoine foncier”) korunmasına dair alacağı önlemleri belirleyebilecektir.

³¹⁶ Almanya’da, 16 federe yönetim ve bunun sonucu olarak 16’dan az olmamak üzere yerel yönetim sistemi bulunmaktadır. Bu sistemlerin farklılığı, yalnızca yönetim ilkeleri zemininde değil; aynı zamanda uygulama biçimlerinden de kaynaklanmaktadır. Tarihi ve geleneksel nedenler ile farklılaşan yerel yönetim modelleri, Prusya geleneği, Fransız ve İngiliz modellerinden etkilenmiş ve uygulamada 4 farklı yönetim şekli altında gruplanabilecek şekilde sınıflandırılmaktadır. Buna göre; Güney Almanya’da güçlü belediye başkanlığı modeli esas iken, Kuzey Almanya’da İngiliz sisteminden esinlenen güçlü meclis modeli ve zayıf belediye başkanlığı esastır. Bu 2 esas model yanında, belediye meclisi yanında yürütme işlevini üstlenmiş kolejyal bir yürütme kurulunu ifade eden *magistrat* sistemi bulunmaktadır. Bu modelde, belediye başkanı, eşitler arasında birinci olarak bu kurulun başında yer almaktadır. Bunlar dışında seçimle gelen ya da belediye meclisi tarafından belediye başkanlığı ve yeni gelişen yerel yönetim modelleri de Almanya bakımından yapılan değerlendirmelerde mutlaka dikkate alınmalıdır. Fakat öte yandan şunu da söylemek mümkündür: Alman sisteminde Lander’ler, üniter devletlerdeki merkezi idarenin karşılığı olarak yerel yönetimlerin yetkilerini ve özerkliğinin derecesini belirleyen yönetim ölçeğidir. Bu durumda Almanya’da merkez-yerel ilişkileri dendiğinde anlaşılması gereken, Land hükümetleri ile yerel yönetimler arasındaki ilişkidir. Bkz. Hellmut Wollmann, “The two

yönetimler şu şekilde belirlenmiştir: Renanya-Palatina federe yönetimi sınırlarındaki belediye (Gemeinden) birimleri, Verbandsgemeinden (Belediye birlikleri) ve Kreise'lar (ilçeler) ile diğer tüm federe yönetimlerdeki belediye ve ilçeler³¹⁷.

13. madde bağlamında Şart'ın uygulama alanı bulacağı yerel yönetimleri sınırlandırma yoluna giden bir başka ülke ise Birleşik Krallık'tır. Birleşik Krallık, Şartı, 1997 yılında imzalamış ve 1998 yılında da onay ve yürürlük aşaması gerçekleştirmiş³¹⁸. Onay aşamasında, Şart'ın 12. Maddesinde sayılan paragrafların tamamıyla bağlandığını belirten Birleşik Krallık, 13. Madde kapsamında yaptığı sınırlamayı bir deklarasyon yoluyla açıklamıştır. Şart, İskoçya ve Galler parlamentoları ile Kuzey İrlanda'daki yerel yönetimlere uygulanmamaktadır. Bununla birlikte 2007 sonrası yapılan reformlarla Kuzey İrlanda'nın durumu, Şart hükümlerinin çoğunluğuna uygun hale geldiğinden kapsama dahil edilmesi planlanmaktadır.

İngiltere, Galler³¹⁹ ve İskoçya³²⁰ bakımından Şart'ın etki doğuracağı yerel yönetim birimleri, tek tek sayılmıştır. İngiltere bakımından, il konseyleri ("county

waves of territorial reforms of local government in Germany", Ed. Jon Meligrana, **Redrawing Local Government Boundaries: An International Study of Politics, Procedures and Decisions**, UBC Press Vancouver1, s. 106-129, <http://amor.cms.hu-berlin.de/~h0598bce/docs/hw2004-two-waves.pdf>, [e.t.04.04.2018].

³¹⁷ "Local and Regional Democracy in Germany", CG (22)7, 14.03.2012, <https://rm.coe.int/1680719e3b>, [e.t. 15.09.2016]. Şart'ın Berlin için de uygulanacağı özel olarak Konsey'e bildirilmiştir. Almanya'da federe yönetim ve yerel yönetim statüsünün birleştiği kent devleti statüsü olarak adlandırılan 3 yerden (diğerleri Bremen ve Hamburg) biri Berlin'dir. Berlin ayrıca birleşme sonrası Almanya'nın başkenti olarak belirlenmiştir. Federal yasalara tabi özel statüsü başkent olmasından dolayı değil; federe yönetim olmasından dolayıdır.

³¹⁸ Recommendation 49 (1998) on the Situation of Local and Regional Democracy in the United Kingdom, 28.05.1998, <https://rm.coe.int/168071af17>, [e.t.07.05.2018]

³¹⁹ Galler bakımından, 1994 tarihli Galler Yerel Yönetim Yasasının 2. Bölümü kapsamındaki tüm şehir konseyleri ("county councils") bakımından Şart uygulama alanı bulacaktır. Galler'de 1996 yılında oluşturulmuş, il ("county"), il belediyesi ("county borough"), kent ("city") ya da hem kent hem il ("city and county") gibi birimlerin hepsine referansla işlev gören, kırsal ya da kentsel yerel yönetim ayırımı yapmaksızın faaliyet gösteren 22 adet meclis ("council") bulunmaktadır. Bir ayırım yapmak gerekirse de; 10 ("county borough"), 9 ("counties") ve 3 kent statüsünde yerel yönetimin varlığı not edilmiştir. Buralarda polis ve itfaiye hizmetleri birlikte sunulmaktadır. Bunlar dışında 735 kasaba ("town") ve İngiltere'deki köy konseylerine benzer yerel konseyler de mevcuttur. Cardiff, Swansea ve Newport şehirlerine Krallık tarafından tanınan kent statüsü de esasen il meclisi- kent- kent meclisi-il belediyesi meclisi statülerinin her birini bünyesinde barındırmaktadır. Bunlar dışında 2012 yılında kent statüsü tanınmış Bangor, St David's ve St Asaph şehirleri, temsil ettikleri nüfus nedeniyle değil; sahip oldukları katedraller dolayısıyla; tarihi nedenlerle bu kategoride değerlendirilmektedir.

³²⁰ İskoçya bakımından da yine aynı şekilde 1994 tarihli İskoçya Yerel Yönetim Yasasının 2. Bölümünde sayılan tüm şehir konseyleri ("county councils") Şart kapsamındadır. 1996 yılından bu yana İskoçya'da hem kentsel hem kırsal alanda faaliyet gösteren 32 adet şehir konseyi bulunmaktadır. Konseylerin bulunduğu şehirlerin nüfus ve yüzölçümü arasında oldukça büyük farklar olsa da (20.000 kişiden (Orkney adaları) 600.000 kişiye (Glasgow) değişen nüfus ve 67 km2 alandan oluşan Dundee ile

councils- conseils des comtés”), ilçe konseyleri (“district councils-conseils des districts”), Londra Belediye Konseyleri (“London borough councils- conseils municipaux de Londres”), Scilly Adaları Konseyi (the Council of the Isles of Scilly-Conseil des Iles Sorlingues”) ³²¹. Bunun dışında Şart’ta geçen yerel yönetim (“local authority”) ifadesinden, özel görevleri olan ve aynı zamanda yapısında seçilmiş ve atanmış üyeler bulunan polis otoriteleri gibi yerel veya bölgesel makamların anlaşılamayacağını, bunların Özerklik Şartı dışında kaldığına dair bir beyan da mevcuttur ³²². Hakkın konusu kısmında daha detaylı bir şekilde bahsedeceğimiz fakat özne sorununu ilgilendiren bir başka gündem maddesi, İngiltere’de yerel yönetimler ve özel sektörün katıldığı Karma Kurulların (“Combined Authority”) ³²³ oluşturulması

30.000 km2 alandan büyük Highlands örnekleri gibi) aynı ortak hukuki rejimle yönetilmekte ve ayrıkşı/özel statüler oluşturulmamıştır. Geçmişte 8 bölgede yetkili 7 şehir konseyinin ortak kurulları ile yürütülen polis, itfaiye ve kurtarma faaliyetleri, zaman içinde ayrı ulusal birimlerin görev alanı olarak yeniden düzenlenmiştir. İskoçya’da seçilmiş 1223 konsey üyesi bulunmaktadır. Konseyler dışında bir tür forum gibi işleyen ve konseylere şikayetleri ileten küçük topluluk konseyleri (“community councils”) de mevcuttur.

³²¹ 2014 yılı itibarıyla Birleşik Krallık’ta bulunan 433 yerel yönetim biriminin 353’ü İngiltere’de bulunmaktadır. Yerel yönetim geleneğinin XI. Yüzyıla kadar geri götürüldüğü bir ülke ve aynı zamanda yazılı bir anayasası olmaması nedeniyle, yerel özerklik ve yerel yönetim yapıları konusunda ortak bir standart geliştirmek oldukça zordur. 2007 yılında yapılan düzenlemelere İngiltere özelinde iki dereceli yerel yönetim yapısı (27 shire county-201 district councils), bu tarihle birlikte Kongre’nin tabiriyle, kır-kent ayrımı yapılmaksızın 55 adet çok amaçlı tekli yapıya (“all-purpose single tier unitary authorities”) evrilmiştir. Ayrıkşı bir örnek olarak, 32 adet London Boroughs ve City of London birimlerinden oluşan Büyük Londra birimi (“Great London Authority”) ve 6 metropol bölgesinde yetkili olan 36 metropol konseyi yerel yönetim yapıları olarak karşımıza çıkmaktadır. Bunlar dışında, ilçe düzeyinde (“district level”), sınırlı sayıda ve işlevde *civil parish* adlı yapılar varlığını korumaktadır. Bazı ilçeler, borough ya da kent (“Cities”) statüsünde olabilmektedir. Başbakanın teklifi ve Kraliçe’nin onayı ile tarihi bazı nedenlerle bahsedilebilen borough ya da şehir statüsü, bunlara hukuken ek yetkiler sağlamamaktadır. Bkz. Local and Regional Democracy in the United Kingdom, CG (26)10FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/168071a826>, [e.t.04.05.2018].

³²² 2014 tarihli izleme raporuna göre; polis otoriteleri kaldırılmış; yerlerine Polis ve Suç Komiserliği getirilmiştir.

³²³ Combined Authorities, <https://www.local.gov.uk/topics/devolution/combined-authorities>, [e.t.02.03.2018]. Bu kurullar bir danışma organı değil; bir hukuk kişisi olarak, 2 veya daha fazla yerel yönetim meclisinin ve bunların seçim çevrelerinde faaliyet yapan özel sektör şirketlerinin katıldığı bir kamu-özel (“body corporate”) karma yapısıdır. Örneğin West Midlands Combined Authority’nin bünyesinde kurucu meclisler (“constituent councils”) Birmingham, Coventry, Dudley, Sandwell, Solihull, Walsall, Wolverhampton belediye meclisleri ile Black Country Local Enterprise Partnership, Greater Birmingham and Solihull Local Enterprise Partnership, Coventry and Warwickshire Local Enterprise Partnership ve kurucu olmayan meclisler Cannock Chase, Nuneaton, Bedworth, Redditch, Tamworth, Telford, Wrekin yer almaktadır. Münhasır olarak ulaşım alanında iş birliği ve hizmet sunumu için oluşturulan Kurul’un harcamaları ilgili meclisler tarafından finanse edilecek; bu yerel meclislerin yetkileri de Kurul tarafından kullanılabilir olacaktır. Kurul, belediye başkanlığı statüsü oluşturmaya karar verirse, bütçe tasarısını bu başkan hazırlayıp, üyelerin onayına sunulacaktır. Hazırlanan tüzük (order), Parlamento’nun her iki kanadı tarafından onaylanmak zorundadır. İngiltere sınırları dahilindeki tüm yerel yönetimler bakımından uygulanabilir olan bu model kapsamında, çalışma tarihinde, 9 Karma Kurul’un statüsü onaylanmış ve bunlardan 7 tanesi, seçimle gelen bir belediye başkanı istediklerine karar vermiştir. Bkz. The Westmidlands Combined Authority Draft Order, <https://www.legislation.gov.uk/ukdsi/2016/9780111146576>, [e.t. 06.05.2018].

ve kalkınma odaklı yeni yerel yönetişimcilik akımının ortaya çıkmasıdır³²⁴. 1980-1990 arasında, yerel yönetim yetkilerinin *quango*'lar aracılığı ile merkezileşmesi süreci³²⁵, 2010 sonrasında Karma Kurullar yoluyla merkezden yerele yetki devri söylemiyle boyut değiştirmiştir³²⁶. 2016 tarihli Kentler ve Yerel Yönetimlere Yetki Devri Kanunu ("Cities and Local Government Devolution Act 2016"), 2009 Yasası'nda bazı değişikliklerle birlikte, planlama, konut, kolluk yetkileri alanında Karma Kurullar'ın karar vermesi ve bu doğrultuda kaynak aktarımını mümkün kılınmıştır³²⁷. Kongre bu kuruluşların 3. Madde kapsamında etkilerini değerlendirmeye almamakla birlikte; yerel yönetim birlikleri (Madde 10) kategorisinde yerel yetkilere etkilerini kısmi olarak değerlendirmiş; şimdilik Şart'la uyumlu bulmuştur³²⁸.

Federal devlet İsviçre Özerklik Şartı'nı 2004 yılında imzalamış ve 2005 yılında da onay aşaması gerçekleştirilmiştir³²⁹. İsviçre, Şart'ın uygulama alanını en alt

³²⁴ Kurullar eliyle yeni yönetişim başlığı altında, daha fazla yerel demokrasi adı altında sunulması, uygulamada, yerel yönetimlerin üstünde elitlerin karar verdiği bir kentleşme sürecine neden olacaktır eleştirisi için Bkz. Richard Hatcher, "The West Midlands Combined Authority: business dominance against local democracy", Mart 2017, <https://birminghamagainstthecuts.wordpress.com/2017/03/01/the-west-midlands-combined-authority-business-dominance-against-local-democracy/>, [e.t. 04.05.2018].

³²⁵ Quango'nun dar tanımında, atanmış memurların daha önce demokratik olarak seçilmiş kişiler tarafından yerine getirilen kamusal işleri yapması; geniş tanımda ise merkezi hükümet, özel sektör ya da yerel yönetimlerin bir arada kamusal ya da özel usullerle kamu görevlerinin yerine getirilmesi özelliği öne çıkmaktadır. Quango'lar tüzel kişiliğe sahip olabileceği gibi, bir kamu kurumuna, bir bakanlığa bağlı birim olarak da kurulabilmektedir. Kamu hukuku ya da özel hukuka tabiyet bakımından Danimarka, Almanya ve Hollanda'da quango'lar arasında farklılıklar söz konusudur. Hükümet dışı ("non-governmental") özelliği bünyesinde özel şirketlerin yer alması ile sonuçlanmaktadır. Bu yüzden merkezi hükümetle ilişkisi hem hiyerarşi hem de özerklik temelinde ele alınabilmektedir. Quango rejiminin hukuk ve ekonomi ekseninde durumuna ilişkin bir çalışma için Bkz. Peter Friedrich, Kadri Ukrainski, "Is "Quango" a Useful Concept in Public Economics?", **Entrepreneurship in the public sector** içinde, 2013, s. 41-55, DOI: 10.5771/9783845248332-41, [e.t.05.06.2018].

³²⁶ Quango-yerel-merkez ilişkilerinin evrimi için Bkz. Matthew Flinders, Katharine Dommett, Katherine Tonkiss, "Bonfires and Barbecues: Coalition: Governance and the Politics of Quango Reform", **Contemporary British History**, Vol. 28/1, 2015, s.56-80; Sabine Khulmann, Between the State and the Market: Assessing Impacts of Local Government Reforms in Western Europe", **Lex Localis, Journal of Local Self-Government**, Vol.8, No.1, 2010, s. 1-21.

³²⁷ Keynezyen politikaların değersizleştirilmesi olarak adlandırılan Thatcher döneminin başlattığı dönüşümün, bu büyüme ve pazarlık usulüne dayalı yerel yönetişimin zaman içerisinde yerel yönetimlerin karar verme özerkliğini zayıflatacağı ve sonuç olarak yeniden merkezileşme ile sonuçlanacağı ileri sürülerek bu yeni yapılar çokça eleştirilmektedir. Bkz. Philip Allmendinger, **Neoliberal Spatial Governance**, New York: Routledge, 2016, s. 214-216.

³²⁸ Bkz. 2014 Birleşik Krallık Raporu, Parag.209-213.

³²⁹ İsviçre iç hukuku uyarınca, yetki devri yukarıdan aşağıya değil; aşağıdan yukarıya gerçekleşmektedir. Bunun anlamı da şudur: Yetkiler, federal yönetimden kantonlara değil; kantonlardan federasyona delege edilmektedir. Federasyon yalnızca anayasa uyarınca kendisine verilen yetkileri kullanırken (Anayasa Madde 42); asıl yetkili ve sorumlu olan kantonlardır. Anayasanın 3. Maddesi uyarınca; Kantonlar, Federal Anayasa tarafından belirlenen sınırlar çerçevesinde bağımsız kabul edilir ve federasyona transfer edilmeyen tüm hakları kullanma yetkisine sahiptir. Ayrıca 43. Madde uyarınca da, yetkileri çerçevesinde hangi görevleri üstleneceklerine karar veren yine kantonlardır. İlk derece

düzeydeki belediye örgütlenmeleri olan “*Einwohnergemeinde/comuni politici*” denilen ve ilk derece yerel yönetim birimleri olan komünler ile sınırlandırmıştır. *Einwohnergemeinde* kavramı, belirli bir territoryal alanda yaşayan tüm vatandaşları kapsayan ve Federal Anayasanın 39. Maddesinin 4. Paragrafı uyarınca, belediye sınırlarına taşındıktan 3 ay sonra, her vatandaşın siyasi haklarını (oy kullanma) kullanabildiği en küçük yerel yönetimlerden biri olarak tanımlanmaktadır.

Fakat bunlar tüm ilk derece belediyelerini kapsamamaktadır. Zira İsviçre belediyeleri arasında nüfus, yüzölçümü, yetkiler ve bu birimlerin organları bakımından, 26 kantonda nerdeyse 26 farklı rejim söz konusudur³³⁰. Zürih’in nüfusu 419.000 civarı iken; belediyelerin %48’inin nüfusu 1000 kişinin altındadır. Şart kapsamındakiler dışında, vatandaş belediyesi olarak çevrilen (“*Bürgergemeinden*”) belediyeler de vardır. Cenevre, Neuchâtel, Nidwalden, Schwyz, Vaud’ta bu tür

yerel yönetimlerini düzenleyen Anayasanın 50. Maddesi uyarınca, komünler, kanton anayasaları ve yasaları uyarınca yönetilmektedir. 26 kantonda 2016 yılı itibarıyla 2294 adet komün bulunan İsviçre’de, bunların her birinin karar ve yürütme organları bulunmakta ve ayrıca bazı komünlerin karar organı olan komün meclislerinin üyelerinin tamamı doğrudan demokrasinin bir uygulama biçimi olarak vatandaşlardan oluşabilmektedir. Kongre, İsviçre’de federal-kantonal-komünal yönetimin, her 3 ölçekte de halk inisiyatifi ve referandum gibi doğrudan demokrasinin ifadesi olan bir siyasi rejimin ürünü olduğunu ifade etmektedir. Dolayısıyla federal devlet yapısının doğrudan demokrasi araçları ile birleşimi sonucunda ortak bir yerel yönetim sistemi yerine, kantondan kantona değişen bir özerklik rejimi üzerinde durmak gerekecektir. Kongre raporunda dikkat çekilen bir diğer husus ise, komünlerin özerkliği konusunda Federal Yüksek Mahkemenin kararlarının belirleyici olduğu; fakat bugüne kadar kanton hukukunun çizdiği sınırlar dışında, federal hukuk kapsamında korunan bir çekirdek bir komünal özgürlük alanı belirlemekten de Mahkeme’nin imtina ettiği ve dahası komünal özerklik alanının, komün birlikleri lehine giderek kaybolması durumu vardır. Bk. “Local and Regional Democracy in Switzerland”, CG33(2017)14final, 20.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-switzerland/1680750d61>, [e.t. 13.12.2017]

³³⁰ İsviçre’de Şart kapsamındaki belediyelerde kural olarak iki organlı bir yapı bulunmaktadır. Fakat organik yapı, kanton hukukunca belirlendiğinden farklılaşabilmektedir. Öte yandan ayrımsız tüm belediyelerde en üst idari birim (“supreme municipal administrative entity”) seçim kuruludur (“municipal electoral body”). İkinci organ ise yürütme konseyidir. Yürütme konseyinin kantondan kantona değişen farklı isimleri vardır: Belediye meclisi (“conseil municipal” (Bern, Fribourg, Neuchâtel ve Valais’de), belediye (“municipalités” (Vaud), idari konsey ya da belediye (“conseil administratif or mairie” (Cenevre); Almanca konuşan kantonlarda Gemeindevorstand, Gemeinderat or Stadtrat ve Tcino ve Grisons ‘da municipo’dur. Bu konseyin başkanı (syndic, maire, sindaco, Gemeindepräsident) yanında, part-time çalışan diğer üyeler de vardır. Yürütme konseyi, parlamento ya da vatandaş meclisleri tarafından oylanacak yasaların taslağını da hazırlamaktadır. Yetkileri, iç örgütlenme özgürlüğünün parçası olarak belediyenin kendi düzenlemelerinde (“municipal regulations”) belirlenmektedir. İkinci kategori belediyelerde 3 organlı bir yapı vardır. 3. organ belediye parlamentosudur (“municipal parliament”- Gemeinderat (Zürih, Thurgau), Stadtrat veya Grosser Gemeinderat (Bern), Gemeindeparlament (Ausserrhoden), Conseil général (Fribourg, Neuchâtel, Valais), Conseil municipal (Cenevre), Conseil municipal (Vaud) ve Consiglio municipal (Ticino, Grisons). Vaud kantonunda 800 nüfus ve üzeri belediyelerde ve ayrıca Cenevre ve Neuchâtel’de bu parlamentolar zorunludur. Geleneksel yasama işlevi yanında, belediye parlamentoları, belediye idaresini denetler (“supervision”), faaliyet raporunu onaylar, bütçeyi onaylar, belirli bir meblağın üzerindeki harcama yapma yetkisi kullanır. Arazi kullanımı ve mekansal planlama, bina düzenlemeleri, memurların atanması, malların yönetimi yetkisi de bunlara aittir. Her kanton ve belediyenin mevzuatı, bu yetkileri ayrı ayrı düzenlemektedir.

belediyeler yokken; Fribourg, Glarus ve Zürih'te hem politik belediyeler hem de bu tip belediyeler vardır. Orta  ağ şehir hukukundan kökenlerini alan bu tip belediyeler arasında, yetkiler bakımından da farklılıklar söz konusudur. Kural olarak tek organ olarak meclisi ("Assembl e des communiers") olan bu tip belediyelerde, yürütme organı da istisnai olarak bulunabilmektedir. Basel ve Bern'de, bu tip belediyelerin kendi parlamentoları dahi bulunmaktadır. Bazı kantonlarda bu türden belediyeler nat ralizasyon sürecinin ön koşulu olan vatandaşlık belgesi verebilme yetkisine sahiptir. Almanca konuşan bazı kantonlarda ise özel amaçlı belediyeler de vardır. Kilise belediyeleri (Kirchgemeinden), okul belediyeleri (Schulgemeinden) gibi belediyeler, diğer belediyeler genel yetkili iken bunların özel amaçları ve sınırlı yetkileri vardır. Görüldüğü üzere bu belediyeler arasında yalnızca ilk saydıklarımız bakımından Şart uygulama alanı bulmaktadır.

Şart bağlamında bölge kategorisi altında değerlendirilen 26 kanton yönetimi ise  zerklik Şartı hükümleri çerçevesinde değil; Bölgesel Demokrasi  er eve Belgesi uyarınca Kongre tarafından denetlenmektedir. İlginç bir gelişme olarak, 2017 yılında Kongre'nin yaptığı son izleme faaliyeti sonrasında, İsviçre'nin Şart'ın uygulama alanını kom nlerden kantonlara doğru genişletmesi tavsiye edilmiştir. Bu durum ise şu şekilde açıklanmıştır: İsviçre Anayasasının 50. Maddesi uyarınca, komünlere, kanton hukukları çerçevesinde yerel özerklik hakkı ("le droit   l'autonomie") tanınmıştır. Uluslararası hukuk çerçevesinde Şart'tan kaynaklanan yükümlülüklerle bağlı olan İsviçre'dir. Fakat Şart'ın gereklerini yerine getirmek zorunda olan kantonlardır. Bu nedenle, kantonlara danışılmak suretiyle ve kantonların federasyon karşısındaki anayasal " zerkliğine" ek bir güvence sağlamak amacıyla bu türden bir kapsam genişletme salık verilmiştir. Özellikle Zürih kantonu, Şart'ın sağladığı özerklik karşısında, halihazırda sahip olduğu egemenlik güvencelerinin ("sovereign territorial authorities") daha güçlü bir koruma getirdiğini, bu türden bir sorumluluk altına girmek istemediğini ifade etmiştir. Federal hükümet ise kantonlar onay verdiği takdirde buna hazırdır³³¹.

³³¹ Şart'a taraf olduktan sonra İsviçre hakkında ilk rapor 2010 tarihinde bölgesel demokrasinin durumu hakkında hazırlanmıştır. Chamber of Regions, "Regional democracy in Switzerland" (Institutional Committee), 18. Oturum, 1 Mart 2010, Raportör: Marjan Haak-Griffioen (Hollanda), https://rm.coe.int/168071b192#_ftnref58, [e.t. 29.06.2017]. İkinci tam izleme raporu 2017 tarihli dir. Bkz. Local and Regional Democracy in Switzerland, CG33(2017)14final, 20.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-switzerland/1680750d61>, [e.t.04.03.2018]. Her ne

13. madde bağlamında Şart’a çekince koyan son ülke, Şart’ı 15 Ekim 1985’te imzalayıp onay ve yürürlük aşamasını 2004 yılında tamamlayan federal devlet Belçika’dır³³². Yapılan bildirimde göre; Özerklik Şartı’nın bağlanılan hükümleri, iller (“provinces”) ve belediyeler (“communes”) bakımından uygulama alanı bulurken, Brüksel-Başkent bölgesinde (“Région de Bruxelles-Capital”) faaliyet gösteren ve kamu tüzel kişisi olan Sosyal Yardım Merkezleri (“Centres publics d’Aide sociale/CPAS”)³³³ bakımından uygulanmayacaktır. Federal devlet yapısı içinde bölge ve dilsel-kültürel topluluklar bakımından da Şart’ın uygulama alanı bulmayacağını söylemek mümkündür. Bunun yanında her bir bölgenin özel yasaları açıkça Şart’a atıf yapmakta ve Şart hükümleri doğrudan talep edilebilir birer hak ve özgürlüğe dönüşmektedir. İller ve komünlerin, önceden bir anayasa değişikliği yapılmadan, bir yasa ile varlıklarına son verilmesi mümkün değilken; dilsel topluluk sınırlarını ihlal etmediği sürece coğrafi sınırlarının değiştirilmesi mümkündür. Şart’ın hüküm

kadar Özerklik Şartı terminolojisi bağlamında kantonlar için bölge ifadesi kullanılsa da, Kongre, kantonların siyasi statüsü ile Kongre’nin bölge sınıflandırması arasında bir uyumsuzluk olduğunun da altını çizmektedir. İsviçre’de kantonlar dışında, coğrafi, ekonomik anlamda yine bölge statüsünde kabul edilen metropol bölgeleri, sağlık ya da ulaşım bölgeleri olarak adlandırılan yapılar da bulunmaktadır. Fakat bu yapılar tamamen fonksiyonel amaçları doğrultusunda sınıflandırılmış; siyasi yapı ya da birimler değildir.

³³² Federal devletin merkezinden aşağıya doğru örgütlenmede, 3 dilsel-kültürel Topluluk (“communauté- community”) ve 3 bölge yönetimi Belçika federalizminin ayrıksı durumunu göstermektedir. İller ve komünler ise topluluk ve bölgeler altı yerel yönetim düzeyini ifade etmektedir. Belçika’da 1970 yılında başlayan federal yapıya evrim süreci, 1980, 1983, 1988-1999 ve 2001 yıllarında 5 temel reform paketi ile güçlendirilmiş ve 2011 yılında başlayan “daha güçlü federal devlet, daha özerk bileşenler” hedefiyle başlatılan 6. reform hareketi ile de yetki paylaşımı süreçlerinin yeniden düzenlenmesi gündeme alınmıştır. Bu bağlamda dilsel-kültürel topluluklar ile bölgelerin oluşturulması 1970 yılındaki reform ile gerçekleşmiştir. Bölge yapıları olarak Walon (“Région wallonne”), Flaman (“Région flamande”) ve Brüksel-Başkent (Région Bruxelles-Capitale) Bölgeleri kurulmuştur. 12 Ocak 1989 tarihli özel yasa ile de 19 komünden oluşan Brüksel-Başkent bölgesinin statüsü oluşturulmuş ve bu kapsamda bölgenin yasama ve yürütme organlarının kuruluşu tamamlanmıştır. Bölgeler; ekonomi, çevre, konut/barınma, çalışma, doğal kaynakların korunması ve yönetimi ile iller ve belediyeler üzerinde vesayet yetkisi gibi alanlarda yetkilidir. Topluluklar ise; eğitim, kültür, dil eğitimi ile bireyselleştirilebilir talepler söz konusu olduğunda kişilere sağlık ve yardımlar alanlarında yetkilidir. Belçika hukuku uyarınca Özerklik Şartı, herhangi başka bir hukuki işleme gerek kalmaksızın iç hukukta etki doğurmaktadır. Bu doğrultuda, yerel özerklik anayasada açıkça korunmasa da, illerin ve komünlerin çıkarları özel koruma bulmaktadır

³³³ CPAS, 1976 tarihli organik bir yasa ile kurulmuş ve sosyal devlet ilkesine uygun olarak, gelir düzeyi düşük olan kişilere asgari gelir sağlanması, iş bulmalarını kolaylaştırma, çocuk bakımı, sağlık yardımları gibi alanlar yanında sosyal konutlara yerleştirilmeleri gibi çok kapsamlı işlev gören yapılardır. 2002 yılında yasada yapılan değişiklik ile Sosyal Yardım Merkezleri adı, Sosyal İşler Merkezi’ne dönüşmüştür (“Centres publics d’action sociale”). Sosyal İşler Konseyi (“Conseil d’Action Sociale”), bu merkezlerin temel organı olup, komün meclisi tarafından her seçim dönemi yeniden ve 6 yıllığına belirlenmektedir. Bunlar doğrudan halk tarafından seçimle oluşturulmamaktadır. Konseyin başkanı ise konsey üyeleri arasından seçilmektedir. Komünün büyüklüğüne göre 11-15 arası üyesi bulunabilmektedir.

doğuracağı yerel yönetim kategorileri bakımından her bir bölgenin ayrı mevzuatı uyarınca bir değerlendirme yapmak gereklidir.

Hakkın öznesi sorunsalında dikkate alınması gereken son düzenleme, Şart hükümlerinin etkisini coğrafi olarak sınırlama yetkisi veren 16. Maddedir. Buna “territoryal kloz” ya da Şart’ın yer bakımından (“ratione loci”) etkisi denmektedir³³⁴. Bu madde çerçevesinde, Danimarka, Hırvatistan, Hollanda ve Azerbaycan sınırlama yoluna gitmiştir. Danimarka; Greenland ve Faroe Adaları bakımından Şart’ın uygulama alanı bulmayacağını, Hollanda ise Krallığın yalnızca Avrupa sınırlarında bulunan kısmı bakımından Şart hükümlerinin etki doğuracağı belirtmiştir. Hırvatistan; Abhazya ve Şinval topraklarında Hırvatistan’ın egemenliği (“jurisdiction”) tam anlamıyla sağlanana dek, Şart yükümlülüklerinin buralarda uygulanmayacağını ifade etmiştir. Azerbaycan ise, 16. Maddeye çekince şeklinde açık bir beyanda bulunmamakla birlikte, Şart’ın onay belgesinin depozito edilmesi aşamasında, onay belgesine *ekli bir yorum* (“*déclaration consignée*”) olarak adlandırdığı bir belgeyle, Ermenistan tarafından işgal edildiğini belirttiği topraklar bakımından, bunlar özgürleşene kadar (“jusqu’à ce que ces territoires soient libérés de cette occupation”) Şart’ın uygulama alanı bulmayacağını belirtmiştir³³⁵.

Bu aşamadan sonra özne sorununu daha da somutlaştırma yoluna gideceğiz.

1.1.1. Hakkın Somut Öznesi: Demokratik Olarak Seçilmiş Yerel Yönetim Meclisleri

3. maddenin 2. Paragrafında, özne bir adım ileri gidilerek somutlaştırılmıştır. Buna göre, yerel yönetimlerin demokratik seçimler yoluyla iş başına gelen organları bu hakkın öznesi olarak tayin edilmiştir. Maddenin resmi Türkçe çevirisi şöyledir:

³³⁴Local Democracy in the Republic of San Marino, CG34(2018)17final, 28.03.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807a8d25, [e.t.06.05.2018].

³³⁵ “Schematic Map of the Territories of the Republic of Azerbaijan Occupied by the Republic of Armenia”, Bkz. Reservations and Declarations for Treaty No.122.

Madde 3/2:

*Bu hak, doğrudan, eşit ve genel oya dayanan gizli seçim sistemine göre serbestçe seçilmiş üyelerden oluşan ve kendilerine karşı sorumlu yürütme organlarına sahip olabilen meclisler veya kurul toplantıları tarafından kullanılacaktır*³³⁶.

Düzenlemenin lafzına göre, yerel özerklik hakkının somut öznesi, demokratik temsil ilkesi uyarınca göreve gelen ve kendisine karşı sorumlu yürütme organları olan yerel yönetim meclisleridir. Bu aşamada iki temel soruyu uygulama ışığında yanıtlamaya çalışacağız:

- Demokratik temsil ilkesinin unsurları nelerdir ve seçim sistemleri bakımından Özerklik Şartı özel bir uygulama modeli sunmakta mıdır?
- Maddenin lafzı uyarınca, demokratik temsil ilkesinin gerekleri yalnızca karar organları olan meclisler bakımından mı uygulanacaktır? Yürütme organları bakımından dolaylı seçim ya da atama usullerinin Şart karşısında durumu nedir?

Şart'ın yerel özerklik hakkının kullanımında dikkate alınması gereken asgari güvenceler ile yönlendirici ilkeleri belirleme çabası içerisinde olduğunu hazırlık çalışmaları kapsamında daha önce de vurgulamıştık. Seçimler üzerinden kurgulanan demokratik temsil ilkesi, yerel özerkliğin somutlaşması bakımından temel güvence ve yönlendirici ilkelerden biri olarak kabul edilmektedir. Hazırlık çalışmaları süresince doğrudan seçim olgusu üzerinde çokça tartışma olduğunu 16. Oturum ışığında aktarmıştık. Otto Maier ve Peter Michael Mombaur, doğrudan genel seçim ilkesi ("direct universal suffrage") ilkesi ile sınırlı taslak maddenin, Alman hukukuna paralel şekilde "serbest, doğrudan, eşit, genel seçimler" sonucunda belirlenen karar ve yürütme organları olarak yeniden düzenlenmesine vesile olan iki delegedir. Maier ve Mombaur, kendi tarihsel tecrübelerinden yola çıkarak, serbestisi ve eşitliği sağlanmamış seçimlerin, yerel yönetimler ve demokrasi bağını kurmaya yetmeyeceğini vurgulamıştı. Dolayısıyla organların göreve geliş usulleri, özerklik tartışmasına bu noktadan itibaren dahil olmaktadır³³⁷.

³³⁶ Düzenlemenin İngilizce orijinali şöyledir: "This right shall be exercised by councils or assemblies composed of members freely elected by secret ballot on the basis of direct, equal, universal suffrage, and which may possess executive organs responsible to them".

Fransızca'sı ise şöyle ifade edilmiştir: "Ce droit est exercé par des conseils ou assemblées composés de membres élus au suffrage libre, secret, égalitaire, direct et universel et pouvant disposer d'organes exécutifs responsables devant eux".

³³⁷ Boggero, a.g.e., s. 93-94.

Yerel, ulusal ve ulus-üstü kurumlar nezdinde temsil kurumunun en önemli uygulama araçlarından biri olarak kabul edilen seçimlerin, periyodik olarak gerçekleştirilmesi, özerkliğin gerektirdiği demokratik meşruiyeti kendiliğinden sağlayan bir araç olarak yeterli değildir. Bu durumda, temsilin demokratik olması yerel özerkliğin gereği ve ikinci *sine qua non* bağlantı noktası olarak karşımıza çıkacaktır. Şart'ın metninde yapılan bu vurgu, Şart'ın Başlangıç bölümündeki ifadelerle daha da güçlendirilmiştir. Buna göre, yerel yönetimlerin karar organlarının demokratik yöntemlerle oluşturulmuş (*“l’existence de collectivités locales dotées d’organes de décision démocratiquement constitués”-existence of local authorities endowed with democratically constituted decision-making bodies*) olması gereğine vurgu yapılmıştır. Başlangıç Bölümüne göre ayrıca; demokratik yöntemlerle oluşturulmuş yerel yönetim organları, yerinden yönetim ve demokrasi ilkelerinin gereğidir.

Nitekim Şart'ın Açıklayıcı Raporu uyarınca da, Avrupa Konseyi'nin demokratik yollarla oluşturulmuş hükümetlere verdiği öneme atfen bu şekilde düzenleme yapıldığını ve merkezi hükümetler gibi yerel yönetimler alanında da demokratik temsil ve seçimlerin bir ilke olarak kabul edildiğini görmekteyiz. Bunun amacı ise yerel yönetimlerin, vatandaşlar karşısında siyasi olarak hesapverebilirliğinin sağlanmasıdır.

Demokratik temsil ilkesine uygunluk denetimi, yerel yönetim organlarının seçimle iş başına gelmesi kadar, görev süresince faaliyet gösterme ve görevin sonlandırılması aşamaları dahil olmak üzere her aşamada dikkate alınmalıdır. Kongre'nin, Yerel Özerlik Dünya Şartı Taslağı³³⁸ ile ilgili hazırladığı tavsiye karar da bu ilişkiyi ortaya koymaktadır. Buna göre; *“yerel yönetimler ve demokrasi ilişkisi, afaki bir ilişki bir ilişki biçimi değildir. Yerinden yönetim reformları yoluyla yerel yönetimler alanında yapılan her düzenlemenin, bunların kuruluşu, işleyişi ve sorumluluklarında demokratik yerel yönetim birimleri olarak varlıklarını ve faaliyetlerini sürdürmelerini güvence altına alması gerekir. Dolayısıyla üzerinde tartışılması gereken yerel yönetimler değil; demokratik yerel yönetimlerin faaliyetleridir”*.

³³⁸ Recommandation 98 (2001)1 sur le projet de charte mondiale de l'autonomie locale Etat des discussions,

Bu minvalde, demokratik temsilin 3 boyutu vardır ve bu 3 boyut da Şart'ta korunmaktadır. Bunlar;

- Öncelikle yerel yönetim organlarının göreve gelmesi bakımından demokratik seçim ilkesinin uygulanması;
- İkinci olarak taraf devletlerin, görev süresince organların faaliyetlerinde özerkliğin sağlaması ve ayrıca yerel yönetimlerin de görevlerinin ifasında demokrasi ilkelerine uygun davranmaları;
- Görevleri süreleri dolmadan organlık sıfatlarının geçici ya da sürekli sona erdirilmesinin belirli usul ve güvencelere bağlanması.

Hakkın Öznesi başlığı bakımından demokratik temsil ilkesinin yansıması olan bu 3 ilkedен ilki temelinde bir değerlendirme yapılacaktır; diğer ikisi ise Hakkın Konusu başlığı altında ve daha somut olarak da “seçilmişlere sağlanan güvenceler” bağlamında ele alınacaktır.

Bu doğrultuda göreve gelme boyutuyla demokrasi ilkesinin uygulanmasının ilk sonucu, yerel yönetimlerin organlarının atama yoluyla değil; seçim yoluyla oluşturulmasıdır. Seçmenlerin iradelerini serbestçe ortaya koymalarına imkan sağlayacak bir seçim sisteminin varlığı demokratik temsilin ikinci ayağıdır. Haliyle demokratik katılım ve çoğulcu demokrasi ilkeleri uyarınca farklı görüşlerin temsil edilmesine imkan sağlayacak bir seçim sistemi, ulusal düzeydeki seçimler kadar yerel yönetim seçimleri bakımından da önem kazanmaktadır. Seçimlerin ardından göreve gelme bakımından tartışmaya açılması gereken bir diğer konu 3. Maddenin 2. Paragrafında yürütme organlarına ilişkin ifadedir. İlgili başlıkta; taraf devletlerin koyduğu çekinceler ve uygulamada ortaya çıkan dolaylı seçim yöntemleri ve bir adım ötesi yürütme organları bakımından seçim yerine atama usulünün Şart karşısındaki durumu ele alınacaktır.

1.1.1.1. Yerel Seçimlerin Temel İlkeleri: Taraf Devletlerin Demokratik Temsil İlkesini Gerçekleştirme Ödevlerinin Kapsamı

Nisbi ya da çoğunluk seçim sistemleri arasında yapılan tercihin siyasal sonuçları, nasıl ki ulusal düzeydeki parlamentolarda temsil edilen siyasi partilerin, temsil edilen

görüşlerin ve vatandaş/vatandaş olmayanların kamusal işlere katılma haklarının³³⁹ ne denli güvencelendiğinin göstergesi ise³⁴⁰; yerel yönetimler alanındaki tartışma da bundan ari değildir.

Özerklik Şartı metni açıkça bir seçim sistemine yollama yapmadığı gibi, uygulama aşamasında Kongre'nin de seçim sistemleri konusunda bizim tespit edebildiğimiz 3 örnek dışında bir tercih ya da yönlendirmede bulunmadığını belirtmek gerekir³⁴¹. Hazırlık çalışmaları esnasında İtalyan delegasyonundan De Sabbata'nın İngiliz tipi dar bölge seçim sistemi ve azınlık temsilini güvenceleyecek özel bir kota/güvence getirilmesi önerisi, Fransız Delegasyonunun eleştirisi ile karşılaşmış; nihayet bu öneriler kabul edilmemiştir. Odaklanılan temel nokta, seçim hukukunun demokratik temsil usullerine ve dolayısıyla da bu alanda uluslararası hukuk standartlarına uygun oluşturulması ile sınırlı kalmıştır.

İstisna 3 örnekten biri Karadağ'dır. Yerel yönetim organlarının göreve geliş usulü ile ilgili hem 2010 hem de 2015 yıllarındaki yerel demokrasi raporlarında Kongre'nin öneri ve eleştirilerini bulmak mümkündür³⁴². Kongre'nin aynı zamanda Venedik Komisyonu görüşüne de sunduğu seçim yasası reformundan önceki sistemde, Karadağ'da parlamento seçimleri ile yerel seçimlerin aynı kanunda düzenlenmesi

³³⁹ UN Committee on Human Rights, General Comment 25, "The Right to Participate in Public Affairs, Voting Rights and the Right to Equal Access to Public Service", 1996, <https://www.osce.org/odihr/elections/19154?download=true>, [e.t.13.02.2018]; OSCE-ODIHR, "Draft Paper on International Standards and Commitments on the Right to Democratic Elections: A Practical Guide To Democratic Elections" 20.11.2002, <https://www.osce.org/odihr/elections/16859>, [e.t.13.02.2018].

³⁴⁰J. Eric Oliver, Zachary Callen, Shang E. Ha, "Local Elections and the Politics of Small-Scale Democracy", **Princeton: Princeton University Press**, 2012; Bülent Yücel, "Seçimlere Katılma Oranının Siyasi Sisteme Etkisi Üzerine Gözlemler", **Yasama Dergisi**, Sayı:24, 2013, s. 7-36.; Necmi Yüzbaşıoğlu, "Türkiye'de Uygulanan Seçim Sistemleri ve Bunlara İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Nasıl Bir Seçim Sistemi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt:55, Sayı:1-2, 1995-196, s.89-102.

³⁴¹ Kongre'nin İzleme Komitesi, 2017 yılında Şart'ın 47 ülkede uygulanması raporu hazırlamış ve bugüne kadar çıkan ülke raporları üzerinden bir değerlendirme yapmıştır. Bu kapsamda, 3. Madde ihlalleri Arnavutluk, Ermenistan, Azerbaycan, Macaristan ve Rusya Federasyonu gibi Kongre'nin "yeni demokrasi" olarak adlandırdığı ülkelerde gözlemlendiği gibi, eski demokrasiler bakımından da halen gündemdir. Raporda vurgulanan temel sorunlara aşağıda yeri geldikçe yer vereceğiz. Bkz. Monitoring Committee, **Comparative Analysis on the Implementation of the European Charter of Local Self-Government in 47 Member States on the Basis of the Recommendations on Local and Regional Democracy in Member States Adopted by the Congress**, CG32(2017)22final, 28.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fb970>, [e.t.01.02.2018]. Bu aşamadan sonra rapora "2017 Raporu" ya da "Şart'ın 47 Ülkede Uygulanması Raporu" olarak atıf yapılacaktır.

³⁴²Local Democracy in Montenegro", CPL (19) 4, 5.10.2010; https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a3a4#_ftnref2, [e.t.04.04.2018]; Recommendation 213(2010); Local democracy in Montenegro, CPL/2015(29)7FINAL, 21.10. 2015, <https://rm.coe.int/168071b079>, [e.t.01.02.2018].

öncelikli bir problem olarak tespit edilmiştir. Dolayısıyla kural; bunların özel yasalarda ve ayrı düzenlenmesidir. Var olan sistemde belediye meclisleri için uygulanan kapalı liste usulü (“list voting system”) nisbi seçim sistemi, siyasi partilerin aday tercihlerine göre seçimi zorunlu kılarken; Şart’ın 3. Maddesi anlamında “serbest seçimlerle gelen meclisler” kuralını güvencelemekten uzaktır. Yerel yöneticilerin hesap verebilirliğini sağlamak, kapalı liste usulüyle mümkün değildir. Siyasi partiler demokratik hayatın vazgeçilmez unsurları olsa da, Karadağ bakımından liste usulü seçim, siyasi partilerin yerel politikayı kontrol ettiği bir araca dönüşmüştür. Bu durum aynı zamanda Yerel Yönetimlerin İşlerine Katılma Hakkına Dair Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı’na Ekli Protokol’e³⁴³ de aykırıdır.

Dolayısıyla aslolan, siyasi partilerin tercihleri değil; yerel düzeyde seçmenlerin iradesini yansıtan bir seçim sistemi usulüdür. Bu doğrultuda Karadağ bakımından yerel karar organlarının seçiminde, liste usulü yerine, transfer edilebilir tek oy usulüne (“single transferable vote system”) dayalı, seçim çevrelerinin küçüldüğü (“constituency-ward representation”) ve çok sayıda seçim bölgesi oluşturulduğu çoğunluk sistemi önerisi alternatiflerden biridir.

Kongre açıkça söylemese de, tarif edilenin, İngiltere ve Galler’de ulusal ve yerel düzeyde uygulanan *first-past-the post* usulü olduğunu söyleyebiliriz. Çoğunluk sistemi tercih edilmediği durumda ise, kapalı liste yerine tercihli liste usulü (“open list system”)³⁴⁴ nisbi sisteme geçilmesi tavsiye edilmiştir. Burada temel amaç, hakkın asıl öznesini ve bu öznenin meşruiyetini güçlendirmektir. Kongre’ye göre; karar organı meclislerin meşruiyeti siyasi partilere bağlandığında ve seçmen tarafından meclis üyeleri bilinmediğinde (anonim oylama); seçimle gelen belediye başkanları, meclis

³⁴³ Council of Europe Treaty Series, No. 207, “Additional Protocol to the European Charter of Local Self-Government on the Right to Participate in the Affairs of a Local Authority”, Utrecht, 16.11.2009. Ek Protokol, yalnızca Özerklik Şartı’na taraf devletlerin imzasına açılan bir metindir. 2009’da başlayan imza sürecinin ardından 2012 yılında 8 üyenin onaylaması ile yürürlüğe giren ve yerel kamusal işlere katılımı uluslararası alanda bir hak olarak tanımlayan Ek Protokol, Şart’a taraf devletlerin 23’ü tarafından imzalanmış ve 17’si tarafından da onaylanmıştır. Türkiye ise ilgili Protokol’ü henüz imzalamamıştır. Bkz. Avrupa Konseyi Sözleşmeleri Veri Tabanı, “Chart of signatures and ratifications of Treaty 207: Additional Protocol to the European Charter of Local Self-Government on the right to participate in the affairs of a local authority”. Bu liste 20 Nisan 2018 tarihinde güncellenmiştir.

³⁴⁴ Tercihli liste usulünde, seçmenler, tek bir siyasi partinin belirlediği listedeki adayların isimleri üzerinde değişiklik yapamaz; onların yerine başka partilerden ya da bağımsız adaylardan listeye kimseyi dahil edemezler. Yalnızca liste içerisinde, sıralamayı değiştirme hakları vardır. Buna karşın, karma liste usulünde, seçmenler, kendilerine sunulan parti listeleri ve bağımsız adaylardan yeni ve karma bir liste hazırlama hakkına sahiptir. Bkz. Merih Öden, **Seçmenlerin “Kişi Tercih” Açısından Seçim Sistemleri**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2003, s.39-47.

karşısında meşruiyeti ve bilinebilirliği yüksek bir makama dönüşmekte; bu da meclisi pasif bir onay makamına dönüştürebilmektedir. Oysa meclislerin halk gözünden hesap verebilirliğinin sağlanması yerel özerkliğin de gereğidir. Seçim sistemleri tercihinde ülkelerin bunu göz önünde bulundurması gereklidir.

Karadağ yanında Rusya da seçim sistemi konusunda Kongre'nin radarına giren ülkelerden biridir. 2010 tarihli yerel ve bölgesel demokrasinin durumu raporunda³⁴⁵, yerel seçimlerde kapalı liste usulü yanında, bağımsız adayların, ancak siyasi partiler tarafından aday gösterilmesi halinde, yerel yönetim ve bölge seçimlerinde aday olabilmesi, Şart'la bağdaşmaz bulunmuştur. Rusya Raporu bakımından önemli husus, yerel seçimler bakımından İHAS'ın genel seçimler için oluşturduğu kriterlere atıf yapılmasıdır. Kongre'ye göre, hak ve özgürlükler bir bütündür ve yerel-ulusal düzey arası seçim güvencesi farkı yaratmak; haklar bakımından da göreceliliğe neden olur. Birinin eksikliği ötekini de etkileyecektir. Dolaylı yönden caydırıcı etki ("chilling effect") kavramından bahseden Kongre, Rusya'nın, İHAS'ın ayrımcılık yasağına ilişkin 12. Protokol'ünü onaylaması gerektiğini söylemiş; yerel düzeyde serbest tartışmanın sağlanması, seçimlerin serbestliği, yerel meclislerin demokratik olarak seçilmesi gibi konularda, İHAS'ın 10,11, 14. Maddeleri güvencelerinin uygulanmadığına dair tespitler de yapmıştır (Rapor Parag. 47). Sonuç olarak, 3. Madde uyarınca, "demokratik olarak seçilmiş meclisler ilkesinin" Rusya bakımından ihlal edildiğine hükmetmiştir. Raporda tüm bunların yanında, seçimlerin denetimi ve izlenmesi için bağımsız denetim makamlarının yokluğu da bir sorundur. Demokratik temsilin diğer unsuru da bu nedenle, seçimlerin yargı denetimi altında gerçekleştirilmesidir.

2015 yılında Ukrayna yerel seçimleri ile ilgili yürüttüğü izleme süreci sonrasında yazdığı tavsiye kararında³⁴⁶ Kongre, seçmenlerin karar alma süreçlerine katılımını arttırmak amacıyla, karar alma süreçlerinin öngörülebilir olması ve bu alandaki mevzuatın demokratik standartlara uygunluğu ("predictability and consistency of legislation") vurgulanmıştır. Kongre, Ukrayna'ya farklı yerel yönetim birimleri bakımından, yerel nüfus oranı dikkate alınarak, farklılaşan seçim sistemlerinin benimsenmesini tavsiye etmiştir. Buradaki amacının ise, seçmenlerin hangi yerel

³⁴⁵ Local and Regional Democracy in the Russian Federation, CG (19)11, 11.10.2010, <https://rm.coe.int/1680718ea1>, [e.t. 05.09.2017].

³⁴⁶ Recommendation 386 (2016) on Observation of Local Elections in Ukraine, 25.10.2015, <https://rm.coe.int/090000168071a283v>, [e.t.03.03.2018].

yönetim birimleri ve organları için oy kullandığını bilmesi ve öngörülebilir olması yanında, seçimlerin denetimi ve yönetimi konusunda devletlerin ileride ulusal ya da uluslararası makamlar önünde karşılaşılabileceği hukuki uyumsuzlukları bertaraf etmek olduğu vurgulanmaktadır. Buna göre nüfus ve yerel yönetimin gördüğü işlev temelinde ideal seçim sistemini devlet belirleyecek; fakat seçilen sistem bazı yerel yönetim meclislerinin diğerlerinden daha çok ya da daha az temsili nitelik taşımasını engelleyecektir. Seçim sistemi yanında, oy kullanma aşamasında bu ilkelerin seçmen iradesine yansımaları sağlanmalıdır. Kullanacakları oyun belirli bir aday veya bir bütün olarak organlara yahut da siyasi partilerin programlarına mı verildiği konusunda seçmenlere ön bilgilendirme yapılması da yerel seçimlerin demokratikliği ilkesine dahildir.

Kısa bir sonuç çıkarmak gerekirse; çoğunluk ya da nisbi seçim sistemi konusunda bir ayrım yapmayıp, uygulamaya bakan Kongre her ülkede farklı sonuç doğuran seçim sistemleri bakımından genel olarak temkinli yaklaşmaktadır. Bu noktada, nisbi seçim sisteminin, bölünmüş toplumlarda eşitlik ve orantılı temsili güvenceye alamadığı bir örnekten de bahsetmek gerekir. Örneğin 2012 tarihli Bosna-Hersek raporunda, Mostar Kenti Statüsünde, seçimlerde oy kullanma hakkına sahip olacak kişiler bakımından yapılan ayrım, Şart'ın 3. Maddesinin ihlali olarak değerlendirilmiştir³⁴⁷. İhlal temel olarak ulusal düzeydeki etnik parçalanmadan kaynaklanmakta ve domino etkisi ile kantonal ve yerel düzeye de sirayet etmektedir³⁴⁸.

³⁴⁷ Local and Regional Democracy in Bosnia and Herzegovina, 2006, Explanatory Memorandum, <https://rm.coe.int/1680719211>, [e.t. 24.08.2017], Recommendation 324 (2012), Local and Regional Democracy in Bosnia and Herzegovina, <https://rm.coe.int/168071b04c>, 2012. Bu durum Venedik Komisyonunun 16 Ekim 2010 tarihli ve 594/2010 sayılı görüşü ile de teyit edilmiştir.

³⁴⁸ Bosna Hersek'te ulusal parlamentonun ikinci kanadı (House of Peoples) için yapılan seçimlerde adaylık bakımından eşitlik meselesi İHAM önünde de tartışılmıştır. Buna göre, yalnızca, kurucu halkın bir mensubu olduğunu ("only persons declaring affiliation with a constituent people") kanıtlayan kişiler aday olabilmektedir. Mahkemeye göre, bu türden bir sınırlama sadece tek bir meşru amaca yönelik olarak kabul görecektir: barışın sağlanması. Zira söz konusu sınırlayıcı hüküm, kırılğan bir ateşkes döneminde getirilmiştir. Düzenlenmenin amacı etnik temizlik ve soykırımın yaşandığı bir savaşa son vermektir. Bu yüzden kurucu halkın Bosnalılar, Sırp ve Hırvatlar olarak belirlenmesi, Roman ve Musevi toplumlarının temsilcilerinin seçimlerden dışlanmasını haklı göstermese de sınırlı bir dönem için Sözleşme bağlamında meşru kabul edilebilir. Öte yandan Dayton Anlaşmasından bu yana yaşanan olumlu gelişmeler, sınırlamanın sürdürülmesini Sözleşme bağlamında ölçsüz bir uygulamaya dönüştürmektedir. Bu da Sözleşmeye Ekli 1 No'lu Protokol 3. Maddesi ile 14. Maddenin birlikte ihlaline neden olmaktadır (Sejdić and Finci v. Bosnia-Herzegovina (Grand Chamber)). Bkz. Aynı yönde Zornić v. Bosnia-Herzegovina kararı. Bu kararda 18 yıl geçmesine rağmen seçimlerde (parlamento ya da başkanlık seçimlerinde) adaylık önünde bu türden sınırlamalar Sözleşmenin 46. Maddesi bağlamında ihlal olarak değerlendirilmiştir. ECtHR, "Guide on Article 3 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights: Right to Free Elections", 31.10.2018, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_3_Protocol_1_ENG.pdf, [e.t.01.09.2018].

Etnik sorun, Kongre'ye göre, azınlıkların temsilini çoğunluk sistemlerine göre kural olarak daha çok gözeten nisbi seçim sisteminin uzun vadede işlevsiz kalmasına neden olmaktadır. Kent statüsünün 19. Maddesi uyarınca, 17 belediye meclis üyesinin en az 4'ü kurucu halktan ("Constituent People") seçilirken, 1 üye diğer halklardan ("Group of Others") gelmelidir. Bunun yanında Mostar Kent Meclisi'ne seçilecek üyelerin belirlenmesinde esas alınan seçim çevresi ölçeği de kent içinde bazı bölgelerin az, diğerlerinin çok temsiline neden olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi önüne taşınmıştır³⁴⁹. Sonuç olumsuz da olsa, Mahkemenin ulusal hukuk-uluslararası hukuk standartlarını uygularkenki yetkinliği açıkçası takdire şayandır. Buna göre; bazı kentlerde belediye başkanı doğrudan seçilirken, diğerlerinde meclis tarafından dolaylı seçilmesi, Bosna Hersek Anayasası yanında BM-MSHS'ye aykırıdır. Mahkeme belediye başkanı seçim usulünün, kamusal işlere katılma hakkını düzenleyen 25. Madde kapsamında olduğunu kabul etmiştir. Statü'nün, İHAS'ın 14. Maddesi ile birlikte 1 No'lu Protokol 3. Maddesinde (P1-3) düzenlenen serbest seçim hakkı karşısındaki durumu da bir teste tabi tutulmuştur. Mostar Kent Meclisi'nin sınırlı yasama yetkileri kullanan ve daha çok idari bir meclis³⁵⁰ (İHAM'ın Sedjic ve Zornic kararlarına atıf yaparak) olması dolayısıyla serbest seçim hakkının norm alanı dışında kaldığını söylemiştir. Fakat dolaylı da olsa her iki mekanizmanın içtihadını kent statüsü bakımından uygulamıştır. Ayrımcılık bakımından, farklı federe birimlerin statülerine, aynı konudaki düzenlemelerine baktıktan sonra "belirli bir grubun yerel seçimlerde temsilinin engellenmesi amacına yönelik güçlü belirtiler olmadığından", yalnızca seçim çevresi bakımından söz konusu sınırlamayı iptal etmiş; geri kalanları orantılı bulmuştur³⁵¹.

Arnavutluk 2015 yerel seçimleri öncesinde ve Türkiye bakımından 2007 yılında 5747 sayılı Yasa ile yerel yönetim sınırlarının değiştirilmesi temelinde Kongre'nin dile

³⁴⁹ Bosna-Hersek Anayasa Mahkemesi, Case No: U 9/09, 26.11.2010, http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/_en/U-9-09-386218.pdf, [e.t. 18.12.2017].

³⁵⁰ Mostar Kent Statüsünün 28. Maddesine göre, kent meclisi en yüksek organdır. Meclis, anayasa ve yasalar çerçevesinde 2/3 üyesinin oyuyla kent statüsünü onaylama, belediye başkanını seçme, şehir bütçesini onaylama, statüde yazan görevlerini yerine getirmek için genel düzenleyici işlemler yapma (enact regulations) yetkisine sahiptir.

³⁵¹ Bosna Hersek AYM'si kararından: "*Mostar Kent Meclisinde, Hırvatların temsili, Saraybosna Kent Meclisinde Boşnakların temsili oranından daha azdır. Hatta bu oran, Banja Luka'daki kent meclisindeki Sırpların temsilinden çok daha azdır. Temsilde orantısızlık, hem Anayasanın II (4). Maddesi ile MSHS'nin 25. Maddesine potansiyel olarak aykırılık riski barındırır*".

getirdiği bir diğer husus, *gerrymandering*'tir³⁵². Kongre, konuyu eşit oy ve dengeli temsil bağlamında 3. Madde temelinde bir sorun olarak görmektedir. Arnavutluk raporunda³⁵³, çoğunlukçu seçim sistemlerinin *gerrymandering* pratiklerine daha açık olduğunu; Arnavutluk her ne kadar nisbi sistemi kullansa da, yerel yönetim ve seçim çevresi sınırları belirlenirken, yapılan suni sınır değişikliklerinin makul, teknik bir nedeni olmamasını ("without apparent empirical reason for this malapportionment") Şart açısından sorun olarak değerlendirmiştir. Bu tespitleri yaparken; Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi kararından (Mátyus v. Slovakia/No 923/2000) ve Gürcistan Anayasa Mahkemesi'nin seçim yasasına ilişkin 28.05.2015 tarihli bir kararından yararlanması dikkate değerdir. Buna göre; belirli grupları dışlamak ya da belirli grupların diğerlerine göre daha az temsiline doğrudan ya da dolaylı olarak neden olan bu türden düzenlemeler, ayrımcılık yasağı ile eşit temsil ilkesini birlikte ihlal etmektedir.

Göreve gelmede demokratik temsil ilkesinin diğer boyutu ise yerel yönetim organlarına adaylık şartlarının da bu doğrultuda belirlenmesidir. Sonuç olarak, seçimlerde adaylık ve seçmen olarak katılma bakımından ulusal düzeyde uygulanan çoğulcu ilkeler aynı şekilde yerel yönetimler bakımından da sonuç doğuracaktır. Kongre'nin 2015 yılında, "Yerel ve Bölgesel Seçimlere Katılımda İlkeler" başlıklı 375 sayılı tavsiye kararı³⁵⁴ da, yukarıda altını çizdiğimiz demokratik seçimlerin unsurlarını somutlaştırmak üzere kaleme alınmıştır. Bu karar uyarınca, seçimlere katılma hakkı, kamusal işlerin yönetimine katılma hakkı olarak da formüle edilmiş ve ulusal-bölgesel-yerel düzey ayırt edilmeksizin, demokratik temsili gerçekleştirmede esaslı bir araç olarak tanımlanmıştır. Bu doğrultuda, demokrasinin belirli zamanlarda gerçekleştirilen ve seçim gününde oy kullanma ile sınırlı bir yönetim biçimi olmadığını hatırlatan Kongre, toplumsal beklentilere, siyasi gelişmelere göre

³⁵² Opinion 23 (2004) on the draft recommendation of the Committee of Ministers on processes of reform of boundaries and/or the structure of local and regional authorities, 24.03.2003, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071acd6, [e.t.04.04.2018].

³⁵³ Information Note on the Congress' Fact-finding Mission to Albania (24 to 26 February 2016), CG30(2016)15, 22-24.03.2016, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071939a, [e.t.04.05.2018].

³⁵⁴ Recommendation 375(2015): Criteria for standing in local and regional elections, 24-26 Mart 2015, Bu tavsiye kararlar birlikte alınan 382 (2015) numaralı karar ("resolution") da dikkate alınmıştır. İlgili karar, Kongre tarafından 26 Mart 2015 tarihinde kabul edilmiştir. İlgili Belgeler İçin Bkz. <https://www.coe.int/it/web/congress/-/criteria-for-standing-in-local-and-regional-elections>, [e.t.15.05.2018].

güncellenen bir seçim sistemi doğrultusunda demokratik ve adil seçimlerin gerçekleştirilmesi gerektiğinin altını çizmiştir.

Kongre, yerel düzeyde demokratik bir temsil için beklediği asgari koşulları da somutlaştırmıştır. Bu doğrultuda öncelikle seçilme yeterliliği (“conditions of eligibility”) özü itibariyle bir kamu hukuku statüsüne talip olma iradesinin sonuçlarını etkilediğinden, belirli güvencelere bağlanması gerekir. Adaylığın bir nevi kurucu unsuru olan bu yeterlilik koşullarının geriye dönük olarak hukuka uygun hale getirilmesi de mümkün olmadığından, seçimlerde adaylık koşullarının bu bağlamda devletler tarafından hukuk devleti ve insan haklarına saygılı devlet ilkeleri ışığında gösterecekleri özen yükümlülüğü çerçevesinde belirlenmelidir. Bu özen yükümlülüğü kapsamında, mali-personel kaynağı ve diğer kamusal kaynakların seçimlerde kötüye kullanılması; belirli adaylar ya da siyasi partiler lehine seçmen iradesinin serbestisini engelleyici pratikler de yasaklanmıştır³⁵⁵.

2015 tarihli bu tavsiye karar, Venedik Komisyonu Seçimlerde İyi Uygulamalar Kodu (2002)³⁵⁶, Venedik Komisyonu Avrupa’da Seçim Hukuku ve Seçim İdaresi Hakkında Raporu (2006)³⁵⁷, AGİT/ Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Ofisi’nin (OSCE/ODIHR) 2002’de yayımlanan Demokratik Seçimlere Katılma Hakkına Dair Uluslararası Taahhüt ve Standartları içeren İyi Uygulamalar Rehberine³⁵⁸ ve nihayet Kongre’nin 273(2009) sayılı Yerel ve Bölgesel Seçimlere Eşit Erişim Hakkında Tavsiye Kararı³⁵⁹ doğrultusunda hazırlanmıştır. Ortaya çıkan verilere göre, ülke uygulamalarında adaylık/seçilme yeterliliği hususunda 2 husus öne çıkmaktadır. İlki

³⁵⁵ Congress of Local and Regional Authorities, “The Misuse of Administrative Resources During Electoral Processes: The Role of Local and Regional Elected Representatives and Public Officials”, CG31(2016), <https://rm.coe.int/168071a562>, [e.t.09.03.2018]. Ayrıca Bkz. Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe, “Administrative Resources and Fair Elections: A Practical Guide for Local and Regional Politicians and Public Officials”, Nisan 2018, <https://rm.coe.int/09000016807b6b94>, [e.t.14.05.2018].

³⁵⁶ Venice Commission, “Code of Good Practice in Electoral Matters”, Opinion no. 190/2002, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2002\)023rev-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2002)023rev-e), [e.t.14.03.2018].

³⁵⁷ Venice Commission, “Report on Electoral Law and Electoral Administration in Europe”, CDL-AD (2006)018, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2006\)018-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2006)018-e), [e.t.13.05.2018].

³⁵⁸ OSCE/ODIHR, “International Standards and Commitments on the Right to Democratic Elections: A Practical Guide to Democratic Elections Best Practice”, 20.11.2002, <http://www.osce.org/odihr/elections/16859?download=true>, [e.t.18.05.2018].

³⁵⁹ Recommendation 273 (2009) : L’égalité d’accès aux élections locales et régionales, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680719969>, [e.t.18.05.2018].

adayların kişisel niteliklerine ilişkin yaş, ikamet ve belirli bir malvarlığına sahip olmasına dair doğrudan etki doğuran kurallar ile depozito yatırma gibi adaylık üzerinde dolaylı etki doğuran koşullardır.

Yaş konusundaki uygulamalara bakıldığında, Şart’a taraf devletlerde yerel seçimlerde oy kullanma ve seçimlerde adaylık noktasında 47 Avrupa Konseyi üyesi ülkenin 35’inde oy kullanma ve aday olma yaşı 18’dir³⁶⁰. Kongre’nin tavsiyesi, gençler aleyhine bir ayrımcılık yapılmaması, toplumsal mobilizasyonun sağlanması adına yaş konusunda yerel halkın kararının, oy kullananların iradesinin esas alınması gerektiği yönündedir. Şart’ın 4. Maddesindeki subsidiarité ilkesi uyarınca, 16 yaşın dahi mümkün olabildiğine dair bir görüş de mevcuttur³⁶¹.

Bazı meslek gruplarının yerel ya da ulusal seçimlerde aday olamaması yine dikkatle üzerinde durulması gereken bir husustur. Buna göre, ortaya çıkan durum şudur: Bazı ülkeler belirli meslek gruplarının yerel ya da bölgesel seçimlerde başkanlık ya da meclis üyelikleri için seçimlerde aday olmasını tamamen yasaklarken, bazıları görevlerinden istifa etmeleri ya da istifadan belirli bir süre geçtikten sonra aday olabilmelerini mümkün kabul etmektedir³⁶². Bu konulardaki düzenlemeler de yine kamu hukuku statülerine dair olduğundan devletlerin takdir yetkisi öne çıkmaktadır³⁶³.

³⁶⁰ Öte yandan Almanya’nın bazı bölgelerinde ve Avusturya’da, yerel seçimlerde oy kullanma yaşı 16 olarak belirlenmiştir. Oy kullanma yaşı 18 olmakla birlikte, yerel seçimlerde adaylık konusunda Litvanya asgari 20 yaş sınırını öngörürken, Ermenistan, Azerbaycan, Kıbrıs, Monako, Rusya Federasyonu 21 yaşından önce aday olma hakkı tanımamaktadır. Bu sınır Romanya bakımından 23 iken, en yüksek adaylık yaş sınırı 25 ile Türkiye’dedir. Öte yandan, yerel yürütme organlarına adaylık yaş sınırı, kural olarak karar organı olan meclislere üyelikten daha yüksektir. Bu noktada en yüksek yaş sınırı getiren örnekler bakarsak ; Almanya’nın bazı bölgelerinde belediye başkanlığı adaylığı için 27 yaş sınırı, Ermenistan’da ise 25 yaş ve hatta başkent Yerevan için 30 yaş sınırı öngörülmektedir. Kıbrıs, Moldova ve Slovakya’da bu sınır 25 iken Yunanistan’da belediye ya da bölge başkanlığı statüsü adaylığı için 21 yaş sınırı getirilmektedir. Bunun yanında bazı Alman bölgeleri ile İsviçre kantonları ise adaylık için 60-74 arasında değişen maksimum yaş sınırı getiren örneklerdir.

³⁶¹ “Voting at 16: Consequences on youth participation at local and regional level” (Monitoring Committee), CG/2015(29)8FINAL, 20 Ekim 2015, https://rm.coe.int/168071a5ed#_ftn64, [e.t. 12.11.2017].

³⁶² ECtHR, “Guide on Article 3 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights: Right to Free Elections”, 31.10.2018, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_3_Protocol_1_ENG.pdf, [e.t.01.09.2018]. Maaşlı kamu görevlileri, kamu kurumlarının personelinin, seçimlerde aday olmak üzere diğer adaylardan daha fazla sınırlamaya tutulmasını (örneğin adaylık için istifa koşulu) seçmenlerin baskı altında tutulmasını önleme amacıyla serbest seçim hakkı kapsamında meşru bir sınırlama olarak kabul etmektedir (Parag. 76).

³⁶³ Somut ülke uygulamalarına bakacak olursak; yerel ya da bölgesel yönetimlerin yürütme ya da karar organlarına adaylık bakımından mutlak ya da göreceli yasakların söz konusu olduğunu ve yasakların özellikle yargı mensupları, askeri personel ya da güvenlik hizmetleri alanında görev yapan kişiler (örneğin polis, istihbarat birimleri, vs) bakımından Avrupa düzeyinde konsensüse ulaşmış bir uygulama

Yargı kararları; başka bir deyişle **belirli suçlar nedeniyle adaylık yasağı** öngörülmesi de yaygın bir uygulama olarak karşımıza çıkmaktadır ve duruma göre Şart'a uygun kabul edilmektedir³⁶⁴. Yerel ya da bölgesel makamlarda temsil görevi bakımından **dönem sınırlaması** getiren az sayıda ülke bulunmaktadır. Bu konuda herhangi bir sınırlandırma öngörmeyen ülkeler ise çoğunluktadır. Buna göre tavsiye kararın hazırlandığı dönemde Ermenistan, Avusturya, Azerbaycan, Danimarka, İspanya, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, Litvanya, Malta, Moldova, Norveç, Hollanda, Polonya, Romanya, Sırbistan, İsveç, Slovakya, Slovenya, Makedonya'da yerel ve bölgesel makamların organlarında görev yapma süresi sınırlandırılmamıştır. Öte yandan, Portekiz'de yürütme organları bakımından 3 dönem kuralı uygulanmaktadır³⁶⁵. Uygulama, Portekiz Anayasasının 118 ve 123. Maddelerinden kaynaklanmaktadır. Buna göre; ulusal, bölgesel ya da yerel düzeyde

olarak ortaya çıktığını gözlemlemek mümkündür. Ermenistan'da, Anayasa Mahkemesi üyeleri, hakimler ve savcılar, polis memurları, ulusal güvenlik hizmeti alanında görev yapan memurlar, hukuki kararları uygulayan infaz memurları, vergi- gümrük memurları, cezaevi memurları, askeri personel, seçim komisyonu üyelerinin belediye başkanlığı ya da meclis üyeliği için seçimlerde aday olması mümkün değildir. İspanya'da yargı mensupları ile askeri personel yanında, kraliyet ailesi mensuplarının, yüksek mahkeme başkanlarının, ombudsman ya da ombudsman yardımcılarının, merkez bankası memurlarının da yerel ya da bölgesel seçimlerde adaylığı mümkün değildir. İrlanda'da ise Avrupa Komisyonu üyeleri, milletvekilleri, hakim ve savcılar, bakanlar, mali müfettişler, savunma hizmetlerinde görev yapanlar ile halihazırda yerel yönetimlerin idari işlerinde çalışan memur ya da işçiler ile başkanı Sağlık Bakanı olan Kamu Sağlığı biriminde görev yapan kişiler çalışma sözleşmeleri nedeniyle açık izin koşulunu sağlamadan seçimlerde diskalifiye edilecek kategoriler olarak tanzim edilmiştir. İtalya'da bir bölgede görev yapan hükümet komiserleri, vali ya da vali yardımcıları, kamu idarelerini denetleyenler, yargı mensupları görev yaptıkları bölgede aday olamazlar. Ayrıca seçim bölgesinde kamusal işleri yapan ve çoğunluk hissesine sahip anonim şirket yöneticileri ile yine konsorsiyum yöneticileri de yerel ya da bölgesel seçimlerde aday olamaz. Benzer bir yasak Yunanistan'da da mevcuttur. Buna göre, ilgili yerel yönetimin işlerini yapan ve yaptığı sözleşme bedeli 5.000 Euro'nun üzerinde olan bir şirket yöneticisinin seçimlerde adaylığı mümkün değildir. Letonya'nın öngördüğü adaylık yasaklarında ise devlet güvenliği, istihbarat birimlerinde halihazırda çalışanlar yanında geçmişe dönük olarak, Letonya Sovyet Sosyalist Cumhuriyeti döneminde ya da başka ülkelerde istihbarat işlerinde görev icra etmiş olanların adaylığının söz konusu olmaması da kayda değerdir. Din hizmetleri alanında görev yapanlar bakımından adaylık yasağı öngören ülkeler ise Azerbaycan ve İtalya'dır.

³⁶⁴ Slovenya ve İsveç, cezai mahkumiyetleri olan kişilerin yerel ya da bölgesel seçimlerde adaylık yasağına tabi olduklarına dair düzenleme öngörmeyen 2 ülkedir. Haliyle bu ülkelerde cezası çekilmiş bir mahkumiyetin varlığı seçilme yeterliliği üzerinde otomatik bir sonuç doğurmamaktadır. Litvanya uygulaması ise burada anılmaya değerdir. Kural olarak yerel seçimlerden 65 gün öncesinde cezanın tamamlanmış olması adaylık için yeterlidir. Fakat bir kişi adaylığı sırasında Litvanya yargı makamlarından ya da yabancı mahkemelerden aldığı bir mahkumiyet kararı varsa (cezası çekilmiş olsa bile) bunları adaylık esnasında bildirmelidir. Dahası seçim kampanyası esnasında hazırlanan afiş, poster ya da diğer resmi belgelerde kişinin adının yanında mutlaka not olarak "Mahkeme tarafından... suçu nedeniyle mahkum edilmiştir" ("Has been found guilty of a criminal act by the court") ibaresinin yer alması gerekmektedir.

³⁶⁵ Bazı İsviçre kantonlarında ise 2 ya da 3 dönem kuralı öngörülmektedir. İtalya bakımından da il ya da bölge yönetimi başkanları ile belediye başkanlarının 2 dönemi tamamladıktan sonra belirli bir süre ara vermeden bu statülere aday olması mümkün değildir.

hiç kimse bir makamı ömür boyu kullanamaz. Yasa ile de yürütme organlarının görev sürelerine sınırlama getirilebilecektir. 2005 yılına kadar, belediye başkanlığı bakımından herhangi bir dönem sınırlaması yokken, 46/2005 numaralı Yasa ile 3 dönem sınırı getirilmiş; 2013 yılında yeni düzenleme ile 3 dönemin, 2005 tarihinden itibaren sayılacağı kurala bağlanmıştır. Bu döneme kadar 9-10 dönemdir belediye başkanlığı yapan örnekler de mevcuttur. Yeni düzenlemenin etkisi başkanların %52'sinin görev sürelerinin otomatik olarak sona ermesidir³⁶⁶. Kongre 2012 raporunda, yaş sınırlaması getirilmeksizin soyut bir yasağın, Şart'ın 7. Maddesindeki görev süresi garantilerini ihlal edeceğini belirtmiştir³⁶⁷. Bu aynı zamanda, total ördek ("lame duck") sendromuna da neden olabilecek bir düzenleme olarak yorumlanmıştır³⁶⁸. Bunun üzerine, 3 dönemini tamamlamış bir belediye başkanının, başka bir belediyenin başkanlığı için seçimlerde aday olmasının önü Anayasa Mahkemesi kararıyla açılmıştır.

Kadınların yerel yönetim organlarında eşit temsili konusu da Kongre'nin gündemindedir. Yerel ve bölgesel düzeyde kadınların eşit düzeyde temsilini sağlamak üzere Kongre, kendi bünyesindeki ulusal delegasyonlar için getirdiği %30 kotasının 2011 yılı itibariyle gerçekleştiğini, fakat bu hedefin %40 olarak yeniden belirlenmesi gerektiğini kurala bağlamıştır. Yerel ve bölgesel düzeyde nötr bir toplumsal cinsiyet kotası ("gender neutral quota") adına olması gereken %50 olsa da; %40'ın altına düşmeyen bir kota hedefinin öngörülmesi gereklidir. Bununla birlikte kota uygulamaları yalnızca asgari temsili güvence altına aldığından; kadınlara ayrılmış sandalyeler ("reserves seats"), uygulamacıların ve özellikle siyasi partilerin adaylık uygulamalarında takdir yetkisini sınırlayabilecek alternatif düzenlemeler olarak önerilmektedir³⁶⁹. Gelineen noktada yerel düzeyde kota uygulamasına izin veren ülke sayısı 22'dir. 14 ülkede ise kota zorunludur: Arnavutluk (%33), Belçika (%50), Bosna

³⁶⁶Silvia Sarpietro, "Determinants of Reelection in Portuguese Municipal Elections: A Work Project, presented as part of the requirements for the Award of a Masters Degree in Economics from the NOVA-School of Business and Economics", 2014, https://run.unl.pt/bitstream/10362/14934/1/Sarpietro_2014.pdf, [e.t. 14.02.2018].

³⁶⁷ Bkz. Local and Regional Democracy in Portugal, CG (22)11, 29.03. 2012, https://rm.coe.int/1680719325#_Toc319429936, [e.t. 09.08.2017].

³⁶⁸ Linda Gonçalves Veiga, Francisco Veiga, "Term Limits at the Local Government Level: Evidence From a Natural Experiment", Working Paper, July 2016, [http://www.nipe.eeg.uminho.pt/Uploads/WP_2016/NIPE_WP_2016%20\(julho\).pdf](http://www.nipe.eeg.uminho.pt/Uploads/WP_2016/NIPE_WP_2016%20(julho).pdf), [e.t. 13.01.2018]

³⁶⁹ Resolution 404(2016) on Women's political participation and representation at local and regional levels", 20.10.2016, <https://rm.coe.int/168071a27c>, [e.t.19.05.2018].

Hersek (%40), Fransa (eş adaylık- binôme/tandem)³⁷⁰, Yunanistan (%33), İtalya (20 bölgenin 12'sinde), Makedonya (%33), Karadağ (%30), Polonya (%35), Portekiz (%33), Sırbistan (%33), İspanya (%40), Slovenya (%40), Gürcistan (%30). Almanya, Avusturya ya da Birleşik Krallık'ta bölgesel düzeyde zorunlu kota yoktur. Karadağ dışında bu ülkelerde aynı zamanda, aday sıralaması bakımından da bazı kurallar söz konusudur. Belçika ve Bosna Hersek'te baş sıradaki iki adayın aynı cinsiyetten olması mümkün değildir. Zorunlu kota uygulamasına aykırı durumlarda, aday listelerinin reddi, ortak yaptırımlardan biridir. Diğer bir yaptırım, kamu yardımlarından kesinti yapılmasıdır.

Bunun dışında dikkate alınan bir başka belge, Yerel Yaşamda Kadın ve Erkek Eşitliğine İlişkin Avrupa Şartı'dır ("The European Charter for Equality of Women and Men in Local Life"). Bu Şart, Avrupa düzleminde yerel ve bölgesel yönetimlerin imzası ve onayına açılmış özel bir hukuk belgesidir³⁷¹. Şart, Avrupa Belediyeler ve Bölgeler Konseyinin ("CEMR-Council of European Municipalities and Regions") öncülüğünde hazırlanmış ve kadın-erkek eşitliği 5. Topluluk Eylem Planı çerçevesinde Avrupa Komisyonu tarafından da desteklenmiştir. Şart'ın önemi imzacı yerel yönetimlerin, eşitliği yerel düzeyde somut olarak hayata geçirmek üzere imzadan itibaren 2 yıl içerisinde Eylem Planı hazırlama yükümlülüğü altına girmesidir.

Yerel yaşamda toplumsal cinsiyet eşitliğine odaklanan Şart, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (İHEB), Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW), Avrupa Temel Haklar Şartı gibi politika belgelerini hatırlatmak suretiyle, Avrupa düzleminde yerel yönetimlerin kamusal alanda üstlendikleri hizmetler ve sorumlulukların yansımaları olarak kadın-erkek eşitliğini temel bir hak olarak hayata geçirmeyi hedeflemektedir. Bu anlamda yerel ve bölgesel yönetimlerin hizmet sunumu gerçekleştirdiği her alanda (Şart'ta

³⁷⁰ Fransa'da il meclisleri ("departmental council" / eski Conseil General), doğrudan genel seçimle, 2 turlu çoğunluk sistemi uyarınca belirlenmekte ve her bir kantonda üyelerin yarısı 3 yılda bir yenilenmektedir. 2013-403 sayılı Yasa uyarınca, yerelde kadın temsili arttırmak adına, her bir kantonda, bir kadın, bir erkek başkan adayının seçim listelerinde zorunlu kılınmasıdır. Türkiye'deki literatürde eş başkanlık olarak ("binomial voting") adlandırılan yöntem uyarınca, ilgili kantondaki kayıtlı seçmenlerin oylarının %25'ini ve ilk turda kullanılan toplam oy oranının %50'sini alan iki aday seçilmiş olacaktır. İlk turda bu oranlar sağlanmazsa bir hafta sonra yapılacak ikinci tura, ilk turda en çok oy olan 2 aday (2 eş başkan, toplamda 4 aday) ile ilk turda kantondaki kayıtlı oyların %12,5'ini alan adaylar katılacaktır. 2. turda en çok oyu alan adaylar, seçilmiş sayılacaktır. Bu uygulama Kongre bakımından iyi örnek olarak not edilmiştir. Bkz. <https://www.collectivites-locales.gouv.fr/composition-conseil-departemental>, [e.t.12.05.2018].

³⁷¹ European Charter for Equality of Women and Men in Local Life, http://www.ccre.org/docs/charte_egalite_en.pdf, [e.t.09.05.2018].

özellikle sayılan alanlar: eğitim, sağlık, sosyal hizmetler, barınma/konut, çevre, planlama, kültür, güvenlik, şiddetin önlenmesi, vs gibi yerel yönetimlerin kamu hizmeti sunduğu alanlar) toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanması temel hedeftir. Şart kapsamında kadınların yerel yaşamı yönlendiren politikalarda söz sahipliği ve özellikle karar alma mekanizmalarında temsilinin sağlanması adına kamusal bir taahhüt altına girmeleri beklenmektedir. Şart'ın 2-7. Maddeleri arasında kadınların topluluk, belediye ve bölge düzeyinde siyasi ve kamusal yaşama katılma hakları ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Bu anlamda temel yönlendirici ilke demokratik, dengeli temsil sistemidir (Madde 2: principle of balanced representation on all elected and public decision-making bodies)³⁷². Bu amaca yönelik olarak, Şart'ın 2011 yılında kurulan bir İzleme ("Observatory") mekanizması da vardır³⁷³. Ekim 2018 itibariyle, Şart'ın, 35 ülkeden kentler, belediye ve bölge yönetimleri olarak 1688 imzacısı bulunmaktadır. Türkiye'den 21 belediye/büyükşehir belediyesi Şart'ın imzacıları arasındadır³⁷⁴.

³⁷² 2013 yılı verileri uyarınca, imzacı 24 devlet içinde, belediye başkanı statüsünde bulunan kadınların oranı %12 olarak belirlenmiştir. İsveç, bu anlamda ortalamanın çok üzerinde bir temsil oranı sunan istisnai bir örnektir. Buna göre İsveç'te belediye başkanı statüsündeki kadınların oranı %31'dir. Kıbrıs'ta aynı tarihler itibariyle hiç kadın belediye başkanı bulunmazken, Yunanistan %2 ve Romanya da %4 temsil oranı ile ortalamanın oldukça altında bir kadın temsili verisi sunmaktadır. Yine aynı rapor uyarınca, seçilmiş belediye meclis üyeleri arasında kadınların oranı ortalama olarak %26,8 olarak tespit edilmiştir. Belediye meclislerinde kadın temsili en düşük oran %18 ile Hırvatistan ve Kıbrıs ile %16 ile Yunanistan'dadır. Meclislerde %30 üzerinde kadın temsili sunan 7 üye devlet bulunmaktadır. Bunlar; İsveç (%43), Finlandiya (%36), Belçika (%36), Fransa (%35), İspanya (%35), Letonya (%31) ve %30 ile Birleşik Krallık'tır. Bölge yönetimleri düzeyinde ise bölge meclislerinin kadın başkanlarının oranı %17,8 olarak ortaya çıkmaktadır. Çek Cumhuriyeti'nde 14 bölgenin, Romanya'da 42 bölge yönetiminin ve Slovakya'nın 8 bölgesinin tamamında meclis başkanları erkektir. Romanya'da iki bölgeden biri, Birleşik Krallık'ta ise 4 bölge kadın başkanlar tarafından yönetilmektedir. Almanya'da ise bölge meclislerinde kadın başkanların oranı %31 olarak tespit edilmiştir. Bölge meclis üyeleri arasında kadınların oranı 2013 yılı itibariyle %28,6'dır. Meclis üyesi kadınların oranının en yüksek olduğu üç ülke Fransa (%49), İsveç (%47) ve Finlandiya'dır (%45). En düşük temsil ise %11 ile Macaristan'dır. Temsil oranının düşük olduğu diğer ülkeler %15 ile İtalya, Romanya ve Slovakya'dır.

³⁷³ Avrupa Belediyeler ve Bölgeler Konseyinin Politika Komitesinin 12-13 Aralık 2011 tarihli Brüksel'de yapılan toplantıda, Yerel ve Bölgesel Makamların Seçilmiş Kadın Temsilcileri Komitesi Yerel Yaşamda Kadın-Erkek Eşitliği Komitesine dönüşmüştür. Bu Komite'de Avrupa Belediyeler ve Bölgeler Konseyi üyesi olan ulusal makamların seçilmiş temsilcileri görev almaktadır. Yeni Komite, hem Şart'ın uygulanmasını hem de izleme faaliyetinin yerine getirilmesi bağlamında sorumluluk üstlenmiştir. İzleme faaliyetinin ülkeler/ulusal düzeyde koordinatörleri bulunmakla birlikte, 2015 yılından bu yana başkanlığını Bask Bölgesi Belediyeleri Derneğini (EUEDEL) temsilen Galdakao Belediye Başkanı Ibon Uribe yürütmektedir. Bkz. The European Charter for Equality of Women and Men in Local Life, <http://www.charter-equality.eu/the-charter/historique-en.html>, [e.t.22.09.2016].

³⁷⁴ Türkiye'den Şart'ı imzalayan belediye ve büyükşehir belediyeleri şunlardır: Adana Büyükşehir Belediyesi(2013), Akdeniz Belediyesi (2015), Antalya Büyükşehir Belediyesi, Beylikdüzü Belediyesi/İstanbul (2015), Bornova Belediyesi/İzmir (2013), Bursa Büyükşehir Belediyesi (2013), Büyükşehirmece Belediyesi (2014), Çankaya Belediyesi (2013), Denizli Büyükşehir Belediyesi (2013), Gaziantep Büyükşehir Belediyesi (2018), Giresun Belediyesi (2014), İzmir Büyükşehir Belediyesi (2013), Kadıköy Belediyesi (2016), Kars Belediyesi (2013), Nevşehir Belediyesi (2013), Osmangazi

Sonuç olarak; seçimlere katılma yaşı konusunda farklı ülke uygulamalarının varlığını dikkate almakla birlikte, yerel ve bölgesel yönetim seçimlerinde aday olabilmek için;

- 18 yaş sınırını aşan özel yeterlilik koşullarından kaçınılması,
- Toplumsal cinsiyet temelinde eşitliğin sağlanması adına, %30'un altına düşmeyen ve aynı zamanda %40 oranını hedefleyen bir kota ile kadınların temsilinin güvence altına alınması,
- Yerel düzeyde, vatandaş olmayan kişilerin de aday olabilmeleri³⁷⁵ ve kamusal yaşama katılabilmeleri açısından düzenlemelere gidilmesi³⁷⁶
- 2015 yılında kabul edilen Seçilmiş Temsilcilerin Görev Koşullarına İlişkin Tavsiye Karar³⁷⁷ uyarınca ayrıca, toplantılara katılamama ya da yerel yönetim binalarına erişememe gibi fiziksel nedenlerle, engellilerin adaylığı da doğrudan ya da dolaylı olarak engellenmemesi gereklidir³⁷⁸.

Bunların yanında, yerel seçimlerde aday olabilmek için getirilen depozito yatırma gibi gerekliliklerin, hakkı işlevsiz kılacak, hakkın özüne dokunacak düzeyde bir yük getirmeyecek şekilde öngörülmesi gereklidir. Belirli suçlar dolayısıyla getirilen sınırlamalarda İHAM'ın seçme ve seçilme hakkı bakımından ulusal düzey için ortaya koyduğu içtihadının dikkate alınması ve bu minvalde adaylığın

Belediyesi (2014), Şişli Belediyesi (2015), Tarsus Belediyesi (2013), Trabzon Büyükşehir Belediyesi (2013), Süleyman Paşa Belediyesi (2017), Urla Belediyesi (2017). Bkz. **Atlas of the Signatories of the Charter**.

³⁷⁵ Avrupa Konseyi düzlemindeki sözleşmelerden biri olan Yabancıların Yerel Düzeyde Kamusal Hayata Katılımına Dair Sözleşmenin ("Convention on the Participation of Foreigners in Public Life at Local Level" (CETS No. 144) bu noktada referans alınması tavsiye edilmiştir.

³⁷⁶ Finlandiya Anayasasının 14. Bölümü (Parag.3) uyarınca, Finlandiya vatandaşları ile 18 yaşını doldurmuş ve Finlandiya'da daimi ikamete sahip yabancı kişiler belediye seçimleri ile referandumlarında oy kullanma hakkına sahiptir. Oy kullanma hakkına ilişkin özel hükümler, 410/2105 sayılı Yerel Yönetim Yasasının 20. Bölümünde düzenlenmektedir. Bu yasa ile Avrupa Birliği vatandaşları ile AB vatandaşı olmamakla birlikte 2 yıldır Finlandiya'da ikamet eden kişiler ve aynı zamanda Finlandiya'da faaliyet gösteren uluslararası örgütlerin çalışanları da yerel seçimlerde oy kullanma sahip kişiler arasında sayılmıştır. Bkz. Local and Regional Democracy in Finland, (Monitoring Committee), CG/MON05(2017)01, 28.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fbf0b>, [e.t.13.05.2018].

³⁷⁷ Congress, Recommendation 383 (2015) on Conditions of Office of Elected Representatives, 22.10.2015, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071928e,

³⁷⁸ Tavsiye kararda ayrıca değinilen önemli hususlar şunlardır:

- 1) Görev süresinin başından itibaren seçilmişler bakımından ulusal düzeyde yeknesak etik davranış kodları hazırlanmalı ve izlemesi yapılmalıdır.
- 2) Görev süresinin başlangıcında tüm seçilmiş organlar ve üyelerinin aile bağları dahil olmak üzere her türlü çıkar ilişkileri kamusal bir kayıt sistemi içerisinde toplanmalı; zamanla olan değişiklikler ve özellikle meclis kararlarını etkileyen çıkar ilişkileri çerçevesinde bu kayıtlar güncellenmelidir

sınırlandırılması için kesinleşmiş bir yargı kararının aranması, adaylığa sınırlama getiren ya da engel suçlar bakımından, suçun niteliği ve öngörülen cezanın göz önünde bulundurulması, sınırlamaların orantılı olmasına mutlaka dikkat edilmelidir. İHAM, yerel seçimleri bir bütün olarak İHAS dışında bıraksa da, Kongre, görüldüğü üzere, İHAS ve İHAM kriterleri üzerinden yerel seçimlerin her boyutunu yorumlamaktadır.

Demokratik seçim usullerinden sonra özne sorununun ikinci boyutuna odaklanıp, uygulama örneklerini aktaracağız.

1.1.1.2. Karar Organları Karşısında Yürütme Organlarının Göreve Gelme Usulü: Meclisler ile Başkanlar Arasında Çifte Meşruiyet Sorunu

Demokratik temsil ilkesinin yerel özerklik hakkının olmazsa olmaz şartı olduğunu tespit ettikten sonra, hakkın öznesi olan karar ve yürütme organlarının göreve geliş usulü bakımından böyle bir tartışma açmak, abesle iştigal olarak değerlendirilebilir. Bir sonraki kısımda Türkiye zemininde yapılacak incelemelerin (tarihsel ve güncel) esaslı olarak göreve gelme ve görevden ayrılma temelindeki sorunlara odaklanacağı düşünüldüğünde, bu başlığı açmanın gerekliliği ortadır. Öte yandan konunun Avrupa Konseyi ülkeleri arasında da gündemde olması, hatta Şart'ın bu maddesinin ihlalinin, yerel özerkliğin genel görünümü bakımından nispeten daha iyi durumda olan ülkelere gelmesi de konuyu ilginç kılacaktır. Başlığın odak konusu doğrudan seçimle iş başına gelmeyen yerel yönetim organlarına³⁷⁹ sahip ülkelerin Şart karşısındaki durumudur. Tartışmanın temel sebebi ise, Şart'a taraf ülkelerde, özellikle belediye başkanlarının ya da kolejyal bir şekilde oluşturulan yürütme organlarının doğrudan genel seçimlerle değil; merkezi yönetim ya da yerel yönetimin karar organları tarafından dışarıdan atama ya da kendi içinden dolaylı seçim yoluyla göreve gelmesi pratiklerinin halen mevcut olmasıdır. Haliyle karar organları bakımından bir

³⁷⁹ İspanya 3. Maddenin 2. Paragrafına, il meclisleri bakımından çekince koyan istisna ülkelerden biridir. 1998 yılında yaptığı bildirimde, 3. Maddede öngörülen “doğrudan seçim” kriterinin Şart kapsamındaki tüm yerel yönetimler için uygulanmasının mümkün olmadığını belirtmiştir. İl yönetimleri (“diputaciones”) İspanya'ya göre, ildeki halkın değil; bünyesindeki belediyelerin iradesini ortaya koyduğundan, meclislerin doğrudan seçimi zorunlu değildir. Kongre; Bask Bölgesinde il yönetimlerinin doğrudan seçimle geldiği örneğini vererek, çekincenin işlevsizliğine işaret etmiştir. Bkz. Local and Regional Democracy in Spain, CG (24)6FINAL, 20.03.2013, <https://rm.coe.int/168071969f>, [e.t.09.08.2017].

tartışma söz konusu değilken³⁸⁰; yürütme organlarının Şart bakımından konumu değerlendirilmek zorundadır.

Sorun ulusal düzeyde güçlü yetkilere sahip karizmatik liderler olgusunun yerel düzeye de yansımından ve yürütme organlarının hem ulusal hem yerel düzeyde güçlenmesinden kaynaklanmaktadır³⁸¹. Hükümet sistemlerindeki değişimin de bunda güçlü bir etkisi olduğunu söylemek gerekir. Yürütme organlarının yasama organları karşısında güçlenmesi; yasama ve yürütme arasında kontrol ve denge mekanizmalarının yürütme lehine evrimi, yerel düzeyde karar organları ve yürütme organları arasındaki ilişkiye de sirayet etmektedir. Dahası uygulamada, karar organı meclisler, yürütme organlarının dilediği kararları alan bir tür noter konumuna evrilmiştir³⁸². Wollmann ve Gritsenko; Almanya ve İtalya’da istisna da olsa var olan doğrudan seçimle gelen belediye başkanları olgusunun, Haziran 1991’de Moskova ve Leningrad’ta Gavriil Popov ve Anatoli Sobchak’ın seçilmesiyle esasında Batı Avrupa’ya yayıldığını ifade etmektedir Seçimle belirlenen yürütme, devlet

³⁸⁰ İtalya’da 2014 yılında çıkarılan Delrio Yasası (Law No. 56 Concerning Metropolitan Cities, Provinces, Unions and Amalgamations of Municipalities) ile metropol alanları dışında il yönetimleri kaldırılmış ve 1993 yasaının (Law 81/1993) doğrudan seçimle gelen il meclisi yapısı yerine, belediye meclisleri tarafından dolaylı olarak belirlenen il başkanlığı statüsü getirilmiştir. Buna gerekçe olarak, il yönetiminin yetkileri, Delrio Yasası ile artık yalnızca denetim yetkileriyle (“area vasta”) sınırlandırılmıştır. Yetkilerinin sembolik hale gelmesi ya da sınırlanması halinde; İtalya temelinde ikinci derece (“secundo grado”) yerel yönetim birimine dönüşen illerde; başkanın dolaylı seçimi Şart’a uygundur. Fakat raportörler bunu eleştirmektedir. Çünkü seçim yapacak belediye başkanlarının, ilin özel ihtiyaçlarını gözetmesini ya da bu yönde aday belirlemelerini güvenceleyecek bir kural yoktur. Fakat il yönetimlerinin yeni konumunu göz önüne alan Kongre, 2013 yılında yasanın yapım aşamasında (raportörler aksi yönde düşünse de), bu durumu otomatik olarak 3. Maddeye aykırı bulmamış, uygulamaya bakacağını ifade etmiştir. Uygulama ise altı çizilen kaygıları haklı çıkarmış ve 2017’de Kongre; il düzeyinde, doğrudan ve demokratik seçim ilkesine geri dönülmesini istemiştir. Bkz. La démocratie locale et régionale en Italie, CG (24)8FINAL, 19.03.2013, https://rm.coe.int/1680718969#_ftnref5, [e.t.12.12.2017].

³⁸¹ Roberts; yürütmenin diğer erkler ve özellikle yasama karşısında güçlenmesi olgusunu küreselleşmenin etkisine bağlayan görüşler ile bilgi teknolojileri yoluyla kamusal alının hızlı değişimi, seçim yarışlarının güçlü meşruiyete neden olması ve nihayet anayasal denge ve denetleme araçlarının zayıflaması olarak tanımlayan görüşleri ayırır. Amerika Birleşik Devletleri temelinde yaptığı analizde, ilk yaklaşım; küreselleşmenin sınırları aşan bir yönetimi (“transitional governance”) gerekli kılması, sürekli güvenlik tehdidi olgusunun olağanüstü hal usullerini kural haline getirmesi ve nihayet küreselleşmenin tetiklediği ekonomik ve sosyal hızlı değişime yasama organlarının ayak uyduramaması gibi 3 nedenden ötürü yürütmenin yükselişinin açıklandığını ifade etmektedir. Yazara göre, küreselleşme olgusu önemli olmakla birlikte, yeni bir fenomen değildir ve ikinci yaklaşımda sayılan nedenler bugün yürütmenin yükselişini ilkinde göre daha çok belirlemektedir. Bkz. Alasdair Roberts, “Globalization and the Growth of Executive Power: An Old Story”, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Vol. 24/2, 2017, s. 497-511.

³⁸² Boggero, a.g.e, s. 96; Helmut Wollman, “Local Government Reforms in Great Britain, Sweden, Germany and France: Between Multi-Function and Single-Purpose Organisations”, **Local Government Studies** Vol. 34, No. 2, 2008, s. 279- 298; Carlos Nunes Silva, “Local Political Leadership in Portugal: Excepcionalism or Convergence Towards a 'Mayoral Model'?", **Lex Localis: Journal of Local Self Government**, Vol. 7, 2009, No. 3, s. 243 – 256.

tarafından atanma usulüne karşı ya da yazarların ifadesiyle eski Nomenklaturistlere karşı bir zafer ve Sovyet dönemi komite sisteminden kopuşu simgelemektedir³⁸³.

Yerel yönetim modellerini yerel yönetim-merkezi yönetimler arası fonksiyonel ve organik ilişkiler temelinde sistematik bir çerçevede ele alan çalışmalar Özerklik Şartı'nın yerel yönetim yapılarını uyumlaştırma hedefinin sınırlarını çizmek bakımından değerlidir. Birleşik Krallık-İskandinav modeli, Fransa ve Almanya modelleri çerçevesinde ele alınan klasik kategorizasyonda, Wollmann'ın kurumsal model ölçütleri 2 başlık altında toplanmaktadır:

- Yerel yönetim organları arasında ve merkezi yönetim-yerel yönetimler arasında organik ve fonksiyonel ayrışma temelinde monistik ve düalistik model
- İlkinin turnusolü olarak yürütme organlarının yükselen rolü ve yerel liderlik ölçütüne dayalı model³⁸⁴.

Karar organı olarak meclislerin üstünlüğüne dayalı monistik³⁸⁵ ve düalistik³⁸⁶ model ile bunların alt kategorilerinin tarihsel olarak ortaya çıkışı ülkelerin siyasi

³⁸³ Wollmann, Gritsenko, a.g.m, s. 16.

³⁸⁴ Wollmann, a.g.m, s. 280-291.

³⁸⁵ Wollmann; monistik modeli şu şekilde tarif etmektedir: Yerel yönetimin işleriyle ilgili karar yetkisi meclislere ve meclisin oluşturduğu komisyon/komitelere ait ise bu durumda meclislerin üstünlüğü söz konusudur. Meclisler ve komiteler müzakereci (“deliberative”) bir yöntemle karar aldığı gibi, komiteler aracılığı ile de kararların yürütmesini yönlendirir. Bu model, aynı zamanda komiteler aracılığı ile yönetim (“government by committees”) esasına dayanır ve Birleşik Krallık/İngiltere, İsveç ve diğer İskandinav ülkelerinde uygulanır. Bu modelde ayrıca ulusal parlamento tarafından yerel yönetim görevleri kapsamında kabul edilen tüm kamusal işlerde (münhasır yetki (İngiltere) ya da genel yetki kuralı (İskandinav) çerçevesinde formüle edilebilir) yetki yine meclislerdedir. Yerel yönetimler yalnızca bu alanlarda karar alma ve yürütme yetkisine sahip ve sorumluluk kendilerindeyse, tek tip işleve sahip yerel yönetimler modeli (“uniform task model”); yerel yönetimler eğer bu görevlerin yanında merkezi yönetime ait görev alanlarında, onların adına, kendilerine delege edilen yetkileri (Alman uygulamasında übertragen, diğerlerinde “delegated competences”) de kullanıyorsa ikili işleve sahip yerel yönetim modeli (“dual task model”) ortaya çıkmaktadır. İkili işlev de Fransa’da 1789 döneminde, belediye başkanının aynı zamanda devletın memuru olarak kabul edilmesi uygulamasından kaynağını alırken; ardından Alman-Avusturya geleneğini de etkilemiştir. Delege edilen alanlarda yerel yönetimin karar alırken ilkinden farklı olarak bir takdir yetkisi söz konusu değildir ve merkez-yerel yakınlaşması nedeniyle merkezi yönetimin de hukukilik denetimini aşan yerindelik denetimini de içeren bir kontrol yetkisi vardır (“integrationist model”). İlkinde ise merkez-yerel arası belirli bir mesafe söz konusudur ve merkezin yerel iş ve işlemler üzerindeki denetimi hukukilik denetimi ile sınırlıdır. Wollmann, a.g.m, s. 280.

³⁸⁶ Düalistik modelde yüksek karar organı yine seçimle gelen meclisler olsa da, tek başlı (örneğin maire, Bürgermeister, councillors or non-councillors) ya da meclis üyelerinden oluşa kolejyal (Magistrat) yürütme organı karar organından, organik olarak ayrılmıştır. Bu model tarihsel olarak 1789 Devrimi sürecinde yerel parlamenter sistem modeli oluşturmak üzere bir meclisin (“corps législatif”) ve yürütmenin (“pouvoir municipal”) ihdasını beraberinde getirmiştir. Fransa’da modelin ömrü uzun sürmese de 1808’de Prusya Belediye Şartı ile başlayıp Avrupa’ya yayılmıştır. Wollmann, a.g.m, s.280-281.

gelenekleri çerçevesinde gerçekleşse de, 1970’lerden itibaren merkez-yerel yönetimler arasında yetki ve görevlerin paylaşımı ve Kuhlmann’ın ifadesiyle performans denetimi, kamu hizmetlerinin etkin sunumu ve 1980 sonrası devletin yeniden yapılandırılması ve kamusal reform tartışmaları yerel yönetim modellerini de etkilemiştir³⁸⁷. Bu da monistik ve düalistik modellerin turnusolu olarak adlandırdığımız ve meclislerin yürütme organları karşısında güç kaybetmesine neden olan süreci ve yerel yönetim modellerinin dönüşmesine neden olmuştur.

Ulusal düzeye paralel yerel liderlik olgusu perspektifinden güçlü yerel yürütmenin, Güney Avrupa modelinde baskın olduğunu ifade eden bir başka çalışma, güçlü liderlik olgusunun tarihsel olarak merkeziyetçi, küçük ve güçsüz belediyelerin sınırlı yetkilerle donatıldığı, yerel yürütmenin merkezle uzlaşma içerisinde olduğu ülkelerde görüldüğünü ifade eder. Bu sistemlerde yerel yürütme; meclis ve yerel idarede baskın ya da kent yöneticileri gibi (“city-manager”) törensel bir rol ile karşımıza çıkabilmektedir. Bu geleneğin karşısında Kuzey Avrupa eksenli, yerinden yönetimci, sosyal devlet temelli yerel idarenin gereği olarak kolektif yararı ve kolektif karar alma usullerini öne çıkaran ve yerel yürütmenin en güçlü halinin *primus inter pares* (eşitler arası birinci) olduğu zayıf liderlik modeli bulunmaktadır³⁸⁸.

Şart’ın 3. Maddesinin 2. Paragrafı, yerel özerklik hakkının öznesini, kendisine karşı sorumlu yürütme organları olan ve doğrudan demokratik seçimlerle göreve gelen meclisler olarak belirlemiştir. Bu ifadeden yola çıkarak, doğrudan seçim usulünün yalnızca karar organları bakımından geçerli olduğu, yürütme organı bakımından ülkelerin takdir yetkisi olduğuna dair yorumlar ortaya çıkmıştır. Şart’ın denetim mekanizması olan Kongre’nin bu konudaki yaklaşımı ikirciklidir. Buna göre; kural olan tüm organların demokratik seçimler yoluyla oluşturulmasıdır. Fakat bu konuda taraf devletlerin takdir yetkisi, tarihsel uygulamalarının bir sonucu olarak, atama ya da dolaylı olarak seçimle iş başına gelen yerel yönetim organlarının varlığı da bir olgudur. Şart’ın gereklerine olan uyumu sağlamak amacıyla, demokratik temsilin koşullarının

³⁸⁷ Kuhlmann, a.g.m, s. 3.

³⁸⁸ Kristof Steyvers, Tomas Bergström, Henry Bäck, Marcel Boogers, José Manuel Ruano De La Fuente, Linze Schaap, “From Princeps to President? Comparing Local Political Leadership Transformation”, **Local Government Studies**, Vol. 34, No: 2, 2008, s. 131-146, DOI: 10.1080/03003930701852179, [e.t.19.06.2018].

asgari düzeyde sağlanması Şart’a taraf devletlerden beklenen uygulamadır³⁸⁹. Bu ikircikli tutumun kaynağında Açıklayıcı Rapordaki açıklamalar da yer almaktadır. Rapor, 1981 yılında kaleme alındığında, karar organı önünde yürütme organının sorumluluk şartının zorunlu olmadığını belirtmek suretiyle, Şart’taki hükmü görecelileştirmiş ve farklı ülke uygulamalarını dikkate almak suretiyle, hazırlık çalışmalarındaki tartışmalara rağmen, esasında hakkın öznesi bakımından güvenceleri zayıflatmıştır.

Hatta bir görüşe göre; asıl karar organı meclis karşısında, Şart’ın 3. Maddesi, yürütme organlarının varlığını dahi zorunlu kılmamakta; bunu ülkelerin takdir yetkisine bırakmaktadır. Şayet bir yürütme organı öngörülmüşse de, bunun doğrudan ya da dolaylı seçim yoluyla gelmesinin usulünü belirtilmemiş; taraf devletlere geniş bir takdir yetkisi bırakılmıştır³⁹⁰. Bu görüşün yansımaları bulduğu bir örnek Fransa’dan gelmektedir. Şart’ı 2007 yılında onaylayan Fransa, 3. Maddenin 2. Paragrafına çekince koymuştur. Çekincenin nedeni şu şekilde açıklanmaktadır: Şart, yürütme organlarının karar organları karşısında sorumluluğunu tanıma konusunda emredici bir kural getirmemektedir. Haliyle organlar arası siyasi sorumluluk konusunda devletlere takdir yetkisi sunulmaktadır. Tartışma, Fransızca resmi metinde kullanılan “*pouvant disposer*” (İngilizce metinde “*may possess*”) ifadesinden kaynaklanmaktadır. Burada tercih edilen kalıp, “*mümkün olduğu takdirde*” meclis karşısında sorumlu bir yürütme organına gönderme yapmaktadır. Fransa’da yürütme organı konumundaki belediye başkanının, belediye meclisi önünde sorumluluğu söz konusu değildir³⁹¹. Bu da Fransa’ya göre Şart’a aykırı değildir. Kongre’nin konuya

³⁸⁹ Resolution 139 (2002) on relations between public, the local assembly and the executive in local democracy (the institutional framework of local Democracy), https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719585, [e.t.13.04.2018]; Résolution 179 (2004)1 sur les avantages et les inconvénients de l’élection directe de l’exécutif local sur la base des principes de la Charte européenne de l’autonomie locale, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718bae, [e.t.13.04.2018].

³⁹⁰ Boggero, a.g.e, s. 98.

³⁹¹ Bununla birlikte, Yerel Yönetimler Genel Yasası (Code général des collectivités territoriales (CGCT)) L2122-16 maddesi uyarınca, belediye başkanları ve yardımcıları, haklarındaki iddialarla ilgili dinlendikten ya da yazılı beyanla açıklama getirdikten sonra, 1 ayı geçmeyecek şekilde gerekçeli Bakanlık kararı (“suspendus par arrêté ministériel motive”) görevden uzaklaştırılabilmektedir. Görevden alınmaları için Bakanlar Kurulu kararnamesi (“décret motivé pris en conseil des ministres”) gereklidir. Görevden alınma halinde 1 yıl süreyle yeniden aynı görevlere adaylık mümkün değildir.

ilişkin 2016 Raporu, doğrudan seçim olgusu söz konusuyken bu çekincenin tutulmasının gereksiz olduğu yönündedir³⁹².

Şart'ın imzaya açıldığı tarihten bu yana taraf devletlerde doğrudan seçimle iş başına gelen belediye başkanları uygulamasının artması olgusu, Kongre'nin konuya ilişkin yeknesak bir uygulamanın mümkün olup olmadığını sorgulamasına neden olmuştur. Dolayısıyla İHAS terminolojisine paralel bir şekilde, bu hususta da bir tür Avrupa konsensüsü ortaya çıkması söz konusudur. 1988-2002 arasında ülke uygulamaları, yerel yönetim organlarının görev geliş usulleri bakımından ulusal düzeyde olduğu gibi parlamenter-başkanlık sistemi tiplerinin ortaya çıkmasına neden olmuştur. 2002 yılında, Kongre'nin hazırladığı görüşte (2002 Raporu), Arnavutluk, Belçika, Hırvatistan, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya (yerel yürütme karar organı tarafından görevden alınabildiği için), İzlanda, İrlanda, Letonya, Litvanya (siyasi koşullara göre yürütme organları güçlenebilmektedir), Çek Cumhuriyeti, Lüksemburg, Malta, Polonya, Romanya, İspanya, İsveç³⁹³ ve Fransa yerelde parlamenter sisteme doğru evrim gösteren ülkeler arasında sayılırken; Macaristan, İtalya (1993 sonrası), Makedonya, Türkiye, Ukrayna, Portekiz ve Romanya ise yerel düzeyde başkanlık sisteminin olduğu ülkeler olarak tanımlanmıştır³⁹⁴.

Bununla birlikte; yerel yönetimlerin karar ve yürütme organı arasındaki ilişkiler temelinde yapılan başkanlık ve parlamenter sistem tanımları, anayasa hukuku anlamında bu hükümet biçimlerinin belirleyici unsurlarıyla tam anlamıyla örtüşmemektedir. Örneğin parlamenter sistemde gensoru usulü belirleyici unsur iken; başkanlık sisteminde organik ve fonksiyonel alanda katı ayrılık ve gensorunun

³⁹² Local and Regional Democracy in France, CG30(2016)06-final, 22.03.2016, https://rm.coe.int/168071a028#_Toc444163323, [e.t. 08.08.2017].

³⁹³ Monistik model ve tek tip işlevler temelinde işleyen İsveç'te, komiteler eliyle yönetim usulü, 1970 sonrası komiteler içerisinde bir ayrışma ("executive standing committees/namnder") ve komite işlerini yürüten meclis üyelerinin tam zamanlı ve maaşlı çalışma usulü ile profesyonelleşme evresine geçmiştir. 1980 sonrası bu modelde, komite başkanlarının mecliste çoğunluğa sahip parti ya da koalisyon çoğunluğu tarafından seçilmesi, kentteki güçlü kişi ("political strong man in the town") olarak informal belediye başkanlarının ortaya çıkmasına ve yarı-parlamentarizm ya da yarı-başkanlık modelinin doğmasına neden olmuştur. Bkz. Wollmann, a.g.m, s. 285-286.

³⁹⁴ Report on Relations Between the Public, the Local Assembly and the Executive in Local Democracy, CPL (9) 2 Part II: Application of Article 3.2 of the Charter on the Basis of the 5th General Report on Monitoring of the Implementation of the European Charter of Local Self-Government, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719155, [e.t.06.02.2018].

yokluğu esas unsurdur. Kongre burada yine otonom bir tanımlama yapmaktadır. Yürütmenin denetimi esas olmakla birlikte; denetimin kapsamı bakımından görevden alma yaptırımı (özellikle doğrudan seçimle gelen ve meşruiyeti güçlü yürütme organları söz konusu olduğunda) Şart'a uyum bakımından son çare olarak öngörülebilmektedir.

Burada organlar arası ilişkide şuna da dikkat etmek gerekir: tıpkı özerkliğin kendisi gibi, ulusal ve yerel düzeyde hükümet biçimleri tartışması da Kuhlmann'ın dikkat çektiği şekilde dönüşüm halindedir. Haliyle Kongre'nin 2002 saptamaları bugün önemli ölçüde değerini yitirmiş olabilir ya da zamanla yitirebilir. Zira meclis üstünlüğüne dayalı monistik model ile *ultra vires*³⁹⁵ ilkesi dolayısıyla tek tip işlev gören ("uniform task model") yerel yönetim sisteminin temsilcisi İngiltere, 1998 yılında İşçi Partisinin başlattığı reformlarla yeni bir evreye girmiş ve 2000 tarihli *New Localism Act* ile karşı görüşler olsa da genel yetki kuralı ve yerel başkanlık modeli ile tanışmıştır³⁹⁶. Keza Almanya, meclis üstünlüğüne dayalı düalistik modelden 1990

³⁹⁵ Kamu Yönetimi terimleri sözlüğü uyarınca *ultra vires* şu şekilde tanımlanmaktadır: "*Latince'de 'yetkilerin, erklerin, güçlerin ötesinde, dışında' anlamına gelen ultra vires ilkesi, İngiliz siyasal geleneğinde yerel yönetimlerin yetkilerinin sınırlarını belirleyen kavramdır. Yerel yönetimler bu ilke doğrultusunda ancak yasa ile kendisine verilen alanda faaliyet gösterebilir; karar alabilir. 18. Yüzyıl sonlarında doğru geliştirilen bu ilke, yol yapım amacıyla kurulmuş ve tüzel kişiliği olmayan kuruluşların etkinliklerini denetleme gereğinden doğup, ardından yerel yönetimlere de uygulanmıştır. Buna göre; organları seçimle gelse de, yerel yönetimler ayrıcalıklı bir statüden yararlanamaz. Yetkilerini yasa açıkça tanımalı ya da yasa yoluyla bu yetkinin kendilerine tanındıkları akla uygun yorumlarla yasadan çıkarılabilmelidir*". Bozkurt, Ergun, Sözen, a.g.e., s. 240. Uğur Mumcu'ya göre *ultra vires*, Kara Avrupası İdare Hukuku ilkelerine göre iptal davası kavramına benzeyen ve Fransa etkisiyle, Türk Hukukunda (yetki saptırması – "détournement de pouvoir") olarak adlandırılan hukuksal öğretilerdir. *Ultra Vires* kavramı, ilk kez yargısal kapsamı ile özerk kuruluşların ve Demiryolu Şirketlerinin ("independent statutory bodies and railway companies") yetki aşımaları nedeni ile ortaya çıkmıştır. Bu konudaki ilk karar, 1875 yılında alınmıştır. Ashbury Şirketi, makine mühendisliği ve taahhüt işleri ile uğraşması gerekirken, Belçika'daki bir demiryolu inşaatına yardım etmek için mukavele imzalamıştır. Bu ilkenin yerel yönetimler alanında da uygulanmıştır. Örneğin; Poplar Borough Meclisi'nin 1920 yılında kadın ve erkeklere eşit ücret uygulaması, Lordlar Kamarası tarafından iptal edilmiştir. İptal gerekçesi; Meclis'in bu kararı "garip sosyalist insan sevgisinin ve feminist akım tutkunluğu içinde vermiş" olması ve böylece işlemin amaç unsurunun sakatlanmasıdır. Bir başka kararda, Sydney Belediye Meclisi'nin kamulaştırma kararı, şehrin imar ve güzelleştirilmesi amacı dışında kar amacı gütmesi nedeniyle iptal edilmiştir. Birmingham Belediye Meclisinin 1952 yılında aldığı kararla, 70 yaşından büyük erkekler ile 65 yaşını doldurmuş kadınlar için hafta içi ve hafta sonu belli günlerde ve belirli saatler arasında ücretsiz toplu ulaşım erişim kararı, "*Yurttaşların tümünden alınan vergi ile bir kısım yurttaşları hizmetlerden ücretsiz olarak yararlandırmak ultra vires'tir. Çünkü yasalar hiçbir organa, belli bir azınlığa hediye dağıtmak yetkisini vermemiştir*" gerekçesiyle iptal edilmiştir. Bkz. Uğur Mumcu, İngiliz Hukukunda *Ultra Vires* Kavramı, **AÜHF**, c.27, 1970, sayı 1-2, s.37-66.

³⁹⁶ Birleşik Krallık ve daha özelde İngiltere uygulaması, Thatcher döneminde kamu hizmetlerinin özelleştirilmesi, merkezin yerel yönetim alanlarına müdahalesini simgeleyen Quangolaşma ("Quangoisation") evresi, 1998 yılında İşçi Partisinin başlattığı reform süreci ("White Paper Modern Government: In Touch With the People") ile yeni bir evreye girmiştir. 2000 yılında Yeni Yerellik Yasası ("New Localism Act") ile meclis komiteleri yerine yürütme komitelerinin kabulü, kabine sistemine

sonrasında, Güney Almanya Modeli olarak adlandırılan ve yürütmenin üstünlüğüne dayalı sisteme doğru evrilmiştir³⁹⁷. Avrupa’da yerel yönetim modellerinin gelişmesinde etkisi büyük olan Fransa, 2013 düzenlemeleri³⁹⁸ ile meclisin kompozisyonunu belirleyen karizmatik belediye başkanları modelini güçlendirmiş; 2018 yılı itibarıyla de Paris, Lyon ve Marsilya gibi özel statülü metropollerde belediye başkanlarının doğrudan seçimi tartışmalarını yapmaktadır³⁹⁹. Seçim sistemi ile birlikte

(“cabinet model”) geçişi simgelerken; 85.000’in üzerinde nüfuslu tüm yerel yönetimlerde belediye başkanlığı modelinin benimsenmesi bir zorunluluk haline getirilmiştir. Yerel yönetimlere 3 opsiyon sunulmuştur: Buna göre; 1) Belediye başkanını meclis kendi içinden seçebilir ve yürütme komitesi üyeleri meclis çoğunluğu ya da belediye başkanı tarafından belirlenebilir (“Cabinet with leader”). 2) Belediye başkanı doğrudan seçimle gelir ve her biri bir politika alanında işlev görecektir olan küçük kabineler oluşturur (“directly elected mayor and cabinet”). 3) Belediye başkanı doğrudan seçimle gelir; meclis kendi içerisinde bir meclis başkanı (“council manager”) belirler (“directly elected mayor with council manager”). Hükümetin doğrudan seçim isteklerine rağmen; 316 yerel meclisin %81’i ilk modeli benimserken; ikinci modeli seçenlerin oranı %3’ta kalmıştır. Doğrudan seçim usulü, monistik modelden, düalistik modele doğru evrimin ve bir yerel başkanlık (“local presidency”) kurumunun ortaya çıkışını başlatmıştır. Bkz. Wollmann, a.g.m, s. 284-285; Kuhlmann, a.g.m.s, 6. Fakat, bir başka görüşe göre, Localism Act’e rağmen Birleşik Krallık’ta bir genel yetki kuralından, yerel özerklik hakkında bahsetmek mümkün değildir. Bkz. Peter John, Colin Copus, “The United Kingdom: Is There Really an Anglo Model?”, Ed. John Loughlin, Frank Hendriks, Anders Lidström, **The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy**, Oxford University Press, 2011, s. 27-48.

³⁹⁷ Düalistik model temelinde işleyen Almanya’da işlevsel reformlar adı altında önce federal düzeyden federe düzeye aktarılan yetkiler, ardından federe düzeyden yerel düzeye doğru devredilmiştir. 1970’lerde başlayan bu eğilim, 2005 yılında Baden-Württemberg’in eyalet düzeyinde kamu hizmeti sunan özel amaçlı 450 kamu kurumunun 350’sini kapatması ve bunların yetkileri ile personelini yerel düzeye aktarması Almanya özelindeki dönüşümün göstergesidir Doğu Almanya ile birleşme evresine dek düalistik model ve meclis üstünlüğüne dayalı sistemde, 1990 sonrasında, Wollmann’ın Güney Almanya modeli olarak adlandırdığı Baden-Württemberg ve Bayern’de uygulanan doğrudan seçimle gelen belediye başkanları modeli tüm Almanya’nın ortak uygulaması haline gelmiştir. Bu modelde, yürütme organı *ex-officio* meclisin başkanı ve gündemini belirleyen kişi; yerel yönetimin işlerini ve delege edilen görevlerden sorumlu kişi (“chief executive-CEO”), doğrudan seçim nedeniyle, güçlü meşruiyete sahip siyasi organdır. Öte yandan meclis seçimleri ile belediye başkanı seçimlerinin farklı tarihlerde yapılması; Baden-Württemberg’te belediye siyasi olarak tarafsız bir belediye başkanı rolüne evrilmesine; eş zamanlı seçimler örneğin Nordrhein-Westfalen’da daha siyasi ve parti menşeli belediye başkanlarının ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bununla birlikte, meclislerin yürütme organlarına karşı siyasi sorumluluk araçlarına başvurma imkanı ve *recall* referandumları yolu ile bir tür yerel başkan olan belediye başkanlarının düşürülmesi uygulamaları da çift kutuplu bir yerel yönetim geleneğinin ortaya çıkmasına imkan sağlamıştır. Bkz. Wollmann, a.g.m, s. 288-290; Kuhlmann, a.g.m., s.6-7.

³⁹⁸ Loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 relative à l’élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des conseillers communautaires, et modifiant le calendrier électoral, <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000027414225>, [e.t.09.05.2018].

³⁹⁹ 2013’te seçim yasasında yapılan değişiklik ile nüfusu 1000’in üzerinde olan komünlerde meclis, liste usulü 2 turlu nisbi seçim sistemine göre belirlenmektedir. Belediye başkanı bu meclislerin içerisinde belirlense de, aslında fiilen seçim kampanyasını yürüten, kendi listesini seçtirerek, meclisin kompozisyonunu belirleyen belediye başkanı adaylarıdır. Buna göre; ilk turda oyların çoğunluğunu alan liste, sandalyelerin yarısını almaktadır. Diğer sandalyeler, oyların %5’inden fazla alan listeler arasında paylaştırılmaktadır. İkinci turda, ilk turda %10’unun üzerinde oy alan listeler seçime girmektedir. Bu aşamada ittifaklar da gündeme gelmektedir. Sandalye paylaşımı yine ilk turdaki gibi yapılmaktadır. 27 Ocak 2014 tarihli MAPTAM Yasası (“Modernisation de l’action publique territoriale et d’affirmation des métropoles”) 54. Maddesi ile metropol yönetimlerinde 2020 seçimlerinden itibaren meclis üyelerinin doğrudan seçimle gelmesi usulü öngörülmektedir. Bu düzenleme Paris, Lyon ve Marsilya gibi küresel kentlerde, belediye başkanlarının da seçimle gelmesi tartışmasını doğurmuştur. Seçim usulü

*cumul des mandats*⁴⁰⁰ uygulamasının yerel monarklar⁴⁰¹ yarattığına dair eleştiriler, 2017 yılında yürürlüğe giren düzenleme⁴⁰² ile nispeten giderilmiştir. Buna göre; yasa ile milletvekilliği ve senatörlük statüleri ile yerel yürütmede başkan ya da başkan yardımcılığı görevleri ayrılmıştır. Aynı anda iki makamda da bulunmak mümkün değildir⁴⁰³.

Metropol yönetimlerinin yükselişi, bunlar bakımından özel olarak yetkiler ve genel olarak da özerkliğin derecesi bakımından ayrıcalıklı statü tartışması, İtalya’da il yönetimleri yerine kurulan metropoller bakımından Kongre gündemine girmiştir. Metropol kentlerin organları, belediye başkanı (“sindaco metropolitano”), metropol meclisi (consiglio metropolitano) ve *conferenza metropolitana*’dır (Konferans). Metropol meclisi üye sayısı 14-24 arasında değişmekte; nüfus oranına göre, belediye başkanları ile ilk derece belediye meclislerinin üyeleri arasından belirlenmektedir. Konferans’ın başkanı, belediye başkanıdır ve Konferans bünyesinde ilk derece belediye başkanları vardır. Görevi, metropol yönetiminin tüzüklerini onaylamak ve değiştirmektir. Hükümet; Roma, Napoli ve Milano metropolleri bakımından belediye başkanlarının doğrudan seçim usulünün tartışılabileceği bilgisini Kongre’ye iletse de uygulama farklıdır. Eski il merkezlerinin belediye başkanları, *de iure* bir şekilde metropollerin belediye başkanı haline gelmektedir. İl yönetiminin varlığını sürdürdüğü yerlerde il başkanının, metropol yönetimlerinde belediye başkanlarının meclislere

için Bkz. <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1952>, [e.t.14.04.2018]. Metropollerde doğrudan seçim tartışması için Bkz. “Les métropoles en quête d’une élection au suffrage universel”, https://www.lemonde.fr/politique/article/2017/02/20/les-metropoles-en-quete-d-une-election-au-suffrage-universel_5082383_823448.html, [e.t.05.05.2018]. Özellikle Paris zemininde belediye başkanlığının anlamı üzerine Bkz. Florence Haegel, “Le maire de Paris en représentation(s)”, **Politix: Revue des sciences sociales du politique**, 1993, No:21, s.65-87.

⁴⁰⁰ Yerel yürütme organlarında görev yapan kişilerin (belediye başkanı ya da başkan yardımcısı, departman meclisi ile bölge meclisi başkanları) aynı zamanda parlamentoda milletvekilliği, senatörlük, gibi pozisyonlarının olması yetkilerin toplanması (“cumul des mandats”) olarak adlandırılmaktadır. 2012 verilerine göre; 577 milletvekilinin 261’i, 267 senatörün 166’sı aynı zamanda belediye, il genel meclisi ve bölge meclisinin başkanlığını da yapmaktadır. Lionel Jospin başkanlığında 2012’de kurulan Komisyon (“la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique”), ulusal düzey-yerel düzeydeki yetkilerin bu şekilde yoğunlaşmasını sınırlamak üzere bir çalışma başlatmıştır.

⁴⁰¹ Albert Mabileau, “De la monarchie municipale à la française”, **Pouvoirs**, No:73, 1995, s.7-17.

⁴⁰² Loi organique n° 2014-125 du 14 février 2014 interdisant le cumul de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur, <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/organique/2014/2/14/INTX1302979L/jo>, [e.t.04.05.2018].

⁴⁰³ Dossier: Cumul des mandats, Bkz. <http://www.vie-publique.fr/actualite/dossier/cumul-mandats-2017/cumul-mandats-pratique-restreinte-compter-2017.html>, [e.t.05.05.2018].

karşı sorumluluğunun bulunmaması ve aynı zamanda metropol belediye başkanlarının seçimle gelmemesi, 3. Maddenin 2. Paragrafına aykırıdır⁴⁰⁴.

Yürütme bakımından son husus; İzlanda⁴⁰⁵, Rusya, İrlanda, İsviçre'nin⁴⁰⁶ bazı kantonlarında görülen profesyonel kent yöneticileri ("city-manager") uygulamalarıdır. Bunlar; yürütme ve karar organları arasındaki ilişki yanında, yerel yönetim sistemlerindeki yönetişimci evrimi de göstermektedir.

Rusya uygulamasında, Şart'ın 6. Maddesindeki iç örgütlenme özgürlüğü kapsamında, yerel meclisler, belediye başkanlarının doğrudan seçimle gelmesine karar verme ya da dışarıdan bir kent yöneticisi atama yetkisine sahiptir. Bu yöneticilerin yerel yönetim idaresindeki yetersizliği, yerel yönetim yetkilerinin merkeze devrini tetikleyebileceğinden demokratik temsilde geriye gidiş olarak adlandırılmaktadır⁴⁰⁷. İrlanda uygulamasında, kent yöneticileri, seçilmiş meclis tarafından atanmaktadır. Bu kişiler merkezi yönetime bağlı Kamu Atamaları Birimi tarafından önerilen adaylar arasından (genellikle bir kişi önerilir) seçilmekte ve kamu görevlisi statüsünde çalışmaktadır. Meclis bu memurları geçici ya da sürekli görevden alma yetkisine sahip olsa da; sürekli görevden alma kararının kesinleşmesi için Bakanlık ("Minister for the

⁴⁰⁴ Local and Regional Democracy in Italy, CG33(2017)17final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-italy-monitoring-committee-rapporteurs/1680759b3b>, [e.t.21.05.2018].

⁴⁰⁵ Kırsal küçük komünlerde belediye başkanlığı makamı yokken; diğerlerinde bazı belediyeler başkan-yönetici ("mayor-manager") denilen ve meclis çoğunluğu tarafından meclis dışından işe alınan bir profesyonel tarafından yönetilmektedir. Diğer belediyelerde siyasi belediye başkanları, meclis çoğunluğunun başı, kent yönetiminin memur CEO'su ("hired CEO of the town administration") olarak çalışmaktadır. Her iki durumda, meclis başkanı varlığını korumaktadır. Başkan-yönetici karşısında, meclis başkanı eşitler arasında birinci; politik bir belediye başkanının varlığında, meclis başkanı daha geri plandadır. Seçimle gelen belediye başkanları, İzlanda'da çoğu zaman siyasi figürler değildir. Yerel yönetimler arasında farklı modeller olmakla birlikte ortaya çıkan uygulama şöyledir: eğer meclis dışından gelecekse, belediye başkanının meclis kararlarında oy hakkı olmayacaktır ("mayor manager"). Fakat toplantılara katılması mümkündür. Eğer hiç belediye başkanı seçilmeyecekse, belediye meclisi başkanı bu görevi yürütecektir; eşitler arası birinci bu durumda yine meclis başkanıdır. İstisnaen de olsa popüler adaylar dolayısıyla, güçlü bir yürütme ortaya çıkması da mümkündür. Bkz. Local democracy in Iceland, CPL32(2017)06final, 29.03.2017, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806fc29b, [e.t.08.05.2018].

⁴⁰⁶ Belediye Sekteri ("Municipal Secretary") İsviçre uygulamasında, bazı komünlerde belediyenin tüm idaresini fiilen yürüten kişi olarak bir tür kent yöneticisine dönüşmüştür. Uygulama sorunu bulunmadığından Şart'a aykırılık saptanmamıştır. Bkz. Local and Regional Democracy in Switzerland, CG33(2017)14final, 20.10.2017, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680750d61, [e.t.05.12.2017].

⁴⁰⁷ Local and Regional Democracy in the Russian Federation, CG(19)11, 11.10. 2010, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718ea1, [e.t.09.03.2018].

Environment and Local Government”) onayı gereklidir. Kent yöneticilerinin işlemlerine karşı belediye meclisi üyelerinin dava açması mümkündür. Fakat içtihadın geldiği nokta itibariyle, kent yöneticilerinin, kanunla kendisine verilen görevlerle çeliştiği gerekçesiyle, meclis kararlarını uygulamaması da mümkündür. Dahası İrlanda uygulamasında, meclisin yürütme alanındaki yetkileri sınırlı iken (“reserved functions”), sayılanlar dışındaki bütün yürütme görevleri bu yöneticiler tarafından yerine getirilmektedir⁴⁰⁸.

Yukarıda bahsettiğimiz 2002 Raporunda Kongre raportörlerinin yürütme ve karar organlarının yerel özerklik hakkının öznesi konumuna ilişkin yaptığı tespitler şunlardır:

- Şart’ın 3. Maddesinin 1. Paragrafındaki hak, kamusal işleri yönetmeye dair bir siyasi haktır ve yerelde seçilmiş organlar, bu siyasi hakkı, serbest seçimler yoluyla kendilerine verilen siyasi görev (“political mandate”) temelinde kullanır. Haliyle, bu hakkın birincil öznesi seçilmiş meclislerdir.
- Fakat yürütme organlarının konumu da Şart’ın dışında değildir. Kongre’ye göre; yerel yürütmenin göreve gelme usulleri bakımından Şart, taraf ülkelere demokratik açıdan kabul edilebilir olduğu takdirde bir esneklik tanımaktadır. Her ne kadar Şart metni yürütme bakımından açıkça doğrudan ya da dolaylı seçim ya da atama usulünü dayatmasa da, Avrupa Konseyi ülkelerinde, seçilmemiş kişilerin bu görevlerde bulunması gelinen noktada modern demokrasi ilkeleri ışığında sorunludur.

Kongre’nin, yürütme organlarının göreve gelmesi hususundaki pozisyonu zaman içerisinde doğrudan seçim usulü lehinde gelişse de, önemle vurguladığı husus seçimin usulünden çok, karar organı ile yürütme arasındaki kontrol ve denge araçlarının varlığıdır. Başka bir deyişle; meclisler tarafından yürütmenin denetimi, son çare olarak görevden alınabilmesi Şart’ın öngördüğü asıl gerekliliktir⁴⁰⁹. Bu da 3. Maddenin 2. Paragrafının lafzında yer alan “meclisler karşısında sorumlu yürütme organı” ifadesi ile uyumludur. Kongre, meclis içinden çıkan yürütme organı

⁴⁰⁸Local democracy in Ireland, PL (25)5FINAL, 31.10.2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a75c,[e.t.10.05.2017].

⁴⁰⁹ Yürütme organının belediye meclisi karşısında sorumluluğu, Finlandiya’da vardır. Karar alma yetkisine sahip başkan (chairperson), belediye başkanı (mayor) ya da başkan yardımcıları (deputies) görev süreleri dolmadan meclis tarafından güvensizlik oyuyla görevden alınabilmektedir. (Yerel Yönetim Yasası Bölüm 34)

bakımından sorun görmemektedir. Zira ülke uygulamalarında belirli kaygılarla yürütme organı meclis içerisinde dolaylı seçimle belirlenmektedir. Meclisler tarafından dolaylı olarak seçim yöntemini benimseyenlerin doğrudan seçime çekinceleri ise şöyledir:

- Ayrı seçimler yoluyla belirlendiği takdirde yürütme organı ile karar organının farklı siyasi görüşlerde olması ihtimali ve dolayısıyla *cohabitation* korkusu (Hırvatistan)⁴¹⁰
- Gücün merkezileşmesi (Finlandiya) ve kişiselleşmesi ile birlikte klientelizm ağlarının oluşması (Yunanistan)
- Karar organı ile yürütme organı arasında kontrol ve denge araçlarının yokluğu, ulusal düzeydeki demokrasi açığı ile birleştiğinde, belediye başkanının komünün tüm varlığını tehlikeye sokması endişesi (Makedonya)⁴¹¹.

Doğrudan seçim halinde, her ikisi de seçimle gelen iki organ arasında meşruiyet sorunu çıkacağından, meclis karşısında sorumluluğun olup olmayacağı tartışması da bu konunun esaslı unsurudur⁴¹². Tıpkı parlamenter sistemde seçimle gelen devlet başkanının hükümet sistemini belirli koşullarda değiştirmesi gibi yerel yürütme organlarının seçimle gelmesi ve önemli yetkiler kullanması da yerel hükümet sistemini dönüştürmektedir. Farklı siyasi görüşlerden gelen meclis ve yürütme halinde *cohabitation* uygulamalarının görülmesi de muhtemeldir. Bu durumda olması gereken Kongre'ye göre; iki organ arasındaki ilişki; yetkiler ve sorumluluk açık bir şekilde kurala bağlanmalıdır. Bütçeye ilişkin kararlar, bir kentin önceliklerinin belirlenmesi

⁴¹⁰ Robert Podolnjak, Đorđe Gardašević, "Directly Elected Mayors and the Problem of Cohabitation: The Case of the Croatian Capital Zagreb", **Revus**, No. 20, 2013, S. 79-96.

⁴¹¹ Les avantages et les inconvénients de l'élection directe de l'exécutif local sur la base des principes de la Charte européenne de l'autonomie locale-CPL (11) 2 Partie II, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718f21, [e.t.14.05.2018].

⁴¹² Şart'ın imzaya açılmasının 20. yılı dolayısıyla 2005 yılında yapılan toplantıda, Şart'ın 3/2. Maddesinde düzenlenen karar organları karşısında sorumlu yürütme organları ifadesindeki sorumluluk ("responsabilité-responsibility") ifadesi öte yandan Kongre içerisinde de tartışmaya neden olmuştur. İlgili toplantıda Kongre'ye sorulan soru şudur: "Her iki organın da seçimle iş başına gelmesi Şart bağlamında kural olarak kabul edildiğinde, yürütme organı neden karar organı önünde sorumlu olmalıdır? Zira burada seçimler ve halkoyundan kaynaklı bir meşruiyet çatışması çıkacaktır. Bu doğrultuda bir kodifikasyon çalışması yapılacaksa, kural nasıl formüle edilecektir?" Bkz. "20 ans de la Charte européenne de l'autonomie locale", CG (12) 6: Partie II", [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CG\(12\)6&Language=lanFrench&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=CACC9A&BackColorLogged=EFEA9C&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CG(12)6&Language=lanFrench&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=CACC9A&BackColorLogged=EFEA9C&direct=true), [e.t. 12.11.2016].

meclislerin yetkisinde olmalıdır. Ayrıca meclis ve yürütme organlarının seçimlerinin aynı zamanda yapılması, çatışmaları önlemeye yönelik bir çözüm olabilir. Bunun yanında, yürütmenin meclis karşısında sorumluluğu yanında, görevden alınan yürütme organı ile birlikte karar organının da seçimlerinin yenilenmesi, yürütme organının referandum yoluyla halkın onayı alınarak görevine son verilmesi usulleri de Şart bağlamında kural olarak kabul görecektir. Meclisler karşısında sorumluluğun olmadığı ya da fiilen imkansız olduğu, İtalya, Portekiz⁴¹³ gibi örneklerde, Şart karşısında *in extremis* bir doğrudan demokrasi olarak formu ortaya çıkacaktır ve bunun da her ülke zemininde farklı sorunlar yaratması mümkündür. Zira demokratik temsil kadar, hesapverilebilirliği de sağlamak esastır.

Meclis içerisinde çıkan yürütme karşısında, merkezi ya da bölgesel makamlar tarafından atanma usulü ise Şart karşısında ancak istisnai bir uygulama olabilecektir. Raportörlerin görüşü; asıl olan meclisler eliyle ya da doğrudan seçimle göreve gelmedir. Şayet seçimle gelme değil de atama usulü söz konusuysa, Şart’a uyum bakımından, karar organı meclislerin bu atanmış kişiyi belirli koşullarda görevden alabilmesinin ulusal mevzuat tarafından mümkün kılınması gereklidir (2002 Raporu-29. Madde).

Bu kapsamda, Kongre’nin sorunlu bulunduğu örneklerden birisi Gürcistan’dan gelmektedir. Gürcistan Yerel Yönetim Yasası uyarınca (“Local Government Law”) belediye yönetiminin yürütme kurulu (“gamgeoba”) ve yürütmenin başı (“Gamgebeli-mayor-town manager”) doğrudan seçimle gelen belediye meclisi (“Sakrebulo”) karşısında ve aynı zamanda merkezi yönetime karşı sorumludur. Öte yandan Tiflis ve diğer bir büyük şehirde yürütme kurulunun başı ve belediye başkanları devlet başkanı tarafından atanmakta ve aynı zamanda görevden alınabilmektedir. Belediye meclisinin güvensizlik oyuna rağmen, devlet başkanının belediye başkanının görevde kalmasına karar verme yetkisi de mevcuttur. Çifte sorumluluk uygulamasının nedeni, yerel yürütme organlarının hem yerel yönetim işlerini hem de merkezi yönetim adına devlet işlerini görmesinden kaynaklanmaktadır. Kongre’ye göre; ilçe belediye başkanlarının ve iki büyük şehir belediye başkanının, devlet başkanı tarafından atanması ve aynı zamanda doğrudan bu başkana karşı sorumlu olmaları, Şart’ın 3. Maddesi ile

⁴¹³Portekiz sistemi üzerine Bkz. Bkz. Filipe Teles, “Local Government and the Bailout: Reform Singularities in Portugal”, **European Urban and Regional Studies**, Vol. 23, Iss. 3, s. 455-467, <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/0969776413517249>, [e.t.14.05.2018].

bağdaşmaz. Olması gereken; söz konusu yürütme organlarının doğrudan halk tarafından ya da dolaylı olarak meclisler tarafından seçilmesi ve devlet başkanına karşı değil; doğrudan ya da dolaylı olarak seçmenlere karşı sorumlu olmasıdır. Hazırlanan raporların sonucu olarak 2013 yılına gelindiğinde Tiflis belediye başkanının doğrudan seçilmesi uygulamasına geçilmiştir. Kongre; ülkedeki diğer belediye başkanlarının da seçimle göreve gelmesi uygulamasını salık vermiştir⁴¹⁴. 2014 yılında yapılan seçimleri izleyen Kongre, belediye başkanı ve kent yöneticilerinin, çoğunluk sistemine dayalı olarak doğrudan halk tarafından seçilmesinin, Gürcistan’da yerel temsilcilerinin hesap verebilirliğini arttırdığını ve aynı zamanda yarışmacı bir seçim atmosferi oluşmasına katkı sunduğunu belirtmiştir⁴¹⁵. Burada önemli bir detay olarak, Venedik Komisyonu’nun, Gürcistan’da bu düzenlemeye izin veren anayasa değişikliği hakkında, Kongre’den farklı yönde görüş bildirdiğini aktarmak isteriz. Komisyon’a göre, doğrudan demokratik meşruiyete sahip bir yürütme organının, meclis tarafından görevden alınabilmesi, siyasi istikrarsızlığa neden olabilecektir. Çünkü seçilmiş bir meclis gibi, meclis tarafından ya da doğrudan halk tarafından seçilen belediye başkanı da yerel yönetimi temsil etmektedir⁴¹⁶.

Yürütme organlarının göreve geliş usulü nedeniyle Şart’ın 3. Maddesinin 2. Paragrafına çekince koyan ülkelerden biri Belçika’dır. Belçika’da seçimle belirlenen belediye meclisleri, belediye başkanlarını (*bourgmestres*) kendi aralarından seçmektedir. Dahası bu seçim, federe düzeyde değil; federal düzeyde anayasa konusudur⁴¹⁷. Bunun nedeni federal ve federe merkezler adına yerine getirilen görevler nedeniyle, yerelde düalist sistemin benimsenmiş olmasıdır.

Flaman Bölgesi içinde yer almakta olup, Brüksel-Başkent Bölgesinin sınırında yer alan ve Fransızca konuşan nüfus oranının yüksek olduğu bazı komünlerde (“communes à facilités linguistiques”- “faciliteitengemeenten”)⁴¹⁸ önerilen adayların,

⁴¹⁴Local and Regional Democracy in Georgia, CG(24)10FINAL, 19.03.2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071b1bc, [e.t.08.04.2018]. Aynı belge içerisinde 334 (2013) numaralı tavsiye karar da yer almaktadır.

⁴¹⁵ Recommendation 360 (2014)1, Observation of Local Elections in Georgia, (15 Haziran 2014), <https://rm.coe.int/168071b2c6>, [e.t. 02.01.2018].

⁴¹⁶ Venice Commission, “Opinion on the Draft Constitutional Law on Changes and Amendments to the Constitution of Georgia (Chapter VII- Local Self-Government)”, 82. Genel Kurul, 12-13 Mart 2010, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)008-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)008-e), [e.t. 03.09.2017].

⁴¹⁷ Federal Anayasa Madde 162.

⁴¹⁸ Flaman Bölgesinin tek resmi dili Hollandaca’dır. Bu dil, federe düzeyden yerel düzeye kadar tüm kamu kurumlarının iç ve dış yazışmaları ile yerel hizmetlerde; ayrıca vatandaşların yerel makamlarla

Flaman Bölgesi İç İşleri Bakanı tarafından onaylanmaması, Özerklik Şartı bakımından sorun yaratan uygulamadır⁴¹⁹. Diğer federe birimler, çekincenin gereksiz olduğunu düşünmekteyken, Flaman Bölgesi buna karşı çıkmaktadır. Aşağıda aktaracağımız görüş, 2016 yılına ait olmakla birlikte, Kongre 2003 yılından itibaren (Belçika Şart'ı 2004 yılında onaylamıştır) Bölge İçişleri Bakanlarının vesayet yetkisinin sınırları konusunda Belçika özelinde devamlı surette tavsiye ve eleştirilerde bulunmaktadır⁴²⁰.

yazışmalarında kullanılan tek dildir. Bu kuralın tek istisnası, 18 Temmuz 1966 tarihli federal yasada sayılan ve idari amaçlarla ("des fins administratives"), farklı dilsel toplulukları barındıran komünlerde ("communes à facilités linguistiques" - "faciliteitengemeenten"), Hollandaca yanında Fransızcanın kullanılmasına izin verilmesidir. Belçika-Başkent Bölgesinin periferisinde yer alan komünlerin durumu yasada özel olarak düzenlenmektedir. Drogenbos, Kraainem, Linkeebek, Rhodes- Saint-Genève, Wemmel, Wezembeek-Oppem birimleri, Flaman Bölgesinde bulunup aynı zamanda Belçika- Başkent Bölgesinin periferisinde yer alan 6 komündür ve bunların çoğunluğunda Linkeebek'teki duruma benzer sorunlar yaşanmaktadır. Federal yasa uyarınca, dilsel kolaylık sağlanan bu komünlerde, vatandaşların yerel yönetim ile yazışmalarında, bilgi ve belge taleplerinde, izin, ruhsat, vs., başvurularında ve ayrıca belediye meclisi toplantılarında meclis üyelerine yönelik beyanlarında Fransızca kullanması mümkündür. Fransızca yapılan tüm başvuruların ve iletilen taleplerinin de meclis üyeleri tarafından Fransızca yerine getirilmesi zorunludur. Belediye idaresinde çalışabilmek için iyi düzeyde Fransızca bilmek zorunludur. Belediye meclisi üyeleri bakımından toplantılarda ya da belediye idaresinde Fransızca konuşmak serbesttir. Fakat belediye başkanı ve yardımcıları bakımından, resmi meclis toplantılara katılma ve toplantıyı yönetme halinde; hükümeti temsilen resmi görevleri yerine getirirken; Fransızca kullanmak yasaktır. 1966 tarihli yasayı somutlaştırmak üzere 1997 yılında Flaman Hükümetinin yayınladığı bir sirküler (Peteers Sirküleri- BA 97/22 numaralı, 16 Aralık 1997 tarihli) Fransızca kullanımını daha da sınırladığı gerekçesiyle çokça eleştirilmiş; fakat Danıştay'ın 20 Haziran 2014 tarihli bir kararıyla iptal edilene kadar yürürlükte kalmıştır.

⁴¹⁹ "The Functioning of the Organs of Local Democracy in a Context of Linguistic Diversity in the Communes "with Facilities" Around Brussels in the Flemish Region Report", CPL33(2017)02final, 19.10.2017 Bkz.

https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168075ff5c, [e.t.04.04.2018].

⁴²⁰ Kongre'nin belediye başkanlarının atanması sürecine ilişkin sorunları dile getirdiği ilk belge 2003 tarihli bilgi notudur. Bu not, Belçika'nın Şartı 2004 yılında onaylamasından önce, onay aşamasında yapılacak beyanlar ve olası çekincelere ilişkin bir tahlil amacı içermektedir. 2004'te Belçika Şartı 3. Maddenin 2. Paragrafı ile vesayet yetkisinin sınırlarını düzenleyen 8. Maddesinin 2.paragrafına çekince koyarak onaylamıştır. 13-14 Mayıs 2008 tarihinde Kongre, dilsel kolaylık sağlanan 3 belediyede (Wezembeek-Oppem, Kraainem ve Linkeebek) 3 belediye başkanının atanmaması üzerine bir inceleme ("mission d'enquête") başlatmıştır. Benzer 5 vakada Şart'a aykırılık tespit eden Kongre, 276(2008) numaralı kararı ile 258(2008) numaralı tavsiye kararını kabul etmiştir. Bu belgelerde Belçika'ya ve özelde Flaman yönetimine, öncelikle Şart'ın yalnızca özerklik derecesi ile ilgilenmediği, özerkliğin yerel demokrasi boyutunun da unutulmaması gerektiği hatırlatılmıştır. Bunun yanında, vesayet yetkisinin kullanımında orantılılık ilkesi (8. Madde 3. Paragraf) vurgulanarak, öncesinde hakkaniyet uygun bir disiplin soruşturması ya da mahkeme kararı olmaksızın verilen ret kararlarının Şart'ın ilgili maddesini ihlal ettiği; belediye başkanının makul sürede atamasının yapılmamasının kamusal işleri yönetme (Madde 3, paragraf 1) hakkı olarak yerel özerkliği zedelediği; bunun dışında seçimlerde ortaya çıkan iradeye aykırı olarak belediye başkanını bölge hükümetince atanması uygulamasının, Şart'ın amacına aykırı olduğu gibi, somut olarak da Şart'ın başlangıç bölümü ile 4. Maddesinde öngörülen ilkelere aykırı olduğu tavsiye kararda ortaya konulmuştur. Nihayet 2014 yılında ilk kez, Belçika'da Yerel ve Bölgesel Demokrasinin İzlenmesi Raporu hazırlanmış ve raporun ardından 366(2014) numaralı tavsiye kararda, Flaman Bölgesi ile Brüksel-Kapital Bölgesinde belediye başkanlarının ya doğrudan halk tarafından seçimle ya da dolaylı olarak belediye meclisi tarafından belirlenmesi uygulamasının kabul edilmesi salık verilmiştir.

15 Temmuz 2005 tarihli Flaman Bölge Yasasının 59. Maddesi uyarınca belediye meclislerinin gösterdiği adaylar, İç İşleri Bakanının yapacağı değerlendirmede şayet belediye başkanlığı görevini yerine getirmek için kişisel ve ahlaki yeterliliğe sahip görülmezse başkan olarak atamaları onaylanmayabilmektedir⁴²¹. Federe yönetimin bu müdahalesinin nedeni Napolyoncu idare geleneğinin Belçika'daki yansıması olarak adlandırılmaktadır. Şöyle ki; *bourgmester*, Belediyeler Hakkındaki Kararname'nin ("Flemish Decree on Municipalities") 64. Maddesi uyarınca, yalnızca bir yerel yönetici, sıradan bir belediye başkanı değil; federe yönetimin çıkardığı yasa, yönetmelik ve emirleri uygulayan ve uygulamasını sağlayan kurumsal organdır ("institutional organ"). Üstelik 2012 yılına kadar İç İşleri Bakanının adayları ret kararına karşı bir başvuru yolu da öngörülmemiştir. 2012 yılında, ilgili yasaya (2005 tarihli yasa) eklenen 13bis maddesi, adayın Danıştay nezdinde kararın iptalini talep etmesini mümkün kılmakta ve şayet Bakanlığın kararı iptal edilirse kişi otomatik olarak belediye başkanı sıfatını elde edebilmektedir.

Linkeebek komününde 2006, 2012 ve 2015 yılında yapılan yerel seçimlerde⁴²², belediye meclisinin başkanlık için aday gösterdiği Damien Thiéry'nin ataması İç İşleri Bakanlığı tarafından devamlı olarak reddedilmiştir. Nedeni ise seçim sürecinde, seçmenlere resmi dil olan Hollandaca yerine Fransızca çağrıda bulunan broşürler yollamasıdır⁴²³. 2015 yılında, Flaman bölgesinde yer alan 5 farklı komünden 6 meclis üyesi ile belediye başkanı olarak ataması 9 yılda 3. kez reddedilen Bay Thiéry,

⁴²¹ Danıştay'ın yakın tarihli kararları, Flaman Bölge Yönetiminin buradaki müdahalesinin, yasallık ve meşruiyet kriterlerini yerine getirdiği yönündedir. Bkz. Ruling No. 229.602, 18 Aralık 2014 (Thiéry Kararı), Ruling No. 227.775, 20 Haziran 2014 (Caprasse kararı). Véronique Caprasse'ın İç İşleri Bakanlığı tarafından atanmamasının nedeni, Bölge Yönetiminin çıkardığı bazı sirkülerleri uygulamayacağına dair izlenim yaratmış olması olarak gerekçelendirilmiştir. Danıştay, Caprasse'ı dinledikten sonra Bakanlığın kararını bozmuş ve Kraainem belediye başkanı olarak ataması gerçekleşmiştir. Damien Thiéry bu noktada, Danıştay'ın kendisi için duruşma yapmadığını ve bu durumun aslında kadın-erkek eşitliğini zedelediğini ifade eden bir de beyanda bulunmuştur. Caprasse kararının resmi Fransızca çevirisi için Bkz. <http://www.raadvst-consetat.be/arr.php?nr=227775&l=fr>, [e.t. 12.10.2017]. Ataması reddedilen 3 belediye başkanına ilişkin kararlara erişim için Bkz. Conseil d'État, "Bourgmestres de la périphérie: le Conseil d'État prononce trois arrêts", <http://www.raadvst-consetat.be/?page=news&lang=fr&newsitem=225>, [e.t. 19.11.2017].

⁴²² Belçika'da yerel seçimler 6 yılda bir yapılmaktadır. Normal periyottan önce, 2015 yılında erken seçime gidilmesinin nedeni, yeni İç İşleri Bakanının, Eylül 2015'te, 15 üyeli belediye meclisinde, Hollandaca konuşan 2 üyeden birini belediye başkanı olarak ataması üzerine, Frankofon 13 üyenin istifasıdır. 2006 yılında meclisin gösterdiği aday Flaman İç İşleri Bakanı tarafından reddedildikten sonra, meclis yeni bir belediye başkanı adayı seçmemiştir.

⁴²³ Aralık 2015 seçimlerinde Bay Thiéry, seçmenlere önce Hollandaca dilince çağrı yapmış; ardından talep üzerine Fransızca broşürler yollamıştır. Ataması buna rağmen yapılmamıştır.

Kongre'nin Yerel Otoriteler Bölümüne (Chamber of Local Authorities) şikayette bulunmuştur. İzleme Komitesine aktarılan başvuru, Şart bağlamında analiz için Bağımsız Uzmanlar Komitesi başkanına sevk edilmiştir⁴²⁴. Hazırlanan görüşte, Flaman Bölgesindeki uygulamanın, doğrudan ya da meclis tarafından seçilen belediye başkanı uygulamaları karşısında tek ve istisnai olduğu, Walon Bölgesinin benzer uygulamayı 2006 yılında terkettiği ve meclis tarafından otomatik seçim usulünün benimsendiği hatırlatılmıştır. Rapora göre; Bay Thiéry, aynı zamanda yerel nüfusun %80'inin oyuyla seçilen bir meclis üyesidir ve demokratik temsil kapasitesi ile siyasi meşruiyeti bu nedenle oldukça yüksektir. Bir kişinin belediye başkanlığı görevini yerine getirme yeterliliğinin değerlendirilmesi *in abstracto* Şart'a aykırı kabul edilemez. Seçim öncesi adaylık şartlarında belirli suçlar ya da hukuka aykırı fiiller bakımından ya da adil yargılanma ilkelerine uygun bir yargılama sonucu verilen mahkumiyet kararı nedeniyle getirilen sınırlamalar haklı görülebilir. Fakat Flaman uygulaması bu şartların hiçbirini sağlamamakta ve dolayısıyla ölçülü bir yaptırım sunmamaktadır. Zira 2006 yılından bu yana Linkebeek meclisinin kendisinin belirlediği bir belediye başkanı yoktur. Bu da bu belediyenin, 3. Maddenin 1. Paragrafı uyarınca kamusal işleri yönetme kapasitesi bakımından sorun olduğu gibi; kurumsal iç örgütlenmesinin (Şart-Madde 6) de eksik olduğunu göstermektedir.

Yerel özerklik, yalnızca serbestçe karar alma özgürlüğünden ibaret değildir; aynı zamanda yerel yönetimlerin kurumsal örgütlenmesinin de güvencesidir. Dolayısıyla, açık, öngörülebilir bir meşru gerekçesi olmayan bu kararlar Şart'a aykırıdır. Zira ilgili kişinin işlediği suçlar ("infractions") ya da ihlal ettiği kurallar gereği aldığı cezaların ("peines") listesi olmayan bir atamama kararı, vesayet yetkisinin kullanılması değil; esasa ilişkin olmayan ve olgulara dayanan (seçmenlere resmi dil dışında bir dilde broşür yollamak iç hukukta bir suç olarak tanımlanmadığından) bir yaptırımdır ("sanction"). Başka bir deyişle bir tür cezalandırmadır.

Öte yandan atamama yaptırımı kural olarak tüm seçim dönemini kapsamakta; dolayısıyla 6 yıllık bir süre boyunca geçerliliğini korumaktadır. Kişinin söz konusu yasaya uyacağına dair sonraki bir beyanı da durumu değiştirmemektedir. Bunun

⁴²⁴ Her iki başvurunun aynı raporda ele alınması sorunun kaynağının aynı uygulamadan kaynaklanmasıdır. Zira Bay Thiéry dışındaki başvuruçular da, belediye meclisi toplantılarında Fransızca kullanmalarına izin verilmediği, bunun da seçmenlere karşı sahip oldukları temsili ve siyasi sorumlulukları yerine getirmelerini engellediği; dolayısıyla da temsil kapasitelerinin zarar gördüğünü ifade etmişlerdir.

dışında, Bay Thiéry'nin atamasının reddi kararı, meclisin onu aday gösterdiği tarihten 1 gün sonra verilmiştir. Flaman İç İşleri Bakanının, daha meclis aday göstermeden, bir televizyon röportajında, ilgili kişi aday gösterilirse atama yapmayacağını beyan etmesi, ret kararının önceden alındığını ve dolayısıyla ulusal hukuktaki usuli güvencelere dahi aykırı olduğunu göstermektedir. Nihayet, vesayet yetkisinin korunmasının sağladığı meşru yarar ("intéret légitime") ile Şart'ın ve yerel demokrasi ilkelerinin gereklilikleri arasındaki denge ve uyum, bugüne kadar, ne Danıştay ne de Federal Anayasa Mahkemesi tarafından sağlanmamıştır. Flaman bölgesi bakımından Şart'a uyum için yapılması gereken tek şey, mevzuatını değiştirmek olacaktır.

İlginç başka bir örnek olarak Hollanda'nın ise 3. Maddenin 2. Fıkrası bakımından bir çekincesi yoktur. Maddedeki demokratik seçimler sonucu oluşan organlar ibaresi ile bağlanmıştır. Fakat hukuki sorun, somut uygulamasının Şart hükümlerine aykırı olmasıdır. Duruma ilişkin Kongre'nin 2014 tarihli Hollanda Raporu, bu bağlamda referans olarak gösterilebilir. Hollanda'da belediye başkanları, temelini 1815 Anayasasından alan bir yöntemle krallık kararnameleri ("décret royal") ile atanmaktadır. Nihayet 2001 yılında, Belediye Yasasında yapılan değişiklik ile belediye meclisinin, belediye başkanının seçiminde güçlendirilmiş bir role sahip kılınması olumlu bir gelişme olarak kaydedilmiştir. Yeni seçim usulüne göre, belediye meclisi, adaylık aşamasında, belediye başkanlığı ya da benzer görevleri icra etmiş olma gibi kriterler belirleme yetkisi ile donatılmıştır. Ardından kararlarını gizlilik usulüne göre alan bir komisyon, adaylar arasından bir ya da iki kişiyi ilgili Bakan'a önermektedir. Bakan, bu öneriyi genellikle değiştirmeden kabul etmekte ve aday/lar son olarak Krallık makamlarına sunulmaktadır. Merkezin atamaya müdahalesinin zayıflamış olmasının, Şart'a uygunluğu ise ancak meclisler karşısında sorumluluk halinde mümkündür. Hollanda'da belediye başkanının meclis tarafından görevden alınabilmesi, atama usulünün, Şart'a kısmi uygunluğunu sağlayan düzenlemedir⁴²⁵.

Sonuç olarak; karar organları bakımından tereddüt olmamakla birlikte, yürütme organları bakımından uyumlaştırma süreci halen devam etmektedir. Kongre'nin egemenlik olgusu nedeniyle doğrudan müdahale etmemesi söz konusu olsa da, periyodik raporlarla, yürütme organları bakımından uygulamanın, doğrudan ya da meclisler eliyle dolaylı seçim usulüne evrildiğini söylemek mümkündür. Atama usulü

⁴²⁵ Local and Regional Democracy in the Netherlands, CG (26)7FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/090000168071a7f4>, [e.t.16.05.2018].

ise ancak istisnai koşullarda kabul görmektedir. Yerel düzeyde hükümet biçimi bakımından esas olan, Şart'ın 3. Maddesinin 2. Paragrafındaki sorumluluk ifadesi nedeniyle parlamenter sistemdir.

Yerel yönetimlerin haklarının tanındığı bu uluslararası sözleşme bakımından şimdi açacağımız başlık, bu hakkın ikinci öznesinin tespitine ilişkindir. Bu doğrultuda, yerel yönetimlerin temsil ettiği nüfusun özne statüsü hakkında bir tanımlama girişiminde bulunacağız. Bu husus, ülke raporları ile ilk bölümde özerklik hakkının öznesi sorununda dile getirilen doktrinsel tartışmaların Şart sistemine ne kadar yansıdığını da ortaya koyacaktır.

1.1.2. Hakkın Öznesi Olarak Yerel Topluluk: Kolektifin Tanımı Sorunu

Yukarıdan bu yana yerel özerklik hakkının yerel yönetimlerin hakkı olduğuna ilişkin kuralları aktardık. Bu başlıkta belirlenen ikinci özne, Şart metninde dolaylı olarak yer alsa da, hazırlık çalışmalarından bu yana esasında, yerel yönetim yanında ve/veya karşısında yerel topluluğun özerkliği tartışmasına içkindir. Fakat bu husus, Kongre raporlarında ihmal edilen bir boyuttur. Yerel topluluk, Özerklik Şartı'nda bir özne olarak değil; yerel yönetimlerin işlerine, kararlarına katılan veya görüşüne başvurulmuş dolaylı özne konumundadır. Bununla birlikte ülke uygulamalarında, yerel özerklik hakkını yerel yönetimlere değil de; yerel topluluğa tanıyan örnekler de mevcut olduğundan bu başlığı açma gereği hasıl olmuştur.

Şart'ın yerel topluluğu açık özne olarak tanımlamamasının nedeni, seçimle iş başına gelen yerel yönetimlerin, aldıkları kararlarda ve bu kararlar doğrultusunda kamusal işleri yönetirken gözeticecekleri kamu yararının, temsil edilen nüfusun kamusal ve kolektif yararı ile örtüşeceğine dair karinedir. Bu bakımdan, Şart'ın 3. Maddesinin koyduğu kayıt (yerel nüfusun yararına olmak üzere kamusal işleri yönetme), yerel yönetimlerin bununla çelişen ya da bundan farklılaşan bir yarar düşüncesi doğrultusunda, ayrı bir yerel özerklik hakkından bahsedilemeyeceğine işaret etmektedir.

Bununla birlikte 1953 tarihli Versay Şartı'nda yerel özerkliğin ilk esasları arasında kanuna aykırı kararlar alan yerel yönetimlere karşı direnme hakkı gündemlerden biriydi. Şart'ın 30 yıllık uygulaması ve taraf devletlerdeki gelişmeler,

tarihsel olarak devlete karşı ve egemenlik yetkisinin zayıflaması temelinde “zararlı” sayılan yerel yönetimlerin; merkezi yönetimlerle uzlaştığı, onların tıpkı yetki genişliğine dayalı birer uzantıları gibi davrandıkları; kamu yararı yerine özel çıkarları gözettileri ve bu arada da yerel nüfusun yararını unuttukları örnekleri beraberinde getirmiştir.

Bu nedenle, yerel özerklik hakkının muhatabı çoğunlukla merkezi ya da bölgesel yönetimler olacakken; bazı hak başlıkları bakımından yerel yönetimlerin kendilerine karşı da ilgili hakkın korunması sorunu gündeme gelecektir. Bunun en somut örneği, Kongre’nin 2010 Rusya raporunda⁴²⁶ bulunabilir. Devlet başkanının siyasilerin malvarlığını açıklama zorunluluğu getirmesi üzerine ortaya çıkan tabloda, yerel düzeydeki politikacıların yolsuzluk olaylarına karıştığı, ülkenin doğusundaki kamusal projelerin bedellerinin batısındaki projelerden 5-7 kat maliyetli gösterildiği ve bu yükün de yerel yönetimlere paylaştırıldığı tespit edilmiştir. Bu da Kongre’ye şikayet olarak iletilmiştir.

Kongre; Şart’ın 3. Maddesindeki kamusal işleri yönetme hakkının, aynı zamanda yerel topluluk yararına yönetme yükümlülüğü içerdiğini söylemiştir. Avrupa düzeyinde yerel ve bölgesel yönetimlerin seçilmiş üyelerinin 2016 tarihli Davranış Kodu’na⁴²⁷, gönderme yapan Kongre, yerel düzeyde yolsuzluğun, 3. Maddeki yerel özerklik hakkının, yerel yönetimlerce ihlal edilebileceğini de bu şekilde ortaya koymuştur (Rapor. Parag. 55-56). Bu durumda, yerel yönetim malvarlığının ve mali kaynaklarının yerel nüfus yararına korunması, Şart’ın 9. Maddesi (mali kaynaklara sahip olma hakkı) ile ilgili olduğu kadar 3. Maddesi ile de ilgilidir. Yerel yönetimlerin malvarlığı kaynaklı hakları kullanırken sahip olduğu özerklik; merkezin negatif yükümlülüğü yanında, yerel yönetimler bakımından kullanım amacındaki özel kamu yararını gözetme pozitif yükümlülüğünü de içerir⁴²⁸.

⁴²⁶ Local and Regional Democracy in the Russian Federation, CG (19)11, 11.10.2010. <https://rm.coe.int/1680718ea1>, [e.t. 09.09.2017].

⁴²⁷ European Code of Conduct for the Political Integrity of Local and Regional Elected Representatives, <https://rm.coe.int/1680718fbf>, [e.t.14.05.2018]. Seçilmiş yerel temsilciler, görevlerini, bireylerin ya da birey gruplarının özel çıkarlarını sağlamak ya da kendileri için doğrudan bir fayda elde etmek amacıyla ifa etmekten kaçınmalıdır (Madde 8). Yolsuzluk yasağı da 13. Maddede düzenlenmiştir.

⁴²⁸ Pontier’ye göre; yerel kamu yararının varlığı, bir işlemin yasallık koşuludur. Bunun varlığı ancak, yerel ya da coğrafi boyut temel alınarak tanımlanabilir (“dimension territoriale”). Burada coğrafi boyuttan kasıt, söz konusu yerel yönetim birimini oluşturan insan topluluğunun ihtiyaçlarıdır. Yerel yönetimler, bu topluluğun gereksinimlerini ve bunların değişimlerini merkezi idareye göre, daha hızlı ve daha doğrudan yansıtan bir aynadır. Yerel kamu yararı fikrinin kurucu ögesi ise vatandaşların

Bu başlığın kaynağını aldığı Şart'ın 3. Maddesinin 2. Fıkrasının resmi çevirisinde yer alan düzenleme şöyledir:

“Bu hak, doğrudan, eşit ve genel oya dayanan gizli seçim sistemine göre serbestçe seçilmiş üyelerden oluşan ve kendilerine karşı sorumlu yürütme organlarına sahip olabilen meclisler veya kurul toplantıları tarafından kullanılacaktır. Bu hüküm, mevzuatın olarak verdiği durumlarda, vatandaşlardan oluşan meclislere, referandumlara veya vatandaşların doğrudan katılımına olarak veren öteki yöntemlere başvurulabilmesini hiçbir şekilde etkilemeyecektir”.

Getirilen bu düzenlemenin dikkatli bir tahlile tabi tutulması gerekmektedir. Öncelikle yerel özerklik hakkının tek tek bireylere tanınması yerine “vatandaş meclisleri” (“assemblées de citoyens/assemblies of citizens”) gibi birey gruplarına, bir kolektif oluşuma tanınmış olmasıdır. Yerel yönetimlerin, belirli bir coğrafi ölçekte ortaya çıkan kolektif nitelikte ihtiyaçların giderilmesi yönünde faaliyetlerde bulunmasının sonucu olarak bu tanım makuldür. Bu savı Şart'ın 3. Maddesinin 1. Fıkrası da desteklemektedir. Zira yerel özerklik hakkı, *“yerel yönetimlerin, kanun çerçevesinde, kendi sorumlulukları altında ve temsil ettikleri nüfusun çıkarları doğrultusunda”* kamusal işleri yönetme ve bunlara dair karar alma hakkı olarak tanımlanmıştır.

Fakat temel hukuki sorun, bu hakkın öznesi olarak atıf yapılan “yerel topluluk ya da kolektifi” somutlaştırma zorluğudur. Özel madde olarak referans yaptığımız Şart'ın 3. Maddesi ile Şart'ın Başlangıç kısmında “vatandaş”, “vatandaş meclisleri”, “temsil edilen nüfus” ya da “yerel nüfus” gibi öznenin tayini bakımından bizi farklı sonuçlara götürebilecek kavramlar kullanılmaktadır. Detaylandırırsak; yerel özerklik hakkının tanımının yapıldığı 3. Maddenin 1. Paragrafı yerel nüfus (“local population”- “leur population”) ifadesine verilirken, aynı maddenin 2. Paragrafında vatandaş meclisleri ifadesi kullanılmış, Başlangıç bölümünde ise vatandaşların kamusal işlere katılımı hakkı (“le droit des citoyens de participer à la gestion des affaires publiques/right of citizens to participate in the conduct of public affairs”) vurgulanmıştır.

eşitliğidir. Alınan kararlar, genel kamu yararının bireyselleşmesi (“individualisation”), yerel ihtiyaçlara adapte edilmesidir. Bu durumda, bir yerel yönetim biriminde alınan kararlar doğrultusunda sağlanan eşitlik, bir diğerinde koşullar ve gereksinimler farklılaşabileceğinden aynı anlama gelmeyebilecektir. Bkz. Jean Marie Pontier, *L'Etat et les collectivités locales*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1978, s.114- 115.

Özel hüküm dolayısıyla, yerel özerklik hakkını kullanacak öznenin yalnızca taraf devletin vatandaşı olan kişilerin katıldığı ya da üyesi olduğu meclisler ile referandum ya da diğer doğrudan karar alma süreçlerine katılım hakları olan kişilerle sınırlı olduğunu düşünebiliriz. Şart'ın Başlangıç kısmı dahil ilgili maddesinin lafzı da böyle bir yorumu destekleyecektir. Şart'ın, yerel özerkliğin kapsamını düzenleyen 4. Maddesinin 3. Paragrafı da kamusal sorumlulukların kural olarak ve tercihen vatandaşlara en yakın makamlar tarafından yerine getirilmesini (“autorités les plus proches des citoyens/ authorities which are closest to the citizen”) salık vermekle, hem yerel özerklik hakkının kullanımını düzenleyen makamlara, hem de bu hakkı kullanan yerel yönetimlerin karşısındaki öznenin vatandaşlar olduğuna işaret etmektedir.

Bu noktada, hakkın kişiler ya da kişi grupları bakımından kullanılması bakımından getirilen son koşula dikkat etmek gerekir. Yerel özerklik hakkı, “kanunun izin verdiği ölçüde”, doğrudan demokrasi araçlarının kullanımına açıktır. Bu durumda hakkın iki öznesinden birinin hakları uluslararası bir sözleşme ile anayasal korumaya bağlanmışken; diğerinin durumu ulusal mevzuat ve yasa düzeyindeki işlemlere bırakılmıştır.

Dahası, Şart'ın 30 yıllık tarihinde yerel özerklik bakımından yaşanan gelişmeler, hakkın öznesi sorununda, yerel yönetim yapıları yanında, yerel topluluk kavramının da değişmesine neden olmuştur. Zira göç ve iltica süreçlerinin geldiği aşama ile Avrupa düzleminde birlik politikasının ve doğrudan demokrasi düşüncesinin de etkisiyle, taraf devlet uygulamaları farklılaşmakta; haliyle öznenin bugün gelinen aşamada artık yalnızca vatandaşlarla sınırlı bir kapsamı ifade etmediğini de söylemek gerekir.

Özne olarak yerel yönetimler kısmında yukarıda, hakkı kullanacak olan organların oluşumuna dair bazı hukuk metinlerine gönderme yapmıştık. Bunlardan ilki ve en önemlisi 2009 tarihli, Yerel Yönetimlerin İşlerine Katılma Hakkına Dair Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı'na Ekli Protokol'dür. Ek protokol, hukuken bir sözleşme biçiminde kabul edilmiş ve Şart'ın 3. Maddesinin 2. Fıkrasındaki katılım hakkına dair düzenlemeyi somutlaştırma işlevi gören bir metin olarak tanımlanmaktadır. Protokol'ün Başlangıç kısmında, taraf devletlerin idari evriminin yerel özerklik ilkesinin önemini kanıtladığı ve Özerklik Şartı'nı tamamlamak üzere (“supplement the Charter with provisions”), yerel yönetimin işlerine katılma hakkının

(“le droit de participer aux affaires des collectivités locales/right to participate in the affairs of a local authority”) güvencelenmesi gereğine vurgu yapılmıştır.

Ek Protokol’ün Açıklayıcı Raporuna göre, Özerklik Şartı yalnızca yerel yönetim organlarının belirlenmesindeki ilkeleri belirlemekte, yerel yönetim işlerine katılımı bireysel ve münhasır bir hak olarak düzenlememektedir. Ayrıca, diğer bir Avrupa Konseyi sözleşmesi olan İHAS 1 No’lu Ek Protokol’ün 3. Maddesi, seçimlere katılma hakkını yalnızca parlamento seçimleri ile sınırlamaktadır. Bu haliyle Şart’a Ekli Protokol’ün her iki sözleşmenin yerel düzeyde katılım hakkına dair eksikliklerini gidermeyi hedeflediğinin altı çizilmektedir⁴²⁹. Yerel özerkliğin İHAS’a ekli bir protokolde tanınması isteğinin 1961 yılında reddi, geline süreçte bu eksikliğin ayrı bir sözleşmede düzenlenmesine neden olmuştur. Fakat sorunlu kısım, Ek Protokol’ün denetim mekanizmasının, yargısal değil; yine Kongre gibi bir siyasi organ olmasıdır.

Buna göre, yerel işlere katılma hakkı, Ek Protokol’ü onaylayan devletlerde kişilerin, yaşadıkları yerdeki yerel yönetim meclislerinin veya bunların üyelerinin seçimine aday ya da seçmen olarak katılma hakkını uluslararası düzeyde bir sözleşme yoluyla tanımaktır. Yerel kamusal işlere katılma hakkı, Protokol’ün Başlangıç Bölümü uyarınca, aynı zamanda yerel düzeyde resmi bilgilere erişim hakkını da içermektedir (“the right of access to the official information of a local authority”).

Şart’a Ekli Protokol’ün 1. Maddesinde düzenlenen ve burada tartışılan hukuki sorun bakımından katkı sunacak olan düzenleme ise, taraf devletlerin, yargılama yetkileri altında olan herkes bakımından (“toute personne relevant de leur juridiction/everyone within their jurisdiction”) yerel yönetimlerin işlerine katılma hakkını güvence altına alma yükümlülüğü altına girmesidir. Düzenlemede kullanılan “herkes” ifadesi bu anlamda önemlidir. Fakat bu düzenleme, herkes bakımından örneğin yerel seçimlere katılma ya da bu seçimlerde aday olma hakkını da içerir şekilde bir hak doğurmamaktadır. Nitekim 1. Maddenin 4. Paragrafı, yerel yönetim meclislerinin üyelerinin seçimine katılma; diğer bir deyişle oy kullanma veya bu görevlere aday olma noktasında taraf devletlerin vatandaşı (“*nationals of the party*” – “*ses citoyens*”) olan kişilere gönderme yapmak suretiyle, genel bir kategori olarak yerel yönetim işlerine katılma hakkı ile yerel seçimlere aday ya da seçmen olarak katılma haklarının öznelere arasında bir ayırım yapmıştır. Ek Protokol’ün Açıklayıcı

⁴²⁹ Ek Protokol Açıklayıcı Rapor, Bkz. 1. Maddenin 4. Paragrafının kapsamı.

Raporu da söz konusu düzenlemeyi açıklığa kavuşturmak amacıyla, yerel yönetim seçimleri bakımından oy kullanma hakkına sahip olan kişileri ve oy kullanmanın koşullarını belirleme noktasında devletlerin takdir yetkisine gönderme yapmıştır. Dahası, kişilerin vatandaş olmaları dahi, yerel yönetim seçimlerinde oy kullanma konusunda mutlak bir hak sağlamaz. Örneğin vatandaş olup da ilgili yerel yönetim birimi sınırlarında ikamet etmeyen kişilerin oy hakkı sınırlandırılabilir. Vatandaş olmayan kişiler konusunda ise bu takdir yetkisi daha da genişlemektedir.⁴³⁰

Vatandaş ve mukim, vatandaş fakat mukim olmayan ve nihayet vatandaş olmayanlar bakımından Ek Protokolün getirdiği güvence, seçimlere aday ya da seçmen olarak katılma hakkı ve sınırlarının öngörülebilir bir kanuni düzenleme ile belirlenmesi, idari düzenlemelerle yerel yönetim işlerine katılımın idarenin (merkezi ya da yerel yönetim) takdir yetkisine bırakılmaması ve nihayet taraf devletlerin diğer uluslararası hukuk yükümlülüklerini ihlal etmeyen bir şekilde düzenlenmesi gereğidir (Ek Protokol Madde 1/5.1).

Uluslararası yükümlülüklerin kapsamı konusunda Protokol'ün Açıklayıcı Raporu, ilk ve öncelikli olarak Avrupa Konseyi düzleminde diğer bir bağlayıcı hukuk enstrümanı olan İHAS'a gönderme yapmıştır. Bu minvalde, yerel yönetim işlerine katılım hakkının koşulları ve daha önemlisi hakka getirilecek sınırlamalar, ileri düzeyde demokratik bir siyasi rejimin işleyişi, demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin korunması veya diğer uluslararası yükümlülüklerle saygının sağlanması bakımından mutlaka gerekli olmalıdır (Ek Protokol Madde 1/ 5). Bu doğrultuda taraf devletlerin rüşvet, baskı ve hatta kuvvet kullanımı temelli katılım pratiklerine karşı güvenceler oluşturmak ve uygun önlemleri almak konusunda Protokol doğrultusunda sorumluluğu söz konusudur. Bunun ötesinde örneğin ayrımcı bir saikle katılım

⁴³⁰Bu noktada, Açıklayıcı Rapor, Avrupa Konseyi düzleminde konuyu özel olarak düzenleyen "Vatandaş olmayan kişilerin yerel düzeyde kamusal işlere katılımı Sözleşmesi (Convention on the Participation of Foreigners in Public Life at Local Level) başvuru metni olarak temel alınması gerektiğine gönderme yapmaktadır. 05.02.1992 yılında imzaya açılan bu sözleşme, 01.05.1997 yılında 4 ülkenin onaylamasıyla yürürlüğe girmiştir. Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Finlandiya, İzlanda, İtalya, Karadağ, Hollanda ve İsveç bazı çekincelerle bu sözleşmeyi imzalamıştır. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Avrupa Konseyi sözleşmeleri veri tabanı: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty>, [e.t. 12.12.2017].

haklarında sınırlamaya gitmek de Protokol ve diğer uluslararası sözleşmelere aykırı olacaktır⁴³¹.

Yerel düzeyde seçme ve seçimlere katılma hakkı bakımından özel düzenlemenin ardından, Ek Protokol'ün 2. Maddesinde düzenlenen “katılma hakkının gerçekleştirilmesine dair önlemler” hükmünde bu kez Özerklik Şartı terminolojisine paralel olarak, “*yerel nüfus*” ibaresi kullanılmıştır. Buna göre hakkın hayata geçirilmesi amacıyla danışma, yerel referandum, dilekçe hakkı gibi usuller öngörülmesi, bu usuller etkili ve kapsayıcı olmalıdır. Etkililik ve kapsayıcılığın somutlaşması amacıyla örneğin; yerel yönetim nüfusu kalabalık ise ve sınırları geniş bir coğrafi alana yayılmış ise, yerel nüfusun mümkün olan en yakın düzeyde yerel işlere katılımının sağlanması, özel durumları nedeniyle katılım haklarından faydalanamayan kişiler açısından özel tedbirler alma da bu kapsamda altı çizilen noktalardır.

Teorik düzlem bu şekilde kurgulandıktan sonra, uygulamada bunun bir karşılığı olup olmadığını da teyit etmek istediğimizde olumlu sonuç almamızın mümkün olduğunu göreceğiz. Yerel topluluğun yerel özerklik hakkının öznesi olduğuna dair savı, Ek Protokol'ü onaylayan devletlerin deklarasyon ve çekinceleri de desteklemektedir. Bu doğrultuda örneğin, İsviçre bu hakkı yalnızca Özerklik Şartını uygulayacağı komünlerde tanıyacağına dair bir deklarasyon sunarken; Hollanda tıpkı Şart'taki gibi (16. Madde) katılma hakkının uygulamasını Krallık'ın Avrupa topraklarıyla sınırlamıştır. Yer bakımından sınırlama konusunda Norveç, Svalbard'ı dışarıda bırakmıştır. Kıbrıs, belediye mevzuatı uyarınca belediye ve topluluk (“municipalities ve communities”) düzeyine gönderme yapmış; Ukrayna ise anayasal düzeni izin verdiği ölçüde Protokol'ü uygulayacağını beyan etmiştir.

Protokol'ü ilk onaylayan ülkelerden olan Finlandiya, yerel özerklik hakkının öznesini doğrudan yerel topluluklar olarak tanımlamıştır. Finlandiya Anayasasının 121. Bölümünde, belediye ve diğer bölge düzeyinde idari örgütlenmelerin belediyeler

⁴³¹ Ek Protokol uyarınca, yerel katılım hakkını düzenleyen ve/veya sınırlayan yasa bakımından özel bir amaç öngörülmektedir. Buna yasanın, getirdiği koşul ve sınırlamaları, yerel yönetim yetkilerinin kullanılmasında şeffaflık (“transparency”) ve etik bütünlüğü (“ethical integrity”) güvence altına almak amacıyla getirmeli. Yerel katılım hakkı bununla birlikte, Özerklik Şartının yerel yönetimlere sağladığı güvenceleri de sekteye uğratmamalıdır.

aracılığı ile yürütüleceği ve bu belediyelerin idaresinin, ilgili birimlerin sınırları dahilinde ikamet eden kişilerin (“residents” ya da “inhabitants”) yerel özerklik hakkına dayanacağı açık hükümle düzenlenmiştir. Kongre’ye göre, belediyeler Finlandiya hukukunda kamu hukuku tüzel kişisi olsa da, yerel özerklik alanında hak ve sorumluluklara sahip olanın ikamet eden kişiler olduğu vurgulanmıştır⁴³².

Çek Cumhuriyeti Ekli Protokol’ü henüz imzalamayan ülkelerden olmakla birlikte, Anayasasının “Temel İlkeler” kısmında (Madde 8) ile otonom yerel birimlerin (“territorial units”) yerel özerklik hakkı (“right of autonomous territorial units to self-government”) tanımıştır. 7. Başlık’ta düzenlenen yer bakımından özerklik bölümünde (Madde 100), yerel özerk idarelerin (“territorial self-governing units”), yerel özerklik hakkına sahip olan vatandaşların yersel topluluklarından (“territorial communities of citizens with the right to self-government”) oluştuğu hükme bağlanmıştır. Çek Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi de 2003 tarihli bir kararında⁴³³ Yerel Özerklik Şartı’nın insan haklarına dair klasik sözleşmelerden ayrıldığını, bireyleri değil; vatandaş topluluklarını ilgilendiren ve çoğunlukla kendiliğinden uygulanabilir (“self-executive”) olmayan düzenlemeler getirdiğini; bu düzenlemelerin de esasen “kolektif haklar” (“collective rights”) olduğunu ifade etmiştir. Mahkemeye göre, Anayasa Madde 99’da özerkliğin yerel ve bölgesel düzeyde farklılıkları olsa da, bir bütün olarak territoryal özerklik, vatandaş topluluklarının yersel anlamda haklarını (“the right of a territorial association of citizens”) ifade etmektedir. Bu kural Mahkemenin 1996 yılından bu yana tekrarladığı bir içtihat halini almıştır⁴³⁴.

Macaristan da Ekli Protokol’ü ilk onaylayan ülkelerdendir. Hatta ilgili ülkeye göre, Avrupa düzeyinde yerel özerkliğin yerel seçmenlerin kolektif hakkı olduğuna dair ilk düzenleme, 2011 tarihli Macaristan Yerel Yönetimlerine İlişkin Yasa’da (Act

⁴³²Local and Regional Democracy in Finland, CG (21)13REV, 18.10.2011, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=1845013&Site=COE&direct=true>, [e.t.13.05.2018].

⁴³³Çek Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, Karar Tarih-No: 2003/02/05-Pl. ÚS 34/02, <http://www.usoud.cz/en/decisions/20030205-pl-us-3402-territorial-self-government/>, [e.t. 17.02.2018].

⁴³⁴ Kongre 2012 tarihli Çek Cumhuriyeti Yerel ve Bölgesel Demokrasi İzleme Raporunda, Çek Cumhuriyeti Anayasasının 8. Maddesi ile 7. Bölüm hükümlerinin yerel özerkliğin tercihen anayasal düzeyde korunması yükümlülüğüne işaret eden Şart’ın 2 ve 3. Maddeleriyle uyumlu olduğunu(49. Ve 50. Paragraflar); Şart’ın 3/2. Maddesinde yerel özerklik hakkının yerel yönetimlerin demokratik olarak seçilmiş organları tarafından kullanılacağına dair hükmün ilgili ülke tarafından Şart’la uyumlu bir şekilde uygulandığını belirtmiştir.(53. Paragraf)

CLXXXIX of 2011 on Local Governments in Hungary) yapılmıştır⁴³⁵. Dahası bu hakkın belediyeler (“municipalities”) ve ilçeler (“counties”) düzeyinde oy kullanan kişi topluluklarının hakkı (“right of the community of voters”) olduğu, seçmenlerin söz konusu kolektif haklarını seçilmiş temsilcileri aracılığı ve/veya yerel referandumlara katılmak suretiyle kullanacakları vurgulanmıştır. İlginç olan nokta ise, Macaristan hakkında Kongre tarafından 2013 yılında hazırlanan yerel demokrasi raporunda, yerel özerklik hakkının Macaristan’da anayasal ya da yasal düzeyde tanınmadığının yazmasıdır. Kongre’ye göre; Macaristan’da Anayasa tarafından güvence altına alınan yalnızca yerel yönetimlerin varlığıdır; yetkileri değildir. Yerel özerklik anlayışı Macaristan’da, adaletsiz ve masraflı bir idari yönetim biçimi olarak kabul edildiğinden yetkilerin merkezileşmesi söz konusudur. Sonuç olarak yerel özerklik Macaristan’da, hak değil; yalnızca siyasi bir tartışma başlığıdır⁴³⁶. Venedik Komisyonu raporuna gönderme yapan Kongre’ye göre; yeni Macaristan Anayasasının özgürlükler düzeni bakımından öngördüğü handikaplar, yerel özerklik bakımından da geçerlidir⁴³⁷.

Ekli Protokolü imzalamayan⁴³⁸ bir başka devlet olan Hırvatistan da yerel özerklik hakkını topluluğa tanıyan ülkelerdendir. Anayasa, ülkenin üniter ve bölünmez bir demokratik ve sosyal devlet olduğu (Madde 4); yerel ve bölgesel özerklik hakkının vatandaşlara ait olduğu (Madde 128) (“*Citizens shall be guaranteed the right to local*

⁴³⁵ Bu iddia, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Danışma Komitesi’nin yerel yönetimlerin insan haklarının gelişmesi ve korunmasına dair sorumluluklarına ilişkin hazırladığı questionnaire’e Macaristan hükümetinin verdiği cevapta yer almaktadır. Bkz. Human Rights Council, “Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development: Local government and human rights” Resolution No:27/4, 27. Oturum, 2 Ekim 2014. Macaristan devletinin cevabı için Bkz. <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/AdvisoryCommittee/Pages/LocalGovernmentAndHR.asp>, [e.t. 13.12.2017].

⁴³⁶ Local and Regional Democracy in Hungary, CG (25)7FINAL, 31.10.2013, paragraf 101. <https://rm.coe.int/168071910d>, [e.t.13.05.2018].

⁴³⁷ Venice Commission “Opinion on the New Constitution of Hungary, 621/2011 sayılı görüşü, 2011, Paragraf 117. [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)016-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)016-e), [e.t. 03.03.2018].

⁴³⁸ Ek Protokol’ü imzalamayan bir diğer ülke Gürcistan’dır. Anayasanın 2. Maddesi uyarınca, bir özerk yerel yönetimin sınırlarında ikamet eden Gürcistan vatandaşları, yerel işleri, devlet bağımsızlığına zeval getirmeksizin, yasalara uygun olarak, özerk yönetimler eliyle kararlaştıracaktır. Bkz. Gürcistan Anayasası, <https://matsne.gov.ge/en/document/view/30346>, [e.t.06.02.2018].

and regional self-government”); bu hakkın doğrudan, eşit, genel seçimler yoluyla belirlenen temsili organlar eliyle kullanılacağı kurala bağlanmıştır⁴³⁹.

Yerel topluluğun Özerklik Şartı kapsamında hakkının kapsamının ne olacağı ise tartışmaya açık olacaktır. Başlangıç bölümündeki vatandaşların kamusal işlere katılması hakkı ile birlikte, yerel yönetimler dışında ayrıca yerel topluluğun ayrı özne olarak anıldığı bir diğer konu, sınır değişikliklerinin yerel topluluğa (“local communities”) danışılmaksızın (“without prior consultation”) yapılamaması hükmüdür (Madde 5). Bunun dışında Şart metninde başka bir gönderme söz konusu değildir. Bununla birlikte; uygulamada, yerel yönetim organlarının iradesi ile yerel topluluğun iradesinin çatıştığı; organların yerel referandumlar yoluyla görevden alındığı (Madde 7 kapsamında) ya da merkezi yönetimlerin yalnızca organların onayına başvurduğu durumlarda (Madde 4/6, Madde 5, Madde 9/6) Şart güvenceleri bakımından raporlara yansıyan sorunlar mevcuttur⁴⁴⁰.

Sonuç olarak; yerel topluluğun özerklik hakkı, Şart’ta korunan yerel özerklik hakkının “kolektif hak” niteliğine yapılan vurguyu ve aynı zamanda yerel yönetimlerin gözettikleri yararın da “kolektif kamusal yarar” olduğunu desteklemek bakımından ileri sürülebilecektir. Nitekim doktrinde yapılan tartışmalar da bu yorumu destekleyecektir. Örneğin Nalbant’a göre bugünkü anlamda yerel yönetimleri, yerel topluluk ve yerel özgürlüklere referansla tanımlamak bir zorunluluk halini almıştır. Bu bağlamda Şart, Anglo-Sakson idare hukukundan Fransa’nın öncülüğünü yaptığı Kara Avrupası sistemine kadar farklı idari geleneğe sahip olan ülkeleri aynı asgari güvenceler etrafında toplamaya çalışan bir uluslararası sözleşme olarak, *raison d’etre*’ini yurttaşların kamu işlemlerinin sevk ve idaresine katılma hakkından almaktadır. Yazara göre Özerklik Şartı, birey temelli bir yaklaşımı vurgulayan insan hakları hukukunu ve devlet temelli kamu idaresi yaklaşımlarını dönüştürücü bir etkiye sahiptir. Şart’ta ortaya konan haklar, yerel topluluklara tanınan haklardır. Yerel topluluklar, demokratik seçimlerle belirlenmiş temsilciler aracılığı ile kamusal işlerin önemli bir bölümüne katılma hakkına (Md.3) sahiptir. Şart’ın getirisi bu doğrultuda, katılma hakları tarafından hayata geçirilen yerel özgürlüklerin tanınması ve sonuç

⁴³⁹The Constitution of the Republic of Croatia, <https://www.usud.hr/en/the-constitution>, [e.t.15.05.2018].

⁴⁴⁰ Bu örneklerin detayları bakımından ilgili maddelerin başlıklarına bakınız.

olarak bireysel haklardan kolektif haklara doğru yeni ve yerel özgürlükler kategorisi oluşturulmasına zemin oluşturmaktadır⁴⁴¹.

Fakat somut durumda, yerel özerklik hakkının bu öznesi bakımından ulusal hukuk uygulamaları karşısında Şart'ın yalnızca Ekli Protokol çerçevesinde ve kamusal işlere katılma ile sınırlı bir tanımlama yaptığını da belirtmek gerekir.

Özne sorununun ardından, ilk sorun kadar çetrefilli ikinci başlık olarak, yerel özerklik hakkının norm alanı sorunu üzerinde durulacaktır.

2. *Ratione Materiae* Sorunu: Yerel Özerklik Hakkının Norm Alanı

Şart'ın önemli getirilerinden biri daha önce de ifade edildiği üzere, yerel özerkliği bir hak (“droit”- “right”) ve aynı zamanda etkili bir kapasite (“capacité effective”- “ability”) olarak tanımlaması idi. Dolayısıyla yerel özerklik, yerel yönetimlere, kendi sorumlulukları altında; fakat temsil ettikleri kitlelerin yararına olmak üzere (“au profit de leurs populations- in the interests of the local population”), kamusal işlerin önemli bir kısmını (“une part importante des affaires publiques”- “substantial part of public affairs”) karara bağlama/düzenleme (“régler”- “regulate”) ve yönetme (“gérer”- “manage”) imkanı sağlayan bir hak ve kapasitedir (Madde 3/1). Şart'ın resmi çevirisi uyarınca, yerel özerklik hakkının norm alanına ilişkin genel madde şöyle formüle edilmiştir:

Madde 3: Özerk Yerel Yönetim Kavramı

Paragraf 1: *Özerk yerel yönetim kavramı yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı anlamını taşır.*

Öte yandan, kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme ve bunlara karar verme hakkı olarak özerkliğin hukuki düzlemdeki yansımasını; başka bir deyişle hakkın norm alanını Şart metni doğrudan ve ilgili maddede tanımlamamaktadır. Bu da Avrupa Konseyi üyesi ülkelerdeki uygulamaların farklılaşmasından ve konunun daha çok

⁴⁴¹ Atilla Nalbant, **Üniter Devlet: Bölgeselleşmeden Küreselleşmeye**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1997, s. 58-59.

merkezi ve/veya bölgesel yasama organlarının egemenlik alanında ve dahası takdir yetkisinde olmasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle kamusal işlerin ne olduğuna dair, sözleşmecî devletlerin tamamı bakımından ortak ve tüketici bir liste derlemek mümkün değildir. Şart'ın uygulamasını izleyen Kongre'nin hakkın kapsamına dair genel tavsiye ve kararları dışında, ülke raporları ışığında hukuken içtihat niteliğinde genel bağlayıcı kurallar derlemek de çoğu zaman mümkün olamamaktadır. Zira Kongre, raporlama ve izleme faaliyetlerinde, kural olarak her ülke bakımından ayrı ayrı, ulusal mevzuat ve uygulamada yerel yönetimlere tanınan yetkilere, yerel yönetimlerin bu yetkileri etkili bir şekilde kullanıp kullanmadıklarına bakmakta; nihai olarak da ilgili devletin mevzuat ve uygulamasının Şart'ı ihlal edip etmediğine karar vermektedir.

Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi Bağımsız Uzmanlar Grubuna uzun yıllar başkanlık etmiş Alain Delcamp'ın, 2001 yılında yaptığı sınıflandırmaya göre Özerklik Şartı; yerel özerkliğin tanımı, esası (“le fondement de l'autonomie locale”) ve nasıl kullanılacağı (“l'exercice de l'autonomie locale”) gibi 3 temel bölümden oluşur. Yerel özerkliğin gerçekleştirilme yöntemlerini kapsayan nasıl kullanılacağı hususu ise kendi içinde 2 alt bölüme ayrılır. Bunlar; eyleme özgürlüğü (“liberté d'action ou liberté de faire”) ve insan kaynağı ile mali kaynakları kapsayacak şekilde Şart'taki özerkliği somutlaştıran kapasite unsurlarıdır (“moyens de faire”)⁴⁴². 2007 yılında Şart'ın Fransa tarafından onaylanması evresinde yapılan tartışmalar da yine Delcamp'ın bu tanımına paralel bir eksende yürütülmüştür. Senato'ya göre, eyleme özgürlüğü ile yeterli kaynaklar (“moyens suffisants”) Şart bağlamında özerk yönetimin (“gestion autonome”) sacayaklarını oluşturmaktadır. Şart'taki kamusal işlere karar verme hakkını kapsayan eyleme özgürlüğü, ancak özerkliğin hukuken güvence altına alınması (“sécurité juridique”) ve hukuk düzleminde tanınmış bir serbest karar alma özgürlüğü (“liberté juridique”) ile mümkündür. Kapasite unsurları ise insan/personel kaynağı ve mali kaynaklar yanında aynı zamanda özerkliğin korunması adına işlev görececek hukuki araçları (“moyens juridiques”) da ifade eder şekilde geniş bir düzlemde tanımlanmıştır⁴⁴³.

⁴⁴² Alain Delcamp, “La Charte européenne de l'autonomie locale: une nouvelle chance pour la décentralisation à la française?”, <https://www.senat.fr/ct/ct07-01/ct07-01.pdf>, [e.t. 23.09.2017]

⁴⁴³ “La charte européenne de l'autonomie locale: la vérification d'une convergence entre l'évolution en Europe et en France”, <https://www.senat.fr/ct/ct07-01/ct07-012.html#toc14>, [23.09.2017].

Hakkın öznesine dair yukarıda bahsettiğimiz uyumlaştırma hedeflerini Kongre; hakkın norm alanına ilişkin bir standart geliştirme temelinde de başarmaya çalışmaktadır. Fakat bu alan, özne sorunu karşısında daha zorludur. Çünkü yerel yönetimlerin hangi kamusal işleri, hangi yetkiler çerçevesinde yöneteceği konusu başlı başına bir egemenlik tartışmasına neden olabilecektir. Uygulama kısmında daha da belirleyici bir değişken olarak, ekonomik krizlerin etkisiyle kamu hizmetleri rejiminin geçirdiği değişikliklerin etkisi de bu alandaki yetki paylaşımı sorununu ciddi şekilde etkileyecektir. Tüm bunların yanında hakkın konusu sorunu, aynı zamanda yerel özerklik hakkının talep edilebilir unsurlarını da belirleyecektir. Kamusal işlerin önemli kısmı, bunlara karar verme ve ayrıca yönetme yetkisinin düzenleyici işlem yapma ya da yasama yetkisi kullanmaya dek giden bir yetki olup olmadığı ve nihayet bu hakkın kapsamı bu bölümün temel sorunsalıdır. Bunları aşağıda ülke uygulamaları ışığında somutlaştırmaya çalışacağız.

Bu bölümün bir başka hedefi yerel özerklik hakkının ideal bir uygulaması olup olmadığı sorusunu da masaya yatırmaktır. Bu sorun, esasında bizi başlı başına tek bir soruya götürmektedir: Farklı devlet biçimleri bakımından, ortak bir zeminde yerel özerkliğin derecesinin ölçülmesi mümkün müdür? Eğer mümkünse, hakkın hangi unsurları daha belirleyici kabul edilmelidir? Bu anlamda akla gelen ilk örnek muhtemelen mali özerkliğin en önemli boyut olduğu yönünde olacaktır. Fakat burada şu soruya da cevap verilmesi gereklidir: öznenin oluşumu ve görev süresince sağlanan güvenceler, personel kapasitesi ve nihayet hakkın tüm unsurlarının ulusal ve uluslararası makamlar önünde korunmasını ve talep edilebilirliğini sağlayan etkili yargısal koruma hakkı olmadan, mali özerkliğin en esaslı unsur olduğunu söylemek hak temelli bir bakışta makul müdür?

Bu sorunun cevabını şekillendirecek bir başka dinamik, pozitif hukuk metinleri yoluyla özerkliğin tanımı ve norm alanı sabitlenebilirse de, uygulaması hukuk dışı etkilerle sürekli olarak güncellenecektir. Örneğin bu çalışma yapılırken sağlanan veriler; sonrasında sürekli olarak güncellenmek zorundadır. Yerel özerklik hakkının norm alanı da bu sorundan bağımsız ele alınamaz. Bu yüzden yalnızca hukuki düzenlemelere bakarak, hakkın norm alanını tahmin etmek mümkün iken; özerkliğin

uygulamadaki durumu bakımından yanıltıcı sonuçlara varmamız da muhtemeldir⁴⁴⁴. Zira yerel özerkliği hak olarak tanıyan ülkelerde dahi özerklik dönüşen, gerileyen ve ulusal-uluslararası politik-ekonomik gelişmelerden doğrudan etkilenen bir fenomendir. Diğer taraftan, Özerklik Şartı bir uluslararası sözleşme olmasına rağmen, denetim mekanizması yargısal bir makam olmaması, Kongre'nin hakka ilişkin ortaya koyduğu ilkelerin, Avrupa Konseyi'nin öne çıkan yargısal denetim mekanizması İHAM'ın verdiği mahkumiyet kararları gibi caydırıcı ve bağlayıcı olmadığına dair yargıları bertaraf etmesi de zordur. Fakat baştan belirtmek gerekir ki; özne sorununda olduğu gibi, hakkın konusu bakımından da Kongre, bir siyasi makam olarak, ulusal idare ve anayasa hukuklarının merkez-yerel arası yetki paylaşımını kurallarını da dönüştürmeye ehildir. Dahası, yerel özerklik sistemleri bakımından Kongre'nin etkisini, İHAM'ın insan hakları alanındaki etkisinin muadili olarak saymak yanlış olmayacaktır.

Bu doğrultuda genel bir giriş olarak önce, özerkliğin ölçülmesi amacıyla geliştirilen yöntemlerle başlayacağız. Özerklik Şartı'nın Hazırlık Çalışmaları sürerken yapılan ilk çalışmalardan biri Stephens'in 1974 yılında hazırladığı Merkezileşme İndeksidir ("Centralization Index"). Stephens; özerklik bağımsızlık anlamına gelmediğinden; derecesinin ancak merkezileşmenin boyutları üzerinden ölçülebileceğini savunmaktadır. Amerika'da yerel yönetimler özelinde yapılan bu çalışmanın, Şart'ın Batı Avrupa temelli yerel yönetim geleneği bakımından da uygulanabilir yönleri bulunmaktadır.

Merkezileşme indeksi, özerkliğin derecesinde 3 kritere bakmaktadır. Bunlar;

⁴⁴⁴ Pozitif hukukun yeterli olmadığını uzun süren bu çalışma sürecinde kişisel olarak tecrübe etmekle birlikte, bir genelleme yapmadığımızı göstermek ve meramımızı düzgün anlatmak bakımından bir örnek vermek isteriz. Farklı başlıklar altında sıklıkla atıf yapacağımız İsviçre'nin yerel özerklik uygulaması, doğrudan demokrasi uygulamaları ile birlikte emsal oluşturmaktadır. 2017 tarihli İsviçre raporunda Kongre, İsviçre'deki 26 kantonda yasal, siyasi, mali ve idari özerkliğe ilişkin yapılan bir araştırmaya atıf yapmıştır. İlginç olan husus, kantonlar arasında özerklik derecesini değiştiren unsurun, yasal düzenlemeler değil; kültür farklılığı olduğunu belirlemiştir ("culture is the key variable explaining the difference in local autonomy between the cantons"). Çalışmanın sonucuna göre; Almanca konuşan kantonların, Fransızca konuşan kantonlara göre belediyelere sağladığı özerklik daha geniş kapsamlıdır. Bkz. Kongre raporu: "Local and Regional Democracy in Switzerland", CG33(2017)14final, 20 Ekim 2017. İlgili akademik çalışma için Bkz: Andreas Ladner, Nicholas Keuffer, "Local Autonomy, a Multidimensional Concept: How to Measure Local Autonomy, How to Explain Different Degrees of Local Autonomy and What About its Effects?", **EGPA Annual Conference**, Speyer, Germany, 2014.

1. Mali sorumluluk perspektifinden devletin ve yerel yönetimlerin yerel kamu hizmetleri alanındaki payları,
2. Hizmet sunumu perspektifinden, temel devlet görevi olarak sayılan kamu hizmetlerinin hangi ölçekler tarafından yerine getirildiği,
3. Personel perspektifinden, merkezi hükümet ve yerel yönetimler tarafından yerel hizmet sunumunda istihdam edilen personel oranı.

1902-2002 yılları arası periyot dahil olmak üzere indeksi yeniden güncelleyen Stephens'in vardığı sonuç; yerinden yönetim karşısında merkezi yönetim usullerinin daha da güçlendiği olmuştur⁴⁴⁵.

Goldsmith, 1995 yılında 5 değişken üzerinden yerel özerkliği ölçe girişiminde bulunmuştur. Buna göre; yerel özerklik öncelikle anayasa ve yasaların yerel yönetimlere tanıdığı yetkiler ve bunlar üzerinde diğer yönetim ölçeklerinin denetimi derecesine bağlıdır. İkinci olarak, üst ölçekler tarafından bunlara delege edilen yetkilere bakmak gerekir. Üçüncü ölçüt, bunların sorumluluk alanının artması halinde özerkliklerinin güçlü olduğunu söyleyebilmek için bu alanlarda takdir yetkilerinin olup olmadığına da bakılmalıdır. Diğer bir değişken, bunların mali kaynakları ve özellikle kendi vergi oranlarını belirleme kapasiteleridir. Son unsur, yerel yönetimlerin bizzat ya da örgütleri/birlikleri aracılığıyla doğrudan ya da dolaylı olarak siyasi karar alma süreçlerine katılımı ve üst ölçeklerin kendileri hakkında aldıkları kararları etkileme kapasiteleridir⁴⁴⁶.

Goldsmith ve Page, 1987 yılında yaptıkları Kuzey-Güney modeli değerlendirmesini ("Central and Local Government Relations") 2010 yılında güncellediğinde özerklik dereceleri yukarıdaki kriterlere göre değişmiştir. Kuzey modelinde (Norveç, Danimarka, Birleşik Krallık, İsveç) yerel yönetim yetkileri merkez karşısında geniş kapsamlı, merkezin müdahalesi oldukça sınırlı, kendi

⁴⁴⁵ G. Ross Stephens, "State Centralization and the Erosion of Local Autonomy," **The Journal of Politics**, 36, No. 1, 1974, s. 44-76, Harold Wolman, "Comparing local government systems across countries: conceptual and methodological challenges to building a field of comparative local government studies", **Environment and Planning C: Government and Policy**, 2008, Vol. 26, s. 87-103, <http://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1068/cav5>, [e.t. 03.03.2018]. Ayrıca Hal Wolman, Robert McManmon, Michael Bell, David Brunori, "Comparing Local Government Autonomy Across States", **GWIPP Working Paper**, 2008, <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/summary?doi=10.1.1.535.2171>, [e.t.12.03.2018].

⁴⁴⁶ Michael Goldsmith, "Autonomy and City Limits", Ed. David Judge, Gerry Stocker, Harold Wolman, **Theories of Urban Politics**. London: Sage, 1995, s. 228-252.

deyimleriyle merkez ve yerel iki ayrı siyasi dünyayı simgelemektedir (“separation between the political worlds of local and central”). Güney’de (Fransa, İspanya, İtalya) ise yerindelik denetimi dahil sıkı bir kontrol, paylaşılan yetkiler alanı söz konusudur ve merkez-yerel arası ilişkiler daha güçlüdür. 1987 yılında, Norveç, Kuzey modeli listesinin başında, kamusal harcamaların önemli ölçüde yerelde gerçekleştiği bir ülke iken 2002 yılında hastane hizmetleri gibi bazı yetkilerin merkeze geçişi ile konumu değişmiştir. Danimarka ve İsveç aynı listede konumlarını korurken; Güney modelini temsil eden Fransa ve İtalya; Norveç ve Birleşik Krallık’ı yerinden etmiştir. 1987 listesinde Güney modelinde yer alan İspanya 2010’da halen aynı kategoridedir. Bunda yerel yönetimlerin yetkilerinin artması ve merkezi denetimin zayıflaması etkindir. Öte yandan Avrupa Birliği’nin etkisi, devlet biçimlerinin dönüşümü, yeni kamu yönetimi politikalarının etkisi⁴⁴⁷ de dikkate alınmıştır. Bunun sonucunda Güney modelinin kuzeyleşmesi (“northernisation”) denilen bir süreç yaşanmaktadır⁴⁴⁸.

Yerel yönetimlerin ulusal ve uluslararası ekonomik sistem karşısında belediye düzeyinde özerkliği sorgulayan Gurr ve King, 1987 yılında yaptıkları çalışmada, ileri kapitalist toplumlarda, tarihin herhangi bir anında yerel özerkliğin derecesinin, öncelikle bunların yerel ekonomik-toplumsal aktörlerle ilişkisine ve ardından merkezi yönetimlerle ilişkilerine göre belirleneceğini söylemiştir. Gurr ve King, öte yandan 1970’lerin yapısalcı paradigmasının, merkezden özerk bir yerel yönetimin olamayacağına dair, özellikle Cockburn’ün tezlerinden de ayrılmaktadır. Bunun nedeni yetkilerin, kaynakların ve hukuki güvencelerin zamanla genişlemesidir. Yerel ekonomiden sağlanan öz gelirler, yerel politikaları belirleyen ekonomik aktörlerin yerel yönetim gündemini yönlendirme güçleri ve yerel yönetimlerin bu ekonomik politikalara direnme kapasiteleri birinci tip özerkliği simgeler. Yerel ekonominin kısıntıları kısmen aşılabılır olsa da ikinci tip özerklikte, anayasal çerçeve, merkezden mali kaynak aktarımında katı sınırlamalar, devletin federal ve üniter yapısı

⁴⁴⁷ Sellers, 2002 yılında kentsel alanda yönetim politikaları üzerinden bir özerklik değerlendirmesi yapmıştır. Örneklerinden biri Almanya’dan (Münster), diğeri Amerika Birleşik Devletleri’nden (Wisconsin) iki kenttir. Yerel-ulusal- uluslararası ölçekte çok katmanlı yönetim ilkelerinin, altyapı ve çevre politikaları bakımından muhafazakar eğilimli yerel yöneticiler yanında sol görüşlü politikacıları da etkilediğini; kentsel alanda özerklik tartışmasının bundan bağımsız yapılamayacağını örneklerle açıklamıştır. Jefferey M. Sellers, “The Nation-State and Urban Governance: Toward Multilevel Analysis”, *Urban Affairs Review*, Vol. 37, No. 5, 2002, s.611-641.

⁴⁴⁸ Michael Goldsmith, Edward Page, *Changing Government Relations in Europe: From Localism to Intergovernmentalism*, London: Routledge, 2010, s. 395-401.

değerlendirmeye alınacağından, burası tamamen politik tercihler kapı aralar ve bunların aşılması zordur⁴⁴⁹. Yazarlara göre belediyelerin özerkliği tartışmasında kentlerin yeniden dizaynı ve her bir kentin işlevine göre yukarıdaki kriterler üzerinden ayrı ayrı değerlendirme yapılmalıdır. Eski sanayi kentleri, elektronik, uzay çalışmaları, yatırımcıların yoğunlaştığı yeni sanayi kentleri, kamu kurumlarının yer aldığı idari ve hizmet kentleri, sosyal devlet ilkesinin halen önem arz edeceği refah kentleri arasında özerklik dereceleri değişecektir⁴⁵⁰. Bunların yanında Dünya Bankasının 2012 tarihli ve 182 ülkede siyasi, mali, idari yerinden yönetimin derecesine bağlı olarak hesaplanan halka yakınlık indeksi de mevcuttur⁴⁵¹.

Bu ölçeklerin verileri değerli olmakla birlikte, bir bütün olarak Avrupa Konseyi zeminine ve Şart'ın sunduğu yerel özerklik çerçevesine uyarlamak mümkün değildir. Biz daha yakın tarihli ve Özerklik Şartı referans alınarak oluşturulan bir yerel özerklik indeksinden bahsetmek isteriz. Avrupa Birliği Komisyonu ("European Commission") tarafından 2016 yılında yayımlanan ve 1990-2014 yılları arasında 39 Avrupa ülkesinde yerel özerkliğin durumuna ilişkin hazırlanan indeks ("Self-Rule Index for Local Authorities")⁴⁵² Özerklik Şartı hükümlerini gruplandırmakta ve hakkın norm alanını ülkeler temelinde ölçeklendirmektedir. 2010 tarihli Bölgesel Özerklik İndeksinin⁴⁵³ ardından bu çalışma, ölçekler arasında da bir özerklik kıyaslamasına imkan

⁴⁴⁹ Ted Robert Gurr, Desmond King, **The State and the City**, London: Macmillan, 1987, s.57-73.

⁴⁵⁰ Blochliger and King, 2006 yılında OECD üyesi ülkelerde mali desantralizasyon üzerinden bir yerel özerklik indeksi hazırlama girişiminde bulunmuştur. Yerel yönetimler tarafından toplanan vergi gelirlerinin paylaşılması, yerel yönetimlerin üzerinde takdir yetkisi kullandığı vergi oranları, vergi takdiri, belli amaca özgülennmiş veya özgülennmemiş hibeler, borç yönetimi, yerel yönetimlerin kredi kullanması/borçlanması gibi değişkenlere odaklanılmıştır. Veriler için Bkz. Hansjörg Blöchliger, David King, "Fiscal Autonomy of SubCentral Governments", **OECD Working Papers on Fiscal Federalism**, No. 2, OECD Publishing, 2006, <http://dx.doi.org/10.1787/5k97b127pc0t-en>, [e.t.13.04.2018].

⁴⁵¹ Maksym Ivanyina, Anwar Shah "How Close is Your Government to Its People?: Worldwide Indicators on Localization and Decentralization", **Policy Research Paper**, Mart 2012, <http://documents.worldbank.org/curated/en/534401468340175192/pdf/WPS6138.pdf>, [e.t.14.04.2018].

⁴⁵² European Commission, "Self-rule Index for Local Authorities (Release 1.0)", Final report, **Publications Office of the European Union**, 2016. Proje, Lozan Üniversitesi'nden Prof. Dr. Andreas Ladner ve Oslo Üniversitesi'nden Prof. Dr. Harald Baldersheim tarafından koordine edilmiştir. Diğer uzmanlar ise Prof. Pawel Swianiewicz (Varşova Üniversitesi), Prof. Nikos Hlepas (Atina Üniversitesi), Prof. Kristof Steyvers (Ghent Üniversitesi) Prof. Carmen Navarro (Madrid Otonom Üniversite) ve ayrıca 39 ülkenin her birinden bir uzman kişi projeye katkı sunmuştur. İndeks verilerine şuradan erişebilirsiniz:http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/studies/pdf/self_rule_index_en.pdf [e.t. 17.07.2017].

⁴⁵³ Liesbet Hooghe, Gary Marks, Arjan H. Schake "The rise of regional authority: a comparative study of 42 countries, **London: Routledge**, 2010; Hooghe, Liesbet, Marks, Gary, Schakel, Arjan H., Chapman-Osterkat, Sandra, Niedzwiecki, Sara, and Shair-Rosenfield, Sarah, "Measuring regional authority", Vol. I: A Postfunctionalist Theory of Governance, **Oxford: Oxford University Press**, 2016

sunmaktadır. Hedef alınan 39 ülke arasında 28 Avrupa Birliği üyesi ülkenin tamamı ve ayrıca Norveç, İzlanda ve Lihtenştayn, İsviçre, Arnavutluk, Makedonya, Moldova, Hırvatistan, Sırbistan, Türkiye ve Ukrayna da bulunmaktadır. İndeks, her biri Şart'ta korunan güvenceleri baz alarak 11 değişken belirlemiş ve bunları ilk derece yerel yönetimleri ve özel olarak da belediyeler⁴⁵⁴ üzerinde uygulamıştır. Bunlar;

1. Kurumsal Çerçeve (Institutional Depth)
2. Yerel Yönetim Politikası (Policy Scope)
3. Etkili Siyasi Takdir Yetkisi (Effective Political Discretion)
4. Mali Özerklik (Fiscal Autonomy)
5. Mali Transfer Sistemi (Financial Transfer System)
6. Yerel Yönetimlerin Öz Mali Gücü (Financial Self-Reliance)
7. Yerel Yönetimlerin Borçlanma Özerkliği (Borrowing Autonomy)
8. Kurumsal Yapılanma Özerkliği (Organisational Autonomy)
9. Yerel Özerkliğin Yasal Güvenceleri (Legal Protection)
10. İdari Denetim/İdari Vesayet Denetimi (Administrative Supervision)
11. Merkez ve Bölgeler İle İlişkiler (Central or Regional Access)

İlk 8 değişken, yerel yönetimlerin özerk karar alma serbestisi ve yetkinliği olarak “*self-rule*” başlığı altında toplanmış; sonraki 3 değişken ise merkez ve diğer aktörler ile etkileşim ve ilişkiler (“*the term interactive rule*”) temelinde ele alınmıştır. Sonuçlara göre, özerklik sıkalasında her bir değişken bakımından ülkeler zaman içerisinde farklı paternler göstermiş; dahası bir ülkede örneğin mali özerklik 39 ülke arasında en yüksek oranlardan birine sahipken; etkili yargısal koruma bakımından özerklik derecesi sıfır (0) olarak ortaya çıkabilmiştir. Bu testin verileri devlet

⁴⁵⁴ İndeksin uygulandığı temel birimler şu şekilde tanımlanmıştır: “Sınırlı bir territoryal alanda faaliyet gösteren, az ya da çok yerel özerkliğe sahip, vatandaşlar nezdinde otoritesi olan ve daha spesifik olarak icra karar alma/emir verme yetkisine sahip, doğrudan seçimle gelen karar organları ya da meclisleri bulunan; devlet biçimlerini dikkate almaksızın, merkezi devletlerin, merkez dışındaki diğer ölçekleri temsil eden il ve bölge yönetimlerinin alt ölçeğinde bulunan (eski NUTS 5 ya da LAU 2 ya da LAU 1 olabilir) yerel yönetimler. Bunların Özerklik Şartı karşılığı, 3. Maddede sayılan, demokratik olarak oluşturulmuş organlara sahip, sorumluluklarını gerçekleştirmek üzere araçlara ve imkanlara sahip özerk birimlerdir.

biçimlerinden bağımsız ve Şart temelinde oluşturulduğundan değerlidir. Biz de aşağıdaki başlıklarda yeri geldikçe bu tablolara yer vermeye çalışacağız.

Bunun yanında, bu çalışmanın özgün bir boyutu olarak İndeks'e ek ve hak temelli bir yaklaşımın denetimini yapmaya çalışacağız. Şart'ın uluslararası hukuka katkısı, yerel özerkliği yerel yönetimler bakımından bir hak olarak tanımlamasıdır. Bu nedenle, bu tanımın Şart hükümleri ve uygulaması bakımından, haklara özgü yükümlülükler yaklaşımı temelinde bir teste tabi tutulması gereklidir. Yerel özerklik hakkının dava edilebilirliğini ölçmenin yolu esasen buradan geçmektedir.

Bu doğrultuda, bir merkezden ya da merkezlerden tanınan karar alma ve yönetme serbestisi olarak yerel özerklik hakkı, haklara ilişkin negatif edim yükümlülüklerini barındırmak zorundadır. Bir hak ve kapasite olarak yerel özerklik aynı zamanda bu merkezlerden, pozitif edim yükümlülüklerini talep etme yetkisi de sunmalıdır. Negatif ve pozitif edim yükümlülükleri yanında, bugün haklar bakımından aynı zamanda usuli ve yargısal güvenceler de, her hakka içkin bir koruma rejiminin ayrılmaz parçası olarak kabul edilmektedir⁴⁵⁵. İlk iki unsur bakımından Gordon Clark'ın ilk kısımda yer verdiğimiz özerklik teorisine yakın bir formülasyon ortaya çıkarken⁴⁵⁶; usuli ve yargısal güvenceler, talep edilebilirlik bakımından sorunun çehresini asıl değiştirecek olan yükümlülükleri ifade etmektedir.

Şart düzleminde kurguladığımız bu sistemi somutlaştırmak ve yerel özerklik hakkının norm alanını özgürlük- kapasite ve usulü/yargısal güvenceler temelinde sınıflandırmak da mümkündür. Bu biraz zorlu bir çaba olsa da Şart metni ve uygulama üzerinden böyle bir çıkarım yapmamızın mümkün olduğuna kanaat getirdik. Buna göre; sözleşmenin içeriğinde, yerel özerkliğe ilişkin bazı güvenceler, açıkça hak olarak tanımlanırken; diğerleri ilke olarak tanımlanmaktadır. Yerel özerkliğin açıkça hak olarak tanımlanan boyutları şunlardır.

- Başlangıç Bölümü: Vatandaşların kamusal işlerin yönetimine doğrudan katılma hakkı

⁴⁵⁵ Oya Boyar, "Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Etki", **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa** Kitabı içinde, 2013, s. 53-80.

⁴⁵⁶ Gordon Clark, "A Theory of Local Autonomy", **Annals of the Association of American Geographers**, Vol:74, Iss.2, 1984, s. 198.

- 3. Madde: Yerel nüfus yararına kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme ve bunları yönetme hakkı
- Madde 10: Birlik kurma ve birliklere katılma temelinde örgütlenme hakkı
- Madde 11: Etkili başvuru hakkı

Bunlar yanında, 9. Maddede düzenlenen yeterli mali kaynaklara sahip olma hakkı, Fransızca metinde hak olarak tanımlanırken, İngilizce metinde hak ifadesi geçmemektedir.

Buradan yola çıkarak; yukarıdakiler karşısında açıkça hak olarak sayılmayan; fakat Şart'ın denetim mekanizması tarafından hak niteliği vurgulanan boyutları dikkate almak suretiyle, özgürlük olarak yerel özerkliği şöyle sınıflandırdık:

- Madde 6/1: Yerel Yönetimlerin Görevleri İçin Gereken Uygun İdari Örgütlenmeye Karar Verme Hakkı
- Madde 10: Birlik kurma ve birliklere katılma temelinde örgütlenme hakkı
- Madde 7: Görev süresince seçilmişlere sağlanan güvenceler

İkinci sırada kapasite olarak yerel özerklik hakkının kapsamını belirledik. Kapasite, yerel yönetimlerin üstlendikleri kamusal görevleri yerine getirebilmeleri amacıyla sahip olmaları gereken kaynaklara gönderme yapmaktadır. Kaynaklar ifadesi yalnızca yerel yönetimlerin mali gücüne gönderme yapmaz. İnsan kaynağı da bu kapsamda mutlaka dikkate alınmalıdır. Nitekim Açıklayıcı Rapor'da, maddede geçen etkili kapasite/yetkinlik kavramının, kamusal işleri yönetme ve bunlara karar verme hakkının, gerekli araçlarla donatılması anlamına geldiği belirtilmiştir ("accompanied by the means of doing so effectively"). Bu doğrultuda, yerel özerkliğin unsurlarıyla birlikte mümkün olduğunca anayasal düzeyde tanınması gereği, talep edilebilirlik bakımından hakkın öznelinin hukuki kapasitelerini güçlendirdiğinden, hem 2. Madde, hem de 4. Madde bağlamında buraya dahil edilmelidir. Hukuki kapasite, her başlık bakımından geçerli genel güvence olduğundan; biz özel olarak şu kapasite boyutlarını somutlaştırmaya çalışacağız:

- Madde 6/2: Yerel yönetimlerin liyakat, yeterlilik kriterlerine göre personel istihdamına izin veren bir hukuki rejim

- Madde 9: Farklı mali özerklik unsurlarıyla desteklenen yeterli ve görevlerle orantılı öz kaynaklara sahip olma hakkı.

Nihayet hakkın tam anlamıyla gerçekleştirilebilmesi için, özgürlük ve kapasiteye dair yukarıda saydığımız ilkelerin, siyasi-idari ve daha önemlisi yargısal olarak korunması ve güvencelenmesi gerekmektedir. Usuli yükümlülüklerin Şart metninde somutlaşması şu maddeler çerçevesinde gerçekleşmektedir:

- Madde 4/6, 5 ve 9/6: Usuli bir güvence olarak ilgili konularda yasama ve yürütme organları tarafından yerel yönetimlere danışılması zorunluluğu (siyasi-idari güvence)

- Madde 11: Etkili başvuru hakkı (yargısal güvence)

Özgürlük-kapasite-usuli güvenceler ayrımının, hakkın norm alanını belirlemek dışında, aynı zamanda Şart’a taraf devletlerin uluslararası yükümlülüklerinin kapsamı belirleme noktasında da vurgulanması gereken bir işlevi vardır. Bu çıkarımın kaynağı ise Şart’ın 12. Maddesinde, “Yükümlülükler” başlığı altında ortaya konulan hususlardır. Buna göre; her taraf devlet, Şart’ın I. Bölümünü oluşturan 2-11. Maddeler arasında yer alan 30 paragraftan en az 20’si bağlanmak zorundadır. Söz konusu 20 paragrafın 10 tanesi ise 12. Maddede özel olarak sayılan 14 paragraf arasından olmak zorundadır. Bu da Şart’ı hazırlayan kurucu iradenin, yerel özerklik hakkı konusunda bir tür çekirdek alan (“noyau-dur”- “nucleus”) yaratmaya çalışma kaygısının ifadesi idi. Maddenin bizim için önemi; 12. Maddenin listelediği 14 paragraf arasında bizim yukarıda özgürlük-kapasite- usuli güvence olarak sınıflandırdığımız unsurlara yer verilmesidir. Dolayısıyla aşağıda, her bir yükümlülük boyutu çerçevesinde, ülke örnekleri ile desteklenen çıkarımlar, çekirdek özerklik alanını olabildiğince kapsayan somut bir çerçeve sunacaktır. Bu sayede, muhatapları ile birlikte kendine has bu hakkın hem kapsamı, hem de hak olarak dava edilebilirliğinin olup olmadığı ortaya konulmuş olacaktır.

Bu doğrultuda ilk olarak, soyut bir ifade olan kamusal işler kavramı ile başlamak gerekecektir. Ardından ise özgürlük-kapasite-usuli güvence boyutlarını somutlaştıran hakkın görünümlerini ele alarak bu bölümü tamamlayacağız.

2.1.Kamusal İşler Kavramı: Genel Yetkili Yerel Yönetimler Karşısında Münhasır Yetkili Yerel Yönetimler Sorunu

Şart'ta geçen “kamusal işlerin önemli bir kısmı” tabiri, yerel özerklik hakkının kapsamını somutlaştırmak açısından bir yandan önemli bir imkan sunarken, bir yandan da kavramın belirsizliğinden dolayı oldukça sıkıntılı bir alana kapı aralamaktadır. Kamusal işler kavramı bununla birlikte, Şart'ın Açıklayıcı Raporu'nda özel olarak açıklanan noktalardan birisidir. Böyle bir ifadenin kullanılmasının sebepleri Rapor'da şu şekilde açıklanmıştır:

“Yerel yönetimlerin spesifik olarak hangi işleri yönetme ve düzenleme hakkına sahip olduğunu tanımlamak mümkün değildir. “Yerel işler” (“local affairs”) ve “kendi işleri” (“its own affairs”) ifadeleri ise çok geniş ve muğlak bir içeriğe gönderme yaptığından dolayı tercih edilmemiştir. Kaldı ki üye devletlerin pratikleri, yerel yönetimlere tanınan görev alanları konusunda önemli farklılıklar arz etmektedir. Uygulamada ise birçok kamusal iş, hem ulusal hem de yerel düzeyde etki doğuran ve önem arz eden bir yapı sergilemektedir. Dolayısıyla bu alanda sorumluluk ve görev paylaşımı, ülke uygulamaları, dönem ve yerel yönetim yapılanmaları bakımından farklılıklar gösterebilir. Öte yandan yerel yönetimleri, sınırlı alanda etki doğuran işleri görmek konusunda yetkili kılmak, onları marjinal bir konuma indirgeme riskini beraberinde getirebilir. Bununla birlikte ülkelerin, ulusal savunma gibi bazı görevleri merkezi idareye özgülediği de yerleşmiş bir uygulamadır. Şart'ın bu türden bir kavram kullanmasının nedeni, yerel yönetimlerin yerel düzeyde yerine getirilebilecekleri geniş bir sorumluluk alanına sahip olmalarının önünü açmaktır. Bu sorumluluklar ise Şart'ın 4. Maddesi temel alınarak tanımlanmalıdır.”

Birinci Bölümde, Bir Hak Olarak Yerel Özerklik Kısımında, 1968 tarihli 64 Numaralı Karar ile kabul edilen Yerel Özerkliğin Esaslarına Dair Deklarasyon'u (“Déclaration de principes sur l'autonomie locale”) burada yeniden hatırlatmakta fayda görmektedir. Deklarasyon'un, Şart'taki kamusal işler kavramından farklı olarak yerel yönetimlerin özerkliğinin kendi işlerini (“its own affairs”) yönetme bağlamında ele aldığını daha önce belirtmiştik. 1981 tarihli 16. Oturumda, katılımcıların katkı ve eleştirileriyle bu yaklaşım terkedilmiştir. Bunun nedeni ise şöyle açıklanmaktadır: “Harmegnies Raporu ile birlikte sunulan Taslak Yerel Özerklik Şartını hazırlayanlar, soyut, akademik, siyasi olarak idealist bir metin hazırlayıp, uygulamada etkisiz

kalmasını istemediler. Bir önceki yüzyılın liberal teorileri, yerel özgürlük ve hakları, devlete karşı bir mücadele alanının simgesi olarak görmekteydi. Şart'ı hazırlayanlar ise, yerel yönetimlerin, devletin karşıtı olmayan ve onun yapısına dahil birimler olarak görmüş ve bu nedenle de bağımsızlıkları ile idari sorumluluklarının bir devletin anayasal ilkeleri arasında yer almasını tercih etmişlerdir. Bu tercih bir yandan, Tocqueville ve Von Stein'dan bu yana, yerel yönetimlerin, demokrasinin öğrenildiği ve ulusal düzeyde demokrasiye ve haliyle devletlerin yerel düzeydeki meşruiyetine katkı sunacakları düşüncesiyle paralel bir anlayışı simgeler; diğer yandan da devletlerin Şart'ı onaylamaya ikna edilmesini kolaylaştırma amacı güder.. Bu türden bir kavramsal tercihin diğer çıktısı yerel yönetimleri merkezi yönetimlerle birlikte ulusal kamu yararının gerçekleştirilmesinde sorumluluk altına sokmaktadır”⁴⁵⁷.

Dolayısıyla, Şart'ın kullandığı kamusal işler kavramının, yerel yönetimler bakımından coğrafi ve konu bakımından sınırlı bir kamu hizmeti görevi belirlemek yerine; merkezi yönetimlerden yerel yönetimlere zamanla yetki devrini, merkez-yerel arası görev ve sorumluluk paylaşımını kolaylaştıracak bir kavram olarak tercih edildiğini söyleyebiliriz.

Şart, bununla birlikte, hangi kamusal işlerin yerel yönetimler tarafından, hangilerinin ise merkezi yönetim ya da diğer yönetim ölçekleri tarafından yerine getirileceğine dair bir belirleme yapmamaktadır⁴⁵⁸. Bunun yanında, yerel ve bölgesel kamu hizmetlerinin⁴⁵⁹ tanımı ve daha genel olarak kamu hizmeti kavramının

⁴⁵⁷ Galette, bu noktada yerel kamusal işler/yerel yönetimlerin kendi işleri kavramının Alman Hukuku temelli bir kavram olduğunu ve Şart'ta bu yönde bir tabir kullanılması talebinin de Alman delegasyonundan geldiğini ifade etmektedir. Federal Anayasa Mahkemesi (“Bundesverfassungsgericht”) ile Federal İdare Mahkemesi (“Bundesverwaltungsgericht”) bu kavramı, yasa koyucu ve yerel makamların takdirinin ötesinde sürekli olarak gelişen bir alan (“vital sphere”-“Kernbereich”) olarak tanımlasa da, sınırları belirli bir tanım yapmak zordur. Bkz. Galette, a.g.m., s. 329.

⁴⁵⁸ Öte yandan başlangıçta atfı yaptığımız, Avrupa Komisyonunun hazırladığı Yerel Özerklik İndeksi'nde Yerel Yönetim Politikası (Policy Scope) başlığı altında, 39 ülke bakımından artı ya da eksileriyle bazı kamu hizmetlerinin tamamen ya da kısmen yerel yönetimlerin sorumluluğuna verildiği tespit edilmiştir. Bu kamu hizmetleri şunlardır: İlköğretim, sosyal yardımlar, birinci derece sağlık hizmetleri, bina izin ve ruhsatları ile planlama, kamusal ulaşım hizmeti, konut ve kentsel gelişim, trafik alanında polis hizmeti ile kamu güvenliği, kreş, yaşlı ve engelliler için bakım hizmetleri. Bu alanlarda yerel yönetimlerin sağladığı her bir hizmetin kapsamı, sahip olunan yetkiler ve üstlendikleri sorumluluk üzerinden yerel özerklik dereceleri İndeks'te ayrıca hesaplanmıştır.

⁴⁵⁹ 2007 tarihli Bakanlar Komitesi tavsiye kararındaki tanım için Bkz. Recommendation CM/Rec (2007)4 of the Committee of Ministers to member states on local and regional public services, 31.01.2007, <http://www.slg-coe.org.ua/wp-content/uploads/2012/10/Recommendation-Rec20074-on-local-and-regional-public-services.pdf>, [e.t.18.05.2018]. Buna göre; *yerel ya da bölgesel kamu hizmeti, ihtiyaç olduğuna dair yaygın bir toplumsal uzlaş bulunan ve bu uzlaşının genellikle yetkili demokratik*

dönüşümü, Şart'taki kamusal işler ifadesinin kapsamının belirlenmesinde hukuki sorunlar yaratacaktır. Şart'a taraf ülkelerin yarısından fazlasının Avrupa Birliği üyesi devletlerden oluşması, kamusal işleri kavramının, bu ülkeler bakımından ayrıca AB dinamikleri çerçevesinde de yorumlanmasını gerektirecektir. Bir yoruma göre; kamu hizmeti kavramı Avrupa Birliği düzleminde genel ekonomik yarara dayalı hizmetler ("service d'intérêt économique général") ve evrensel hizmetler ("service universel") kavramına dönüşür. Bu dönüşümün ilk yansıması, bu hizmetlerin, rekabet kuralları çerçevesinde yürütülmesidir⁴⁶⁰. Dolayısıyla ilk dinamik 28 üye ülke bakımından geçerli olan Birlik politikasına uyumdur.

İkinci dinamik, 2008 sonrasında merkezi ve yerel kamu hizmetleri alanında etki doğuran ekonomik kriz olgusudur. 2013 yılında Avrupa Belediye ve Bölgeler Konseyi ("The Council of European Municipalities and Regions-CEMR"), 2008 ekonomik krizinin, yerinden yönetim reformlarının temel motivasyonunu değiştirdiğini; yetki paylaşımı karşısında bütçe ve faaliyetlerin denetimine odaklanıldığını ülke örnekleri üzerinden tespit etmiştir⁴⁶¹. Ortaya çıkan sonuçlara göre temel eğilimler şu şekilde gruplanmıştır:

- İstisnalar olmakla birlikte (Birleşik Krallık- Hollanda) hizmetlerde yeniden merkezileşme ve faaliyetler üzerinde idari vesayet denetiminin artması (İrlanda-Macaristan)⁴⁶²

bir kamu otoritesinin kararı ile ortaya konduğu hizmettir. Hizmetin devamlılığı ve bireylerin hizmete erişimi yerel ya da bölgesel makam ya da kamu sektörü tarafından doğrudan ve/veya üçüncü kişilerin finansmanı ile ve/veya diğer hizmetlere uygulanan özel gördürme biçimleri ile sağlanmaktadır. Yerel ve bölgesel kamu hizmetleri yerelde ikamet eden kişilerin günlük hayatlarını yönlendiren ve yaşam kalitesini belirleyen hizmetlerdir. Yerel ve bölgesel kamu hizmetleri, sayesinde gerçek ve ölçülebilir bir kalkınmanın sağlandığı yerel ve bölgesel özerkliğin temel unsurlarıdır. Bu hizmetler, sağladıkları gelir ve gerçekleştirilmeleri için harcanan bütçe düşünüldüğünde ulusal ekonominin önemli bir kısmını oluşturmaktadır. Kamusal ihtiyaçları karşılamak üzere sağlanan bu hizmetler toplumsal dayanışmanın örgütlenmesinde önemli bir rol oynamaktadır.

⁴⁶⁰ François Lévêque, "Concepts économiques et conceptions juridiques de la notion de service public", "Vers une économie de l'action juridique. Une perspective pluridisciplinaire sur les règles juridiques et l'action" içinde, Ed. Thierry Kirat- Evelyne Serverin, **Paris: CNRS**, 2000, Bölüm 8.

⁴⁶¹CEMR, "Decentralisation at a Crossroads: Territorial Reforms in Europe in Times of Crisis", http://www.ccre.org/img/uploads/piecesjointe/filename/CCRE_broch_EN_complete_low.pdf, [e.t.25.04.2018].

⁴⁶² 2013 itibarıyla İrlanda ve Macaristan'da su dağıtım hizmetlerinin bir merkezi yönetim birimi tarafından yönetilmeye başlanması, Moldova'da eğitim alanında yerel yönetimlere devredilen yetkilerin merkezi yönetimce geri alınması merkezileşme örnekleridir. Hakim eğilim yeniden merkezileşme iken, Birleşik Krallık ve Hollanda'da yerel yönetimler sağlık ve sosyal politikalar alanında merkezi yönetimler karşısında daha çok sorumluluk almaya başlamıştır. Fakat yerele yetki devri, Şart'ın 9. Maddesi doğrultusunda orantılı mali kaynak devri ile birlikte yapılmadığından; devletlerin aslında bu

- Yerel yönetim birimlerinin birleştirilmesi ya da sayılarının azaltılması uygulamaları (Yunanistan-Danimarka) ⁴⁶³
- Kamu hizmetlerinin üst ölçekli birimlere devri (İspanya) ya da birliklere gördürülmesi (Finlandiya) ⁴⁶⁴
- Bu uygulamaların danışılma usullerine (Şart Madde 6) ve yetki paylaşımı ilkelerine uyulmadan (Şart Madde 3 ve 4) yukarıdan aşağıya yapılması.

Kamu hizmetleri alanındaki durum dolayısıyla kamusal işler bakımından tüketici bir liste sunmak mümkün değildir. Fakat bu Şart bağlamında zorunlu da değildir. Zira Şart'ın kamusal işler bakımından yerel özerklik kapsamında sunduğu güvence, merkez ile yerel arasında yapılacak yetki paylaşımı usullerine saygının sağlanmasıdır. Buna göre; kamusal işlerin önemli kısmının yönetimi, 4. Madde ilkeleri doğrultusunda yapılacaktır. Bu maddenin amacı, merkezin yerele keyfi bir şekilde yetki aktarımını ve aynı zamanda yerel yönetimlerin kapasiteleri dışında kamusal görevler üstlenmesini engellemektir. Şart'ın 4. Maddesi, yerel özerkliğin kapsamı ("portée de l'autonomie locale"- "scope of local self-government") başlığı ile kaleme alınmıştır. İlkeler şunlardır:

- Madde 4/1: Yerel yönetimlerin temel/aseari yetkileri ve sorumlulukları ("compétence de base"- "basic powers and responsibilities") anayasalar ya da yasalar ("loi- statute"⁴⁶⁵) tarafından belirlenmelidir. Bununla birlikte, belirli amaçlara yönelik

kamu hizmetlerinden çekildiği ve dolayısıyla yeni yetki devirlerinin yerel yönetimin var olan mali kapasitesini zayıflattığı sonucuna ulaşılmıştır. Hollanda'da örneğin yeni yetki devirlerinin sonucu, bütçelerde %30'luk ölçülebilir bir mali gerilemeye neden olmuştur. Arnavutluk'ta su dağıtım hizmetlerinin yerel yönetimlere devri, Makedonya ile Karadağ'da mekânsal planlama yetkilerinin yerel yönetimlere devri de Doğu Avrupa'daki istisna örneklerdendir. Bkz. 2013 Raporu, s. 9-10.

⁴⁶³2007 ve 2011'de Danimarka ve Yunanistan'da belediyelerin birleştirilmesi uygulamaları gözlemlenmiştir. 1 Ocak 2011'de yürürlüğe giren Kallikratis reformu ile Yunanistan kemer sıkma politikalarının sonucu olarak kamudaki memur sayısının azaltılmasına gitmiştir. Belediye sayısının 1034'ten 325'e düşürülmesi, 54 valilik biriminin yerine 13 bölge yönetiminin kurulması, yerel seçim dönemlerinin 4 yıldan 5 yıla çıkarılması bahsedilen bu rasyonalizasyon sürecinin uygulamalarıdır.

Benzer şekilde Lüksemburg, 2006 yılında 116 olan belediye sayısını 2017 yılında 71'e düşürmüştür. Öte yandan Gürcistan, 69 olan belediye sayısını 400'e çıkararak hakim eğilime bir istisna getirmiştir. Portekiz de belediye altı ölçekteki birimlerin birleştirilmesi söz konusu olmuştur. Almanya ve İsviçre ise federe yönetimlerin büyüklüğü tartışması ile konuda uzak değildir. Bununla birlikte birleşme ve katılmaların ölçek ekonomisi ve kamu hizmeti sunumunda otomatik bir iyileşme etkisi yaratmadığı da raporda tespit edilen sonuçlardandır. Bkz. 2013 Raporu, s.11-12.

⁴⁶⁴ İspanya'da borçlanma sınırına uygun hareket etmeyen ve 20.000'in altında nüfusu olan bir belediyenin yürüttüğü kamu hizmetleri il idareleri tarafından üstlenilmiştir. Finlandiya'da yerel kamu hizmetlerinin belediye birlikleri tarafından yürütülmesi zorunlu kılınabilmektedir. 2013 Raporu, s.10.

⁴⁶⁵"Statute" ifadesi Birleşik Krallık delegasyonunun talebiyle metne eklenmiştir. İlgili ülkede yazılı bir anayasa olmaması nedeniyle, Şart'ın diğer resmi dili olan Fransızca'da kullanılan loi/kanun ifadesi

(“for specific purposes”) ve kanuna uygun olarak yerel yönetimlere yetki verilmesi de mümkündür.

- Madde 4/2: Yerel yönetimler, kanun sınırları içinde, kendilerini ilgilendiren her konuyla ilgili tam bir takdir yetkisine sahiptir (“full discretion to exercise their initiative with regard to any matter”- “toute latitude pour exercer leur initiative pour toute question”). Bunun tek sınırı, söz konusu yetkinin başka bir makama verilmemiş ya da kendilerine yasaklanmamış olmamasıdır.

- Madde 4/3: Kamusal sorumlulukların ifası yükümlülüğü kural olarak vatandaşlara en yakın olan kamu otoritesine verilmelidir. Bir görevin yerel yönetimler dışında bir makama verilmesi, görevin önemi, yapılacak işlerin niteliği ile etkinlik (“efficiency”) ve ekonomi gerekleri sebebiyle yapılmalıdır.

- Madde 4/4: Yerel yönetimlere verilen yetkiler (“compétences”- “powers”) tam ve münhasır (“plein et entière”- “full and exclusive”) olmalıdır. Bölge yönetimleri ya da merkezi idare, kanunla öngörülmediği sürece bu yetkileri işlevsiz kılamaz ya da bunları sınırlayamaz.

- Madde 4/5: Yerel yönetimlere bölge yönetimleri ya da merkezi idare tarafından delege edilen yetkilerin kullanımında, yerel koşullara uyumun sağlanması bakımından mümkün olduğunca takdir yetkisi tanınmalıdır.

- Madde 4/6: Kendilerini doğrudan ilgilendiren tüm hususlara dair karar alma ve planlama noktalarında, yerel yönetimlere, uygun araçlarla ve önceden danışılmalıdır.

karşısında, anayasal belge yerine “statute” ikame edilmiştir. Mukbil Özyörük çevirisiyle Türkçe’ye kazandırılan ve İngiliz Hukukunun temel kavramları hakkında bilgiler sunan bir metinde “statute” kavramının anlamına ilişkin şu notlar düşülmüştür:

*“Halk dilinde ve hattâ bir dereceye kadar da hukuk dilinde statute ile Act of Parliament’i müteradif mânâlarda kullanmak âdet olmuştur. Bu, tamamen hatâdır. Bütün (Act of Parliament)ler (statute)dür; fakat bütün (statute)ler, (Act of Parliament) değildirler. Bununla beraber, (Act of Parliament)ler, mevzu hukukun en mühim parçalarıdır. Netekim biz de, tercüme güçlüğü dolayısıyla statute tâbirini şimdiye kadar hep kanun diye çevirdik. Aslında ve bilhassa bizim hukuk dilimizde, kanun’- un İngilizce karşılığı Act of Parliament’dir. Statute ise genel olarak yazılı hukuk, mevzu hukuktur. Kanun yapma kavramının karşılığı ise “statute-making”tir. Edward Jenks, “İngiliz Hukuku Hakkında Genel Bilgiler”, Çev. Mukbil Özyörük, **AÜHFD**, Sayı: 1, Cilt: 7, 1950, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/245/2175.pdf>, [e.t. 17.09.2017].*

İlk paragraf, Şart'ın 2. Maddesini destekleyen bir düzenlemedir. İçeriğinde yerel yönetimlere verilen ya da zamanla aktarılabilecek yetkiler bakımından anayasal ya da kanuni düzenlemenin⁴⁶⁶, esas olduğu düzenlenmektedir. 1981 tarihli Taslak Şart'ın 1. Maddesi, yerel özerkliğin anayasal temelleri ("constitutional foundation for local self-government") başlığını taşımaktadır ve yerel özerklik ilkesinin anayasa hukukunun konusu olduğunu ve anayasada düzenlenmesi gerektiğini düzenlemektedir. Dolayısıyla nihai metindeki alternatif yasal düzenleme ifadesi ilk metinde yoktur⁴⁶⁷. Yerel özerkliğin bir devletin örgütlenmesindeki önemi düşünüldüğünde, bu garantinin en üst düzeyde ancak anayasa tarafından sağlanabileceği, Şart'ı hazırlayanlara göre, kuşku götürmezdir⁴⁶⁸.

İç hukukların Şart'a uyumu, bununla birlikte, yerel özerkliğin yalnızca kavram olarak anayasa ya da yasalarda yer alması ile de sınırlı bir durum değildir. Bu kapsamda dolaylı olarak da olsa, görevler, yetki paylaşımı, özerkliğin sınırlandırılmasının sınırları, mali güvenceler, yerel yönetimlerin örgütlenmesi/ birlik kurma ile karar alma süreçlerine katılım haklarının yasama karşısında ve yargı organları önünde güvenceye alınmadığı bir yerel özerklik sistemi Galette'e göre, Şart'a tam anlamıyla uyumlu olarak kabul edilmeyecektir. Üstelik bu güvencelerin genel yasalar ya da yerel yönetimlerin yaptığı genel düzenleyici işlemler ile sağlanması da gerçekçi değildir. Olması gereken, bu başlıklara ilişkin özel yasaların yapılmasıdır⁴⁶⁹.

⁴⁶⁶ Hırvatistan 2016 Raporunda, delege edilen yetkilerin yasa ile değil; bakanlık kararnameleri yoluyla belirlenmesi ve yerel koşullara uyum amacıyla bakanlıkların ön onayının alınması, Şart'ın 4. Maddesinin 5. Fıkrasının ihlali olarak kabul edilmiştir. Bkz. "Local and Regional Democracy in Croatia", CG/MON03(2016)01, 13.05.2016, http://www.hrvzz.hr/storage/documents/europska_povelja_o_lokalnoj_samoupravi.pdf. [e.t. 08.07.2017].

⁴⁶⁷ Taslak Şart düzenlemesi şöyledir:

Madde 1: *The principle of local self-government shall be recognised in constitutional law*

Madde 1: *Le principe de l'autonomie locale doit tre reconnu constitutionnellement.*

⁴⁶⁸ Raportörün tam ifadesi şöyledir: "*The importance of local self-government to the organization of the State is such that the need for it to be guaranteed by the constitution appears self-evident*". Aktaran Galette, a.g.m., s. 326.

⁴⁶⁹ Galette, a.g.m, s. 327-328.

2017 yılı itibariyle⁴⁷⁰, dikkate alınan 44 ülkenin 6'sı bu gerekliliğe kısmen uymakta, 4'ü ise 2. Maddeyi halen ihlal etmektedir⁴⁷¹. Öte yandan Kongre şu noktada bir uyarı yapmaktadır: anayasal tanınma ile yasal korumanın zayıf olduğu ya da anayasal/yasal tanınmanın olmadığı ülke örneklerinde, yerel yönetimlerin uygulamada tamamen işlevsiz/kırılğan yapılar olmayabileceği⁴⁷² de unutulmamalıdır.

Merkez-yerel arası yetki paylaşımı usulünde, 4. Maddenin ikinci ve üçüncü paragraflarını birlikte okumak gereklidir. Kongre; diğer makamlara verilmeyen yetki

⁴⁷⁰ Monitoring Committee, Comparative Analysis on the Implementation of the European Charter of Local Self-Government in 47 Member States on the Basis of the Recommendations on Local and Regional Democracy in Member States Adopted by the Congress", CG32(2017)22final, 28.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fb970>, [e.t.24.04.2018].

⁴⁷¹ Bu ülkelerden biri Azerbaycan'dır. Anayasanın 124. Maddesi uyarınca, yerel yönetim işleri ("local government"), devlet başkanı tarafından atanan ve görevden alınan memurlar ("chief executives"), merkezi yönetimin taşra teşkilatı ve belediyeler tarafından yerine getirilir. Belediyelerin Statüsüne İlişkin Yasanın 1. Maddesi, yerel özerkliğin, vatandaşların faaliyetlerinin organize edildiği bir sistem olduğunu, amacının vatandaşların yerel sorunları çözme kapasitesini özgür ve bağımsız olarak güçlendirmek olduğunu söylemektedir. Bununla birlikte belediyeler, Anayasanın 3. Bölümünde, egemenlik yetkisi kullanan kamu idareleri arasında sayılmamaktadır. Bu da 2. Ve 3. Madde bakımından sorunludur. Bkz. Local and Regional Democracy in Azerbaijan, CG (23)12FINAL, 26.02. 2013, <https://rm.coe.int/1680719568>, [e.t.24.04.2018].

⁴⁷² Bu tespitin somutlaştığı iki ülke olarak Hollanda ve Norveç örneklerinden bahsetmek gerekir. 1814 tarihli Norveç Anayasası ya da 1992 tarihli Yerel Yönetim Yasasında, yerel özerklik açık ya da zımni bir şekilde tanınmamaktadır. Kongre'nin 2003 tarihli Tavsiye Kararı ile 2015 tarihli İzleme Raporu, Norveç'in Şart'ın 2. Maddesini ihlal ettiği yönündedir. İhlali gidermek üzere 2012 yılından itibaren Parlamento'ya (Storting) sunulan teklifler reddedilmiştir. Yerel özerkliğin anayasada tanınması, anayasa değişikliklerinin, hem teklifin verildiği yasama döneminde görev yapan parlamento tarafından, hem de seçimle gelen bir sonraki parlamento çoğunluğu tarafından da üye tamsayısının 2/3'ü tarafından kabul edilmesi gereği nedeniyle, 2016 yılına kadar mümkün olmamıştır. Norveç'in yerel yönetim geleneğinin, halihazırda güçlü bir özerklik sunduğu ve anayasal tanınmanın artı bir katkısı olmayacağına dair yorumlar da değişikliğin gecikmesinin nedenleri arasındadır. Nihayet 31 Mart 2016 tarihinde yürürlüğe giren değişiklik ile vatandaşların yerel işleri demokratik olarak seçilmiş organlar eliyle yönetme hakkı Anayasanın 49. Maddesine işlenmiştir. Bkz. Anine Kierulf, "Developments in Norwegian Constitutional Law: The Year 2016 in Review", **International Journal of Constitutional Law Blog**, Kasım 2017, http://www.iconnectblog.com/2017/11/developments-in-norwegian-constitutional-law-the-year-2016-in-review/#_ftnref20, [e.t. 17.17.2017]; Ayrıca Bkz. "Local and Regional Democracy in Norway", CG/2015(28)5FINAL, 26.03.2015, <https://rm.coe.int/168071acc8>, [e.t. 18.01.2018].

Hollanda'nın durumu da Norveç ile bazı noktalarda benzerdir. Hollanda Anayasası Madde 123 ya da Belediyeler Yasası yerel özerklik veya eş anlamlı kullanılabilecek herhangi bir güvence ("local self-administration, local autonomy, local free administration") içermemektedir. Bununla birlikte belediyeler ve illerin statüsü Anayasanın 124. Maddesinde düzenlenmektedir. İller ve belediyelerin kendi iç işlerini yönetme ve karara bağlama yetkisi ("the powers of provinces and municipalities to regulate and administer their own internal affairs") tanınmıştır. Ayrıca bu kısımda değişiklik yapılması için 2 kanatlı parlamentonun (Senato ve Temsilciler Meclisi), Temsilciler Meclisi kısmının seçime gidip yenilenmesi ve değişikliğin her iki kanat tarafından üye tamsayısının 2/3'ünün oyu gereklidir. Bununla birlikte Anayasa, iller ve belediyelerin bir kanun ("Act of Parliament") yoluyla ortadan kaldırılmasını ("Provinces and municipalities may be dissolved by an Act of Parliament") mümkün kılmaktadır. Bu da Kongre'ye göre Avrupa ülkeleri arasında istisna ve Şart'la bağdaşmayan bir uygulamadır. Bkz. "Local and Regional Democracy in the Netherlands", CG (26)7FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/090000168071a7f4>, [e.t.23.03.2018].

alanlarında tam bir takdir yetkisine sahip olma ilkesi (Paragraf 2) ile kamusal sorumlulukların kural olarak vatandaşlara en yakın kamu idarelerine verilmesi (subsidiarité ilkesi) kuralını çoğunlukla birlikte değerlendirmektedir. Bir yetkinin hangi makama verileceği sorununda, 3. Paragraftaki kurallar doğrultusunda; işin önemi, niteliği, etkililik ve ekonomi gerekleri dikkate alınmaksızın, sırf vatandaşlara yakınlık dolayısıyla, kamusal sorumlulukların kısmen ya da tamamen yerel yönetimlere aktarılması beklenmemektedir. Dolayısıyla bir tür “**kapasite/etkililik (capacité/efficacité) testinin**” yapılmasının taraf devletlerden beklendiğini söylemekte sakınca yoktur. Bu testin sonuçlarına göre; eğer yerel yönetimlerin söz konusu kamusal sorumlulukları daha iyi yerine getireceği sonucuna varılmışsa, yerel yönetimlerin ilgili alanda, tam ve münhasır yetkilere sahip olması gereği ortaya çıkacaktır. Bu da subsidiarité ilkesinin gereği olarak, devlet ile devlet altı birimler arası ilişkide işlevsellik tartışmasını özerklik alanına aktarmaktadır⁴⁷³.

1999 tarihli Ancona Deklarasyonu yetkinlik testinin nasıl yapılacağını şu şekilde açıklamaktadır⁴⁷⁴:

“Merkez-yerel sorumluluklarının tespitinde ve minimum yetkilerin belirlenmesinde, yasa tekniği olarak, sektörel bir yasama faaliyetinin tercih edilmesi, devletin ve yerel yönetimlerin görev ve sorumluluklarının sınırının net bir şekilde düzenlenmesi gereklidir. Genel yetki klozu (“general responsibility clause”) ancak bu usul izlendikten sonra, ek bir standart belirleme yöntemi olarak yerel yönetimlerin, kanun ya da anayasada düzenlenmeyen ya da başka bir merkezi ya da bölgesel makama verilmeyen yetkileri kullanmasında yararlanılabilecek ilkedir (“could usefully complement this standard-setting framework”). Bu anlamda, bir yerel yönetim biriminin kuruluşu, teşkilatı ve işlevleri hakkında özel yasalarda, görev ve sorumluluk ilkelerine ilişkin ek güvencelerin ilkesel düzeyde düzenlenmesi, vatandaşların, yerel özerkliği bir idari usul kuralı olarak düşünmesini engelleyeceği

⁴⁷³ Yerelleşme, yerel yönetimler, yerel özerklik kavramları çoğunlukla subsidiarité ile eş anlamlı kullanılmaktadır. Canatan; bu kavramların farkı ve benzerliklerine yönelik şunu söylemektedir: “Subsidiarité, kamu gücünü kullanımına katılan devlet ve devlet-altı siyasal ya da idari/yönetimsel birimler arasındaki ilişkiyi ifade eder. Buna göre; üst yönetim düzeylerinin altındaki siyasal ya da idari birimlerin alanına müdahalesi, ancak alt birimler yetersiz kaldığında söz konusu olabilecektir. Bu ilke, alt yönetim birimleri bakımından da üst ölçekli yönetim birimleri bakımından da genel yetkili olmayı zorunlu kılmamaktadır. Her iki ölçeğin münhasır yetki alanları dışındaki ortak görev alanlarında üst düzeyin müdahalesini en aza indirmeyi hedeflemektedir”. Bilal Canatan, **Yerellik İlkesi**, Ankara: Galeri Kültür Yayınevi, 2001, s. 39-44.

⁴⁷⁴ Ancona Deklarasyonu, (b-e maddeleri arası), <https://rm.coe.int/16807189aa>, [e.t.04.05.2018]

gibi, günlük yaşamda yararlandıkları hizmetlerin de yerel özerklik ilkesiyle bağlantısını kurmalarına yardımcı olur.

Bu türden bir paylaşım bir yandan merkezi yönetimin tüm sorumluluklarının, yerinden yönetim adı altında, mali finansman desteği sağlanmadan yerel yönetimlere aktarmasını; diğer yandan yerel yönetimlerin sorumlulukları altında güçsüzleşip işlevsizleşmesine (“with the sole purpose of offloading”) engeller. Belirli sorumlulukların yerel yönetimlere delege edilmesi; ulusal düzeyde kamu hizmetlerinin belirli bir standarda göre sunulması ile merkezi yönetimlerin kamu hizmetlerinin sunumunda ortak standartlar belirleme kaygılarını anlaşılır kılmaktadır. Çok fazla yetki devri, yerel yönetimlerin yalnızca ulusal politikayı uygulayan makamlar haline gelmesine neden olur”.

Şart’ın uygulamasına baktığımızda, kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetmenin ve bunlara karar vermenin anlamı üzerine, iç hukuklarda ve Kongre önünde farklı yaklaşımlar ortaya çıkmaktadır. Hukuki sorunun temelinde karar verme yetkisinin, yasama ya da yürütme yetkileri kapsamında asli ya da tali düzenleme yapma yetkisini içerip içermediği vardır. Şart karar alma yetkisinin niteliğini belirlememektedir. Şart’a taraf devletlerin devlet biçimleri farklılaştığından ve Şart kural olarak ilk derece yerel yönetimlerini kapsadığından, Şart’ın ya da uygulamada Kongre’nin yerel ya da bölgesel yönetimler bakımından bu türden bir ortak bir model önermesi mümkün değildir. Bu konu öte yandan sıkı sıkıya egemenlik sorunu ile bağlantılıdır. Bu yüzden Şart bağlamında denetlenen husus temel olarak; yetkili merkezler tarafından tanınan yetkilerin niteliği ve bu yetkilerin kullanılmasının vesayet yetkisi ya da diğer nedenlerle sınırlanıp sınırlanmadığıdır.

Bu aşamada, karar verme yetkisinin anlamı üzerine iki ülke temelinde tartışmaları özetlemek mümkündür. İlk yorum, kentsel alanda su hizmetlerinin kamu-özel ortaklıkları tarafından yerine getirilmesini zorunlu kılan ulusal bir düzenlemenin Özerklik Şartı’nı ihlal ettiğine dair iddia karşısında İtalyan Anayasa Mahkemesinden gelmektedir: Şart’ın kullandığı kamusal işlerin esaslı bir bölümünü yönetme ifadesi, normatif bir içerik sunmamakta; yalnızca genel bir tanım yapmaktadır. Şart, devletlerin bu alanda politika üretiminde katkı sunacak programatik hükümler

getirmekle birlikte, tanımın somutlaştırılmasını iç hukuktaki yasama süreçlerine bırakmaktadır⁴⁷⁵.

Bu yorum, bölgesel devletlerde yasama yetkisine sahip bölgelerin düzenleme yetkisinin ekonomik nedenlerle aşındırılmasının, yerel yönetimler alanına yansımalarıdır. Zira İtalyan Anayasa Mahkemesi, 2015 yılında 56/2014 sayılı Delrio Yasası uyarınca, il yönetimlerinin ulusal düzeyde bir düzenleme ile kaldırılıp yerlerine metropol yönetimi kurulmasını, sorun doğrudan bölgeleri ilgilendirmesine ve konu doğrudan bölgelerin münhasır yetki alanında olmasına rağmen, bölgelerin yetkisinde kabul etmemiştir⁴⁷⁶. Anayasa'ya aykırılık sorununu Mahkeme önüne taşıyan 4 bölge meclisi (Campania, Lombardia, Veneto, Puglia) düzenlemenin 117. Maddeye aykırı olduğunu iddia etmiştir. Yetki paylaşımı yanında, bölgelerin farklılıkları dikkate alınmadan yapılan tek tip düzenleme, yetkiler yanında bölge özerkliğine aykırı olarak tanımlanmıştır. Kararı yazan yargıç Morelli'ye göre ise, metropoller yalnız bölgeleri ilgilendiren bir konu değil; ulusal önem ("national relevance") arz etmektedir. Bu yüzden yalnız bölgelerin söz sahibi olması, yargıca göre *absürd* olurdu.

İkinci örnek Fransa'dır, Özerklik Şartı'nın onaylanması sürecinde Senato'da başlayan tartışmada (2007), kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme ("régler") ve yönetme ("gérer") hak ve kapasitesinin iki boyutu olduğu belirtilmiştir. Karar vermeden kasıt; düzenleyici işlem yapma yetkisidir ("pouvoir réglementaire des collectivités territoriales")⁴⁷⁷.

2003 yılında Anayasa'nın 72-3. Maddesine eklenen bu ifadenin, idarenin klasik düzenleyici işlem yapma yetkisinden farklı olduğu; yerel yönetimlere tanınan bu yetkinin hükümetin kararname yetkisi ile yarışan bir yetki olduğu gibi yorumlar

⁴⁷⁵ İtalyan Anayasa Mahkemesinin 17 Kasım 2010 tarihli, 325 Numaralı Kararı. Kararın yorumu için Bkz. Boggero, a.g.e., s. 83, Dipnot 1.

⁴⁷⁶ İtalyan Anayasa Mahkemesi, 24 Mart 2015 tarihli, 50/2015 numaralı kararı, http://www3.unisi.it/dipec/palomar/italy30_2015.html, [e.t.23.04.2018].

⁴⁷⁷ Sénat, "La Charte européenne de l'autonomie locale: une nouvelle chance pour la décentralisation à la française?", Étude du service des collectivités territoriales, No:1, 15.01.2007 <https://www.senat.fr/notice-rapport/2006/ct07-01-notice.html>, [e.t.27.05.2018].

yapılmıştır⁴⁷⁸. Tartışma esasında, Anayasa Konseyi'nin 2002 yılında Korsika kararı⁴⁷⁹ ile anayasa değişikliği öncesinde başlamıştır. Konsey'in, Anayasa'nın 21. Maddesindeki yürütme yetkisi yanında, 72. Maddeden kaynaklanan yürütme yetkisi ayrımı, bu anlamda referans gösterilmektedir. Konsey'e göre; 21. Madde uyarınca başbakan yasaların uygulanmasını sağlar ve 13. Madde doğrultusunda bir yürütme yetkisine sahiptir. 72. Maddede, serbest idare ("libre administration") ilkesi doğrultusunda; yasama organı, kamusal özgürlüklere dokunmamak ve üniter devlet yapısına aykırı olmamak kaydıyla, yerel yönetimlerin bir kısmına, yasaların uygulanma yöntemlerini belirleme yetkisi ("confier à une catégorie de collectivités territoriales le soin de définir certaines modalités d'application d'une loi") sunmaktadır (Karar-Paragraf 12).

2003 değişikliği ile anayasallaşan düzenleyici işlem yapma yetkisinin, önceki dönemden farkını ortaya koyan temel kavram ise deneme yetkisi ("experimentation normative des collectivités")⁴⁸⁰ olacaktır. Buna göre; yerel yönetimler veya yerel yönetim birlikleri; kamusal özgürlüklere ya da Anayasa tarafından korunan bir hakka ilişkin olmamak kaydıyla ve yasa veya düzenleyici işlemin yetki vermesi halinde, belirli bir konuya ilişkin ve sınırlı sürede, kendi yetkilerini düzenleyen yasaların ve düzenleyici işlemlerin dışına çıkabileceklerdir. Marcou'ya göre bunun anlamı hukuk ve kurumlar anlamında katı bir merkeziyetçiliği simgeleyen birlikten vazgeçilmesidir⁴⁸¹ Kada; bu düzenlemenin 2003 değişikliği ile icat edilmediğini⁴⁸²

⁴⁷⁸ Bertrand Faure, "Règlements locaux et règlements nationaux", **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, No:42, 2014, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-42/reglements-locaux-et-reglements-nationaux.139980.html>, [e.t.12.05.2018].

⁴⁷⁹ Conseil Constitutionnel (C.C.), No: 2001-454, 17.01.2002 (La loi relative à la Corse). Karar ve kararın yorumu için Bkz. <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2002/2001-454-dc/decision-n-2001-454-dc-du-17-janvier-2002.667.html>, [e.t.23.04.2018].

⁴⁸⁰ Deneme yetkisi ve 2003 değişikliği hakkında bir değerlendirme için Bkz. Onur Karahanoğulları, "2003 Anayasa Değişikliği: Özeleştirilmiş Cumhuriyet", <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/Fran2003Any.pdf>, [e.t.28.04.2018].

⁴⁸¹ Gerard Marcou, "Un nouveau processus de décentralisation, Décentralisation: approfondissement ou nouveau cycle ?", Décentralisation, État et territoires, **Cahiers français**, No. 318, http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/libris/3303330403181/3303330403181_EX.pdf, [e.t.24.04.2018].

⁴⁸² 1962-1963 yıllarında, bölgesel düzeyde, devletin yetki genişliği ilkesi çerçevesinde yerelde gerçekleştirdiği hizmetleri bakımından öngörülen deneme yetkisi 2003'ün öncülüdür. Danıştay'ın 1968 yılında konuya ilişkin verdiği kararında (*Ordre des avocats près la Cour d'appel de Paris*), bu yetkinin kapsamının ve süresinin net ve sınırlı bir şekilde belirlenmesi ve eşitlik ilkesinin ihlal edilmemesi kaydıyla hukuka uygun olduğuna karar verilmiştir.

vurgulamakla birlikte; Fransız yerel yönetimlerinin özerkliği konusunda yeni bir aşama olduğunu; dahası 1789 Devrimi’nden bu yana, yerinden yönetimin ve serbest idare ilkesinin üst sınırı olan eşitlik ilkesinden sapmanın anayasallaştırılması olarak ifade etmektedir⁴⁸³.

Ulusal uygulama karşısında, Kongre’nin kamusal işler yaklaşımı da ilginç sonuçlar ortaya çıkaracaktır. 19 Şubat 2018 tarihli Andorra raporu, bu hususa ilişkin en güncel Kongre yaklaşımını şu şekilde açıklamaktadır: Kamusal işlerin önemli kısmını yönetme ve bunlara karar verme hükmü, bugüne dek resmi ve evrensel bir kıstas geliştirilmediğinden, ülkelerin tarihsel evrimi, kültürel ve anayasal gelenekleri çerçevesinde her bir ülke temelinde yorumlanacaktır⁴⁸⁴. Andorra’nın yüzölçümü, anayasal düzenlemeleri ve nihayet görüşülen yerel yönetim temsilcilerinin herhangi birinin şikayetinin söz konusu olup olmaması değerlendirmede dikkate alınacaktır. Buna göre; yerel yönetimlerin kamu sektörüne dahil işlerin yaklaşık %22’sinden sorumlu olması; görevleri arasında yerel planlama, belediye yolları, yerel nüfus sayımından sorumlu olma; okul öncesi hizmetler ile yaşlılar için sosyal hizmet sunma yetkilerinin olması, Şart anlamında adil (“fair”) ve makul (“reasonable”) kabul edilebilir⁴⁸⁵.

Andorra için durum böyleyken; yerel yönetimlere minimum sorumluluk verilmesi, Kıbrıs özelinde hem 3/1 hem de 4/4. Maddenin ihlali olarak değerlendirilmiştir⁴⁸⁶. Merkezi yönetimler ile yerel yönetimler arasında yetkilerin sınırının açık bir şekilde belirlenmesi de 4. Madde kapsamında paylaşım usullerinden (Paragraf 1) biri idi. Örneğin Azerbaycan’da belediyeler, merkezi idarenin bir parçası

⁴⁸³ Nicolas Kada, “L’Acte II de la décentralisation et le principe d’égalité”, **Résumé de l’intervention pour le VI^e Congrès de droit constitutionnel de Montpellier**, 2005, <http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes6/KADA.pdf>, [e.t.25.05.2018]. Yazar, makalesinde, deneme yetkisinin 1789 devriminin önemli çıktıları olan yasaların herkes için genel, bağlayıcı düzenlemeler getirmesi ilkesi ile eşitlik ilkesi karşısındaki durumuna ve bunlara birer istisna getirip getirmediği noktalara dikkat çekmektedir.

⁴⁸⁴ 2017 Sırbistan Raporunda, kamusal işlerin önemli kısmını, daha önce yapmadığı şekilde bölgesel ölçekte değerlendirmiştir. Buna göre; Güney Avrupa ülkeleri uygulamasıyla kıyaslandığında, yerel yönetimlerin yetkileri 3. Madde kapsamında makul bulunmuştur. Bkz. Local and Regional Democracy in Serbia, CG33(2017)19final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-serbia-/168074fb82>, [e.t.26.05.2018].

⁴⁸⁵ Local democracy in Andorra, CG34(2018)14prov, 19.02.2018, <https://rm.coe.int/local-democracy-in-andorra-monitroing-committee-rapporteur-gaye-dogano/1680792872>, [e.t.16.05.2018].

⁴⁸⁶ Recommendation 389 (2016) on Local democracy in Cyprus, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807671de, [e.t.06.06.2018].

olan yerel yönetimler, yürütmenin adeta hiyerarşi denetimine tabidir. Bu iki yapı arasında yetki ve sorumlulukların paylaşımı belirsizdir. Bu da, hem 3., hem de 4. Maddenin ihlalidir⁴⁸⁷.

Türkiye zemininde de çokça tartışma yaratan genel yetki kuralı (Madde 4-Paragraf 2) bakımından yakın tarihli İspanya değerlendirmesi önemlidir. 2008 krizi sonrasında kamu kaynaklarının kaybını önlemek amacıyla genel yetki kuralını terk etmek isteyen İspanya'nın reform çalışmasını Kongre, Şart'a aykırı bulmamıştır⁴⁸⁸. İspanya'da *Ley de base de regimen local*'in 2. Maddesi uyarınca, yerel yönetimlerin vatandaşların ihtiyaçlarını karşılamak üzere yerel nitelikte her konuda girişimde bulunması mümkündür. Ayrıca kendilerine delege edilen *de facto* yetkiler ile özerk toplumların *ad hoc* temelde verdiği görevleri de olabilmektedir. Bu yetkilerin genel adı münhasır olmayan yetkililerdir ("*competences improprias*").

2012 yılında, İspanya'da münhasır olmayan yetkilerin kamu sektörüne maliyetine dair bir rapor ("Foundation on Progress and Democracy") hazırlanmıştır. Buna göre; 32.300 milyon Euro yıllık kamu kaynağı kaybı söz konusudur. Bunun 26 milyonu özerk topluluk bütçelerinden, 6 milyonu da yerel yönetimlerden gitmektedir. Bunu engellemek üzere dönemin başbakanı Mariano Rajoy, münhasır yetkiler ("*competencias propias*") ile delege yetkilerden ("*atribuidas por delegación*") oluşan katı bir liste yapılması önerilmiştir. Yerel ve ulusal mali sistem, 1 idareye 1 yetki kuralı çerçevesinde finansman sağlayacaktır. Fakat yerel yönetimler 2 koşulu yerine getirirse, bu liste dışındaki alanlarda sorumluluk üstlenebilecektir: Münhasır yetki alanlarındaki görevler yeteri kadar ("*sufficiently guaranteed*") ifa edildiğinde ve ayrıca liste dışındaki bu yeni sorumluluk ("*non-standard*" responsibility") ilgili belediyenin bütçe ve mali istikrarını bozmayacak nitelikte bir işi gerektirmelidir. Dolayısıyla hem subsidiarité dikkate alınacak; hem de tekillik ("*uniqueness*") ilkesi uygulanacaktır.

Kongre 2008 ekonomik krizinin etkisiyle yapılan bu reform konusunda önce endişelerini dile getirmiştir. Zira yeni sorumluluk üstlenilmesini göreceli 2 şarta

⁴⁸⁷Local and Regional Democracy in Azerbaijan, CG(23)12FINAL, 26.02.2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719568, [e.t.06.06.2018].

⁴⁸⁸Local and Regional Democracy in Spain, Monitoring Committee, CG(24)6FINAL, 20.03.2013, <https://rm.coe.int/168071969f>, [e.t.09.08.2017].

bağlayan kural, 4. Maddenin 2. Paragrafındaki tam takdir yetkisi kuralı ile çatışabilir. Öte yandan daha ciddi sorun, zengin belediyeler ile yoksul belediyeler arasında *competences improprias* kullanmaya ehil sayılmak konusunda farklar oluşacaktır. Belediyeleri kendi sorunları ile baş başa bırakmak yerine, taraf devletlerin pozitif yükümlülüklerini gündeme getiren Kongre; her belediyenin münhasır görevleri ile delege edilen görevleri yapmasını sağlayacak belediyeler arası bir mali denkleştirme sistemi kurulmasını; bu sayede hepsinin liste dışı görev üstlenmek için eşit şansa sahip olmasını (“equally capable”) salık vermiştir. Fakat genel yetki kuralından sapan bu uygulamanın belediyeleri kaderine terk etmediği sürece Şart’a uygun olduğunu da söylemiştir (Parag. 104)⁴⁸⁹.

Genel yetki kuralı karşısında, delege edilen ya da ortak yetki alanları, Hollanda zemininde incelenmiştir. *Medebewind* (“co-governance”) sistemi, Hollanda’da il ve belediye yerel yönetimlerinin ve diğer kamu kurumlarının, çoğunlukla merkezi idare tarafından kendilerine delege edilen alanlarda önemli kamu hizmetlerini görmeyi üstlenmesi, dahası bunları yerine getirmek zorunda olmalarını ifade eder. Bu da 4. Maddenin 2. Paragrafı anlamında kendisine verilen yetki alanlarında tam bir takdir yetkisine sahip olma, 4. Paragraf uyarınca yetkilerin tam ve münhasır olması, 5. Paragraftaki delege edilen yetkiler bakımından, yerel koşullara uyarılama alanında asgari takdir yetkisinin sağlanması hükmü ile ilgilidir. Hollanda’da yerel yönetimlerin, planlama ve kentsel kalkınma yanında üstlendiği çevre, konut, sosyal programlar, trafik, yapılaşma, kültür ve rekreasyon faaliyetleri, sosyal hizmetler alanlarındaki görevleri bunların münhasır görev alanlarını değil; merkezi yönetim adına yaptıkları görevleri ifade eder. Anayasanın 124. Maddesinde tanınan kendi kendini yönetme (“administer”) ve düzenleme yapma yetkileri (“regulate”) yetkileri, ulusal yasalar

⁴⁸⁹Slovak Cumhuriyeti’nde, yerel yönetimler bakımından ne genel yetki, ne de münhasır yetki alanları belirlenmiştir. Yasalar yoluyla sınırlı yetkiler verilmiştir. Fakat iyi uygulama dolayısıyla bu durum, 3 ve 4. Maddenin ihlali olarak kabul edilmemiştir. İlgili ülkede, bir yetki yasa ile eğer açık bir şekilde komünlere verilmemişse, merkezi idarenindir. Bu da kendilerine verilen yetki alanlarında sınırlı bir idari özerkliğin varlığının göstergesi olarak kabul edilmiştir. Fakat 4. Maddenin asgari gereklerini karşıladığı söylenmiştir. 3. Madde bakımından yapılan incelemede, doğrudan genel seçimle gelen, üye sayısı ilgili şehrin nüfusu ile orantılı olan karar ve temsil organı olan belediye meclisi, belediyeyi ilgilendiren en önemli siyasi kararları almaktadır. Bunlar yerel bütçe, yerel mastır planı (kent planı), herkes bakımından bağlayıcı olan düzenlemelerdir (regulations or ordinances). Genel düzenleyici işlemlerin nitelikli çoğunlukla alınması, bunun yanında meclisin kendi iç düzenlenmesine ilişkin tüzük (by-laws) ve usul kurallarını belirleme yetkisi de kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme bağlamında sayılmıştır. Öte yandan genel düzenleyici işlemlerin karara bağlandığı toplantıların halka açık olması da vurgulanan bir diğer unsurdur. Bkz. La démocratie locale et régionale en République Slovaque, CG30(2016)09, 24.03.2016, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719304, [e.t.24.04.2018].

çerçevesinde tüzük ya da yönetmeliklerle kendi iç örgütlenmelerini belirleme, yerel vergilerin tahsili, belediye sınırları içinde özel sektör faaliyetlerini düzenlemeye yöneliktir (Rapor Para. 31, 49).

Medebewind sistemi, özerk ya da münhasır yetki alanlarına kıyasla, daha dar bir takdir yetkisine sahip olmalarına, bazen ise yetki genişliğine dayalı bir idari birim ya da merkezi işleri dolaylı idare eden (“indirect administration of State agencies”) bir kamu kurumu gibi hareket etmelerine neden olabilmektedir Vesayet denetimi kuralları uyarınca eğer ilgili yasa somut konuda alınan kararlarda ön izni de öngörüyorsa, bu durum daha da katmerleşmektedir (Anayasa Madde 132). Şart’ın 4. Maddesinin 4. Paragrafı karşısında (tam ve münhasır yetkiler ilkesi), Kongre’nin Hollanda’ya tavsiyesi Medewebind sistemi içerisindeki görevlerin azaltılması ve yerel yönetimlerin kendi işleri olarak Anayasa’da anılan sınırlı, özerk yetkilerinin güçlendirilmesi yönündedir⁴⁹⁰.

Yetkiler yanında diğer önemli husus, yerel yönetimlerin kapasitesi bakımından değerlendirmedir. Bir yerel yönetimin münhasır yetkileri ile kendisine delege edilecek yetkilerin iç hukukta detaylıca sayılmasının yeterli görülmediği ve Şart’ın ihlalini getirdiği örnek Hırvatistan’dır. 2016 yılında yaptığı değerlendirmede, yetkilerin sayısına ve içeriğine rağmen kapasite sorunu nedeniyle Şart’ın ihlal edildiği yorumu ise dikkate değerdir⁴⁹¹. Bu ülkenin Anayasasının 135. Maddesi, yerel yönetimlerin görevlerini tek tek sayılmıştır⁴⁹². Aynı madde, subsidiarité ilkesini de Şart’a paralel şekilde anayasallaştırmıştır. Anayasanın 136. Maddesi uyarınca, yerel ve bölgesel yönetimlerin, kanun çerçevesinde, kendi statüleri yoluyla (“*through their charters*”) iç örgütlenmelerini ve idari birimlerinin yetkilerini (“*jurisdiction of their bodies*”) özerk bir şekilde belirleme ve aynı zamanda bunları yerel ihtiyaç ve kapasitelere adapte etme hakları vardır (“*Units of local and regional self-government shall have the right, within the limits provided by law, to autonomously regulate, through their*

⁴⁹⁰ Local and Regional Democracy in the Netherlands, CG (26)7FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/090000168071a7f4>, [e.t.16.05.2018].

⁴⁹¹ Local and Regional Democracy in Croatia, CG/MON03(2016)01, 13.05. 2016, http://www.hrvzz.hr/storage/documents/europska_povelja_o_lokalnoj_samoupravi.pdf, [e.t. 08.07.2017].

⁴⁹² (Konut, kentsel planlama, çocuk bakımı, sosyal yardımlar, ilk derece sağlık hizmetleri, eğitim ve ilkokullar, kültür, fiziksel gelişim ve spor, tüketicinin korunması, çevrenin korunması ve geliştirilmesi, itfaiye ve sivil savunma hizmetleri). Aynı madde özerk bölge yerel yönetimlerinin de yetkilerini belirlemiştir (Bölgesel düzeyde önemi olan eğitim, kamu sağlığı, kentsel planlama ve alan yönetimi (“zoning”), ekonomik kalkınma, ulaşım ve ulaşım altyapısı, eğitim, sağlık, sosyal ve kültürel ağların geliştirilmesi).

charters, the internal organization and adapt them to local needs and capacities”). Fakat bölge ölçeğinde, hem özerk yerel yönetimler hem de merkezi yönetimin bölge ofisi aynı anda görev yaptığından, anayasal yetkileri kimin kullanacağı sorunludur. Bölge ofisinin idari ve mali denetimleri de özerkliğin serbest karar alma boyutunu engellemektedir. Çünkü kemer sıkma politikaları ve ekonomik kriz mali alanda daha fazla merkezileşmeyi doğurmuştur. Fakat 3. Madde anlamında kendilerine tanınan bu kapsamlı yetkilerin esaslı kısmını yönetme hakkı, ilgili yerel yönetimlerin, hem aynı ölçekteki yerel yönetimlere, hem bölge yönetimlerine karşı korunması; hem de üst makamların (merkezi yönetimin) bir uzantısı haline dönüşmeme (“..local authorities should not be limited to merely acting as agents of higher authorities and this concerns both the first and second levels of self-government”) yasal hakkını ifade eder. Bu halde, mevzuat Şart’a uygun olduğundan kısmi bir uyum (“only partially in compliance”) söz konusu olsa da, uygulamada yerel yönetimlerin 3. Maddedeki hakkı kullanma kapasitelerinin olmadığı sonucuna varılmıştır⁴⁹³. Ayrıca bu durum kapsamı belirsiz yetkiler (“overlapping and unclarified competences”) nedeniyle 4/4. Maddenin de ihlali olarak değerlendirilmiştir.

Son olarak genel yetki kuralı ile subsidiarité arasında yetkinlik testi uygulamasında iyi örnek olarak gösterilen Fransa’nın 2016 raporuna değinmek isteriz. Kongre’nin kamusal işleri yönetme hakkını mali parametreler üzerinden değerlendirmesi yakın zamanın dinamiğidir ve son raporlarında bunu sıklıkla uygulamaya başlamıştır⁴⁹⁴. Öte yandan vardığı sonuçlar ideal bir özerklik uygulaması bulmanın zorluğunu da ortaya koymaktadır.

⁴⁹³ Aynı yönde Ermenistan Raporu için Bkz: “Situation of local democracy in Armenia”, 29 Mayıs 2013, [https://rm.coe.int/1680719ed2, \[e.t. 12.08.2017\]](https://rm.coe.int/1680719ed2, [e.t. 12.08.2017]).

⁴⁹⁴ İsveç’te kamu hizmetlerinin yaklaşık %75’i yerel yönetimler tarafından yerine getirilmektedir. Yerel vergilerin oranı, yerel yönetim bütçesinin yaklaşık %70’ini oluşturmaktadır. Sonuç olarak kamusal işlerin esaslı kısmını yöneten bir ülke olarak tanımlanmıştır. Fakat tespit bu kadarla kalmamaktadır. Buna göre; sağlık, eğitim, kamu ihaleleri, çalışma koşulları bakımından “haklar rejimi” (“rights’ legislation”) temelinde merkezi yönetim tarafından yapılan yeknesak ve detaylı düzenlemeler, yetkilerin tam ve münhasır olması ilkesini ihlal edebilecek düzeydedir. Yüksek İdare Mahkemesi önündeki davalarda, mahkemenin bireysel haklar ile yerel özerklik arasında dengeyi kurma zorunluluğu vardır. 2011 yılında yapılan anayasa değişiklikleri ile yasama organının yerel yönetimler alanına keyfi müdahalesini sınırlamak üzere, orantılılık ilkesi (“proportionality principle”) getirilmiştir. Buna göre; yasama organı, yerel yetkilere ve mali kapasiteye dokunacak bir düzenlemenin gerekçelerini detaylandırmak ve amaç-araç arasındaki orantıyı ispat yükümlülüğü altındadır. Bu süreç öncelikle, Yasama Komisyonunda (Council on Legislation-Lagradet) başlamaktadır. Alt komisyonlarda yer alan 3 üyeden 1’inin Yüksek Mahkeme’den, diğerinin Yüksek İdare Mahkemesi’nden gelen bir yargıç olması gereklidir. Bu ilke subsidiarité ilkesinin temeli olarak kabul edilse de, Komisyon aşamasında bu ilkenin uygulanmadığından, yetkilerin merkezileşmesi süreci tetiklenmiştir. Fakat örneğin mültecilerin

Buna göre; bir yerel yönetimin kamusal işlerin önemli bir kısmını kendi sorumluluğu altında yönetip (burada Şart metninde geçen “gèrer” fiili kullanılmıştır) yönetmediğinin indikatörü olarak, yerel yönetimlerin harcamalarının oranına (“le pourcentage des dépenses locales”) bakılması bir yöntem olarak kabul edilebilir⁴⁹⁵.

Fransa özelinde mali özerklik konusunda 2003 tarihli II. Yerinden Yönetim Reformu (Acte II) kapsamında anayasal hüküm (Madde 72-2) haline getirilen yerel yönetimlerin belirleyici oranda öz kaynaklara sahip olması (“le principe d’un niveau déterminante des ressources propres”)⁴⁹⁶ hükmü ve bunun uygulaması Kongre bakımından referanstır. Kongre’ye göre, Fransa’da yerel yönetimlerin tüm mali kaynakları arasında, öz mali kaynakları bakımından getirilen asgari oran güvencesi (“taux minimum”-2003 yılına referansla komünler bakımından bu oran %60,8’dir) tüm Avrupa Konseyi ve Ekonomik İş birliği ve Kalkınma Örgütü (OECD) üyesi ülkelerden daha yüksektir (Rapor-Paragraf 255). Bu da kamusal işleri kendi sorumlulukları altında görme hakkı ve daha önemlisi kapasitesi bakımından önemli bir orandır.

Buraya kadar düzenleme bakımından Fransa iyi örnektir. Fakat sorun, bu oranın blok halinde belirlenmesidir. Fransa’da 36 bin civarı komün bulunmaktadır. Bunların çoğu, EPCI denilen komün birliklerine üyedir ve aslında fiilen kamusal işlerin önemli kısmı bu birlikler tarafından yerine getirilmektedir. Haliyle, kamusal işleri yönetme ve

sayısının artması üzerine, merkezden gelen mali desteğin yetersiz kalması üzerine mali tazmin hakkı kapsamında açılan davalarda (Esas. No:3303-12, 23.04.2013) belediyeler lehine karar çıkmış olsa da; Kongre’ye göre; subsidiarite ilkesi anayasallaşmadan, 3 ve 4. Madde temelindeki sorunların çözülmesi mümkün değildir. Bkz. Local and Regional Democracy in Sweden, CG (26)12FINAL, 02.04.2014, https://rm.coe.int/168071a4fc#_ftnref10, [e.t.06.05.2018].

⁴⁹⁵ Benzer Yönde Sırbistan 2017 taslak raporu <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-serbia-/168074fb82>, Görevlerin anayasa listelenmesi, ekonomik anlamda yerel yönetim harcamalarının toplam kamu harcamalarının %15’ine denk düşmesi 3. Madde değerlendirmesinde dikkate alınmıştır (Paragraf 40) İl ve yerel yönetimlerin fiilen yerine getirdikleri görevler ve ayrıca, bu görevlerin ülke ekonomisindeki değeri (“the economic relevance of these activities for the country as a whole”) düşünüldüğünde, bunların kamusal işlerin esaslı kısmını yönettiğini söylemek mümkündür. (Parag. 43)

⁴⁹⁶ Luchaire, 2004 yılında bu hükmün önemli olmakla birlikte ekonomik gelişmeler ışığında gerçekleştirilmesi zor bir düzenleme olduğunu belirtmiştir. Yasa gerekçesinde amaç yerel yönetimlere vergiler yoluyla devletin tahsis ettiği kaynaklar dışında otonom bir kaynak alanı yaratmak ve kalkınmayı bu şekilde sağlamak olarak açıklanmıştır. Yasa Meclis’e geldiğinde Senatörler tarafından, yerel yönetimlerin öz gelirlerinin ve kaynaklarının tüm gelirleri içinde esaslı bir kısmı (“part prépondrante des ressources propres”) ifadesinin kabulü istenmiş; Hükümet maddenin son halini desteklemiştir. Yves Luchaire, “La révision constitutionnelle dans la stratégie de réforme”, **Annuaire des Collectivités Locales**, Vol.24, 2004, s.37-42. Anayasanın bu hükmü 2004-758, 29 Temmuz 2004 tarihli Yasa ile somutlaştırılmıştır. Anayasa Konseyi, her bir yerel yönetim birimi bakımından öngörülen oranları sınırlamaya çalışan bazı düzenlemeleri sonradan iptal etmiştir. Bkz. C.C.,No:2005-530, 29.12.2005, (à propos de la loi de finances pour 2006).

bunlara karar verme hakkı aslında komün birlikleri tarafından kullanılmaktadır. Öte yandan EPCI'ler, Fransa'nın Şart'ı onay aşamasına yaptığı bildirimle, Şart hükümlerinin uygulanmayacağı yerel yönetim birimleri olarak tanımlanmıştır. Komünler ise uygulamada yalnızca ikincil işleri yapmaktadır. Şart'ın 3. Maddesinde geçen "kamusal işleri yürütme kapasitesi" ifadesi, genel olarak yerel yönetimlerin ya da yerel yönetim birimlerinin çoğunluğunun sahip olmasıyla yerine getirilen bir yükümlülük değildir. Her bir yerel yönetim biriminin (somut olayda her bir komünün) Şart güvencelerine uygun olarak bu yönetme kapasitesine sahip olmasıyla Şart'a uygun uygulama gerçekleşmiş olur. Küçük komünlerin bu şekilde işlevsiz kılınması, hem Fransız Anayasası'nın serbest idare güvencelerini, hem de Şart'ın 3. Maddesinde tanımlanan hakkı ihlal etmektedir. (Rapor-Paragraf 171). Dolayısıyla kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme ve özellikle yürütme hakkı olarak yerel özerklik, ancak bunu gerçekleştirmeye yetecek bir kapasite ile birlikte sağlanırsa, iç hukukun Şart'a uygunluğu gündeme gelmektedir⁴⁹⁷.

Bu aşamadan sonra yerel özerklik hakkının özgürlük-kapasite ve usuli yükümlülükler boyutunu Şart metni, Açıklayıcı Rapor ve Kongre izleme raporları üzerinden somutlaştıracamız.

2.2. Özgürlük Olarak Yerel Özerklik: Merkezi Yönetimlerin Müdahalesinin Sınırları ile Negatif Yükümlülükler Sorunu

Yerel yönetimlerin özerkliği sorunu başlığı altında, merkezi yönetimlerin müdahalesinden bağışık olma, bir merkezden tanınan karar alma ve yönetme serbestisi tanımları kural olarak öncelikle dile getirilen özerklik boyutlarıdır. Bu başlık, Özerklik Şartı'nın sunduğu çerçevede, yerel yönetimlere tanınan yetkiler doğrultusunda, hem yetkiler alanına, hem de organların statü güvencelerine odaklanacaktır. Merkezi yönetimlerin negatif yükümlülüklerin ağır bastığı bu alan; yerel yönetimlerin kendi iç

⁴⁹⁷ Çek Cumhuriyeti 2012 raporuna göre, yerel ve bölgesel yönetimlerin bütçelerinin toplamı, ülkenin toplam kamu harcamalarının 1/3'ünü oluşturmaktadır. Finans Bakanlığı'nın sağladığı bu veri, 3. Madde anlamında kamusal işlerin esaslı kısmının bunlarca yönetildiğine karine kabul edilmiştir. Fakat uygulamada ilgili bütçe paylarının, münhasır yetkiler ve delege yetkiler arasında nasıl paylaştırıldığı net değildir. Bu yüzden raportörler şu tespiti yapmıştır: Münhasır yetki alanlarında merkezin yaptığı düzenlemeler, delege yetkiler alanına göre daha az katıdır. Bu yüzden münhasır alanlardaki özerklik, delege alanlara göre "esaslı" kavramına daha yakındır; fakat esaslı oran olarak kabul edilemez. Bkz. Local and Regional Democracy in the Czech Republic, CG(22)6, 08.03. 2012, <https://rm.coe.int/168071889a>, [e.t. 09.10.2017].

örgütlenmesini belirleme serbestisi (Madde 6-1) ile başlayıp, yerel yönetimlerin örgütlenme özgürlüğünün simgesi olan birlik kurma ve kurulu birliklere katılma özerkliği (Madde 10) ve nihayet demokratik seçimlerle göreve gelmiş organların görev sürelerinin istisna usullerle sona erdirilmesi yasağı (Madde 7) ile açıklanacaktır.

2.2.1. Yerel Yönetimlerin Kendi İç Örgütlenmesine Karar Verme Özgürlüğü (Madde 6, Paragraf 1)

Kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme hakkı ve kapasitesi olarak yerel özerkliğin, özgürlük boyutunu ilgilendiren ilk unsuru, yerel yönetimlerin kendi örgütlenmesine karar verme hakkı olarak tespit edilmiştir. Her iki resmi dilde de hak ifadesinin geçmediği bu özgürlük alanı bakımından, uygulamada Kongre raporlarında hak ifadesine yer verildiğinden biz de hak ifadesini kullanacağız.

Bu hak, Şart'ın 6. Maddesinin 1. Paragrafında düzenleme alanı bulmaktadır. Maddenin resmi Türkçe çevirisi şöyledir:

Madde 6: Yerel Makamların Görevleri İçin Gereken Uygun İdari Örgütlenme ve Kaynaklar

Paragraf 1: Kanunla düzenlenmiş daha genel hükümlere halel getirmemek koşuluyla, yerel makamlar kendi iç idari örgütlenmelerini, bunları yerel ihtiyaçlarla uyumlu kılmak ve etkin idare sağlamak amacıyla, kendileri kararlaştırabileceklerdir.

Şart'ın genel ve soyut düzenlemelerinin yarattığı muğlaklığın, iç hukuklar bakımından doğrudan ve somut yükümlülük derleme çabasını zora soktuğunu birçok defa ifade etmiştik. 6. Maddenin 1. Paragrafı da bu yorumdan bağışık değildir. Dolayısıyla yerel yönetimlerin iç örgütlenmelerini belirleme özgürlüğünden ne anlaşılması gerektiğini Şart'ın yorumunda başvurduğumuz kaynaklar ışığında somutlaştırma yoluna gitmemiz gerekecektir. Bu bağlamda, Şart'ın Açıklayıcı Raporu ilk başvuru kaynağı olarak seçilmiştir. Açıklayıcı Rapor, Şart'ı yazan kurucu iradenin maddeden ne anladığını göstermesi bakımından, diğer hak boyutları için de aktarılacaktır.

Açıklayıcı Rapor uyarınca, kendi iç örgütlenmesine karar verme hakkı, yerel yönetimler bakımından şu şekilde anlaşılmalıdır:

“Şart’ın 6. Maddesinin 1. Paragrafı, bir bütün olarak yerel yönetim ile yerel yönetimin meclisinin genel kuruluşu (“general constitution of the local authority and its council”) ile ilgili değil; idari hizmetlerinin (“administrative services”) nasıl örgütlendiği konusuna ilişkindir. Her ne kadar merkezi ya da bölgesel yasalar, bu örgütlenme konusunda genel, bağlayıcı kurallar koyabilse de, yerel yönetimlerin, yerel şartlar (“local circumstances”) ve idarenin etkililiğini (“administrative efficiency”) dikkate alarak kendi iç örgütlenmesini belirleme yetkisi olmalıdır. Merkezi ya da bölgesel yasaların, örneğin belirli komitelerin ya da bazı idari görevlerin yaratılması konusunda getirdiği zorunluluklar, bunlar katı bir yönetsel yapı (“a rigid organisational structure”) dayatmadığı sürece, Şart’la uyumlu olarak kabul edilebilir”.

Himsworth’e göre, 6. Maddenin 1. Fıkrası, yerel özerkliğin kurumsal (“organisational”) boyutunu simgeleyen bir düzenlemedir. Bu anlamda, Avrupa düzeyinde farklı yerel yönetim yapıları mevcut olduğundan, yerel yönetimlerin idari örgütlenmesini belirlemede bir dereceye kadar özerk olmaları, bu farklılıkların Şart sayesinde korunmasının da önünü açacaktır. Taslak Şart’ın hazırlanması evresinde Birleşik Krallık delegasyonu tarafından öne çıkarılan bazı endişeler, bu maddenin taslağının hazırlanmasında belirleyici olmuştur. Birleşik Krallık yerel yönetim geleneğinin tarihsel gelişimi evresinde, yerel yönetimlerin hangi işlerinin ihtisas komisyonları tarafından yapılacağı, hangi işlerinin komite ya da alt komitelere bırakılamayacağı ve hatta kurulması gereken özel komiteler,, yasalar ile ayrıntılı bir şekilde merkezi yönetim tarafından düzenlenmekte; memurların atama usulleri ve statüleri dahi yargı organları tarafından belirlenen ilkelere uygun belirlenmekteydi⁴⁹⁸. Dolayısıyla iç örgütlenmeye ilişkin yerel yönetimlere bırakılan özerklik alanı oldukça sınırlı idi. Şart’ın hazırlık aşamasına katılan diğer ülkelerde ise bu düzenlemeler genel olarak yerel yönetimlerin inisiyatifine bırakılabilmekteydi. Anglo-Sakson yerel

⁴⁹⁸ Taslak Şart’ın ortaya çıktığı 16. Oturumda, Birleşik Krallık Delegasyonu, eğitim ya da çocuklarla ilgili hizmetler söz konusu olduğunda, iç örgütlenme özgürlüğünün parlamentolar tarafından sınırlanabileceğini; bu alanlarda her yerel yönetimin kurması zorunlu komiteleri/birimleri belirleyebilme yetkisinin merkezi yönetimlerde olması gerektiğini savunmuştur. Alman delegasyonu ise, kurumsal örgütlenmeye ilişkin genel kurallar dışında yerel yönetimlerin iç örgütlenme özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların istisnai olması gerektiği konusunda ısrar etmiştir. Delegasyonun referans verdiği genel kuralların, Alman Hukukunda *Organisationshoheit* kategorisindeki düzenlemeler olduğu ve baskın görüşe göre, hazırlık çalışmalarında ileri sürüldüğünün aksine, bu düzenlemelerin istisnai olmadığı yönünde bir yorum için Bkz.Boggero, a.g.e., s. 183.

yönetim geleneği ile Batı Avrupa kaynaklı diğer uygulamalardaki bu farklılık, maddenin kaleme alınışında, ülke uygulamaları ile kurumsal özerklik gereklerini uyumlaştırmak amacıyla esnek ifadelerin kullanılmasının nedenidir⁴⁹⁹.

Açıklayıcı Rapor'daki vurgu ile Himsworth'ün maddenin yazımı aşamasında ortaya çıkan eğilimlere ilişkin yukarıdaki açıklaması ile uyumludur. Dolayısıyla iç örgütlenme özgürlüğüne ilişkin tartışma, Birleşik Krallık idare geleneğine tarihsel olarak hükmeden *ultra vires* ilkesi ile yerel yönetimlere, Şart'ın gereği olarak bırakılacak kurumsal düzenleme serbesti alanının genişliği arasındaki dengeyi bulmakla ilgilidir diyebiliriz. Merkezi ya da bölgesel makamların, yerel yönetimlere hareket alanı bırakmayan katı bir örgütlenme yapısını zorunlu kılmaması vurgusu, yerel özerkliği ortadan kaldırmayan, ölçülü düzenlemelerin varlığını zorunlu kılmaktadır.

İç örgütlenmeyi belirleme özgürlüğünün derecesi, taraf devletlerin takdir yetkisinin oldukça geniş olduğu bir alana doğru bizi yönlendirmektedir. Bu takdir yetkisi, Avrupa konsensüsünün bulunmasını ve Şart'ın gereği olarak ideal bir kurumsal iç örgütlenme örneğinin unsurlarıyla tespit edilmesini nerdeyse imkansız kılmaktadır⁵⁰⁰. Takdir yetkisinin genişliği konusunda fikir vermesi açısından şunu da hatırlamakta fayda vardır: 6. Madde, her 2 paragrafı ile birlikte, Şart'a taraf devletlerin bağlanması gereken asgari çekirdek alanı belirleyen 12. Madde kapsamında yer almamaktadır. Dolayısıyla, taraf devletler, uygulama farklı yönde olsa da, kural olarak iç örgütlenme özgürlüğünü yok saymak suretiyle de Şart'a taraf olabilirler.

Öte yandan Açıklayıcı Raporun ifadesinden yola çıkarak, norm alanına dair bazı sonuçlar derlemek de mümkündür. Buna göre; iç örgütlenme alanındaki özgürlüğün, yerel yönetimlerin genel idare içerisindeki yeri, zorunlu olarak sahip olması gereken organlar, bu organların hangi usullerle oluşturulacağı (seçim-atama) ile görev ve yetkilerini kapsar şekilde teşkilatı ilgilendiren konulara kadar genişletilmesi kural olarak mümkün değildir. İç hukuk buna izin vermediği sürece, doğrudan Şart'tan

⁴⁹⁹ Himsworth, a.g.e., s.53.

⁵⁰⁰ Taslak Şart'ın Açıklayıcı Raporunda, Avrupa ülkelerinde yerel yönetimlerin genel yapısının katı bir şekilde yasalarla düzenlendiği, bunun da Amerika Birleşik Devletleri'nde olduğu gibi, farklılık, deneyim ve yeniliklere açık bir uygulamaya izin verecek alan bırakmadığı hususu vurgulanmıştır. Dolayısıyla, Şart'ı hazırlayanların iç örgütlenme özgürlüğü noktasında referansı ilginç şekilde, bir Avrupa ülkesi değildir. Aktaran, Boggero, a.g.e, s. 184.

kaynaklı böyle bir müdahale etmeme yükümlülüğü söz konusu değildir. Şart'ın 3. Maddesinin 2. Fıkrası, 6. Maddenin bu anlamda sınırını oluşturmaktadır⁵⁰¹. Bunun istisnası, İsviçre örneğidir. Belediye parlamentoları (Gemeindeversammlung) olan ilk derece yönetimlerinde, seçim sistemini dahi bu meclisler belirleyebilmektedir⁵⁰².

Özne konusunda özel düzenleme getiren 3. Madde, demokratik olarak seçilmiş meclisler (karar organı) ve bunlar karşısında sorumlu yürütme organlarını açıkça zikretmektedir. Açıklayıcı Rapor'da, yerel yönetim meclisinin yapısını belirleme husususun, iç örgütlenme özgürlüğü kapsamına girmediğine dair tespitler, 3.maddeden kaynağını almaktadır. Dolayısıyla karar organları bakımından bir “*organisational sovereignty*” (“egemen bir yetki kullanımı olarak teşkilatlanma özerkliği”) yoktur. Öte yandan, hatırlanacağı üzere 3. Maddenin 2. Paragrafı bağlamında yerel yönetimlerin yürütme organlarının meclise karşı sorumluluk koşulunu sağlamaları halinde, seçimle gelen meclisler tarafından belirlenmesi ya da çok istisnai durumlarda merkezi yönetimler tarafından atanması usulü Şart'la uyumlu kabul edilmekteydi. Dahası Açıklayıcı Rapor, 6. Madde bakımından yalnızca yerel yönetim meclislerine gönderme yaptığından, yürütme organının göreve gelme usulünün belirlenmesi iç örgütlenme özgürlüğünün (“*organisational freedom*”) bir parçası olarak kabul edilebilmektedir⁵⁰³.

Dolayısıyla, taraf ülke yürütme organlarının göreve gelme usulü bakımından açıkça yerel yönetim meclislerine yetki verdiyse, verilen yetkinin kullanılmasına getirilen sınırlamalar bakımından, Şart'ın 6. Madde güvenceleri merkezi ya da bölgesel makamlara karşı ileri sürülebilecektir. Bu konuya aşağıda Yerel Özerklik İndeksi verilerini aktarırken yeniden değineceğiz.

Madde uygulamasına baktığımızda, Kongre'nin her somut ülke bakımından farklı geleneklerden kaynaklanan ve daha çok devletin takdir yetkisine ağırlık veren bir yaklaşım içinde olduğunu söylemek yanlış olmaz. 2017 tarihli 47 ülkede yerel

⁵⁰¹ Avrupa Komisyonu Yerel Özerklik İndeksi'nde de bu iki madde arasındaki bağ kurulmuştur. Kurumsal özerklik indeksinin oluşturulmasında, öncelikle Şart'ın 3. Maddesinin 2. Fıkrasındaki genel kural çerçevesinde, yerel özerklik hakkının, yerel yönetimlere seçim sistemi ve yerel yönetim yürütmesinin belirlenmesine dair bir hak sağlamadığı vurgulanmıştır. Ardından, ancak ulusal düzeyde böyle bir yetkinin verilmesi halinde özerklik indeksinde bunun dikkate alınabileceği belirtilmiştir.

⁵⁰² Local and Regional Democracy in Switzerland”, CG33(2017)14final, 20.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-switzerland/1680750d61>, [e.t. 13.12.2017]

⁵⁰³ Boggero, a.g.e., s. 185.

demokrasinin durumuna ilişkin raporda⁵⁰⁴ İzlanda, 6. Madde uygulaması bakımından Kongre'nin İzleme Komitesi tarafından, “Şart bağlamında makul derecede bir özerklik uygulaması” olarak kabul edilmiştir. Taraf ülkenin 138/2011 sayılı Kanununun 9. Maddesi uyarınca belediye meclisleri; yönetim, belediye idaresi ve belediyenin işlerinin yönetimine dair özel kararlar (“special ordinances”) çıkarmak suretiyle düzenleme yapabilmektedir. Bu kararlar aynı zamanda, belediye meclisi ve komitelerinin toplanma usullerini de içermektedir. Belediye meclisleri, kurulların, komitelerin yönetici memurlarının (“chief executive officers”) atanması ve niteliklerine dair özerk düzenleme yapabildiğinden, İzlanda belediyelerinde, 6. Maddenin 1. Paragrafı bağlamında, belediyeler arasında farklılaşan düzenlemeler söz konusu olabilmektedir. Yürütme organının göreve gelmesi bakımından, belediye meclisi, belediye başkanını meclis içinden ya da dışından atama kararı alabilmektedir. Eğer dışarıdan atanan bir başkan söz konusuysa, meclis kararlarında oy hakkı yoktur. Eğer bir başkan atanmamışsa, meclis başkanı aynı zamanda belediye başkanlığı görevini de üstlenir. Bu da Kongre'ye göre Şart'ın 6. Maddesi ile uyumlu bir düzenlemedir.

Estonya, iç örgütlenme özgürlüğü bakımından başkent yerel yönetimine geniş yetkiler sunan bir örnektir⁵⁰⁵. Talin'in özel statüsü, İzlanda belediyelerinde olduğu gibi belediye meclisinin kendi statüsünü (“City Council regulation”) düzenlemesine izin vermektedir. Anayasanın⁵⁰⁶ 154. Maddesi uyarınca, yerel yönetim birimleri kentler ve kırsal belediyeler (“rural municipalities and cities”) olarak ikiye ayrılmıştır. 1993

⁵⁰⁴Bkz. Local democracy in Iceland, CPL32(2017)06final, 29.03.2017, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806fc29b, [e.t.08.05.2018]; Paragraf 154. İzlanda'da merkezi idare ve yerel yönetimler gibi 2 ölçekli bir idari örgütlenme söz konusudur. Özerk yerel yönetimlerin tarihi, 12. yüzyıla kadar geriye giderken; yerel yönetimlerin vergi koyma yetkisinin kökenleri 11.yüzyıla dayanmaktadır. Özerk yerel yönetim ilkesi Anayasanın 78. Maddesi ile garanti altına alınmış ve kapsamı, yerel yönetimlerin kanun çerçevesinde kendi işlerini, merkezin müdahalesi olmaksızın bağımsız bir şekilde idare etme (“shall manage their affairs independently”) olarak tespit edilmiştir. Buna göre; belediyeler gelir kaynaklarını belirleme ve bu kaynakları nasıl kullanacaklarına karar verme hakkına sahiptir. Bunun sınırları da yine kanunla tespit edilecektir. Anayasa, belediyelerin hukuki varlıklarını sürdürmesini bir ilke olarak belirlenmiştir. Belediyeler kurulduktan sonra ise, bunların kendi sorumluluklarını merkezden özerk bir şekilde yerine getirmeleri hakları söz konusu olacaktır

⁵⁰⁵ Local Democracy in Estonia, CPL32(2017)04final, 29.03. 2017, <https://rm.coe.int/16806fda83>, [e.t.13.05.2018].

⁵⁰⁶The Constitution of the Republic of Estonia, 1992, <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/530102013003/consolide>, [e.t.13.05.2018].

tarıhli Yerel Yönetim Teşkilat Yasasının (“Local Government Organisation Act”)⁵⁰⁷ 56 ve 57. Maddeleri uyarınca, yerel yönetim sınırlarında aynı zamanda ilçe (“district”) bölümleri oluşturulacaktır. Özerklik Şartı’nın 6. Maddesi bağlamında Anayasa Mahkemesi önüne gelen bir davada, bu özgürlüğün sınırları da tartışma konusu edilmiştir. Uyuşmazlık konusu; Talin Kent Meclisinin (“Tallinn City Council”) iç örgütlenme özgürlüğü kapsamında statüsünde yaptığı değişikliktir. Buna göre; yetkileri kapsamında bu Meclis; kent içinde ilçe yürütme organlarını (“city district government”) ve özel bir yapılanma olan ve üyeleri ilçe meclisi tarafından atama ile belirlenen *city district elder* (Yerel Yönetim Örgütlenme Yasası- Madde 57-1) yapılarını, kent yürütmesinin bölgesel ajansları (“regional agency of the city government”) adıyla yeniden tanımlamıştır. 2009 yılında Adalet Bakanı tarafından bu düzenleme Anayasa Mahkemesi önüne taşınmıştır⁵⁰⁸.

Bakanlık, Estonya’nın üniter devlet olarak tek tip yerel yönetim örgütlenmesine sahip olduğunu; yerel yönetim örgütlenmelerinin yasama organının münhasır yetkisinde bir konu olarak, kamu hizmetlerinin sunumu ve temel haklara saygı bağlamında merkezden belirlendiğini; bu anlamda yerel yönetimlerin faaliyetleri, kurumsal birimleri (meclis, ajanslar, personel) konusunun Özerklik Şartı bağlamında bir özgürlük alanı sunmadığını; yerel yönetimin verili yetkilerini, adeta yasama yetkisine doğru genişletmesinin mümkün olmadığını ileri sürmüştür. İlçe düzeyinde bölümlenme bir yetki genişliği konusudur ve Talin’in bu alana müdahale etmesi aynı zamanda seçimler bakımından *gerrymandering* pratiklerine de neden olabilecektir. Mahkeme; kendi kendini yönetme hakkının (“right of self-management”) mutlak bir hak olmadığını; merkezi yönetimin orantılı bir şekilde ve yasal olarak gerekçelendirilmiş nedenlerle bu hakka müdahale edebileceğini kabul etmektedir. Bu anlamda Şart’ın 6. Maddesi ve iç hukuk düzenlemelerini karşılaştırmak üzere, yürütme organlarının statüsünde yapılan değişikliğin yerel ya da merkeze ait bir konu olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Kamu hizmeti sunumu açısından yerel yönetim içerisinde bu türden idari bölümlenmeler öngörülmüş olsa da, Mahkeme’ye göre, yasama organının düzenleme yetkisi baki olmak ve seçim çevrelerini değiştirmemek

⁵⁰⁷ Local Government Organisation Act, <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/509012014003/consolide>, [e.t.17.05.2018].

⁵⁰⁸ Judgment of the Constitutional Review Chamber of the Supreme Court (Estonia), Karar No:3-4-1-12-09, Karar Tarihi: 30.06.2009, <https://www.riigikohus.ee/en/constitutional-judgment-3-4-1-12-09>, [e.t.13.02.2018].

kaydıyla, yerel yönetimlerin var olan birimleri, kamu hizmeti sunum gerekleri ile değiştirmesi/dönüştürmesi mümkündür. Zira yürütme organının oluşumu bakımından meclislere yetki tanınmıştır. Haliyle, kent meclisinin bu sınırlar dahilinde düzenleme yetkisi iç örgütlenme özgürlüğü kapsamında Anayasa ve Şart'a uygun bulunmuştur.

Kurumsal örgütlenme bakımından durum böyleyken; iç örgütlenme kapsamında ikinci sorun, yerel yönetimlerin, 6. Madde kapsamında farklılaşan usullerde hizmet sunumuna karar vermesinin mümkün olup olmadığıdır. Zira madde, yerel ihtiyaçlarla uyumlu ve etkili bir idare temelinde, bu özgürlüğü tanımaktadır. Kongre; yerel yönetim idari birimlerinin, sunulan hizmetlerden yararlanan yerel nüfusun ihtiyaçları dikkate alınarak düzenlenmesini, iç örgütlenme özgürlüğünün norm alanına dahil etmiştir. Bu bağlamda, Finlandiya'daki belediyelerin, Fince ve İsveççe konuşan yerel nüfusun, hizmetlere kendi dillerinde erişimini sağlamak üzere idari birimler kurması da, 6. Maddenin 1. Fıkrası kapsamındaki özgürlük alanına dahil ve olumlu bir uygulama olarak sayılmıştır (Parag. 45)⁵⁰⁹. Bu noktada, iç hukukta bu imkanın tanınmış olması da gözden kaçırılmamalıdır. Bu özgürlüğün kaynağı Şart'ta önce Anayasa'dır. Zira bahsedilen iki dil de, resmi dil statüsündedir.

Yerel yönetimlerin münhasır yetkili ya da genel yetkili olduğu işlerde, iç örgütlenme özgürlüğü kapsamında hizmet sunumu bakımından Şart'ın sağladığı mutlaka olmayan özgürlük alanı, merkezi ya da bölgesel makamlar tarafından delege edilen yetki kullanımı veya ortak görevlerin söz konusu durumlarda, daha sınırlı olacaktır. Bunun kaynağı ise esasen, merkez-yerel arası yetki paylaşımı ilkelerini belirleyen, Şart'ın 4. Maddenin 5. Paragrafıdır. Buna göre;

Yerel makamların merkezi veya bölgesel bir makam tarafından yetkilendirildiği durumlarda, bu yetkilerin yerel koşullarla uyumlu olarak kullanılabilmesinde yerel makamlara olanaklar ölçüsünde takdir hakkı tanınacaktır.

⁵⁰⁹ Finlandiya Anayasasının 17. Bölümü uyarınca, Fince ve İsveççe, 2 resmi dil olarak kabul edilmektedir. Bu anayasal norm uyarınca, belediyelerin de çift dilli olması mümkün kılınmıştır. Çift dilli bir belediye, her iki dilde de kamu hizmeti sunmak zorundadır. Bir belediyenin çift dilli kategorisinde yer alması için, sınırları içinde, en az 3000 kişinin ya da nüfusunun %8'inin ilgili azınlık dilini konuştuğunun tespiti gereklidir. Raporun hazırlandığı dönemde bu kategoride yer alan belediye sayısı 53'tür. Aland Adalarındaki 16 belediyenin tamamı İsveççe konuşmaktadır (Parag. 49). Bkz. "Local and Regional Democracy in Finland", CG/MON05(2017)01, 09.02.2017, <http://vm.fi/documents/10623/3779937/Local+and+regional+democracy+in+Finland+raporti/e07014aa-b438-4611-9a45-f75cfda36bdf>, [e.t. 04.08.2017].

Bu düzenleme, tıpkı 6. Maddenin 1. Paragrafında kullanılan “yerel ihtiyaçlara uyum” ifadesine benzer şekilde “yerel koşullara uyum” ifadesini içermektedir. Dolayısıyla kendilerine delege edilen yetkiler alanında da, “olanaklar ölçüsünde” iç örgütlenme özgürlüğü söz konusu olacaktır. Buradaki olanaklar ölçüsü, keyfi bir uygulamayı meşru kılmaz. Ancak kamusal işin niteliği gereği, yeknesak bir uygulama gerekiyorsa, bu durumda yapılan sınırlama Şart ile uyumlu kabul edilebilecektir. Şart’ın Açıklayıcı Raporu’nun yeknesak uygulama konusunda, kimlik kartlarının dağıtımı gibi çoğunlukla merkezi yönetimler adına ifa edilen kamu hizmetlerini örnek göstermesi yol gösterici olabilir. Bu tip kamu hizmetlerinde, yerel yönetimlerin takdir yetkisinin sınırlı olması ya da hiç olmaması, 4. Maddenin 5. Paragrafına aykırı değildir. Bu da, delege edilen yetkiler alanında, 6. Maddenin 1. Paragrafının sınırını 4. Maddenin oluşturduğu; hatta bu alanda özerklik kapsamında bir serbesti söz konusu olmadığı yorumunu beraberinde getirmiştir⁵¹⁰.

Bu konuda en yakın örnek olarak, Milan ve Roma belediyelerinin, ulusal mevzuata ve belediyelere yönelik Hükümet sirkülerine rağmen, aynı cinsiyetten kişilerin başka ülkelerde yaptığı evlilikleri tanınması ve bunları “aile” olarak kaydetmesi kararları gösterilebilir. Belediyeler; hem Şart bağlamında özerklik temelinde, hem de İHAM kararları ışığında temel haklara saygı bağlamında ele alarak bu türden bir uygulamayı gerekçelendirmiştir. Bu doğrultuda, 1993 yılından 2015 yılına kadar, 8000 belediyenin 155’i, kentin idari, siyasi, toplumsal ve refah gereklerini belirlemek üzere bu türden istatistiki kayıtlar tutmuştur. Fakat bu kayıtlar, bu kişilere hukuki bir statü ya da 3. kişiler nezdinde bir hak doğurmamaktadır. Milan Belediyesinin 30 numaralı 26.07.2012 tarihli kararının ardından, belediye başkanı hakkında başlatılan ceza soruşturması, belediyelerin özerkliği, icrai karar alma yetkisi ve bu yetkinin niteliği bakımından tartışmaya neden olmuştur. 2010 yılında Anayasa Mahkemesi (138 Numaralı Karar) somut norm denetimi yoluyla önüne gelen davada, bu türden birlikteliklerin tanınması yasağının, anayasaya uygun olduğuna karar vermiştir (Benzer yönde, Yargıtay, 4184 Numaralı, 2012 tarihli karar). Konu nihayet Oliari ve Diğerleri⁵¹¹ başvurusu ile İHAM önünde 8. Maddenin ihlali olarak karara bağlanmıştır. Hükümet’in savunmaları arasında, zaten belediye düzeyinde bu türden birlikteliklerin tanındığı iddiası da kayda değerdir (Oliari, Parag.130). İHAM kararına

⁵¹⁰ Boggero, a.g.e., s. 182.

⁵¹¹ Oliari and Others v. Italy, A.N. 18766/11 36030/11, 21.07.2015.

rağmen; İç İşleri Bakanlığının, Roma Belediye meclisinin aynı konudaki kararının iptali için açtığı davada, (Ministero dell 'Interno v. Sindaco di Roma et al. /No. 4545/2015, 26.10.2015) Danıştay, bütün belediyeler bakımından sonuç doğuracak şekilde, “aile” tanımlaması yapılan kayıtların geçersiz ve aynı zamanda bu türden birlikteliklerin “insan doğasına aykırı” olduğuna karar vermiştir. Kongre, Hükümet sirkülerinin belediyenin icrai karar alma özerkliğine müdahale gerekçesiyle iptal edilmesini raporda olumlu karşılamış; fakat delege yetkilerde sahip olunan yerel koşullara uyarılama hükmünün kapsamı bakımından şimdilik bir çerçeve çizmemiştir⁵¹².

Bununla birlikte, vesayet kurumlarının, yeknesak uygulamayı denetleme yetkilerinin kapsamı 4. Madde ile birlikte 6. Maddenin ihlalinin getirebilecek pratikler sunabilmektedir. Örneğin İsveç Yerel Yönetim Yasası (Local Government Act- Chapter 9) uyarınca, İl İdare Kurulları (“The County Administrative Boards- CABs), belediye ve il meclislerinin, karar ve faaliyetlerinin yasa ve diğer bağlayıcı düzenlemelere uygunluğunu denetleyen idari vesayet kurumlarıdır. Denetimin kamu politikalarını uyumlaştırma hedefi bağlamında çevresel koruma, sosyal hizmetler, eğitim gibi yerel hizmet alanlarında yoğunlaşması; izleme, soruşturma, takip etme sistemleri kullanılması kural olarak Şart’a aykırı değildir: Fakat her somut başlık ve uygulama bakımından ayrıca inceleme gereklidir. Bu zeminde, uygulama 4. Madde ile bağlantılı olarak 6. Maddedeki kamu hizmetlerinin sunumundan yerel farklılıkların gözetilmesi gereğini zedeleyebilecektir⁵¹³.

6.maddenin 1. Paragrafı ile bağlanmayan iki ülke Sırbistan ve Türkiye’dir. Sırbistan’ın madde ile bağlanmamasının nedeni esasında 2. Paragraftaki liyakata dayalı personel istihdamı ve memurlara yeterli maaş ve ücret sağlama ilkesine ilişkindir. Hakkın kapasite boyutunda bu konuya ayrıca değineceğimizden şimdilik yalnızca bu durumu aktarmakla yetineceğiz. Dolayısıyla iç örgütlenme özgürlüğüne ilişkin ilk paragrafla bağlanmayan tek ülke bu durumda Türkiye’dir.

Avrupa Komisyonunun hazırladığı yerel özerklik indeksinde, 6. Maddenin her paragrafı, kurumsal özerklik başlığı altında sınıflandırılmıştır. Dolayısıyla iç

⁵¹² Local and Regional Democracy in Italy, CG33(2017)17final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-italy-monitoring-committee-rapporteurs/1680759b3b>, [e.t.01.04.2018].

⁵¹³ Local and Regional Democracy in Sweden, CG(26)12FINAL, 02.04.2014, https://rm.coe.int/168071a4fc#_ftnref14, [e.t. 08.12. 2017].

örgütlenme özerkliği dendiğinde, yalnızca idari organizasyon değil; aynı zamanda personelin işe alımı, ücret ve maaşları, belediye şirketleri kurmadan serbesti gibi değişkenler yanında, yürütme organlarının göreve gelme usulleri de ölçüme dahil edilmiştir. Dahası yürütmenin göreve geliş usulü, 6. Maddeye dair ülke puanlarında daha belirleyici olduğundan⁵¹⁴; indeks bizim bu başlık altında odaklandığımız özerkliğin derecesi tartışmasını tam olarak yansıtmamaktadır.

Öte yandan indeksteki veriler, yukarıda iyi örnek olarak gösterilen ülkelerin yeri itibarıyla de dikkate alınabilecek sonuçlar da sunmaktadır. Buna göre; 1990-2014 yılları arasında 6. Madde kapsamında özerkliğin derecesi bakımından Lihtenştayn, Çek Cumhuriyeti, İzlanda, Estonya, Danimarka ve İsviçre, istikrarlı bir şekilde en yüksek ortalamayı sunmuştur⁵¹⁵.

Sonuç olarak; iç örgütlenme özgürlüğü bakımından Kongre raporlarında iyi örnek olarak gösterilen uygulamaların varlığına rağmen; iç hukuk makamlarının takdir yetkisinin geniş olduğu bir özerklik unsuru ile karşı karşıyayız. Bu nedenle kamusal işler kavramı gibi kapsamlı bir değerlendirme yapmaya izin verecek bir çerçeve, 6. Maddenin ilk paragrafı bakımından henüz oluşmamıştır. Bunda, kurumsal örgütlenme alanında ülkelere sağlanan geniş hareket alanı yanında; izlenen ülkelerdeki yerel yönetimlerin konuya ilişkin şikayetlerinin olup olmaması da belirleyicidir. Bununla birlikte; yukarıdaki örneklerde ortaya çıkan sonuç; delege yetkiler alanında daha sınırlı olan özgürlük alanı; münhasır yetki ve genel yetki söz

⁵¹⁴ Self-Rule Index uyarınca, 39 ülkede yürütme organının göreve gelme usulü bakımından yerel yönetimlerin sahip olduğu özerkliğin oranı şu kriterlere göre ölçülmüştür:

0 puan: yerel yürütme organı ya da organları, üst ölçekteki yönetim birimleri (bölge yönetimleri ya da daha üst kademedeki merkezi yönetimler) tarafından atanmakta, yerel yönetimler bunların seçim usulünde temel ve yan unsurları belirleme yetkisine sahip değildir (seçim bölgesi, koltuk sayısı, seçim sisteminin çoğunluk ya da nisbi oluşu)

1 puan: yürütme organı, karar organı meclis tarafından dolaylı ya da vatandaşlar tarafından doğrudan seçilmektedir

2 puan: Yürütme organı vatandaşlar ya da meclis tarafından doğrudan seçilmekte ve ayrıca karar organı, seçim usulünün bazı unsurlarının belirlenmesinde söz sahibidir.

Bu ölçüme ek olarak, yerel yönetim personeli ve iç idari örgütlenmesinin kurumsal özerkliğe katkısı şöyle olacaktır:

- *Personel istihdamında serbesti (0-0,5 puan)*
- *İdari birimlerin oluşturulmasında serbesti (0-0,5 puan)*
- *Belediye şirketlerinin kurulması (0-0,5 puan)*

⁵¹⁵ 39 ülkenin 37'sinde bu alandaki özerklik yıllar içinde sürekli artarken, İspanya ve Letonya düşüş gösteren 2 ülkedir. Kongre'nin 2018 tarihli Letonya raporuna göre; indekste dikkate alınan tüm değişkenler bakımından Şart'a uyumlu sonucuna vardığından, indeksin bu verisi güncelliğini yitirmiştir. Bkz. Local and Regional Democracy in Latvia, CG34(2018)11prov, 16.02.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680792d98, [e.t.14.05.2018].

konusu olduğunda ve aynı zamanda kamu hizmetinin niteliği gereği yerel koşullara uyum ihtiyacı gündeme geldiğinde daha geniştir. 6. Maddenin 1. Paragrafındaki özgürlüğün zaman içerisindeki gelişiminin ileride izlenmesi, ortaya çıkan yeni dinamiklerin, iç örgütlenmeyi belirleme serbestisine etkisi, gelecekte yeniden değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır.

2.2.2. Birlik Kurma ve Birliklere Katılma Temelinde Örgütlenme Hakkı (Madde 10)

Özgürlük olarak yerel özerklik başlığında ele alacağımız ve hakkın norm alanına dahil olan ikinci konu, yerel yönetimlerin birlik kurması ve var olan birliklere katılmasıdır. Birlik kurma aynı zamanda Şart'ın iki dilindeki madde başlığında açıkça hak ifadesinin kullanıldığı (“droit d'association des collectivités locales”- “local authorities' right to associate”) özerklik unsuru olması bakımından da önemlidir. Birlik kurma ve birliklere katılma hakkı, bir önceki başlıkta incelediğimiz, kendi iç örgütlenmesine karar verme hakkının kurumsal boyutunu simgeleyen bir özgürlük alanı olarak da tanımlanmaktadır⁵¹⁶.

Yerel yönetimler bu hak sayesinde, ülke içinde ya da dışında, kendileriyle aynı kategorideki diğer yerel yönetim birimleri ya da farklı kategorideki yerel yönetim birimleriyle iş birliği yapmak suretiyle kurumsal düzeyde örgütlenme imkanına erişebilecektir. Yerel yönetimlerin örgütlenme hakkı, bireysel insan haklarının kolektif kullanımı sorunuyla benzer bir alanı düzenlemektedir. Yerel özerklik, her bir yerel yönetim birimi tarafından ayrı ayrı kullanılan kolektif bir hak ve kapasitedir. Örgütlenme yoluyla, bu kolektif hakkın, ulusal ve uluslararası düzeyde kolektif kullanımının mümkün olup olmadığı sorunu, Şart'ın 10. Maddesinin düzenlediği temel husustur. Yerel yönetimlerin, kamu tüzel kişiliği statüsü kapsamında sahip olabileceği haklar sınırlı iken; birlik kurma ve birliklere katılma temelinde örgütlenme hakkı bu istisnalardan biridir. Bu özgürlük, yerel yönetimlerin örgütlenme haklarına müdahale edilmemesi, müdahalelerden korunması taleplerini birlikte içerdiğinden; iç hukukta ayrıca bir düzenlemeye gerek kalmaksızın yargısal makamlar önünde doğrudan talep edilebilecektir.

⁵¹⁶ Boggero, a.g.e., s. 245.

Burada bir parantez açarak, Özerklik Şartı'nın kabul ettiği örgütlenme özgürlüğü ile İHAS'ın 11. Maddesinde düzenlenen toplantı ve dernek kurma özgürlüğü arasında bir özdeşlik olup olmadığına değinmek gerekir. Bu kapsamda; “örgüt”, “dernek” gibi İHAM tarafından özerk bir şekilde tanımlanan⁵¹⁷ hak öznelere ile Özerklik Şartı kapsamında örgütlerin statüsü, hak ve ayrıcalıkları farklıdır. İHAS Madde 11 yanında, Madde 34 kapsamında, kişi yönünden başvuru hakkının tanındığı, hükümet dışı kuruluşlar (“non-governmental organisation”) ile buradaki yerel yönetim örgütlerinin de kural olarak farklı olduğunu belirtmek gerekir. Fakat şunu da gözden kaçırmamak gerekir: İHAM içtihadında, kamu tüzel kişiliğine sahip örgütlerin otomatik olarak 11. Madde korumasından dışlanması da söz konusu değildir. Örgüt kavramının özerk yorumu, iç hukukta kamu tüzel kişisi (“public association” ya da idari kuruluş benzeri (“para-administrative”) yapıların sözleşmesel haklardan yararlanmasına imkan verebilir.

Chassagnou kararında İHAM'ın ortaya koyduğu üzere; ulusal parlamentonun iradesi (yasa) doğrultusunda kurulan, merkezi yönetimin vesayet denetimi altında olan örgütlerin, şayet hükümetten bağımsız faaliyet göstermesi mümkünse, 11. Madde kapsamında hak öznesi olarak kabul edilmeleri mümkündür⁵¹⁸. Merkezi yönetimin vesayet denetimi yanında, üyeliğin zorunlu olduğu örgütlerde, örgüt, iç örgütlenme kapsamında kendi organlarını ya da spesifik olarak başkanını seçme yetkisine sahipse, İHAS kapsamında hakkın öznesidir⁵¹⁹. Bu da bizim konumuz açısından, ulusal düzeyde yerel yönetimleri temsile tek yetkili ve üyeliğin zorunlu olduğu birlikler bakımından, İHAS bakımından değerlendirmeyi mümkün kılacaktır.

Şart'taki hakların dava edilebilirliği sorunu etkili yargısal koruma hakkı başlığını ilgilendirdiğinden, şimdilik Özerklik Şartı kapsamında örgütlenme özgürlüğünün norm alanını tanımlamaya çalışacağız.

İlgili Şart maddesinin Türkçe resmi çevirisi şöyledir:

⁵¹⁷ Olgun Akbulut, “Toplantı ve Örgütlenme Özgürlükleri”, s. 397; **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Anayasa** İçinde, s.381-423.

⁵¹⁸ Ulaş Karan, **Örgütlenme ve Toplanma Özgürlüğü: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 3**, Ankara: Avrupa Konseyi Yayınları, Nisan 2018, s. 11.

⁵¹⁹ Bkz. ECtHR, Chassagnou and Others v. France, A.N. 25088/94 28331/95 28443/95, 29.04.1999, para 97-101.

Madde 10- Yerel Makamların Birlik Kurma ve Birliklere Katılma Hakkı

1. Yerel makamlar yetkilerini kullanırken, ortak ilgi alanlarındaki görevlerini yerine getirebilmek amacıyla, başka yerel makamlarla iş birliği yapabilecekler ve kanunlar çerçevesinde birlikler kurabileceklerdir.

2. Her Devlet, yerel makamların ortak çıkarlarının korunması ve geliştirilmesi için birliklere üye olma ve uluslararası yerel makamlar birliklerine katılma hakkını tanıyacaktır.

3. Yerel makamlar, kanunla muhtemelen öngörülen şartlar dahilinde, başka devletlerin yerel makamlarıyla iş birliği yapabilirler.

Taslak Şart'ın 9. Maddesinde⁵²⁰ düzenlenen birlik kurma hakkı⁵²¹, Şart'ın nihai metninden farklı olarak, hakkın amacını daha net bir şekilde anlatmaktadır. Buna göre;

Paragraf 1: “Yerel yönetimler, yetkilerini kullanırken, tek bir yerel yönetimin kapasitesini aşan bazı görevleri yerine getirmek amacıyla ya da ortak çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla birlikler oluşturabilir”.

Birlik kurma yoluyla örgütlenme, yerel yönetimlerin 3. Maddede tanınan kamusal işleri yönetme kapasitesini güçlendirici bir unsur olarak ortaya çıkmakta; kamusal işleri tek başına ya da başka yerel yönetimlerle birlikte gerçekleştirme hususunda yerel yönetimlere tercihte bulunma özgürlüğü ve imkanı tanınmaktadır. Şart'ın nihai metni, Taslak Şart kadar net bir şekilde ifade etmese de, ortak çıkarları ilgilendiren görevler (“tâches d'intérêt commun” /” tasks of common interest”) ifadesiyle, yerel yönetimlerin kamu hizmetlerinin sunumundaki ortak çıkarlarını

⁵²⁰ Taslak Şart'ın 9. Maddesindeki düzenlemenin orijinal metni şu şekildedir:

(Local authorities' right to associate): i. Local authorities shall be entitled, in exercising their powers, to form associations either in order to carry out certain tasks which are beyond the capacity of a single authority or for the defence and promotion of their common interests. ii. The local authorities' right of association shall include that of belonging to an international association of local authorities. iii. Local authorities shall also be entitled to associate with their counterparts in other countries, as provided for in particular by the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities.

⁵²¹ Alman delegasyonu, birlik kurma terimi (“associate”) yerine iş birliği (“co-operate”- “zusammenarbeiten”) terimini önermiştir. Önerinin nedeni, birlik kurma hakkının, yerel yönetimlerin, bölgesel ya da federal düzeyde örgüt kurma hakkına sahip olduğu şeklinde anlaşılması endişesidir. Bkz. Boggero, a.g.e., s.245.

korumak amacıyla bu güvenceyi getirdiğini ifade etmektedir. Türkçe resmi çevirideki “ortak ilgi alanları” ifadesinin bu yönde anlaşılması, Türkiye zemininde birlik kurma hakkının standardını belirlemek ve resmi dillerdeki ifadeye uygun yorum açısından da yol gösterici olabilir.

Açıklayıcı Rapor; 10. Maddenin paragraflarının amaçları arasındaki farkı ve koruduğu norm alanını şu şekilde detaylandırmaktadır⁵²²: Maddenin ilk paragrafının amacı, etkili hizmet sunumuna yönelik yerel yönetimler arası iş birliğine imkan sağlamaktır. İkinci paragraf, yalnızca kamu hizmeti sunumunu kolaylaştırıp; işlevsel bazda iş birliğinin ötesinde; tüm yerel yönetimlerin bölgesel ve ulusal düzeyde temsil edilmesini sağlamak amacıyla getirilmiştir. Bu paragraftaki hak öte yandan, merkezi hükümetten bir birliğin, tüm yerel yönetim yönetimlerinin tek temsilcisi olarak tanınmasını isteme hakkını içermez (“*The right to belong to associations of this type does not however imply central government recognition of any individual association as a valid interlocutor*”). 3. Paragraf, yerel yönetimlerin diğer ülkelerdeki benzerleriyle doğrudan iş birliği yapmasına izin vermek amacıyla getirilse de, ulusal mevzuat çerçevesinde yöntemleri belirlenebilecek bir örgütlenme biçimi ve dolayısıyla daha kısıtlı bir hak boyutudur. Bu doğrultuda, çalışmanın yapıldığı zaman, 39 Avrupa Konseyi ülkesinde yürürlüğe girmiş olan 1980 tarihli Yerel Topluluklar veya Yönetimler Arasında Sınır Ötesi İşbirliğine İlişkin Çerçeve Avrupa Sözleşmesi hükümleri yol gösterici olarak alınabilecektir⁵²³.

Kongre’nin 2014 tarihli, Bölgeler Arası İşbirliği’nde Yeni Yöntemler başlıklı raporu⁵²⁴, sınır aşan iş birliğinin amacı ve geleceğini şöyle açıklamaktadır: Bölgeselleşme tartışması yakın zamana dek Quebec, Katalonya, Bask ve Flaman Bölgeleri’nin kimlik sorunu ve yetki/egemenlik paylaşımı temelinde ele alınmaktaydı. Geline nokta, rekabet hukuku, vergi politikası ve doğal kaynakların kullanımında ulusal güvenlik politikaları bölgelerin yeni gündemidir. Bu anlamda sınır aşan iş birliği, hem Özerklik Şartı’nın 10. Maddesinin 3. Paragrafının içeriğinin

⁵²² Açıklayıcı Rapor, Madde 10. Paragraf 1, s. 9.

⁵²³İlgili sözleşmenin Avrupa Konseyi ülkelerinde imza, onay ve yürürlük durumu ve ayrıca çekinceler için Bkz. European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/106>, [e.t.04.04.2018].

⁵²⁴ Chamber of Regions, Inter-regional cooperation in Europe: Trends and prospects, CPR(27)2FINAL, 16.10. 2014, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718921, [e.t.10.09.2017].

somutlaşmasına, hem de bölgeler arasında işlevsel, normatif bazda uyumun sağlanmasına imkan verecektir.

Himsworth, örgütlenme özgürlüğü boyutuyla birlik kurma hakkının neden Şart'ın bir parçası olduğunu şu şekilde açıklamaktadır: Hazırlık çalışmaları aşamasında, yerel özerkliğin örgütlenme hakkı temelinde farklı unsurlarını bir araya getirmek amacıyla 3 paragraf halinde bu madde ele alınmıştır. Birinci paragraf, ortak amaçları gerçekleştirmek aracılığıyla yerel yönetimler arasındaki iş birliğini korumak amacıyla yazılmıştır. Bu paragraf, iş birliğinin yalnızca sınırlı sayıda, önceden belirlenen formlar üzerinden olmasına dair bir dayatma içermemektedir. Maddenin lafzından anlaşılabileceği üzere, iş birliği ya da bir kanun çerçevesinde konsorsiyumlar oluşturarak, çeşitli birlik opsiyonları yaratılabilir. Maddede geçen “görevlerine ilişkin ortak amaçları olması” burada yönlendirici unsurdur. Haliyle iş birliği ortak tek bir amaca yönelik olabileceği (“single function focus”) gibi, ortak çıkarları etkileyen birden fazla kamusal iş için de (“co-operation extending over a range of functions”) birliklerin kurulması mümkündür. Yazar, iş birliğinin kamu hizmetlerinin sunumu yanında, finansal yönetim konularında da gerçekleştirilebileceğini ifade etmektedir. Kurulacak örgütlerin, hukuki statüsü; örneğin yerel yönetimler gibi kamu tüzel kişiliğine sahip olup olmamaları konusunda, Şart metni bir belirleme yapmamaktadır. Metnin lafzından çıkarabileceğimiz ilke, birliklerin statüsünün ulusal mevzuatta kanun çerçevesinde (“within the framework of the law”) belirlenmesi gerekliliğidir⁵²⁵.

Burada bir uyarıda bulunmak gereklidir: Açıklayıcı raporda vurgulanan ve işlevsel bazda iş birliğini sağlamak üzere atıf yapılan konsorsiyum ya da ortak projeler⁵²⁶, kamu hizmetlerinin hangi usullere göre (doğrudan ya da hizmet alım usullerine göre, vs.) görüleceğine dair bir belirleme yapmamaktadır. Dahası, yerel yönetimlerin bir araya gelmek suretiyle, iç hukukun belirlediği yerel yönetim birimleri

⁵²⁵ Himsworth, a.g.e., s.64.

⁵²⁶ Hollanda yerel yönetimleri arasında birlik kurma, bunların yetkileri, yüzölçümü ve nüfus yoğunluğu nedeniyle geçmişten bu yana sorunlu bir alan olarak görülmekteyken; geline nokta da yerel düzeyde yeni toplumsal ihtiyaçların gündeme gelmesi, yerel gündemin ulusal ve uluslararası gündemle bütünleşmesi nedeniyle bu türden konut/barınma, çevre politikaları, yangınların önlenmesi, kültürel ve sportif faaliyetler, kentsel atıkların yönetimi gibi alanlarda iş birliği formları geliştirilmeye başlanmıştır. Bu açıdan 4 tip birlik modeli ortaya çıkmıştır: bir kamu kurumu şeklinde oluşturulan yapılar (“openbaar lichaam”), ortak organ modeli (“gemeenschappelijk orgaan”), merkez komün modeli (“centrumgemeente”) ve iş birliği konusu hizmeti koordine eden işlevsel komisyon modeli (“functionele commissie”). Bkz. Local and Regional Democracy in the Netherlands, CG (26)7FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/090000168071a7f4>, [e.t.16.05.2018]; Parag. 116-117.

dışında yeni bir idari örgütlenme ya da yerel yönetim birimi oluşturmamasını da güvencelememektedir⁵²⁷.

Buradaki güvence, yerel yönetimlerin, kamu hizmetlerini sunamaz bir duruma düşmesini engellemek suretiyle, söz konusu görevlerin yerel yönetimlerden alınarak, yeniden merkezileştirilmesini ya da üst ölçekteki başka yerel ve bölgesel yönetim birimlerine (bir belediyenin görevinin örneğinin büyükşehir belediyesine aktarılması ya da üst ölçekteki bölgelere devredilmesi bu kapsamda değerlendirilebilir) aktarılmasını engellemek amacıyla getirilmiştir. Şart'ın 10. Maddesi, hazırlık çalışmaları aşamasında Harmegnies Raporu'nun vurguladığı üzere, merkezi hükümetlerin, tekil yerel yönetimleri merkezin denetimi altında tutup, son tahlilde varlıklarını ve işleyişlerini takdiri bir hale getirmesini ("divide et impera principle") önleme işlevi görecektir⁵²⁸.

2007 yılında Kongre tarafından hazırlanan Belediyelerarası İş Birliği Rehber İlkeleri⁵²⁹ uyarınca, taraf devletler, bir kamu hizmetini özelleştirmeden ya da kamu harcamalarını kısmak ya da ölçek sorunu nedeniyle belediyeleri birleştirmeden evvel; özelleştirmenin maliyeti ile birlik kurma yoluyla bu hizmetlerin görülmesinin maliyetlerini karşılaştırmak ve ancak bu durumda belediyeleri birleştirme kararı vermek durumundadır. Bu anlamda birlik kurma, kapasite sorunu yaşayan yerel yönetimlerin yetkilerinin merkezileşmesini engellediği gibi, bunların birleşme ve katılmalar yoluyla tüzel kişiliklerinin kaybını önlemek için de bir araç olarak düşünülmektedir.

Maddenin 2. Paragrafı ise ortak çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla yerel yönetimlerin, önceden kurulmuş ulusal ve uluslararası birliklere ya da derneklere katılmasına imkan sağlanmasını salık vermektedir. İlk paragraftan farklı olarak bu kez birliklerin ilk kez kurulması değil; var olan birliklere katılma özgürlüğü düzenlenmektedir. Himsworth burada, Harmegnies raporuna gönderme yaparak, yerel yönetimlerin birlikte hareket etmek suretiyle, merkezi ya da bölgesel makamlar karşısında, kendilerini ilgilendiren konularda bilgi, uzmanlık ve kaynak paylaşımında

⁵²⁷ Boggero, a.g.e., s. 246-247.

⁵²⁸ Himsworth, a.g.e., s. 65.

⁵²⁹ Chamber of Local Authorities, "The Institutional Framework of Inter-Municipal Co-operation", CPL(14)6RE, 04.05.2007, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719b6a, [e.t.19.05.2018].

bulunabileceğini ve bu sayede de yerel yönetim politikalarını yönlendirebileceğini savunmaktadır. Yerel yönetim hukuku alanındaki düzenlemelere ilişkin, merkezi hükümet ya da yasama organına sunulacak tavsiye ya da tasarılar sayesinde yasa yapım süreçlerine katılma, yerel çıkarların daha güçlü şekilde savunulmasını mümkün kılabilir. Dolayısıyla örgütlenme özgürlüğü, yerel yönetimleri ilgilendiren konularda, tek tek danışmanın mümkün olmadığı takdirde; örgütleri aracılığı ile kendilerine danışılmasını da mümkün kılabilir⁵³⁰. Birlik kurma ve birliklere katılma bu yüzden hem bir özgürlük, hem de belirli durumlarda bir usuli güvence olarak sınıflandırılabilir.

Son olarak bu hakkın getirisi, Şart'ın denetiminde ve Kongre'nin izleme faaliyetlerinde önem kazanacak; ülke düzeyinde yapılan izleme ve raporlama faaliyetlerinde muhatap olarak Şart makamlarına bilgi aktarımı sağlanabilir⁵³¹. Uygulamada, 10. Maddenin ilk paragrafı ile tüm ülkeler bağlı iken; 2. Paragrafa çekince koyan ülkeler şunlardır: Belçika, Gürcistan, Yunanistan, Letonya, Monako, Türkiye, Lihtenştayn ve Moldova. 2007 Rehber İlkeleri uyarınca, birlik kurma ve birliklere katılmanın anayasal düzeyde öngörüldüğü ülkeler (Ukrayna, Türkiye, Avusturya, Portekiz, Bulgaristan, Almanya, İsviçre'dir (federe düzeyde zımnen). Kanunda tanınan ülkeler; Slovenya, Fransa, Yunanistan, Birleşik Krallık, Azerbaycan,

⁵³⁰ Birliklere danışılması konusuna usuli güvenceler kısmında ayrıca yer vereceğiz. Burada o yüzden yalnızca bir örnekle yetinmeye çalışacağız. Belediye birliklerinin Şart kapsamında yerel özerklik hakkına sahip olduğu (Renanya-Palatina) ülkelerden biri Almanya'dır. Bu doğrultuda, federal ve federe düzeyde yasa yapım süreçlerinde, kendilerini ilgilendiren konularda birliklere danışılmasının güvencesi yerel özerkliktir. Bu güvence öte yandan, Bundesrat ve federe düzeyde yasama süreçlerinde yerleşik ve bağlayıcı bir uygulama haline gelmemiştir. Kongre delegasyonu bu nedenle Alman uygulamasını eleştirmiştir. Danışmanın sadece Aşağı Saksonya ve Branderburg (Aşağı Saksonya Eyaleti Anayasası Madde 57, Paragraf 6, Brandenburg Anayasası Madde 97, paragraf 4. Öte yandan Hesse'de birliklerin yasama sürecine katılımı kanun ile düzenlenmiştir) gibi bazı federe yönetimlerde karar alma usulünün zorunlu unsuru olması, diğerlerinde yalnızca teamül şeklinde uygulanması, Şart'a uygunluk bakımından sorundur. Almanya'da federe parlamentoların ikinci kanadı gibi çalışıp, belediye çıkarlarını koruyacak Kommunalkammer uygulaması tartışılmakla birlikte, herhangi bir eyalet bu uygulamayı yasallaştırma yoluna gitmemiştir. Kongre'ye göre, Almanya'da belediye çıkarlarının, federal düzeye karşı federe yönetimler tarafından savunulduğu, dolayısıyla belediyelere danışılmasının asıl güvencelenmesi gereken düzeyin federal düzey olduğuna dair bir kanaat mevcuttur. Kural Kongreye göre şudur: Yerel yönetimlerin özerkliğine etki edecek kararlar hangi yönetim düzeyi (federal-federe) tarafından alınıyorsa, merkez-yerel arası danışmayı güvenceleyip kurumsallaştırmak o düzeyin yükümlülükleri arasındadır. Almanya'da yerel yönetimler ve dolayısıyla yerel özerklik alanındaki düzenlemeler, federe yönetimlerin yetki alanında olduğundan, birliklerin yasama sürecine katılımının güvence altına alınması gereken asıl düzey federe düzeydir (Paragraf 153). Bkz. Local and Regional Democracy in Germany, CG (22)7, 14.03.2012, parag.157, <https://rm.coe.int/1680719e3b>, [e.t. 09.05.2018].

⁵³¹ Himsworth, a.g.e., s. 63-67.

Makedonya, Romanya, Ermenistan, Rusya Federasyonu, Norveç ve İspanya iken, Danimarka’da bu hak, yerel yönetim geleneğine içkin kabul edilmektedir.

Buraya kadar örgütlenme özgürlüğünün yerel özerkliğin güçlendirilmesi adına yapabileceği muhtemel katkılar üzerinde durduk. Öte yandan hakların kolektif kullanımı, hakkı kullanan her bir öznenin, söz konusu yapılanma içerisinde iradesini özgürce ifade etme araçlarına sahip olup olmamasına göre bir avantaj ya da dezavantaja dönüşebilir. Bu da katılınan birlik ya da örgütler içerisinde her bir yerel yönetim biriminin özgül çıkarlarını dillendirebilme imkanları temelinde de 10. Maddedeki özgürlüğün değerlendirilmesini zorunlu kılacaktır. Nihayetinde yerel özerklik hakkı, Şart’ta, öncelikle birliklere değil; yerel yönetim birimlerine tanınmıştır.

Bu sorun özellikle mali kaynak, personel gibi konularda güçsüz olan yerel yönetimlerin özerkliğinin birlikler içinde daha da erimesi ya da önemsizleşmesi biçiminde somutlaşabilmektedir. Bu handikap, bir birliğe/birliklere katılmanın iç hukukta zorunlu kılınması halinde daha da belirginleşebilecektir. Bu da Rusya uygulamasında olduğu gibi, Şart’ın ihlali sorununu gündeme getirebilecek bir husustur. Son izleme raporuna (2010)⁵³² göre Kongre’nin yorumu şöyledir;

“131-FZ Yasası uyarınca, yerel önemde işlerin birlikte görülmesi amacıyla belediyeler arası birlik kurmak mümkündür. Fakat mali kaynak yetersizliği bunların ekonomik ve ticari faaliyetlerini işlevsiz kılmaktadır. Rusya’da, yerel ve bölgesel yönetimlerin içeride ve dışarıda birlik kurma haklarına ilişkin bir sınırlama yoktur. Bu türden bir serbesti, her ne kadar Şart’ın 6. Maddesi bağlamında iç örgütlenme özgürlüğü bakımından olumlu olsa da; bütün bölgelerde yerel yönetim birliği kurmayı zorunlu hale getirmek 10. Maddenin 2.paragrafı ile çelişir. 10. Madde bir bütün olarak; devletlerin, yerel yönetimleri, kendi iradeleri dışında birliklere katılmaya zorlaması amacıyla daha çok güçlendirilmesi (“empowerment”) amacını taşımamaktadır. Birlik kurma, serbest seçimler sonucu oluşmuş yerel yönetim meclislerinin takdir yetkisinde olmalıdır”.

Olması gereken, birlik kurma ve katılma konusunda, bu hakkın yerel özerkliğin özgürlük boyutunu simgelediği unutulmadan, yerel yönetimlerin birliklere katılma ya

⁵³² Local and Regional Democracy in the Russian Federation”, CG (19) 111.10.2010, <https://rm.coe.int/1680718ea1>, [11.01.2018].

da katılmama konusundaki iradesinin esas alınmasıdır. Haliyle yerel yönetim çıkarlarını temsil etmek üzere kurulan yerel yönetim birliklerinin bölgesel ya da merkezi otoriteler karşısında özerkliğinin bulunmaması ya da zayıf olması da hakkın kullanımını işlevsizleştirebilecektir.

Bu durum, birlik içerisindeki yerel yönetimler arasında siyasi ya da ekonomik menfaatlara dayalı bir tür kutuplaşma doğması ve çoğunluğun birlik politikalarını belirlemesi halinde, farklı siyasi geleneklerden gelen; başka bir deyişle azınlıkta kalan yerel yönetim yapılarının, bu birlikler içerisinde özerkliğinin daha da güçsüzleşmesine neden olabilecektir. Yerel yönetimlerin iradesini birlik iradesi içerisinde görünmez kılacak girişimler, bu nedenle Şart'ın amacı ile bağdaşmayacaktır. Bu noktada, azınlıkta kalanlar bakımından özellikle birlikten ayrılma hakkının bir seçenek olarak tanınması bir çözüm olarak değerlendirilebilmektedir.

2007 Rehber İlkeleri uyarınca; birlik kurmanın zorunlu halde öngörülmesi, ancak yasal düzenleme ve ilgili belediyelere danışıldıktan sonra mümkün olmalıdır. Belirli bir belediyeyi özel amaçlı bir birliğe ya da konsorsiyuma katılmaya zorlamak⁵³³; belediye ölçeğini aşan (“supra-municipal interest”) objektif nedenlerin varlığında, yasa ile çerçevesi belirlenmiş ve yine danışma usullerine riayet ederek gerçekleşmelidir.

Birlikler içerisinde yerel yönetimlerin özerkliğinin zayıflaması konusunda dikkate değer örneklerden biri Fransa uygulamasıdır. Bu noktaya kadar aktarılan başlıklarda belirli ülkelerin önce çıkmasının, özel olarak bu ülkeleri seçmemizden kaynaklanmadığını da ifade etmek isteriz. Şart hükümlerine uyumu izleyen raporlarda sorunlu bulunan ya da iyi örnek olarak gösterilen ülkeleri olabildiğince aktarmaya gayret etmekteyiz.

Fransa'da 36.000 civarı komünün önemli bir kısmı EPCI denilen komün birliklerine üyedir ve aslında fiiliyatta kamusal işlerin önemli kısmı bu birlikler tarafından yerine getirilmektedir. Haliyle, kamusal işleri yönetme ve bunlara karar

⁵³³ 2007 Rehber İlkelerine göre; birliklere katılmanın zorunlu kılınabildiği ülkeler şunlardır: Letonya; İsviçre; İtalya (belirli görevler); Danimarka (Çevre Bakanlığı, çevre koruma amaçlı birliklere katılımı zorunlu kılabilir); Almanya'da federe hükümetler (belediyeleri birleştirme yoluyla); Avusturya'da federe düzeyde kamu hukuku birliklerinin (Gemeindeverbände-Tyrol) zorunlu kılınması; Portekiz; İspanya'da bölge yönetimleri koordinasyon amaçlı olarak; Slovak Cumhuriyeti'nde delege yetkilerle ilgili; İsveç'te su ve arazi kullanımı ile ilgili; Yunanistan'da yerel nüfusun ihtiyaçlarını başka şekilde karşılamak mümkün olmadığında, birlik yönetimi onay verdiğinde ve kapasite sorunu olan belediye, birliğin coğrafi olarak faaliyet sınırı içerisinde ise zorunlu katılma uygulamaları görülebilmektedir.

verme hakkı aslında komün birlikleri tarafından kullanılmaktadır. Öte yandan EPCI'ler, Fransa'nın Şart'ı onay aşamasında yaptığı bildirimle, Şart hükümlerinin uygulanmayacağı yerel yönetim birimleri olarak tanımlanmıştır. Komünler, Fransa'da, uygulamada yalnızca ikincil işleri yapmakta ve kamu hizmetleri EPCI'ler tarafından yerine getirilmektedir. Küçük komünlerin birlikler içerisinde bu şekilde işlevsiz kılınması, Kongre'ye göre, hem Fransız Anayasası'nın serbest idare güvencelerini, hem de Şart'ın 3. Maddesinde tanımlanan hakkı ihlal etmektedir. (Rapor-Paragraf 171). Şart'ın 3. Maddesinde geçen "kamusal işleri yürütme kapasitesi" ifadesi, genel olarak yerel yönetimlerin ya da yerel yönetim birimlerinin çoğunluğunun sahip olmasıyla yerine getirilen bir yükümlülük değildir. Her bir yerel yönetim biriminin (somut olayda her bir komünün) Şart güvencelerine uygun olarak bu yönetme kapasitesine sahip olması 3. Maddenin beklediği uygulamadır⁵³⁴.

Kongre'nin 2017 tarihli İsviçre raporu⁵³⁵, birlik kurma ve birlik organlarının demokratik meşruiyeti sorunu üzerine sorunlu bir uygulaması olan ülke için bazı önemli tespitler yapmaktadır. Bu yorumları aslında bir önceki Fransa raporunda eleştirdiği hususla paraleldir. 1 yıl arayla çıkan bu raporların birbirini tamamladığını düşünmekteyiz. Birlikler içerisinde yerel yönetimlerin özerkliğinin erimemesi gereği yanında; eğer belirli bir kamu hizmeti alanında, İsviçre'de olduğu gibi belediyelerin yarısından fazlasının katıldığı ya da katılmak zorunda olduğu bir birlik örgütlenmesi söz konusuysa, bu birliğin de (bünyesindeki yerel yönetimlerden bağımsız olarak) demokratik temsil ilkesine göre oluşturulmuş organlara sahip olması gerekir. Rapor'da ilgili kısım şöyledir:

"İsviçre'de ilk derece belediyelerinin yetkileri (Şart'ın 4. Maddesi anlamında) tam ve münhasırdır. Bununla birlikte bazı kamu görevleri (daha çok itfaiye, tıbbi bakım ve okullar alanındaki görevlerde) farklı usullerle belediye birliklerine transfer edilmiştir. Buna göre ilk ihtimalde bir belediye, yapılan bir anlaşma ile hem kendi adına, hem de diğer belediyeler adına bir kamu görevi sorumluluğunu üstlenebilmektedir ("the commune-siège"- "headquarters municipality" model). İkinci ihtimalde, bazı belediyeler, spesifik bir alanda, yine anlaşmayla ortak olarak

⁵³⁴Local and Regional Democracy in France, CG30(2016)06-final, 22.03.2016, https://rm.coe.int/168071a028#_Toc444163323, [e.t. 08.08.2017].

⁵³⁵Local and Regional Democracy in Switzerland", CG33(2017)14final, 20.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-switzerland/1680750d61>, [e.t. 13.12.2017]

bir kamu görevini üstlenebilmektedir. Bu noktada iş birliğinin gereği olarak, belediyeler tarafından hepsini temsil edecek ayrı bir yapı oluşturulmaktadır (“common bodies competent for this purpose”). Son ihtimalde, bazı belediyeler ortak bir kararla, bir konudaki sorumluluğu, belediyelerden ayrı bir kamu hukuku kişiliğine sahip, belediye birliği gibi bir yapıya aktarabilmektedir. Küçük ölçekli belediyelerin yaklaşık olarak %65’i, personel ve mali kaynak yetersizliği (kamusal işleri görmede kapasite yetersizliği) nedeniyle, bir ya da birden fazla belediyeyle birlik kurma yoluna giderek, üstlendikleri görevleri yerine getirmektedir. Bazı belediyeler, özellikle eğitim alanında kanton düzeyiyle iş birliği yapmaktadır. Bu da aslında, belediye- kanton- federal yönetim gibi 3’lü ölçeğin fiilen 4 kademeli bir ölçeğe dönüşmesi anlamına gelmekte ve belediye birliklerinin ya da oluşturulan ortak idari birimlerin organlarının demokratik meşruiyeti sorununu gündeme getirmektedir. Bu organ ya da yapıların oluşumunda ve kararlarında, demokratik olarak seçilmiş belediye organlarının iradesi söz konusu olsa da, ileriye dönük böyle bir yasal garanti yoktur. Bu nedenle, İsviçre’de yerleşik doğrudan demokrasi uygulamalarının yarattığı standartlara paralel olarak ve bu tür birliklerin gördükleri işlev düşünüldüğünde, yerel yönetim birliklerinin organlarında, en azından %50 oranında seçilmişlerin bulunması zorunluluğu getirilmelidir”.

Sonuç olarak birlik kurma ve katılma özgürlüğünün muhatabı, birliklerin statüsünü belirleyen makamlardır. Bu anlamda, hem birlik kurma, hem de kurulu birliklere katılma bakımından, hakkın özgürlük boyutu dikkate alınmalıdır. Bir kere birliklere üye olduktan sonra, yerel yönetimlerin iradesinin korunması yükümlülüğü ise 10. Maddenin pozitif yükümlülükler boyutunu oluşturmaktadır. Birlik organlarının göreve gelme usulleri bakımından demokratik meşruiyet konusu da, 10. Madde kapsamına dahildir.

Birliklerin, danışma usulleri bakımından gördüğü işleve ise hakkın usuli güvenceler boyutunda değineceğiz. Bu aşamadan sonra özgürlük olarak yerel özerkliğin son boyutu olan statü güvencelerine geçmekteyiz.

2.2.3. Görev Süresince Seçilmişlere Tanınan Serbestiyet: Seçilmiş Yerel Yönetim Organlarının Düşürülmesi ya da Görevden Alınmasının Sınırları (Madde 7)

Yerel özerklik hakkının özgürlük boyutunu somutlaştıran son güvence, yerel yönetim organlarının görev sürelerini koruyan ve bu süre boyunca, sahip oldukları yetkileri serbestçe kullanabilmelerini sağlayan güvencelerin düzenlendiği 7. Maddedir. İlgili madde, 3 paragrafı ile birlikte; serbestiyetin anlamı ve kapsamını özel olarak düzenlemiştir. Maddenin resmi Türkçe çevirisi şöyledir:

Yerel Düzeydeki Sorumlulukların Kullanılma Koşulları

1. *Yerel düzeyde seçilmiş temsilcilerin görev koşulları görevlerin serbestçe yerine getirilmesi olanağını sağlayabilmelidir.*
2. *Görev koşulları söz konusu görevin yürütülmesi sırasında yapılacak masrafların uygun biçimde mali tazminiyle birlikte, uygunsa, kazanç kaybının tazminine veya yapılan işin karşılığında ücret ve buna tekabül eden sosyal sigorta primlerinin ödenmesine olanak sağlayacaktır.*
3. *Yerel olarak seçilmiş kişilerin görevleriyle bağdaşmayacak işlev ve faaliyetler kanunla veya temel hukuki ilkelere göre belirlenir.*

Buna göre öncelikli amaç; ulusal düzeyde olduğu gibi, temsil görevini yerine getiren organların iradesini korumaktır. İlk paragraf, açıkça bir muhatap belirlememektedir. Merkezi yönetimlerin öncelikli sorumlu olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Fakat görev koşullarının, görevlerin yerine getirilmesini mümkün kılması ifadesi; merkezi ya da bölgesel yönetimler yanında, yatay düzeyde diğer yerel yönetimlerden gelecek müdahaleleri de kapsamaktadır. İkinci paragraf uyarınca, maaş/ücret ve özlük hakları, bu serbestinin güvencelerinden biridir ve görev koşullarını düzenleyen ilgili makamlara pozitif yükümlülük yükleyen bir düzenleme öngörmektedir.

Üçüncü paragraf, dolaylı yönden imtizaçsızlık ilkesini düzenlemekte ve yerel temsil görevi ile bağdaşmayan iş ve faaliyetlerin sınırının çizilmesi konusunda ulusal makamlara bir sorumluluk yüklemektedir. Son paragrafın bir güvence olarak korunması; görev sınırlarının çizilmemesi halinde ya da merkez-yerel yönetimler arasına yetki paylaşım ve kullanım usullerinin öngörülebilir olmadığı durumlarda,

yerel yönetim organları ve işlemleri üzerinde vesayet denetiminin kapsamının genişlemesi uygulamalarının görülmesinden kaynaklanmaktadır. Bu da icrai karar alma serbestisinin işlevsiz kalmasına, organların ise görevden alınmasına kadar gidebilecek bazı pratiklere neden olabilmektedir. Sonuç olarak 7. Madde, organların varlığını ve işlemleri üzerinden bunların iradesini koruyan özel bir düzenlemeyi ifade etmektedir.

Açıklayıcı Rapor da bu hususları teyit etmektedir. Buna göre 7. Maddenin yerel özerklik hakkı bakımından göreceği işlevin kapsamı şudur:

- *Seçilmiş temsilcilerin, görevlerini serbestçe icrasının herhangi bir üçüncü taraf (“action of a third party”) müdahalelerine karşı korunması (Paragraf 1).*
- *Kategorik olarak bazı kişilerin tamamen finansal gerekçelerle yerel yönetim görevlerine gelmesinin engellenmesinin önüne geçilmesi. Yürütme görevlerinin icrası sırasında oluşan harcamaların uygun tazmini ile özellikle tam zamanlı çalışan meclis üyelerinin kazanç kayıplarının uygun tazmini (Paragraf 2)⁵³⁶.*
- *Seçilmiş temsilcilerin görevden alınmasının (“disqualification from the holding of local elective office”) objektif yasal bir kritere bağlanması, ad hoc kararlarla görevden almanın önlenmesi. Yerel yönetim hukuku ile bağdaşmayan işler (imtizaçsızlık), kural olarak bir yasa (“statute”) ile düzenlenmelidir. Öte yandan maddenin yazımı aşamasında bazı ülke pratiklerinde ortaya çıktığı üzere, yazılı olmayan temel ilkeler (“non-written fundamental legal principles”) de bazı durumlarda uygun güvenceler sağlayabilecektir (Paragraf 3).*

Şart’ın 3. Maddesinin 2. Paragrafındaki demokratik temsil güvencesinin somutlaşması olan 7. Madde, göreve gelmeyi düzenleyen 3. Madde güvencelerini, görev süresince ve ayrıca görevden ayrılma bakımından da öngörmekte ve bu anlamda demokratik temsilin tüm boyutlarını Şart bağlamında koruma altına almaktadır. 7. Madde, 3. Madde hükümlerine paralel olarak, iç hukukta ayrıca bir düzenlemeye gerek olmadan ulusal makamlar önünde kendiliğinden talep edilebilir güvenceler sunması

⁵³⁶ Şart’ın uygulanmasına dair 2017 raporu verilerine göre, 7. Madde bağlamında çekince ve sorunlar daha çok 2. Paragrafta yoğunlaşmaktadır. 2. Paragrafa çekince koyan ülkeler ise Ermenistan, Avusturya, Azerbaycan, Bulgaristan, Çek Cumhuriyeti, Fransa, Yunanistan, Karadağ, Hollanda, Romanya, Sırbistan ve İsviçre’dir.

bakımından da önemlidir. Hatta hakkın diğer boyutları karşısında kendiliğinden uygulanabilir en açık hükümleri bu 2 maddede düzenlenmektedir.

Bu noktada, Şart'ın nihai metninde seçilmişlere sağlanan güvencelerin, hazırlık çalışmaları esnasındaki tartışmalar nedeniyle kısmen de olsa zayıflatılmış olduğuna dair bir görüş de mevcuttur⁵³⁷. Yazara göre; Taslak Şart'ın 6. Maddesinin lafzı ile nihai metin arasındaki fark bu iddianın temel dayanağıdır. Taslak 6. Maddenin başlığı “Yerel Düzeydeki Sorumlulukların İcrasında Güvenceler” (“Guarantees for the exercise of responsibilities at local level”- “Garanties dans l'exercice des responsabilités au niveau local”) başlığını taşımakta iken, madde içeriğinde bu güvencelerin sağlanması konusunda taraf devletlerin açık yükümlülüğü öngörülmüştür (“The conditions of office of local elected representatives must guarantee them the free exercise of their functions”). Oysa nihai metindeki *shall* ifadesi, devletlerin takdir yetkisi alanını genişleten ve güvenceyi zayıflatan bir ifadedir. Şart'ın taslak ve nihai metnini yalnızca İngilizce metinden okuduğumuzda yazarın vardığı sonuç hukuken doğru olacaktır. Öte yandan Şart'ın iki dilde hazırlandığı dikkate alındığında, taslak ve nihai metnin Fransızca versiyonunda, taraf devletlerin yükümlülüğün derecesinin değişmediğini gözlemlemek mümkün olacaktır (Taslak Şart Madde 6/1: *Un statut des élus locaux doit leur garantir le libre exercice de leur mandat*).

Madde güvenceleri özne sorununu düzenleyen 3. Madde çerçevesinde; özellikle seçimle göreve gelen organlar ve bunların üyeleri bakımından bir işlev görecektir. Dolayısıyla yerel yönetimlerin karar organı olan meclislerin üyeleri bu maddenin sağladığı güvencelerden öncelikle yararlanacaktır. 7. Maddenin 1. ve 3. Paragrafı, ulusal düzeydeki parlamentolarda görev yapan milletvekillerine, görev süreleri boyunca sağlanan yasama güvencelerine benzer bir korumanın yerel düzeye yansımaları olarak formüle edilebilir⁵³⁸. Temsili demokrasilerde seçilmişlerin halka hesap vermesi ve bunun dışındaki durumlarda ancak istisnai olarak görevden alınabilmesi ilkesi Şart hükümleri uyarınca yerel yönetim hukuku açısından da geçerlidir. Kongre'nin 2014 yılında, görevden uzaklaştırılmış yerel yönetim organları bakımından, temsil

⁵³⁷ Himsworth, a.g.e. s. 54-55. Yazara göre bu madde bakımından öne çıkan ülkeler Birleşik Krallık delegasyonu ile İsviçre'dir. Temel husus, seçilmişlere sağlanan güvencelerde devletlerin takdir yetkisi alanını korumaktır. 2. Paragraftaki mali güvenceler konusunda, İsviçre'nin çekincesi, ilgili ülkede yerel görevlerin gönüllülük (militia system) esasına dayanmasıdır. Birleşik Krallık ise, belediye meclislerinde çalışan memurların sonradan meclis üyesi olamaması uygulamasını öne sürmüştür.

⁵³⁸ Benzer Yönde Bkz. Boggero, a.g.e. s. 119.

görevinin korunması amacıyla Türk Anayasa Mahkemesi'nin Mustafa Balbay kararına⁵³⁹ atıf yapması⁵⁴⁰ ve ayrıca Moldova örneğinde Anayasa Mahkemesinden emredici vekalet yasağının, ulusal düzeye paralel olarak yerel yönetimler alanında da uygulanabilirliği hakkında görüş istemesi bu yorumun somut örneğidir. Moldova bakımından konunun detaylarına aşağıda değineceğiz.

7. Madde güvenceleri, yerel yönetimleri dikey açıdan merkezi veya bölgesel yönetimlere⁵⁴¹ karşı koruduğu gibi, Açıklayıcı Rapor'da vurgulanan "3. kişilere karşı" ifadesinden yola çıkılarak aynı zamanda yatay etkiye de sahip olacaktır. Nitekim Gürcistan'da 2012 genel seçimleri sonrasında, ortaya çıkan durumu tahlil etmek üzere Kongre'nin yaptığı inceleme⁵⁴² ve yazdığı tavsiye karar⁵⁴³, 7. Maddenin yatay etkisinin Şart bağlamında kabulünü ortaya koymaktadır. Buna göre; 2012 parlamento seçimlerinde "Gürcistan Rüyası" ("Georgian Dream") koalisyonunun galibiyeti, devrik iktidar partisine yakın belediyelerin işgaline ya da koalisyon mensubu siyasetçilerin bazı kentlerdeki belediye organlarının istifasını talep etmesine kadar giden bir süreci tetiklemiştir. Gürcistan Yerel Yönetimler Ulusal Birliğinin (NALAG) talebi üzerine yaptığı incelemelerde Kongre, ulusal seçimlerde ortaya çıkan siyasi iradenin, yerel yönetimler üzerinde 7. Madde güvencelerine aykırı olarak, istifa ya da parti değiştirme şeklinde somutlaşan bir baskıya dönüştüğünü tespit etmiştir. Bununla birlikte bu pratik, yalnızca 7. Madde açısından değil; Şart'ın 3. ve 6. Maddesinin 1. Paragrafı bakımından da ihlal sorununu gündeme getirmektedir. Bu doğrultuda

⁵³⁹ Kararın 111. Paragrafının ifadesi şöyledir: "Seçilme hakkı sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, aynı zamanda seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da ihtiva etmektedir. Bu da hiç kuşkusuz, kişinin seçildikten sonra milletvekili sıfatıyla temsil yetkisini fiilen kullanabilmesini gerektirir. Bu bağlamda seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahale, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına da yönelik bir müdahale teşkil edebilir". Bkz. Mustafa Ali Balbay Başvurusu, Başvuru Numarası (B.N.2012/1272), K.T. 04.12.2013.

⁵⁴⁰ Résolution 367 (2014) sur la situation de Leyla Güven et d'autres élus locaux en détention en Turquie, 2014, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=2177277&Site=COE>, [e.t.06.02.2018].

⁵⁴¹ Avusturya'da belediye başkanları kural olarak belediye meclislerince seçilmekle birlikte, 6 federe yönetimde bunların doğrudan seçilmesi kuralı benimsenmiştir. Belediye başkanları, siyasi başkanlar olarak, yerel topluluğu temsil etmekte, meclis toplantılarına başkanlık edip, güvenoyu isteme gibi yetkilere sahiptir. Meclislere karşı ise siyasi sorumlulukları tanınmıştır. Delege edilen yetkiler ile ilgili Land ya da Federal hükümetin talimatları ile bağlıdırlar. Hukuka aykırı işlemleri nedeniyle Land hükümeti tarafından ya da federasyon adına Land valisi tarafından görevden alınmaları mümkündür. Bkz. Local and Regional Democracy in Austria, CG (20)8, 03.03. 2011, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071aca8#_Toc287373841, [e.t.12.04.2018].

⁵⁴² Fact-finding mission to Georgia (27-28 Şubat 2013), CG (24)11, 18.03.2013, <https://rm.coe.int/1680719bb8>, [e.t.12.03.2018].

⁵⁴³ Recommendation 334 (2013), Local and Regional Democracy in Georgia, <https://rm.coe.int/168071a3c8>, [e.t.23.05.2018].

Gürcistan'ın alması gereken önlemlerin Şart'a uygun olması için, yerel yönetimlerin özerkliği yanında, parlamento çoğunluğu ya da diğer kişilerden gelecek baskılara karşı belediyelerin özerkliğini de korumak yönünde olmalıdır.

Maddenin ilk paragrafında “görev süresince sağlanacak serbestiyet” ilkesi, Şart'ın 4. Maddesinde (4. Paragraf) yerel yönetimlerin üstlendikleri sorumlulukları yerine getirirken kullandıkları yetkilerin tam ve münhasır olması ve merkezi ya da bölgesel makamlar tarafından bu yetkilerin zayıflatılmaması ilkeleriyle de uyumludur.

Öte yandan Açıklayıcı Rapor'da özellikle görevden almalar bakımından vurgulanan objektif yasal kriter, 7. Madde ile 8. Maddede düzenlenen idari vesayetin sınırlarının sistematik yorumunu zorunlu kılmaktadır. Kongre'nin 20 (1996) sayılı Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı'nın Uygulanmasına Dair Tavsiye Kararı bu yorumun kaynağıdır. Buna göre; 7. Maddenin 1. Paragrafı ile 8. Madde bir bütün olarak değerlendirilmelidir. Seçilmiş yerel temsilciler veya organlar üzerindeki vesayet denetimi şayet 8. Madde uyarınca yasallık ve orantılılık ilkelerine riayet edilmezse, görevden almaya kadar gidebilecek ciddi sonuçlara yol açabilecektir. Oysa geçici görevden alma, düşürme, ve nihayet kesin olarak görevden alma gibi idari ve hatta cezai sonuçları olabilecek yaptırımların Şart'ın her iki maddesi açısından kabul edilebilir olması için bazı koşulların sağlanması gereklidir. Bunlar;

- *Bu türden yaptırımlara neden olabilecek vesayet denetiminin orantılılığını denetlemek üzere etkili yargısal başvuru hakkı gibi güvencelerle (“safeguards”) donatılması (Madde 11'e gönderme)⁵⁴⁴*

- *Bu türden yaptırımların ancak anayasa ve yasama organı tarafından kabul edilmiş ilgili mevzuatın gereği olması; yerleşik bir pratik haline gelmiş ve tekrarlanan ihlallerin sonucu olarak veyahut da ilgili kişi ya da organların üstlendikleri görevleri*

⁵⁴⁴ Fransa'da, CGCT/Madde L2122-16 uyarınca, haklarındaki iddialarla ilgili savunmaları alındıktan sonra, en çok 1 ay süreyle belediye başkan ve yardımcılarının bakanlık kararnamesi ile görevden uzaklaştırılması mümkündür. Görevden almak için ise Bakanlar Kurulu kararnamesi gereklidir. Anayasa Konseyi bu hükmü yakın tarihli bir kararında serbest idare ilkesine aykırı bulmamıştır. Bu düzenleme, suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı; delege edilen görevler bakımından mı, yoksa komünün işlerine dair mi yapıldığı belirli olmayan bir hüküm olarak ve keyfi uygulamalara neden olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir. Anayasa Konseyi, Danıştay'ın yargısal denetiminin kapsamının zamanla genişlemesini yeterli ve etkili bir yargısal güvence olarak kabul etmiştir. Bkz. C.C., QPC, No.2011-210, 13.01.2012, http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/download/2011210QPCccc_210qpc.pdf, [e.t.11.08.2017].

yerine getirmesini imkansız kılan uzun süreli durumlarda ve son çözüm olarak uygulanması gereklidir.

Tavsiye kararın sonunda demokratik temsil ilkesi ile 7. Madde güvencelerinin ve dolayısıyla idari vesayetin bağı bir kez daha hatırlatılmaktadır. Bu doğrultuda; bir yerel yönetimin faaliyetleri üzerindeki vesayet denetiminin nihai amacı, temsili rejimlerde, nihai yaptırım uygulama tekeline sahip olan seçmenlere, gelecek seçimlerde alacakları tutum konusunda objektif veri sağlamaktan ibarettir.

2017 tarihli Sırbistan Raporu⁵⁴⁵, Kongre'nin 1996 yılında belirlediği ilkelere yeni bir boyut eklemektedir: Geçici görevden alma halinde, yerel yönetim görevlerini ifa eden makamların görev süresi ve kullandıkları yetkilerin sınırı. Sırbistan'da 2007 tarihli Yerel Yönetim Yasası uyarınca, hükümet tarafından bir belediye meclisinin görevden alınması belirli koşullarda⁵⁴⁶ mümkündür. Belediye meclisi düşürüldüğünde yerine hükümet tarafından geçici bir yapı atanmaktadır. 2008-2014 tarihleri 13 meclisin görevi bu şekilde sonlandırılmıştır.

2006 tarihli Sırbistan Anayasasının 12. Maddesi uyarınca, devlet gücünü sınırlayan hükümlerden biri, vatandaşların yerel özerklik hakkıdır. Anayasa'nın 192. Maddesi uyarınca, Hükümet, Anayasa ya da yasaya aykırı yerel yönetim işlemlerinin yürürlüğünü engellemek zorundadır. Bunun için de elindeki araç 5 gün içerisinde bunların anayasa ve yasaya uygunluğunun denetimi sürecini başlatmaktır. Yasa'da belirlenen istisnai koşullarda, yerel yönetim meclisinin görevden alınması ve yerine meclisin yetkilerini kullanacak geçici bir yapı atanması mümkündür. Geçici yapı, görevden alınan meclisin siyasi ve etnik/ulusal kompozisyonunu da dikkate alınarak oluşturulmak zorundadır. Kongre'nin izleme faaliyeti sırasında konu hakkında bilgi veren Kamu İdaresi Bakanlığına göre, bu yaptırım, Anayasada öngörülmekte ve ancak vatandaşların yerel özerklik hakkı ("citizen's right to local self-government") tehlikeye düştüğünde istisnai olarak uygulanmaktadır. Dahası atanmış birimler, yalnızca devam eden ("current") ve aciliyeti olan ("urgent") işlerle sınırlı karar alma yetkisine sahiptir.

⁵⁴⁵ Local and Regional Democracy in Serbia, CG33(2017)19final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-serbia-/168074fb82>, [e.t. 12.12.2017].

⁵⁴⁶ 3 ay içerisinde hiç toplantı yapmazsa, yasa tarafından öngörülen sürede bütçe ya da bir tüzüğü onaylamak yürürlüğe koymazsa, meclisin seçimle belirlenmesi/çekilmesi/düşürülmesinin ardından 1 ay içerisinde kendi başkanı ile belediye başkanını seçememesi halinde mümkündür (Madde 85-87).

Kongre bu noktada, idari vesayet yetkisinin kullanımında orantılılık ilkesini (Madde 8, paragraf 3) hatırlatarak ve Sırbistan'ın 8. Madde çekincesine rağmen, Şart'a uygunluk denetimi yapmıştır. Sırbistan Anayasa Mahkemesi kararları uyarınca, meclis yerine geçici olarak atanan yapı, hangi işin acil olduğuna kendisi karar vermektedir. Kongre'nin edindiği bilgilere göre bu geçici yapı, hükümetin vurguladığı sınırlı süreden daha uzun süre görevde kalabilmektedir. Bu noktada, geçici bir yapının istisnai durumlarda seçilmiş meclisin görevlerini üstlenmesi mümkün iken, görev süresi ve yetkilerinin sınırlarının belirsiz ve öngörülemez olması, yetkilerin kötüye kullanılmasına neden olabilecektir. Bu da görevden alma yaptırımı ve idari vesayet yetkisinin kullanımını, hukuken öngörülebilirliği olmayan bir denetim formuna dönüştürmektedir. Sırbistan uygulaması ve mevzuatı bu nedenle, 7. Madde yanında, Şart'ın 8. Maddesinin 1. Paragrafının açık ihlalini oluşturmaktadır.

Benzer bir örnek olmasına rağmen, organlar ve işlemler üzerindeki vesayet denetiminin Şart'ın farklı maddelerinin ihlalini aynı anda nasıl tetikleyebileceğini göstermesi bakımından Ermenistan örneğinden⁵⁴⁷ bahsetmek isteriz. Türkiye ile kıyaslamaya imkan tanınması bakımından uygulamanın detayını aktaracağız. Buna göre; Ermenistan'da belediye başkanlarının merkezi idare tarafından görevden alınabilmesi (Anayasa Madde 72) şu durumlarda mümkündür:

- *Belediye başkanının zorunlu görevlerini yerel yönetim bütçesinden yerine getirmemesi halinde,*
- *Devlet adına yerine getirilen görevlerin yeteri kadar iyi ifa edilmemesi (“not sufficiently performed”) durumunda,*
- *Eğer belediye başkanının aldığı kararların önemli bir oranı mahkemeler tarafından yasa ve diğer mevzuata aykırı bulunmuş ise*
- *Belediye meclisi kararlarının belediye başkanı tarafından, istikrarlı olarak ihlal edildiği mahkeme tarafından tespit edilmişse⁵⁴⁸.*

⁵⁴⁷ Situation of Local Democracy in Armenia, 2013, <https://rm.coe.int/1680719ed2>, [e.t.12.11.2017].

⁵⁴⁸ 2001 tarihli Yerel ve Bölgesel Yönetimler Yasası (“Law on Local and Regional Self-Government”) uyarınca, Hırvatistan'da da benzer düzenlemeler olmakla birlikte, merkezi yürütmeye çok daha geniş takdir yetkisi bırakan bir çerçeve söz konusudur. Bu doğrultuda, Hükümet, Kamu Yönetimi Bakanının talebiyle, özerk yönetimin temsil organının, organlık sıfatına son verebilir. 2012 yılında yapılan ekleme ile yerel yönetim karar ve yürütme organı eş zamanlı görevden alınabilir. Bu hal, bağımsızlık ve ülkesel

Bunun dışında, Anayasanın 109. Maddesi uyarınca, Hükümet, bir belediye başkanını (“mayor-chief”), valilerin (“marzpet”) talebi üzerine de görevden alabilmektedir. Bu durumda 30 gün içerisinde seçim yapılmak zorundadır. Bu süre içerisinde geçici olarak bir belediye başkanı, kentsel düzeyde başbakan, kırsal belediyeler bakımından valiler tarafında atanabilecektir.

Organlar üzerindeki vesayet denetimi bu şekildeyken; işlemler üzerinde denetim de yoğundur. Ermenistan’da yerel yönetim meclis kararları üzerindeki denetim; hem merkezi yönetim (2002 tarihli Yerel Yönetimler ve Devlet Arasındaki İlişkileri Düzenleyen Yasanın 77. Maddesi), hem de mali kaynakların kullanılması konusunda ulusal parlamento tarafından gerçekleştirilmektedir. Merkezi yönetimin denetimi, yalnızca ilgili bakanlıklar tarafından değil; memur kategorisine (“state authorised body”) giren herhangi bir devlet görevlisi tarafından ve özellikle mali kayıtlar noktasında gerçekleşmektedir. Kongre’ye göre; 109. Maddenin sınırlamalarına rağmen, tüm bu düzenlemeler, yetkinin kötüye kullanılması uygulamalarına neden olabilecektir. Nitekim 2001 yılındaki siyasi çalkantı döneminde bu maddeler, siyasi nedenlerle belediye başkanlarının görevden alınmasına ve seçilmiş organların tüm yetkilerini kullanan memurların atanmasına neden olmuştur. İşlemler üzerindeki vesayet denetiminin görevden almaya kadar gitmesinin bir diğer esaslı nedeni Kongre’ye göre, yerel yönetim görevlerinin Şart’ın 3. ve 4. Maddesi kurallarına uygun olarak belirlenmemesinden kaynaklanmaktadır. Ermenistan yerel yönetimlerinin detaylı yetkileri olmasına rağmen; yerel özerklik hakkının kapasite boyutunun olmaması, domino etkisine neden olmakta ve 8. Madde kapsamında işlem ve nihayet organlar üzerindeki vesayet denetimini tetiklemektedir⁵⁴⁹.

bütünlüğe aykırı karar alma halinde gerçekleşebilir. Kanunda yazan diğer görevden alma sebepleri şunlardır:

- Meclis 60 gün içerisinde kendi statüsünü kabul etmezse,
- Sürekli olarak Anayasa ve yasalara aykırı kararlar alırsa
- Meclis, karar yetersayısı çoğunluğunu kaybederse.
- Gelecek mali yıl için yerel bütçesini 3 ay içinde onaylamazsa. Bu durumda görevden alınan organlar, 8 gün içerisinde Yüksek İdare Mahkemesine başvurabilecektir. Mahkeme 30 gün içerisinde görevden almanın hukuka uygunluğunu denetlemek ve karar vermek zorundadır. Bkz. “Local and Regional Democracy in Croatia”, CG/MON03(2016)01, 13.05.2016, http://www.hrvzz.hr/storage/documents/europska_povelja_o_lokalnoj_samoupravi.pdf, [e.t.08.07.201. ⁵⁴⁹7. Maddenin 1. ve 3. Paragrafı bakımından sorunlu uygulamasına dikkat çekilen bir diğer ülke Rusya’dır. 131-FZ yasası uyarınca, merkezi yönetim, geçici olarak, yerel yönetim organları yerine karar alabilmektedir. Görevden alma da bu sürecin bir parçasıdır. Yerel yönetimin vergi borçları nedeniyle, delege edilen görevler için aktarılan kaynakların başka amaçlarla kullanılması ve ayrıca mahkeme kararlarının varlığı halinde bu durum mümkündür. 2009 yılında 90-FZ yasası ile birlikte, 131-FZ

Kongre'nin tavsiyeleri şöyledir:

- Yürütme organlarının bu şekilde görevden alınması ya tamamıyla kaldırılmalı ya da bu yetki idari makamlara değil; mahkemelere verilmelidir.
- Anayasa ve yasaların sürekli ihlaline karar verme yetkisinin yalnızca mahkemelerde olması gereklidir
- Anayasa'da bu türden bir hüküm üst norm olması nedeniyle yasallık denetimini zorlaştırmaktadır. Bu nedenle görevden alma anayasa yerine yasada düzenlemeli ve öngörülebilir sınırlar çizilmelidir.

Seçilmiş organların görevden alınması bakımından üzerinde durulması gereken son istisna yerel özerklik hakkının diğer öznesi olan yerel nüfusun, yerel referandumlar yoluyla yerel yönetim organlarının organlık sıfatına son verebilmesidir. *Recall* ya da geri çağırma usulü olarak adlandırılan bu yöntem, doğrudan demokrasi uygulaması olarak, yerel özerklik hakkının norm alanına dahildir. Öte yandan bu husus daha çok seçilmiş yürütme organları bakımından gündeme gelmektedir⁵⁵⁰. 1991 yılı itibariyle

yasasının bazı maddeleri değiştirilmiştir. Yeni yasanın amacı, belediye başkanlarını meclisler karşısında daha sorumlu kılmak ve ikincisinin gücünü arttırmaktır. Rusya'da belediye başkanları 3 şekilde göreve gelebilmektedir: doğrudan seçimle, meclis tarafından dolaylı seçimle ya da meclis tarafından sözleşmeli olarak dışarıdan bir yönetici olarak. 2009 düzenlemesi ile belediye başkanının meclise yıllık faaliyet raporu sunması zorunlu hale getirilmiştir. Bu rapor yerel işler ya da federe-federal yapılardan delege edilen görevlerle ilgili performans raporudur. Şart'ın 3. Maddesi bağlamında karar organı karşısında sorumluluk Şart'a uygundur. Fakat Yasanın 74/1. Maddesi belediye başkanının raporun yetersizliği halinde düşürülmesine de imkan vermektedir. Bu süreç Meclis üye tamsayısının 1/3'ünün teklifi, 2/3'ünün kabulünü gerektirir. Ret halinde, 2 ay sonra yeniden bu işlem tekrar edilebilir. Performans programının 2 yıl arka arkaya yeterli bulunmaması; üst ölçek yönetimler adına yapılan işlerin 3 ay içerisinde yerine getirilmemesi düşürme sürecini başlatan koşullardır. Esasında bu şekilde uzun bir süreye yayılan değerlendirme, özellikle Türkiye örneği düşünüldüğünde güvenceli sayılabilir. Fakat bu kuralların uygulamasında, usuli süreçlere riayet edilmemiş; süreler beklenmemiştir. Rapora göre; Chaikovsky, Ozersky, Kupino Suzdai belediye meclisleri valilerin talebiyle, meclislerde tartışma olmaksızın belediye başkanlarını görevden almış; bundan seçmenlerin haberi de olmamıştır. Görevden alma lehinde görüş sunan makamlar, Anayasanın 47. Maddesi uyarınca, yargı yolunun açık olması ve görevden almaların meşru amacını (siyasi sorumluluk) yeterli bir güvence saymaktadır. Karşı görüşler ise, yargı kararı dışında görevden alma usulünün ("a new institution of out-of-court dismissal), belediye başkanlarını, iktidardaki siyasi partiye bağımlı kıldığını, doğrudan seçimle gelen başkanların bağımsızlığını zedelediğini, seçmenlerin yerel özerklik hakkı ile Şart'ın 8/3. Maddesindeki orantılılık ilkesini ihlal ettiğini düşünmektedir. Kongre meclisin, devletin memuru haline gelmesi ihtimalini, 8/2. Madde kapsamında değerlendirilmiştir. Yerel yönetimlerin önemli kararlarını alma yetkisi, Şart'ın 3. Maddesi bağlamında yerel meclislere tanınmıştır. Fakat bu yetki Kongre'ye göre; keyfi bir şekilde ("arbitrarily or under the influence of partisan pressures") yürütme organlarını görevden almayı içermemektedir. Bkz. Local and Regional Democracy in the Russian Federation", CG (19)11, 11.10.2010, <https://rm.coe.int/1680718ea1>, [11.01.2018].

⁵⁵⁰Örneğin Bkz. Local and Regional Democracy in Romania, CG(20)9, 03.03.2011, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a8b6, [e.t.14.03.2018].

geri çağırma usulü Rusya ve Almanya’da görülürken, zamanla diğer ülkelere de yayılmıştır. Rusya’da bu usul (“otsyv”), vatandaşların doğrudan demokrasi hakkı olarak, önceden bir mahkeme kararı gerektirirken, zamanla federal ve federe yasaları ihlal nedeniyle görevden almaya dönüşmüştür⁵⁵¹.

7. Madde güvencelerinin, Kongre tarafından vurgulanan temel amacı, görev süresini korumak ve merkezi yönetimler karşısında, seçmenler önünde hesap verebilirliğinin sağlanması idi. Görevden alma bu halde, Şart’ın 3. Maddesinin 2. Paragrafında yerel özerkliğin temsil edilen nüfus yararına kullanılması gereğinin de bir parçası ve aksi durumun da yaptırımını olarak değerlendirilebilmelidir. Oysa Kongre bu noktada yerel nüfus yerine, yerel yönetimlerin iradesine daha çok ağırlık vermektedir. Bu da Şart’ın asıl olarak yerel yönetimlerin haklarını koruyan bir metin olmasının sonucu olarak yorumlanabilir. Kongre’nin yaklaşımı ikircikli olmakla birlikte, belirli koşullarda geri çağırma hakkını, yerel özerkliğin norm alanına dahil edebilmektedir. Örneğin Slovak Cumhuriyeti’nde doğrudan genel seçimle gelen belediye başkanlarının, merkezi idare ya da belediye meclisi tarafından görevden alınması mümkün değildir. 369/1990 sayılı Yasa uyarınca (13a maddesi), seçilmiş bir belediye başkanının organlık sıfatının düşmesi ancak istisnai koşullarda mümkündür. Bunlar istifa, görev süresinin dolması, kasıtlı ya da diğer başka bir suçtan kesinleşmiş mahkumiyet kararı ya da kısıtlama kararıdır. Bu durumlar dışında asıl önemli husus, Slovak Anayasasının 67. Maddesinde, vatandaşların yerel referandum aracılığı ile belediye başkanlarını görevden alabilmesidir⁵⁵². Bu durumu Şart karşısında olumsuz bulduğuna dair bir ifade raporda yoktur. Halkın yerel kamusal işlere katılımının daha çok güçlendirilmesi konusunda tavsiyeler vardır. Bununla birlikte; İsviçre’de federal anayasanın kısmi değişikliği imkanını veren halkın yasa teklifi (“popular initiative”), yerel referandum gibi ile doğrudan demokrasi araçlarının ek güvenceler olmadan ve

⁵⁵¹ Wollmann, Gritsenko, a.g.m, 21.

⁵⁵² Slovak Cumhuriyetinde seçim sistemini düzenleyen 180/2014 numaralı yasa ve seçim kampanyalarını düzenleyen 181/2014 numaralı yasaya göre hem meclis, hem de belediye başkanı çoğunluk sistemi ile gelmektedir. İkisinin de doğrudan meşruiyeti güçlü çoğunluklara dayanmaktadır. La démocratie locale et régionale en République slovaque, CG30(2016)09-final, 24.03.2016, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719304, [e.t.18.04.2017].

sınırları çizilmeden sürekli uygulaması konusunda duyduğu kaygıları, geri çağırma referandumu bakımından da buraya aktarabiliriz⁵⁵³.

Geri çağırma referandumları kapsamında, yerel özerklik hakkının iki öznesinin haklarının çatışmasının en somut örneği, Kişinev Belediye Başkanı Dorin Chirtoaca hakkında başlatılan görevden alma referandumu girişimidir⁵⁵⁴. Kongre, bu olay vasıtasıyla, demokratik temsilin kapsamı, 3. Maddedeki kamusal işlerin yerel nüfus yararına yönetilmesi, 7. Maddedeki görev güvenceleri ile 8. Madde kapsamında vesayet denetiminin sınırlarını yeniden belirlemiştir. Moldova’da, bir belediye başkanı, hakkında açılan ceza soruşturması nedeniyle, mahkeme tarafından kesin hükme kadar görevden uzaklaştırılabilmektedir. Kişinev Belediye Başkanı vakasında, kamu kaynaklarının kötüye kullanımı, yolsuzluk gibi nedenlerle başlatılan soruşturma sonucunda, hem görevden uzaklaştırma, hem de ev hapsi tedbiri uygulanmıştır. Bu süreçte Seçim Yasasının 177. Maddesi uyarınca, bir de geri çağırma referandumu girişimi başlatılmıştır. Buna göre;

- Belediye başkanı yerel topluluk çıkarlarına aykırı faaliyetlerde bulunursa,
- Kanuna uygun olarak temsil görevinin gereklerini yerine getirmemezse ya da
- Etik ve ahlaki normları ihlal eden faaliyetlerde bulunursa 177. Maddenin uygulanması mümkündür.

Belediye meclisi halkoylamasına gidilmesi konusunda karar alabilmekte ya da yerel seçmenlerin %10’unun imzası mahkeme tarafından geçerli sayıldığında, halkoylaması için seçim takvimi oluşturulmaktadır. Referandumun bağlayıcı bir sonuç doğurması için, yerel seçmenlerin en az %30’unun oy kullanması ve aynı zamanda belediye başkanının son seçimde aldığı oydan 1 fazla oyun düşürme yönünde olması gereklidir. Olayda, geçici görevden alınan belediye başkanının yerine gelen kişi, belediye başkanının danışmanı olan (başkan yardımcısı) ve memur statüsündeki bir kişidir. Olayın ilginç yanı, vekil başkan meclis kararıyla göreve gelmemiştir ve aynı zamanda belediye başkanı ile aynı dosya kapsamında benzer suçlamalarla karşı karşıya

⁵⁵³ Local and Regional Democracy in Switzerland”, CG33(2017)14final, 20.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-switzerland/1680750d61>, [e.t. 13.12.2017]

⁵⁵⁴ Fact-finding Mission on the Situation of Local Elected Representatives in the Republic of Moldova, CG34(2018)09final, 27.03.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807931de#_ftnref9, [e.t.05.05.2018].

olmasına rağmen, görevden alınmamıştır. Kongre'ye göre, bu durum öncelikle 3. Madde kapsamında yerel yönetimin seçimle gelen organlar tarafından yönetilmesi hükmüne aykırıdır.

3.Maddenin 2. Paragrafı bağlamında, doğrudan demokrasi araçlarına başvurunun yerel özerklik hakkına dahil olduğunu hatırlattıktan sonra Kongre; temsili demokrasi-doğrudan demokrasi farkı üzerinden emredici-temsili vekalet tartışması açmıştır. Buna göre; Moldova Anayasası 68. Maddesi uyarınca, emredici vekalet yasaktır ve Anayasa Mahkemesinin 19 Temmuz 2012 tarihli (No:8b/2012) kararı ile milletvekilleri bakımından bu durum teyit edilmiştir. Mahkeme hakimleri ile görüşen Kongre heyeti, bu ilkenin yerel düzeyde seçilmiş kişiler bakımından da uygulanıp uygulanmayacağına dair Mahkemeden görüş sormuştur. Bu da 2014 yılında Türkiye bakımından gündeme getirdiği yasama bağımsızlıklarının yerel düzeye uyarlanması önerisini, 2018 yılında Moldova bakımından da tekrarladığının göstergesidir. Fakat Moldova Anayasa Mahkemesi, yerel referandumlar yoluyla görevden alma kuralının iptali için yapılan başvuruyu, doğrudan demokrasi araçları yoluyla siyasi sorumluluğa gidilmesinin temsil ilkesine uygun olduğu gerekçesiyle reddetmiştir. Haliyle, yerel düzeyde emredici vekalet hükümleri geçerliliğini koruyacaktır. Kongre'nin bu gelişme karşısında, bugün geline süreçte Avrupa ülkelerinde yerleşik demokrasi formunun temsili demokrasi olduğunu belirtmesi de, yerel nüfus karşısında organların özerkliğinin nisbi üstünlüğünü kabul ettiğini göstermektedir. Yukarıdaki örneklerden farklı olarak Moldova uygulamasının katkısı, seçilmiş organlar ya da bu organların üyeleri hakkında bir ceza soruşturması olduğu takdirde, bu soruşturmanın otomatik şekilde geçici ya da sürekli görevden alma pratiklerine neden olmaması için masumiyet karinesi ilkesinin devreye sokulması olmuştur. Bu da uzun süren soruşturma ve kovuşturmaların, seçilmiş organların temsil görevini ifasını imkansız kılan idari ve çoğunlukla keyfi pratiklere karşı bir güvence olarak düşünülmektedir.

Hakkın özgürlük ve negatif yükümlülükler boyutunu tamamlamış bulunmaktayız. Buradan sonra, pozitif yükümlülükler ve kapasite unsurlarına odaklanacağız.

2.3.Etkili Kapasite Olarak Yerel Özerklik Hakkı: Pozitif Yükümlülükler Sorunu

Şart'ın 3. Maddesinin ilk paragrafından kaynağını alan pozitif yükümlülükler; yerel özerkliğin bir hak ve aynı zamanda etkili kapasite (“ability- capacité effective”) olduğunun belirtilmesi nedeniyle bu başlığın konusunu oluşturmaktadır. Kapasite unsuru olarak ortaya çıkan iki önemli boyut, yerel yönetimlerin personel kapasitesi ve mali kaynaklarıdır. Kongre raporlarında gözlemlenen eğilim, personel kapasitesinin 6. Maddenin ilk paragrafı ile birlikte kümülatif değerlendirmeye tutulmasıdır. Dolayısıyla, bu boyut daha çok yerel yönetimlerin özgürlük alanı olarak tasvir edilmektedir. Biz bu boyutu kapasite unsuru bağlamında değerlendireceğiz. Zira aşağıda aktaracağımız somut ülke uygulamalarında, yerel yönetimlerin kamusal işlere karar verme özerkliğinin yönetme özerkliği ile birlikte sonuç doğurması, yeterli ve nitelikli personeli gerekli kılmaktadır. Karar alma özerkliği ve dolayısıyla yetkilerinin kapsamı geniş olan yerel yönetimlerin personel eksikliği, 3. Maddedeki hakkın işlevsizleşmesine neden olabilmektedir.

Mali kapasite olarak yerel özerklik ise 2 temel başlık altında; fakat 9. Maddede düzenlenen 8 paragraf ışığında ele alınacaktır. Personel kapasitesi ile ilgili uygulama sorunlarına Kongre, bu alanın kamu personel rejimine ve dolayısıyla egemenlik alanına dahil olması nedeniyle istisna olarak müdahale etmektedir. Bu nedenle aktardığımız örnekler sınırlı olacaktır. Öte yandan mali kapasite sorununu daha kapsamlı olarak ele almaya çalışacağız.

2.3.1. İnsan Kapasitesi Olarak Yerel Yönetimlerin Liyakat ve Yetkinliğe Dayalı Bir Personel Rejimine Sahip Olması (Madde 6, Paragraf 2)

6. maddenin ilk paragrafı, yerel özerklik hakkının özgürlük boyutunu simgelerken, ikinci paragrafı, özerkliğin kapasite boyutuna dahildir. Personel kapasitesi, yerel yönetimlerin 3. Madde anlamında kamusal işleri yönetmesinin araçlarından biri olarak pozitif yükümlülükler alanına dahildir. Düzenleme şu şekildedir:

Madde 6 Yerel Makamların Görevleri İçin Gereken Uygun İdari Örgütlenme ve Kaynaklar

Paragraf 2: Yerel yönetimlerde görevlilerin çalışma koşulları liyakat ve yeteneğe göre yüksek nitelikli eleman istihdamına imkan verecek ölçüde olmalıdır; bu amaçla yeterli eğitim olanaklarıyla ücret ve mesleki ilerleme olanakları sağlanmalıdır.

Açıklayıcı Rapor, bu düzenlemenin amacını ve ilk paragraftaki özgürlük boyutuna katkısını şu şekilde açıklamaktadır:

“İkinci Paragraf, maddenin ilk paragrafındaki yerel koşullara uygun yönetim yapısı (“appropriate management structures”) yanında, bir yerel yönetimin etkinlik (“efficiency”) ve verimliliğini (“effectiveness”) sağlamak amacıyla, üstlendiği görevlerin gereğine uygun bir personeli istihdamı ve çalıştırmasını mümkün kılma amacı gütmektedir. Bu da, daha çok yerel yönetimin yeterli ve uygun çalışma koşulları sağlayabilme kapasitesine bağlıdır”.

Düzenleme esasında kendiliğinden uygulanabilir ilkeler derlemeye izin vermektedir. Fakat sorun, hakkın muhatabının açıkça belirlenmemesidir. Zira yerel özerklik hakkının muhatabı kural olarak merkezi ya da bölgesel yönetimler iken; personel kapasitesinin 6. Maddede iç örgütlenme özgürlüğü kapsamında düzenlenmesi, hakkın asıl muhatabının yerel yönetimler olup olmadığı; merkezi yönetimlerin pozitif yükümlülüklerinin kapsamı üzerinde düşünmeyi gerektirmektedir. 6. Maddenin bu paragrafının anlamını ve yarattığı hukuki sorunları Himsworth şöyle açıklamaktadır:

“2. paragraf, 6. Maddenin ilk paragrafı gibi kurumsal örgütlenme ile ilgilidir. Fakat ilk paragraftan farklı olarak, 9. Maddedeki finansal kaynakların destekleyici bir unsuru olan personel kaynağına ilişkin özel düzenleme yapmaktadır. Yerel özerkliğin bir gereği olarak yerel yönetimler üstlendikleri kamusal işleri görmek amacıyla yeterli mali ve personel kaynağına sahip olmalıdır. Bununla birlikte, 2. Paragrafın norm alanının sınırları ve muhatabının kim olduğu açık değildir. Maddenin genel yapısı, yerel yönetim personelinin eğitimi dahil olmak üzere, görevleri süresince sahip olacakları güvencelere gönderme yapar şeklindedir. Fakat maddenin lafzında, yerel yönetim bünyesinde çalışan kişilerin çalışma koşullarının, liyakat ve hak edişe dayalı istihdamı mümkün kılan bir personel rejimi sağlayacak şekilde düzenlenmesi

gereğinin vurgulanması, buradaki yükümlülüğün muhatabının yerel yönetimden ziyade merkezi hükümetler olduğuna dair bir kanı uyandırmaktadır. Eğer bu yönde bir yorum kabul edilirse, ilgili düzenlemenin hukuk düzenindeki sonucu, yerel yönetimlerin merkezi hükümetlere karşı talep edilebilir (“enforceable”) bir hakkının doğması olacaktır. Oysa uygulamada personel rejimi yerel yönetimlerin kendisinin tek başına ya da kolektif usullerle (toplu sözleşme usulleri) belirlediği bir husustur. Dolayısıyla Şart’ın bu düzenlemesinin yerel yönetimlere ve yerel özerkliklerine katkısının ne yönde olacağı net değildir”⁵⁵⁵.

Himsworth’ün yorumunu Boggero da desteklemektedir. Almanya uygulamasını örnek gösteren yazara göre personel rejimi, daha çok yerel yönetimlerin sorumluluğundadır ve bu rejimi belirleme yetkisi (“Personalhoheit”), 6. Madde kapsamında kurumsal örgütlenme özgürlüğüne (“Organisationshoheit”) içkin bir unsurdur⁵⁵⁶.

Uygulamada İsviçre’nin ilgili paragrafa çekincesi de yazarları desteklemektedir. Zira ilgili devlette, personel rejimi önce kanton yasaları ve ardından da 6. Maddenin ilk paragrafı uyarınca yerel yönetimlerin iç örgütlenme özgürlüğü kapsamında ele alınmaktadır. Bu kapsamda yerel yönetimler, hangi görevlerin tam zamanlı, hangilerinin kısmi zamanlı, hangilerinin de gönüllülük ilkesi uyarınca üstlenileceğini belirleyebilmektedir. Uri gibi kantonlarda aynı zamanda vatandaşlık görevi olarak öngörülen gönüllülük ilkesi (“militia system”) ile yerel yönetim görevlerine (yürütme organları dahil ve ayrıca personel statüsü) talip olan adayların statüsü ve özlük haklarının yerel meclisler tarafından belirlenmesi esastır. Bu uygulama, doğrudan demokrasi geleneğinin somutlaşması olarak kabul edilmektedir. Bununla beraber bu gelenek, Kongre’ye göre 6. Maddenin 2. Paragrafı bakımından aynı zamanda hukuki sorunun kaynağıdır⁵⁵⁷.

Bizim ele aldığımız şekliyle hükmün pozitif yükümlülük boyutunun, müdahale etmeme yükümlülüğü karşısında taraf ülkeler bakımından daha belirleyici olmasının en önemli göstergesi, ülkelerin çekincelerinin 1. Paragraf yerine 2. Paragrafta yoğunlaşmasıdır. Buna göre; 2. Paragrafta çekince koyan ülkeler Gürcistan,

⁵⁵⁵ Himsworth, a.g.e, s. 53, “The Charter’s Text and Additional Protocol” Bölümü.

⁵⁵⁶ Boggero, a.g.e. s.187.

⁵⁵⁷ Bkz. Local and Regional Democracy in Switzerland”, CG33(2017)14final, 20.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-switzerland/1680750d61>, [e.t. 13.12.2017]

Lihtenştayn, Karadağ, Çek Cumhuriyeti, Sırbistan, İsviçre ve Hollanda'dır. Devletlerin çekincelerinin öne çıkan nedeni ise, 9. Maddedeki pozitif edim hükmü olan mali kaynak sağlama ödevi yanında, yerel yönetim personeline asgari bir gelir ve ayrıca güvenceli memurluk statüsü sağlama yükümlülüğü altına girmekten kaçınılmaktır.

Nitekim Hollanda, Şart'ı onay belgesinin iletilmesi aşamasında ayrı bir deklarasyon ile bunu açıkça dile getiren devletlerden biridir. 1991 tarihli deklarasyonun içeriği şu şekildedir: *“Hollanda Krallığı Hükümeti, Şart bağlamında yalnızca 9. Maddenin gerektirdiği mali kaynaklar noktasında bir yükümlülük altına girmektedir. Bunun anlamı, yerel yönetimlerin merkezi hükümete karşı, Şart'ın 6. Maddesinin 2. Paragrafı temelinde mali kaynak talebinde bulunamayacağı yönündedir. Hükümet, Hollanda mevzuatının, 6. Maddenin 2. Paragrafının lafzı ve amacı ile uygun olduğu düşüncesindedir”*.

Maddenin 2 fıkrası arasında kategorik ayrıma gitmemizin nedeni, personel kapasitesinin doğrudan 3. Maddedeki kamusal işleri yönetme kapasitesi olarak özerklik ile bağının olması ve uygulama raporlarında öne çıkan sorunların da 3. Madde ile bağlantılı olarak ele alınmasıdır. Şart'ın öngördüğü personel rejimi yükümlülüğün muhatabının açıkça belirlenmemesi, bu boyutun kendiliğinden talep edilebilirliğini zora soksa da, personel rejimi, yukarıda yazarların vurguladığı şekliyle bir özgürlük alanı olmasından çok, pozitif edim gerektiren bir hak boyutudur. Kaldı ki yerel yönetimlerin yeniden yapılandırılması reformları kapsamında; sayılarının azaltılması, birleşme ve katılmalar ile kamu sektörünün küçültülmesi, yerel yönetim personel istihdamı ve bunların çalışma koşullarında merkezi yönetimlerin etkisini arttırmıştır⁵⁵⁸. Bu doğrultuda Kongre, bu yükümlülüğün muhatabını, yerel kamusal işleri esasında kimin yürüttüğü ve yerel yönetimlerin 3. Maddedeki kamusal işleri

⁵⁵⁸ 2009 yılında, CEMR (“Council of European Municipalities and Regions”) ve Avrupa Kamu Hizmetleri Birliği Federasyonu (European Federation of Public Service Unions-EPSU) tarafından hazırlanan raporda, yerel yönetim personelinin maaş/ücretlerinde artışın belirlenmesinde, 3 usulün öne öne çıktığı tespit edilmiştir: Yerel yönetimlerin tek taraflı belirlediği oranlar, üç bileşenli (ulusal düzeyde hükümetler, işveren-işçiler) müzakereler (“tripartite concertation”) yoluyla belirleme, doğrudan merkezi hükümet tarafından belirlenen rejim. Estonya, Litvanya, Letonya’da yerel yönetimler ile yerel sendikalar arasında kolektif pazarlık usulü uygulanmaktadır. Raporu detayları için Bkz. CEMR-EPSU-European Commission, Strengthening Social Dialogue in the Local and Regional Government Sector in the ‘New’ Member States and Candidate Countries, 2009, https://www.epsu.org/sites/default/files/article/files/Overview_paper_final_April_2009_layoutCB_EN.pdf, [e.t.03.01.2018].

yönetme kapasitesinin önündeki engelleri yaratan sorunlar temelinde, her bir ülke zemininde ayrıca tespit etmektedir.

Nitekim 2012 tarihli Azerbaycan raporunda⁵⁵⁹ Kongre, personel kapasitesini, Şart'taki hakların fiilen kullanımı ve gerçekleştirilmesinin bir aracı olarak tanımlamıştır. Azerbaycan Şart'ın 6. Maddesinin her iki paragrafı ile de bağlıdır. Fakat seçilmiş organlara tanınan güvenceleri düzenleyen 7. Maddenin, mali güvenceler boyutuyla ilgili 2. Paragrafı ile bağlı değildir. Bunun nedeni ise bir bütün olarak yerel yönetimlerin, özel olarak da yerel yönetim yürütmesinin merkezi yürütmenin bir unsuru olarak kabul edilmesidir. Kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme hakkı olarak özerklik (Madde 3/1), Azerbaycan bakımından ihlal edilen Şart düzenlemelerinden biridir. Bunun nedeni ise merkezi idarenin taşra teşkilatının fiilen yerel yönetim görevlerini yerine getiriyor olmasıdır. Belediyelerin, Anayasa uyarınca yerel vergi koyma ve bunların oranını belirleme yetkisi tanınsa da, mali durumu iyi olan belediyelerde dahi, yetkin ve yeterli personel olmadığından bu yetki kullanılamaz durumdadır. Merkezi idare ve özellikle devlet başkanının yerel yönetimler alanına doğrudan müdahalesi, yerel yönetimlerin 6. Maddede korunan iç yapılanmasını belirleme özgürlüğü yanında, bu hakkın kullanılma kapasitesini de imkansız hale getirmektedir. Bu nedenle, 6. Maddenin her iki paragrafı yönünden pozitif yükümlülük altında olan, Azerbaycan örneğinde merkezi yönetiminin kendisidir⁵⁶⁰.

2017 yılında hazırlanan Şart'ın 47 ülkede uygulanması raporu⁵⁶¹, personel kapasitesi bakımından görülen sorunların temelinde 2008 krizi sonrasında kemer sıkma politikalarının etkisine dikkat çekilmektedir⁵⁶². Bunun dışında, yerel yönetim

⁵⁵⁹ Local and Regional Democracy in Azerbaijan, CG(23)12FINAL, 26.02.2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071920a, [e.t.13.02.2018].

⁵⁶⁰ Azerbaycan 2012 Raporu, Para. 65-66, 78, 153.

⁵⁶¹ Monitoring Committee, Comparative Analysis on the Implementation of the European Charter of Local Self-Government in 47 Member States on the Basis of the Recommendations on Local and Regional Democracy in Member States Adopted by the Congress", CG32(2017)22final, 28.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fb970>, [e.t.01.02.2018].

⁵⁶² Avrupa Konseyi ülkelerinde, 2008 ekonomik krizinin yerel yönetim bütçeleri üzerinde yarattığı olumsuz etki, öncelikle kamu personelinin sayısının azaltılması sonucunu doğurmuştur. Avrupa Belediyeler ve Bölgeler Konseyinin (CEMR) 2013 tarihinde yaptığı araştırmaya göre; bu uygulama 4 Avrupa ülkesinin 3'ünde gözlemlenmiştir. Kamu hizmetlerinin yeniden düzenlenmesi ile personel alanındaki kısıntılar İspanya, Çek Cumhuriyeti, Birleşik Krallık, Portekiz, Litvanya, Bulgaristan, Arnavutluk, Moldova, Ukrayna, İsviçre gibi ülkelerde yaygın pratik haline gelmiştir. Bulgaristan'da yerel yönetim memurlarının sayısı hükümet tarafından bir yürütme işlemi ile %15 oranında azaltılmıştır. İspanya'da belediye meclisi üyelerinin %82'sinin maaşları ile nüfusu 1000 kişiden az olan belediyelerin belediye başkanlarının maaşlarının ödenmemesi kararı da bu dönemin ürünüdür. Detaylı Bilgi İçin Bkz.

kadrolarında çalışmanın, devlet memurluğundan farklı ve ikinci sınıf bir memuriyet olduğuna (Moldova)⁵⁶³ dair yaygın bir kanının halen devam etmesi, personelin hizmet alımı ya da özel sektör usulleriyle (Letonya)⁵⁶⁴ sağlanmasına neden olmaktadır. Örneğin İtalya⁵⁶⁵, Yunanistan⁵⁶⁶ ve Sırbistan'da⁵⁶⁷ ekonomik istikrarın sağlanması bakımından yeni personel alımı yasağı, mevcut memurların emekliliğinin onaya tabi tutulması, yerel yönetim birimlerinin kaldırılması ile birlikte personelinin işten çıkarılması ya da başka birimlere aktarılması veyahut zorunlu personel kısıntıları merkezi yönetimlerin aldığı kararlardan kaynaklanmaktadır. Kongre, konuyu hem yerel yönetimlere kendi personelini istihdam konusunda takdir yetkisi tanınması

Council of European Municipalities and Regions (CEMR), “Decentralisation at a crossroads: Territorial reforms in Europe in times of crisis, Ekim 2013, http://www.ccre.org/img/uploads/piecesjointe/filename/CCRE_broch_EN_complete_low.pdf, [e.t. 13.11.2017].

⁵⁶³ Recommendation 322 (2012), “La démocratie locale et régionale en République de Moldova”, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a78e, [e.t. 12.12.2017].

⁵⁶⁴ Letonya’da belediyeler, çalışanlarını işe alım ve işten çıkarma konusunda tek söz sahibi yönetim ölçeğidir. Merkezi idare bu konuda yerel yönetim alanına müdahale etmemektedir. Letonya’da yerel yönetim çalışanları devlet memuru kategorisinde değildir. Sözleşmeli işçi statüsündedir. Her bir yerel yönetim, işçi-işveren ilişkileri açısından bir şirket (“company”) olarak değerlendirilmektedir. Riga gibi büyük şehirlerde çalışanlar ve sendikalarla imzalanan toplu sözleşmeler yoluyla çalışma koşulları belirlenmektedir. Küçük belediyeler ise ulusal düzeyde belediyeler için toplu sözleşmelere katılabilmektedir. Bununla birlikte, 2009 yılında çıkarılan yasa ile yerel yönetim personelinin maaşları konusunda alt ve üst sınır belirleyen bir yasa (“Law on Remuneration of Officials and Employees of State and Local Government Authorities”) çıkarılmış ve bu sayede 6. Maddeye uyum sağlanmıştır. Bkz. Local and Regional Democracy in Latvia, G34(2018)11prov, 16.02. 2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680792d98, [e.t.15.05.2018].

⁵⁶⁵ İtalya’da ekonomik krizle başlayan süreç, Delrio Yasası ile metropol yönetimlerinin kurulması ve il yönetimlerinin kaldırılması ile devam etmiş ve İstikrar Yasası ile (“The Stability Act of 2015”) de personel rejimi yeniden düzenlenmiştir. Yeni personel alma yasağı bu dönemin uygulamalarından biridir. Tüzel kişiliğini koruyan iller bakımından %50 personel kesintisi zorunluluğu, il düzeyinde çalışan 20.000’e yakın memurun bölge ya da diğer birimlere transferi de tarihin en önemli yapısal değişikliği olarak tanımlanmıştır. Merkezi yönetimin getirdiği kısıtlamalar İtalya temelinde nitelikli personel eksikliği ve özerk karar alma yetkisinin ihlali olarak not edilmiştir. Bkz. Local and Regional Democracy in Italy, CG33(2017)17final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-italy-monitoring-committee-rapporteurs/1680759b3b>, [e.t.01.04.2018].

⁵⁶⁶ Yunanistan’da, 2013’te yerel yönetim departmanlarında çalışanların sayısının %30 azaltılması, devlet memuru kategorisinde olmayan ve sözleşme esaslı çalışan 30.000 kişinin (tüm yerel yönetim personelinin 1/5’i) ve 5700 devlet memurunun (yerel polis ve okul güvenlik görevlileri) işten çıkarılması; 2012’de 4477 olan sözleşmeli personel sayısının kademeli olarak 2015-2016’da azaltılması uygulamaları gözlemlenmiştir. Bkz. Local and Regional Democracy in Greece, CG/2015(28)8FINAL, 26.03.2015, <https://rm.coe.int/168071980e>, [e.t.07.05.2018].

⁵⁶⁷ Sırbistan’da IMF tarafından, yapısal reformlar kapsamında yeni personel alım yasağının getirilmesi ve emekliye ayrılmanın onaya bağlanması gündeme gelmiştir. Kongre izleme raporunda bu durum; yerel işleri görme kapasitesi (Madde 3) temelinde değerlendirilmiştir. Bkz. Local and Regional Democracy in Serbia, CG33(2017)19final, 18.10.2017, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168074fb82, [e.t.13.06.2018].

temelinde (özgürlük), hem de nitelikli personel istihdamı gereği (kapasite) boyutuyla ele alıp ihlal kararları verebilmektedir. Kongre değerlendirmelerinde 6. Madde ihlallerinin; 3. Madde ve dolayısıyla kamusal işleri yönetme kapasitesini ve ayrıca 4. Madde kapsamında kendi görev alanlarında yetkilerin tam ve münhasır olması ve takdir yetkisi bulunması ilkelerinin ihlalini beraberinde getirdiğine dair vurgu vardır.

Kongre'nin bu konuda devletlere tavsiyesi, yerel yönetim personelinin statüsü ile devlet memurluğundan daha alt bir statü olarak değerlendirilmemesi, eğer personel sıkıntısı söz konusu ise yerel yönetimlerin kapasite sorununu aşmak üzere hem yerel yönetimler arası, hem de merkezden yerele personel hareketliliği gibi yöntemlerin geliştirilmesi gereğidir. Öte yandan buradaki muhatabın yerel yönetim dışında bir yönetim ölçeği olması halinde, yerel yönetim personelinin statüsü, ödenekleri, liyakat gerekleri ve eğitimi konusundaki hukuki rejim belirlenirken hem yerel yönetimlerin, hem de bunların birliklerinin görüşlerinin alınması gereklidir (Paragraf 45). Aksi halde, Kongre'nin 2010 Rusya raporunda vurguladığı şekliyle, yerel özerkliğin ve dolayısıyla Şart'ın işlevsizleşmesi söz konusu olacaktır. Zira eğer yerel yönetim idaresinde sürekli ve nitelikli kadro yetiştirilmesi ve ayrıca *know-how* üretimi imkanları olmazsa, yerel yönetimlerin görevlerinin diğer yönetim ölçeklerine devri tartışması son bulmayacaktır (Paragraf 58)⁵⁶⁸.

2017 Raporuna göre Kongre, iç örgütlenme özgürlüğünün yerel yönetimlerin, kendi iç işleyişine karar vermesi anlamında bir kendi kaderini tayin ("self-determinasyon") sorunu olduğunu ifade etmektedir (Paragraf 45-46). 1. Paragraf karşısında, 6. Maddenin 2. Paragrafının işlevi, merkezi yönetimlerin personel rejimini belirlediği durumlarda, bu özgürlüğün pozitif yükümlülük boyutunu simgelemesidir. Taraf ülke mevzuat ve uygulamalarından beklenen, bu yükümlülük doğrultusunda, bir nevi yerel yönetimlerin içsel kendi kaderini tayin hakkını kullanmalarını güvence altına almaktır. Dolayısıyla yerel özerkliğin kural olarak özgürlük boyutuna dahil edilen iç örgütlenme özgürlüğü ve personel rejimi, ekonomik kriz ve yeniden yapılanma temelinde yerel yönetim sayılarının ve birimlerinin konsolidasyonu uygulamalarına neden olmuş ve esasında 6. Maddenin muhatabında değişiklikler

⁵⁶⁸ Rusya 2010 Raporu, Kongre'nin Rusya özelinde bu paragraf temelinde sunduğu çözüm şu yönündedir: "*Yerel yönetim personelinin eğitimine ilişkin federal düzeyde bir eğitim programı oluşturulması ya da bölgesel düzeyde ofisler açılarak bir eğitim ağı oluşturulması* 6. Maddenin 2. Paragrafının gerekleri ile Çerçeve Belgenin bölge yönetimlerinin genel idaresi hükümlerine daha uygun olacaktır" (Aynı paragraf) Bkz. Local and Regional Democracy in the Russian Federation, 2010, <https://rm.coe.int/1680718ea1>, [e.t.16.02.2018].

yaşanmıştır. Bunun da her ülke zemininde ayrıca değerlendirilmesi ve pozitif yükümlülüğün muhatabının belirlenmesi gereklidir.

2.3.2. Ekonomik Kapasite Olarak Yeterli ve Görevleriyle Orantılı Mali Kaynaklara Sahip Olma Hakkı (Madde 9)

Yerel özerklik hakkının ekonomik kapasite/yeterlilik/yeterlilik boyutunun en önemli unsuru şüphesiz, yerel yönetimlerin üstlendikleri görevleriyle orantılı ve kamu hizmetlerini görmeleri açısından yeterli mali kaynaklara sahip olmaları sorunsalıdır. 9. Madde, 8 paragrafıyla birlikte, hakkın ekonomi-politiğini belirleme amacına yönelik detaylı düzenlemeler getirmiş; hatta Şart'ın en detaylı düzenlenen ve daha önce aktardığımız gibi hazırlık çalışmaları boyunca da kapsamı en çok tartışılan boyutunu oluşturmuştur. Özerklik Şartı'nın mali kaynaklara ilişkin hükümlerinin hazırlanması, Şart'ın imzaya açılmasından önce, 1979 yılında kabul edilen 105 (1979) sayılı karar ("resolution") ile bu kararın dayanağı olan Fransız Delegesi Lucien Sergent tarafından hazırlanan "Kamusal Kaynakların Devlet ile Yerel ve Bölgesel Yönetimler Arasında Paylaştırılması" raporuna dayanmaktadır⁵⁶⁹. Bu raporda, 21 Avrupa Konseyi üyesi ülkenin 14'ü üzerinde detaylı bir inceleme yapılmış ve özellikle Alman yerel mali sistemi temelinde, ortak bir mali politika oluşturulmaya çalışılmıştır.

Bu ön çalışmaların ardından 1981 yılında tamamlanan Taslak Şart'ın 8. Maddesinde düzenlenen mali kaynaklar konusu, 1968 Deklarasyonundaki formülasyondan farklıdır. Bunun nedeni 1968 metninin yalnızca öz kaynaklara yapılan gönderme ile sınırlı iken; 1981 tarihli Taslak Özerklik Şartı, öz kaynakların niteliğine

⁵⁶⁹ Lucien Sergent, "On the Apportionment of Public Resources Between the States and Local and Regional Authorities and its Evolution", CPL (14) 2, Bkz. Galette, a.g.m. s.21. Şart'ın hazırlık çalışmaları aşamasında mali kaynaklar konusunda özel bir çalışma yapılmasının nedeni 1970 ekonomik krizinin yerel ve bölgesel makamların özerkliğini aşındırmasıdır. Bu aşamada Yerel ve Bölgesel Otoriteler Daimi Konferansı ulusal hükümetlere yerel mali kaynakların belirlenmesi ve tahsisi hususunda rehber ilkeler hazırlamıştır. Bunlar; yerel ve bölgesel yönetimlerin mali kaynaklarının yeniden değerlendirmelere açık (buoyant) ve esnek (flexible) olması, kaynaklarının bir kısmının yerelleştirilebilir ("localisé") ve aynı zamanda bu birimlere söz konusu vergilerin oranlarını belirleme yetkisinin tanınması, yerel yönetimlerin aşırı oranda mülkiyet üzerindeki vergilere ya da matrahı yaklaşık olarak belirlenen ve periyodik yeniden değerlendirme gerektiren diğer vergilere bağımlı kılınmaması, yerel yönetimlere genel ve gelir vergisi gibi artan oranlı vergilerden pay verilmesi, merkezi yönetimlerin aktardığı ve belirli projelere tahsis edilmiş kaynak transferlerinin ("blocked grants") nerede kullanılacağına yerel yönetimlerin karar vermesi, son olarak mali kaynakların miktarının belirlenmesinde yerel yönetimlerin de söz sahibi olması gibi, ileride Özerklik Şartı'nın 8 paragrafında ayrıntılı olarak düzenlenecek olan ilkelerdir.

odaklanmakta ve aynı zamanda yatay ve dikey denkleştirme sistemleri önerisinde bulunmaktadır (*“The preservation of the autonomy of financially weaker local authorities requires the institution of a system of vertical and horizontal financial equalisation which is designed to correct the effects of the unequal distribution of potential sources of taxation”*).

Öz kaynaklara sahip olma hakkı, Taslak Şart’ın 8. Maddesinde mali özerkliğin kapsamını şu şekilde belirlemiştir:

- Yerel yönetimlerin bütçeleri üzerinde sorumlulukları (“self-responsibility”) bir mali özerklik konusudur.
- İlgili maddenin 3. ve 4. Paragraflarında vergiler üzerinden sağlanacak gelirler, vergi adaleti ile farklı vergiler üzerinden yaratılacak kaynaklara gönderme yapmaktadır. Galette’e göre, Şart’ın tercih ettiği vergilendirme sistemi, mülkiyet üzerinden elde edilen vergilerden çok, esnek bir çerçevede, ilgili yerelin dinamikleri üzerinden oranları ve çeşitleri yerel yönetimlerce tespit ve takdir edilecek yerel vergiler olarak tanımlanabilir. Bu anlamda ilgili madde yazılırken İskandinav ülkeleri ile İsviçre örneklerinden faydalandığı belirtilmektedir.
- Bu aşamada vergilerin merkez ile yerel arasında dağılımını eğer ulusal düzeydeki yasa koyucular belirliyorsa, belli bir oranın yerel yönetimler tarafından tahsil edilmesi ya da bunlar için bloke edilmesi Şart’ı hazırlayanların iradesine daha uygun olacaktır. Yatay denkleştirme (yerel yönetimler arası) ve dikey denkleştirme (merkezi hükümetler ile) yerel yönetimler arasındaki ekonomik güç farklılıklarını azaltmaya yönelik iken, bunların aynı zamanda, yerel yönetim sorumluluklarının azaltılmasının bir nedeni olmasının da önüne geçilmelidir (*“On no account shall financial equalisation procedures become a means of diminishing the power of decision of local authorities within their own sphere of responsibility”*) (Taslak 8. Madde- Paragraf 5 ve 6). Denkleştirme hükmü, CLRAE’nin (Şimdiki Kongre) Avrupa ülkelerindeki bölgeler, kırsal ve kentsel yönetimler arasında makul bir ekonomik denge ısrarından kaynaklanmaktadır.
- Son olarak, mali kaynakların dağıtılması evresinde yerel yönetimlere danışılması hükmü, yerel yönetimlerin parlamentoların ikinci kanadında temsilinin mümkün olmadığı durumlarda, yerel yönetimlerin ulusal karar alma sürecine katılımını ve kamusal kaynak dağıtımında söz sahipliği hakkını anayasallaştırmak için

öngörülmüştür. Bu türden bir endişeye sebep olan ülkeler Sergent raporunda, İngiltere ve Hollanda olarak kayda geçmiştir⁵⁷⁰.

Daimi Konferans bir sonraki aşamada, bu ilkelerin Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin tümünde uygulanması için Avrupa Konseyi Bölgesel ve Beledi Konulara İlişkin Yönetim Komitesinin (“Steering Committee for Regional and Municipal Matters”) rehber ilkeler oluşturmasını talep etmiştir. Amaç, potansiyel vergi kaynaklarının eşitsiz dağıtımını sonucunda ortaya çıkan adaletsizliğin giderilmesidir⁵⁷¹. Bu alanda kabul edilen bir başka *soft-law* belgesi, Şart imzaya açıldıktan sonraki evreye denk gelmektedir. 175 sayılı 1986 tarihli karara göre, Özerklik Şartı’nın 9. Maddesinde düzenlenen mali kaynaklara sahip olma hakkıyla uyumlu yerel mali sistem kurulması istenmiştir. Mali kaynaklar konusu yerel özerklik hakkının en önemli kapasite boyutu olarak görüldüğünden, aynı yıl içinde ayrı bir uluslararası sözleşme hazırlanması konunun önemini daha açık bir şekilde ortaya koyacaktır. 9 maddeden oluşan Yerel ve Bölgesel Maliyeye İlişkin Avrupa Şartı (“European Charter of Local and Regional Finances”), Yerel Yönetimlerden Sorumlu Avrupa Bakanlarının 7. Konferansında 8-10 Ekim 1986 tarihinde kabul edilmiş; fakat hiçbir zaman imzaya açılmamıştır. Bu Şart’ın önemli hükümlerinden biri, mali denkleştirmenin usulleri ile mali özerkliğin merkezi ya da bölgesel yönetimler tarafından ihlali halinde yargısal denetim sağlanmasıdır⁵⁷².

Nihai olarak Şart’ın 9. Maddesinde düzenlenen mali kaynaklara sahip olma hakkının kapsamı şu şekilde belirlenmiştir:

Yerel Makamların Mali Kaynakları

1-Ulusal ekonomik politika çerçevesinde, yerel makamlara kendi yetkileri dahilinde serbestçe kullanabilecekleri yeterli mali kaynaklar sağlanacaktır.

2-Yerel makamların mali kaynakları anayasa ve kanunla belirlenen sorumluluklarla orantılı olacaktır.

⁵⁷⁰ Galette, a.g.m., s. 323-325.

⁵⁷¹ Daimi Konferans bu çalışmaların dışında, belediyelerin yararlanacağı krediler konusunda da bir çalışma yapmış ve nihayetinde 153 sayılı 1984 tarihli bir karar (“resolution”) kabul edilmiştir. Buna göre; belediyelerin borçlanması yalnızca temel yatırımların finansmanı ya da borçların yeniden yapılandırılması amacıyla yönelik ve bunlarla sınırlı olmalıdır. Döviz kurlarındaki değişimin minimum oranda tutulacağı aktif piyasa kredileri bu anlamda tercih edilmelidir. Bkz. Boggero, a.g.e. s. 24-27.

⁵⁷² Boggero, a.g.e., s.25.

3-Yerel makamların mali kaynaklarının en azından bir bölümü oranlarını kendilerinin kanunun koyduğu sınırlar dahilinde belirleyebilecekleri yerel vergi ve harçlardan sağlanacaktır.

4-Yerel makamlara sağlanan kaynakların dayandığı mali sistemler, görevin yürütülmesi için gereken harcamalardaki gerçek artışların mümkün olduğunca izlenebilmesine olanak tanımaya yetecek ölçüde çeşitlilik arz etmeli ve esneklik taşımalıdır.

5- Mali bakımdan daha zayıf olan yerel makamların korunması, potansiyel mali kaynakların ve karşılanması gereken mali yükün eşitsiz dağılımının etkilerini ortadan kaldırmaya yönelik mali eşitleme yöntemlerinin veya buna eş önlemlerin alınmasını gerektirir. Bu yöntemler ve önlemler yerel makamların kendi sorumluluk alanlarında kullanabilecekleri takdir hakkını azaltmayacaktır.

6- Yeniden dağıtılan kaynakların yerel makamlara tahsisinin nasıl yapılacağı konusunda, kendilerine uygun bir biçimde danışılacaktır.

7- Mümkün olduğu ölçüde, yerel makamlara yapılan hibeler belli projelerin finansmanına tahsis edilme koşulu taşımayacaktır. Hibe verilmesi yerel makamların kendi yetki alanları içinde kendi politikalarına ilişkin olarak takdir hakkı kullanmadaki temel özgürlüklerine halel getirmeyecektir.

8- Yerel makamlar sermaye yatırımlarının finansmanı için kanunla belirlenen sınırlar içerisinde ulusal sermaye piyasasına girebileceklerdir.

Yerel özerklik hakkının en çok çekince konulan⁵⁷³ hükümleri arasında olan 9. Madde, çekince koymayan ülkeler dahil olmak üzere, en yoğun ihlalin gündeme

⁵⁷³ Çekince koyan ülkelerin tam listesi şöyledir: Azerbaycan Maddenin 5. ve 6. Paragraflarına; Belçika, 2, 6 ve 7. Paragraflarına; Çek Cumhuriyeti, 3, 5 ve 6. Paragraflarına; Almanya, 3. Paragrafına; Lihtenştayn, 3, 4 ve 8. Paragraflara; San Marino, 3 ve 8. Paragraflara; İsviçre, 5 ve 7. Paragraflara; Türkiye ise 4, 6 ve 7. Paragraflara çekince koyan ülkelerdir. Bu ülkeler arasında San Marino, 9. Maddedeki finansal özerklik hükümlerini, “ulusal ekonomi politikası” çerçevesinde uygulayacağına dair ek bir bildirimde bulunmuştur. Monako maddeye en çok çekince koyan ülke olarak 1, 2, 3, 4, 8. Paragraflarla bağlanmamıştır. Bunların yanında zaman içerisinde maddeye koydukları çekinceleri kaldıran ülkeler de mevcuttur. Örneğin Slovak Cumhuriyeti ve Hırvatistan kademeli olarak maddenin tümüyle bağlanan ülkelerdir. Slovak Cumhuriyeti 2002 yılında 2., 3., 4., 8. Paragraflarla bağlanırken, 2007 yılında kalan paragrafları da onaylamıştır. Hırvatistan ise 1997 yılında ilk 3 paragraf ile 2008 yılında ise maddenin diğer paragrafları ile bağlanmıştır. Letonya, 1996 yılında 4 ve 8. Paragraflar hariç diğer paragraflarla bağlanmış; 1999 yılında 4.paragrafa ilişkin çekinceyi kaldırmıştır. Taraf ülkenin yalnızca 8. Paragrafa dair çekincesi vardır. Malta, 1993 yılında 1, 2, 7 ve 8. Paragraflarla bağlanmış; 2010 yılında 4 ve 5. Paragraflar da bunlara dahil edilmiş; geriye 3 ve 6. Paragraflara konulan çekinceler kalmıştır. Son olarak Gürcistan ise 2004 yılında onay bildiriminde bulunurken maddenin ilk 3 paragrafı ile bağlanmış ve 6. Paragraf dışındaki diğer paragrafları ile de bağlanmayı düşüneceğini ifade etmiştir

geldiği özerklik boyutu olması bakımından da kayda değerdir. Şart'ın uygulamasına ilişkin 2017 Raporunda (47 Ülke Raporu) Kongre; çekince, ihlal ve en iyi ihtimalle kısmi uyum sağlayan örneklerin ortaya çıkmasının gerekçesini şöyle açıklamaktadır: *“Maddenin uygulamasında ortaya çıkan sorunların nedeni, bu maddenin bir bütün olarak yalnızca parasal konuları düzenleyen hükümler (“money- article”) getirmesi değildir. İhlallerin nedeni, yerel özerkliğe ilişkin diğer maddelerdeki çekingен ve somutlaştırılması zor genel ilkeler karşısında bu maddenin içeriğinde, net, öngörülebilir, kendiliğinden uygulanabilir hükümler getirilmesidir”* (Paragraf 71).

Bu yorum bizi yeniden, yerel özerklik hakkının ulusal hukukta kendiliğinden uygulanabilir hükümleri sorusuna götürmektedir. 9. Madde, mali özerkliğin nerdeyse her boyutunu detaylı bir şekilde düzenlediğinden ve ayrıca taraf devletlerin pozitif yükümlülükleri bakımından takdir yetkisini sınırlayan emredici hükümler içerdiğinden yerel yönetimlerin merkezi ya da bölgesel makamlardan bu hakkın somutlaşması için talepte bulunmasını kolaylaştırabilecektir. Bununla birlikte, uygulamada hukuk-ekonomi ilişkisinin dinamikleri mali özerklik güvencelerinin hukuksal korumasını zayıflatan bir etki gösterecektir.

Bu genel açıklamaların ardından mali kaynaklara sahip olma hakkının yerel özerkliğin kapasite boyutuna katkısı ve norm alanı üzerinde duracağız. Bu anlamda öz kaynaklar (“financial resources of their own”- “ressources propres”) sorunu ile görevlerle orantılı kaynaklara sahip olma başlıkları altında 9. Maddenin getirdiği güvenceleri ülke örnekleri üzerinden yorumlayarak ilkeler derlemek, bu başlığın temel hedefidir.

2.3.2.1.Üstlenilen Görevlerle Orantılı Mali Kaynaklara Sahip Olma Hakkı (Madde 9, Paragraf 2)

1953 tarihli Versay Şartı'ndan bu yana sürekli olarak vurgulanan temel özerklik güvencelerinden biri yerel yönetimlerin üstlendikleri görevlerle orantılı kaynaklara sahip olması hakkı idi. 1981 yılında, 16. Oturumda, katılımcı ülkeler arasında, Almanya, İsviçre, Norveç, Hollanda ve Birleşik Krallık delegeleri tarafından en çok vurgulanan özerklik güvencesi mali kapasitenin bu boyutudur. Hatta Alman delegesi Bay Hofmann, kamu görevleriyle orantılı maddi kaynaklara sahip olma hakkının tüm yetkileri elinde toplayan diktatörlüklere karşı önemli bir güvence olduğunu

söyleyerek, konuyu oldukça ileri bir boyuta taşımıştır. Boggero bu nedenle, bu güvencenin, Alman yerel yönetimler hukuku doğrultusunda düzenlendiğini düşünmektedir. Buna göre yerel yönetimler, üstlendikleri zorunlu (“Pflichtaufgaben”), delege edilmiş (“Auftragsangelegenheiten”) veya karar organlarının serbestçe belirledikleri ek görevleri (“freieSelbstverwaltungsaufgaben”) yerine getirmek üzere orantılı mali kaynaklara sahip olmalıdır (“Aufgabenangemessene” veya “aufgabenadäquate Finanzausstattung”). Öte yandan bu hakkın, yerel yönetimlerin kurumsal özerkliğini (“institutionelle Rechtssubjektsgarantie”) mi, yoksa bireysel özerkliğini (“individuelle Rechtssubjektsgarantie”) mi sağladığı konusunda Alman Hukukunda halen tartışmaların devam ettiği de vurgulanmıştır⁵⁷⁴.

Şart’ın 9. Maddesinin 2. Paragrafında düzenlenen bu hak, şu şekilde ifade edilmiştir:

*Paragraf 2: Yerel yönetimlerin mali kaynakları, kendilerine anayasa ya da yasalar uyarınca verilen görevlerle orantılı olmalıdır*⁵⁷⁵.

Hazırlık çalışmaları esnasında en çok tartışılan ve aynı zamanda en çok itiraza uğrayan düzenleme şüphesiz mali kaynaklar olmuştur. Bunu ilk bölümün sonunda aktarmıştık. 2. Paragraftaki düzenlemenin hazırlık çalışmaları esnasında Birleşik Krallık delegasyonu tarafından çokça eleştirilen ikinci cümlesi, tartışmalar sonucu metinden çıkarılmıştır. Çıkarılan düzenleme, merkezden yerele yeni yetki devrinde, mutlaka ek finansman sağlanması hükmüdür⁵⁷⁶. Bu hüküm nihai metinde olmasa da, geline nokta Kongre, 1. ve 2. Paragraf doğrultusunda yaptığı yorumlarda, orantılılık kapsamında bu ilkeyi dikkate almaktadır.

Görevleriyle orantılı kaynaklara sahip olma hakkı ya da orantılılık ilkesi (“commensurability principle”- “principe de proportionnalité”), Kongre’nin ülke bazında izleme raporlarında genellikle, 1. Paragraftaki öz kaynaklara sahip olma hakkı ile birlikte değerlendirmeye tabi tutulmaktadır. Bu hüküm, öte yandan merkezi yönetimlerden aktarılma ya da yerel yönetimlerin kendi öz kaynaklarından karşılanma

⁵⁷⁴ Boggero, a.g.e., s. 203-204.

⁵⁷⁵ Paragrafın İngilizce orijinali: “Local authorities' financial resources shall be commensurate with the responsibilities provided for by the constitution and the law”. Fransızca karşılığı şu şekildedir: *Les ressources financières des collectivités locales doivent être proportionnées aux compétences prévues par la Constitution ou la loi.*

⁵⁷⁶ Himsworth, a.g.e. s. 61.

kriterine bakılmaksızın, yerel yönetimlerin üstlendiği zorunlu ya da ihtiyari kamu görevleri veya delege edilen yetkiler alanındaki sorumluluklarıyla, sahip oldukları kaynakların dengeli (“balanced”) olması gereğini öngörmektedir (“2014 Yeterli Mali Kaynaklar Raporu”)⁵⁷⁷. Bu doğrultuda 2. Paragraf, 4. Paragraftaki kaynakların yeteri derecede çeşitlilik ve esneklik arz etmesi (“sufficiently diversified and buoyant nature”), 7. Paragraftaki, merkezden aktarılan kaynakların yalnızca belirli yatırım ya da hizmetlere tahsis edilmemesi (“grants to local authorities shall not be earmarked”), 5. Paragraftaki, ekonomik olarak güçsüz yerel yönetimlerin mali denkleştirme usulleri ile desteklenmesi (“financial equalisation”) ilkelerini de kapsar şekilde bir yerel bütçeleme sistemini gerekli kılmaktadır.

Orantılı kaynak güvencesi de, yerel özerklik hakkının tanımının yapıldığı 3. Maddenin 1. Paragrafından kaynağını alır. Buna göre; yerel yönetimlerin kendi sorumlulukları altında, temsil ettikleri nüfusun çıkarları doğrultusunda kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme ve bunlara karar verme hakkının tam anlamıyla gerçekleştirilebilmesinin yolu, yerel makamların üstlendikleri kamu hizmetleri için gerekli ve bunlarla orantılı kaynağa sahip olması ile mümkündür. Kamusal işler başlığı altında aktardığımız şekliyle, kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme hakkı olarak yerel özerkliğin derecesini ölçmek amacıyla Kongre’nin mali kaynakların oranına başvurması, konuyu daha da önemli kılmaktadır. Kamusal işlere karar verme ve yönetme ile mali kaynaklar arasındaki bağ, karar verenin sorumluluğu üstlendiği illiyet ilkesi (“principle of connectivity- “who orders pays”) olarak tanımlanmaktadır (2014 Yeterli Mali Kaynaklar Raporu).

Şart’ın Açıklayıcı Raporu, 9. Maddenin 2. Paragrafının özellikle, merkezi yönetimler (yerel yönetimlerin görev ve yetkileri ile kaynaklarını belirleme yetkisi bölge yönetimlerindeyse aynı zamanda bunların), yerel yönetimlere belirli bir proje ya

⁵⁷⁷ Governance Committee, “Adequate Financial Resources for Local Authorities”, CPL (27) FINAL, 16.10.2014, <https://rm.coe.int/1680718ef4>, [e.t. 08.10.2017]. Bu raporun hazırlanması, 2013 yılında taraf devletlerden seçilen üyelerden oluşan Bağımsız Uzmanlar Grubuna yönelttiği bir *questionnaire*’e (“GIE- Group of Independent Experts Questionnaire”) verilen cevaplar üzerinden gerçekleşmiştir. Her iki çalışmadan çıkan sonuçların izlenmesi ve 2013-2016 yılları arasındaki değişimleri kayda geçmek için, Eylül 2016’da Bağımsız Uzmanlar Grubu yeniden bir inceleme kararı almış ve 23 uzmandan gelen cevaplarla, Kongre’nin Yönetişim Komitesi tarafından bir taslak rapor hazırlanmıştır. Raporun nihai versiyonu 2018 Ekim döneminde yapılacak oturumda kabul edilecektir. Mali kaynaklar bölümünde bu 2 rapora sıklıkla atıf yapılacaktır. Diğer rapor için Bkz. “Coping with the debt burden: local authorities in financial difficulty, Governance Committee, CG/GOV05(2017)03, 19.04.2017, <https://rm.coe.int/168070b135>, [e.t. 11. 09.2017].

da hizmeti gerçekleştirmek üzere verilen görevler (“functions specifically assigned”) söz konusu olduğunda daha da önem kazandığını ifade etmektedir⁵⁷⁸. Yeterli mali kaynaklara sahip olma hakkının, anayasal düzeyde tanınması, yerel özerkliğin hukuki ya da *de facto* müdahalelere karşı korunması bakımından önemli bir güvence olduğu gibi; yerel yönetim çıkarları yanında, yerel kamusal yararın korunması adına da işlev görecektir.

Mali özerklik konusu, hakkın iki öznesinin (yerel yönetimler ve yerel nüfus) mali politikalar kapsamında çıkarlarının ayrışması ihtimali de dikkate alınmaktadır. Bu nedenle de, ilkenin anayasalarda tanınması⁵⁷⁹, etkili ve hesap verebilir bir yerel yönetim sisteminin oluşturulmasının ön koşuludur⁵⁸⁰.

Bununla birlikte, ulusal mevzuatlar uyarınca bütçeleme sistemleri farklılaşmaktadır. Bu nedenle ortak bir standart arayışı, hakkın bu boyutunun soyut bir ilkeye dönüşmesi tehlikesini de içermektedir. Zira 9. Maddenin 1. Paragrafı, mali kaynak güvencesini, ulusal ekonomi politikası atfıyla birlikte ele almaktadır. 2. Paragraftaki orantılı kaynaklar ifadesi de ekonomi politikasının durumundan bağımsız değildir. Kongre, bu nedenle 2. Paragraftaki ilkenin esas olarak, yerele sürekli bir görev aktarımı söz konusu olduğu durumlarda, yerel yönetimlerin bütçe desteği

⁵⁷⁸ Açıklayıcı Rapor, s. 8.

⁵⁷⁹ Yerel Yönetimlerin Yeterli Mali Kaynakları Raporu uyarınca görevlerle orantılı mali kaynakların ulusal mevzuatlarda tanınması anayasal düzey, yasal düzey veya içtihat yoluyla açık ya da zımni olarak tanıma biçimlerinde gerçekleşmektedir. Buna göre; bu ilkenin farklı ifadelerle (yeterli, uygun, denk gelen, orantılı) olsa da anayasal düzeyde tanındığı ülkeler, Ermenistan, Fransa, Gürcistan, Yunanistan, Macaristan, Polonya, Sırbistan, Slovenya, İspanya, İsveç ve Türkiye’dir. Almanya’da bu ilke, Federal Anayasa Mahkemesi tarafından, anayasal bir gereklilik olarak tanımlanmıştır (Paragraf 53). Avusturya’da, federal hukuka dahil olan, mali denkleştirme sürecinde, her bir birimin üzerindeki idari yük ile bu birimlerin kapasitelerinin dikkate alınması gereği, bu ilkenin kaynağı olarak gösterilmektedir. Letonya ve Litvanya gibi ülkeler ise, bu ilkeyi yasal düzeyde tanımaktadır. Letonya’da Yerel Yönetimler Yasası (“Law on Local Governments”), yerel yönetimlere yeni görev devri esnasında, bu görevler için gerekli yeni mali kaynakları da gösterme zorunluluğu getirmektedir. Litvanya’da, merkezden yapılan bütçe aktarımlarının nasıl planlanacağı ve hesaplamanın nasıl yapılacağına dair somut düzenlemeler vardır (Paragraf 55). Aynı Şekilde Moldova’da da detaylı bir mevzuat (zorunlu- ihtiyari-delege edilmiş görevler) oluşturulmuştur. Birleşik Krallık, İrlanda, Norveç ve Portekiz gibi ülkelerde ise bu ilkeye açıkça referans yapan anayasal ya da yasal düzenleme yoktur. Fakat bu durum, ilkenin uygulanmadığı anlamına gelmemektedir. İngiltere ve İskoçya’da yerel harcamaların oranı, merkezi yönetimin yıllık olarak yapacağı mali aktarımların oranlarının hesaplandığı sırada belirlenmektedir. İrlanda’da ise bu ilke anayasal ya da yasal düzeyde tanınmamakta; yerel reform ya da hükümet programlarında yer almamaktadır. (Paragraf 56). Bu hakkın yerel yönetimlere danışma hakkıyla bağlantısının da kurulduğu 3 önemli örnek Avusturya, Almanya ve Slovenya’dan gelmektedir. Bu ülkelerde bütçe ve görevler arasındaki denge, müzakere yoluyla belirlenmektedir. Anılmaya değer bir örnek olarak Slovenya mevzuatı uyarınca, 2007 yılından beri, hükümet ile yerel yönetim örgütleri, bir tür toplu sözleşme müzakeresi gibi, yerelde kişi başına düşen harcamalar üzerinden bütçe tahmini yapmakta ve gelecek yılın bütçesinin kabulünden önce bunu Parlamentoya sunmaktadır. (58. Paragraf).

⁵⁸⁰ Yerel Yönetimlerin Yeterli Mali Kaynakları Raporu, 2014, 372(2014) Numaralı Karar, Paragraf 1.

talebini ulusal makamlar önünde ileri sürmesinin önünün açılması işlevi göreceğini kabul etmektedir.

Merkezden yerele yetki devrinin usulünü belirleyen Şart'ın 4. Madde ilkeleri arasında, kamusal sorumlulukların mümkün olduğunca halk en yakın birim tarafından yerine getirilmesi hükmü yanında, sorumlulukların bir başka makama verilmesinin ancak etkililik ve ekonomi gerekçesiyle yapılabileceği hükmü yer almaktaydı. 9. Maddenin orantılı kaynak ve dengeli bütçe yükümlülüğü, esasında 4. Maddenin ve dolayısıyla 3. Maddede kamusal işlerin önemli kısmının yerel yönetimlerce yerine getirilmesi düzenlemelerinin ekonomik sınırını oluşturmaktadır. Dolayısıyla, 4. Maddedeki genel yetki ilkesi karşısında, 9. Maddedeki orantılı bütçe sağlama yükümlülüğü, yetki aktarımında yapılacak kapasite testinde dikkate alınması gereken bir bileşendir. Kamusal işler bölümünde aktardığımız üzere, dengeli bütçe sağlama amacıyla, genel yetki ilkesini terk etmek isteyen İspanya örneğinde Şart'ın ihlaline hükmedilmemesi bu yorum için emsal gösterilebilir.

2008 ekonomik krizi sonrasında, 9. Maddenin mali özerklik ilkelerinin taraf devletler tarafından yaygın olarak ihlal edildiğinin Kongre tarafından tespiti; 2011 yılında Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin, üst ölçeklerden yerel yönetimlere yeni yetki ya da sorumluluk devri yapıldığında bunun mali fonlamanın nasıl yapılacağına dair bir tavsiye karar⁵⁸¹ hazırlamasına neden olmuştur. Buna göre;

- Üst yönetim ölçeklerinin (merkez-bölge) aldığı kararlar, yerel yönetimler üzerinde ek mali yük oluşturunca, üst ölçek bu yükü tazmin etmek zorundadır. Bu tazmin, özellikle yeni yetki devrinde daha da önemlidir.
- Şayet yeni yetki talebi, yerel yönetimlerden geliyorsa, bunun finansmanı yerel bütçeden sağlanmalıdır. Fakat merkez-yerel arası yük paylaşımı da taraflar arasında öngörülebilir.
- Yerel ihtiyacın sürekliliği halinde, merkezi yönetimler belirli süreyle finansmandan kaçınılmalıdır. Merkezin süre sınırlaması, yükü tamamen yerel yönetime bırakmak anlamına gelir.

⁵⁸¹ Recommendation CM/Rec (2011)11 of the Committee of Ministers to Member States on the Funding by Higher-Level Authorities of New Competences for Local Authorities, 12.10.2011, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805afc97, [e.t.04.04.2018].

- Kamu hizmetinin maliyetinin zamanla artması halinde, merkezden aktarılan kaynak oranının yeniden değerlendirilmesi mümkün olmalıdır. Fakat bunun usulü açık bir şekilde belirlenmeli; örneğin belirli hizmetler bakımından ek tazmin usulleri baştan belirlenmelidir.
- Üst ölçekten yerele devredilen hizmetin maliyeti yanında, devredilen personelin transfer maliyeti ve aynı zamanda çalışanların kazanılmış hakları ile emeklilik haklarının da ek tazminde dikkate alınması gerekir.
- Devredilen hizmet için kullanılan bina, arazi ve diğer malların da devri sağlanmalıdır. İlgili malvarlığına ilişkin borçların devri istisna olmalı ve sıkı koşullara bağlanmalıdır.
- Makro ekonomik politikalar nedeniyle, merkezden aktarılan kaynaklarda tüm yerel yönetimler bakımından kesinti yapılmışsa, bu kesintinin nedenleri ve kapsamı kamunun bilgisine sunulmak kaydıyla, tazmin gerekli değildir.
- Genel vergi politikası ile istihdam alanında mevzuattaki değişiklikler nedeniyle tazmin, yerel yönetim bütçelerinde orantısız bir sonuç doğurmadığı sürece gerekli değildir.
- Tekil yerel yönetimlere aktarılan kaynaklardaki değişiklik halinde, bir bütün olarak yerel yönetimlere aktarılan oran değişmediği sürece, aradaki fark tazmin yerine bu orandan sağlanmalıdır.

Üst ölçeklerin ortaya çıkan ek mali yükü tazmin etmesi farklı şekillerde gerçekleşebilecektir. Bunun farklı yöntemleri tavsiye karara göre şunlardır:

- Bir alanda aktarılan yeni yetki nedeniyle ortaya çıkan mali yük, halihazırda var olan diğer yetkilerin yeniden düzenlenmesi ile kompanse edilebilir (“neutralising effect on local net costs”)
- Kullanıcılar tarafından finanse edilen hizmetlerin devrinde tazmin gerekli olmayabilecektir.
- Vergilerden finanse edilen hizmetlerin devrinde tazmin, hibeler ya da daha önce merkezin topladığı vergilerin paylaşımı yoluyla yapılmalıdır.
- Devredilen yetkilerin yerel yönetimler tarafından yeni vergi koyulması ya da var olan vergi oranlarını arttırması yoluyla finansmanı engellenmelidir. Esas olan, üst ölçeğin

sahip olduğu vergi koyma hakkının devri (“through the transfer of the right to taxation previously exercised by the higher-level authority”) usulü ile tazmin ilkesidir.

- Tazmin usulü eğer genel hibeler biçiminde yapılıyorsa, bu hibelerin tek bir amaca yönelik (“earmarked”) ⁵⁸² kullanılması kaydıdan kaçınılmalıdır. Fakat devredilen yetki göreceli olarak maliyetli ise, yerel yönetimler arasında bu yük dengesiz bir şekilde dağılıyorsa, hizmetin maliyeti konusunda objektif kriterler oluşturulamamışsa, bloke usulün amacı ulusal ya da uluslararası makamlarla yapılan anlaşmalardan kaynaklı maliyetlerin ödenmesine yönelik ise, ancak bu koşullarda hibelerin kullanılması sıkı koşullara bağlanabilir. Bloke hibeler, zaman içerisinde amaca yönelik kullanıldığında, yapılan yeni değerlendirme ile belirli bir süre sonra genel hibelere dönüştürülmelidir.

Bloke hibe ya da transferler, 2. Paragraf yanında, 9. Maddenin 7. Paragrafı ile de doğrudan ilgilidir. 7.paragraf, bloke edilen hibeleri yasaklamakla birlikte, Açıklayıcı Rapor’da, bunun gerçekçi olmadığını altı çizilmiştir. Bu doğrultuda, bloke hibelerin madde lafzına göre, yerel yönetimlerin takdir yetkisini orantısız bir şekilde kısıtlamaması yeterlidir. İlgili düzenlemeye göre;

“Mümkün olduğu ölçüde, yerel makamlara yapılan hibeler belli projelerin finansmanına tahsis edilme koşulu taşımayacaktır. Hibe verilmesi yerel makamların kendi yetki alanları içinde kendi politikalarına ilişkin olarak takdir hakkı kullanmadaki temel özgürlüklerine⁵⁸³ halel getirmeyecektir”.

Bu kuralların Şart’a taraf devletlerde uygulamasını denetlemek ve mali özerklik bağlamında yerel yönetimlerin özerklik derecelerini ölçmek üzere 2016 yılında Kongre bir yöntem geliştirmiş ve Bağımsız Uzmanlar Grubuna yerel yönetimlerin,

⁵⁸² Bloke ya da genel transferler, merkezi hükümetler tarafından yerel yönetimlere, belirli meblağda mali kaynağın nasıl kullanılacağına dair genel esaslar belirlenerek aktarılmasıdır. Bunlar birer özel transfer ya da mali yardımdır. Aktarılan bu meblağlar, öz gelirler arasında değil; merkezi yönetimin aktardığı kaynak kalemleri arasında sayılmaktadır. Bkz. Governance Committee, Draft Report on “Coping with the Debt Burden: Local Authorities in Financial Difficulty”, CG/GOV05(2017)03, 19.04.2017, <https://rm.coe.int/168070b135>, [e.t.09.05.2018]. Bundan sonra **Borç Yüğü Raporu** olarak anılacaktır.

⁵⁸³ 7. Paragrafın her iki dildeki versiyonunda da temel özgürlük (basic freedom- liberté fondamentale) ifadesi kullanılmıştır. Maddenin Fransızca orijinali şöyledir: “*Dans la mesure du possible, les subventions accordées aux collectivités locales ne doivent pas être destinées au financement de projets spécifiques. L’octroi de subventions ne doit pas porter atteinte à la liberté fondamentale de la politique des collectivités locales dans leur propre domaine de compétence*”. İngilizce orijinali: *As far as possible, grants to local authorities shall not be earmarked for the financing of specific projects. The provision of grants shall not remove the basic freedom of local authorities to exercise policy discretion within their own jurisdiction.*

gayrisafi yurt içi hasıla ile hükümet harcamalarındaki payını sormuştur (Borç Yüğü Raporu). Bunun nedeni, gayrisafi yurt içi hasılanın hesabında Avrupa Birliğı üyesi ülkelerde benzer yöntemlerin kullanılmasıdır. Gayri safi yurt içi hasıla ile hükümet harcamaları içinde yerel yönetim payları, yalnızca ekonomik performans ölçümü bakımından dikkate alınmamaktadır. Kaynakların yeniden dağıtımında hangi aktörlerin ülke politikasına yön verdiğini de ortaya koymaktadır. Bunun yanında, hükümet harcamalarındaki yerel yönetim paylarının denetimi, hükümet bütçesinin yetki genişliği ve yerinden yönetim birimlerine ayırdığı payları da ortaya koymaktadır.

23 farklı ülkenin uzmanlarının sağladığı veriler üzerinden hazırlanan taslak rapora (Borç Yüğü Raporu) göre; gayrisafi yurt içi hasıla içinde yerel yönetim payının en büyük olduğu ülke %17,8 ile Norveç'tir. Bu alandaki ortalama ülke değerleri rapora göre son birkaç yıldır %6-6,4 arasında seyrettiğinden, gelen cevaplarda bu orana göre değerlendirme yapılmıştır. 23 ülke arasında ortalamanın üstünde olan diğer ülkeler %9,4 ile Romanya, %9,3 ile Letonya, %7,9 ile Macaristan, %6 ile Slovenya'dır. Ortalamanın altında seyreden ülkeler ise %5,51 ile Slovakya, %5,3 ile Lihtenştayn, %4 ile Karadağ, %3,5 ile İtalya, %3,4 ile Yunanistan⁵⁸⁴, %3,18 ile Arnavutluk, %1,6 ile Birleşik Krallık⁵⁸⁵ ve %1,05 ile Monako'dur (Paragraf 25).

Hükümet harcamaları içerisinde en yüksek yerel yönetim payının gerçekleştiğı 3 ülke ise Norveç, Danimarka ve Finlandiya'dır. Buna göre; Norveç %33, Danimarka ve Finlandiya'da ise oran %20-25 arasında seyretmektedir. Kuzey ülkeleri karşısında Romanya %29,1'lik oranla toplam kamu harcamaları arasında yerel yönetim gelirleri yüksek ülke olarak not edilmiştir. Geri kalan ülkelerde durum şöyledir: Almanya %18, Litvanya %17,3, Makedonya %15,75, Slovenya %12,96, Arnavutluk %10,8, İrlanda %8,8, İtalya %7,4, Yunanistan %6,2, Monako %5,17, Kıbrıs %1'den daha az bir oran sağlamıştır (Paragraf 27)⁵⁸⁶.

⁵⁸⁴ Raporda Yunanistan için özel not düşülmüştür. Bu oran Yunanistan'da kriz öncesi dönemde yerel yönetim payının oranıdır ve kriz sonrası birkaç yılda bu oran değişmemiştir. Fakat tüm sektörlerde ekonomik kriz yaşanırken, oranın aynı kalması, yerel yönetimlerin mali kapasitesinin, kriz öncesi dönemdeki gibi güçlü olduğu anlamına gelmeyecektir.

⁵⁸⁵ İngiltere'de 2009-2010 periyodundan bu yana, belediye meclislerinin bütçesi %25'ten fazla kesintiye uğramıştır. Bkz. **Borç Yüğü Raporu**, (Paragraf 30).

⁵⁸⁶ Lüksemburg ve Danimarka, yerel yönetim harcamalarının tüm idari harcamalardaki payını da sunmuştur. Bu oranın yukarıdaki 2 kıstas dışında nasıl hesaplandığı net olmasa da, idari görevlerine göre yerel yönetim harcamalarının payı Lüksemburg'ta %9-10, Danimarka'da ise %50'dir. Bkz. **Borç Yüğü Raporu** (Paragraf 28).

Bu veriler doğrultusunda, merkezden aktarılan kaynaklar ile yerel yönetimlerin tüm gelirleri arasındaki denge de hesaplanmıştır. Buna göre; Danimarka, Makedonya, Norveç ve Romanya’da bu oran %50 civarında seyrederken; Yunanistan’da yerel gelirlerin tüm kaynaklar arasındaki oranı %54, Litvanya’da %55’tir. Finlandiya %80 (Kuzey Finlandiya’da bu oran %30’dur), Letonya %78’dir. Merkeziyetçi yönetimlerde, merkezden yerel yönetime aktarılan kaynak oranları şu şekildedir: Arnavutluk ve Birleşik Krallık %64, Kıbrıs %68, İtalya %31 (%69 oranı 2016’da %31’e düşmüştür), Monako %75. Ortaya çıkan bu oranlar karşısında Kongre’nin, 9. Madde değerlendirmesi ve ülke uygulamalarına yaklaşımını geçmeden evvel, orantılı mali kaynak sağlama yükümlülüğüyle bağlanmayan ülkelerin durumunu aktarmak isteriz.

Şart’a taraf devletler arasında, 9. Maddenin 2. Paragrafında düzenlenen bu hakka çekince koyan devlet sayısı 3’tür. Bunlar Andorra, Belçika ve Monako⁵⁸⁷’dur. Belçika’da görevlerle orantılı mali kaynaklar sağlanması hükmüne koyulan çekince, federe yönetimler karşısında federal hükümetin daha çok desteklediği bir hukuki durum olarak rapor edilmektedir. Öte yandan söz konusu çekinceyi, Flaman Bölgesi, kendi çıkarları açısından olumlu bulurken, Walon yönetimi çekincenin kaldırılması taraftarıdır. Bu yaklaşım farkı; federal devlet yapısında, yerel yönetimler alanını düzenleyen ölçeğin genellikle federe düzey olması, bu doğrultuda pozitif yükümlülüklerin muhatabının da bunlar olmasından kaynaklanmaktadır. Flaman bölgesi bu nedenle, bütçe bütünlüğü karşısında, her bir hizmet için ayrıca mali kaynak hesaplaması yapılması kıstasını kabul etmemektedir. 1988 yılından bu yana yerel yönetimler bakımından dengeli bütçe sağlama yükümlülüğünü getirmiş bir bölgenin bu çekinceyi savunması, yerel yönetimlerin özerkliğinin kapsamını düzenleyen merkez olarak, esasen güçlü olan vesayet denetimini koruma amacına yönelik gerçekleşmektedir⁵⁸⁸.

⁵⁸⁷ Monako’nun ilgili paragrafta çekincesi olmasına rağmen, Ulusal Konsey (Parlamento), hükümet ve belediye temsilcilerinin katıldığı Finans Komitesi tarafından orantılı kaynak sorunları çözülmektedir. Monako’nun yerel yönetim sistemi sui generis bir yapı sergilemektedir. Ülke toprağı ile belediye yapısının özdeşleşmesi, 3. Madde bağlamında ele alınmıştır. Yukarıdaki verilere göre, Monako’da yerel yönetime merkezden aktarılan payın, yerel gelirlere oranı bu nedenle %75 oranındadır. Kongre bu özel duruma rağmen, çekincenin kaldırılması gerektiğini düşünmektedir. Bkz. **Borç Yükü Raporu**, (Parag. 83).

⁵⁸⁸ Flaman Bölgesi uygulaması olan dengeli bütçe yönetimi sağlama yükümlülüğü esasında 2013 yılı itibarıyla sağlanmıştır. Öte yandan yerele aktarılan kaynaklarda işlev gören bütçe tarafsızlığı (“budget

Kongre ise, yerel yönetimler alanında federe yönetimlerin yetkilerinin federal hükümet karşısında artması nedeniyle, söz konusu çekincenin kaldırılmasının mümkün olduğunu savlamaktadır. Fakat Şart'ın Belçika bakımından uygulama alanı, federe yönetimler-federal yönetim arası ölçek değil; en alt düzeydeki yerel yönetimlerdir. Haliyle çekincelere, federe yönetimler-federal yönetim açısından değil; her bir federe birimdeki yerel yönetimler üzerindeki etkisi çerçevesinde bakmak Şart'ın uygulaması açısından daha doğru bir yaklaşımdır.

Öte yandan Belçika federalizminin evrimi ile yerel yönetimlere görevlerle orantılı mali kaynaklar sağlanması yükümlülüğü paralel bir çizgide ve zorlu bir şekilde ilerlemektedir. Bu durum, 2011 tarihinde başlatılan 6. Devlet Reformu⁵⁸⁹ sonrasında,

neutrality”) ilkesi Walon Bölgesi karşısında bu bölgede tanınmamıştır. Belediye Fonu, 2003 yılından beri her yıl %3,5 oranında büyümüş; 2014 yılında 2.247 milyar Euro'ya ulaşmıştır. Bu oran, Flaman bölgesinin toplam harcamalarının %8'ini oluşturmaktadır. Kentler ve belediyeler bakımından öngörülen dengeli bütçe yükümlülüğü, 2014 yılından itibaren genişletilmiş ve tüm yerel yönetimler ve il yönetimleri bakımından zorunlu hale gelmiştir (belediyeler, CPAS, iller, özerk belediye ve il şirketleri ile hastaneler dışında idare hukuku kurallarına tabi faaliyet gösteren CPAS'lar). Yeni sistemde dengeli bütçe, ilgili yönetimin nakit durum dengesi (“situational cash-based balance”) ile uzun vadeli yapısal dengeyi sağlama yükümlülüklerinin aynı anda sağlanması anlamına gelmekte ve ikisinden birisinin yokluğunda bütçe onaylanmamaktadır. Bu da merkez ile yerel arası vesayet denetiminin ve dolayısıyla Flaman Hükümetinin yerel yönetimler üzerindeki kontrolünün artması anlamına gelmektedir. 2014 tarihli Belçika'da Yerel ve Bölgesel Demokrasi izleme raporu uyarınca, Flaman bölgesinde halihazırda yerel yönetimler üzerindeki vesayet denetimi genel ve özel vesayet denetimi olarak farklı şekillerde ve yoğun bir şekilde yapılmaktadır. Kamu ihalelerine ilişkin kararlar, önce vesayet makamının onayına sunulmak zorundadır. Bütçe gibi hesaplar, vergi ve personel düzenlemeleri ön onay alınmadan yürürlüğe girmemektedir. Dengeli bütçe ilkelerine uygun olmayan çok yıllık plan ve bütçe uygulamaları, vali tarafından askıya alınabilmektedir. İdari vesayet makamları, denegli bütçeyi sağlaması için bir belediye hakkında gelir arttırıcı ve harcamaları kısımaya yönelik kararlar alabilmektedir. Bkz. “Local and Regional Democracy in Belgium”, CG(27)7FINAL, 15.10.2014, https://rm.coe.int/168071a308#_Toc391652439, [e.t. 12.01.2018].

⁵⁸⁹ 6. Devlet Reformu kapsamında, 1989 tarihli Mali Finansmana İlişkin Yasa'da 2014 yılında esaslı değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler, federe yönetimlere (Dilsel Topluluklar ile Bölgeler) federal düzeyden yetki aktarımını ve aynı zamanda bölge yönetimlerinin mali özerkliğinin tanınması yönünde gerçekleşmiştir. İş piyasalarının denetimi, enerji, tarım, borçlanma gibi alanlarda bölgelere yetki devri yapılırken; Dilsel Topluluklar'a aile yardımları, adli yardım, ilk derece sağlık hizmetlerinin organizasyonu, hastane yapım ve onarımları gibi alanlarda yetki devri yapılmıştır. Federal düzeyden aktarılan bu yetkilerin toplam maliyeti 1 Ocak 2015 tarihi itibarıyla 20 milyar Euro olarak hesaplanmıştır. Buna göre, federal düzeyden bölgelere aktarılan bireysel gelir vergisinin (IPP -Impôt des Personnes Physiques), vergi tabanını belirleme yetkisi federal düzeyde kalmak üzere, bir kısmının bölgeselleştirilmesi (ek vergi), bölgelerin gelirlerinin esaslı kısmının vergi gelirlerinden oluşmasına ve vergi özerkliğinin (autonomie fiscale) güçlendirilmesine vesile olacaktır. IPP'nin bölgeselleştirilmesi, toplamda 11,9 milyar Euro (federal düzeyde toplanan bireysel vergi gelirlerinin %25'i- bu oran aynı zamanda bu verginin 2015-2017 arasında bölgeselleşme oranıdır) civarında bir kaynak sağlayacaktır. Bölgeler ayrıca, vergi indirimleri konusunda da münhasır yetkili olacaktır. Walon Bölgesi'nde 2014 değişikliği öncesi %38,5 olarak ölçülen mali özerklik, bu değişiklik ile %66,1'e; Flaman bölgesinde değişiklik öncesi %43,5 olan özerklik oranı %78,4'e, Brüksel Başkent Bölgesinin oranı %51 den %68,1'e çıkmıştır. Ayrıca bölgeler arası denkleştirme yöntemi de kullanılmakta ve bu denkleştirme ile Flaman Bölgesi en çok payı alan bölge konumunda tespit edilmektedir. Öte yandan Anayasa değişikliği ile bölgelere tanınan bu özerkliğin, federal yönetime sadakat (loyauté fédérale) çerçevesinde kullanılacağı (Madde 143) ve bu konuda federal yönetime karşı federe yönetimlerin herhangi bir talep

bölgelerin lehine; fakat her durumda yerel yönetimler aleyhine sonuç doğurmuştur. Buna göre, yerel yönetimler bütçe konularında, hem federal düzeyde, hem bölgeler, hem de dilsel topluluklar düzeyinde; başka bir deyişle 3 farklı merkez karşısında müzakere yürütmek zorundadır. Merkez sayısının artışı, yerel yönetimlerin özerkliğini etkileyen yasal düzenlemelerin artışına ve sonuç olarak da özerkliğin zayıflamasına neden olabilecek bir gelişme sergileyebilmektedir. Nitekim gözlenen sonuç da bu şekildedir. (Parag. 105) 1989 tarihli Mali Finansmana İlişkin Özel Yasa'da ("LSF- La loi spéciale de financement") 2014 yılında yapılan değişiklikler, Belçika bölgelerinin mali özerkliğini güçlendirmiştir. Fakat iş gücü piyasası ve sosyal güvenlik alanında bölgeselleşme, Walon Bölgesi belediyelerinin bireysel gelir vergisine ek vergi koyma yetkilerine rağmen, kaynaklarının %10 oranında azalmasına neden olmuştur (Belçika 2014 Raporu-Parag.302).

9. maddenin tüm paragraflarıyla bağlı olan İsveç, 2008 ekonomik krizinden yerel yönetim gelirlerinin etkilenmediği istisnai örneklerden biridir. Yerel gelirlerin, 2012 yılı itibariyle %70 oranında⁵⁹⁰ yerel vergilerden sağlanması yanında, 2011'de görevlerle orantılı mali kaynak sağlama yükümlülüğünün (1. Başlık, 72. Kısım) anayasal bir hüküm haline gelmesi Kongre'nin referanslarıdır. 2014 izleme raporunda⁵⁹¹, İsveç'in 9. Maddenin tüm ilkelerini Şart doğrultusunda yerine getirdiğine hükmedilmiştir.

İsveç'te yerel vergiler dışında, görevlerle orantılı kaynaklar ilkesini hayata geçiren merkezden aktarılan payların hesaplanması şu usullerle yapılmaktadır: 1993 yılında bu yana uygulanan Fonlama ilkesi ("Funding Principle") uyarınca, yerel yönetimlerin zorunlu görevleri bakımından *ex ante* bir etki analizi yapılmakta ve hizmetin sunulduğu kişi sayısına göre, kişi başı bir maliyet tespit edilmektedir.

ya da dava hakkının olmayacağı hükme bağlanmıştır. Detaylı İncelemeler İçin Bkz. P. Bisciari-L. Van Meensel, "La réforme de la loi de financement des communautés et régions, **Revue Economique**, Haziran 2012, https://www.nbb.be/doc/ts/publications/economicreview/2012/revecoi2012_h4.pdf, [e.t. 12.12.2017]; Benoît Bayenet, "Etat de la Question: Les Nouveaux Mecanismes de Financement des Entites Federées apres la 6ème Reforme de L'Etat Et Les Accords intra Francophones de La Sainte Emilie", **Institut Emile Vandervelde**, Aralık 2014, <http://www.iev.be/Etats-de-la-question/Les-nouveaux-mecanismes-de-financement-des-entites.aspx>, [e.t.12.11.2017].

⁵⁹⁰ Belediyelerin net gelirleri toplamı 2012 yılında 18 milyar SEK olarak hesaplanırken; 2013 yılında bunun 10 milyar SEK'e düşmesi ve 2016 yılına kadar da bu oranda seyretmesi beklenmektedir. 2012'deki artış, istisna olarak ilgili dönemde ortaya çıkan yeni gelir unsurlarının katkısıdır. Dolayısıyla net gelirlerdeki düşüş, mali gücün bir anda ciddi oranda zayıflaması olarak yorumlanmamaktadır. Çünkü bu dönem zarfında hem hükümet transferlerinde hem de yerel vergi oranlarında artış söz konusudur (Parag. 93).

⁵⁹¹Local and Regional Democracy in Sweden, CG(26)12FINAL, 02.04.2014, https://rm.coe.int/168071a4fc#_ftnref10, [e.t.11.03.2018].

Merkezden aktarılan gelirler, bloke usul ile belediye bütçesine aktarılmaktadır. Denkleştirme sisteminde (9. Madde, 5. Paragraf) yerel yönetimler, yalnızca gelirler bakımından desteklenmemektedir. Gelirlerin denkleştirilmesi, harcamaların denkleştirilmesi, yapısal hibeler, geçici hibeler, yapılandırma ödenekleri olarak 5 kalem üzerinden bir değerlendirme yapılmakta ve denkleştirme, hükümet bütçesinden finanse edilmektedir. Bir hükümet kuruluşu olan İsveç Kamu Yönetimi Ajansı (“Swedish Agency for Public Management”) bu sistemin iyi işleyişini denetlemektedir. Yerel yönetimlerin bu sisteme dair temel eleştirisi, zorunlu görevler dışında sonradan ortaya çıkan ihtiyaçların giderilmesi amacıyla sistemin güncellenmemesidir. Bu eleştiri, konut, genç işsizliği nedeniyle istihdam sorunları yaşayan ve mülteci sayısı artan belediyelerden gelmektedir (Parag.96).

Orantılı bütçe ilkesinin gerçekleştirilmesi için her bir kamusal iş bakımından ayrı değerlendirme yapılması, Slovak Cumhuriyeti ile Macaristan’da görülmektedir. Slovak Cumhuriyeti’nde, program bütçeleme (“programme budgeting”) yöntemi ile, objektif ve ölçülebilir kriterler üzerinden ilgili kamu hizmetinin maliyeti belirlenmekte ve 2 yıllık periyotlarla da öngörülen hedeflere ulaşıp ulaşılmadığı denetlenmektedir. Macaristan (Şart’ın ihlalini getirecek pratiklere rağmen) 2013 yılından bu yana görev temelli (“task-based”) bir değerlendirme ile her bir yerel kamu hizmetinin gerçek maliyetini hesaplamaktadır⁵⁹². Bunun yanında yerel nüfus, her bir belediyenin öz kaynaklarının oranı, merkezi ya da bölgesel vergilerden aldıkları pay, belediyenin idari statüsü ve bulunduğu coğrafi alanın koşul ve gereklilikleri üzerinden belediyelere aktarılan pay yeniden hesaplanmaktadır. Bunun yanında bütçe düzeltme denen uygulama ile ulusal düzeyde ortalama gelir seviyesinin altına düşen belediyelere yardım edilmesi mümkün kılınmaktadır⁵⁹³.

Görevlerle orantılı kaynak sağlama yükümlüğü, Özerklik Şartı’nın sağladığı güvenceler arasında öne çıkmakla birlikte, ulusal ve uluslararası ekonomik gelişmeler,

⁵⁹² 2013 sonrası rejimde temel hedef maliyetlerin rasyonalizasyonudur. Bu bağlamda, bütçe açığı bulunan yerel yönetimlerin yeni planlama yapması engellenmiştir. Yerel yönetimlerin yeni görev üstlenmesi (isteğe bağlı görevler) zorunlu görevlerin ifasının tehlikeye düşürülmemesi şartına bağlanmıştır. İsteğe bağlı görevlerde merkezden kaynak aktarım talebi mümkün değildir. AB kalkınma projelerine yönelik olmadığı sürece, belediyelerin kredi almak üzere merkezi hükümetten izin alması gereklidir. Bkz. Gábor Soos, Gábor Dobos, “Against the Trend: Re-Centralization of the Local Government System in Hungary”, IPSA World Congress, 2014, http://paperroom.ipsa.org/papers/paper_36074.pdf, [e.t.13.02.2018].

⁵⁹³ Yerel Yönetimlerin Mali Kaynakları Raporu, Paragraf 68, 73. Bunlar yanında, İrlanda’da İhtiyaçlar ve Kaynaklar (“Needs and Resources”) modeli de merkezden yapılan kaynak aktarımında örnek gösterilmektedir (Parag.76).

orantılı kaynak sağlama yükümlülüğünü göreceli hale getirmiştir. Bu hakkın muhatabı olan merkezi yönetimlerin sıkı bir mali disiplin anlayışı içerisinde, kaynak aktarımını belirli proje veya hizmetlerle sınırlı harcama koşulu getirmesi, 2. Paragrafın nihai amacını zedelemektedir. Bu amaç ise orantılı kaynaklar yoluyla yerel yönetimlere harcama özerkliği sağlama, öncelikleri belirleme konusunda takdir yetkilerini güçlendirmedir.

Kongre, 2011 sonrasında bu gelişmeler nedeniyle kaynak ve yetki aktarımını belirli koşullara bağlamakla birlikte, belirlediği ilkelerin uygulamasını etkili denetlemede yetersiz kalmaktadır. Öte yandan bu durum, Kongre'nin siyasi bir denetim makamı olmasının doğrudan sonucu değildir. Kamu hizmetlerinin sunumunda kaynak sorunu, tıpkı sosyal hakların gerçekleştirilmesinde devletlerin ekonomik yeterlilik gerekçesi ile pozitif yükümlülüklerini ötelemesine benzer bir alana kapı aralamaktadır. Kaynak aktarımında önceliklerin denetimi, yargı makamlarının yerindelik denetimi eleştirileri ile karşılaşmasına neden olduğu gibi; Kongre'nin taraf devletlerin ekonomik önceliklerine müdahalesi de aynı sebepten ötürü kısıtlıdır. Bu da hakkın merkezi makamlardan talebini zorlaştırmaktadır.

Orantılı kaynaklar boyutu yanında ikinci olarak, mali kapasite sorununun bir diğer önemli unsuru olan yerel yönetimlerin öz kaynaklarının Şart'ta nasıl düzenlendiği ve taraf devletlerde nasıl uygulandığına bakacağız. Öz kaynaklar, orantılı kaynaklar içerisinde bir yerel bütçe unsuru olmakla birlikte, merkezden aktarılan kaynaklar karşısında, yerel yönetimlere yetkileri çerçevesinde serbest hareket alanı sağlayan asıl mali özerklik bileşeni olması nedeniyle ayrı başlıkta ele alınmıştır.

2.3.2.2.Ulusal Ekonomi Politikası Çerçevesinde Yeterli Öz Kaynaklara Sahip Olma Hakkı (Madde 9, Paragraf 1)

9. maddenin 1. Paragrafının öngördüğü düzenleme şöyledir:

*Yerel yönetimlere, ulusal ekonomi politikası çerçevesinde, kendi yetkileri dahilinde serbestçe kullanabilecekleri yeterli mali kaynaklar sağlanır*⁵⁹⁴.

⁵⁹⁴ Paragrafın İngilizce orijinali şöyledir: “Local authorities shall be entitled, within national economic policy, to adequate financial resources of their own, of which they may dispose freely within the

Bu düzenlemenin Fransızcası ile İngilizcesi arasında var olan bir farkı ve bunun Türkçe'ye yansımaları aktarmak gerekir. İngilizce metinde yukarıda gördüğümüz üzere, “yerel yönetimlere yeterli kaynak sağlanır” (“shall be entitled to adequate financial resources of their own”) ifadesi kullanılmışken; paragrafın Fransızcası, “yerel yönetimlerin ulusal ekonomi politikası çerçevesinde yeterli öz mali kaynaklara sahip olma hakkı”ndan (“droit à des ressources propres suffisantes”) bahsetmektedir. Türkiye, Şart’ı, İngilizce orijinalinden çevirmek suretiyle onayladığı için, bu fark Türkçe resmi çeviriye de yansımıştır. İki çeviri arasındaki esaslı fark, ilkinde yükümlülüğün muhatapları ve muhatapların kaynaklarının yeterliliği gözünden soruna yaklaşılırken; ikincisindeki hak yaklaşımı, yerel yönetimlerin merkezi makamlardan yeterli mali kaynak talep etme yetkisini tanımaktadır. Hukuken aynı değere sahip iki metinde, düzenlemenin anlamını en iyi şekilde yansıtan ifade, tarihsel yorumun ve Kongre yaklaşımının da yardımıyla, yeterli öz kaynaklara sahip olma hakkıdır.

Hazırlık çalışmaları esnasında, 2. Fıkra olduğu gibi bu fıkra bakımından da çokça tartışma yaşanmıştır. Birleşik Krallık delegasyonunun madde yazımında aktif muhalefeti, yeterli öz kaynak konusunun devletlerin takdir yetkisi kapsamında ele alınmasına neden olacak bu düzenlemenin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Paragrafın ilk hali yeterli (“adequate”) öz kaynaklar yerine, yerine esaslı (“distinct”) oranı ifade eder şekilde düzenlenmiştir. Bu ifade metinden çıkarılmıştır. Dahası ulusal ekonomi politikası çerçevesinde (“within national economic policy”) öz kaynaklar ifadesi metinde yoktur. Bu ekonomik kaydın metne girmesini sağlayan da Birleşik Krallık delegasyonudur⁵⁹⁵.

Öz kaynaklar mali özerkliğin esaslı bileşeni olmasına rağmen; 2014 Yeterli Mali Kaynaklar Raporu uyarınca bu hak, yerel yönetimlerin tüm kamusal sorumlulukları, kendi gelirlerinden finanse etmesi gereğini de ifade etmemektedir (Parag.5). Bu paragrafın asıl amacı, yerel yönetimlerin yetkileri çerçevesinde harcama önceliklerini belirleme özerkliğine güvence getirmek; belirli oranda takdir yetkisi sağlamaktır. Bu da Şart’ın 4. Maddesindeki, yerel yönetimlerin sahip oldukları yetkileri tam ve

framework of their powers”. Aynı paragrafın Fransızcası, “*Les collectivités locales ont droit, dans le cadre de la politique économique nationale, à des ressources propres suffisantes dont elles peuvent disposer librement dans l'exercice de leurs compétences*” olarak kaleme alınmıştır.

⁵⁹⁵ Himsworth, a.g.e., s. 61.

münhasır bir şekilde kullanmaları ile ilgilidir. Bu yorumun kaynağı ise Özerklik Şartı'nın Açıklayıcı Raporu'dur⁵⁹⁶.

Bu nedenle yerel yönetimlerin yetkilerinin net bir şekilde belirlenmemesi, mali kaynak harcamalarında takdir yetkisi bakımından önemli bir sorun haline gelmektedir. Bu noktada, esasında Şart'ın özerklik anlayışının içsel bir çelişkisi ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki; bir yandan 4. Maddenin 2. Paragrafı uyarınca, başka makamlara verilmeyen alanlarda yerel yönetimlerin genel yetkili olması ilkesi benimsenirken; 9. Madde ilkelerinin somutlaşması ve taraf devletler bakımından ortak ilkeler derlenebilmesi için yerel yönetimlerin esasında münhasır yetkili olması ya da liste usulü ile yetkilerinin belirlenmesi gerekir. Ancak bu sayede, bir bütün olarak yeterli mali kaynakların oranı, kapsamı, merkezi yönetimlerin pozitif yükümlülüklerinin sınırı ve ulusal makamlar önünde talep edilebilir hak boyutları derlenebilecektir. Yeterli öz kaynaklara dair ortak ilkelerin oluşturulamaması, bu alandaki ihlal ya da ihmallerin Şart karşısındaki durumunun Kongre ya da iç hukuktaki yargısal makamlar tarafından denetlenmemesine neden olabileceğinden, yerel özerklik hakkının en önemli kapasite unsurunun güvencesiz kalması tehlikesi ortaya çıkacaktır.

Taraf ülkelerin tutumuna baktığımızda, 9. Maddenin 1.Paragrafına çekince koyan ülke olarak yalnızca Monako'yu görmekteyiz. Bu da, yerel yönetimlere yeterli mali kaynak sağlamak üzere diğer devletlerin uluslararası hukuk yükümlülüğü altına girdiğini göstermektedir. Öte yandan 2017 Değerlendirme Raporuna göre, yalnızca 7 ülkenin⁵⁹⁷ bu paragrafın gerekliliklerini tam olarak yerine getirdiği, 12 ülkenin kısmen uyum sağladığı ve 20'den fazla ülkenin de yerel yönetimlere yeterli mali kaynak sağlama noktasında Şart'ı ihlal ettiği tespit edilmiştir (Paragraf 57). Hatta Rapor'a göre, aynı maddenin 2. Fıkrası ile birlikte, Şart'ın en çok ihlal edilen düzenlemesi 9. Maddenin 1. Paragrafıdır. İhlallerin nedenleri konusunda izleme raporlarından çıkan

⁵⁹⁶ Açıklayıcı Rapor Madde Paragraf 1: “*Ce paragraphe tend à garantir que les collectivités locales ne soient pas privées de leur liberté de fixer les priorités en matière de dépenses*”.

⁵⁹⁷ Ülkelerin isimleri raporda yoktur. Fakat Kongre izleme raporları arasında, İsveç, Fransa, Lihtenştayn'daki uygulamalar öne çıkmaktadır. Lihtenştayn'da, yerel vergi gelirlerinin, tüm gelirler içerisindeki oranı %62'dir. Bu gelirler içerisinde belediye sınırlarında faaliyet gösteren şirketlerin karları üzerinden alınan vergi en önemli gelir kaynağıdır. Ayrıca yerel yönetim gelirlerinin, merkezi hükümet bütçesi içerisindeki oranının %24 (2011)'ten %30'a (2015) çıkması, belediyelerin borçlanma yoluna gitmeksizin görevlerini finanse etmesi, 9. Maddenin tümüyle gerçekleştirildiği anlamında yorumlanmıştır. Bkz. Local Democracy in Liechtenstein, CG34(2018)15final, 28.03.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680792ba4, [e.t.12.05.2018].

bazı sorunlu alanlar tespit etmek mümkündür. Kongre bunları iki alanda sınıflandırmıştır. Bunlar;

1. Yerel yönetimlerin mali kaynaklarının aşırı merkezileşmiş bir bütçeleme sistemi içerisinde belirlenmesi
2. Yerel ve bölgesel makamların üstlendikleri görevleri ifa edebilmeleri için serbestçe erişebilecekleri yeterli mali kaynağın bulunmaması⁵⁹⁸.

Yeterli Mali Kaynaklar Raporuna (2014) göre; 29 ülkede⁵⁹⁹ yerel yönetimlerin öz kaynakları, genel itibarıyla şu kalemlerden oluşmaktadır:

- Kanunla belirlenmiş çerçevede, yerel yönetimlerin koyduğu ve temsil organları tarafından oranı belirlenen yerel vergiler. Bu anlamda başka bir makam tarafından koyulan ve yerel yönetimin pay aldığı vergiler (“shared taxes”) bu kapsamda değildir.
- Yerel yönetim tarafından sunulan kamu hizmetleri için kullanıcıların ödediği pay ve ücretler
- Yerel yönetim malvarlığından ve diğer ekonomik faaliyetlerden gelen gelirler.

Şart’ın her iki dildeki versiyonunda, yerel yönetimlerin malvarlığı hakkı, açıkça tanınan hak ve kapasite unsurlarından biri değildir. Fakat Kongre bunu 2003 tarihli bir tavsiye kararı⁶⁰⁰ ile yerel özerklik hakkına içkin bir mali kapasite unsuru olarak kabul edilmiştir. İlgili tavsiye kararda bu tanınmanın gerekçesi şu şekilde açıklanmaktadır:

“Yerel yönetimlerin mülkiyete sahip olması sorunsalı ile Şart’ın maddelerinin açıkça olmasa da dolaylı bir bağı vardır. Belediyenin malvarlığı hakkı, 3. Maddenin her iki paragrafındaki yerel özerklik tanımı, 9 .maddenin 1. ve 3. Paragraflarındaki yerel yönetimlerin yeterli ve öz gelirlere sahip olması düzenlemelerinin, 4. Maddede

⁵⁹⁸2017 raporunda (47 Ülkede Uygulama Raporu) durumundan özel olarak bahsedilen ülkeler, Azerbaycan, Bulgaristan, Hırvatistan, Kıbrıs’tır. Azerbaycan, Bosna Hersek ve Makedonya, sırasıyla merkezden yerel yönetimlere görevlerle birlikte malvarlığı transferinin yavaşlığı, yerel yönetim gelirlerinin hesaplanmasına imkan verecek bir sistemin olmaması ve yasal olarak mevzuatında malvarlığı hakkının tanınmaması gibi sorunlar nedeniyle Kongre’nin merceğine girmiştir. Rusya’da kamu arazilerinin mülkiyeti 2006 tarihli federal bir yasa ile (53-FZ) düzenlenmekte ve federal yönetim yerel ya da bölgesel makamlara bu arazilerin mülkiyetini transfer etmemektedir. Arazi planlaması, şehir planlarının uygulanması gibi görevler yerel kamusal işler kapsamında değerlendirilse de, federal düzeydeki düzenlemeler nedeniyle yerel yönetimlerin bu alanda karar alma ve yönetme yetkisi ve kapasitesi sınırlıdır. Bkz. 2010 Rusya Raporu, Parag. 60-61.

⁵⁹⁹ Arnavutluk, Ermenistan, Azerbaycan, Hırvatistan, Kıbrıs, Finlandiya, Fransa, Gürcistan, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İrlanda, Letonya, Lihtenştayn, Moldova, Norveç, Polonya, Portekiz, Romanya, Sırbistan, Slovakya, Slovenya, İspanya, İsveç, Makedonya, Türkiye, Birleşik Krallık.

⁶⁰⁰ Recommendation 132 (2003)1 sur la propriété municipale à la lumière des principes de la Charte européenne de l’autonomie locale, <https://rm.coe.int/168071a376>, [e.t.03.04.2018].

yerel özerkliğin kapsamına dair temel ilkelerin getirildiği özellikle 2., 4. ve 6. Paragrafların, idari vesayet denetiminin sınırlarının açıklandığı 8. Maddenin 2. Ve 3. Paragraflarının hukukilik ve orantılılık denetimine gönderme yapan hükümlerinin ve nihayet birlik kurma ve etkili başvuru hakkını düzenleyen 10. ve 11. Maddelerin lafzı ve yorumundan türetililebilecek bir haktır. Öte yandan, tıpkı İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin yaşayan bir belge (“un instrument vivant”) olarak kabul edilmesi gibi, Şart’ın da güncel gelişmelere uyum sağlaması ve Kongre’nin zaman içerisinde tespit ettiği güncel sorunlara çözüm olması gerekir. 9. Maddenin 3. Paragrafı ile başlangıç bölümü ve Şart’ın Açıklayıcı Raporunun sistematik yorumu uyarınca, yerel yönetimlerin mali kaynakları yalnızca nakdi malvarlığından değil; aynı zamanda aynı kaynaklardan da oluşmak durumundadır. Bu nedenle belediyenin malvarlığı hakkı, yerel özerkliğe için bir unsurdur⁶⁰¹.

Öz gelirler kategorisi içerisinde yerel yönetimlerin vergi koyma, kaldırma, vergi oranları ile vergi matrahını belirleme veya belirli şirket ya da kişilere vergi muafiyeti ile vergi indirimi sunma haklarını kapsayan vergi özerkliği (“tax autonomy”)⁶⁰² zorlu bir projedir. 9. Maddenin 1. Paragrafı yanında, bu noktada aynı maddenin 3. Paragrafını da dikkate almak gerekmektedir. 3. Paragrafa göre; yerel yönetim gelirlerinin en azından bir kısmının yerel vergilerden kaynaklanması ve ayrıca yerel yönetimlerin, kanunlar çerçevesinde, vergi oranlarını belirleme yetkisinin olması gereklidir. 3. Paragraf, vergi alanında özerk yetkileri baştan yasama organının takdir yetkisine bırakmaktadır. Hazırlık çalışmaları esnasında 3. Paragrafın ilk versiyonunda olmayan kanun çerçevesinde (“within the limits of statute”) ifadesi, Birleşik Krallık delegasyonunun talepleri ile metne eklenmiştir. Delegasyonun ifadesiyle “Hiçbir Birleşik Krallık Hükümeti, yerel yönetimlerin halihazırda var olan vergi oranı

⁶⁰¹ Gürcistan 2004 raporunda belediye malvarlığının yerel özerkliğin bir unsuru olduğu teyit edilmiştir. “Local and Regional Democracy in Georgia”, CG (10) 22 revised Part II, 2004, <https://rm.coe.int/168071a593>, [e.t. 07.12.2017]. Şart’ın 9.1. Maddesi ile 3. Maddesinin sistematik yorumu uyarınca, yerel özerklik, yerel yönetimlerin yalnızca mali kaynaklara (“financial asset”) sahip olmasını değil; aynı zamanda maddi malvarlığına (“material asset”) sahip olma hakkını da içerir. Belediye mülkiyeti/malvarlığı, yerel özerkliğin temel unsurlarından biridir. Gürcistan’da bu hak, yerel yönetim mülkiyetinde olan malvarlığı unsurlarının, münhasıran yerel yönetimler tarafından kullanılması ve yönetilmesi olarak yasada düzenlenmiştir. Devletin mülkiyetinde olup, yerel yönetimler tarafından kullanılan malvarlığı unsurlarının ise yerel yönetimlere devri konusunda bir düzenleme yoktur. Kongre’ye göre, bu türden bir devir/transer, yerel hizmetlerin iyi işleyişi açısından gerekli bir koşuldur.

⁶⁰² OECD, Fiscal Decentralisation Database (1995-2016), <http://www.oecd.org/tax/federalism/fiscal-decentralisation-database.htm#A> Title, [e.t.14.05.2018].

belirleme özerkliğini koruma noktasında, gelecekteki hükümetlerin iradesini bağlayıcı bir düzenlemeye imza atamaz. İskoçya’da merkezi yönetimin, yerel yönetimler tarafından belirlenen vergi oranını yeniden belirlediği dikkate alındığında, kanunla çerçevesinde ifadesinin eklenmesi gerekir”⁶⁰³.

2014 Raporuna göre taraf ülkelerde vergi özerkliğine ilişkin tespit edilen gelişmeler şunlardır: Letonya, 2013 yılından bu yana emlak vergisinin oranını belirleme ve vergide indirim yapma yetkisini merkezden yerel yönetimlere devretmiştir. Diğer ülkeler bakımından genel kural ise, kanunun belirlediği üst ve alt sınırlar içerisinde vergi oranı belirleme yetkisidir. Moldova ve Slovak Cumhuriyeti’nde, kanunla vergi tavanı belirleme kısıtlaması kaldırıldığından, yerel yönetimler, geniş bir serbesti elde etmiştir. Yerel yönetimlerin yeni vergi koyma (“inventing”) yetkisi, Almanya⁶⁰⁴ ve Avusturya belediyeleri bakımından söz konusudur. Emlak vergisi, işletme vergisi, arsa vergisi yanında, tüketim vergileri, 29 ülkede ortak olarak yerel yönetimlerin öz gelirleri arasında sayılan vergilerdendir⁶⁰⁵.

Hukuki düzenlemeler bu şekildeyken; 2016 OECD verilerine⁶⁰⁶ göre yerel özerkliğin bu kısmının ciddi şekilde aşıldığı ve gerilediği tespiti yapılmıştır. Merkez altı birimler (“sub-central governments”) olarak tanımlanan ve federal devlet yapılarında federe düzey ve yerel ölçeği, bölgesel devletlerde bölge düzeyi ve yerel ölçeği, üniter devletlerde ise yerel ölçeği (bölge yerel yönetimleri dahil) oluşturan birimlerin mali kaynaklarının yarısı, kendi koydukları ya da paylaşılan vergilerden, diğer yarısı da merkezden ya da diğer birimlerden kendilerine aktarılan hibe ya da ödeneklerden kaynaklanmaktadır. OECD ülkeleri arasında bu yetkiler çoğunlukla hem merkezi hem de merkez altı birimler arasında paylaşılmaktadır. Her ne kadar federal devletlerde bu oran, üniter devletlerden kısmen yüksek olsa da, tekil ülkeler bazındaki

⁶⁰³ Himsworth, a.g.e. s. 62.

⁶⁰⁴Frenzel, Alman belediyelerinin vergi özerkliğinin sınırlı olduğunu; bunun nedeninin Temel Yasa’nın 105. Maddesi uyarınca vergi düzenlemelerinin federal ya da federa düzeyde yasama organları tarafından yapıldığını ifade etmektedir. Ticari vergilerle ilgili, federal düzeyde belirlenen minimum orana ek vergi koyma yetkisi, vergilendirme yetkisi bakımından dikkate alınabilir. Bu yetki, endüstri bölgesindeki belediyeler ile diğerleri arasında bir rekabet ortaya çıkarmaktadır. Bunun yanında, avlanma, ikinci konut vergisi gibi yerellik özelliği ağır basan vergiler, federe yönetimler izin verdiği sürece vergilendirme özerkliği kapsamında dikkate alınabilmektedir. Bkz. Eika Michael Frenzel, “Local Government in Germany: An Indispensable Level of EU Governance”, s. 169-170, Ed. Carlo Panara- Mike Varney, **Local Government in Europe: The ‘Fourth Level’ in the EU Multi-Layered System of Governance**, New York: Routledge, 2013, s. 149-190.

⁶⁰⁵ Yeterli Mali Kaynaklar Raporu, Parag. 27-39.

⁶⁰⁶OECD, “Fiscal Federalism 2016: Making Decentralisation Work, Chapter: “Taxes or Grants: What Revenue Source for Sub-Central Governments?”, s. 92, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264254053-6-en>, [e.t. 17.01.2018].

durum, kural olarak devlet biçimi sorunundan bağımsız bir tablo ortaya koymaktadır. Rapora göre, İzlanda’da yerel yönetimlerin gelirlerinin nerdeyse tamamı kendi vergilerinden sağlanırken; Hollanda’da, gelirlerin önemli kısmı İzlanda’nın aksine merkezden aktarılmaktadır. Vergi gelirlerindeki artış ve azalmanın nedenini OECD şöyle açıklamaktadır:

“1990’lı yıllar ile 2000’li yılların ortalarına dek, yerinden yönetim politikalarının yükselişi ile birlikte, harcama sorumluluğunun da yerelleşmesi; örneğin eğitim, altyapı gibi alanlarda merkez altı birimlerin yetkisine bırakılması eğilimi ortaya çıkarken, bu birimlerin vergi gelirleri durağan kalmıştır. Dikey mali dengesizlik (“vertical fiscal imbalance”) olarak adlandırılan ve merkez altı birimlerin öz gelirleri ile harcama sorumlulukları arasındaki ters orantıyı ifade eden durumdan kaynaklı mali boşluk, bu dönemlerde sürekli artan hibelerle giderilmeye çalışılmıştır. 2008 ekonomik krizi ile birlikte, devletlerin tüm yönetim ölçekleri etkilenirken, merkez altı birimlerin harcamaları azalmıştır; bunun nedeni devletlerin yeniden merkezileşme yoluyla önemli kamu hizmeti alanlarını kendi sorumluluklarına alması ve haliyle bir önceki eğilimde artan transferlerinin oranının azalmasıdır. 2008 sonrasında aktarılan kaynakların oranındaki artış kısmi iken yapısal reformların sonucu kaynak azalması kural haline gelmiştir. 2016 itibarıyla, son 20 yılın bir değerlendirilmesi yapıldığında merkez altı birimlerin gelir oranları 1995 seviyesine geri dönmüştür”.

Bununla birlikte öz kaynakların oranının tüm bütçe içerisindeki oranının ne olacağı; mali yeterlilik eşiğinin tespiti konusunda Kongre’nin yaklaşımı ikirciklidir. Yerel bütçeler içerisinde öz kaynakların oranının ayrı bir kalem içerisinde belirtilmemesi de, Kongre’nin, 9. Maddenin 1.Paragrafındaki kavramı yorumlamasını önemli ölçüde zorlaştırmaktadır. Elde edilen veriler doğrultusunda, 2014 Yeterli Mali Kaynaklar Raporuna göre; öz kaynakların konsolide bütçeler içerisindeki oranı şu şekilde farklılaşmaktadır: İsveç (belediyelerde %82), Hırvatistan (%11-12), Letonya (%14-15), Polonya (%45), İspanya (%48) Azerbaycan (%0,14) (Paragraf 11).

2011 Avusturya Raporunda⁶⁰⁷, belediyelerin vergi koyma özerkliğinin fiilen işlevsiz olması ve tüm gelirleri arasında yerel vergilerden sağlanan kaynağın %21 oranına tekabül etmesi, öz gelirler bakımından göreceli olarak zayıf bulunmuştur. Bu

⁶⁰⁷ Local and Regional Democracy in Austria, CG(20)8, 03.03.2011, <https://rm.coe.int/168071aca8>, [e.t.11.05.2018].

yorumu yapmasının asıl nedeni, federe düzey yanında federal mali özerklik güvenceleri karşısında, öz vergi gelirlerinin %21 oranında kalmasıdır. Buna göre; Federal Anayasa yanında, mali anayasa kuralları ("*Finanz-Verfassungsgesetz*") kapsamında mali eşitlik ilkesinin ("fiscal equality") benimsenmesi; belediyelerin münhasır ve paylaşılan yetkiler alanında vergi koyma yetkisinin tanınması (Section 6); federal yasamanın yerel yönetimler lehine münhasır vergileri belirleme yetkisi ile nihayet yerel meclislerin kararları doğrultusunda vergi koyma yetkisinin olması (Section 7) gibi güvenceler karşısında bu oran yetersizdir.

Avusturya bakımından vergi özerkliği bu denli kapsamlı incelenirken; teknik anlamda yerel vergi sistemi olmayan Letonya'da, merkezi yönetim tarafından toplanan vergilerden yerel yönetimlere %63 oranında pay verilmesi de Şart'la uyumlu kabul edilmiştir⁶⁰⁸.

Kongre'nin, 2016 yılı itibarıyla Avrupa Konseyi ve OECD ülkelerindeki yerel yönetimlerin, öz kaynakları ortalamasına kıyasen yüksek oranlı ve güvenceli mali özerklik sunduğunu tespit ettiği Fransa örneğinden bahsetmek gerekir. Üniter devlet Fransa'nın yerel özerklik güvenceleri bakımından iyi uygulamalarının devamlı surette öne çıkması, bölgesel ve federal devletler karşısında üniter devletlerin yerel özerklik hakkı bakımından sağlayabileceği güvenceler bakımından da örnektir. Buna göre; 2003 Anayasa değişikliği ile Anayasanın 72-2. Maddesine eklenen⁶⁰⁹ ve vergi gelirleri ile diğer öz kaynakların, yerel yönetim gelirleri içerisinde belirleyici bir orana karşılık

⁶⁰⁸ 2017 verilerine göre, yerel yönetim bütçelerinde vergilerin oranı %63,5, merkezden yapılan transferlerin oranı %29,4 ve diğer kalemlerdir. Letonya Yerel Yönetimler Birliği, %63'lük oranının yalnızca %40'ının yerel yönetimlere aktarıldığını ifade etmektedir. Bireysel gelir vergisi, emlak vergisi, doğal kaynaklar üzerinde vergi (hava kirliliği %60, radyoaktif atık vergisi %30), şans oyunları vergilerinden aktarılan paylar bu oranı oluşturmaktadır. Bkz. Bkz. Local and Regional Democracy in Latvia, CG34(2018)11prov, 16.02.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680792d98, [e.t.14.05.2018].

⁶⁰⁹ Luchaire esasında 2003 reformunun (Acte II) getirdiği düzenlemeleri, mutlaka anayasa değişikliği gerektirenler ya da esasında federalizm kaygılarını bertaraf etmeye yönelik olmaktan ibaret olup, esasında daha öncesinde kanunlar ya da içtihat yoluyla kabul edilmiş uygulamaları anayasallaştıran maddeler olarak sınıflandırmaktadır. Bunlar arasında mali kaynaklara ilişkin getirilen bu düzenlemeyi ise sembolik; fakat önemli addetmektedir. Düzenleme Meclis'e geldiğinde, Senato, yerel yönetimlerin öz gelir ve kaynaklarının tüm gelirleri içinde esaslı bir kısmı ("*part preponderante des ressources propres*") ifadesini önermiş; bu öneri, Hükümet'in belirleyici bir kısmı ("*part determinante*") ısrarı karşısında başarılı olmamıştır. Luchaire, a.g.m, s. 41.

gelmesi zorunluluğu (“le principe d’un niveau déterminant de ressources propres”)⁶¹⁰,
9. Maddenin 1. Paragrafının gerekleri bakımından referanstır.

1958 Anayasasının 34. Maddesi uyarınca, her türlü verginin matrah, oran ve tahsil biçimleri; para basımı rejimi parlamentonun yetki alanındadır. 2003 öncesinde de Anayasa Konseyi, Anayasanın 34. Maddesindeki serbest idare (“libre administration”) ilkesine dayalı olarak, mali özerkliği koruyan kararlar⁶¹¹ almıştır. Anayasa değişikliğinin ardından çıkarılan 29 Temmuz 2004 tarihli organik yasa⁶¹² ile, Yerel Yönetimler Genel Yasasında (CGCT) değişiklik yapılmış ve yerel yönetimlerin öz kaynaklarının oranının, 2003 yılında her bir yerel yönetim kategorisi için tespit edilen orandan daha düşük olmayacağına dair bir kural getirilmiştir⁶¹³. Bu oranlar, komün ve komün birlikleri için (“le bloc communal”) %60,8, departmanlar için %58,6, bölgeler için ise %41,7 olarak somutlaşmıştır. Belirlenen bu oranın adı “mali özerklik oranı”dır (“Le ratio d’autonomie financière”)⁶¹⁴.

Bu türden bir oran belirlenmesi, hem hükümet hem de yasama organı bakımından bazı yükümlülükler doğurmaktadır. Hükümet her yıl parlamentoya, her bir kategori yerel yönetim için oranları, oranlardaki değişim ve oranların hesaplanma yöntemlerine (“modalités de calcul et son évolution”) dair bir rapor sunmak

⁶¹⁰ Düzenleme şu şekildedir: Vergi gelirleri ile diğer öz kaynaklar, her bir yerel yönetim kategorisi bakımından, tüm kaynakların belirleyici oranına tekabül etmektedir. Bu kuralın nasıl uygulanacağı bir organik yasa ile düzenlenecektir.

⁶¹¹ 1997-2002 yılları arasında, komünlerin ve komün birliklerinin tüm gelirleri içerisindeki öz kaynaklarının oranı %58,2’den %54,7’ye; departmanlar için bu oran %58,3’ten %52,2’ye; bölgeler için ise %57,8’den %36,5’a düşmüştür. Anayasa Konseyi, öz kaynaklardaki azalmanın, anayasal serbest idare ilkesini ihlal edecek seviyeye kadar ilerlememesi konusunda kararlar almıştır. Bkz.C.C., Décision No: 00-43, 07.12.2000; Décision No:98-405, 29.12.1998.

⁶¹² Loi organique No.2004-758 relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales, https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=4F8A97BAE18E7F21489EEB384D181D18.tplgrf21s_3?cidTexte=JORFTEXT000000787241&dateTexte=29990101, [e.t.12.03.2018].

⁶¹³ CGCT, LO 1114-3 uyarınca, her bir yerel yönetim kategorisi bakımından, öz kaynaklar oranı, ödünç alınan meblağlar, deneme yetkisi kapsamında aktarılan veya delege edilen yetkiler için ayrılan kaynaklar istisna olmak üzere, bunların tüm kaynakların içerisindeki oranı temelinde hesaplanacaktır.

⁶¹⁴ Anayasa ile 2004 tarihli organik yasanın, 2003 oranlarına endekslediği öz kaynaklar oranının, yasadaki beklenen açıklık ve öngörülebilirliği sağlamadığı; yasama organına geniş bir takdir yetkisi verdiği eleştirisi yapılmaktadır. Buna göre; tüm gelirlerin belirleyici (“part déterminante”) oranı, bu kaynakların minimum oranının %50’nin altında hesaplanmasına da izin vermektedir. Meclis görüşmelerinde Senato’nun önerdiği esaslı kısım (“part prépondérante”) formülasyonu kabul edilseydi, bu oranın mutlaka %50 üzerinde olması gerektiği söylenebilirdi. Bu yüzden ortada normatif içeriği zayıf bir hüküm vardır. Bkz. Commentaire de la décision n° 2004-500 DC du 29 juillet 2004: Loi organique prise pour l'application du troisième alinéa de l'article 72-2 de la Constitution relatif à l'autonomie financière des collectivités territoriales, **Les Cahiers du Conseil constitutionnel**, No.17, http://www.conseilconstitutionnel.fr/conseilconstitutionnel/root/bank/download/2004500DCccc_500d_c.pdf, [e.t.03.05.2018].

zorundadır. Bir kategori yerel yönetim için 2003 oranının altına düştüğü zaman, yasama organı, oranın yeniden sağlanması amacına yönelik gerekli önlemlerin alınması için düzenleme yapmak zorundadır⁶¹⁵. Anayasa Konseyi’nin burada yapacağı denetimin kapsamı, yasal düzenlemenin asgari oranın ihlaline neden olan hükümlerinin iptalidir. Yasama organının yerine geçmek suretiyle, düzenlemenin amacına uygun diğer yöntemleri tespit etmek Konsey’in görevi değildir⁶¹⁶.

Yapılan düzenlemenin mali özerkliğe somut katkısı hakkında başlangıçtaki endişelere rağmen, 2007-2012 tarihleri arasında her bir yerel yönetim birimi bakımından asgari oran aşılmıştır. Komünler bakımından %66,75 olan öz kaynak oranı 2012’de %78,63 olmuş; departmanlar bakımından %38,05 olan oran %45,34 biçiminde; bölgeler bakımından hafif bir artışla %53,2’den %54,2 olarak gerçekleşmiştir. Kongre; Fransa’nın yukarıdaki girişimlerini olumlu karşılamakla birlikte, Şart’ın 9. Maddesinin 1. Paragrafının hedeflediği öz kaynaklar güvencesi ile Fransa’nın asgari oran kuralının uygulamada tam anlamıyla bağdaşmadığını söylemiştir. Bu da, iyi örnek tespitine rağmen, ideal bir öz kaynaklar şemasının olmadığı ve her bir taraf ülkedeki yerel yönetimlerin konumu ve işlevleri bakımından konunun ele alınması gereğini göstermektedir. Kongre’nin Fransa’da sorunlu bulunduğu husus ise yerel yönetimlerin matrah ya da oranını belirlemediği, ulusal düzeydeki vergilerin yerel kısmının (“localisé”) da öz kaynaklar arasında sayılabilmesidir⁶¹⁷.

Mali özerklik hakkı bakımından 47 ülkede, 9.maddenin farklı boyutları açısından ortaya çıkan sorunları 2017 Raporu temelinde özetleyerek bu bölümü bitireceğiz. Buna göre ortak sorunlar şunlardır:

⁶¹⁵ CGCT- LO1114-4 Düzenlemesi.

⁶¹⁶C.C., No. 2005-530, 29.12.2005, Parag. 67, 96-99. Bir diğer karar için Bkz. CC. No. 2017-758, 28.12.2017.

⁶¹⁷ Raporda örnek olarak alınan durum, petrol ürünleri ya da ısınmada kullanılan diğer ürünlerden alınan verginin (“Taxe intérieure de consommation sur les produits énergétiques”-“TICPE”) bir kısmını, merkezi yönetimin, delege ettiği görevlerin karşılığı olarak, bölge ve departmanlara aktarmasıdır. Buna göre, hedef bu verginin bir kısmının bölgeselleştirilmesidir. 2007 yılından beri yapılan uygulamada, bölge meclislerinin, alt ve üst sınırlar dahilinde verginin oranını belirlemesi söz konusudur. Fakat departmanlar için bu oran merkezi yönetim tarafından belirlenmektedir. Bu da Kongre tarafından, 9. Maddedeki öz kaynaklar ifadesinin yorumlanarak; amacından saptırılması olarak yorumlanmıştır. Bu yorumun bir diğer nedeni, Anayasa Konseyi’nin, öz kaynaklar ifadesini geniş yorumlaması, öz kaynakların oranı 2003 eşiğinin üzerinde kaldığı sürece, verginin matrah ya da oranının merkezi yönetim tarafından belirlenmesini mali özerklik açısından sorunlu bulmaması olarak gösterilmiştir. 2016 Fransa Raporu, Parag. 228-229.

- Belediyelerin vergi/ücret/gelir toplamasını sağlayan ayrı mekanizmaların yokluğu ve merkezi yönetimlerin bu alanda yardım ve iş birliğinden kaçınması.
- Devletin önemli gelir kaynağı olan vergilerin, öncelikle merkezi otorite adına toplanması ve ancak bundan sonra yerel yönetimlere dağıtılması.
- Vergi tabanı ya da oranlarının belirlenmesinde karar alma süreçlerinin yeniden merkezileşmesi ve vergi sistemlerinin yerel özerkliğe aykırı olarak tektipleştirilmesi bu sürecin ürünüdür. Fakat bu uygulamaların, ülke düzeyinde vergi politikasını uyumlaştırma, yerel vergi dampingini önleme amacıyla yapılmış olması da uygulamada görülmektedir.
- Kamu hizmetleri alanında yerel ihtiyaçlar dikkate alınmadan belirli projelere yönelik merkezden fonlama (“earmarked state grants”) ve kaynak aktarımının öngörülebilir olmayan ilkeler (“without clear pre-determined criteria”) doğrultusunda yapılması, yerel yönetimleri merkezi idareye bağlı birer bağlı kuruluş haline getirebilmektedir.
- Adil ve şeffaf olmayan denkleştirme sistemleri (“non-transparent and unfair equalization systems”), vergi özerkliği ile yerel borçlanma konusunda tek tip politikalar (“one size fits all” policies”) ve ayrıca delege edilen yetkiler için gerekli kaynakların, yalnızca yetki aktarımı zamanında hesaplanması ve ayrıca zaman içerisinde gözden geçirilmemesi (“dynamic character of cost development in time is not taken into consideration”).
- Mali konsolidasyon kaygıları ile yukarıdan aşağıya (hatta çoğu zaman uluslararası alandan devletlere doğru) kemer sıkma politikaları (“fiscal consolidation concerns and top-down austerity policies”), zaman darlığı ile birleşince, Maddenin 6. Paragrafında korunan yerel yönetimlere danışılması hakkının ihlalini getirmektedir⁶¹⁸.
- 2008 mali krizi ile 2010 borçlanma krizlerinin küresel düzeyde yarattığı yeniden merkezileşme eğilimlerinin⁶¹⁹ çoğu ülkede otoriter uygulamalarla birleşmesi, merkezi

⁶¹⁸ Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi 2012 yılında, kemer sıkma politikaları nedeniyle merkezi ya da yerel ölçekte bütçe kısıntısı yöntemine gitmek yerine, yüksek gelir gruplarının ve büyük şirket karlarının vergilendirilmesi, vergi kaçakçılığı, yolsuzluklar konusunda daha etkili önlem alınmasını devletlere tavsiye etmiştir. Bkz. Resolution 1884 (2012) on Austerity Measures: a Danger for Democracy and Social Rights, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=18916&lang=en>, [e.t.11.05.2018].

⁶¹⁹ Avrupa Belediyeler ve Bölgeler Konseyinin 2013 raporuna göre, ekonomik krizin merkezden aktarılan kaynaklara etkisi bakımından gösterilen örnekler şunlardır: 2009-2013 arasında Bulgaristan’da merkezden aktarılan fonların durdurulması, Fransa’da 2014 yılı için 1,5 milyar Euro

yönetimlerin, hibe ve finansal aktarımları kullanmak suretiyle yerel yönetimleri ehlileştirme pratiklerine de neden olmuştur.

- Mali kaynaklar sorunu, aynı zamanda Avrupa'daki nüfus hareketlerinin etkisinden de bağımsız düşünülemez. Özellikle sosyal hizmetler alanında merkezi yönetimlerin görevlerinin artmasına neden olan göç ve iltica süreçleri, bunların yerel yönetimlere mali yük yüklemesine de neden olmuştur. Bu da çoğu zaman mali özerkliğin zayıflaması pahasına gerçekleşmiştir.

Buraya kadar, merkez-yerel yönetimler arası mali yetkilerin paylaşımı ve maliyet hesaplamaları üzerinden bir özerklik şeması kurulduğunu aktardık. Kongre raporlarında çoğunlukla dikkate alınmayan bir başka husus, yerel yönetimlerin ve bütçe politikalarının aynı zamanda eğitim, sağlık, barınma/konut, sosyal hizmetler yoluyla insan haklarının gerçekleştirilmesinde doğrudan etkisinin olmasıdır.

2009 yılında Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserinin hazırladığı “İnsan Haklarının Ulusal Düzeyde Gerçekleştirilmesi Sistemik Yaklaşım”⁶²⁰ görüşü, Avrupa Konseyi'nde bütçe yaklaşımının hak temelli ele alınmadığı eleştirisini getirmektedir. Buna göre; bütçelerin, örneğin toplumsal cinsiyet eşitliği, çocuk hakları, göçmenlerin ve diğer dezavantajlı grupların haklarını dikkate alınarak hazırlanması gerekir. Bütçeler üzerinde denetimin de yalnızca mali dengeler üzerinden değil; hakların gerçekleştirilmesi adına yaptıkları katkı ya da alınması gereken önlemler temelinde yapılması gerekir. Komiser'in dikkat çektiği sorunlardan bir diğeri, kamu hizmetlerinin özelleştirilmesi eğilimidir. Bu da vatandaşlara ya da yerel hizmetlerden yararlanan diğer kişilere, hak sahipleri olarak değil; müşteri gözünden bakma eğilimini yaratmaktadır. Burada unutilan boyut; sağlık, eğitim ve sosyal hizmetler alanındaki hizmetlerin özelleştirilmesi ile insan haklarının gerçekleştirilmesinde uluslararası

kesintinin öngörülmesi, İrlanda, İtalya, Letonya, Karadağ'da bütçe kısıntılarının yapılması. Bunun dışında Hırvatistan ve Almanya'da yerel vergilerden gelen kaynak oranının düşmesi; Yunanistan, Birleşik Krallık ve Litvanya'da yerel yönetimlerin yapılandırılması uygulamaları kapsamında kamu hizmetleri ve personel alanında kısıntılar yaşanması da kaynak azalmasının nedenlerindendir. Buna rağmen; İzlanda, Bosna-Hersek, Makedonya gibi ülkelerde bütçe istikrarının korunması istisna örnekleri teşkil etmektedir. Bkz. CEMR, “Decentralisation at a crossroads: Territorial reforms in Europe in times of crisis”, http://www.ccre.org/img/uploads/piecesjointe/filename/CCRE_broch_EN_complete_low.pdf, [e.t25.04.2018], s.15-16.

⁶²⁰ Council of Europe Commissioner for Human Rights, “Recommendation on Systematic Work for Implementing Human Rights at the National Level”, (2009)3, <https://rm.coe.int/16806da952>, [e.t. 14.12.2017].

standartları sağlama yükümlülüğünün devletler bakımından hiçbir şekilde ortadan kalkmamasıdır. Yerel ve bölgesel yönetimler de bu sorumluluktan muaf değildir⁶²¹.

Kongre 2013 yılında, yerel ve bölgesel yönetimler ile merkezi yönetimlerin ekonomik krizde kamu hizmetleri ile bütçe üzerindeki politikalarını yönlendirmek üzere bir rehber⁶²² ve 2014'te de bir iyi örnekler listesi⁶²³ hazırlamıştır. Eğitim, sağlık, sosyal güvenlik alanlarında, özellikle yerel nüfusun işsiz, çocuk, yaşlı ve engelli kesimine verilen hizmetlerin bütçe konsolidasyonu programları dışında bırakılması; denkleştirme fonlarının güçlendirilmesi ve borçlanma özerkliğinin bu dönemlerde geri ödeme kapasitesi temelinde sınırlandırılması ("prudential criteria"), zorunlu birleşme ve katılmalar, yeni yönetim ölçekleri yaratma ya da var olanları kaldırma yerine yerel yönetimlerin gönüllü katılımına dayalı yerel yönetim birlikleri aracılığı ile hizmet sunumunun tercih edilmesi öneriler arasındadır. Bunun yanında yetkilerin merkezileştirilmesi eğilimi yerine, merkezden yerele ya da bölgesel düzeyde yetki devrinin yavaşlatılması ya da belirli süre durdurulması bir başka yöntemdir. Portekiz'de (Lizbon) olduğu gibi yerel yönetimlerin yıllık bütçe harcamalarında önceliklerini belirlemek üzere vatandaşlarla karar alma yetkisini paylaşması da zorunlu ve katılımcı bütçeleme yöntemi olarak önerilmektedir⁶²⁴. Portekiz uygulamasında, belediye yönetimi, vatandaşların⁶²⁵ kararı ile belirlenen bütçe

⁶²¹ Rapor, s.14.

⁶²² Local and Regional Authorities Responding to the Economic Crisis, CG(25)5PROV, 10.10. 2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071af9a, [e.t.14.04.2018].

⁶²³ Best Practices of Implementation of Human Rights at Local and Regional Level in Member States of the Council of Europe and Other Countries", CG(26)5FINAL, 07.04.2014, [https://rm.coe.int/ref/CG\(26\)5FINAL](https://rm.coe.int/ref/CG(26)5FINAL), [e.t.16.05.2018].

⁶²⁴ Citizen Participation at Local and Regional Level in Europe, CG(21)3, 27.09.2011, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a7c6, [e.t.15.05.2018].

⁶²⁵ Porto Alegre sonrasında Brezilya'da çocukların bütçeleme sürecine katılımı amacıyla geliştirilen *Citizenship Knows No Age* programı Avrupa Konseyi dışından önemli bir örnek olarak alınabilir. Barra Mansa'da belediye meclisinin aldığı kararla, yaşları 8-13 arasında, 5 erkek-7 kız çocuğunun sekreteryasını oluşturduğu bir çocuk meclisi kurulmuştur. Kentimi Nasıl Görüyorum ("How I See My City?") başlıklı bir makale yarışması ile başlayan süreç, çevre ve su kaynaklarının korunması, tüketici hakları, belediye bütçesinin kullanımı, ilkökul 3. sınıftan itibaren kamu yönetimi ve kamu bütçesi oluşturma derslerini de kapsayan bir eğitim programını da kapsamaktadır. Okul binalarının onarımı, ihtiyaçlarının giderilmesinde ayrılacak bütçe için çocukların bütçeye etkisi ve programın çıktıları konusunda Bkz. Eliana Guerra, "Citizenship Knows No Age: Children's Participation in the Governance and Municipal Budget of Barra Mansa, Brazil", **Environment&Urbanization**, Vol.14 No:2, October 2002, s.71-84. Başka bir çalışmada, katılımcı bütçeleme öncesi ve sonrası (1990-2004) dönemde, katılımcı bütçe uygulaması yapan ve yapmayan belediyeler arasında, yerel sağlık hizmeti harcamaları, kirli su kaynaklı çocuk ölümlerini engellemek üzere bütçe kaynaklarının kullanımı ve çocuk ölümlerinin oranı karşılaştırılmıştır. Sonuç, bu türden bütçe uygulaması yapan belediyelerde,

harcamalarını, mali yüklerine göre hizmet ve projelerin hangi zaman diliminde gerçekleştirileceğini kamuya duyurduktan sonra, bunların zaman içerisindeki durumu belediye portalı üzerinden herkes tarafından takip edilebilmektedir⁶²⁶.

Özerkliğin kapasite boyutundan sonra, yeni bölümde usuli ve yargısal güvenceler boyutuna değineceğiz.

2.4.Usuli ve Yargısal Güvence Olarak Yerel Özerklik

Yerel özerkliğin bir hak olarak incelenmesi gereken son boyutu, hakka sağlanan usuli ve yargısal güvencelerdir. Bu kısım esasında, çalışmamızın temel sorusunu da cevaplamaya yardımcı olacaktır. Uluslararası alanda yerel özerkliği farklı boyutlarıyla koruma altına alan Özerklik Şartı'nın, hakkın ulusal ve uluslararası makamlar önünde talep edilebilirliği sorununa katkısı bu başlığın cevap aradığı ana sorundur. Bu doğrultuda, hakkın usuli güvencesi olan ve kendilerini ilgilendiren kararlarla ilgili yerel yönetimlere doğrudan danışılması güvencesi ile yargısal makamlar önünde bu hakkın ulusal hukuklarda hangi kapsamda korunduğunu aktarmaya çalışacağız.

Etkili yargısal koruma hakkının son bölümünde, diğer uluslararası yargısal makamlar önünde talep edilebilirlik sorununu da ele alacağız. Bu anlamda, Avrupa Konseyi içerisinde İHAM, Avrupa Birliği düzleminde Adalet Divanı yaklaşımı özerkliğin yargısal korunması bakımından referans alınmıştır. Bu türden bir sınırlamaya gidilmesinin nedeni, Şart'ın Avrupa Konseyi sözleşmesi olması ve ayrıca Şart'a taraf devletlerin yarısından çoğunun Avrupa Birliği üyesi olmasıdır. Bu yaklaşım aynı zamanda ulusal ve uluslararası ölçeklerde yerel özerklik hakkına yaklaşım benzerlik ya da farklarını da ortaya koyacaktır. Zira özerkliğin bir merkezden tanınan serbesti olduğu tanımı; ulusal hukukların uluslararası hukukla bağı, egemenlik devrini gerektiren uluslararası birliklere üyelik ile birlikte boyut değiştirmekte, yerel

çocuk ölümlerinin azalmasıdır. Yerel bütçe harcamalarının ekonomi politiği üzerine Bkz. Sonia Gonçalves, "Power to the People: The Effects of Participatory Budgeting on Municipal Expenditures and Infant Mortality in Brazil", **London School of Economics:Job Market Paper**, 2009, https://www.internationalbudget.org/wp-content/uploads/Goncalves_Effects_of_Participatory_Budgeting-Brazil-2.pdf, [e.t.11.05.2018].

⁶²⁶ Giovanni Allegretti, Sofia Antunes, "The Lisbon Participatory Budget: Results and Perspectives on an Experience in Slow but Continuous Transformation", **The Journal of Field Actions**, Special Edition:14, 2014, <https://journals.openedition.org/factsreports/3363>, [e.t.17.05.2018].

yönetimlerin fiilen birden fazla merkezle, özerklik müzakeresi yürütmesini zorunlu kılmaktadır.

2.4.1. Usuli Güvence Olarak Yerel Yönetimlere Danışılması Hakkı (Madde 4, Paragraf 6; Madde 5; Madde 9, Paragraf 6)

Merkezi ya da bölgesel makamlar tarafından, karar alma süreçleri bakımından Yerel Özerklik Şartı hükümlerini hayata geçirme imkanı sunan ilk usuli güvence, yerel yönetimlere danışılması hakkıdır. Danışma, yerel özerkliğin özgürlük ve kapasite boyutlarını güçlendirmek konusunda yasal ve idari süreçlere yerel yönetimlerin etkili katılımını sağlama amacı gütmektedir. Bu konuya ilişkin özel düzenleme 4. Maddenin 6. Paragrafında öngörülmekle birlikte, danışmanın özel görünümüleri 5. Maddede yerel yönetim sınırlarının korunmasında danışma; 9. Maddenin 6. Paragrafında, merkezden aktarılan kaynakların yerel yönetimlere tahsisinde danışma olarak ortaya çıkmaktadır.

Sırayla gidersek; 4. Maddenin 6. Paragrafının resmi çevirisi şu şekildedir.

Yerel makamları doğrudan ilgilendiren tüm konulara ilişkin planlama ve karar alma süreçleri içinde, kendileriyle olanaklar ölçüsünde zamanında ve uygun biçimde danışılacaktır.

Madde, danışmanın konusunu yerel yönetimleri doğrudan ilgilendiren tüm konuların planlaması ve karar alma süreçleri olarak düzenlemiş; fakat muhatap konusunda açık bir belirleme yapmamıştır. Şart'ın taslak metninde daha kapsamlı düzenleme öngören bu usuli güvence, nihai metinde zayıflatılmıştır. Üstelik Taslak Şart'ta danışma her iki dilde açıkça bir hak olarak tanımlanmışken⁶²⁷; nihai metinde hak ifadesine yer verilmemiştir. Bu paragrafın yazımında, Birleşik Krallık delegasyonu, yereli aşan menfaatler söz konusu olsa da, yereli etkileyen tüm planlama

⁶²⁷ Taslak Maddenin Fransızca versiyonu şudur: “*Les collectivités locales doivent se voir reconnaître le droit de participer, de façon effective et suffisamment tôt, aux processus d'étude, de planification et de décision, pour toutes les questions dépassant le cadre d'une collectivité locale mais qui ont une implication locale particulière*”. İngilizce'si ise: “*Local authorities shall have the right to an effective share, at a sufficiently early stage, in the study, planning and decisionmaking processes for all matters exceeding the scope of a local authority but which have particular local implications*”. Düzenlemenin Türkçe'si şöyledir: Madde 3 Paragraf 6: “*Yerel yönetimler, yetki ve görev alanlarını aşan fakat yerel düzeyde etkisi olan tüm konuların etüt, planlama ve karar alma süreçlerine, yeteri kadar erken bir evrede ve etkili yöntemlerle katılım hakkına sahip olmalıdır*”.

konularında, karar yetkisinde esaslı bir paya sahip olma hakkını (“right of local authorities to have an effective share in the planning of all matters”) önermiş; fakat kabul edilmemiştir⁶²⁸.

Danışma yükümlülüğü altındaki muhatapların açıkça belirlenmesi, uygulama açısından, taraf devletlerdeki yerel yönetimlerin bu alanda hak talebinin önünü açabilirdi. Haliyle düzenlemenin kendiliğinden uygulanabilir olması muhatapların belirsizliği nedeniyle zayıflamaktadır. Öte yandan, maddenin lafzı dolayısıyla, şu şekilde bir yorum, danışılma hakkının korunması bakımından daha işlevsel olacaktır: Şart bakımından yerel özerklik hakkının kapsamına giren hususlarda, doğrudan ya da dolaylı olarak karar alma yetkisi bulunan tüm makamlar, bu hakkın muhatabıdır. Bu makamlar dikey düzlemde merkezi makamlar olabileceği; yatay düzlemde aynı derecede ya da üst ölçekte yer alan yerel-bölgesel yönetimler de olabilir. Bu türden bir yorum; dinamik bir alan olan yerel yönetimler hukukunda, idari örgütlenmedeki değişiklikler; yeni yönetim kademelerinin/ölçeklerin oluşturulması nedeniyle sonradan ortaya çıkan yeni muhatapların danışma yükümlülüğünden kaçınmasına da engel olabilecektir.

Muhataplar konusunda durum böyleyken; danışma yöntemleri hususunda da madde soyut bazı ilkeler getirmektedir. Etkili danışmanın anlamına dair, Özerklik Şartı’nın Açıklayıcı Raporu, şöyle bir açıklama getirmektedir:

Maddenin 1-5 arası paragrafları yerel yönetimleri ilgilendiren konulara ilişkin (“matters which come within the scope of local authorities”) iken 6. Paragraf, hem yerel yönetimleri ilgilendiren hem de onların görev alanı dışında kalmakla birlikte onları kısmen etkileyen (“particularly affected”) konulara dair düzenleme getirmektedir. Paragraf, özellikle aciliyet gibi istisnai durumlarda (“particularly in cases of urgency”), danışma yükümlülüğünden kaçınılmaya çalışılacağını dikkate almakla birlikt, yerel yönetimlerin sürece etki etmesi için gerçek bir imkana sahip olmasını hedefleyen yöntem ve zamanda danışmayı öngörmektedir. Bu danışmanın, ilgili yerel yönetim ya da yerel yönetimlerle doğrudan gerçekleştirilmesi ya da çok sayıda yerel yönetimin etkilenmesi durumunda bunların kendi birlikleri aracılığıyla (“through the medium of their associations”) dolaylı olarak yapılması gerekir.

⁶²⁸ Himsworth, a.g.e., s. 50.

Uygun araçlarla ve önceden danışmanın amacı buna göre; karar alma sürecini etkileme gücüne sahip bir danışma olmalıdır. Bunun için de kural; düzenlemelerden etkilenen yerel yönetim ya da yönetimlere doğrudan danışmadır. Dolaylı danışma ise yerel yönetim sayılarının yüksek olduğu ülkeler bakımından gündeme gelecektir. Fakat burada da hakkın öznesi, karar alıcıların belirlediği alelade bir makam değil; yerel yönetimleri temsil kabiliyetine sahip kendi birlikleridir. Haliyle, danışılma hakkının, 10. Maddedeki birlik kurma ve örgütlenme hakkıyla doğrudan bağlantısı vardır. Bu nedenle 10. Madde başlığı altında ifade edildiği üzere, yerel yönetim birlikleri içerisinde, her bir yerel yönetimin iradesinin ve dolayısıyla özerkliğinin kaybolmaması, danışılma süreçleri bakımından da esaslı önem arz edecektir. Avrupa Konseyi üyesi ülkelerde, birleşme ve katılmalara rağmen, genel bir kural olarak ilk derece yerel yönetimlerinin sayısı oldukça yüksektir. Bu nedenle uygulama genel itibariyle dolaylı danışma temelinde ilerlemektedir.

Danışılma hakkının özel görünümlerinden ilki Şart'ın 5. Maddesindeki yerel yönetimlerin sınır değişikliklerinde yerel topluluklara danışmadır. Maddenin resmi çeviri şöyledir:

Yerel yönetimlerin sınırlarında, mevzuatın elverdiği durumlarda ve mümkünse bir referandum yoluyla ilgili yerel topluluklara önceden danışılmadan değişiklik yapılamaz.

Taslak Şart'ta bu madde düzenlemesi⁶²⁹, içeriği benzer olmakla birlikte; sınırların korunması yerine mevcut yerel yönetimlerin korunması başlığıyla düzenlenmiştir. Bu da sınırlar yanında var olan yerel yönetimlerin ortadan kaldırılmasına karşı da bir güvence anlamına gelmektedir. 4. Maddenin 6. Paragrafında açıkça düzenlenmese de, Şart'ın Açıklayıcı Raporu, sınır değişiklikleri yanında, birleşme ve katılmalar yoluyla yerel yönetim sınırlarının değişmesi ya da ortadan kaldırılması usullerine de dikkat çekmektedir. Bu durumun hem yerel yönetimin kendisi için hem de hizmet ettiği vatandaşlar için önemine vurgu yapan

⁶²⁹ Maddenin orijinal versiyonları şöyledir:

Article 4: Protection des collectivité's locales existantes

“Pour toute modification des limites territoriales locales la ou les collectivité(s) locale(s) concerné(s) devra (devront) être consulté(s) préalablement, y compris par voie de référendum là où la législation le permet”.

Article 4: Protection of existing local authorities: *“Changes in local authority boundaries shall not be made without prior consultation of the local community or communities concerned, including by means of a referendum where this is permitted by statute”.*

Rapor’a göre, ülkelerin çoğunda yerel toplulukların bu türden değişiklikleri veto yetkisinin bulunmaması, doğrudan ya da dolaylı olarak onlara önceden danışılmayı zorunlu kılmaktadır. Sınır değişiklikleri konusunda Şart, referandumu bir araç olarak göstermektedir; fakat yasalar referandumu zorunlu kılmadığı durumlarda, başka danışma usullerinin kabul edilmesi de mümkündür. Hazırlık çalışmalarında, bu maddenin yazımında ülke gelenekleri arasındaki farklar etkili olmuştur. Örneğin İsviçre ve Fransa bakımından, komünlerin varlığının korunması (“existential rights of municipalities”) öncelik iken; Belçika ve Birleşik Krallık bakımından sınır değişiklikleri yasama organlarının yetkisindedir. Finlandiya’da ise karar yetkisi, yasama ile yerel yönetimler arasında paylaştırılmıştır. Bu nedenle Şart’ın belirli bir model dayatması söz konusu değildir⁶³⁰. Güvence altına alınan, sınır değişikliklerinde ve yerel yönetimlerin varlığı ile geleceğini etkileyen kararlarda usuli güvenceler sağlanmasıdır. Öte yandan kime danışılacağı konusunda, 5. Maddenin iki resmi dildeki versiyonunda iki farklı özne söz konusudur. İngilizce metin “local communities” ifadesini kullanırken; Fransızca metin “collectivités locales” kavramına yer vermiştir. Himsworth, danışma aracı olarak referandum örneği verildiğinden dolayı, yerel topluluğa danışmanın esas olduğu çıkarımında bulunmaktadır⁶³¹. Kongre’nin izleme raporlarında öne çıkan yorumu, yerel yönetimlere danışma olmakla birlikte; etnik ya da siyasi nedenlerle bölünmüş toplumlarda yerel nüfusun iradesinin de dikkate alınması gerektiğini vurgulamaktadır. Aşağıda örnekler kısmında bu konuya yeniden değineceğiz.

Bu hakkın diğer görünümü mali özerkliğe ilişkindir. 9. maddenin 6. Paragrafına göre;

Yeniden dağıtılan kaynakların yerel makamlara tahsisinin nasıl yapılacağı konusunda, kendilerine uygun bir biçimde danışılacaktır.

Açıklayıcı Rapor, bu maddenin amacını şu şekilde açıklamaktadır: yeniden dağıtımın esaslarını belirlemeye yetkili makam eğer yasama organı ise danışma, yasama sürecinde ve spesifik olarak da yasal düzenlenmenin hazırlanması aşamasında gerçekleştirilmelidir.

⁶³⁰ Himsworth, a.g.e., s.51.

⁶³¹ Himsworth, a.g.e, s.52.

Şart'ın 4. Maddesinin 6. Fıkrası ile bağlanmayan ülkeler, Gürcistan ve Türkiye'dir. 5. Maddeki sınır değişikliklerinde danışma hükmü ile bağlanmayan ülkeler ise Yunanistan ve Gürcistan'dır. 9. Maddenin 6. Paragrafı ile bağlanmayan ülkeler ise Azerbaycan, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Gürcistan ve Türkiye'dir. Gürcistan'da 2010 Anayasa değişikliği ile 101 (1). Maddeye, yerel yönetim organlarının görevden alınması ve sınır değişikliklerinden önce danışma hükmü eklenmiştir. Fakat mali kaynaklar konusunda danışma hükmü ile bağlanmayı düşünmemektedir⁶³². Diğer ülkeler bakımından da hazırlanan son raporlarda çekincelerin kaldırılması yönünde bir irade yoktur.

Bununla beraber danışılma hükmü, çekincesi olmayan ülkelerde de takdiri bir şekilde uygulandığından, Kongre önce 2005 yılında, ardından 2013 yılında, 2 rapor ve 2 tavsiye karar ile, hakkın muhatabı ve uygun araçlarla, önceden danışılma hükümleri konusunda bir konsensüs oluşup oluşmadığını denetlemiş ve bazı ilkeler geliştirmiştir. 2005 tarihli 171(2005) sayılı tavsiye kararda⁶³³ Şart'taki danışma hükmünün amacı ve gerekleri şu şekilde tanımlanmıştır:

“Yerine getirmek zorunda oldukları kamusal işlerle ilgili merkezi yönetim ya da bölgesel otoritelerin bir tasarrufu söz konusu olduğu zaman yerel yönetimlere danışılması, Avrupa hukuk ve demokratik uygulama geleneğinin ilkelerinden biridir ve danışmanın temel amacı, iyi yönetişimi güçlendirmektir. Merkezi yönetim ya da bölgesel otoriteler, ilgili kararlara ilişkin doğru zamanda (“in a good time”) ve uygun araçlarla (“properly”) yerel yönetimlere danışmalıdır. Danışma, hem politika üretiminde hem de idari süreçler bakımından, izlenen amaca ulaşılması için esaslı bir yöntemdir. Danışma, merkezi yönetimler ile siyasi pazarlık yöntemi olarak

⁶³² “Post-Monitoring Georgia: Road Map”, (Monitoring Committee), CG/MON/2015(27)15, 15.04. 2015, <https://rm.coe.int/16807195fd>, [e.t.12.05.2018]. Yerel Özerklik Kodu (LSG Code) Madde 7(3) uyarınca, devlet makamlarının, kar amacı gütmeyen ve ülkedeki belediyelerin yarısından fazlasını temsil eden tüzel kişilerle, bu belediyelerin yetkilerine ilişkin düzenlemeler öncesinde görüşme yapması zorunludur. Anayasanın 4. Maddesi uyarınca, Gürcistan Parlamentosu Cumhuriyet Konseyi ve Senato olmak üzere iki kanatlıdır. Senato'da, Abhazya Özerk Cumhuriyeti ile Acara Özerk Cumhuriyeti'nden ve diğer yersel birimlerden seçilmiş üyeler temsil edilecektir. (“The Senate shall consist of members elected from Abkhazia, the Autonomous Republic of Ajara and other territorial units of Georgia”). Kongre bu nedenle Şart'ın 4.6. ve 9.6. maddelerindeki danışma yükümlülüğüne ilişkin çekincenin kaldırılması gerektiğini düşünmektedir.

⁶³³ Recommendation 171 (2005) on Consultation of Local Authorities: Implementation of the European Charter of Local Self-Government (Articles 4,6, 5, 9,6 and 10), https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718f7e, [e.t.11.02.2018].

kullanılmaktadır. Bu yöntem, hem yerel özerkliğin hem de subsidiarité ilkesinin gelişmesinde önemli rol oynamaktadır”.

2005 tarihli karar ayrıca, Şart’ın hazırlık aşamasında katılmayan Orta ve Doğu Avrupa ülkeleri bakımından, bu hakkın, geçiş süreçlerinde demokrasinin konsolidasyonu için uygulanmış bir yöntem olduğunu söylemiştir. Karara göre; yerel yönetimlere kendi çıkarlarını doğrudan ilgilendiren tüm konularda; fakat özellikle ekonomik ve mali konularda, mekansal planlama ve çevre meselelerinde, Avrupa düzlemindeki politika konularında, yerel kalkınma, eğitim ve kültür alanlarında danışılması gerekliliği söz konusudur. Fakat ülke uygulamaları ve yerel yönetimlerden gelen şikayetler dikkate alındığında, danışma, göstermelik bir görüş alma yöntemi olmasının ötesinde, karar alma sürecini etkileme güvencesine sahip değildir. Bu yüzden de örneğin İsveç izleme raporunda, yerel yönetimlere danışılmasının, takdiri ya da keyfi değil; resmi usullere bağlanması gerektiği ve bu usullere aykırılık halinde, etkili yargısal koruma hakkı kapsamında başvuru/şikayet yollarının oluşturulması gerektiği söylenmiştir⁶³⁴.

Aynı tavsiye karara göre; mali konularda bağlayıcı danışma, yerel yönetimler arasında merkezi hükümetlere yakınlık ve siyasi ayrıcalıklar nedeniyle iltiması engelleyen, merkezden aktarılan kaynakların objektif usullerle dağıtımını güvenceleyen bir mekanizma olarak tanımlanmıştır. Danışmanın önem kazandığı son husus, yerel yönetimlerin faaliyet gösterdiği coğrafi alanın; diğer bir ifadeyle yerel yönetim sınırlarının korunmasına yönelik danışmadır. Kongre, Bosna-Hersek raporunda, yerel yönetimlerinin sınırlarının değiştirilmesi (Madde 5) ve bu sınır değişikliklerinde kendilerine danışılmasının (Madde 4, Paragraf 6), Şart’ın 3. Maddesindeki kamusal işleri yönetme hakkı ile bağını kurmuştur. Buna göre yerel yönetimlerin faaliyet gösterdiği territoryal alanın büyüklüğü, yerel özerklik hakkının kapasite unsuru ile yakından ilgilidir. Ölçek sorunu, kamu hizmetlerinin yönetiminde esaslı etki doğurur. Yerel yönetim sınırları üzerinde, yerel yönetim ve bu sınırlarda yaşayan halkın onayı olmaksızın⁶³⁵ değişiklikler, belediyelerin etnik ya da diğer

⁶³⁴ Local and Regional Democracy in Sweden, CG (26)12FINAL, 02.04.2014, https://rm.coe.int/168071a4fc#_ftnref10, [e.t.06.05.2018].

⁶³⁵ Venedik Komisyonu, Sırbistan ve Gürcistan taslak anayasalarında yerel yönetimlere danışılması hükümlerine ilişkin, bu danışmanın halk ve/veya yerel yönetim organlarına mı yönetileceği konusunun açıkça düzenlenmesi gerektiğine işaret etmiştir. Halka danışma esas olmakla birlikte, her türlü sınır değişikliği bakımından halkoylaması yerine küçük değişiklikler bakımından organlara başvuru

nedenlerle bölümlere ayrılması; 3. Maddenin 1. Fıkrasındaki kamusal işlerin kendi sorumlulukları altında ve temsil ettikleri nüfus yararına yönetme hakkını zedeler⁶³⁶.

2011 yılında konuyu yeniden değerlendirmeye alan Kongre; Şart’a taraf 24 ülkedeki yerel yönetim örgütlerinden toplanan veriler ve toplamda 35 ülke üzerinden bu usullerin somutlaştırılması amacıyla rehber ilkeler oluşturmuştur⁶³⁷. 2013’te tamamlanan çalışmaya (2013 Danışılma Hakkı Raporu) göre; Şart’ın 4. Maddesinde, yerel yönetimleri “doğrudan ilgilendiren” konular ülke uygulamalarında şunlara tekabül etmektedir:

- Bir hükümet politikasının uygulanması veya yerel yönetimin hukuki statüsünü, görev ve yetkilerini, ekonomik ve mali durumunu ilgilendiren yasama işlemleri⁶³⁸.

Sınır değişiklikleri ve mali konularda yoğunlaşan danışma pratiklerinde öne çıkan bir husus, yerel yatırımlar ve kalkınma projeleri söz konusu olduğunda, merkezi yönetimlerin yerel yönetimleri süreçten dışlama eğilimi göstermesidir. Bunun nedeni, yerel yönetimlerin, bireysel yatırımcılarından daha fazla kamu hukuku üstünlüğüne ve haklara sahip olmasıdır. Bu nedenle bu alanlar merkezi hükümetler tarafından genellikle danışma usulleri dışına çıkarılmaktadır (Parag.24).

(Gürcistan) ya da Şart’ın 5. Maddesine atıf yapan değişikliğin daha uygun olacağına dair görüş bildirmiştir. Bkz. Venice Commission, “On the Draft Constitutional Law on Changes and Amendment to the Constitution of Georgia”, Opinion no. 543 / 2009, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)008-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)008-e), [e.t.07.07.2017]. Venice Commission, “Compilation of Venice Commission Opinions Concerning Constitutional and Legal Provisions for the Protection of Local Self-Government”, 15.03.2016, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2016\)002-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2016)002-e), [e.t.17.07.2017].

⁶³⁶ Local and Regional Democracy in Bosnia and Herzegovina, 2006, <https://rm.coe.int/1680719211>, [e.t.13.05.2018].

⁶³⁷ Governance Committee, “The Right of Local Authorities to be Consulted by Other Levels of Government”, CG(23)11FINAL, 2013, https://rm.coe.int/168071962f#_ftn2, [e.t. 13.08.2017]. Bu çalışmanın sonucunda Kongre tarafından bir tavsiye karar (Recommendation No: 328 (2012) ve bir de karar (Resolution No: 347 (2012) kabul edilmiştir.

⁶³⁸ 35 ülke bakımından yapılan değerlendirmede, yerel yönetimlere en çok danışılan konular, sınır değişiklikleri, yerel yönetim bütçesi ve hibeler ile yerel düzeyde alınan vergi oranlarındaki değişikliklerdir. Bunun dışında, Yunanistan’da Belediye Yasası çerçevesinde, çevrenin korunması, fiziksel planlama, belediye sınırlarında izin verilmesi planlanan özel yatırımlar da danışma konusudur. Bunun dışında, Yunanistan’da, iki yerel yönetim örgütüne, belediye ya da bölgesel kuruluşlara yeni yetki ya da sorumluluk devri yapılmadan önce danışılmaktadır. Hollanda’da yönetim anlaşmaları (“governance agreements”), merkezi makamlar ile yerel yönetim ve il düzeyindeki birlikler arasında farklı politika alanlarında danışma usulünü ifade etmektedir. Bölgesel planlama, yatırımları içeren kalkınma politikaları, bu anlaşmaların konusunu oluşturmaktadır. Estonya’da yerel yönetim örgütleri ile merkezi hükümet arasında bütçe, borç yönetimi, idari süreçler ve yine bölgesel planlama konularında zorunlu danışmayı öngören özel yasalar mevcuttur. Bunlar dışında Avusturya’da yerel yönetimler, özerkliklerini etkileme potansiyeli bulunan tüm Avrupa Birliği projeleri konusunda bilgilendirilmek durumundadır. Bkz. 2013 Danışılma Hakkı Raporu, Parag.22-24.

Uygun araçlarla danışma (“in an appropriate way”), bu hakkın rasyonellik ilkesi (“rationality principle”) olarak yeniden tanımlanmıştır. Burada tıpkı insan hakları hukukunda kullanılan, haklara müdahalenin orantılılığı testinde olduğu gibi, kullanılan araçların, ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması aranmaktadır. Danışma yöntemleri konusunda ülkelerin takdir yetkisi olsa da, danışmanın nihai amacını gerçekleştirmeye elverişli olmalıdır. Bu amaçlar bir tür derecelendirme ile şöyle tespit edilmiştir: yerel yönetimlerin ilgili yasal düzenleme ya da siyasi kararlarla ilgili bilgi alması, şikayet ya da önerilerini iletmesi, düzenlemenin nihai versiyonunun oluşturulmasında etki doğuracak nitelikte taslak, tasarı ya da görüş sunabilmesi, düzenlemeyi yapan makamlarla doğrudan muhatap olabilmesi, bu makamdan yapılan düzenlemenin gerekçelendirilmesini talep edebilmesi, kendi talepleri doğrultusunda ilgili muhatapı düzenlemede değişiklik yapmaya zorlayabilmesidir (Parag.9).

Kural, Şart’ın 3. Maddesinde tespit edilen hak öznesi olan yerel yönetimlere doğrudan danışmadır. Fakat uygulama, yerel yönetim sayılarının fazlalığı nedeniyle birlikler eliyle danışma şeklinde gerçekleşmektedir. Ulusal düzeyde, her bir yerel yönetim kategorisini temsil eden birlikler (örneğin Gürcistan, Letonya, İsveç, Avusturya, Finlandiya, Hollanda) söz konusu olduğunda, genel eğilim yasama sürecinin bir aşamasında (genellikle görüş alma) birliklere danışma şeklinde gerçekleşmektedir. Fakat Macaristan gibi ulusal düzeyde 7 yerel yönetim birliğinin olduğu örneklerde, bunlardan hangisinin görüşlerinin dikkate alınacağı sorunlu olabilmektedir (Parag. 28-29).

Şart düzenlemeleri, 2005 ve 2013 tavsiye kararları ve nihayet ülke izleme raporlarından yola çıkarak, Kongre’nin danışılma hakkının ihlal edilip edilmediğini denetlemek üzere ortaya koyduğu kriterleri bir test çerçevesinde derlemeye çalıştık. Bu test, doğrudan danışma yerine, dolaylı danışma usullerinin, Şart’a uyumunda dikkate alınabilecektir. Aşağıda ele alınan örnekler de bu testin uygulanmasına izin verecektir. Testte cevaplanması gereken temel sorular şunlardır:

- Yapılan yasal düzenlemenin ya da yürütme işleminin doğrudan etkilediği yerel yönetimler tekil olarak tespit edilebilir mi; yoksa bir coğrafi alanda bir ya da birden fazla yerel yönetim kategorisi (örneğin tüm köyler, belediyeler, iller veya bölgeler) bütün olarak ilgili düzenlemeden etkilenmekte midir? Tekil olarak tespit edilebildiği takdirde kural doğrudan danışmadır.

- Bir kategorideki yerel yönetimlerin hepsinin düzenlemeden doğrudan etkileneceği halinde, sayıları doğrultusunda bir yön çizilmesi gerekir. Sayıları tek tek danışmayı mümkün kılmadığı takdirde, hepsinin, tek ve ortak (“single unified”) temsili; başka bir deyişle birlikleri ya da onları temsile yetkili diğer kurumlar aracılığı ile temsil edilmelerinin imkanı araştırılacaktır. Yasal düzenlemelerle birliklerin görüşüne başvurulmasının zorunlu kılınması (Estonya, Yunanistan, Avusturya), Şart’ın uygulaması için gerekli bir araçtır. Bu hükme aykırılık halinde, alınan kararların usul unsuru bakımından yargısal makamlarca denetlenmesi, danışılma hakkının hukuki güvencesidir.

- Yasal düzenleme yanında, test edilmesi gereken bir başka husus, birliklerin ya da temsil yetkisi verilmiş diğer yapıların, ilgili yerel yönetimlerin gerçek iradesini ortaya koyma kapasitesidir.

Bir somut örnek üzerinde bu testi uygulamak mümkündür. 2015 yılında Fransa Anayasa Konseyi’nin önüne gelen bir davada⁶³⁹, III. yerinden yönetim reformu (Acte III)⁶⁴⁰ çerçevesinde bölgelerin birleştirilmesi ve bölge ve departman seçim takvimine

⁶³⁹C.C., No:2014-709, 15.01.2015.

⁶⁴⁰ 22 Ekim 2008 yılında bir kararname ile kurulan Yerel Yönetimler Reform Komitesi (“Comité pour la réforme des collectivités locales”), Eduard Balladur başkanlığında 2009 yılında Karar Verme Zamanı (“Il est temps de décider”) başlıklı bir rapor hazırlamıştır. Rapor, serbest idare ilkesi sayesinde yerel yöneticilere önemli ölçüde karar alma özgürlüğü tanısa da, kamu hizmetleri ve kamu kaynakları bakımından ilk 2 reformun yeterli olmadığına dair bir tespitle rapor başlamaktadır. 2008 yılı itibariyle Fransa nüfusunun %80’i şehirlerden yaşarken, kentsel talepleri karşılayan bir sistem kurulamamıştır. Yapılması gereken, komün, departman, bölge ve yerel yönetim birliklerinin işlevlerini yeniden tanımlamak, bölgelerin rolünü güçlendirmektir. Raporun devamında yeni bir reformun gereği üzerine yapılan tespitler şunlardır: Avrupa’da görülen bölgecilik dalgasından Fransa’nın da etkilendiğini belirtmek gerekir. 1950-2007 tarihleri arasında Almanya komün sayısını %41, Birleşik Krallık %79 azaltabilmişken, Fransa’daki azalma sadece %5’lik bir oranda kalmıştır. Yerel yönetimlerin borçları, tüm kamu borçları içinde %20 gibi bir orana sahip olsa da (200 milyar Euro), bu borçlar son 20 yıllık süreçte, ulusal zenginlikten daha hızlı bir artış göstermiştir. Üniter, bölgesel ve federal devlet biçimlerinde finansal özerklik duruma baktığımızda, Fransa, İsveç’ten sonra, vergi gelirlerinin yerel yönetimlerin tüm gelirleri içindeki payı sıralamasında %49’luk oranla, ikinci sırada yer almaktadır. Bu haliyle Alman federe yönetimleri ya da İspanyol özerk bölgelerine kıyasen, üniter devlet ve merkeziyetçi idare geleneğine sahip Fransa’nın bu alandaki pratiği dikkate değerdir. Kaldı ki aynı tabloya göre, AB üye ülkeleri ortalaması %27’dir. Bir yandan parçalı birimlerden oluşan yerel yönetim anlayışı, öbür yandan tarihsel olarak değeri olan ulusal birlik sorunsalı, Fransa’yı reformun her aşamasında engellemiştir. Bu da sonuç olarak ekonomik olarak kayıplara neden olmuştur. 2003 anayasa değişikliği ile birlikte, yerel yönetimlerin mali özerkliği konusunda düzenleme yapılmıştır. Fakat otonominin kapsamı net bir şekilde belirlenmemiştir. Bkz. Comité pour la réforme des collectivités locales, “Il est temps de décider”, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/094000097.pdf>, [e.t.04.04.2018]. Acte III kapsamında çıkarılan MAPTAM (Loi No: 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l’action publique territoriale et d’affirmation des métropoles), NOTRe (Loi No:2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République) yasaları, komün ve departmanları korumakla birlikte, bölge ve metropollerini öne çıkarmaktadır. Bir görüşe göre, Acte III, yerinden yönetim reformlarının kazanımlarını tersine çeviren ve merkezileşmeyi

ilişkin hükümler içeren yasanın⁶⁴¹, Anayasanın 72-1. Maddesindeki yerel referandumlara ilişkin kurallar, 72. Maddesindeki serbest idare ilkesi ile Özerklik Şartı'nın 5. Maddesindeki danışılma hakkına aykırılıktan iptali istenmiştir. Anayasa Konseyi, birleştirme suretiyle bölgelerin sayılarının azaltılması uygulamasının bir yasama işlemi olduğunu ve Anayasa'daki danışma usullerinin⁶⁴², yasama organının bölgelere danışma yükümlülüğünü kapsamadığını söylemiştir. Ayrıca Parlamento'nun iki kanadından biri olan Senato, Anayasa uyarınca yerel yönetimlerin meclisteki temsilcisidir (Madde 24)⁶⁴³ ve yerel yönetimleri ilgilendiren konularda etkili bir şekilde yasama sürecine katılmaktadır⁶⁴⁴. Anayasanın 61. Maddesi uyarınca, yasanın Özerklik Şartı'na uygunluğu denetimi ise anayasaya uygunluk denetiminin bir parçası olmadığından, Konsey tarafından dikkate alınmamıştır.

Kongre'ye göre⁶⁴⁵, Fransız Anayasa Hukuku uyarınca Senato'nun özel rolü, Şart'ın 5. Maddesindeki danışma sorumluluğu bakımından yeterli değildir. Senato, yasama organının bir parçasıdır ve dolaylı seçim (çoğunluk ve nisbi usul) yoluyla üyelerinin çoğunluğu yerel yönetimler tarafından belirlenmektedir. Ayrıca Anayasanın 39.maddesi uyarınca, yerel yönetimlerin organizasyonuna ilişkin yasa tasarılarının ilk önce Senato'da görüşülmesi esastır. Fakat Anayasa uyarınca Senato'ya verilen rol, ilgili yasal düzenlemeden etkilen bölgeleri temsil yetkisi değildir. Senato, bütün yerel yönetimlerin genel çıkarlarını temsil etmektedir.

Senato üyelerinin yasama sürecinde yasa tasarısını eleştirme, oylama yetkileri, Şart anlamında yerel yönetimlere danışma sayılamaz. Dahası, Şart'ın bahsettiği önceden ve uygun araçlarla görüşme kuralı (Madde 4-6 ve 5), yalnızca parlamentoda yasa görüşmelerine katılma imkanı ile sınırlı değildir. Somut olayda ayrıca,

hedefleyen yeni bir reform dalgasının ("Acte I de la recentralisation") başlangıcıdır. Bkz. Michel Verpaux, Christine Rimbault, Frank Wasserman, **Les collectivités territoriales et la décentralisation**, La documentation française, 7.Baskı, 2013, s. 11.

⁶⁴¹ Loi no.2015-29 relative à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral, 16.01.2015, <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000030110726&dateTexte=20180606>, [e.t.14.05.2018].

⁶⁴² 1958 Anayasasının 72-1. Maddesinin 3. Fıkrasının son cümlesinin düzenlemesi uyarınca, yerel yönetimlerin sınır değişiklikleri söz konusu olduğunda, yasada öngörülen koşullar çerçevesinde, seçmenlerin görüşüne başvurmak mümkündür.

⁶⁴³ Maddede geçen ifade şöyledir: "Il assure la représentation des collectivités territoriales de la République".

⁶⁴⁴ Kararla ilgili Yorum için Bkz: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/download/2014709DC2014709dc_ccc.pdf, [e.t.04.04.2018].

⁶⁴⁵ Local and Regional Democracy in France", CG30(2016)06-final, 22.03.2016, <https://rm.coe.int/168071a028>, [e.t. 13.07.2017].

düzenlemenin muhatabı, tüm yerel yönetimler değil; bölge yerel yönetimleridir ve bunların da sayıları da kolayca tespit edilebilir durumdadır (22 bölge). Dolayısıyla 22 bölgeye önceden danışma imkansız değildir. Bölge meclisi, bölgeyi temsil eden organdır ve Senato'dan önce bunlara danışılması gerekir. Danışma kapsamında, bölge meclisleri ile bölge birleştirmenin nedeni, amacı, araçları ve muhtemel sonuçları (“the reasons, the aims, the means and the possible consequences of such mergers can take place”) konusunda açık bir toplantı yapılabilir. Düzenlemeden etkilenen yerel yönetimlere danışma, Kongre'ye göre, yerel özerkliğin coğrafi boyutunu (“spatial component of local autonomy”) ve her bir bölge yönetiminin ayrı kimliğini (“distinct identity of each territorial community”) usuli güvenceye bağlayarak korumak anlamına gelmektedir. Sonuç olarak Fransa, Şart'ın 5. Maddesini ihlal etmiştir.⁶⁴⁶

Birlikler aracılığı etkili danışma usulünü sağlayan örnek, tek kamaralı parlamentosunda yerel yönetim birliklerinin temsiline izin üniter devlet Slovak Cumhuriyeti'dir. 2016 yerel demokrasi raporu⁶⁴⁷ uyarınca, ülkede faaliyet gösteren yerel ve bölgesel yönetim birlikleri (UMS, ZMOS, SK-8) hükümet ve diğer makamların danıştığı, eşit partnerler olarak sınıflandırılmaktadır. ZMOS, Slovak parlamentosu ile düzenli toplantılar yapmakta ve ayrıca 1999 yılından bu yana Slovak Hükümeti Yasama Komitesi (“conseil législatif du Gouvernement de la République slovaque”) üyesidir. Ayda bir kez toplanan Ekonomik ve Sosyal Konsey'de iki üye ile temsil edilen birlik, herhangi bir yasa tasarısı son halini almadan önce görüşüne başvurulması zorunlu bir yerel yönetim birliğidir. UMS ise özellikle devlet başkanı ile ve ayrıca İç işleri Bakanlığı dahil diğer bakanlıklarla, kamu yönetimine ilişkin ulusal mevzuat reformları hakkında doğrudan görüşmeler yürütmektedir. Bu birlikler ulusal mevzuat yanında, AB fonlarını izleyen ve yöneten komitelerde de aktif görev almaktadır. Belediye başkanlığı ve belediye meclis üyeliği görevlerinin, milletvekilliği sıfatıyla eş zamanlı olarak yürütülebilmesi de işlevsel bir araç olarak kabul edilmiştir.

⁶⁴⁶ 2016 Fransa Raporu, Paragraf 206-208.

⁶⁴⁷ “La démocratie locale et régionale en République slovaque”, CG30(2016)09-final, 24.03. 2016, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719304, [e.t.24.04.2018].

Avusturya’da, yerel yönetimlerin birlikleri aracılığı ile temsili, federal ve federe düzeyde⁶⁴⁸ anayasalarda tanınmıştır. Bu uygulama, 2011 izleme raporunda, uzlaşma temelli ve iş birliğine dayalı federalizmin (“consensus-oriented and cooperative federalism”) bir yansıması olarak gösterilmektedir. Avusturya uygulaması, danışma sürecindeki usulsüzlükleri, Anayasa Mahkemesinin denetlemesi nedeniyle önemlidir. Anayasanın 115. Maddesi uyarınca⁶⁴⁹, yerel yönetimlerin çıkarlarını temsil eden iki organ vardır: Bunlardan ilki küçük şehirleri temsil eden Avusturya Belediyeler Birliği (“Österreichischer Gemeindebund”) ve daha büyük şehirleri temsilen Avusturya Kentler ve Şehirler Birliği (“Österreichischer Städtebund”)⁶⁵⁰.

Federal Anayasanın 15a maddesi, federe yönetimlerle federal hükümet ya da federe yönetimler arasında yetkileri çerçevesinde anlaşma (“agreements”) yapılmasına izin vermektedir. İlgili madde uyarınca yapılan anlaşmaların en önemlileri, Avusturya İstikrar Paktı (“Österreichischer Stabilitätspakt”) ve Danışma Mekanizması’dır (“Konsultationsmechanismus”). Bu iki düzenleme, belediyelerin, federe yönetim ve federal hükümet ile birlikte karar alma sürecine katılımını güvenceleyen belgelerdir. Danışma Mekanizmasının amacı, federe yönetim ve belediyelerin altından

⁶⁴⁸ 2011 izleme raporuna göre; Avusturya’da danışma usulü daha çok sınır değişiklikleri, belediye birleşme ve katılmaları bakımından gerçekleşmektedir. Bu durumlarda ilgili belediye meclislerinin kararı ve federe hükümetin onayı gereklidir. Federal Anayasanın 117. Maddesinin 8. Paragrafı, yerel yönetimlerin yetki alanlarına ilişkin konularda, belediye meclisi seçimlerinde oy kullanma hakkına sahip olanlar bakımından doğrudan demokrasi usullerinin benimsenebileceğini, bu konuda federe yönetimlerin yetkili olduğunu kurala bağlamıştır. Vatandaş oyu (*Bürgerabstimmung*), vatandaş inisiyatifi (*Bürgerbegehren*), vatandaşa danışma (*Bürgerbefragung*) ve yıllık vatandaş meclisleri (*Bürgerversammlung*) doğrudan danışmanın örnekleridir. Bkz. Local and Regional Democracy in Austria, CG (20)8, 03.03. 2011, https://rm.coe.int/168071aca8#_Toc287373833, [e.t. 12.08.2017].

⁶⁴⁹ Article 115/3: “The Austrian Association of municipalities (Austrian Communal Federation) and the Austrian Association of Cities and Towns (Austrian Municipal Federation) are competent to represent the interests of the municipalities”.

⁶⁵⁰ Söz konusu birlikler özel hukuk kişisi olarak kurulmakta ve bunlara üyelik yerel yönetimlerin takdirindedir. Birliklerin mali finansmanı, katılımcı unsurları tarafından sağlanmaktadır. Bu birlikler öte yandan, Avrupa Birliği Bölgeler Komitesine Avusturya delegelerinin atanması ve aynı zamanda İstikrar Yasası ve Danışma Mekanizması uyarınca, danışma süreçlerinde yerel yönetimleri temsil görevi verilmiş anayasal kuruluşlardır. En önemli görevleri ise, Mali Denkleştirme Yasası (Finanzausgleichsgesetz) kapsamında, hükümetlerarası gelir paylaşımı konularında belediye çıkarlarını korumak ve federal yasama organının yerel yönetimleri ilgilendiren konulardaki yasa tasarılarına görüş sunmaktır. Bu birlikler uygulamada, uluslararası Hizmet Ticareti Anlaşmaları (“GATS-General Agreement on Trade and Services”) nedeniyle yerel özerkliğin sınırlandırılmasına neden olabilecek düzenlemelere karşı önemli bir izleme faaliyeti yürütmektedir. Özellikle sağlık, su, kentsel ulaşım ve sosyal hizmetler alanında Lander veya belediyeler tarafından sağlanan kamu hizmetleri alanında bu türden anlaşmaların yapılmaması konusunda çok sayıda karar aldıkları Kongre’nin 2011 raporunda belirtilmiştir. Bkz. 2011 Avusturya Raporu, Paragraf 105-107.

kalkamayacakları mali yükleri engellemek amacıyla, ön değerlendirme ve konsensüsü zorunlu kılmaktadır (2011 Raporu, Parag.56).

1999 yılında yapılan anlaşma hükümlerine göre; taraflar (federal hükümet-9 federe yönetim ve belediyeleri temsilen Avusturya Belediyeler Birliği ile Avusturya Kentler ve Şehirler Birliği), taslak düzenlemelerin idari ve mali etkileri konusunda birbirlerine bilgi aktarmak zorundadır. Zorunlu danışma sürecinin gidebileceği maksimum düzey, Anayasa Mahkemesi önünde bu süreçteki usulsüzlüklerle ilgili dava açılabilmesidir. Buna göre; federal ya da federe hükümetin, danışma usullerine aykırı davranması ve uzlaşmaya varılmadan karar almasının yaptırımı vardır. Örneğin bu usulsüzlük, mali alanda ek bir yüke neden olduysa, danışma usulüne aykırı davranan yönetim ölçeği bu ekonomik kaybı karşılamak durumundadır⁶⁵¹. Hukuki çerçeve böyleyken, uygulamada federal düzey bu süreçlerde daha baskındır. Fakat danışma usulünün anayasal düzeyde öngörülmesi ve Anayasa Mahkemesi denetimi, iyi örnek olarak not edilmiştir.

Tek ya da iki kanatlı parlamentolarda, federe-bölge-yerel yönetimlerin territoryal çıkarlarının ikinci kanat yoluyla temsiline, federal devletlerde dahi siyasi çoğunlukçuluğa kurban edildiğini söyleyen Palermo, iki kanatlı parlamentoların federal devletlerde işlevini görmediğini söylemektedir. Bölge devlet İtalya ve İspanya’da ise ikinci kanatların bölgesel çıkarları temsil kabiliyeti güçlendirilememiştir. Üniter devlet yapılarında parlamento alt komiteleri oluşturmak suretiyle farklı özerk yönetimlerin temsiline sağlayan örnekler ise yazara göre, karar alma sürecinde diğer devlet biçimlerindeki ikinci kanatlardan daha etkilidir (Örneğin; Papua Yeni Gine parlamentosuna Bougainville adasından gelen 4 temsilci; Danimarka Parlamentosunda Grönland ve Faroe Adalarından gelen iki temsilci, Finlandiya Parlamentosuna Aland Adalarından gelen temsilci)⁶⁵².

Parlamento düzeyinde temsil yeterli gelmediğinde, alternatif olarak yürütme eksenli temsil yollarını devreye sokan modeller de mevcuttur. Avusturya’da yılda iki kez toplanan Federe Valiler Konferansı, federal hükümete yasa önerisinde bulunma yetkisine sahiptir. Yasama-yürütme eksenli temsil/iş birliği modellerinin; merkez altı

⁶⁵¹Harald Eberhard, “Municipalities as the Third Tier of the Austrian Federalism”, Ed. Carlo Panara- Mike Varney, **Local Government in Europe: The ‘Fourth Level’ in the EU Multi-Layered System of Governance**, New York: Routledge, 2013, s. 38-39.

⁶⁵² Francesco Palermo, “Beyond Second Chambers: Alternative Representation of Territorial Interests and Their Reasons”, **Perspectives on Federalism**, Vol. 10, Iss. 2, 2018, s.49-70.

ölçeklerin kimlik temelli talepleri baskın geldiğinde ya da karar almada çoğunluk ilkesi uygulandığında veyahut merkez altı ölçeklerin veto hakları olmadığında başarısızlığa uğramaya mahkum olduğunu söyleyen yazar, iki kamaralılıktan iki taraflı karar alma usullerine geçişi önermektedir (“bilateralism instead of bicameralism”). İtalya’da bölge statülerinin uygulanmasını denetleyen iki taraflı komiteler (“bilateral committees”), her bir bölge için ayrı oluşturulur ve İtalyan devleti ile bölgelerden eşit temsilci barındırır. Bunların aldığı uygulama kararlarının ulusal parlamento tarafından değiştirilmesi mümkün değildir. 2006 yılında hazırlanan Katalan statüsünün, İspanya hükümetini en çok kızdıran kısmının, Katalan hükümeti ile Madrid Hükümetinin eşit temsilini öngören Komisyon (“Generalitat-State Bilateral Commission”) olduğunu söyleyen Palermo, Anayasa Mahkemesinin Komisyon’un yetkilerini sınırlı yorumlayarak Anayasa’ya uygun bulunduğunu vurgulamaktadır⁶⁵³.

Son olarak; Avrupa Komisyonu Yerel Özerklik İndeksi’nde danışılma hakkı bakımından oluşturulan verileri aktararak bu bölümü sonlandıracaktır. İndeks’te, danışılma hakkı, yerel yönetimlerin merkezi ya da bölgesel makamların kararlarını etkileme kapasitesi (“Central or Regional Access Variable”) olarak tanımlanmıştır⁶⁵⁴. Çıkan sonuçlarda, 39 ülkede, en az 1 adet danışma usulü tespit edilirken; yerel yönetimlerin karar alma süreçlerindeki etkileri genel olarak sınırlı kalmıştır. 1990-2014 arasında, Estonya ve Macaristan’ın özerklik puanlarında düşüş tespit edilmiştir. Estonya, danışılma hakkını anayasal düzeyde tanıyan sınırlı örnekten biri olmasına rağmen, 2003 sonrasında yerel yönetim birliklerinin sayısının azaltılması ve vesayet makamı olan valilerin siyasallaşması; Macaristan’da ise 1994’ten itibaren bölge yürütme organlarının doğrudan seçimi nedeniyle, yerel yönetimlere resmi danışma usulüne son verilmesi düşüşün nedeni olarak gösterilmiştir. Her iki ülkede bölgeselleşme, yerel yönetimler yerine üst ölçeğe danışma eğilimi ile sonuçlanmıştır.

⁶⁵³ Palermo, a.g.m, s. 54, 58, 60-63.

⁶⁵⁴ Özerklik Şartı’na taraf olan ülkelerin danışılma hakkına sağladığı güvenceler şu şekilde puanlanmıştır:

(0 Puan): Yerel yönetimlerin karar alma süreçlerinde resmi olarak temsili yoktur ve diğer yönetim ölçekleri tarafından bunlara danışma usulü öngörülmemiştir.

(1 Puan): Yerel yönetimlere danışılmakta ve/veya karar alma süreçlerinde resmi temsil söz konusu olsa da kararlara etkileri zayıf/sınırlıdır.

(2 Puan): Yerel yönetimlere düzenli olarak ve daimi danışma kanalları üzerinden danışılmaktadır ve yerel yönetimler de kendileriyle ilgili karar alma süreçlerinde esaslı bir etkiye sahiptir.

(3 Puan): Kendileriyle ilgili konularda yerel yönetimlere mutlaka danışılmaktadır ve üst ölçeklerde resmi olarak temsilleri sağlanmaktadır. Alınan kararlarda esaslı etkiye sahiptirler.

En yüksek ortalamalar Avusturya, İsviçre, Polonya, Litvanya, İzlanda, Malta ve Slovak Cumhuriyeti’nde tespit edilmiştir. En düşük ortalamalar ise, en sondan başa doğru Moldova, Makedonya, Romanya, Arnavutluk, Çek Cumhuriyeti ve Ukrayna’da gerçekleşmiştir⁶⁵⁵.

Danışılma hakkı yanında etkili yargısal koruma, usuli-yargısal güvenceler başlığının son uğrak noktası olacaktır.

2.4.2. Yerel Özerklik Hakkının Yargısal Güvencesi: Etkili Başvuru Hakkı (Madde 11)

Yerel özerklik hakkının, özgürlük ve kapasite boyutunda ortaya konulan norm alanının korunması için ikinci ve asıl güvence yargısalıdır. Siyasi-idari güvence olarak danışılma hakkı ihlallerinin denetimi de etkili yargısal koruma ile mümkündür. Etkili yargısal koruma, yerel yönetimlerin, üniter-bölgeli-federal devletlerdeki merkezi yönetim/ler ile diğer yönetim ölçeklerine karşı, Özerklik Şartı’nda korunan ve/veya ulusal mevzuata aktarılan yerel özerklik haklarını ileri sürebileceği etkili bir başvuru yolunun bulunması zorunluluğudur. Şart’ın denetim mekanizması ve Şart’ı yorumlama tekeline sahip olan Kongre, bir yargısal makam değildir. Fakat gelinen noktada, Şart hükümlerinin yorumunda ve somutlaşmasında önemli bir işlev görmüştür. Bu başlık altında önce Şart’ın 11. Maddesi kapsamında etkili yargısal koruma hakkının kapsamı ve uygulamasına yer vereceğiz. Ardından, bir hak olarak yerel özerkliğin, Avrupa Konseyi düzleminde hak ve özgürlüklerin yargısal denetimini yapan İHAM önündeki durumu ile Şart’a taraf 28 ülkenin üyesi olduğu Avrupa Birliği’nde, üye devletler-Birlik arasında yetki paylaşımı, Birlik vatandaşlarının sahip olduğu hakların denetimini yapan yargısal makam olarak Avrupa Birliği Adalet Divanı’nın (ABAD) yerel özerkliğe yaklaşımını aktarmaya çalışacağız.

2.4.2.1.Özerklik Şartı Uygulaması: Etkili Başvuru Yargı Makamları Önünde Başvurudur

Şart’ın 11. Maddesinin öngördüğü etkili başvuru hakkının (“right of recourse to a judicial remedy/ droit de recours juridictionnel”) resmi Türkçe çevirisi şöyledir:

⁶⁵⁵ Self-Rule Index, s. 53-54.

Madde 11: Özerk Yerel Yönetimlerin Yasal Korunması

Yerel yönetimler kendi yetkilerinin serbestçe kullanımı ile anayasa veya ulusal mevzuat tarafından belirlenmiş olan özerk yönetim ilkelerine riayetin sağlanması amacıyla yargı yoluna başvurma hakkına sahip olacaklardır.

Şart'ın Açıklayıcı Raporu uyarınca bu haktan yerel yönetimlerin;

- *Yasalara uygun olarak kurulmuş bir yargısal merciiye (“a properly constituted court of law”)*
- *Veya yargısal makamın dengi olarak kabul edilebilecek ve yasayla kurulmuş bağımsız, ilgili uyumsuzluk hakkında; başka bir deyişle önüne taşınan eylem, ihmal, karar ya da başka herhangi bir idari işlemin hukuka uygunluğu hakkında karar ve görüş sunma yetkisi yetkisine sahip kurumsal bir yapıya erişim hakkı anlaşılmalıdır⁶⁵⁶.*

Açıklayıcı Rapor, etkili başvuru hakkı konusunda Şart'ın hazırlandığı dönemde, sadece 1 ülkede idari kararların olağan bir yargı yoluna başvurmak suretiyle denetiminin öngörülmediğini not etmiştir. Bu ülkenin de İsveç olduğu yorumu mevcuttur⁶⁵⁷. Taslak Özerklik Şartı'nın 10. Maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkı, nihai metinden farklı; fakat Fransızca ve İngilizce versiyonlarında paralel şekilde olmak üzere “Yerel Yönetimlerin ve Özerkliklerinin Korunması” (“Legal protection of local authorities and their autonomy/Protection legale des collectivités locales et de leur autonomie”) başlığını taşımakta idi. İlgili 10. Maddenin içeriği uyarınca etkili başvuru yolunun öngörülmesinin nedeni, yerel yönetimlerin özerkliğinin korunması ve özerkliği güvence altına alan yasal düzenlemelere saygının sağlanmasıdır. Düzenlemenin nihai maddeden önemli bir diğer farkı, özerklik dışında

⁶⁵⁶ Şart'ın 47 ülkede uygulanması raporunda Kongre, Açıklayıcı Rapor'daki tanımını tekrarlamıştır. Buna göre; hakkın norm alanı şu şekilde tanımlamaktadır:

“Yargısal koruma, hukuka uygun olarak kurulmuş bir mahkemeye ya da bunun dengi sayılabilecek ve yerel yönetimlerin özerkliğine müdahale anlamına gelen her eylem, karar, ihmal ya da idari işlemin yasaya uygunluğu hakkında karar verme ve tavsiyede bulunma yetkisine sahip olacak ve yine yasa ile kurulmuş bir bağımsız makama erişim hakkını ifade etmektedir” (Parag. 78).

⁶⁵⁷ Profesör Eivind Smith'e atıfla bu yorumu yapan Chris Himsworth'tür. Harmegnies Raporu ve daha sonraki hazırlık çalışmalarında tespit edildiği şekliyle İsveç yanında, Danimarka ve Norveç'in de etkili bir yargısal başvuru yolu sunmadığına dair bilgi için Bkz. Himsworth, a.g.e., s. 67, Dipnot 68 ve s.68. Olağan yargı yolu karşısında, İsveç'te bu dönemde olağanüstü bir başvuru/tazmin yolu bulunmaktadır. Buna göre; alınan karar, yasanın hükümlerine açıkça aykırı ise (“based on a manifestly incorrect application of the law”) yargılanmanın yenilenmesi başvurusuna benzer bir talepte bulunulması mümkündür.

yerel yönetimlerin varlığının da etkili yargısal koruma kapsamına dahil edilmesidir. Hazırlık Çalışmaları esnasında Birleşik Krallık delegasyonunun etkisiyle bu düzenleme çıkarılmıştır⁶⁵⁸.

Taslak metin ile nihai metnin sunduğu korumanın derecesi konusunda şu yönde bir yorum yapılmaktadır: Şart'ın 11. Maddesinin lafzına göre, yerel yönetimlerin yetkilerinin serbest icrası ile taraf devlet anayasalarının ve diğer yasal düzenlemelerin tanıdığı yerel özerklik ilkelerine saygının korunması etkili başvuru hakkının norm alanını oluşturmaktadır. Bu da etkili başvuru hakkının, Şart bağlamında korunan tüm haklar bakımından değil; yalnızca ilgili devletin bağlandığı ve dahası iç hukukuna aktardığı hak ve güvenceler bakımından kullanılabileceği sonucuna bizi götürebilecektir. Taslak Şart'taki ifade “yerel özerkliği koruyan yasalara saygı” (“ensure respect for the laws by which they are protected”) olduğundan, bir uluslararası sözleşme olarak Şart'ın da bu bağlamda değerlendirilmesi mümkün olabilirdi. Oysa 11. Maddenin nihai düzenlemesi böyle bir yorumu zora sokmaktadır⁶⁵⁹.

Himsworth'ün bu yorumu, taraf devlet uygulamaları bakımından genel itibarıyla doğrudur. Fakat kendisi de bir denetim mekanizması olan ve Şart hükümlerinin yorumunda tekel rolü üstlenen Kongre, 1996 yılından bu yana etkili yargısal koruma hakkının norm alanını genişletme yönünde kayda değer adımlar atmıştır. Kongre'nin motivasyonu, bağlayıcı bir uluslararası hukuk metni olarak Şart'ın, soyut bir politika metni olarak kalmaması ve iç hukuklardaki uygulamasını güvence altına almaktır. Etkili bir yerel demokrasinin ancak hukuk devletine saygı temelinde faaliyet gösteren bir Avrupa düzeninde mümkün olduğunu ve anlam ifade edeceğini belirten Kongre, etkili yargısal başvuru güvencesini, hukuk devletinin bir yansıması olarak kabul etmektedir⁶⁶⁰. 20(1996) numaralı bu tavsiye karar uyarınca, temel hak ve özgürlükler konusunda Avrupa düzeyinde koruma sağlayan İHAS karşısında, yerel yönetimlerin hakları konusunda yine Avrupa düzeyinde tek bağlayıcı sözleşme olan Şart'ın taraf

⁶⁵⁸ Taslak Şart'ın etkili başvuru hakkını düzenleyen maddesinin İngilizce metni: “Article 10: Local authorities must have the right of recourse to a judicial remedy in order to safeguard their autonomy and ensure respect for the laws by which they are protected”.

Fransızca metni ise: “Article 10: Les collectivités locales doivent disposer d'une voie de recours juridictionnel pour garantir leur autonomie et le respect des lois qui les protegent”.

⁶⁵⁹ Himsworth, a.g.e, s.67-68.

⁶⁶⁰ Recommendation 20 (1996) on Monitoring the Implementation of the European Charter of Local Self-Government, <https://rm.coe.int/1680718e51>, [e.t. 03.03.2018].

devletlerce iç hukuka aktarılması, yerel yönetimlerin gündelik hayata yön veren siyasi kararlarda rol almasını da sağlayacaktır. 1998 yılında yaptığı tespiti göre; Şart'ın yorumu ve iç hukuklarda uygulamasını geliştirmek üzere Kongre'nin göreceği işlevi belirleyen kavram, tıpkı İHAS sisteminde olduğu gibi, Şart'a yaşayan bir belge ("living instrument") olarak yaklaşmaktır. Yerel yönetim hukukundaki gelişmeleri, ortak ilkelere dönüştürmek ancak bu türden bir yaklaşım ile mümkündür⁶⁶¹.

Şart'ın siyasi denetimini yapan bir organ olduğunu kabul etmekle birlikte; yerel özerkliğin Avrupa Konseyi ülkelerinde ortak bir yargısal koruma standardını oluşturmak üzere ulusal-ulusalüstü düzeyde çok katmanlı bir sorumluluk paylaşımı ("complementarity system") modeli oluşturmayı başarmıştır. Sözleşmenin iç hukuklara aktarılması ve güvencelerin doğrudan/dolaylı talep edilebilir olması açısından sorumluluk paylaşımı şöyle olacaktır:

- Şart'a taraf olan Avrupa ülkeleri, iç hukuklarında halihazırda var olan yerel özerklik güvencelerinin yeterli olduğunu düşünerek Şart'ı iç hukuka aktarmaktan imtina etmemelidir. Şart bir uluslararası sözleşmedir ve bu sözleşmeden kaynaklı yükümlülüklerle devletlere riayet etmek zorundadır (*Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi Başlangıç ve 26. Maddedeki Pacta sunt servanda ilkesi*).
- Monist sistemi benimseyen ülkelerde, uluslararası sözleşme olarak Şart'a, normlar hiyerarşisinde olağan yasalardan daha üstün bir konum sağlanmalıdır.
- Düalist sistemi benimseyen ülkelerde, Şart'ı iç hukuka aktaran düzenleme, hiyerarşide olağan yasalardan daha aşağıda olmamalı; eğer mümkünse onlardan daha üstün olmalıdır.
- Şart'ın etkili yargısal denetiminin sağlanması ve bu denetimin de 11. Madde ile uyumlu olması için, yerel yönetimlere anayasa mahkemelerine başvuru hakkı dahil olmak üzere, yetkili idare ve hukuk mahkemelerine erişim imkanı tanınmalıdır. Özellikle idari yargı makamları, merkezi ya da bölgesel makamlar işlem, eylem ya da ihmallerinin hukuka uygunluğunu denetleme ve mümkünse bunlar hakkında görüş sunma yetkisine sahip olmalıdır. Anayasa mahkemelerinin işlevi ise

⁶⁶¹ The Incorporation of the European Charter of Local Self-Government in the Legal System of Ratifying Countries and Legal Protection of Local Self-Government -CPL (4) 7 Part II, 02.02.1998, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071991b, [e.t.18.05.2018].

yasal düzenlemelerin anayasa ve Özerklik Şartına uygunluğunun denetimi bakımından önemlidir.

- Burada sayılan ulusal yargı makamlara başvuru hakkı yanında, Avrupa Birliği üyesi devletlerin etkili yargısal koruma hakkını güvence altına almak üzere ek bir yükümlülüğü daha söz konusu olacaktır. Bu da Birlik'e üye devletlerin yerel yönetimlerinin, Avrupa Birliği hukukundan kaynaklı herhangi bir müdahaleye karşı yetkilerinin korunması amacıyla Adalet Divanı'na da başvurma hakkı tanınmalıdır⁶⁶².

Taraf devletlerin sağlaması beklenen etkili başvuru yolu, yargısal makamlara erişim ve bu makamların yerel özerklik hakkına müdahaleyi bertaraf edecek bir yargısal başvuru yoludur. Bu anlamda örnek verilen İHAM önündeki bireysel başvuru usulüne benzer bir başvuru yolu, devletlerin takdirinde olmakla birlikte zorunlu değildir. Bu da yerel yönetimlerin temel haklarını içeren yerel özerklik hakkının kendine has özelliğinden kaynaklanmaktadır.

2011 yılında, Bağımsız Uzmanlar Grubunun sağladığı veriler üzerinden, Şart'a taraf 40 ülke bakımından yapılan değerlendirmede⁶⁶³, yerel özerkliği yerel yönetimler ile ve/veya yerel nüfus bakımından yargı makamları önünde bir hak olarak talep edilebilir kabul eden ülkeler şunlar olarak not edilmiştir: Belçika⁶⁶⁴, Fransa⁶⁶⁵, Estonya⁶⁶⁶, Yunanistan, Letonya⁶⁶⁷, Lüksemburg, Rusya⁶⁶⁸, Sırbistan, Slovenya ve İsviçre⁶⁶⁹ dir. 2011 raporunun hazırlandığı evrede 40'ülkenin 9'unda (Danimarka, Finlandiya, Yunanistan, İzlanda, İrlanda, Norveç, Hollanda, İsveç, Birleşik Krallık) yüksek mahkeme niteliğinde olmakla birlikte bir anayasa mahkemesinin olmaması ve

⁶⁶² Final Declaration of the Conference on "the European Charter of Local Self-Government: Application of the Charter by the Courts, 24-26 April 1997, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071ad8d, [e.t.11.05.2018].

⁶⁶³ The European Charter of Local Self-Government in Domestic Law, CPL(21)2, 28.09.2011, https://rm.coe.int/168071a4b6#_ftn26, [e.t.11.05.2018].

⁶⁶⁴ Yalnızca kendiliğinden uygulanabilir hükümler bakımından mümkündür.

⁶⁶⁵ Bu bölüm içerisinde Anayasa Konseyi ve Danıştay kararını detaylıca aktaracağız.

⁶⁶⁶ Anayasanın 154. Maddesi uyarınca, yerel işlere karar verme ve bunları yönetme yetkisi özerk yerel yönetimlere aittir. Yerel Yönetimler Yasası uyarınca ("Local Government Organisation Act") yerel yönetim, demokratik olarak oluşturulmuş kentlerin ya da kırsal belediyelerin hakkı, yetkisi ve görevi olarak tanımlanmıştır.

⁶⁶⁷ Anayasa Mahkemesi önünde Şart'ın esas ölçü norm olarak dikkate alınabildiği bilgisi iletilmiştir.

⁶⁶⁸ İlk derece mahkemelerinin Şart'a aykırı yasal düzenlemeleri ihmal etme yetkisi olduğu gibi, ihmal edilen yasal düzenlemenin anayasaya uygunluğu konusunda Federal Anayasa Mahkemesi'nin görüşünü alma görevi de vardır.

⁶⁶⁹ Yalnızca kendiliğinden uygulanabilir hükümler bakımından mümkündür.

ayrıca yerel özerklikten kaynaklı uyuşmazlıkların yüksek mahkemeler önüne getirilememesi, hakkın denetimini zorlaştırmaktadır. Fakat Danimarka, Finlandiya, Yunanistan, İzlanda ve İsveç'te ilk derece mahkemeleri, Anayasa'da yer alan yerel özerklik ilkelerinin uygulamasını güvence altına almakta; bunlara aykırı yasal düzenleme ve idari işlemlerin uygulanmasını engelleyebilmektedir.

Yerel yönetimlerin anayasa mahkemelerine başvurusu, doğrudan ya da dolaylı olarak gerçekleşebilmektedir. Doğrudan başvuru usulünün sağlandığı 23 ülke⁶⁷⁰, anayasaya aykırılık itirazı yoluyla dolaylı başvuruyu kabul eden 6 ülke (Fransa, İtalya, Litvanya, Lüksemburg, Portekiz, Romanya) not edilmiştir. Burada yine teknik hukuk bakımından bir uyarıda bulunmak gerekebilir: Yerel yönetimlerin doğrudan ya da dolaylı anayasa mahkemelerine başvuru imkanı çoğunlukla norm denetimi talebiyle yapılabilmektedir. Doğrudan/dolaylı başvuru hakkı, zorunlu olarak bireysel başvuru hakkı değildir. Bir diğer husus, her ülke zemininde, anayasa mahkemesine başvuru usullerinin ayrıca teyit edilmesi gereklidir. Örneğin Uzmanlar Grubu'ndan gelen bilgiye göre, Türkiye, Anayasa Mahkemesi'ne yerel yönetimlerin doğrudan ve dolaylı başvuru imkanının bulunduğu ülke olarak not edilmiştir. Oysa yerel yönetimler ancak somut norm denetimi yoluyla, dolaylı olarak Mahkeme önüne yerel özerklik kaynaklı taleplerini ileri sürebilir.

Kongre'ye verilen denetim yetkisi, insan hakları koruma mekanizmalarının oluşturduğu içtihadı benzer bir yetkidir. Kongre'nin İHAM'ın "mahkeme" statüsünde yaptığı gibi bir denetim yapmasını beklemek mümkün değilken; Bakanlar Komitesinin onayı ile özel çalışma grupları üzerinden üye devletlerde Şart'ın uygulanmasını incelemektedir⁶⁷¹. İHAS sistemi ile yerel özerklik hakkı arasındaki bu tarihsel bağ, 2010 yılında Rusya zemininde yeniden tekrarlamıştır⁶⁷². Buna göre; yerel özerkliğin korunması adına etkili başvuru yolunun varlığının tartışılması için öncelikle ulusal düzeyde yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığının sağlanması gereklidir. Rusya'da, ulusal düzeyde bu koşullar sağlanmadığından, bireyler ya da yerel yönetimlerin

⁶⁷⁰ Ermenistan, Avusturya, Azerbaycan, Belçika, Bulgaristan, Hırvatistan, Kıbrıs, Estonya, Almanya, Macaristan, Letonya, Lihtenştayn, Malta, Karadağ, Polonya, Rusya, Sırbistan, Slovakya, Slovenya, İspanya, İsviçre, Makedonya, Türkiye olarak not edilmiştir.

⁶⁷¹ "North/South Local Democracy: The European Charter of Local Self-Government in Action", CPL (3)8, Part II, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=903885&Site=COE&direct=true>, [e.t.05.06.2018].

⁶⁷² Local and Regional Democracy in the Russian Federation", CG(19)11, 11.10.2010, <https://rm.coe.int/1680718ea1>, [11.01.2018].

haklarını korumanın mümkün olmadığı gözlemlenmektedir. İHAS'ın 6, 7 ve 13. Maddelerindeki haklar, ancak yargı bağımsızlığı sağlandığında anlam ifade edebilecektir. Dolayısıyla İHAS'taki bu hakların muadili olabilecek yerel özerkliğin etkili yargısal korunması hakkı da ancak bu ön koşul sağlandığında var sayılabilecektir. Dolayısıyla, yerel yönetimler bakımından etkili yargısal koruma hakkı, önce ulusal düzeyde bu hakkın kaynağı olan adil yargılanma, suçta ve cezada yasallık ve etkili başvuru haklarının gerçekleştirilmesi ile mümkündür.

Yerel özerklik hakkının talep edilebilirliği noktasında uygulamada en büyük engel, Şart'ın iç hukuka aktarılması ve normlar hiyerarşisindeki yeri sorunudur. Bir diğer sorun Şart'taki hakların yargısal makamlar önünde talep edilebilir hale gelmesi için, ulusal yasama organlarının bu hakkı ve boyutlarını, baştan bu yana aktardığımız ilkeler doğrultusunda somutlaştırmasıdır. Şart'taki hakların bazıları kendiliğinden uygulanabilir bir çerçeve sunarken; önemli bir kısmı rehber ilkeler düzeyinde ve soyuttur. Kongre'nin içtihat üreten bir yargısal makam olmaması da bu sorunları katmerleştirmektedir. Bununla birlikte Kongre, denetim mekanizması rolü gereği Şart'taki hakları program düzeyinden somut, talep edilebilir kategorilere ayırmak amacıyla sürekli bir çaba da sarf etmektedir.

Örneğin 2004 yılında Avrupa düzeyinde yerel ve bölgesel özerkliğin yasal düzeyde korunması adına hazırladığı rapor⁶⁷³ ve 189 numaralı kararında⁶⁷⁴, yerel özerklik hakkının somut olarak talep edilebilir 5 boyutunun olduğunu deklare etmesi bu çabanın bir yansımasıdır⁶⁷⁵. Bunlar;

- Görevlerle orantılı kaynaklara sahip olma hakkı (Madde 9)
- Kendi iç örgütlenmelerini belirleme özgürlüğü (Madde 6)
- Birlik kurma hakkı (Madde 10)

⁶⁷³“Towards the Introduction of a System of European Legal Safeguards for Local and Regional Self-Government”, CG (11) 26 revised Part II”, <https://rm.coe.int/168071975b>, [e.t. 09.10.2017].

⁶⁷⁴Resolution 189 (2004), https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719f6f, [e.t. 04.01.2018].

⁶⁷⁵ Hazırlık çalışmaları bölümünde yer verdiğimizden burada tekrar etmedik; fakat doğrudan uygulanabilirlik ve Şart'ın normlar hiyerarşisindeki değeri üzerine ilk çalışmalar 1994 ve 1998 yıllarında yapılmıştır. 39(1998) sayılı tavsiye karar ile 3. Maddenin, 6. Maddenin 2. Paragrafının, 7. Maddenin 1. Paragrafının ve 8. Maddenin iç hukukta başka bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden ve doğrudan uygulanabilir ve haliyle yargısal makamlar önünde talep edilebilir olduğu belirtilmiştir. Bkz. Hazırlık Çalışmaları Bölümü.

- Yerel yönetimlere danışılması hakkı (Madde 4.6., 5, 9.8)
- Etkili yargısal koruma hakkı (Madde 11) ve yerel özerklikle bağdaşan bir denetim (“supervision”) hakkı (Madde 8)

2013 yılında Kongre, Şart’ta yerel ve bölgesel yönetimlere tanınan hakları yeniden bir sınıflandırmaya tabi tutmuştur. Buna göre; özerklik ve özerk yönetim hakkı (“right to enjoy autonomy and self-government”); yerel yönetim organlarının doğrudan seçim yoluyla belirlenmesi (Madde 3/2); bunların münhasır yetkilere (Madde 4), kendilerinin belirleyeceği bir iç örgütlenmeye (Madde 6) ile finansal kaynaklara sahip olması (Madde 9) hakları ile diğer yönetim ölçeklerinden gelecek müdahalelere karşı bir mahkemeye başvuru hakkı (Madde 11) somut ve dava edilebilir haklardır⁶⁷⁶. 2004’ten farklı olarak 2013 tasnifi, hem yerel yönetimler hem de yerel nüfus bakımından talep edilebilir hak kategorisi yaratmaktadır.

Dahası, 2013 yılı itibariyle, yerel ve bölgesel yönetimlerden Kongre’ye giden şikayetlerden yola çıkılarak, Şart kapsamında tanınan haklar arasında, ihlallerin niteliği konusunda bir ayırım yapmak da artık mümkündür. Bu noktada Kongre, doğrudan ve dolaylı ihlal kavramlarını kullanarak (“direct violation and indirect infringement of the spirit of the Charter”) insan hakları hukukuna özgü bir yöntem geliştirme çabası içine girmiştir. Buna göre, yerel yönetimleri doğrudan ilgilendiren konularda kendilerine danışılmaması (Madde 4,6. ve 9,6.) veya 9. Madde kapsamında görevleriyle orantılı mali kaynaklarının olmaması, doğrudan ihlal kategorisindedir.

Diğer taraftan, merkezi yönetimler tarafından, yerel yönetim birimlerinin sayılarının azaltılması ya da bunların kaldırılmasına dair yasal düzenlemeler, kamu görevlilerinin yerel seçimlerde adaylık yasaklarına dair bir yasa tasarısı, yerel hizmetlerde bir azınlık dilinin kullanımının yasaklanmasına dair yasal düzenlemeler hakkında şikayet halinde Kongre’nin yapacağı değerlendirmeler, dolaylı ihlal kategorisinde sayılabilecektir. Bunları dolaylı ihlal saymasının nedenlerini belirtmemekle birlikte; örnek verdiği yasama işlemleri ile diğer genel düzenleyici işlemlerin bir yerel yönetim birimi üzerinde somutlaşmamış; doğrudan, kişisel bir menfaat ihlali barındırmaması nedeniyle bu türden bir yorum yapıldığını/yapılması gerektiğini tahmin edebiliriz. Zira bu yorum esasında, bireysel başvuru usulünde

⁶⁷⁶ European Charter of Local Self-Government, Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe, 2. Basım, Aralık 2014, <https://edoc.coe.int/en/index.php?controller=get-file&freeid=6856>, [e.t. 18.08.2017].

sıklıkla karşılaşılan ve soyut düzenlemelere karşı *actio popularis* oluşturabilecek nitelikte başvurulara karşı bu yolun kapatılması eğilimine benzerdir. Diğer yandan 2013'e kadar yaptığı yorumlar, aldığı kararlar için içtihat ya da benzeri bir ifade kullanmadığı dikkate alındığında, belirli bir ülkeye atıf yapmaksızın genel bir kategorizasyona gitmesi, denetim makamı statüsünün evrimini de göstermektedir.

Kongre'nin insan haklarına özgü bir yaklaşımla, yerel özerklik hakkının dava edilebilir boyutlarını somutlaştırma çabalarının bir handikapı da sözleşmenin kendisinden kaynaklanmaktadır. Şart'ın 12. Maddesindeki taraf devletlerin bağlanması gereken asgari çekirdek alan karşısında, bu türden ihlal kategorileri yaratması eleştiriye açıktır. Bunun nedenleri muhtelifdir. Öncelikle, Kongre'nin doğrudan ihlal olarak kabul ettiği danışma hakkına ilişkin her iki düzenleme (Madde 4.6. ve 9.6) 12. Madde kapsamında mutlaka bağlanması gereken çekirdek alan içerisinde yer almamaktadır. *À la carte* bağlanma usulünü öngören Şart'ta, Kongre'nin yukarıda saydıkları arasında doğrudan ihlal niteliği taşıyan tek düzenleme görevlerle orantılı mali kaynaklara sahip olma hakkıdır.

Öte yandan, dolaylı ihlal kategorisinde sayılan sınır değişiklikleri ve yerel yönetim seçimlerinde adaylık konusu, devletlerin takdir yetkisinin ağır bastığı alanlar olmakla birlikte, 12. Madde kapsamında, Madde 5 ve Madde 3 olarak çekirdek alanda sayılmıştır. Dolaylı ihlal kategorisinde sayılan maddelere ilişkin örnekler, taslak/tasarı halindeki düzenlemelerle sınırlı olduğunda, bu yorum yine de kabul görebilir. Fakat bunun dışındaki durumlarda, Kongre'nin ihlal kategorileri yaratması, Şart'ta öngörülen sistematüğün dışına çıkması ve dahası, Şart'taki haklar arasında *de facto* bir hiyerarşi yaratması anlamına gelebilecektir. Kongre, Şart'ın uluslararası denetim mekanizması olduğundan, yukarıdaki çabalarının kendisinin de etkili bir başvuru mekanizması olarak görülme çabasıyla kaynaklandığını söyleyebiliriz. Zira 11. Madde güvencelerinin ulusal hukuklar kadar, Şart'ın denetim mekanizması bakımından da sağlanması gereklidir. Fakat somut durumda yerel özerklik hakkı, iç hukuk ve uluslararası hukukta tanınan; fakat dava edilebilirliği zayıf bir hak kategorisindedir.

Şart uygulamasına baktığımızda, 2017 yılı itibariyle Şart'ın 11. Maddesinde çekincesi bulunan ülkelerin Avusturya⁶⁷⁷, Hollanda ve Türkiye⁶⁷⁸ olduğunu belirtmek gerekir. Hollanda'da etkili yargısal koruma hakkının fiili durumu hakkında, çekinceye rağmen, Kongre 2014 yılında bir değerlendirme yapmıştır. Buna göre; Hollanda, 1991 yılında Şart'a taraf olurken 11. Madde hükümleriyle bağlanmadığı bildiriminde bulunmuştur. 2014 tarihli 3. izleme raporuna⁶⁷⁹ göre, Hollanda iç hukukunda belediyelerin yetkilerinin ve dolayısıyla özerkliklerinin korunması adına bir yargısal başvuru hakkı yoktur. Hollanda'da Yüksek Mahkemenin görev alanı sınırlı olduğundan⁶⁸⁰ yerel özerkliği zayıflatan bir yasaya karşı herhangi bir başvuru ya da dava yolu mevcut değildir. Öte yandan idare ve hukuk mahkemeleri önünde dava hakları, İç İşleri Bakanlığı'nın Kongre'ye ilettiği bildirimine göre mümkündür (Rapor, Parag. 122). Var olan yargısal yollar, belediye ve illerin merkezi hükümete karşı hukuk davası açabilmesi ve ayrıca belediyelerin haksız fiile uğramış kişi statüsünde ("en tant que personne lésée") hukuk mahkemelerine başvuru yapabilmesidir. Hollanda Danıştay'ının, yerel yönetimlere sağlanan bu yargısal güvencenin Şart'ın 11. Maddesindeki yükümlülük bakımından yeterli ve tatmin edici ("suffisante et satisfaisante") olduğunu düşünmesine rağmen raportörler, ilgili hukuk yolunun Şart'ı lafzı ve ruhuna aykırı olduğu kanaatindedir (Rapor, Parag. 124).

Zira Kongre izleme raporunun hazırlandığı dönemde Hollanda'da kabul edilen Kriz ve Ekonomik Kalkınma Yasası (CRA), yerel yönetimlerin sınırlı olan mahkemeye erişim hakkını daha da kısıtlamıştır. Buna göre; ekonomik kalkınma adına alınacak kararlara (yol ve konut inşası, rüzgar enerjisi parkları, vs) karşı, bir kamu hukuku kişisi, ancak bu kararın doğrudan muhatabı olarak tayin edilmişse idare mahkemesine başvuru yapabilecektir. Uygulamada ise birçok belediye, özellikle altyapı projelerinde açıkça muhatap olarak tayin edilmediğinden, doğrudan ve bireyselleştirilebilir bir menfaati ortaya koyamamakta; böylece dava yolu zımnen

⁶⁷⁷ Avusturya 2011 raporuna göre pratikte bu hak yerel yönetimlere sağlanmaktadır Dolayısıyla çekinceyi kaldırması yerinde olacaktır.

⁶⁷⁸ Türkiye'de etkili yargısal koruma hakkının durumunu "İç Hukukta Hakkın Konusu" kısmında daha detaylı inceleyeceğimizden burada konunun esasına girmeyeceğiz.

⁶⁷⁹ La démocratie locale et régionale aux Pays-Bas, CG(26)7FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/1680718c33>, [e.t. 21.09.2017].

⁶⁸⁰ Hollanda Yüksek Mahkemesi, adli, cezai konularda ve vergi uyuşmazlıklarında temyiz mercidir ve ayrıca kanunla kendisine verilen özel görevleri yerine getirmektedir. Hollanda Anayasası, parlamentonun çıkardığı yasaların ("Acts of parliament) mahkemeler tarafından denetimini yasaklamakla birlikte, mahkemelerin bu yasaların uygulama işlemlerinin uluslararası sözleşmelere uygunluğunu denetim görevi vardır. Bunun dışında anayasaya uygun yasalar yapılması konusunda asli sorumluluk, yasa yapım aşamasında görüş bildiren Danıştay ile parlamento ve hükümettedir.

kapatılmaktadır. Raportörlere göre Hollanda'nın bu maddede çekincesi devam ettiği için, Kongre'nin tavsiyesi hukuken bağlayıcı bir sonuç doğurmayacaktır; fakat çekince olmasaydı, bu koşullar altında 11. Madde bakımından Şart'ı açıkça ihlal etmiş olurdu.

Diğer uygulamalara geçmeden, ilginç bir hususa dair not düşmek isteriz. Yerel özerkliğin özgürlük ve kapasite boyutu bakımından çoğunlukla iyi örnekler arasında gösterilen Kuzey Avrupa ülkeleri, 11. Madde bakımından, üstelik birçoğunun maddede çekincesi olmamasına rağmen, Şart'ın ihlaline varan uygulamalara sahiptir. Bunun sebepleri çeşitlidir. İlk sebep; bu ülkelerin düalist sistem dolayısıyla Şart'ı iç hukuklarına aktarmamalarıdır. Diğer bir sebep ilk derece mahkemeleri dahil olmak üzere, yerel yönetimlerin şikayetlerine ilişkin bir yargısal başvuru yolunun halihazırda olmamasıdır. Fakat bu eksiklik, bu ülkelerin yerel yönetimleri tarafından çoğunlukla bir sorun olarak görülmemektedir. Çünkü yerel yönetim geleneğinin bir yansıması olarak, merkezi yönetime karşı yargı yoluna gitme yerine uzlaşma ve iş birliği yolu, daha çok tercih edilmektedir. Öte yandan Kongre, bu yaklaşımın zaman ve döneme göre keyfiyete neden olabileceği kaygısıyla, 11. Madde bakımından devletlerin takdir yetkisini sınırlı yorumlamış; bu ülkelerin uygulamasını tavsiye kararlar ve izleme raporlarıyla zaman içerisinde kısmen de olsa dönüştürmeyi başarmıştır.

11. Madde bakımından, hukuk güvenliği ilkesi esastır. Bu nedenle informal çözümler, yerel özerkliğin siyasi-ekonomik gelişmeler karşısında sürekli korunmasını güvencelemez. Esas olan yazılılık ve resmi yargısal başvuru usulleridir. Kongre, informal usulleri, zaman içerisinde aşındırılabilen bir güvence olarak gördüğü gibi; yargısal yolların yokluğunda oluşturulan ombudsmanlık ya da yarı-yargısal koruma usullerini de 11. Madde anlamında yeterli bulmamaktadır. Ülkelerin tutumlarını daha görünür kılmak adına Avrupa Komisyonunun yerel özerklik indeksi verilerini öncelikle aktaracağız.

Buna göre; 1990-2014 yılları arasında 39 ülkede etkili yargısal koruma güvenceleri ortalama olarak yükselmiştir. İndeks'te, hiç yargısal yolun olmadığı örneklerden, yerel yönetimlerin ismen korunmasına kadar giden sıklıkla bir

değerlendirme yapılmıştır⁶⁸¹. Bu istatistikler, Kongre izleme raporlarında tespit edilen sorun ya da iyi uygulamalarla genel itibariyle uyumlu bir çerçeve sunmaktadır.

Yargısal Koruma, Ülke Ortalamaları (1990-2014, 1990, 1995, 2000, 2005, 2010, 2014)

Ülkeler	Ortalama	1990	1995	2000	2005	2010	2014
Çek Cumhuriyeti	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00
Lihtenştayn	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00
Romanya	3,00		3,00	3,00	3,00	3,00	3,00
Bulgaristan	2,92	1,00	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00
Estonya	2,88	2,00	3,00	3,00	3,00	3,00	3,00
İsviçre	2,81	2,82	2,81	2,81	2,81	2,81	2,81
Fransa	2,48	2,00	2,00	2,00	3,00	3,00	3,00
Slovenya	2,32	1,00	3,00	3,00	3,00	2,00	2,00
Avusturya	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Belçika	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Kıbrıs	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Finlandiya	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Yunanistan	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Macaristan	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
İtalya	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Lüksemburg	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Makedonya	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Malta	2,00		2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Hollanda	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00

⁶⁸¹ Yerel yönetimlerin etkili yargısal koruma alanındaki özerkliğinin derecesi 0-3 puan arasında değerlendirilmiştir. Buna göre (0: hiçbir yargısal yolun olmadığı; 1: yerel özerkliğin korunması adına anayasal ya da yasal hükümlerin varlığı; 2: yerel yönetimler ile merkezi ya da diğer yönetim ölçeklerindeki birimler arası çatışmaların çözümü için anayasa mahkemelerine, idare mahkemelerine ya da hukuk mahkemelerine başvuru yollarının varlığı; 3: 1. ve 2. Maddedeki yollar yanında ek güvenceler (örneğin mahalli idarelere dair genel ilkeler yerine, yerel yönetimlerin anayasada ismen sayılması veya belediyelerin birleşme ve katılmalarına hiçbir şekilde zorlanamaması hükümleri) etkili yargısal koruma indeksindeki yeri etkilemektedir.

Portekiz	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Sırbistan	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Slovak Cumhuriyeti	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Almanya	1,97	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Birleşik Krallık	1,97	1,97	1,97	1,97	1,97	1,97	1,97
Polonya	1,90	1,37	2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Letonya	1,88		2,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Arnavutluk	1,78		1,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Ukrayna	1,75		1,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Litvanya	1,64	1,00	1,00	2,00	2,00	2,00	2,00
İspanya	1,64	1,00	1,00	2,00	2,00	2,00	2,00
Gürcistan	1,08	0,00	0,00	1,00	2,00	2,00	2,00
Danimarka	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00
İzlanda	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00
İsveç	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00
Türkiye	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00
Hırvatistan	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00
Moldova	,72	0,00	0,00	1,00	1,00	1,00	1,00
İrlanda	,64	0,00	0,00	1,00	1,00	1,00	1,00
Norveç	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
N=	39	34	39	39	39	39	39

Yukarıdaki tablonun son sırasında yer alan Norveç'in durumu dikkate değerdir. Norveç'in Şart'ın 11. Maddesinde çekincesi yoktur. Ayrıca 2010 yılından bu yana merkez- yerel yönetimler arası uyuşmazlık çözümüne yönelik bağımsız ya da yarı-yargısal yapılar oluştursa⁶⁸²da, Şart'ı ihlal eden bir uygulama örneğidir. Norveç, aynı

⁶⁸² Kongre'nin 2006 tarihli 203 (2006) sayılı tavsiye kararı sonrasında merkez- yerel arası uyuşmazlık çözümünde olumlu bazı gelişmeler yaşanmıştır. 2010 yılında, Çocuk Refahı ve Eşitliği Bakanlığı ile tüm belediyelerin üyesi olduğu yerel yönetim birliği KS arasında anlaşmayla, bir bağımsız yapı kurulmuştur. Çocuk refahına ilişkin harcamalar ve merkez-yerel arası uyuşmazlıklar yapının görev alanındadır. Bu yapının başkanı bir yargıçtır ve her somut olayda uzmanlık alanlarına göre, 3'ü merkezi yönetim tarafından atanan, 3'ü de KS'nin önerisiyle belirlenen 6 kişi arasından seçilen 2 kişi, yargıçla birlikte uyuşmazlık çözümünde görev alır. Dosya üzerinden yapılan inceleme yanında, gerekli görülürse taraflar da dinlenir. Tavsiye niteliğinde olan kararlar olmasına rağmen, bunlara KS'nin uyması

zamanda yukarıdaki ilkeler doğrultusunda düalist sistemi benimseyen ülkeler arasında yer almaktadır. “Kamusal İşler” başlığı altında özel olarak atıf yapıldığı üzere, 2016 yılına kadar Norveç Anayasasında yerel özerkliğin açık bir düzenleme ile tanınması teklifleri, hem Anayasa değişikliğinin zor usullere bağlanması, hem de yerel özerkliğin halihazırda iyi derecede korunduğu motivasyonu ile kabul görmemiştir⁶⁸³. Kongre’nin Norveç ile ilgili hazırladığı son izleme raporu 2015 tarihli olduğundan bu değişikliğin Şart’a uyum bakımından etkisi Kongre tarafından henüz raporlara işlenmemiştir. Fakat 2015 tarihli izleme raporunda⁶⁸⁴ yargısal korumanın; merkezi yönetim ve bölge yönetimleri, yerel özerkliğin yatay etkisi uyarınca diğer yerel yönetim birimleri ve hatta gerçek kişilerin yerel yönetimlerin özerkliğini ihlal eden her türlü işlem ve eylemine karşı yasal onarımı hedeflediğini tekrarlaması, Norveç özelinde ve diğer ülkeler zemininde bu korumadan beklentisini ortaya koymaktadır⁶⁸⁵.

Bir sonraki aşamada ise Rusya raporunda olduğu gibi, 11. Maddedeki etkili yargısal koruma ile İHAS güvenceleri arasındaki bağı vurgulamıştır. Buna göre; yerel özerkliğe müdahale eden işlem ya da eyleme karşı açılan dava ya da diğer şikayet usullerinde, İHAS sistemine paralel olarak adil yargılanma hakkı güvencelerinin; başka bir deyişle, çelişmeli yargılama, duruşma hakkı, silahların eşitliği, savunma hakkı ile gerekçeli karar hakkı güvencelerinin sağlanması gereklidir. Oysa üniter yapıdaki Norveç sisteminde, merkezi hükümet ile yerel yönetimler arası çatışmalarda,

beklenmektedir. 2012 yılında, Sağlık Bakanlığı ile KS arasındaki uyuşmazlıklar için, başkanı ve başkan yardımcısı avukat olan başka bir bağımsız ulusal danışma organı oluşturulmuştur. 2011 yılında KS’nin bağımsız yarı-yargısal bir yapı ya da bir idare mahkemesi kurulması yönündeki önerisi, Hükümet tarafından, halihazırda yapıların işleyişini bir süre izleme gereği dillendirilerek ertelenmiştir. Son olarak 1963 yılında kurulan Ombudsmanlık kurumuna, 1968 itibarıyla, yerel yönetimlerin işlemlerine karşı vatandaşların başvurması mümkün kılınmıştır. Fakat yerel yönetimler bu kuruma başvuramaz. Dahası bu kurumun verdiği kararlar tavsiye niteliğindedir. Kongre’ye göre bu yapılar, tamamen danışma niteliğinde ve yargısal olmadıklarından, Şart’ın 11.maddesindeki gerekleri yerine getirmemektedir.

⁶⁸³31 Mart 2016 tarihinde yürürlüğe giren anayasa değişikliği ile vatandaşların yerel işleri demokratik olarak seçilmiş organlar eliyle yönetme hakkı, Anayasanın 49. Maddesine işlenmiştir. Detaylı bilgi için Bkz. Kamusal İşler Başlığı.

⁶⁸⁴ “Local and Regional Democracy in Norway”, CG/2015(28)5FINAL, 26.03.2015, <https://rm.coe.int/168071acc8>, [e.t. 18.01.2018].

⁶⁸⁵ Norveç karşısında, Finlandiya ise Şart’ı iç hukuka aktarmamasına rağmen Kongre’ye göre, 11. Madde gereklerine uygun bir uygulamaya sahiptir. Bunun nedeni, yerel özerkliğin Anayasanın 121. 1. Bölümünde bir ilke olması yanında, aynı zamanda belediye sınırlarında ikamet eden kişilerin hakkı olarak tanınmasıdır. Belediyelerin, ancak istisnai durumlarda zorunlu olarak birleşmesinin söz konusu olabildiği ve bu işleme karşı da Yüksek İdare Mahkemesi önünde dava açılması mümkün olduğundan Kongre, İzlanda’nın etkili yargısal koruma hakkını güvence altına aldığını kabul etmektedir. Bkz. “Local and Regional Democracy in Finland”, CG/MON05(2017)01, 09.02.2017, <http://vm.fi/documents/10623/3779937/Local+and+regional+democracy+in+Finland+raporti/e07014aa-b438-4611-9a45-f75cfda36bdf>, [e.t.12.01.2018].

yasaların yorumu, yetkilerin dağılımı, mali kaynakların paylaşılması usulü üzerinden sorumluluk dağılımında merkezi yönetim, Kongre’ye göre hem yargıç hem de jüridir (“...central government is usually both judge and jury”). Bu durum şöyle somutlaşmaktadır: Vali (“fylkesmann”) konumundaki merkezi yönetim temsilcisinin, yerel özerkliğe müdahale eden her işlemine karşı (idari vesayet denetimi kapsamında) ilgili bakanlık nezdinde idari başvuru usulü öngörülmüştür. Fakat Norveç Yüksek Mahkemesi Temyiz Komitesi (“The Appeals Selection Committee of Norway’s Supreme Court”) ⁶⁸⁶ bu türden uyuşmazlıkların Yüksek Mahkeme önüne gelmesi yönündeki başvuruları yerleşik bir içtihat olarak reddetmektedir. 1993-445 sayılı kararında, yerel yönetimin kamu hukuk kişisi olmasının, bu türden bir dava hakkına gerekçe oluşturmayacağı belirtilmiştir. Kongsberg-Nes davasında (N.2007-234) Yüksek Mahkeme, Komite’nin bu görüşlerini onaylamış ve valilerin kararlarına karşı mahkemeye başvurulamayacağına hükmetmiştir.

Etkili yargısal korumanın ve Şart’ın doğrudan uygulanabilirliğinin güvencesi olarak görülen etkili koruma mekanizması, yerel özerkliğin bir hak olarak anayasalarda tanınması ve Anayasa Mahkemesi ya da yüksek mahkemeler tarafından denetimdir. Bu aşamada Kongre raporlarında iyi örnek gösterilen ve de yukarıdaki İndeks’te ilk sırada yer alan Çek Cumhuriyeti uygulamasından⁶⁸⁷, bahsetmek gerekir.

Şart’ın bütününe en çok çekince koyan ülkelerden olmasına rağmen, üniter devlet Çek Cumhuriyeti, hem yerel özerklik hakkının anayasal tanınması hem de etkili korunmasında kendine has bazı güvenceler getirmiştir. Özerk yerel yönetimlerin hakları Anayasanın 8., 100., 101. 102. ve 105. Maddesinde tanınmıştır. 100. Madde, yerel özerklik hakkına sahip olan vatandaşların oluşturduğu yerel özerk idareleri düzenlenmekte; 101. Madde malvarlığı ve bütçeyi özerk yönetme hakkını, 102. Madde ise seçilmiş temsilcilerin güvencelerini düzenlemektedir. Ayrıca Çek Anayasa Mahkemesi de, Özerklik Şartı’nda düzenlenen hakları kolektif haklar olarak dikkate

⁶⁸⁶ Temyiz Komitesi (“Appeals Selection Committee”), bir davanın Yüksek Mahkeme önünde görülüp görülmeyeceğine karar veren ve Yüksek Mahkeme yargıçlarının rotasyon usulü ile görev aldığı bir ilk inceleme dairesidir. Dosya üzerinden yapılan incelemede, şayet bir davanın Yüksek Mahkeme’de görülmesine gerek olmadığına hükmedilmişse, bu karar kesindir. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Norveç Yüksek Mahkemesi resmi sitesi: <https://www.domstol.no/en/The-Courts-of-Justice/The-ordinary-courts-of-Norway/The-Supreme-Court/>, [e.t.09.05.2018].

⁶⁸⁷Local and Regional Democracy in the Czech Republic, CG(22)6, 08.03.2012, <https://rm.coe.int/168071889a>, [e.t. 04.04.2018].

almaktadır⁶⁸⁸. Etkili yargısal korumanın iyi durumda olması öncelikle, Şart'ın iç hukuktaki yerinin yasaların üzerinde ve anayasayı değiştiren yasalarla paralel hiyerarşide; Kongre'nin deyimiyle yarı-anayasal bir konumda sayılmasıdır (Anayasa Madde 10)⁶⁸⁹. Bunun dışında, merkezi yönetimin yerel yönetimler yerine geçerek karar alması (ikame yetki) istisnaidir ve Anayasa Mahkemesi, özerkliğin usulü güvencelerine saygıyı sağlayan yetkili nihai karar mercidir.

Çek Anayasasının 87. Maddesi, yerel yönetimlere, yerel özerklik hakkının ihlal edildiği gerekçesi ile anayasa şikayetinde bulunma hakkı da sunmaktadır⁶⁹⁰. Bunun ötesinde yerel yönetimlerin, bölge yönetiminin aldığı bir kararın iptali için de Anayasa Mahkemesine dava açması mümkündür. Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa'nın 74. Maddesi uyarınca, anayasa şikayetinde bulunan yerel yönetim ya da bölge yönetimi, temsil organı aracılığıyla, anayasa şikayeti konusunu oluşturan ihlalin kaynaklandığı yasa ile diğer düzenleme ya da kararların ("a statute or some other enactment, or individual provisions") anayasal düzenlemelerle çatıştığı gerekçesi ile, bireysel başvuruya paralel olarak norm denetimine de başvurabilir. Burada söz konusu

⁶⁸⁸ İlgili karar için Bkz. K.T.02.05.2003, K. N: Pl. ÚS 34/02, <http://www.usoud.cz/en/decisions/20030205-pl-us-3402-territorial-self-government/>, [e.t. 11.01.2018]. Anayasa Mahkemesi bu kararında, Şart'ın iç hukuktaki yerini şöyle özetlemiştir: Özerklik Şartı'nın, iç hukuklarda kendiliğinden uygulanabilir hükümler sunmaması ve kendine has kolektif hakları düzenlemesi, yasaların soyut norm denetiminde ölçü norm olarak kullanılmasına engel değildir. Şart, bireysel insan haklarını koruyan klasik bir sözleşme tipini oluşturmaz. Birey topluluklarının kolektif haklarını korur. Bu yüzden iç hukuklarda somutlaştırılması adına düzenlemeler yapılmalıdır. Bir kamu hizmetinin hangi ölçekte daha iyi görüleceğinin testini ve tespitini ancak yasama organı yapabilir. Fakat bu hiçbir şekilde yasama organı tarafından, yerel özerklik hakkının yok sayılmasına ya da ortadan kaldırılmasına yönelik bir takdir yetkisini içermez. Mahkemenin, bölgelerin yeterli mali kaynaklara sahip olma hakkı ile ilgili kararları da benzer yorumları yapmaktadır. Bkz. Pl. US 1/02 (13 Ağustos 2002 tarihli karar) ve Pl. US 5/03 (9 Temmuz 2003 tarihli karar) numaralı kararları da önemlidir. Bu kararların yorumu için Bkz. Richard Pomahac, "Local Government in Czech Republic: History, Current Position, Prospective Evolution", s.113-14, **Local Government in Europe: The Fourth Level** içinde, s. 90-117.

⁶⁸⁹ "La Charte européenne de l'autonomie locale dans le droit interne des Etats", (Commission de la gouvernance), Chambre des pouvoirs locaux, CPL (21)2, 21. Oturum, 29 Eylül 2011, <https://rm.coe.int/168071a4b6>, [e.t. 10.10.2017].

⁶⁹⁰ 1992 tarihli Çek Cumhuriyeti Anayasasının 87. Maddesinin 1. Fıkrası (c) ve (d) bentleri uyarınca, Anayasa Mahkemesi, bölge yerel yönetiminin temsil organı tarafından yapılan anayasa şikayetleri ile kamu makamlarının neden olduğu anayasal hak ve özgürlüklerin ihlali iddiaları ile ilgili anayasa şikayetlerini inceleme yetkisine sahiptir. Anayasanın bu hükmü 1993 tarihli, Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Yasasının 72. Maddesiyle somutlaştırılmıştır. 72. Maddeye göre; anayasa şikayeti her gerçek ya da tüzel kişi tarafından, anayasa uyarınca garanti edilmiş hak ve özgürlüklerinin kamu makamları tarafından ihlal edildiği iddiası ile yapılabilir. Aynı maddede, bir belediye ya da üst ölçekteki bir özerk bölge yönetiminin, anayasa uyarınca korunan özerk yönetim hakkının ("right to self-government") merkezi yönetim tarafından ihlal edildiği iddiası ile anayasa şikayeti yapabileceği düzenlenmektedir. Bkz. 16 Haziran 1993 tarihli Çek Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Hakkında Yasa, 182/1993 sb. Madde 72.

olan bir tür organ davasıdır. Dilekçelerin sunulmasına ilişkin özel düzenleme getiren 64. Madde, belediyelerin bölge yönetiminin kararlarına; İç İşleri Bakanına da belediye ve bölgelerin yaptığı iç düzenlemelerin, yerel yönetim yasalarına aykırı olduğu gerekçesiyle iptal başvurusu yapma hakkı vermektedir. Yerel yönetim ya da bölge meclisleri aleyhine gerçek ya da tüzel kişiler tarafından idare mahkemeleri önünde açılan davalarda, yerel yönetim birimleri, ayrıcalıklı değil; eşit bir taraf olarak değerlendirilmektedir.

Estonya, yerel özerkliğin korunması adına etkili başvuru yolu sağlayan örneklerden bir diğeridir⁶⁹¹. Yerel yönetim meclisleri, bir yasanın ya da genel düzenleyici işlemin ihlal ettiği haklarının korunması için idare mahkemesine gidebildikleri gibi; 2002 tarihli Anayasallık Denetimi Usulü Hakkında Yasa (“The Constitutional Review Court Procedure Act”) uyarınca doğrudan Yüksek Mahkeme’ye anayasaya aykırılık iddiasıyla iptal davası da açabilmektedir. Bu başvuru, bir yasa ya da Bakanlar Kurulu’nun/Bakanın çıkardığı genel düzenleyici işlemin yürürlüğünden önce olabileceği gibi, yürürlüğünden sonra da gerçekleşebilmektedir. 2010 yılında Yüksek Mahkemenin verdiği bir kararda⁶⁹², bütçe denkleştirme usullerini yeniden düzenleyen; bu kapsamda sağlık, yollar, vergi toplama gibi yerel yönetimin görevine dahil konularda, belediye kaynaklarının kullanımını sınırlandıran bir yasa ile uygulama yönetmeliğinin Anayasa ve Özerklik Şartı’na aykırılık iddiaları incelenmiştir. Talin Kent Meclisi’nin açtığı davada, Şart’ın 9. Maddesinin 1 ve 2. Fıkraları, etkili yargısal koruma hakkı temelinde değerlendirme yapılmıştır. Duruşmalı görülen davada, Meclis Anayasa Komisyonu Başkanı, Adalet Bakanı ve Finans Bakanı, yapılan düzenlemenin yerel özerklik hakkına getirdiği sınırlamaların meşru amacını savunurken; Kent Meclisi de aksi yönde, yerel yönetim yetkilerini zımnen yeniden düzenleyen, vesayet yetkisi sınırlarını aşan düzenlemelerin iptalini istemiştir. Kısmi iptal kararı veren Mahkeme, bütçe kısıtlaması getiren yasanın, öngörülebilirlik sağlamayan kısımlarını iptal etmiştir. Zira mali düzenlemelerin, münhasır yetki alanlarındaki harcamalar ile delege edilen yetkiler alanındaki kaynak kullanımına mı yönelik olduğu açık değildir. Bu da Şart yanında

⁶⁹¹ Local Democracy in Estonia, CPL32(2017)04final, 29.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fda83>, [e.t.14.04.2018].

⁶⁹²Karar için Bkz. Judgment of the Supreme Court en Banc, No:3-4-1-8-09, 16.03.2010, <https://www.riigikohus.ee/en/constitutional-judgment-3-4-1-8-09>, [e.t.14.04.2018].

Anayasa hükümlerine aykırıdır. Mahkemenin Şart'ı hem esas, hem de destek ölçü norm olarak kullandığını belirtmek gerekir.

Yerel özerkliği bir hak ve özgürlük olarak tanımlayan bir başka üniter devlet örneği Fransa'dır. 1979 yılında, Anayasa Konseyi serbest idare ilkesini anayasallık blokunda dahil etmiş ve bu ilke referans norm değeri kazanmıştır 23 Mayıs 1979 tarihli Yeni Kaledonya kararı⁶⁹³ ile, daha önceki içtihadında, Anayasanın 34. Maddesi doğrultusunda, yürütme karşısından yasama lehine bir düzenleme yetkisine işaret eden Konsey⁶⁹⁴; bu kez yasama organının düzenleme yetkisini serbest idare ilkesinin gerekleri ile sınırlandırmıştır⁶⁹⁵.

Bu ilkenin, özgürlük temelinde ele alınması ise daha geç tarihlere rastlayacaktır. 2001 tarihli Commune de Venelles kararında⁶⁹⁶, Marsilya İdare Mahkemesinin, İdari Yargı Kodu L-521-2 maddesi uyarınca, Venelles komün meclisinin toplanıp, komün birliğine delege göndermesi konusunda emir vermesinin, serbest idare ilkesine aykırılığı tartışılmıştır. Açılan davada, söz konusu emrin, meclis üyelerinin ifade özgürlüğü ("la liberté d'expression des conseillers municipaux"), yerel demokrasiyi ifade hakkı ("droit d'expression de la démocratie locale") ile oy kullanma ve temsil haklarını ("droit de vote et de representation") ihlal ettiği ileri sürülmüştür. Danıştay, Anayasa'nın 72. Maddesi uyarınca, yasa koyucunun temel özgürlüklere sağladığı korumanın özel bir koruma olduğunu; fakat olayda bahsi geçen hakların ihlal edilmediği kararına varmıştır. Danıştay, 2010 tarihli bir başka kararında (Thalineau) 2003 yılında Anayasa'ya eklenen yerinden yönetimli devlet kavramının serbest idare kapsamında talep edilebilir bir özgürlük olmadığına hükmetmiştir⁶⁹⁷

Danıştay içtihadının Anayasa Konseyi içtihadına göre, daha erken ve detaylı olması, bazı yazarlarca konunun bu kadar net bir şekilde Konsey'in önüne

⁶⁹³C.C., No:79-104, 23.05.1979.

⁶⁹⁴ Bacoyannis'e göre; serbest yönetimin esasına dair verdiği ilk kararlarında Konsey, Anayasanın 34. Maddesi doğrultusunda, yerinden yönetimin temel esasları, yerel yönetimlerin yetki ve kaynaklarının yasa ile belirleneceğini vurgulamış; yürütmenin düzenleyici işlemleri aleyhine; fakat yasal düzenleme lehine bir çerçeve çizmiştir. Bacoyannis, a.g.e, s. 297.

⁶⁹⁵ Serbest idare ilkesinin, kuvvetler ayrılığı yanında anayasallık blokuna dahil edildiğini gösteren ifade şöyledir: "...la législateur n'a méconnu ni le principe de la séparation des pouvoirs, ni les dispositions constitutionnelles qui le mettent en œuvre ou qui consacrent la libre administration des collectivités territoriales".

⁶⁹⁶ Commune de Venelles, Conseil d'Etat, No: 229247, 18.01.2001.

⁶⁹⁷ Thalineau, Conseil d'État, No. 330734, 15.09.2010.

getirilmemesi, Yüksek Mahkemeye bu türden bir sorunun sorulmamış olmasıdır⁶⁹⁸. Anayasa Konseyinin serbest idare ilkesi ile ilgili öne çıkardığı ilkelerden ilki serbest idarenin “yasallık” boyutunun Konsey tarafından katı yorumlanması ve hatta kanun koyucunun düzenlemediği ya da düzenlemeyi ihmal ettiği noktalarda, yasa hükümlerini iptal etmesidir. Buna göre; serbest idare ilkesi, üniter devlet ilkesi ve diğer devlet öncelikleri ile çerçevelenmiş, sınırlanmış bir ilke olarak, özerk kural koyma ya da özerk yürütme kavramlarından farklıdır. Serbest idare, Mahkemeye göre, yerel yönetimlere bir yandan kurumsal, bir yandan da işlevsel otonomi sağlayan bir fonksiyon görmektedir⁶⁹⁹.

Danıştay’ın 2001 yılında Commune de Venelle kararında yaptığı tespiti, Anayasa Konseyi 2010 yılında yapmıştır. 2008 yılında somut norm denetimi (“question prioritaire de constitutionnalité”- QPC)⁷⁰⁰ usulünün kabulü⁷⁰¹ bu tespiti yapmasının önünü açan usuldür. Commune de Dunkerque kararında⁷⁰², CGCT’nin L. 2113-2 ve L.2113-3 maddeleri uyarınca, komünlerin birleştirilmesi amacıyla yapılan referandumlara ilişkin kuralların anayasaya uygunluğu meselesi gündeme gelmiştir. Dunkerque Komünü olayda, bütün birleşmeler için vatandaşlara danışma zorunluluğu öngörülmesinin, Anayasanın 72-1. Maddesi uyarınca yerel yönetimlerin serbest idare ilkesine ve karar alma yetkisinin halkın bir kısmına verilmesinin ulusal egemenlik ilkesine aykırı olduğu gündeme getirilmiştir. Somut dava, yerel özerklik hakkının iki öznesi arasındaki menfaat çatışmasını göstermesi bakımından da kayda değerdir.

Komünün başvurusunda gündeme getirilen üç iddianın ayrıntıları ve gerekçeleri şu şekilde kurgulanmıştır:

- Anayasanın 72-1. Maddesi, sadece “danışma (“consultation”) imkanı öngörmüşken, yasada bağlayıcı referandum öngörülmesi, Anayasa’da olmayan bir

⁶⁹⁸ Louis Favoreu, André Roux, “La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale?” **Cahiers du Conseil constitutionnel**, No. 12 (Dossier Le droit constitutionnel des collectivités territoriales), Mayıs 2002.

⁶⁹⁹ Patricia Rrapi, “L’incompétence négative dans la QPC: de la double négation à la double incompréhension”, **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, No. 34, Ocak 2012.

⁷⁰⁰ 1958 Anayasasının 61-1. Maddesi uyarınca, bir yasa hükmünün Anayasa tarafından korunan hak ve özgürlükleri ihlal ettiği iddiası üzerine, Danıştay ya da Yargıtay aracılığı ile Anayasa Konseyi’ne başvuru yapılabilir. Davanın tarafları ya da mahkeme bu talepte bulunabilir. Konsey yapacağı denetim sonucunda ilgili hükmün iptaline karar verme yetkisine de sahiptir. Bir değerlendirme için Bkz. Ebru Karaman, “Fransız Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi Dönemi”, **Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı:2, Aralık 2015, s. 65-88.

⁷⁰¹ Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République.

⁷⁰² C.C., Commune de Dunkerque, No: 2010-12, 02.07.2010.

yetkinin kullanılmasıdır. Bu yolla seçilmiş meclislerin iradesi yok sayılmakta ve serbest idare ilkesi ihlal edilmektedir.

- Halkın bir kısmına bu şekilde karar alma yetkisi tanınması, ulusal egemenlik ilkesine; 1789 Bildirgesi, 1946 Anayasası giriş bölümü ve 2004 tarihli Çevre Şartından kaynaklı hak ve özgürlüklere aykırı olacaktır.

Anayasa Konseyi öncelikle, 72-1. Madde ile yasa koyucuya tanınan danışmanın kapsamını belirleme yetkisinin, somut norm denetimine konu edilebilecek bir hak ya da özgürlüğü ifade etmediğini vurgulamıştır. Buna göre, komün birleşmeleri, yerel yönetimlerin örgütlenmesine ilişkin bir husustur ve serbest idare ilkesi, yerel yönetimlere bir öz örgütlenme (“auto-organisation”) yetkisi vermemektedir⁷⁰³. Bu yetki yasama organındadır. İkinci olarak; olayda, halkoylamasında yeterli çoğunluk sağlanamadığı gerekçesiyle Nord Valisi’nin, belediye meclisinin kararının aksine, komünlerin birleştirilmemesine karar vermesi, yerel yönetimlerin serbest idare ilkesini ihlal etmemektedir⁷⁰⁴. Son olarak bağlayıcı referandumun, ulusal egemenlik ilkesini ihlal edip etmediğine dair yorumunda, Anayasa Konseyi, 72-1. Maddede yer alan vatandaşlara danışma imkanının, ulusal egemenliğe aykırı olmadığına hükmetmiştir. Kararın yorumuna göre⁷⁰⁵, Dunkerque’teki yerel nüfusa danışma usulünde, Korsika’da⁷⁰⁶ ya da Mayotte’da düzenlenen referandumda⁷⁰⁷ olduğu gibi, halkın bir bölümünün kanun koyucu yerine geçmesi söz konusu değildir. Somut norm denetiminin Anayasa’da tanınan bir hak ya da özgürlüğün ihlal edilip edilmediğine yönelik gerçekleşmesi hükmü ile birlikte düşünüldüğünde, Konsey’in serbest idare

⁷⁰³ Bu karardan çok önce (2003) Konsey, öz örgütlenme yetkisinin serbest idaresi kapsamında olmadığına hükmetmiştir. Buna göre; 2003 Anayasa değişikliğinin hazırlık çalışmalarında organizasyon kavramı, bir yerel yönetimin adını, faaliyet gösterilen coğrafi alanı, hangi birim ve organlardan ibaret olduğu hususları, organların işleyiş ve yetkileriyle ile bir yerel yönetimin yetkileri dahilinde aldığı kararlarda uygulanan usulleri kapsamaktadır. Anayasanın 39. Maddesinde, bir yasa tasarısının yerel yönetimlerin organizasyonuna ilişkin olması halinde öncelikle yerel yönetimlerin Meclis’teki temsilcisi sıfatını haiz olan Senato’da görüşülmesi hükmü dikkate alınmalıdır. Bkz.C.C., N. 2003-478, 30.07.2003 (Loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales).

⁷⁰⁴ Danıştay’ın somut norm denetimi başvuru dosyası için Bkz. Conseil d’État, No.2010-12, 02.07.2010 (Décision de renvoi). İlgili QPC kararının sayfasından erişmek mümkündür.

⁷⁰⁵ Kararın yorumu için Bkz. Commentaire de la décision n° 2010-12 QPC du 2 juillet 2010, Les Cahiers du Conseil constitutionnel, No.30, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2010/2010-12-qpc/decision-n-2010-12-qpc-du-02-juillet-2010.48551.html>, [e.t.18.05.2018].

⁷⁰⁶ C.C., N. 2001-454, 17.01. 2002 (Loi relative à la Corse).

⁷⁰⁷ C.C., N.2000-428 (Loi organisant une consultation de la population de Mayotte), 04.05.2000.

ilkesini zımnen anayasal özgürlükler içerisinde kabul ettiği yorumunu beraberinde getirmiştir⁷⁰⁸.

Dunkerque kararından sonra, bir başka kararında ise, Özerklik Şartı 4. Madde uyarınca, merkez-yerel arası yetki paylaşımının temel ilkelerinden biri olan subsidiarité ilkesinin, 61-1. Madde kapsamında bir hak ve özgürlük olmadığına hükmetmiştir⁷⁰⁹. Karar, dolaylı yönden, Şart'ın 10. Maddesi bağlamında yerel yönetimlerin üyesi oldukları birliklerden ayrılmada, sahip olacakları serbesti sınırları bakımından da değer taşımaktadır. Buna göre; Maing Komünü'nün, üyesi olduğu komün birliğinden ayrılması, kamu yararı gerekçesiyle birlik meclisi ile karardan etkilenen diğer komünlerin çoğunluğunun onayına bağlanmıştır. Konu, serbest idare ilkesi doğrultusunda komün meclisi tarafından karara bağlanması gereken bir husus iken; yapılan düzenleme, yereli ilgilendiren kararların halka en yakın merci tarafından alınması (72-2) ilkesine aykırıdır. Konsey'e göre; yasa koyucunun birliğin işleyişi, devamlılığı açısından genel bir kamu yararını gözeterek serbest idareye sınırlama getirmesi Anayasa'ya uygundur.

Anayasa Konseyi'ne QPC yoluyla dolaylı başvuru yolu, İHAM gibi temel hak ve özgürlüklerle ilgili denetim yapan yargısal makamlar önünde yerel özerklik kaynaklı talepleri dava edemeyen yerel yönetimler için önemli bir imkan sunarken; Danıştay ve daha önemlisi Anayasa Konseyi'nin Özerklik Şartı'na uygunluk denetimi yapmaması Fransa zemininde olduğu gibi⁷¹⁰, Kongre tarafından da Şart'ın 11. Maddesi gerekleri doğrultusunda eleştirilmektedir. Kongre'ye göre, sağlanan koruma etkili yargısal denetim hakkının gereklerini yerine getirmemektedir. Lehmann; 2015 yılına kadar QPC yoluyla önüne gelen ve serbest idare ilkesini ilgilendiren 30 davada, 3 iptal kararı çıktığını; sosyal politikalara ilişkin görevlerin finansmanı, birliklere katılma hakkı ile departmanlara verilen sübvansiyonların düzenlenmesi konularının ise yasamanın takdir yetkisinden bu sayede kısmen de olsa kurtarılabildiğini ifade etmektedir⁷¹¹.

⁷⁰⁸ Kararın Yorumu, s.6.

⁷⁰⁹ C.C., No..2013-304, 26.04.2013.

⁷¹⁰ Pierre- Etienne Lehmann, "Libre administration et QPC: les enseignements de quatre années de jurisprudence", **Civitas Europa**, No.34, 2015/1, s.211-241. Danıştay önünde serbest idare ilkesinin konumuna ilişkin bir değerlendirme için Bkz. Emmanuelle Borner-Kaydel, "Le principe de libre administration des collectivités territoriales dans la jurisprudence du Conseil d'État", **Les Annales de Droit**, No.10, 2016, s.9-32.

⁷¹¹ Lehmann, a.g.m, s. 239.

Bölgeli devlet İspanya Kongre'nin yorumu, etkili yargısal korumanın asgari gereklerinin sağlandığı yönündedir. Buna göre; İspanya Anayasasının 137. Maddesi uyarınca, belediye ve il yerel yönetimleri ile özerk topluluklar özerklik hakkına (“autonomía”) sahiptir. Olağan koruma usulünde, yerel yönetimlerin idare mahkemelerinde, devlet ve özerk toplulukların yerel özerkliği ihlal eden kararlarına karşı dava açmak mümkündür. 1999 yılında Anayasa Mahkemesi Kanununda (Ley orgánica del tribunal constitucional) yapılan değişiklik ile, yerel özerkliğin korunması adına özel bir başvuru usulü geliştirilmiştir (“Conflicto en defensa de la autonomía local”). 2000-2011 yılları arasında bu yol, yılda ortalama 2 başvuru şeklinde Anayasa Mahkemesine önüne gelmiştir⁷¹².

İspanyol Anayasa Mahkemesinin 32/1981 sayılı kararıyla, yerel özerkliğin kurumsal bir güvence olarak iki boyutlu bir koruma sağladığı ortaya konulmuştur. Buna göre; ilk garanti negatif yükümlülöklere ilişkindir. Bu da devlet ve özerk yönetimlerin yerel yönetimlerin varlığına son vermesi yasağına ilişkindir. Pozitif yükümlölöklere ilişkin kurumsal güvence ise önce yasama organlarının yerel özerkliği koruma gereğini; ardından hem devlet hem de özerk toplulukların belediye ve il yönetimlerini mali açıdan güçlendirmesi görevini içermektedir. Mali özerklik, özerk yönetimlere sağlandığı şekliyle siyasi değil; idari bir güçlendirme aracı olarak tanımlanmaktadır. 48/2004 tarihli kararıyla, mali özerkliğin harcamalara ilişkin bir güvence olup, yerel yönetim gelirlerini korumadığına ilişkin yapılan yorum da bu tespitin bir çıktısıdır⁷¹³. Amparo yoluyla yerel yönetimlerin bazı haklarının Anayasa Mahkemesi tarafından korunması da mümkündür. Anayasanın 24. Maddesi uyarınca etkili yargısal koruma hakkı, kamu tüzel kişileri bakımından da bir haktır (STC 278/1994). Bununla birlikte Bilboa Belediyesinin eşitlik ve ayrımcılık yasağına ilişkin başvurusu ve Granada Bölge Konseyi'nin kamusal işlere katılmada eşitlik hakkına ilişkin talebi, hakkın öznesi, gerçek kişi İspanyol vatandaşları olduğundan kabul edilmemiştir⁷¹⁴.

⁷¹²Local and Regional Democracy in Spain, CG (24)6FINAL, 20.03.2013, <https://rm.coe.int/168071969f>, [e.t.09.08.2017], Parag.171-177.

⁷¹³ Gonzalo Villalta Puig, “Ungovernable Spain: Regional Subsidiarity and the Crisis of Local Governance”, s.345, 367; **Local Government in Europe: The ‘Fourth Level’ in the EU Multi-Layered System of Governance** içinde, s. 343-380.

⁷¹⁴ Sibel İnceoğlu, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru: Türkiye ve Latin Modelleri**, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2017, s. 93.

Üniter ve bölgesel devletler yanında federal Almanya, Temel Yasanın 28/2. Maddesi uyarınca, belediyelerin yerel işleri kendi sorumlulukları altında karara bağlama haklarını tanımaktadır. Maddeye göre aynı zamanda, belediye birlikleri de kanunda tanımlanmış görev sınırları kapsamında yerel özerklik hakkına sahiptir (“right of self-government”). Yerel özerklik güvencelerinin, ekonomik kapasiteleri çerçevesinde vergi gelirine sahip olma hakkı ile bu gelirlerin sağlandığı vergilerin oranlarını belirleme hakkını da kapsadığı düzenlemede yer almaktadır. Temel Yasa’nın 93. Maddesi (4b) uyarınca, Federal Anayasa Mahkemesinin görevleri arasında, belediyeler ya da belediye birlikleri tarafından, 28. Maddeki yerel özerklik haklarının bir yasa ile ihlal edildiği gerekçesiyle yapılan (komünal) anayasa şikayetlerini karara bağlama da sayılmaktadır. Hükme göre; federe yönetim yasaları tarafından bu hak ihlal edildiyse, federe anayasa mahkemelerine başvurmak mümkündür.

2012 tarihli Almanya raporu, yerel özerklik bakımından fiiliyatta daha çok kullanılan yolun, bu ikincisi olduğunu tespit etmiştir. Özellikle Baden-Württemberg ve Brandenburg anayasa mahkemeleri, yerel yönetim sınırlarının değiştirilmesi ve daha çok da yerel mali konulara ilişkin anayasa şikayetlerinin sıklıkla gündeme geldiği 2 örnek olarak gösterilmiştir⁷¹⁵. Wollmann’a göre; anayasa mahkemelerinin genel yaklaşımı, yerel özerklik hakkının yalnızca kurumsal bir güvence olduğu, bunun dışında sınırların korunması ve yerel yönetimlerin örgütlenmesi (“format of the individual municipality”) konusunda bir anayasal güvence sağlamadığı yönündedir. Bu nedenle de başvuruların çoğunluğu reddedilmektedir⁷¹⁶.

Sonuç olarak yerel özerklik hakkı, üniter-bölgesel-federal devletlerde farklı ölçekte yer alan merkezlere karşı korunmaktadır. Özerklik Şartı’nın beklediği etkili yargısal koruma, yerel özerklik hakkına ilişkin uyuşmazlıkları çözme kapasitesi olan ilk derece mahkemelerinden başlayarak, anayasa mahkemelerine erişim hakkını kapsar şekilde kurgulanmaktadır. Başvuru usulleri, Şart ve iç hukukta korunan yerel özerklik güvencelerinin ihlaline neden olan genel düzenleyici işlemler ve yasal düzenlemelerin iptali için dava yollarını kapsadığı gibi; anayasa şikayeti yoluyla kamu

⁷¹⁵Local and Regional Democracy in Germany, CG(22), 14.03.2012, https://rm.coe.int/1680719e3b#_Toc319335726, [e.t. 13.12.2017].

⁷¹⁶ Wollmann, “The two waves of territorial reforms of local government in Germany”, s. 9-10.

tüzel kişilerinin işlev ve varlık nedenlerine uygun hakların korunmasını da içermektedir. Buna karşılık; yargı dışı idari başvuru yolları uyuşmazlığın esasını çözmeye yetkili olmadığı sürece Kongre tarafından 11. Madde güvencelerine aykırı uygulama olarak sınıflandırılmaktadır. Yine ülke uygulamalarından çıkan bir diğer sonuç; yerel yönetimlerden giden talepler daha çok sınırların korunması, mali özerklik güvencelerinin ihlali, yerel yönetimlerin karar alma serbestisini işlevsiz kılan merkezi düzenlemelerin yargısal denetimine ilişkindir.

Şart bakımından yapılan değerlendirmenin ardından, Kongre'nin çok katmanlı yargısal koruma şemasında atıf yapılan İHAM ve ABAD önünde yerel özerklik hakkına sağlanan güvencelerin kapsamına ve bu iki mekanizmanın Şart güvencelerinin uygulamaya geçirilmesi bakımından gördükleri işleve odaklanacağız. Baştan söylemek gerekir ki; bu mekanizmalar önünde yerel özerklik hakkı doğrudan korunmamaktadır. Fakat ilgili mahkemeler önüne gelen başvuru ve davalar, hakkın uluslararası düzeyde talep edilebilirliği bakımından bir gelecek perspektifi sunmaktadır.

2.4.2.2.İHAM Önünde Yerel Özerklik Hakkının Talep Edilebilirliği Sorunu

2012 yılında Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği, Avrupa Konseyi Anlaşmaları ve bunların zaman içerisinde kazandıkları öneme ilişkin bir değerlendirme notu hazırlamıştır⁷¹⁷. Bu notta, anlaşmalar, 4 kategoriye ayrılmıştır. İlk kategoride, 40'tan fazla Konsey üyesi tarafından imzalanmış ve anahtar/temel ("flagship conventions") anlaşmalar⁷¹⁸ yer almaktadır. 2. Kategoride, 40'tan az devlet tarafından imzalanmakla birlikte, yine de temel anlaşma olarak kabul edilen sözleşmeler⁷¹⁹ bulunmaktadır. 3.

⁷¹⁷ Council of Europe / European Court of Human Rights, "The Use of Council of Europe Treaties in the Case-Law of the European Court of Human Rights", Haziran 2011. İlgili Rapor, 2012 tarihli Avrupa Konseyi Genel Sekreteri Raporu içerisinde. Bkz. "Report by the Secretary General on the Review of Council of Europe Conventions", 16.05.2012, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805ca7b0#_Toc324336361, [e.t. 13.05.2018].

⁷¹⁸ İHAS, İHAS'a Ekli 4, 6, 7, 12 ve 13 No'lu Protokol'ler ile Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına İlişkin Sözleşme, İşkencenin ve Gayriinsani ya da Küçültücü Ceza veya Muamelenin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi gibi sözleşmeler yer almaktadır.

⁷¹⁹ Avrupa Sosyal Şartı, Sosyal Şart'a Ekli ya da Sosyal Şart'ı değiştiren Protokoller, Ulusal Azınlıkların Korunması Çerçeve Sözleşmesi, İnsan Ticaretine Karşı Avrupa Konseyi Sözleşmesi, Çocukların Cinsel

kategori, aktif anlaşmalar⁷²⁰, 4. kategori ise aktif olmayan anlaşmalar⁷²¹ olarak sınıflandırılmıştır. İlk kategori temel anlaşmalar, kendi içinde “İnsan Hakları”, “Hukuk Devleti ve Yargısal Alanda İş birliği”, “Demokrasi” alanındaki anlaşmalar olarak sınıflandırılmıştır. Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı, Konsey tarafından, bu ilk kategori temel anlaşmalar arasında ve yerel demokrasi alanındaki birincil anlaşma olarak kabul edilmiştir.

İHAM’ın Araştırma Bölümü (“Recherche Division- Division de la recherche”) tarafından sağlanan verilere dayanan bir başka araştırmaya⁷²² göre; İHAM içtihadında, karar gerekçeleri bakımından atıf yapılan ya da temel alınan Avrupa Konseyi anlaşması sayısı 56’dır ve bunların en az 40’ı Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği’nin temel/anahtar anlaşma olarak nitelendirdiği anlaşmalar arasında yer almaktadır. Bunlardan biri de Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı’dır. Kongre nasıl izleme raporlarında ve diğer politika belgelerinde İHAM içtihadı ve İHAS’tan faydalaniyorsa, aşağıda göreceğimiz üzere İHAM içtihadında da Kongre’nin tavsiye kararlarının ya da diğer temel belgelerinin izini sürmek mümkündür. Bunun nedeni ise yerel yönetimlerin eğitim, sağlık, mülteciler, farklı azınlık gruplarının korunması öncelikli olmakla birlikte; insan haklarının gerçekleştirilmesinde üstlendiği sorumluluğun artmasıdır⁷²³.

Zaman içerisinde koruma alanı medeni ve siyasi haklardan, ekonomik, sosyal ve kültürel haklara doğru genişleyen⁷²⁴ Mahkeme, dayanışma hakları ya da 3. kuşak insan

Sömürü ve Cinsel İstismara Karşı Korunmasına İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi, Siber Suçlar Sözleşmesi, Terörizmin Önlenmesi Sözleşmesi, Bölgesel veya Azınlık Dilleri Avrupa Şartı gibi temel sözleşmeler bu kategoridedir.

⁷²⁰ Kongre’nin kaleme aldığı Yabancıların Yerel Yaşama Katılması Sözleşmesi ve Özerklik Şartına Ekli Kamusal İşlere Katılma Hakkına Dair Protokol de bu anlaşmalar içerisinde. Bkz. İlgili Rapor, Appendix 3.

⁷²¹ 20 yılı aşkın süre önce imzaya açılmış olup halen yürürlüğe girmeyen, gözden geçirilmiş versiyonları ya da başka sözleşmeler tarafından ilga edilmiş ya da *raison d’être*’ni kaybetmiş protokoller bu kategoride sayılmaktadır. Bkz. İlgili Rapor, Appendix 4.

⁷²² “References to Council of Europe conventions in the decisions and judgments of the European Court of Human Rights (up to 30 June 2011)”, İlgili Rapor, Appendix 5.

⁷²³ Kongre’nin İHAM kararlarında yerel yönetimlerin insan hakları sorumluluğuna ilişkin kararları derlediği ve öneriler geliştirdiği raporu için Bkz. “Promoting Human Rights at Local and Regional Level (Monitoring Committee), CG34(2018)10final, 27.03.2018, <https://rm.coe.int/168079416a>, [e.t. 12.04.2018]. Ayrıca Bkz. Council of Europe, “Promoting Human Rights at Local and Regional Level: The Human Rights Dimension of the Activities of the Congress of Local and Regional Authorities”, Mart 2016, <https://rm.coe.int/168071b33b>, [e.t. 12.04. 2018].

⁷²⁴ Liam Thornton, “The European Convention on Human Rights: A Socio-Economic Rights Charter?”, Ed. Suzanne Egan, Liam Thornton, Judy Walsh, **Ireland and the European Convention on Human Rights: 60 Years and Beyond**, Dublin: Bloomsbury, 2014, s.227-256.

haklarını da, İHAS'taki hak ve özgürlüklerle bağlantılandırmak suretiyle koruma altına almıştır⁷²⁵. Bununla birlikte, doğrudan ya da dolaylı olarak yerel özerklik hakkına ilişkin bir düzenleme öngörmeyen Sözleşme ya da ekli protokolleri, ilgili hak bakımından, mevcut durumda ya da yakın gelecekte etkili bir yargısal koruma yolu olmaktan uzaktır. Bu tespitin ardından İHAM içtihadına yer vermek çelişkili bulunabilir. Fakat İHAM, önüne gelen başvurular yoluyla, yerel özerklik hakkının ve bu hakkın öznelerinin neden İHAS düzeninde koruma görmediğine dair kapsamlı bir içtihat da oluşturmuştur. Yerel yönetim organları ile organlarının üyeleri tarafından yapılan başvurularda ortaya konulan gerekçeler ile Özerklik Şartı ve Kongre'nin yarattığı ve ulusal hukukları dönüştüren yerel yönetim hukukunun etkileşimini göstermek bu bölümün amacıdır.

Burada yapılacak olan tartışmanın eksenini belirleyecek olan ise Sözleşme bakımından, gerek doktrinde, gerekse Mahkeme içtihadında sıklıkla ortaya konulan yaşayan bir belge ("living instrument")⁷²⁶ yorumudur. Hatırlanacağı üzere, Kongre de kendi denetim faaliyetini, İHAM'ın kullandığı bu terim üzerinden tanımlamaktaydı. Letsas'a göre yaşayan belge yaklaşımı, Sözleşme'yi yazanların hangi değerleri korumak istediğinden ya da devlet pratikleri tasavvurundan bağımsız olarak; Mahkeme'nin mevcut gelişmelere önem vermesi; taraf devletlerin ortaklaştığı ya da paylaştığı konsensüse dikkat etmesi; iç hukuklardan bağımsız otonom bir yorum geliştirebilmesinin önünü açan doktrindir⁷²⁷. Mahkemenin 1978 tarihli Tyrer/Birleşik Krallık başvurusunda⁷²⁸ vurguladığı üzere,

"Mahkeme, Komisyon'un da ortaya koyduğu üzere, Sözleşmenin mevcut dönem koşullarında yorumlanması gereken yaşayan bir belge olduğunu da hatırlamak zorundadır. Önündeki başvuru bakımından söz konusu olmasa da, Avrupa Konseyi üyesi devletlerde ceza politikasına dair gelişme ve standartlardan etkilenmesi mümkündür".

⁷²⁵ Jean-François Renucci, "Introduction to the European Convention on Human Rights: The Rights Guaranteed and the Protection Mechanism", s.8., **Council of Europe Publishing**, 2005, [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01\(2005\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01(2005).pdf), [e.t.19.06.2018].

⁷²⁶ Renucci, a.g.m, s. 122.

⁷²⁷ George Letsas, "The ECHR as a Living Instrument: Its Meaning and its Legitimacy", 14.03. 2012, Available at SSRN: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2021836>, [e.t. 12.12.2017].

⁷²⁸ Tyrer v. United Kingdom, App. No. 5856/72, 25.04.1978.

Bu çalışma yapılırken bu doktrine değinen yeni bir kararda⁷²⁹ Mahkeme, yaşayan belge doktrininin, İHAS'ın etkili bir koruma mekanizması ("principle of effectiveness") olarak değerlendirilmesinde dikkate alınan ilkelerden biri⁷³⁰ olduğunu ifade etmiştir. Kirchmair'a göre; Özerklik Şartı, özel bir hakkı düzenlendiği için, Avrupa Konseyi'nin diğer sözleşmelerinden ve özellikle İHAS'ın uygulamasından bağımsız düşünülemez. Bu nedenle Kongre'nin bir denetim mekanizması olarak, Şart yanında İHAS'ı dikkate alması; hakların korunması adına ilkeler belirlemesi ve yerel yönetim özerkliğinin standartlarını tespit etmesi gerekir. Bu nedenle de aslında İHAS gibi Şart da haklara bakış açısının gelişiminden etkilenen ve güncellenmesi gereken bir yaşayan belgedir⁷³¹.

Bununla birlikte Komisyon döneminden bu yana, Mahkeme tutarlı bir şekilde yerel yönetimlerden gelen başvuruları, kabul edilebilirlik incelemesi ("admissibility criteria") aşamasında reddetmektedir. Buradaki temel dayanak noktası ise, yerel yönetimlerin özerkliklerinden bağımsız olarak devletin kamu gücü kullanan bir parçası olarak kabul edilmesidir. Bu başlık altında verdiği kararları aktararak, organlar bakımından İHAM yolunun açılmasının mümkün olup olmadığını tartışacağız. Öte yandan, İHAS'a Ekli 1 No'lu Protokol'ün 3. Maddesinde (P1-3) düzenlenen serbest seçimler kapsamında oluşturduğu içtihat, yerel-bölgesel yerel yönetimler ile özerk bölge yönetimlerinin yetkileri üzerinden dolaylı olarak bir özerkliğin testi yapıldığını da ortaya koymaktadır. İkinci kısımda bu kararları aktaracağız.

2.4.2.2.1. Kişi Yönünden Değerlendirme: Yerel ve Bölgesel Yönetimler Devletin Bir Parçasıdır

Kabul edilebilirlik incelemesi bakımından temel düzenleme Sözleşme'nin 34. Maddesidir. Bu madde, bireysel başvurular yönünden, kişi ve konu yönünden bazı

⁷²⁹ Nait Liman v. Switzerland, App. No.51357/07, 15.03.2018.

⁷³⁰ Bu ilkeler; teorik ya da etkisiz koruma karşısında somut ve etkili güvenceler yaratma; usuli ve esasa ilişkin pozitif yükümlülüklerin geliştirilmesi, yaşayan belge olarak dinamik ve gelişmeye açık yorumdur.

⁷³¹ Lando Kirchmair, "International Law and Public Administration: The European Charter of Local Self Government" **Pro Publico Bono**, Vol. 3, 2015, s. 124-135, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2767384, [e.t. 12.06.2017].

sınırlamalar getirmektedir. İHAM önünde bir başvurunun kişi ve konu yönünden sağlaması gereken kriterler şu şekilde tespit edilmiştir:

Madde 34: Bireysel Başvurular

Bu Sözleşme veya protokollerinde tanınan haklarının Yüksek Sözleşmeci Taraflardan biri tarafından ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu öne süren her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları Mahkeme'ye başvurabilir. Yüksek Sözleşmeci Taraflar bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasını hiçbir surette engel olmamayı taahhüt ederler.

Buna göre; Mahkeme önünde Sözleşme ve ekli protokollerinin ihlali iddiası, gerçek kişiler yanında tüzel kişiler (“legal entity”) ve kişi grupları (“group of individuals”) tarafından da dile getirilebilmektedir. Fakat tüzel kişiler bakımından bu başvuru, ancak 34. Madde bağlamında hükümet dışı kuruluş (“non-governmental organisation”) olduklarının ispatı halinde mümkündür. Ülke uygulamalarında genel bir kural olarak kamu tüzel kişiliğine sahip yerel yönetimler de ancak bu koşulu sağladıkları takdirde başvuru hakkına sahip olacaktır.

Hükümet dışı kuruluşların başvuru hakkı⁷³² bakımından 1994 tarihli Kutsal Manastırlar/Yunanistan kararı⁷³³ Komisyon aşamasında oluşturulan kriterler Mahkeme tarafından istikrarlı bir şekilde uygulanmaktadır. Mahkeme; devlet otoritesini doğrudan ya da dolaylı olarak kullanan ya da devletin gözetim ya da denetimi altında kamu hizmeti gören bir tüzel kişinin, hükümet kuruluşu olup olmadığı konusunda yaptığı değerlendirmede, merkezi yapılanmanın taşra teşkilatı dışında kalan birimlerin,

1. Yasal statüleri (“Legal status”)
2. Mümkün olduğu takdirde bu statünün sağladığı haklar (“Where appropriate, the rights that status gives it”)
3. Yapılan işin niteliği ve hangi koşullarda yerine getirildiği (“The nature of the activity it carries out and the context in which it is carried out”)

⁷³² Bakanlar Konseyi'nin Avrupa'daki hükümet-dışı örgütlerin hukuki statüsüne ilişkin üye devletlere CM/Rec (2007)14 sayılı Tavsiye Kararı için Bkz. Recommendation CM/Rec (2007)14 of the Committee of Ministers to Member States on the Legal Status of Non-Governmental Organisations in Europe, 10.10.2007, <https://www.osce.org/odihr/33742?download=true>, [e.t.12.05.2018].

⁷³³ The Holy Monasteries v. Greece, App. No: 13092/87- 13984, 09.12.1994.

4. Siyasi makamlardan bağımsızlığının derecesi (“The degree of its independence from the political authorities”) dikkate alınmalıdır.

Bu doğrultuda, ilgili kilisenin kurucu şartına bakan Mahkeme, kamu tüzel kişininin (“public-law entities”) temel faaliyet alanı ve amaçlarının dini, sipiritüel, kültürel ve sosyal alanda gerçekleştiğini; hükümet kuruluşu olarak sınıflandırmak için gerekli kamu yönetimi (“public administration”) amacının bulunmadığı ya da ağır basmadığını tespit etmiştir. Ayrıca, kiliseye sağlanan kamu tüzel kişisi statüsü; 3. kişiler karşısında hukuki koruma sağlama ve kamu hukuku ayrıcalıklarından yararlanmaları amacıyla yasama organı tarafından verilmiştir. Kilise konseyinin düzenleme yetkisi, yalnızca kilisenin iç idari örgütlenmesi ile dini yaşamın desteklenmesi ve düzenlenmesi amacıyla sınırlıdır. Bu kuruluşlar ayrıca, devletin vesayet denetimi altında (“not under the supervision of the State”) değildir. Haliyle kilise tüzel kişisi devletten tamamen bağımsız (“completely independent”) bir hükümet dışı kuruluştur ve kişi yönünden bireysel başvuru ehliyeti mevcuttur⁷³⁴.

Bu konuya ilişkin sıklıkla referans verilen Radio France kararında⁷³⁵ yaptığı yorumlara konumuz bakımından yer verme gereği duymaktayız. Zira Radyo’nun hukuki statüsü, yerel yönetimler bakımından da dikkate alınabilecek bazı ilkeler derlememize izin vermektedir. Olayda, bir kamu hukuku kişisi olan radyonun, bir devlet memuruna karşı karalama teşkil ettiği ileri sürülen bir yayını dolayısıyla, medeni hukuk sorumluluğu gündeme gelmiştir. Mahkeme, Fransız Hükümeti’nin aksi yöndeki itirazlarına rağmen, Radyo’yu hükümet dışı kuruluş olarak kabul etmiştir.

Buna göre; malvarlığının tamamı devlete ait olan Radyo’nun, kuruluş memorandumu bir kararname (“décret”) ile onaylanmaktadır. Daha çok kamusal kaynaklarla finanse edilen faaliyetleri kuruluş belgesinde, genel kamu yararına dayalı kamu hizmeti görevi olarak tanımlanmıştır. Merkezi yönetim ile bir sözleşme ilişkisi kurmak için Radyo’nun, devletin belirlediği koşullara ve amaçlara uygun davranması gereklidir. Radyo’nun vesayet denetimi karşısında, bağımsız bir makamın denetimi altında olması, bu denetim makamının görevinin de radyo sektörünün bağımsızlık ve tarafsızlığını sağlamak oluşu, 12 üyesinin yalnızca 4’ünün devleti temsil etmesi de

⁷³⁴ Kutsal Manastırlar bakımından olduğu gibi, kamu tüzel kişisi statüsünün yalnızca, 3. kişiler nezdinde diğer kamu tüzel kişilerine sağlanan yargısal korumayı sağlama amacına yönelik verildiği başka Komisyon kararları için Bkz. Finska Förksamlingen I Stockholm, Hautaniemi c. Suède, R.N. 24019/94, 11.04.1996, Rommelfanger c. République Fédérale d’Allemagne, R.N. 12242/86, 12.07. 1989.

⁷³⁵ Radio France and Others v. France, App. No. 53984/00, 23.09.2003.

hükümet dışı kuruluş testinde dikkate alınmıştır. Son olarak faaliyet alanını yönlendiren ilkeler şunlardır: radyo faaliyet alanında bir monopole sahip değildir ve rekabete açık, şirketler hukuku kurallarına göre yapılan radyo yayıncılığı alanındadır. Faaliyet alanındaki uyuşmazlıklar nedeniyle de idare mahkemeleri görevli ve yetkili değildir.

Bu verilerin sonucunda Mahkeme'ye göre Radyo, kamu hizmeti misyonuna sahip ve mali kaynakları devlete bağlı olan bir kuruluş olsa da, yasama organı bu statü ve statüden kaynaklı ayrıcalıkları editoryal bağımsızlık ve kurumsal özerkliği güvencelemek amacıyla kendisine sağlamıştır. Bu haliyle Radyo France ile şirketlerin işlettiği özel radyo istasyonları arasında çok az fark kalmaktadır. Radyo France kararına benzer şekilde; mali kaynaklar bakımından devlet hisselerinin çoğunlukta ve denetimin de sıkı olduğu kuruluşlar bakımından Mahkeme; kurumsal ve işlevsel olarak devletten yeteri kadar bağımsızlık ("sufficient institutional and operational independence from the state") testi uygulamaktadır⁷³⁶.

Diğer kamu tüzel kişileri bakımından da yukarıdaki testi uygulayan Mahkeme, testin yerel yönetimlere uygulanabilirliğini kural olarak dikkate almaksızın, belediye, il ve ayrıca özerk bölge yönetimlerinin başvurularını kategorik olarak reddetmektedir⁷³⁷. Yerel özerkliğin bir ya da birden fazla merkezden sağlanan hareket serbestisi olduğu düşünüldüğünde ve ayrıca yerel yönetimlerin özerkliğinin bağımsızlık anlamına gelmediği konusunda çalışmanın başından bu yana yapılan tespitler nedeniyle, bu sonuç şaşırtıcı değildir. Mahkeme ise; yerel-bölgesel-federe yönetimlerin uluslararası alanda egemen devlet statüsü olmadığını; dahası İHAS'a taraf devletlerin, devlet biçimini öne sürerek sorumluluktan kaçmasının da mümkün olmadığını ifade etmektedir⁷³⁸.

Mahkemenin yerel yönetimlerin başvurularını reddetmesinin temel nedeni yerel yönetimleri, kamu görevi icra eden devlet kuruluşu kategorisinde kabul etmesidir. Bir

⁷³⁶ Österreichischer Rundfunk v. Austria, App. No. 35841/02, 07.12.2006; Islamic Republic of Iran Shipping Lines v. Turkey, App. No: 40998/98, 13.03.2008.

⁷³⁷ Mustafa Baysal, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuruda Mağdur Kavramı", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Cilt:5, Sayı:5, 2015, s. 193-233.

⁷³⁸ Belçika hükümetinin federal devlet biçimi nedeniyle, federe yönetimin sorumlu olduğuna ilişkin argümanları, Mahkeme tarafından kabul görmemiştir. Bkz. Marien c. Belgique, R.N. 46046/99, 03.11. 2005, Dewinne c. Belgique, R.N. 56024/00, 11.03. 2005, Hamer c. Belgique, R. N. 21861/03, 27.02.2008.

yerel yönetimin iç hukukta idari teşkilattaki yeri ve özellikle kendisine tanınan kamu tüzel kişiliği statüsü, kamu gücü kullanımına katılımı kural olarak beraberinde getirdiğinden, yerel yönetimler Sözleşme korumasından dışlanmaktadır. Mahkeme, Sözleşme düzeninin, yalnızca merkezi devlet organlarını (“central organs of the State”) değil; merkezi organlar karşısında sahip oldukları özerkliğin derecesine bakılmaksızın (“regardless of their autonomy vis-à-vis the central organs-quel que soit leur degré d’autonomie par rapport auxdits organes”) ⁷³⁹ kamusal görevler (“public functions”) icra eden yer bakımından yerinden yönetim kuruluşlarını da dışladığı kanaatindedir.

Kamu tüzel kişiliğinin ve idari örgütlenmedeki yerin başvuru hakkı bakımından önemine dair kilit nitelikte kararlardan biri Komisyon tarafından İsveç’e karşı verilmiştir. Tarihsel nedenlerle ren geyiği yetiştirme ve avlama konusunda münhasır hakları olduğunu ve bunların ihlal edildiğini ileri süren Sami Köyleri başvurusu ⁷⁴⁰ kabul edilebilir bulunmuştur. Sami Köyleri, İsveç hukukunda kamu tüzel kişisi statüsünde değildir; köylerin bulunduğu alan coğrafi ve ekonomik bakımdan özel bir faaliyet bölgesi olarak sınıflandırılmaktadır ⁷⁴¹. Haliyle olayda kamu gücü kullanımına katılan klasik bir yerel yönetim birimi söz konusu değildir. Komisyon, Hükümet’e paralel olarak, Sözleşmenin 25. Maddesi kapsamında Sami Köylerini hükümet dışı kuruluş olarak kabul etmiştir.

Öte yandan İsveç, hükümet dışı kuruluş olsalar da, bu münhasır hakkın uzantısı olan toprak ve suyun kullanımı hakkının ekonomik birimler olarak köylere değil; köyde yaşayan Sami halkı üyelerine bireysel olarak tanındığını, haliyle kişi yönünden başvurunun kabul edilemez olduğunu ifade etmiştir. Başka bir deyişle, İsveç burada söz konusu olanın bir azınlık hakkı olduğunu; bu hakkın öznesinin de köyler değil; Sami halkı üyeleri olduğunu savunmaktadır. Komisyon, hükümetin mağdur statüsüne ilişkin itirazlarını kabul etmemiştir. Bunun nedeni, ren geyiği yetiştirme haklarının ancak bir Sami Köyü mensubu olmaktan kaynaklanması ve iç hukukta bu köylerin

⁷³⁹ Bask Hükümetinin, İspanyol Hükümetine karşı başvurusunda, siyasi partilerle ilgili düzenlemenin iptalini inceleyen Anayasa Mahkemesinin tarafsız olmadığı (Madde 6), aynı zamanda İHAS Madde 7 ile 11’in de ihlal edildiği iddiası söz konusudur. Mahkeme’ye göre; özerk bölge yönetimine Anayasa ile devredilen yetkilerin derecesi, hükümet dışı kuruluş olarak addedilmesine imkan vermemektedir. Bkz. Gouvernement de la Communauté Autonome du Pays Basque c. Espagne, R.N. 29134/03, Court (Fourth Section), 03.02.2004.

⁷⁴⁰ Könkämä and 38 Other Saami Villages v. Sweden, App. No: 27033/95, Commission, 25.11.1996.

⁷⁴¹ Benzer Yönde Bir Başka Karar İçin Bkz. Handölsdalen Sami Village And Others v. Sweden, App. No. 39013/04, Court (Third Section), 30.03.2010.

Sami halkı üyelerini temsil yetkisinin bulunmasıdır. Yerel özerklik hakkının, yerel yönetimler aracılığı ile yerel nüfus tarafından kullanılması tanımı Özerklik Şartı'nın 3. Maddesinde tanınmaktadır. Sami Köylerinin temsil yetkisi bakımından Komisyon'un yaptığı tespit, diğer yerel yönetimler bakımından da önemlidir. Nitekim bu bölümün sonunda yer verilecek güncel kararlarda, yerel yönetim organlarının temsil görevinden kaynaklı yükümlülükleri teyit edilmiştir.

Bu noktadan sonra, İHAM esasa ilişkin olarak; bu köylerin İHAS bağlamında sahip olabilecekleri hakları incelemeye almıştır. Başvuruda ihlali ileri sürülen haklar; mülkiyet (P1-1), mahkemeye erişim (Madde 6) hakkı ile mülkiyet temelinde ayrımcılık (P1-1+14) yasağıdır. İç hukuk sürecinde, Jämtland bölgesindeki 5 Sami Köyü'nün, devletten daha üstün haklara ("better right" than the State to certain areas") sahip olduğunun tespiti talepleri, İsveç Yüksek Mahkemesi tarafından Sami köyü mensuplarının güçlü bir şekilde korunan kullanma hakkı ("strongly protected right of usage"- "bruksrätt") olduğu şeklinde kurala bağlanmıştır. Komisyon önündeki başvuruyu yapan köylerden bazıları, iç hukuktaki kararda adı geçen ayrıcalıklı köyler arasındadır. Süre bakımından kabul edilebilirlik sorunu olsa da, köyler bakımından mülkiyet hakkı İHAM önünde dava edilebilir bir haktır. Ren geyiği yetiştirme haklarının 6. Madde anlamında medeni hak ve yükümlülükler kapsamında olduğu da kabul edilmiştir⁷⁴².

Bu karardan bazı sonuçlar derlemek mümkündür. Özerklik Şartı iç hukuktan bağımsız bir özerk yerel yönetim tanımı yaparken; İHAM yerel yönetim başvuruları söz konusu olduğunda iç hukuk tanımına ağırlık vermekte⁷⁴³; diğer başvurularda

⁷⁴² 2010 tarihli Handölsdalen başvurusunda, 6. Madde bağlamında makul sürede yargılanma hakkının ihlaline karar verilmiştir. Bu şekliyle, hükümet dışı kuruluş statüsünde kabul edilen Sami Köylerinin İHAS kapsamında mülkiyet, farklı boyutlarıyla adil yargılanma hakkı tanınmıştır.

⁷⁴³ Ulusal makamların tanımına ağırlık verme konusunda nüanslı bir istisna sunan; fakat devletin sorumluluğunu esas alan Topal kararına göre; iç hukukta yasama yetkisi tanınan Gagozya özerk yönetimi, Moldova tarafından yasama yetkisi olmayan bir yerel yönetim ("autorité locale") olarak tanımlanmıştır. Başvuru konusu, özerk Gagozya Halk Meclisi tarafından, bireysel emeklilik haklarını düzenleyen bir yerel yasa çıkarılması ve ardından bu yasanın ulusal yasalara aykırılığı tespit edilmesi nedeniyle hükümsüz kalmasıdır. Başvurucu, kendisine yasa yürürlükteyken ödeme yapılmadığı gibi, ardından alınan geriye etkili kararın, mülkiyet hakkının (P1-1) ve adil yargılanma ile etkili başvuru hakkının ihlal ettiğini ileri sürmektedir. Moldova İHAM önünde, yargı sürecine yasama müdahalesi olmadığını zira Gagozya Meclisinin bir yasama organı değil; bir yerel yönetim birimi olduğunu, ulusal makamların da ihlali önlemek amacıyla ilgili yasanın üst düzenlemelere aykırılığını tespit ederek yükümlülüklerini yerine getirdiğini ifade etmiştir. İHAM; genel yarara aykırı olmayan, yargının işleyişine müdahale etmeyen düzenlemeler bakımından geriye dönük uygulamaların başlı başına sözleşmeyi ihlal etmediğini; merkezi yönetimler gibi yasa hükmünde düzenleme getirme yetkisine sahip yerel ya da bölgesel makamlar bakımından da aynı sonuca varılacağını söyledikten sonra, somut olayda

kullandığı özerk yorum ilkesini uygulamaktan kaçınmaktadır. Bir başka husus, Şart bakımından kamu tüzel kişiliği statüsü yerel özerklik bakımından bir güvence iken; İHAM önünde bir hukuki engele dönüşmektedir. Örneğin İspanya'ya karşı Murcia bölgesinde yer alan bir belediye (Mula) tarafından Komisyon'a yapılan başvuruda⁷⁴⁴, çok eski zamanlardan kalma bir şatonun mülkiyetine dair özel kişiler ile belediye meclisi arasında gerçekleşen mülkiyet çatışması söz konusudur. Belediye, İHAS'ın 6. Maddesinde korunan adil yargılanma hakkının, İspanyol Anayasa Mahkemesine yaptığı *amparo* başvurusu sırasında ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Çıkış noktası ise kamu tüzel kişiliğinin her durumda idare hukuku rejimine tabi olmayı gerektirmediğidir.

İddiaya göre Yüksek Mahkeme, mülkiyete ilişkin uyuşmazlıkta, delillerin niteliğinin takdirinde önemli noktaları gözden kaçırmış, davaya bakan raportör hakim gerekçesiz olarak davadan alınmış ve bu nedenlerle belediyenin adil yargılanma hakkı ihlal edilmiştir. Başvurucu, kamu görevlerinin ifası söz konusu olduğunda belediyenin idare hukuku rejimine tabi olduğunu kabul etmekle birlikte; somut olayda olduğu gibi, özel işleriyle ilgili ("private functions") hususlarda, herhangi bir kamusal ayrıcalığının söz konusu olmadığını ve dolayısıyla kamu gücü kullanımına katılmadığını; ilgili davanın adli mahkemeler önünde görüldüğünü ve özel kişilerle eşit taraf statüsünü gerektiren bir rejime tabi olduğunu belirtmiştir.

Komisyon'a göre, yerel yönetim kuruluşları, Anayasa ya da ilgili yasalarca kendilerine verilen resmi görevleri yerine getirmek üzere faaliyet gösteren kamu hukukuna tabi kuruluşlardır. Hükümet kuruluşları ("governmental organisations"), yalnızca hükümet ya da merkezi devlet organları ile sınırlandırılmaz. Yetkilerin yerinden yönetim usulü ile paylaşımı söz konusu olduğunda, kamusal görevleri ifa eden herhangi bir ulusal makam da bu kategoriye dahildir. Bu nedenle her ne kadar yerel yönetimler, özel kişiler ya da sivil toplum kuruluşları gibi mülkiyet hakkına sahip olup bunları ulusal makamlar önünde ileri sürebilme imkanlarına sahip olsalar da, bu

Gagozya meclisinin geriye dönük uygulaması bakımından meşru bir gerekçe olmadığını ifade ederek, Moldova aleyhinde 6. Maddenin ilk fıkrasının ihlaline karar vermiştir. Bkz. Topal c. République de Moldova, R.N. 12257/06, 03.07.2018.

⁷⁴⁴Ayuntamiento de Mula v. Spain, Commission, App. No. 15090/89, 07.01.1991.

talep ve dava hakları, onları otomatikman 34. Madde bağlamında özel kişi ya da sivil toplum kuruluşu statüsünde değerlendirmeye imkan sunmamaktadır⁷⁴⁵.

Fransa'ya karşı bir başvuruda⁷⁴⁶; bu kez belediyenin organları dışında oluşturulmuş idari birimlerin başvurusu incelenmiştir. Yerel yönetim adına yapılan başvuruları reddeden Mahkeme, idari birimlerin işlevi ve statüsü üzerinden yaptığı değerlendirmede, bunları da yerel yönetim benzeri yapılar olarak kabul etmiş ve başvuruyu reddetmiştir. Antilly komünü Fransız Devrimi sırasında oluşturulmuş ve ayrıca bünyesinde, komün organları dışında, Antilly topluluğu (“collectivité d'Antilly”) adında nüfusu temsil eden ayrı bir birim vardır. Bu birim sonrasında *Section* (Bölüm) olarak yeniden tanımlanmıştır. Tüzel kişiliği ve komünden ayrı malvarlığı bulunan bu birimin malları belediye meclisi, belediye başkanı ya da yasada tanımlanan durumlarda bir komisyon (“la commission syndicale-board of management”) tarafından yönetilmekte ve korunmaktadır. İHAM önünde *Section*'u bu komisyon temsil etmektedir.

Section'u iddiası, iç hukuktaki yargılama sürecinde, Fransız Danıştay'ı tarafından hakkaniyete uygun yargılanma, savunma hakkı ile silahların eşitliği ilkelerinin ihlal edildiği yönündedir. Mahkeme bu başvuruda, belediye bakımından yukarıdaki içtihamı tekrar etmekle birlikte, *Section* ve encümen bakımından ayrı bir inceleme yapmıştır. *Section*, Mahkeme'ye göre, kolektif mülkiyet ve hakların yönetimine katılmakla, yerel nüfusun bireysel çıkarlarını değil; genel kamusal çıkarları korumak üzere (“dans l'intérêt général et non individuel de ses habitants”) faaliyet gösteren bir birimdir. Kamu gücünün kullanımına katıldığından, 34. Madde anlamında bir hükümet kuruluşudur. Komisyon bakımından yaptığı değerlendirmede ise şunları değerlendirmiştir: Mahkeme önünde *Section*'u temsil eden bu birimin kendi adına hareket ettiğini düşünsek dahi, gerçek kişilerin ortak çıkarlarını temsil eden hemşehri derneklerinden (“association of residents-groupement d'habitants”) farklı

⁷⁴⁵ Benzer yönde, bir komünün etkili başvuru hakkı (Madde 13) ve çelişmeli yargılama, bağımsız ve tarafsız mahkeme boyutuyla adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine dair başvurusunun Komisyon tarafından kabul edilemez bulunmasına ilişkin karar için Bkz. Commune de Rothenthurm c. Suisse, R. N.13252/87, 14.12.1988. Selanik bölgesinde yer alan belediyelerin, Danıştay sürecinde makul sürede ve hakkaniyete uygun yargılanma hakları ile merkezi yönetimin kamulaştırma işlemleri nedeniyle mülkiyet haklarının ihlaline ilişkin yaptıkları başvuruda da Mahkeme aynı sonuca ulaşmıştır. Bkz. Hatzitakis et les mairies de Thermaikos et Mikra c. Grèce, R.N.48391/99, 48392/99, Court (Second Section), 18.05.2000.

⁷⁴⁶ Section de commune d'Antilly c. France, Cour (Troisième Section), R.N. 45129/98, 23.11.1999.

olarak, belli bir territoryal alandaki kolektif çıkarları temsil etmekte ve yönetmektedir; dolayısıyla kendisini oluşturan kişilerden/nüfustan bağımsız bir varlığı söz konusudur. Bu nedenle başvuru kabul edilemez bulunmuştur⁷⁴⁷. Bu kararda Section'un ayrı tüzel kişiliğine rağmen iç hukukta belediyenin bir parçası sayılması esas belirleyici ilkedir. Mahkemenin yaptığı da bu organik bağı tespitten ibarettir. Fakat yerel nüfusun genel yararı ile bireyselleşen yararı arasındaki farkın nasıl kurulacağı konusu sorunludur. Belediyenin faaliyet amacını (yerel ihtiyaçların yönetimi) kısmen ya da tamamen benimseyen herhangi bir yapı, bu durumda belediye gibi muamele görerek Sözleşme korumasından dışlanabilecektir.

Sonraki tarihli *Ayuntamiento de Mula* başvurusunda⁷⁴⁸, devletin bir parçası olma testi, yerel yönetimin İspanyol ulus devletini önelediği ("*La requérante soutient que les communes sont antérieures à l'Etat*") tezi ile aşılmaya çalışılmıştır. Bu husus, yerel yönetimlerin devlet tarafından sonradan yaratılması tezleri karşısında, Şart'a taraf bazı devlet pratiklerinde (ör. İsviçre) ortaya konulduğu üzere, devletin işlevinin mevcut olan yerel yönetimleri tanınması tezlerinin Mahkeme içtihadına yansımalarıdır. Buna göre yerel yönetimleri, devletin bir parçası olarak kabul etmeden önce tarihsel olarak merkezi devlet ile olan bağlarına, kim tarafından yaratıldığına da bakmak gereklidir⁷⁴⁹. Mula belediyesine göre söz konusu şatonun mülkiyeti, İspanya devletinin kurulmasından önce de belediyeye aittir. Bu nedenle belediye 34. Madde anlamında kişi topluluğu ya da hükümet dışı kuruluş olarak kabul edilmelidir. Komisyon, bu tezi de kabul etmemiştir.

⁷⁴⁷ Fransa aleyhine bir başka başvuruda, hisselerinin çoğunluğu Paris Belediyesine ("*La ville de Paris*") ait bir şirketin ("*La société d'économie mixte parisienne de prestations-SEMPAP*") yetkili kişinin adil yargılanma, etkili başvuru hakkı ve ayrımcılık yasağı temelli iddiaları incelenmiştir. İlgili şirketin mali işleriyle ilgili, Bölge Sayıştay'ının ("*La chambre régionale des comptes d'Ile de France*") usulsüzlük raporunu (fonların ve belediye malvarlığının kamu yararı amacı dışında kullanımı, ihalelerde usulsüzlük, belirli kişiler lehine fayda sağlama gibi dayanaklarla) savcılığa yollaması üzerine başlatılan hukuki soruşturmada, Paris İdare Mahkemesi Yerel Yönetimler Yasası doğrultusunda ("L. 2132-5 du Code général des collectivités territoriales") sivil taraf olarak ve Paris Belediyesi yerine başvuru gerçek kişiyi davaya dahil etmiştir. İHAM bu başvuruda, ilgili gerçek kişinin kendi adına değil; fakat vergi mükellefi olarak ve belediyenin çıkarlarını savunmak üzere davaya dahil edildiğini söylemiştir. Bu nedenle kişi bakımından kabul edilemezlik kararı verilmiştir. Bkz. *Breisacher c. France*, R.N. 76976/01, Court (Second Section), 26.08.2003.

⁷⁴⁸ *Ayuntamiento de Mula v. Spain*, App. No. 55346/00, Court (Fourth Section), 01.02.2001.

⁷⁴⁹ *Antilly* başvurusunda komünün yüzyıllar öncesinden varlığı; yukarıda atıf yapılan *Hatzitakis* başvurusunda ise belediyelerin modern Yunan devletinden önce kurulduğu temelinde devleti önceleme tezleri ileri sürülmüş; fakat kabul görmemiştir.

Yerel yönetimlerin devletten önce de var olduğu savlarının bir diğer boyutu, yerel yönetimlerin merkezi idare karşısında sahip oldukları özerkliğin derecesine göre başvuru sıfatına sahip olup olamayacakları tartışmasıdır. 1998 tarihli İtalya’ya karşı Bari İl Yönetiminin (“Province of Bari”) yaptığı başvuru⁷⁵⁰ yine aynı gerekçelerle kabul edilemez bulunmakla birlikte anmaya değerdir. Kültürel miras kapsamında bulunan Petruzelli Tiyatrosu’nda çıkan yangın sonrasında restorasyon işlerinde, İtalyan devletinin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği; Venedik’teki Fenice Opera Binası’na yaptığı yardımları, Bari İl Yönetimine yapmadığı ileri sürülmüştür. Başvuruda ayrıca mülkiyet hakkı ile birlikte etkili başvuru hakkı ve makul sürede yargılanma boyutuyla adil yargılanma ihlali iddiaları da mevcuttur.

Başvurunun bir diğer önemi; Bari İl Yönetiminin, Özerklik Şartı güvencelerinin uygulandığı bir yerel yönetim birimi olduğu; Mahkeme’nin Bari İl Yönetiminin özerkliğini dikkate alması gereğine vurgudur. Buna göre; Komisyon hükümet dışı kuruluşlar içtihadını değiştirmedeği sürece, bir başka Avrupa Konseyi sözleşmesi olan Özerklik Şartı’nın 11. Maddesinde yer alan etkili yargısal koruma hakkının işlevsiz kalacağı ileri sürülmüştür. Bari İl Yönetimi başvuruçulara göre, kültürel mirasın korunmasından sorumlu bir yerel yönetim olarak, somut olayda kamu gücü kullanımına katılmamaktadır ve dolaylı mağdur statüsünde kabul edilmelidir. 1. Daire’ye göre; özerk bir yerel yönetim birimi ile merkezi yönetim arasında hukuki çatışmaların ortaya çıkma ihtimali, bugüne kadarki içtihadı terk etmek için yeterli gerekçe oluşturmaz. Yerel yönetimler İHAS’ı ihlal eden eylem ya da işlemlerde bulunduğu, İHAM önünde İtalyan devletine karşı dava söz konusu olmaktadır⁷⁵¹. Merkez-yerel arası ya da farklı devlet birimleri arasındaki çatışmalar, bireysel haklar temelinde değil; ulusal ya da uluslararası düzeyde az ya da çok egemenlik yetkisinin kullanımı temelinde çözümlenmektedir (“more or less jurisdictional manner”)⁷⁵². Bari

⁷⁵⁰ The Province of Bari and Others v. Italy, App. No:41877/98, Commission (First Chamber) 15.09.1998.

⁷⁵¹ İtalya’ya karşı 2 başvuruda, Bénévent belediyesinin iflas etmesi nedeniyle, kendisine karşı açılan davalar sonucunda verilen tazminatları ve dolayısıyla borçlarını ödememesi konu edilmiştir. Mahkemeye göre; devletin bir organı olarak belediyenin borçlarından İtalyan devleti sorumludur. Bkz. Luca c. Italie, R.N. 43870/04, Court (Second Section), 24.09.2013; Pennino c. Italie, R.N. 43892/04, Court (Second Section), 24.09.2013. Aynı yönde Bkz. Tütüncü et Autres c. Turquie, R.N.74405/01, Court (Second Section), 18.10.2005.

⁷⁵² Devletin egemenlik alanının belirlenmesinde, ekonomik temelde bağımlılık testinin uygulandığı yakın zamanlı bir karar için Bkz. Chiragov et Autres c. Arménie, R.N. 13216/05, Court (Grand Chamber), 16.06.2015. Burada, Dağlık Karabağ Cumhuriyeti’nde yer alan Laçın ilini 1992 yılında terk etmek zorunda kalan ve bir daha geri dönemeyen Azerilerin başvurusu söz konusudur. Ermenistan

başvurusunda bir diğer değerlendirme, yerel yönetim ile onu temsil eden gerçek kişilerin başvuru hakkı arasında bir ayırım yapmanın imkanı tartışmasıdır. Buna göre; Bari İl Yönetimini Mahkeme önünde temsil eden başkanın, gerçek kişi olarak bir bireysel başvuruda bulunması durumunda, kamu makamlarının eylem ya da eylemsizliğinden kişisel olarak ne derece etkilendiğini kanıtlaması gerekir. Fakat ilgili kişi, ne opera binasının hissedarlarından biridir, ne de devam eden adli-hukuki davalarda taraftır. Bu nedenle mağdur olarak kabul edilemez.

Buraya kadarki içtihatla ortaya koyduğu kamusal işler-özel işler, kamu hukuku-özel hukuk rejimine bakmaksızın, iç hukuktaki yerel yönetim tanımı kararların sonucunu belirlemiştir. Bunlar daha çok erken tarihli kararlardır. 2010 yılında karara bağladığı 2 Türkiye başvurusunda, Mahkeme nihayet hükümet dışı kuruluşlar bakımından uyguladığı testi neden yerel yönetimlere uygulamadığı hususunu daha detaylı bir şekilde gerekçelendirme yoluna gitmiştir. Bunun nedeninin yerel yönetimlerden giden taleplerin zaman içerisinde artması ve çeşitlenmesi olduğunu düşünmek hatalı olmayacaktır. Bu 2 kararın önemi, idare hukuku-özel hukuk konusu işler ayırımı ile yerel yönetim ile organlarının üyelerinin menfaatleri ayırımının mümkün olup olmadığının daha detaylı tartışılmaya başlanmasıdır. Bu da genel kolektif çıkar ile yerel bireyselleşmiş çıkar arasındaki farkın kurulmasının ne derece mümkün olduğunu gösterecektir.

Buna göre ilk kararda; Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nın 1997 yılında, bazı köylerin idari bağlılığını değiştirilmesi üzerine belediyeler arasında çıkan uyuşmazlıklar ile ilgili açılan davalar, 2004 yılında halen devam etmektedir. Davaların taraflarından biri olan Döşemealtı Belediyesi adil yargılanma hakkının farklı boyutlarının ihlali iddialarını İHAM önüne taşımıştır⁷⁵³. Belediyeye göre; uzun süren

devleti, Dağlık Karabağ'ın hukuki ve idari tüm kurumları oluşmuş; başka bir deyişle kendi yasaları ve siyasi organları bulunan, bağımsız, sınırlarında yaşayan kişilerin hakların korumaya ehil egemen bir yapı olduğunu ileri sürmüştür. Mahkeme bu noktada, Dağlık Karabağ'ın hiçbir uluslararası örgüt ya da egemen devlet tarafından tanınması olgusunun yansımaları olarak bu kişilerin Ermenistan pasaportu ile yurtdışına çıkmaları yanında (siyasi bağımlılık), Karabağ'ın yaptığı yasaların Ermenistan yasaları ile aynı olduğunun Hükümet tarafından kabulü, Ermenistan askerlerinin bölgedeki varlığı ve kullandıkları yetkiler yanında, doğrudan ve dolaylı olarak yapılan ekonomik yardımlar da hesaba alınmıştır. Buna göre; Karabağ'da 2001-2005 yılları arasında bütçe harcamalarının yarısından fazlası Ermenistan tarafından karşılanmaktadır. (2001: %67,3, 2004: %56,9, 2005: %73,3). 1995-2012 arasında, Ermenistan Hayastan Fonu'ndan (bireysel bağışlarla oluşsa bile) 111 milyon dolar yardım sağlanmıştır. Ekonomik olarak Ermenistan'a bağımlılık da Karabağ'ı egemen bir yapı olarak kabul etmeye izin vermemektedir. Karabağ idaresi, Ermenistan devletinin mali, askeri, politik desteği ile ayakta kaldığından, Ermenistan'ın egemenlik yetkisi ve Sözleşmenin 1. Maddesi anlamında başvuruçulara karşı sorumluluğu söz konusudur.

⁷⁵³ Döşemealtı Belediyesi c. Turquie, R.N. 50108/06, Court (Second Section), 23.03.2010.

yargılamalar, belediyenin kamu mallarından elde edeceği gelirlerden ve yapacağı yatırımlardan mahrum kalmasına ve mülkiyet hakkı ihlaline neden olmaktadır.

Mahkeme ise Kutsal Manastırlar ve Radio France kararları ile yerleşik içtihadını hatırlatıp; Murcia başvurusunda yerel yönetimlerin özel hukuka tabi işlerinin de kabul edilebilirlik testi bakımından yeterli olmadığı yorumunu daha ileriye taşımıştır. Buna göre; belediyelerin özel hukuk rejimine tabi işleri yanında, kamu gücü kullanımının söz konusu olmadığı işleri de, 34. Madde anlamında bir potansiyel mağduriyet iddiasının dayanağı olamaz. Bunun nedeni işlemin hukuki tasnifinin, işlemi yapan ya da buna dahil olan kamu tüzel kişilerinin idari örgütlenme içerisindeki konumunu değiştirmemesidir. Türk Hukukunda belediyeler, kamu tüzel kişisi olarak tanımlanmaktadır. Mali kaynakları önemli ölçüde, genel bütçe vergi gelirlerinden sağlanmakta, kamulaştırma yetkisi gibi kamu gücü ayrıcalıkları tanınmakta ve ayrıca görevlerini ilgilendiren konularda yönetmelik çıkarma yetkileri, bunların hükümet kuruluşu olarak sınırlandırılması için yeterlidir. Ayrıca başvuru konusu uyuşmazlık idari bağlılığın değiştirilmesi olduğundan, 6. Maddenin 1. Fıkrası bağlamında medeni hak ve yükümlülük değil; tam anlamıyla kamu/idare hukuku konusu (*“le litige a un caractère strictement “public”*)⁷⁵⁴, bir menfaatin ifadesidir.

Türkiye aleyhine bahsettiğimiz diğer başvuru, Sur Belediyesi meclisinin ve belediye başkanının, Türkçe dışındaki dillerde (Süryanice, Ermenice, Kürtçe, Arapça, İngilizce ve Rusça) de mahalli müşterek ihtiyaç sunumu yapılması yönünde karar almaları sonrasında organlık sıfatlarının düşürülmesi ile ilgilidir⁷⁵⁵. Başvuru, belediye adına değil; bireysel olarak belediye başkanı ve feshedilen meclisin bazı üyeleri tarafından yapılmıştır.

⁷⁵⁴Benzer şekilde İsveç’e karşı bir başvuruda denkleştirme usulü doğrultusunda, merkezi hükümet tarafından yerel yönetimlere aktarılan vergi gelirlerinin ilgili belediyeye daha az aktarılması; yerel özerklik ve yerel özerklik kapsamında korunan mülkiyet hakkı güvencesiyle bağdaşmayan bir müdahale olarak tanımlanmıştır. Ayrıca uyuşmazlığın çözümü için mahkemeye başvuru hakkının olmaması 6. Madde ihlalidir. Bu husus Özerklik Şartı’nın 11. Maddesi bağlamında, İskandinav ülkelerinin yerel özerklik hakkına etkili yargısal koruma sağlamaması temelinde daha önceki bölümlerde aktarılmıştı. Belediye ayrıca, kendisinin, özel hukuk kişisi ya da temsil ettiği nüfus dolayısıyla kişi topluluğu olarak tanınmasını ve başvurunun kabul edilmesini istemiştir. Mahkeme bu iddiaları kabul etmemiş; Bari kararında yaptığı yorumlara paralel olarak, vergi konusunun egemenlik yetkisi ile ilgili olduğunu ve egemenlik çatışmasını çözmek gibi İHAS kapsamında bir görevi olmadığını vurgulamıştır. Bkz. Danderyds Kommun v. Sweden, App. No. 52559/99, Court (First Section), 07.06.2001.

⁷⁵⁵ Abdullah Demirbaş et autres contre la Turquie, R.N.1093/08, 301/08, 303/08, 306/08, 309/08, 378/08, 382/08, 410/08, 421/08, 773/08, 883/08, 1023/08, 1024/08, 1036/08, 1260/08, 1353/08, 1391/08, 1403/08 et 2278/08, 09.11.2010.

Başvuruya konu olay, aynı zamanda 2007 yılında Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi tarafından da incelenmiş, Özerklik Şartı'nın seçilmişlere sağlanan güvenceler (Madde 7) hükmüne aykırı bulunmuştur⁷⁵⁶. Başvurudaki iddialar şunlardır:

- Müdahalenin yasallığı ilkesi: İç İşleri Bakanlığının başlattığı ve Danıştay kararı ile sonlanan süreç siyasi motiflerin ağır bastığı; öngörülebilirlik sağlamayan bir şekilde yürütülmüştür. Söz konusu müdahale bu nedenle, İHAS Madde 17 kapsamında bir tür yetkinin kötüye kullanılması uygulamasıdır.
- Organlık sıfatının kaybına ilişkin iç hukuk süreci, çelişmeli yargılama, silahların eşitliği, savunma haklarını ihlal etmiştir (Madde 6, 1-2-3). Organlık sıfatının düşürülmesi, maaş ve özlük haklarından mahrum bırakılmalarına neden olmuştur (P1-1).
- İlgili müdahale, belediye tüzel kişiliğine yönelik değil; organların üyelerine yöneliktir ve üyelerin ifade özgürlüğüne karşı sansür niteliğindedir (Madde 10).
- Son olarak diğer belediyelerde Türkçe dışında dillerde broşür basılmasına izin verilirken, ilgili belediye ve kişiler bakımından yapılan uygulama, ayrımcılık yasağının ihlalini getirmektedir (Madde 10, P1-1+14. Madde).

Mahkeme, bu başvuruda Kongre'nin yukarıdaki Türkiye tavsiye kararını tek uluslararası hukuk kaynağı olarak dikkate almıştır. Başvurucuların iddiasına göre; belediye meclisinin feshi süreci esas olarak, belediye başkanının çok dilli belediyeçilik konuşması ve yazdığı yazı nedeni ile başlamıştır. İHAM'a göre, belediye başkanı hakkında bu nedenle açılan ceza davası, bireysel ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmeye tutulabilecektir. Ceza davası beraat yerine mahkumiyet ile sonuçlansaydı, bu durumda Mahkeme önüne gelecek başvuruyu inceleyebileceğini ifade etmiştir.

Fakat bireysel ceza davası ile idare hukukuna ilişkin bir yaptırım organlık sıfatının kaybı iki ayrı işlemdir. Buna göre somut olayda, çok dilli hizmete ilişkin meclis kararını alan üyeler gerçek kişi olsa da, yaptırım tek tek kişilere karşı değil; organlara karşı işletilmiştir. Haliyle söz konusu olan gerçek kişilerin değil; kamu tüzel kişisinin ifade özgürlüğüdür ("*La liberté invoqué est donc attribuable à cette personne*").

⁷⁵⁶ 229(2007) numaralı tavsiye kararın detayları için Bkz. Türkiye Bölümü, Seçilmişlere Sağlanan Güvenceler Başlığı.

morale, et non pas aux requérants eux-mêmes”). Üstelik organlık sıfatının düşürülmesi, ilgili belediye meclisi toplantısına katılmayan ve muhalif kalan üyeleri de etkilediğine göre, söz konusu müdahale yerel yönetimin özgürlüğüne yöneliktir (“*Ces éléments permettent déjà de dire, à première vue, que “l’ingérence” a touché la “liberté” de la commune*”).

Mahkeme son aşamada, testini daha da detaylandırmıştır. Böyle bir başvuruda başvuru gerçek kişiler bakımından 10.maddenin ihlaline hükmedilse dahi, Bakanlar Komitesi tarafından hükümete bildirilecek olan giderim yolu, gerçek kişi başvuru sahiplerinin değil; belediyenin işleri ve kararlarında resmi olmayan dillerin kullanılması özgürlüğüne saygı gösterilmesi şeklinde olacaktır. Böyle bir giderim, gerçek kişi başvuru sahiplerinin ifade özgürlüğü kapsamında değil; belediye tüzel kişiliği ile yerel nüfus arasındaki ilişki bakımından anlam ifade edeceğinden; başvuru sahiplerinin bu hakkı, birer gerçek kişi olarak talep etmesi söz konusu değildir.

Diğer belediyelere izin verilen uygulamanın ayrımcılık yasağını ihlali iddiasına değinen Mahkeme, Leyla Şahin/Türkiye⁷⁵⁷ kararına atıf yaparak yerel kolektif ihtiyaçların giderilmesinde uygun yöntemleri en iyi belirleyecek olanın ulusal makamlar olduğunu vurgulamıştır. Kararın sonunda İHAM; gerçek kişiler tarafından yapılan, fakat yerel yönetim tüzel kişiliğini ilgilendiren bu türden başvuruların kabul edilmesi halinde Mahkeme önüne çok sayıda başvuru geleceğini ifade ederek; içtihadını uygulamaya devam edeceğini beyan etmiştir.

Görüldüğü üzere Mahkeme esasında kabul edilebilirlik incelemesi adı altında, şikayetlerin esasına, ilgili hakların norm alanlarına ilişkin tespitler yapmaktan da geri durmamıştır. Özellikle organların ifade özgürlüğü yorumu değerlidir. Mahkeme bu sayede gerçek kişilerin hak ve özgürlüklerinin, uygun olduğu sürece tüzel kişiler alanına aktarılabilirliği tezini de teyit etmekte ve geliştirmektedir⁷⁵⁸. Bunun yanında

⁷⁵⁷ Leyla Şahin v. Turkey, App.No.44774/98, Court (Grand Chamber), 10.11.2005.

⁷⁵⁸ Gerçek kişilerin haklarının hangilerinin diğer gerçek ya da tüzel kişilere transfer edilebilir olduğuna dair yakın zamanlı ilginç bir kararı da burada aktarmak isteriz. Bkz. Centre for Legal Resources on Behalf of Valentin Câmpeanu V. Romania, App. No. 47848/08, Court (Grand Chamber), 17.07.2014. İHAM, akıl hastası olan bir kişinin ölümü üzerine, bir derneğin (“Centre for Legal Resources”) başvurusunu kişi yönünden kabul edilebilir bulmuş ve 2. Madde ile birlikte 13. Maddenin ihlaline karar vermiştir. 34. Madde doğrultusunda kişi yönünden kabul edilebilirlik ilkelerine uymayan dernek, kişinin bilinen bir akrabası olmaması, ölümü üzerine iç hukukta derneğin açtığı davalarda taraf ehliyetinin tartışmaya açılmaması nedeniyle bu türden istisnaya gitmiştir. Mahkeme sözleşmesel hakların korunmasında etkili başvuru yollarının soyut değil; somut ve sonuç doğurur şekilde işlevsel olması gereğini, İHAS sisteminin bir parçası olarak gördüğünü vurgulamıştır. Öte yandan yaptığı detaylı testte,

kararın sonucunu belirleyen husus, yaptırımın organa yönelik olması olmuştur. Bu noktada; kolejyal bir yapı olan meclis bakımından Mahkemenin yorumu haklıdır. Zira yaptırım olumsuz oy kullanan üyeleri de etkilediğinden, müdahalenin bireyselleştirilmesi mümkün değildir. Fakat tek kişilik yürütme organı bakımından, müdahalenin sonucu, organlık sıfatının alınması olsa da, görevden alınma sürecinin başlangıcı Mahkemenin de farkında olduğu gibi bireysel ifade özgürlüğü kapsamında bir yayın ile başlamıştır. Ulusal düzeyde temsil görevi gören milletvekillerinin ifade özgürlüğü, hem bireysel olarak, hem de yasama görevleri kapsamında güçlü bir şekilde korunurken; yerel düzeyde seçilmiş kişiler bakımından, organlık sıfatı dolayısıyla yargı yolunun kapatılması, bu kişilerin İHAS korumasından tamamen dışlanmasına neden olmaktadır. Bu noktada tek kişiden oluşan veya kolejyal yapılar (organlar) bakımından, kişisel menfaat ile organ üzerinden yerel yönetimin menfaati arasındaki farkın ortaya konması ve müdahalenin esas olarak kişi veya organa yönelik olup olmadığının test edilmesi gereklidir. Bu gereklilik özellikle, yetkinin kötüye kullanılması söz konusu olduğunda daha da önem kazanmaktadır. Mahkemenin yapacağı değerlendirmede, müdahalenin bireyselleştirilmesi mümkün olduğu takdirde, organlık sıfatının sona erdirilmesi süreci ve bu süreçte yaşanan mali kayıplar bakımından adil yargılanma güvencelerinin uygulanması mümkün hale gelecektir. Zira Büyük Dairenin 2016 yılında Baka kararında⁷⁵⁹ belirttiği üzere, belirli bir süre ile bir görev için seçilmiş bir kişinin (somut olayda yargıç kamu görevlisi) görev süresi boyunca makamında kalması talebi, 6. Madde anlamında bir medeni haktır. Seçilmiş kişiler bakımından kamu görevlileri için aranan özel sadakat yükümlülüğü sorunu olmadığından; iç hukukta dava açma hakkından objektif gerekçelerle açıkça⁷⁶⁰ mahrum bırakılmadıkları sürece 6. Madde güvencelerinin uygulanması mümkündür.

kural olarak Sözleşme'deki 2, 3, 5, 8, 9 ve 14'te tanınan hakların transfer edilebilir haklar olmadığını; örneğin ölen kişinin üvey kardeşinin bu hakların ihlalini kardeşi adına talep edemeyeceğini söylemiştir. Aynı şekilde 9 ve 10. Maddedeki haklar da bu kapsamdadır. Fakat 5, 6 ve 8. Maddeki hakları, geçmişte bir suç isnadı nedeniyle suçlu bulunan ya da iç hukuk makamları önünde hukuki süreçleri başlattıktan sonra ölen mağdur kişiler adına yakın akrabaların talep etmedeki meşru yararlarını ("moral interests") kanıtlamaları halinde tanıdığını da ifade etmiştir. Bu kategorilere girmemesine rağmen, ölen kişinin özel durumu, devletin sorumluluğundan kaçmasının önlenmesi ve sözleşmesel hakların etkili korunması adına derneğin kişi yönünden başvuru hakkı kabul edilmiştir.

⁷⁵⁹ Baka v. Hungary, App. No:20261/12, Court (Grand Chamber), 23.06.2016.

⁷⁶⁰ Pellegrin-Eskelinen-Baka kararları ekseninde kamu görevlileri bakımından adil yargılanma güvencelerinin uygulanmasını inceleyen bir çalışma; Baka kararında, yargı yolunun açıkça kapatılması hükmünün, kamu görevlilerinin kanun ya da genel düzenleyici işlemler yoluyla görevden alınmasına karşı bir sınırlama getirdiğini belirtmiştir. Bkz. Emre Akbulut, "Kamu Görevlileriyle İlgili İdari

Seçilmiş kişilerin ifade özgürlüğünün temsil görevinin korunması adına göreceği işlev konusunda, Mahkemenin 2017 yılında Fransa'ya karşı verdiği bir kararını⁷⁶¹, örnek göstermek mümkündür. Başvurucu, belediye meclis üyesidir ve karar organının bir parçası olsa da gerçek kişi olarak İHAM'a başvurduğundan kabul edilebilirlik bakımından bir engel söz konusu değildir.

Buna göre; belediye meclisi (Broc Komünü) üyesinin belediye başkanını ve belediyenin faaliyetlerini eleştiri özgürlüğünün, seçilmiş bir yerel yöneticinin seçmenleri temsil ve onların çıkarlarını gözetme görevinin bir yansıması olduğuna hükmetmiştir. Olayda, ilgili kişi, belediye meclisinde çoğunlukta bulunan siyasi partinin bir mensubu olması yanında, belediyenin yürüttüğü karayolunun güvenliği ve düzenlenmesi projesini denetleyen mali işler ve itiraz komitesinin de üyesidir. Seçilmiş kişilerin Mahkemeye göre, kamusal projelerle ilgili, seçmenler adına bir gözetim ve onları uyarma görevi (“un rôle de “vigie” et d’alerte de la population”) vardır. Seçmenleri temsil ve onların çıkarlarını savunma nedeniyle, herkes için değerli olan ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleler, seçilmişler bakımından daha sıkı bir İHAM kontrolünü gerektirmektedir. Belediye meclisinin kamuya açık toplantısında kamusal projeyle ilgili aksaklıkların dile getirilmesi, yerel nüfusun (“collectivité”) yararına yönelik bir siyasi tartışmanın parçasıdır. Başvurucunun bu yarardan kaynaklı, kamuyu bilgilendirme hakkı (“le droit de communiquer des informations au public”) doğmaktadır. Mahkeme'ye göre, parlamento ve parlamento ile kıyaslanabilecek organlar, siyasi tartışmanın vazgeçilmez arenalarıdır. Meclis üyesinin yaptırıma uğrayan eleştirileri, belediye meclisi toplantısında seçilmiş bir kişi sıfatıyla yapılmıştır ve bu korumaya dahildir.

Başvurucu temsil görevinin gereklerini, meclisin diğer üyelerini, komünün sakinlerini ve valiyi projenin komün bütçesi üzerinde yaratacağı yük ve aynı zamanda vatandaşların güvenliği konusunda uyarmakla yerine getirdiğini düşünmektedir. Bu beyanların sonrasında belediye başkanı ve başkan yardımcısı hakkında açılan davalar da bu kaygının geçerli bir zemini olduğunu göstermektedir. Belediye başkanının, kendisiyle aynı siyasi çoğunluğun üyesi olan ilgili meclis üyesinin eleştirilerine tolerans göstermesi gereklidir. Son olarak hakkında seçilmiş kişilere karşı ceza davası

Davalarda Adil Yargılanma Hakkının Uygulanabilirliği: Pellegrin'den (1999) Baka'ya (2016) İHAM Perspektif”, **TAAD**, Yıl:7, Sayı:29, 2017, s.225-254.

⁷⁶¹ Lacroix c. France, R.N. 41519/12, Court (Fifth Section), 07.09.2017

açmak yerine, hukuki sorumluluk (tazminat) yollarının denenip denenmediği, müdahalenin orantılılığının denetiminde önem arz etmektedir. Olaydaki ceza davasının sonucunda 1000 Euro para cezası (“amende”) ödemeye mahkum edilen başvuru, belediye başkanı ve yardımcısına sembolik olarak 1 Euro manevi tazminat, mahkeme masrafları için de bir kez daha 1000 Euro ödemek zorunda bırakılmıştır.

Fakat İHAM’a göre, ceza davasında mahkumiyet kararının çıkması başlı başına, belediye meclis üyesinin ifade özgürlüğüne orantısız bir müdahale sonucunu doğurduğundan, 10. Maddenin ihlaline karar vermiştir.

İHAM içtihadı bakımından değerlendirilmesi gereken son nokta, yerel özerklik hakkının diğer öznesi olan yerel topluluk bakımından, yerel özerklikten kaynaklı menfaatlerin denetiminin mümkün olup olmamasıdır. İHAM içtihadında bugüne kadar bu türden bir başvuru gündeme gelmemiştir. Yerel özerklik hakkının öznesi yerel topluluk, belirli bir coğrafi alanda (ortak mekan) yaşayan kolektif bir bütün olarak tanımlanmaktadır. Daha çok bireysel haklar üzerinden temellenen İHAS sistemi, kimlik hakları temelli taleplere kapalı olmasa da⁷⁶² yerel topluluk zorunlu olarak bir azınlık grubu değildir. Yerel topluluğun kimlik bağlamında talepleri, bu nedenle daha çok ortak mekanın, bu mekandaki kamusal müştereklerin, kamu hizmetlerine erişim ve bunlardan yararlanma temelinde gündeme gelebilecektir. Kamu hizmetleri alanı daha çok sosyal hakları ilgilendirdiğinden ve ancak sözleşmesel haklarla bağ kurulduğunda İHAM önünde talep edilebilir hale gelmektedir⁷⁶³.

Sami Köyleri başvurusunda gündeme gelen istisna durumu (doğal kaynaklar üzerinde münhasır haklara sahip yerel topluluk) tüm yerel yönetimler bakımından genelleştirmek mümkün olmadığından, yerel nüfusu, coğrafi ve/veya ekonomik

⁷⁶² Bu konudaki içtihadı farklı yönleriyle açıklayan bir çalışma için Bkz. Conseil de l’Europe/Cour européenne des droits de l’homme, “Les droits culturels dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme”, Ocak 2011, https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_cultural_rights_FRA.pdf, [e.t.14.05.2018].

⁷⁶³ Laurens Lavrysen, “Strengthening the Protection of Human Rights of Persons Living in Poverty Under the ECHR”, **Netherlands Quarterly of Human Rights**, Vol. 33/3, 2015, S. 293-325; Françoise Tulkens, “The contribution of the European Convention on Human Rights to the poverty issue in times of crisis”, Seminar on Human Rights for European Judicial Trainers, 2015. Bu eğitim materyali yazarın bir başka makalesinden derlenmiştir. Bkz. Françoise Tulkens, “La Convention européenne des droits de l’homme et la crise économique. La question de la pauvreté”, **Journal européen des droits de l’homme / European Journal of Human Rights**, 2013/1, s.8-20; Ana Gómez Heredero, “Social security as a human right: The protection afforded by the European Convention on Human Rights”, Council of Europe Publishing, 2007, [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-23\(2007\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-23(2007).pdf), [e.t. 05.05.2018].

kimlikleri üzerinden bir azınlık ya da kimlik temelli bir başka grup olarak kurgulamak kural olarak mümkün değildir. Bununla birlikte İspanya'ya karşı bir başvuruda⁷⁶⁴ belirtildiği üzere, Avrupa Konseyine üye devletler arasında gittikçe yaygınlaşan bir pratiğe göre (“there is an emerging international consensus”), azınlık haklarının ve bu grupların özel ihtiyaçlarının tanınması, geline süreçte yalnızca onların güvenliğini, kimliğini ve yaşama biçimini korumak amacıyla yapılmamaktadır. Bu alanlarda asgari koruma görevi, Avrupa Konseyi Ulusal Azınlıkların Korunması Çerçeve Sözleşmesinin gereğidir. Fakat yükselen bu yeni konsensüs, bir kolektivite olarak azınlık grubunun varlığını, kültürel çeşitliliğin korunması (“To preserve a cultural diversity that is of value to the whole community”) bağlamında bir değer olarak kabul etmektedir. Haliyle Mahkeme, bir topluluğun kültürel olarak belirlenmiş, şüphe götürmeyen (“well-defined”) kolektif değerlerinin yok sayılamayacağı kanaatindedir (Para.59-60)⁷⁶⁵.

Bu kararı bir başlangıç noktası almak suretiyle, genel kamu yararı karşısında özel yerel bir kamusal yarar düşüncesi çerçevesinde yerel yönetimlerin ve temsil ettikleri nüfusun çıkarlarını somutlaştırmak ileriki aşamalarda belki mümkün olabilir.

İHAS sisteminde değinilecek son başlık, seçme ve seçilme hakkı kapsamından (P1-3) yerel seçimleri dışlayan içtihadın çerçevesini aktarmak olacaktır. Seçimler ve temsilin seçilmiş kişileri değil; seçmenlerin çıkarlarını korumak, onların dolaylı yönden kamusal yaşama katılmalarını güvencelemek olduğu⁷⁶⁶ düşünüldüğünde, İHAM'ın bu konudaki yaklaşımı önem arz etmektedir. Fakat bizim üzerinde duracağımız asıl husus, seçimler üzerinden, İHAM'ın yaptığı dolaylı özerklik testinin detaylarıdır.

⁷⁶⁴ Muñoz Díaz v. Spain, App. No. 49151/07, Court (Third Section), 08.12.2009.

⁷⁶⁵ Aynı yönde Chapman v. the United Kingdom, App. No. 27238/95, (Grand Chamber), 18.01.2001.

⁷⁶⁶ ECtHR, “Guide on Article 3 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights: Right to Free Elections”, 31.10.2018, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_3_Protocol_1_ENG.pdf, [e.t.01.09.2018].

2.4.2.2.2. Özerkliğin Derecesi Testi ve Serbest Seçim Hakkı

Özerklik Şartı'nın 3. Maddesinin 2. Paragrafı hatırlanacağı üzere, yerel yönetimlerin organlarının ve özellikle de karar organlarının demokratik, serbest, eşit, genel seçimler yoluyla belirlenmesi kuralını getirmekteydi. Seçimlere ilişkin bu düzenlemenin, bireysel bir hak değil; kurumsal düzeyde bir hak olduğunu söyleyen Boggero, savını Şart'a Ekli Kamusal İşlere Katılma Protokolünün Açıklayıcı Raporuna dayandırmaktadır⁷⁶⁷. Ekli Protokol'ün Açıklayıcı Raporu, Özerklik Şartı'ndaki kurumsal hakkı, bireysel hak olarak tanımak için yazılmış özel bir Avrupa Konseyi sözleşmesidir (Ek Protokol Madde 1.4.1.).

İHAS'a Ekli 1 No'lu Protokol'ün 3. Maddesi (P1-3) ise, yasama organı seçimleri bakımından, serbest, gizli ve belirli aralıklarla yapılan seçimlerde seçme ve seçilme hakkını sözleşme düzenine dahil etmiştir. Dolayısıyla yerel yönetimler, kişi yönünden olduğu gibi, seçme ve seçilme hakkı temelinde konu bakımından da İHAS korumasının dışındadır⁷⁶⁸.

Yerel yönetim seçimleri bakımından asıl etkili koruma mekanizması, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin (MSHS)⁷⁶⁹, denetim mekanizması olan İnsan Hakları Komitesi ("Human Rights Committee-

⁷⁶⁷ Boggero, a.g.e. s.114.

⁷⁶⁸ Fakat İHAM, yasama seçimleri kapsamında olsa da, yerel düzeyde seçim propagandalarının kapsamına ilişkin, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin 273 (2009) sayılı Yerel ve Bölgesel Seçimlere Eşit Erişim ("Equal access to local and regional elections") tavsiye kararını da dikkate alabilmektedir. Buna göre seçim öncesi kampanyalarında, yerelin farklı ihtiyaçlarını gözetenek adayların azınlık dillerini kullanmasına imkan verilmesi tavsiye edilmektedir. Bunun aksi bir uygulama ifade özgürlüğü ihlalidir. Bkz. Şükran Aydın and Others v. Turkey, App. No. 49197/06, 14871/09, 23196/07, Court (Second Section), 22.01.2013.

⁷⁶⁹ MSHS (International Covenant on Civil and Political Rights), BM Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarih ve 2200 A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş; 19 Aralık 1966 tarihinde imzaya açılmış ve 41. Maddesi dışında 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, MSHS'yi, 15.08. 2000 tarihinde imzalamıştır. 04.06.2003 tarih ve 4868 sayılı onaylamanın uygun bulunması kanunu, 18.06.2003 tarih ve 25142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Bakanlar Kurulu, 7 Temmuz 2003 tarih ve 2003 /5851 sayılı kararıyla Sözleşme'nin onaylanmasını kararlaştırmış ve Sözleşme'nin resmi Türkçe çevirisi, 21 Temmuz 2003 sayılı ve 25175 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme Türkiye bakımından 23 Aralık 2003 tarihinden itibaren hüküm doğurmaya başlamıştır.

HRC”)⁷⁷⁰’dir. MSHS Madde 25’teki kamusal işlere katılma hakkı⁷⁷¹ P1-3’ün norm alanından daha geniş bir koruma sağlamaktadır⁷⁷². MSHS için bu çalışma kapsamında ayrı bir bölüm açmak yerine yeri geldikçe İHAM kararları bağlamında atıf yapmakla yetineceğiz.

İHAS P1-3’te serbest seçim hakkı şu şekilde tanımlanmıştır:

Madde 3: Serbest seçim hakkı

*Yüksek Sözleşmeciler, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler*⁷⁷³.

⁷⁷⁰ 4 yıllıkta seçilen ve 18 bağımsız uzmandan oluşan Komite (“Human Rights Committee”), taraf devletlerin periyodik raporları üzerinden Sözleşmenin izlenmesi (“monitoring”) yetkisine sahiptir. Ayrıca 1976 yılında yürürlüğe giren Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol (“Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights”) ile İnsan Hakları Komitesi’ne bireysel ve devletlerarası başvuru usulü de tanınmıştır. Bkz. “Monitoring Civil and Political Rights”, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/CCPRIndex.aspx>, [e.t. 11.05.2018].

⁷⁷¹ Madde 25: *Her yurttaş, 2. Maddede belirtilen ayrımlara ve makul olmayan kısıtlamalara bağlı olmaksızın, a) Doğrudan doğruya veya özgürce seçilmiş temsilciler aracılığıyla kamu yönetimine katılma; b) Genel eşit ve gizli oyla belirli dönemlerde yapılan, seçmenlerin iradelerini özgürce ortaya koymalarını garanti eden gerçek seçimlerde oy kullanma ve seçilme; c) Genel anlamda eşit olarak ülkesinin kamu hizmetlerine girme hak ve fırsatına sahiptir.*

⁷⁷² Örneğin Litvanya aleyhine bir başvuruda, eski devlet başkanı Rolandas Paksas, suçlandırma süreci (“impeachment”) sonrasında, süresiz bir şekilde devlet başkanlığı, hakimlik, başbakanlık, bakanlık görevleri yanında yerel seçimlerde adaylık yasağının, 25. Madde bağlamındaki haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. 2004 yılında, Rus bir iş adamına, vatandaşlık verilmesi yönünde aldığı karar sonrasında suçlandırılan Paksas, 2008 yılında Yerel Yönetimler Yasası ile suçlandırılan devlet başkanlarının aynı zamanda yerel seçimlerde aday olamaması hükmünün getirilmesinin, kendisinin için yapıldığını ve bu nedenle yetkinin kötüye kullanılması anlamına geldiğini savunmuştur. Devlet tarafı ise, böyle bir yasağın olmadığını, başvurunun 2007 yılında Vilnius Belediyesi seçimlerinde üyesi olduğu siyasi partinin adayı olarak ilk sırada yer aldığını, ayrıca 2007-2009 arasında da Vilnius Belediye Meclisi üyesi olarak görev yaptığını söylemiştir. Ayrıca ilgili Yasanın 22. Maddesine eklenen hükümlerin başvurunun adaylığını engellemediğini, zira yeni yerel meclis üyelerinin yapacağı yemin metninin, anayasa uyarınca başkan ve diğer parlamenterlerin yaptığı yeminden farklı olduğunu ifade etmiştir. Komite, başvurunun diğer kamu görevleri ile ilgili süresiz yasağın, yasallık, objektiflik ve adil yargılanma usullerine aykırı getirilmesi nedeniyle ihlal kararı verirken; yerel seçimler bakımından iddiaları temelsiz bulmuştur. Bkz. HRC, Paksas/Litvanya, Communication. No (C.N.): 2155/2012, 25.03.2014; Adaylık yasağına ilişkin benzer bir başka karar: Dissanayake, Mudiyansele Sumanaweera Banda/Sri Lanka, C.N. 1373/2005, 22.07.2008; Seçimlerde yargısal denetim bakımından Belarus’a karşı Sinitsin kararında, 25. Maddedeki hakların aynı zamanda, 14. Maddenin 1. Fıkrasındaki usuli güvencelerle de donatılması gerektiğini vurgulamıştır. Bunun nedeni, seçme ve seçilme hakkı ile kamusal işlere katılma haklarının, Sözleşme’deki haklar ve demokratik sistemlerin işleyişi için hayati önem taşımasıdır. Dolayısıyla, 25. Madde kapsamındaki haklara getirilen sınırlamalara karşı yetkili, bağımsız, tarafsız bir mahkeme güvencesinin de sağlanması gereklidir. Bu; ulusal seçimler için olduğu gibi, yerel seçimler bakımından da geçerli bir yorum ve hukuki sonuçtur. HRC, Sinitsin/Belarus, C.N. 1047/2002, 20.10. 2006.

⁷⁷³ Maddenin orijinal versiyonu şöyledir: “The High Contracting Parties undertake to hold free elections at reasonable intervals by secret ballot, under conditions which will ensure the free expression of the opinion of the people in the choice of the legislature”. 20 Mart 1952’de imzaya açılan ve 18 Mayıs

Yerel yönetimlerin özerkliği kapsamında kamusal işlere karar verme ve bunları yönetme hakkı hatırlanacağı üzere, belirli bir devlet biçimine gönderme yapmamaktaydı. Haliyle yerel yönetimlerin karar organları olan meclislerin, bölgesi ya da federal devletlerde olduğu gibi, anayasa hukuku açısından birer yasama organı olarak işlev görmesi Şart metninden derlenebilecek bir sav değildir. Fakat her ülke zemininde yerel yönetim meclislerinin sahip olduğu özerkliğin derecesi farklılaşmakta olduğundan, dikkatli bir inceleme yapmanın gerekli olduğunu, bazı ülke örneklerinde yalnızca ikincil düzenleyici işlemler yapma yetkisine sahip karar organlarının, diğerlerinde bir tür parlamento gibi hareket etmesi de mümkün olabilmektedir.

İHAS sisteminin ilginç yanı, İHAM'ın, yukarıdaki hükme rağmen P1-3 kapsamındaki seçimler bakımından, ilgili organın kullandığı yetkilerin niteliğine; başka bir deyişle özerklik ya da egemenlik yetkilerinin derecesine bakmasıdır. Örneğin Malta'ya karşı bir başvuruda, belediye başkanlığı seçimine bağımsız aday olarak katılan 2 kişiden biri olan başvurucunun, hakkında yapılan polis soruşturmasına dayalı olarak adaylığı düşürülmüştür. Başvurucu, iktidar ya da muhalefet partisi adayları hakkında böyle bir soruşturma yokken, kendisi hakkında yapılan uygulamanın 1 No'lu Protokol'ün 3. Maddesi ile birlikte 14. Maddenin ihlalini getirdiğini düşünmektedir⁷⁷⁴.

1954 tarihinde yürürlüğe giren Protokol'ü Türkiye, 20 Mart 1952 tarihinde imzalamış ve Protokol'ün İHAS ile birlikte onaylanması için, 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Onay Kanunu çıkarılmıştır. Protokol, Türkiye açısından 18 Mayıs 1954'te yürürlüğe girmiştir.

⁷⁷⁴ Seçim öncesi süreç bakımından BM İnsan Hakları Komitesi'nin Belarus'a karşı aldığı Sudalenko kararı (No. 1992/2010) örnek verilebilir. Kararda muhalefet partisi üyesi ve Gomel Bölgesi Meclis üyesi için aday olan bir kişinin seçimler öncesinde, seçmenlerle buluşmak üzere talep ettiği yerde değil; şehrin merkezinin uzağında bir yerde, miting düzenlemesine izin verilmesi konusu incelenmiştir. Komite, 1996 tarihli 25 Numaralı Genel Yorum Kararını hatırlatarak, 25. Maddede korunan seçme, seçilme ve kamusal işlere katılma haklarının, vatandaşların örgütlenme kapasitesini arttırmak, kamusal tartışmalar yoluyla başkalarını etkilemek, temsilcilerine ulaşabilmesini sağlamak gibi misyonlarının da olduğunu belirtmiş ve bu hakkın aynı zamanda ifade özgürlüğünü, toplanma ve örgütlenme özgürlüklerini de güçlendirdiğini vurgulamıştır. Bu özgürlükler de, oy kullanma hakkının etkili kullanılabilmesi gerekli koşullarını yaratmaktadır. Bu nedenle, potansiyel seçmenlerle buluşmak da 25. Madde kapsamında korunmaktadır. Bu nedenle de siyasi seçim kampanyaları konusundaki düzenleme ve sınırlamalar, Sözleşme düzeni ile orantılı olmalıdır. Bu nedenle de Maddenin (b) fıkrası, Sözleşmenin 21. Maddesi ile birlikte ihlal edilmiştir. 25 Nolu Genel Yorum Kararı İçin Bkz. CCPR General Comment No. 25: "Article 25 (Participation in Public Affairs and the Right to Vote) The Right to Participate in Public Affairs, Voting Rights and the Right of Equal Access to Public Service", 12 Temmuz 1996, 57. Oturum, <http://www.refworld.org/docid/453883fc22.html>, [e.t. 13.04.2018]. İnsan Hakları Komitesi'nin 2014-2015 yıllık genel değerlendirme raporu için Bkz. Human Rights Committee, "Consideration by the Human Rights Committee at its 111th, 112th and 113th sessions of communications received under the Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights", Adopted by the Committee at its 113th session (16 March-2 April 2015), <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/AnalysisCommitteesCaseLaw.aspx>, [e.t. 05.04.2018].

Mahkeme burada, Malta'daki belediye meclislerinin (olayda Nakkar Belediyesi) faaliyet gösterdikleri territoryal alanda yalnızca idari işlevleri yerine getirdiğini, düzenleme yetkilerinin (“their regulatory powers”) ulusal parlamento tarafından düzenlendiğini; yerel hizmetleri yerine getirirken yalnızca yasa (“statute”) ya da genel düzenleyici işlemlerle (“delegated legislation”) açık ya da zımni şekilde verilen işleri yapabilme yetkisine sahip olduğunu tespit etmiştir. Yetkilerinin ve görevlerinin ikincilliği (“subordinate nature of their powers and functions”), bunların yasama organının bir parçası olarak kabul edilmelerine imkan vermemektedir⁷⁷⁵.

Federe yönetimlerin yasama organları bakımından ise egemenlik yetkisi kullanımı bakımından yerleşik bir içtihat mevcuttur. Örneğin 2017 tarihli Rusya'ya karşı bir başvuruda, St. Petersburg Meclisi, Rusya Federasyonunun kurucu unsurlarından birini temsil eden bir bölge yönetiminin yasama organı olarak kabul edilmiştir. Mahkemeye göre; yasama organı statüsü, ilgili devletin anayasal yapısına göre tespit edilmektedir. Federal Anayasanın 73. Maddesi uyarınca, yalnızca federal hükümetin egemenlik alanındaki konular ya da paylaşılan yetki alanlarındaki hususlar dışında, ilgili meclis, Rusya devletinin egemenliğini (“the full authority of the Russian State”) simgelemektedir. Bölge yönetimi ile federasyon arasında anayasal bir yetki paylaşımı söz konusudur. Üstelik yasama organı niteliği, başvuru ya da Hükümet tarafından tartışılan bir husus değildir. Haliyle, yeterli yetki ve güce (“sufficient competence and powers”) sahip olan bu meclis, P1-3 kapsamında bir yasama organıdır⁷⁷⁶.

Federal devletler bakımından hal böyleyken, özerklik tartışması bakımından asıl dikkate değer husus, üniter yapısı kendine has özellikler gösteren ülkeler bakımından Mahkemenin yaptığı değerlendirmelerdir. Örneğin Fransa'ya karşı bir başvuruda⁷⁷⁷, Yeni Kaledonya Kongresi de, P1-3 kapsamında bir yasama organı olarak kabul

⁷⁷⁵ Xuereb v. Malta, App. No: 52492/99, Court (Second Section), 15.06.2000.

⁷⁷⁶ Davydov and Others v. Russia, App. No.75947/11, Court (Third Section), 30.05.2017. (Tarafların yasama organı statüsünü tartışmadığı bir başka karar için Bkz. Antonenko v. Russia, App. No. 42482/02, 23.05.2006). Mahkemenin eski tarihli kararlarında, Belçika'da Flemenk Konseyi, Fransız Toplum Konseyi ve Walon Bölge Konseyi, Federal düzeyde Temsilciler Meclisi ve Senato yanında yeterli yetki ve güce sahip olduğundan yasama organı kabul edilmiştir (Mathieu-Mohin and Clerfayt). Benzer şekilde İtalya, Avusturya ve Almanya'da bölge ve Lander meclisleri de yasama organının birer parçası olarak kabul edilmiştir. (Vito Sante Santoro v. Italy, App. No. 36681/97, 01.07.2004. X v. Austria, App.No.7008/75, Commission, 12.07.1976, Timke v. Germany, App. No. 27311/95, Commission, 11.09.1995.

⁷⁷⁷ Py v. France, App. No. 66289/01, Court (Second Section), 11.01.2005.

edilmiştir. Karar, P1-3'ün norm alanına referandumların dahil olup olmadığına ilişkin süregelen tartışma⁷⁷⁸ bakımından da farklı bir perspektif sunmaktadır. Noumea Anlaşması⁷⁷⁹ kapsamında yapılacak olan ilk referandumda oy kullanma hakkı tanınmayan bir Fransız vatandaşının bu başvurusunda, Yeni Kaledonya yerel yönetiminin karar organı olan (“deliberative assembly of New Caledonia”- “l’assemblée délibérante”) Kongre’nin, sahip olduğu yetkilerin derecesini incelemiştir. Yaptığı değerlendirmede, Kongre’nin yasa düzeyinde karar alma yetkisi (“territorial laws- lois du pays”) olmasını ve sınırlı sayı ilkesine göre belirlenen alanlardaki yetkilerin kapsamını dikkate almıştır.

Mahkeme; Kongre’nin, Yeni Kaledonya’da geçerli olan yasaların yapımında yalnızca bir danışma organı olmadığına; İHAS kapsamında bir yasama organı ya da onun bir parçası olarak sayılması için yasama sürecine yeteri kadar dahil olma (“*le congrès se trouve suffisamment associé à ce processus législatif- sufficiently involved in this specific legislative process to be regarded as part of the “legislature”*”) kriterini yerine getirdiğine hükmetmiştir. Bu aşamada, ilgili yasaların sistematik olarak Danıştay’ın görüşüne sunulması ve yayımlanmadan önce Fransız makamlarının (“haut-commissaire et le gouvernement”) başvurusu ile Anayasa Konseyi’nin *a priori* denetiminden geçirilmesi ve iptalinin mümkün olması yasama organı kavramından dışlanmak için yeterli değildir. Bu düzenlemelerin yayımlandıktan sonra yasa kuvvetinde sayılması Mahkeme açısından yeterlidir. İHAM’a göre; bir yapının yasama organı olarak sayılması için yalnızca yetkilerine değil; bu yapının tüm yasama

⁷⁷⁸ Bader v. Austria, App. No. 26633/95, Commission, 15.05.1996; Nurminen v. Finland, App.No. 27881/95, 26.02.1997; Castelli and Others v. Italy, App.No. 35790/97-38438/97, Commission, 14.09.1998; Z. v. Latvia, App.No. 14755/03, 26.01.2006; Niedzwiedz v. Poland, App. No.1345/06, 11.03.2008.

⁷⁷⁹ 5 Mayıs 1998 yılında, Yeni Kaledonya’da faaliyet gösteren iki siyasi örgüt (Sosyalist Ulusal Özgürlük Cephesi/ Front de Libération Nationale Kanak Socialiste ile Kaledonya için Birlik/ Rassemblement pour la Calédonie) ile Fransız Hükümeti arasında Noumea Anlaşması yapılmıştır. Bu anlaşma ile Fransız idari sistemi içerisinde 1946 Anayasası uyarınca Fransa’nın deniz aşırı toprağı statüsünde (“territoire d’outre-mer”) olan Yeni Kaledonya’nın yeni hukuki statüsünün belirlenmesi süreci kurala bağlanmaktadır. Yeni statü, 20 yıllık bir zamana yayılan ve Yeni Kaledonya’nın, özerklik ve nihayetinde belki de bağımsızlık opsiyonlarını oylayıp karar vereceği; başka bir deyişle kendi kaderini tayin etmesi sürecini kapsamaktadır. Noumea uyarınca, bir anayasal yasa (No:88-1028) ile 1958 anayasasına sürece ilişkin bir geçiş hükmü konulmuş (Madde 76 ve 77) ve 13 Aralık 1998 tarihinden önce Yeni Kaledonya halkının referandum yoluyla, anlaşma hükümlerini oylaması öngörülmüştür. Bu yasada belirtilen koşullara sahip kişiler, ilgili referandumlarda oy kullanma hakkına sahip olacaktır. Anayasanın 77. Maddesi uyarınca, Noumea Anlaşması referandumda kabul edilirse ikinci aşamaya geçilecektir. İkinci aşamada, Yeni Kaledonya Meclisine danışılmak suretiyle kabul edilecek organik yasa ile vatandaşlık, seçim sistemi ile tam bağımsızlık konusundaki ikinci oylamanın zaman ve usulleri düzenlenecektir. İkinci oylama buna göre 4 Kasım 2018 tarihinde yapılacaktır. Detaylı Bilgi İçin Bkz. <http://www.nouvelle-caledonie.gouv.fr/Politiques-publiques/Referendum-2018>, [e.t. 05.05.2018].

sürecinde oynadığı role, etkisine de bakılmalıdır (“*Elle doit avoir égard non seulement aux pouvoirs strictement législatifs d'un organe donné, mais également au rôle joué par celui-ci dans l'ensemble du processus législatif*”). Bu da esasında, Özerklik Şartı bağlamında, yerel yönetimleri ilgilendiren konularda doğrudan kendilerine danışılması (Madde 4.6,5,9.6), danışmanın yasama sürecinde zorunlu bir usul kuralı haline getirilmesi uygulamalarına sahip ülkeler bakımından yerel yönetimlerin karar alma özerkliğinin kapsamını dikkate almak için bir imkan sunmaktadır.

Hatırlanacağı üzere İsviçre ‘de politik belediyeler ile vatandaş belediyeleri olarak adlandırılan yapıların yetki oldukça kapsamlıdır. Vatandaş belediyelerinin natüralizasyon sürecinde vatandaşlık belgesi niteliğinde evrak hazırlama yetkisi bu anlamda örnek verilebilir. Almanya özelinde her ne kadar Federal Anayasa Mahkemesi, yasama fonksiyonu kapsamında kabul etmese de yerel parlamento gibi hareket eden yerel yönetimler söz konusudur⁷⁸⁰. Bu da Mahkemenin, münhasır-genel yetkiler alanı ile yerel yönetimler hukukundaki gelişmeleri takip etmesinin bir gereği olarak not edilebilir.

Bununla birlikte Yeni Kaledonya Kongresi bakımından ortaya koyduğu bu testi, İskoçya Meclisi 2017 yılında verilen bir başka kararda geçememiştir⁷⁸¹. 2012 yılında İskoçya ile Birleşik Krallık arasında, İskoçya bağımsızlık referandumuna ilişkin Edinburg Anlaşması imzalanmıştır. Bunun üzerine, İskoç Parlamentosu 2013 yılında Bağımsızlık Referandumu Yasasını (“Scottish Independence Referendum Franchise Bill”) kabul etmiştir. Yasaya göre; referandumda, hükümlü kişilerin oy kullanması yasaklanmıştır.

Başvurucular söz konusu yasağın, Sözleşmenin 10. Maddesi yanında, P1-3’teki seçme haklarını ihlal ettiğini iddia etmektedir. Birleşik Krallık Yüksek Mahkemesi 2014 yılında başvurucuların taleplerini reddetmiştir. İnsan Hakları Komitesi’nin (BM) Yeni Kaledonya ile ilgili Gillot Kararı⁷⁸² gönderme yapan İHAM yargıçları, P1-3’teki

⁷⁸⁰ Boggero, a.g.e. s, 118, Dipnot 107.

⁷⁸¹ Moohan and Gillon v. The United Kingdom, App. No.22962/15-23345/15, Court (First Section), 13.06.2017.

⁷⁸² Gillot v. France, İnsan Hakları Komitesi, Communication No. 932/2000, 15.07.2002.

Gillot, İHAM önündeki başvuruyla aynı konuda erken tarihli bir başvurudur. Yeni Kaledonya’nın statüsünün oylanmasına dair yapılacak referandumda oy kullanma hakkından mahrum bırakılan Fransız vatandaşlarının şikayetleri söz konusudur. Komite yerleşik içtihadını tekrarlayarak, Sözleşmenin 1. Maddesinde korunan kendi kaderini tayin hakkının, Sözleşmedeki diğer (bireysel/kolektif) haklar gibi dava edilebilir bir hak olmadığını ifade etmiştir. Komitenin statüsünü düzenleyen Seçimlik Protokol

“seçim” ifadesinin, referandumları kapsamadığına hükmetmiştir. Buna göre; belirli periyotlarla seçim ifadesinin referandumlara uygulanması mümkün değildir; çünkü devletler, belirli sürelerde halkoylamasına gitmek zorunda değildir.

Burada daha önemli husus İskoçya referandumunun dolaylı yönden yasama organının yapısına ilişkin olmasıdır. Zira temel hukuki sorun, yetki devri (“devolution”) ve dolayısıyla özerklik tartışmasına ilişkindir. Buna göre İskoçlar, ya kendi yasama organlarının egemenliği altında olmayı ya da Birleşik Krallık yasama organının izin verdiği ya da devrettiği yetkilerle sınırlı bir şekilde yönetilmeyi seçeceklerdir. Yargıçlara göre, P1-3, hangi yasama organının egemenliği altında yaşamayı seçmeye yönelik oylamaları da kapsamaz (*“The requirement that people were entitled to vote ‘in the choice of the legislature’ did not naturally suggest a choice as to which legislature governed*). P1-3, yalnızca ve doğrudan yasama organı üzerinde sonuç doğuran seçimler (“directly effective elections”) bakımından uygulanmaktadır⁷⁸³.

Bununla birlikte Mahkeme; referandumların sözleşme kapsamından tamamen dışlanmadığını, şayet belirli aralıklarla, gizli oy esasına dayalı ve serbest bir şekilde, parlamento kompozisyonunu belirlemek üzere oy kullanılan bir seçim şeklinde yapılırsa madde kapsamında değerlendirilebileceğini belirtmiştir⁷⁸⁴. Genel seçim

uyarınca kendisine bu yetki tanınmamıştır. Ancak; Sözleşmenin II. ve III. Bölümünde korunan hakların ihlali iddiası söz konusu olduğunda, eğer bu haklarla bağı kurulabiliyorsa, Komite’nin 1. Maddeyi yorumlaması mümkün olabilir. Somut olay bakımından Sözleşmenin 25. Maddesinde korunan kamusal işlere katılma hakkı bu haklardan biridir ve dolayısıyla Komite, kendi kaderini tayin hakkının, 25. Maddenin yorumunda dikkate alınabileceği görüşündedir. Haliyle, seçimler temelinde kamusal işlere katılma, eğer o idari-yönetmel birimin geleceğini de ilgilendiriyorsa, bu durumda seçim yalnızca bir oylama değil; aynı zamanda kendi kaderini tayin hakkının güçlü bir şekilde somutlaşması anlamına gelmektedir.

⁷⁸³İnsan Hakları Komitesi 2008 tarihli bir başvuruda, bir kişinin, İspanya kralı olabilmesine engel bir siyasi rejimin Sözleşme’yi ihlal ettiği iddiasını incelemiştir. Komite, 25 No’lu Genel Yorum (Parag.5) uyarınca kamusal işlere doğrudan ya da seçilmiş temsilciler aracılığı ile katılmanın siyasi iktidarın kullanılması ile ilgili olduğunu; fakat maddenin belirli bir siyasi modeli zorunlu kılmadığını belirtmiştir. Bu doğrultuda anayasal monarşi başlı başına, Madde 25’e aykırıdır denilemez. Maddenin güvencelediği, temsilcilerin seçimle başa gelmesi ve seçimlerin de periyodik olarak yapılması ve oy kullanma hakkını korumaktadır. Bu nedenle, devlet başkanını seçme ya da seçilme hakkı bu maddenin norm alanında değildir. Kaldı ki bu madde kapsamındaki haklar ancak Sözleşmedeki başka haklarla birlikte ileri sürülebilecek haklardır (“accessory in nature can be invoked only in conjunction with another provision of the Covenant”). CCPR, Mazón Costa, App. No. 1745/2007, 2008.

⁷⁸⁴Benzer yönde Bkz. Cumhuriyet Halk Partisi v. Turkey, 2. Daire, App. No. 48818/17, 26.04.2016. Mahkeme bu kararında, belirli aralıklarla seçim ilkesi (“elections held at reasonable intervals”) ve parlamento kompozisyonunu belirlemeye yönelik (“choice of legislature”) seçim ilkelerini hatırlatmış; Türkiye’deki anayasa referandumunun ise devlet başkanının yetkilerinin kapsamına ilişkin olduğunu ifade etmiştir. Halbuki anayasa değişikliği içerisinde, parlamento kompozisyonu, devlet başkanının parlamento seçimlerini yenileme yetkisi de oylanmıştır. Bu konuda bir başka değerlendirme

benzeri böyle bir referandumun uygulamasının nasıl olacağı soru işaretleri doğurmakla birlikte; Birleşik Krallık Yüksek Mahkeme yargıçlarının maddenin kapsamına dair ortaya koyduğu ilkelerin, İHAM içtihadının yeni dayanakları haline geldiğini söyleyebiliriz.

Sonuç olarak; yerel yönetimler bakımından Sözleşme güvencelerinin uygulanmasının önündeki engel, ilk kısım bakımından yerel yönetimlerin özerkliklerinin derecesinden bağımsız olarak, devletin bir parçası olarak kabul edilmeleridir. Bu da esasen yerel özerkliğin, bağımsızlık olmadığı, bir merkez ya da merkezlerden sağlanan karar alma ve yönetme serbestisi olduğu düşüncesi ve Özerklik Şartı yorumuyla paraleldir. Seçim güvenceleri bakımından sorun ise temsilin niteliğinden bağımsız olarak yasama organı kavramının dar yorumlanmasıdır.

Bununla birlikte, yaşayan bir belge olarak İHAS'ın ve İHAM'ın yerel yönetim hukukunun yeni dinamikleri doğrultusunda bir güncelleme ihtiyacının da olduğunu söylemek gerekir. Kamu hizmetleri alanından merkezi yönetimlerin çekilmesi, bu alanda anayasal sistemlerde açıkça yetkili olmasalar da fiilen görevli hale gelen yerel yönetimlerin meclislerinin/kurullarının yasama organı benzeri yapılara dönüşmesinin yargısal alana henüz yansımaları mümkün değildir. Bu dönüşüm daha çok iç hukuklarda, idare hukuku rejimleri ve yargısal usullerde kendisini göstermektedir.

Yerel özerklik tartışmaları bakımından sıklıkla gündeme gelen bir başka husus, kamu hizmetleri alanının aşınması ve dolayısıyla idarenin kamu hukuku rejiminden uzaklaşması hususudur. Yukarıda yerel yönetimlerden giden taleplerde çoklukla vurgulanan gerekçe; iç hukukta uyumsuzluğun özel hukuk temelli çözülmesi; ilgili yerel yönetimin bu alanda bir kamu ayrıcalığı kullanmadığına ilişkin idi. Yerel yönetimlerin, fiilen özel hukuk tüzel kişileri gibi hareket ettiği, kurdukları şirketleri aracılığı ile ya da özel hukuk-kamu hukuku karma rejimleri üzerinden kamu hizmeti sağladığı durumlarda, Mahkemenin dayandığı; işlemin ve yargısal usulün önemli olmadığına dair içtihadın devam ettirilmesi bir noktadan sonra zordur.

2015 yılında Sırbistan'la ilgili Rafailovic başvurusu⁷⁸⁵ bu dönüşümün göstergesi olarak alınabilir. 1990 sonrası yerinden yönetim reformları çevresinde, devlet

için Venedik Komisyonu'nun anayasa değişikliği için görüşüne Bkz. Venice Commission, "Opinion on the Amendments to the Constitution Adopted by the Grand National Assembly on 21 January 2017 and to be Submitted to a National Referendum on 16 April 2017", 13 Mart 2017, Opinion No. 875/2017.

⁷⁸⁵ Rafailović and Stevanović v. Serbia, App. No. 38629/07-23718/08, Court (Third Section), 16.05.2015.

görevlerinin bir kısmı özerk yerel yönetimlere devredilmiştir. İl yönetimleri ve diğer özerk yönetimler, bu kapsamda kamu hizmeti sunma görevi yanında, vergi koyma, şirket kurma ve iç idari örgütlenme kapsamında idari birimler yanında mahalle, ilçe ve dahası alt yerel yönetim örgütleri (“lower tiers of local self-government- oblik mesne samouprave”) kurma yetkisi de elde etmiştir. Yerel yönetimin kurduğu bu alt örgütler (“local communities”), 1990’larda kar amaçlı dernek statüsündeyken; zaman içerisinde ayrı tüzel kişiliğe sahip, seçim usulleri ve örgütlenme usulleri yerel yönetim statüsüne bağlı, seçimle gelen meclisleri olan, yerel yönetimin sunduğu hizmetleri doğrudan sunan, 2002 sonrasında vergi koyma yetkisi (self-imposed taxes) verilen makamlara dönüşmüştür.

Sırbistan Hükümeti, bu alt birimlerin borçlarını ödememesinden dolayı kendisinin sorumlu olmasını kabul etmemiştir. Zira bunlar anayasal yerel yönetim birimi değildir; bütçeleri belediye ve devlet bütçesinden ayrıdır. Belediyelerin kurduğu bu birimler, kamu hizmeti sunumunda bir tür yatırımcı statüsündedir ve hizmetlerin finansmanı vergiler üzerinden ve çoğunlukla vatandaşlarca sağlanmaktadır. Bunların borçlarından, onlara mali, idari destek sağlayan ve işleyişini belirleyen yerel yönetim sorumlu olmalıdır.

Mahkeme, diğer kararlarında iç hukuktaki idari sınıflandırmaya bakarken; burada devlet sorumluluğunun kapsamı bakımından iç hukuktaki statüyü dikkate almayıp, alt birimlerin merkezi yönetim karşısında sahip olduğu kurumsal ve operasyonel bağımsızlık kriterini (“sufficient institutional and operational independence from the State”) uygulamıştır. *Sui generis* yapıdaki bu birimlerin belediyelerle olan organik bağı üzerinden, devletin sorumlu olduğuna karar verirken; seçim olgusu da kararda etkili olmuştur. Sonuç olarak bu alt birimlerin mahkeme kararına rağmen borçlarını ifa etmemesi, mahkeme kararlarını uygulamaması 6. Maddenin ihlalini getirmiştir.

Yerel yönetimler alanındaki dönüşümler, kamu gücü ayrıcalıklarının yitmesi ve özel hukuk usullerinin yaygınlaşması ile ekonomik temelde değerlendirmelerin Mahkeme gündemine girmesine ve yerel yönetimlerin hükümet dışı kuruluş olarak değerlendirilmesi testinin ileri gelecekte gündeme gelmesine neden olabilecek düzeyde hızlı gerçekleşmektedir. Mahkemenin tutumunu ise zaman gösterecektir.

2.4.2.3. Avrupa Birliği Adalet Divanı Önünde Talep Edilebilirlik: Gerçekten ya da Yeteri Kadar Özerklik Testi (“Truly or Sufficiently Autonomous Test”)

Özerklik Şartı’na taraf 47 ülkenin 28’i aynı zamanda Avrupa Birliği (“European Union” /Birlik/AB) üyesidir. Lizbon Anlaşması⁷⁸⁶ ile birlikte yeni bir kurumsal evreye giren Birlik ve üye devletler yanında, yerel yönetimler ile bölge yönetimlerinin yetki, hak ve sorumluluklarına dair de yeni bir evre başlamıştır⁷⁸⁷. Özerklik Şartı, ulusal düzeydeki uygulamalardan yola çıkarak bir standart oluşturma çabası içindeyken; aynı zamanda Birlik üyesi devletlerdeki yerel yönetimlerin, Birlik politikaları karşısında da özerkliğinin korunması sorunu bu başlığın açılmasının nedenidir. Özel olarak üzerinde durulacak olan boyut ise Şart’ın 11. Maddesinde korunan etkili yargısal koruma hakkının Birlik düzeyindeki durumudur. AB üyesi devletler ve Birlik kurumlarının, yerel özerklik hakkının korunmasında özel bir sorumluluğu söz konusudur. Bu sorumluluğun yerine getirilmesinin temel yöntemi ise hakkın unsurlarının Birlik yargısal organları tarafından korunması ve ihlallerin denetlenmesidir⁷⁸⁸. Bu denetimi yapacak olan yargısal makam ise Avrupa Birliği Adalet Divanıdır (“The Court of Justice of the European Union”)⁷⁸⁹.

⁷⁸⁶ “Treaty of Lisbon Amending the Treaty on European Union and the Treaty Establishing the European Community”, İmza:13 Aralık 2007, Avrupa Birliği Resmi Gazetesi (“Official Journal of the European Union- OJE”) Tarih: 17.12.2007, Yürürlük: 1 Aralık 2009.

⁷⁸⁷ Jean- Claude Piris, “The Lisbon Treaty: A Legal and Political Analysis”, **Cambridge University Press**, 2010, s. 11.

⁷⁸⁸ Final Declaration of the Conference on “the European Charter of Local Self-Government: Application of the Charter by the Courts, 24-26 April 1997, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071ad8d, [e.t.11.05.2018].

⁷⁸⁹ Adalet Divanı’nın denetim yetkileri TFEU Madde 263’te sayılmaktadır. Maddenin resmi olmayan ve konumuzu ilgilendiren kısımlarının çevirisi şu şekildedir:

1. Avrupa Birliği Adalet Divanı, yasama işlemlerinin, Konsey, Komisyon ve Avrupa Merkez Bankasının tavsiye karar ve görüşleri dışında işlemleri ile Avrupa Konseyi ve Avrupa Parlamentosunun üçüncü kişiler üzerinde hukuki sonuç doğuran işlemlerinin hukuka uygunluğunu denetler
2. Bu amaçla, üye devletler, Avrupa Parlamentosu, Konsey ve Komisyon yetkisizlik, esaslı bir usuli yükümlülüğün ihlali, kurucu anlaşmaların ya da bunların uygulanmasına dair herhangi bir hukuk kuralının ihlali veya yetkinin kötüye kullanılması temelli başvuruları da inceleme yetkisine sahiptir.
3. Aynı koşullar çerçevesinde Sayıştay, Avrupa Merkez Bankası ile Bölgeler Komitesinden gelen ve bunların faaliyet amaçlarını korumaya yönelik başvuruları da inceler.
4. Herhangi bir gerçek ya da tüzel kişi, 1. ve 2. Paragraflarda ortaya konulan koşullar çerçevesinde muhatapı olduğu (“an act addressed to that person”) veya kendisi bakımından doğrudan ve bireysel bir çıkar (“direct and individual concern”) doğuran ve kendilerini doğrudan ilgilendiren ve uygulama işlemi gerektirmeyen bir düzenleyici işleme karşı dava açma hakkına sahiptir.

Yerel ve bölgesel yönetimlerin doğrudan yargısal makamlara erişmesi yanında, Kongre; Bölgeler Komitesi (“Committee of Regions-Le Comité des Régions”- CoR-Komite”) ⁷⁹⁰ aracılığı ile yerel özerklikten kaynaklı menfaatlerinin korunmasını da hem bunlara danışma; hem de yargısal makamlara erişim konusunda bir araç olarak kabul etmektedir ⁷⁹¹.

Öte yandan Özerklik Şartı’nın hazırlık çalışmalarının, AB’nin kurumsal yapısının oluşmasına paralel bir evrede gerçekleştiği ve yer yer de Avrupa Konseyi-Avrupa Birliği iş birliği çerçevesinde bir dizi hukuk belgesi ve politika üretimini kapsadığını ilk bölümde belirtmiştik. Yerel özerkliğin, Şart’ın Başlangıç Bölümü uyarınca demokratik bir Avrupa’nın temel kurucu ilkesi olduğuna dair tespit, Avrupa Birliği Anlaşmasının (TEU) ⁷⁹² Başlangıç Bölümünde “demokrasi, hukuk devleti ve özgürlük” temelinde işleyecek bir Avrupa Birliği düşüncesiyle bağlantılandırılmakta ve yerel özerkliğin Birlik politikalarındaki yerinin bu doğrultuda tayin edilmesi önerilmektedir ⁷⁹³.

Öte yandan şunu da gözden kaçırmamak gerekir: Özerklik Şartı, Avrupa Birliğinin ne birincil, ne de ikincil hukuk kaynaklarından ⁷⁹⁴ biridir. Bununla birlikte;

⁷⁹⁰Le Comité des régions, http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/fr/displayFtu.html?ftuId=FTU_1.3.14.html,[e.t. 08.09.2016].

⁷⁹¹ Ancona Deklarasyonu, 1999.

⁷⁹² Maastricht Anlaşması olarak da bilinen Avrupa Birliği Anlaşması, 1992’de imzalanmış ve 1 Kasım 1993 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu anlaşma ile Avrupa Ekonomik Topluluğu (“European Economic Community”) Avrupa Birliği’ne dönüşmüştür. Kurucu anlaşmalardan biri olan bu anlaşma Lizbon Anlaşması ile bazı değişikliklere uğramıştır. Nihai hali için Bkz. “Consolidated Versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union”, OJE Tarih-Sayı: 26.10.2012-P.0001-0390.

⁷⁹³ Gérard Marcou- Jean-François Akandji-Kombé, “The European Charter of Local Self-Government and Impact of Community Law on Local Authorities in Member States: Report for the European Committee on Local and Regional Democracy and the Congress of Local and Regional Authorities”, 2011, **Council of Ministers- CM (2011)153-add**, <https://rm.coe.int/16805cbe1b>, [e.t. 19.12.2017].

⁷⁹⁴ AB hukukunun kaynakları arasında Avrupa Birliği Anlaşması (“Treaty on European Union-TEU”), Avrupa Birliği’nin İşleyişi Hakkında Anlaşma (“Treaty on the Functioning of the European Union-TFEU”) ve bunların protokolleri (37 protokol, 2 Annex ve 65 deklarasyon), Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı (“Charter of Fundamental Rights of the European Union”), Avrupa Atom Enerjisi Topluluğunu Kuran Anlaşma (“EURATOM”), uluslararası anlaşmalar, AB Hukukunun genel ilkeleri ve ikincil mevzuat sayılmaktadır. Bunlardan kurucu anlaşmalar (“treaties”) ve genel ilkeler ile Lizbon Anlaşmasının 1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte Temel Haklar Şartı, normlar hiyerarşisinin üstünde yer alan birincil hukuk kaynakları (“primary legislation”) olarak kabul edilirken; Avrupa Birliği tarafından yapılan uluslararası anlaşmalar bu birincil mevzuatın altında yer almaktadır. İkincil mevzuat (“secondary legislation”) ise TFEU’nun 288. Maddesinde sayılmaktadır. Bunlar tüzükler (“regulations”), direktifler (“directifs”), kararlar (“decisions”), tavsiye kararlar (“recommendations”) ve görüşlerdir (“opinions”). Avrupa Birliği kurumlarının ikincil mevzuat kapsamında düzenleme yapması, ancak birincil mevzuat kapsamındaki anlaşmaların kendilerini

Avrupa Birliği Anayasası hazırlanması sürecinde, ilk kez birincil kaynaklarda yerel özerkliğin tanınması ihtimalinin gündeme geldiğini ifade eden Hoffschulte; 28 ülkenin ve aynı zamanda aday ülkelerin Şart’a taraf olmasından yola çıkarak, Özerklik Şartı’nın bir *acquis communautaire* olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir⁷⁹⁵.

Ayrıca yerel yönetimlerin örgütlenmesi ve işleyişi konusu, üye devletlerin münhasır yetki alanında ve aynı zamanda kurumsal özerkliklerinin (“institutional autonomy”) bir unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır⁷⁹⁶. Üye devletlerin kurumsal ve anayasal özerkliği ise Avrupa Birliğinin temel işleyiş ilkelerinden biri ve devletlerin hakkı (“fundamental right of Member States” olarak tanımlanmaktadır⁷⁹⁷.

Bu konudaki önemli gelişme, Lizbon Anlaşması ile birlikte gerçekleşmiştir. Buna göre; yerel yönetimler ile bölgelerin özerkliği, üye devletlerin ulusal kimliklerinin (“national identity”) bir parçası olarak koruma altına alınmıştır. Ulusal kimlik kapsamında, devletlerin temel siyasi ve anayasal yapıları korunduğu gibi, yerel ve bölgesel özerklik sistemlerine saygı da kapsama dahil edilmiştir. Fakat yine de yerel ve bölgesel özerklik, Özerklik Şartı’nda olduğu gibi yerel yönetimlerin değil;

yetkilendirmesi ile mümkündür. Tüzükler, Birlik hukukunun üye devletlerde yeknesak uygulamasını sağlamak üzere çıkarılan, bağlayıcı ve doğrudan uygulanabilir belgelerdir. Bu nedenle uygulandıkları kişiler (örneğin özel hukuk kişileri, üye devletler, Birlik kurumları) bunlara uymak zorundadır. Bunlar ayrıca yürürlüğe girdikleri tarih itibarıyla, iç hukuklara aktarma zorunluluğu olmadan doğrudan uygulanabilir özelliğindedir. Ulusal hukuk-tüzük çatışmasında, tüzükler üstündür. Direktifler, muhatapları bakımından bağlayıcı olmakla birlikte, devletlere direktifin uygulama metodu ve araçları konusunda bir takdir yetkisi bırakılmıştır. Dolayısıyla direktiflerin iç hukuklara aktarılması ve ulusal hukukun direktife uygun hale getirilmesi için bir somutlaştırma/ uygulama işlemi yapılması gereklidir. Vatandaşların hak ve sorumlulukları kural olarak ancak bu uygulama işlemi ile doğmaktadır. Avrupa Birliği Adalet Divanı içtihadı uyarınca, eğer belirtilen zamanda iç hukuka aktarma işlemi yapılmamış veya aktarma direktife aykırı bir şekilde yapılmış ise ve ayrıca direktifin düzenlemeleri emredici (“imperative”) ve yeteri kadar açık ve somut ise (“sufficiently clear and precise”) ve son olarak direktif vatandaşlara haklar sağlıyorsa, bu durumda istisnai olarak direktifin doğrudan etkisi gündeme gelecektir (Francovich, Judgment of the Court, No: C-6/90- C-9/90, 19.11.1991. Bu durumda vatandaşların kamu makamlarından tazmin talebinin gündeme gelmesi mümkünken, yatay ilişkilerde (bireyler arası) doğrudan etki istisnasının kullanılması mümkün değildir (Faccini Dori, Judgment of the Court, C-91/92, 14.07.1994). Adalet Divanı Kararlarına erişim için Bkz, EUR-Lex, Access to European Union Law, <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html>, [e.t.09.09.2017]. Bundan sonraki kısımda, yalnızca karar numarası ve tarih verilerek ilerlenecektir.

⁷⁹⁵ Chris Hoffschulte, “Local Self-Government in the Draft EU Constitutional Treaty”, s.84, Ed. Ayşegül Mengi, **Yerellik ve Politika: Küreselleşme Sürecinde Yerel Demokrasi (Ruşen Keleş’e Armağan)**, Ankara: İmge Kitabevi, 2007, s. 79-99.

⁷⁹⁶ Fleischkontor, No.39/70, 11.02.1971; International Fruit Company, No:51/71-54/71, 15.12.1971.

⁷⁹⁷ Marcou- Akandi-Kombé, a.g.m, “The Principle of Member States’ Institutional Autonomy: A Fundamental Principle of the European Union” bölümü. Raporda sayfa numaraları olmadığından bu şekilde atıf yapmak durumunda kalmaktayız.

devletlerin kurumsal özerkliği kapsamında değerlendirilmektedir. Madde düzenlemesi şu şekildedir:

AB Anlaşması (TEU) Madde 4 (2):

“Birlik, üye devletlerin Antlaşmalar önündeki eşitliğine ve bölgesel ve yerel özerk yönetimler de dahil, siyasal ve anayasal temel yapılarında mündemiç ulusal kimliklerine saygı gösterir. Birlik, ülke bütünlüğünün teminat altına alınması, kamu düzeninin muhafaza edilmesi ve ulusal güvenliğin korunması da dahil, devletin temel işlevlerine saygı gösterir. Özellikle ulusal güvenlik, her üye devletin kendi sorumluluğunda kalmaya devam eder”⁷⁹⁸.

Ulusal kimliklerin Birlik düzeyinde siyasi-kurumsal-anayasal temelde korunması yaklaşımının esasında Temel Haklar Şartı ile başladığını ifade bir görüş de mevcuttur⁷⁹⁹. Kültürel çoğulculuk kapsamında Birlik politikasının siyasi bir boyutu olan ulusal kimlik kavramının temel hukuki metinlerde tanınması, Birlik kurumları bakımından bir pozitif yükümlülük hükmü olarak adlandırılmaktadır. Bu sayede, ulusal kimlik kapsamında yerel ve bölgesel özerkliğe müdahale etmeme yükümlülüğü yanında; artık bunların gerçekleştirilmesi için de politika üretilmesi gereklidir. Etkili yargısal koruma sağlanması da pozitif yükümlülükler kapsamında değerlendirilebilecektir⁸⁰⁰.

Lizbon ile getirilen düzenlemenin bölgesel ve yerel yönetimlerin temel mevzuata girmesi olumlu olmakla birlikte; Birlik politikalarından sorumlu kılınan bölgesel ve yerel makamların, tıpkı devletler ve AB kurumları gibi özne kabul edilmek yerine ulusal kimlik içerisinde eritilmesi ise eleştirilmektedir. İlgili görüşe göre; maddede geçen yerel ve bölgesel özerklikten kastın ne olduğu belirsizdir. Yapılabilecek en iyimser yorum ise bunların karar alma özerkliğinin (“regulatory autonomy”) bundan böyle korunması gereğidir. Fakat her devlette yerel yönetimlerin karar alma özerkliğinin kapsamı değişmektedir ve Özerklik Şartı’na da açık bir atıf

⁷⁹⁸ İlgili çeviri Avrupa Birliği Bakanlığı tarafından yapılmıştır. Kaynak için Bkz. **T.C. Başbakanlık Avrupa Birliği Genel Sekreterliği**, “Avrupa Birliği Antlaşması ve Avrupa Birliği’nin İşleyişi Hakkında Antlaşma”, Ankara, 2011, <https://www.ab.gov.tr/files/pub/antlasmalar.pdf>, [e.t. 18.12.2017].

⁷⁹⁹ Martin Sebastien, “L’identité de l’État dans l’Union européenne : entre “identité nationale” et identité constitutionnelle”, **Revue française de droit constitutionnel**, NO.91, 2012/3, s. 13-44.

⁸⁰⁰ Jean-Denis Mouton, “ Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux États dans le système communautaire”, s. 467, **Les dynamiques du droit européen en début de siècle. Études en honneur de Jean-Claude Gautron**, Paris : Pedone, 2004, s.463-477.

söz konusu değildir. Adalet Divanı uygulaması doğrultusunda, bu özerkliğin yerel yönetimler yerine devletlerin kurumsal özerkliğini koruması daha muhtemeldir⁸⁰¹.

Nitekim 2014 tarihli *Digibet* kararında⁸⁰² Divan, devlet biçimi ve dikey yetki paylaşımı kurallarının ulusal kimlik kapsamında korunduğuna ve devletlerin bu konuda takdir yetkisi olduğuna hükmetmiştir. Somut olayda, Alman Temel Yasası 70 ve 72. Maddesi uyarınca, şans oyunları konusunda düzenleme yapmak federe yönetimlerin yetkisi dahilindedir. Bu eyaletler arasında Schleswig-Holstein’in internet üzerinden oynanan şans oyunları konusunda, diğer eyaletlere kıyasen daha rekabetçi kuralların söz konusu olduğu bir geçiş dönemi öngörmesi, Digibet Şirketine göre Birlik politikalarında birlik ve etkililik (“unity and effectiveness of EU law”) kuralına aykırı; orantısız ve ayrımcıdır. Şirket, ulusal mevzuat ve anayasal devlet biçiminin bu kurallara aykırı uygulamanın gerekçesi olamayacağını ileri sürmüştür. Divan, dikey yetki paylaşımı uyarınca federe yönetime verilen yetkinin 4(2). Madde kapsamında ulusal kimlik kapsamında korunduğunu; ayrıca devletlerin kültürel, dini, ahlaki yaklaşım farklılıkları nedeniyle şans oyunlarında daha geniş takdir yetkisi olduğunu ifade etmiştir⁸⁰³.

Öte yandan bu karar bir başka sorunu ortaya çıkarmaktadır. Ülke içerisinde egemenlik ya da özerklik temelinde yetki paylaşımı dolayısıyla ortaya konulan devlet biçimi ve bunun idari örgütlenmesinin hangi unsurlarının ulusal kimlik kapsamında değerlendirileceği hususunda Divan’ın yaptığı yorumlar, devletlerin temel hakkı olan kurumsal özerkliği görecelileştirmektedir. Bunun yanında, devlet biçimlerinin gösterdiği dinamik yapı ve halihazırda sürekli gündemde olan yerinden yönetim ya da kamu yönetimi reformları doğrultusunda, ulusal kimlik kavramının kapsamı da sürekli güncellenmek durumunda kalacaktır. Son olarak, ulusal mahkemelerin ve özellikle anayasa mahkemelerinin ulusal kimlik yorumuyla⁸⁰⁴ Divan yorumunun çatışması

⁸⁰¹ Michèle Finck, **Subnational Authorities in EU Law**, Oxford University Press, 2017, s. 79-81.

⁸⁰² Digibet Ltd, Gert Albers v. Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG, Court (Third Chamber), 12.06.2014.

⁸⁰³ 1992 tarihli bir başka kararda, devletlerin, Topluluk hukukunun doğrudan uygulanabilir kuralları dışında, uygulama işlemi gerektiren düzenlemeler bakımından iç hukukta hangi ölçüğe sorumluluk ve yetki delege edeceği ya da egemenlik devri konusu devletlerin takdir yetkisindedir. Bu da ulusal kimlik uygulamasına bir başka örnektir. Bkz. Hansa Fleisch v. Landrat Des Kreises Schleswig-Holstein, Judgment of the Court (Second Chamber), 10.11. 1992.

⁸⁰⁴ Belçika Anayasa Mahkemesinin 2014 yılında verdiği bir karar, ülkedeki 3 bölge ve 3 dilsel topluluktan oluşan federal yapının, TEU’daki ulusal kimlik kavramının nasıl çatışmalı bir hale dönüşebileceğinin göstergesidir. Çift dilli Brüksel Bölgesi’nde yargısal yetki alanlarında ve idari

halinde sorunun kimin lehine çözüleceği konusu da belirsizdir. Hemen belirtmek gerekir ki; bu bölümün 2. alt başlığında aktarılan yeterli kadar özerklik testi sorunu, son sorunun cevabının Divan'ın yorumu çerçevesinde çözüleceğini göstermektedir.

Federal bir yapıya doğru evrimi hedeflenen Avrupa Birliği Anayasası⁸⁰⁵ projesinin başarısızlığı, Avrupa Birliği'nin, konfederal ve federal devlet yapılarının unsurlarını içinde barındıran bir uluslararası örgüt⁸⁰⁶, bir devletler birliği (Union of States- Staatenverbund)⁸⁰⁷ ya da *sui generis* bir yapı olarak tasnif edilmesine neden olmaktadır. Bu yapıyı kategorize etme imkanı olmadan, devlet biçimleri tartışması yapmak oldukça sorunludur. Öte yandan yerel ve bölgesel yönetimlerin Birlik içerisindeki konumunu anlamak için bu türden özdeşliklere başvurmak da kaçınılmaz olabilmektedir. Yerel yönetimler bir yandan üye devletlerin idari örgütlenmesinin bir parçası, öbür yandan Birlik Hukukunun ve politikalarının uygulanmasından sorumlu birimlerdir.

Divan'ın 1989 tarihli kararında⁸⁰⁸ belirttiği üzere; bir direktifteki düzenleme koşulsuz ve yeteri kadar somut ise, belediyeler gibi yerinden yönetim birimleri dahil olmak üzere tüm idari organları ile birlikte üye devletler, direktifin gereklerini yerine getirmek zorundadır. Nitekim Bölgeler Komitesinin 2012/C/9/11 numaralı görüşü⁸⁰⁹ bu tespitin somutlaşmasına katkıda bulunacak başka bir veri sunmaktadır. Bu görüş Topluluk hukukunun birincil kaynaklarından olan Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın uygulanmasına dair etkili önlemlerin alınmasına dair bir yol haritası

bağlılıklarda değişiklik Flaman Barosunun, avukatlarının müvekkil kaybedeceği, hukuk mezunları ile yargıçların kariyer olanaklarına zarar vereceği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi önüne taşınmıştır. Tartışmada iki dilli bir bölgede bir dile farklı muamele yapılması bölgesel kimliklere aykırı düzenleme olduğu gibi tabii yargı ilkesine de aykırılık olarak ileri sürülmüştür. Mahkeme yapılan düzenlemeyi iptal etmiştir. Bkz. Belgium-Cour Constitutionnelle, Arrêt No:2014/096, 30.06. 2014, Loi du 19 juillet 2012 portant réforme de l'arrondissement judiciaire de Bruxelles, <http://www.const-court.be/public/f/2014/2014-096f.pdf>, [e.t.13.05.2018]. Konuya ilişkin okuma için Bkz. Stefan Graziadei, "Belgian Constitutional Court Upholds the "Essential Elements" of Power Sharing Deal", **International Journal of Constitutional Law Blog**, <http://www.iconnectblog.com/2015/01/belgian-constitutional-court-upholds-the-essential-elements-of-power-sharing-deal/>, 28.02.2015; Philippe Gérard, Willem Verrijdt, "Belgian Constitutional Court Adopts National Identity Discourse: Belgian Constitutional Court No. 62/2016", 28.04.2016, **European Constitutional Law Review**, Vol.13, 2017, s.182-205.

⁸⁰⁵ "Treaty establishing a Constitution for Europe", OJE Sayı-Tarih: C310-1, 16.12.2004.

⁸⁰⁶ Marek Hlavak "Less Than a State, More Than an International Organization: The Sui Generis Nature of the European Union", SSRN, 2010, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1719308>, [e.t. 13.12.2017].

⁸⁰⁷ Marcou- Akandi-Kombé, a.g.m, Başlangıç Bölümü.

⁸⁰⁸ Fratelli Costanzo Spa v. Comune di Milano, No: C-103/88, 22.06. 1989, Parag. 32-33.

⁸⁰⁹ Committee of Regions, "Opinion of the Committee of the Regions on the 'Strategy for the effective implementation of the Charter of Fundamental Rights by the European Union' (2012/C 9/11)", 11.01.2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52010AR0406>, [e.t.12.04.2018].

sunmaktadır. Görüşte öncelikle, yetki devri süreçleri sonunda gelinecek noktada, yerel ve bölgesel yönetimlerin Temel Haklar Şartı'ndaki sağlık hakkı (Madde 35), eğitim hakkı (Madde 14), mülkiyet hakkı (Madde 17), sosyal güvenlik ve sosyal yardımlar (Madde 34), tüketicinin korunması (Madde 38), demokratik katılım hakları (Madde 39 ve Madde 40) gibi temel hakların çoğunu hayata geçirdiği ve koruduğu vurgulanmıştır. Dolayısıyla çok katmanlı bir yönetim sistemi, aynı zamanda çok katmanlı bir sorumluluk ve karar alma süreçlerinde söz sahipliğini de zorunlu kılmaktadır (Parag15). Bu da Kongre'nin 1997 yılındaki, çok katmanlı yargısal koruma yükümlülüğünün ("complementarity system") muhataplarını belirlerken Adalet Divanı'nın misyonuna yaptığı atıfla örtüşmektedir.

Yukarıda bahsedilen sorumluluk paylaşımının kilit kavramı, subsidiarité ilkesidir. Özerklik Şartı'nda etkili kapasite bakımından merkez- yerel yönetimler arası yetki paylaşımı ilkelerinden biri olan bu kavram; yerel ve bölgesel yönetimlerin üstlendiği rol nedeniyle tartışmayı Avrupa Birliği- üye devletler- yerel ve bölgesel yönetimler arasındaki yetki ve sorumluluk paylaşımına taşıyacaktır⁸¹⁰. Bu da konunun çok daha çetrefilli bir hale bürünmesinin nedenlerinden biridir. Bu da yerel özerklik ile eş anlamlı olarak kullanılabilen bu ilkenin, ulusal kimlik tartışmasında yerel özerklik hakkının korunması işlevini görüp görmeyeceğini değerlendirmeyi gerektirir.

Bu doğrultuda öncelikle yerel özerklik hakkı ile bağı kurulan ve Avrupa Birliği düzleminde kurucu anlaşmalar düzeyinde temel yetki paylaşımı ilkesi olan subsidiarité ilkesi ile Avrupa Temel Haklar Şartı'nda tanınan iyi idare hakkının bu hakla bağı ve

⁸¹⁰ Avrupa Birliği düzleminde, 1987 yılında Tek Avrupa Senedi ("The Single European Act") açıkça ilkeyi anmadan, çevre politikaları alanında dikkate alınmasına dair bir kural getirmiştir. 7 Şubat 1992 tarihinde imzalanan ve 1 Kasım 1993 tarihinde yürürlüğe giren ve siyasi entegrasyonu yönlendirmek üzere kaleme alınan Maastricht Anlaşması, subsidiarité ilkesini genel kural olarak kabul etmiştir. Bununla birlikte, Avrupa Toplulukları İlk Derece Mahkemesi ("The Court of First Instance of the European Communities") 1995 tarihinde verdiği kararında (21.02.1995-T-29/92), bu ilkenin hukukun genel kuralı olmadığına, haliyle Topluluk tarafından alınan kararların hukukilik denetiminde dikkate alınamayacağına hükmetmiştir. 1997 tarihli Amsterdam Anlaşması ile mahkemenin ilgili kararı açıklığa kavuşturulmuş ve bu ilkenin Topluluk'un münhasır yetkilerini tartışmaya açmadığını, Topluluk hedeflerine ulaşmak için hangi ölçeğin daha yetkin olduğunu belirlemede rehberlik eden dinamik bir kavram olduğu açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre, taslak yasama işlemlerinde, bu ölçek belirlenirken, niceliksel ve niteliksel veriler ve olası sonuçlar mutlaka gerekçeleriyle ortaya konulmalı ve bu ilke orantılılık ilkesi ile birlikte yetki dağılımından yol gösterici olmalıdır. Ardından 2000 tarihli, Avrupa Birliğinin geleceğine dair Nice Deklarasyonunda, açıklığa kavuşturulması gereken 4 konudan biri yine subsidiarité ilkesi ışığında, Birlik ile üye devletler arasında yetki paylaşımının nasıl yapılacağı olmuştur. İlgili Kaynaklar İçin Bkz. "Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts: Protocol annexed to the Treaty of the European Community-Protocol on the application of the principles of subsidiarity and proportionality, OJE Tarih-Sayı: 10.11.1997-P.0105.

de farkları üzerinde durmak gerekecektir. Bu aynı zamanda etkili yargısal koruma bakımından Birlik düzeyinden beklentilerin de aydınlatılmasına imkan tanıyacaktır. Ardından yerel yönetimler ile bölgelerin doğrudan ya da dolaylı olarak ABAD önüne taşıdığı davalardaki konumu ve özerkliklerini korumak adına sahip oldukları araçların elverişliliğine değinerek bu bölümü tamamlayacağız.

2.4.2.3.1. Subsidiarité İlkesi ve İyi İdare Hakkı: Yerel Özerklik Hakkının Muadili midir?

Thies’a göre; bölgelerin ve daha genel olarak ulusalaltı tüm birimlerin (“sub-national authorities”) doğrudan ya da dolaylı olarak Adalet Divanı önüne taşıdıkları davalarda temel kaygıları, ulusal hukukta kendilerine verilen yasama ve yürütme yetkileri ile ekonomik refah temelli çıkarlarının korunması, Birlik politikalarına karşı yargısal koruma sağlanması ve nihayet subsidiarité ilkesine saygıyı güvencelemektir⁸¹¹.

Thies’in belirttiği başlıklar arasında subsidiarité ilkesinin yerel özerklik hakkının dava edilebilirliği sorunuyla yakından bir ilgisi söz konusudur. Hatta bir görüşe göre; siyasal özerklik toprak ilkesine, kültürel özerklik tüzel kişilik ilkesine denk gelirken, idari özerklik yerindelik ilkesi olan subsidiarité’ye dayalı bir özerklik türüdür ve bu nedenle diğer özerklik tartışmalarından farklılaşır⁸¹². Yerinden yönetim ilkesi ile subsidiarité bağının kurulmasının nedenini ise Portuese şu şekilde açıklamaktadır: “Subsidiarité, uluslararası insan hakları hukukunun temel taşlarından biri olarak, insan onuru ve siyasi çoğulculuğun korunması adına en uygun ölçeğin tespitini hedef aldığından, hem merkezileşme, hem de yerinden yönetimi savunan argümanların önemli bir köşe taşı simgelemektedir”⁸¹³.

Bu özdeşlik ve karşılaştırmaların nedeni, Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı’nın 4. Maddesinin 3. Paragrafının, merkez-yerel yönetimler arası yetki ve sorumluluk paylaşımında zımnen subsidiarité ilkesine yollama yapmasıdır. Himsworth’e göre; 1977 tarihli Lizbon Konferansından bu yana bu ilkedan bahsedilse

⁸¹¹ Thies, a.g.m, s. 25.

⁸¹² Güner, a.g.e., s. 105-106.

⁸¹³ Aurelian Portuese, “The Principle of Subsidiarity as a Principle of Economic Efficiency”, **Columbia Journal of European Law**, Spring 2011.

de, ilkenin uluslararası bir sözleşmede tarafından tanınması, ilk olarak 1985 tarihli Yerel Özerkliğe İlişkin Şart ile gerçekleşmiştir. Ancak Şart sonrasında, Avrupa Birliği Anlaşması 5. Maddesinde bu ilke ikinci bir uluslararası anlaşmaya konu olabilmıştır⁸¹⁴. Ayrıca Özerklik Şartı'nın Açıklayıcı Raporu⁸¹⁵ ile Şart'ın taslak metninin ortaya çıktığı 16. Oturumda sunulan 1981 tarihli Harmegnies Raporu da bu anlamda dikkate alınmalıdır⁸¹⁶. Söz konusu ilke nihayet, 2009 tarihli Bölgesel Demokrasi Çerçeve Belgesi'nin (Bölgesel Özerklik Taslak Şartı) 3/1. Maddesinde, bölgesel özerklik hakkının unsuru haline getirilmiştir. Buna göre; bölgesel özerklik, seçimle belirlenen organlara sahip ve merkezi idare ile yerel yönetimler arasında bulunan birimlerin, kendi sorumlulukları altında ve temsil ettikleri nüfusun yararına kamusal işlerin önemli bir kısmını "subsidiarité" ilkesine uygun olarak yönetme hak ve kapasitedir. Taslak Şart'a göre; subsidiarité, en etkili biçimde, bölge düzeyinde hayata geçirilebilir bir ilkedir. Ayrıca Avrupa entegrasyonunda devletlerin iç örgütlenmesinin temel ilkelerinden biridir (Başlangıç Bölümü, Paragraf 6)⁸¹⁷.

⁸¹⁴ Himsworth, a.g.e, s. 45.

⁸¹⁵ Açıklayıcı Raporda yapılan tespitler şu şekildedir: "4. Maddenin 3. Paragrafı uyarınca kamusal sorumlulukların yerine getirilmesinde temel ilke, bu sorumlulukların yerinden yönetim ilkesine uygun düzenlenmesidir ("exercise of public responsibilities should be decentralised"). Bu ilke, Avrupa Konseyi ve özellikle Yerel Yönetimlerden Sorumlu Avrupa Bakanları Lizbon Konferansı (1977) Sonuç Bildirgesi çerçevesinde birçok kereler vurgulanmıştır. Bu ilke, bir görevin niteliği ("nature of the task") ve önemi ("size of the task"), daha büyük bir yerel yönetim birimi ("within a larger territorial area") tarafından yerine getirilmeyi gerektirmedikçe ya da etkinlik ("efficiency") ya da ekonomi ("economy") gereklerine dair kaygılar öne çıkmadığı sürece, idarenin en yerel birimi ("the most local level of the government") tarafından yerine getirilmelidir. Bu ilke hiçbir şekilde, görevlerin sistematik olarak yerel yönetim birimlere aktarılması zorunluluğunu ifade etmez. Çünkü yerel yönetimler doğası ve yersel olarak belirli bir alanda faaliyet göstermeleri nedeniyle, ancak sınırlı/ belirli görevleri yerine getirme kapasitesine sahiptir".

⁸¹⁶ Harmegnies Raporu'nda esasında bu ilkenin yerel özerklik ile değil; fakat yerinden yönetim ilkesiyle bağı kurulmaktadır. Bu doğrultuda, niteliği yereli aşan ve daha geniş bir territoryal alanı etkilemesinden ("requirement of wider territorial compass") ötürü etkinlik çerçevesinde gerçekleştirilemeyecek olanlar dışındaki kamusal görevlerin, yerinden yönetim ilkesi gereği belediyelere ("municipalities") verilmesi gerekir. Bu yönde bir düzenleme yapılmasının gereği ise, yerel sorumlulukların, uygulamadaki merkezileşme eğilimleri dolayısıyla belediye gibi temel yerel yönetim birimlerinden alınmasından kaynaklanmaktadır. Bu noktada Alman Belediyeler ve Şehirler Birliğinin çevrenin korunması, okullar, yapı denetimi gibi daha birçok alanda belediye yetkilerinin alınmasından şikayet etmesi örneğini hatırlatır. Yine aynı dönemde Belçika'da merkezden bölgelere yetki devri yapılırken, yerel yönetim sorumlulukları alanında paralel düzenleme yapılmaması da yerinden yönetim ilkesine aykırılık olarak Rapor tarafından altı çizilen örneklerdir. Detaylı Bilgi İçin Bkz: The European Charter of Local Self-Government-20th Anniversary: Proceedings, Lizbon Konferansı- 8 Temmuz 2005, **Council of Europe Publishing**, s. 33-34.

⁸¹⁷ Getirilen ilkeler şunlardır: Bölgeler; bölgesel işleri yönetirken hukuka uygun, vatandaşların yararına ve aynı zamanda subsidiarité ilkesine uygun bir şekilde, Avrupa dayanışması ve makul ulusal gereklilikleri dikkate alarak yetkilerini kullanır (6/2. Madde). Bölgeler, yerel yönetimlerle ilişkilerinde öncelikle Özerklik Şartı'nın gereklerine uygun davranır ve ayrıca bu ilişkilerini subsidiarité ilkesi uyarınca yürütür (7/2. Madde).

2008 tarihli Lizbon Anlaşmasına kadar Avrupa Birliği ile üye devletler arasında yetki paylaşımı sorununda sıklıkla başvurulmuş kavram olan subsidiarite, bu anlaşmayla, Avrupa Birliği- üye devletler ilişkisi yanında, üye devletlerin merkezi, bölgesel ve hatta yerel makamları arasındaki yetki paylaşımı sorununda yönlendirici ilke haline gelmiştir. Haliyle 2008 sonrası Avrupa Birliği düzeninde, subsidiarite ilkesinin yerel yönetim yetkilerinin düzenlenmesinde dikkate alınması gerekliliği, Avrupa Konseyi sözleşmesi olan Özerklik Şartı yanında, Avrupa Birliği Anlaşmasının (TEU 5/3) Maddesiyle de güvence altına alınmıştır⁸¹⁸. Dahası Lizbon Antlaşması'na Ek 2 Nolu "Orantılılık ve Subsidiarite İlkelerinin Uygulanmasına İlişkin Protokol"⁸¹⁹, konuyu detaylı bir şekilde düzenleyerek, ilkenin somutlaşması ve mahkemeler önünde dava edilebilirliği noktasında önemli bir hukuki kaynak sağlamaktadır⁸²⁰.

Protokol'ün 5. Maddesi uyarınca, taslak halindeki yasama işlemlerinin mutlaka subsidiarite ve orantılılık ilkelerine uygun olarak hazırlanması gerekmektedir. Yasama işleminin finansal etkileri göz önünde bulundurulmalı; direktif söz konusu olduğu takdirde ise üye devletlerin iç hukukuna etkileri dikkate alınmalıdır. Yapılan düzenlemenin Birlik, üye devletler, bölgesel ve yerel yönetimler, vatandaşlar ile ekonomik kurumların üzerindeki olası etkileri niceliksel ve niteliksel olarak göz önünde bulundurulmalıdır.

Protokol'ün 8. Maddesi ise subsidiarite ilkesinin üye devletler ve ayrıca Bölgeler Komitesi tarafından dava edilmesinin önünü açan düzenlemedir. Haliyle Özerklik Şartı temelinde talep edilebilirliği zayıf olan subsidiarite, Birlik düzeyinde ABAD

⁸¹⁸ TEU Madde 5'te subsidiarite ilkesinin uygulanmasında yerel ve bölgesel yönetimlerin sorumluluğu şu şekilde düzenlenmiştir: "*Subsidiarite ilkesi çerçevesinde, münhasır yetki alanı dışında kalan alanlarda Birlik, ilgili uygulama üye devletler tarafından merkezi ya da bölgesel ve yerel düzeyde, tarafından yeterli düzeyde gerçekleştirilemediği, uygulama ölçeği ve uygulamanın etkisi dikkate alındığında Birlik düzeyinde daha iyi gerçekleştirileceği durumlarda harekete geçmelidir. Birlik kurumları bu ilkeyi, Subsidiarite ve Orantılılık İlkelerinin Uygulanmasına Dair Protokol hükümleri gereğince uygulamalıdır. Ulusal parlamentolar bu ilkeye saygıyı yine Protokol'deki usuller doğrultusunda sağlamalıdır*".

⁸¹⁹ Protocol (No 2) on the Application of the Principles of Subsidiarity and Proportionality, Annexed to the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union by the Treaty of Lisbon of 13 December 2007, **OJE Tarih-Sayı:** 09.05.2008- P.0206-0209. Ayrıca Avrupa Parlamentosu tarafından hazırlanan Bilgi Notu İçin Bkz. European Parliament, "The Principle of Subsidiarity", http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/en/FTU_1.2.2.pdf, [10.11.2017].

⁸²⁰ Bölgeler Komitesi 2014 yılında bir soft-law belgesi olarak, Avrupa'da Çok Katmanlı Yönetişim Şartını ("Charter for Multi-Level Governance in Europe") kabul edilmiştir. Bu Şart, AB üyesi devletlerde kentlerin ve bölgelerin imzasına açılmıştır. Şart'ın temel hedefi subsidiarite ilkesi ışığında AB ve üye devletler düzeyinde, hangi kamusal yetki ve sorumluluğun hangi ölçeğe verilmesi gerektiğine dair rehber ilkeleri belirlemektedir. Şart metni için Bkz. Charter for Multi-Level Governance in Europe, <http://cor.europa.eu/en/activities/governance/Pages/charter-for-multiLevel-governance.aspx>, [e.t. 03.05.2018].

önünde talep edilebilir bir ilkeye dönüşmektedir. Buna göre ABAD, TFEU 263. Madde kuralları çerçevesinde, üye devletlerin kendileri ya da ulusal parlamentoları ya da bunun bir kanadı adına önüne getirilen subsidiarite ilkesinin ihlali iddialarını inceleme yetkisine sahiptir. Devletler yanında Bölgeler Komitesi de TFEU hükümleri çerçevesinde, Komite'ye danışılması gereken konuları ilgilendiren yasama işlemlerine karşı, bu ilkenin ihlal edildiğine dair dava açabilecektir. Lizbon Anlaşması ile birincil mevzuat kapsamına dahil edilen Avrupa Temel Haklar Şartı, subsidiarite ilkesini insan hakları hukuku alanına aktarmıştır. Kavram böylece, yalnızca yetkiler alanını düzenleyen bir ilke olmaktan öteye geçmiştir. Bu Şart'ın 51. Maddesi uyarınca, Birlik kurumları ve üye devletler Temel Haklar Şartı hükümlerini bu ilke doğrultusunda ve sahip oldukları yetkilere uygun olarak hayata geçirecektir.

Öte yandan burada temel bir çelişki de mevcuttur. AB hukukunda yetki normları temel haklardan önce gelmektedir. Lizbon Anlaşması ile birlikte, birincil hukuk kapsamına dahil edilen Temel Haklar Şartı'nın hükümlerinin, Avrupa Birliği'nin belirlenen yetki alanlarını değiştirmesi, Birlik açısından yeni sorumluluk ve görev belirlemesi mümkün değildir. Şart hükümleri, subsidiarite çerçevesinde ve yetkileri temelinde Birlik ve üye devletler bakımından sorumluluk doğuracak (Temel Haklar Şartı Madde 51) ve aynı zamanda bu ilkeyi sınırlandıramayacaktır (TEU Madde 6)⁸²¹

Carozza'ya göre; AB Anayasa projesinin başarısızlığı sonrasında, yarışan egemenliklerin söz konusu olduğu Birlik içerisindeki çatışmayı azaltmak üzere, devlet egemenliğine kavramsal bir alternatif olarak subsidiarite yükselişe geçmiştir⁸²². Canatan'a göre ise bu nedenden dolayı aslında, siyasi iktidarın bir merkezde toplandığı üniter devlet yapılarında; heterojen çoğulculuğu öngören, yereldeki yurttaşlar ve yerel toplulukların farklılıklarını gözetken bu ilkenin uygulanması mümkün değildir⁸²³. Haliyle yukarıdan aşağıya (merkezden yerele) yetki ve sorumluluk aktarımını

⁸²¹ Ayşe Füsün Arsava, "AB Temel Haklar Şartının Ab Hukuku İle İlişkisi", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Sayı: 7, 2016, s. 149-166.

⁸²² Paolo G., Carozza, "Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law" (2003). Scholarly Works. Paper 564, http://scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/564, Carozza'ya göre; subsidiarite esasen, Avrupa Birliği'ne referansla anlaşıldığı formunu bir kenara koyarsak, kurumsal örgütlenme ya da yapılar arasında siyasi uzlaşmanın sağlanmasını hedeflemez. Bu kavramın temeli, her bir bireyin vazgeçilmez, devredilmez bir değeri, bir onuru olduğu düşüncesinde yatar. Haliyle tek bireylerin değeri, devleti ya da toplumsal grupların önemini ahlaki ve ontolojik olarak önceler. Haliyle ilkenin, devlet egemenliğine alternatif bir siyasi düzen sunması bu temelden bakıldığında işlev görmesi beklentisi gerçekçi değildir.

⁸²³ Canatan, a.g.e., s. 51.

düzenleyen yerinden yönetim ilkesi ile aşağıdan yukarıya (yerelden merkeze) yetkilerin dağılımını belirlemeyi hedefleyen subsidiarité arasındaki özdeşlik sorunludur⁸²⁴. Endo bu sorunu şu şekilde somutlaştırmaktadır: çok katmanlı yönetim ilkesi doğrultusunda bir Avrupa düşüncesi kural olarak kabul edilirken; Schmitt’çi egemenlik anlayışı ve istisna hali, üye devletlerin ekonomik, askeri ve hatta çevresel konularda kendilerini tehdit altında hissettiği her durumda bu ilkenin bertaraf edilmesine neden olabilecektir. Bu da aslında ilkenin devlet egemenliğine alternatif olamayacağının göstergesidir⁸²⁵.

Devlet egemenliğine alternatif olma söylemi, yerel yönetimlerin özerkliğinin bağımsızlık olmadığı tartışması ile bağlantılıdır. Subsidiarité ile yerel özerklik amaçları itibarıyla bu noktada kural olarak ayrılmaktadır. Bununla birlikte, merkez ya da merkezlerdeki güç yoğunlaşmasının kırılması ve egemenliğin yatay ve dikey düzeyde paylaşılması temelinde iki kavramın gördüğü işlev arasında bağ bakılır. 2 Nolu Protokolde, taslak yasama işlemlerinin farklı yönetim ölçekleri üzerindeki etkisinin bu ilke doğrultusunda değerlendirilmesi atfı, yerel yönetimlere yetki devri gündeme geldiğinde, kapasite testinin uygulanması gereği nedeniyle Özerklik Şartı-subsiarité bağının kurulmasına imkan verebilir. Aynı Protokol’ün 8. Maddesinin asıl getirisi, Bölgeler Komitesi aracılığı ile yerel ve bölgesel yönetimlerin bu ilkenin korunmasını Divan’dan talep edilebilmesidir. Fransız Anayasa Konseyi’nin daha önce atfı yaptığımız Commune de Maing kararında belirttiği şekliyle, yerel işlere en iyi hangi makamın karar vereceğine dair ilke olan subsidiariténin, yerel özerklik (serbest idare) kapsamında bir hak ya da özgürlük olarak dava edilmesi mümkün değildir. Yerel özerklik hakkı kapsamında dava edilebilirliği olmayan bu ilkenin, 8. Madde dolayısıyla Birlik düzeyinde yerel özerklik hakkının korunması adına göreceği işlev bu nedenle, karar alma özerkliğinin, Birlik düzeyinden gelecek müdahalelere karşı korunması olabilir. Bunun uygulamasını bir sonraki başlıkta karar örnekleri üzerinden açıklayacağız.

⁸²⁴ Jean-Philippe Derosier, “La dialectique centralisation/décentralisation: Recherches sur la caractère dynamique du principe de subsidiarité”, **Revue internationale de droit comparé**, Vol. 59, N.1, 2007, s. 107-140.

⁸²⁵ Ken Endo, “Subsidiarity and its Enemies: To What Extent Is Sovereignty Contested in the Mixed Commonwealth of Europe?”, Robert Schuman Centre for Advanced Studies (RSCAS) Working Paper, <http://cadmus.eui.eu/handle/1814/1733>, [e.t.06.06.2018].

Birlik düzleminde yerel özerklik hakkı ile bağı kurulabilecek ikinci kavram Temel Haklar Şartı'nın 41. Maddesindeki iyi idare hakkıdır ("droit à une bonne administration"- "right to good administration"). Maastricht Anlaşması'nın kabulü ile birlikte; subsidiarité, şeffaflık yanında tanınması gereği ortaya konulan haklardan biri de bu haktır⁸²⁶. Buna göre hakkın kapsamı şöyledir:

Madde 41: İyi İdare Hakkı

1. Herkes, kendisiyle ilgili işlerin, Birliğin kurum ve kuruluşları tarafından, tarafsız ve adil bir şekilde ve makul bir sürede görülmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hak:

- Herkesin, kendisi aleyhinde sonuç doğuracak bir önlem alınmadan önce, dinlenme hakkını;

- Herkesin, gizlilik, mesleki ya da ticari sırların korunması gibi meşru amaçlara saygı göstermek suretiyle, kendi dosyasına erişme hakkını;

- İdarenin, kararlarının gerekçelerini belirtme zorunluluğunu kapsar.

3. Herkes, üye devletlerin hukuk sistemlerinde ortak olan genel ilkelere uygun bir şekilde, Topluluk kurumları ya da bu kurumlarda görevli memurların görevleri dolayısıyla verdikleri zararın tazmin edilmesi hakkına sahiptir.

4. Herkes, Birliğin kurumlarına, Antlaşmaların resmi dillerinden herhangi biriyle yazabilir ve kendisine aynı dilde cevap verilmelidir⁸²⁷.

Hakkın kapsamına bakıldığında, halihazırda adil yargılanma hakkı bağlamında gerek ulusal, gerekse uluslararası hukuk düzeninde tanınmış ve koruma altına alınmış birçok hakkın idareye karşı ileri sürülebilmesi imkanını sağlayan bir çatı hak ("un

⁸²⁶ Jean Paul Jacqué, "Le droit à une bonne administration dans la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne", **Revue française d'administration publique**, 2011, Sayı:137-138, s.79-83.

⁸²⁷ Şart'ın 5. Bölümünde "Vatandaşların Hakları" kısmında, Avrupa Parlamentosu Seçimlerine Aday Olma ve Seçimlerde Oy kullanma Hakkı (Madde 39), Belediye Seçimlerinde Aday Olma ve Seçimlerde Oy Kullanma Hakkı (Madde 40), Avrupa Parlamentosu, Avrupa Birliği Konseyi ve Avrupa Komisyonu belgelerine Erişim (42. Madde), Avrupa Ombudsmanına Başvuru Hakkı(43. Madde), Dilekçe Hakkı(44. Madde), Serbest Dolaşım ve İkamet Hakkı (45. Madde), Diplomatik ve Konsolosluk Koruması (46. Madde) gibi hakların yanında koruma altına alınan bu hak, hem üye devletlerin hem de Avrupa Birliği kurumlarının idari süreçleri yönetirken, gerçek ya da tüzel kişilere karşı sahip oldukları sorumluluk alanını belirlemektedir.

droit-gigone”- “umbrella provision”) ile karşı karşıya olduğumuzu söylemek mümkündür⁸²⁸.

Avrupa Konseyi’nin 2007 yılında düzenlediği bir konferansın sonuç bildirgesine göre iyi idareye hak, 3. kuşak (medeni-siyasi haklar ile ekonomik-sosyal hakların yanında) bir hak olarak kabul edilebilir; fakat kişisel bir hak olarak tanımlanmaktan uzaktır ve bu zorlama bir tanım olacaktır. Öte yandan Temel Haklar Şartı’nda diğer haklarla birlikte tanınması ve aynı zamanda kaynağını hukuk devleti (“rule of law”) ilkesinden alması nedeniyle bireysel olarak talep edilebilir (“enforceable”) bir hak olduğu yorumu da mevcuttur⁸²⁹. Avrupa Konseyi yaklaşımına göre iyi idare, iyi yönetişimin (“bonne gouvernance”) bir unsuru olarak kabul edilmektedir. O halde bu hak, idarenin örgütlenmesi, yönetimi, işleyişi, eylemleri ve denetiminde, statüsü ve memurlarının çalışmasında esaslı bir unsur olarak hukuk düzeninde yerini almalıdır⁸³⁰. 2012 yılında verilen bir kararda, ortak iltica politikası kapsamında, iyi idare hakkının göreceği işlev şu şekilde tanımlanmıştır: Birlik hukukunun temel ilkelerinden biri haline gelen (“general principle of EU law”) iyi idare; hem Avrupa kurumlarının da hem de üye devletin tüm makamları ile birlikte ilticaya ilişkin karar alma süreçlerinde saygı göstermesi gereken bir haktır⁸³¹.

Delvolvé’ye göre; Avrupa Konseyi düzleminde temel hak ve özgürlüklerin korunması adına önemli işlev gören İHAS ile denetim İHAM, kural olarak idareye ilişkin standartlar öngören ve bu standartları denetleyen belge ve yapılar değildir.

⁸²⁸ Jacqué, a.g.m., s.7. Ayrıca Bkz. Margrét Vala Kristjánsdóttir, “Good Administration as a Fundamental Right”, **Icelandic Review of Politics and Administration**, Vol. 9, Iss. 1, 2013, s. 237-255

⁸²⁹ Kristjánsdóttir, a.g.m., s. 240.

C-147/06 and C-148/06, (SECAP SpA and Santorso Soc. Coop. Arl v. Comune di Torino [2008] ECR I-03565) Avukat Colomer, kamu ihale hukuku usulleri çerçevesinde ihaleye katılan kişilerin usuli hakları arasında dinlenilme hakkının tanınması ulusal mevzuatların bir parçası olsa da, Birlik Hukukunun temel ilkelerinden biri değildir; fakat bu hak Temel Haklar Şartı’nın 41. Maddesindeki iyi idare hakkının bir unsurudur. 2009 tarihli bir başka kararda, bu kez Avukat Kokott’a, bir üye devletin çevresel etki değerlendirme testi yapmama kararının gerekçesini sunmak zorunda olup olmadığı sorulmuştur. Kokott, bu hakkın 41. Madde bağlamında üye devletlere doğrudan bir sorumluluk yüklenmediğini; fakat bu durumun bireylerin hakkını da ortadan kaldırmadığını, haliyle ilgili hak yok sayılarak Birlik Hukukunun uygulanmasının da mümkün olmadığını beyan etmiştir. Kokott in Case C-75/08 Mellor (C-75/08 Christopher Mellor v. Secretary of State for Communities and Local Government [2009] ECR I-03799

⁸³⁰ Conseil de l’Europe, “A la recherche d’une bonne administration”, 29-30 Kasım 2007, http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/administrative%20law/Conferences/DA-ba-Conf%202007_%2015%20f%20-%20P.%20Delvolv%C3%A9.pdf, [e.t.01.06.2018].

⁸³¹ M.M v. Minister of Justice, Equality and Law Reform, C-227/11, 22.11.2012.

Bununla beraber idarenin İHAS'taki hakların korunması adına gördüğü işlev, dolaylı yönden idare bakımından da bir standart ve görev yükümlülüğü getirmektedir. Yaşam hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı, özel ve aile yaşamına saygı hakkı, dini inanç ve kanaat özgürlüğü, ifade özgürlüğü, ayrımcılık yasağı gibi haklar, vatandaşların idare ile karşı karşıya geldiği alanlar olup ve idarenin bir bütün olarak bu haklara saygı göstermesi gereklidir. Nitekim yapılan başvurularda, adil yargılanma hakkı bağlamında idarenin sorumluluğu sıklıkla gündeme gelebilmektedir. Haliyle, idareyi, insan haklarının korunmasına ilişkin yükümlülüklerden bağımsız bir şekilde düşünmek mümkün değildir⁸³². İyi idare hakkı Birlik düzleminde, kamu hizmetlerinin görülmesinde veya kamu hukukuna tabi işlerde sorumluluk yüklenen kamu ya da özel makamların hukuk devleti ilkesi çerçevesinde denetlenmesi için adil yargılanma hakkına ek bir koruma ve denetim sağlamaktadır. Bu sayede devletler dışında Birlik Kurumlarının da sorumluluğu gündeme gelebilecektir.

İyi idare hakkı, herkes bakımından tanındığı için, yerel yönetimlere, devletler ve Birlik karşısında bir süreç hakkaniyeti sağlamak açısından işlev görebilir. Bu hakkın bağlantısını kurabileceğimiz Özerklik Şartı düzenlemesi Madde 4.6 ve özellikle mali kaynakların yeniden dağıtımında yerel yönetimlere danışılması yükümlülüğüdür. İyi idare kapsamında, yasal düzenlemeler bakımından karar alma süreçlerine yerel ve bölgesel yönetimlerin dahli, Birlik düzeyinde bu hak kapsamında dolaylı olarak ileri sürülebilir. Fakat bu hakkın asıl işlevi, yerel özerklik hakkının ikinci öznesi olan yerel topluluğun, ilk derece yerel yönetimlerinden Birlik düzeyine kadar bu hak kapsamında hukuki taleplerde bulunabilmesi olacaktır⁸³³.

Ulusal kimlik ve subsidiarité ilkesi kapsamında yerel ve bölgesel özerkliğe sağlanan korumanın derecesi ve kapsamı bakımından bir sonraki bölümde karar örneklerine değinerek bu bölümü tamamlayacağız.

⁸³² Aynı toplantıda Pierre Delvolvé tarafından sunulan rapor: "Rapport Général: A la recherche d'une bonne administration".

⁸³³ Vergi mükelleflerinin, vergi beyanları nedeniyle idari incelemeye tabi tutulması sürecinde dinlenilme ve idari incelemenin gerekçesi olan kararlara erişim hakkı, üstün bir kamu yararı gerekçesi ile kısıtlama gerekmediği sürece, iyi idare hakkı kapsamındadır. Bkz. Teodor Ispas and Anduța Ispas v Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj, Judgment of the Court (Third Chamber), C-298/16, 09.11.2017.

2.4.2.3.2. Yerel Yönetimler ve Bölgelerin Dava Hakkı: Yeteri Kadar Özerklik Testinin Handikapları

TFEU 263. Madde (Parag.2) üye devletler, Komisyon, Konsey ve Avrupa Parlamentosuna yetkisizlik, usuli yükümlülükler, AB anlaşmalarının ya da bunların uygulanmasına ilişkin herhangi bir hukuka aykırılık ya da yetki saptırması nedeniyle sınırsız dava hakkı (“general and unlimited right of action”) tanımaktadır⁸³⁴. Haliyle TEU 4(2) kapsamında ulusal kimliğin bir parçası olarak yerel ve bölgesel özerkliği korumak öncelikle devletlerin görevidir.

Bölge yönetimlerinin iç hukuklardaki münhasır yetki alanlarına Birlik tarafından müdahale söz konusu olduğunda, üye devletlerin bölgelerin çıkarlarını korumak amacıyla Adalet Divanına başvurması mümkündür. Avusturya, Belçika ve Almanya’da federe yönetimlerin, federal yönetimi bu türden dava açmak konusunda zorlama yetkileri de mevcuttur. Belçika’da federal hükümet, bölge yönetimlerinin onayı olmadan, onlar adına böyle bir dava açamazken; bölgeler talep ettiğinde davayı açmak zorundadır. Alman Temel Yasası 52(3) ve Bundesrat Tüzüğü Madde 45, federe yasama organı federal hükümeti bu konuda zorlama yetkisi vermektedir. Birleşik Krallık, dava açmak istediğinde özerk yönetimlere görüş sormak zorundadır⁸³⁵.

Yerel ve bölgesel yönetimlerin çıkarlarını korumak üzere işlev görecektir ikinci makam Bölgeler Komitesi’dir. Yerel ve Bölgesel Otoriteler Konferansı’nın Kongre adını aldığı 1994 yılı, hatırlanacağı üzere Avrupa Birliği düzleminde de Bölgeler Komitesinin kuruluş tarihidir. Kongre, Avrupa Konseyi danışma organlarından biri iken, Bölgeler Komitesi de Birlik danışma organlarından biridir (“Union’s Advisory Bodies”). Komite bünyesinde⁸³⁶ yerel ve bölgesel yönetimlerin seçilmiş temsilcileri ya da bunların seçilmiş meclislerine karşı siyasi sorumlu temsilciler yer almaktadır (TFEU- Madde 300). Bu üyelerin bağımsız olması, talimatlarla bağlı olmaması ve Birlik çıkarlarına uygun olarak görevlerini yerine getirmesi gereklidir. Son ölçüt esasında esaslı bir çelişkinin hukuk normu haline getirilmiş şeklidir. Zira yerel ve bölgesel yönetimleri temsilen kurulan bir danışma organının, temsil ettiği yapılar

⁸³⁴ Finck, **a.g.e.**, s. 57.

⁸³⁵ Theis, **a.g.m.**, s. 41.

⁸³⁶ Komite’nin yönetim yapısı, Birlik içerisindeki ekonomik, sosyal ve nüfus durumuna göre ve Komisyon’dan gelen öneriler doğrultusunda Konsey tarafından belirlenmesidir. TFEU Madde 305 uyarınca, Komite üye sayısı 350 kişiden fazla olamayacaktır ve Komite, üyelerini üye devletlerin gösterdiği adaylar arasından belirlemektedir.

yerine Birlik çıkarları doğrultusunda hareket etmesi gereği, yerel özerkliğin korunmasında Kongre'nin hayal ettiği Komite desteğini işlevsiz kılabilen nitelikte bir düzenlemedir. Fink'e göre, Komite, Avrupa Birliği yerel ve bölgesel yönetimleri nezdinde tam da bu nedenle meşruiyeti zayıf bir kuruma dönüşmektedir. Bunun yanında Komite bünyesinde ekonomik olarak güçlü ve nüfus olarak kalabalık bölge yönetimlerinin etkisinde⁸³⁷ çalışan Komite, yerel yönetimler bakımından etkili bir temsil organı olarak kabul edilmemektedir⁸³⁸.

Bölgeler Komitesi'nin konumuz bakımından asıl işlevi, Lizbon Anlaşması ile birlikte Adalet Divanı önünde dava açma yetkisine sahip yarı-ayrıcalıklı ("semi-privileged")⁸³⁹ bir makam haline gelmiş olmasıdır (TFEU- Md.263). TFEU, anlaşmalarda özel olarak öngörülen durumlarda zorunlu olarak ve önceden ya da kurumların gerekli görmesi halinde Komite'ye danışmanın mümkün olduğunu kurala bağlamaktadır. Komite'ye verilecek sürenin 1 aydan az olmaması gereklidir. Komite, kendi inisiyatifi ile de Parlamento ("European Parliament"), Konsey ("Council of European Union") ve Komisyon'a ("European Commission") görüş ve öneri hazırlama yetkisine sahiptir (Madde 307). TFEU içerisinde olağan ya da özel yasama usulleri bakımından önceden danışılması zorunlu konular eğitim, kamu sağlığı, istihdam ve iş yerinde işçi hakları, ulusal ve bölgesel kültürlerin korunması, enerji, çevre, turizm ve ayrıca yapısal fonların kullanılması gibi çok çeşitli alanlarda gerçekleşmektedir⁸⁴⁰. Birlik Kurumları tarafından danışılma zorunluluğuna

⁸³⁷ Komite içerisinde yerel yönetim ve bölgelerden gelen üyelerin sayısını ayrı ayrı tespit etmek detaylı bir çalışma gerektirmektedir. Fakat yasama yetkisine sahip bölgelerden gelen 9 üye bulunmaktadır. Bu üyelerin çoğunluğu Belçika, Avusturya, Almanya'dan; yalnız 1'i İspanya'dan gelmektedir. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Bölgeler Komitesi: Üyeler, <http://memberspage.cor.europa.eu/Search/Home#/?mandate=mem&language=en&v=1525555137694>, [e.t. 12.05.2018].

⁸³⁸ Finck, a.g.e. s.45.

⁸³⁹ Koen Lenaerts, "Access of Regions with Legislative Powers to the European Court of Justice", **Speech at the Conference on Subsidiarity organised by the CoR** (25 Ağustos 2008), <http://cor.europa.eu/en/news/highlights/documents/2e30bc34-7ce2-427d-8d35-53f2c7b50a8a.pdf>, [e.t. 119.12.2017]; Anne Thies, "The "Locus Standi" of the Regions Before EU Courts", **The Role of the Regions in EU Governance** içinde, Ed. Carlo Panara-Becker D A, Berlin: Springer, 2011, s. 25-53.

⁸⁴⁰ TFEU içerisinde tespit edebildiğimiz önceden ve zorunlu danışma kuralı öngören düzenleme alanları şunlardır:

Madde 91- ortak ulaşım politikası

Madde 100- deniz ve hava taşımacılığı

Madde 148- 149- 153- istihdam, işçi sağlığı ve güvenliği, iş yeri çalışma koşulları, iş yerinde kadın erkek eşitliği- kolektif çıkarların korunması, üçüncü ülke vatandaşlarının hakları gibi alanlarda yapılacak düzenlemelerde

Madde 164: Avrupa Sosyal Fonunun hayata geçirilmesinde yapılacal düzenlemelerde

uyulmaması halinde, imtiyazlı konumunun gereği olarak ve kendi çıkarlarını korumak amacıyla (“in its prerogatives”) Adalet Divanı önünde dava açma hakkına sahip kılınmıştır. TFEU hükümlerinin olağan ve özel yasama süreçleri bakımından önceden ve zorunlu danışmayı zorunlu kılması; dahası Komite’nin bunlara aykırılık halinde dava açma hakkına sahip olması, doğrudan yerel özerklik hakkı temelinde olmasa da, Komite bünyesinde yer alan bölge ve yerel yönetimlerin çıkarlarının korunmasının önü açılmaktadır. Adalet Divanının, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi’nden farklı olarak yargısal bir makam olduğu dikkate alındığında; Komite’nin, danışılma hakkının talep edilebilirliği bakımından, Kongre’den kural olarak daha korunaklı ve hatta daha etkili olduğunu söylemek mümkündür. Bölgeler Komitesi, Özerklik Şartı’nın 10. Maddesi doğrultusunda, yerel yönetimlere doğrudan danışmanın mümkün olmadığı durumlarda, bunları temsile yetkili birlik ya da kurumlar aracılığı temsil hükmünün Birlik düzeyine yansımadır.

Buraya kadar Birlik düzeyinde, yerel yönetim çıkarlarının dolaylı temsili konusundaki araçlardan bahsettik. Yerel ve bölgesel yönetimlerin doğrudan temsili ve dava hakkı konusu ise yargısal korumanın etkililiği sorununu gündeme getirecektir. Çünkü Bölgeler Komitesine tanınan yarı-ayrıcalıklı statü karşısında, yerel ve bölgesel yönetimler, sahip oldukları özerklik ya da egemenlik derecesine göre değil; ancak aynı maddenin (TFEU 263) 4. Fıkrası uyarınca, tüzel kişi sıfatıyla (“any legal person”) ve doğrudan ve bireysel menfaatlerini (“direct and individual concern”) kanıtlamak kaydıyla Birlik uygulamalarının hukuka uygunluğunu denetleme imkanına sahiptir. Aynı maddeye göre; bu şartları sağladıkları takdirde, doğrudan kendilerini ilgilendiren ve başka bir makam tarafından uygulama işlemleri gerektirmeyen düzenleme işlemlerine (“regulatory act”) karşı da doğrudan dava açma hakkına sahiptirler. Yerel ve bölgesel yönetimlerin dava koşullarının bu şekilde zorlaştırılması, İHAM’ın yerel

Madde 165: Eğitim, spor, kültürel ve dilsel çeşitlilik alanlarında yapılacak düzenlemelerde, uyum yasalarının hazırlanmasında

Madde 166- Staj eğitiminde ortak kuralların belirlenmesi

Madde 167: Ulusal ve bölgesel kültürlerin ve kültürel mirasın korunmasında alınacak tedbirlerde

Madde 168: Kamu sağlığının korunması adına yapılacak düzenlemelerde

Madde 177: yapısal fonların öncelikleri ve amaçlarının belirlenmesinde

Madde 178: Avrupa Bölgesel Kalkınma Fonunun kullanılması için yapılacak uygulama düzenlemeleri için

Madde 192: Çevre ve insan sağlığının korunması, şehir planlaması, arazi kullanımı için alınacak önlemler

Madde 194: Enerji piyasasının oluşumu, enerji güvenliği politikalarının oluşumu

yönetimler için yaptığı 34. Madde değerlendirmesine benzerdir. Başka bir deyişle; yerel ve bölgesel yönetimler, sahip oldukları yetkilerin derecesine bakılmaksızın üye devletlerin bir unsuru olarak kabul edilmektedir. Federe yönetim olan Walon Bölgesi başvurusunda, Adalet Divanının ortaya koyduğu üzere, üye devlet (“member state”) kavramı, yalnızca üye devletlerin hükümetlerini kapsamaktadır; bunun dışındaki bölgelerin ya da özerk toplulukların hükümetleri yetkilerine bakılarak ayrıca bu kategoriye dahil edilemez⁸⁴¹.

Doğrudan ve bireysel menfaatlerin ihlali konusunda örnek kararlardan biri Lüksemburg belediyelerinin açtığı dava sonucunda verilmiştir. Buna göre; Komisyon’un Lüksemburg’a yapılacak devlet yardımları bakımından, demir ve metalürji sektörlerinde üretimi azaltması koşulunu getirmesi üzerine, Lüksemburg’un çıkardığı yasa (1983 tarihli Demir Endüstrisinin Modernizasyonu ve Ekonomide Rekabetin Düzenlenmesi Yasası) ile bazı belediyelerin bölgelerinde bulunan fabrikalar kapanmıştır. Bu düzenlemeden etkilenen 5 belediye, vergi gelirlerinde azalmaya neden olan Komisyon kararının, belediye çıkarlarına (“own interests”) aykırı olduğunu ve aynı zamanda yerel halkın menfaatlerini zedelediğini ileri sürmüştür.

Adalet Divanı, Komisyon kararının doğrudan davacı belediyeleri muhatap almadığını, Komisyon ile Lüksemburg Hükümeti arasında bir anlaşma olduğunu; belediyelerin bölgesinde bulunan fabrikaların kapanmasının üretiminin düşürülmesi sonucunda gerçekleştiğini belirtmiştir. Bu nedenle kabul edilebilirlik kriteri/dava şartı olarak doğrudan ilgi (“direct concern”) kriterinin gerçekleşmediğini belirtmiştir⁸⁴².

1998 yılında⁸⁴³, Flaman Bölgesi, Komisyon’a karşı açtığı bir davada, ilgili Komisyon kararının, bölgenin egemen yetkilerine müdahale ettiği; bu yetkileri kullanılamaz kıldığı gerekçesiyle iptalini istemiştir. Olay, Bölge’nin özel bir hava yolu şirketine, yeni rotalar geliştirmek üzere devlet yardımı kategorisinde bir kaynak aktarımıdır. Diğer özel havayolu şirketlerinin (British Airways, vs) bunun rekabet koşullarına aykırı olduğu şikayeti üzerine, Komisyon da aynı yönde bir karar almıştır.

Bölge yönetimi, iç hukuk uyarınca yasama yetkilerine sahip egemen bir yapı olarak federal Belçika hükümeti ile eşit yetkilere sahip olduğunu; Komisyon’un

⁸⁴¹ Region Wallonne c. Commission, No: C-95/97, 21.03.1997.

⁸⁴² Municipality of Differdange and Others v. Commission of the European Communities, Court (Fifth Chamber), 11. 07. 1984.

⁸⁴³ Vlaams Gewest (Flemish Region) v. Commission, Court (Fifth Chamber), 30.04.1998.

kendisinin anayasal yetkilerine müdahale edemeyeceğini ileri sürmüştür. İlgili dönemde TEC (“Treaty establishing the European Community”) 92 (1). Madde uyarınca, bir üye devlet tarafından, devlet kaynaklarını kullanmak suretiyle herhangi bir isim altında yapılan devlet yardımları, şayet diğer üye devletler arasındaki ticarete zarar veriyorsa, ortak pazar ilkeleriyle bağdaşmaz kabul edilmektedir. Fakat Komisyon, ilgili yardımlar şayet ekonomik bölgelerde bazı faaliyetlerin desteklenmesi amacına yönelik ise ve aynı zamanda Topluluk çıkarlara aykırı değilse, bu yardımlara izin de verebilmektedir (TEC 92(3)).

Mahkeme öncelikle *Region Wallonne* ve *Regione Toscana*⁸⁴⁴ kararlarını hatırlatarak üye devlet kavramının, egemen yetki kullanımından bağımsız olarak federe yönetimleri kapsamadığını vurgulamıştır. Fakat öte yandan iç hukukta kamu tüzel kişiliğine sahip bir yönetim birimi olarak, Komisyon kararının doğrudan ve bireysel olarak Bölgenin hukuki konumunu etkilediğini kabul etmiştir (TEC 173-4). Federal hükümet, Bölge’nin yetkilerini nasıl kullanacağına karışma yetkisine sahip olmadığına göre; yapılacak mali yardımda söz sahibi olan yalnızca Bölge yönetimidir. Fakat esastan yapılan denetimde, yapılan yardım ortak pazar ilkelerine aykırı bulunmuştur.

Portekiz’in Azores adına Komisyon’a karşı açtığı dava⁸⁴⁵, bölge parlamentolarının vergilendirme özerkliğinin Divan gözündeki anlamını göstermesi bakımından dikkate değerdir. Azores ve Madeira takımadaları, Portekiz Anayasası uyarınca siyasi özerkliğe sahip birimlerdir. Anayasanın 227(1)(j) maddesi uyarınca, söz konusu özerk bölgeler vergi toplama yetkilerine sahip oldukları gibi, ulusal dayanışma ilkesi gereği devletin vergi gelirlerinden de pay almaktadırlar. Anayasa hükümlerinin somutlaştırmak üzere çıkarılan 24 Şubat 1998 tarihli 13/98 numaralı çerçeve yasa gereği bölge parlamentoları, ulusal düzeyde uygulanan kurumlar vergisi ile gelir vergisinde ve ayrıca KDV oranları ile özel tüketim vergilerinde %30’a kadar indirim yapabilme yetkisine sahiptir. Bu yolla, Azores, konumundan dolayı yaşadığı yapısal ve ekonomik sorunlarına çözüm bulmayı hedeflemektedir.

⁸⁴⁴ Regione Toscana v. Commission of the European Communities, Judgment of the Court of First Instance (Third Chamber), C-T 81/97, 16.97.1998.

⁸⁴⁵ Portuguese Republic v Commission of the European Communities, Court (Grand Chamber), 06.09.2006.

Komisyon, yapılan vergi indirimlerinin Portekiz makamlarını yıllık yaklaşık 26,25 milyon Euro zarara uğrattığını; vergi indiriminden faydalanan şirketler lehine avantaj sağlandığını ve bu nedenle devlet yardımlarına ilişkin kurallara aykırı olduğunu (bu dönemde ilgili Madde 87 ve 88) ileri sürmüştür. İngiltere ve İspanya, Portekiz lehine davaya müdahil olup, vergilendirmenin üye devletlerin münhasır yetkileri arasında olduğunu söylemiş ve anayasadaki özerklik düzenlemelerine saygı gösterilmesini talep etmiştir.

Davada görüş sunan Avukat Geelhoed (“advocate general”), vergi oranlarının tek bir merkezden belirlenmediği durumlarda, eğer bir yerel makam sadece kendi coğrafi alanında düşük vergi oranı belirleme yetkisine sahipse, bu kararı almasını sağlayacak düzeyde özerk olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Gerçek özerklik testi (“truly autonomous”) olarak adlandırılabilir olan bu teste göre, söz konusu yerel birim, 3 düzeyde özerkliğini kanıtlamak zorundadır: kurumsal özerklik (“institutionally autonomous”), usuli özerklik (“procedurally autonomous”) ve ekonomik özerklik (“economically autonomous”)⁸⁴⁶.

Büyük Daire yargıçları, testin adını yeteri kadar özerklik testi (“sufficiently autonomous”) olarak değiştirmekle birlikte, Avukat’ın belirlediği ilkelere uygun bir inceleme yapmıştır. Buna göre;

- Kurumsal özerklik kriterinin sağlanması için, yerel-bölgesel makamın, merkezi idareden bağımsız siyasi ve idari statüsünün varlığının anayasal güvence altında olması gerekir. Yerel idarenin kendi organları bu kararı tek başına alabilmelidir. Azores bu koşulu sağlamaktadır.
- Usuli özerkliğe göre; vergi oranlarını belirlerken, merkezi idarenin hiçbir şekilde karar alma sürecine müdahale etmemesi ve yerel makamın da merkezi idarenin çıkarlarını gözetme zorunluluğunun olmaması gerekir.
- Ekonomik özerklik ise bu testin en zorlu kısmıdır. Buna göre; vergi indiriminden doğan ekonomik kaybın, hiçbir şekilde başka bir kaynak (merkezi idare ya da diğer bölge yönetimleri) tarafından sübvansede edilmemesi gerekir. Başka bir deyişle; bütün mali sorumluluk söz konusu alanda kararı alan yerel makamda olmalıdır.

⁸⁴⁶ Portugal v. Commission: Opinion of Advocate General Geelhoed, 20.10.2005.

Azores bakımından usuli özerklik ve ekonomik özerklik kısmında sorun vardır. Zira vergi indirimi, ulusal dayanışma ilkesinden kaynaklanmaktadır. Ulusal düzeyde kamu hizmetleri bakımından bir standardın yakalanması, eşitsizliklerin giderilmesi adına merkezi idare ile özerk bölgeler arasında bir iş birliğinin sağlanması gereklidir. Dolayısıyla, ulusal dayanışma ilkesi gerçek bir usuli özerklik ilkesinin negatifi oluşturur. Ekonomik özerkliğe ilişkin durum ise şöyledir: özerk bölgeler, ulusal dayanışma ilkesi gereği devletin vergi gelirlerinden pay almakta ve dahası yine aynı ilke doğrultusunda ülke toprakları üzerinde eşitsizliklerin giderilmesi adına, merkezden özerk bölgelere mali kaynak transferi yapılmaktadır. Sonuç olarak Portekiz'in başvuru reddedilmiştir.

Divan, 2008 yılında verdiği Unión General de Trabajadores de La Rioja kararında⁸⁴⁷ Bask bölgesinin kurumsal özerkliğini kabul etmiştir. Bir bölgenin alacağı siyasi ve ekonomik kararlarda, kurumsal, usuli ve ekonomik özerkliği temel belirleyici etkindir. Karar alma yetkisinin niteliği, özerkliğin bir ön koşulu değil; sonucudur. Bu kararların sonuçları hem olumlu hem de olumsuz olarak iki düzlemde yorumlanmaktadır: İlk olarak; yerel ve bölgesel yönetimlerin özellikle mali özerklik alanında sahip olduğu yetki ve serbestinin derecesi; öz kaynaklarının oranı, devletin kurumsal özerkliği kapsamında korunan pasif özneler olmaktan çıkarılabilecektir. Bir görüşe göre devletin monolitik yapısı bu içtihat sayesinde esasında yapıbozuma uğramaktadır⁸⁴⁸. İkinci yorum; uygulamadan gelmektedir. Buna göre; Divan kararlarında bahsedilen siyasi-idari, mali ve usuli özerkliğin derecesini belirleyen devletlerdir. Üniter devletlerde siyasi özerklik yerine idari özerklik tanımı yapıldığından; genel itibarıyla yerel yönetimlerin bu testi geçmesi mümkün değildir. Bu türden özerklik tanımlaması yapan ülkeler daha çok bölgesel ve federal devletlerdir. Fakat bölgesel ve federal devletlerin dahi bu testi geçebilmesi her durumda mümkün olmayabilecektir. Zira bölgeler arasında eşitsizliklerin derinleşmemesi adına denkleştirme sistemleri uygulanmaktadır. Örneğin Alman federe yönetimlerinin kaynak paylaşım usulleri, bir tür üniter devlet mantığıyla işlediğinden; bunların yeteri kadar özerklik testini geçmesi belki de mümkün olmayacaktır⁸⁴⁹.

⁸⁴⁷ Unión General de Trabajadores de La Rioja (UGT-Rioja) and Others v Juntas Generales del Territorio Histórico de Vizcaya and Others, Joined Cases C-428/06 to C-434/06, Judgment of the Court (Third Chamber), 11.09.2008.

⁸⁴⁸ Finck, a.g.e, s. 126.

⁸⁴⁹ Laurent Malo, *Autonomie locale et Union européenne*, Bruylant, 2010, s.553.

Yeteri kadar özerklik testi, anayasa hukuku derslerinde anlatılan devlet biçimleri tartışmasını bir bütün olarak reddettiği gibi; özerklik ve egemenlik paylaşımı temelinde kurgulanan idari-siyasi yerinden yönetim tartışmasını da işlevsiz kılmaktadır. Özerklik Şartı'nın Birlik düzeyinde korunması bu test uyarınca mümkün değildir. Haliyle bu içtihat bölge yönetimleri ve yerel yönetim kategorilerini, Birlik ekonomi politikaları karşısında, devletlerin kurumsal özerkliği ve ulusal kimlikleri kapsamında korunmaya mecbur bırakmaktadır. Bununla birlikte; yerel ve bölgesel özerkliğin yargısal mekanizmalar önündeki konumu, genellikle yapılageldiği üzere saf bir teorik tartışmadan bizi çıkarmakta; hakkın talep edilebilirliğinin zayıflığını ortaya koymaktadır. Bu da daha çok ekonomi politikalarının etkisi ile gerçekleşmektedir. Kongre önündeki raporlarda dile getirilen hususlar, yerel özerklik hakkının ekonomi-politiğini yeteri kadar açık bir şekilde ortaya koyarken; Adalet Divanı'nın aldığı tutum, hakkın denetimi açısından etkili uluslararası mekanizmanın yargısal bir makam olmamasına rağmen Kongre olduğunu; Kongre dışında bu işlevi ulusal yargı organlarının gördüğünü kanıtlamaktadır. Bu da esasında ulus devletin merkezinden ve uluslararası sistemin siyasi-ekonomik gelişmelerinden bağımsız bir yerel özerklik düşüncesinin imkanı üzerine daha çok düşünmeyi gerektirmektedir.

BÖLÜM 3: YEREL ÖZERKLİĞE İLİŞKİN AVRUPA ŞARTI KARŞISINDA TÜRKİYE UYGULAMASI

Yerel özerklik hakkının Avrupa düzleminde, devlet ve hükümet biçimleri değişiklikleri ile diğer hak ve özgürlüklerin tanınması ve gelişimi hareketlerinden bağımsız bir süreç izlemediğini; zaman içerisinde önem kazanan ya da gerileyen bir tür harekete dönüştüğünü önceki bölümlerde ortaya koymaya çalıştık. Türkiye düzleminde konunun gelişimi de bundan bağımsız değildir.

Seküler kurumların, hukuk devleti ve kurullar yoluyla parlamentolu yaşamın ilk örneklerinin ortaya çıktığı evreyi⁸⁵⁰ simgeleyen Tanzimat Dönemi'nden başlayan ve Türkiye Cumhuriyeti'ne giden evrede, yerel yönetim hukukunun ve dolayısıyla yerel özerklik tartışmasının izlediği gelişim süreci, aynı şekilde devlet ve hükümet biçimlerinden bağımsız ilerlememiştir⁸⁵¹.

Osmanlı'nın son döneminde, dağılmaya karşı bir önlem olarak başlatılan idari reform süreci; kuruluş aşamasından itibaren Türkiye Cumhuriyeti'nin tüm anayasal dönemlerinde, tevsi-i mezuniyet, tefrik-i vezaif, muhtariyet, yerinden yönetim ekseninde esasında özerklik sorununu barındırmaktadır. Tanzimat Fermanı'nın ilanı ile başlayan evrede, Osmanlı kentlerinin Batılılaşmasında belediyelerin rolü üzerinden yapılan tartışmalar, Türkiye Cumhuriyeti'nin ilk anayasası olan 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu ile yerel özerklik ekseninde zirveye ulaşmış; 1924 ile başlayan süreç ise 1982'nin üzerinde yükseldiği yönetsel ilkelerin esasını oluşturmuştur.

1924 Anayasasının kurguladığı ulus-devlet sistemi, yerel özerklik tartışmalarını dışlamamakla birlikte; hakkı dolaylı olarak ele almış, tartışmalar ise daha çok bunun

⁸⁵⁰ Bülent Tanör, **Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 20.Baskı, 2011, s. 66-68.

⁸⁵¹ Bekir Parlak, "Avrupa Birliği Perspektifinden Merkezi Yönetim-Yerel Yönetim İlişkileri", **TESAM Akademi Dergisi**, Cilt:1, Sayı:1, 2014, s.7-40.

üst sınırlarına odaklanmıştır. Bu üst sınırlar; üniter devlet yapısı içerisinde, ülkenin ve aynı zamanda idarenin birliği ve bütünlüğü temelinde, hukuk birliğini sağlamanın ancak merkezden yönetimin esas alınması ile gerçekleşebileceğini savunmuş ve politikasını bu yönde belirlemiştir. 1924 ile başlayan dönem, yerel yönetimlerin karar ve yönetme serbestisi anlamında özerkliğin, kamu tüzel kişiliği kavramı üzerinden tartışılmaya başladığı evre olması bakımından da önemlidir. Tarihsel gelişim evresinde kavramlardaki dönüşümü aktarmak da bu bölümün hedeflerindendir. Bu doğrultuda, Osmanlı-Türk Anayasaları ile yerel yönetimlere ilişkin kanuni düzenlemelerin Meclis tartışmalarını da elden geldiğince aktarmaya çalışacağız.

Yerel yönetim hukukunun gelişimi, hükümet sistemi değişikliklerden de ciddi ölçüde etkilenmiştir⁸⁵². 1921 Anayasası döneminde nahiye şuralarına tanınan yetkilerin kapsamı düşünüldüğünde, yerel yönetimlerin karar ve yürütme organları arasındaki ilişkinin, ulusal düzeydeki hükümet sistemine benzer şekilde kurgulandığını göstermektedir. 1924 Anayasası döneminde, nahiye karşılarında, belediyelerin öne çıkarılması; kuvvetler birliği fonksiyonlar ayrılığı olarak tanımlanan karma hükümet sisteminde yürütmenin güçlenmeye başladığı evreyi simgelediği gibi, belediye meclisleri ile belediye başkanları arasındaki ilişkide de kendisini göstermiştir. Nihayet 1961 Anayasası döneminde, parlamenter sistem tercihi ile birlikte Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve yerinden yönetim esasının benimsenmesi, bugüne gelinen süreci belirlemiş ve yetki-görev paylaşımı yanında hak ve özgürlükler rejimi ile yerel yönetimlerin bağının kurulmasına vesile olmuştur. Bu baği Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararları üzerinden ortaya koymaya çalışacağız.

Hukuk birliği sorunu; egemenlik yetkisi kullanan organlar karşısında, kişi ve kurumların, hak ve ayrıcalıklar bakımından eşitliği tartışmasını beraberinde getirdiğinden; yerel yönetimler alanında düzenleme yapan her devletin ortak sorunsalı olarak karşımıza çıkmıştır. Hizmetlerin daha etkin görülmesi, toplumsal ve ekonomik gelişme, yerel özgürlüklere saygı ve demokratik katılım yanında yerel özerklik yoluyla ulusal birliği ve bütünlüğü pekiştirmek⁸⁵³ de bu nedenle karşılaştırmalı hukukta olduğu

⁸⁵² Arıkboğa, ulusal düzeyle benzerlikler olsa da; yerel yönetimler alanında yürütme ve karar organları arasındaki ilişkinin daha karmaşık ve farklı olduğunu; parlamenter, başkanlık ya da diğer modellere oturtmanın mümkün olmadığını düşünmektedir. Bkz. Erbay Arıkboğa, “Yerel Yönetimler Ve Organları: Organlar Arası İlişkilerin Üç Boyutlu Analizi”, **Türkiye’de Yerel Yönetimler** içinde, Ed. Recep Bozdoğan, Yüksel Demirkaya, Ankara: Nobel Yayınları, 2008, s. 157–203.

⁸⁵³ Ruşen Keleş, “Yerel Demokrasi İçin Yargı Güvencesi: Turan Güneş’in Anısına”, **Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi (AÜSBFD)**, Cilt 50, Sayı 3, 1995, s. 251-256.

gibi, Türkiye zemininde de merkez-yerel arası ilişkilerde her zaman gündem olmuş ve olmaya da devam edecektir.

Türkiye bölümü, yerel yönetim geleneğinin başlangıç noktası olarak anılan Tanzimat Dönemi'nden başlatılarak, yerel yönetimlerin kurumsal yapısı, işlevleri ve nihayet bu gelişmeler içerisinde yerel özerklik tartışmasının mahiyeti üzerine odaklanacaktır. Bu anlamda belirtmek gerekir ki; Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri içerisinde yerel yönetimlerin kurumsal yapısı üzerine hazırlanmış ve farklı disiplinlerden gelen çalışmaların zenginliği de kayda değerdir. Bu nedenle olabildiğince bu çalışmalardan yararlanmaya çalışacağız. Özerklik Şartı bölümündeki yöntem kısmen ödünç alınarak, yerel yönetim organlarının göreve geliş usulü ile görev güvenceleri; yerel yönetimlerin yetki ve görevleri üzerinden, yerel özerkliğin anayasal dönemlerde gelişim seyri 3. Bölümün özellikle üzerinde duracağı hususlar olacaktır. 1982 Anayasasına kadar olan kısmı aynı alt başlık içerisinde almakla birlikte; her anayasal dönemin yerel özerklik yaklaşımı, anayasa metni, uygulaması, varsa yargı kararları üzerinden somutlaştırılmaya çalışılacaktır. Nihayet 1982 Anayasası dönemi bakımından ise; iç hukuk-Şart karşılaştırması, hakkın öznesi ve konusu bakımından ayrı ayrı yapılarak, Şart karşısında Türkiye uygulamasının güncel durumu ortaya konulmaya çalışılacaktır.

3.1. Yerel Yönetim Geleneğinin Tarihsel Gelişimi: Tanzimat'tan 1982 Anayasasına Merkeziyet-Adem-i Merkeziyet Kıskaçındaki Yerel Yönetim Birimlerinin Evrimi

Bu bölümde ulusal mevzuat ve uygulamanın tarihsel bir perspektiften bugüne nasıl evrildiğine odaklanacaktır. Bugünkü anlamda yerel yönetim geleneğinin başlangıcı⁸⁵⁴ olarak anılan Tanzimat Dönemi'nden⁸⁵⁵ itibaren, yerel yönetim

⁸⁵⁴ Batı Avrupa temelli yerel yönetim sistemleri tercihinde, Fransa'nın öncülüğünü yaptığı Güney Avrupa Modeli, *Napoeionic* sistem olarak adlandırılmaktadır. Türkiye'de yerel yönetimlerin oluşturulması evresi bu sistemin etkisinde başlamıştır. Bkz. Mehmet Karaarslan, "Türkiye'de Yerel Yönetimler Reformu Bağlamında Yerel Yönetimlerin Özerkliği ve Denetimi", **Doktora Tezi**, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s. 6.

⁸⁵⁵ Tanör'e göre Tanzimat Dönemi yalnızca, 1839 yılında Gülhane Hatt-ı Hümayunu'nun ilanından ibaret değildir. Dönemin başlangıcını III. Selim Dönemi ile başlatan görüşlerin yanısıra, bu dönemi II. Meşrutiyet ve dahası Osmanlı Devleti'nin son dönemine kadar devam ettiren görüşlerin de olduğunu söyledikten sonra, Osmanlı'da ekonomik, sosyal, idari ve siyasi değişimleri 17. ve 18. yüzyıllardan

kategorileri, bunların organları, organların göreve geliş ve görevden ayrılma usullerine öncelikle değinilecektir.

Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri içerisinde, yerel özerklik hakkının hiçbir zaman açıkça tanınmamış olması; yerel yönetimler bakımından yapılan tartışmanın esasen teşkilat ve organlar bakımından yapılmış olması, yerel özerklik hakkının izini sürerken bazı zorluklar barındıracaktır. Bununla birlikte; her bir anayasal dönemde, tez konumuzla bağlantılı olarak gündeme alınan tartışma başlıklarını; dolaylı da olsa hakkın konusuyla ilişkilendirilen düzenlemeleri mutlaka aktarmaya çalışacağız.

3.1.1. Tanzimat'tan Cumhuriyet'e İdari Yönetim İlkeleri: Dağılmaya Karşı Devletin Yeniden Yapılandırılması Aracı Olarak Yerel Yönetimler

Tanzimat Dönemi'nin ortaya çıkardığı yerel yönetim yapılanmaları, güncel yerel yönetim örgütlenmesiyle tam anlamıyla örtüşmese de, merkezi yönetimin yerel yönetimlerle bugün halen çatışmalı olan idari vesayet ilişkisini, yerel yönetimler-demokrasi bağı karşısında, kamu hizmeti sunumunda sorumluluk paylaşımı ile sınırlı işlevlerini anlamak için önem arz etmektedir. Siyasi sistemdeki değişikliklerin, kaçınılmaz olarak idari örgütlenmeye yansıdığı, merkezi politikaların yerel düzeyde meşruiyetini sağlama ve merkezi gücün konsolidasyonu pratiklerinden, yerel yönetim yapılarının ve yetkilerinin doğru orantılı bir şekilde etkilenmesi, bu dönemden itibaren görünür hale gelmektedir.

Aşağıda aktaracağımız görüşlerde, Tanzimat'la ortaya çıkan yapıların bugünkü yerel yönetimlerle özdeşleşmemesine dair bazı nedenler ortaya konulmaktadır. İkinci Dünya Savaşı sonrası dinamikleri etrafında işlevleri yeniden tanımlanan yerel yönetim yapılarının ve konumuz temelinde Özerklik Şartı'nın yerel yönetimlere yüklediği işlevin farklı olması örtüşmemenin nedenlerinden biridir. Osmanlı yerel yönetimleri, siyasal, ekonomik, toplumsal ve dahi hukuki rejimi, imparatorluk düzeni içerisinde ve laikleşmenin daha başlangıç aşamasında olduğu bir çerçevede şekillenmekte; haliyle bugünün ulus devleti ile ulus-devleti var eden uluslararası hukuk ve ekonomi-politiğin

itibaren devlet sisteminin çözülmesi olarak adlandırdığı ve çöküşün nedenlerine eğildiği Gerileme Dönemi ile başlatmaktadır. 1871 yılında bu dönemin bittiğini ifade eden yazar, dışarıda İngiltere ve Fransa'nın Tanzimat reformlarını desteklemeyi bırakması ve içeride ise Tanzimat reformcusu Ali Paşa'nın ölümü ile birlikte başlayan Sadrazam Mahmut Nedim Paşa döneminde yönün otoriter-mutlakiyetçi Rusya'ya çevrildiğini not etmektedir. Bkz. Tanör, a.g.e., s. 20,116.

şekillendirdiği yerel yönetim örgütlenmelerinden kısmen farklı dinamikleri temsil etmektedir. Karahanoğulları'na göre, 19.yüzyılda Osmanlı Devleti'nin geçirdiği dönüşüm, kapitalizmin gelişmesi ve yarı-sömürgeleşme ekseninde gerçekleşmiştir. Bu dönemde idare kavramı, yöneten-yönetilen ilişkisinde yönetenlerin etkinliği anlamında idare kavramı değildir. Bu dönemde ortaya çıkan idare; yasal, bürokratik idaredir⁸⁵⁶.

Önen ve Ceyhan'a göre; 18. ve 19. yüzyıllarda Osmanlı'nın yalnızca merkezi gücünü geri kazanma kaygısıyla idari-hukuki reformlara gittiğini düşünmek yanlıştır. Sosyo-ekonomik yapıların zorladığı bir merkeziyetçileşme anlayışı bu dönemin temel karakteristiğidir⁸⁵⁷. Bu noktada Ayman Güler haklı olarak, 19.yüzyıl Batı Avrupa pratiği üzerinden ve yalnızca hukuki-kurumsal boyut dikkate alınarak tanımlanan “evrensel” yerel yönetim kavramının, bu coğrafi alanın dışında kalan ve yüzyılın dinamiklerinden farklı şekilde etkilenen idari sistemleri “tarihsiz” ilan etme tehlikesi barındırdığını söylemektedir. Yazara göre Osmanlı'daki ilk yapılar, bu dönemin yerel yönetim tanımına uygun olmasa da, tıpkı Batı Avrupa'daki gibi merkezileşme ve ulus-devletleşme süreçlerinin tamamlanmasında bir araç olarak kullanılmıştır. Eksik olan “burjuva demokratik değerlerin taşıyıcılığı” rolüdür. Bu dönemde Osmanlı'nın kurmaya çalıştığı Batı tipi yerel yönetimler ise, daha çok feodal işlevleri sağlamlaştırma işlevi görmüştür⁸⁵⁸. Keyder; 19.yüzyılda, krallıklar ve özgür şehirler arasındaki mücadelenin, yıkılma sürecine giren imparatorlukların yerini alacak yeni bir politik düzen arayışının sonucu olduğunu ifade etmektedir. İstanbul'un yerel yönetiminde, büyük ölçüde Levantenlerin görev yaptığı, kent meselelerinde otorite sahibi olmak isteyen bir örgütlenmenin ortaya çıkışı; 19.yüzyılın sonunda yerel yönetimin Selanik'te her yerde kendini gösteren bir kurum haline gelmesi ve şehir sakinlerinin bu kurumla ilişkileri; Trieste'den Şanghay'a kadar ortaya çıkan belediye hareketleri, imparatorlukların, liman kentleri ile dünya ekonomisi arasında kurduğu köprüünün yıkılması tedirginliğini yaşayan ve kuruluş siyasetini etkileyebilecekleri yeni bir devlette söz sahibi olmak isteyen sınıfların kültürel ve siyasal hakimiyet

⁸⁵⁶ Onur Karahanoğulları, **Türkiye'de İdari Yargı Tarihi**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s. 62-64.

⁸⁵⁷ Nizam Önen- Cenk Reyhan, **Mülkten Ülkeye: Türkiye'de Taşra İdaresinin Dönüşümü (1839-1929)**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2011, s.41.

⁸⁵⁸ Ayman Güler, **Liberal Açıklamalara Eleştirel Yaklaşım**, s. 10-11.

mücadelesinin göstergesidir⁸⁵⁹. Osmanlı idari sistemindeki dönüşüm, bu nedenle 19. yüzyıl uluslararası sisteminden bağımsız bir dönüşüm geçirmemektedir.

Merkez-yerel ilişkilerinin temel dinamiklerini anlamak açısından Tanzimat bu sebeplerden dolayı oldukça iyi bir başlangıçtır. Zira ulusal düzeydeki egemen politikaların güç kaybetmesi halinde, yerel düzeyde sürekli ve yukarıdan aşağıya bir reform ihtiyacının doğması, merkez ile yerel arasında sürekli ve hegemonik bir itaat arayışının kökenleri için de bu döneme başvurmak gerekecektir. Tarihsizlik yaklaşımını geri planda tuttuğumuzda ortaya çıkan temel dinamikler, Osmanlı-Türk anayasacılığı ve yönetim hukukunun neden yerel özerklik tartışmasını içselleştirmedigini ve hukuk dışı gelişmelerin hukuku nasıl dönüştürdüğünü daha net bir şekilde ortaya koyacaktır.

Hukuk alanındaki dönüşüm üzerinden değerlendirme yapan Tanör'e göre Tanzimat Dönemi, Türkiye anayasal sisteminde bugün değişmez maddeler arasında yer alan hukuk devleti, laiklik gibi ilkelerin ilk nüvelerinin ortaya çıkması yanında; yerel yönetim geleneğinin başlangıcı ve siyasi katılıma dair ilk örneklerin de koşullarını yaratmıştır⁸⁶⁰. Dolayısıyla, hukuk devleti ilkesi ile birlikte yönetenlerin ve daha somut olarak idarenin işlemlerinin denetlenebilmesi, bunun yanında seküler hukuk düşüncesinin devlet örgütlenmesinde yarattığı dönüşüm yerel yönetim yapılarının ortaya çıkışında etkindir⁸⁶¹.

Nitekim Onar da, hukuk ve idare sistemi açısından geçirilen evreleri, Tanzimat Dönemi öncesi, Tanzimat Dönemi ile Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşuna kadar geçen periyot ve Cumhuriyet'in ilanı sonrası olarak kategorikleştirmektedir. Buna göre; Tanzimat'a kadar yalnız İslam Hukuku temelli teokratik kaynaklar hukuk ve idari sistemi yönlendirirken, Tanzimat ile birlikte hukuk sisteminin sekülerleşmesi,

⁸⁵⁹ Çağlar Keyder, **Memâlik-i Osmaniye'den Avrupa Birliği'ne**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2. Baskı, 2004, s.51-64.

⁸⁶⁰ Tanör, a.g.e., s. 66-68; A. Şeref Gözübüyük, **Türkiye'de Mahalli İdareler**, Ankara: Türkiye Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü, 1967, s. 1.

⁸⁶¹ Yavuz Abadan, Tanzimat Dönemi ile Türkiye Cumhuriyeti kurumları arasında özdeşlikler kurmayı siyasi gaye ayrılığı nedeniyle eleştirmektedir. İnkılapçılık boyutu zayıf olan Tanzimat, yurttaşlardan oluşan bir milli birlik kurmayı hedefleyen Cumhuriyet kurumlarının benimsediği siyasi hareket farklıdır. Bkz. Yavuz Abadan, "Tanzimat Fermanının Tahlili", Ed. Halil İnalçık-Mehmet Seyitdanlıoğlu, **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları, 5.Baskı, 2015, s. 87.

yerel yönetim geleneğinin temellerinin atılmasında stratejik bir referans kaynağıdır⁸⁶². Bununla birlikte Onar, Cumhuriyet’e kadar, hukuk ve idare sahalarında, ikili bir sistem hüküm sürerken, Cumhuriyet sonrasında tekli bir hukuk sistemi oluştuğunu ve buna dayalı olarak da idari sistemin yenilendiğini ifade etmektedir⁸⁶³. Kapani ise Tanzimat Döneminin başından itibaren iktidarın gerçek anlamda sınırlandırılmadığını; asıl dönüşümün sınırlı da olsa seçim usulünün ihdası ve Şura-yı Devlet’in kurulması ile başladığını düşünmektedir⁸⁶⁴.

Ortaylı’ya göre; klasik dönemde⁸⁶⁵ Osmanlı şehir idaresi ve yargı görevi, ilmiye sınıfından olan kadılara verilmiştir. Yargı, kolluk, mali işler, şehir yönetimi gibi konular kadının göreviydi. Tanzimat’a kadar Osmanlı’da vakıflar gibi sosyo-ekonomik kuruluşlar, cemaat örgütleri; Balkanlar, Akdeniz, Mezopotamya, Lübnan’da bazı bağımsız manastır arazileri varlıklarını sürdürmekle beraber, bunların bugünkü anlamda yerel yönetim birimlerini olduğunu söylemek mümkün değildir. Bunlar; statü ve kuralları bir kanuna bağlanmamış, devamlılığı bulunmayan, etkin karar organları

⁸⁶² Tanör yanında Kıratlı’ya göre; idarenin varlık nedeni devlet hizmet ve müdahalelerini sağlamaktır. Osmanlı Devleti’nde İslam Hukuku uygulaması nedeniyle tüzel kişilik kavramı olmadığından, kamu hizmetlerini üstlenecek mahalli idare ya da kamu kurumları bulunmamaktaydı. Vakıflar tarafından yerine getirilen eğitim, sağlık, bayındırlık ve sosyal yardımlar bugünkü anlamıyla kamu hizmetini ifade etmez. Osmanlı’da devlet hizmetlerinin bugünkü anlamını nispeten kazanmaya başladığı dönem Batılılaşma hareketlerinin de başladığı döneme tekabül eder. Tanzimat dönemi olarak adlandırılan süreci Kıratlı bu anlamda bir başlangıç olarak alır ve bu dönemde askerlik alanı dışında eğitim, tarım, ulaşım, bayındırlık ve haberleşme alanlarında sunulan hizmetler üzerinden bir değerlendirme yapar. Bkz. Metin Kıratlı, **Koruyucu İdari Hizmetler**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1973, s. 2-4.

⁸⁶³ Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, s.639-640.

⁸⁶⁴ Kamu hürriyetlerinin Osmanlı Devleti’nden bu yana gelişimine odaklanan Kapani, din esaslarına dayanan teokratik bir devlette, Tanzimat ve Islahat Fermanları ile bazı haklar listesi derlenebilse de, bunların güvencesiz olduğunu, iki belgenin de arzulanan amaçları gerçekleştirmede başarısız olduğunu ifade etmektedir. Bu anayasal belgelerin, iktidarın sınırlandırılması (“auto-limitation”) amacı taşımadığını, sadece yasama direktifleri olarak kabul edilebileceğini söylemektedir. Bununla birlikte Islahat Fermanı sonrasında Şura-yı Devlet’in kuruluşu ile Teşkilat-ı Vilayet Nizamnamesi’nin sınırlı seçimi getirmesi dolayısıyla önemli merhaleler sayılabileceğini düşünmektedir. Bkz. Munci Kapani, **Kamu Hürriyetleri: Teorik ve Pozitif Gelişmeler-Hürriyetlerin Korunması Problemi**, Ankara, 2. Baskı, 1968, s. 72-86.

⁸⁶⁵ Ceylan; Tanzimat öncesi dönemi klasik dönem olarak adlandırmaktadır. Bu dönemde mülki taksimat eyalet, sancak, kaza, nahiye ve köy şeklinde sıralanan idari birimlerden oluşmaktadır. Bunlar yanında nahiye karşılığı ya da nahiye ile köy arasında “divan” adı verilen idari birimlere rastlamak da mümkündür. Genel idari düzen; merkeze yakın, merkezi denetimin sağlanabildiği; tımar sisteminin yürürlükte olduğu Anadolu ve Balkanlar’da geçerli olan yapıdır. Kanunname ya da nizamnameler ile yönetilen genel idari düzen karşısında imtiyaz fermanları, anlaşıma ya da özel statülerle yönetilen yerler ise eyalet-i mümtazedir. Bu ayrıcalıklı yerler, Kanun-u Esasi’de yer verilen tevsi-i mezuniyet ve tefrik-i vezaif ilkeleriyle yönetilmezler. Bunların en az ayrıcalıklı vilayeti dahi, bu ilkelerden daha çok korumaya sahiptir. Her bir ayrıcalıklı eyaletin statüsü farklı olmakla birlikte, veraset yoluyla iktidarın devri, hukuki mali, mülki alanda serbest düzenleme yetkisi, Osmanlı Devletinin hükümlanlık haklarına zeval getirmemek kaydıyla yabancı devletlerle anlaşma yapma yetkisi bunların yetkilerinin derecesini göstermektedir. Bkz. Ayhan Ceylan, **Osmanlı Taşra İdari Tarzı Olarak Eyalet-i Mümtaze ve Mısır Uygulaması**, İstanbul: Kitabevi Yayınları, 2014, s. 16, 20-21.

yerel temsilciler (dönem itibariyle Ortaylı esnaf loncası ve ruhani reisleri saymaktadır) olmayan ve daha çok danışma görevi gören, döneme özgü kurumlardır. Ortaylı'ya göre, seçimle iş başına gelme, yerel yönetimler için olmazsa olmaz bir kriterdir. Bu kurumlarda ise seçim usulü işletilmemiştir. Merkezin teknik nedenlerle yüklenemeyeceği bazı hizmetleri mahalli gruplara bırakması, bu kurumları bugünkü anlamda yerel yönetim birimi olarak adlandırmayı mümkün kılmaz⁸⁶⁶. Buna göre yerel yönetimde amaç sadece büyüyen kentlerin sorunlarına çözüm bulmak değil; demokratik haklara sahip olma isteğidir. Çünkü bu birimler sadece bir idari örgütlenme biçimi değil; aynı zamanda siyasal katılım bilincini ifade eder⁸⁶⁷.

Seçim olgusuna önem atfeden bir başka yazar Akın'dır. Bu nedenle de yerel yönetim geleneğini 1864 Vilayet Nizamnamesi ile kurulan il özel idaresi ile başlatmakta ve bu idari birimi Osmanlı-Türk idari sistemi içerisinde ilk yerel yönetim deneyimi olarak saymaktadır. Bunun nedeni ise Nizamname'nin, Meclis-i Umumi-i Vilayat (il genel meclisi) için, her sancaktan 2 Müslüman ve 2 Gayrimüslimin seçilmesi usulünü getirmesidir. Fakat bu Nizamname ile amaç yine demokratik bir yerel yönetim idaresi kurmak değildir. Yazara göre buradaki temel eğilim, Metternich-Schwarzenberg Avusturya'sı veya II. Aleksandr Rusyası'na benzer şekilde merkezle uyumlu bir idari sistem yaratma ve Batılı devletleri memnun edecek bir temsil fikrinden kaynaklanmaktadır⁸⁶⁸.

Tekeli, 19. yüzyılda oluşmaya başlayan yerel yönetim geleneğinin, Tanzimat Fermanı ile başlayan ve Batı etkisinde bir dönüşümün eseri olduğu fikrini eleştirir. Zira Osmanlı ekonomisinin dünya ekonomisine eklemelenmeye başladığı evre etkisini önce kentlerin yapılarındaki değişim ile ortaya koymuştur. Haberleşme biçimleri, kent bürokrasisi, kentin iş merkezlerindeki değişimler, konut alanlarındaki ihtiyaç ve dönüşümler, nüfus değişimi, yeni bir sosyal tabakalaşmaya neden olmuş ve yeni

⁸⁶⁶ İlber Ortaylı, **Tanzimattan Cumhuriyete Yerel Yönetim Geleneği**, İstanbul: Hil Yayınları, 1985, s. 16-17.

⁸⁶⁷ Ortaylı, **Tanzimattan Cumhuriyete...**, s.12-19.

⁸⁶⁸ Rıdvan Akın, **TBMM Devleti (1920-1923): Birinci Meclis Döneminde Devlet Erkleri ve İdare**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2001, s. 269. Benzer şekilde Halil İnalçık, yapılan reformlarda Fransa etkisine değinir. 1864 Vilayet Nizamnamesi ile idare meclislerinde gayrimüslimlere seçim hakkı verilmesi, Şura-yı Devlet'e gayrimüslim azaların dahlî, Girit ve Cebl-i Lübnan'a Hristiyan valilerin atanmasının temel motivasyonu, hukuk ve idare yoluyla Osmanlılık idealini gerçekleştirmektir. Bkz. Halil İnalçık, "Tanzimat Nedir?", s.50. **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s.29-54 arasında.

kentsel hizmetlere ihtiyaç ortaya çıkmıştır. Bu türden yapısal bir dönüşüm geçiren kentlerin, kadı eliyle düzenlenmesi ve yönetilmesi ve altyapı ihtiyaçlarının da vakıflar yoluyla sağlanması mümkün değildir. Dolayısıyla hukuk alanındaki değişimi doğuran, ekonomik ve fiziki altyapının zorlamasından kaynaklanmıştır. Bu dönemdeki yerel yönetim yapılarının ve özellikle belediyelerin yetersiz görülmesi, yerel yönetim fikrinin çıkış noktasının merkezi güçlendirmek olması yanında, bunlara ancak merkez güdümünde kaynak ve yetki sağlanmasından kaynaklıdır⁸⁶⁹.

Bununla birlikte Ortaylı; ekonomik ilişkilerdeki değişimin (ticaret yoluyla zenginleşen grupların bazı Balkan şehirlerinde kent yönetimini ele geçirmesi), Türkiye yerel yönetim geleneğinin oluşmasında güçlü bir etken olarak görmemektedir. Zira bir yerel yönetim geleneğinden bahsedebilmek için, söz konusu yapıların merkezi yönetim karşısında var olabilmesi ve merkezi yönetimin bunları tanımaktan kaçınmaması gerekir. Bu tanıma uyan yapılar ise, 1840'lardan itibaren vergi toplamak üzere oluşturulmuş Muhassıllık Meclisleri ve ardından Memleket Meclisleri, 1864 sonrası vilayet- liva- kaza idare meclisleri, Vilayet Temyiz Divanları, Ziraat Komisyonu, Mal Sandığı ve Belediye Meclisleridir. Buralarda yerel eşraftan temsilci bulunması merkezin bunları dışlayacak güçte olmamasından kaynaklanır⁸⁷⁰. Fakat mali alandaki ıslahat çalışmalarının nihai amacı; demokrasi değildir. Merkez adına vergi toplama yetkisinin vali ve ayanlardan alınıp, merkezin atadığı muhasıllara verilmesi; idari reformların, mali merkezileşmeyi güçlendirecek bir araç olarak görülmesidir⁸⁷¹.

Güçsüz bir merkezin yerel yönetim reformuna gitmesi, bunları dışlayacak gücünün olmaması iddiasına karşı görüş; tam tersine merkezileşme ve gücü kendinde toplama aşamasını tamamlamak için reformun bir taktik olabileceği savı ile karşılanmaktadır⁸⁷².

Merkez ile yerelin sürekli bir karşıtlık içerisinde ele alınması, buradaki dışlama-içerme tartışmasının sorunlu kısmıdır. Oysa merkez ile yerel, Osmanlı-Türk anayasal gelişmeler içerisinde, esasında bir bütündür. Bütünlük; yalnızca idarenin bütünlüğü ve

⁸⁶⁹İlhan Tekeli, **Cumhuriyetin Belediyecilik Öyküsü (1923-1990)**, Ankara: Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 2012, s. 330-331.

⁸⁷⁰Ortaylı, **Tanzimat'tan Cumhuriyet'e...**, s.21.

⁸⁷¹İlber Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler (1840-1878)**, Ankara: TODAİE Yayınları, 1974, s. 13.

⁸⁷²Ayman Güler, **a.g.e.**, s. 10.

hukuk birliği değildir. Ekonomik yaklaşım, siyasi iktidar anlayışları bakımından da, istisnalar baki kalmak üzere, uyumlu bir bütün söz konusudur. Bu nedenle yerel yönetim geleneğini, yerelin merkezden bağlarının koptuğu ya da önemli ölçüde merkezin denetiminden kurtulduğu bir dönemden başlatmak istersek; ya yalnızca 1921 döneminde uygulanamayan anayasal hükümler ile yetinmeliyiz ya da böyle bir geleneğin olmadığına kanaat getirip tartışmayı bitirmeliyiz. Başka bir deyişle; Tanzimat Dönemi'nde merkezi güçlendirmek adına ortaya çıkan yapıların, sınırlı, sembolik seçim olgusunu benimsemesi karşısında, sürekli merkez denetiminin diğer anayasal dönemlerde olmadığını söyleyebilir miyiz? Bunun cevabı olumsuzdur. Yerel Bölümünde, yerelin, farklı disiplinlerin gözünden işlevinin nasıl farklılaştığını aktarmaya çalışmıştık. Dahası yerel yönetim teorilerinin ve aynı uluslararası sözleşme etrafında toplanan 47 ülkenin uygulamasının ne denli farklılaşabileceğini; Özerklik Şartı'nın uyumlaştırma hedefinin nasıl tepkilerle karşılaştığını da gördük. Bu yüzden merkez-yerel arası ilişkileri, dönemlere hükmeden tek bir modele oturtmaya çalışmak yerine, bütüncül bir perspektiften ilişkinin çok boyutluluğunu anlamaya çalışacağız.

Buraya kadar aktarılan tartışmaların ardından, bu başlangıç yapılarının uygulamada gördüğu işlevle devam edeceğiz.

Osmanlı Döneminde hukuki alandaki dönüşümün başlangıcı, idari ve kentsel alandaki dönüşümle de bütünleşir. Mustafa Reşit Paşa'nın reform paketinde, önce Tanzimat ilkelerine uygun vergi sisteminin düzenlenmesi; ardından idari örgütlenmede sancakların illere ("province") benzer şekilde nüfus ve zenginlik bakımından daha uyumlu yeniden taksimatı ve her sancağın başında merkezin belirlediği muhasılların olması; son hedef olarak da valilerin yetkilerinin muhasıllık meclislerinin etkisiyle kırılması ile askerlik sisteminin yeniden düzenlenmesi vardır⁸⁷³. Konumuz bakımından önemli uygulama Kasım 1839'da ilan edilen Tanzimat Fermanı'ndan önce, Mayıs 1839'da Mecelle-i Umur-ı Belediye'nin kabul edilmesidir. Bu belge, geniş cadde ve rıhtımların açılması, dar sokak ve çıkmazları kaldırılması ve kentsel alanda Batılı anlamda bir mimari tarzıyla yenilenmeyi simgelemesi açısından

⁸⁷³Stanford J. Shaw, Ezel Kural Shaw, **History of the Ottoman Empire and Modern Turkey: Reform, Revolution, and Republic: The Rise of Modern Turkey (1808-1975)**, Vol.2, Cambridge: Cambridge University Press, 1977, s. 84-86.

önemlidir⁸⁷⁴. Tekeli, bu belgelere, 1838 tarihli Osmanlı- İngiliz ticaret anlaşmasını da ekler⁸⁷⁵. Böylece ekonomik, hukuki, kentsel alandaki gelişmeler, tarih ve yaklaşım olarak İmparatorluk düzeyindeki siyasi politikanın yönünü tayin eden hukuk belgesi olarak Tanzimat Fermanı'nı önelemektedir. Hukuk, bu gelişmelerin sonucunu yazılı hale getiren disiplindir.

Yerasimos'a göre; Tanzimat reformlarını devlet ekseninden okuma pratiği, yalnızca hukukçuların değil; aynı zamanda tarihçi ve siyaset bilimcilerin, amacın merkezi otoritenin gücünün yeniden inşası olduğu tespitlerine neden olmuştur. Fakat bu yorum haksız da değildir. Çünkü sokak ve kent düzenlemeleri⁸⁷⁶ ve kamu hizmetlerinin sağlayacak yerel ve merkezi teşkilatlanma eliyle merkez, tebaanın hayatının değişik süreçlerine müdahale edebilecektir. Yerasimos bunu, şeriatla örfi düzen arası çatışma, hukuk belgelerinin varlığına rağmen kentsel alanda iktidarın sağlanamaması ve zayıflamış merkezi gücün taşraya ve kentlere ulaşamaması olarak tanımlamaktadır. İkili hukuk çatışması yazara göre İslami Kent Hukuku ile Batılı Kent Hukuku arasında kalan, kamusal alana bakış farkından dolayı bütünlüksüz kentsel reformlar dönemini getirir⁸⁷⁷.

Tekeli, çıkmaz sokaklara kadar yasal düzenleme⁸⁷⁸ pratiğini örnek göstererek, egemenliğin yeniden tesisi ihtiyacının derinliğini metaforlaştırmaktadır. Bu da aslında bugünkü anlamda kent alanında kamusal müştereklerin düzenlenmesi politikasının yalnızca şehir planlamasını ilgilendirmediklerini; ulusal politika ile de doğrudan bağlantılı olduğunu göstermektedir⁸⁷⁹. 1945 sonrası yerel yönetim ekolleri arasında, özellikle yapısalcı paradigmanın ortaya koyduğu kamusal alanlara müdahale

⁸⁷⁴ Stefan Yerasimos, "Tanzimat'ın Kent Reformları Üzerine", Çev. Ali Berktaş, **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s.505-525. Bu tarihi belgeyi, 1848 tarihli, Avrupa şehircilik anlayışı uyarınca sokakların genişletilmesi, parsellemeye ilişkin temel ilkeleri belirleyen Ebniye Nizamnamesi, 1856 tarihli İstimlak Nizamnamesi izlemiştir. Bkz. Yerasimos, a.g.m, s. 508.

⁸⁷⁵ İlhan Tekeli, "19.Yüzyılda Metropol Alanının Dönüşümü", **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s. 525-539.

⁸⁷⁶ Öte yandan özellikle kentsel alandaki değişimi hedefleyen belgelerin yalnızca Tanzimat Döneminin ürünü olduğuna dair bir ön kabulün de sakıncaları mevcuttur. Bütüncül tarihi bir perspektiften 18. Yüzyılda Avrupa'da görev yapan elçilerin anlatıları ve mektupları, kent tasarımıyla ilişkin Osmanlı'ya aktarılan ya da aktarılmak istenen mimari anlayışın öncül kaynakları olarak alınabilir. Yerasimos, a.g.m, s. 508-509, Dipnot 5.

⁸⁷⁷ Yerasimos, a.g.m, s. 515-521.

⁸⁷⁸ Tekeli, a.g.m. s. 532.

⁸⁷⁹ Kamusal alan ve bu alanlara müdahaleye ilişkin Bkz. Serap Fırat, "Kentsel Mekanlarda Kamusal Alan", **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:11, Sayı:4, 2002, s. 41-72; Tuba İnal Çekiç, Erhan Kurtarır, Ayşe Nur Ökten, Senem Kozaman, "Mekânsal Müdahale Süreçleri ve Mücadele Pratikleri", **Planlama Dergisi**, Vol. 27 (1), 2017; s.1-6.

eğiliminin böylece tarihsel olarak kent ve yerel yönetim hukukumuzda içkin olduğunu da gördük. Bugüne taşınan bu eğilimin de tarihsel bir başlangıcını not etmek istersek buradan başlatmak sanırım yanlış olmayacaktır.

Tanzimat ile oluşturulan ve yerel yönetim idari kurullarının oluşumunun ilk örneği⁸⁸⁰ Meclis-i Muhassilin/Memleket Meclisi/ Müzakere Meclislerinin⁸⁸¹ işlevi 1864 yılında kabul edilen Vilayet Nizamnamesine kadar devam etmiştir. Ortaylı'ya göre bunlar bir yerel yönetim kuruluşu olmayıp, daha çok yerel halkın yönetime katılma süreci ve alışkanlığının başlangıcı, bir tür hazırlık aşaması olarak tabir edilmektedir bu kurullarda görev alacak kişilerin seçim usulü bir Talimat-ı Seniyye ile belirlenmiştir. Buna göre muhassıllar; mal, nüfus ve emlak katipleri, mahallin hakimi, müftüsü, mahalde yaşayan gayrimüslim halk olması halinde onların ruhani reisleri ile o yerin nüfuzlu ileri gelenlerinden seçilecektir⁸⁸². Bu nedenle modern seçimlerle ilgisi yoktur. Seçilme şartları arasında o yerelin “en akıllı, afif ve seçkini” olma kriterleri olduğu gibi; adayın devlet işleri ile ülkenin durumunu tanıma kapasitesi de beklenen nitelikler arasındadır. Ortaylı bu seçimleri, dönem itibarıyla, Rus Çarlığı'nın yerel Uezd ve Zemstvo seçimleri ile Avusturya İmparatorluğu'nda merkezin güdümünde gerçekleşen seçimlere benzetmektedir⁸⁸³.

⁸⁸⁰ Kavruk ve Tatar, Osmanlı'da ilk yerel yönetim örnekleri olarak, köy ve mahalle yönetimlerini hatırlatmaktadır. Buna göre 1829 yılından itibaren, mahalli idarelerin çekirdeği olarak anılan köy ve mahaller, belediyelerin yokluğunda mahalli idare olarak işlev görmüştür. Mahallenin sosyal bir bütün olarak, idari yapıda da kurumsallaştığını ve esasen mahalli müşterek ihtiyaçları karşıladıkları yönünde görüş için Bkz. Hikmet Kavruk, Turgut Tatar, “Belediye Başkanlarının Görevden Uzaklaştırılmaları Ve Başkanlıklarının Yargı Kararı İle Sona Erdirilmesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD)**, Sayı:59 (4), 2010, s. 631-690. Ortaylı'ya göre, ihtiyar meclisleri 1864 Vilayet Nizamnamesi ile oluşturulduğundan, bunların mahalli idare statüsünü bu tarihten sonra başlatmak gerekir. Bkz. Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 97.

⁸⁸¹ Mali merkezleşmenin simgesi olan muhasıllık meclisleri merkezden atanan muhasılların başarısızlığı üzerine 1842 yılında kaldırılmış; fakat memleket meclisi olarak çalışmaya devam etmiştir. 1849 tarihli yeni düzenleme büyük meclislerin adı eyalet meclisi, küçük meclislerin adı ise sancak meclisi olmuştur. Karahanoğulları, a.g.e., s. 76.

⁸⁸² Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 15.

⁸⁸³ Ortaylı, **Tanzimat Sonrası Mahalli İdareler**, s. 19-20. Bu seçimlerde, propaganda ve seçmenlere baskı yasağı açıkça kurala bağlanmamış; gizli oy değil; açık oy ilkesi benimsenir. Süreç şu şekilde ilerlemektedir: Kazalara bağlı köylerde kura ile 5 kişi tayin edilir. Her köyden seçilen 5'er kişi kaza merkezine gelir. Kaza halkının “akıllı”, “söz anlar”, “emlak sahibi” sakinlerinden kura ile büyükşehirlerde 50, orta büyüklükteki yerlerde 30 ve küçük yerlerde de 20 seçmen tespit edilir. Kura yoluyla köylü ve kasabalı seçmenler bir araya gelir ve bunların önüne çıkan adayları seçme işlemini gerçekleştirir. Adayı onaylayanlar bir tarafa, onaylamayanlar ise diğer tarafa geçmek suretiyle seçim tamamlanır. Eşitlik halinde ise yine kura yöntemine başvurulmaktadır. Yine Ortaylı'nın aktardığı üzere, seçimlerin oldukça yarışmacı bir halde geçtiği yerler olmakla birlikte; kura yönteminin esas alındığı, toplumsal sınıflar bakımından nüfuzlu kişilerin üye seçildiği, dolayısıyla demokratik olmayan bir usul takip edilerek meclis üyeliklerinin belirlendiği çok sayıda örnek vardır. (1840 yılında yapılan seçimlerde Tosya ve Sinop muhasıllıklarına bağlı kazalar ile Demirci ve kazalarına bağlı meclislerde seçilen üyeler

Tanzimat Dönemi'nde idari teşkilatta yapılan değişiklikler bir yandan da vali ve ayanların taşradaki nüfuz ve yetkilerinin kırılması; valilerin işlevlerinin yalnızca asayiş ile sınırlandırılması ve mali işlerin de muhasıllara bırakılması amacını gütmekteydi. 1849 yılında Meclis-i Vala tarafından hazırlanan Eyalet Meclisleri Talimatnamesi, valilerin görevlerini, tarafsızlık içinde ıslahatların uygulanmasını sağlamak olarak belirlenmiş; gelir tahsilatında yaşanan aksaklıklardan sorumlulukları kurala bağlanmıştır⁸⁸⁴.

Seçim usullerinin düzensizliği, muhasılların topladıkları vergiler dışında valilerin *hazeriyye*, *serefiyye* gibi isimlerle aldıkları aidatların kaldırılamamış olması⁸⁸⁵, Müslüman ve Gayrimüslim meclis üyelerinin halka karşı keyfiliği gibi nedenler bu meclislerin amacına ulaşmamasının nedenleri arasındadır. Tanzimat'ın kurguladığı vergi adaleti, eşitlik gibi ilkeler bu nedenle temelsiz kalmıştır⁸⁸⁶.

Sonuç olarak, muhasıllar, 1839-1840 yılları arasında vergileri önemli oranda toplayamamış ve bazı durumlarda ise vergi adaletini sağlayamayıp, angaryaya varan ağır vergilendirme uygulamaları yapmışlardır⁸⁸⁷. Hatta 1841 Niş İsyanı ile 1850 Vidin İsyanı meclislerin ortaya koyduğu bu pratiklerin sonucu olarak gösterilmektedir⁸⁸⁸. Nihayetinde taşrada yarı mebus statüsünde hareket eden bu görevlilerin denetlenmesi için yüksek rütbeli memurların bulunduğu gezici teftiş heyetleri Anadolu ve Rumeli'nin her yerine gönderilerek; soruşturma ve kovuşturma yürütülmesi emredilmiştir. Bu da merkezin yerele müdahalesinin nedenleri ve bugüne gelen süreçte yereli denetleme sebepleri ve uygulaması hakkında bir fikir verecektir. Yerelin denetiminin bu türden uygulamalar nedeniyle bir olağanüstü denetim/teftiş pratiğine

seçimden çok kura ile belirlenmiş ya da mahallin önde gelenleri bu görevlere seçilmiştir). Merkezi idare ya da Tanzimatçı devlet adamlarının ise bu türden usulsüzlüklere, üyeler merkezle iş birliği ve itaat ilişkisi içinde olduğu sürece bir iti razı ya da denetimi söz konusu olmayacaktır.

⁸⁸⁴ Selda Kılıç, "Tanzimat'ın İlanından 1864 Düzenlemesinin Uygulanmasına Kadar Geçen Dönemde Valilik Kurumu", **Tarih Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 28(45), 2009, s. 43-62.

⁸⁸⁵ Bu dönemde valilerin yetki ve görevlerinin kapsamını düzenlemek amacıyla, 1852 Fermanı ile birlikte, 1858 tarihli Vülat-ı İzam ve Mutasarrıfın-i Kiram ve Kaymakamların ve Müdürlerin Vezâifini Şamil Talimatı'nın çıkarıldığı belirtilmektedir. İlki ile valilerin asayiş yetkilerinin genişlemesi, ikincisi ile de eyaletlerin yönetiminin valiye, livanın yönetiminin kaymakama, kazanın yönetiminin de müdüre bırakılması durumu vardır. Eyalette, genel yürütme yetkisine sahip olan vali, bütün kanun, tüzük ve emirlerin uygulanmasından sorumludur. Daha önemlisi, belediye hizmetlerinin denetlenmesi yetkisi de validedir. Bkz. Kılıç, a.g.m. s. 50-52.

⁸⁸⁶ Halil İnalçık, "Tanzimat'ın Uygulanması ve Sosyal Tepkiler", **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s. 169-195.

⁸⁸⁷ Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 25-29.

⁸⁸⁸ İnalçık, a.g.m., s. 187,193.

dönüşmesi, yerel yönetim geleneğimize içkindir. Bu da Ortaylı tarafından erken merkezileşme ve taşra idaresinde demokrasinin o dönemde fayda sağlamadığı yönünde yorumlanmıştır⁸⁸⁹.

Önen ve Ceyhan, merkez-yerel ilişkisi veya karşıtlığının, toplumsal artığa birlikte el koyma bağlamında, merkez ve taşra egemenlerinin çatışma ve uzlaşmasını aynı anda içinde barındırdığını söyler. Yazarlara göre; sosyo-ekonomik yapıdaki değişim, iktidar bloğunun çatlamasına neden olduğu gibi, doğurduğu krizler nedeniyle bu ikisinin çatışmadan uzlaşmaya geçmesini de zorunlu kılabilmektedir⁸⁹⁰. Yerel, merkezle uzlaşmasını bozduğunda, merkezin yereli yeniden ve uyumlu bir forma sokması, bugünün de temel dinamiğidir. İlk bölümde üzerinde durduğumuz üzere, bunun bir nedeni hukuk disiplininin kategorilerinin, sonsuz bir içerik barındırma potansiyeline sahip yerel kavramıyla başa çıkmasının mümkün olmamasıdır. Yöneten ve yönetilen ilişkisi üzerinden egemenlik tartışması, pozitif hukuku da, bu alanın hukukçusunu da rahatlatır. Önen ve Reyhan'ın eleştirdiği “taşrayı bir bütün olarak değerlendirme ve taşra egemenlerine homojenlik atfetme eğilimi”, pozitif hukukun bu sınırlı doğasının sonucudur. Bununla birlikte hukukun yarattığı homojen kategoriler, görünürde eşit muameleyi gerektirdiği gibi, hukuk birliğini de doğurması açısından doktrinsel tartışmaları norma dönüştürür. Merkez-yerel arası uzlaşma bozulduğunda, merkezin müdahalesine izin veren ve hatta zorunlu kılan hukuk kurallarının bir nedeni de budur.

Osmanlı'da belediye örgütlenmesinin kurulmasına giden süreçte, kentte asayiş, yargı, beledi hizmet ve beledi kolluk işlerinin amiri olarak kadının konumunun değişmesini de gerektirmiştir. 1826 yılında İhtisap Nazırlığı ve eyaletlerde İhtisap Müdürlüklerinin kurulmasıyla⁸⁹¹ önce kolluk ve beledi işler; ardından da vergi tahsili gibi görevler kadıdan alınıp bunlara aktarılmış; 1836 yılında Evkaf Bakanlığının kurulmasıyla vakıf işlerinin Bakanlık'a devri sonucu, kadıların yalnızca yargısal görevleri kalmıştır. Belediye teşkilatı öncesinde, 1849 tarihli Eyalet Meclisleri

⁸⁸⁹ Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s.30-31.

⁸⁹⁰ Önen, Reyhan, a.g.e., s. 40-41.

⁸⁹¹ Türkiye'de modern anlamda belediyeciliğin başlangıcını 1826 yılında İhtisap Nazırlığının kurulması olarak tespit eden yorum için Bkz. Taceddin Özgüder, **Belediye Hukuku**, İstanbul: Hüsnütabiat Basımevi, 1944, s. 8.

Talimatnamesi ile eyalet meclislerinin kentsel alandaki yetkileri arttırılmış; yargı, sağlık, eğitim, öğretim, yönetim alanlarında bu meclislere yetki verilmiştir⁸⁹².

Belediye yönetimi ilk kez İstanbul'da oluşturulurken, İmparatorluğun merkezinin Avrupa belediyelerinin işlevini görmesi ve kent alanının her türlü ihtiyacının Batılılaşma temelinde yeniden düzenlenmesi hedeflenmiştir. 13 Haziran 1854 yılında çıkarılan bir Nizamname ile İstanbul Şehremaneti'nin ve organlarının oluşturulması ise Fransa'daki *Prefecture de la Ville* örneği üzerinden şekillenmiş bir girişim olarak adlandırılmaktadır⁸⁹³. Ergin'in ferdiyetçilik sistemi olarak adlandırdığı önceki dönemde, Osmanlı'da kent alanındaki hizmetler, yöre halkının oluşturduğu kurumlar, belde sakinlerinin bireysel ve ortak girişimleri ile yerine getirilmiştir. Bu dönemde ayrıca merkezi işler-beledi işler ayrımı yokken; bunlar arasındaki fark zamanla kendiliğinden ortaya çıkmıştır⁸⁹⁴.

İlk belediye teşkilatının organlarının göreve geliş usulleri ile görev süresince sahip olduğu garantiler; yetki ve görevlerinin kapsamı bugünkü yerel yönetimler ile kıyaslama bakımından önemlidir. Şehremaneti'nin yürütme organı Şehremini, karar ve istişare organı ise Şehir Meclisi'dir. Şehremini doğrudan seçimle değil; Bab-ıâlî'nin önerisi ve Padişah'ın iradesiyle atanmaktadır ve aynı zamanda Meclis-i Vala'nın tabii üyesidir. Şehremini'nin iki adet yardımcısı bulunmakta ve bunlar da Bab-ıâlî tarafından atanmaktadır. Şehir Meclisi üye sayısı Şehremini ve yardımcıları ile birlikte 12'dir. Meclis üyeleri, İstanbul'da ikamet eden Osmanlı tebasından gelen ve esnafın muteber ve mutemedinden tayin edilen kişilerden Meclis-i Vala'nın kararı ve Padişah'ın onayı ile atanmaktadır. Her yıl 4 üyesi kura ile yenilenmektedir. Karar organı olan Meclis'in kamu hizmetleri, vergi ve imara dair her kararı Meclis-i Vala'nın görüş ve denetimine sunulmakta ve ancak Padişah'ın onayı ile yürürlüğe girebilmektedir. Dolayısıyla kurulan belediye yönetimi merkezi idarenin yetki genişliğine dayalı taşra teşkilatı şeklinde işlev görmektedir.

1855-1876 yılları arasında İstanbul Şehremaneti 19 Şehremini değiştirmiştir. Şehreminilerin hedeflenen Batılı kent düzenini kuramadıkları gerekçesiyle görevden alındıklarının da altını çizmek gerekir. Başarısızlığın giderilmesi amacıyla Bab-ıâlî

⁸⁹² Karahanoğulları, *Türkiye'de İdari Yargı..*, s. 77.

⁸⁹³ Ortaylı, *Tanzimattan Sonra Yerel Yönetimler*, s. 116.

⁸⁹⁴ Aktaran Nalbant, a.g.e., s. 118.

tarafından Müslüman ve Gayrimüslimlerden oluşan, dil bilen, Avrupa’da bulunmuş ya da İstanbul’da yaşayan yabancılardan oluşan bir İntizam-ı Şehir Komisyonunun⁸⁹⁵ kurulması da belediye idaresinden beklentilerin giderilmesi amacına yöneliktir. İstanbul’un, 14 belediyeye ayrılması fikri de bu Komisyon’un hazırladığı raporların ürünüdür. İstanbul’un tamamında Şehremaneti’nin performansı ile yarattığı hayal kırıklığı, kentin 14 belediyeye ayrılması ve pilot uygulama olarak Galata ve Beyoğlu çevresinde Altıncı Daire-i Belediye’nin⁸⁹⁶ kurulması ile yeni bir süreci başlatmıştır. Belediyenin statüsü, 27 Ocak 1858 tarihli Altıncı Daire-i Belediye Nizamı ile yürürlüğe konulmuştur. Altıncı Daire’ye özel kaynaklar aktarılmakla birlikte, organlarının seçimle oluşturulması yine söz konusu değildir⁸⁹⁷. Altıncı Daire esasında bir belediye değil; merkezi idarenin kaynaklar bakımından ayrıcalıklı bir taşra örgütü olarak kurgulanmıştır. Zira Daire meclisinin görevleri ile ilgili hazırladığı nizamnamelerin Bab-ıâli’ye sunulup, Meclis-i Âli Tanzimat tarafından denetlenmesi ve ardından Padişah iradesiyle yürürlüğe girmesi söz konusudur.

Altıncı Daire bakımından ilginç iki husus, karar alma özerkliğinin derecesi ile ilgilidir. Bu soruyu doğuran ise belediye meclisinin, belediye teşkilatının çerçevesini çizecek kanun hazırlamasıdır. Bu yetki ve görev, öte yandan geniş bir özerklik alanı

⁸⁹⁵ Komisyonun üyeleri arasında banker bir aileden gelen Antoine Alyont, İngiliz tebaadan gelen Revelaki, Musevi bankerlerden Avram Kamanto Efendi, gümrük işleriyle uğraşan Cezayirli oğlu Mıgırdıç, Hüseyin Hüsam Efendi, Franko ben Berikole, Harmanos ve Dr. Mehmet Salih Efendi öne çıkan isimlerdir. Bu kişiler kaldırımlar, kanalizasyon sistemi, sokakların temizliği, cadde ve sokakların aydınlatılması, belediyenin düzgün işleyen bir muhasebe teşkilatına sahip olması konularında merkeze görüşler ve raporlar sunmuştur. Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 124-126.

⁸⁹⁶ Beyoğlu Belediyesi, “Altıncı Daire-i Belediye Başkanları ve Hizmetleri Kronolojisi”, http://bellek.beyoglu.bel.tr/download/155_Yil_Katalog.pdf, [e.t.03.05.2018].

⁸⁹⁷ Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 128-130. Ortaylı’nın ilgili sayfalarda aktardığı şekliyle, Altıncı Daire’nin organları şunlardır: Müdür Kamil Bey (yürütme organı) bu göreve, Padişah’ın idaresiyle, Altıncı Daire sınırlarında 140.000 kuruşluk malvarlığı olması ve yabancı dil bilgisi nedeniyle atanmıştır. Kendisi, bu göreve bir yürütme organı olarak değil; devlet memuru olarak atanmıştır. Altıncı Daire’ye daha sonraları atanan müdürler, diğer belediyelerle kıyaslandığından istisnai bir durum sergilemektedir. Zira bu belediyenin yöneticileri ayırım yapılmaksızın, yerelde yaşayan nüfus kompozisyonu dikkate alınarak, Müslüman ve Gayrimüslim ahaliden gelebilmiştir. Aralarında 1877- 1888 yılları arasından görev yapan ve Altıncı Daire’nin en başarılı müdürü olarak anılan; devrim zamanında Fransa’dan kaçan Avukat Blaque’ın oğlu Eduarde Blaque ise anılmaya değerdir. Daire müdürü ve 2 vekili yanında, belediyenin diğer organı Daire Meclisi olup, Bab-ıâli ve Padişah ataması ile gelen 7 üyeden oluşmaktadır. Bu üyelerin her 6 ayda bir kura ile yarısı değiştirilmektedir. Üye olarak Daire’ye atanmak için, belediye sınırları içinde 100.000 kuruş değerinde malvarlığına sahip olmak, 10 yıldan beri İstanbul’da oturmak ve hukuk-u beldeye sahip olmak gereklidir. Bunlar dışında atanan 4 müşavir üye, yabancı kişilerden oluşmakta ve bunlar İntizam-ı Şehir Komisyonu üyelerinde aranan özellikler doğrultusunda seçilmektedir. Bu üyelerin 200.000 kuruşluk emlak sahibi olmaları ve 10 yıldan bu yana İstanbul’da ikametleri yine zorunludur. Belediyenin kozmopolit yapısı nedeniyle yazışmalarının Türkçe ve Fransızca iki dilde yapıldığını da belirtmek gerekir.

sağlamamaktadır⁸⁹⁸. İkinci husus, Altıncı Daire'nin sahip olduğu yargı yetkisidir. Daire nezdinde kurulacak sulh mahkemesinin, Nizamname ile daire meclisi tarafından teklif edilmesi gereklidir. Tam yetkili bir yargı organı olmayan bu mahkeme, bina ve kira uyuşmazlıklarında sulh sağlandığını gösteren bir senet verme yetkisine sahiptir. Mahkeme kararlarının Divan-ı Ahkam-ı Adliye'de temyizi mümkündür. 1870 yılında kurulan mahkeme emlak, kira ve binalar konusunda, Dersaadet Hukuk Mahkemeleri kurulana dek yetkili ve görevli olarak tayin edilmiştir⁸⁹⁹.

1876 Anayasası öncesinde bir başka gelişme, 1864 tarihli Vilayet Nizamnamesi'nin çıkarılmasıdır. Eyaletlerin vilayet adını aldığı, alt birimler olarak sancak ya da livalar ile kazalara bölündüğü yeni sistem, 1871 yılında İdare-i Umumiye-i Vilayet Nizamnamesi ile yeniden düzenlenmiştir⁹⁰⁰. 1864 Nizamnamesi ile başlayan evre, eyalet sisteminin terki⁹⁰¹, Fransız il yönetimine benzer bir sistemin kurulması⁹⁰², il genel idaresi ile il özel idaresinin ilk kez ayrılması anlamında yorumlanmaktadır⁹⁰³. Öte yandan her iki Nizamname uyarınca, il özel idarelerinin tüzel kişiliği ve özel bütçesi yoktur. Fakat Gözübüyük, il genel meclislerinin bir yerel yönetim teşkilatı nüvesini oluşturduğunu kabul etmektedir⁹⁰⁴. Nihayet 1913 tarihli İdare-i Umumiye-i Vilayet Kanun-u Muvakkat'ına kadar yürürlükte kalan 1871 Nizamnamesi, il özel idarelerinin, yerel yönetim biriminden çok merkezi idareye yardımcı kuruluş olarak tasarlanması fikrini hayata geçirmiştir. Akın'a göre; idarede devamlılığın yansması olarak, bu uygulama Türkiye Cumhuriyeti kurumları tarafından da örnek alınmıştır⁹⁰⁵. Bununla birlikte 1868 yılında Şura-yı Devlet'in kuruluşundan sonra, 1871 Nizamnamesi vilayet meclisinin şeriye ve kanuniye

⁸⁹⁸ Tarkan Oktay, "Tanzimat Döneminde İstanbul'da Bir Belediye Örgütlenmesi Örneği: Altıncı Daire-i Belediye", **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt:4, Sayı:15,2001, s. 157-166.

⁸⁹⁹ Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 135-136.

⁹⁰⁰ 1864 Nizamnamesi ile Osmanlı Avrupası'nda 10 vilayet ve 44 sancak, Osmanlı Asyası'nda 16 vilayet ve 74 sancak, Osmanlı Afrikası'nda 1 vilayet ve 5 sancak oluşturulmuştur. Özel anlaşmalarla statüleri düzenlenen ayrıcalıklı eyaletler ile İstanbul, 1864 Nizamnamesi kapsamında değildir. Bkz. Nalbant, a.g.e, s. 125.

⁹⁰¹ Birgül Ayman Güler, "Yerel Yönetimleri Güçlendirmek mi? Adem-i Merkeziyetçilik mi?" **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt:9, Sayı:2, 2000, s. 14-29.

⁹⁰² Nalbant, 1864 sonrası vilayet yönetimi bakımından Fransız yazarların bölge anlamına gelen *province* terimini tercih ettiğini; liva ya da sancak için ise *département* terimini kullandıklarını aktarmaktadır. Bkz. Nalbant, a.g.e., s. 130.

⁹⁰³ Karahanogulları, **Türkiye'de İdari Yargı...**, s. 94-Dipnot.219, 96.

⁹⁰⁴ Gözübüyük, **Türkiye'de Mahalli İdareler**, s. 29.

⁹⁰⁵ Rıdvan Akın, **TBMM Devleti**, s. 270.

yargılamalarına karışması yasaklanmış; fakat idareye ilişkin şikayetleri dinleme görevi kurumsallaşmıştır⁹⁰⁶.

Kanun ve nizamnameler yoluyla düzenlenen idari örgütlenme ve yerel yönetimler alanı, 1876 Kanun-ı Esasisi⁹⁰⁷ ile birlikte nihayet anayasa konusu haline gelmiştir⁹⁰⁸. İdare hukukunun anayasallaşması anlamında bu ilk anayasa ve getirilen düzenlemeler, bundan sonraki anayasal dönemler bakımından önem arz etmektedir.

Maddi anlamda anayasa ilkeleri uyarınca iktidarın örgütlenmesi ve egemenliğin paylaşılmasına dair kurallar içerisinde, idari sistemin iller ve belediyeler düzeyinde örgütlenmesini düzenleyen 108.-112.maddeleri anmak gerekir. 108. Maddeye göre; vilayetlerin idare usulü, tevsi-i mezuniyet ve tefrik-i vezaif ilkeleri doğrultusunda gerçekleşecek ve bunun derecesi/derecatı özel kanun ile düzenlenecektir. Saffet Paşa tarafından hazırlanan ikinci tasarıda memurların kanuni görevleri çerçevesinde bir il idaresi öngörülmesine rağmen, bu ilkeler anayasallaşmıştır⁹⁰⁹.

109. Maddeye göre, vilayet, kaza ve liva meclislerindeki idare meclislerinin üyeleri ile senede bir kez vilayet merkezinde toplanacak olan Meclis-i Umumi üyelerinin seçimi bir kanunla düzenlenecektir. Meclis-i Umumi bu dönemde aynı zamanda parlamentonun da adı olduğundan yereldeki meclise aynı ismin verilmesi de ilginçtir.

Bununla birlikte bu yapının klasik bir parlamento olmadığını 110. Madde dolayısıyla anlamaktayız. Buna göre; genel meclisin görevleri, eğitim, sanayi, bayındırlık, ticaret gibi alanlarda görüşme yapmak (müzakerata şamil olmak) ve aynı zamanda bu konularda kanunlara ve nizama aykırı gördükleri halleri ilgili makam ve mevkilere bildirmektir. Yayla, burada haklı olarak 1876 Parlamentosunun işlevinin de yürütme karşısında aslında sembolik ve sınırlı olduğunu; ulusal düzeydeki yasama-

⁹⁰⁶ Karahanoğulları, *Türkiye’de İdari Yargı..*, s. 99-101.

⁹⁰⁷ 1876 Anayasasının ilk metni ve geçirdiği değişiklikler için Bkz. <https://anayasa.tbmm.gov.tr/1876.aspx>, [e.t. 13.02.2018].

⁹⁰⁸ Selda Kaya Kılıç, “1876 Anayasasının Bilinmeyen İki Tasarısı”, *Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma Merkezi Dergisi (OTAM)*, 1993, Sayı:4, s.557.635.

⁹⁰⁹ Selda Kaya Kılıç’ın yaptığı araştırmaya göre, Kanun-u Esasi’nin 2 tasarısı mevcuttur. Namık Kemal, Sait Paşa ve Mahmut Paşa’nın incelediği ilk tasarıda vilayet idaresi için tefrik-i vezaif ve tevsi-i mezuniyet ilkeleri korunmuştur. Saffet Paşa’nın hazırladığı diğer tasarıda ise bu ilkeler yoktur. Yalnızca “vilayet idaresinin, memurların nizam ve kanunen vazifeleri dahilinde bulunan umuru icraata mezun olmaları” kaidesi doğrultusunda yürütüleceği ifadesi geçmektedir. Kaya Kılıç, a.g.m., s. 599.

yürütme ilişkilerinin yerel düzeye de yansıdığını ifade etmiştir⁹¹⁰. Zira bu dönemde yasama organı, asli görevi olan kanun yapma sürecine sınırlı bir şekilde katılmaktadır. Anayasanın 7. Maddesi ile Padişah'ın kutsal yetkilerinin yürütme lehine münhasır bir görev alanı yarattığı (Madde 7) sistemde, yasama meclisleri (Meclis-i Mebusan ve Meclis-i Ayan) ancak kendi görev alanını ilgilendiren konularda (Madde 3), Sadaret makamı aracılığı ile ön izin (Madde 53) almak ve Şura-yı Devlet denetiminden (Madde 54) geçirmek kaydıyla yasama işlevine katılabilmektedir. Bu süreçte meclislerin birinde reddedilen ya da Padişah'ın irade-i seniyyesini alamayan tekliflerin kanunlaşması mümkün değildir (Madde 54). Tanör'ün kukla meclis⁹¹¹ olarak nitelendirdiği meclisin toplanması ve tatili (Madde 7-Madde 35) de yürütmenin takdirindedir. Dahası bu dönemde Meclisler bir vesile ile toplanık olmadığı durumlarda, durumun gerektirdiği düzenlemeleri muvakkat kanunlar yoluyla yapma yetkisi (Madde 36), daha sonra Meclislerin onayından geçirilmek kaydıyla yürütmenin diğer kanadı Heyet-i Vükela'ya aittir. Heyet-i Vükela'nın toplanması, görüşmeleri ve üyeleri Padişah'ın iradesine bağlı olduğundan (Madde 27) sistemde son söz Padişah'ındır. Dolayısıyla ulusal düzeydeki parlamento gibi, Anayasa uyarınca yerel düzeydeki Vilayet Umumi Meclisi de sembolik bir müzakere organıdır. Yatay ve dikey düzeyde, padişah eksenli erkler birliği örneği olarak bu dönemi tanımlayabiliriz.

Bununla birlikte vilayetler karşısında belediyelerin konumu bu dönemde giderek güçlenmiştir. 112. Maddede Dersaadet ve taşrada kurulacak belediye teşkilatlarının seçimle gelecek meclislerce idare olunacağı ve görevlerinin kapsamının yine kanunla belirleneceği ifade edilmiştir. Vilayet başlığı altında düzenlense de, umuru belediyenin (belediye işleri) seçimle oluşacak belediye meclislerinin idaresine verilmesi, bunlara aynı zamanda icrai karar alma yetkisinin de verildiği anlamında yorumlanmaktadır. Dolayısıyla Vilayet Umumi Meclisi gibi bunlar yalnızca müzakere organı değildir. Aksi söz konusu olsaydı, Anayasanın 110. Maddesinden (seçilmiş meclislere müzakere, tebliğ ve arz ıstika yetkisi verilmesi) farklı bir düzenleme yapılma gereği duyulmazdı⁹¹². Belediye işlerini idare yetkisinin verilmesi ile belediyenin başında bir

⁹¹⁰ Yıldızhan Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri: Tevsi-i Mezuniyet ve Tefrik-i Vezaiif**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayını, 1982, s. 42.

⁹¹¹ Tanör, a.g.e., s. 157.

⁹¹² Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1982, s. 98

merkez ajanının olmaması, belediye işlerinin merkezi egemenliği kullanma hakkını kısıtlayacak işler olarak düşünülmemesinden kaynaklanmaktadır⁹¹³.

Belediyelerin vilayetlere göre merkezden özerk konumu esasen, 108. Maddede, tevsi-i mezuniyet ve tefrik-i vezaif ilkelerine ayrı ayrı yer verilmesinden kaynaklanmaktadır. Gözübüyük'e göre; 1876 Anayasası'ndaki tefrik-i vezaif kavramı, yerinden yönetim anlamına gelmektedir ve bu da belediyeler bakımından somutlaşmıştır⁹¹⁴. Yayla ise, tefrik-i vezaifi, adem-i merkeziyet/yerinden yönetim kapsamında saymanın mümkün olmadığını ifade etmektedir. Vilayetin idare usulünü düzenleyen bu ilke, vilayet meclislerinin yetkileri dikkate alındığında, meclislere değil; merkezin memurlarının tekelinde bir icrai karar alma yetkisi anlamına gelir. Üstelik bu meclislerin üyelerinin tamamının seçimle gelmesi, hatta mutlaka seçim yoluyla gelmesi de zorunlu değildir. Bu nedenle, tefrik-i vezaif yerinden yönetim olarak kabul edilemez⁹¹⁵.

Anayasayı somutlaştırmak için 1877 yılında iki kanun çıkarılmıştır⁹¹⁶. 1876 yılında çıkarılan İdare-i Nevahi Nizamnamesi ile komün örgütlenmesine dayalı nahiye sistemi oluşturup, etnik ve dinsel grupların bunların meclislerinde belirli oranda temsil edilmesi ve nahiye müdürlerinin seçimle iş başına gelmesi hedeflense de bu kurum yerel yönetimler içerisinde bu dönemde öne çıkarılamamıştır⁹¹⁷. Nahiye ve komün düşüncesi 1921 yılında yeniden gündeme gelecektir.

1877 yılında çıkarılan iki kanundan biri Vilayet Belediye Kanunu, diğeri Dersaadet Belediye Kanunu'dur⁹¹⁸. Mebusan üyeleri İstanbul ve taşradaki

⁹¹³ Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1982, s. 100.

⁹¹⁴ Gözübüyük, **Türkiye'de Mahalli İdareler**, s. 29

⁹¹⁵ Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 96-98.

⁹¹⁶ Nalbant, 1864 Vilayet Nizamnamesinde her köyün bir belediye idaresi sayılması hükmünden yola çıkılarak, İzmir'de belediye teşkilatı kurulduğunu; 1866 yılında Tuna Vilayetinde belediye örgütlenmesi oluşturulduğu, 1867 yılında belediye örgütlenmesine ilişkin iki talimatname çıkarılıp, belediyelere imar, temizlik, altyapı gibi alanlarda görevler verildiğini, uygulama açısından belediye başkanlarının vali ya da mutasarrıflar tarafından atandığını aktarmaktadır. Bkz. Nalbant, a.g.e., s. 139.

⁹¹⁷ Nalbant, a.g.m.s. 126.

⁹¹⁸ 1877 öncesi dönemde, Şehremanetinin yapısı yeniden düzenleme konusu olmuş ve 1868 Nizamnamesi ile organları, görevleri ve bünyesindeki daire belediyelerine ilişkin yeniden bir reform çabası içerisine girilmiştir. Bunun nedeni ise Altıncı Daire örneğinin ortaya koyduğu pilot belediyecilik uygulamasının, İstanbul sınırlarında kurulması planlanan diğer daire belediyeleri bakımından hayata geçirilmesi zamanının artık geldiğine dair düşüncedir. Buna göre; kurulacak yeni 14 daire belediyesi, Altıncı Daire gibi Bab-ıâlî'ye bağlı olmayacaktır. Bunlar üzerindeki denetim, Şehremaneti uhdesine verilecektir. Şehrin imar ve yol işleri, su idaresi, emlak vergisi gibi işleri ise merkezi yönetim organları yerine, Şehremaneti tarafından yerine getirilecektir. Şehremaneti ile belediyeler arasındaki koordinasyon, daire reisleri ve dairelerden gelen 3'er üyeden oluşan, 56 kişilik Cemiyet-i Umumiye-i

vilayetlerdeki belediyeler bakımından iki ayrı düzenleme yapılmasına, imtiyazlı sistem getirdiği gerekçesi ile şiddetle karşı çıksalar da; Şehremaneti ve vilayet belediyeleri bakımından iki ayrı kanun çıkarılması teşebbüsü sonuç vermiştir⁹¹⁹. Bugün başkentler ve metropoller bakımından farklı statü sağlanması tartışması daha o zamandan idari reform gündemine girmiş durumdadır. Tartışmanın temel eksenini de Mebusan'da yapılandırılan farklı değildir: imtiyazlı statüler ile hukuk birliği düzleminde eşit uygulamadan hangisinin tercih edileceği.

Bu dönemde iki kanun ve iki farklı hukuk uygulamasından, başkentte güçlenerek çıkan Şehremaneti iken; daha önce Şehremaneti'ne göre daha özerk bir statüde düzenlenen Altıncı Daire dezavantajlı bir konuma gerilemiştir. Şöyle ki; 1877 tarihli Dersaadet Belediye Kanunu ile Altıncı Daire, Şehremaneti sınırlarındaki belediyeler ile aynı statüye kavuşturulmuştur. Mebusan Meclisinin imtiyazlı statü karşılığı burada başarıya ulaşmıştır. Dolayısıyla Altıncı Daire bu tarih itibarıyla artık Bab-ıâlî'ye bağlı, yarı bağımsız ve ayrıcalıklı bir kuruluş değil; yeni idari bölümlenme uyarınca Şehremaneti'nin 21 Dairesi'nden yalnızca birisidir. Şehremaneti ve müstakbel belediyelerin karar ve yürütme organları ise atama yolu ile gelecektir⁹²⁰.

Vilayet Belediye Kanunu, Dersaadet Belediye Kanunundan farklı olarak belediye meclisinin hukuki kişiliği konusunda da önemli bazı düzenlemeler yapmaktadır. Her şehir ve kasabada kurulacak belediye meclisleri (Madde 1), belediye aleyhine açılan davalarda belediyeyi temsil, belediyenin mallarını idare görev ve yetkisine sahiptir (Madde 3). Bu husus da belediyeye zımnen bugünkü anlamda tüzel kişilik kazandıran düzenleme olarak yorumlanmaktadır. Vilayet Belediye Kanununun,

Belediye tarafından sağlanacaktır. Şehremaneti bütçesi, harcama ve mali durumu inceleyerek onaylamak, belediyelerin yasal sınırları aşan borçlanma talepleri hakkında görüş bildirme görevleri arasındadır. Ortaylı, bu kurumun 1854'ten beri var olan bir tür encümen olduğunu ifade etmektedir. Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 146-149; Cemiyet-i Umûmiye-i Belediye, belediyenin işleri ile ilgili kanun tasarısı da hazırlayabilecektir. Bkz. Asaf Özkan, "Dersaadet'ten Vilayet'e Geçiş Sürecinde İstanbul Cemiyet-i Umûmiye-i Belediye Seçimleri (1922-1923)", **Ankara Üniversitesi Türk İnkılâp Tarihi Enstitüsü Atatürk Yolu Dergisi**, Sayı: 55, Güz 2014, s.243-276.

⁹¹⁹ Bu dönemdeki Mebusan tartışmalarında, Vefik Paşa'nın gelen eleştirilere cevaben; "*İstanbul'un işi taşralara benzemez. Sizin de İstanbul gibi şehriniz olsun, siz de ayrı kanun yapın*" dediği aktarılmaktadır. Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 154.

⁹²⁰ Şehremaneti ve müstakbel belediyelerin organları ve seçim usullerine dair düzenleme şöyledir: Şehremaneti'nde atama yoluyla gelen bir Şehremini yanında karar ve işişare organı olarak bir de Şehir Meclisi bulunacaktır. Şehir meclisinin 6 üyesi Bab-ıâlî ataması ile göreve gelir. Kurulacak olan 14 daire belediyesinde ise bir reis, seçimle gelmesi öngörülen 8-12 kişiden oluşan bir daire meclisi olacaktır. 14 daire belediyesinde seçim gerçekleşmediğinden bunların meclisleri oluşturulmamakla birlikte, başlarına emekli asker ve yüksek rütbeli memurlarından birer reis atanmıştır. Bkz. Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 149-150.

Şehremaneti'nden ayrılan en önemli getirisi organların kuruluş ve seçimine ilişkindir. Kanunun 4. Maddesi uyarınca belediye organları; belediye reisi ve daire meclisidir. Şehir ve kasabanın büyüklüğüne göre oluşturulacak meclislerde 6-12 kişilik, 4 seneliğine seçilecek üyeler yer alacaktır. Bu üyelerin yarısı 2 senede bir kura ile değiştirilecektir. İstanbul belediyelerinde daire reisleri dahi saltanat onayından geçerken, vilayet belediye reisi seçimle gelen belediye meclis üyeleri arasından hükümetçe tayin edilecektir. Dolayısıyla taşra belediyelerinin örgütlenmesi başkent ile kıyaslandığında merkezden atama usulünü bir nebze istisnaya uğratmıştır. Bununla birlikte belediye reisinin, belediye gelirlerinden maaş alması ve meclis üyelerinin ise fahri/ gönüllü olarak çalışması hususu, Mebusan tarafından hararetle eleştirilmesine rağmen kabul edilmiştir⁹²¹.

Osmanlı parlamentosu, 20 Mart-28 Haziran 1877 tarihleri arasında çalıştıktan sonra, Sultan II. Abdülhamid'in Sadrazam Ahmed Vefik Paşa aracılığı ile, Çarlık Rusyası ile savaş nedeniyle mebusların memleketlerine dönmesini istemesi ise Mebusan'ın ilk dönemi kapanmıştır. 13 Aralık 1877 yılında yeniden açılan Meclis, Anayasa'nın 43. Maddesi uyarınca 13 Şubat 1878 tarihinde tatil edilmiştir⁹²².

İkinci Meşrutiyet'e gelen evrede Ayman Güler'e göre, Hürriyet ve İtilaf ile İttihat ve Terakki hareketleri arasında 1900'lü yıllarda başlayan merkezîyetçilik-adem-i merkezîyetçilik tartışması, 1908-1914 yılları arasında yoğunlaşmış; fakat bu dönemde öne çıkan birim 1876 ve öncesi dönemden farklı olarak belediyeler değil; il yönetimleridir⁹²³.

Kanun-ı Esasi 1909 değişikliklerinde⁹²⁴ 108-112. Maddeler arasında herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Fakat tefrik-i vezaif ve tevsi-i mezuniyet ilkelerinin yeni dönemdeki anlamı üzerine tartışmalar başlamıştır. Prens Sabahattin, anayasa hükümlerinin, il genel meclisleri ile vali ve memurlar üzerinden daha çok merkezi idare teşkilatı temelli algılanmasına karşılık, bu ilkelerin bütününün adem-i merkezîyet olarak kabul edilmesi ve bu doğrultuda anayasal idari birimlerin

⁹²¹ Ortaylı, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler**, s. 187-188.

⁹²² Yılmaz Kızıltan, "I. Meşrutiyetin İlânı ve İlk Osmanlı Meclis-i Mebusan'ı", **Gazi Eğitim Fakültesi Dergisi**, Cilt:26, Sayı:1, 2006, s. 251-272.

⁹²³ Ayman Güler, a.g.m., s. 15.

⁹²⁴ "7 Zilhicce Tarihli Kanun-ı Esasi'nin Bazı Mevadd-I Muaddelesine Dair Kanun", Takvim-i Vekayi:19 Şaban 1327, s.321, Düşür: 2T, Cilt:1, s.638, <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/1876/1876-1/1876-1-degisiklik.pdf>, [e.t. 09.08.2017].

işlevlerinin yeniden tanımlanmasını önermektedir. 1908’de kurulan Ahrar Fırkası programına göre, adem-i merkeziyet Osmanlı’da etnik eşitlik ve kozmopolitlik yaratmakta idi⁹²⁵. İttihat ve Terakki Sözcüsü Hüseyin Cahit Yalçın ise, adem-i merkeziyet, şayet 108. Madde sınırları dahilinde ve yetki genişliği ile eş değerde kabul ediliyorsa hareketin buna karşı olmayacağını; fakat dağılmaya giden devlet içerisindeki yapıların, idari adem-i merkeziyetle yetinmeyeceklerini düşünmektedir⁹²⁶.

Prens Sabahattin’in çözüm önerileri ve vardığı sonuç tartışmaya açık olsa da, yapısal sorunları tahlilde çıkış noktasında haklılık payı vardır. Buna göre; toplumsal ve ekonomik yapı dikkate alınmadan, yukarıdan aşağıya ve yalnızca hukuki değişiklikler yapısal sorunları çözmemektedir. Toplumsal hayatı yalnızca devlet ve düzenleme merkezli ele almak Meşrutiyet’in, halkın idareyi denetlemesi temelindeki mottosuna uymamaktadır. Yönetim şeklini mutlakiyetten meşrutiyete veya cumhuriyete dönüştürüp, kanunları revize etmek, özgürlüğü kendiliğinden getirmeyecektir. Kendi hayatlarında özerkleşmiş bireylerin varlığı olmadan merkeziyetçi ya da adem-i merkeziyetçi yapıların ayakta kalması mümkün değildir⁹²⁷. Bu tezlerde öne çıkan hususlardan biri, merkez-yerel yönetimler arası görev paylaşımı hususunda, yazarın kamusal işler -özel işler ayrımı yapması; kamusal olmayan işlerin ehil kişi ya da kişilerce yapılmasını, yerel işler kavramını da özel teşebbüs ile birlikte düşünmesidir⁹²⁸. Yerel işler kavramı içerisinde şunlar yer almıştır: güvenlik; orman, maden ve nehirlerden yararlanma konusunda özel girişimlere faaliyet yapma yetkisinin tanınması ve bunun da yerel yönetimce düzenlenmesi; eğitim; özel yerel bütçenin oluşturulması ve merkezi yönetimin izin verdiği ölçüde borçlanma yetkisi. Merkezden yapılan kanunların yerel ve bölgesel koşullara uyarlanabilmesi için illerin bölümlenmesinin yeniden düzenlenmesi, bir düzenleme kurulu oluşturulması ve illerin özel kanunlarının, bu düzenleme kurullarının araştırmalarından sonra oluşturulması ve bu kurulların sonrasında teftiş kurulu olarak göreve devam etmesi de sürecin işleyişini sağlayacak usullerdir⁹²⁹.

1909 yılında İstanbul’da vilayet yönetiminin kurulması ile birlikte statüsünün yeniden düzenlenmesi konusunda bazı gelişmeler yaşanmıştır. Tasarıların

⁹²⁵ Tarık Zafer Tunaya, **Türkiye’de Siyasal Partiler (Cilt 1)**, İstanbul: Hilal Matbaacılık, 1984, s. 150.

⁹²⁶ Ayman Güler, a.g.m., s. 16.

⁹²⁷ Prens Sabahattin, **Türkiye Nasıl Kurtarılabilir?** Çev. İnan Keser, Ankara: Liberte Yayınevi, 2002, s. 16.

⁹²⁸ Prens Sabahattin, a.g.e., s-16-17, 37.

⁹²⁹ Prens Sabahattin, a.g.e, s. 44-49.

hazırlanmasına doğrudan ya da dolaylı olarak valilerin, şehremini ve Cemiyet-i Umumiye-yi Belediyenin katılımı, bugün dahi olmayan danışılma hakkının önemli bir uygulamasıdır. İlk öneri, İstanbul’da belediyelerin kaldırılması ve şehrin 30 nahiyeye ayrılması şeklinde Vali Emin Bey’den gelmiş; bu girişim vekil Şehremini Tevfik Bey sayesinde geri çekilmiştir. Ardından Şehremini olan Tevfik Bey, İstanbul’daki daire belediyelerinin tüzel kişiliğinin kaldırılması ve Şehremaneti içinde şubeye dönüştürülmesi önerisini sunmuştur. Belediye dairelerinin şubeye dönüştürülmesi, daire meclislerinin yerine encümen kurulması ve Cemiyet-i Umumiye-yi Belediye’nin tüm üyelerinin seçimle gelmesi düzenlemeleri, bu kez Tevfik Bey’in yerine atanan Cemil Paşa tarafından önerilmiş ve Dersaadet Teşkilat-ı Belediyesi Hakkında Kanunu Muvakkat ile 1912 sonunda yürürlüğe girmiştir. 1914, 1918 ve 1919’da Şehremaneti Hukuk Müdürü Rıfat Müeyyid Bey’in hazırladığı 3 tasarıda, vilayet ve belediyenin birleştirilmesi ve şehremininin aynı zamanda valilik görevi üstlenmesi önerileri yeniden gündeme gelmiştir. Önerilen modelde, başkent belediyelerinin diğer belediyelere göre nispeten “daha az iktidara sahip olması gereği” nedeniyle şehremininin merkezden atanması ve belediye meclisini fesih yetkisinin verilmesi vardır. Bunun nedeni ise başkentlerin önemi dolayısıyla iktidarı halka bırakmanın sakıncalarıdır⁹³⁰.

1912 yılında yürürlüğe konulan İdare-i Hususiye-i Vilayet Kanunu uygulanamadığından, 1913 tarihli İdare-i Umumiye-i Vilayet Kanun-ı Muvakkatı çıkarılmıştır. Burada bir noktaya dikkat çekilmektedir. İlgili muvakkat kanunun Dahiliye Nezareti’nce hazırlanan gerekçesinde, tevsi-i mezuniyetin yalnızca merkezin memurlarına uygulanacağı; tefrik-i vezâifin ise, lüzum ve ihtiyaç derecesinde vilayet ve belediyelere uygulanacağının belirtilmiş olmasıdır⁹³¹. Cumhuriyet dönemine aktarılan bu muvakkat kanunda, Anayasa’daki idari yönetim ilkelerinin anlamına dair son kaynak bu olacaktır. Haliyle 1924 döneminde bu kavramlara yeniden dönüldüğünde, kanunun gerekçesindeki bu açıklamayı hatırlamak gerekecektir.

Meclis-i Mebusan Encümen Raporuna göre, idari merkeziyetçilik yerine siyasi merkeziyetçiliğin tercih edilmesi, mülki idare birimlerinin ne küçük birer krallık kadar

⁹³⁰ Tarkan Oktay, “Osmanlı İstanbulu’nda Bir Yönetim Reformu Önerisi: Rıfat Müeyyid’in 1914 Tarihli Kanun Tasarısı”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt.15, Sayı:4, 2006, s. 51-68.

⁹³¹ Önen, Reyhan, a.g.e., s. 330-331.

büyük olması, ne de çok küçük olmaması gerektiği vurgusu mevcuttur. Encümen ayrıca, nahiyelerin idari örgütlenmenin temeli olması gerektiğini; vilayet-liva-kazana-nahiye-karye ayırımından vazgeçilmesi ve vilayetlerin kaldırılıp daha küçük yönetim birimlerine yönelinmesini de talep etmiştir. Fakat bu öneriler reddedilmiştir⁹³².

Yaklaşık 80 yıllık bir zaman diliminde, imparatorluktan ulus-devlete giden süreçteki rejim değişiklikleri (Tanzimat, Parlamentolu Monarşi, Meşrutî Monarşi) merkez-yerel arasındaki ilişkilerin de dönüşmesine neden olmuştur. Dağılma sürecinde ortaya çıkan belediye, vilayet gibi yapıların organlarının göreve gelişi, görevden ayrılması ile yetkilerinin kapsamı ve aynı zamanda coğrafi düzeyde örgütlenmeleri 21.yüzyıl dinamikleri çerçevesinde ne kadar gündemdeyse, o dönemin iç ve dış koşulları çerçevesinde de o kadar gündemdedir. Bu kurumların yapısında demokrasi arayışı, eğer yereldeki ayrıcalıklı sınıflar temelinde değil; halkın yönetime katılması temelinde yapılacaksa, bunun için önce Osmanlı tebaasının, ulusa dönüşümü ve vatandaşlık haklarını kazanması⁹³³ sürecine bakmak gereklidir. Bunun için de devlet iktidarının da teokratik meşruiyetten demokratik meşruiyete geçiş zemininin sağlanması gerekir. Bu değerlendirme için ise 1921 Anayasası ile kurulan yeni devletin dayandığı temel ilkelere bakmak ve halktan kaynağını alan seküler egemenlik anlayışının yerel yönetimlere ve yerel nüfusa sunduğu demokrasiyi bugüne gelir şekilde ölçeklendirmek gerekecektir. Fakat Osmanlı Dönemi, belediye örgütlenmesi için yaptığı düzenlemeler, il özel idaresinin bugün dahi neden bir yerel yönetim birimi olarak kabul edilmediğini açıklayan tartışmaları ile esasında yerel yönetim geleneğimiz için gerçek bir başlangıç dönemidir. 1913 yılında çıkarılan muvakkat kanunun, farklı isimle de olsa 2005'e kadar yürürlükte kaldığı düşünüldüğünde, Osmanlı'dan Türkiye Cumhuriyeti'ne geçişte idarenin kural olarak devamlılığının söz konusu olduğunu söylemek sanırım abartılı olmayacaktır. Bu yorumun geçerliliğini ise gelecek anayasal dönemlerde test etmek mümkün olacaktır.

⁹³² Nalbant, a.g.e. s. 127-128.

⁹³³ Bu konuda, yerellik ile vatandaşlık arasındaki bağı inceleyen bir çalışma için Bkz. Mehmet Ali Kılıçbay, "Vatandaşlık Okulu Olarak Yerel Yönetim", **Türkiye Günlüğü**, Sayı:26, 1994, s. 23.

3.1.2.1921 Anayasası Dönemi Yerel Yönetimler: Asli Kurucu İktidarın Meşruiyetinin Kaynağı Olarak Muhtariyet Tartışması

Meclis'i Mebusan'ın kapalı olduğu 23 Aralık 1918-12 Ocak 1920 tarihleri arasında ülke Kanun-u Esasi'nin 36. Maddesi uyarınca muvakkat kanunlarla yönetilmiştir. 6 Ocak 1920' de Osmanlı Hükümeti, Barış Konferansı'na ulaştırılmak üzere bir muhtıra hazırlamış ve burada, azınlık haklarının korunması amacıyla adliye, maliye ve zabıtaya ilişkin reformların yapılacağını ve bunların uygulanması için bağımsızlığa aykırı olmadığı sürece bir büyük devletin yardımını kabul etmeye hazır olduğunu beyan etmiştir. Heyet-i Temsiliye ise 10 Ocak'ta bu kararın, Sivas Kongresi kararlarına aykırı olduğuna dair başka bir bildiri hazırlamıştır⁹³⁴.

Türkiye Cumhuriyeti'nin ilk anayasası olan 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu⁹³⁵, idari sistem üzerine Meclis (Türkiye Devleti Büyük Millet Meclisi-Madde 3) tartışmaları, çerçeve anayasa metninde idareye ayrılan maddelerin sayısı (24 maddelik anayasanın 14 maddesi idarenin örgütlenmesine ayrılmıştır) ve muhtariyet tartışmaları ile ardından gelen anayasalarda yer almayan bir istisnayı simgelemektedir. Osmanlı döneminden bu yana merkezi yönetimin üstün konumu, yerel yönetimler lehine bozulmuş; anayasal terimlerle muhtariyet ilkesi kural, merkezden yönetim ilkesi ise istisna olarak yönetim hukukunda esas alınmıştır. 1921 Anayasasının getirdiği bu sistem, Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri içerisinde ilk kez yerel demokrasi ve yerel katılım hedefi doğrultusunda düzenlenme yapıldığı şeklinde yorumlanmıştır⁹³⁶.

1909 Meclisi'nin açılışında yapılan hakimiyet-i milliye vurgusu, 1913 yılında Osmanlı Meclisi'nin Yeşilköy'de Meclis-i Umumi-i Milli adı altında toplanmaya

⁹³⁴ Nuray Ertürk Keskin, "1920: Bağımsız Halka Doğru Yönetim", **Açıklamalı Zaman Dizini (1919-1928) Cilt:1**, Ed. Nuray Ertürk Keskin, Yazarlar: Fatma Eda Çelik, Recep Aydın, Burcu Bayrak, Aslı Yılmaz, Esra Dik, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayını, 2012, s. 195. 23 Şubat 1920'de Takvim-i Vekayi bunları yayınladığında, 13 ayda 240 adet muvakkat kanun çıkarıldığı anlaşılmıştır. Bunun üzerine Gelibolu Mebusu Celal Nuri Bey'in ilgili maddenin ilgasına ilişkin komisyonlara bir teklifi de ulaştırmıştır. Osmanlı Hükümeti'nin kararları arasında, Anadolu Hareketi'ni destekleyen taşra yöneticileri ve memurlarının görevden alınması, vali, kaymakam atamaları, bütçe aktarımı, maden arama ve işletme ruhsatı, vs. konularda yoğunlaşmaktadır. Ertürk Keskin, a.g.m, s. 207.

⁹³⁵ 85 Sayılı Teşkilat-ı Esasiye Kanunu, Kabul Tarihi: 20.01.1337, R.G. Tarih- Sayı:07.02.1337-1.

⁹³⁶ Tanör, **Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeler**, s. 218.

başlaması⁹³⁷ ile gelişen süreçte, ulus egemenliği fikrinin anayasallaşmasının simgesi olan bu Anayasa, teokratik meşruiyet anlayışı karşısında; idare sistemi dahil olmak üzere, egemenlik yetkisinin kullanımına katılan her bir özne bakımından yeni bir dönemin başlangıcının sembolüdür. Bu dönemde 1876 tarihli Kanun-ı Esasi ilga edilmemekle birlikte, asli kuruculuğun sonucu olarak adı bir kanuna dönüşmüştür⁹³⁸. Bu da anayasa hukuku literatüründe “devrimlerin etkisiyle anayasasızlaştırma” olarak adlandırılmaktadır⁹³⁹. Bir başka görüşe göre ise, 1921 Anayasası, saltanat devam ettiği için önce Meşrutiyet Anayasası, sonra yalnızca bir Meclis Hükümeti Anayasası ve nihayet Cumhuriyet’le birlikte, bir Cumhuriyet Anayasası niteliği gibi 3 özelliği bünyesinde barındıran tek anayasamızdır⁹⁴⁰.

Hukuk-u Esasiye Encümeni (Anayasa Komisyonu) tarafından hazırlanan Büyük Millet Meclisinin Şekil ve Mahiyetine Dair Mevad-ı Kanuniye tasarısının (18 Ağustos 1920) 22 Ağustos’ta reddedilmesi üzerine, 13 Eylül 1920 tarihinde Teşkilat-Esasiye Kanunu Layihası (Layiha) adı altında yeni bir anayasa metni Meclis’e sunulmuştur. Bu metin Anayasa taslağı olması yanında Halkçılık⁹⁴¹ Programı olarak da adlandırılmaktadır⁹⁴². Kapani’nin aktardığına göre; Milli Mücadele Döneminde hürriyet yalnızca bağımsızlık anlamında kullanılmamıştır. Özgürlükten kasıt bu

⁹³⁷ Sina Akşin, “Siyasal Tarih (1908-1923)”, **Türkiye Tarihi (Cilt 4): Çağdaş Türkiye (1908-1980)** içinde, İstanbul: Cem Yayınevi, 11. Baskı, 2011, s. 25-123.

⁹³⁸ Mustafa Kemal’in Sadrazam Tefik Paşa’ya gönderdiği telgrafta, 1909 Anayasasının yeni anayasa ile çatışmayan hükümlerinin mer’i olduğunu bildirmesi gerekçesiyle, 1921 Anayasası ile birlikte yirmiyeye yakın, kanun, karar ve kararnamenin anayasa hükmü mahiyetinde olduğu ifade edilmektedir. Orhan Aldıkaçtı’dan aktaran Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri, 1984**, s. 109.

⁹³⁹ Teziç, **Anayasa Hukuku**, s. 178.

⁹⁴⁰ Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 110, Dipnot 2.

⁹⁴¹ Sina Akşin, II. Meşrutiyet döneminin temel düşünce akımlarının Garpcılık, İslamcılık, Türkçülük ve 1910’da Osmanlı Sosyalist Fırkası’nın kurulmasıyla Sosyalizm olduğunu söyler. Sanayi gelişmediği için gelişmeyen işçi sınıfının gelişmemesi bu düşüncenin önündeki engeldir. Bağımsızlık sonrası Atatürk devrimlerini ve Cumhuriyetçilik ilkesini analiz ederken, bunun bileşenlerinden Halkçılık ilkesinin ise, bütün sınıf ve grupları kapsayan bir kavram olarak algılansa da, öncelikle dar gelirli köylü, işçi ve dar gelirli diğer grupları kalkındırmayı ve toplumsal adaleti hedefleyen; fakat “popülist ve oy avcılığı” bağı olmayan bir akım olduğu tespitini yapar. Bkz. Akşin, a.g.m., s. 45-49, 114-118. Tanör, 1918-1920 arası dönemde, yenilgi ve paylaşılma olgusunun, Osmanlıcılık, Turancılık, İslamcılık, Mandacılık fikirlerinin etkisini kaybetmesine neden olduğunu, ulusal sınıfların antiemperyalist bir milliyetçilik ülküsü etrafında birleşmesini zorunlu kıldığını ifade etmektedir. Bülent Tanör, **Türkiye’de Kongre İktidarları (1918-1920)**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 3.Baskı, 2009, s. 298. Aynı yönde Bkz. Cem Eroğul, **Anatüze Giriş**, Ankara: İmaj Yayınevi, 6. Baskı, 2000, s. 231. Akın’a göre ise Halkçılık bu dönemde 3 grubun etkisinde farklı esaslar çerçevesinde savunulmaktadır: Milli Mücadele’yi burjuvazi ve kapitalizme karşı ayaklanma gören ve Bolşevizm etkisindeki grup, sendikalist program çerçevesinde mesleki temsil esasını savunan grup, üçüncüsü ise Yeni Türkiye düşüncesini emekçi ve üreticilere dayandıran grup. Akın, a.g.e., s. 207.

⁹⁴² Ergun Özbudun, **1921 Anayasası**, Ankara: Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Atatürk Araştırma Merkezi, 2008, s. 19.

dönemde aynı zamanda bireyin millet içindeki hakları olmuştur. Halk temeline dayalı demokratik Cumhuriyet rejiminin kurulması da kaynağını buradan almaktadır⁹⁴³. Bu da yönetim hukukunun her kademesine sirayet edecek şekilde Anayasa metnine yansımıştır.

18 Eylül 1920 tarihinden itibaren üzerinde görüşmeler başlayan metin, demokratik temsile⁹⁴⁴ dayalı bir ulus-devletin kuruluşunu ve dayandığı ilkeleri ilan etmesi yanında; yerel yönetim ve özerklik tartışmalarının, Türkiye Cumhuriyeti tarihinde en yoğun yaşandığı tek dönemi simgelemesi bakımından da önemlidir. 1876 Anayasasının idari örgütlenme ilkeleri olan tevsi-i mezuniyet ve tefrik-i vezaif yerine, muhtariyetin kabulü de, 1924 ile önceki kavramlara geri döndüğü ve muhtariyetin bir daha -en azından kavramsal düzeyde- anayasa metinlerinde yer almadığı düşünüldüğünde önemlidir. İlerlemeden şunu da belirtmek gerekir: Özerklik Şartı'nın hazırlık çalışmalarının dahi başlamadığı bir evrede, yerel özerklik hakkının 1945 sonrası dönemde tartışılan boyutlarına dair bu denli demokratik ve güvenceli bir metin, Türkiye tarihinde yapılan anayasa tartışmaları ve sunulan düzenleme önerileri dikkate alındığında bugüne kadar kağıt üzerinde dahi olsa hazırlanmamış; yerel özerklik, özgür bir şekilde Meclis çatısı altında bu dönemde yapıldığı kadar nitelikli ve derinlemesine tartışılmamıştır⁹⁴⁵.

Halkçılık Programı'nda, Maksat ve Meslek, Mevaddı Esasiye (Temel Maddeler) ve onun parçasını oluşturan İdare kısmında iller, nahiye ve kazalar ile merkezi yönetim ile yerel yönetimler arası ilişkide denetim ve denge ve aynı zamanda vesayet makamı

⁹⁴³ Kapani, a.g.e., s. 94.

⁹⁴⁴ Mumcu'ya göre 1921 Anayasası, Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik temsile dayandığı ileri sürülebilecek ilk metnidir. Ahmet Mumcu, "1924 Anayasası", **Atatürk Araştırma Merkezî Merkezî Dergisi**, Cilt II, Mart 1986, Sayı 5, s.383-399.

⁹⁴⁵ Özbudun, Türk Anayasa tarihinde, 1921 ölçüsünde bir yerinden yönetimin hiçbir zaman gerçekleşmediğini, 1921'in bunu yapabilmesinin nedeninin ise Halkçılık ilkesi olduğunu düşünmektedir. Bkz. Özbudun, a.g.e, s. 43. Yayla'ya göre, idari ilkeler bakımından, Meclis kompozisyonu da etkilidir. İcra Vekilleri Heyeti Programını okuyan Rıza Nur Bey'in Hürriyet ve İtilaf Fırkası kurucusu olması, Prens Sabahattin'in 1918 sonrasında adem-i merkeziyetçi tezlerinin etkisi ve hatta 1920 yılında tek tip yerel yönetim yerine, farklılaştırılmış yerel yönetim idaresi önerileri geliştirmesi, Meclis üyelerinin çoğunluğunun İstibdat dönemi ile İttihat Terakki'nin merkeziyetçi yönetimini tecrübe etmiş kişiler olması, Meclis ve Anayasa'nın adem-i merkeziyetçi eğiliminin sebeplerindendir. Bkz. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 115-117.

olarak hedeflenen umumi müfettişlikler⁹⁴⁶ düzenlenmiştir⁹⁴⁷. 18 Kasım 1920 tarihinde görüşülmesine başlanan metin, 20 Ocak 1921 tarihinde Anayasa olarak kabul edilmiştir⁹⁴⁸.

1921 Anayasası döneminde idare ve yerel yönetimlerin özerkliği tartışmalarının temel maddesi, Halkçılık Programının 6. Maddesinde, Encümen Layihasının ve sonrasında 1921 Anayasasının 1. Maddesinde kurala bağlanan halkın kendi kaderini bizzat ve bilfiil tayini hükmüdür. Maddenin tam metni şu şekildedir:

Hakimiyet bilâ kaydü şart milletindir. İdare usulü halkın mukadderatını bizzat ve bilfiil idare etmesi esasına müstenittir.

Teokratik meşruiyete dayalı iktidar olgusu, yeni dönemde demokratik meşruiyetten kaynağını alırken; kendi kaderini tayin hakkı dahil olmak üzere, yerel yönetimlerin dayanacağı temel esastır. Öte yandan halkın kaderini bizzat ve bilfiil idare etmesinin kapsamı hakkında farklı görüşler mevcuttur. Sevinç ve Demirkent'e

⁹⁴⁶ Osman Nuri Paşa'nın 1885 tarihli Hicaz Raporu, umumi müfettişlik kurumunun kökenlerinin II. Meşrutiyet öncesinde Osmanlı'da başladığını göstermektedir. Rapor'da asayişçi-nizamcı- medeniyetçi, terakkiyatçı anlayıştan kurtulup, üniform ve merkezîyetçi bir yapı oluşturma misyonunun bu kuruma verilmesinin hedeflendiği yazılmaktadır. Öte yandan umumi müfettişlik aynı zamanda diğer devletlerin de talep ettiği bir kurumdur. Anadolu Islahatı Umum Müfettişi adıyla 1895-1899 yılları arasında bir kişinin atandığı da kayıtlardadır. İkinci Meşrutiyet ile kaldırılan bu kuruma, 1913 tarihli İdare-i Umumiye-yi Vilayat Kanunu'nda yer verilmemiştir. Fakat ardından çıkarılan bir talimat ile Heyet-i Vükela kararı ve Padişah iradesiyle 5 yıl için atanacak müfettişler ortaya çıkmıştır. 1921 Anayasası görüşmelerinde, bu kurumun Anayasa'nın muhtariyet ilkelerine aykırı olduğu; vilayet idarelerinin muhtar kuruluşlar olarak, şayet bir müfettiş atanacaksa kendilerinin seçmesi gerektiği; müfettişlerin, yereldeki icraatların denetimi ve suiistimalleri engelleme görevi noktalarında tartışmalar yaşanmış; fakat kurum muhafaza edilmiştir. Bu kurumu özel olarak düzenleyen ve 5 Ekim 1921 tarihinde Meclis'e gelen tasarı yasalaşmamıştır. 1927 yılında yapılan yasa ile bölge (eyalet) valiliğine benzer, 1927 yılında sona eren sıkıyönetimin yerini dolduracak, asayiş ve inzibattan ve kanunların tatbikinden sorumlu bir yapı yaratılmıştır. Öte yandan, bunların ilde vali ile eşit olacağı, İcra Vekilleri Heyeti'nin bunlara, Bakanlık'ların yetkilerinin bir kısmını devredebileceği (tasarıdan çıkarılmış), soruşturma yapma yetkileri, yetkileri dahilindeki illerde idari amir olmaları, Anayasa'daki hükmün kapsamını aşan vesayet yetkileri olarak değerlendirilebilir. Bkz. Cemil Koçak, **Umumi Müfettişlikler (1927-1952)**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2. Baskı, 2010, s.25-57.

⁹⁴⁷ Encümen tasarısında, vilayet meclisleri bakımından, Halkçılık Programında olmayan mesleki temsil ilkesi kabul edilmiştir. Bunun dışında İdare bölümü bakımından esaslı bir değişiklik söz konusu değildir.

⁹⁴⁸ Layiha ile ilgili önce milletvekilleri arasında, söz konusu tasarının bir kanun mu, yoksa hükümet programı mı olduğu konusunda tartışmalar çıkmış; eğer kanun ise ilgili komisyona gönderilmesi, hükümet programı ise güvenoyuna sunulması gerektiğine dair çözümler gündeme getirilmiştir. Bunun üzerine, İcra Vekilleri Heyeti Layihası- Halkçılık Programı/1921 Anayasası tasarısı, Başkanlığını İzmir Vekili Yunus Nadi Bey'in yaptığı Encümen-i Mahsus'a gönderilmiştir. Layiha'nın kanun olmadığını söyleyen Trabzon Milletvekili Ali Şükrü Bey'dir. İcra Vekilleri Heyeti adına söz alan Maliye Vekili Ferid Bey ile Dâhiliye Vekili Refet Bey de Layiha'nın hükümetin siyasi programı olduğuna dair beyanlarda bulunmuştur. Menteş Vekili Tevfik Rüştü Bey ise Layiha'nın, bütün kanunların esasını oluşturacak bir program olması dolayısıyla Meclis'in malı olması gerektiğini beyan etmiştir. Özbudun, **1921 Anayasası**, s. 20.

göre; 1921 Anayasasının 14 maddesinin idari örgütlenmeye ayrılması ve adem-i merkeziyet ya da muhtariyet olarak ifade edilen özerkliğe ilişkin düzenlemelerinin kaynağı temel esaslarda yer alan bu maddeye dayanmaktadır⁹⁴⁹. Eroğul’a göre; yargı yetkisine dahi yer vermeyen Anayasa’da, il ve bucaklar için yaygın yerinden yönetim düzenlemesi getirilmesi, o dönem çok güçlü olan Halkçılık anlayışının en önemli göstergesi sayılmalıdır⁹⁵⁰. Eroğlu’na göre ise bu dönemde insan hakları alanındaki en önemli yenilik esasında egemenliğin teokratik meşruiyet temellerinden arındırılmaya çalışılması, dünyevileştirilmesi ve sonraki dönemlerde insan hakları tartışması için elverişli zemin oluşturma çabasıdır⁹⁵¹. Çelik; Anayasa görüşmelerini aktarırken Halkçılık ilkesinin etkisini vurgulayan bir diğer yazardır. Bunun yanında, vekillerin eğiliminin aynı zamanda, yukarıdan aşağıya yönetimi ifade eden memur otokrasisine karşı, aşağıdan yukarı yönetimi ifade eden bir idare anlayışı olduğunu ve daha somut olarak da devlet teşkilatı karşısında halk ve millet teşkilatı vurgusunun da olduğunu ifade eder⁹⁵².

Terminoloji anlamında şunu da gözden kaçırmamak gerekir: Kendi kaderini tayin hakkı, dönem itibariyle Wilson İlkeleri⁹⁵³ ile Lenin’in antiemperyalizm temelinde tanımladığı dış bağımsızlık⁹⁵⁴ ekseninde yorumlanmaktadır. İki boyutlu bir

⁹⁴⁹ İdari özerklik ile anayasanın bu maddesi arasındaki bağın ihmal edildiği ve bu hükmün daha çok Halkçılık ilkesi ve doğrudan temsille bağlantılı olduğuna dair tespitlerin yanlış olmamakla birlikte eksik olduğunu ifade eden görüş için Bkz. Murat Sevinç-Dinçer Demirkent, **Kuruluşun İhmal Edilmiş İstisnası: 1921 Anayasası ve Tutanakları**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2017, s. 48. Yayla’ya göre, bu maddeden yalnız halkın yönetime katılması sonucunu çıkarmak eksikliklidir. Halk, katılmayacak; ülkeyi doğrudan yönetecektir. Böyle bir milli egemenlik anlayışından yazara göre, başka tür bir idare sistemi çıkması pek de mümkün değildir. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 118. 1920 siyasi ortamında Halkçılık fikrinin, anti-emperyalizm temelli ulusların kendi kaderini tayin hakkı ve Bolşevizm’le iç içe geçmiş olduğu yorumu ve bu dönemde yazılan Halkçılık programlarının hemen hepsinin adem-i merkeziyet savunusu olduğuna dair yorum için ayrıca Bkz. Dinçer Demirkent, **Bir Devlet İki Cumhuriyet**, İstanbul: Ayrıntı Yayınları, 2017, s.119, 128.

⁹⁵⁰ Eroğul, a.g.e., s. 240-241.

⁹⁵¹ İzzet Eroğlu, “1924 Anayasası Döneminde İnsan Haklarının Normatif Çerçevesi ve Uygulaması”, **Yasama Dergisi**, Sayı 14, Ocak-Şubat-Mart-Nisan 2010, s. 79- 157.

⁹⁵² Burak Çelik, **Ulusal Kurtuluş Savaşı Zamanında Anayasal Gelişmeler ve 1921 Anayasası**, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2007, s. 76-77.

⁹⁵³ Bu hakkın, 1789 Fransız Devrimi ile birlikte ortaya çıktığını belirten Erözden, ilk anlamının her ulusun, yönetilme biçimine özgürce karar verme yeteneği olduğunu belirtir. 1850’lerden itibaren kavram, “her ulusa bir devlet, her devlete bir ulus” formülasyonu ile anılmaya başlanmış ve esasında I. Dünya Savaşı sonunda Wilson İlkeleri’nde yer alan hali de, tartışmalı olsa da, bu tanımlamadan belirli ölçüde izler barındırır. Bkz. Ozan Erözden, **Ulus-Devlet**, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 3.Baskı, 2013, s.125-126.

⁹⁵⁴ Kapitalist dönemin tipik devlet tipinin ulus-devlet olduğu savı üzerinden hareket eden Lenin, hakkın hukuki kapsamı yerine tarihsel ve iktisadi koşullara bakıldığında, bu yöndeki ulusal hareketlerin temel hedefinin yabancı ulusal bütünlerden ayrılma ve bağımsız bir devlet kurma olduğunu ifade eder. Bkz. V.İ Lenin, **Ulusların Kendi Kaderini Tayin Hakkı**, Ankara: Eriş Yayınları, 6. Bası, 2004, s. 47.

hak olarak kendi kaderini tayin hakkı öncelikle, devletin iç örgütlenmesine ilişkindir ve bir halkın dilediği demokratik yönetim biçimini herhangi bir dış baskı olmadan seçmesi hakkına tekabül etmektedir (“iç kendi kaderini tayin hakkı” ya da “internal self-determination”). Hakkın bu boyutu devlet ve hükümet biçimleri tercihlerinde serbestliği koruduğu için, siyasi ve doğal kaynaklar üzerindeki sürekli egemenliği de içerir şekilde yorumlanması dolayısıyla aynı zamanda ekonomik bir boyut taşır. Bu hakkın ikinci boyutu ise bir halkın bağımsız bir devlet kurmak dahil; istediği devlete bağlı olmayı seçme hakkını ifade eder şeklinde tanımlanmaktadır (“dış kendi kaderini tayin hakkı” ya da “external self-determination”). Baskın görüş, bu ikinci boyutun ancak sömürge olmaktan kurtulma amacıyla gündeme gelebileceğini, egemen devletin ülkesini oluşturan alandaki toplulukların ayrılması (“secession”- “sécession”) yoluyla devlet kurmasının dayanağı olarak bu hakkın kullanılmasının mümkün olmadığını⁹⁵⁵. Birleşmiş Milletler’in 1970 tarihli Dostane İlişkiler Kararında⁹⁵⁶ kendi kaderini tayin hakkı, “eşit haklar ve self-determinasyon” başlığında düzenlenmiştir. Buna göre; bütün halkların özgür bir şekilde siyasi statülerine, ekonomik, sosyal ve kültürel gelişmelerine karar verme özgürlüğüne sahip olması bu hakkın bir parçasıdır. Dolayısıyla, temel hak ve özgürlüklere saygı, demokratik bir yönetim ve siyasi katılım ile bu hakkın bağı kurulmuştur. Hatta Arsava’ya göre; gerçek demokrasi kendi kaderini tayin hakkı olmadan gerçekleşmeyeceği gibi, içsel kendi kaderini tayin hakkı da demokrasi olmadan gerçekleşemez. Bunun kaynağında ise temsili demokrasi anlayışına dayanan millet egemenliği kavramı vardır⁹⁵⁷. Akbulut; hem halk, hem de azınlık tanımına uyan gruplar için, özerkliğin, içsel kendi kaderini tayin hakkının gerçekleştirilmesinde en etkili yöntem olduğunu ifade etmektedir⁹⁵⁸.

1921 Anayasasının 3. Maddesi ile yukarıdaki 6. Maddesi, kendi kaderini tayin hakkının iki boyutunu da düzenleyen temel hükümlerdir. 3. Maddedeki, Türkiye Devleti ifadesi, bir yandan halk egemenliğine dayalı yeni bir devletin kuruluşunu ilan

⁹⁵⁵ Hüseyin Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi, Gözden Geçirilmiş 14. Baskı, 2015, s. 141-142. Sevin Toluner, sömürgeleikten kurtulma kriterinin İkinci Dünya Savaşı sonrasında baskın ölçüt haline geldiğini, savaş öncesinde ise dil ve kültür unsuruna bağlı olarak tanımlanan millet kavramının önemli olmasından dolayı farklı yorumların mevcut olduğunu ifade etmektedir. Sevin Toluner; **Kıbrıs Uyuşmazlığı ve Milletlerarası Hukuk**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1977, s. 413, Dipnot 65.

⁹⁵⁶ Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Cooperation Among States in Accordance with the Charter of the United Nations, 2625 (XXV), 24 Ekim 1970.

⁹⁵⁷ Füsün Arsava, “Halkların Kendi Kaderini Tayin Etme Hakkının Tarihçesi ve Günümüzde Getirdiği Problemler”, **Journal of Yaşar University**, Cilt. 8, Sayı: Özel, 2013, ss. 387-404.

⁹⁵⁸ Akbulut, a.g.e. s. 301.

ederken; Osmanlı Devleti'nin ve ayrıca genel idare sistemi ile ayrıcalıklı eyaletler sistemine dayalı ikili yönetim hukukunun son bulduğunu zımnen kurula bağlamaktadır. Kendi kaderini tayin hakkı öte yandan yalnızca bağımsız bir devlet, seküler meşruiyet ve veraset yerine seçim usulüyle temsil kavramından ibaret olarak sisteme yansıtılmamıştır. Anayasa'da öngörülen muhtariyet, içsel kendi kaderini tayin hakkı-özerk yerel yönetim bağıını erken bir dönemde kurmuştur.

1921 sistemi; yasama ve yürütme yetkilerinin yasamada toplandığı güçlü bir siyasi merkeziyetçilik kurmuş olsa da, bu siyasi merkeziyetçiliğin karşısına özerk yerel yönetimleri koyarak, güçlü bir kurumsal karşı kuvvet yaratan sistem olarak tanımlanmaktadır⁹⁵⁹. Anayasal gelişme tezleri içerisinde Tanör bu dönemi, Mustafa Kemal'in saf meclis hükümeti-parlamentar sistem arasında dönemsel olarak değişiklik gösteren tercihlerinin yansıması olarak aktarmaktadır. Buna göre; halkın doğrudan teşrii, icrai ve adli yetkileri kullandığı doğrudan demokrasi anlayışı, Meşrutiyet'in yarattığı kuvvetler ayrılığı "aldatmacası" karşısında, 1921'in temsili sisteme dayalı kuvvetler birliğinin yansıması olarak kabul ettiği meclis hükümeti sisteminde ifadesini bulacaktır⁹⁶⁰. Bu noktada Esen, Anayasa'nın 1. Maddesindeki halkın kendi kaderini bizzat ve bilfiil idaresi ifadesinin, demokrasi rejimi kurulmasının kaynağı olduğunu; halk idaresinin gerçekleştirilmesi ise mahalli idarenin, seçim yoluyla kurulacak organların eline verilmesi ile mümkün olacağını ifade etmektedir⁹⁶¹. Dolayısıyla bu hüküm, 1921'in demokrasi anlayışının yerel yönetim ve muhtariyet odaklı olmasının göstergesidir.

İlk Bölümde, Hakkın Öznesi kısmında yerel yönetimlerin temsil ettiği ve çıkarlarını koruduğu grubun bir azınlık grubu değil; kapsamının belirlenmesi zor, soyut bir kolektivite olduğunu söylemiştik. 1921 sisteminin kendi kaderini tayin hakkı ile özerklik arasında kurduğu bağ bu nedenle önemlidir. Zira Anayasa'nın atfı yaptığı halk, objektif milliyetçilik anlayışından uzak, Demirkent'in deyimiyle, "sınıfsal ve etnik bir homojenleştirme sürecinden geçmemiş; parçalı ve aynı zamanda aynı amaç etrafında birleşen bir bütün"dür. 1921'in referans verdiği halk, yazarın Cumhuriyet'in kurucu mekanları olarak adlandırdığı kongre iktidarlarının Misak-ı Milli sınırları

⁹⁵⁹ Nalbant, a.g.e, s. 163.

⁹⁶⁰ Tanör, **Anayasal Gelişme Tezleri**, s. 29.

⁹⁶¹ Bülent Nuri Esen, **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara: Ayyıldız Matbaası, 1968, s. 56.

içerisinde temsil ettiği nüfus düşünüldüğünde⁹⁶² doğrudan ve temsilsiz bir varlığı ifade etmektedir⁹⁶³. Özerk yönetimlerin temsil ettiği kolektivite, Anayasa'daki kendi kaderini belirleyecek olan bu halkın, yerel yönetim sınırlarında yaşayan parçasıdır.

Yerel özerklik hakkı bakımından kolektif bir özne tayini yapılacaksa, 1921'in kurduğu anayasal sistemin dikkate alınması bu nedenle de önemlidir. Bu özne aynı zamanda, Meclis'te temsil edildiğinden asli kurucu iktidarın unsuru ve hatta önemli ölçüde kendisidir. Anayasa görüşmeleri ve sonrasındaki İdare-i Nevahi Kanunu görüşmeleri esnasında merkez-yerel arası ilişkiler, yerel yönetimlerin organlarının görev güvenceleri ve görevleri üzerinde merkezin denetiminin sınırları konusunda çıkan tartışmalarda, bağımsızlığı dışlayan muhtariyet ve kendi işlerini vesayet altında olmaksızın idare edebilme kapasitesine sahip halk yorumları da aşağıda göreceğimiz üzere bu bağın göstergesidir. Öte yandan muhtariyetin kaynağı üzerine yazılan her görüş çok değerli olmakla birlikte, devamlı surette de eksiktir⁹⁶⁴.

I. Meclis içerisinde, Tunalı Hilmi Bey'in sözcülüğünü yaptığı kadınların temsil hakkının, seküler meşruiyete dayalı, kendi kaderini tayin eden bu asli kurucu iktidar yapısında ve yaptığı Anayasa ile tasarladığı muhtariyet sisteminde yeri yoktur. Zira kadınlara oy hakkı, dönem itibariyle Azerbaycan'da olduğundan, memlekete Bolşevizm girmesi endişesi engellerden biri iken⁹⁶⁵; bu dönemde I.ve II. Grup içerisinde⁹⁶⁶ din adamlarının varlığı ve muhafazakar yapı diğer hususlardan farklı olarak bu konuda uzlaşa içindedir. Meclis çoğunluğu bununla birlikte kadınlara Kurtuluş mücadelesi dolayısıyla borçlu olduğunu düşünmektedir. Fakat bu borcun, illa ki temsil ile ödenmesi gerekli değildir. Öte yandan burada bir hata vardır. Kadınlar, kongre iktidarları döneminde, erkeklerin kurduğu müdafa-i hukuk derneklerine pasif

⁹⁶² Tanör, 1919 itibariyle Misak-ı Milli sınırları içerisindeki nüfusun 11-12 milyon civarı olduğunu, Kongrelerin etki alanının 7-8 milyon kişiyi kapsadığını ifade etmektedir. Tanör, **Kongre İktidarları**, s. 106.

⁹⁶³ Demirkent, a.g.e. s. 95, 98, 126.

⁹⁶⁴ Demirkent, 1924 Anayasası ile 1921 kuruluşunu kıyaslarken, kadınların her iki Anayasa sürecinde birkaç itiraz dışında adının geçmediğini söylemektedir. Bkz. Demirkent, a.g.e., s. 194.

⁹⁶⁵ Akın, a.g.m, s. 34.

⁹⁶⁶ Mayıs 1921'de Mustafa Kemal önderliğinde Anadolu ve Rumeli Müdafa-i Hukuk Grubu adıyla kurulan iktidar grubu I. Grup'tur. Temmuz 1922'de İkinci Müdafa-i Hukuk Grubu kurulmuştur. Bu gruplar, iktidar ve muhalefet grupları olarak tanımlandığı gibi; Osmanlı kurumlarını kaldırıp yerine modern, laik, demokratik kurumları savunan grup (I.) ile şeriat yanlısı, dinci, muhafazakar (II.) grup olarak da tanımlanmaktadır. Sınıfsal bakış açısına göre; ilk grup ilericiliği temsil eden asker ve sivil bürokrasiden müteşekkil küçük burjuvaziden; ikinci grup ise muhafazakarlığı temsil eden eşraf, toprak sahipleri ve din adamlarından oluşmaktadır. Bu konuda detaylı bir çalışma için Bkz. Ahmet Demirel, **Birinci Meclis'te Muhalefet: İkinci Grup, İstanbul: İletişim Yayınları**, 2. Baskı, 1995, s. 14-25

bir şekilde katılmamış; Anadolu Kadınları Müdafai Vatan Cemiyeti adında 5 Kasım 1919'da bir cemiyet kurmuşlardır⁹⁶⁷. Mustafa Kemal; 13 Aralık 1919'da gönderdiği telgrafta, cemiyetin kuruluşunu tebrik etmiş; milli ve vatani çıkarlarda fıkren ortaklaşan kadınların mücadelesinin, kurulacak yeni ülkenin kabiliyetini göstermesi bakımından önemli olduğunu; erkeklerin de bundan feyz almasını söylemiştir⁹⁶⁸.

Dolayısıyla 1921 kurucu iktidarının kaynağı kongre iktidarlarından geliyorsa, bir kaynağı da kadınların kurduğu bu cemiyettir. Haliyle 1934 yılına dek yapılan iki Anayasa da, kurtuluş döneminin asli kurucu unsurlarını, kuruluş döneminin kurucu iktidarlarından dışlamıştır. Bu noktada, Yaraman'ın yorumu çok değerlidir: erkekler bakımından servete dayalı oy sistemini, Cumhuriyet ile bağdaştıramayan meclis çoğunluğu (1921 ve 1924 Anayasalarını yapan çoğunluk), kadınları siyasal hakları için yeteri kadar mücadele vermemekle suçlamaktadır. Oysa 19. Yüzyılın ikinci yarısından bu yana Osmanlı ve ardından Türkiye'de bir kadın hareketi vardır. Burada asıl, servete dayalı oyun kaldırılması için ayrıca bir mücadele vermeden bu haklara erişen erkeklerin durumuna bakmak gerekir. 1924'te Anayasa ile onlara tanınan hakların bağış olarak nitelendirilmesi mümkün iken; kadınlar bakımından bu durum tam tersidir⁹⁶⁹. Hakların geleceğini, haklar için verilen mücadeleler belirlemekteyse, kadınlar bakımından asli kurucu iktidarın unsuru kabul edilmek; bir borcun ödenmesi değil; mücadele ile elde edilmiş bir kazanım; bir haktır.

Anayasa'nın yerel özerkliğe dair genel yaklaşımını açıkladıktan sonra, yerel yönetim örgütlenmesi ve yetkileri bakımından getirdiği güvencelere yer vereceğiz. Buna göre; Anayasanın 10-23. Maddeleri arasında düzenleme bulan idari teşkilat, Osmanlı Devleti'nin idari taksimat modelini değiştirmektedir. Ülke; coğrafi durum ve iktisadi ilişkiler temelinde iller (vilayet), iller kazalara ve kazalar da nahiyelere bölünecektir. 1913 tarihli muvakkat kanun ile ikiye ayrılan il genel idaresi ile il özel idaresi bölümlenmesinde, il özel idaresine menkul ve gayrimenkul varlığı ile tüzel kişilik sağlanmıştı (mükellef bir şahs-ı manevi). 1921 Anayasası, bunlara ayrıca yerel düzeyde (mahalli umurda) özerklik tanımış ve aynı zamanda bu konuyu anayasada koruma altına alınmıştır (Madde 11). Doğrudan seçimle gelecek olan vilayet

⁹⁶⁷ Şirin Tekeli, **Kadınlar ve Siyasal Toplumsal Hayat**, İstanbul: Birikim Yayınları, 1982, s. 202-218.

⁹⁶⁸ Necdet Aysal, Hasan Dinçer, "Ulusal Bağımsızlık Savaşı'nın Örgütlenme Aşamasında Melek Reşit Hanım ve Faaliyetleri", **Çağdaş Türkiye Araştırmaları Dergisi**, Sayı: XII/24, 2012, s. 149-169.

⁹⁶⁹ Ayşegül Yaraman, **Türkiye'de Kadınların Siyasal Temsili**, İstanbul: Bağlam Yayınları, 1999, s.43.

şuraları⁹⁷⁰, kendi içerisinde bir icra amiri/reis ve ayrıca icra yetkisine sahip bir idare heyeti⁹⁷¹ seçecektir. Doğrudan seçim ve tüzel kişilik kriterleri de tamamlanmıştır. Karar organı vilayet şurasının düzenleme yetkisinin kapsamı Anayasa'daki iki madde üzerinden tayin edilebilir. Bunlardan ilki genel hüküm olan 3. Maddedir. Buna göre; Türkiye Devleti'ni "idare" eden egemen yapı yasama organıdır. Meclis, 2. Maddeye göre hem teşri organ, hem de icra organıdır. Haliyle özerklik testinde, bir merkezden tanınan serbesti tayininde, tek merkezimiz yasama organıdır. Siyasi merkezi oluşturan ve egemenlik yetkisini bünyesinde toplayan yasama organı karşısında, vilayet şuralarının düzenleme yetkisi, Meclis'in yapacağı kanun çerçevesinde, Anayasa'nın saydığı münhasır görev alanlarında "tanzim ve idare" yetkisini kullanmaktır (Madde 11). Dolayısıyla hem 3. Maddede, hem de 11.maddede idare yetkisi düzenlenmiştir. Nalbant'a göre, idare yetkisi halktan kaynaklanan bir yetki olarak meclis ile vilayet şuralarına aittir⁹⁷². Vilayet şuralarının kullanacağı düzenleme yetkisi yasalara bağlı tali bir yetkidir. İcra kudreti adı altında yürütme yetkisi de Meclis'te toplandığından, şuraların 11. Maddedeki tanzim/düzenleme yetkisini, yürütme yetkisi olarak kabul etmek de mümkün değildir.

TBMM'nin 3. Madde kapsamında vilayet şuraları ile birlikte kullandığı idare yetkisinin anlamı üzerinde de düşünmek gerekir. Onar'a göre; bu dönemde Meclis, İcra Vekilleri heyeti yanında, aynı zamanda idarenin de hiyerarşik amiridir⁹⁷³. Özerk il idaresi içerisinde düzenlenen (Madde14), "Meclis tarafından atanan ve Meclis'in ilde temsilcisi"⁹⁷⁴ olan vali ise bu dönemde il yönetiminin bir organı değildir. Napolyon tipi merkezileşmenin kamu ajanı olarak hükümetin atadığı validen çok;

⁹⁷⁰ Tanör, kurtuluş sürecinde, şura teriminin "Sovyet" deyiimi anlamında kullanıldığını, Anadolu'nun Doğu'sunda kurulan Cenub-i Garbi Kafkas Hükümeti ile diğer şura hükümetlerini bu kapsamda örnek vermektedir. Şuralar, kongre tipi örgütlenmelere benzemekle birlikte bunları aşır hükümetleşmiştir. 1917 Devrimi'nin Anadolu'nun sınır doğusuna etkisi böyle olmakla birlikte, Tanör, şuralar ile kongreler arasında ayrıma büyük anlam atfedilmesine karşıdır. Elviye-i Selase yanında Anadolu ve Trakya'da kurulan kongreler de demokratik temsil esasına dayanır. Tanör, **Kongre İktidarları**, s. 160-161.

⁹⁷¹ Vilayet idare heyeti içerisinde, merkezi idarenin memurlarının olmasını Yayla anayasal ilkeyle bağdaştırmaz. Yerel yönetimlerin asli yetkili olduğu bir sistemde, bu memurların da mahalli kaynaklı olması gerektiğini düşünmektedir. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 120.

⁹⁷² Nalbant, a.g.e.163.

⁹⁷³ Onar'dan aktaran Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s.119.

⁹⁷⁴ Bu husus, Süleyman Sırrı Bey, Vehbi Bey ve Feyzi Bey'ler tarafından eleştirilmiştir. Süleyman Sırrı Bey'e göre, TBMM Hükümetinin atadığı bir vali, Meclis'i temsil edemez. Vehbi Bey ise Heyet-i Vekile'nin ayrı bir hükümet olmadığını; kuvvetler birliği ilkesini hatırlatmıştır. Bkz. T.B.M.M. Zabıt Ceridesi (Z.C.), 1. Dönem, C.7, B.132, 10.01.1137. s.253-254. Kaynak: https://www.tbmm.gov.tr/kutuphane/tutanak_sorgu.html, [e.t. 12.12.2017]. Bundan sonra ayrıca internet kaynağı aktarılmayacak; tutanak künyesine yer verilecektir.

Fransız Devrimi ile birlikte gündeme gelen İl Genel Temsilcisi ya da Ulusal Görevli'ye benzediği ifade edilmektedir⁹⁷⁵.

Tanzimat'ta Reşit Paşa'nın reform hedeflerinden bu yana gücü sınırlandırılmayan vali, Anayasa uyarınca güçsüzdür ve yalnızca sınırlı hallerde merkez ile yerel arasındaki uyuşmazlıklarda müdahale etme yetkisiyle donatılmıştır. Haliyle bu dönemde merkezden yönetim ilkesinin, yerinden yönetim karşısında istisna olması hükmüne paralel olarak, idari vesayet de kural olarak istisnaidir (Madde 14). Öte yandan Vilayet Şurasının seçeceği icra reisi ile TBMM'nin atayacağı valinin aynı anda ilde görev yapmasının yetki çatışmasına neden olacağına dair tartışmalar da mühimdir. Tunalı Hilmi Bey, vilayet şurasının, vilayetin valisi anlamına geldiğini, merkezden yollanan vali ile birlikte, "bir postta iki dervişin oturacağını" söylemiştir. Önerisi vilayet şurasının kendi içinden seçeceği ve Meclis'in onaylayacağı bir temsilcidir⁹⁷⁶. Fakat Anayasa hükümleri ve tartışmalar sonuç vermemiş; vilayet bu dönemde de bir yerel yönetim birimine dönüşmemiştir⁹⁷⁷.

1921 döneminin öne çıkan bir başka özelliği, Osmanlı'da belediyeler üzerine kurulu yerel yönetim sistemine karşın, temel özerk biriminin nahiye; Akın'ın ifadesine göre komün idaresi olmasıdır. 1876 İdare-i Nevahi Nizamnamesi ile başlayan süreçte, 1913 muvakkat kanun tasarısına ilişkin Encümen görüşünde öne çıkarılan nahiye vurgusu, 1921 ile birlikte farklı bir meşruiyet temelinde yerel yönetim sisteminin temel unsuru olmuştur. Öte yandan Osmanlı Dönemi'nden kalan Vilayet Belediye Kanunu, Dersaadet Belediye Kanunu gibi temel metinler değişikliklere uğramakla (belediye meclisi üyeliği için gerekli emlak vergisi hükmü aristokratik imtiyaz olduğu

⁹⁷⁵ Nalbant, a.g.e., s. 165.

⁹⁷⁶ Hilmi Bey'in Anayasa'nın kabul edilen 14. Maddesine alternatif önerisi şöyledir: "*Vilâyet şûrası, azaları meyanından, vilâyetin hususi umurunu tedvir ve icra ile muvazza'f vekillerden mürekkep bir vilâyet divanı teşkil eyler. Mezkûr vekiller şubelerinin umuru ile bir esasta olan Devlet umurunu dahi deruhte ve rüyet ederler. Divan Reisi, Büyük Millet Meclisince munsap validir*". Bu madde ile 15. Maddedeki vali düzenlenmesine gerek kalmayacağını düşünmektedir. Z.C. 1. Dönem, C.7, B.132., s.251-252.

⁹⁷⁷ Akın'a göre; vilayetin bir yerel yönetim birimine dönüşmemesinin nedeni, özel kanuni düzenlemelerin, 1924 Anayasasının yürürlüğüne kadar yapılamamasındandır. Fakat İdare-i Umumiyei Vilâyat Kanununun Yüzikinci Maddesi Fıkrai Ahiresinin İlğasına Dair 62 sayılı Kanun uyarınca, maliye müdürünün merkez yerine yerel yönetimlerce atanması en azından mali özerklik adına çabaları göstermektedir. Bkz. Akın, a.g.e., s. 271.

gerekçesiyle ilga edilmiştir) birlikte, 1580 sayılı Belediye Kanununa (1930-Madde 162) dek yürürlükte kalacaktır⁹⁷⁸.

Nahiyelerin karar organı olan komün meclisi/nahiye şurasının üye sayısı nüfus ile orantılı olarak belirlenecektir. Buna göre; nüfusu 20-40 bin arası nahiyeelerde 50 üye bulunması öngörülmüştür. Anayasanın 16. Maddesi uyarınca nahiyeelerin yerel işlerde (hususî hayatında)⁹⁷⁹ özerkliğe sahip ve kamu tüzel kişiliğine (manevî şahsiyet) sahip olması kurala bağlanmıştır. 17. Maddenin hükmüne göre ise nahiyeelerin bir şurası, bir idare heyeti ve bir de müdürü olacaktır. Nahiye şurası halk tarafından doğrudan seçimle (Madde 18); idare heyeti ve nahiye müdürü de nahiye şurası tarafından belirlenecektir (Madde 19)⁹⁸⁰. Fakat yerel yönetimlerin hepsi mıntıkalarındaki umumî müfettişin denetimi altındadır (Madde 23). Müfettişin görevleri şunlardır “...Mıntıkasındaki vilâyetlerin müşterek işlerinde ahengin tanzimi..Devletin umumî vazaifile mahallî idarelere ait vazaif ve mukarreratı daimî surette murakebe etme”. Bunlar merkezî idarenin taşra örgütünü tamamlamakla birlikte bir idarî yönetim kademesi değildir. Müfettişlikler birer bölge yönetimi de sayılamazlar. Vilayetlerin kendi iradeleri olmaksızın merkez tarafından birleştirilmesi, bu kuruluşun muhtariyet esasına göre değil, merkezden yönetim esasına göre yönetildiğinin göstergesidir⁹⁸¹.

1921 Anayasasının muhtariyet ve nahiye temelli yerel yönetim idaresini somut olarak hayata geçirecek hukuk metni ise uzun tartışmalara rağmen üzerinde bir türlü

⁹⁷⁸ Akın, a.g.e., s. 272.

⁹⁷⁹ Nahiyenin hususî hayatı ifadesinin anlamına dair şöyle bir yorum da vardır: “Demek ki bunların umumî hayatlarında, merkez adına görev üstlenmeleri kanunla mümkün olacaktır”. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 120-121.

⁹⁸⁰ Nahiye müdürünün konumu Meclis’te çokça tartışılmıştır. Bu kişinin, merkezin mi yerelin mi temsilcisi olacağı hususu temel noktadır. Tunalı Hilmi Bey, vilayet idaresinin belirlediği 3 adaydan birinin nahiye şurası ya da nahiye heyeti tarafından seçilmesini önerir. Burada da yine dolaylı fakat halk tarafından seçim olacaktır. Vilayet bu adayları, ahalinin birbiriyle iyi geçineceğinden eminse halk içinden, birtakım “kinler, zıddiyetler mevcut ise hariçten üç kişi” belirleyecektir. Abidin Bey bu önerinin “rüşvet kapısı” olduğunu söylemiş; Vehbi Bey ise “halkın işini başkasının vesayeti altında” görmesinin kabul edilmeyeceğini söyleyip bunu reddetmiştir. Z.C. 1. Dönem, C.7, B.132, s. 257-259.

⁹⁸¹ Vehbi Bey, bunların bir kademe olmadığını, coğrafi esasa dayanmayan, işlevsel kuruluşlar olduğunu Meclis görüşmeleri esnasında söylemiştir. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 122-123. Müfettişlerin murakabe ve teftiş yetkisi, bir idarî vesayet yetkisi midir sorusuna Yayla olumsuz yanıt vermektedir. Müfettişlerin murakabe ve teftiş yetkisi Anayasa uyarınca, hem merkezî, hem mahallî işleri denetlemek üzere verildiğinden, genel bir yetkidir. Oysa idarî vesayet, sınırlı ve istisnaidir. En azından bu klasik bir vesayet yetkisi değildir. Fakat denetimin derecesine göre, Anayasa’daki tüm muhtariyet tartışmalarını işlevsiz kılacak da bir denetim türüdür. Bkz. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 129.

uzlaşma sağlanamamış ve haliyle yasalaşamamış olan İdare-i Kura ve Nevahi Kanunu Layihası'dır⁹⁸². Layiha⁹⁸³, toplumsal devrimin gerçekleştirilmesi olması yanında anayasa ilkeleri uyarınca seçilmiş organların göreve gelmesi ve görevden ayrılması temelinde yapılan tartışmalar önemlidir. Anayasa'nın 16. Maddesinde, nahiyeler için öngörülen görev alanını ifade eden "hususî hayat" kavramının içeriğini anlamak için bu metne bakmak gerekir.

Buna göre tasarı görüşmelerinde; nahiyelerin yerel asayiş, tapu, vergi, nüfus kayıtlarının tutulması ile askere alma işlemlerinin ilk aşamasının yapılması gibi görevleri yanında, vergilendirme özerkliği (aşar, ağnam ve temettü vergilerine kendisi karar vermesi ya da vergi olmaksızın kamu gelirleri ile finansman) ve yargılama yetkisinin sınırlarına dek (seyyar hakim tayini başlayana dek, köy komünlerinde davaların sulh yoluyla çözülmesi, kabahatlere bakılması ve en çok 1 hafta hapis cezası yetkisi) önemli tartışmalar yapılmıştır⁹⁸⁴. Konumuz bakımından önemli hususlardan biri, tasarinın görüşmeleri esnasında, yerel yönetimlerin devleti öncelediği tezlerine benzer şekilde, merkezi hükümetin görevlerinin kapsamının, komünlere göre daha dar olduğu ve hükümetin görevinin, komünü "cüz-ü idare (idarenin parçası) olmaktan ziyade, cüz-ü içtima (toplumun parçası)" olarak kabul edip, onun varlığını tasdik ve görevlerini tespit ve teftiş etmekten ibaret olduğu vurgusudur⁹⁸⁵.

Nahiye müdürünün konumu üzerinde yapılan tartışmalardan, muhtariyet-bağımsızlık farkına dair endişeleri de derlemek mümkündür⁹⁸⁶. Fakat şunu da belirtmek gerekir: 1924 Anayasası döneminde itibaren, seçilmiş organların görev güvencesi, bugün olduğu gibi kamu tüzel kişiliğinin bir sonucu olarak tartışılmaya

⁹⁸² Z.C. 1. Dönem, C.7, B.130. 06.01.1337(1921), s.192. Bu tutanak itibariyle Heyet-i Vekile'den gelen layiha, Dâhiliye Encümeni'ne gönderilmiştir. Tutanaklarda tespit edilen son görüşme, 22.03.1339 tarihine aittir ve burada halen tasarinın 50. Maddesine ek bir hüküm koyulması ve tapu, vergi ve nüfus kayıtlarının nahiyede tutulması hükmü tartışılmaktadır. Bkz. Z.C.,1. Dönem, C.28, B.9, s. 119.

⁹⁸³ 1913 muvakkat kanun görüşmelerinden sonra, nahiyelerle ilgili bir tasarı, 1917 yılında Osmanlı Meclisi önüne gelmiştir. Dolayısıyla, I. Meclis önündeki tasarı, esasında İstanbul Meclis-i Mebusanı'nda son olarak 1917 yılında gündem edilmiştir. Bkz. Öner-Reyhan, a.g.e., s. 422-423.

⁹⁸⁴Rıdvan Akın, "Birinci Türkiye Büyük Millet Meclisinin Teşkilat-ı Esasiye Kanun Layihasını Müzakeresi", **Tarık Zafer Tunaya'ya Armağan**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayını, 1992, s. 343-359.

⁹⁸⁵ Akın, a.g.m, s.32.

⁹⁸⁶Örneğin Zekai Bey, nahiye müdürünün hem özerk, hem de memur olması gerektiğini, devletle bağlantısı olmayan bir komünün, özerk olmaktan çıkıp, müstakil bir hükümet haline geleceğini ifade etmiştir. Van Milletvekili Haydar Bey, Zekai Bey'i destekleyerek şunları ifade etmiştir: "*Nahiye idaresinin tüzel kişiliğe (manevî şahsiyet) sahip olması bir hükümete başının bağlanmasını engellemez. Nahiye, hayat-ı hususîyesinde (yerel işler ya da kendi işleri) muhtardır; müstakil olamaz. Gerçek idare vilayet, kaza ve liva değildir; nahiyedir. İlk 3 idari birim, siyasi idaredir. Hakiki idare olan nahiye, hükümetle milletin bağlantısını kuracak olan birimdir*". Bkz. Akın, **TBMM Devleti**, s. 283.

başlanacaktır. Oysa bu dönemde bu tartışma Anayasa'ya uygun olarak özerklik üzerinden yapılmaktadır. Haliyle özerkliğin açıkça anayasalarda tanınmasının bağlayıcılık bakımından önemini de görmüş olmaktadır. Hem özerk hem memur olması öngörülen nahiye müdürünün görevden alınabilmesi konusunda, Lazistan Vekili Ziya Hurşit Bey ile Gaziantep Vekili Ali Cenani Bey, seçimle gelen bir kişinin ancak seçimle görevden alınması gerektiğini, kaymakam ya da vilayet idare meclisi tarafından görevden alınmasının “tevkil edenle azleden aynı makam olmalı” kuralına aykırı olduğunu; ancak bir yargı kararı ile görevden almanın mümkün olması gerektiğini beyan etmişlerdir. Merkezi idare, yargı kararı alınıncaya kadar, geçici olarak nahiye müdürüne görevden el çektirebilecektir. Fakat azlin hukuki sonuçları ancak mahkeme kararıyla doğacaktır⁹⁸⁷.

Ziya Hurşit Bey'in bu noktada, Amerikan başkanlık sistemini örnek göstermesi de ilginçtir. Ulusal düzeyde mecliste birleşen kuvvetler birliği sisteminin, şuralar üzerinden yerele kopyalandığı bir sistemde, yerelde sert kuvvetler ayrılığı ilkesinin uygulanması ve nahiye müdürünün bir tür yürütme organı olarak meclisle eş değerde korunması önerisi, ancak doğrudan demokrasi fikri temelinde gerekçelendirilebilir. Yoksa nahiye organları arasında, meclisin üstünlüğünü sorgulamak mümkün değildir. Çünkü ulusal düzeyde dahi bir devlet başkanı, 1923 Anayasa değişikliğine kadar mevcut olmayacaktır. İcra Vekilleri Heyeti olarak adlandırılan yürütme organının doğal başkanı Anayasa uyarınca TBMM başkanıdır (Madde 9). Bu heyetin her bir üyesini Meclis seçmekte, azledebilmekte ve aynı zamanda veçhe tayininde bulunabilmektedir (Madde 8). Esasında yerel düzeyde öngörülen işleyiş şemasının ulusal düzeydeki bu sistemin mikro düzeyde kurgulanmasından başka bir şey olmadığını da iddia etmek mümkündür⁹⁸⁸.

Son olarak belediyelerin, nahiye idareleri karşısındaki olumsuz konumu, belediyeler alanında ayrı bir mevzuatın da gerekli olmadığına dair yorumları beraberinde getirmiştir⁹⁸⁹. Plana göre; vilayet ve kaza merkezlerinde yer alan belediyeler kaldırılıp bunların görevleri nahiye idarelerine devredilecektir. Öte yandan İstanbul bakımından ayrı bir idari örgütlenme modeli, Osmanlı Meclisi'nde olduğu

⁹⁸⁷ Akın, **TBMM Devleti**, s. 284.

⁹⁸⁸ Vilayetler bakımından TBMM hükümetine benzer bir modelin olduğunu; fakat vilayetteki farkın icra yetkisinin idare heyetinde; yani yürütmede olduğunu söyleyen görüş için Bkz. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 124-125.

⁹⁸⁹ Akın, a.g.e., s. 274-275.

gibi TBMM gündeminde de yerini almıştır. Zaten 307 sayılı Osmanlı İmparatorluğunun İnkıraz Bulup Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükümeti Teşekkül Ettiğine Dair Kanun çıkana dek (30 Kasım 1922), İstanbul ve çevresi bakımından da 1876 Anayasasının idari ilkeleri uygulanmaya devam etmiştir. Zira bu Kanun'da şöyle bir ifade vardır: “...İstanbul'da meşru bir Hükümet mevcut olmayıp İstanbul ve civarının Büyük Millet Meclisine ait ve binaenaleyh oraların umum idaresinin de Büyük Millet Meclisi memurlarına tevdi edilmesine...”. Haliyle bu dönem iki anayasalı olduğu kadar; idare bakımından da 1922'ye kadar İstanbul ve çevresi istisnası dolayısıyla iki hukukludur⁹⁹⁰.

Bir görüşe göre; 1923 değişiklikleri ile Cumhuriyet'in ilanı, devlet biçimi sorununu çözmüş; fakat egemenlik konusu henüz çözülmemiştir. 3 Mart 1924 tarihinde 3 yasa (Hilafetin kaldırılması, Tevhid-i Tedrisat Kanunu, Evkaf ve Şeriye Vekaleti'nin kaldırılması) egemenlik sorununu çözen temel düzenlemelerdir. Tanrısal egemenlik sonra ermiş; ulus egemenliği net biçimde kabul edilmiştir. Bundan sonra atılması gereken adım, siyasal ve kurumsal olarak belirlenen bu yapıyı bir tüzel çerçeveye oturtmaktır. Bu da yeni bir anayasa yapılmasını gerektirmektedir⁹⁹¹. Haliyle 1921'in muhtariyet sistemi, 1924 Anayasasının kabulü ve merkeziyetçiliğin yükselmesi ile beraber uygulanamadığı için, salt ileriye yönelik bir devlet- toplum modeli olarak kalmıştır⁹⁹².

1921 Anayasasının hükümleri, yeni bir devlet tasavvuru bakımından yeterli görülmemiştir. Çift anayasalı dönemin devam etmesi, 1921'in çerçeve anayasa niteliği ve özellikle yargı ile temel hak ve hürriyetler noktasında eksikliği çerçevesinde bu görüşe hak verilebilir. Fakat 1924 kurucuları, 1921'in yalnızca maddi ve şekli anlamda anayasa eksiklerini gidermekle kalmamış; 1921 asli kurucularının meşruiyet kaynağı olan muhtariyet tartışmalarını sonlandırıp, halk egemenliğinden ulus egemenliğine, doğrudan demokrasi tartışmasından temsili demokrasi tartışmalarına doğru bir çizgide yeni bir meşruiyet zemininde Eroğul'un bahsettiği tüzel çerçeveyi kurmuşlardır. Ulus

⁹⁹⁰ 307 sayılı Osmanlı İmparatorluğunun İnkıraz Bulup Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükümeti Teşekkül Ettiğine Dair Kanun (Kabul Tarihi: 30.10.1922) çıkana dek, İstanbul ve çevresi bakımından da 1876 Hukuku uygulanmaya devam etmiştir. Zira bu Kanun'da şöyle bir ifade vardır: “...İstanbul'da meşru bir Hükümet mevcut olmayıp İstanbul ve civarının Büyük Millet Meclisine ait ve binaenaleyh oraların umum idaresinin de Büyük Millet Meclisi memurlarına tevdi edilmesine...”.

⁹⁹¹ Eroğul, a.g.e., s. 247.

⁹⁹² Rıdvan Akın, “Birinci Türkiye Büyük Millet Meclisinin Teşkilat-ı Esasiye Kanun Layihasını Müzakeresi”, **Tarık Zafer Tunaya'ya Armağan**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayını, 1992, s. 343-359.

egemenliği ve temsili demokrasi özünde özerklik kurumu ile çelişen ilkeler değildir. 1924 Anayasasında, yerel yönetim sistemindeki değişimin nedenlerini anlamak üzere, dönemin koşulları içerisinde, Anayasa hazırlık çalışmalarından itibaren yapılan tartışmalara ve kanuni düzenlemelere bakmak gerekecektir.

3.1.3. 1924 Anayasası Dönemi Rejimi: 1876 Kavramlarıyla Cumhuriyet'in Yerel Yönetimlerinin Demokratik Yönetimi Mümkün mü?

1 Nisan 1923 tarihinde, I ve II. Grup⁹⁹³ arasında geçen hararetli tartışmalar sonucunda⁹⁹⁴, 1921 Anayasası'nın Madde-i Münfederide'sinin öngörülen çoğunluk yerine ve bir parlamento kararıyla kaldırılması üzerine Meclis, seçimlerin yenilenmesi kararı almış ve Haziran-Ağustos (1923) arasında seçimler gerçekleştirilmiştir^{995, 996}. Kurucu Meclis usulüne gitmeyen yeni Meclis, Yunus Nadi Bey başkanlığında çalışan Kanun-ı Esasi Encümeni'ne bir anayasa tasarısı hazırlatmış⁹⁹⁷; Meclis, 9 Mart-20

⁹⁹³ Demirel; bu seçimlerle birlikte II. Grup'un tarih sahnesinden silindiğini ifade eder. Zira I. Meclis döneminde 1. Grup'ta yer alan 202 üyenin %56,4'ü, 90 Bağımsız'ın %5,6'sı ve 1. Meclis kurulmadan önce Meclis'le ilişkisi kesilen 82 mebusun %7,3'ü II. Meclis'e girmiştir. Buna karşın, II. Grup üyelerinin hiçbiri seçilememiştir. Bunun nedeni ise Meclis tatile girdikten sonra oluşturulan seçim bürosu tarafından hazırlanan aday listesinde, II. Grup üyelerine yer verilmeyişidir. Bkz. Demirel, a.g.e., s. 571-572.

⁹⁹⁴ Burak Çelik, **Kurucu İktidar, Hükümet Sistemi, Vatandaşlık ve İdari Yapılanma Tartışması Çerçevesinde 1924 Anayasasının Yapım Süreci**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2016, s. 17-30.

⁹⁹⁵ 320 sayılı İntihab-ı Mebusan Kanunu Muvakkatinin Bazı Mevaddını Muaddil Kanun, Kabul Tarihi: 3 Nisan 1339(1923), TBMM Z.C., Cilt 28, s. 311-341. II. Grup üyeleri tarafından Meclis'e sunulan seçim yasasında değişiklik öngören kanun teklifi kabul edilmiş, ikinci seçmen seçimlerinden (müntehab-ı sani intihabı) 2 ay önce istifa etmeleri halinde diğer kamu görevlileri gibi belediye başkanlarının da görev yerlerinden aday olabilmesi mümkün kılınmıştır.

⁹⁹⁶ Çelik, a.g.e., s. 38.

⁹⁹⁷ Kanun-ı Esasi Encümeni'nin hazırladığı teklif dışında; Mustafa Kemal'in kendisinin hazırladığı 1923 Taslağı, Ziya Gökalp'in notlarından oluşan bir taslak, milletvekilleri Ali Rıza (Bebe), Ali Saip (Ursavaş) ve Ahmet Saki'nin (Derin) hazırladıkları teklif, nihayet Ahmet Süreyya Bey'in Anayasa teklifinin de 1924 Anayasasının hazırlık aşamasında ortaya çıkan metinler olduğu belirtilmektedir. Bunlar arasında 1923 taslağı, 1921 asli kurucu iktidarının muhtariyet ve kendi kaderini tayin odaklı olarak ele aldığı ve nahiye temelli yerel yönetim anlayışının devamlılığı bakımından incelenmeye değerdir. Bu taslakta, 1921 Anayasasının 1. Maddesinde yer alan halkın kendi kaderini bizzat ve bilfiil idaresi hükmü yoktur. Bunun yerine ilk maddesi, Türkiye'nin, Cumhuriyet usulüyle idare olunan bir halk devleti olduğu düzenlemesi vardır. Aynı maddede 1921'de olmayan üniter devlet vurgusu da

Nisan 1924 tarihleri arasında, 1924 Anayasası'nı (Teşkilat-ı Esasiye Kanunu)⁹⁹⁸ kabul etmiştir.

Yerel yönetimler ve özerklik hususu konusunda oldukça uzun mesai harcayan I. Meclis'ten farklı olarak, merkeziyet usulünü asli ve genel; adem-i merkeziyet usulünü ise istisnai, zımni ve sınırlı olarak kabul etmiştir⁹⁹⁹. 1921 döneminde muhtariyet tartışmasının, halkın kendi kaderini tayin hakkı ve doğrudan yönetim ilkeleri temelinde özgürlüklerle kurulan bağı, 1924'te yerini tabii hukukçu¹⁰⁰⁰, çoğunlukçu özgürlük anlayışı ile temsili demokrasiye bırakmıştır. Öte yandan Türkiye Cumhuriyetinin kuruluşunun bir hürriyet mücadelesine dayandığı anlayışıyla, Anayasa'da özgürlüklere yer verilmesi, Celal Nuri Bey tarafından bu mücadelenin devamlılığını gösteren bir emare olarak vurgulanmıştır¹⁰⁰¹.

1921 Anayasası döneminde geçerli olan meclis hükümeti sistemi gibi, 1924 döneminin hükümet sistemi de yerel yönetimlerin organları arasındaki ilişkiyi, dahası idari yönetim ilkeleri de etkilemiştir. Doktrinde çoğunlukla yasamada birleşen yasamada birleşen kuvvetler birliği ve fonksiyonlar ayrılığı olarak tarif edilen bu karma hükümet sistemi¹⁰⁰², uygulamada ve özellikle ilk iki cumhurbaşkanının karizmatik niteliği gereği, yasama karşısında yürütmenin öne çıktığı ve kamu politikalarının da yürütmenin kararları etrafında şekillendiği kabul edilir. 1924 ile birlikte yasama ekseninden yürütmeye kayan devlet gücü, meclis hükümetinden parlamenter sisteme doğru evrilen hükümet rejimi, bu dönemde kabul edilen yerel yönetim yasalarına ve yerel yönetim organları arasındaki kontrol ve denetim araçlarına da yansımaktadır. 1921 döneminde karar organı olarak nahiye şuralarında yoğunlaşan yerel yönetim gücünün, 1924 döneminde belediye ekseninde ve belediye içinde de belediye meclisi tarafından belirlenen belediye başkanı etrafında yoğunlaşması,

önemlidir (Türkiye Devleti teczi kabul etmez bir küldür). 106. Maddeden itibaren vilayetler, kaza ve nahiyeler düzenlenmiştir. Nahiyeler, hususi hayatında muhtariyeti haiz yerel yönetimler olarak tanımlanmıştır (Madde 109-114 arası). Mustafa Kemal'in hazırladığı bu taslak anayasa için Bkz. **Türkiye Cumhuriyeti İlk Anayasa Taslağı**, İstanbul: Kent Bank Yayını, 1998.

Bu taslağın ve diğer tekliflerin detaylı incelemesi için Bkz. Çelik, a.g.e., s.73-94.

⁹⁹⁸ 491 sayılı Teşkilâtı Esasiye Kanunu, Kabul Tarihi: 20.04.1924, R.G. Tarih-Sayı: 24.05.1924-71.

⁹⁹⁹ Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1982, s. 149.

¹⁰⁰⁰ Kapani'ye göre, bu dönemde 1875 Fransız Anayasası ve Polonya Anayasası yerine Weimar Anayasası temel alınsaydı, negatif edim gerektiren haklar yanında, sosyal içerikli bir metin ortaya çıkabilir; anayasalara yeni yeni girmeye başlayan (1917 Meksika Anayasası) sosyal ve ekonomik haklara da yabancı kalınmazdı. Bkz. Kapani, a.g.e., s. 95.

¹⁰⁰¹ Şeref Gözübüyük, Zekai Sezgin, **1924 Anayasası Hakkındaki Meclis Görüşmeleri**, AÜSBF Yayını, 1957, s. 425.

¹⁰⁰² Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara: Yetkin Kitabevi, 12.Baskı, 2011, s.31.

yasama içinden çıkan ve fakat uygulamada yasama organını yönlendiren yürütme organı fikriyle bu nedenle uyumludur.

1921 Anayasasını yapan I. Meclis, yerel yönetimler alanında muhtariyet tartışması üzerinden, tabandan merkeze doğru bir anlayışla siyasal sistemi kurgularken; 1924 Anayasasını yapan II. Meclis gücünü merkezden alıp, yukarıdan aşağıya toplumu ve devleti yeniden yapılandırmak hedefine yoğunlaşacaktır. Bayrak’a göre; 1924 Anayasasının kabulü yerel yönetimler bakımından yeni bir idari-siyasi rejimin başlangıcıdır. Zira 20 Nisan 1924 tarihine kadar 97 adet, 1924 yılı boyunca 146 adet kanunu kabul eden II. Meclis’in yaptığı kanunların 113’ü devletin örgütlenmesine ilişkindir¹⁰⁰³.

1924 ile başlayan süreç, 1961 ve 1982 Anayasaları döneminde de benzer bir kamu yönetimi yaklaşımı üzerinden şekillendiğinden, 1924 Anayasasının kurucu iradesinin yerel yönetimler hukukuna dair benimsediği ilkeler ve bu ilkelerin esasına dair tartışmalar; hukuk alanında olduğu kadar, tarihsel ve siyasal önemdedir. Öte yandan, bu Anayasa döneminde kabul edilen yasal düzenlemelerden 1924 tarihli Köy Kanunu, 1949 tarihli İl İdaresi Kanunu halen yürürlükte olduğundan; 1580 sayılı Belediye Kanunu 2005 yılına dek, 1913 tarihli İdare-i Umumiyye-i Vilayet Kanun-ı Muvakkat’ı değişiklikler ile¹⁰⁰⁴ olsa da 1982 Anayasası’nın bir döneminde hukuk düzeninde varlığını koruduğundan Anayasa’da yer verilen idari yönetim ilkeleri ve uygulaması önem kazanmaktadır. Bu kısımda öncelikle Anayasanın idare ve yerel yönetimlere ilişkin maddelerinin Meclis görüşmeleri ve gerekçeleri üzerinden bir değerlendirme yapıldıktan sonra, Anayasa hükümlerini somutlaştıran yerel yönetim yasalarına ve yargı organlarının Anayasa ve bu özel yasalardaki hükümleri nasıl yorumladığına odaklanacağız.

¹⁰⁰³ Burcu Bayrak, “1924: Rejimin Güvence Altına Alınması ve Anyasal Kuruluş”, **Açıklamalı Yönetim Zamandizini**, Cilt 2, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi KAYAUM Müdürlüğü, İçinde, 2012, s. 1541-1737.

¹⁰⁰⁴ 1913 tarihli muvakkat kanunun adı 1987 yılında İl Özel İdaresi Kanunu olarak değiştirilmiş ve görevleri şu şekilde belirlenmiştir: *İl özel idaresi, mahalli müşterek nitelikte olan imar, bayındırlık, sağlık ve sosyal yardım, çevre sağlığı ve korunması, eğitim ve spor, tarım, ağaçlandırma, orman tesisi, ekonomi ve ticaret, haberleşme, kültür, turizmle ilgili görevler ve bu Kanun dışında çeşitli mevzuatla verilen görevleri imkânları ve tespit edeceği öncelik sırasına göre yürütür. İl özel idarelerinin görevli olduğu mahalli ve müşterek ihtiyaçların kapsamı ve sınırı Bakanlar Kurulunca tespit olunur* (1913 tarihli Kanun-ı Muvakkat’ın 78. Maddesine ek 13. Bent. Bkz. 3360 sayılı 13 Mart 1913 Tarihli İdare-i Umumiyye-yi Vilayat Kanunu Muvakkatinin Adının vBazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bu Kanuna Bazı Maddeler Eklenmesine Dair Kanun, Kabul Tarihi: 16.05.1987, R.G. Tarih- Sayı: 26.5.1987 Sayı-1947.

3.1.3.1. 1924 Anayasası: Merkezden Yönetim Esası Doğrultusunda 1921 Sisteminden Kopuş

1924 Anayasasının Altıncı Bölümünde, Türlü Maddeler başlığı altında düzenlenen idari teşkilatın temel yönlendirici ilkeleri, 91. Madde uyarınca tevsi-i mezuniyet ve tefrik-i vezaif olarak belirlemiştir. I. Meclis'in muhtariyet tartışmasından farklı olarak; yeni dönemin üzerinde yükseldiği temel ilkeler 1876 Anayasasının ödünç alınmıştır. 1945 yılında kabul edilen Anayasanın Türkçeleştirilmiş hali¹⁰⁰⁵ uyarınca, bu ilkeler, yine aynı maddede yetki genişliği ve görevler ayrımı olarak tanımlanmıştır¹⁰⁰⁶. Bunun yanında dikkat çeken bir diğer husus, 1924 sistemi; “İller” genel başlığı altında yer alan 3 madde (89, 90 ve 91. Maddeler)¹⁰⁰⁷ ile çerçeveyi çizmiş, 1921 Anayasasının sistematik bir şekilde İdare ile başlayıp (Madde 10), her bir idari yönetim biriminin (vilayet, kaza, nahiye ve ayrıca umumi müfettişlikler) kuruluşu, hukuki statüsü, organlarının göreve gelme koşullarına dair temel ilkeleri ayrı ayrı belirlediği yöntemini de terk etmiştir.

Bu noktada ilk soru, 1921 kurucularının muhtariyet temelli yerel yönetim anlayışının bir kül olarak sona erip ermediği olacaktır. Bu sorunun cevabı aslında,

¹⁰⁰⁵ Kanun No: 4695, Kanun Tarihi: 10.01.1945, T. Düstur, Cilt 26, s.170, R.G. Tarih-Sayı: 15.01.1945-5905. Madde 91'in yeni metni şöyledir: “*İllerin işleri, yetki genişliği ve görev ayrımı esaslarına göre idare olunur.*”

¹⁰⁰⁶ Bu noktada Gözler, 1924-1960 arasında esasen 3 anayasanın mevcut olduğunu söylemektedir. Bunlardan ilk ikisi künyelerini aktardığımız 491 Sayılı Teşkilat-ı Esasiye Kanunu, diğeri 1945 tarihli 4695 Sayılı Kanun'dur. Son metin ise 24 Aralık 1952 tarih ve 5997 sayılı Kanun (491 Sayılı Teşkilatı Esasiye Kanununun Tekrar Meriyete Konulması Hakkında Kanun) ile 1945'te Türkçeleştirilen metni yürürlükten kaldırmak suretiyle, 24 Nisan 1924 tarih ve 491 sayılı Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'nu, 1945 yılına kadar yapılan beş değişiklik ile birlikte tekrar yürürlüğe koyan kanundur. Yazarın 3 anayasa tespiti, metin değişikçe anayasa maddelerinin anlamının da değişebileceğine dair kaygıdır. Bu dönemde ayrıca bir Anayasa Mahkemesi olmadığından, kanunları yorum yetkisi TBMM'ye aittir (Madde 27). Metnin değişmesi ise bir yorum sorunu doğurmaktadır. Nitekim Türkçeleştirilen metinde ve 1952 yılında, 1924'ü aynen yürürlüğe koyduğunu belirten Kanun'da, asıl metinlerden farklı kaleme alınmış düzenlemeler mevcuttur. Bizim konumuz bakımından, 1924 metninde tefrik-i vezaif ve tevsi-i mezuniyet olarak tanımlanan kavramlar, 1945 yılında görevler ayrımı ve yetki genişliği olarak Türkçe'leştirilmiştir. Bu kavramsallaştırmada Gözler'in vurguladığı yorum sorununu doğuracak esaslı bir farklılık yoktur. 1952 yılındaki metin ise, 1924 metnini aynen yürürlüğe koymuştur. Bkz. Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 21. Baskı, 2017, s. 34.

¹⁰⁰⁷ Madde 89.- *Türkiye coğrafi vaziyet ve iktisadi münasebet noktai nazarından vilâyetlere, vilâyetler kazalara, kazalar nahiyelere münkasimdir ve nahiyeler de kasaba ve köylerden terekkiip eder.*

Madde 90.- *Vilâyetlerle şehir, kasaba ve köyler hükmî şahsiyeti haizdir.*

Madde 91.- *Vilâyetler umuru tevsi mezuniyet ve tefriki vezaif esası üzerine idare olunur.*

1924 Anayasasının asli ya da tali kurucu iktidarın ürünü olup olmadığıyla da ilgilidir. Teziç'e göre; 1921 Anayasası ve 1876 Anayasasını yürürlükten kaldıran ve iki anayasalı döneme son veren II. Meclis gerçek anlamda asli kurucu iktidar yetkisi kullanmıştır¹⁰⁰⁸. Başgil ise 1924'ü 1921 Anayasasının devamı olarak; başka bir deyişle tali kurucu iktidarın bir ürünü olarak değerlendirmektedir¹⁰⁰⁹.

Her ne kadar Anayasa Hukuku literatüründe, idari yönetim ilkelerinde esaslı değişiklik, rejim değişikliği temelinde asli kurucu iktidarın varlığına karine olarak tartışılmasa da, 1921-1924 kıyaslaması bakımından bunun dikkate alınması gerektiğini düşünmekteyiz¹⁰¹⁰. Bunun nedeni ise 1921 asli kurucu iktidarının meşruiyetini yerel kongre iktidARlarından alması ve bu meşruiyeti somutlaştıran hükümlerin ise Anayasa'da halkın kendi kaderini bizzat ve bilfiil idaresi temelinde yerel yönetimlerin muhtariyeti olmasıdır.

Haliyle, Meclis'in, Anayasa'yı kabul yetersayısını kendi takdirinde belirlemesi gibi bir usul kuralı yanında, 1921 Anayasası'nın meşruiyet temelinden kopuşun, 1924 Anayasasının asli kurucu iktidar ürünü olduğunun göstergesi olarak ele alınıp alınamayacağı sorusunun cevaplanması gerekir. Yayla, Kurtuluş Savaşı'nı kazanmış, Cumhuriyet'i kurmuş ve milli egemenlik ilkesini demokrasi perspektifinden halkın kamusal yaşama katılımı ile özdeşleştiren 1921 kurucu iradesinin adem-i merkeziyetçi yaklaşımının kolayca terkedilemeyeceği savının haklı bir beklenti olduğunu ifade etmektedir. Fakat merkeziyetçilik lehine gelişen sürecin, birtakım zorunluluklardan kaynaklandığını da ifade etmektedir. Buna göre; Cumhuriyet'in çağdaşlaşması açısından yapılacak reformların iktisadi ve sosyal dengesizlikleri aşmak için merkezileşmeye ihtiyacı vardır. Hukuk da bu dönemde Cumhuriyetçi reformların gerçekleştirilme araçlarından biridir¹⁰¹¹. Fakat milli egemenlik ilkesinin demokrasi ile

¹⁰⁰⁸ Erdoğan Teziç, **Anayasa Hukuku**, s. 185.

¹⁰⁰⁹ Ali Fuad Başgil, "**Türkiye Esas Teşkilatı ve Siyasi Rejim**", **Hukukun Ana Mesele ve Müesseseleri**, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1946, s. 44.

¹⁰¹⁰ Tıpatıp aynı düzlemde bir örnek olmasa da, Özerklik Şartı'nın gelişimi ve gördüğü işlev üzerine ilk bölümde aktardığımız bir hususu burda yeniden anmak isteriz: Sovyetler Birliği'nden kopan ülkelerin, Avrupa Birliği'ne üyelikleri öncesinde Özerklik Şartı temelli olarak idari yapılarının dönüştürülmesi, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nden mevcut idari sistemlerinin Şart karşısındaki durumuna dair değerlendirme istenilmesi; siyasi rejimlerin dönüştürülmesinde, yönetim hukukundaki dönüşümlerin esaslı etkisinin bir örneği olarak kabul edilebilir. Bkz. "Yerel Özerkliğin Çekirdek İlkelerini Belirleyen Hukuk Belgesi Olarak Şart" Bölümü.

¹⁰¹¹ Ozan Erözden, "Hukuk Devleti İlkesi ve Yargı Tarafsızlığının Normatif Hukuk Ötesi Boyutu", **Yargısal Düğüm: Türkiye'de Anayasa Reformuna İlişkin Değerlendirme ve Öneriler** içinde, Ed. Serap Yazıcı, TESEV, 2010, s. 9-11.

kurulan bağı, merkezileşme karşısında adem-i merkeziyetin tamamen terkedilmesini de engellemiştir. Yazara göre, 1924 Anayasası döneminde, halkın kendi kendini yönetmesi ilkesi ile devletin önceliklerini uzlaştırmak amacıyla, hem merkeziyetçilik hem adem-i merkeziyetçilik kabul edilmiş ve de uygulanmıştır. Sonuç olarak, yetki genişliği ve görevler ayrımı ilkesi, hem merkeziyetçiliği, hem de adem-i merkeziyetçiliği kapsamaktadır¹⁰¹².

Keleş'e göre ise bu iki kavramın tercih nedeni, merkezi yönetimle yerel yönetimler arası görev paylaşımını ifade etmektir.¹⁰¹³ Ayman Güler'e göre; 1924 Anayasası'ndaki yetki genişliği ve görevler ayrımı kavramları, 1961 Anayasası'na kadar yürürlükte kalsa da, bu yürürlük esasen semboliktir. 1929¹⁰¹⁴ ve 1949¹⁰¹⁵ yıllarında yapılan Vilayet ve İl İdaresi Kanunu düzenlemeleri bunun nedenidir. Bu iki düzenlemenin etkisi, görevler ayrımı ilkesinin fiilen ortadan kaldırılmasıdır. 1929-1939 yılları arasında halkçı devletçilik politikasıyla, piyasacı devletçilik anlayışı ekseninde şekillenen ekonomi politikasının merkezileştirilmiş¹⁰¹⁶ bir taşra yönetimini gerekli görmesi¹⁰¹⁷; yerel yönetimlerin varlığının ve işlevinin merkezi politikaları

¹⁰¹² Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 135.

¹⁰¹³ Ruşen Keleş, **Yerinden Yönetim ve Siyaset**, s. 131

¹⁰¹⁴ 1426 sayılı Vilayet İdaresi Kanunu, Kabul Tarihi:18.04.1929, R.G. Tarih-Sayı: 05.05.1929-1184.

¹⁰¹⁵ 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 68. Maddesi ile 1426 sayılı Kanun ve ekleri ilga edilmiştir. Bkz. 5442 sayılı Kanun, Kabul Tarihi: 10.06.1949, R.G. Tarih-Sayı: 18.06.1949-7236.

¹⁰¹⁶ İsmet İnönü 1935 yılında Belediyeler Dergisi'ndeki yazısında, "*Türkiye'nin bayındırlığı, vatandaşların düzgün belediye yönetimi altında medeniyet yaşayışı görmeleri, belediyelerimizin yükselmesine bağlıdır. Her şeyin başında düzgünlük ve finans düzgünlüğü. Bu para bolluğu meselesi değildir. Bu anlayış ve dölen meseledir*" demiştir. Benzer şekilde 1935 yılı Cumhuriyet Bayramı konuşmasında Atatürk, devlet kurumları yanında belediyelerin de sağlığın, temizliğin ve modern kültürün örneği olacak evler sağlamakla görevli olduğunu ifade etmiştir. Bu beyanlar üzerinden Tekeli, 1930-1944 arası dönemde devletçilik ilkesinin; kamu hizmetlerinin belediyeleştirilmesi; halkçılık ilkesinin ise "halka rağmen, halk için" anlayışı temelinde toplumla yöneticiler arasındaki ilişkileri belirlediğini düşünmektedir. Halka rağmen getirilmek istenen ise yazara göre kentsoylu/burjuva yaşam biçimidir. Bkz. Tekeli, **Cumhuriyetin Belediyecilik Öyküsü (1923-1990)**, s. 51-52.

¹⁰¹⁷ Aynı şekilde Bkz. Önen, Reyhan, a.g.e., s. 535-540. Yazarlar bunu Kanun'un tarihsel yorumundan çıkarmaktadır. Buna göre;1426 sayılı Kanun'un tasarısı, Başbakan İsmet Paşa tarafından Meclis'e 9 Ocak 1929 tarihinde sunulmuştur. Amaç, valinin merkezi idarenin taşradaki temsilcisi olma konumunu yeniden düzenlemek ve esasen güçlendirmektir. Encümen'e yollanan tasarının görüşmelerinde, Encümen, il özel idaresi ve il genel idaresi ayrımının idare hukukuna ters olduğunu ifade edip bunları öncelikle Vilayet İdaresi başlığında birleştirmiştir. Daha sonra, yetki genişliği ve görevler ayrımını tanımlamıştır. Buna göre; tefrik-i vezaif, hükümetin genel görevlerinden siyasi olmayanların vilayet ve belediyelere verilmesini sağlayan idari adem-i merkeziyet usulüdür. Önen ve Ceyhan'a göre; tasarı görüşmeleri bir bütünlük içinde değerlendirildiğinde, 1929 Vilayet İdaresi Kanunu görüşmelerinde idari adem-i merkeziyet, büyük ölçüde valilerin yetkilerinin artırılması anlamına gelmektedir. Nitekim İç İşleri Bakanı Şükrü Kaya'nın kanun görüşmelerinde, merkezi yönetim ya da mahalli yönetimlerin yetkilerinin, merkezin göstereceği umumi program ve direktifler çerçevesinde idari- iktisadi- içtimai faaliyetleri yerine getirmekle sınırlı olacağı açıklaması da, kamu yönetiminin merkez lehine yapılandırılması anlamında yorumlanmaktadır. Kanun'un kabulünden sonra, 1 yıl içinde Lozan Andlaşması'ndan kaynaklı gümrük sınırlamalarının kalkacak ve aynı yıl Osmanlı borçlarının ödenmeye

gerçekleştirmek üzerinden tanımlanmasıdır¹⁰¹⁸. Her ne kadar 1924 Anayasasının yetki genişliği ve görevler ayrımı ilkesi etrafında şekillenen taşra teşkilatı ve yerel yönetim anlayışı kağıt üzerinde korunsada, ekonomik yeniden yapılanma doğrultusunda görülen lüzum üzerine, belediye başkanlığı görevlerine vali ya da kaymakamların getirilmesi uygulamaları¹⁰¹⁹, 1927’de özel kanunla kurulan umumi müfettişliklerin gözetim ve yönetim yetkilerinin ülkenin bazı bölgelerinde ve hatta valiler aleyhine dahi zaman içerisinde artması¹⁰²⁰, merkezden yerele müdahalenin, artan merkeziyetçiliğin göstergesi olarak tanımlanmaktadır. Öte yandan idari yönetim ilkeleri bakımından 1921 kuruculuğu ile kıyaslama yapan Demirkent, 1921’in halk kavramının bu dönemde ulus içinde eridiğini, Meclis’in halkta olan egemenliğe el koymasıyla halkın kaderini bizzat ve bilfiil idaresinin ve sonuç olarak da muhtariyet tartışmasının, Türkiye anayasal kuruluşundan tamamen çıkarıldığı görüşündedir¹⁰²¹. Özbudun bu noktada, 3 yıl içerisinde bu denli bir radikal ve aynı zamanda Meclis içerisinde itirazsız değişimin anlamını sorgulayarak şu sonuca varmıştır: Baştan bu yana var olan güçlü merkeziyetçilik anlayışı, savaş koşullarında ötelenmiş; savaş sonrasında ise gerek vatandaşlık tanımı, gerekse yerinden yönetimin geri plana itilmesiyle bu anlayış sonraki döneme hükmeden mecrasını bulmuştur. Yazara göre; “hayli radikal” bir yerinden yönetim yerine, kademeli reform anlayışına dönmüştür¹⁰²².

Anayasanın söz konusu Altıncı Bölümünün Meclis tutanakları, her iki ilke arasındaki denge arayışı ve yeni meclisin idarenin işleyiş ilkeleri konusundaki

başlanacak olması da 1929 düzenlemesinin ekonomik dayanağı olarak gösterilmektedir. Bu nedenle devletçiliğe giden yolda mülki yapının merkezileştirilmesi çözüm olarak görülmüştür.

¹⁰¹⁸ Birgül Ayman Güler, “Otuzlu Yıllarda Yönetim”, **Açıklamalı Yönetim Zamandizini (1929 – 1939)** içinde, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, KAYAUM Müdürlüğü, 2007, s. 1-20.

¹⁰¹⁹ 1580 Sayılı Belediye Kanunu’nun 89. Maddesi Reis İntihabı başlığını taşımaktadır. 1963 yılında 307 Sayılı Kanun ile tek dereceli çoğunluk sistemi getirilene dek, belediye başkanları, Kanun uyarınca belediye meclisi tarafından seçilecektir. Fakat uygulamada, meclisin seçtiği belediye başkanları, mülki sistemin onayından geçmeden göreve başlayamamış, üstelik bir genelge ile atanmış belediye başkanlığı denilen bir statü yaratılmıştır. İl merkezindeki belediyelerde genel olarak atanmış belediye başkanı bulunurken; ilçe ve belde belediyelerinde yerel halkın temsilcisi denilen kişiler bu görevi yürütmüştür. Yeterli bütçe olmadığından maaş sağlanmayan Osmaniye belediye başkanlığına 1933 yılında, bir Bakanlar Kurulu kararı ile kaymakam atanması uygulaması ise dikkate değerdir (R.G. Tarih- Sayı: 4.7.1933, 2444). Bkz. Ayman Güler, a.g.m., s. 13-16.

¹⁰²⁰ Sonay Bayramoğlu, “1929: Yönetimde Merkeziyetçiliğin İnşası”, **Açıklamalı Yönetim Zaman Dizimi** içinde, s.21.107.

¹⁰²¹ Demirkent, a.g.e., s. 194.

¹⁰²² Ergun Özbudun, **1924 Anayasası**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2012, s. 71-72.

yaklaşımına dair bazı yön gösterici fikirler sunmaktadır. Doktrin ve uygulamada Danıştay'ın yönetim ilkelerine bakışını aktarmadan evvel tutanaklardan bazı tartışmaları aktarmanın faydalı olacağı kanaatindeyiz.

Anayasanın 89. Maddesinde, idari teşkilat açısından, Türkiye'nin coğrafi durum ve iktisadi ilişkiler temelinde illere¹⁰²³, illerin kazalara (ilçelere), kazaların da nahiyelere (bucak) bölünmesi ve nahiyelerin de kasaba ve köylerden oluşmasına dair madde, üzerinde herhangi bir tartışma olmaksızın kabul edilmiştir. Vekiller arasında tartışma 90. Maddedeki, iller, şehir, kasaba ve köylerin tüzel kişiliğinin¹⁰²⁴ anlamı üzerinde cereyan etmiştir. Zira 1921'in temel yerel yönetim birimi nahiyenin tüzel kişiliği konusunda açık hüküm yokken; bunları oluşturan şehir ve kasabalara tüzel kişilik verilmiştir.

Gaziantep Vekili Ahmet Remzi Bey, ilgili maddelere ilişkin ilk söz alan kişi olarak 90. Maddedeki vilayet teriminin kapsamını ve kaza ve nahiyelerin neden maddeye alınmadığını sormuştur. Encümen Sözcüsü Celal Nuri Bey, İdare-i Umumiye-i Vilayet Kanununda ileride yapılacak düzenlemelerle, bunların statüsünün belki tadile uğrayabileceğini, şu aşamada Anayasa'da yalnızca tüzel kişilik sahibi olan birimlerin sayıldığını vurgulamıştır. Bu aşamada 2 kuruculuk arasındaki fark gündeme gelmiş ve 1924'ü tali kurucu olarak gören vekiller, 1921 Teşkilat-ı Esasiyesi'nin ilkelerine riayet edilmediği ve bu eksiklik/hatanın giderilmesi gerektiğini dillendirmiştir. Eskişehir vekili Abdullah Azmi Efendinin yorumlarına burada yer vermek gerekir:

“Efendim, bundan evvelki Teşkilâtı Esasiye Kanununda vilâyet şûralarından, nahiye şûralarından bahis vardı. Hatta nahiyelerin şahsiyeti mâneviyeyi haiz olduğuna dair olan on altıncı maddesinde nahiye hususî hayatında; muhtariyeti haiz bir manevî şahsiyet denilmiştir. Nahiyenin bir şûrası, bir idare heyeti ve birde müdürü

¹⁰²³ Nalbant'a göre, vilayet Anayasa'da temel birim olarak alındığından, diğer mülki birimleri de kapsayan geniş anlamda vilayet kavramından bahsetmek mümkündür. Bkz. Nalbant, a.g.e, s. 170. Ayman Güler, vilayet kelimesinin eyalet anlamının 1924 ile son bulduğunu düşünmektedir. Zira vilayet artık bir yerleşim yeridir. Bunların tamamı Ankara'ya/merkeze bağlanmıştır. Bunun anlamı ise, mekansal ölçek ve kademelenme bakımından *province* sisteminin terki ve Fransız *département* sisteminin kurulmasıdır. Bkz. Ayman Güler, “Otuzlu Yıllarda Yönetim”, s. 11.

¹⁰²⁴ Bir görüş, bu hükümle, illerin yanı sıra belediye ve köylere de ilk kez tüzel kişilik tanındığını söylemektedir. Bkz. Fatih Kırışık, Özcan Sezer, “Türk Anayasalarında Yerel Yönetimler”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Sayı 15/2, 2006. Köyler bakımından tespit doğru olmakla birlikte; belediyeler açısından şunu da gözden kaçırmamak gerekir, 1877 Dersaadet Belediye Kanunu ile daire belediyelerinin meclislerine, belediyeyi davalarda temsil ve belediyenin mallarını idare yetkisi verilmesi de tüzel kişilik anlamında yorumlanmıştır. Bkz. Tanzimat Dönemi kısmı.

vardır denilmiştir. Ondan evvelki maddelerde de vilâyetin usulî idaresinin şûralar marifetiyle idare edileceğine dair ahkâm mevcuttu. Binaenaleyh tevsii mezuniyeti tezahür ettirebilecek olan bu şekil, eski Teşkilâtı Esasiye Kanununda mevcut iken bu kanuna alınmaması ve şûraların ve şûra ahvalinin kabul edilmemesi midir, yoksa bu alelade vilâyetlerin taksimatını gösteren bir madde midir? Esasen Teşkilâtı Esasiye Kanununda tevsii mezuniyetin ne şekilde idare edileceğine dair sarahati lâzime bulunmak iktiza ederdi. O da eski Teşkilâtı Esasiye Kanununda mevcuttu. Bazı fıkraları tadil edilmek suretiyle buraya aynen alınmak iktiza ederdi ve köylerin de nahiyelerin de bu maddede zikredilerek nahiyenin bu şahsiyeti mâneviyesi olduğunu zikretmek icabederdi. Çünkü bundan evvel çıkardığımız Köy Kanununda köylerin şahsiyeti maneviyesini tanıdık ve o suretle kendilerine hakkı kaza bile verilmişti. Binaenaleyh Teşkilâtı Esasiyenin bu maddesi ve bu maddeleri velyedecek olan diğer maddesi, Teşkilâtı Esasiye Kanunundaki ahkâmı ihtiva etmesi iktizâ eder”¹⁰²⁵.

Azmi Efendi’nin ifadelerinden, 1921 anayasasındaki adem-i merkezîyet ve özerkliği tevsii mezuniyet ile eş değerde kabul ettiğini, dolayısıyla şûralar yoluyla idari örgütlemeyi de bunun somutlaşması olarak gördüğünü anlamak mümkündür. Celal Nuri Bey, 1924 Anayasa Taslağı’nda yer alan şehir, kasaba ve köylerin tüzel kişiliğinin zımni olarak; 1921’in muhtariyet ve tüzel kişilik yaklaşımının, daha somut olarak da vilayet şûralarının ve genel meclislerinin muadili olduğunu ifade etmektedir. Çünkü kendisine göre, tüzel kişilik tanınmasının sonucu olarak bu birimlerin “mutlaka bir şûraya, bir heyeti mahallîye veya âliyyeye” ihtiyaçları vardır. Ayrıca tüzel kişilik, aynı zamanda yerel yönetimin kendi kendisini idaresi anlamına gelmektedir. Ve tüm bunların kanıtı da 91. Maddedeki tevsii mezuniyet ve tefrik-i vezaif kavramlarıdır¹⁰²⁶.

Celal Nuri Bey’in beyanlarında yönetim ilkelerinin tanımları açısından çelişkiler olduğu açıktır. Öte yandan, muhtariyet yerine kamu tüzel kişiliğinin sonucu olarak yerel yönetimlerin kendisini serbestçe idaresi ve yine tüzel kişiliğinin sonucu olarak seçimle gelen bir meclise sahip olunması yaklaşımı, asıl dikkat edilmesi gereken husustur. Zira 1961 Anayasası döneminden itibaren, yerinden yönetimin idari özerklikle bağını ancak yargı kararları yoluyla kurabildiğimizi, yargı organlarının bu bağı dillendirmekte çekingen davrandığını; yerinden yönetim güvencelerinin kamu

¹⁰²⁵ Ayrıca Bolu Vekili Şükrü Bey, düzenlemedeki yönetim ilkelerinin açık olmadığı; Hakkı Tarık Bey (Giresun) de, nahiye ve kazaların da manevi şahsiyete sahip olması gereği üzerinden Abdullah Azmi Efendi’ye destek vermiştir. Z.C. Devre II, Cilt:8/1, 20.04.1340, s. 914.

¹⁰²⁶ Z.C. Devre II, Cilt:8/1, 20.04.1340, s. 915.

tüzel kişiliğinin bir sonucu olarak kabul edildiğini ve sonuç olarak özerkliğe anayasal sistemde ayrı bir sonuç bağlanmadığı tespitleri ile karşılaşacağız. Bu tespitlerin anayasal gelişmeler içerisindeki başlangıcını bu nedenle 1924 Anayasasının Meclis tartışmalarından başlatmak mümkündür. Bu tespite bir başka dayanak; 1921’den farklı olarak 1924 Anayasası, yerel yönetimlerin seçim usullerine dair de herhangi bir düzenleme getirmemiş, bunu yasamaya bırakmayı tercih etmiştir. Sonuç olarak, Anayasa uyarınca, yerel yönetim yapıları bakımından, temel güvenceleri derleyebileceğimiz kavram artık tüzel kişilik statüsüdür.

İdari yönetim ilkelerin içeriğinin aydınlatılması konusunda en ısrarlı çabayı gösteren Gaziantep vekili Ahmet Remzi Bey, 91. Madde görüşmelerine başladığında, Celal Nuri Bey’in cevaplarından haklı olarak tatmin olmamış olsa gerek ki; tevsi-i mezuniyet ilkesinin yeni anayasadaki anlamını yeniden sormuştur. Celal Nuri Bey’in bu kezki açıklaması, kafa karıştırıcı bir önceki yorumuyla çelişen bir çizgide gelişmiş; bununla birlikte 1924 Anayasası’nın başlattığı yeni dönemi net bir şekilde tasvir etmiştir:

“Tevsi-i mezuniyetten maksat; her emri, her işi merkezin değil, mahallerine de valilere de vesair teşkilâta da bir nevi hak verip kendi işlerini kendilerine gördürmekten ibarettir. Bu da bazı hususâtı teshil içindir. Federasyon; devletimizin, milletimizin terakkiyatını kâfil olacak bir usul değildir. Bu devlet, milleti vahidedir. Onun için federasyon usulüyle idare edilemez. Federasyon usulüne gidilmemiştir. Ademî merkeziyet usulüne gidilmemiştir. Türk Devletinin bir merkezi vardır. Bunlar, merkezden idare olunur. Yalnız mahalline ait olan ve diğer tarafa taalluku olmayan işlerin, mahalline ruhsat ve mezuniyet vermek suretiyle idaresi demektir ve şahsiyeti maneviyyenin istilzam ettiği gayeyi de temin etmektir”¹⁰²⁷.

Buna göre; yetki genişliği ilkesi, hem merkezden yönetim usulü ile valilere, hem de yerinden yönetim usulü ile yerel yönetimlere verilen “haklar”¹⁰²⁸ temelinde, her iki idari birimin kendi işlerini görmesini hedeflemektedir. Yetki genişliği, hem yerel yönetimleri hem merkezi idarenin taşra teşkilatını kapsadığından, aynı zamanda devlet biçiminin üniter olduğunun da simgesidir. Zira buna göre federal devlet yapısının

¹⁰²⁷ Z.C. Devre II, Cilt:8/1, 20.04.1340, s. 915.

¹⁰²⁸ Celal Nuri Bey’in sözleri tam olarak şöyledir: “Tevsî mezuniyetten maksat; her emri, her işi merkezin değil, mahallerine de valilere de vesair teşkilâta da bir nevi hak verip kendi işlerini kendilerine gördürmekten ibarettir”. Tutanak, s. 915.

benimsenmediğini açıklığa kavuşturmak amacıyla bu ilke tercih edilmiştir. Tek millet (“milleti vahide”) ilkesine dayalı bir devletin, federasyon usulü ile yönetilmesi Vekil’e göre mümkün değildir. Tek millet, aynı zamanda adem-i merkeziyeti de dışlayarak; yerel yönetimlere sağlanan tek güvenceyi kamu tüzel kişiliği statüsü ile sınırlandırmıştır¹⁰²⁹. Statünün amacı ise kamu görevlerinde sorumluluk paylaşımıdır. Yayla bu şöyle yorumlamaktadır: “Anayasa’da adem-i merkeziyet ifadesi yoktur. Bu bir ihmalden ya da yerine tefrik-i vezaif ikame edildiğinden değil; muhtariyetin istenmediğindendir. Ayrıca tefrik-i vezaif sınırlı ve muhtariyeti içermediğinden de tedbirli bir tercihi yansıtmaktadır”¹⁰³⁰. 1925 ve 1926 yıllarında Meclis’e gelen kanun tasarılarını değerlendiren Önen ve Reyhan, muhtariyet ya da tefrik-i vezaifin ötesinde tevsi-i mezuniyetten dahi vazgeçildiğini; tüm yetkilerin merkezde toplanması eğilimin olduğunu not etmektedir¹⁰³¹.

Encümen sözcüsünün, devlet biçiminin simgesi olarak yetki genişliği yorumu, federal devlet yapılarında da yetki genişliği ilkesinin varlığı ve hatta zorunluluğu temelinde çok teknik bir yerden eleştirilebilir. Fakat bir yandan sonraki anayasal dönemlerde, ülke ve milletle bölünmez bütünlük kavramlarının üniter devletle özdeşleştirilmesi ve federasyonun, yanlış bir yaklaşımla toprak bütünlüğü olmayan bir devlet biçimi olarak gösterilmesi ya da valilerin idari vesayet yetkilerinin sınırlandırılmasında, üniter devletten sapma yorumlarının kökenini belki burada arayabiliriz. Özellikle son boyutu, Anayasa Mahkemesi kararları kısmında detaylı bir şekilde anlatacağız. Fakat 1924’le başlayan bu yaklaşımın yükünü, Encümen sözcüsünün sırtına yüklemek de hakkaniyetli olmayacaktır. O yüzden erken bir dönemde yapılan bu hatayı, idare hukuku açısından değil; ancak 1921 kurucu ilkelerinden sapmanın göstergesi bağlamında eleştirebiliriz.

Son olarak; Encümen sözcüsünün kullandığı “yalnız mahalline ait olan işler” kavramının anlamı üzerinde durulmalıdır. Münhasır görevleri andıran bu ifadenin, Anayasa ile bağının kurulabileceği nokta, Madde 91’de yerilen “Vilayetler umuru tefrik-i vezaif ve tevsi-i mezuniyet esası üzerine idare olunur” düzenlemesidir. Yayla, 1913 muvakkat kanunu ile başlayan “tefrik edilecek vezaif” tartışmasının, 1929 Vilayet İl İdaresi Kanunu görüşmeleri ile birlikte, “siyasi işler-milli işler; siyasi

¹⁰²⁹ Eroğul, **Anatüzeve Giriş**, s. 256. Eroğul, bu dönemde yerel yönetim olgusunun da bir kenara bırakıldığını düşünmektedir.

¹⁰³⁰ Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 150.

¹⁰³¹ Önen, Reyhan, a.g.e., s. 522-527.

olmayan-mahalli işler” ayrımı şeklinde hukukumuzda yerleştiğini vurgulamaktadır. Bu da görevler ayrımı ilkesinin vilayetler dışında diğer yerel yönetimlere uygulanıp uygulanmayacağı sorusunu beraberinde getirmiştir. Zira Kanun görüşmeleri sırasında Ahmet Remzi Bey’in maddeye, vilayet işleri yanında nahiye işlerini (nevahi umuru) ekletmek üzere verdiği değişiklik önergesi, Hakkı Tarık Bey’in tüzel kişilik maddesine nahiyenin eklenmesi önerileri kabul edilmemiştir¹⁰³². Nalbant’a göre; 1924 sistemi, 1864 ve 1871 Nizamnamelerinde benimsenen vilayetin genel işleri ve özel işleri kategorisine geri dönmüş; 1921’in vilayetin mahalli işleri ile devletin genel işleri ayrımını terk etmiştir. Bu değişiklik teknik bir ayırımdan ziyade, örgütlenme alanında merkeziyetçiliğin simgesi olarak alınmalıdır¹⁰³³. Bununla birlikte, vilayet umuru ifadesinin anlamı üzerine, Yayla’nın atıf yaptığı 1929 tarihli İl İdaresi Kanunu görüşmelerinde ortaya çıkan siyasi işler-yerel işler ayrımı, 1580 sayılı Belediye Kanunu döneminde tekrarlandığından ortak bir sonuç derlemek mümkün olabilir. Buna göre; kendi işleri kavramı, 1580 sayılı Kanun’da belediye meclislerinin feshi (53. Madde) nedenlerinden olan siyaset yasağı ile bağlantılıdır¹⁰³⁴. Dolayısıyla görevler ayrımı bağlamında münhasır bir yetki alanını ifade etmemektedir.

Anayasanın üstünlüğü ilkesi 103. Maddede kurala bağlanmışken; bu denli kavramsal tartışmanın yaşandığı anayasal ilkelerini somutlaştıracak bir anayasa mahkemesinin olmaması¹⁰³⁵ da sorunu katmerleştirmektedir. Anayasanın 27. Maddesinde kanunların tefsiri yetkisinin Meclis’e verilmesi, soruların akıbetini Meclis çoğunluğunun iradesine bırakmaktadır¹⁰³⁶. Bununla birlikte aşağıda Danıştay

¹⁰³² Z.C. D.II, C.8/1, 20.04.1340, s. 915.

¹⁰³³ Nalbant, a.g.e, s. 170-171.

¹⁰³⁴ Fethi Aytaç, **Açıklamalı Belediye Kanunu**, 3. Bası. 1979, s. 7.

¹⁰³⁵ 1943 yılında kabul edilen 4486 sayılı Teknik Ziraat ve Teknik Bahçıvanlık Okulları Kanunu uyarınca, ilkokulu bitirmiş, 16 yaşını geçmemiş köylü çocukları arasından seçilen öğrencilerin bu okula devamlılığını sorunlu kılan kanun hükmünün Anayasanın 103. Maddesindeki, anayasanın üstünlüğü ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle Akşehir Hakimî Refik Gür’ün 1949 yılında verdiği davayı ret kararı ve ardından Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bozma kararına karşı direnmesi, bu dönemde yaygın anayasallık denetiminin mümkün olup olmadığı tartışmalarını doğurmuştur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 3 Aralık 1952’de, anayasaya aykırılık denetimi yetkisinin mahkemelere verilmediği gerekçesiyle reddi üzerine, 1961 Anayasası dönemini beklemek mecburi hale gelmiştir. Onar; 103. Maddenin mahkemelere, kanunların anayasaya uygunluğunu araştırma ve murakabe hakkını verdiğini ifade etmektedir. Necip Bilge, meclise verilen yetkinin siyasal bir denetim yetkisi olduğunu; Yargıtay’ın itiraz yoluyla kanunların anayasaya uygunluğu denetiminin mümkün olduğunu söylemesinin anayasa yargısının önünü açabileceğini söylemiştir. Yazara göre bu türden bir yargısal denetim, 1960 darbesine giden süreci engelleyebilecek bir denetim olabilirdi. Bkz. A. Refik Gür, **Osmanlı İmparatorluğu’nda Kadılık Müessesesi**, Haz. M. Nihat Aryol, İstanbul: İş Bankası Yayınları, 2015, s. 211-235.

¹⁰³⁶ 1876 Anayasasında, kanunların yorumunda yetkili makamları düzenleyen 117. Madde, mülki idareye ilişkin yasaların yorumu yetkisini Şura-yı Devlet’e, Anayasa’nın yorumu yetkisini Heyet-i Ayan’a, adli konulara ilişkin yasa maddelerinin yorumu yetkisi ise Yargıtay’a vermiştir.

kararlarında göreceğimiz üzere, Anayasa ve yerel yönetimlere ilişkin kanunlardaki ifadeleri somutlaştırmak üzere bazı yargısal çabalar da yok değildir.

Sonuç olarak; Meclis görüşmelerinde anayasal yönetim ilkelerinin esaslarına dair tartışmalar, II. Meclis'teki vekillerin bir kısmının, 1921 asli kurucu iktidarının ortaya koyduğu iradenin devamlılığına dair kaygılarını yansıtmaktadır. Bu nedenle nahiye idaresine tüzel kişilik tanınması, vilayet umuru kavramının yanına, nahiye işlerinin de eklenmesi 1924'ü, 1921'in devamı, bir tür tali kurucu iktidar temelinde düşünme eğiliminin Meclis içindeki yansıması olarak kabul edilmelidir. Kanun-ı Esasi Encümeni sözcüsünün ise üniter devletin yansıması olarak “tek bir merkezden idare” olarak tabir ettiği sistemde, merkezîyetçilik anlayışı ve bunun yansıması olarak tevsi-i mezuniyet ilkesinde ısrar ettiği gözlemlenmektedir.

Osmanlı'nın dağılmayı engelleme amaçlı hukuki ve siyasi yenilenme sürecini yerelden başlattığı, 1921 kurucularının meşruiyetini kongre iktidarlarından aldığını ve bunu Anayasa'da muhtariyet ve bizzat ve bilfiil yönetim olarak somutlaştırdıkları düşünüldüğünde, rejim sorununun kamu yönetimi sorunundan bağımsız düşünülemeyeceğini de bir kez daha 1924 özelinde teyit etmiş olduk. Öte yandan 1876 kavramlarına geri dönüşün, 1876 yerel yönetim sisteminin temel paradigmalarına geri dönüş olduğunu söylemenin de mümkün olmadığıdır. 1929 tarihli Vilayet İdaresi Kanunu görüşmeleri esnasında İç İşleri Bakanı Şükrü Kaya, tefrik-i vezaif ve tevsi-i mezuniyet ilkelerinin 1876 Anayasası'ndan soyut kurallar olarak alınmadığını, Cumhuriyet ve demokrasi usulleriyle idare olunan ülkelerde kabul gören düşüncelerin yerel yönetimlerin korunması ve desteklenmesi yönünde olduğunu söylemiştir. Yayla bu beyanı, yeni ülkenin yönetim esaslarına bakışının, geçmişten kopuş niteliğinde olduğu yönünde yorumlamaktadır¹⁰³⁷.

Anayasa metni ve görüşmeleri bir fikir verse de, 1921'in muhtariyet anlayışı karşısında 1876 kavramlarını kullanan ve merkez-yerel arası ilişkilerde dengelerin ilki lehine değiştiği 1924 sisteminde, 1876'nın yerel yönetim anlayışının etkisini tespit etmek üzere dönemin yerel yönetim yasaları ile Danıştay'ın verdiği kararlara bakarak bir sonuca varmaya çalışacağız.

¹⁰³⁷ Bkz. Yayla, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri**, 1984, s. 138.

3.1.3.2. Yerel Yönetim Yasaları ve Anayasal İlkelerin Somutlaşması: Modern Şehirlerin İnşası Sorunu ve Belediyelerin Yükselişi

1924 Anayasası'nda yukarıda sayılan ilkeler, yalnızca yerel yönetim birimlerinin kuruluş, görev ve yetkilerini düzenleyen özel yasaların yapılması ile sınırlı kalmamış; bunların gelirleri, personel sistemi, çalışma usulleri ve kamu hizmeti görme biçimlerine dair de kapsamlı düzenlemeler yapılmıştır. Bu bakımından belediye gelirlerinin yasayla düzenlenmesi, kent yönetiminin finansmanı için yerel tasarruf sandıkları ve bunun en sembolik örneği olarak da Belediyeler Bankası'nın kurulması (1933), 1929-1934 arasında yerli ve yabancı şirketlerin tekelinde olan kent içi su hizmetlerinin sunumunda kamucu su yönetimi (İSU, ASU) usulünün benimsenmesi ve nihayet bu görevlerin münhasır olarak belediyelere verilmesi örnekler arasındadır¹⁰³⁸. 1929-1939 yılları, kentlerin yönetiminde geniş kapsamlı yeniden kuruluş çalışmalarına tanıktır¹⁰³⁹.

Keleş; 1946 yılına gelindiğinde, 1930 tarihli Belediye Kanunu yanında, yukarıdaki düzenlemeler çerçevesinde şekillenmiş bir yerel yönetim sistemi olmakla birlikte, yerel yönetimlerin merkezi yönetimin taşra örgütünden farklı bir muamele görmediğini söylemektedir. Zira bu dönemde belediye başkanları doğrudan halk tarafından değil, dolaylı olarak meclis tarafından seçilmekte; mali kaynaklar bakımından ise Ankara'ya bağımlılık söz konusudur¹⁰⁴⁰. Seçimle gelen meclis içerisinden belediye başkanlarının belirlenmesi, bu dönemde ulusal düzeydeki hükümet sistemi ve meclisin üstünlüğü ilkesinin yansıması olarak kabul edilebilir. Dolayısıyla yerel düzeyde de karar organının, yürütme organına üstün kabul edilmesi anlayışı söz konusudur. Fakat yalnızca dolaylı seçim ve dolaylı meşruiyet nedeniyle, yerel yönetimlerin merkezin taşra örgütü olarak sınıflandırılması da mümkün değildir. Merkezden atama usulüyle organların göreve gelmesi, icrai karar alma özerkliğinin merkezin vesayet denetimi yoluyla işlevsiz kılınması; başka bir deyişle organik ve

¹⁰³⁸ Ayman Güler, a.g.m, s.17-18.

¹⁰³⁹ Benzer şekilde Tekeli de, Cumhuriyet'in kentsel yönetimin yeniden yapılandırılması amacıyla çıkardığı yasaların 1930-1933 yılları arasında yoğunlaştığını; bu dönemde 1580 sayılı Belediye Kanunu dışında, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, 1933 yılında çıkarılan 2290 sayılı Yapı Yollar Kanunu, 2031 sayılı Belediyeler Bankası Kanunu gibi düzenlemelerin, sağlıklı ve çağdaş bir kentsel yaşam kurguladığı gibi, yöneticilerin toplumu modernleştirme misyonlarının da simgesi olduğunu düşünmektedir. Tekeli, **Cumhuriyetin Belediyecilik Öyküsü (1923-1990)**, s. 331.

¹⁰⁴⁰ Keleş, "Yerel Demokrasi İçin Yargı Güvencesi (Turan Güneş'in Anısına)", s. 253.

fonksiyonel anlamda yerel yönetim kamu tüzel kişiliğinin merkez karşısındaki konumu ancak böyle bir tespitin yapılmasına imkan verebilecektir. Burada belirleyici olan kıstas meclis tarafından seçim değil; meclis tarafından seçilen belediye başkanlarının merkezi idare tarafından onanması gereğidir. Nitekim 1580 sayılı Kanun görüşmeleri sırasında bu husus adem-i merkezîyet temelinde tartışma yaratacaktır. Aşağıda bu tartışmayı tutanaklardan aktaracağız.

1924 Anayasasının 90. Maddesi uyarınca tüzel kişilik verilen birimler iller, şehir, kasaba ve köylerdi. Köylerden başlanarak, Anayasa ilkeleri somutlaştırılmıştır. Halen yürürlükte olan 1924 tarihli 442 Sayılı Köy Kanunu’nun¹⁰⁴¹ gerekçesine göre; *“Köy Kanunundan sonra sırası ile kasaba, şehir ve büyükşehir kanunları tanzim ve takdim olunacak ve bu suretle memleketin muhtaç olduğu ıslahatı belediye kavanini ikmal edilmiş bulunacaktır”*¹⁰⁴².

Köy tüzel kişiliğinin organları, köy derneği, köy muhtarı ve ihtiyar meclisinden oluşur (Madde 20). Köy derneği, köy muhtarını ve ihtiyar meclisi azalarını seçme hakkı olan kadın ve erkek köylülerin toplanmasına denir. Köy muhtarı ve ihtiyar meclisi azaları doğrudan doğruya köy derneği tarafından ve köylü kadın ve erkekler arasından seçilir. Köy muhtarı ihtiyar meclisinin başıdır. 1934 tarihinde kadınlara ulusal düzeyde seçme ve seçilme hakkı tanıyan anayasa değişikliğinden önce¹⁰⁴³, 442 sayılı Köy Kanunu ile ardından 1930 tarihli 1580 sayılı Belediye Kanunu uyarınca, kadınların kamusal yaşama eşit ve demokratik katılım haklarının yerel yönetimler

¹⁰⁴¹ 442 Sayılı Köy Kanunu, Kabul Tarihi: 18.03.1924, R.G. Tarih-Sayı: 07.04.1924-68.

¹⁰⁴² Z.C. 2.Dönem, Cilt 6, İçtima 108, 21.02.1924.

¹⁰⁴³ Mustafa Kemal’in hazırladığı 1923 taslağının 57-66. Maddeleri arasında seçime ilişkin kurallar düzenlenmiştir. Bu maddelerde seçme ve seçilme hakkı tanınan vatandaşlar arasında cinsiyete dayalı ayırım yoktur. Türkiye halkı ya da Türk seçmen ifadesi kullanılmaktadır. Fakat bu taslak hükümleri, 1924 metnine aktarılmamıştır.

düzeyinde sağlandığını da böylece hatırlatmak gerekir¹⁰⁴⁴. Böylece I. Meclis ile II. Meclis Dönemi'nde sürekli vurgulanan tarihsel “borç”, yerel düzeyde ödenmiştir¹⁰⁴⁵.

Danıştay 2. Dairesi, 1948 tarihli kararında¹⁰⁴⁶, köyler Anayasanın 90 ve 91. Maddeleri uyarınca tüzel kişiliğe sahip idareler olarak sayılsa da bunların “tam bir adem-i merkeziyet idaresi” olmadığını, özel kanunları uyarınca “kendisini idare eden mahalli topluluk” olduğunu söylemiştir. 2. Dairenin kararını temyizen inceleyen Genel Kurul ise, adem-i merkeziyetin 1924 sistemindeki yeri üzerine uzun bir açıklama yazmıştır. Karara göre; *“Adem-i merkeziyet idaresi tabiri kanuni bir terim değildir....Bu terimin bizdeki karşılığı 1293 Kanun-u Esasisinden beri tefrik-i vezaif görev ayrımı olarak yerleşmiş bulunmaktadır....Halbuki bazı idare hukuku müellefleri....bunları ayrı terimlermiş gibi manalandırmaya bile özeniyorlar. Halbuki bu doğru olmadığı gibi, köy bir adem-i merkeziyet idaresidir demekle de tam ve doğru bir tarif ve tavsif yapılmış olamaz. Hiç şüphesiz köy mülki ademi merkeziyet idarelerinden biridir demek belki daha doğrudur... Köyde, köyün idare uzuvlarının görecekları işler yalnız görev ayrımı esasına göre tanzim ve idare olunan köy işlerinden ibaret olmayıp, aynı zamanda merkezi temsilen ve merkeze izafetle görülecek Devlet işlerinin de mevcut olması hakikati... karşısında... köyler birer idari vahdet, birer idari cüzü tam, “unité administrative”’dir demek daha doğru olur”.*

¹⁰⁴⁴ Öte yandan 1930 yılında Belediye Kanunu kabul edilmeden önce ve sonra, basında kadınlara seçme ve seçilme hakkının verilmesinin gerekli olup olmadığına dair de bazı kamusal tartışmalar yaşanmıştır. Tartışmanın temel eksen, kadınların, erkeklerin tereddidi etmiş hali olup olmadığı, edilgen doğaları gereği tahakküm altında tutulmaya mecbur olup olmadıkları, kadınlara siyasal yaşama katılma hakkı verildiğinde toplumun ve devlet işlerinin daha iyiye gidip gitmeyeceği ve eşitliğin mümkünlüğü ekseninde sürmüştür. Bu hususta, Ruh ve Sinir Hastalıkları Doktoru Mazhar Osman Bey’in tartışmayı özetleyecek ifadelerine yer vermek isteriz: “...Lakin biz verdik; hem de iyi ettik. Köpek kadar bile kafası büyümemiş ahmaklar, beyinleri çorak bir topraktan farksız nice ümmiler erkeğiz diye rey sahibi olurlarsa, hanımların, vatanın siyasetinde bir aşçı yamağı kadar neden alakası olmasın?”. Basındaki tartışmaları aktaran detaylı bir çalışma için Bkz. Ahmet Yılmaz, “1930-Belediye Seçimleri Sürecinde Kamuoyu’nda “Kadın” a Yönelik Söylemler”, *Çağdaş Türkiye Araştırmaları Dergisi*, Cilt 10, Sayı 22, 2011, s.141-164.

¹⁰⁴⁵ Z.C. 3. Dönem, C.17, B. 37, 20.03.1930, s. 24. 1580 sayılı Belediye Kanunu görüşmelerinde, İç İşleri Bakanı hakkın tanınma nedenini şöyle açıklamaktadır: “Türk tarihini her sahasında ve her safhasında erkeğile yan yana her fedakârlığı yapan millet ve vatan işlerinde büyük ferağatla her mahrumiyete, her cefaya ve her acıya katlanan millet, vatanın felâket ve saadetlerine aynı hisle iştirak eden büyük kalpli ve yüksek faziletli Türk kadını müşterek eseri olan bu Cumhuriyette elbette ve elbette, kendi evinin işlerinde olduğu gibi belediye işlerinde de temiz ve ciddî mevkini alacaktır. (Bravo sesleri, Alkışlar) İstipdat ve cehalet devirlerinden arta kalan kötü ve sakat zihniyetlerin sakil ve sakim mülâhazaların Cumhuriyet ve inkılâbın temiz ve faziletli muhitinde yeri yoktur (Alkışlar). Kadınlarımızın yakın senelerde teşriî meclislerde de faziletkâr mevkilerini ihraz edeceklerine şüphe yoktur (Alkışlar)”.

¹⁰⁴⁶ D.2. D., E. 2217, K. 2132, 7/6/1948, *Danıştay Kararları Dergisi*, Nisan-Haziran 1948; DGK, E. 48/114, 21/06/1948, Aktaran Yayla, *Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri*, 1984, s. 153-154.

Danıştay'ın yaklaşımı, Anayasa görüşmelerinde adem-i merkeziyet-muhtariyet terimlerine mesafeli yaklaşımın köy yerel yönetim birimleri bakımından somutlaşması olarak kabul edilebilir. Öte yandan 1924 döneminde temel yerel yönetim birimi belediyeler olduğundan, muhtariyet tartışmasının yapıldığı asıl birim de belediyeler olacaktır. Buna göre; 1924 tarihli Köy Kanununda, nüfusu 2000'e¹⁰⁴⁷ kadar olan yerlerin köy statüsünde olacağı hükmüne binaen, 1580 sayılı Kanunun 2. Maddesi, 1960 yılında 7469 sayılı Kanun¹⁰⁴⁸ ile yürürlükten kaldırılana dek, gerekli nüfusu 2000 olarak tespit etmiş ve kaza ile vilayet merkezlerinde belediye kurulmasını zorunlu hale getirmiştir¹⁰⁴⁹. Kentleşme, modern şehircilik, toplumun yukarıdan aşağıya yeniden dizaynı, bu dönemin yerel yönetim anlayışının ethosunu oluşturmaktadır¹⁰⁵⁰. Belde yönetiminin, diğer bir yerel yönetim birimi olan köyden neden daha “modern” ve “tercih edilebilir” olduğunu Danıştay 3. Dairesi 1971 tarihli görüşüyle¹⁰⁵¹ şöyle açıklamaktadır:

¹⁰⁴⁷ Köy Kanununun Meclis görüşmelerinde, Cumhuriyet'in devraldığı yerleşim alanları nüfusunun büyük oranda kırsalda yaşıyor olması ve ayrıca Savaş sonrası nüfusun düşmüş olması gibi nedenlerle bu rakamın 3000 olması gerektiğine dair tartışmalar mevcuttur. Bunun nedeni ise öncelikle belediyeler olmak üzere, her bir yönetim biriminin üstlendiği kamu görevlerini yerine getirebilmek için yeterli mali kaynağa sahip olmasıdır. Dolayısıyla idari birim sayısı az tutularak, söz konusu birimlerin ekonomik gücü arttırılmak istenmiştir. Kanunun görüşmeleri sırasında Dâhiliye Vekili şu açıklamada bulunmuştur: “[Köyleri] bir mecmuai medeniyeye addediyoruz ve o mecmuai medeniyeye bir vazife ve bir külfet tahmil ediyoruz. Eğer vazife yapılmayacak ve ihmal edecek isek esasen kanuna lüzum yoktur. Yok, eğer o vazifeler ihmal edilecekse bu iş bin kişinin yapacağı derecede yüksektir. Bin kişinin vereceği para ve edeceği hizmetle bu her tarafta kâfi derecede yapılamaz, yapılmaz. İşte bu noktai nazardan üçbin ile ikibin rakamı arasında bir rakam kabul etmek mecburiyeti karşısında kaldık ve biz üçbin kabul ettik. Ve encümeni âliniz de tıpkı zatâtileri gibi bunu fazla görerek ikibin olsun dedi ve ikibin oldu.” Bkz. ZC, Dönem 2, C.6, B.108, s.245.

¹⁰⁴⁸ 7469 sayılı ve 1580 sayılı Belediye Kanununun 7078 sayılı kanunla muaddel yedinci maddesinin değiştirilmesi hakkında Kanun, Kabul tarihi:04.05.1960, R.G. Tarih-Sayı: 10.05.1960-10501.

¹⁰⁴⁹ 1580 sayılı Belediye Kanununun 7 nci maddesi önce 7078 sayılı Yasa ile yeniden düzenlenmiştir. Kanunun ilk halinden farklı olarak, diğer düzenlemeler yanında vurgulanması gereken İçişleri Bakanlığının teklifi ve Cumhurbaşkanı'nın onayı ile de belediye kurulması mümkün hale getirilmesidir. Düzenleme şöyledir:

“Muayyen bir arazi üzerinde Hükümetçe yeniden kurulan ve nüfusları 2 000 den yukarı olan (2 000 (iki bin) dâhil) yerlerde de hudutları gösterilmek suretiyle Dâhiliye Vekâletinin teklifi ve Cumhuriyet Reisinin tasdiki ile belediye kurulur. Kaza ve vilâyet merkezlerinde belediye teşkilâtı mecburidir. Ancak bir vilâyet merkez belediyesi sınırları içinde kurulan kaza merkezlerinde belediye teşkil edilemez. Bu gibi yerlerde belediye şubesi kurulur”. Bkz. 7078 sayılı 1580 sayılı Belediye Kanununun 7 nci maddesinin değiştirilmesi hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 14.02. 1958, R.G. Tarih-Sayı: 24.11.1958-9842

¹⁰⁵⁰ “...Vatandaş kütüphanelerinin daha modern ve nizamlı bir müşterek hayat sistemi kurmaları ve böylece muhitlerinin tekâmülüne daha uygun imkânları arama yolunda talep ve arzularının tervici hususundaki şekil ve formaliteler daha vazih, sarîh ve teminatlı hale getirildiğinden...” değişiklik teklif edilmiştir. Bkz. “Trabzon Mebusu Salih Zeki Ramoğlu ve 8 arkadaşının, 1580 sayılı Belediye Kanununun 7078 sayılı Kanunla değişen 7 nci maddesinin değiştirilmesi hakkında kanun teklifi ve Dâhiliye Encümeni mazbatası (2/359)”, Z.C. D.XI, İ.3, S.S.67, 24.11.1959.

¹⁰⁵¹ D.3.D., E. 1971/44, K. 1971/72, K.T. 15.02.1971. Genel Kurul bu kararı aynen onamakla, belde sınırları içindeki bir mahallenin ayrılıp köy haline gelmesini uygun bulan önceki içtihadını da

“Evvelce bir köyle birleşerek nüfusun 2000’e yükselmesini ve belediye kurulmasını sağlamış olan bir köyün sonradan beldeden ayrılarak nüfusun 2000’den aşağı düşmesine ve belediyenin dağılmasına yol açması, idari istikrarı da ortadan kaldırır. Kaldı ki köy sakinlerinin ihtiyaçlarının, köy idaresine nazaran belediye kuruluşu eliyle daha iyi surette görüleceği ve belediyenin köy ve sakinleri için daha yararlı olacağı açıktır. Bu anlamda, beldeden ayrılmak isteyen mahalle sakinlerinin bir menfaati olacağını kabule imkan olmadığı gibi, bu tarzda ayrılmayı önleyen Kanun hükümlerinin kendilerine bu suretle bir külfet tahmim etmekte olduğu ve Anayasada yer alan eşitlik ilkesine aykırı bir durum doğacağı düşünülemez”.

Köy halkının iradesinin, devlet tarafından takdir edilen daha üstün yararı lehine yok sayılması, Anayasa görüşmelerinden bu yana tüzel kişiliğin muhtariyetin yerine gerekli güvenceleri sağlayacağı ve demokratik temsil ilkesi gereği köy halkının iradesinin esas alınması vaatlerine aykırıdır¹⁰⁵². Bu vesileyle, bu dönemden itibaren yerel yönetimler arasında önem ve işlev derecesine göre bir özerklik anlayışının oluşmaya başladığını da söylemek mümkündür. Burada anayasa koyucunun tercihleri karşısında yasa koyucunun, kurulan yeni devletin ekonomi ve dolayısıyla şehircilik yaklaşımını yerel yönetim örgütlenmesine yansıtması söz konusudur. Bu dönemden itibaren giderek önem kazanacak olan belediye yerel yönetimleri, ulusal politikanın her boyutunun taşıyıcısı olarak kurgulanan temel birime dönüşecektir.

1580 sayılı Belediye Kanunu¹⁰⁵³ her ne kadar 1930 yılında kabul edilse de, esasında 1924 yılından bu yana 2 tasarı üzerinde çalışmalar sürdürülmüştür¹⁰⁵⁴. Cemiyet-i Umumiye-i Belediye üyelerinden oluşan özel komisyon tarafından hazırlanan 1924 Layihası ile kasaba, şehir, büyükşehir yapılanmasını öngören 1926 Layihası yasalaşmamıştır¹⁰⁵⁵. Fakat bir yandan bir belediyenin kendisiyle ilgili bir

değiştirmiştir. Genel Kurul kararı için Bkz. E. 1971/34. K. 1971/43, KT. 24.05.1971. Önceki içtihat için Bk. 1967/13, K. 1971/11, KT. 23.01.1971.

¹⁰⁵² Tekeli, bir başka vesileyle olsa da, 1930-1944 arası dönemin devletçilik ve halkçılık anlayışını şu şekilde tanımlamaktadır: Devletçilik ilkesi, kamu hizmetlerinin belediyeleştirilmesini; halkçılık ilkesinin ise “halka rağmen, halk için” anlayışı temelinde toplumla yöneticiler arasındaki ilişkileri yeniden düzenlemektedir. Halka rağmen getirilmek istenen ise yazara göre esasında kentsoylu/burjuva yaşam biçimidir. Bkz. Tekeli, **Cumhuriyetin Belediyecilik Öyküsü (1923-1990)**, s. 51-52.

¹⁰⁵³ 1580 sayılı Belediye Kanunu, Kabul Tarihi:10.04.1930, R.G. Tarih-Sayı:14.04.1930-147.

¹⁰⁵⁴ Tekeli **Cumhuriyetin Belediyecilik Öyküsü (1923-1930)**, s. 32.

¹⁰⁵⁵ Cumhuriyet’in ilanından 1926 tarihine kadarki sürede Tanin, Hâkimiyet-i Milliye gibi gazetelerin farklı tarihlerde bir belediye kanunu hazırlandığına dair haberler mevcuttur. 1926 yılında Hâkimiyet-i Milliye gazetesine verdiği röportajda Dâhiliye Vekili Cemil Bey belediyelere ilişkin kanun hazırlıklarından bahsetmektedir (16.02.1926): “Her nahiye bir komün olduğu gibi her belediye de bir

kanunun hazırlık sürecine dahil olması (1580 için de geçerli olmak üzere)¹⁰⁵⁶; öte yandan 1926'da büyükşehir yapılanmasının gündemde olması bakımından tarihsel önemleri vardır. Öte yandan, 1924 Anayasası ile ikili anayasal düzene son verilse de, Osmanlı döneminde kalan kanunlar halen yürürlüktedir¹⁰⁵⁷ ve 1924 Anayasasından önce Dersaadet Belediye Kanununun muadili olan Ankara Şehramaneti Kanunu¹⁰⁵⁸ da kabul edilmiştir. 1580 sayılı Kanun, 162. Maddesi ile hukuk birliği temelinde bu kanunları ilga etmiştir.

Belediye Kanunu tasarısını savunan Dâhiliye Vekili Şükrü Kaya, bu kanunun, belediyelerin anayasası (Teşkilat-ı Esasiyesi) olduğunu, Cumhuriyet inkılabının somutlaşması anlamına geldiğini ifade etmiştir¹⁰⁵⁹. Vekilin bu kanunun gereğine ilişkin ileri sürdüğü şu gerekçeyi de aktarmak isteriz: “(Kanunun) *İstihdaf ettiği gaye şehirlerimiz terakki ve ıslahına mani olan ahkâmı kaldırmak, bugünkü ihtiyaç ve zihniyete göre belediyeleri birer şehir koloni haline koymak, hemşehrilerin belediye işlerindeki karar, icra ve murakabe salâhiyetlerini arttırmak, ihtiyaçları tasnifle mecburî vazife telâkki edilenleri muayyen ve müsbet bir programa bağlayan ameli ve teknik bir tarzda icra ettirmek bütçe ve hesaba ait muameleleri sıkı bir tarzda malî kaidelere bağlamak, Devletin murakabesini tespit ederek belediye işlerini anarşiden kurtarmaktır*”¹⁰⁶⁰.

Bakan esasında, açıkça söylemese idari vesayet yetkisinden bahsetmektedir. Hatta Bakan’a göre, 93 Kanunlarının (Kanun-ı Esasi düzeni) kaldırılmasının asıl

komündür. Köylerin idaresini Nahiye Kanunu Köy Kanunu] tanzim edeceği gibi kasaba ve şehirlerin ihtiyacat ve teşkilatı da Belediye Kanunu ile tensik edilmiş olacaktır. Belediye Kanunu başlıca kasaba, şehir ve büyükşehirler olmak üzere üç tip teşkilatı ihtiva edecektir.” Hatta bu dönemde, Uluslararası Kentler Birliği (Union internationale des villes) adıyla kurulan örgütün (bugün Uluslararası Yerel Yönetimler Birliği adını almış olan örgüt- IULA- International Union of Local Authorities) 1925 yılında Paris’te düzenlediği “Farklı Ülkelerde Belediye Rejimleri” (“Le régime municipal dans divers pays”) konferansının metni de çevrilmiştir. Bu çeviri, dönemin İstanbul Şehremini Muhiddin Bey’in talimatı ile Ali Suad Bey tarafından yapılmıştır. Aktaran Bilal Şinik, Aslı Yılmaz Uçar, Esra Dik, “1924 ve 1926 Tarihli Belediye Kanunu Layihaları: Cumhuriyet Belediyecilik Anlayışının Kurucu Adımları”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt 25, Sayı 2, 2016.

¹⁰⁵⁶ 1580 sayılı Belediye Kanunu’nun tasarısı da, Dâhiliye Encümeni yanında Belediye Muvakkat Encümeninde görüşüldükten sonra Meclis’e gelmiştir. Z.C. 3. Dönem, C.17, B.37, s.22.

¹⁰⁵⁷ 1877 tarihli Vilayet Belediye Kanunu, Dersaadet Belediye Kanunu, 1913 tarihli İdare-i Umumiyei Vilayet Kanun-u Muvakkati bahsedilen kanunlardır.

¹⁰⁵⁸ Ankara Şehremaneti Kanunu süreli bir kanun olarak kabul edilmiştir. Kanunun gerekçesinde geçen ifade şöyledir: “Belediye kanunu lâyihasının intacına değin İstanbul Şehremaneti Kanununun, bâzı tadilât ve tenkihat icrasıyla Ankara’da tatbikidir”. Z.C. Dönem 2, Cilt 6, İçtima:103,16.02.1340.

¹⁰⁵⁹ 1/411 numaralı Belediye Kanunu Lâyihası tutanakları için Bkz. T.B.M.M. 3. Dönem, C.17, B. 37, s. 24.

¹⁰⁶⁰ T.B.M.M., 3. Dönem, C.17, B.37, s. 23.

nedeni, devletin belediye işlerinde murakabe/denetim hakkının olmamasıdır. Milleti temsil eden Meclis'in yetkilerinin ve gücünün yerel yönetimler alanına teşmilinin sağlanması gereklidir. Fakat bu hiçbir şekilde belediyelerin yetkilerinin sınırlandırılması anlamına da gelmeyecektir. Devletin murakabesi, esasında halkın belediye meclisini, belediye başkanını, encümenlerini seçimi ve aynı zamanda bütçesini tanzim, murakabe ve teftişi ile sağlanacaktır¹⁰⁶¹.

Tutanakların devamında Dâhiliye Vekili Şükrü Bey ile sıklıkla tartışmaya girecek olan Ahmet Ağaoğlu (Kars), merkezi yönetimin yerel yönetimlere müdahale isteğini eleştirmektedir. Ağaoğlu, İngiltere'nin adem-i merkeziyetçi geleneği karşısında Napolyoncu idare geleneğini tercih eden Osmanlı-Türk yerel yönetim anlayışının, tevsi-i mezuniyet ilkesi yoluyla yerel yönetimleri kontrol ettiğini düşünmektedir¹⁰⁶². Belediyelerin "içtimai ve siyasi bir terbiye mektebi" olduğunu ifade eden Vekil, Osmanlı belediyeciliğinin işlememe nedenini merkeziyetçilik ve hükümet müdahalesi olarak tanımlayan Dâhiliye Vekaleti'nin, getirmek istediği düzenlemelerle, belediyelerin müzakere ve karar serbestisini ortadan kaldırdığı görüşündedir. Buna göre; belediye meclisleri tarafından seçilen belediye başkanını onaylama yetkisinin vali ya da Bakanlığa verilmesi, müzakere-murakabe serbestisini ihlal edecek; Hükümet, bu yolla istediği reisleri seçip, meclisleri işlevsiz kılacaktır¹⁰⁶³.

Şükrü Bey'e göre ise, yeni belediyecilik 3 esas etrafında şekillenecektir: İlk olarak, hemşehrilik hukuku, yetki ve görevler, seçim, teşkilat bakımından hukuk birliği temelinde işleyecektir. Hükümet idare merkezi olan belediyeler bakımından istisna hükümleri dışında ortak kural budur. İkinci olarak, ulusal kanunlara aykırı olmamak kaydıyla, yerel temayül ve ihtiyaçların gerektirdiği her türlü imar ve terakki kararlarını verme yetkileri ve ayrıca belediyelerin, "Cumhuriyet fertleri gibi" serbesti sayü amel hakkına sahip olmaları esastır. Osmanlı Döneminde Vilayet Belediye Kanununda da yer verilen bu hak, kanundaki görevleri icra ettikten sonra, benzer diğer görevleri üstlenmelerinin önünü açan genel yetki kuralıdır. Son esas ise, kanunlara

¹⁰⁶¹ T.B.M.M., 3. Dönem, C.17, B.37, s. 28.

¹⁰⁶² T.B.M.M., 3. Dönem, C.17, B. 37, s. 25. Vekile göre; İç İşleri Bakanlığı sahip olduğu yetkilerin bir kısmını vali ya da kaymakamlara vermekle *déconcentration*/tevsi-i mezuniyet sağlamış olmamaktadır. Merkezi yönetim, eğer yereli denetleyecekse, bunun "*uzakta mahallî dedikodularla, eşhas mücadeleleriyle alâkadar olmaması, ufak tefek şeylerin içine giripte filân adamı tutması*" söz konusu olmayan, tarafsız olması gereken İç İşleri Bakanlığı aracılığı ile yapılmasını önermektedir.

¹⁰⁶³ T.B.M.M., 3. Dönem, C.17, B.37, s. 25-26.

aykırı davranan belediyelerin icraatlarının denetimi ve engellenmesi amacıyla merkezi yönetimin denetimidir¹⁰⁶⁴.

Öte yandan bu müdahalenin ancak umumi kanunları ihlal halinde olması gerektiğini savunan Ağaoğlu, ulusal düzeydeki hükümet sistemine paralel olarak, nasıl ki yürütme organı yalnızca Meclis'e karşı sorumluydu, muhtar bir yapı olan belediye idaresinin de yalnızca belediye meclisine karşı sorumlu olması gereğini dile getirmiştir¹⁰⁶⁵. Şükrü Bey'in buna cevabı ise nettir: *"Bizim, Belediye Kanununda istihdaf ettiğimiz, şehirleri Devlet yapmak değil; şehirleri Devlet şehri yapmaktır. Her şehir Devletindir ve Devletin onun üzerinde murakabesi olacaktır. Bugün İpsala'da çıkan bir kıyamuktan Bayazıt'taki halk müteessir olur. Binaenaleyh biz İpsala Belediyesine, sen muhtarsın, umuru sıhhiyene istersen bak istersen bakma, hastalık istediği kadar büyüsün diyemeyiz. Yalnız Devletin müdahale ve murakabe hakkı kanunda sarıh olmalı ve zaruretlere münhasır kalmamalıdır....Çünkü aksi takdirde madem ki Türkiyede altı yüz kadar belediye vardır. Türkiye Cumhuriyeti içerisinde altı yüz Devlet kurmak lâzım gelecektir. Buna bizim demokrasimizin ve hatta millî bünyemizin tahammülü yoktur ve bu hiçbir yerde de yoktur ve buna Ahmet Beyefendi de müsaade buyurmazlar"*¹⁰⁶⁶.

Tutanaklarda öte yandan, belediyelerin idare sistemi içerisinde yalnızca kamu hizmetlerinin ifasında merkezle sorumluluk paylaşan bir birim olmadığı; yerel yönetimler ve demokrasi bağının¹⁰⁶⁷ ve hatta 1961 Anayasası ile norm haline gelecek olan sosyal devletçi bir belediyecilik¹⁰⁶⁸ özleminin de ifadesini bulmak mümkündür.

¹⁰⁶⁴ T.B.M.M., 3. Dönem, C.17, B.37, s.2.

¹⁰⁶⁵ T.B.M.M., 3. Dönem, C.17, B.37, s. 30.

¹⁰⁶⁶ T.B.M.M., 3. Dönem, C.17, B.37, s. 31.

¹⁰⁶⁷ Öte yandan belediye meclislerine ilişkin bazı sorunlar da tespit edilmiştir. Buna göre; belediye meclislerinin, gelinen noktada, hem üye sayılarının azalmış olması, hem de halktan uzaklaşmış olmaları ve ayrıca belde halkının da belediye idaresini etkili bir şekilde denetlemesini sağlayacak imkanların sunulmamış olması, bunların denetimsiz, keyfi ve muhafazakar idarelere dönüşmesine neden olmuştur. Bu noktada, yerel yönetim ilkelerine dair anayasada yalnızca tefrik-i vezaif ve tevsi-i mezuniyet ilkeleri olmasına rağmen, gerekçe metninde Cumhuriyet prensipleri olarak adlandırılan üst ilkelerin de belediye meclislerinin faaliyetlerinde dikkate alınacağını vurgulandığını ifade etmek gerekir. Buna göre meclisler, benzer şekilde Cumhuriyet esaslarını benimsemiş ülkelerde olduğu gibi, milli egemenliği temsil eden seçmenler tarafından denetlenecek ve belediyeler böylece Cumhuriyet ilkeleri ile uyumlu bir bütün oluşturacaktır.

¹⁰⁶⁸ Eskişehir Vekili Emin Bey, iyi işleyen bir belediye teşkilatı olan her yerde hayatın daha pahalı olduğunu, belediyelerin sürekli tekrarlandığı üzere "idari, içtimai, ilmi kısımlarından başka, hayatı ucuzlatıcı bir müessese olarak" bir türlü geliştirilemediğinden yakınmıştır. Bkz. T.B.M.M., 3.D., C.17, B.37, s.27.

Kanunla ilgili görüşmelerdeki temel yaklaşım bu yöndeyken; kabul edilen 1930 yılında kabul edilen 1580 sayılı Kanundaki belediye tanımı üzerinde durmakta fayda vardır. Kanun'un 1. Maddesine göre belediye şöyle tanımlanmaktadır:

Madde 1- Belediye, beldenin ve belde sakinlerinin mahalli mahiyette müşterek ve medeni ihtiyaçlarını tanzim ve tesviye ile mükellef hükmi bir şahsiyettir.

2005 sayılı Belediye Kanununda terkedilen bir yaklaşım olarak, belde ile belde sakinlerinin ayrı ayrı sayılmasının özel bir kamu yararı amacı güdüp gütmeyeceğine dair Kanun görüşmelerinde bir açıklamaya ulaşamadık. Fakat yukarıda köy ile ilgili aktarılan Danıştay görüşü doğrultusunda, yerel yönetim biriminin varlığının ve sınırlarının korunması amacı ilk akla gelendir. İkinci husus ise dönemini aşacak şekilde, kamusal müştereklerin korunması tartışmasının açılıp açılmayacağına ilişkindir. Zira Kanun'un 15. Maddesinde 76 kalem olarak sayılan görevler arasında orman, akarsu, diğer alanların korunması, temizlenmesi, kirletilmesinin engellenmesi gibi görevler sayılmaktadır. Bu tespiti destekleyecek bir karar ya da yoruma rastlamadık¹⁰⁶⁹.

Yalnızca Danıştay Genel Kurulu'nun 1954 tarihinde, nüfusu 2000'in altına düşen ve aynı zamanda gelirleri üstlendiği kamu hizmetlerini yerine getirmeye yetmeyen, belediyeyi köye dönüştürme zorunluluğunu ortaya çıkarıp çıkarmadığı sorusuna olumsuz yanıt verdiği 1954 tarihli kararına ulaşabildik¹⁰⁷⁰. Dolayısıyla, korunan daha çok sınırlar ve kamu tüzel kişiliğidir.

1580 sayılı Belediye Kanunun 3. Maddesi uyarınca, “belediye idaresi, belediye meclisi ile belediye encümeni ve belediye reisi ve muavinlerine, belediye şubeleri mevcut ise şube müdürlerine ve şube heyetlerine mevdudur” demek suretiyle, belediyenin organları¹⁰⁷¹ tayin edilmiştir. Kanunun 20. Maddesi uyarınca belediye

¹⁰⁶⁹ Bununla birlikte 442 sayılı Köy Kanununun 2. Maddesi köyü, “Cami, mektep, otlak, yaylak, baltalık gibi orta malları bulunan ve toplu veya dağınık evlerde oturan insanların bağ, bahçe ve tarlalarıyla birlikte” oluşan yerel yönetim birimi olarak tanımlamaktadır. Aynı şekilde 1580 sayılı Kanunun 4. Maddesi, belde sınırlarını “bütün tarla, bağ, bahçe, çayır, mera, zeytinlik, palamutluk, baltalık, otlak” dahil belirleyip, öteden beri müşterek olarak kullanılan bu mallardan istifade haklarının baki olduğunu hükme bağlamıştır. Bu nedenle dönem itibarıyla, beldenin korunması, sınırların korunması yanında müşterek malların korunmasını da kapsar şekilde yorumlanabilir.

¹⁰⁷⁰ DGK, E. 1954/184, K. 1954/182, KT. 10.06.1954. Aytay, **Açıklamalı Belediye Kanunu**, s. 9.

¹⁰⁷¹ Belediyenin organları konusunda 1924 ve 1926 Layihalarında, belediye meclisi, belediye başkanı ve belediye encümeni gibi 3 temel organ yanında sırasıyla Belediye Derneği ve Belediye Heyeti gibi kendine has yapılar da öngörülmüştür. 1924 Layihasının 29-32. Maddeleri arasında düzenlenen belediye derneği, belediye meclisi üyelerini seçme hakkı olan seçmenlerin mecmu'undan (toplamından)

meclisi üyeleri, 4¹⁰⁷² seneliğine, kanunda seçme hakkı tanınmış hemşehriler tarafından doğrudan seçilecektir¹⁰⁷³. Madde gerekçesinde, belediye meclisi, belediyenin en önemli organı, faaliyet ve düzeninin sağlayıcısı (faaliyet ve intizamının amili) olarak tanımlanmıştır.

1924 Anayasasının yukarıda aktardığımız hazırlık çalışmalarında sürekli olarak vurgulanan idarenin bütünlüğü ve idari örgütlenmede hukuk birliğini sağlama hedefi, İstanbul'un Osmanlı'dan gelen ayrıcalıklı statüsü ile Cumhuriyet'in ürünü olan Ankara Belediyesinin yürütme organları bakımından istisnaya uğramıştır. Zira 1580 sayılı Kanunun 33. Maddesi uyarınca, belediye meclisleri kendi içlerinden bir kişiyi belediye reisi olarak seçme yetkisine sahipken, bunlar bakımından merkezden atama söz konusudur. Keleş'in altını çizdiği yerinden yönetim-yetki genişliğine dayalı taşra

oluşur (Madde 30). Madde 31'e göre, Belediye Derneğinin vazifesi belediyeye verilen ihtiyari işleri mecburi işler sırasına koymak için karar vermektir. Çalışma usulü ise 32. Maddede düzenlenmiştir. Buna göre; re'sen ya da belediye meclisinin daveti üzerine ya da seçmenlerin ¼'ünün yazı ile belediye meclisine başvurusu ile toplanır veya şehirlerde yazılı olarak (tahriren) karar verilir. Kasabalarda ise toplanma belediye meclisi tarafından tayin olunur. 1926 Layihasında dernek yerine belediye heyeti denilen bir yapı öngörülmüş ve tüm belediye ölçeklerine uygulanmıştır. 1926 Layihasının 70. Maddesinde öngörülen Belediye Heyeti şu şekilde örgütlenecektir: Kasabalarda, belediye başkanının emri altında kâtip, muhasib, tabip ve mühendis (mimar veya kalfa) ve müfettişten; şehirlerde belediye başkanının emri altında reis muavini, başkâtip ve muhasebeci, sertabip, ser mühendis ve sermüfettişten; Büyükşehirlerde şehremaneti heyeti olarak, şehreminin emri altında bir veya iki şehremini muavini ile umur-ı tahriye, hesabiye, iktisadiye, sıhhiye, fenniye, hukukiye ve heyet-i teftişye müdürlerinden; büyükşehirin belediye şubelerinde şube hey'atı, belediye müdürünün emri altında başkâtip, muhasebeci, sertabip ve mühendisten ibarettir. Bunların emri altında lüzumu kadar yazı, hesap, fen, sıhhiye, baytar, idare, teftiş, itfaiye ve zabıta-i belediye memurlarıyla amele ve müstahdemin bulunur. Sayıları ile maaş ve kadroları bütçe ile teftiş ve tasdik olunacaktır. Bkz. Şinik, Yılmaz, Uçar, Dik, a.g.m, s.17-18.

¹⁰⁷² 18.1.1984 tarih ve 2972 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile mahalli idareler seçimlerinin beş yılda bir yapılacağı hükme bağlanmıştır.

¹⁰⁷³ Belediye meclis üyelerinin sayısı ise 21. Maddede asgari 12 olmak üzere, nüfus kriterine göre kademeli olarak artırılmıştır. Kanun tasarısının gerekçesine baktığımızda, ilgili dönemde karşılaştırmalı hukuktaki durumun, 1926 tarihli Layiha'nın tam metniyle birlikte İstanbul Şehremaneti Mecmuası'nda basılan Farklı Belediye Rejimleri metni çevirisinden de faydalanılarak değerlendirilmesini, bunun için de Almanya ve Fransa'da belediye ve komün meclislerinin üye sayılarının rakamlarla ayrı ayrı değerlendirildiği gözlemlenmektedir. Nihai olarak belirlenen asgari sayı ise Almanya örneğinden yola çıkılarak tespit edilmiştir. Zira Almanya'da da meclis üye sayısı 12'dir. Meclis üyelerinin sayısı belirlenirken, seçmenlerin ve meclis üyelerinin nitelik ve haklarına dair düzenlemeler de meclislerin kompozisyonunu belirleyici rol oynayacak niteliktedir. Öncelikle nüfus kriteri dikkate alınırken, kadın ve erkek nüfusun birlikte dikkate alındığını, oy kullanma yaşının, milletvekili seçme yaşına paralel olarak 18 olduğunu, seçilmek için de 25 yaş koşulunun getirildiğini söylemek gerekir. Seçme hakkına sahip olabilmek için ayrıca, medeni hakların kullanılmasından mahkeme kararı ile men edilmemiş olmak, 3 yıl veya daha fazla hapis veya ağır cezaya mahkum olmamış olmak gibi koşullar belirlenmiştir. Bu noktada önemli bir diğer husus, seçilme şartları arasında, görüşmeler sırasında vekiller arasında tartışmalara neden olan, Türkçe okuyazar olma koşulunun aranması hükmüdür. Bkz. 1/411 Numaralı Belediye Kanunu Lâyihası Esbabı Mucibesi, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d03/c017/tbmm03017037ss0085.pdf>, [e.t. 13.07.2017].

kuruluşu ayrımı tartışmasının yürütülebileceği en somut 2 örnek bu nedenle İstanbul ve Ankara'dır.

1580 sayılı Kanun 149-153. Maddeleri arasında düzenlenen Sekizinci Fasil'ında, 1954 tarihli 6349 sayılı yasa¹⁰⁷⁴ kabul edilene kadar yürürlükte kalan, "İstanbul'da Vilayet ve Belediyenin Birleşmesi" hükümlerini ihtiva etmiştir. Bu hükmün ilk sonucu ise 150. Maddeye göre, İstanbul belediye başkanlığını, İstanbul Valisinin yapmasıdır. Dolayısıyla diğer belediyelerden farklı olarak seçim değil; atama usulü kabul edilmiştir. 6349 sayılı Yasanın Geçici 3 ve 4. Maddeleri uyarınca valinin belediye başkanlığı görevini, kaymakamların da belediye şube müdürlüğü görevlerini aslen değil; vekaleten sürdürmesi; diğer belediyeler bakımından olduğu gibi, belediye meclisinin seçeceği belediye başkanının 1 Mart 1955 itibariyle göreve başlaması kurala bağlanmıştır.

Ankara belediye başkanı ise 1580 sayılı Kanunun Mansup Reisleri (Atanmış Belediye Başkanları) düzenleyen 94. Maddesi uyarınca, İç İşleri Bakanlığının seçim ve ataması ve Cumhurbaşkanının onayı ile belirlenecek ve ayrıca aynı usulle, başkanlık görevi vali ya da kaymakamların uhdesine de tevdi edilebilecektir. Kanun görüşmeleri esnasında bu hususu temellendirmek üzere Almanya, Belçika, Romanya, İsveç, Macaristan ve İtalya örnekleri gösterilmiş ve büyük şehirler ile hükümet merkezi olan yerlerde belediye başkanları bakımından bu şekilde istisnaya gidilebildiği ifade edilmiştir. Diğer belediyeler bakımından ise meclis tarafından seçim usulü esastır¹⁰⁷⁵. Kanunun 95. Maddesine göre ayrıca, hem Ankara hem de İstanbul'da, belediye başkanı yardımcıları da belediye başkanlarının önerisi üzerine İç İşleri Bakanlığınca atanacaktır¹⁰⁷⁶.

94. Maddenin öngördüğü atanmış belediye başkanlığı kategorisi, esasında yalnızca İstanbul ve Ankara ile sınırlı düzenleme getirmemekte, Bakanlar Kurulunun

¹⁰⁷⁴6349 sayılı İstanbul Birleşik İdaresinin Ayrılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 10.03.1954, R.G.Tarih-Sayı: 18.03.1954-8661.

¹⁰⁷⁵ T.B.M.M., 3. D., C.17, B.37, s. 17.

¹⁰⁷⁶ Atanmış belediye başkanları ile ilgili maddenin tam hükmü orijinal haliyle şöyledir: *Madde 94. Mansup Reisler: A - (Mülga: 4/2/1948 - 5168/1 md., B - İcra Vekilleri Heyetince görülecek lüzum üzerine tesbit edilecek bazı beldelerden vilayet merkezi olanların belediye reisleri Dahiliye Vekaletince; C - Vilayet merkezi olmayan yerlerin belediye reisleri mensup oldukları vilayet valileri tarafından nasbolunur ve reislikten çıkarılabilirler; D - Bu gibi belediyelerde ve Ankarada reislik Dahiliye Vekaletinin inhası ve Reisicumhurun tasdiğiyle vali veya kaymakamların uhdesine de tevdi olunabilir. Bu takdirde 61, 76 ncı maddeler ahkamı bunlar hakkında tatbik olunmaz. Kanun ve nizamnamelere göre belediye reislerinin reis veya aza olarak bulunmaları icap eden heyet veya komisyonlara bu gibi belediyelerde vali veya kaymakamlar azadan birini vekil olarak gönderebilirler.*

gördüğü lüzum üzerine, İç İşleri Bakanlığı ve hatta valiler tarafından atama ve görevden alma usulü de öngörmektedir. Dolayısıyla, hem 1921'den bu yana tartışılabilen demokratik seçim ve yargı kararıyla görevden alma ilkeleri, hem de 1924 sisteminin savunduğu hukuk birliği temelinde merkezileşme hedefleri, 1580 Kanun ile ya terkedilmiş ya da önemli ölçüde istisnaya uğramıştır. Bunda 1924 Anayasasının, yerel yönetim örgütlenmesinin kuruluş ve teşkilatı ile ilgili ilkeleri yalnızca çerçeve düzeyde öngörmesi ve dahası organların seçimine dair kuralları, 1921'den farklı olarak kanuna bırakmasının payı olduğunu söylemek mümkündür.

Organların göreve geliş usulleri böyleyken; belediye kanunu uyarınca görevlerinin kapsamına bakarak bu kısmı tamamlayacağız. Bu da muhtariyet karşısında tefrik-i vezaif ile tevsi-i mezuniyetin sağladığı karar alma özerkliğinin derecesini gösterecektir. 1580 sayılı Kanunun 15.maddesinde 76 bent halinde sayılan belediye görevleri;

- Sağlık ve sosyal yardımlar,
- İmar
- Ekonomi ve ticaret hayatı
- Belde düzeni ve esenliği
- Çalışma alanı
- Tarım ve veterinerlik
- Kültür ve turizm
- Ulaştırma ile ilgili konular olarak kategorilendirilebilir¹⁰⁷⁷.

19. maddenin ilk fıkrası hükmü dolayısıyla 15. Maddede sayılan görevler yanında, belediyelere tanınan her türlü teşebbüsü yerine getirme maddesi genel yetki kuralı olarak tanımlanmaktadır¹⁰⁷⁸. Düzenleme şöyledir:

Madde 19: Belediyelerin hakları, salâhiyetleri ve imtiyazları şunlardır:

¹⁰⁷⁷ Aytaç, a.g.e., s. 93-94.

¹⁰⁷⁸ Aytaç, a.g.e., s. 300; Onur Karahanoğulları, "Kamu Hizmeti Kurulmasında Yerel Yönetimlerin Yetkileri", **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt:10, Sayı:4, 2001, s.23-35.

1. *Belediye idareleri kanunun kendilerine tahmil ettiği vazife ve hizmetleri ifa ettikten sonra belde sakinlerinin müşterek ve medenî ihtiyaçlarını tesviye edecek her türlü teşebbüsâtı icra ederler.*

Bu hüküm; Lütfi Duran, Yıldızhan Yayla, Süheyp Derbil tarafından farklı gerekçelerle de olsa yerel yönetimlerin kamu hizmeti kurma yetkisinin tanındığı şeklinde yorumlanmıştır. Duran’a göre; 1580 sayılı Kanun’da sayılan görevler çerçevesinde yerel yönetimlerin tekel oluşturmamak kaydıyla kamu hizmeti kurmasını mümkün kılmaktadır. Yayla ise, kamu hizmeti kurulması için yasama işlemi tarafından buna izin verilmesi gerektiğini söylemiştir. Derbil; Belediye Kanununun 19. Maddesinin öngördüğü genel yetki kuralının, kanunun verdiği yetki olarak değerlendirilmesinin mümkün olduğu şeklinde yorum yapmıştır. 19. Madde bu nedenle, yazarlar açıkça dillendirmese de yerel yönetimlerin özerk düzenleme yetkisinin en ileri formu olarak Belediye Kanununda tanınmıştır¹⁰⁷⁹. Karahanoğulları bu hükmün, kamu hizmeti kurulmasında yasallık ilkesinin gereklerine; 19. Maddede getirilen “ancak kendilerine verilen görevleri yerine getirdikten sonra” kaydının yaptırım olmaması nedeniyle de yasama yetkisinin devredilmezliğine aykırı olduğunu belirtmektedir¹⁰⁸⁰.

Kanun görüşmelerine baktığımızda, 19. Maddedeki yetkinin genel yetki kuralı olarak öngörüldüğünü tespit etmek mümkündür. Dahiliye Vekili Şükrü Bey kanun görüşmeleri sırasında, belediyelerin görevlerinin kapsamı konusunda tekel (inhisar) oluşturmamak kaydıyla, hemşehrilerin hayatını kolaylaştıracak her türlü hizmeti vermesini mümkün kıldıklarını belirtmiştir. Burada inhisar oluşturmamak kaydının anlamı ise “belediye sosyalistliği diğer ülkelerde uygulansa da Türkiye belediyelerinin bunu yapma kapasitesinin olmadığı” gerekçesiyle düzenleme yapma gereği olarak açıklanmıştır¹⁰⁸¹.

Genel yetki kuralı ile 15. maddede üstlenilen zorunlu ve ihtiyari görevler hükümlerinin uygulamasına bakıldığında; belediyelerin bilimsel kuruluşlarla ortak girişimde bulunması¹⁰⁸², imar planında yol, belediye sarayı, stadyum, park, yeşil alan,

¹⁰⁷⁹ Aktaran Karahanoğulları,” Kamu Hizmeti Kurulmasında...”, s. 29-30.

¹⁰⁸⁰ Karahanoğulları,” Kamu Hizmeti Kurulmasında...”, s. 30.

¹⁰⁸¹ Aytaç, **Açıklamalı Belediye Kanunu**, s. 29.

¹⁰⁸² İç İşleri Bakanlığının 29.9.1975 gün ve 523(74) 505.5/22366 sayılı yazısı. Bir belediyenin, veterinerlik fakültesi ile ortaklaşa balık üretim çiftliği kurması.

Cumhuriyet meydanı, hamam için ayrılan yerleri kamulaştırma yetkisini kullanması açıkça yazılmasa da görevler kapsamında kabul edilmişken; işhanı kurmak için kamulaştırma¹⁰⁸³ ile cami yapmak için dernek adına kamulaştırma¹⁰⁸⁴ bu bağlamda sayılmamıştır.

Burada son olarak konumuz bakımından önem arz eden bir noktaya da değinmek gerekir. Belediye Kanunu genel gerekçesinde, belediyelere, “*Cumhuriyet fertleri gibi, hukuku tabiiyeden olan serbestii sayü amel hakkı sarahaten tanınmıştır*” ifadesi de geçmektedir. Bunun anlamı şudur: 1924 Anayasasının tabii haklar anlayışının bir yansıması olarak belediyelere de, gerçek kişiler gibi tabii haklardan olan çalışma ve iş yapma hakkı tanınmıştır. Bu hükmün yorumunu yapan bir görüşe göre; kamu tüzel kişilerinden olan belediyelerin de medeni bazı haklara sahip olabilmesi; bu doğrultuda dernek kurması, derneklere üye olması da mümkün sayılmalıdır¹⁰⁸⁵.

Danıştay’ın hem anayasal ilkelere hem de belediyelerin karar alma serbestisinin derecesine ilişkin yorumları, özerklik tartışmasının bu dönemde sistemden dışlanmadığına dair bazı veriler sunmaktadır. Örneğin Danıştay Genel Kurulu, tefrik-i vezaif ilkesini, belediyeler bakımından adem-i merkeziyet olarak yorumlamıştır. Buna göre; “...Belediyeler, belde halkı tarafından seçilmiş ve merkezi idarenin kontrolü altında muhtariyetle teçhiz edilmiş olan... adem-i merkeziyet müesseselerindendir ve milli hakimiyet hareketini temsil ederler...”.¹⁰⁸⁶ Dahası “...Belediyeler muayyen ve mahdud amme hizmeti gören kuruluşlardır”.¹⁰⁸⁷

Danıştay’ın 1946 yılında idari özerkliğe dair bir istişari görüşü¹⁰⁸⁸, dönemin ekonomi politliğini belirleyen önemli yasa metinlerinden biri olan Milli Korunma Kanunu uyarınca¹⁰⁸⁹ yürütmeye ve de özel olarak Bakanlar Kurulu’na verilen yetkileri, özerklik lehine sınırlandırması bakımından önemlidir. Mahkemenin yorumu şu

¹⁰⁸³ Danıştay 6. Dairesi, E. 1967/1895, K. 1968/594, KT. 28.12.1968

¹⁰⁸⁴ Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu, E. 1976/379, K. 1976/246, KT. 19.11.1976.

¹⁰⁸⁵ Aytaç, **Açıklamalı Belediye Kanunu**, s. 326.

¹⁰⁸⁶ DGK, E. 47/59, K. 47/59, K.T. 07.01.1947, **Danıştay Kararları Dergisi**, Sayı 36-37.

¹⁰⁸⁷ DGK, E. 46/46, K/54, **Danıştay Kararları Dergisi**, Sayı 32.

¹⁰⁸⁸ 1 ve 2. Daire, E. 1946/11, K. 1946/16, KT. 05.04.1946. Bu karar, Umumi Heyet’in E. 1946/72, K. 1946/59, K.T. 25.04.1946 sayılı kararıyla onanmıştır.

¹⁰⁸⁹ Boratav, 1940-1945 yılları arası dönemin, Milli Korunma Kanunu, Varlık Vergisi ve Toprak Mahsülleri Vergisi gibi uygulamalar nedeniyle, 1946 sonrası, çok partili hayata geçişle birlikte içeride ve dışarıda Türkiye’nin siyasi-ekonomik konumunu belirleyen kuluçka dönemi olarak tanımlamaktadır. Bu vergiler, bir kereliğe mahsus, itiraz imkanı olmayan, olağanüstü vergilerdir. 1944 yılında varlık vergisi kaldırıldığında; 114.000 mükelleften alınan 315 milyon liralık vergi tahsilatı, katma bütçeler ile yerel yönetimler dahil, devlet harcamalarının %38’ini, milli gelirin %3,5’ini oluşturmaktadır. Bkz. Korkut Boratav, **Türkiye İktisat Tarihi:1908-2009**, Ankara: İmge Kitabevi, 20. Baskı, 2015, s.85-94.

şekildedir: “*Milli Korunma Kanunu uyarınca, hükümetin ülke içerisindeki maddelerin azami fiyatlarını belirleme yetkisi olsa da, belediyelerin sahip oldukları resim alma yetkisini sınırlandırabileceklerine dair bu Kanun’da bir hüküm de öngörülmemiştir. İdari muhtariyeti taşıyan belediyelerin hangi tasarruflarının idari denetlemeye ve vesayet idaresinin onamasına bağlı olduğu Kanunla (1580) açıklanmış ve bunların dışında kalan hususlarda, kanunla kendilerine verilmiş görev ve yetkilere dayanarak tasarruf yapmakta serbest bulunmuşlardır. Bu nedenle Milli Korunma Kanununun hükümete tanıdığı azami fiyat belirleme yetkisi, belediyelerin kanunla kabul edilmiş resim alma yetkisini tahdit edemez*”.

Bu konu esasında belediyelerin vergilendirme özerkliği ile ilgilidir. 1924 Anayasasının 84 ve 85. Maddeleri, verginin ancak yasama organı tarafından salınabileceğine dair açık hüküm getirdikten sonra; gerçek ya da tüzel kişiler tarafından veya onlar adına, resim ve ondalık alınmasını veya benzeri başka yükümlülükler getirilmesini açıkça yasaklamıştır (84/2). Öte yandan 85. Madde, özel kanunları yapılana dek il özel idareleri ve belediyelerin “alınagelmekte olan resimler ve yüklemeleri alabilmesini” de anayasal düzeyde mümkün kılınmıştır. 1924 yılında 423 sayılı Belediye Vergi ve Resimleri Kanunu¹⁰⁹⁰ yapılana dek, 1914 tarihli Rüşum-u Belediye Kanunu uygulanmıştır. 423 sayılı Kanun uyarınca belediyelerin merkez adına vergi toplaması yanında, bazı vergi ve resimlerin tutarını belirleme yetkisi de mevcuttur. Nihayet 1948 yılında 5237 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu¹⁰⁹¹ kabul edilmiştir. Yeni bir kanun yapılma ihtiyacı, kanun tasarısının genel gerekçesine¹⁰⁹² göre belediyelerin kentleşme ve nüfus artışı ile birlikte artan mahalli ihtiyaçlara yetiyecek hizmetleri sunma kapasitesinin yeterli gelmemesi; kazanç ve bina vergilerinden aldıkları payların iyice düşmesi, devlet paylarının belediye payları karşısında hızla artması olarak gösterilmiştir. Esasında anayasal yasağa rağmen, 5237 sayılı Kanunda belediyelere vergi, resim ve tarife belirleme yetkisi verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası döneminde de yürürlükte olan ilgili kanunun bazı hükümlerini vergilendirmenin yasallığı ilkesi gereği iptal etmiştir¹⁰⁹³.

¹⁰⁹⁰ Kabul Tarihi: 26.02.1924, R.G. Tarih-Sayı: 06.03.1924-63.

¹⁰⁹¹ Kabul Tarihi: 01.07.1948, R.G. Tarih- Sayı: 09.07.1948-6953.

¹⁰⁹² Bkz. “Belediye gelirleri hakkında (1/65) ve Gümrük Tarife Kanununu değiştiren Kanuna ek 2256 sayılı Kanunun 3 ncü maddesinin değiştirilmesi hakkında (1/228) sayılı kanun tasarıları ve Geçici Komisyon raporu”, 13.12.1945, Sıra Sayısı:177.

¹⁰⁹³ E.1965/45, K. 1966/16, K.T. 29.03.1966, R.G. Tarih-Sayı: 12.5.1966-12297.

Alt ve üst sınırlar kanunlarca tayin edilmeksizin, belediye meclisine levha resmi belirleme yetkisi verilmesi Mahkeme'ye göre idarenin keyfi oran takdirine, sübjektif değerlendirmelere neden olabileceği gibi; kişilerin sosyal ve mali durumlarını ve hatta temel haklarını etkileyecek uygulamalara yol açabileceğinden anayasaya aykırıdır¹⁰⁹⁴. Kararlarda belediyelerin vergi ya da tarife belirleme özerkliğine dair herhangi bir tartışma yoktur. Belediyelere verilen yetkiler, idarenin bütünlüğü ilkesi temelinde yürütme karşısında yasamanın üstünlüğü kapsamında ve ayrıca temel hakların korunması adına idarenin keyfililiğinin sınırlandırılması vurgusu vardır¹⁰⁹⁵.

Yerel yönetimlerin gelirleri konusu, 1935 yılında toplanan Belediye Kongresi sonrasında, 1936 yılında toplanan Umumi Müfettişler Konferansı'nda özel olarak tartışılan konulardan biridir. 1936 Konferansı'nda önerilerden ilki, tefrik-i vezaif ve tevsi-i mezuniyet ilkelerine uygun olarak, yerel yönetimlerin kamusal işleri görmeye ehil hale getirilmesidir. Bu doğrultuda örneğin illere ait işlerin tefrik edilmesi ve yeterli gelir sağlanmadıkça bunlara yeni hizmet sunma görevlerinin verilmemesi İç İşleri Bakanlığı'na önerilen düzenlemelerden biridir. Haliyle tıpkı Özerklik Şartı'nda olduğu gibi çok erken bir dönemde, kamu hizmetlerinin devrinde etkili kapasite tartışması yapılmaktadır. Bu doğrultuda; 1929 yılında Tevhid-i Küsurat Kanunu ile il genel meclislerinden alınan kesr-i munzam tarh yetkisinin iade edilmesi gerektiği; hastane ve dispanserlere il özel idaresi ile belediyelerden ayrılan bütçe payının 4,5 milyona ulaşmasına rağmen ihtiyaçları karşılamaya yetmediği vurgulanmıştır. Diğer bir husus, Almanya, Amerika'da belediyelere ait gelirlerin çoğunluğunun, bizde devlete ait olması da eleştirilerden biridir. Belediyeler bakımından mali kaynak dağılımı bakımından ortaya çıkan adaletsizlik de Konferans'ın değindiği konulardan biridir. Buna göre; 1934 yılında belediye gelirlerinin 17.891.619 lira olduğu; 516 belediye arasında yapılan paylaştırmada, 10 Milyon küsur kısmın Ankara, İstanbul, Samsun, İzmir, Adana ve Bursa arasında paylaştırıldığı; geri kalanın ise 510 belediye

¹⁰⁹⁴ AYM'nin bu dönemde yasa ile matrahı, oranı, alt ve üstü sınırı belirlenmeyen ve belediye meclislerince belirlenen tarifeler hakkında verdiği diğer iptal kararları için Bkz. AYM, E. 1970/29, K. 1970/48, K.T. 22.12.1970, R.G. Tarih-Sayı: 18.4.1971-13813; AYM, E.1969/23, K.1969/41, K.T. 03.07.1969, R.G. Tarih-Sayı: 7.2.1970-13420.

¹⁰⁹⁵ Bu kararların başka bir değerlendirmesi ve tarihsel açıdan yerel vergilendirmeye dair kapsamlı bir çalışma için Bkz. Semih Öz, "Anayasa Mahkemesinin Belediye Meclislerinin Vergilendirme Yetkisiyle İlgili Kararına İlişkin Bir Değerlendirme", **Ankara Üniversitesi: SBF Dergisi**, Cilt:67, No:4, 2012, s. 63-88.

bakımından yeterli gelmediği vurgulanmıştır¹⁰⁹⁶. Bu da bugün dahi geçerliliğini koruyan, büyükşehirler ile diğer belediyeler arasında kaynak dağılımı sorununun Cumhuriyet'in belediyeçilik tarihinden itibaren gündemimizde olduğunu göstermektedir.

1921 Anayasasının halk egemenliğine dayalı yönetim anlayışının, 1924'ün merkeziyetçi anlayışı nedeniyle tamamen terkedilip edilmediğine dair bir soruyu ortaya çıkarmıştı. Encümen sözcüsü ilkelere dair yorumları arasında, anayasanın genel çerçeveyi belirleyip, detaylı düzenlemeleri özel kanunlara bırakmanın tercih edildiğini ifade etmişti. Belediye Kanunu gerekçesinde vurgulanan seçmen denetimi, 1921 kurucularının özerkliğe dayalı yerel yönetim anlayışını benimsemese de, özerkliğin bir boyutunu oluşturan kamusal işlere katılma hakkı Belediye Kanununda korunmuştur. Katılma hakkı, “hemşehrinin hakları” başlığı ile sisteme dahil edilmiştir. Madde şöyledir:

Hemşehri hukuku

Madde 13: *Her Türk, nüfus kütüğüne yerli olarak yazıldığı beldenin hemşerisidir. Hemşerilerin belediye işlerinde reye, intihaba, belediye idaresine iştirake ve belde idaresinin devamlı yardımlarından istifadeye hakları vardır.*

Hemşehri hukuku hükmü 5393 sayılı Belediye Kanununda da korunacaktır. Fakat bu hakkın, 1921'deki kendi kaderini bizzat tayin etme hükmünün muadili olduğunu söylemek mümkün değildir. Bunda temsili rejime geçilmesinin de etkisi vardır. Haliyle 1924 sistemi, içsel kendi kaderini tayin hakkı temelinde özerk yönetimi kabul etmemekle birlikte, özerkliğin bir unsuru olan kamusal işlere katılma hakkını kanunla hemşehrilere tanımıştır. Uygulamada her ne kadar hemşehri kavramı geniş yorumlansa da¹⁰⁹⁷, burada artık kendi kaderini tayin hakkının öznesi olan halktan ya

¹⁰⁹⁶ Bülent Varlık, **Umumi Müfettişler Konferansında Görüşülen ve Dahiliye Vekaletini İlgilendiren İşlere Dair Toplantı Zabıtları ile Rapor ve Hulasası 1936**, Ankara: Dipnot Yayınları, 2010, s. 52-63.

¹⁰⁹⁷ 15. maddede sayılan görevler arasında (48.Bent), Türk olmayanlar bakımından “*yersiz, yurtsuz olanlara iş bulmak, bunlardan garip olup çalışmayanları memleketine göndermek*” ifadesinden yola çıkarak, İç İşleri Bakanlığı hemşehri kavramını vatandaşlık tanımı ile sınırlandıran kanun hükmünün kapsamını geniş yorumlamış; ülkelerine gidememeleri halinde bunlara da hemşehri hukuku çerçevesinde yardım edilmesine dair yerel yönetimlere yazı göndermiştir. Hatta mevzuatta bir düzenleme olmasa da beldeye yararı dokunmuş, hizmet etmiş kişiler bakımından da uygulamada fahri hemşehrilik sıfatı verilmiştir. Bkz. İç İşleri Bakanlığı, 4.4.1957 gün ve Mahalli İdareler Umumi Müdürlüğü'nün 8401 sayılı cevap yazısı, Aktaran Aytacı, a.g.e., s. 90.

da ilgili hakkın norm alanıyla özdeş bir katılım hakkından bahsetmek mümkün değildir.

1982 öncesi son uğrak noktamız, Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşu ve yerinden yönetim ilkesinin anayasallaşması gelişmelerini içeren 1961 dönemidir.

3.1.4. 1961 Anayasası: Yerinden Yönetim İlkesinin Anayasallaşması, Yerel Özerkliğin Anayasallaşması mıdır?

1961 Anayasasının yapım evresi, 1945 sonrası refah devleti anlayışının Avrupa'da yükselişe geçtiği ve merkezi yönetim-yerel yönetimler arası iş birliği ya da görev bölüşümünün de bu bağlamda yön kazandığı evredir. Dolayısıyla, özgürleştirme normu ve kişi haklarının güvencesi olarak sosyal devlet ilkesinin Cumhuriyet'in niteliklerinden biri olarak kabul edilmesi¹⁰⁹⁸, sosyal hakların ayrı bir bölüm halinde Anayasanın 35-53. Maddeleri arasında liste halinde sayılması ve devletin bu alandaki görevlerine ilişkin düzenlemeler de bütüncül bir perspektiften, dönemin yerel yönetim anlayışını tahlil etmek açısından önemlidir. Liberal anayasa hukuku tezleri, tarihsel olarak yürütme karşısına dengeleyici güç olarak yasama organlarını yerleştirmiş; yasamanın keyfi idarenin sınırlarını çizeceğine dair bir yaklaşımla anayasacılık hareketlerini dönemsel olarak sınıflandırmıştır. 1945 sonrası anayasa mahkemelerinin kuruluşu, 1945 öncesinde seçimle gelen yasama organlarının, çoğunluğa dayalı demokratik meşruiyet söylemine dayanarak yarattığı tahrifatın ürünüdür. Bu dönem; sözleşmecî bir perspektiften, anayasal demokrasiyi gerçekleştirmek üzere kolektif yararı gerçekleştirmekten uzaklaşan yasama organlarının da denetlenmesi gerektiği fikri üzerinde yükselir¹⁰⁹⁹.

Türkiye zemininde ise bu dönem, devletin yeniden örgütlenmesinde tek merkezliğin, iktidarın temerküzü ve tekelleşmesi yaklaşımının terki; kuvvetler

¹⁰⁹⁸ 1961 Anayasasını yapan Kurucu Meclis'te sosyal devlet ilkesinin norm alanı, amacı, sınırları üzerine yapılan tartışmalar için Bkz. Mehmet Utku Öztürk, **1961 Kurucu Meclisi**, İstanbul: XII. Levha Yayınları, 2016, s. 138-141.

¹⁰⁹⁹ Tom Ginsburg, "Economic Analysis and the Design of Constitutional Courts", **Theoretical Inquiries in Law**, December 2001, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.271270>, [e.t.16.06.2018].

birliğinden uzaklaşma, kuvvetlerin birbirini denetleme ve dengelemesi anlayışına dayalı bölünmüş egemenlik dönemi olarak tanımlanmaktadır¹¹⁰⁰.

1961 Anayasasından 1980 darbesine giden süreç esasen, Yerel Özerklik Şartının hazırlık çalışmalarının devam ettiği, 1957 yılında Yerel Yönetimler Konferansı'nın kurulduğu ve yerel özerkliğin korunmasına ilişkin ilk temel belgelerin oluşturulduğu evre olması bakımından da önemlidir. Dolayısıyla bu dönemde artık Avrupa düzleminde yerel özerklik hakkı ya da belediyelerin hakkı bağlamında bir tartışma olmakla birlikte; yerel yönetimlerin işlevi 1945 sonrasında Avrupa'nın yeniden inşasında sorumluluk üstlenme bağlamında tanımlanmaktadır. Merkezi yönetimlerle karşıtlık yerine, iş birliği ve uyum çerçevesinde bir özerklik tartışmasının varlığını da hatırlatmak gerekir.

1961 Anayasası dönemi incelenirken dikkat edilmesi gereken bir diğer husus, 1970-1980 arası evrede yapısalcı paradigmanın kentsel süreçleri, kent içindeki iktidar ilişkilerini ekonomik perspektiften anlamlandırma çabalarının önemidir. 1961 Anayasası ile başlayan süreç, doğrudan olmasa da etkileri bakımından bu gelişmelerden ayrı okunamaz. 1973 seçimleri sonrasında yükselişe geçen ve sınırlı da olsa Ankara, İstanbul ve İzmir gibi büyükşehirlerde iktidara gelen sosyal belediyeçilik akımının kent mekanını dönüştürme, barınma sorunlarına odaklanması da yerel yönetimler tarihinin, Türkiye özelinde yapısalcı paradigma dönemi olarak adlandırılabilir. Toplumcu belediyeçilik akımı; Osmanlı-Türk yerel yönetim geleneği ile adem-i merkeziyetçi yaklaşımları harmanlayan; dünya ve Türkiye'de yaşanan ekonomik krizlerin etkisiyle yerel yönetimlere kentsel alanda düşen sorumlulukların farkında; halkın bütün düzeylerde karar alma, denetleme imkanlarını güçlendirme amacı güden, demokratik, üretici, kaynak yaratıcı ve tüketiciyi koruyucu belediyeçilik anlayışını temsil etmektedir. Çok amaçlı belediye birlikleri (örneğin Marmara ve Boğazları Belediyeler Birliği), kooperatifler (örneğin İzmit Yeni Yerleşmeler Projesi, Ankara Batıkent Projesi), belediye halk ortaklığı ile kurulan şirketler (örneğin Kartal Halk Ekmek A.Ş., Yeni-İz A.Ş.), mahalle kurulları eliyle yeni bir belediyeçilik anlayışını savunmuştur. Toplumcu belediyeçilik aynı zamanda, yerel yönetimlerin merkezin uzantısı olarak görüldüğü bir ortamda, merkeze mali yönden bağımlılık ve

¹¹⁰⁰ Bülent Tanör, **İki Anayasa: 1961-1982**, İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 4. Baskı, 2012, s.16.

halkla ilişki kurma temelinde merkezin vesayet denetimine karşı duran belediye başkanları örneklerinin de görüldüğü dönemdir¹¹⁰¹.

Tekeli, 27 Mayıs'tan 1973 yerel seçimlerine giden dönemin ve bu dönem içindeki yerel yönetim politikalarının esasen iki siyasal dinamik etrafında şekillendiğini tespit etmektedir: Bunlardan ilki 27 Mayıs 1960 müdahalesinin siyasal ortamda yarattığı değişiklikler, ikincisi ise Türkiye'nin kapitalistleşme sürecinde ulaştığı düzeyin kentleşme alanına taşıdığı yeni dinamiklerdir. Bu anlamda 1950 sonrasında, kentlerin hızlı büyümesi ve artan nüfus dolayısıyla kentsel alanda özellikle konut sorununun belirginleşmesi, 1960 öncesinde İstanbul zemininde görülen metropolleşme olgusunun, bu dönem itibarıyla diğer merkezlerde de görülmeye başlanması; Türkiye'nin yeni anayasa sürecinin aynı zamanda, metropolleşme olgusuyla birleşmesine de neden olmuştur¹¹⁰².

Türkiye Cumhuriyeti anayasaları arasında ilk kez Kurucu Meclis¹¹⁰³ eliyle yapılan 1961 Anayasasının, yerinden yönetim/adem-i merkeziyet yaklaşımını anlatmadan evvel şunu da hatırlatmak gerekir: 27 Mayıs 1960 darbesi sonrası TBMM'nin feshi yanında, yöneticileri seçimle başa gelmiş kamu kurum ve kuruluşlarının organlarının, organlık sıfatına son verilmiştir. Bu kurumlar arasında belediyeler de yer almaktadır. 10 Haziran 1960 tarihinde Resmi Gazete'de Kararnameler başlığı altında yayımlanan 5/21 sayılı karar uyarınca¹¹⁰⁴ ile yeni seçimlere kadar, belediye başkanlarının görevlerine son verildiği; 1580 sayılı Belediye Kanununun Mansup Reisler başlıklı 94. Maddesinin B fıkrası¹¹⁰⁵ uyarınca İçişleri Bakanlığı tarafından atama yapılacağı hükme bağlanmıştır. Uygulamada ise İstanbul ve İzmir dışındaki il merkezlerinde valiler, ilçe merkezlerinde ise kaymakamlar

¹¹⁰¹ Selahattin Yıldırım, **Türkiye'de Toplumcu Belediyecilik: 1973-1980**, Ankara: Çankaya Belediyesi Yayını, 2013, s.127-134.

¹¹⁰² Tekeli, **Cumhuriyet'in Belediyecilik Öyküsü**, s. 175, 184.

¹¹⁰³ 157 Sayılı, "1924 Tarih Ve 491 Sayılı Teşkilâtı Esasiye Kanununun Bâzı Hükümlerinin Kaldırılması Ve Bâzı Hükümlerinin Değiştirilmesi Hakkındaki 12 Haziran 1960 Tarihli Ve 1 Sayılı Geçici Kanuna Ek "Kurucu Meclis Teşkili" Hakkında Kanun", Kabul Tarihi: 13.12.1960, R.G. Tarih-Sayı: 16.12.1960-10682.

¹¹⁰⁴ R.G. Tarih-Sayı: 10.06.1960-10522, Karar Sayısı: 5/21. Kararın tam metni şöyledir: "*Bütün Belediye Reislerinin 1580 sayılı kanunun 94 üncü maddesi hükümlerine tevfikan nasp ve tayinleri; Dâhiliye Vekâletinin 6.6.1960 tarihli ve 31 sayılı yazısı üzerine, mezkûr kanunun 94 üncü maddesinin (B) fıkrasına göre, İcra Vekilleri Heyetince 6/6/1960 tarihinde kararlaştırılmıştır*".

¹¹⁰⁵ 1580 sayılı Kanunun 94. Maddesinin B fıkrasının hükmü şu şekildedir: "*İcra Vekilleri Heyetince görülecek lüzum üzerine tesbit edilecek bazı beldelerden vilayet merkezi olanların belediye reisleri Dâhiliye Vekâletince (...) nasbolunur ve reislikten çıkarılabilirler*".

belediye başkanlığı görevini icra etmiştir¹¹⁰⁶. Esasında yerel yönetim organlarının çalışmasını etkileyen ve engelleyen bu süreç 27 Mayıs'ın hemen öncesinde başlamış ve Milli Birlik Komitesi (MBK)¹¹⁰⁷ kararları ile de devam etmiştir.

Esen'e göre; Demokrat Parti'nin son döneminde TBMM İçtüzüğü'nün 177. Maddesine göre kurulan Tahkikat Encümeni bir meclis kararı¹¹⁰⁸ ve ardından 7468 sayılı özel Kanun¹¹⁰⁹ ile özel olarak CHP'nin meşru iktidara karşı faaliyetlerini araştırma ve cezalandırma yetkisi ile donatılmış ise de; 20 Nisan 1960'ta alınan yerel yönetim seçimlerini erteleme kararı¹¹¹⁰, öteki nedenler yanında, (Anayasa'da yerel seçimlerin ertelenmesine dair boşluk olsa da)¹¹¹¹, 1924 Anayasasına ve demokrasi ilkesine aykırıydı¹¹¹²,¹¹¹³. Nihayet 120 sayılı Yasa ile 5/21 sayılı kararın geçerliliği teyit edilmiş; bununla birlikte yerel yönetimlerin seçilmiş organları yerine atama yapma yetkisi, İç İşleri Bakanlığı yanında valilere de vermiştir. Mahalle muhtar ve ihtiyar heyetleri yerine atama usulünde ise valiler yanında kaymakamlar da Bakanlığa aday önerme yetkisine sahiptir¹¹¹⁴.

¹¹⁰⁶ Süheyl Derbil, "Belediyelerimizin Durumu", **İller ve Belediyeler Dergisi**, Sayı 177-178 (Temmuz-Ağustos 1960), s. 285-286.

¹¹⁰⁷ MBK

¹¹⁰⁸ 2247 sayılı "Cumhuriyet Halk Partisinin Yıkıcı, Gayrimeşru Ve Kanun Dışı Faaliyetlerinin Memleket Sathında Cereyan Tarzı Ve Bunların Mahiyetinin Nelerden İbaret Olduğunu Tahkik, Tesbit Ve Memleketin Her Tarafında Yaygın Bir Halde Görülen Kanun Dışı Siyasi Faaliyetlerin Muhtelif Sebeplerine İntikal Etmek, Matbuat Meselesi İle Adli Ve İdari Mevzuatın Ne Suretle Tatbik Edilmekte Olduğunu Tetkik Eylemek Üzere Meclis Tahkikatı Açılmasına Dair T.B.M.M Kararı, Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 19.04.1960-10484.

¹¹⁰⁹ Türkiye Büyük Millet Meclisi Tahkikat Encümenlerinin Vazife ve Salâhiyetleri Hakkında 7468 sayılı Kanun, Kabul Tarihi. 27.04. 1960, R.G. Tarih-Sayı: 28.04. 1960- 10491.

¹¹¹⁰ Bkz. 20.4.1960 tarihli ve 6 sayılı Karar.

¹¹¹¹ Komisyon'un kuruluş usulü ve kullandığı yetkilerin 1924 Anayasası karşısında hukuki durumuna ilişkin detaylı bir inceleme için Bkz. Selin Esen, "18 Nisan 1960 Tarihli Tahkikat Komisyonu", Ankara, **Mülkiye Dergisi**, 2010 Cilt: XXXIV Sayı:267, 2010, s. 167-192.

¹¹¹² 6 Sayılı Karar'a göre;

"Görülen lüzum üzerine Belediye ile şehir ve kasabalarda mahalle, muhtar ve ihtiyar heyeti seçimleri ve köylerde muhtar ve ihtiyar meclisleri seçimleri" de durdurulmuştur".

¹¹¹³ Tekeli, DP'nin son döneminde, görev süreleri dolmasına rağmen il genel meclisleri ile belediye meclislerinin seçimlerinin siyasi nedenlerle yapılamadığını; görev süresi dolan meclisler ile muhtar ve ihtiyar heyetlerinin feshinin ise belediye başkanlarının görevden alınmasından daha geç bir tarihte, 3 Kasım 1960 tarih ve 120 sayılı yasa ile yapıldığını hatırlatmaktadır. Bkz. Tekeli, a.g.e., s.185-186. Tekeli'nin atıf yaptığı siyasi nedenlerle gecikmenin hukuk alanına da yansımaları olmuştur. Çünkü DP, Temmuz 1959'da dolaylı yönden seçimlerin ertelenmesinin zeminini hazırlayan bir kanun çıkarmıştır. 20 Temmuz 1959 tarihli 7363 sayılı 1580 Sayılı Belediye Kanununa Muvakkat Bir Madde Eklenmesine Dair Kanun ile "Mevcut belediye meclislerinin ve belediye reislerinin kanuni müddetleri 16 Kasım 1960 tarihine kadar devam eder" hükmü getirilmiştir. İlgili Kanun için Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 29.07.1959-1026.

¹¹¹⁴ 120 Sayılı, 3.11. 1960 tarihli "İl genel ve belediye meclisleri ile mahalle muhtar ve ihtiyar heyetlerinin feshine ve görevlerinin ifa şekline dair Kanun, R.G. Tarih- Sayı: 10.11.1960- 10651. Kanunun ilgili düzenlemeleri şöyledir:

Dolayısıyla Anayasa yapım çalışmalarının askeri vesayet rejimi yanında, 1961 Anayasası dahil önceki anayasalarda açıkça öngörülme, *de facto* idari vesayet uygulaması ile başladığını söylemek yanlış olmayacaktır. Bu da anayasa yapım süreçleri açısından girdi meşruiyetini (“input legitimacy”)¹¹¹⁵ zedeleyen bir uygulamadır. Zira siyasi iktidar tanımına içkin olan baskı karşısında rıza üretme gereği, her zaman şiddet, korku tehdidiyle gerçekleşmez ya da gerçekleşemez. Salt çıplak şiddete dayalı rejimlerin istikrarsızlığa düşmemek adına, iktidarlarını meşru temellere dayandırma; Gönenç’in deyimiyle iktidarlarını otoriteye dönüştürme zorunlulukları vardır¹¹¹⁶. 1961 ve sonrasında 1982 Anayasa’ları bakımından başlangıç meşruiyeti tartışması hukuk disiplinince Kurucu Meclis bileşenlerine ve yetkilerine odaklı gerçekleştirilir. 1961 döneminden itibaren, yerel yönetimlerin seçilmiş organları üzerindeki görevden alma uygulamaları, bu tartışmaları Kurucu Meclis öncesi bir dönemden başlatmak gereğini doğurmaktadır. Zira seçimler, her iki anayasal dönemde demokratik devlet ilkesinin önemli unsurlarından birini temsil edecektir. Kurucu Meclis’lerin sınırlı temsili yapısının handikapları yanında, yerel yönetimlerin seçimle gelen karar ve yürütme organlarının görevden alınması ve atama yetkisinin İç İşleri Bakanı ile valilere tanınması, 1961 ile başlayan ve 1982 asli kurucu iktidarının da benimsediği bir pratiğe dönüşecektir. Bir anayasanın başlangıç meşruiyetinde, halkoylaması ile kabulü yanında, bu halkoylamasının sonuçlarının siyasi sistemin mensupları tarafından desteklenmesi de önemli bir kriterdir¹¹¹⁷. Bu

Madde 1: İl genel ve belediye meclisleriyle il daimi ve belediye encümenlerini, mahalle muhtar ve ihtiyar heyetlerini feshetmeye ve bu Meclisler ve encümenlerin görev ve yetkilerini üç kişiden az olmamak, meclis ve encümen için yalnız bir komisyon teşkil edilmek üzere tesbit ve tâyin edeceği komisyonlara vermeye, mahalle muhtar ve ihtiyar heyetlerinin görev ve yetkilerinin de vali ve kaymakamlarca tâyin edilecek şahıslara vermeye İçişleri Bakanı yetkilidir. İç İşleri Bakanı 1. fıkradaki yetkilerini kısmen veya tamamen valilere verebilir.

Madde 2: Çeşitli kanun, tüzük ve yönetmeliklere göre kuruluşları, il genel ve belediye meclisi, il daimi ve belediye encümenlerinden seçilecek üyelerin katılmasıyla mümkün olan meclis, komisyon, kurul ve birliklere lüzumlu üyeler (1). Maddedeki komisyonlar tarafından ve seçilme niteliğini haiz kimseler arasından seçilir.

Madde 3: 1. maddede yazılı komiyonların başkan ve üyelerine memur ve hizmetli bulundukları takdirde İç İşleri Bakanının takdirine göre ilgili bütçelerinden ayrıca bir ödenek verilir.

Madde 4: Bu kanun hükümleri il genel ve belediye meclisleri ve mahalle muhtar ve ihtiyar heyetleri seçimleri yapıp görevlerine başladıkları tarihte yürürlükten kalkar.

¹¹¹⁵ David Easton, “An Approach to the Analysis to the Political Systems”, **World Politics**, Vol.9, No:3, 1957, s.384-400, <http://www.jstor.org/stable/2008920>, [e.t. 07.03.2018]; Mithat Sancar, “Değişen Egemenlik Sürecinde Meşruiyet Sorunu ve Anayasal Düzen”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 20, 2003, s. 158-169.

¹¹¹⁶ Levent Gönenç, “Meşruiyet Kavramı ve Anayasaların Meşruiyeti Problemi”, **AÜHFD**, Sayı: 1, Cilt: 50, 2001, s. 1301-1308.

¹¹¹⁷ Gönenç, a.g.m., s. 137.

nedenle de girdi ya da başlangıç meşruiyetindeki sorunlar, Anayasa'nın kabulü sonrasındaki uygulama/çıktı meşruiyetini ("output legitimacy") de etkileyecektir.

Bununla birlikte, 1961 Anayasası bakımından, asli kurucu iktidarın yeni anayasal rejime ve yerel yönetimlerin sistemdeki yerine ilişkin bakışını yansıtan ilk belgeler, 1961'in hürriyetçi düzeni ve sosyal devletçi perspektifinden, 1982'den farklı bir minvalde ilerlemiştir. Bütünsel bir değerlendirme için ilk olarak Kurucu Meclis öncesinde, Siyasal Bilgiler Fakültesi (SBF) ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi (İÜHF) ön tasarılarından¹¹¹⁸ bahsetmek gerekir. Ardından anayasal ilkeler ile bu dönemde bazı hükümleri ilga edilen, bazıları da değişikliğe uğrayan 1924 döneminden kalan yerel yönetim yasalarındaki ilkeleri, Anayasa Mahkemesi ile Danıştay'ın yeni dönemde nasıl yorumladığına bakacağız.

3.1.4.1. Anayasa Hazırlık Çalışmaları: Muhtariyet, Adem-i Merkeziyet, Yerinden Yönetim Ekseninde Yerel Yönetimler

SBF tasarısında, Teşkilata İlişkin Esaslar başlığı altında düzenlenen yerel yönetimler; Tasarı'nın 82. Maddesi uyarınca "muhtariyet" ekseninde düzenlenmiştir¹¹¹⁹. Yerel yönetimlerin kamu hizmetlerini "halkın katılımı esasına göre yürütmesi" hükmü, 1921 Anayasasının 1. Maddesi ile bunu somutlaştıran nahiye şuraları düzenlemesinin esasını oluşturan doğrudan yönetim- halk denetimi esaslarını anımsatmaktadır. Üzerinde durulması gereken ikinci husus, merkezi idarenin (metinde genel idare) denetimi ve müdahalesinin (açıkça anılmasa da vesayet denetiminin) sınırlarının, merkezi yönetim karşısında yerel yönetimler lehine çizilmesidir. Zira denetimin amacı, mahalli hizmetlerin ihtiyaca ve teknik gerekliliklere göre yapılması ve daha da önemlisi mahalli gelirleri korumak olacaktır. Düzenlemenin tek olumsuz

¹¹¹⁸ Siyasal Bilgiler Fakültesi İdari Bilimler Enstitüsü'nün Anayasa Ön Tasarısı ve İstanbul Üniversitesi Anayasa Ön Komisyonunun Anayasa Ön Tasarısının metinleri için Bkz. Server Feridun, **Anayasalar ve Siyasal Belgeler**, İstanbul: Aydın Güler Kitabevi, 1962, s. 152-205.

¹¹¹⁹ Madde şöyledir: "*İllerle belde ve köylerin mahalli hizmetleri halkın iştiraki esasına göre hükmi şahsiyetli muhtar kurumlar vasıtasıyla görülür. Bu kurumlara kanunun verdiği yetki ile genel idare hizmetleri de gördürülebilir. Köy ve belediye idareleri üzerinde genel idarenin denetlemesi ve müdahalesi, olağanüstü haller dışında, mahalli hizmetlerin ihtiyaca ve teknik icaplara göre yapılmasını sağlamaya ve mahalli gelirleri korumaya inhisar eder. Devlet mahalli idarelere, hizmetlerini layikiyle yapmalarını sağlamak üzere, mali ve teknik yardımlara yapar ve tedbirler alır. Mahalli organların seçim usulleri Millet Meclisi seçimindeki esaslara göre düzenlenir".*

yanı, olağanüstü haller istisnasının getirilmesi; fakat müdahalenin sınırının çizilmemesidir.

İÜHF tasarısı ise yerel yönetimleri 6. Bölümde, İdare ve Muhtar Müesseseler başlığı altında düzenlemiştir¹¹²⁰. Daha sistematik bir usul benimseyen tasarının, SBF tasarısı karşısında yerel yönetimler bakımından bazı yönlerden daha sınırlayıcı; fakat personeli atama, bütün organların seçim usulüyle belirlenmesi, eşitlik ilkesi uyarınca denkleştirme ilkesinin benimsenmesi ve devlete bu alanda pozitif yükümlülükler yüklenmesi bakımından ileridir. Fakat 1580 sayılı Yasa'daki "siyaset yasağını" anayasallaştırması, idari vesayet denetiminin ayrı maddede ve yine SBF tasarısından farklı olarak yerel yönetimleri korumaktan daha çok, merkezi idarenin çıkarlarına odaklanmış formülasyonu, yerinden yönetim güvencesini zayıflatan unsurlardır.

Kurucu Meclis bileşeni Temsilciler Meclisi'nin Anayasa Komisyonunun¹¹²¹ hazırladığı Anayasa tasarısının¹¹²² genel gerekçesi uyarınca, radyo-televizyon ile yerel yönetimlerin özerk kuruluşlar olarak anayasal sistemde yerini alması¹¹²³, özerk kamu

¹¹²⁰ Madde 138: Mahalli idareler, belli bir yerde yerleşmiş halk topluluğunun müşterek mahalli ihtiyaçlarını karşılayan ve organları halk tarafından seçilen ve personeli bu organlarca atanan kamu tüzel kişileridir. Yüzelli veya daha fazla kişinin toplu olarak ikamet ettiği her yerde, mahalli idareler kurulur. *Mahalli idareler, belli mahalli ihtiyaçları beraberce karşılamak maksadiyle, kendi aralarında kamu tüzel kişiliğine sahip birlikler kurabilir. Mahalli idarelerin seçimleri, genel, tek dereceli, eşit, gizli ve kişiye bağlı oy esaslarına göre 3 senede bir yapılır. Seçim yapılmasını imkansız kılan olağanüstü hallerde, seçin dönemi Devlet Şûrasının mütalâası ve Bakanlar Kurulunun kararı ile bir yıl uzatılabilir. Mahalli idarelerin yürütme organlarına, kanunla, belirli Devlet idare görevleri verilebilir. Mahalli idareler hiçbir surette siyasi faaliyette bulunamazlar. Mahalli idarelerin organları, personeli ve hizmet araçları, siyasi amaçlar için kullanılamaz. Mahalli idarelerin çeşitleri, seçimleri, organları, teşkilatı, görevleri, yetkileri, personelinin durumu, maliye ve zabıta işleri kanunla düzenlenir.*

Madde 139:

Devletin mahalli idareler üzerindeki idari deneti, ancak idare görevlerinde birliğin ve toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması maksadı ile kanunda belirtilen hallerde ve gösterilen makamlarca ve kanunun koyduğu usullere göre yapılır. Mahalli idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanma ve kaybetmeleri konusundaki denet, ancak idari yargı kararı ile olur. Devlet mahalli idarelere, eşitlik esaslarına göre aynı, malî, teknik ve diğer her türlü yardımda bulunmak ve bunun için gerekli teşkilatı kurmakla ödevlidir.

¹¹²¹ 7 Ocak 1961 tarihinde çalışmalarına başlamış olan Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu, 9 Mart 1961 tarihinde hazırladığı anayasa taslağını Meclis Başkanlığı'na iletmıştır. Anayasa Komisyonu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi ile Ankara Üniversitesi Hukuk ve Siyasal Bilgiler Fakülteleri öğretim üyelerinin hazırladığı ve 15 Ekim 1960 tarihinde Milli Birlik Komitesine tevdi edilen ön tasarıları dikkate alarak bu taslağı hazırlamıştır.

¹¹²² Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu, Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu Raporu, Karar No: 27, 09.03. 1961, <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/1961/1961-ilkhali/1961-sirasayisi.pdf>, [e.t. 12.12.2017].

¹¹²³ Kapani, bu taslağın İÜHF tasarısındaki iktidarı sınırlandırma çabalarından bile ileri gittiğini söylemektedir. Buna göre; bağımsız ve muhtar kuruluşlar yoluyla iktidar, "çepeçevre kuşatılıp, adeta kat kat bağlarla bağlanmış ve kıpırdayamaz hale getirilmiştir". Kurucu Meclis Anayasa Komisyonu yazara göre; siyasi iktidarı gereksiz engellerden kurtarmış; ona iş görebilme alanı açmıştır. Bkz. Kapani, a.g.e, s. 103, Dipnot. 151.

tüzel kişiliklerinin oluşturulması da anayasal özgürlüklerin teminatlarından¹¹²⁴ sayılmıştır¹¹²⁵. Eroğul’a göre, 1961 Anayasasının, yönetim/idare alanında getirdiği en büyük yenilik, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açılması ve üniversite ve radyo-televizyon özerkliğinin Anayasa’da tanınmasıdır¹¹²⁶. Hürriyetlerin Korunması başlığı altında düzenlenen güvencelerden biri de sosyal devlettir. Sosyal devlet, kalkınma hedeflerini, birey ve kolektif grupların korunmasına odaklayacaktır. Nitekim hazırlanan ilk kalkınma planında¹¹²⁷ sosyal adaletin kentsel düzeyde

¹¹²⁴ Hürriyetlerin Korunması başlığı altında, demokratik devletin güçlendirilmesi, siyasi iktidarın sınırlandırılması, hak ve hürriyetlerin özüne dokunulmaması, anayasada yer verilen özgürlüklerin teminatı olarak Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve hukuk devleti çerçevesinde idarenin tüm işlemlerinin yargı denetimine açılması, özgürlüklerin korunması için Anayasa’nın öngördüğü güvencelerdir.

¹¹²⁵ Anayasa Komisyonu Genel Gerekçe başlığı altında yeni bir anayasa hazırlanması sebepleri sayarken; Sened-i İttifak’tan bu yana hazırlanan metinlerin iktidarı sınırlandırmayı hedeflediğini; 1868 yılında Şura-yı Devlet’in kuruluşunun bir parlamento hazırlığı niteliğinde olduğunu; Teşkilat-ı Vilayet Nizamnamesi ile yerel düzeyde seçim ilkesinin İmparatorluk idaresine dahil edildiğini vurgulamıştır. İlerleyen paragraflarda da 1921, 1924 Anayasaları döneminde seçim ve temsil ilkesinin ilkeleri ve bunların uygulamasından kaynaklı sorunlara dikkat çekmiştir. Haliyle yeni anayasa yazılmasının nedenlerinden bir diğeri de milli temsil sisteminin ıslah edilmesi ile siyasi iktidarın seçimle gelecek siyasi iktidar ve organlar yoluyla icrasını güvence altına almaktır.

¹¹²⁶ Eroğul, Anatüze Giriş, s. 289.

¹¹²⁷ 1963-1967 arasını kapsayan Birinci Beş Yıllık Kalkınma Planı merkezi yönetim-yerel yönetim arası ilişkilere odaklanmasa da, kentleşme ve kentlerin yönetimi konusunda getirdiği ilkelerle, bir yandan sosyal devletin toplumsal düzeyde hayata geçirilmesi hedeflerini barındırmakta, bir yandan da zımni olarak yerel yönetimler ile merkezi devlet organlarının bu süreçte oynayacağı role ilişkin önemli veriler sunmaktadır. 535 sayfalık planda, “İdarenin Yeniden Düzenlenmesi” başlığı, 2 sayfalık bir kısımda açıklanmış olsa da, temel yaklaşımı anlamak bakımından önemlidir. Burada vurgulanan temel hususlar, merkezi yönetimin, merkez ve taşra teşkilatıyla birlikte karmaşık yapısının düzenlenmesi, bu anlamda yetki, görev ve sorumlulukların açık bir şekilde belirlenmesi ve sadeleştirilmesi, artan kamu hizmetleri dolayısıyla merkezi yönetim ile mahalli idareler arasında görev paylaşımının temel hatlarının belirlenmesidir. Bu doğrultuda Bakanlar Kurulu’nun 13.2.1962 gün ve 6/209 sayılı kararı doğrultusunda 1963 yılında Merkezi Hükümet Teşkilatı Araştırma Projesi (MEHTAP Projesi) hazırlanmıştır. Proje raporu, Devlet Planlama Teşkilatının isteğiyle ve Türkiye ve Orta Doğu, Amme İdaresi Enstitüsünün ilgili uzmanları tarafından yapılan ön hazırlığa dayanılarak, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, Devlet Planlama Teşkilatı, Devlet Personel Dairesi, Ankara Üniversitesi ile ilgili bakanlık ve dairelerin iş birliği suretiyle yapılmıştır. Bu proje, Türkiye’nin ilk ve en geniş kapsamlı kamu yönetimi araştırma projesi olarak tanımlanmaktadır. Projeyi hazırlayan yönetim kurulu üyeleri şunlardır: Tahsin Bekir Balta (I. Başkan), Kemal Fikret Arık (II. Başkan), Kenan Sürgit (Proje Direktörü), Mümtaz Soysal (Genel Raportör), Hasan Şükrü Adal, Süleyman Demirel, Ziya Eralp, John W. Foster, Arif Payaslıoğlu. MEHTAP raporunda idari örgütlenmedeki her birim, görev, yetki, personel, bütçe ve sorunları ışığında değerlendirilmiş ve çözüm önerileri sunulmuştur. Örneğin Bakanlar Kurulunun ortak siyasi sorumluluğunu gerektiren; başka bir deyişle “hükümet sorunu” olarak tasnif edilen konuların sınırı konusu tartışmalardan biridir. Bu doğrultuda Bakanlıkların ya da bunların taşra teşkilatının alabileceği kararların doğrudan merkezin sorumluluğunda olarak addedilmesi ve bu konuda Bakanlar Kurulunun kararının beklenmesi idareyi ve dolayısıyla kamu hizmetlerini yavaşlatan bir husus olarak tespit edilmiştir. Muhtar kuruluşlar başlığı altında, idari özerklik, mahalli özerklik ve hizmet yönünde adem-i merkeziyet konularına değinilmiş ve ilk etapta sayıları 67’yi bulan illerin örgütlenmesinde, illeri aşan ihtiyaçlar ve kamu hizmetleri sorunları nedeniyle bölgesel planlama ve bölgesel birimlerin oluşturulması önerisi getirilmiştir. Dolayısıyla merkezi planlama faaliyetinin, bölge planlamaları içinde ele alınması, bu bakımdan bölge planlarının hazırlanması ve uygulanmasında ili aşan homojen birimlerin meydana getirilmesini zaruri ihtiyaç olarak vurgulanmıştır. Burada bahsedilen bölge yapısının dayanağı ise Anayasanın 115. Maddesindeki, birden çok ili içine alan, yetki genişliğine dayalı

gerçekleştirilmesi hedeflerinin çerçevesi çizilmiştir. Yerel yönetimlerin muhtariyetinin özgürlüklerin güvenceleri arasında gösterilmesi, dönemin ruhuna uygundur. Zira Özerklik Şartı'na giden evrede, Yerel Yönetimler Konferansının o dönemde yerel özerkliğe ilişkin ortaya koyduğu temel metinlerdeki vurgulardan biri de iktidarın sınırlandırılması ve diğer özgürlüklerin güvencesi olarak yerel özerklik vurgusudur. Avrupa düzleminde konu 1930'ların faşizm ve nasyonel-sosyalizm akımlarının yarattığı tahribat temelinde ele alınırken; 1960 kurucularının iktidarı sınırlama vurgusu, Demokrat Parti dönemi pratikleri temelinde ortaya çıkmaktadır. Anayasa normlarının idareyi bağladığına dair Anayasa'ya ayrıca hüküm konulması, Alman Anayasası kaynaklı temel hakların özü hükmü üzerine yapılan Kurucu Meclis tartışmaları da bizim konumuzla dolaylı olarak bağlantılıdır¹¹²⁸.

Haliyle 1961 Anayasasını oluşturan kurucu iradenin, bu yaklaşımların uzağında olmadığını; üstelik daha o dönemden bunları normlar hiyerarşisinin en üstündeki metinde tanıdığını söylemek yanlış olmaz.

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu taslağında İdare'ye ilişkin düzenlemelerin (Madde 111) gerekçesine baktığımızda merkezden yönetim ilkesi idari merkeziyet, yerinden yönetim ilkesi ise adem-i merkeziyet olarak açıklanmıştır. Anayasa Komisyonu, idari merkeziyet ilkesinin, 1924 Anayasası'ndaki tefrik-i vezaifi karşıladığını; tüzel kişilik ve iller üzerinden bu kavramın o dönemde işlev gördüğünü ifade etmiştir. 1961 döneminin 1924'ten asıl farkı, Komisyon'a göre; hizmet adem-i merkeziyeti yoluyla yerinden yönetimin kapsamını genişletmek olacaktır. Haliyle yerinden yönetim tartışması esas olarak yer bakımından yerinden yönetim kuruluşları bakımından yapılmamaktadır. Fakat her durumda, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu da unutulmayacaktır.

Burada dikkat çekilmesi gerekli olabilecek bir diğer husus, yerinden yönetimin üst sınırı olarak adlandırabileceğimiz ilkeler arasında devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün olduğu vurgusunun yanında parlamenter rejimin de sayılmasıdır.

birim tanımıdır. Ötesi değildir. Bunun yanında şu tespit de önemlidir: Yetki genişliğine dayalı kademeli idare teşkilatlanmanın temel amacı, merkezi kamu hizmetlerini halka yakınlaştırmaktır. Bu yakınlaşma, il-ilçe-bucak-köy gibi kademeli yapıları artırmakla değil; ilgili birimdeki kişilerin merkezi yönetimle iletişim kurma isteğinin hukuken sonuç doğurmasıyla olabilir. Raporda tasvir edildiği haliyle bu modelden umulan şudur: “*Topluluklar kendi kaderlerini değiştirme yönünde gayretler sarfedecek, dernekler, kooperatifler, komiteler halinde örgütlenecek, bir amacın sağlanması için topluca harekete geçeceklerdir*”.

¹¹²⁸ Öztürk, a.g.e., s. 105, 116-117.

Dolayısıyla hükümet sistemini temsil eden parlamenter rejim, idarenin kuruluş ve görevleri düzenlenirken dikkate alınması gereken ilkelerden biri olarak anılmıştır. Bu hususun yansıması ise yerel yönetimlerin organları arasındaki ilişkinin, ulusal düzeyde egemen olan hükümet rejimine paralel olarak düzenlenmesidir. Parlamenter sistemin en önemli özelliği gensoru; başka bir deyişle yürütmenin siyasi sorumluluğu konusudur. Nitekim bu düzenleme, 1963 yılında 307 sayılı Kanun¹¹²⁹ ile 1580 sayılı Belediye Kanunu'na da eklenmiştir.

Nihayet 9 Temmuz 1961 tarihinde yapılan halkoylaması sonucunda kabul edilen yeni Anayasa, 20 Temmuz 1961 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmış ve yürürlüğe girmiştir¹¹³⁰. Anayasa'nın yerel yönetimlere ilişkin esasları 116. Maddesinde¹¹³¹ somutlaştırılmıştır. Ayrıca 112. Madde uyarınca, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olan idarenin kanuniliği¹¹³² ilkesi anayasallaştırılmış ve ardından idarenin temel yönlendirici ilkeleri, merkezden ve yerinden yönetim esaslarına dayandırılmıştır. Böylece 1876 Anayasasından bu yana (1921 dönemi ayrık olmak üzere) benimsenen

¹¹²⁹ 307 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul tarihi: 19.07.1963, R.G. Tarih-Sayı: 27.07.1963-11465. 307 sayılı Kanunun gensoru usulünü düzenleyen 61. Maddesi şöyle yazılmıştır: “Belediye meclisi üyelerinin her biri belediye işleriyle ilgili herhangi bir husus hakkında meclis başkanlığına önerge vererek gensoruda bulunabilir. Gensoru önergesi münderecatı meclis üye tamsayısının çoğunluğunca varit görüldüğü takdirde gündeme alınır ve üzerinden 3 tam gün geçtikten sonra belediye başkanları veya memur edecekleri kişiler gensoruya meclis önünde cevap verirler. Cevap meclis üye tamsayısının 2/3 çoğunluğunca yeter görülmediği takdirde 76 nci madde uyarınca işlem yapılır”. Aynı Kanunun 76. Maddesi ise şöyledir: “Belediye başkanı belediye meclisine her toplantı dönemi başında meclis kararlarının uygulanmasına, belediyenin malî durumuna, akdedilmiş ve mevcut taahhütlerin ifa şekline dair senelik bir çalışma raporu verir. Meclis, rapordaki izahatı meclis üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile yeter görmezse, yetersizlik kararı ile müzakereleri kapsıyan tutanak aynen meclis birinci başkanvekili, onun bulunmaması halinde ikinci başkanvekili tarafından mahallî en büyük mülkiye âmirine gönderilir. Vali, bu dosyayı il merkezi olmıyan yerlerde kaymakamın, il merkezi olan yerlerde kendisinin gerekçeli ve kanaatli mütalâasıyla bir ay zarfında karar verilmek üzere Danıştay'a sunar. Danıştay'ca yetersizlik kararı verildiği takdirde belediye başkanı düşer”.

¹¹³⁰ Anayasanın halkoylaması sürecine ilişkin temel metinler için Bkz. 283 sayılı Anayasanın Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 28.03.1961, R.G. Tarih-Sayı: 01.04.1961-10771; Halkoyuna Sunulacak Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Kabul tarihi: 27.05.1961, R.G. Tarih-Sayı: 31.05.1961-10816; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Kanun No: 334, Kabul Tarihi: 09.07.1961, R.G. Tarih-Sayı:20.07.1961-10859.

¹¹³¹ **Mahalli İdareler:** “Mahallî idareler, il, belediye veya köy halkının müşterek mahallî ihtiyaçlarını karşılayan ve genel karar organları halk tarafından seçilen kamu tüzel kişileridir. Mahallî idarelerin seçimleri, kanunun gösterdiği zamanlarda ve 55. maddede yazılı esaslara göre yapılır. Mahallî idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanma ve kaybetmeleri konusundaki denetim, ancak yargı yolu ile olur. Mahallî idarelerin kuruluşları, kendi aralarında birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri kanunla düzenlenir. Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır”.

¹¹³² Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun idarenin kanuniliğine dair yorumu şöyledir: “Hangi usul ve teşkilat tarafından yerine getirilirse getirilsin, faaliyetlerin koordinasyonu ve millet adına denetiminin yapılmasının, demokrasi usullerinin gereği olduğu gibi, etkili ve ahenkli bir idarenin de koşulu olarak vurgulamıştır. Yürütmenin ilkel ve özerk bir yetki olmaması, müştak ve tabi bir yetki olması, idari teşkilatın da kanunla düzenlenmesini emretmektedir”.

tevsi-i mezuniyet ve tefrik-i vezaif ilkeleri terkedilmiştir. Yerel yönetim birimleri il, belediye ve köy olarak tespit edilmiş; bunların genel karar organlarının halk tarafından doğrudan seçim usulüyle belirleneceği esas alınmıştır. Bu hüküm uyarınca, yürütme organlarının seçim usulünün yasamanın takdirinde olduğu yorumu yapılmıştır¹¹³³. Öte yandan 306 sayılı Kanun¹¹³⁴ ile il genel meclisi seçimlerinde ve 307 sayılı Kanun ile belediye meclisi seçimlerinde nisbi seçim sistemi benimsenmiş; 307 sayılı Kanun ile ayrıca belediye başkanı seçimlerinde çoğunluk usulü benimsenerek doğrudan seçim esasına geçilmiştir.

Ön tasarılarıdaki muhtariyet ve adem-i merkeziyet terimlerinin, yerinden yönetim ilkeleri ile içerik olarak özdeşleşip özdeşlemediği sorunu ise doktrinin ve reform önerileriyle bazı siyasi partilerin¹¹³⁵ de üzerinde durduğu mühim bir husustur. Ayman Güler'e göre; özellikle Prens Sabahattin'in tezlerinde ifade edilen yetki genişliği ve görevler ayrımının bütünü olarak adem-i merkeziyet, 1961 anayasası ile temelini yitirmiştir. Çünkü yetki genişliği ilkesi, 1961 anayasal düzeninde, iller

¹¹³³ Gündüz Haştemoğlu, **Belediye Başkanlarının Düşürülmesi, Belediye ve İl Genel Meclislerinin Feshi, Muhtarların Görevlerine Son Verilmesi Konuları Hakkında İnceleme**, Ankara: Doğan Basımevi, 1978, s. 9.

¹¹³⁴ 306 Sayılı İdareî Umumiyeî Vilâyat Kanununda Değişiklikler Yapılmasına ve İlgili Bazı Kanunların Kaldırılmasına Dair Kanun, Kabul tarihi: 19.07.1963, R.G. Tarih-Sayı: 27.07.1963-11465.

¹¹³⁵ CHP'nin 10. Kurultayında kabul edilip 14. Kurultayında değiştirilen programında yerel yönetimlerle ilgili özel bir düzenleme olmamakla birlikte idarenin tarafsızlığı vurgusu yer almıştır. Cumhuriyetçi Köylü Millet Partisine (CKMP) göre; Türkiye'nin idari ve mülki teşkilatının yeniden ve de özellikle ekonomik ve sosyal gereklere göre düzenlenmesi gereklidir. Bucak, idari teşkilatta CKMP'ye kamu tüzel kişiliğini haiz ve muhtar temel birim olmalıdır. Halk tarafından seçilen meclisi ve meclisin seçtiği bucak başkanı ile işlerini yürütmelidir. İllere ve bucaklara verilen yetkiler ise, şahsa değil; meclislere ait olmalıdır. İl, bucak ve belediyelerin işlerinin ihtisas komisyonlarınca hazırlanan program ve planlar eliyle yürütülmesi de öneriler arasındadır. Son olarak siyasi faaliyetlerden uzak olması gereken idareciler ve özelde Vali, kaymakam ve bucak başkanlarının yetkileri yalnızca idari işlerle sınırlı olup; idarenin halkın yönetime katılması esaslarını benimsemesi gereklidir Adalet Partisi (AP) programında (19. Madde) idari adem-i merkeziyet ve muhtar kuruluşlar demokrasinin teminatı olarak tanımlanmıştır. AP'nin diğer 2 programdan farkı ise bölge düzeyinde örgütlenme önermesidir. İktisadi ve coğrafi bakımından bölgeler ayrımı ve bunların her biri için ayrı önlemler alınması Parti'nin önerisidir. Bkz. Feridun, a.g.e., s. 431-432, 482, 503. Türkiye İşçi Partisi (TİP) 1965 programında, halkçılık vurgusu ile birlikte, devletin her kademesinde söz ve karar sahipliğinin sağlanması, halktan kopmuş merkezi yönetim teşkilatı ile alt kademedeki yerel yönetimlerle iş birliğinin emekten yana ve halk yararına gerçekleştirilmesi hedefi vurgulanmıştır. Ancak bu halde Anayasa'daki hak ve özgürlükler rejimi ve sosyal adaletçi sistem sağlanabilecektir. Toprak reformu kısmında, merkezi yönetim ile birlikte hareket eden yerel nüfuz sahibi kesimin, köylüleri ezmesinin önüne geçmek amacıyla, topraksız-küçük-orta toprak sahiplerinin seçimle belirleyeceği Köy Kurulları'nın oluşturulması önerilmiştir. Parti Programları için Bkz. TİP (TBMM), <http://212.174.157.46:8080/xmlui/handle/11543/628>, [e.t. 03.04.2018]; Milli Nizam Partisi (MNP) programında, özel bir düzenleme yer almamakla birlikte; toplumsal yardımlaşma ve ormancılığın geliştirilmesinde belediye ve il özel idarelerinin aktif rol alması salık verilmiştir. MNP (TBMM), <https://acikerisim.tbmm.gov.tr/xmlui/handle/11543/801>, [e.t. 03.04.2018]. Milli Selamet Partisi Programı'nda, köylülerin kalkındırılması ve orman köylülerinin desteklenmesi maddesi ile birlikte, merkezi yönetimin ucuz kamu hizmeti sunmasına değinilmiştir. MSP (TBMM) <https://acikerisim.tbmm.gov.tr/xmlui/handle/11543/74>, [e.t. 03.04.2018].

bakımından merkezden yönetim ilkesi kapsamında düzenlenmiştir. Anayasada yer alan “İdarenin kuruluş ve görevleriyle bütünlüğü ilkesi”, 1876’dan bu yana var olan görevler ayrımı ilkesine son vermiştir¹¹³⁶. Aktar’a göre; 1961 Anayasasında kullanılan yerinden yönetim ifadesinin, adem-i merkeziyet ile ilgili yoktur. 1924 Anayasasından alınan tek kavram yetki genişliğidir. Yerinden yönetim, merkezin dağıttığı görevler ve belediyelerin yerelin ihtiyaçlarını karşılamasından farklı bir anlam taşımaz. Bu da tefrik-i vezaif; yani görevler ayrımının bugün olmadığı anlamında yorumlanabilir¹¹³⁷. Öte yandan Gözübüyük 1961 Anayasasında yer alan yerinden yönetim ilkesinin, yerel yönetimlerin özerkliğinin dayanağı olduğunu, tüzel kişiliğin, idari vesayet denetimi çerçevesinde, karar ve hareket serbestisinin güvencesi olduğunu düşünmektedir. Bu karar ve hareket serbestisi ise idari ve mali alanda gerçekleşecek; siyasi alanda özerklik ise 1580 sayılı Kanun’daki siyasi meseleleri tartışma yasağı (Madde 53) temelinde zaten söz konusu olmayacaktır¹¹³⁸.

Uygun’a göre ise görevler ayrımı ilkesine yer veren; fakat merkeziyetçi bir üniter devlet yaratma hedefi güden 1924 anayasal düzeninin, görevler ayrımı ilkesine yer vermeyen 1961 Anayasasına göre daha güçlü bir yerel yönetim özerkliği sağladığını iddia etmek mümkün değildir. 1961 döneminde katı merkeziyetçi politikalar ve bunu uygulayacak bir devlet ihtiyacının gerilemesi, yerinden yönetim ile hukuk devleti ilkesinin anayasal güvenceye kavuşturulması ve dahası bunların denetimini yapacak olan yargıya sağlanan bağımsızlığın daha da güçlendirilmesi, yerel yönetimler alanında özerkliğe daha çok katkı sunan düzenlemeler olarak kabul edilmelidir¹¹³⁹. Anayasal yerinden yönetim ilkesinin kapsamını ise esas olarak Anayasa Mahkemesi (AYM)¹¹⁴⁰ yapacaktır¹¹⁴¹. Anayasa yargısının temel hak ve hürriyetleri koruma amacından önce, tarihsel ortaya çıkış nedeninin merkez ve yerel arası yetki paylaşımının güvencelenmesi olduğunu hatırlatan Teziç, Amerika Birleşik

¹¹³⁶ Birgül Ayman Güler, “Yerel Yönetimleri Güçlendirmek mi? Adem-i Merkeziyetçilik mi?”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt 9, Sayı 2, 2000.

¹¹³⁷ Cengiz Aktar, **Âdemimerkeziyet Kitabı**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2014, s. 40.

¹¹³⁸ Gözübüyük, **Türkiye’de Mahalli İdareler**, s. 2.

¹¹³⁹ Oktay Uygun, “Yerel Yönetim Reformu İçin Anayasal İlkeler”, **Strategic Public Management Journal**, No: 2, December 2015, s.1-27 [e.t.24.10.2016].

¹¹⁴⁰ 1961 Anayasasının 145. Maddesinde düzenlenen Anayasa Mahkemesi’nin faaliyete geçmesi için 1962 yılında 44 sayılı Kanun çıkarılmıştır. Bkz. 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 22.04.1962, R.G. Tarih-Sayı: 25.04.1962-11091.

¹¹⁴¹ Kurucu Meclis’te Anayasa Mahkemesi’nin üyeleri, yetkilerinin kapsamı üzerine tartışmalar için Bkz. Öztürk, a.g.e., s. 208-218.

Devletleri’nde federalizmin, anayasa yargısının gelişmesinde etkisini hatırlatır¹¹⁴². Anayasa yargısının yatay-dikey kuvvetler ayrılığının güvencesi olduğunu kabul eden tezlerin¹¹⁴³ 1961 anayasa yargısına eleştirisi ise merkez-çevre çatışmalarının zirveye ulaştığı bir evrede (CHP-DP ekseninde) hak temelli paradigma ile ideoloji eksenli paradigma¹¹⁴⁴ arasında denge unsuru, fakat uygulamada daha çok ikincisini güvenceleyen mekanizma olduğu yönündedir¹¹⁴⁵.

Danıştay ile Anayasa Mahkemesi’nin bu dönemde yerinden yönetim ilkesinin kapsamına dair belirlediği ilkeler, hem organlara sağlanan güvenceler hem de yerinden yönetimin norm alanına ilişkin, çoğunlukla da yerel yönetimler lehine gerçekleşmiştir. İlkenin anayasal düzeyde tanınması, önceki dönemlerin muhtariyet-yetki genişliği-görevler ayrımı tartışmaları karşısında, doktrin tarafından yukarıda zayıf özerklik olarak adlandırılan yerinden yönetimin, etkili yargısal koruma sağlandığında talep edilebilirlik açısından daha geniş bir manevra alanı sunabileceğini de bu dönem itibarıyla anayasa yargısı sayesinde görmüş olmaktadır.

3.1.4.2. Yargı Kararlarında Yerinden Yönetim İlkesi: İdari Özerkliğin Kapsamı

Temsilciler Meclis Anayasa Komisyonu, özerklik güvencesinin esasen hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları bakımından önem arz ettiğini; anayasal hakların bu yolla korunacağını ifade etmişti. Anayasa Mahkemesi (AYM), 1966

¹¹⁴² Erdoğan Teziç, “Kanunların Anayasaya Uygunluğunun “Esas” Açısından Denetimi”, **Anayasa Yargısı**, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1986, Cilt 2, s.21-38.

¹¹⁴³ Taylan Barın, **Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti**, İstanbul: XII Levha Yayınları, 2016, s. 114-121. Aynı yönde bir başka görüş için Bkz. Serdar Gülener, “Türk Siyasetinde Merkez- Çevre İlişkilerinin Seyri ve 27 Mayıs 1960 Darbesi”, **Bilgi Sosyal Bilimler Dergisi**, 2007, Sayı 1, s.36-67.

¹¹⁴⁴ Barın, bu eğilimi Ran Hirschl’in hegemonik koruma tezinden yola çıkarak temellendirmektedir. Hegemonik koruma tezi için Bkz. Ran Hirschl, “The Political Origins of Judicial Empowerment through the Constitutionalization of Rights: Lessons from Four Constitutional Revolutions”, **Law and Social Inquiry**, Vol. 25, Iss. 1, 2000, s. 91-149; Ran Hirschl, “The Political Origins of the New Constitutionalism”, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Vol. 11: Iss. 1, 2004, s.71-108, <http://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol11/iss1/4>, [e.t. 02.04.2018].

¹¹⁴⁵ Ergun Özbudun, **Türkiye’de Demokratikleşme Sürecinde Anayasa Yargısı**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2014, s.145-146. Özbudun; 1950-1960 arasında iktidarda olan DP’yi çevre güçlerin temsilcisi olarak kabul etmektedir. 1924 sisteminde fren-denge araçlarının yokluğu, çoğunluk sistemi, yazara göre, merkezi temsil eden eski hakim elitlerin siyasi ve sosyal konumunu zayıflatmıştır. CHP’nin bu dönemde anayasa yargısı kurulması talebinin, Temsilciler Meclisi’nde itirazsız kabul edilmesi, gelecek dönemlere sirayet edecek şekilde, birey haklarından çok, resmi ideolojinin temsilcisi olarak faaliyet göstermesine neden olmuştur.

yılında üniversiteler ve radyo-televizyon kuruluşları bakımından özerkliğin kapsamını tanımlama imkanı bulmuştur. Mahkeme'ye göre; 112. Maddede yer alan idarenin bütünlüğü ilkesine üniversiteler dahil değildir. Bunların ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olacaklarının hükme bağlanması, aynı zamanda farklı bir kimliğe sahip olmalarını da beraberinde getirir. Fakat yerel yönetimler ilgili madde kapsamındadır ve bunların yetkileri bakımından, yasamanın daha fazla takdir yetkisi vardır. Bununla birlikte, yasa koyucunun takdir yetkisi, yetkileri belirleme aşamasındadır. Bir kere belirledikten sonra, özerkliği doğrudan ya da dolaylı olarak zayıflatma amacı güden yeni yasal düzenlemeler, Anayasa'ya aykırı olacaktır. Haliyle yasamanın serbestisi, ancak bu alanlar dışındaki konularda söz konusu olacaktır. Yine Mahkeme'ye göre; yasama yanında devletin herhangi bir idari kademesinin de, bu özerklik alanlarına müdahalesi mümkün değildir¹¹⁴⁶. Haliyle, özerk yapılar arasında, özerklik derecelendirilmiştir. Fakat tüm özerk kurum ve kuruluşlar bakımından geçerli olan özerkliğin kapsamı ise şudur:

“Belli sınıflar içerisinde serbestçe hareket edebilme ve yasanın işaret ettiği sınırlar dahilinde, kendi hareketlerine hakim olacak kuralları, özerk kuruluşun yine kendisinin düzenlemesi anlamına gelmektedir”.

Haliyle merkezi yönetim karşısında serbest hareket alanı ve yasa çerçevesinde karar alma özerkliği yerinden yönetim kapsamında tanınmıştır. Bu hareket serbestisi, kamu tüzel kişiliğinin sonucu olmasından daha çok, yerinden yönetim ilkesinin bir sonucu olarak tanımlanmaktadır. Genel yaklaşımı aktaran bu karardan itibaren yerel yönetimler alanında özerkliğin yansımalarını, yerel yönetim organlarının görev gelmesi, organlık sıfatlarının son bulması, bunların yetki ve görevlerinin kapsamı temelinde ele alan kararlar yoluyla aktarmaya çalışacağız.

Anayasa'nın 149. Maddesinde, özerk kuruluşlardan biri olan üniversitelere tanınan doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı (organ davası)¹¹⁴⁷, diğer özerk

¹¹⁴⁶ AYM, E.1965/32, K. 1966/3, K.T. 4.2.1966, R.G. Tarih-Sayı: 8.6.1966-12317.

¹¹⁴⁷ Dava Hakkı Madde 149:

“...kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Yüksek Hakimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversiteler, kanunların veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin veya bunların belirli madde ve hükümlerinin Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilirler”.

kuruluşlara ve idarenin bütünlüğü içerisindeki yerel yönetimlere tanınmamıştır. Norm denetimi yoluyla yerel yönetim çıkarlarının korunması dolaylı yoldan gerçekleşmiştir.

Bu bağlamda yer vereceğimiz ilk karar¹¹⁴⁸, yerel seçimlerde adaylık koşullarına ilişkindir. 307 sayılı Kanun'un, yerel seçimlerde adaylık için belediye başkanları ile belediye meclis üyelerinin istifa etme zorunluluğunu kaldırmış olması, Türkiye İşçi Partisi (TİP) tarafından AYM önüne taşınmıştır. İddia, devlet erkini elinde bulunduran ve seçmen üzerinde nüfuz kullanabilecek kişiler için sağlanan kolaylığın, memurlar ve hizmetliler bakımından getirilmemesinin kamu hizmetlerine girme hakkı ile çalışma özgürlüğüne aykırı olmasıdır. AYM, adaylık koşullarını belirlemede yasamanın takdir yetkisine gönderme yapmakla birlikte; takdir yetkisinin üst sınırı, 11. Madde anlamında hakkın özüne dokunma yasağı olarak belirlemiştir.

Belediyelerin karar organı belediye meclisinin feshini düzenleyen 1580 sayılı Kanunun 53. Maddesindeki düzenleme de, Adalet Partisi (AP) tarafından Anayasanın 116. Maddesinin 3. Fıkrasına aykırılık gerekçesiyle Mahkeme önüne taşınmıştır¹¹⁴⁹. Maddenin 6. Bendine göre; belediye meclisinin feshedilmesi için, İçişleri Bakanlığının¹¹⁵⁰ bildirimi üzerine Bakanlar Kurulu kararı yeterlidir. Mahkeme, Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu tartışmaları¹¹⁵¹ ve madde gerekçesine dayanarak oyçokluğu¹¹⁵² ile düzenlemeyi iptal etmiştir. Karşı oylarda, Anayasanın

¹¹⁴⁸ AYM, E. 1963/339, K. 1964/61, KT. 15.09.1964, R.G. Tarih-Sayı: 17.12.1964-11884.

¹¹⁴⁹ AYM, AE.1963/73, K.1963/177, K.T. 3.7.1963, R.G Tarih/Sayı:1.10.1963/11519.

¹¹⁵⁰ Düşürülme istemlerine ilişkin İç İşleri Bakanlığına verilen yetkiler, 1978 yılında bir tebliğ ile Yerel Yönetim Bakanlığına intikal ettirilmiştir (R.G. Tarih-Sayı:01.06.1978-16303) 4951 sayılı 1946 tarihli Bakanlıklar Kuruluşu Hakkında Kanun'da 1978 yılında 42. Hükümet Döneminde (Bülent Ecevit) değişiklik yapılmış ve planlı kalkınma ve yerel yönetimlerin gelirlerinin artırılması ve merkezi denetimin azaltılması amacıyla Yerel Yönetim Bakanlığı kurulmuştur. 22 ay görev yapacak olan Bakanlık döneminde, özellikle bugün faaliyet gösteren yerel yönetim birliklerinin çoğunluğu kurulmuş ve yerel yönetimlerin örgütlenme ve kapasite sorunlarının çözülmesi hedeflenmiştir. Bakanlığın idari ve mali özerkliği geliştirici yasa önerileri ise kabul görmemiştir. 43. Hükümetin (Süleyman Demirel) bu Bakanlığa programından yer vermemesi nedeniyle Bakanlık teşkilatı kaldırılmıştır. Konunun detaylı bir incelemesi için Bkz. Rûveyda Kızılboğa Özaslan, Orhan Veli Alıcı, "Türkiye'de Yerel Yönetim Bakanlığı Deneyimi Ve Günümüzdeki Gerekliliğinin Sorgulanması", **Turkish Studies**, Sayı:10/1, 2015, s. 351-366.

¹¹⁵¹ Anayasa görüşmeleri esnasında, görevden alma hükmü, yerel yönetimleri işlevsiz hale getireceği ve keyfi uzaklaştırmalara neden olacağı temelinde eleştirilmiştir. Diğer yandan bazı üyeler, yargı denetimi getirilmesini eleştirmiştir. Buna göre, merkezi yönetimin denetim yetkisi zayıflatılmaktadır. Yargı denetimi, ilgili dönemde, oldukça ileri bir yorumla, yerel yönetimlerin kendi başlarına iş görebilme kapasitelerini arttırmak amacıyla savunulmuştur. Bu minvalde, 1580 sayılı Kanun'daki hükmün Anayasa hükmü ile çatıştığı ve iptal edilmesi gereği daha anayasa görüşmeleri esnasında dillendirilmiştir. Bkz. Haştemoğlu, a.g.e., s. 38-39.

¹¹⁵² Karara muhalif olan üye Şemsettin Akçoğlu, yerel yönetimlerin organlık sıfatını kazanmaları ve kaybetmelerinin yargı denetimi dışına çıkarılmadığı gerekçesiyle, söz konusu karara katılmamıştır. Yargıca göre; organlık sıfatının kazanılması ve kaybedilmesi, seçme ve seçilme şartlarıyla ilgilidir.

116. Maddesinde yerinden yönetim ilkesinin koruduğu hakların, organların üyelerine; başka bir deyişle gerçek kişilere ait olduğuna dair yorumlar bakımından da karar değerlidir. AYM'ye göre; 1961 Anayasasının kurucu iradesinin yerel yönetimlere sağladığı güvenceler, demokratik temsil ilkesiyle doğrudan ilgilidir. Demokratik temsil ilkesi, yerel yönetimlerin seçilmiş¹¹⁵³ organlarının, yürütme kararıyla görevden alınmasını yasakladığı gibi, bu alandaki nihai kararı da yargı organlarına ve yargı teşkilatı içerisinde de herhangi bir idare mahkemesine değil; Danıştay'a bırakmıştır¹¹⁵⁴. 116. Madde uyarınca, organlık sıfatını kaybetme ancak yargı kararıyla mümkündür. Kararın ardından fesih nedenlerine dokunulmamakla birlikte, fesih usulünde değişikliğe gidilmiş ve feshin, İçişleri Bakanlığının bildirimi üzerine

Seçimler ise 298 sayılı Kanun gereğince, yargı denetimi altında gerçekleşmektedir. Dolayısıyla organlık sıfatının kazanılması öncelikle hakimlerin düzenlediği tutanak ile teyit edildiğinden burada bir yargı denetimi mevcuttur. Organlık sıfatının sona ermesi ise seçilen kimsenin kanunda gösterilen şartları haiz olmadığı veya bu şartları sonradan kaybettiği meydana çıkarsa gerçekleşebilir. Bunun tespitini yapan ise belediye meclisidir. Meclisin bu kararı da, Anayasa'nın 114. maddesi gereğince Danıştay'ın denetimi altında olduğundan organ sıfatıyla ilgili her işlem açısından yargı denetimi mevcuttur. Öte yandan üyenin, organ statüsünün esasına ilişkin bazı ilginç tespitleri de mevcuttur. Buna göre; organ, bir gerçek kişinin iradesini onun adına izhar ve ifade eden gerçek kişi ya da gerçek kişilerden oluşan bir heyeti ifade eder. Anayasanın 116. Maddesinde mahalli idarelerin seçilmiş organları ile kastedilen, gerçek kişilerdir. Çünkü seçimler yoluyla belediye meclisini değil; bu meclisin üyelerini seçmekteyiz. Dolayısıyla, 116. Maddenin koruduğu hakların sahipleri, gerçek kişilerdir. Oysa Belediye Kanunun ilgili maddesi, meclis üyesi gerçek kişilerin şahsi durumları ile ilgili bir neden dolayısıyla, organlık sıfatını kaybetmelerini değil; meclisin çalışma tarzına ilişkin bazı durumlar nedeniyle feshi öngörmektedir. Fesih halinde de tüm üyeler, söz konusu fiillere katılıp katılmadıklarına bakılmaksızın organlık sıfatlarını yitireceklerdir. Yargıç, bu noktada hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşlarının (üniversiteler ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları), Anayasa'nın 120 ve 122. maddelerinde (Üniversite organlarının görevlerinden uzaklaştırılmayacağı); (Meslek kuruluşları seçilmiş organlarının bir yargı mercii kararına dayanılmaksızın, geçici veya sürekli olarak, görevinden uzaklaştırılmayacağı) sahip olduğu güvencelere atıf yapmıştır.

¹¹⁵³3489 sayılı Yasa ile ilgili Mahkemenin önüne gelen bir başka iptal davasında, belediyenin kolluk görevi kapsamında, encümenin verdiği para ve dükkan kapatma cezalarına karşı yargı yolunun kısmen veya tamamen kapatılması konusu incelenmiştir. 1580 sayılı yasada belediyelerin organları arasında sayılan encümenin üyelerinin göreve geliş biçimi, 77. Maddede düzenlenmiştir. Buna göre encümen, "belediye reisi ile müntehap encümen azasından ve 88 inci maddede yazılı daire reislerinden teşekkül eder". Anayasa Mahkemesi, encümenin aldığı kararların bazılarını karşı yargı yolunun kapatılmasını, hukuk devleti ilkesi ile onun somutlaştığı alt ilkelerden biri olan idarenin hiçbir işlemine karşı yargı yolunun kapatılmayacağı (114. Madde) hükmüne ve ayrıca hak arama hürriyetine (31. Madde) aykırı bulmuştur. Mahkeme, yerel yönetimler ve organlarının kamu idaresinin bir parçası olduğunu, dolayısıyla da bunların icrai karar alan encümen gibi organlarının işlemlerinin yargı denetiminden muaf tutulamayacağını vurgulayarak, yargı mercilerine başvuruyu yasaklayan hükümleri iptal etmiştir. Kamu idaresinin parçası olma yorumu, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve yerinden yönetim ilkesi uyarınca işlev görse de teşkilatın tümlüğüne vurguyu ortaya çıkarmaktadır. Öte yandan Mahkeme'ye göre yargısal denetim, belediyenin seçimle gelsin ya da gelmesin, icrai karar alan tüm organları bakımından esastır. Bkz. AYM, E. 1963/113, K. 1963/261, K.T.04.11.1963, R.G. Tarih/Sayı: 12.12.1963-11579.

¹¹⁵⁴ Yargı denetimi konusunda Mahkemenin bir başka kararı, ihtiyar heyetlerinin kararlarına karşı itiraz mercii olan Murakabe Heyeti kararlarına karşı yargı yolunun kapatılmasına ilişkindir. Bkz. AYM, Anayasanın 114. Maddesi uyarınca, idarenin işlemlerine karşı yargı yolunun kapatılmayacağı gerekçesiyle burda da iptal kararı vermiştir. Bkz. AYM, E. 1963/97, K. 1963/272, KT. 15.11.1963.

Danıştay'ın kararı ile gerçekleşeceği hükme bağlanmıştır. Bu kararın idari bir karar mı, yoksa yargısal nitelikte bir karar mı olduğu konusu ise, ancak 1973 tarihinde 521 sayılı Danıştay Kanunu'nun 40. Maddesine konulan hüküm ile mümkün olmuş ve nihayet Anayasa'nın bahsettiği yargısal denetim, ilgili organların savunmasının alınması usuli güvenceleriyle birlikte sağlanabilmiştir¹¹⁵⁵.

Bu kararın hemen ardından organlık sıfatının sona ermesine neden olan ve bugün halen akut bir sorun olan siyasi konuları müzakere yasağının bu dönemde nasıl yorumlandığına değinmek isteriz. Bir görüşe göre; 1930 yılında siyasi karar alma yasağının getirilme nedeni, Cumhuriyet'in kurumlarını yerleştirmek adına, belediye organlarının Cumhuriyet ilke ve kurumlarına cephe almasını önlemektir. Nitekim siyasi propaganda yapılmasının engellenmesi amacıyla hükmün getirildiği 1580 sayılı Kanun görüşmeleri esnasında dillendirilmiş; neredeyse itirazsız bir şekilde de kabul edilmişti. Fakat dönem itibarıyla, 648 sayılı Siyasi Partiler Kanununun 5. Maddesi uyarınca, parti teşkilatları sayılırken, il genel meclisi ve belediye meclislerindeki grupların da sayılması, 2 yasa arasında çelişkinin açık göstergesidir¹¹⁵⁶. Üstelik 1965 tarihli 648 sayılı Yasa, 1580 sayılı özel yasaya göre sonraki yasa konumundadır ve bu çelişkinin giderilmesi gereklidir.

Anayasa Mahkemesi önüne gelen bir dava olmamasına rağmen, Danıştay, önüne gelen belediye meclisinin feshi taleplerinde yerel yönetimlerin karar alma özerkliği lehinde bazı yorumlarda bulunmuştur. Örneğin TRT Genel Müdürlüğü'nü yıpratma ve suçlama çabalarını kınama kararı alan Ankara Belediye Meclisinin feshi talebini reddetmiştir. Daire'ye göre; belediye ve belde halkının sorunlarını işlemek suretiyle, yerel yönetim ile halkın bütünleşmesini sağlamak amacını taşıyan programlar yapan

¹¹⁵⁵ Haştemoğlu, Anayasa Mahkemesinin yukarıdaki iptal kararı sonrasında 307 sayılı Yasa ile Danıştay'a verilen yetkinin yargısal bir yetki olmadığını, 7354 sayılı Kanun uyarınca düşürme istemlerine bakan dairenin 9.Daire olması üzerinden gerekçelendirmektedir. Aynı şekilde il genel meclislerinin feshi işlerine de 2. Daire bakmaktadır ve bunlar birer idari diredir. Fakat Danıştay Mülkiye Dairesi ve ardından Genel Kurul, bu dairelerin verdiği kararların kesin ve son erdirici kurumsal tasarruf olduğuna hükmetmiştir. Zira karar, idare bakımından bağlayıcıdır. 1964 yılında yapılan 521 sayılı yeni Danıştay Kanunu, Anayasa gereğini yerine getirmeksizin ve esasta değişiklik yapmadan, 9. Dairenin görevini 3. Daire'ye vermiştir. Nihayet 1973 yılında, 1740 sayılı Yasa ile 521 sayılı Yasa'da değişiklik yapılmış ve 11. Daire açık olarak mahalli idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kaybetme konusundaki davaları çözmekle görevlendirilmiş ve yetkilendirilmiştir. Düşme istemi belediye başkanı hakkında ise onun, belediye meclisi hakkında ise meclis başkan vekilinin 15 gün içinde savunmasının alınması da bu değişiklikle usuli bir adil yargılanma güvencesi olarak sisteme dahil edilmiştir. Bkz. Haştemoğlu, a.g.e., s. 55-62.

¹¹⁵⁶ Aytaç, a.g.e., s. 408.

ve ayrıca anayasal özerk bir kurum olan TRT'nin desteklenmesi kararı, siyasi bir temenni kararı olarak nitelendirilemez¹¹⁵⁷.

Danıştay, 1976 yılında, İspanya'da özerklik talebinde bulunan 5 Basklı'nın idam edilmesi üzerine Diyarbakır Belediye Meclisi'nin, protesto amaçlı olarak İspanya'nın Ankara Büyükelçiliğine telgraf çekme kararı üzerine, meclisin feshi talebini reddetmiştir. 11. Daire, söz konusu siyaset yasağını, detaylı bir şekilde Anayasanın özgürlükleri koruma rejimi bağlamında incelemiştir. Mahkeme'ye göre; protesto etmek amacıyla telgraf çekme kararı, tek ya da toplu bir şekilde düşünceyi ifade hürriyetinin (Anayasa Madde 20) bir uzantısıdır. Dolayısıyla hukuka aykırı olmayan bir düşüncenin açığa vurulması anlamında anayasal bir haktır. Dahası Anayasa'nın 1. Maddesindeki devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu ve 2. Maddede insan haklarına dayanan demokratik bir hukuk devleti ilkesi yer almaktadır. Mahkemenin ifadesiyle: *“İHEB ve İHAS'a katılmış olan Devletimizin bünyesinde yer alan belediye tüzel kişiliğinin belde halkı tarafından seçilmiş yetkili organı olan belediye meclisinin, kamuoyunda geniş tepki yaratan kişilerin temel hakları ile ilgili Anayasa doğrultusunda görüş bildirmesinin dar anlamda politik bir konunun tartışılması ve politik bir temenni kararı olarak nitelendirilmesi mümkün değildir”*¹¹⁵⁸. Anayasa'daki özgürlükler rejiminin, kolektif ifade boyutuyla yerel yönetim organlarına; başka bir deyişle gerçek kişilerden kamu tüzel kişilerine doğru aktarılması Türkiye tarihinde olduğu kadar, daha önce gördüğümüz üzere İHAS sisteminde de eksiktir. Kararın önemi bu bağlamda daha iyi anlaşılabilir.

Mahalli müşterek ihtiyacın kapsamı ve sağlanan karar alma serbestisinin norm alanına ilişkin TİP tarafından açılan davada¹¹⁵⁹, AYM, Köy Kanunu'ndaki, zorunlu ve köylünün isteğine bağlı işler ile ihtiyari işlerden olup, köy derneğinin yarısından çoğunun kararlaştırması halinde nisbi zorunlu olan hale gelen işleri yapmayan köylülerin cezalandırılması hükmünü incelemiştir. İddia, zorunlu işler ile cezalandırılma hükmünün Anayasa'nın 2, 12 ve 41. Maddelerine aykırı olduğu yönündedir. TİP, köylüler bakımından öngörülen ceza hükmünün, kentli vatandaşlar

¹¹⁵⁷ AYM, E. 1975/1558, K. 1975/5155, K.T. 13.10.1975.

¹¹⁵⁸ D.11.D., E. 1976/1026, K. 1976/2831, K.T. 8.6.1976. Daire raportörü Gündüz Haştemoğlu ise, konunun yerel işler ve yerel kamu hizmetleri ile ilgili olmadığını, meclis üyelerinin politik konuları kendi aralarında tartışabileceklerini; fakat meclis toplantısında tartışılarsa, fesih nedeninin doğacağını ve dahası konunun gerçek kişilerin anayasal haklarıyla ilgili olmadığını beyan etmiştir. Bkz. Aytaç, a.g.e., s. 409-410.

¹¹⁵⁹ AYM, E. 1963/198, K. 1965/1, K.T. 05.01.1965.

bakımından öngörülmediği, köylü yurttaşlara angarya yüklenip kendi başlarına bırakıldığı, şehir ile köy arasında bölge ve toplum ayrılığı gözetildiğini, bunun da demokratik esaslara ve insan haklarına dayanan devlet ilkelerine aykırı olduğunu beyan etmiştir. AYM, hükmü iptal etmemiştir. Gerekçesinde önemli olan kısım ise, iki yerel yönetime verilen görevler üzerinden eşitlik ilkesi tartışmasında, köy toplumu ve belediye toplumu dediği ve Türk toplumunun bileşenlerini oluşturan grupların eşitliğini tartışması ile tüzel kişilik ve temsil edilen yerel nüfusu özdeşleştirmesidir¹¹⁶⁰. Bu da yerinden yönetim ilkesinin hak temelli tartışması temelinde referans gösterilebilecek bir yorumdur.

Bir başka kararda ise gerçek kişilere tanınan anayasal hakların tüzel kişiler bakımından uygulama bulması konusu daha da genişletilerek incelenmiştir. Köy İşleri Bakanlığı tarafından, su yolu borularının bilinmeyen kişilerce tahribi üzerine köy tüzel kişiliğine karşı açılan tazminat davası üzerine, Kırşehir Asliye Hukuk Mahkemesi, cezaların şahsiliği, eşitlik, suçta ve cezada kanunilik ilkeleri, mülkiyet hakkı ve angarya yasağının ihlali iddiası ile dosyayı somut norm denetimine taşımıştır¹¹⁶¹. Mahkeme bu sefer, bir önceki kararından farklı olarak, köy halkı ile köy tüzel kişiliğini ayırmış; köy ifadesinden köy tüzel kişiliğinin anlaşılması gerektiğini vurgulayarak işe başlamıştır. Dolayısıyla buradaki dava, köy halkına karşı değil; köy muhtarlığına karşıdır. Mahkeme; köy tüzel kişiliğine karşı açılan dava sonunda mali yükün köy sandığı aracılığı ile köy halkına yüklenecek olmasının da bu tespiti etkilememesi gerektiği düşüncesindedir. Öte yandan köy halkına açıkça ve akçalı bir yük yükleyen düzenleme olması halinde aksi bir yorumun mümkün olduğunu da zımni olarak kabul

¹¹⁶⁰ Kararın gerekçesi şöyledir: "...Köy Kanunu Madde 13 'te sayılan zorunlu işlerden bir kısmının kanun koyucu tarafından zorunlu sayılması, ...köy toplumunun ve dolayısıyla da Türk toplumunun genel çıkarlarını çok yakından ilgilendiren önemli ve hayati hizmetlerden olması bakımından...köy karar organının takdirine bırakılmak istenilmemiştir....Nitekim köy idaresinin büyüğü olan belediye idaresi bakımından 1580 sayılı Kanunun 15. Maddesiyle de aynı esas kabul edilmiş....Bu suretle, gerek bilgi ve görgü, gerekse hizmet araç ve imkanları bakımından merkezi idareden daha güçsüz olan ve mahalli erk ve etkilere daha çok maruz bulunan köy ve belediye organlarının işlerinin doğru olarak yürütülmesi bakımından korunması ve mahalli etkilerin olabildiği kadar dışında tutulması ve onlara bir nevi iş programı verilmesi sağlanmak istenmiştir... Zorunlu işleri yapmayan köylülerin cezalandırılması iddiasına gelince, imece yükünün müeyyelendirilmesi amacını gütmekte olup, ...köy idaresini cezalandırmak gibi bir amaç gözetilmemiş bulunmaktadır....Köyde oturan vatandaşların, yararlanacakları yol, su, mezarlık, okul vesaire kamu hizmetlerini bedenen çalışarak yapmalarını kamu vicdanının hiçbir zaman zorla çalışma saymayacağı meydandadır... Köy hizmetlerinin zorunlu ve isteğe bağlı olmak üzere iki bölüme ayrılmasının yalnız köye inhisar etmediği, şehir ve kasabalarda da aynı esasların kabul edilmiş bulunduğu belirtilmiştir.....12. maddeye aykırı bir husus da yoktur".

¹¹⁶¹ AYM, E. 1969/62, K. 1970/6, K.T. 27.01.1970.

etmektedir. Yorumun devamında, cezaların şahsiliği ilkesinin yerel yönetimler alanına nasıl aktarılabilceğinin açıklamasını yapmıştır. Buna göre; *“Her ne kadar hukukun genel kurallarına göre, bir kimsenin başkasının eyleminden sorumlu tutulmayacağı, köyün de bir tüzel kişi olarak başkalarının zararını tazmin yükü altına sokulamayacağı düşünülebilirse de; kişisel sorumluluk genel ilkesi yanında, kimi hallerde, başkasının eylemlerinden sorumlu tutulma ilkesi hukuk alanında kabul edilmiştir. Bu bir nesnel kusursuz sorumluluk ilkesidir. Kaldı ki kendi sınırları içindeki su tesisini koruyamayan bir köyün kusursuz sayılması da düşünülemez”*.

Aynı kararda eşitlik ilkesinin, belediyelerle köylerin sosyal yapıları ve ekonomik durumlarının farklılaşması nedeniyle bozulmadığını¹¹⁶² söylerken; köyün mülkiyet hakkının ihlal edildiği savına karşı; kendi sınırları içindeki su yolunu koruyamayan köy tüzel kişiliğinin mülkiyet hakkına el atma ve tazminatın da malvarlığında eksilmeye neden olsa bile, sebepsiz para ödetme olmadığına hükmetmiştir¹¹⁶³. Öte yandan, yapılan tartışmaların her seferinde, temel hakların sınırlandırılmasının sınırı olan hakkın özü testi üzerinden yapılması da dikkate değerdir.

Yine karar alma özerkliği kapsamında, yerel yönetimlerin mali özerkliği de ele alınmıştır. AYM 1966 tarihli bir kararında¹¹⁶⁴, 5237 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu

¹¹⁶² Bir başka kararda, Hafta Tatili Kanunu uyarınca, nüfusu 10.000’den az olan şehirler, resmi tatil günü kuralından istisna edilmiştir. Buralarda resmi tatil uygulaması belediye meclislerinin kararına bırakılmıştır. Sürmene Belediyesinin resmi tatil uygulamasına uymayan bir iş yeri hakkında dava açılmıştır. Bu davadaki iddialardan biri de, nüfusu 10.000’den az olan şehirler ile daha fazla olan şehirler arasındaki eşitlik ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmüştür. Mahkeme’nin yorumları için Bkz. AYM, E. 1971/32, K. 1972/65, K.T. 13.07.1971.

¹¹⁶³ Karşı oyda (Muhittin Gürün), ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olsa da köyün, merkezi idareye karşı mülkiyet hakkını ileri süremeyeceğini; 38. Madde (kamulaştırma) anlamında bu hak kabul edilse bile, ancak üçüncü şahıslara karşı bu hakka dayanarak dava açılabilceğini, davacı sıfatının bulunmadığı gerekçesi ile somut norm denetiminin koşullarının da oluşmadığını ileri sürmüştür. Yargıç, AYM’nin 1973 tarihli bir başka kararına atıf yapmaktadır (AYM, AE. 1973/1, K. 1973/18, K.T. 17.04.1973). Dava konusu olayda, afet bölgesi içinde ya da dışında olup da köy tüzel kişiliğinin mülkiyetinde bulunan taşınmazların, ihtiyaç halinde, İmar ve İskân Bakanlığının isteği üzerine, bedelsiz olarak Bakanlığa tahsis edilmesi söz konusudur. Danıştay 12. Dairesi düzenlemenin, köy tüzel kişiliğinin mülkiyet hakkı ile kamulaştırma ilkelerini ihlal ettiğini iddia etmiştir. AYM, 112. Madde uyarınca idarenin bütünlüğü ilkesi çerçevesinde bunların da kamu mali niteliğinde olduğuna; köy halkına konut yapmak üzere ayrılmasının, yerinden yönetim ve sosyal devlet ilkesine aykırı olmadığına; 41. Maddedeki iktisadi kalkınmayı sağlama ödevi ile 49. Maddedeki dar gelirli vatandaşlara konut sağlama amacıyla tedbir alınması hükümlerine uygun olduğuna hükmetmiştir. Muhittin Gürün, Elviyeyi Selâse sınırları dâhilinde olan yerlerde mülkiyet ve tasarruf durumunu düzenlemek üzere mera, kışlak, yaylak gibi yerlerin başka bir köy adına tescil edilmesi hükmünün iptali için açılan davada da benzer yorumlarda bulunmuştur. Yargıca göre; özel ve tüzel kişiler adına daha önce tapuya kaydedilen yerler için tanınmış olan kazanılmış haklar ilkesi, bir yerel yönetim olan köyler için uygulanamaz. Bkz. AYM, E.1971/11, K.1971/53, K.T. 25.05.1971, R.G. Tarih-Sayı:17.1.1972-14075.

¹¹⁶⁴ AYM, E. 1965/45, K. 1966/16, KT. 29.03.1966.

uyarınca, belediye meclislerinin, kendi belirleyecekleri tarifeye göre birtakım fabrika ve müesseselere levha resmi salma yetkilerinin, Anayasa'ya aykırı olduğuna hükmetmiştir. Zira levha resminin matrah ya da oranı ya da azami miktarı, kanun tarafından belli edilmeden idareye bu türden bir vergilendirme yetkisinin verilmesi, sınırsız ve keyfi uygulamalara yol açabilecektir¹¹⁶⁵. Öte yandan köy gelirlerinin yeterli gelmediği noktada, köy ihtiyar meclisinin üst sınırı 20 lirayı aşmayacak şekilde salma salmasını bir tür genel gelir vergisi olarak kabul etmiştir¹¹⁶⁶ Mahkeme, (Köy Kanunu Madde 16) salmanın, hanenin ödeme kudreti uyarınca ayrı ayrı hesaplanacak olmasını; mali güce vergilendirme ilkesi, insan hakları dayanan sosyal adalet anlayışı ile hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırı bulmamıştır. Karşı oyda 2 yargıç ise, meselenin esasında verginin azlığı ya da çokluğu değil; verginin genel esaslarının kanun tarafından belirlenmeyip, köy ihtiyar meclisinin takdirine ve keyfiyetine bırakılmış olması olduğunu vurgulamıştır. Bir başka kararda, belediye meclisi ile encümenine verilen para cezası verme ve ticaret ve sanattan men yetkilerinin ise kolluk yetkisini aşan yargısal yetkiler olmadığını; yasa çerçevesinde halkın tedirgin olmasını engellemek amacıyla, idari yaptırım niteliğinde olduğunu söylemiştir¹¹⁶⁷, ¹¹⁶⁸.

İdari vesayet yetkisi her ne kadar açıkça anayasal bir kurum olmasa da¹¹⁶⁹, 116/4. Maddede yer alan “*Mahalli idarelerin... merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri*

¹¹⁶⁵ AYM, ilan ve reklamlardan, belediye meclisi tarafından belirlenen tarifeye göre resim alınması konusunda da aynı gerekçelerle iptal kararı vermiştir. Bir meclisin vergilendirme yetkisini kullanması için matrah ve oranın ya da en azından üst sınırın yasa tarafından belirlenmesi ön koşuldur. Bkz. AYM, E. 1969/23, K. 1969/41, KT. 03.07.1969. Bu kararda ayrıca, karşı oyların, iptal kararının yürürlüğünün 6 ay ertelenmesi hususunda, daha önce verilen kararın uygulanmadığını ve erteleme kararının hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığını hatırlatması da önemlidir. Zira yasama organı daha önceki iptal kararının gereğini yerine getirmemiş; yasal düzenleme yapmamıştır ve 6 aylık erteleme beyhudedir.

¹¹⁶⁶ AYM, E. 1969/62, K. 1970/6, KT. 27.01.1970.

¹¹⁶⁷ AYM, E. 1969/46, K. 1970/2, K.T. 06.01.1970.

¹¹⁶⁸ Bir başka AYM kararında, imar ve yol planları içinde kalan gayrimenküllerin, sahiplerinin onayı aranmaksızın, birleştirilip %25 eksiği ile sahiplerine dağıtılması uygulamasının, kamulaştırma kapsamında yasamaya verilen bir yetkinin kullanımı olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir. E. 1963/65, K. 1963/278, K.T. 22.11.1963.

¹¹⁶⁹ Vesayet denetiminin bu dönemde daraltılma eğiliminde olduğunu söyleyen Gözübüyük, Anayasa'da açıkça düzenlenmese de, özel kanunlar yoluyla düzenlendiğini ve yerel yönetimler arasında farklı düzeylerde uygulandığını düşünmektedir. Buna göre; köy idareleri üzerindeki vesayet daha dar iken; belediye meclisi kararlarının bir kısmı ile bütçe ve personelin vesayet makamlarınca tasdiki, denetimin geniş olduğunu göstermektedir. En ağır denetim ise il genel meclisi ile il daimi encümeninin başkanı olan valinin konumu nedeniyle il özel idareleri üzerindedir. Valinin, il genel meclisinin tüm kararlarına itiraz etme hakkı, bütçe ve personelin hükümet onayına tabi olması vesayet denetiminin sınırlarını daha da genişletmektedir. Gözübüyük, **Türkiye’de Mahalli İdareler**, s. 4-5. Vesayet yetkisine ilişkin, 1963 yılında tamamlanan Mehtap Projesini de anmak gerekir. Proje raporuna göre; özel idare bütçelerinin tetkik ve tasdiki, bazı belediyelere başkan tayini, nüfusu 80.000’den fazla olan belediyelerin sınırlarının belirlenmesi, başkanları mansup olan belediye bütçelerinin, belde, köy ve özel idarelerin ortaklaşa

kanunla düzenlenir” düzenlemesi, idari vesayetin anayasal dayanağı olarak kararlarda uygulanmaktadır. Şehirleşme ve kalkınma planlarını uygulamak üzere, merkezi idare tarafından ödenek ve dış kaynaklardan yerel yönetimlere yapılacak tahsislerin yasa ile objektif koşullara bağlanmaması, yasama yetkisinin devri olarak Anayasa’ya aykırı bulunmuştur. AYM, idari vesayet kavramını kullanmamakla birlikte; 116. Madde hükmüne atıf yaparak, “yerel yönetimleri denetleme yetkisi” olarak formüle ettiği idari vesayet yetkisi ile yerel yönetimlerin seçimden gelen meşruiyeti arasında bir bağ kurmuştur. Buna göre; seçimle iş başına gelmiş olmaları karşısında, yerel yönetimleri, merkezin yasayla belli edilmiş denetleme yetkisini aşan kontrolünde tutmak, seçimden kaynaklanan meşruiyeti zedeler^{1170, 1171}.

Sosyal devlet ilkesinin sonucu olarak devletin ekonomik ve sosyal yaşamı düzenleme ödevi (Madde 41) ve anayasal hakların hayata geçirilmesi için engellerin kaldırılması konusundaki pozitif yükümlülüklerin (Madde 10), 116. Madde ile birlikte yorumlanması da kararlarına yansımıştır¹¹⁷². Sistematik yorum yapan AYM, yereli aşan menfaatler söz konusu olduğunda (somut olayda elektrik dağıtımı), mahalli kamu hizmeti sunma görevinin, kanunlar yoluyla doğrudan merkeze aktarılmasını kabul etmemiştir. Merkezi idarenin pozitif yükümlülükler kapsamında öncelikli sorumluluğu, kamu hizmeti sunumunda yerel yönetimin kapasite eksikliğinin nedenleri araştırıp engelleri ortadan kaldırmaya çalışmaktır. Merkez bu noktada, yerel yönetim ile birlikte sorumluluk da üstlenebilir. Sorumluluk paylaşımı, otomatik olarak merkeze devir ya da karardaki ifadeyle “merkezin olağanüstü müdahale yetkileri” ile

kuracakları “Birlik”lerin tasdiki, belediye ve özel idarelerin teftişi sorunlu alanlardır. Ayrıca İstanbul ve Ankara belediyelerinin başkan yardımcıları ve idari şube amirleri dahi diğer müdürleri ile maaşı 100 Lira’nın üzerinde olan memurlarının tayin ve özlük hakları ile İç İşleri Bakanlığının uğraşmasının masraflı ve zaman kaybına neden olan yetkiler olduğu belirtilmiştir. Üstelik mevzuat, güncel gelişmelere ayak uyduramamaktadır. Mevzuatın güncel olmamasının ötesinde esas sorun, muhtar yapılar olarak belediyelerin kendi memurlarını tayin yetkisinin, merkezde olmasıdır. Merkezce yapılan bu atamaların, idari vesayet kapsamında bir yetki olduğunun güncel koşullarda kabulü mümkün değildir. Raporda dikkat çeken diğer iki husus, köy muhtarlığı ve belediye başkanlığı statülerinin fahri sayılması önerileridir. Fahri belediye başkanlığı, ilgili makama duyulacak saygıyı artıracak, belediye işlerinin devamlı ve uzmanlaşmış bir belediye idaresi tarafından yürütülmesi mümkün olacaktır. Bkz. **Mehtap Raporu**, s. 147-148.

¹¹⁷⁰ AYM, E: 1967/41, K. 1969/57, K.T. 23, 24 ve 25.10.1969, R.G. Tarih-Sayı:12.3.1971-13776.

¹¹⁷¹ Belediyenin inşaatına başladığı Hitit Güneş Kursu anıtının yapımının Vali tarafından durdurulması, Danıştay tarafından serbest karar alma özgürlüğüne müdahale olarak sayılmıştır. Buna göre; 1580 sayılı Yasa uyarınca, sokak ve meydan düzenlemeleri yapmak ve bu bağlamda da bir anıt inşasına başlaması yasada sayılan görev sınırına ve Anayasa’daki mahalli müşterek ihtiyaç tanımına aykırı değildir. Bkz. Danıştay 6. Dairesi, E. 1977/1376, K. 1979/619, K.T. 19.02.1979.

¹¹⁷² AYM, E.1976/57, K.1977/71, K.T. 10.05.1977, R.G. Tarih-Sayı: 26.12.1977-16151.

donatılması anlamına gelmez. Devir öte yandan, yerel yönetimin mali kaynaklarında da eksilme yaratacağından¹¹⁷³ dolaylı olarak mali kapasiteyi de zayıflatacaktır.

Bu kararın, 1973 sonrası sosyal belediyecilik alanında önemli isimlerden olan Ankara Belediye Başkanı Vedat Dalokay ile I. Milliyetçi Cephe Hükümeti¹¹⁷⁴ arasındaki mali kaynak kısıntısı çatışmanın üzerine alındığını da belirtmek gerekir. Dalokay bu dönemde, merkezin bu yolla vesayet denetimini arttırdığı gerekçesiyle protesto amaçlı açlık grevine de gitmiştir¹¹⁷⁵. 1976 yılında İstanbul Belediye Başkanı Ahmet İsvan'ın belediye personelinin maaşlarını ödeyememesi üzerine, belediye çalışanları tarafından başlatılan grev nedeniyle, İstanbul sokaklarının çöp yığına dönmesi, yine Milliyetçi Cephe Hükümetleri ile farklı siyasi görüşteki bir belediyenin çatışmasına örnektir¹¹⁷⁶.

Ulusal düzeydeki iktidarın ideolojisi ile yerel yönetim uygulaması çatıştığında, Tanzimat Dönemi'nden itibaren kural haline gelen yaygın tepki, ulusal ve yerel yönetimin “uyum” sınırlarına geri döndürülmesi olmuştur. Bu müdahale her zaman devlet biçiminin üniter olmasının ve idari vesayetin bir sonucu olarak hukuk birliğinin sağlanması gereğinin bir yansıması değildir. 1921'den bu yana her anayasal dönemin bir demokrasi anlayışı söz konusu olmuştur ve demokrasi ilkesi, iktidarın meşruiyet kaynağı yanında, ilerleyen anayasal dönemlerde farklı siyasi görüşlerin toplum düzeni içindeki varlığını korumaya da yönelmiştir. Daha çok birey odaklı olan bu anlayışın, sosyal devlet ilkesi ile birlikte kurumsal ve kolektif düzeye taşınması olumlu olmakla birlikte, ulusal ekonomi politikasının sosyal devletçilik-piyasaya açıklık kapsamında çatışmalı yorumu, kaçınılmaz olarak yerel yönetimler alanında da etki doğurmuştur.

¹¹⁷³ Danıştay'ın konuya ilişkin kararı için Bkz. D.3.D., E. 1971/67, K. 1971/134, K.T. 25.02.1971. Bu karar, Genel Kurul'un E. 1971/36, K. 1971/37, K.T. 24.05.1971 tarihli kararıyla onanmıştır. Belediye gelirlerinin korunmasına ilişkin bir kararda Danıştay, merkezi idarenin genel ve özel yardımlarından il özel idaresi ve belediyelere ayrılan paylardan, İller Bankası için kesinti yapılamayacağını; bunların gelirlerinin korunması, kalkınma planları çerçevesinde yatırım yapmaları, borçları ile personel maaşlarını ödemelerinin öncelikli olduğuna hükmetmiştir.

¹¹⁷⁴ 4. Demirel Hükümeti, 31.03.1975-21.06.1977 arasında görev yapmıştır. Bilgi ve Hükümet Programı için Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/hukumetler/HB39.htm>, [e.t. 05.05.2018].

¹¹⁷⁵ Yıldırım, **Türkiye'de Toplumcu Belediyecilik**, s. 163. Hatice Kurtuluş, Şükrü Aslan, “Üç Şehir Üç Başkan: Yeni Liberal Dönemde İstanbul, Ankara Ve İzmir'de Sosyal Demokrat Belediyecilik Deneyimi (1989-1994)”, **İstanbul Üniversitesi SBF Dergisi**, No.54, 2016, s. 17-42.

¹¹⁷⁶ Ahmet İsvan, **Başkent Gölgesinde İstanbul**, İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2011, s.301-309. Bkz. **Çöp Savaşları Bölümü**. İsvan;12 Eylül sonrasında DİSK davası kapsamında, 2 No'lu Sıkıyönetim Mahkemesinde, belediyenin imkanlarıyla telsizlerini DİSK'in emrine vermek, DİSK'in 1 Mayıs mitingine katılmak, Taksim Meydanının 1 Mayıs Meydanı olarak değiştirmesini istemek, DİSK'e bağlı Genel-İş Sendikası ile yaptığı toplu sözleşme hükümleri gerekçesiyle yargılanmış ve iddianamede adı dahi geçmemesine rağmen 17 ay cezaevinde kalmıştır. Davadaki savunması için Bkz. Dosya No: 981/689, 27.05.1981. Aynı kitap, sayfa 460-517.

Olaydaki gibi istisna sosyal belediyeçilik uygulamaları dışında, merkez ile yerel yönetimlerin yönetim politikası genel itibariyle uyumludur. Somut olaydaki gibi Anayasa'nın sosyal devlet ilkesi uyarınca uygulama yapmak isteyen yerel yönetimlerin, karşıt bir ekonomi politikası benimseyen ulusal yönetim karşısında hareket alanını korumada yerinden yönetim ilkesi etkili olmakla birlikte, tek başına yeterli değildir. AYM bu kararında, merkezden ve yerinden yönetim arasındaki çatışmayı, bunlar arasındaki yetki ve görev çatışmasından ziyade, anayasal üst ilkelerin bütüncül yorumu doğrultusunda çözmüştür. Fakat Anayasa'nın üzerinde yükseldiği temel ilkeler, sosyal ve demokratik devlet olmasaydı, bu türden bir kararı sırf yerinden yönetim temelinde alması mümkün olur muydu; kestirmek güçtür. Öte yandan Mahkeme'nin bu dönemde halen nispeten güçlü konumunun ve etkili bir yargısal koruma sağlama işlevinin etkisi de göz ardı edilmemelidir.

Sonuç olarak, özerklik kavramının eksikliğini, AYM ve Danıştay'ın bu dönemde, anayasal özgürlükler rejimi çerçevesinde ve yerinden yönetim ilkesi temelinde, yerel özerkliğin karar alma serbestisi, mali kapasite gibi boyutlarını korumaya yönelik kayda değer çabalarıyla gidermeye çalıştığını söylemek mümkündür. Bir diğer önemli husus, yerinden yönetimle ilgili kararlarda, bireysel hak ve özgürlüklerin korunması ve sınırlandırılması rejimi ile bağ kurulması ve özerkliğin sınırlandırılmasında hakkın özü tartışması yapılmasıdır. Haliyle, yalnızca kavramsal düzlemde yapılacak bir tartışmanın eksikliği bu zeminde bir nebze de olsa giderilmiştir. 1970 sonrası dönem, büyükşehirleşme ve kentsel düzeyde nüfus artışına bağlı kamu hizmeti sorunlarını dikkate alan ve yerel yönetim-merkez ilişkilerini sosyo-ekonomik düzlemde yorumlayan yapısalcı paradigmanın tezlerinin Türkiye zemininde uygulamalarına da tanık olmuştur. Merkezi yönetim ile sosyal belediyeçilik yapan belediyeler arasında mali kaynaklar üzerinden vesayet tartışması bu dönem itibariyle görünür hale gelmiş ve bugüne ulaşan bir çerçeveye bürünmüştür.

Tarihsel boyuta ayrılan uzun bölümden sonra 1982 Anayasası ve uygulamasının, bu zengin miras ile bu dönemde taraf olunan Özerklik Şartı karşısındaki durumu ile devam edeceğiz.

3.2. 1982 Anayasası: Demokratik Meşruiyet Sorunu Kısacasında Yerel Yönetimler ve Yerel Özerkliğe İlişkin Şart Karşısındaki Durumları

12 Eylül 1980 darbesi ile yönetime el koyan Milli Güvenlik Konseyi (“MGK”)¹¹⁷⁷, öncelikle 1 No’lu Bildirisi¹¹⁷⁸ ile parlamento ve hükümetin görevlerine son vermiştir. 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanunun¹¹⁷⁹ 2. Maddesi uyarınca, 1961 Anayasasında TBMM, Millet Meclis ve Cumhuriyet Senatosu’na verilen tüm yetki ve görevler, 12 Eylül tarihinden itibaren MGK’ya ve Cumhurbaşkanı’na ait yetkiler de, MGK Başkanına verilmiştir. 1960 darbesinin ardından MBK’nın başvurduğu yönetime paralel olarak, bu dönemde de yerel yönetimlerin seçilmiş organlarının görevlerine son verilmesi uygulaması görülmüştür. Haliyle 1961 Anayasasının hazırlanma süreci bakımından girdi meşruiyeti ve ayrıca temsili karakterinin eksikliği sorunları, diğer eksikler yanında, yerel yönetimlerin seçilmiş organlarının görevden alınması temelinde 1982 Anayasası için de geçerlidir¹¹⁸⁰.

¹¹⁷⁷ 2356 sayılı Milli Güvenlik Konseyi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 12.12.1980, R.G. Tarih- Sayı: 12.12.1980-17188(Mükerrer). Kanunun 4. Maddesi, yürürlük tarihini geriye yürütür şekilde 12 Eylül 1980 olarak belirlemiştir. MGK’nın kimlerden teşekkül ettiği yine Kanunun 1. Maddesinde belirtilmiştir. Buna göre; Milli Güvenlik Konseyi, Devlet ve Milli Güvenlik Konseyi Başkanı Genelkurmay Başkanı Orgeneral Kenan Evren, üyeleri; Kara Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Nurettin Ersin, Hava Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Tahsin Şahinkaya, Deniz Kuvvetleri Komutanı Oramiral Nejat Tümer ve Jandarma Genel Komutanı Orgeneral Sedat Celasun’dan teşekkül eder.

¹¹⁷⁸ MGK Tutanak Dergisi, C.1, B.1, 19.09.1980.

¹¹⁷⁹ 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.10.1980, R.G. Tarih-Sayı: 28.10.1980-17145.

¹¹⁸⁰ Metin içinde saydıklarımız dışında yerel yönetimleri ilgilendiren diğer bazı düzenlemeler şunlardır: Milli Güvenlik Konseyinin 3 Numaralı Bildirisi: “Kuruluşunda belediye teşkilatı bulunan tüm yerleşme merkezlerinde vatandaşların birlik, düzen ve sağlığının korunmasından birinci derecede belediyeler sorumludur”. Milli Güvenlik Konseyinin 8 Numaralı Bildirisi: “Türk Silahlı Kuvvetlerinde, devlet dairelerinde, belediyeler ve KİT’lerde, özerk devlet kuruluşlarında çalışan tüm memur, sözleşmeli ve ücretli personelin emeklilik, istifa ve işten ayrılmaları ile yeniden yapılacak atamalar ikinci bir emre kadar durdurulmuştur. Bu hususlar işlemi tamamlanmış personele tebliğ edilmeyecektir”.

Geriye dönük uygulama yapan 19 Eylül 1980 tarihli 2301 sayılı Kanun¹¹⁸¹ ile önce 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunun 2. Maddesine¹¹⁸² ek yapılmış ve ardından 25 Eylül 1980 tarihli ve 2303 sayılı “03.04.1980 Tarih ve 1580 Sayılı Belediye Kanununa Ek Kanun”¹¹⁸³ hükümleri uyarınca, belediye meclislerine verilen görevlerin, yeni belediye meclisi üyeleri seçilene kadar, 1580 sayılı Belediye Kanunun 88. Maddesinde¹¹⁸⁴ belirtilen ve memur statüsündeki daire baş amirlerinden oluşan belediye encümenleri tarafından yerine getirilmesi kurala bağlanmıştır (Geçici Madde 2).

Görevden alınan belediye başkanlarının yerine atanacak kişileri belirleme ve görevden alma yetkisi ise Sıkıyönetim Komutanlarının önerisi ile İç İşleri Bakanlığı

¹¹⁸¹ 2301 sayılı 1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununun Bazı Hükümlerinin Değiştirilmesine ve Bazı Hükümler Eklenmesine Dair Kanun, Kabul Tarihi: 19.09.1980, R.G. Tarih-Sayı: 21. 09.1980-17112. Kanun’un 1. Maddesinde yer alan hüküm şöyledir: “1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesine aşağıdaki şekilde bir fıkra eklenmiştir: Sıkıyönetim komutanlarının; bölgelerinde genel güvenlik, asayiş veya kamu düzeni açısından çalışmaları sakıncalı görülen veya hizmetleri yararlı olmayan kamu personelinin statülerine göre atanması veya işine son verilmesi, yerel yönetimde çalışanların görevden uzaklaştırılması veya işlerine son verilmesi hakkındaki istemleri ilgili kurum ve organlarca derhal yerine getirilir”.

¹¹⁸² 2301 sayılı Kanun ile 1402 sayılı Kanunda yapılan değişikliğe, 1982 yılında bir geçici madde eklenmiştir. 28.12.1982 tarih ve 2766 Sayılı Kanunun geçici maddesi hükmü, yerel yönetimlerde görev alan kişileri etkilemesi ve kamu hizmetlerinden yasaklama yaptırımı getirmesi bakımından aktarılmaya değerdir. Geçici Madde hükmünün tam metni şöyledir: “Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2 nci maddesine 19.9.1980 tarih ve 2301 sayılı Kanunla eklenmiş bulunan fıkra hükümlerine göre, sıkıyönetim komutanlarının istemleri üzerine işlerine son verilenlerin durumları; sıkıyönetim komutanlıklarınca yeniden tetkik edilip, kamu hizmetlerinde görevlendirilemeyecekleri tespit edilen memurlar, diğer kamu görevlileri ve kamu hizmetlerinde görevli işçiler bir daha kamu hizmetlerinde çalıştırılmazlar. Bunlar hakkında tabi oldukları; 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu veya diğer sosyal güvenlik kurumları hakkındaki kanun hükümleri uygulanır”. Bu düzenleme kapsamında sakıncalılık hali, Sıkıyönetim Komutanı tarafından kaldırılmamış görevden alınmış bir kişinin, bir daha yerel yönetim organlarında ya da başka bir kamu görevinde çalışması da mümkün değildir. Bu dönemde sakıncalılık hali kaldırılanların görevlerine iadesi konusunda ayrıca kamu kurumlarına takdir yetkisi bırakılmıştır. Danıştay 1. Dairesinin verdiği 2 önemli danışma kararında (E.1983/116 ve E.1984/6) göreve son verme kararının yargı yoluyla yürütmesinin durdurulması ya da bu işlemlerin geri alınması sonrasında bu kişilerin göreve iadesinin sağlanması ve özlük haklarının ödenmesi yönünde görüş belirtilmişken; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi bir kararında (E. 1985/30), sakıncası kaldırılan kişilerin statüsünün memuriyetten çekilmiş sayılan kişilerle benzer sayılması ve kamu hizmetine yeniden alınmaları konusunda idarenin takdir yetkisi olduğu yönünde yorum yapmıştır. Bu konuda Bkz. Kenan Atasoy, “Sıkıyönetim Kanununa Göre Görevine Son Verilen Personelin Durumu”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı/1987/1, s. 26-32.

¹¹⁸³ R.G. Tarih-Sayı: 29.09.1980- 17120.

¹¹⁸⁴ 1580 sayılı Kanunda sayılan dair baş amirleri ve belediye şubeleri baş amirleri şu şekilde düzenlenmiştir: *Belediye baş amirleri, memur ve müstahdemleri*
Madde 88: Belediyelerde reis ve lüzumu kadar muavinden sonra daire baş amirleri şunlardır: Yazı işleri müdürü veya başkâtip, Hesap işleri müdürü veya muhasebeci, Sıhhat işleri müdürü, baştabip veya tabip, Baytar müdürü, baş baytar veya baytar, Fen işleri müdürü, baş mühendis veya mühendis, Teftiş heyeti müdürü, baş müfettiş veya müfettiş, Lüzumu halinde zat ve hukuk işleri müdürleri veya müşavir avukat. Belediye şubelerinde baş amirler şunlardır: Başkâtip, muhasebeci, baştabip veya tabip, baş baytar veya baytar, baş mühendis veya mühendis.

ve valilere verilmiştir. Geçici 3. Madde düzenlemesine¹¹⁸⁵ göre belediye başkanları yerine görev yapabilecek kişilerin mutlaka kamu görevlisi olması gerekmediği gibi, görevden alınmış olup ardından iade edilen belediye başkanlarının de siyasi partilerle ilişkisi kesilmek ve 2303 sayılı Kanundaki aynı usul takip edilmek suretiyle görev yapmaları mümkün olabilecektir¹¹⁸⁶. 2303 sayılı Kanunun bir diğer düzenlemesi yerel yönetim birliklerine ilişkindir. Buna göre; Sıkıyönetim Komutanları, valiler ve İç İşleri Bakanlığı, 1580 sayılı Kanunun 138. Maddesi ve devamı uyarınca kurulan belediye birlikleri feshedebilecekleri gibi, fesih yerine bunların faaliyetlerini durdurma veyahut da seçilmiş organlar yerine kamu görevlilerinden oluşan başkan ve kurullar oluşturmaya yetkili kılınmıştır (Geçici Madde 5). Belediyelerin ardından, 25 Eylül 1980 tarihli düzenleme ile il genel meclisleri de feshedilmiştir¹¹⁸⁷.

Belediyelerle ilgili 2303 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerin uygulamada yarattığı sorunlar, MGK'yı bu kez yeniden düzenleme yapmak zorunda bırakmıştır. 2508 sayılı Kanunun¹¹⁸⁸ genel gerekçesine baktığımızda, 12 Eylül darbesinin bir amacının da “yansız ve tarafsız idare” kurmak olduğu hatırlatılmıştır. Kanun kapsamında, idari vesayet ilişkisinden kaynaklı sorunlar¹¹⁸⁹ ile belediye başkanları ile

¹¹⁸⁵ Geçici Madde 3: “Görevden alınan belediye başkanları yerine fiilen görevli veya emekli kamu görevlileri veya serbest meslek sahipleri veya görevden alınmış bulunan belediye başkanları arasından Sıkıyönetim Komutanlarının istemlerine uygun olarak il merkezlerinde İçişleri Bakanlığınca, il merkezi olmayan yerlerde valilerce atama yapılır ve gerektiğinde aynı usullerle değiştirilebilir”.

¹¹⁸⁶ 29.09.1980 tarihli Resmi Gazete’deki tebliğ üzerine, İstanbul Belediye Başkanlığı’na Orgeneral İsmet Hakkı Akansel (12 Eylül 1980- 30 Ağustos 1981) atanmıştır. 1984 yılındaki seçimlere dek 3 belediye başkanı değiştiren İstanbul’un atanmış diğer belediye başkanları Ecmel Kutay (30 Ağustos 1981-24 Eylül 1982) ve Abdullah Tırtıl’dır (24 Eylül 1982-26 Mart 1984). Ankara Belediye Başkanlığına ise emekli Tuğgeneral Süleyman Önder (15 Eylül 1980-30 Mart 1984) atanmıştır. Bu dönemde İzmir Belediye Başkanlığına, Ege Ordu ve Sıkıyönetim Komutanlığı tarafından, ESHOT Genel Müdürü Cahit Güray atanmıştır. Cahit Güray’ın 1983 yılında istifası üzerine yerine, Vali Muavini Ceyhan Demir getirilmiştir. Tekeli, **Cumhuriyetin Belediyecilik Öyküsü**, s.24.

¹¹⁸⁷ 2304 sayılı ve 1913 tarihli İdare-i Umumiyyet Vilayet Kanun Muvakkatına Ek Kanun (13.3.1329 Tarihli idarei Umumiyyet Vilayet Kanun Muvakkatına Ek Kanun), Kabul Tarihi: 25.9.1980, R.G. Tarih-Sayı: 29.09.1980- 17120. İlgili Kanun’un 1913 tarihli muvakkat kanuna eklenen geçici maddeleri şunlardır:

Geçici Madde 1: Mevcut il genel meclisleri feshedilmiştir.

Geçici Madde 2: Yeni il genel meclisi üyeleri seçilinceye kadar il genel meclisleri ile il daimi encümenlerinin görevleri valiler tarafından il idare şube başkanları arasından seçilecek 4 üyeden oluşan, vali başkanlığındaki bir kurul tarafından yürütülür. Bu kurulda görev alan personele, kuruldaki hizmetinden dolayı ayrıca ödeme yapılmaz.

¹¹⁸⁸ 2508 sayılı ve 18.08.1981 tarihli 1580 Sayılı Belediye Kanununa 2303 Sayılı Kanunla Eklenen Geçici 3 ncü Maddenin Değiştirilmesine ve Bu Kanuna 3 Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun, R.G. Tarih- Sayı: 20.8.1981-17434.

¹¹⁸⁹ Tartışma, 1580 sayılı Kanun’un 94. Maddesinde, yetkinin vali ve İç İşleri Bakanlığına tanınmış olması ve uygulamada vali ve kaymakamların aldıkları kararları onaylayan vesayet mercilerine dönüşmesinden kaynaklanmıştır. Soruna çözüm bulmak için 1580 sayılı Kanun’a eklenen Geçici 8. Madde şu şekilde yazılmıştır: “Belediye Kanununun 94 ncü maddesinin (E) bendinin valilere ve İçişleri

atama yoluyla gelmiş memurların özlük hakları¹¹⁹⁰, belediye meclisinin belediye başkanını siyasi denetim usullerinin askıya alınması¹¹⁹¹ gibi düzenlemeler yapılmıştır. Sonuç olarak siyasi denetim de, yalnız merkezi yönetim ve özel olarak da MGK hükümeti tarafından yapılacaktır. 1980 darbesi sonrası, ilk yerel yönetim seçimlerinin 1984 yılında yapıldığı dikkate alındığında, iç siyasi denetimi olmayan, merkezi idarenin taşra örgütü işlevi gören sembolik yerel yönetimlerden bahsetmek mümkündür.

MGK eliyle yapılan ve mahalli idareler mevzuatını önemli ölçüde değiştiren (2508 sayılı Kanun dışındaki) düzenlemeler, 2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanun'dan¹¹⁹² önceki bir evreye rastlamaktadır. 1982 Anayasası'nı yapan asli kurucu iktidar, Anayasa'dan önce yapılan bu düzenlemelerin etkisiyle yerinden yönetim ilkesini düzenleyecek; kanun ve kararlar ile ortaya çıkan uygulamada,

Bakanına tanıdığı onay yetkisi ancak, belediye başkanlığı görevinin mahalli mülkiye amirine verildiği hallerde kullanılır. İlçe kaymakamlarının ilçe merkezi dışındaki bir belediyede başkanlığı görevi üstlenmeleri halinde de onay mercii il valisidir”.

¹¹⁹⁰ Değişikliğe gerekçe ilk sorun, vali ve kaymakamlar dışında, belediye başkanlığına atanacak kamu görevlilerinin asıl hizmetlerinden izinli sayılması esası benimsenmişken, belediye başkanlığına atanan 49 bucak müdürü, bucakta otorite boşluğu doğmaması amacıyla her iki görevi birlikte üstlenmiştir. Bu yüzden yeni düzenleme, “vali ve kaymakamlar dışında” ifadesi yerine “mülki idare amirleri” olarak düzenlenmiştir. Bir diğer husus, belediye başkanının ödenekleri konusudur. 1980 mali yılı bütçesine konulan belediye başkanlığı ödeneklerinin, belde nüfusu, personel sayısı, bütçe, görülen iş ve hizmet gibi kıstaslar nedeniyle dengesiz olması nedeniyle, birçok kasaba belediye başkanının ödenekleri asgari işçi ücretlerinin altında kalmıştır. Yeni düzenlemede, nüfus kıstası kabul edilerek belediyeler 6 grupta toplanmış ve her bir gruba dahil belediyelerin başkanlığı için belirli sabit bir ödenek miktarının belediye bütçelerine eklenmesi kurala bağlanmıştır.

¹¹⁹¹ 2508 sayılı Kanun ile 1580 sayılı Kanuna eklenen Geçici 7. Maddesi uyarınca, belediye meclisi seçimleri yapılana dek, Belediye Kanunundaki belediye meclisinin fesih nedenleri (Madde 53), belediye meclisinin belediye başkanına soru sorma ve hakkında gensoru önergesi verme yetkileri (61 ve 64. Maddeler), belediye başkanlarının görevden alınmasına ilişkin düzenleme (91. Madde), belediye başkanının senelik çalışma raporu vermesi ve denetimi (76. Madde) gibi yerel yönetim organları arasındaki bilgi edinme ve denetleme yollarını düzenleyen maddeler uygulanmayacaktır.

¹¹⁹² 2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanunun 1. Maddesi uyarınca, Kurucu Meclis, Milli Güvenlik Konseyi (askeri kanat) ve kuruluş, görev ve yetkileri kanunda belirtilen Danışma Meclisi'nden (sivil kanat) oluşur. Kurucu Meclis'in görevleri 2. Madde uyarınca, yeni Anayasa'yı ve Anayasa'yı halkoyuna sunacak kanun ile siyasi partiler kanunu, seçim kanununu yapma ve genel seçimler yapıp TBMM fiilen göreve başlayana dek diğer kanunları yapma, değiştirme, kaldırma yetkisi olarak sayılmıştır. Danışma Meclisi tatilde olduğu durumda ise yasama yetkisi Milli Güvenlik Konseyi tarafından kullanılacaktır. Danışma Meclisi'ne seçilebilme koşulları aynı Kanun'un 4. Maddesinde detaylı bir şekilde sayılmıştır. Bkz. 2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 29.06.1981, R.G. Tarih-Sayı: 30.06.1981- 17386 (Mükerrer). Orhan Aldıkaçtı başkanlığındaki 15 üyeli Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısını, 30 Temmuz 1982 tarihinde Danışma Meclisi'ne sunmuştur. Hakim Tümgeneral Muzaffer Başkaynak başkanlığındaki 6 üyeli MGK Anayasa Komisyonu, Anayasa tasarısını, 17 Ekim 1982 tarihinde MGK Başkanlığına sunmuştur.

anayasallaştırılacaktır. 2324 sayılı Kanun ile bu düzenleyici işlemlerin yürütmesinin durdurulması imkanı da yoktur (Madde 4- Madde 5)¹¹⁹³.

1961 Anayasası hazırlık çalışmaları, yerel yönetimlerin anayasal sistemdeki yeri ve yerinden yönetim ilkesinin kapsamına dair bazı ilkeler derleyebileceğimiz bir kaynak sunarken; 1982 bakımından bu pek mümkün değildir. Öte yandan Danışma Meclisi'nin sembolik ve sınırlı işlevi ile yeni Anayasa'nın 1961 Anayasasına tepki mahiyetindeki sınırlı özgürlük anlayışı, yerel yönetimler alanına da sirayet etmiştir. 2001 Anayasa değişikliklerine kadar geçerli olan katmerli sınırlandırma rejimi¹¹⁹⁴ uyarınca, nasıl sınırlama kural; özgürlük istisna ise; yerel yönetimlerin sahip oldukları güvenceler bakımından da aynı yaklaşım geçerlidir.

2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanun hükümleri uyarınca, Danışma Meclisi üyesi olabilmek için illerden gösterilecek adayların valiliğe başvuru usulü ile belirlenmesi (Madde 7, Bent 1), valinin “iyi tanındığı ve sevildiğine kanaat getirdiği isteklileri MGK'ya bildirmesi (Madde 7, Bent 2)” ve nihai kararın MGK'da olması, valilerin anayasa yapım sürecinde de belirleyici olduğunun göstergesidir. Bu durumu feshedilen ve görevden alınan yerel yönetim organları ile birlikte düşündüğümüzde, Anayasada kabul edilen idari yönetim ilkelerinin, merkezden yönetim eksenli yapılandırılması şaşırtıcı değildir. Nitekim darbe sonrası gerçekleşen görevden almaların, esasında darbeden 2 ay önceden Fatsa Belediyesi ile başladığına dair yorumlar, iddianame uyarınca “devlet içinde devlet yaratmakla” itham edilen belediyelerin ve genel olarak da yerel yönetimlerin süreçten dışlanmasını açıklayan somut veri olarak da alınabilir¹¹⁹⁵.

¹¹⁹³ 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanunun 6. Maddesi uyarınca, MGK tarafından kabul edilen ve edilecek bildiri, karar, kanun hükümleri şayet 1961 Anayasası hükümleri ile çelişmekteyse, anayasa değişikliği olarak; yürürlükteki kanunlara uymayanları ise kanun değişikliği olarak kabul edilecektir.

¹¹⁹⁴ Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 12. Basım, 2012, s. 140. Özbudun, bu yaklaşımı genel ve sınırlama sebeplerinin kümülatif uygulandığı ve kademeli sınırlamadan uzaklaşıldığı şeklinde yorumlamaktadır. Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, 2011, s. 111.

¹¹⁹⁵ 1979 yılında, Fatsa Belediye Başkanlığını yürüten Nazmiye Komutoğlu'nun ölümünün ardından, adaylığı konusunda Fatsalılar arasında görüş birliği olan Fikri Sönmez (Terzi Fikri), diğer adayların neredeyse iki katı oy alarak başkan seçilmiştir. “Halkın söz ve karar sahibi olduğu bir belediye yönetimi” vaadinde bulunan Sönmez, 14 Ekim 1979 tarihinde göreve başlamış ve 11 Temmuz 1980'e kadar da görevini icra etmiştir. Fatsa Devrimci-Yol Davası kapsamında belediye başkanı ile belediye meclisi üyeleri hakkında hazırlanan iddianameye göre; Fikri Sönmez, devletin imkanlarıyla devlet içinde devlet yaratmaya çalışmış; özlenen Fatsa Komünü'nü kurmakla itham edilmiştir. Sıkıyönetim Askeri Savcısı'nın mütalaasına göre belediye başkanı, Fatsa'da kurulan mahalle komiteleriyle halk

Kurucu Meclis'in sivil kanadı Danışma Meclisi tarafından yerel yönetimlerle ilgili hazırlanan taslak madde¹¹⁹⁶ üzerinde MGK tarafından yapılan bazı değişiklikler yapılmıştır¹¹⁹⁷. “İl, belde, köy” olarak sayılan birimlerden belde, belediye olarak değiştirilmiştir. Önemli noktalardan biri sivil kanadın, yerel yönetimlerin seçilmiş organlarının geçici olarak görevden uzaklaştırılması hükmünde, İç İşleri Bakanlığı yerine “idari makamlar” tarafından görevden alınma hükmünü önermesidir. Bir başka anmaya değer husus, Danışma Meclisi'nin valinin konumunu anayasallaştırmasıdır. Bu hüküm de MGK tarafından anayasa kuralı niteliğinde sayılmamış; İl İdaresi Kanunu'na bırakılmıştır¹¹⁹⁸. İdari makamlar tarafından görevden uzaklaştırma hükmü ile valinin konumunun anayasallaştırılması esasında, Danışma Meclisi üyelerinin belirlenmesi ile başlayan süreçten itibaren, valilerin anayasanın esasına etkisine bir başka örnek olarak alınabilir.

Tartışılan bir başka husus, yerel yönetim organlarının seçim usulü ile ilgilidir. Danışma Meclisi, 1961 metni doğrultusunda “genel karar organları” ifadesi kullanırken; MGK Başkanı Kenan Evren, buradaki organ ifadesinin, “karar organları ve bu organların üyelerini” olarak değiştirilmesini istemiş; fakat halkoyunda kabul edilen metinde bugünkü hali benimsenmiştir¹¹⁹⁹. 2707 sayılı Anayasanın Halkoyuna

içerisinde taban oluşturmuş; o dönemde az bulunan temel gıda maddelerini halka dağıtmış, fındık kabuğu fişi vermek suretiyle halkın yakacak ihtiyacını karşılamış ve halkın hoşuna gidecek yol, kanalizasyon yapımı gibi işlerle uğraşmıştır. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Pertev Aksakal, **Bir Yerel Yönetim Deneyimi**, İstanbul: Simge Yayınevi, 1989, s. 132-137.

¹¹⁹⁶ D.M. Tutanak Dergisi, C.10, Yasama Yılı: 1, B. 154, 21.09.1982.

İdarenin Kuruluşu

Merkezî İdare MADDE 134: Türkiye, merkezi idare kuruluşu bakımından, coğrafya durumuna, ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre, illere; iller de diğer kademeli bölümlere ayrılır. İllerin idaresi yetki genişliği esasına dayanır. Vali, ilde Devletin ve Bakanlar Kurulunun temsilcisi, il idaresinin başı ve merciidir. Bazı kamu hizmetlerinin görülmesinde verim ve uyum sağlamak amacıyla, birden çok ili içine alan, yetki genişliğine sahip kuruluşlar meydana getirilebilir. Valilerin bu kuruluşlar üzerindeki yetkileri kanunla düzenlenir.

MADDE 135: Mahalli İdareler

“Mahallî idareler; il, belde ve köy halkının ortak mahallî ihtiyaçlarını karşılayan ve genel karar organları halk tarafından seçilen kamu tüzel kişileridir”

Mahallî idarelerin seçimleri, bu Anayasanın yetmişaltıncı maddesindeki esaslara göre beş yılda bir yapılır.

Mahalli idarelerin seçilmiş organlarının, organlık sıfatını kazanmalarına ilişkin itirazların çözümü ve bu sıfatı kaybetmeleri konusundaki denetim yargı yolu ile olur. Haklarında idarî veya adlî mercilerce soruşturma veya kovuşturma açılan mahallî idare organları veya bu organların üyelerinin idarî makamlarca geçici bir tedbir olarak görevden alıkonulmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir”.

¹¹⁹⁷ 123. ve 126. maddeler hakkında MGK önünde herhangi bir tartışma yapılmamış ve madde bugünkü haliyle kabul edilmiştir.

¹¹⁹⁸ İzgi, Gören, a.g.e., s. 1107.

¹¹⁹⁹ MGK, 1. Dönem, C.7., B.118.,18.10.1982, Sayfa 384.

Sunulması Hakkında Kanun¹²⁰⁰ hükümleri uyarınca, 7 Kasım 1982 günü yapılan referandumda, Anayasa %91,4 “Evet” oyuyla kabul edilmiştir. Anayasanın Geçici 3. Maddesi uyarınca, ilk genel seçimler (6 Kasım 1983) yapıp, TBMM Başkanlık Divanı oluşana dek devam eden geçiş dönemi, 24 Kasım 1983’te son bulmuştur.

Soysal’a göre 1961 Anayasasının getirdiği devlet sistemi, güçlü bir yargı denetimiyle sınırlandırılmış klasik parlamenter sistem iken; 1982 Anayasası, güçlü ve sembolik olmayan bir devlet başkanlığı makamı ekseninde kurgulanmış bir parlamenter sistem ile güçsüz bir yargısal denetimi öngörmüştür. Yazara göre 1982 Anayasası, devlet sisteminde esaslı bir değişiklik getirmemiştir. Fakat yerel yönetim organlarının göreve gelişi bakımından getirdiği yoruma açık hüküm (“kanunda belirtilen seçmenler ifadesi”) ve de yeniden düzenlenmesi gereken idari vesayet ilkesini anayasal norm düzeyine çıkarması bakımından, 1961 Anayasası’ndan farklı ve geriye gidiş sayılabilecek bir yaklaşım içindedir¹²⁰¹. 1982 Anayasasının reform¹²⁰² yoluyla demokrasiye geçişten ziyade, kontrol/vesayet altında bir demokrasi yaratmak üzere yazıldığı, 12 Eylül rejimi ve bu dönemin yasal düzenlemelerinin demokratikleşme sürecinin bir parçası olarak kabul edilemeyeceğine dair görüşler¹²⁰³ de mevcuttur. Zira 1982 Anayasasının genetik kodunda yer alan kriz kavramı, yönetilebilirlik felsefesi doğrultusunda, bu dönemi liberal demokrasilerin iktidar

¹²⁰⁰ 2707 Sayılı Anayasanın Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 24.09.1982, R.G. Tarih-Sayı: 25.9.1982- 17823.

¹²⁰¹ Mümtaz Soysal, **100 Soruda Anayasanın Anlamı**, İstanbul: Gerçek Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, 1997, s. 193, 228-239.

¹²⁰² Özbudun, demokrasiye geçiş sürecinde anayasallaşma ve anayasa yapım sürecini, siyasal sınıfin kamu kurumlarını yaratma süreci olarak adlandırmaktadır. Bu süreç 3 model etrafından yönetilir: Reform, Uzlaşma ve Kopma. Reform yolunda geçiş süreci bizzat otoriter rejimce başlatılır ve yürütülür. 1945-1950 arasında çok partili hayata geçiş, 1924 Anayasası’nı değiştirmeden basın dernekler mevzuatındaki liberalleşme bunun tipik örneğidir. Reform içerisine dahil ettiği ikinci usul, anayasa yapım sürecinin serbest seçimden kaynaklanmayan, otoriter rejimin kontrolünde ve temsili niteliği olmayan meclis ya da kurullarca yapılmasıdır. Kurucu Meclis yapıları ve anayasa süreçleri arasındaki farkı dikkate alsa da Özbudun, 1960-1961 ve 1981-1982 dönemini bu başlık içinde saymaktadır. Zira demokratik usulle yapılmayan anayasalara, halkoylaması ile demokratik meşruiyet kazandırılmak istenmiştir. Kopma usulü; devrim, dış yenilgi, halk ayaklanması sonucunda otoriter rejimin çökmesi ve yeni kurumlarıyla anayasal düzenin oluşturulmasıdır. Eski anayasal döneme dönüş; demokratik, temsili kurucu meclisler eliyle anayasa yapımı ya da geçiş hükümetlerinin *de facto* ya da hukuki etkisi altında anayasa yapımı Kopma’nın 3 yöntemidir. Uzlaşma ise, otoriter rejimin ılımlıları ile demokratik rejimin ılımlıları arasında açık ya da dolaylı anlaşma sürecidir. Bkz. Ergun Özbudun, **Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı**, Ankara: Bilgi Yayınevi, 1993, s. 51-113.

¹²⁰³ Şule Özsoy, **1982 Anayasasının Yapım Süreci**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010, s. 65; Serap Yazıcı, **Demokratikleşme Sürecinde Türkiye**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 4.

bütünleşmesi formülü üzerinden dizayn etmiştir. Güçlü devlet ve etkili yürütmenin gerçekleştirilmesi amacı, bu dönemin kurumların ethosuna işlenmiştir¹²⁰⁴.

Sosyal devlet ilkesi bu dönemde yine Cumhuriyet'in değişmez nitelikleri arasındadır; 1961'e göre daha az sosyal devletçidir. Devletin pozitif yükümlülükleri daha sınırlı, sosyal hak anlayışı 1995 değişikliğine kadar yasaklarla çevrili bir sınırlama rejimini barındırır¹²⁰⁵. Hizmetlerin tek elden yürütülmesi, yatırım teşviklerinin sağlanması adına kurulan Yabancı Sermaye Dairesi, Koordinasyon Kurulu gibi yapılar (24 Ocak Kararları)¹²⁰⁶ yanında, kamu kesiminin iktisadi faaliyetlerinin kısıtlanması ve dış kredi finansmanı esaslı ekonomik yaklaşım¹²⁰⁷, yerel yönetimlerin işlevi ve gündemini de değiştirmiştir. 1973-1980 arası sosyal belediyeçilik anlayışı ile tanışan Türkiye uygulaması, bu dönemde yerel yönetim teorilerine paralel olarak, 1980 sonrası yönetişimci belediyeçilik akımının etkisindedir.

İyi yönetişimin yerel yönetimler alanına yansması, Türkiye bakımından iki boyutlu gerçekleşmiştir. İlki, Cumhuriyet'in kuruluşundan bu yana var olan kentleşme sorununun, metropolleşme üzerinden yerel yönetim birimlerinin yapısı ve işlevini tamamen değiştirmesidir. 1921 Anayasası döneminde nahiyeler üzerine kurulu sistem, 1924 döneminde yerini belediyelere bırakmış; 1961 Anayasası döneminde ise özellikle 1973 sonrası Ankara, İstanbul ve Kocaeli gibi büyük nüfuslu şehirlerdeki uygulamaların görünür kıldığı büyükşehir tartışmaları nihayet, 1982 döneminde anayasal bir konu haline gelmiştir. Bunun göstergesi de yerel yönetimlere ilişkin özel düzenleme getiren 127. Madde gerekçesidir. Buna göre yerel yönetimler alanındaki temel dinamik, büyükşehirleşme ve bunun yarattığı sorunların çözümünde uygulanacak özel yönetim biçimleridir¹²⁰⁸. Maddenin 3. Fıkrasında yer alan "Kanun, büyük yerleşim merkezleri için özel yönetim biçimleri getirebilir" ifadesi bu anlamda, büyük kentlerdeki belediyelerin anakent ve ilçe belediyesi şeklinde örgütlenmesi

¹²⁰⁴ Bakır Çağlar, **Anayasa Bilimi: Bir Çalışma Taslağı**, İstanbul: BFS Yayınları, 1989, s. 93.

¹²⁰⁵ Tanör, Yüzbaşıoğlu, a.g.e, s. 104, 187.

¹²⁰⁶ 24 Ocak Kararları için Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 25.01.1980- 16880 (1. Mükerrer).

¹²⁰⁷ Kararların 2. Yılıni değerlendiren TÜSİAD, Türkiye tarihinin enflasyon, iç tasarruf ve ihracat bakımından en etkili ve sonuç alıcı kararları olarak yeni ekonomik programı tebrik etmiştir. Bir değerlendirme için Bkz. Salih Köse, "24 Ocak 1980 ve 5 Nisan 1994 İstikrar Programlarının Karşılaştırılması", **Planlama Dergisi, DPT'nin Kuruluşunun 42. Yılı Özel Sayısı**, 2002, s. 119-128.

¹²⁰⁸ Ömer İzgi, Zafer Gören, **Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu**, Ankara: TBMM Basımevi, Cilt II, 2002, s. 113.

olarak, asli kurucu iktidarın girdiği bu yeni denemenin göstergesi olarak kabul edilmiştir¹²⁰⁹. Haliyle 123. Maddede idarenin işleyişine dair temel ilkeler merkezden ve yerinden yönetim olarak belirlense de, yerinden yönetimin ve aynı zamanda merkezden yönetimin esasları, diğer dönemlerden farklı olacaktır.

İyi yönetim temelli yerel yöneticiliği somutlaştıracak ikinci gelişme, hem genel seçimlerde, hem de 25 Mart 1984'te yapılan yerel seçimlerde Anavatan Partisi'nin (ANAP) iktidara gelmesidir. Bunun önemi, 1973 sonrası tartışılan sosyal belediyeçilik anlayışı yerine, Tekeli'nin "ANAP Belediyeçiliği" olarak adlandırdığı bir akımın ortaya çıkışıdır. 9 sembolik özelliğini sıraladığı bu belediyeçilik anlayışının temelinde, metropol ölçeğinde büyükşehir belediyelerinin ilçe belediyeleri karşısında öne çıkması, büyük altyapı projelerinin yaygınlaşması ve dış finansmanın özendirilmesi, plansızlık ve imar planlarında meclis çoğunluğunun baskın iradesi, ihale usulleriyle iş gördürme ve yap-sat-devretçilik uygulamaları, toplu taşıma yerine özel ulaşımın özendirilmesi ve nihayet, halkın karar alma süreçlerinden dışlanması yer almaktadır¹²¹⁰. Bu durum bir önceki dönemin dinamiklerinden farklı olsa da, 1980 sonrası uluslararası düzeyde yerel yönetimlerin karşı karşıya oldukları dinamiklerle uyumludur. Dolayısıyla uluslararasılaşan yerel yönetişimcilik akımına, Türkiye bu dönem itibarıyla gerçek anlamda eklenmiştir.

1984 yılı Türkiye bakımından aynı zamanda Özerklik Şartı hazırlık çalışmalarına, Hükümet düzeyinde katılımın sağlandığı yıldır. Hatırlanacağı üzere 1985 yılında Özerklik Şartı'nın imzaya açılmadan önce Roma'da yapılan 6. Konferans'a Türkiye İç İşleri Bakanı Yıldırım Akbulut ve valiler düzeyinde katılım sağlamıştı¹²¹¹. Özerklik Şartı, Türkiye tarafından 21.11.1988 tarihinde Strazburg'ta imzalanmış¹²¹² ve 8.5.1991 tarihli ve 3723 sayılı Kanunla¹²¹³ TBMM tarafından

¹²⁰⁹ Soysal, **100 Soruda...**, s. 28-239. A. Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, **İdare Hukuku, Cilt 1: Genel Esaslar**, Ankara: Turhan Kitabevi, 11. Bası, 2016, s. 254. Gözler, Anayasa'daki "Büyük yerleşim merkezi" kavramının tanımının zor olduğunu; ancak "metropol" olarak tanımlanabileceğini söylemektedir. Bkz. Kemal Gözler, "6360 Sayılı Kanun Hakkında Eleştiriler: Yirmi Dokuz İlde İl Özel İdareleri ve Köylerin Kaldırılması ve İlçe Belediyelerinin Büyükşehir İlçe Belediyesi Hâline Dönüştürülmesi Anayasamıza Uygun mudur?", **Legal Hukuk Dergisi**, Cilt 11, Sayı 122, Şubat 2013, s.37-82.

¹²¹⁰ Tekeli, a.g.e., s. 277-283.

¹²¹¹ Bkz. Özerklik Şartı Hazırlık Çalışmaları, 6. Konferans Değerlendirmesi.

¹²¹² Şart'ın imzalandığı dönemde, 29 Kasım 1987 genel seçimlerinden birinci parti olarak çıkan Anavatan Partisi iktidarı vardır ve II. Özal Hükümeti görev yapmaktadır.

¹²¹³ 3723 sayılı Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, Kabul Tarihi: 8.5.1991, R.G. Tarih-Sayı: 21.5.1991-20877.

onaylanması uygun bulunmuştur. 1984 yılında Roma’da yapılan 6. Konferans’a İç İşleri Bakanı sıfatıyla katılan Yıldırım Akbulut, bu kez Başbakan olarak kanun tasarısını¹²¹⁴ Meclis’e sunmuştur. Bu Konferans’ta, Şart’ın bir tavsiye karar mı, yoksa bir uluslararası sözleşme biçiminde mi onaylanacağı konusunda bir tartışma yaşanmıştı. Tavsiye karar biçiminde olmasını isteyen 6 ülkeden biri de Türkiye idi. Akbulut, söz konusu kanun tasarısının genel gerekçesinde bunun nedenini şu şekilde açıklamaktadır:

“Avrupa Konseyi bünyesinde Şart üzerinde çalışmaların devam ettiği sıralarda, ülkemizde il özel idareleri, belediyeler ve köylere ilişkin kanun tasarıları ile ilgili çalışmalar sürdürüldüğünden, Türkiye’yi kesin taahhüt altına sokacak bir tutumdan kaçınılmış ve bu nedenle Şartın bir tavsiye kararı olması yönünde oy kullanılmıştı. Şartın bir sözleşme olarak imzaya açılmasından sonra, Anayasa’da ve mahallî idarelerle ilgili kanunlarda Şartla çelişen hiçbir hüküm bulunmadığının anlaşılması üzerine, Türkiye, Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı’nı 21 Kasım 1988 tarihinde imzalamıştır”.

Buna göre; Roma Konferansı’ndan 1988 yılına kadar, Türkiye yerel yönetim mevzuatı, Özerklik Şartı’yla çelişen hiçbir hüküm barındırmayacak şekilde düzenlenmiştir. Başbakan’ın bu tespiti dönemin pozitif hukuk düzenlemeleri ve uygulaması karşısında oldukça iddialıdır. Başbakan’ın Şart’a uyum bakımından atıf yaptığı uyumlu düzenlemelerin, 3030 sayılı Büyükşehir Belediye Yönetimine Dair Kanun¹²¹⁵ ve 1913 sayılı Muvakkat Kanunda 1987 yılında yapılan değişiklikler¹²¹⁶ olması muhtemeldir¹²¹⁷. Öte yandan tasarıyı görüşen Meclis komisyonlarının

¹²¹⁴ Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı’nın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ve İçişleri ve Dışişleri Komisyonları Raporları (1/690), Dönem: 18, Yasama Yılı: 4, Sıra Sayısı: 477, 05.03.1990.

¹²¹⁵ 3030 sayılı Büyük Şehir Belediyelerinin Yönetimi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.06.1984, R.G. Tarih-Sayı: 09.07.1984- 18453.

¹²¹⁶ 3360 sayılı 13 Mart 1913 Tarihli İdareî Umumiye-i Vilayat Kanunu Muvakkatinin Adının ve Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bu Kanuna Bazı Maddeler Eklenmesine Dair Kanun, Kabul Tarihi: 16.05.1987, R.G. Tarih-Sayı: 26.05.1987- 19471.

¹²¹⁷ Öte yandan bu iddianın hükümet programlarında da izini sürmek mümkündür. Özerklik Şartı’nın imzalandığı dönemde, II. Özal Hükümeti’nin güvenoyuna sunulan programında, 6 Kasım 1983’te ilk kez iktidara gelmelerinden bu yana yaptıkları icraatlara dair bilanço çıkarılmıştır. Yerel yönetimlere ilişkin kısım şöyledir: Emlak vergisinin belediyelere ve il özel idarelerine devredilmesi ile mahalli idarelerin güçlü hale getirilmesi, 1983 yılında mahalli idari harcamalarının GSMH’ye oranı %1,7 iken 1988 yılında %3,9’ a çıkmış olması ve belediyelerin yatırım yatırıma girecek derecede mali durumlarının iyileştirilmesi, büyükşehir yasasının çıkarılması, yerel yönetimlere çalışma serbestisi getirilmesi, İl Özel İdaresi Kanunu ile hizmet tespiti ve harcama yetkisinin yerel yönetime verilmesi ve bu sayede aşırı merkezîyetçi yapının kırılması, kamu idaresinde bürokrasiyi azaltan bir idari reformun

raporlarında, Şart'ın hazırlanması evresinde Türkiye'de yerel yönetimler alanında geçmişten gelen sorunların tespit edildiği ve geleceğe dair reform çabalarının olduğu vurgulanmıştır¹²¹⁸. İç İşleri Bakanlığının belirlediği çerçeveye sadık kalan komisyonlardan sonra Meclis de, herhangi bir tartışma olmaksızın tasarıyı kanunlaştırmıştır¹²¹⁹. Oturumu yöneten Meclis Başkanının son ifadesi “*Bu suretle, tasarı kanunlaşmıştır; devletimiz için hayırlı olsun*” olmuştur. İç hukuktaki onaylama işlemi¹²²⁰ sonrasında, 9 Aralık 1992 tarihinde Avrupa Konseyi Sekreterliği'ne

gerçekleştirilmesi, Hükümet'in başarıları arasında sayılmaktadır. II. Özal Hükümeti'nin yeni dönem vaatleri ise, Belediye ile Köy Kanunlarının değiştirilmesi ve yerel yönetimlerin güçlendirilmesi, Türkiye'nin gelişmesine paralel olarak il, ilçe ve büyükşehir sayılarının arttırılması, teftiş ve denetim sisteminin yeni bir anlayışla yapılacak olması, merkezi idarenin taşra kuruluşlarının yetkilerinin arttırılmasıdır. Özal'ın 31 Ekim 1989 tarihinde Cumhurbaşkanı seçilmesiyle, Yıldırım Akbulut'a hükümet kurma görevi verilmiştir. Akbulut'un güvenoyuna sunulan hükümet programı ve daha özelde yerel yönetimlere ayrılan kısmı, II. Özal Hükümeti'nin programından kopyalanmış gibidir ve cümle yapısı dahil olmak üzere neredeyse aynıdır. Bunun dışında özel bir yerel yönetim reformu vizyonuna sahip değildir. 5 aylık bir sürede görev yapan I. Mesut Yılmaz Hükümeti ise, yerel yönetimlere dair yeni il, ilçe ve belediye kurulması, trafik sorunlarının çözümünde merkezi yönetim-yerel yönetimler arası iş birliği ve yerel yönetimlere personel yetiştirmek üzere faaliyet gösterecek bir eğitim kurumunun kurulması gibi kısa vadeli düzenlemeler vaat etmiştir. Detaylı Bilgi İçin Bkz: Akbulut Hükümeti Programı, <https://www.tbmm.gov.tr/hukümetler/HP47.htm>, [e.t.12.09.2016]; I. Yılmaz Hükümeti Programı için Bkz: <https://www.tbmm.gov.tr/hukümetler/HP48.htm>, [e.t.12.09.2016].

¹²¹⁸ 13 Mart 1329 (1913) tarihli İdare-i Umumiye-i Vilayet Kanun-u Muvakkat, 2005 yılında yürürlükten kalkıncaya il özel idareleri ve genel olarak yerel yönetimleri reforme etme çabalarını gözlemek mümkündür. Bunlardan sadece merkezi idareyi ele alan MEHTAP projesi (1963); İdari Reform Danışma Kurulu Raporu (1971), KAYA (1991), yerel yönetimler alanındaki sorunları çözme ve reform çabalarının örneklerinden bazılarıdır. Fakat bunlar uygulamaya konulamamıştır. M. Zahid Sobacı, “Yeniden Yapılanma Sürecinde İl Özel İdarelerinin Dünü, Bugünü ve Geleceği Üzerine Değerlendirmeler”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt 14, Sayı 4, Ekim 2005, s. 31-50. Bunların ardından il özel idarelerine yönelik sonuncu ve en kapsamlı reform çabası, 16.5.1987 tarih ve 3360 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerdir. 3360 sayılı Kanunla, İdare-i Umumiye-i Vilayet Kanun-u Muvakkat başlığı, İl Özel İdaresi Kanunu olarak değiştirilmiştir. Bir görüşe göre, söz konusu değişiklikler, Kanunun örnek aldığı 1871 tarihli Fransız il idaresi kanununun benimsediği temel prensiplerden kopmasına yetmemiştir. Bkz. Gürsel Kaplan, “Yeni İl Özel İdaresi Kanununa Göre İl Genel Meclisi ve Encümeni Kararları Üzerinde Vesayet Denetimi”, **AÜHF**, Cilt. 54, Sayı: 3, 2005, s.121–155.

¹²¹⁹ Oylamaya katılan 183 milletvekilinin (Bu dönemde üye tamsayısı 450'dir), 9'u ise çekimser oy kullanmıştır. Bu noktada dikkate değer bir husus olarak, DYP (Doğru Yol Partisi) üyeleri yanında, Erdal İnönü başkanlığındaki SHP (Sosyal Demokrat Halkçı Parti) milletvekillerinin de oylamaya katılmış olmasıdır. Bu Kanun'un kabulünden yaklaşık 5 ay sonra, 20 Ekim 1991 tarihli genel seçimlerinde, Sosyal Demokrat Halkçı Parti (SHP), seçim yarışından 3. Parti olarak çıkmıştır. Bu seçimlerin en önemli özelliği, 18 milletvekili ile Halkın Emek Partisi'nin (HEP), SHP çatısı altında parlamentoya girmesidir. SHP, Temmuz 1990'da Doğu ve Güneydoğu Anadolu Raporu hazırlayan bir partidir. Bu raporda, ulusal bütünlük ve bunun simgesi olan üniter devlet yapısı ise farklılıkların dikkate alındığı, anadil yasalarının ve genel uygulamadan farklı ve istisnai bir idari rejimi simgeleyen olağanüstü hal bölge valiliklerinin kaldırılması, ulusal ölçekli Güneydoğu Anadolu Projesi (GAP) ile eşgüdümlü olmak üzere, bu bölgelere özel bölgesel kalkınma planlarının hazırlanması önerilerini barındırması bakımından da önemlidir. Bkz. SHP, “Sosyal Demokrat Halkçı Parti'nin Doğu ve Güneydoğu Sorunlarına Bakışı ve Çözüm Önerileri”, Ankara, Temmuz 1990.

¹²²⁰ İç hukukta onaylama işlemi, Dışişleri Bakanlığının 29.7.1992 tarihli ve AKGY/2238-4753 sayılı yazısı üzerine, 1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3. ve 5. maddelerine göre, Bakanlar Kurulu'nca 6.8.1992 tarihinde kararlaştırılmıştır. Bkz. Bakanlar Kurulu Karar No: 92/3398, R.G. Tarih-Sayı: 03.10.1992-21364. Şart'ın yürürlük tarihi, 01.04.1993 olarak belirlenmiştir.

depozito edilen onay belgesi (“deposit of the instrument of ratification”) ile Türkiye’nin uluslararası hukuk kuralları çerçevesinde, Şart ile bağlanması gerçekleşmiştir¹²²¹.

Türkiye, Özerklik Şartı’na taraf olduktan sonra, 1982 Anayasasının 127. Maddesinde ve bütün olarak idari teşkilatlanma ilkeleri bakımından bazı anayasa değişikliği tartışmaları da yaşanmıştır. Bu öneriler siyasi partilerden¹²²² geldiği gibi; sivil toplum da görüş bildirmiştir¹²²³. 2011 genel seçimlerinin ardından oluşturulan Anayasa Uzlaşma Komisyonu’nun üzerinde mutabakat sağlayamadığı maddelerden biri olan yerel yönetimler ve idari örgütlenme esasları, bu hususta son güncel tartışmayı yansıtmaktadır. Üzerinde uzlaşılan fıkralarda düzenlenen hususlar arasında, subsidiarité ilkesi, yerel yönetimlerin münhasıran diğer makamlara verilmeyen

¹²²¹ Türkiye, Şart’ın 12. Maddesinde belirtilen asgari çekirdek alan kapsamında, şu maddelerle bağlıdır: 2; 3 (1,2); 4 (1,2,3,4,5); 5; 6 (2); 7 (1,2); 8 (1,2); 9 (1,2,3,5,8); 10 (1). Bkz. Reservations and Declarations for Treaty No.122 (Status as of 20.05.2018), <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/>, [e.t.20.05.2018].

¹²²² TBMM Başkanlığı, **TBMM’de Temsil Edilen Siyasi Partilerin Anayasa Değişikliği Tekliflerinin Karşılaştırmalı Metinleri**, Ankara: TBMM Basımevi, Mart 1993, s. 312-317. CHP; demokrasinin beşiği olan yerel yönetimlere daha fazla görev ve kaynak sağlanması, ülke bütünlüğünü koruyarak yerel yönetimlerin çalışma olanaklarının artırılmasını istemiştir. 127. madde ile ilgili önerilere baktığımızda; ANAP, seçim döneminin 5 yıl olarak kalmasını; fakat Meclis’in bu süre dolmadan erken seçim kararı alabilmesini istemiştir. Refah Partisi, İç İşleri Bakanlığının geçici uzaklaştırma kararının gerekçesiyle birlikte 2 gün içinde idare mahkemesine bildirilmesi, mahkemenin ilgilinin ifadesini alarak en geç 10 gün içinde tedbirin devamı ya da kaldırılmasına dair bir güvencenin anayasaya eklenmesini istemiştir. SHP önerisi aralarında en kapsamlı olanıdır. Buna göre; yerel yönetim birimlerinin bölge, il ilçe, belde ve köy olarak yeniden düzenlenmesi; ekonomik, sosyal, siyasal nedenlerle merkezi yönetim tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetler dışında, yerel yönetimlerin genel yetkili kılınması; geçici görevden alma hükmünün anayasadan çıkarılması ve seçimlerin de 4 yılda bir yapılması öneriler arasındadır. Anayasa’daki özel yönetim biçimleri hükmü, ANAP, SHP ve Refah Partisi önerilerinde korunmuştur. Meclis’teki diğer partilerin bu maddelere ilişkin bir değişiklik önergesi yoktur.

¹²²³ 2010 Anayasa değişikliği sonrasında SETAV adına hazırlanan raporda, 1990’lı yıllardan bu yana hazırlanan anayasa değişiklik önerileri derlenmiştir. Bunlar arasından bazılarında yerel yönetimlere dair öneriler şunlardır: Zafer Üskül’ün hazırladığı (1992), bölge özel idaresi ve genel yetkili yerel yönetimler önerisi; SHP’nin hazırladığı (1993) ve yerel yönetimlere vergi koyma yetkisi veren; ekonomik, sosyal ve siyasal nedenlerin zorunlu kıldığı hizmetler dışında yerel yönetimlerin genel yetkili olması önerisi; yerel seçimlerde dar bölge seçim sistemi önerisi ve yerel yönetim teşkilat kanunlarının açıkça yasamanın yetkileri arasında sayılması önerisi LDP taslağı (1994); Demokratik Cumhuriyet Programı (1995) tarafından yerleşim yerleri birim meclisleri önerisi ile birlikte, yerleşim yerlerinin özel hukuka tabi olması önerisi; TOBB (2000)’un yerinden yönetim ilkesi yanında yerel demokrasi ilkesinin de yerel yönetimler maddesine eklenme önerisi; Anayasa Kadın Platformu’nun (2007), yerel yönetim organlarında kadın-erkek eşit temsil önerisi; TBB (2007)’nin, %30 kadın kotası ve konut hakkı maddesinde yerel yönetimlerin sorumluluklarının açıkça düzenlenmesi önerisi; TKP (2008) sosyalist program çerçevesinde mahalle ve köy meclisleri önerisi; İHD (2008)’nin Özerklik Şartı ve Avrupa Kentli Hakları Şartı uyarınca düzenleme yapılması önerisi; DİSK (2009)’in Türkiye’de ikamet eden yabancıların yerel seçimlerde oy kullanması ve iki kanatlı yasama organında yerel yönetimlerin temsil edilmesi önerisi ile yerel vergilendirme yetkisi önerisi. Bkz. Fazıl Hüsnü Erdem, Yunus Heper, “Türkiye Cumhuriyeti Anayasaları ve Anayasa Önerileri Madde Karşılaştırmalı”, **Setav Yayınları**, 2011, https://setav.org/assets/uploads/2016/11/20151130151845_turkiye-cumhuriyeti-anayasalari-ve-anayasa-onerileri-pdf.pdf, [e.t. 03.04.2018].

alanlarda yetkili olması ifadesi üzerinden genel yetkili kılınması, planlama ve karar alma süreçleri bakımından yerel yönetimlere danışılması, üzerinde uzlaşılmasa da sınır değişikliklerinde halkoylaması hükmü, partiler arasında Özerklik Şartı hükümlerini anayasa hükmü haline getirme yönünde bir irade olduğunu da göstermektedir. Bunun dışında BDP'nin yasama yetkisine sahip bölge meclisi, yerel kamu idareleri olarak adlandırdığı bölge, il ve diğer kademeli birimlerle ilgili TBMM'nin ancak nitelikli çoğunlukla yasa yapabilmesi, Bölge Sayıştay'ı gibi önerilerinde uzlaşa sağlanamamıştır¹²²⁴.

Bu çalışma yapıldığı sırada, 2017 Anayasa değişikliği¹²²⁵ ile kabul edilen Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi'nin etkisiyle, yerel yönetimler alanında da “Türk Tipi Yerel Yönetim Sistemi” ve profesyonel kent yöneticileri (“city-manager”); başka bir deyişle kent CEO'larının¹²²⁶ getirilmesi tartışmaları yaşanmaktadır¹²²⁷. Öneriler arasında, güçlü belediye başkanı ve tıpkı Cumhurbaşkanlığı sisteminde olduğu gibi,

¹²²⁴ Anayasa Uzlaşma Komisyonu'nun çalışma esasları ile hazırladığı son taslak metin ve üzerinden mutabakat sağlanan/sağlanamayan maddeler için Bkz. TBMM, Uzlaşma Komisyonu Çalışma Esasları, <https://anayasa.tbmm.gov.tr/calismaesaslari.aspx>, [e.t.05.03.2018]; Uzlaşma Komisyonu Belgeleri, https://anayasa.tbmm.gov.tr/calismalara_iliskin_belgeler.aspx, [e.t. 05.03.2018].

¹²²⁵ 6771 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 21.01.2017, R.G. Tarih-Sayı: 11.02.2017-29976. Halkoylaması sonuçları, Yüksek Seçim Kurulu 663 No'lu Kararı ile 27.04.2017 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 27.04.2017-30050 (Mükerrer). Kanun uyarınca, 3 tür yürürlük hükmü kabul edilmiştir. Bazı hükümler 16 Nisan 2017 referandumu ile birlikte yürürlüğe girmiştir. Diğer hükümler bakımından ise “birlikte yapılan Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarih” ya da “Birlikte yapılacak ilk Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimlerine ilişkin takvimin başladığı tarih” olarak 2 ayrı yürürlük tarihi belirlenmiştir. TBMM'nin erken seçim kararı (R.G. Tarih-Sayı: 20.04.2018-30397/Mükerrer) almasının ardından, 24 Haziran 2018 tarihinde cumhurbaşkanlığı seçimleri ve genel seçimler yapılmıştır. Bu halde, kalan son hükümler de cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihte yürürlüğe girecektir. İlgili hükümlerin yürürlük tarihleri bakımından Anayasa Mahkemesi sitesinde yer alan EK-1 ve EK-2 tablolarına Bkz. Anayasa Mahkemesi, 1982 Anayasası, <http://www.anayasa.gov.tr>, [e.t.26.06.2018].

¹²²⁶ Rükan Kutlu Korlu, “Professional City Manager Model in Municipalities and its Evaluation from the Perspective of Turkey”, **Yönetim Bilimleri Dergisi**, Cilt: 13, Sayı:25, 2015, s.41-69.

¹²²⁷ Murat Köylü, Murat Önder, “Başkanlık Sistemi ve Türk Kamu Yönetiminde Profesyonel Kent Yöneticiliğinin Uygulanabilirliği”, **Strategic Public Management Journal**, Vol. 3, Özel Sayı, 2017, s. 83-100. Sobacı ve Köseoğlu; ABD, Şili, Brezilya, Güney Kore gibi ülkeleri referans alarak yaptıkları değerlendirmede, başkanlık sistemi doğrultusunda Türkiye'nin kendi yerel yönetim modelini oluşturabileceğini; üniter yapının bu yeni sistemde korunarak kendine has bir model geliştirebileceğini savunmuştur. Bkz. Mehmet Zahid Sobacı, Özer Köseoğlu, “Başkanlık Sistemlerinde Yerel Yönetimler: ABD, Brezilya, Şili, Endonezya ve Güney Kore”, **Seta Yayınları**, 2016, <https://setav.org/assets/uploads/2016/05/baskanlik-sistemlerindeyerel-yoonetimler-pdf.pdf>, [e.t.08.05.2018]; Küresel ortamda kentlerin yatırım, turizm ve sermaye cazibesini arttıran mekanlar haline gelmesi için güçlü lider-belediye başkanlığı modelinin gerekliliğini savunan bir diğer yazı için Bkz. Hüseyin Gül, Seda Batman, “Türkiye’de Etkili Kentsel Yönetim Arayışları Çerçevesinde Yerel Yönetişim ve Metropolen Liderlik”, **I. Uluslararası Kent Araştırmaları Kongresi Bildiriler Kitabı**, 2015, s.960-987.

başkanın belirleyeceği sekreterler modeli¹²²⁸ ya da Meclis-Başkan-Yönetici olarak 3'lü melez bir yerel yönetim sistemi önerileri ortaya atılmıştır. Bu sayede, merkezi yönetim ile yerel yönetimlerin idari ve hiyerarşik bağlarının daha güçlü kılınacağı; profesyonel kent yöneticilerinin atanması ile kar odaklı yönetim anlayışı doğrultusunda merkezin idari ve ekonomik yükünün azalacağı da savunulmuştur¹²²⁹. Bu modeller, 1963 yılında 307 sayılı Kanun ile belediye başkanının da meclis gibi seçimle göreve gelmesi uygulamasının, 6360 sayılı Kanun¹²³⁰ ile birlikte evrimini tamamladığını ve artık küresel düzeyde rekabetçi politikanın taşıyıcısı olan ve nüfusun tamamına yakını barındıran metropol yönetimlerinin meclisleri karşısında, daha güçlü belediye başkanlarının ya da kent yöneticilerinin gerekli olduğunu savunmaktadır.

Anayasa Hukuku literatüründe, Başkanlık Hükümet Sistemi, organik ve fonksiyonel olarak katı kuvvetler ayrılığını gerektiren; yürütmenin yasamaya karşı siyasi sorumluluğunun olmadığı; yürütme ve yasamanın karşılıklı etkileşim araçları olsa da, görev süreleri boyunca gensoru ve seçimlerin yenilenmesi gibi karşılıklı kontrol ve denge araçlarıyla birbirlerinin varlığına son veremedikleri bir model olarak tanımlanmaktadır¹²³¹. Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ise klasik başkanlık sisteminden farklı olarak kuvvetler birliği modeline daha yakın, gücün tek kişilik yürütme organında toplanması modelidir¹²³².

¹²²⁸ Adalet ve Kalkınma Partisi (AKP), Cumhurbaşkanlığı Seçimleri ve Genel Seçimler Beyannamesi, 2018, s. 295, <http://gunes.com/akparti-secim-beyannamesi-tam-metni.pdf>, [e.t. 28.05.2018]. AKP Beyannamesi'nde belediyelerin icrai gücünün artırılması hedefinin olduğu; 2009 yerel seçimlerinde ortaya atılan Marka Şehirler konseptine uygun olarak kalkınma odaklı yerel yönetimşiciliğin destekleneceği; merkezden yerele yetki devri yapılacağı; belediye üst yönetimlerinin, bağlı kuruluşlar dahil olmak üzere, belediye başkanı ile göreve gelip, belediye başkanı ile görevden ayrılmasının sağlanacağı ifade edilmiştir.

¹²²⁹ Köylü, Önder, a.g.m., s. 95.

¹²³⁰ 6360 Sayılı On Üç İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Altı İlçe Kurulması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 12.11.2012, R.G. Tarih- Sayı: 06.12.2012- 28489. Bu Yasa'ya uygulamada, "Büyükşehir" ya da "Bütünşehir Yasası" da denilmektedir.

¹²³¹ Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, s. 349; Kaboğlu, **Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 146-151.

¹²³² Kemal Gözler, "Cumhurbaşkanlığı Sistemi mi, Başkanlık Sistemi mi, Yoksa Neverland Sistemi mi:16 Nisan'da Neyi Oylayacağız?", http://www.anayasa.gen.tr/neverland.htm#_ftn1, [e.t. 05.05.2018]. Bu makale aynı zamanda yazarın Ekin Kitabevi tarafından 2017 yılında basılan kitabının içerisinde yer almaktadır. Bkz Kemal Gözler, **Elveda Anayasa: 16 Nisan 2017'de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2017; Kaboğlu, söz konusu modelin kuvvetler ayrılığı modeli değil; monokrasi olduğunu ifade etmiştir. Bkz. İbrahim Kaboğlu, "Resmileştirilen Yalan: "Parlamentar Hükümet Sistemi Yerine Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi", **Birgün Gazetesi**, 10.05.2018.

Bununla birlikte tarihsel olarak yerel yönetim organları arasındaki siyasi denetim ilişkisi, ulusal düzeydeki hükümet sistemine paralel bir şekilde değişime uğramıştır. Bu süreçte, yürütmenin yasama karşısında siyasi sorumluluğu esas olarak 1963 yılı itibariyle yerel yönetimler alanına da aktarılmış; bu şekilde merkezin vesayet denetimi karşısında iç siyasi denetim araçları sisteme dahil edilmiştir. Haliyle seçimle gelen belediye başkanı, yönetim sistemi içerisinde demokratik devlet unsurunu gerçekleştirmek ve Anayasa Mahkemesi'nin daha önce aktardığımız ifadesiyle yerinden yönetimin üst sınırlarından biri olan parlamenter sistemi yerelde uygulama amacıyla getirilmiştir. 6360 sayılı Yasa ile büyükşehir tipi örgütlenmelerin yeni merkeziyetçiliğin simgesi olması ve karizmatik kent yöneticileri tartışması kaçınılmaz olarak hükümet sistemi gündeminden etkilenmektedir. Zira yetkilerin yerelleşmesi demokrasi teorisi temelinde kurgulansa da, uygulaması bunların kent ölçeğinde belediye başkanları nezdinde merkezileşmesi ve belediye başkanlarından da başkentteki başkana aktarılması şeklinde gerçekleşmektedir¹²³³. Merkezi yönetim-yerel yönetim arası ilişki, iktidarın kişiselleşmesine bağlı olarak başkentteki başkan ile yerelde başkan ya da başkanlar arası ilişkiye dönüşmektedir.

Öte yandan ulusal düzeyde siyasi denetimine kapalı ve yasamanın varlığı ve işlevini belirleyen güçlü yetkilere sahip yürütmeye dayalı yönetim biçiminin, yerel yönetimler düzeyine aktarılması, ulusal ve aynı zamanda yerel düzeyde otoriter yönetim modelinin ortaya çıkmasına neden olabilecektir. Bu model, demokratik devlet ve hukuk devleti ilkelerine aykırıdır. Dahası güçlü belediye başkanlığı her ne kadar Özerklik Şartı'nın gereği olarak gösterilse de, Şart; karar organı karşısında sorumlu yürütme organını, 3. Maddesi ve uygulaması itibariyle yerel demokrasinin gereği olarak sunmaktadır. Bunun yanında 6. Maddedeki iç örgütlenme özgürlüğü, teşkilatlanma özerkliğini kapsayan bir madde değildir ve 3.madde, 6. Maddenin sınırını oluşturur. İzlanda, Rusya, İsviçre gibi yerlerde görülen profesyonel kent yöneticileri, ilgili ülkelerde Şart'ın 6. Maddesi kapsamında yerel yönetimlerin kendi iç örgütlenmesini belirleme hakkı kapsamında ulusal mevzuat tarafından tanınmaktadır. Fakat bu uygulamalar bakımından dahi, Kongre'nin 3. Madde anlamında karar organı karşısında sorumlu yürütme organını her durumda aradığını;

¹²³³ Ulaş Bayraktar, "Kentin Annelerinden Babalarına: Beledi Siyasetin Başkanlık Rejimine Evrimi", https://www.academia.edu/33385268/Kentin_Annelerinden_Babalar%C4%B1na_Beledi_Siyasetin_Ba%C5%9Fkanl%C4%B1k_Rejimine_Evrimi, [e.t.04.05.2018].

yetkili ve siyasi sorumsuz bir organı kabul etmediğini hatırlatmak gerekir. Haliyle bu türden bir Türk tipi yerel yönetim modelinin, mevcut yerinden yönetim ilkeleri ışığında Anayasa ve yerel demokrasi temelinde Özerklik Şartı üzerinden hukuki zemininin kurulması mümkün değildir.

Bu aşamadan sonra, ilk olarak, 1982 döneminde de bir hak olarak tanımlanmayan yerel özerklik güvencelerinin AYM içtihadına hangi kapsamda yansıdığı ile başlayacağız. Aktarılan durum daha çok yeni hükümet sisteminden önceki evreye denk geldiğinden, makam ve yetkilere ilişkin terimler buna göre kullanılmıştır. Yeni sisteme dair ise kısmen de olsa bazı başlıklarda değerlendirme yapılacaktır. Sonrasında, Özerklik Şartı için yaptığımız gibi, yerel özerklik güvencelerinden yararlanan yerel yönetim birimlerini; organlarının göreve gelme usulleri ile sahip oldukları yetkilerin kapsamını başlıklar halinde aktaracağız. 1982 Anayasası dönemi bakımından, aynı zamanda Şart'tan kaynaklanan uluslararası yükümlülükler söz konusu olduğundan; hem yerel yönetim birimleri, hem de bunlara tanınan özerklik alanının kapsamı bakımından, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi Türkiye raporlarını aktarmaya çalışacağız. Bu sayede, Özerklik Şartı-Türkiye uygulaması uyumu ya da farklarını ortaya koymak da mümkün olacaktır. Kongre'nin 1997 yılından bu yana hazırladığı izleme raporları dikkate alındığında, Türkiye yerel yönetimlerinin etkilendiği iç ve dış dinamikleri de bu sayede somutlaştırmış olacağız.

3.2.1. Anayasa Mahkemesi İctihadı: Yerel Özerklik, Yerinden Yönetim İlkesinin Somutlaşmasıdır

Yerel özerklik bir hak olarak diğer anayasalarda olduğu gibi 1982 Anayasası'nda da düzenlenmemektedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi ve Danıştay, yerinden yönetim ilkesini somutlaştıran yasal düzenlemelerin anayasaya uygunluğu denetimini yapmakta ve yerinden yönetim ilkesi ile özerklik ile bağına kurmaktadır¹²³⁴.

¹²³⁴ Angın; 1961 döneminden bu yana Danıştay ve Anayasa Mahkemesinin yerel özerklik incelemesini şu kavramlar temelinde yaptığını tespit etmiştir: Tüzel kişilik, hareket ve karar alma serbestisi, icra-i karar alabilme, kendine ait karar ve yürütme organlarının bulunması, organlarının seçimlerle göreve gelmesi, görevleri ile ilgili ve orantılı gelir kaynaklarına sahip olması, gelirlerini ve varlıklarını kendi amaçlarına uygun bir biçimde kullanabilme, esnek bir bütçe sistemine sahip olma, merkezi yönetimin malvarlığından ayrı malvarlığı, bağımsız gelir kaynakları ve bütçeye sahip olma, hiyerarşinin dışında ancak kanuni sınırlar içerisinde sınırlı bir vesayete tabi olma, yerel ve ortak nitelikli gereksinimler, belli

Öte yandan AYM, 1961 Anayasası döneminden bu yana kamu tüzel kişilerinin hakları tartışmasına da yabancı değildir. 1994 tarihli bir kararında yaklaşımını şöyle ortaya koymaktadır: “... Anayasa’da ve yasalarda kamu tüzel kişiliğine birçok alanda sıfatına özgü hukuksal durumlar verilmekte; üstün, sınırlı ve kısıtlı yetkiler, haklar olanaklar sağlanmakta; bağımsızlık ve ayrıklık tanınmakta, görevler yüklenmektedir. Ayrıca, kamu tüzel kişileri, nitelikleri ve özellikleriyle bağdaştığı ölçüde, özel hukuk tüzel kişilerinin özel hukuk hükümlerine göre sahip olduğu hakları kullanabilecekleri gibi borçları da yüklenebilirler. Ancak, özel hukuk kurallarına bağlı olsalar da kamu tüzel kişilerinin asıl hukuksal rejimi kamusal mevzuat kuralları ile İdare Hukuku kurallarıdır”^{1235, 1236}.

Gözler’e göre kamu tüzel kişileri, tüzel kişilik sıfatından kaynaklı hak ve yetkilere özel hukuk açısından sahiptir. Bu doğrultuda, kamu tüzel kişileri, hak ve fiil ehliyetine sahiptir; hak ve borç altına girebilir; mahkemeler önünde davalı ya da davası olabilirler; kendilerine has bir malvarlıkları bulunmaktadır, mal edinebilir, devir ya da ferağ edebilirler; personel istihdam edebilirler. Özel hukuk açısından doğan bu sonuçların idare hukuku alanında da kullanılabilmesi; ancak kanunla ve açıkça bu

bir coğrafya ile sınırlı olma, kendine ait personele ve bu personelin durumuna ilişkin karar verebilme. Bkz. Cem Angın, “Anayasa Mahkemesi ve Danıştay Kararlarında Yerel Yönetimler ve Yerel Özerklik”, **Ordu Üniversitesi Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 6/3, s. 643-656, 2016.

¹²³⁵ AYM, E.1994/70, K.1994/65-2, K.T. 22.12.1994, R.G. Tarih-Sayı:28.01.1995-22185. DGK, E. 1981/4, K. 1981/25, K.T.13.04.1981, Yargıtay 4. H.D., E.1985/398, 1985/5074, K.T. 20.05.1985. Kamu malları üzerindeki mülkiyetin, Anayasa’nın 35. Maddesindeki mülkiyet hakkı ile aynı olmadığı; kamu malları üzerinde mülkiyet değil, kamunun gözetim ve denetim yetkisi olduğu; denetim ve gözetimi aşan tahsis amacına uygun kullanımı da içeren bir mülkiyet hakkı olduğu; burdaki mülkiyetin idare hukuku mülkiyeti olduğuna dair farklı görüşleri aktaran Yayla, kamu mülkiyeti hakkının, idare hukuku kuralları ile sınırlı medeni hukuk mülkiyeti olduğunu, özel mülkiyet hakkında malik; kamu mülkiyetinde ise malın korunduğuna dair bir sonuca varmaktadır. Bkz. Yayla, **İdare Hukuku**, s. 332-335. Gözübüyük, Tan, a.g.e., s. 940-941.

¹²³⁶ Kamu hukukunun dönüşümü öte yandan, kamu mülkiyeti hakkının koruduğu kamu yararını da dönüştürmüştür. Bu doğrultuda örneğin sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait yerlerde bulunan taşınmazların Bakanlar Kurulunca belirlenen projeler çerçevesinde geliştirilmesi ve değerlendirilmesi, bunların ekonomiye kazandırılması, kamusal müştereklerin ticarileştirilmesi pahasına da olsa, kamu mülkiyeti hakkı kapsamında bir tasarruftur. Bkz. AYM, E.2011/106, K. 2012/192, K.T. 29.11.2012, R.G. Tarih-Sayı: 02.04.2013-28606(Mükerrer). AYM’nin 2017 yılında, Kanal İstanbul kararı da bu dönüşüm bakımından örnek gösterilebilir. 2016 tarihli 6704 sayılı torba kanunla yapılan düzenlemeler arasında, mera, otlak, yaylak gibi orta mallarının tahsis amacının kaldırılması ve Kanal projesi sınırlarındaki bu malların, Kanal’ın geçeceği güzergahta kalıp kalmadığına bakılmaksızın Hazine’ye tahsisi, Anayasa’ya uygun bulunmuştur. Buradaki kamu yararı, projenin getireceği ekonomik yarar üzerinden ölçülmektedir. Kararın karşı oylarında, tahsis amacı belirtilmeksizin ve tüm orta malları bakımından getirilen düzenlemenin açık ve öngörülebilir olmadığı; ayrıca Anayasanın 45. Maddesi ile sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkına (Madde 56) aykırı olduğu ileri sürülse de, Mahkeme, üstün ekonomik kamu yararı kapsamında iptal taleplerini reddetmiştir. Bkz. AYM, E. 2016/133, K.2016/155, K.T. 15.11.2017, R.G. Tarih-Sayı: 11.01.2018-30298.

yetkilerin kamu tüzel kişiliğine verilmesi halinde mümkün olabilir. Bu hak ve yetkiler; kamu tüzel kişiliğinin değil; kanunun verdiği yetkinin sonucudur¹²³⁷.

Karahanoğulları, Türk anayasa ve idare hukuku açısından yerinden yönetim ilkesinin, yerel yönetimlere devletten ayrı bir kamu tüzel kişiliği sağlaması açısından yeterli görüldüğünü, “Devletin piyasanın işleyiş kurallarından belirli oranda bağışık kılarak üstlendiği toplumsal ihtiyaçları karşılayacak mal ve hizmet üretiminin bir bölümünün, insan topluluklarının yoğunlaştığı coğrafi ölçeklerde gerçekleştirilmesi özerkliği gerektirmediğinden olsa gerek, idare hukuku yazınında ve anayasalarda yerel yönetimler için özerk nitelemesi” yapılmadığını söyler.

1876 Anayasası’ndan itibaren tefrik-i vezaif-tevsi-i mezuniyet temelinde başlayan tartışmanın, aradaki muhtariyet istisnası dışında, 1924 ile birlikte kamu tüzel kişiliği temelinde sağlanan güvenceler tartışmasına evrildiğini daha önceki anayasal dönemlerde ifade etmiştik. Fakat konumuz bakımından yazarın bu tespitinin önemi, özerklik kavramının yerel yönetimleri nitelemek üzere kullanıldığı durumlarda, üniversite ya da radyo-yayın kuruluşlarının yönetim ilkesi olarak gördüğü müdahaleden bağışık tutma işlevinin yiteceğini; özerklik kavramına bağlı olan hukuki sonuçların mahalli idareler için talep edilebilir nitelikte olmayacağını belirtmesidir¹²³⁸. Bu yorum esasında; 1961 döneminde (1966 tarihli karar), AYM’nin üniversiteler ve diğer özerk kuruluşlar ile yerel yönetimlerin özerkliğini derecelendirmesini akla getirmektedir. Mahkemenin ilgili karardaki yorumu; yapılan işin niteliği gereği, tüzel kişilik yanında, örneğin üniversitelere farklı bir “kimlik” verilmesi; bunların çalışmalarının bağımsızlığı açısından gerekli addedilmişti. Bu yaklaşım 1982 döneminde verilen kararlarda da devam ettirilmiştir¹²³⁹. Yazarın vardığı sonuç; seçim

¹²³⁷ Kemal Gözler, **Mahalli İdareler Hukukuna Giriş**, Bursa: Ekin Yayınevi, 2018, s. 139-140. Bir başka görüşe göre, kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme ve yönetme hakkı, bunların merkezi idareden ayrı bir tüzel kişiliğinin olduğunu göstermekten ibarettir. Bkz. Rafet Çevikbaş, Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı ve Türkiye’de Uygulanabilirliği, **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 475, 2012, s.33-62.

¹²³⁸ Onur Karahanoğulları, “Yerel Özerklik: Mahalli Müşterek İhtiyaçların Yerinden Yönetimi”, **Beşinci Ulusal Yerel Yönetimler Sempozyumu**, 2013, s.65-97. Duran, bu noktada farklı görüştedir. Yazara göre; hukuk tekniği açısından mahalli idareler ile üniversite ve diğer kamu kurumlarının özerkliği arasında fark yoktur; muhtariyet dendiğinden bunların hepsi bakımından uygun ve hukuken geçerli kabul edilmesi gerekir. Bkz. Lütfi Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, İstanbul: Çağdaş Yayınları, 1988, s. 43-44.

¹²³⁹ Anayasa Mahkemesi, 644 sayılı KHK’nın iptali için açılan davada, Anayasa’nın 135. Maddesinde düzenlenen kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının özerkliğinin hak ve yetki doğurduğunu beyan etmiştir. Fakat yerel yönetimler bakımından hak temelli bir özerklik yaklaşımı söz konusu değildir. Karar göre bu kuruluşların özerkliği şöyle tanımlanmıştır: “Meslek kuruluşlarının özerkliği,

olgusu dolayısıyla demokratik meşruiyet ve halka yakınlık temelinde kamu hizmeti niteliğindeki mahalli müşterek ihtiyaçların sağlanması görevinin, mutlaka yerel yönetimlere verilmesi gerekmediği gibi, bu hizmetlerin sunulması için de özerkliğin zorunluluk olmadığı yönündedir. Haliyle, yerel yönetimlerin belirli bir coğrafi alanda gördüğü kamusal işlev ve seçim olgusu ayırıcı bir kimlik için yeterli değildir.

Yerel yönetimlerin gördüğü işlevin bir boyutu sınırlı coğrafi alanda mahalli müşterek hizmetlerin sunumudur. Bu temelde ayırıcı bir kimlik savunusu tartışmalı hale gelse de; diğer işlevi bakımından tartışmanın eksenini değiştirmenin imkanı vardır. Duran; bu noktada yerel yönetimlerin özerkliğini kamu hizmeti sunumu açısından değil; yerel halkı oluşturan kişilerin kendilerini idare edebilmesi temelinde bireylerin kolektif özgürlüğüne gönderme yaparak, yerel özerklik hakkının ikinci öznesi üzerinden aksi yönde görüş beyan etmektedir. Yerel seçimlerin ulusal seçimlerde farklı olarak, erteleme ya da öne alma uygulamalarına karşı korunması üzerinden şöyle bir tespit yapmaktadır: “*Yerel özerklik; ilgili halk topluluklarının mahalli ve müşterek işlerini kendilerinin seçtiği temsilcileri eliyle görebilmesi, demokratik yöntemle idare edilebilme haklarıdır. Başka bir deyişle; özerklik, yerel halkı oluşturan bireylerin devlet karşısında, Anayasa ile tanınan ve korunan kolektif nitelikte hakkı ya da kamusal temel hürriyetidir.... Yerel yönetimlerin özerkliğinin (muhtariyetinin) bu toplulukların dokunulmaz kamusal özgürlüğü olması, uğraş konularının siyasi değil; teknik ve idari görevlerden ibaret olması nedeniyle, bunların görev sürelerine siyasi nedenlerle müdahale, genel oyu etkisiz kılacak niteliktedir*¹²⁴⁰.”

Duran, burada esasında yerel yönetimler ile yerel topluluğu bir yandan iki ayrı özne gibi ayırıp, diğer yandan da özerklik ekseninde özdeşleştirmektedir. Özerklik bu tanımda, yerel topluluk bakımından bir kolektif hak; bunları temsil eden organlar bakımından müdahale etmeme yükümlülüğü getirilen bir kamusal hürriyettir. Bu kolektif hak ve özgürlüğün kullanımı, 1982 Anayasasında yer alan hak ve hürriyetler gibi yargı organının gözetim ve denetimi ile güvence altına alınmış olsa da; 1982 Anayasasının diğer hak ve özgürlükler için öngördüğü sınırlama rejimine (13.

merkezi idareden bağımsız olarak karar ve yürütme organlarını seçebilme, ilgili mesleki faaliyetlerle sınırlı olmak üzere üyelerini ve örgütlerini bağlayıcı karar alma ve uygulama, meslek mensuplarının uyacağı ilke ve kuralları belirleme ve üyeleri hakkında disiplin tedbirleri uygulama hak ve yetkisini içermektedir”. Bkz. AYM, E. 2011/100, K.2012/191, K.T.29.11.2012, R.G. Tarih-Sayı:22.02.2013-28567.

¹²⁴⁰ Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s. 156, 161.

Maddenin ilk halindeki katmerli sınırlandırma rejimi) tabidir. Bu yüzden özgürlüğün norm alanında yer alan yerel yönetimlerin özerkliği ve seçilmiş organların yargısal güvencesi, bir elden Anayasa ile sağlamakta; diğer elden, geçici görevden alma hükmü ile geri alınmaktadır¹²⁴¹.

Türkiye zemininde yerel özerklik hakkının varlığı ve hukuk düzenindeki yeri tartışmasını yaratan, yerel özerkliği bir uluslararası sözleşme yoluyla hak olarak tanımlayan Özerklik Şartı'nın kendisidir. Daha çok idare hukuku ve anayasa hukuku ekseninde ele alınan yerel yönetim özerkliğini hak olarak tanımlamak; yetki ve görevlerin, teşkilat hukukunun egemenlik temelinde tartışıldığı hukuk disiplininin konuya ilişkin yaklaşımında bir güncellemeyi zorunlu kılmaktadır. Bu durum, 2. Bölüm'de Özerklik Şartı uygulamasını aktarırken, diğer ülkelerde ortaya çıkan yaklaşım farklarından bağımsız bir ulusal hukuk tartışması değildir. Uluslararası alanda tanınmış bir hakkın iç hukuka etkisi tamamen teknik bir tartışma olmakla birlikte; taraf olunan ve iç hukukta yürürlükte olan bir uluslararası sözleşmenin ulusal makamlar tarafından dikkate alınmaması da mümkün değildir.

Hakkın talep edilebilirliği sorununa odaklanan bu çalışma, başlangıçtan bu yana aktarılan hakkın kapsamı tartışmalarının dışında; bu bölümde Özerklik Şartı'nın iç hukuktaki değerini tespit etmeye çalışmak durumundadır. Bu husus, Şart'ı iç hukukta doğrudan uygulanması ve aynı zamanda hükümlerinin kendiliğinden uygulanabilirliği gibi iki temel hukuk sorununu aydınlatmak için gereklidir.

Özerklik Şartı, 1982 Anayasasının 90.Maddesinin 1. Fıkrası bağlamında usulüne göre yürürlüğe girmiş bir uluslararası sözleşmedir. Şart'ın kapsamında yerel yönetimlerin temel hakları ile yerel nüfusun kamusal yaşama katılma haklarının özel görünümü olarak yerel özerklik hakkının asgari güvenceleri düzenlenmektedir. Dahası Şart, yerel yönetimler bakımından asgari çekirdek hakları öngören tek uluslararası sözleşme olarak da adlandırılmaktadır.

Pazarcı'ya göre; 90.maddenin 1. Fıkrası, uluslararası anlaşmaların iç hukukta doğrudan etki doğurmasına imkan veren düzenlemedir¹²⁴². Bizim hukukumuzda, usulüne uygun olarak taraf olunan uluslararası sözleşmelerin iç hukuka aktarılması için ayrı bir işleme gerek yoktur. Türkiye'de monist sistemin esas olduğunu söyleyen

¹²⁴¹ Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s. 161-164.

¹²⁴² Pazarcı, a.g.e. s.23.

Sur; bir anlaşmanın onaylanıp usulüne göre yürürlüğe konması halinde yasa hükmünde olduğunu ve tüm ulusal makam ve kişileri bağladığını ifade etmektedir. Kişiler bakımından, anlaşma kaynaklı sübjektif hakların elde edilmesi içinse anlaşmanın içeriğinin buna uygun olması gerektiğini; ek düzenlemeler gerek duymadan kendi kendine yeterli, kesin içerikli ve doğrudan hak doğuracak hükümler söz konusu olmalıdır¹²⁴³.

İç hukuka (monist ya da düalist sistem uyarınca) aktarılmış bir sözleşmenin normlar hiyerarşisindeki yeri ile içeriğindeki hükümlerin kendiliğinden uygulanabilir olması ise ilkinden farklı sorunlardır. Kendiliğinden uygulanabilirlik, Şart hükümlerinin yeteri kadar somutlaşmış olması halinde, yargısal makamlar önünde doğrudan talep edilebilirlik ve uyuşmazlık çözümünde kullanılması ile ilgili bir sorundur. Bu konuda Özerklik Şartı'na taraf diğer devletlerdeki tartışmaları ve uygulamayı daha önce aktarmıştık. O nedenle burada yalnızca Türkiye uygulamasına eğileceğiz.

Şart güvencelerinin yargısal denetimde dikkate alınması hususu bakımından cevaplanması gereken ilk hukuki sorun, iç hukuka aktarılan Özerklik Şartı'nın normlar hiyerarşisindeki yerinin neresi olduğudur. 90. Maddenin son fıkrası uyarınca, usulüne göre yürürlüğe girmiş uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir ve bunlara karşı anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz. 2004 öncesinde uluslararası sözleşmeler bakımından AYM'ye başvurulamayacağı kaydı; Batum tarafından, İHAS gibi temel haklara ilişkin olduğu açık olan sözleşmelerin, kanunların üzerinde olduğu; Soysal tarafından anayasal değerde olduğu; Çelik tarafından ise Anayasa'nın dahi üstünde olduğu yorumlarını beraberinde getirmiştir¹²⁴⁴.

Uluslararası sözleşmelerin normlar hiyerarşisindeki yeri tartışması, Anayasanın 90. maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklik¹²⁴⁵ ile bir yandan açıklığa kavuşturulmuş; bir yandan ise daha tartışmalı bir alana kapı aralanmıştır. Usulüne göre yürürlüğe girmiş temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşmelerin kanunlarla çatışması

¹²⁴³ Melda Sur, **Uluslararası Hukukun Esasları**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 7. Baskı, 2013, s. 58.

¹²⁴⁴ Tanör, Yüzbaşıoğlu, a.ge., s. 495.

¹²⁴⁵ 5170 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 7.5.2004, R.G. Tarih-Sayı: 22.05.2004-25469. 5170 sayılı Kanunun 7. Maddesi ile 90. Maddenin 5. Fıkrasına eklenen hüküm şu şekildedir:

“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır”.

halinde, sözleşme hükümlerinin uyuşmazlık çözümünde dikkate alınacağı hükmü, kanunlar ile uluslararası sözleşmelerin bir kategorisi arasında bir hiyerarşi yaratmıştır. Öte yandan 2004 değişikliğinin Meclis görüşmelerine baktığımızda, temel haklara ilişkin sözleşmelerin sınırlı sayıda belirlenmesine dair tartışmalar söz konusu olsa da, nihai metinde bu türden bir sınırlı sayı ilkesi benimsenmemiş ve ayrıca gerçek kişi ya da tüzel kişilerin haklarını düzenleyen sözleşmeler arasında da bir ayırım yapılmamıştır. Dahası, tekliflere rağmen sözleşmelerin geldiği kaynak bakımından da bir sınırlama yoktur¹²⁴⁶.

Bu minvalde Özerklik Şartı'nın, 90. Maddenin lafzı uyarınca temel haklara ilişkin bir sözleşme olup olmadığı sorununun çözülmesi gereklidir. Bu doğrultuda Başlar; temel haklara ilişkin uluslararası sözleşme kavramının; esas olarak insan haklarını düzenleyen sözleşmeler ile konusu esas olarak insan haklarına ilişkin olmamakla birlikte insan haklarına ilişkin hükümler içeren sözleşmeleri içerdiğini ifade etmektedir. İlk kategori sözleşmeler, Anayasa'nın lafzi yorumu uyarınca nispeten daha kolay tespit edilebilecekken; ikinci kategori sözleşmeler bakımından amaçsal yorum yapılması ve düzenleme alanına ayrıca bakılması gereklidir¹²⁴⁷. Toluner burada, temel hak ve hürriyetler ile insan hakları arasında bir ayırımın söz konusu olmadığını; bütün insan hakları sözleşmelerinin ilgili fıkra kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir. Fakat bir kaydı vardır: insan haklarına ilişkin bir sözleşmenin, iç hukuktan daha geniş koruma getirmesi halinde kanunlar karşısında uygulama olanağı bulacak; her durumda sözleşme uygulanmayacaktır¹²⁴⁸.

¹²⁴⁶ Anayasa değişikliğine ilişkin kanun görüşmelerinde kaynak bakımından sınırlama getirilmesi önerisini sunan Oya Araslı'dır. Araslı'nın önerisi şu şekildedir: “*Dilerdik ki, bu düzenlemede, hiç değilse, hangi kurumların çatısı altında yapılmış olan insan hakları sözleşmelerine, antlaşmalarına böyle bir özel konum taşıdığımızı anayasa hükmünde belirleyelim...çünkü, böyle bir düzenleme karşısında, ister istemez, insanın aklına herhangi bir kanuna dayanmayan uygulama antlaşmalarında karşımıza çıkabilecek olan, gözden kaçmış, Anayasadaki insan hak ve özgürlüklerine ilişkin hüküm taşıyanlar gelebiliyor. Bunların Anayasaya aykırılık taşıması halinde, otomatik olarak bunlar iç hukukumuzun önüne geçmiş oluyorlar: çünkü uluslararası antlaşmaların Anayasaya uygunluğu denetlenmiyor biliyorsunuz*”. T.B.M.M. 22.Dönem, C.48, B.83., s.77-78, 04.05.2004. Nimet Çubukçu: “90. maddedeki bu düzenlemeyle, sözleşmeler, iç hukukun üzerinde normatif bir değere sahip olmaktadır”, s.81.

¹²⁴⁷ Kemal Başlar, “Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması, Üstünlüğü ve Anayasal Denetimi Üzerine”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni: Prof. Dr. Sevin Toluner’e Armağan**, 24/1-2, 2004.

¹²⁴⁸ Sevin Toluner, **Milletlerarası Hukuk (Giriş, Kaynaklar)**, Der. Ayşe Nur Tütüncü, Enver Arıkoğlu, Verda Neslihan Akgün, Elif Başkaracaoğlu, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2017, s. 290-291.

Gözler; Şart'ın kişilerin temel hak ve hürriyetlerini değil; yerel yönetimlerin birbirleriyle ve merkezi idare ile ilişkilerini düzenleyen bir sözleşme niteliğinde, 90. Maddenin 1. Fıkrası kapsamında kanun hükmünde olduğunu ifade etmektedir. Bu doğrultuda, kanunlarla çatışma halinde, *lex posterior derogat legi priori* esasına göre, sonraki tarihli kanunların Şart karşısında üstün olacağını düşünmektedir¹²⁴⁹. Pazarcı, doğrudan bu konu ile ilgili olmamakla birlikte; açıkça temel haklara ilişkin sözleşmeler ile açıkça uluslararası yükümlülüklerle atıfta bulunan Anayasanın 15., 16., 42. ve 92. Maddelerinde düzenlenen konulara ilişkin anlaşmalar dışındaki diğer anlaşmalarla kanunlar arasında bir çatışma olduğunda, kanun eğer çatışma halinin çözümüne ilişkin bir hüküm getirmiyorsa; uluslararası hukuk sorumluluklarıyla çatışma riskine rağmen, sonraki tarihli yasal düzenlemenin dikkate alınacağını ifade etmektedir¹²⁵⁰. Can; insan haklarının temel hak ve özgürlüklerin yalnızca çekirdek kısmını oluşturduğunu; bunlar dışındaki hak ve özgürlüklerin de 90/5. Madde kapsamında değerlendirilebileceğini ifade etmektedir¹²⁵¹.

Usulüne göre yürürlüğe girmiş bir uluslararası anlaşma olarak Özerklik Şartı'nın klasik bir insan hakları sözleşmesi olmadığı doğrudur. Bunun yanında, Şart'ın asgari çekirdek alanı dahil, her hükmü kendiliğinden uygulanabilir düzenlemeler barındırmamaktadır. Hükümlerinden bazıları ilke düzeyinde; dikey olarak merkezi yönetimler, yatay olarak da diğer yerel yönetimler karşısında yerel özerkliği koruma amaçlı ve özellikle yetki devri ve merkezin sahip olduğu vesayet yetkisinin uygulanmasına ilişkin sınırlama hükümleri içermektedir. Bu boyutuyla yukarıdaki görüşlerin kabul edilmesi mümkündür.

Fakat Şart, yetkili denetim mekanizması tarafından yerel yönetimlerin temel haklarını düzenleyen bir uluslararası sözleşme olarak tanımlanmaktadır. Kongre'nin yaklaşık 30 yıllık denetim ve yorum faaliyeti sonrasında ortaya çıkan, kendiliğinden uygulanabilir ve/veya iç hukukta bir işlemle somutlaştırılmak kaydıyla talep edilebilir haklar derlemesi karşısında, bu türden bir genel yorum, gelinen noktada, Şart'ın iç hukuk değerinin tespitinde yeterli olmayacaktır.

Bu bir yandan Özerklik Şartı'nın etkili yargısal koruma başlığı altında aktardığımız örnekler; bir yandan da kamu tüzel kişilerinin hakları mefhumunun gerek

¹²⁴⁹ Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 116.

¹²⁵⁰ Pazarcı, a.g.e., s.27-28.

¹²⁵¹ Can, "Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı", s.42.

karşılaştırmalı hukukta, gerekse Şart dolayısıyla uluslararası hukukta tanınmış olmasından kaynaklanmaktadır. Etkili yargısal koruma ve adil yargılanma hakkı, mülkiyet hakkı, demokratik seçimler sonucunda garanti edilen görev süresinin ve temsilin korunması, birlik kurma temelinde örgütlenme hakkı gibi kamu tüzel kişilerinin nitelikleri ve işlevleri gereği sahip olabileceği haklardan bazılarıdır. Yerel özerklik hakkının ikinci öznesi ise yerel nüfustur. Bu da vatandaşların yerel düzeyde kamusal yaşama katılma haklarını güvence altına alması boyutuyla, yerel özerklik hakkının diğer boyutudur.

Öte yandan özerklik konusuna hak temelli yaklaşım, yalnızca uluslararası hukuk kaynaklı bir yorum da değildir. Zira 1924 ve 1961 Anayasaları döneminde Danıştay ve Anayasa Mahkemesinin, yerel yönetimlerin ve yerel nüfusun özgürlüğü ve hakları temelinde aldığı kararlar ve yaptığı tartışmalar, bu konuda yeterli bir bilgi birikimini de ortaya koymaktadır. Temel haklar tartışması bakımından, 1961 dönemi AYM karar örneklerinde, eşitlik ve ayrımcılık yasağı, ifade özgürlüğünün karar alma serbestisi olarak yerel yönetimler alanına aktarılması gibi örnekler ise bizim hukukumuzda bu konunun Şart'tan çok önce, ileri bir boyuta taşındığının göstergesidir.

Bu doğrultuda yerel yönetimlerin temel haklarına ilişkin bir uluslararası sözleşme olarak Şart, Anayasanın 90. maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklik uyarınca, temel haklara ilişkin bir uluslararası sözleşme kategorisinde kabul edilmelidir¹²⁵².

Aşağıda Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararları üzerinden, yerel özerklik ve yerinden yönetim arasında kurulan bağ ile yerel özerklik hakkının hangi unsurlarının iç hukukta tanındığını aktarmaya çalışacağız. Fakat insan hakları hukukundan ödünç bir yaklaşımla; Anayasa'da açıkça tanınmayan yerel özerklik hakkının, taraf olunan bir uluslararası sözleşmede tanınmasının, ulusal makamlar nezdinde hakkı koruma ve gerçekleştirme temelinde bazı sorumluluklar doğurduğu açıktır. Hakkın hukuk düzeni tarafından tanınan menfaat olduğu ön kabulü, tanınmama halini dışlar şekilde yorumlansa da, haklar teorisinde geline nokta bu varsayımı kadükleştirmiştir.

¹²⁵² Ayşegül Mengi, Can Umut Çiner, “Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı, Niteliği, Beklentiler ve Türkiye”, s.89-109, Ed. Aykut Çoban, **Yerel Yönetim, Kent ve Ekoloji** içinde, Ankara: İmge Kitabevi, 2015, s. 104.

Anayasa’da açıkça tanınmayan hakların, tamamlayıcı metinler ya da sistematik yorum yoluyla koruma altına alınması¹²⁵³; ilgili hakkın varlığı için verilen hak mücadeleleri ve nihayet uluslararası hukukla etkileşim halindeki ulusal hukukların sınırlarının genişlemesi, “hakkın tanınmamış olması” durumunun tespitini zorlaştırmaktadır. Zira 21.yüzyılın insan hakları anlayışı, kendi içerisindeki tutarsızlıklarına rağmen ulusal olmaktan ziyade uluslararasıdır¹²⁵⁴. İnsan haklarının dinamik gelişme çizgisi ve ayrıca 1993 tarihli Birleşmiş Milletler Viyana Deklarasyonu¹²⁵⁵ çerçevesinde, tüm insan haklarının evrensel, bölünmez, birbirine bağımlı ve birbiriyle ilişkili olduğu (Parag.5), devletin bunları koruma ve gerçekleştirme yükümlülüğü de kurala bağlanmıştır.

Bu yorum; bir teorik yaklaşım olmasının ötesinde bir anayasa hukuku konusudur. Anayasa hukukumuzun uluslararası hukuka açıklığı ve uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklı yükümlülüklerin kapsamı bakımından bir liste derlemesi yapmak mümkündür. 2. Maddedeki insan haklarına saygılı devlet ilkesi, 15. Maddedeki olağanüstü hallerde dahi milletlerarası yükümlülüklerden kaynaklanan sorumluluklara riayet edilmesi hükmü, yabancıların hakları (Madde 16), eğitim hakkı (Madde 42) ve nihayet Anayasa’nın 138. Maddesi uyarınca “hakim hukuku uygular” düzenlenmesi, bu yaklaşımın pozitif hukuk kaynaklarıdır¹²⁵⁶. Buradan yola çıkarak, uluslararası sözleşmelerin anayasallık blokunda bir referans norm oluşturduğu kabul edilmektedir. Fakat bunların, tek başına bağımsız ölçü norm olarak değil; destek ölçü norm olarak kullanılması yaygın uygulama olarak kabul edilmektedir. Bunun nedenini Tanör/Yüzbaşıoğlu; insan hakları sözleşmelerine aykırı bir uygulamanın, aynı zamanda Anayasa’nın insan saygılı devlet ilkesi ile hukuk devleti ilkelerine aykırı olacağı gerekçesiyle, bu türden bir yaklaşımın benimsendiği şeklinde ifade etmektedir¹²⁵⁷. Uygulayıcılar nezdinde, sözleşmelerin niteliği, düzenlediği hususlara

¹²⁵³ Ersoy Kontacı, “Anayasada Sayılmayan Hakların Yargısal Korunması”, **AÜHFD**, Sayı: 66/2, 2017: s. 427-459.

¹²⁵⁴ Turgut Tarhanlı, “Avrupa Düzeni ve Anayasal Düzen İlişkisinde Hukukun ve Yargıcın İşlevi”, **Bülent Tanör Armağanı** içerisinde, İstanbul: Legal Yayıncılık, s.665-689.

¹²⁵⁵ Vienna Declaration and Programme of Action, Adopted by the World Conference on Human Rights, 25.06.1993, <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx>, [e.t.12.06.2018].

¹²⁵⁶ Turgut Tarhanlı, “Bilinçaltındaki Devlet Haklarından İnsan Haklarına: Türkiye Hukuk Düzeninde Uluslararası Hukuk”, **Değişen Dünyada İnsan, Hukuk ve Devlet: Edip Çelik’e Armağan**, İstanbul: Engin Yayıncılık, s. 365-380.

¹²⁵⁷ Necmi Yüzbaşıoğlu, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1993; Tanör-Yüzbaşıoğlu, a.g.e.s 496-497.

bakılmaksızın bir tür faraziyeye dönüşen destek ölçü norm yaklaşımı, Anayasa Mahkemesi kararlarına da yansımıştır. Fakat bu yaklaşım; kendiliğinden uygulanabilir kurallar öngören bir sözleşmenin neden esas ölçü norm olamayacağı sorusuna cevap vermemektedir. 2004 yılındaki kural getirilmeden önce dahi, Danıştay ve Yargıtay'ın uluslararası sözleşmelerde tanınan ve kendiliğinde uygulanabilir düzenlemeleri, kanunla çatışma halinde esas ölçü norm olarak kullandığı ve amaçsal yorum çerçevesinde hakların koruma kalkanını güçlendirdiği kararlarına¹²⁵⁸ rağmen sözleşmeleri tek potada eritme eğilimi değişmemiştir.

Bu yaklaşımdan payını alan sözleşmelerden biri de Özerklik Şartı'dır. AYM, önüne gelen davalardaki iptal taleplerinde sıklıkla vurgulanan Özerklik Şartı güvencelerini; dönemsel olarak 90. Madde ile bağı kurulamadığı gerekçesiyle ya dikkate almamakta ya da 127. Madde ile birlikte destek ölçü norm olarak dikkate alabilmektedir. Mahkemenin 1996 tarihli bir kararında¹²⁵⁹, Sayıştay'ın belediye harcamaları üzerinde tescil ve vize işlemlerinin Özerklik Şartı'nın 9. Maddesi ile Anayasasının 127. Maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Mahkeme; 90. Maddenin, uluslararası sözleşmelerin yalnızca yürürlüğü ile ilgili bir kural olduğu; usulüne uygun yürürlük şartı sağlandıktan sonra, bunların kanun haline geldiği ve bu aşamadan sonra, 90. Madde ile bağının kesildiği yönündedir. Vardığı genel sonuç ise şu şekildedir:

“Dava konusu kuralın Anayasa'nın 90. maddesiyle ilgisi bulunmamaktadır”.

Şart'ın özerklik güvencelerinin iç hukukta yargı organları tarafından ölçü norm kullanılmamasının nedenine ilişkin yaygın kanaat, Şart'ın kendiliğinden uygulanabilir hükümler barındırmaması; somutlaştırılması için mutlaka bir yasama müdahalesi gerektiğidir¹²⁶⁰. Şart'ın uygulamasının geldiği nokta itibariyle, doktrin ve yargı bakımından bir yaklaşım güncellemesi gereği aşıkardır¹²⁶¹.

¹²⁵⁸ Danıştay İBK, E.1988/6, K.1989/4, K.T. 07.12.1989. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E. 1996/6-2, K. 1996/33, K.T. 12.03.1996.

¹²⁵⁹ AYM, E.1996/58, K.1996/43, K.T.20.11.1996, R.G. Tarih-Sayı: 06.11.1997-23162.

¹²⁶⁰ Selçuk Sertesene, “Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı Reform Açısından Önemli mi?”, **TEPAV Değerlendirme Notu**, Kasım 2013.

¹²⁶¹ Öte yandan Sayıştay, kararlarında Şart'a sıklıkla atıf yapmaktadır. Temyiz Kurulu bir kararında, Özerklik Şartı'nın 90. Madde bağlamında normlar hiyerarşisinde Anayasanın altında olduğunu söyledikten sonra, Şart'ın 4. Maddesi bağlamında yerel yönetim yetkilerinin tam ve münhasır olduğunu; özel yerel yönetim yasalarında düzenleme olmayan durumlarda, genelge ile bu yetkilere sınırlama getirilmesinin Anayasa ile birlikte Şart'a aykırı olduğunu tespit etmiştir. Bkz. Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No. 42232, Tutanak Tarihi: 03.05.2017.

Nitekim AYM esasında bu sorunların farkındadır. 2004 yılında verdiği bir kararında, yerel yönetimlerin imar planı yapma yetkisinin Toplu Konut İdaresi'ne devri uygulaması hakkında, Özerklik Şartı ve ahde vefa ilkesinin bağını kurmuştur. Buna göre;

“Mahalli müşterek ihtiyaçlardan olan imar planı yapma yetkisinin bir kısmını mahalli idarelerden aldığı, gerek yerel yönetimlerin özerklik ilkesine aykırı olduğu için Anayasanın 127 nci maddesine;

Anayasaya aykırılığı ileri sürülemediği için, uluslararası andlaşmalar ulusal yasaların üstünde ve Anayasal normlara yakın konumda görülmüştür. Bu düşünce, uluslararası andlaşmalardan doğan yükümlülüklerle de Anayasal bir üstünlük tanındığının öne sürülmesine yol açmış ve bu üstünlük, “ahde vefa” ilkesinin bir gereği olarak tanımlanmıştır. (Düzenleme bu nedenle) Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'na ve dolayısıyla “ahde vefa” ilkesine aykırı olduğu için Anayasanın 90 ıncı maddesine; bu hükümlere aykırı olduğu için “hukuk devleti” ve “Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı” ilkeleriyle de bağdaşamayacağından Anayasanın 2 ve 11. maddelerine aykırıdır”¹²⁶².

Anayasa Mahkemesi, yerel yönetim özerkliğini, 1961 Anayasasından bu yana doktrine paralel bir şekilde¹²⁶³ idari özerklik olarak tanımlamaktadır. Hatta Özerklik Şartı terminolojisine uygun, yerel yönetim/mahalli idare özerkliği¹²⁶⁴ kavramlarına yer verdiği kararları da mevcuttur. 1961 döneminden bu yana oluşturulan içtihadın, özel yerel yönetim yasalarına yansıdığını, bugün yürürlükte olan 5393 sayılı Belediye Kanunu¹²⁶⁵ ile 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununda¹²⁶⁶, belediye ve il özel idarelerinin idari ve mali özerkliğe sahip yerel yönetim birimleri olduğu açıkça düzenlendiğini görmekteyiz. AYM geçmiş dönemde, önüne gelen norm denetimi davalarında yerel yönetimlerin özerkliğinin norm alanını somutlaştırma yönünde

¹²⁶² AYM, E. 2004/61 K. 2004/123, K.T. 8.12.2004, R.G. Tarih-Sayı:26.10.2005-25978.

¹²⁶³ Gözler'e göre; yerel yönetimlerin kendine has karar ve yürütme organlarının olmasını idari özerklik olarak tanımlamaktadır. Bkz. Gözler, a.g.e., s. 141.

¹²⁶⁴ AYM, E. 2014/72, K. 2014/141, KT.11.09.2014, R.G. Tarih-Sayı: 10.1.2015-29232

¹²⁶⁵ 5393 sayılı Belediye Kanunu, Kabul Tarihi:03.07.2005, R.G. Tarih-Sayı:13.07.2005-25874.

¹²⁶⁶ 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, Kabul Tarihi: 22.02.2005, R.G. Tarih-Sayı: 04.03.2005-25745.

dikkate alınması gereken bir çaba da göstermiştir. 2007 tarihli kararında¹²⁶⁷ belirttiği üzere;

- Anayasa'da merkezi idare- yerel yönetim ayrımının yapılması,
- Yerel yönetimlerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi ve seçimlerinin süreli olması,
- Kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulatması,
- Kendilerine özgü bütçelerinin olması gibi yetki ve ayrıcalıklar tanınmış olması, bu idarelerin özerkliklerinin somutlaşmış halidir¹²⁶⁸.

Özerklik Şartı'nın 3. Maddesinde yerel özerklik hakkının, kamusal işlerin önemli bir kısmını, temsil edilen nüfusun yararına olmak kaydıyla, yönetme ve bunlara karar verme hakkı ve kapasitesi olduğuna dair tanımın da AYM kararlarında izlerini sürmek mümkündür. 3. Maddenin kullandığı kavramlara en yakın ifadelerle Mahkemenin özerklik tanımı şu şekildedir:

“Genel anlamdaki tanımıyla özerklik, 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 yetkisidir. Yerel yönetimler açısından özerklik ise, anayasa ve yasaların belirlediği kamu hizmetlerinin önemli bir bölümünün yurttaşların yararına olarak, yerel yönetimlerin sorumluluğu altında yerine getirilmesi yetkisidir. Anayasa'nın 127. Maddesinin ikinci fıkrasında sözü edilen "yerinden yönetim ilkesi", aslında özerklik kurumunun anayasal bir temele oturtulması anlamındadır”¹²⁶⁹.

Açıkça Şart'a atıf yapmasa da, Şart'taki tanımı benimsediği kararı ise ayrıca kayda değerdir. 5393 sayılı Belediye Kanunu'ndaki genel yetki kuralının iptali için açılan davada yerel özerklik, kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme hakkı olarak tanımlanmıştır¹²⁷⁰.

¹²⁶⁷ Karardaki ifade şöyledir:” ...Anayasa'nın 127. Maddesinde öngörülen "yerel yönetimlerin özerkliği" ilkesi, yerinden yönetimin varlık şartlarından olan mali özerkliği de kapsamaktadır”. AYM, E.2005/32, K.2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.

¹²⁶⁸ Benzer tanımın yapıldığı başka kararlar için Bkz. AYM, E. 2014/72, K. 2014/141, K.T.11.09.2014, R.G. Tarih-Sayı: 10.1.2015-29232;

¹²⁶⁹ AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, K.T.22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

¹²⁷⁰ AYM, E.2005/95, K.2007/5, K.T.24.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007- 26741.

Yerel özerkliğin, temsil edilen nüfus yararına kullanılması bakımından örnek gösterilecek bir diğer karar, yerel yönetimler alanında çıkarılacak yasaların amacı bakımından Mahkemenin yaptığı tespitlerdir. Buna göre; tüm kanunlar kamu yararına dayanmaktadır; fakat yerel yönetimlere ilişkin kanunlarda özel bir amaç söz konusudur. Bu da yerinden yönetim ilkesini gerçekleştirmektir. Yerinden yönetim ilkesinin esasını ise halk katılımı oluşturur. Dolayısıyla halkın etkinliğinin azaltılmasına neden olan kanunlar, amaç unsuru bakımından Anayasaya aykırı hale gelmektedir¹²⁷¹ Öte yandan kanunların amaç unsurunun denetimi, hukukilik denetimi yanında yerindelik denetimi tartışmalarına da kapı araladığından, yerinden yönetim ilkesini gerçekleştirmeye yönelik özel kamu yararının kapsamına dair verdiği kararların, 6360 sayılı Yasa ile birlikte dönüşüme uğradığını da söylemeliyiz. Bu kararları aşağıda her bir başlık altında aktaracağız.

2007 tarihli bir başka kararında¹²⁷² belirttiği üzere; özerklik, yerel yönetimleri ilgilendiren kararların kendi organları eliyle alınması ve uygulanması yanında, kesin ve yürütülebilir karar alabilme yetkisine sahip olabilmeyi de içermektedir. Doktrinde icrai karar alma yetkisi¹²⁷³ olarak tanımlanan bu yetkinin aynı zamanda, serbest karar alma yetkisi¹²⁷⁴ olarak kapsamını ise Mahkeme şu şekilde açıklamaktadır:

- *Kendi seçilmiş organları eliyle, yerel topluluğu ilgilendiren konularda, merkezi idarenin müdahalesi olmaksızın, kendi değerlendirmeleriyle ve kendi sorumlulukları altında karar verme ve uygulama yetkisine sahip olmalarıdır.*

Mahkeme aynı kararda şunu da eklemektedir:

- *Görevlerini yerine getirmeye yetecek mali kaynaklarla donatılmış bulunmaları karar ve hareket serbestilerinin gereklerindendir.*

¹²⁷¹AYM, E.1988/14, K.1988/18, KT.14.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:14.07.1988-19872. Nitekim Demokrat Parti döneminde, muhalefet partilerine oy veren seçmenlerin cezalandırılmasına yönelik düzenlemeler hukuk devleti ve seçimlerin serbestliği ilkelerine aykırı bulunarak AYM tarafından iptal edilmiştir. Bkz. AYM, E. 963/145, K. 967/20, KT.27.6.1967, R.G. Tarih-Sayı: 15.11.1967-12751.

¹²⁷² AYM, E. 2007/39, K.2007/53, K.T. 19.4.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007 – 26741.

¹²⁷³Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, Cemil Kaya, **Türk İdare Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2015, s.300; Dilşat Yılmaz, **İdari İşlemin İcrailik Özelliği**, Ankara: Astana Yayınları, 2014, s. 82.

¹²⁷⁴ Siyasi özerklik karşısında, idari özerkliğin sonucu olan hareket serbestisi, kanunla belirlenen derecede ve hiçbir makamdan onay ya da izin almadan, karar alma ve uygulama yetkisini kapsamaktadır. Bkz. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, a.g.e., s. 300.

Yerel yönetimlerin organları aracılığı ile ortaya koyduğu iradenin idari vesayet makamları tarafından denetlenmesi, onanması, değiştirilerek onanması ya da bozulması da karar alma yetkisinin icrailiğini değiştirmemektedir. Mahkeme'nin erken tarihli bir kararı¹²⁷⁵ uyarınca, onay işlemi, kararların bir unsuru ya da tamamlayıcı parçası değildir. Kararlar, kendi adına irade açıklama yetkisine sahip yerel yönetimin hukuksal tasarrufudur. Vesayet yetkisinin kullanımı ile ortaya konulan irade ikinci bir hukuki tasarruftur. Yasa ile sınırlı ve istisnai olan idari vesayet; devletin çıkarlarını korumak için konulmuşsa da, asıl amacı halkın yararını koruyan bir güvencedir.

Karar ve hareket serbestisi Mahkemenin erken tarihli bir başka kararında yerinden yönetimin doğal sonucu olan bir özgürlük olarak tanımlanmıştır¹²⁷⁶. Karar alma yönetme özerkliği kapsamında icrai karar alma yetkisinin anlamı üzerine, kamusal işlere karar verme hakkının görünümüleri başlığı altında daha detaylı olarak yere vereceğimizden; şimdilik yalnızca bu boyutun AYM içtihadında yeri olduğunu belirtmekle yetineceğiz.

Sonuç olarak; Mahkeme'nin geçmiş anayasal dönemlerde yapılan Meclis tartışmaları ve kendi içtihadı temelinde bir özerklik tanımı yapmaya yeterli birikimi bulunmaktadır. Gözübüyük ve Tan, yalnızca Anayasa maddeleri temelinde yapılacak bir değerlendirme üzerinden dahi, öngörülen yetkilerin büyük ölçüde Özerklik Şartı ile uyumlu olduğunun tespit edilebileceğini ifade etmektedir¹²⁷⁷. Mahkeme'nin yukarıdaki kararları da 127. Maddenin norm alanı bakımından benzer bir sonuca varmaya elverişlidir.

Fakat hukuk, yalnızca kendi dinamikleri üzerinden şekillenen özerk bir disiplin olmadığından, yukarıda yer verilen kararlardaki tespitler dönemsel olarak güvenceli, dönemsel olarak kısıtlayıcı bir özerklik tanımının ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Haurio'nun ilk bölümde yaptığı tanıma benzer şekilde, dönemler içerisinde önem kazanan ya da popüleritesini yitiren bir ulusal hareket ("mouvement national") olarak yerel özerklik; Anayasa Mahkemesi içtihadında da benzer şekilde gelişme ve gerileme dönemlerine sahiptir. Nitekim 2012 tarihli 6360 sayılı Yasa sonrasında esas olan yaklaşım gerilemedir. Bunun detaylarını aşağıda yeri geldikçe aktaracağız.

¹²⁷⁵AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, K.T.22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

¹²⁷⁶AYM, E. 1987/22, K.1988/19, K.T.13.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:15.07.1988-19873. "*Yerinden yönetimin doğal sonucu olarak özerklik taşıyacaklar, karar organları serbestçe oluşacak, karar alma özgürlükleri bulunacaktır*".

¹²⁷⁷ Gözübüyük, Tan, a.g.e., s. 224.

Öte yandan Hakkın Öznesi ve Konusu başlıklarının Türkiye zemininde incelemesinden, yerel yönetim organları ve karar alma serbestisine dair güvencelerinin, kamu tüzel kişiliği dolayısıyla dolaylı olarak değil; doğrudan özerkliğin bir sonucu olarak yorumlandığı örnekler de ortaya çıkacaktır. Bu açıklamalardan sonra; Özerklik Şartı temelinde izlenen yönetime paralel olarak özne ve norm alanı sorununu Türkiye zemininde somutlaştırmaya çalışacağız. Bu kısımlarda, önce iç hukuk yaklaşımını ve ardından varsa konuyla ilgili Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin Türkiye uygulamasına değerlendirdiği tavsiye karar ya da izleme raporlarındaki tespitlerini aktararak ilerleyeceğiz.

3.2.2. Hakkın Öznesi: Türkiye'de Yerel Yönetim Organlarının Demokrasi Sorunu

Özerklik Şartı'nın 3. Maddesinin her iki fıkrası uyarınca, kural olarak ilk derece yerel yönetimlerinin Şart güvencelerinden yararlandığını ifade etmiştik. Diğer ölçekler bakımından, taraf devletlerin Şart'ın 13. Maddesi kapsamında, varsa çekincelerini en geç onay aşamasında Avrupa Konseyi'ne bildirmesi gerekli idi. Aksi durumda İtalya örneğinde olduğu gibi; bölge yönetimleri bakımından da Şart hükümlerinin geçerli olduğu sonucuna varılması mümkündür.

Özne sorununa ilişkin temel referans noktası; ulusal düzeyde olduğu gibi; yerel düzeyde de temsilin demokratikliğidir. Bu doğrultuda karar (ve yürütme) organlarının doğrudan, eşit, genel ve yargı denetimine tabi seçimler yoluyla belirlenmesi; yürütme organlarının karar organları karşısında sorumluluğu demokratik temsilin gereğidir. Nihayet seçim sistemleri konusunda uygulamadan çıkan sorunları denetleyen Kongre'nin; Karadağ, Rusya ve Ukrayna gibi ülkeler dışında, genellikle nisbi ya da çoğunluk seçim sistemleri konusunda belirli bir tercih belirtmediğini, her ülke zemininde uygulanan seçim sistemini ayrıca değerlendirdiğini, Türkiye uygulamasına geçmeden yeniden hatırlamak isteriz.

Türkiye'nin, Şart'ın özne sorununa ilişkin özel hüküm olan 3. Maddede; özne bakımından çekincelerin olabildiği ve taraf devletlerin üstlendikleri yükümlülüklerin kapsamını belirleyen 12. Maddede, Şart'ın uygulanacağı kategorileri (yerel yönetimler ve bölgesel yönetimler) düzenleyen 13. Maddede ve Şart'ın yer bakımından uygulanmasını düzenleyen 16. Maddesinde çekincesi yoktur. Bu doğrultuda iç

hukukta yerel yönetim birimi olarak tanımlanan ve ileride tanımlanacak olan birimler (Konsey'e bildirim halinde) Şart güvencelerinden faydalanacaktır.

Bununla birlikte; Şart'ın resmi çevirisinde, 3. Maddeden itibaren, yerel yönetimler yerine “yerel makamlar” ifadesi sıklıkla¹²⁷⁸ kullanılmıştır. Yerel makamlar olarak formüle edilen kavram, Şart'ın her iki resmi dilinin *mot-à-mot* çevirisi uyarınca yerel yönetim (“collectivités locales”, “local authorities”) birimlerini karşılamak üzere tercih edilmiştir. Yerel makam kavramı, Türk İdare Hukuku uyarınca, yetki genişliğine dayalı birimleri de kapsar şekilde kullanılabilir¹²⁷⁹.

Türkiye, Şart'ın maddelerine önemli sayıda çekince koyan ülkelerden biridir. Şart'ın özne sorununu düzenleyen maddeleri (3, 13,16) ve diğer maddelerde geçen yerel makamlar ifadesi dolayısıyla yükümlülüklerinin kapsamını genişletme yolunda bir iradesi olduğunu, Şart'ın yürürlük tarihinden itibaren yaptığı sonraki düzenleme ve pratikleri (“subsequent practice”)¹²⁸⁰ ışığında da söylemek mümkün değildir. Haliyle bu bir çeviri hatasıdır¹²⁸¹. Türkiye bakımından Şart'ın sonuç doğuracağı kategoriler, Anayasanın 127. Maddesinde sayılan il, belediye ve köy yerel yönetimleridir. Yerel özerklik hakkının özgürlük-kapasite-usuli güvence boyutlarının sonuç doğuracağı ve Şart'a uyum bakımından yapılacak değerlendirmelerin öznesi bu birimlerdir. Şart'ın 3. Maddesinin 2. Paragrafına benzer şekilde Anayasa'da özne sorunu somutlaştırılmıştır. Buna göre;

¹²⁷⁸ Bu konu, Şart bölümünde vurgulanmıştır. Bkz. Özerklik Şartı Uyarınca Hakkın Öznesi Sorunu.

¹²⁷⁹ Ruşen Keleş, Ayşegül Mengi, **Avrupa Birliğinin Bölge Politikaları**, İstanbul: Cem Yayınevi, 2. Baskı, 2017, s. 349, Dipnot 2.

¹²⁸⁰ Anlaşma metni ile birlikte, VAHS Madde 31 3(b) uyarınca uluslararası anlaşmaların yorumunda kullanılan bir diğer araç, taraf devletlerin sonraki uygulamalarıdır. Tutarlı, anlaşma temelli uygulamalar ile tarafların ya da anlaşmanın denetimi için kurulan uluslararası makamların ihmalleri de, tüm tarafların ortak yaklaşımlarını göstermesi bakımından bu kapsamda değerlendirilir. Bkz. Christopher Peters, “Subsequent Practice and Established Practice of International Organizations: Two Sides of the Same Coin?”, **Goettingen Journal of International Law**, Vol. 3, No.2, 2011, s. 617-642, <http://www.gojil.eu/32-home>, [e.t. 12.05.2018]. Sonraki uygulamaların anlaşmaların geleceği üzerine etkisine dair, Uluslararası Hukuku Komisyonu'nun 2015 tarihli raporu için Bkz. “Report of the International Law Commission”, Sixty-Seventh Session, 2015, s. 84-103, <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/70/10>, [e.t.09.05.2018].

¹²⁸¹ Onay belgesinde, Türkiye'nin Şart'ı iki resmi dilden biri olan İngilizce metin üzerinden onayladığı notu düşülmüştür. Bkz. Reservation and Declarations, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/>, [e.t. 07.07.2017].

Madde 127: Mahalli İdareler

“Mahalli idareler; il, belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları, gene kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişileridir”.

Anayasa hükmünün lafzı, 1961 döneminde olduğu gibi ilk etapta, yerel özerklik güvencelerinin yalnızca yerel yönetimlerin karar organı/organları¹²⁸² bakımından uygulanacağı, yürütme organları bakımından doğrudan ya da dolaylı seçim ve hatta atama usulünün mümkün olduğu¹²⁸³ yönünde yorumlara neden olmuştur.

127. maddedeki seçim ilkelerinin, yerel yönetimlerin bütün organları bakımından nasıl uygulanacağı sorusuna AYM 1988 yılında cevap vermiştir¹²⁸⁴. Buna göre; 2972 sayılı Yasa’da¹²⁸⁵ geçen yerel yönetim organlarının seçimi ifadesinden, belediye başkanı ve belediye meclisi, il genel meclisi, muhtar, ihtiyar heyeti ve ihtiyar meclisi üyesi anlaşılmalıdır (Madde 1). Belediyeler ve köyler bakımından karar ve yürütme organları için kabul edilen doğrudan seçim usulü, Kanun’da il özel idareleri bakımından karar organına hasredilmiştir. 05.01.1984 tarihli 2971 sayılı Kanun’un Cumhurbaşkanı tarafından yeniden görüşülmek üzere geri gönderilmesi üzerine¹²⁸⁶ hazırlanan bu Kanun halen yürürlüktedir.

¹²⁸²Gözler, Anayasa’daki karar organ (lar)ı ifadesinin, tek bir organa özgülenme anlamına gelmediğini; çoğul ifade sayesinde, yönetim (yürütme) organları bakımından, kanunla doğrudan seçim usulünün benimsendiğini ifade etmektedir. Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 143.

¹²⁸³Duran, 1961 düzenlemesinde yer alan “genel karar organlarının halk tarafından seçilmesi” ibaresini, yürütme organı ya da encümen gibi icra organlarının devletçe atanabilmesi ihtimalini saklı tutmak olarak yorumlamıştır. Bkz. Duran, **İdare Hukuku**, s. 47. Gözübüyük de 1961 düzenlemesini, yürütme organı konusunda takdir yetkisinin yasama organına ait olduğu yorumunu yapmıştır. Bkz. Gözübüyük, **Türkiye’de Mahalli İdareler**, s. 2-3. İl özel idareleri ile belediyelerde yer alan encümenin vasfı ise Gözübüyük’e göre, denetleme ve danışma organı sıfatıdır. Sosyal, 127. Madde hükmünün katılımı sınırlandırılmış seçimler yoluyla karar organlarının oluşturulmasına ve hatta atama yolunun önünün açılmasını mümkün kılacak düzenleme olarak yorumlamaktadır. Sosyal, **100 Soruda Anayasa**, s. 238. Gözler, yürütme organı(ları) bakımından seçim ya da atama usulünün Anayasa uyarınca mümkün olduğunu; her iki tercihin de anayasaya uygun olduğunu düşünmektedir. Bkz. Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 143. Öte yandan Anayasa karşısında, Özerklik Şartı’nın 3. Maddesindeki ifadedden yola çıkarak, yürütme organlarının atama yoluyla göreve gelmesinin mümkün olduğunu savunan görüşler de mevcuttur. Bkz. Çevikbaş, a.g.m., s. 37; Enis Yeter, “Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı Karşısında Türkiye: Anayasa ve İlgili Yasalarda Durum”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt:5, Sayı: 1, Ocak 1996, s. 3-13.

¹²⁸⁴AYM, E. 1988/14, K. 1988/18, K.T. 14.06.1988,

¹²⁸⁵2972 sayılı ve 1984 tarihli Mahalli İdareler İle Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 18.01.1984, R.G. Tarih- Sayı: 18.01.1984-18285.

¹²⁸⁶2971 sayılı Mahalli İdareler Seçimi Kanunu ve Anayasanın 89. Maddesi Gereğince Cumhurbaşkanıca Bir Daha Görüşülmek Üzere Geri Gönderme Tezkeresi ve İçişleri Komisyonu Raporu, 1/438, 3/287, 11.01.1984, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d17/c001/tbmm17001022ss0003.pdf>,

AYM'ye göre; 127. Maddenin 1. Fıkrası gereğince, bir yerde yaşayanların kendi seçtiği organlar tarafından yönetilen kamu tüzel kişisi olarak yerel yönetimlerin, hukuki yapıları ve işlevleri, yalnız karar organlarının değil; tüm organlarının seçimle belirlenmesi gereğini doğurmaktadır. Türkiye zemininde bu içtihadın hayata geçirilmesi mümkün olmamıştır. Zira bu yorum; belediyeler bakımından belediye encümenlerinin, il özel idareleri bakımından vali ve il daimi encümenlerinin seçimle gelmemiş üyelerinin konumunu Anayasa'ya aykırı hale getirmektedir. 1982 Anayasası dönemine kadar çözülmeyen bu sorunlar, 2018 yılı itibariyle halen bir sorun olmaya devam etmektedir. Aşağıda göreceğimiz üzere, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin Türkiye raporları özel olarak, bu organların göreve geliş usullerine ve demokratik meşruiyet kısıntısına odaklanmıştır.

AYM aynı kararında, 67. Maddedeki genel seçimlere dair ilkeleri, yerel yönetim organları açısından somutlaştıracak olan yasama organına bazı görevler yüklemektedir. Karar belediyeler özelinde verilmiş olsa da, diğer yerel yönetimler bakımından da temel ilkeleri derlemek mümkündür. Buna göre;

- Yerinden yönetim ilkesinin gereği olarak, bir yerdeki yerel yönetim birimlerinin organların oluşturulmasında yalnız o yöre halkının ya da seçmenin söz sahibi olması gereklidir.
- Büyükşehir yapılarında farklı siyasi partilerden gelen belediye başkanlarının uyumlu çalışması gerekçesiyle, yerel yönetim seçimlerinde yalnız başkanlar arasındaki ilişkiye önem vermek, belediyenin asıl karar organı olan belediye meclislerini yerel yönetim idaresinden dışlamak anlamına gelir.
- Müşterek oy pusulası yanında, ilçe belediye başkanlarının seçiminin, büyükşehir belediye başkanının seçimine bağlı kılınması, ilçe belediyelerinin bağımsızlığını, organlarının kendi seçmenlerince seçilmesi ilkesini ortadan kaldırmakta, seçmeni istediğine oy vermekten, istemediğine oy vermemekten alıkoymaktadır. Bu da serbest oy ilkesine aykırıdır.

[e.t.15.05.2018]. Bu Kanun'da, yerel seçimlerin TBMM tarafından öne alınması ve geri bırakılması mümkün kılınmış; fakat bir süre sınırı konulmamıştır (Madde 8). Geri gönderme gerekçelerinden biri budur. Diğer bir husus, büyükşehir belediye meclisinde ilçe belediyelerinin nüfusları dikkate alınmadan aynı sayıda üye ile temsili eşitlik ve egemenlik ilkelerine aykırı bulunmuştur (Madde 2). Kanunun Geçici 5. Maddesi ile büyükşehir hukuki statüsünün kanun hükmünde kararname ile düzenleneceği kurala bağlanmıştır. Yerel yönetimler bakımından kanunla düzenleme esas olduğundan, bu madde de geri gönderilmiştir.

- Seçimlerde serbestlik ilkesi, genel seçimler için olduğu kadar, yerel seçimler bakımından da esastır. Serbestiyet, seçmen üzerinde her tür dış engelin, siyasal, ekonomik her etkinin ya da baskının önlenmesi; korkutmaları, yıldırmaları ve yanıltmaları dışlama amacı güder. Temelinde ise seçmenin dilediğine oy verme istenci vardır. Bu nedenle, bloke usul olarak adlandırılan çoğunlukçu seçim sistemi, yalnız yerinden yönetim ilkesine değil, açıklanan sakıncalarıyla Anayasa'nın 67. maddesindeki serbestlik ilkesine de aykırıdır.

- Her bir yerel yönetim bakımından, seçmenin belirleyici etkinliğini ortadan kaldıran bir seçim sistemi, yönetimde istikrar gibi bir kamu yararı barındırsa da, yerinden yönetim ilkesinin bir unsuru olan halkın katılımını etkisiz hale getirdiğinden, demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmaz ve Anayasa'nın 13. maddesine de aykırı düşer.

- Yerel yönetim organlarının seçiminin 5 yılda bir yapılması hükmünün de yasama organı tarafından daha sonradan, yasa ile olsa da değiştirilmesi; öne alınması ya da ertelenmesi mümkün değildir¹²⁸⁷. Anayasanın 127. Maddesinde genel seçimleri düzenleyen 77. maddeye bir yollama yoktur. Bu nedenle, asli kurucu iktidarın, yerel yönetimlerin özerk niteliği ve işlevleri gereği böyle bir düzenleme yaptığını kabul etmek gerekir. Siyasal iktidarın ve yasama çoğunluğunun isteğiyle bu süreyi kısaltmak ya da uzatmak, yerel yönetimlerin varlığıyla bağdaşmaz.

Duran; 1961 döneminin seçim esasları bakımından kanuna gönderme yapan düzenlemesi karşısında, 1982 Anayasasının yerel yönetim seçimlerinin 5 yılda bir yapılacağına dair açık hükmünün bir güvence olduğunu düşünmektedir. Öte yandan yerel yönetim seçimlerinin, genel seçimlerden farklı olarak ertelenmesi ya da öne alınamaması, Anayasanın demokratik devlet ilkesi yanında, yerel yönetim özerkliği ile

¹²⁸⁷ Hikmet Sami Türk, “Yerel Seçimlerle İlgili Yasa Değişikliğine İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt.6, 1989, s. 71-103. Yazarın aktardığına göre; 2972 sayılı Yasanın Geçici 7. Maddesinde düzenlenen seçimlerin öne alınması hükmü, İç İşleri Komisyonunun görüştüğü metinde yoktur. Fakat iktidar partisi milletvekilleri tarafından Genel Kurul görüşmeleri sırasında bir değişiklik önergesi yoluyla metne eklenen bir husustur. Nitekim ilgili Kanun'un görüşme tutanakları da bu hususu teyit etmektedir. İktidar partisi, demokrasinin işleyişinin sağlanması bakımından genel seçimlerin yeterli olmadığını, yerel seçimlerin de bunun parçası olduğunu; 12 Eylül 1980'den bu yana belediye meclislerinin olmadığını ve belediye başkanlarının da atanmış kişiler olduğunu beyan ederek; buna devam etmenin artık gereksiz olduğunu, yerel seçimlerin bir an evvel yapılarak, bu demokrasi eksikliğinin giderilmesi gerektiğini değişiklik gerekçesi olarak sunmuştur. Bkz. Türk, a.g.m, s.76.

de ilgilidir¹²⁸⁸. Ulusal düzeydeki iktidar ile yerel düzeydeki iktidarın aynı siyasi görüşte olması isteğinin, yerel seçim dönemini uzatma ya da kısaltma girişimlerine neden olduğunu düşünen yazar¹²⁸⁹; bu tür düzenlemelerin Anayasa’da yerel yönetimler için istisnaen öngörülen görevden almanın bir türü olduğunu¹²⁹⁰; dahası yerel özerklik yanında, doğrudan genel oyu da işlevsiz kıldığını düşünmektedir. Türk ise; 5 yılda bir seçim kuralının, Anayasa’daki, “yönetimde istikrar” ilkesinin asıl güvencesi olduğunu söylemektedir¹²⁹¹.

2972 Sayılı Yasanın seçimle gelecek organların, seçilme usulünü düzenleyen 2. maddesi ise yerel düzeydeki seçim sistemi bakımından, ulusal düzeyden nispeten farklı bir uygulama öngörmektedir.

Madde 2: Seçim sistemi ve usulü

Mahalli idareler seçimleri serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılır. İl genel meclisi ve belediye meclisi üyelikleri için yapılan seçimlerde, onda birlik baraj uygulamalı nispi temsil sistemi, belediye başkanlığı seçiminde ise çoğunluk sistemi uygulanır.

Çitçi’nin 1996 tarihli çalışmasına göre; yerel seçimlerde, sınırlı bir coğrafi alan söz konusu olduğundan, seçimlerin temsili niteliğinin ulusal düzeye göre artacağına; vatandaşlar ile yöneticiler arasındaki mesafe, ulusal düzeyden daha az olduğundan katılımın daha güçlü olacağına dair savlar pratikte uygulama bulmamaktadır. Zira yerel seçimlerde de adaylar yerine parti politikaları oylanmakta; yerel seçimlere ulusal düzeyden daha düşük katılım gerçekleşmektedir¹²⁹². Öte yandan son yerel seçimlerde oy kullanma oranlarının, ulusal düzeyi yakaladığı ve hatta bazı organların seçimleri bakımından ulusal düzeyi geçtiği de söylenebilir¹²⁹³. Bu durum kamu hizmetleri

¹²⁸⁸ Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s.156; Hikmet Sami Türk, a.g.m, s. 80-81.

¹²⁸⁹ Yazarın tam ifadesi şöyledir: “...Anayasanın ifadesiyle “Mahalli idarelerin merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilişkileri” organların siyasi ideoloji ve doktrinlerine göre değil; “kanunlar” uyarınca kurulmak ve yürütülmek zorundadır (Madde 127). Bu durumda yerel yöneticilerin, siyasi iktidar sahiplerinin koşutluğunda bulunmasına ne yer ne de olanak vardır”. Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s. 158.

¹²⁹⁰ Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s. 154.

¹²⁹¹ Türk, a.g.m, s. 80-81.

¹²⁹² Oya Çitçi, “Temsil, Katılma ve Yerel Demokrasi”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:5, Sayı:6, 1996, s.5-14.

¹²⁹³ 30 Mart 2014 yerel seçimlerinde, il genel meclisi seçimlerinde katılma oranı %88,4, büyükşehir belediye başkanlığı seçimlerinde %89,48, belediye başkanlığı seçimlerinde %89,2, belediye meclisi üyeliği seçimlerinde ise %89,15’tir. Bkz. Yüksek Seçim Kurulu, Mahalli İdareler Genel Seçimi Sonuçları, Karar No:2561, R.G. Tarih-Sayı: 06.05.2014-28992 (Mükerrer). 2014 yerel seçimlerine

alanında merkez karşısında yerel yönetimlerin ağırlığının artmasının bir sonucu olarak alınabilir. Bununla birlikte; adaylar karşısında siyasi partilerin belirleyici rolü geçerliliğini korumaktadır¹²⁹⁴. Bunun seçim hukukundan kaynaklı esaslı nedenlerinden biri, 2972 sayılı Kanun'un 18. Maddesi uyarınca, birleşik oy pusulasında, il genel meclisi ve belediye meclisi üyelerinin isimlerinin değil; siyasi partilerin isimlerinin yazılmasıdır. Dolayısıyla yerel özerklik hakkının Türkiye zemininde öznelere olarak tayin edilen il genel meclisi ve belediye meclisi (karar organları) seçimlerinde oylanan siyasi parti eğilimleridir. Yerel seçimlerin Türkiye'de bir tür güven oylaması niteliğinde değerlendirildiği düşünüldüğünde, karar organlarının "anonim" bir oylama usulüne dayandığı¹²⁹⁵; yerel seçimlerin, genel seçimlerden farklı bir zamanda yapılan mikro ulusal seçim benzetmesi yanlış olmayacaktır. Kanun'un 31. Maddesi uyarınca, köy ve mahalle muhtarlık ve ihtiyar meclisi üyeliği için, adaylık usulü öngörülmemiştir. En az 6 ay süreyle ilgili yerde ikamet eden Türk vatandaşları, seçilme hakkına sahiptir. Yerel seçim niteliğini bu koşullarda önemli ölçüde gerçekleştiren tek yerel yönetim birimi köydür.

Belediye meclisleri bakımından barajlı d'Hont uygulaması, siyasi partilerin kontenjan adayları ile birleştirildiğinde (2972-Madde 10/C) tamamen büyük partilerin işine yaramakta; sınırlı bir territoryal alanda karar organı olarak görev yapacak organların demokratik temsil ilkesine aykırı olarak belirlenmesine neden olmaktadır¹²⁹⁶. Zira kontenjan adayları Kanun'a göre kural olarak siyasi parti merkezlerinin, merkez yoklaması usulü ile belirlenmektedir. İlgili partinin, bu yoklamayı il ve ilçe seçim kurullarına bırakması ya da ön seçim usulü ile adayları

katılım, 2009 seçimlerine göre de artmıştır. Buna göre yukarıdaki sırayla katılım oranları şöyledir: %85,19, %83,17, %84,17; belediye meclisi seçimlerinde %84,06'dır. Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 11.05.2009-27225 (Mükerrer). Bununla birlikte ulusal düzeyde 2011 seçimlerinde katılım oranı (gümrük kapıları hariç) %87,16, 7 Haziran 2015 seçimlerinde %86,43, 1 Kasım 2015'te ise %87,40'tır. ¹²⁹⁴ 2014 yerel seçimlerinde, siyasi parti ve adayların televizyon, gazete, sinemalarda reklam yoluyla propagandaya ayırdıkları bütçeyi izleyen bir çalışmanın verileri şöyledir: En çok bütçe 50 milyon TL ile televizyon kanallarına harcanmıştır. Adalet ve Kalkınma Partisi (AKP), Cumhuriyet Halk Partisi (CHP)'ye göre 6,5 kat fazla yer satın alırken; Mustafa Sarıgül ve Ahmet Melih Gökçek de bireysel harcamalarıyla siyasi partilerle yarışmıştır. Bu seçimlerde ulusal gazetelerde reklama 15 milyon TL ayrılmış ve en çok harcamayı sırayla AKP, Mustafa Sarıgül ve CHP yapmıştır. Sinema reklamlarına ayrılan 8 milyon TL'nin %51'i AKP'ye, %42'si ise Mustafa Sarıgül'e aittir. Bkz. Pelin Özkan, "Siyasetin Reklam Tablosu", 02.05.2014, <http://www.mediacaonline.com/siyasetin-reklam-tablosu/>, [e.t.01.05.2018].

¹²⁹⁵ İhsan Kamalak, "Yerelin Yerel Seçimlere Etkisi: Belediye Başkan Adayları Üzerinden Bir İnceleme", *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Cilt:15, Sayı:3, 2013, s. 419-446., s.424.

¹²⁹⁶ Sema Erder, Nihal İncioğlu, Pınar Uyan Semerci, "Büyükşehir Belediye Meclislerinin Yapısı, İşleyişi ve Yerel Demokrasi: Genel Değerlendirme", *Yerel Demokrasi: Büyükşehir Belediye Meclislerinin Yapısı ve İşleyişi* içinde, İstanbul. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 275.

belirlemesi kendi takdirindedir. Ön seçim halinde, belediye başkanı ve meclis üyesi aday adayları şayet müşterek listede düzenlenmişse de, partili seçmenlerin bu aday adaylarının isimlerini çizmek ya da diğer adayları listeye dahil etmek gibi sınırlı bir müdahale imkanları vardır.

Ön seçim yapılmadığı takdirde, siyasi partinin belirlediği liste ve siyasi parti politikasının oylandığı, kapalı liste usulü nisbi temsil sistemi ortaya çıkmaktadır. Bu da özellikle tek bir siyasi partinin güçlü olduğu illerde, belediye meclisleri içerisinde çoğunlukçu bir seçim sistemine yol açmaktadır. Dahası, ilgili siyasi parti aynı zamanda parlamentoda da çoğunluktuysa, bu tür belediyelerin, yerinden yönetim ilkesine göre değil; merkezden yönetim ilkesine göre faaliyet göstermesi kaçınılmaz bir sonuç olabilmektedir. Sınırlı bir coğrafi alanda yapılan seçimlerin yerel niteliğinin tam anlamıyla gerçekleşmesi için önerilenler arasında, onda birlik baraj uygulamasının kaldırılması, büyük partilere avantaj sağlayan kontenjan usulünün değişmesi, liste usulü yerine azınlıkta kalan görüşlerin ve grupların temsiline imkan sağlayacak ve seçmene adayını serbestçe belirleme şansı sunacak aktarılabilir tek oy usulünün düşünülmesidir¹²⁹⁷. Bu öneri esasında, Kongre'nin, siyasi, etnik ya da başka nedenlerle bölünmüş toplumlar olarak sınıflandırdığı Karadağ, Bosna-Hersek, Ukrayna bakımından, yerel nüfus içerisinde farklı grupların temsiline izin veren çoğulcu seçim sistemi önerisine benzerdir. Öte yandan Öden; genel seçimler bakımından yaptığı yorumda, aktarılabilir tek oy karşısında, listeli nisbi temsil usulü ya da Almanya'da uygulanan kişiselleştirilmiş nisbi temsil sistemini, seçmenlere, adayları belirlemede daha fazla söz hakkı vermesi bakımından daha demokratik bulmaktadır. İkinci usulde, seçmenin hem kişiyi, hem de partiyi seçme olanağını bir arada elde etmesi bu görüşün dayanağıdır. Buna göre; tek isimli dar seçim çevresinden nisbi çoğunlukla gelen temsilciler yanında, tek isimli seçim çevrelerini de içeren çok isimli geniş seçim çevrelerinden listeli nisbi temsil sistemiyle gelen temsilciler belirlenmesi, parti seçimleri ile seçmen tercihlerini dengeleyecek bir usul olarak gösterilmektedir¹²⁹⁸.

Seçmen iradesinin yerel düzeyde serbest bir şekilde ortaya konması bakımından bir diğer sorunlu husus, seçim çevresi sorunudur. 2972 sayılı Kanunun 3. Maddesi uyarınca, il genel meclisi bakımından her ilçe bir seçim çevresi iken, belediye başkanı ve belediye meclis üyelerinin seçiminde her belde bir seçim çevresidir. Seçim çevresi

¹²⁹⁷ Erder, İncioğlu, Uyan Semerci, a.g.m, s. 282.

¹²⁹⁸ Öden, a.g.e, s. 164-165.

bakımından demokratik temsil sorunu arz eden yapı büyükşehir belediyeleridir. Büyükşehir organlarının göreve gelişinde, demokratik temsil ilkesi bakımından sorunlu kısımlara detaylı bir şekilde bakmak gerekir.

6360 sayılı Yasa ile sınırları, il sınırıyla özdeşleşen büyükşehir belediyelerinin seçim çevresinin tüm il olması (2972-Madde 4)¹²⁹⁹, büyükşehirlerin nüfus ve yüzölçümleri karşısında, yapılan seçimin “yerel” niteliğini sorgulamayı gerektirir. Bu konuda 1991 tarihli KAYA raporunda, belediye meclisleri bakımından seçim çevresinin mahalle ölçeği olması önerisi, demokratik temsile dayalı bir yerel seçim için halen önemini ve geçerliliğini korumaktadır¹³⁰⁰.

5216 sayılı Yasa ile büyükşehir belediyesinin organları, büyükşehir belediye meclisi, encümen ve belediye başkanı olarak belirlenmiştir. Seçimle gelen yürütme organı belediye başkanıdır ve karar organı belediye meclisinin de başkanıdır. Belediye meclisinin yapısında, 5216 sayılı Kanun’a göre doğal üye olarak ilçe belediyelerinin başkanları (Madde 12) ve ayrıca 2972 sayılı Kanun uyarınca (Madde 6) her bir ilçe belediye meclisi üye sayısının 1/5’i hesaplanmak suretiyle bulunan toplam sayıya tekabül eden ilçe belediye meclisi üyesi yer almaktadır. Haliyle büyükşehir belediye meclisi üyeleri ayrı ve doğrudan seçimle gelmemektedir. Dolaylı demokratik meşruiyete sahiptir.

Temsilde adalet ilkesi (Madde 67) bakımından sorunlu olan bu husus, Özerklik Şartı bakımından da sorunludur (Madde 3, Paragraf 2). Çünkü karar organlarının demokratik temsil ve doğrudan seçimlerle gelmesi büyükşehir meclisleri bakımından

¹²⁹⁹ Doğrudan yerel seçimlerle ilgili olmamakla birlikte, büyükşehir seçim çevresinin sandığa erişimi zorlaştırması bakımından bir örnek aktarmak isteriz. 7102 sayılı Yasa ile birlikte, hastalık veya engellilik durumu olan kişilerin oy kullanmasını temin amacıyla, muhtarlık seçimleri hariç, seyyar sandık kurulları oluşturulmasına dair bir düzenleme yapılmıştır. YSK, 347 sayılı kararıyla, yalnızca il ve ilçe merkezlerinde bu kurulların kurulacağını ilan etmiştir. Kararın, belde ve köylerde yaşayan hasta ve engelli kişiler bakımından, 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun, Anayasa ve uluslararası sözleşmeler çerçevesinde ayrımcı bir muamele teşkil ettiği gerekçesiyle Eşit Haklar İzleme Derneği tarafından yapılan başvuru reddedilmiştir (459 No’lu karar). YSK kararında, köy ve beldelerle, 6360 sayılı Yasa ile birlikte mahalleye dönüşen yerlerde engelli ve hasta kişilerin bu kurulların seçmen listesine kayıt için başvuru yapamayacağına hükmetmiştir. Söz konusu başvuru, yerel seçimler açısından değil; 24 Haziran 2018 genel seçimleri ve cumhurbaşkanlığı seçimleri bakımından yapılmıştır. Fakat, sınırları il sınırlarıyla özdeşleşen büyükşehirin organlarının seçiminde olduğu gibi, büyükşehirin periferisinde yaşayan engelli ve hasta seçmenlerin ayrımcılığa uğramadan sandığa erişimi de serbest oy ilkesi bakımından sorunludur. Bkz. 7102 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 13.03.2018, R.G. Tarih-Sayı:16.03.2018-30362.

¹³⁰⁰TODAIE, Kamu Yönetimi Araştırması (KAYA) Genel Rapor, 1991, http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/185a8f8def383a8_ek.pdf, [e.t.02.04.2018].

sağlanmamaktadır. Yürütme organının karar organı karşısında siyasi sorumluluğunun bulunması da bu eksiği gidermemektedir.

İlçe belediye başkanlarının, büyükşehirin karar organında doğal üye sayılması diğer sorunlu kısımdır. Büyükşehir yönetiminin ilçe belediye yönetimleri karşısında güçlü rolü ve sahip olduğu yetkiler, bunların karar alma süreçlerine katılımı ve kamu hizmetlerinin koordinasyonu bakımından gereklidir. Fakat 6360 sayılı Yasa sonrasında bu denli güçlü yetkilerle donatılmış bir yerel yönetimin, karar organının meşruiyet kısıntısı barındırması önce Anayasa, ardından Şart hükümlerine aykırıdır. Zira dolaylı seçim olgusu, doğrudan seçimle gelen belediye başkanı için kabul edilen çoğunluk sistemi ile birleştğinde kaçınılmaz olarak, güçlü başkanlık-zayıf meclis modelinin ortaya çıkmasına neden olmaktadır¹³⁰¹. Seçim sürecinden başlamak üzere, belediye başkanlığı temelinde kurgulanan sistemde; belediye başkanlarının meclis gündemini belirleme (5393-Madde 21), meclise başkanlık etme (5216- Madde 12), meclis kararlarını geri gönderme ve güçleştirici veto yetkisi (5216-Madde 14) gibi güçlü yetkileri vardır. Meclis içerisinde, belediye başkanının partisinin çoğunluğa sahip olması halinde, esasında bir tür siyasi parti disiplini içerisinde hareket edilmesi sonucu ortaya çıkacaktır¹³⁰².

İkinci olarak; ilçe belediye meclislerinin üye sayıları 2972 sayılı Kanun uyarınca nüfus ilkesi doğrultusunda belirlenmektedir. Fakat nüfus oranı artması, büyükşehir belediye meclisi üyeliklerinin sayısının artmasına neden olmamaktadır. Bu da 2972 sayılı Kanun'un 5. Maddesinde öngörülen hesaplama usulünden kaynaklanmaktadır. Üçüncü sorun; Yüksek Seçim Kurulu'nun 2004 (2509) ve 2014 (436) tarihli iki kararından kaynaklanmaktadır. Buna göre, büyükşehir belediye meclisine gidecek üyeler şu şekilde belirlenmektedir: ilk önce belediye başkanları; ikinci olarak, en çok oy alan parti kontenjanında ilk sırada bulunan kişi; üçüncü olarak, en çok oy alan parti listesinde ilk sırada bulunan kişi ve ardından nüfus ölçüsüne göre çıkarılan meclis üyelerinin 1/5'ini tamamlamak üzere seçilecek üyeler. "Coğrafi ve siyasi adaletsizlik indeksi" temelinde yapılan değerlendirmede, bu denli güçlü bir yapının karar organının esasında siyasi temsil adaletsizliğine neden olduğu tespit edilmiştir¹³⁰³. Bu

¹³⁰¹ Erder, İncioğlu, Uyan Semerci, a.g.m, s. 274.

¹³⁰² Ulaş Bayraktar, "Kentın Annelerinden Babalarına: Beledi Siyasetin Başkanlık Rejimine Evrimi", https://www.academia.edu/33385268/Kentin_Annelerinden_Babalar%C4%B1na_Beledi_Siyasetin_Ba%C5%9Fkanl%C4%B1k_Rejimine_Evrimi, [e.t.04.05.2018].

¹³⁰³ Erbay Arıkboğa, "Büyükşehir Belediye Meclislerindeki Temsil Adaletsizliğinin Coğrafi ve Siyasi Görünümleri", **Marmara Üniversitesi Siyasal Bilimler Dergisi**, Cilt:2, Sayı:2, Eylül 2014, s. 35-61.

adaletsizliği gidermek üzere, getirilen öneriler arasında, 2972 sayılı Kanundaki nüfus oranlarının ve üye sayılarının yeniden düzenlenmesi; yalnızca belediye başkanlarının meclise gitmesi; Yüksek Seçim Kurulu'nun kontenjan adaylarına öncelik tanıyan yorumunu değiştirmesi ve nihayet büyükşehir meclis üyelerinin doğrudan seçimi yer almaktadır¹³⁰⁴. Yalnızca belediye başkanlarının mecliste yer alması önerisi dışındaki öneriler; birlikte düzenlendiğinde yerinden yönetim güvencelerini sağlamak bakımından işlev görebilir. Fakat ideal düzenleme, doğrudan seçim usulüdür.

5216 Sayılı Yasa ile 2972 sayılı Yasa'nın konuya ilişkin hükümleri AYM önüne taşınmamakla birlikte, 5216 sayılı Kanun'un 6360 sayılı Kanunla ilga edilen 6. Maddesi, ilgadan önce AYM önüne taşınmıştır¹³⁰⁵. Buradaki temel hukuki sorun, ilçe ve ilk kademe belediye meclisi üyeleri, belediye başkanları ile encümen üyelerinin ilçe düzeyinde belirlenmekle, aynı zamanda büyükşehir yönetim organlarının da üyesi haline gelmeleridir. Seçim çevreleri farklı olan iki yönetim kademesinin bu şekilde kaynaştırılması, Anayasanın 127 ve 67. Maddeleri ile 2. Maddedeki hukuk devleti ve demokratik devlet ilkeleri yanında; Özerklik Şartı'nın 3. Maddesindeki doğrudan seçim hükmüne ve 5. Maddesindeki sınır değişikliklerinde halk oylaması hükmüne aykırılık olarak savunulmuştur. İptal talebinde, AYM'nin 1987 tarihli kararı ile önceki diğer içtihadında vurguladığı yerinden yönetimin halk katılımı güçlendirme amacı ve doğrudan seçim ilkelerine atıf yapılmıştır. Mahkeme bu iddiaları dikkate almadığı gibi, özel yönetim biçimi hükmü üzerinden, etkililik, verimlilik ve koordinasyon temelinde katılmaların zorunlu olabileceğine hükmetmiştir. Özel yönetim biçimi hükmünün, doğrudan seçim uygulamasını zımnen hükümsüz kılması mümkün değildir. Zira bu hüküm, yerel yönetim organlarının belirlenmesinde bir istisna hükmü olarak getirilmemiştir. Fakat bu karardan başlayarak, büyükşehir temelli yönetim biçiminin, anayasal yerinden yönetim ilkelerini, kademe kademe işlevsiz kılmasının önü de açılmıştır.

Seçim sistemi ve organların göreve geliş usulü bakımından durum böyleyken; yerel seçimlerde adaylık koşulları bakımından, iç hukukta öngörülen düzenlemelerin bir değerlendirmesini yapmak gereklidir. Kongre'nin adaylık koşulları bakımından derlediği genel ilkeleri yeniden hatırlamak gerekirse;

¹³⁰⁴ Arıkboğa, a.g.m, s.58-60.

¹³⁰⁵ E.2004/79, K.2007/6, K.T.25.1.2007, R.G. Tarih-Sayı:17.01.2008-26759.

- Adaylık bakımından 18 yaş sınırını aşan özel yeterlilik koşullarından kaçınılması,
- Toplumsal cinsiyet temelinde eşitliğin sağlanması adına %30'un altına düşmeyen ve her durumda %40 oranını hedefleyen bir cinsiyet kotası getirilerek kadınların temsilinin güvence altına alınması,
- Yerel düzeyde, vatandaş olmayan kişilerin de aday olabilmeleri ve kamusal yaşama katılabilmeleri açısından düzenlemelere gidilmesi
- 2015 yılında kabul edilen Seçilmiş Temsilcilerin Görev Koşullarına İlişkin Tavsiye Karar uyarınca ayrıca, toplantılara katılamama ya da yerel yönetim binalarına erişememe gibi fiziksel nedenlerle, engellilerin adaylığı da doğrudan ya da dolaylı olarak engellenmemesi gereklidir.

Toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanması, eşit ve dengeli temsil ilkesine ilişkin yerel yönetimler bakımından ulusal düzeyde özel bir düzenleme söz konusu değildir¹³⁰⁶. Anayasanın 10. Maddesi bu anlamda genel hükümdür. 2004 yılında maddeye eklenen düzenleme ile devletin kadın-erkek eşitliğini hayata geçirmek konusunda pozitif yükümlülükleri açıkça kurala bağlanmıştır. Buna göre;

(Ek fıkra: 7.5.2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür.

Uygulamada; ulusal düzeyde olduğu gibi yerel seçimlerde de, seçimlere katılan siyasi partilerin iç düzenlemeleri adaylık sürecinde belirleyici olmaktadır¹³⁰⁷. 2014 seçimlerinde, büyükşehir belediye başkanı sayısı 3, büyükşehir ilçe belediyesi

¹³⁰⁶ Anayasa Uzlaşma Komisyonunun mutabakat sağlayamadığı maddelerden biri de eşitlik düzenlemesidir. Taslak metnin 3. Maddesinde, kadın ve erkek eşitliği kapsamında uzlaşılan kısım, devletin kadınların siyasi, sosyal, ekonomik ve kültürel alandaki hak ve özgürlüklerini kullanmasını sağlama, her türlü ayrımcılığı önleme ödevi yanında; TBMM, siyasi partiler, üniversite, sendikalar yanında, il genel meclisleri, il belediye meclisleri ile büyükşehir belediye meclisleri gibi seçimle gelinen görevlerde eşit temsil ilkesi tanınmıştır. Bu doğrultuda kota uygulaması dahil olmak üzere, özel önlemler alınması yükümlülüğü de benimsenmiştir. Uzlaşılmayan kısım; cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği nedeniyle ayrımcılık yasağı geçmese de, gerekçede maddenin bu konuda da güvence getirdiğinin belirtilmesidir. Komisyon neticesinde oluşan taslağın tam metni ile mutabakat sağlanan-sağlanamayan maddeler için Bkz. https://anayasa.tbmm.gov.tr/calismalara_iliskin_belgeler.aspx, [e.t.04.05.2018]. İlgili madde üzerinde neden mutabakat sağlanamadığının gerekçesi için Bkz. Anayasa Uzlaşma Komisyonu, TBMM Tutanak Hizmetleri Başkanlığı tarafından kayıt altına alınan 19.09.2013 tarihli Oturum.

¹³⁰⁷ 1930'dan bu yana yerel seçimlerde kadın adayların durumuna ilişkin Bkz. Bahar Üste, "Yerel Seçimlerin Cinsiyeti: Seçimler Ve Kadın Temsili", *İşletme Fakültesi Dergisi*, Cilt:18, Sayı:1, 2017, s. 101-131.

düzeyinde 23, belediye meclisi üye sayısı 2.198, il belediye başkanı 1, ilçe ve belde belediye başkanı 13, il genel meclisi üyesi 60, köy muhtarı 58, mahalle muhtarı 622, köy ihtiyar meclisi üyesi 1007, mahalle ihtiyar heyeti üyesi 3419 olmak üzere; en yüksek kadın temsili oranı %10,72 ile belediye meclisi üyeliklerinde sağlanmıştır¹³⁰⁸.

Toplumsal cinsiyet temelinde eşit temsil ilkesi, bireylerin kamusal yaşama katılması açısından sorun yarattığı gibi, belirli grupların sistematik olarak ulusal ve yerel yönetim organlarından dışlanması anlamında, aynı zamanda bir kurumsal ayrımcılık (“institutionalized or generalized discrimination”) sorunudur¹³⁰⁹. Ulusal seçimler karşısında yerel düzey, sınırlı bir coğrafi alanda gerçekleştiğinden, seçim sisteminde yerel nüfusun çoğunluğunu oluşturan gruplar karşısında sayıca azınlıkta kalan ya da temsil yoluyla güçlendirilmesi gerekli grupların durumu daha önem kazanmaktadır. Fakat ulusal düzeyde kadın temsili de güçlü değildir. Ulusal düzeydeki parlamentolarda kadın temsili oranlarını ölçen bir araştırmaya göre; Türkiye, 193 ülke arasında 133 sıradadır¹³¹⁰. Haliyle Türkiye’nin iki düzeyde de kadınların güçlendirilmesi adına kamusal yaşama katılmaları için önlemler alması gereklidir.

Siyasi partilerin iç düzenlemelerine bırakılan kota uygulamaları¹³¹¹, uygulamada kadınların listede seçilmesi zor sıralara konulması eğilimine kapı araladığından, kurumsal ayrımcılığı azaltan değil; pekiştiren bir pratik sunabilmektedir¹³¹². 2014

¹³⁰⁸ T.C. İç İşleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, “2016 Mahalli İdareler Genel Faaliyet Raporu”, Ankara, Haziran 2017, <http://www.migm.gov.tr/yayinlar>, [e.t. 16.02.2018], s. 17. Bundan sonra “**MİGM, Haziran 2017 Raporu**” olarak atıf yapılacaktır.

¹³⁰⁹ AGİT Rehber İlkeleri, 1990 Kopenhag İlkeleri gereği, ayrımcılık yasağı ve eşit muamele ilkesinin oy hakkı bakımından da sağlanmasa gerektiğini, ırk, toplumsal cinsiyet, renk, dil, din, siyasi görüş, azınlık, mülkiyet, köken gibi nedenlerle istisna getirilmemesi gereğini vurgulamıştır. Kadınların kamusal yaşama katılma yöntemlerinden biri olan seçimlerde adil ve etkili katılımına engel oluşturan seçim sistemleri, yerleşik/kurumsallaşmış bir ayrımcılık teşkil eder. s.20-21. OSCE, “Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections”, 2013, <https://www.osce.org/odihr/elections/104573?download=true>, [e.t.04.02.2018].

¹³¹⁰ Inter-Parliamentary Union, “Women in Parliaments”, <http://archive.ipu.org/wmn-e/classif.htm>, [e.t.12.05.2018].

¹³¹¹ Cumhuriyet Halk Partisi (CHP) Tüzüğü Madde 61-a ve 61-b uyarınca, “il, ilçe, belde yönetim organlarının seçiminde, il genel meclisi ve belediye meclisi üyelikleri” bakımından %33 cinsiyet kotası ve %10 Gençlik Kolları kotası kuralı getirilmiştir. <https://www.chp.org.tr/Assets/dosya/tuzuk2016-29012016.pdf>, [e.t. 04.05.2018]. Halkların Demokratik Partisi (HDP) Tüzüğü uyarınca, tüm karar alma mekanizmalarında kadın-erkek eşit temsil ve gençlerin temsili (Madde 3) kuralı ile kadın meclisi kurulması (Madde 40) imkanı öngörülmüştür. Halkların Demokratik Partisi Tüzüğü, 2014, <http://www.hdp.org.tr/tr/parti/parti-tuzugu/10>, ve HDP 2014 Yerel Seçim Bildirgesi için Bkz. <http://www.hdp.org.tr/tr/materyaller/yerel-secim-2014/yerel-secim-bildirgesi/542>, [e.t. 04.05.2018].

¹³¹² Kadın Adayları Destekleme Derneğinin (KA-DER) hazırladığı 2014 tarihli temsilde kadın-erkek eşitliği değerlendirmesi için Bkz. KA-DER, “Ka-Der’in “Temsilde Kadın-Erkek Eşitliği” Karnesinde Türkiye 7. Kez Sınıfta Kaldı!”, <http://ka-der.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/ka-der-2014-kadin-istatistikleri.pdf>, [e.t. 03.05.2018].

yılında Siyasi Partiler Kanununa eklenen düzenleme ile (Madde 15), siyasi partilerde eş genel başkanlık uygulamasına izin verilmiştir. Bunun karşısında yerel yönetimlerin seçimler sonrasında bir yönetmelik aracılığı ile, yürütme organı için meclis üyeleri arasından bir kadın eş başkan statüsü düzenlemesi yapması, İç İşleri Bakanlığı'nın 2016 tarihli genelgesi¹³¹³ ile hukuka aykırı sayılmış; yapılan işlemlerin de iade edilmesi gerektiği kararına varılmıştır. Uygulamada valilikler tarafından açılan davalar sonucunda, Danıştay 8. Dairesi, bu kararları, özel yerel yönetim yasalarında düzenleme olmadığından iptal etmiştir¹³¹⁴. Sayıştay 7. Dairesi de 2016 tarihli bir kararında, belediye meclis üyeleri arasından belediye başkan yardımcılığına seçilen ve eş başkan olarak adlandırılan üyelere; belediye başkanının 2/3'ü oranında ödenek verilmesine dair belediye meclisi kararlarının kamu zararı yarattığına hükmetmiştir¹³¹⁵.

Eşitlik ilkesi, herhangi bir nesnel ya da makul gerekçesi olmaksızın aynı statüdeki bireylere farklı davranılmaması yükümlülüğünü ifade eder. Anayasa Mahkemesi'nin görüşüne göre; eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, uluslararası hukukun en üstünde yer alan temel hukuk normudur¹³¹⁶. 10. Maddeye eklenen hüküm bir pozitif ayrımcılık hükmü olarak değerlendirilmekte¹³¹⁷ ise de, seçimlerde adaylık ve temsil bakımından bu hükmün yansıması, dezavantajlı konumda olan bir grubun lehine düzenleme yapılması değil; esasında vatandaşlık haklarından kaynaklı bir zorunluluktur. Demokratik devlet ilkesi, 67. Maddedeki genel ve eşit oy ilkesi ile temsilde adalet hükmünün hayata geçirilmesidir. Kadın-erkek eşitliğinin sağlanması bakımından, devletin pozitif yükümlülüğü açıkça anayasa hükmü haline getirildiğinden; yargı makamlarının ilgili yönetmelikler bakımından, kanunda düzenleme olmadığı gerekçesiyle sonuca varması hatalıdır. Karar öncelikle, Belediye Kanunun maddeleri arasındaki ilişki nedeniyle sorunludur. Buna göre; başkanın yetkilerini kullanacak bir başkanvekilliği kurumu, Kanunun 40. Maddesinde

¹³¹³ T.C. İçişleri Bakanlığı İller İdaresi Genel Müdürlüğü: Eş başkanlığın Yasak Olduğu Hakkında Genelge, Sayı: 23635644-530-E.8315, [e.t. 03.04.2018].

¹³¹⁴ Van 3. İdare Mahkemesi tarafından 20.03.2015 tarihinde, Van Belediye Meclisinin 94 sayılı kararı ile kabul edilen Büyükşehir Belediyesi Eş Başkanları Çalışma Yönetmeliğinin iptali kararı (E.2014/877, K.2015/374), büyükşehir belediye başkanlığı tarafından temyiz edilmiştir. 8.Daire, 2577 sayılı Kanun'un 49. Maddesine atıf yaparak, temyiz koşullarının oluşmadığını belirtmiş; başka herhangi bir gerekçe göstermeksizin kararı 30.11.2015 tarihinde onamıştır.

¹³¹⁵ Sayıştay 7. Daire, Karar No:81, İlam No.173, 25.02.2016.

¹³¹⁶ AYM, Tuğba Arslan Kararı, Başvuru Numarası (B.N), 2014/256, 25.06.2014. AYM'nin bu ilkeye yaklaşımına ilişkin değerlendirme için Bkz. Ulaş Karan, Bireysel Başvuru Kararlarında Ayrımcılık Yasağı ve Eşitlik İlkesi, **Anayasa Yargısı**, Sayı:32, 2015, s. 235-306.

¹³¹⁷ Devrim Ulucan, "Eşitlik İlkesi ve Pozitif Ayrımcılık", **DUFHD**, **İCilt:15**, 2013, s.369-383.

düzenlenmiş; 42. Madde ile de yetkiler ve süre bakımından herhangi bir sınırlama yapılmaksızın, belediye başkanlarını yetkilerinin bir kısmını “yöneticilik vasfını haiz belediye görevlilerine devir” yetkisi tanınmıştır. Bunun dışında 48. Madde ile, norm kadro kurallarına uygun olarak, belediye meclisine, belirli koşullarda sayılanlar dışında “ihtiyaca göre diğer birimler oluşturma” yetkisi tanınmıştır. Bu hüküm doğrudan Şart’taki iç örgütlenme özgürlüğüne ilişkin 6. Maddenin 1. Paragrafının yansımasıdır. Türkiye’nin ilgili paragrafta çekincesi olsa da, Kanun bu imkanı tanımaktadır. Bu 3 hüküm birlikte, yönetmeliğin dayanağı olarak kabul edilebilecektir. Dolayısıyla daha Özerklik Şartına gitmeden sorunun iç hukukta çözülmesi mümkündür. Şayet açık kanun düzenlemesinde ısrar edilirse, bu durumda Anayasanın 10.maddesindeki eşitlik, 67. Maddesindeki temsilde adalet ilkeleri dikkate alınıp, Özerklik Şartı’nın 3. Maddesi de Anayasa yanında destek ölçü norm olarak kullanılabilir. 6. Maddede çekince olduğundan dolayı, doğrudan uygulanabilir bir hüküm değildir; fakat 3. Maddedeki kamusal işleri yönetme ve bunlara karar verme hükmü genel düzenleme olarak, 6. Maddedeki iç örgütlenme özgürlüğünün kaynağıdır. Kanunda açık yasak olmadığından, Kanun-Anayasa-Şart arasında bir çatışma da söz konusu değildir. Anayasanın ve 90. Maddenin 5.fıkrası dolayısıyla Şart’ın üst norm olarak uygulaması sorunun çözümünde yol gösterici olabilecektir.

Öte yandan kurumsal bir çözüm bulmak ve bunu uygulayıcıların takdirine bırakmamak adına; Fransa’da il yönetimleri bakımından yapıldığı gibi, Türkiye bakımından da ulusal düzeyde bir yasa ile bu konunun düzenlenmesi ve toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanması bakımından siyasi partilerin hukuk yoluyla zorlanması mümkündür.

13.03.2018 tarih ve 7102 sayılı Kanunun 23. Maddesi, 2972 sayılı Kanun’un 9. Maddesini değiştirmiş ve belediye başkanlığı, il genel meclisi ve belediye meclis üyeliği için adaylık yaşını 25’ten 18’e düşürmüştür. Bu hüküm, Kongre’nin yukarıda belirttiği seçilme yaşı kriterlerine uygundur. Yukarıda kota uygulaması bağlamında aktarıldığı üzere, %10’luk gençlik kotası ya da eşit temsil ilkesi doğrultusunda gençlik meclisi gibi uygulamalar söz konusu olsa da, bunların uygulaması da siyasi parti ekseniyle gerçekleşmektedir. Seçilme yaşının düşürülmesinin etkisini ise 2019 yılında yapılacak olan yerel seçimler itibariyle test edebileceğiz.

Adaylık bakımından bir başka konu seçim yarışının adaletli gerçekleştirilmesi ve adaylar arasında özellikle konum ve mali imkanlar bakımından da bir dengenin

sağlanması yükümlülüğüdür. Kanun'un 17. Maddesi uyarınca, milletvekilliği ile seçimle gelen yerel yönetim organlarında temsil görevinin birleştirilmesi yasaklanmıştır. Milletvekillerinin adaylık için istifa etmesi zorunlu değilken; memur, hakim ve savcılar, öğretim elemanları bakımından istifa etmeksizin adaylık mümkün değildir. Bu 2014 seçimlerinde gündeme gelen bir sorun, milletvekili statüsüne sahip yürütme üyelerinin yerel seçimlerde adaylığı konusudur. YSK, 543 sayılı kararı ile, 2839 sayılı Milletvekili Seçim Kanunu hükümleri (18. Madde) uyarınca, adaylıktan çekilmesi gerekenlerin tek tek sayıldığını; bakan statüsündeki kişiler bakımından bir yasal düzenleme olmadığından (temel haklara müdahalede yasallık ilkesi), yerel seçimlerde adaylık için istifalarını beklemenin, seçme ve seçilme hakkına orantısız bir müdahale olacağına hükmetmiştir¹³¹⁸. Burada sorun, bakan statüsüne sahip kişiler ile yerel seçimlere katılan diğer adaylar arasında, eşit şartlarda demokratik bir yarışın güvencelenmesi ve ayrıca seçimlerde aday lehine propaganda için gerekli mali kaynakların sağlanması tartışmasından kaynaklanmaktadır¹³¹⁹. YSK, bu anlamda da bir sorun görmemiştir.

Son olarak, Türkiye, Avrupa Konseyi'nin Yabancıların Yerel Düzeyde Kamusal Yaşama Katılması Sözleşmesi'ni imzalamamıştır. Adaylık ve oy kullanma siyasal haklardan olsa da, 29(1997) sayılı tavsiye kararında Kongre; Türkiye'de yasal olarak oturma izni olan yabancılara karşılıklılık ilkesi doğrultusunda oy kullanma hakkı tanınmasının mümkün olduğunu; bunun diğer Avrupa ülkelerindeki Türkiyeli göçmenlerin demokratik haklarına katkı sunacak bir uygulama olacağını da beyan etmiştir¹³²⁰.

Hakkın öznesi başlığı bakımından son olarak, anayasal yerel yönetim birimlerinin varlığı ve geleceğine dair bir hususa değinmek isteriz. 1924 Anayasası döneminde Danıştay kararlarına yansıyan, kentlerdeki belediye yerel yönetimlerinin,

¹³¹⁸YSK, Karar No: 543, Karar Tarihi: 28.11.2013.

¹³¹⁹YSK bu noktada, 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun'un 65. Maddesindeki "Başbakan ve bakanlara ilişkin yasaklar" "hükmüne gönderme yapmak suretiyle, öngörülen güvenceleri adil ve demokratik bir seçim yarışı için yeterli bir güvence olarak kabul etmiştir. İlgili maddeye göre; Başbakan ve bakanlarla, milletvekilleri; seçim propagandasının başlangıç tarihinden oy verme gününü takip eden güne kadar, resmi makama tahsis edilen araçları kullanamaz, tören yapamaz, resmi ziyafet veremez. Öte yandan 30 Mart 2014 yerel seçimlerinde kamu kaynaklarının kullanımının, şeffaflık ile adil seçim yarışı bakımından yarattığı kaygılara dair tespitler için Bkz. Ömer Faruk Gençkaya, Umut Gündüz, Damla Cihangir-Tetik, "Political Finance and Transparency: Strengthening Cooperation and Advocacy for Transparency and Accountability in Political Life", **Transparency International Turkey**, Ocak 2016.

¹³²⁰ Recommendation 29 (1997) on the State of Local and Regional Democracy in Turkey, <https://rm.coe.int/1680719b5b>, [e.t. 06.05.2018].

köy yerel yönetimleri karşısında zımni üstünlüğü eğilimi, 1982 döneminde, büyükşehir belediyelerinin kurulması ile boyut değiştirmiştir. 127. Maddede sayılan 3 tür yerel yönetim birimi, ayrı tüzel kişiliğe sahip, her biri belirli bir coğrafi alanda kamu hizmeti gören ve yerel nüfusu temsil eden ve aralarında önem derecesine göre bir sınırlama söz konusu değildir. Öte yandan, belediye-köy, kır-kent arasındaki eşitlik tartışması, 1961 Anayasası döneminde hatırlanacağı üzere Anayasa Mahkemesi önüne de taşınmıştır.

6360 sayılı Yasa ile birlikte, anayasal yerel yönetim birimleri arasındaki denge, büyükşehir idareleri lehine ve diğer bütün yerel yönetim birimleri aleyhine bozulmuştur. 127. Maddenin istisnai olarak öngördüğü bu birim, bugün artık kural haline gelmiştir. 2012 sonrası evrede temel yerel yönetim birimi büyükşehir belediyeleri olurken; il özel idareleri ve köy yerel yönetimleri¹³²¹, sayıları azaltılmak ya da kaldırılmak suretiyle, Şart’tan önce, anayasal güvencelere aykırı bir şekilde yerel yönetim kategorilerinden dışlanmış¹³²². 6360 sayılı Yasa ile büyükşehir belediyesi sınırları içinde il özel idareleri kaldırılmış; köyler, tüzel kişiliği haiz olmayan mahalleye dönüştürülmüştür. Büyükşehirleşen idari örgütlenme şeması; bu yeni yapının yaratacağı mali yük, anayasal yerel yönetim birimlerinin kanunla kaldırılması, kentsel politikaların dönüşümü ve kamusal müştereklerin imara açılması gibi boyutlar dikkate alınmadığından, ilgili Kanun’un görüşmeleri esnasında milletvekilleri tarafından oldukça eleştirilmiş¹³²³ fakat bir sonuca erişmemiştir. Kanun’un yürürlük koşullarının gereği olarak, 2014 yerel seçimleri sonrasında 30’a çıkan büyükşehir sınırları içerisinde, ilçe belediyeleri dışında başka bir yerel yönetim biriminin kalmaması, güçlü büyükşehir-zayıf ilçe belediyesi¹³²⁴ modeli ortaya çıkarmıştır. Bu da

¹³²¹ Apan; il özel idaresi ve belediye kanunları yenilenirken, Köy Kanunu bakımından düzenleme yapılmaması, Köylere Hizmet Götürme Birlikleri’nin ve 6360 sayılı Yasa ile köylerin tüzel kişiliğinin kaldırılması uygulamalarını, köylerin yerel yönetim birimi olarak gözden çıkarıldığı şeklinde yorumlamaktadır. Bkz. Ahmet Apan, “Bütünşehir Modeli ve Taşra Yönetimine Etkileri”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:25, Sayı:1, 2016, s.1-24.

¹³²² Kemal Gözler, “6360 Sayılı Kanun Hakkında Eleştiriler”, s. 2; Uygun, “Merkez-Yerel Yönetim İlişkileri.”, s.174-175; Tahir Muratoğlu, “Mahalli İdareler Mevzuatında 6360 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:20, Sayı:32, 2015, s.59-96.

¹³²³ Emre Koyuncu, Tunga Köroğlu, Büyükşehir Tasarısı Üzerine Bir Değerlendirme, TEPAV, 2012, http://www.tepav.org.tr/upload/files/13524625179.Buyuksehirler_Tasarisi_Uzerine_Bir_Degerlendirme.pdf, [e.t.06.05.2018]. Zülfiye Yılmaz, “6360 Sayılı Yasa Hakkında Bir Yorum”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt:3, Sayı:5, 2014, s. 443-454.

¹³²⁴ Erder, İncioğlu, Uyan Semerci, a.g.m, s. 274.

büyükşehir temelli yeni bir merkezileşme yöntemi olarak Türkiye uygulamasının güncel sorunsalıdır.

Bununla birlikte büyükşehir temelli yeni yerel yönetim modelini farklı açılardan olumlu bulan görüşler de mevcuttur¹³²⁵. Arıkboğa'ya göre; bu yasayı çıkarırken Hükümet'in temel hedefi, 1500 civarında belediye ile 16000 civarı köyün tüzel kişiliğinin kaldırılması değildir. Yasanın amacı, “bu birimlerin tüzel kişilikleri karşılığında buralarda yaşayan halka büyükşehir yönetiminin sunulması”dır. Yasanın sonucu ise “daha dar metropoliten nitelikte büyükşehirler” yerine, “daha bölgesel nitelikte büyükşehirlerin” oluşturulmasıdır. Dolayısıyla geleneksel olarak il özel idaresi, belediye (belde, ilçe merkez belediyesi, il merkez belediyesi), köyden oluşan yerel yönetim sisteminin tamamlayıcısı değil; nüfusun %77'sini kapsayan alternatif bir yönetim modelinin getirilmesi söz konusudur¹³²⁶.

Halka büyükşehir yönetimi sunulması ifadesi, yönetişimci bir yaklaşımla bir tür fayda-zarar anlayışını anımsatmaktadır. Bununla birlikte kamu yönetimi anlayışının ekonomi temelli dönüşümü, anayasal yerinden yönetim güvencelerinin bir yasa ile bertaraf edilmesini hukuka uygun hale getirmez. Zira Anayasa Mahkemesine göre, bütün yasalar kamu yararı amacına dayanırken; yerinden yönetim yasaları özel bir kamu yararına dayanır. Bu da halkın kamu hizmetlerine erişiminden demokratik temsiline kadar, karar alma gücünü artırma gereğidir¹³²⁷.

Hukuki sorun ise yalnızca bir yerel yönetiminin özerkliği temelinde söz konusu kamu yararının Anayasa'ya uygun olarak gerçekleştirilmesinin mümkün olmaması ekseninde gerçekleşmektedir. Üstelik özerklik temelli yaklaşımda, yalnızca yerel yönetim organlarının özerkliği değil; yerel nüfusun yerel kamusal yaşama katılmasını güvenceleyen bir özerklik de zorunludur. Büyükşehirin hizmet alanının genişlemesi, tüzel kişiliği kaldırılan köylerde yaşayan kişilerin hizmetlere ve büyükşehir

¹³²⁵ Yalnızca nüfus (750.000) kriteri üzerinden büyükşehir modeli kurgusu ile hizmet sunumu bakımından yaşanacak sıkıntılar, kaldırılan birimlerin özerkliğinin zedelenmesi, kent-kır ayrımının kaldırılmasının ileri sonuçlarının öngörülemezliği gibi nedenlerle ilgili yasayı eleştirmekle birlikte; mali açıdan ve karar alma anlamında güçlendirilen büyükşehir modelinin olumlu olduğuna dair bir görüş için Bkz. Uğur Sadioğlu, İrfan Özacit, Uğur Ömürgönülşen, “Yeni Büyükşehir Belediyesi Modeli: Türkiye’de Değişen/Değişmeyen Merkezileşme ve Adem-i Merkezileşme Politikaları”, **Yasama Dergisi**, Sayı:30, Temmuz-Ağustos 2015, s.70-92.

¹³²⁶ Erbay Arıkboğa, “Türkiye’de Dönüşen Büyükşehirler ve Yerel Siyaset”, **Yerel Demokrasi Sorunsalı** içinde, s. 49-71.

¹³²⁷ AYM, E.1988/14, K.1988/18, KT.14.6.1988, R.G. Tarih-Sayı: 14.07.1988-19872.

yönetimine yakınlaşması ile doğru orantılı değildir¹³²⁸. Bunun dışında, hizmetlerin bedelinde artış, burada yaşayan halkın aynı zamanda yoksullaşmasına da neden olabilecek niteliktedir¹³²⁹.

İç İşleri Bakanlığına bağlı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü (MİGM)¹³³⁰ tarafından hazırlanan 2016 Mahalli İdareler Genel Faaliyet Raporu (MİGM-Haziran 2017 Raporu)¹³³¹ uyarınca yerel yönetim yapıları ve güncel sayılarına ilişkin veriler şu şekildedir: “Türkiye’de 51 il özel idaresi, 1.399 (15 Haziran 2017 tarihi itibarıyla) belediye, 18.329 köy bulunmaktadır. Diğer taraftan, 1151 sayılı Bozcaada ve İmroz Kazalarının Mahalli İdareleri Hakkında Kanunun¹³³² ilgili hükümlerine göre Gökçeada ve Bozcaada yönetimleri de birer mahalli idare birimi olarak kurulmuştur. 6360 sayılı Kanun ile 1.554 belediyenin tüzel kişiliği kaldırılarak belediye sayısında %53 azalmaya gidilmiştir. Nüfusu 2.000’in altında 98, 5.000’in altında 530, 10.000’in altında 711 belediye bulunmaktadır. Nüfusu 10.000’in altındaki belediyelerin toplam belediye sayısına oranı %51’dir. Nüfusu 100.000’in üzerinde 237 belediye bulunmaktadır. 530 belediye mer’i mevzuatın zorunlu kıldığı 5.000 nüfus şartını taşımamaktadır. Ülkemizdeki nüfusun %77,48’i büyükşehir belediyesi sınırları içerisinde, %16,38’i diğer belediye sınırları içerisinde, %6,14’ü köy sınırları içerisinde yaşamaktadır”.

Yerel yönetim yapılarının büyükşehir temelli evriminde Özerklik Şartı’na uyumu denetleyen Kongre, bu yeni yerel yönetim şeması bakımından bazı tespit ve önerilerde bulunmuştur. Bu raporları aşağıda il özel idareleri ve belediyeler bakımından ayrı ayrı aktaracağız. Fakat tavsiye ve eleştirilerin temel çıkış noktası,

¹³²⁸ Ozan Zengin, “Büyükşehir Belediyesi Sisteminin Dönüşümü: Son On Yılın Değerlendirmesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:2, 2014, s. 91-116.

¹³²⁹ Mahalleye dönüşen köylerdeki binaların ruhsatlı yapılar sayılması (Geçici 1 (14)); bu köyler lehine bir tür imar affı anlamında değerlendirilirken; teknik incelemeden geçirilmeden kanun ile verilen statünün deprem halinde ortaya çıkarabileceği sonuçlar da Yasa’nın sorunlu kısımlarıdır. Bkz. TMMOB Şehir Plancıları Odası, “Büyükşehir Belediyesi Kanunu Değişikliği Değerlendirme Raporu”, 10.10.2012, http://www.spo.org.tr/genel/bizden_detay.php?kod=4451&tipi=2&sube=0#.UsCzJF3xvIU [e.t.05.06.2017].

¹³³⁰ Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, 703 sayılı KHK ile kapatılmış ve 1 No’lu Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı hizmet birimlerinden biri olan Yerel Yönetimler Genel Müdürlüğü olarak yeniden yapılandırılmıştır (Madde 99). Görevleri aynı kararnamenin 100. Maddesinde sayılmaktadır. Buna göre; yerel yönetimlerin yatırım ve hizmetlerini, kalkınma programı ile yıllık programlara uygun şekilde yürütüp yürütmediğini “gözetme” yetkisi bu müdürlüktedir. Bkz. Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (1 No’lu Kararname), R.G. Tarih-Sayı: 10.07.2018-30474.

¹³³¹ MİGM, **Haziran 2017 Raporu**, s.13-14.

¹³³² 1151 Sayılı Bozcaada ve İmroz Kazalarının Mahalli İdareleri Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 25.06.1927, R.G. Tarih: 20.07.1927, Sayı:638, Yayımlandığı Düstur: Tertip:3, Cilt: 8, Sayfa:983.

yerel yönetim reformlarının, Şart güvencelerine aykırı şekilde yapıldığıdır. Öte yandan diğer ülkelerde gündeme gelen ve Kongre'nin gündeminde olan bölgeselleşme tartışması, uluslararası yerel yönetim hukukunun metropol yönetimleri gündemi nedeniyle boyut değiştirmiştir. Slovak Cumhuriyeti'ndeki çatışmalı bölgeselleşme tartışmasında, Kongre'nin geçiş modeli olarak metropol yönetimlerini önermesi bu dönüşümün göstergesidir. Hukuk düzleminde bir karşılığı olmasa da, uygulamada Türkiye de bu gelişmelerin uzağında değildir. Bundan sonraki kısımda, bu nedenle, Kongre'nin yerel yönetim birimlerinin evrimi ve yapılan reformlara dair Türkiye raporlarını aktaracağız. Bu raporları aktarırken, Anayasa Mahkemesinin varsa aynı konuya ilişkin yaklaşımını da ortaya koyup, iki denetim mekanizması arasındaki yaklaşım farkı ve özdeşlikleri tespit etmeye çalışacağız.

3.2.2.1. “Gerçek Bir Yerel Yönetim Birimi Olamayan İl Özel İdareleri” ve Bunların Şart Karşısındaki Durumu

1997 yılında Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin Şart'a uyum konusunda hazırladığı ilk¹³³³ kapsamlı izleme raporu¹³³⁴ ve ardından kabul edilen 29 (1997) sayılı tavsiye kararında, Türkiye'deki yerel yönetim birimlerinin kuruluş, yetki ve

¹³³³ Kongre-Türkiye ilişkileri bu rapordan önce 1994 ve 1996 tarihli iki rapor ile başlamıştır. İlk olarak 1994 yılında CDLR (“European Committee on Local and Regional Democracy”), Türkiye'nin o dönemki yerel yönetim yapıları ve sorunlarını tespit ettiği bir rapor (“Structure and Operation of Local and Regional Democracy in Turkey”) hazırlamıştır. 1996 yılında İç İşleri Bakanlığı, Türkiye'de Yerel Yönetimler (“Local Authorities in Turkey”) isimli bir rapor ile reform önerilerini sunmuştur. 1580 sayılı Kanun, 3030 sayılı Kanun ile 3360 sayılı Kanunlarda değişiklik yapılmasını öngören tasarılar, idari vesayet yetkisinin kaldırılacağı; yerel yönetimlerin sunduğu kamu hizmetlerinin yap-işlet-devret modeli ile özelleştirmeye açılacağı düzenlemeleri yanında, il genel meclisinin başkanını kendisinin seçeceği, vali ve kaymakamlara verilen yetkilerin, yetki genişliği ve yerinden yönetim ilkelerine uygun yeniden düzenleneceği yönünde taahhütte bulunmuştur. Burada vurgulanan hususlar, 1997 tarihli raporda (“Report on the State of Local and Regional Democracy in Turkey, CG (4) 3 Part II”), <https://rm.coe.int/16807198f3>, [e.t.05.04.2018]; ayrıca bir başka bildirimde tekrarlanmıştır. Bkz. La réforme des pouvoirs locaux en Turquie, 18.06.1998, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a8f7, [e.t.05.05.201]. Kongre'ye sunulan raporlar, 24.03.1998 tarihinde tasarı halinde Meclis'e ulaşmıştır. Haliyle bunların 1997 Kongre raporu sonrasında hazırlandığını kabul edebiliriz. 1996 taslaklarının değerlendirmesi için Bkz. Mesut Yılmaz, “Yerel Yönetimler Reform Tasarıları”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:5, Sayı:6, 1996, s. 35-41; 1998 yılına ait reform tasarılarının değerlendirmeleri için Bkz. Ahmet Başsoy, “Mahalli İdareler Reformu Kanun Tasarıları Üzerine Düşünceler”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:7, Sayı:1, 1998, s.110-115; Birgül Ayman Güler, “1998 Reform Tasarısı Üzerine İnceleme”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:7, Sayı:4, 1998, s.3-25;

¹³³⁴Report on the State of Local and Regional Democracy in Turkey, CG (4) 3 Part II”, <https://rm.coe.int/16807198f3>, [e.t.05.04.2018].

güvencelerine dair tespit edilen sorunlardan biri il özel idarelerinin konumu ile ilgili olmuştur. Bu doğrultuda 29 Numaralı tavsiye kararda vurgulandığı üzere; “*İl özel idarelerinin bir yerel yönetim birimi olmaktan ziyade merkezi idarenin etkisinde, oldukça katı bir merkeziyetçi sistemin parçası olarak algılandığı, valilerin il genel meclislerinin başkanı olarak demokratik meşruiyete sahip olmayan bir statüde olduğu ve ayrıca seçimle gelmedikleri gibi meclis kararı ile görevden alınamamaları*” temel bir sorundur (Paragraf 14)¹³³⁵.

Kararda il özel idarelerinin organları arasındaki ilişki üzerinden bu sorun tespiti şu şekilde detaylandırılmıştır: “*İl genel meclislerinin kendi başkanlarını seçmesi (o dönemde bildirilen reform taslağı üzerinden), bölgesel demokrasi bakımından ileri bir adımdır. Fakat yalnızca seçim olgusu yeterli değildir. Önemli olan nokta il genel meclisi başkanı ya da valinin, il düzeyinde yerel kamusal finans konularında anahtar rolü oynayıp oynamayacağıdır. Normal olarak, il genel meclisinin başı ya da başkanı olan kişinin, aynı zamanda il özel idaresinin başı olarak hareket etmesi ve bu şekilde gerçek bir yürütme organına dönüşmesi ve bu yürütme organının il genel meclisi karşısında sorumlu olmasını beklemek Şart’ın gereğidir. Bu ihtimaller söz konusu olmadığı sürece, bölgesel demokrasinin temel gerekleri yerine getirilmiş sayılamaz. Türkiye’de valilerin il özel idareleri bünyesinde görevde kalması tabi ki bir tercih olabilir. Fakat bu durumda, Fransız sisteminde olduğu gibi, yetki genişliği doğrultusunda merkezi yönetimin taşradaki kamu hizmetlerini gören ve merkezi yönetim ile yerel yönetimler arası iletişimi sağlayan bir konumla (“commissionaire”) sınırlandırılması gereklidir*”¹³³⁶.

¹³³⁵Recommendation 29 (1997) on the State of Local and Regional Democracy in Turkey, <https://rm.coe.int/1680719b5b>, [e.t. 08.09.2017]. Bu ilk kapsamlı rapor ve tavsiye kararın, Kongre’ye belediyelerden ulaşan şikayetler üzerine hazırlandığını belirtmek gerekir. Türkiye’deki belediye başkanlarının görevden alınması ve kötü muameleye uğradıkları iddiası ve bazı köylerin yakılması şikayetleri nedeniyle, Kongre, bir tür soruşturma (“investigation”) yetkisi kullanarak raporu hazırlamıştır. 29 Numaralı Tavsiye Karara Türkiye, İç İşleri Bakanlığına Bağlı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü Başkanı Muammer Türker aracılığı ile resmi bir yorumda bulunmuştur. Türker, 4 Mart 1999 tarihinde Kongre Daimi Komitesi ile yaptığı görüşmede, tavsiye kararda önerilen reformların, TBMM önünde bekleyen bir tasarıda yer aldığını, Anayasa değişikliklerinin ise hükümetin Meclis’te değişikliği yapacak yeterli milletvekilinin olmaması nedeniyle Meclis’e taşınmadığını, Anayasanın 127/4. Maddesinde düzenlenen, İç İşleri Bakanlığının görevleri ile ilgili bir suç sebebi ile hakkında soruşturma veya kovuşturma açılan mahallî idare organları veya bu organların üyelerini geçici tedbir olarak uzaklaştırma yetkilerinin ise korunacağını Kongre’nin bilgisine sunmuştur.

¹³³⁶ 29 Numaralı Tavsiye Karar, s. 10.

Sorunun çözümü olarak önerdiği nihai formül; il genel meclisi başkanının meclis tarafından seçilmesi ve valinin görevleri ile bu başkanın görevlerinin kesin olarak ayrılmasıdır¹³³⁷. Şayet vali mutlaka sistemde tutulmak isteniyorsa, il genel meclisinin kararlarını uygulayan bir konumda olması ve validen ayrı bir yürütme organının meclis tarafından oluşturulması gereklidir. Karar organı olarak il genel meclisinin, mali alanda karar alma, aldığı kararları uygulatma yetkisi ile kendi iç örgütlenmesini belirleme özgürlüğünün güvencelenmesi gereklidir¹³³⁸.

Yerel demokrasinin durumuna ilişkin Türkiye özelinde ikinci¹³³⁹ kapsamlı rapor 2005 yılında hazırlanmış¹³⁴⁰ ve bu raporun sonrasında da 176 numaralı tavsiye karar¹³⁴¹ Kongre tarafından kabul edilmiştir. Bu ikinci kapsamlı değerlendirmenin Kamu Yönetimi Reformu¹³⁴² programı kapsamında hazırlanan yasalar üzerinden

¹³³⁷ Ayman Güler, 2003 yazdığı bir makalede, Kongre'nin il özel idaresi yönetiminde valilerin baskın konumunu ve il genel meclislerinin bunların gölgesinde çalıştığı tezlerini kabul etmemiştir. İstanbul ve Muş Valilerinin il genel meclisleriyle yaşadığı çatışmalar üzerinden durumu değerlendiren yazar, valilere rağmen karar alınabilmesini bunların pasif yerel idareler sayılmaması için yeterli saymıştır. 2003 yılı, Kamu Yönetimi Reformu tasarısının ortaya çıktığı yıldır. Bu bağlamda il yönetimlerinin Kongre'nin bölgesel yönetimler bölümünde temsil edilmesi nedeniyle, bunların bölgesel yönetimlere dönüştürülmesi eğilimi de yazarın dayanak noktalarından biridir. Burada gözden kaçırılan husus, merkezi yönetim tarafından atanan valilerin, ulusal yürütmenin yereldeki temsilcisi olması ve siyasi iktidarlar değişse de, bu konumunun değişmeyecek olmasıdır. Haliyle bu türden sınırlı sayıda örnek ve çatışma konusu yaratan düzenlemeler üzerinden varılan sonuçlar bir kural olarak addedilemeyeceği gibi; ulusal düzeyde iktidar değişimleri söz konusu olduğunda yerel düzeyde seçimle gelen il genel meclisi ile atanan valiler arasındaki uyum-çatışma dengesi, güncellenmesi gereken bir doğa sergiler. Atanmış bir birimin yerel düzeyde seçilmiş meclis ile uyumlu olması mümkün olduğu gibi, ulusal-yerel yönetimin farklı siyasi çoğunlukları barındırması halinde çatışmanın çıkması da ihtimal dahilindedir. 2003 yılındaki bu yorumun, 2018 yılı itibarıyla ne yönde olacağı gerçekten merak konusudur. Yazarın tespitleri için Bkz. Birgül Ayman Güler, "İkinci Dalga: Siyasal ve Yönetişel Liberalizasyon: Kamu Yönetimi Temel Kanunu", **Kamu Yönetimi Reformu İncelemeleri: Mülkiye'den Perspektifler**, No.59, 2003; s.23.

¹³³⁸ 29 (1997) No'lu karar, s. 12.

¹³³⁹ 1997 raporundan sonra, 2001 tarihli bir başka bilgi notu hazırlanmış; aynı zamanda Anayasa değişikliği süreci yaşayan Türkiye'nin yerel özerkliği anayasal düzeyde tanınması, idari vesayet yetkisini kaldırması, 73. Maddede düzenleme yapması vurgulanan hususlardan bazılarıdır. Bu notta, valilerin önceliğinin yerel yönetimlerin çıkarları değil; sadakat yükümlülüğü nedeniyle öncelikle merkezi yönetimin çıkarlarını korumak olduğu; bu nedenle yetkileri arttırılarak yerinden yönetimin sağlanamayacağı da bu başlığı ilgilendiren ve bilgi notunda yer alan bir noktadır. Bkz. Follow up to Recommendation 29 (1997) CG/INST (8) 27, Information Report on Local and Regional Democracy in Turkey, 22.11.2001, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719d14, [e.t.05.04.2018].

¹³⁴⁰ "Local and Regional Democracy in Turkey-CG (12) 25 Part II", <https://rm.coe.int/1680719da4>, [e.t. 12.12.2017].

¹³⁴¹ "Recommendation 176 (2005) on Local and Regional Democracy in Turkey", <https://rm.coe.int/168071a590>, [e.t.12.12.2017].

¹³⁴² Başbakanlık tarafından 2003 yılı içerisinde hazırlanan Kamu Yönetimi Temel Kanunu Tasarısı, merkezi yönetim-mahalli idareler arasında yetki ve görev paylaşımını, 1980 sonrasında gelişen kamu yönetimi anlayışı temelinde, katılımcılık, hesap verebilirlik, şeffaflık, rekabete açıklık, özel sektör-sivil toplum katılımı ile politikaların belirlenmesi temelinde yeniden düzenlemek amacıyla hazırlanmıştır.

yapıldığını ve bu dönemde iç hukuktaki tartışmaya¹³⁴³ paralel, Kongre'nin hazırlanan yasaları değerlendirdiğini de belirtelim. Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilen yasaların yeniden düzenlenmesi; fakat bunların yanında Köy Kanununun da güncel duruma uyarlanması tavsiyelerden biridir. Ayrıca yerel yönetim birlikleri bakımından ayrı bir kanunun, özel bir gelirler yasası çıkarılmasının gerekli olduğunu söylemesi,

Tasarı'nın 6, 7 ve 8. Maddelerinin gerekçelerine bakıldığında, merkezi yönetimin sunacağı kamu hizmetlerinin tadadı bir şekilde belirlenmesinin ardından, kalan hizmetlerin yerel yönetimler tarafından görülmesi; yerel yönetimlerin genel yetkili kılınması hükümleri söz konusudur. Bu anlayış, Özerklik Şartı'nın bir gereği olarak gerekçenin farklı yerlerinde dillendirilmiştir. İdarenin bütünlüğü ilkesi korunmakla birlikte, kalkınma planları, performans ölçütlerine uygunluk, yatırım odaklılık (Madde 9) merkez-yerel arası ilişkinin temel ilkeleri olarak belirlenmiştir. Bkz. Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma: Kamu Yönetimi Temel Kanunu Tasarısı, <http://www.igb.gov.tr/Kutuphane/10%202003%20KYYY%20II.pdf>, [e.t.05.04.2018]. Bu tasarı, 15.07.2004 tarihinde, Kamu Yönetimi Temel İlkeleri ve Yeniden Yapılandırılması Hakkında 5227 sayılı Kanun'a dönüşmüştür. Temel Kanun doğrultusunda hazırlanan 8 tasarı arasında, konumuzla ilgili 5197 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 5215 sayılı Belediye Kanunu Cumhurbaşkanı tarafından yeniden görüşülmek üzere Meclis'e gönderilmiştir. Bu yasalardan yalnızca 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu onaylanmıştır. Bugün yürürlükteki yasalar, önceki içerikle önemli ölçüde uyumlu olsa da, geri gönderme sonrasında aynen ya da değiştirilerek kabul edilen yasalar değil; hukuk tekniği açısından yeni yasalar. Geri gönderme üzerine, kamu yönetimi reformunun yeniden düzenlenmesi adına TESEV ve İstanbul Politikalar Merkezi'nin (IPM) hazırladığı yeni öneri için Bkz. TESEV-İPM, "Sayın Cumhurbaşkanının Geri Gönderme Gerekçelerinin Işığı Altında Kamu Yönetimi Reform Yasalarının Son Durumu", Ekim 2004.

¹³⁴³ Tasarı hakkında yapılan eleştirilerden bir kısmı şöyledir. Azrak; idare yerine kamu yönetimi kavramının, idare hukukuna yabancı olduğunu; Temel Kanun ifadesinin, üst kanun olması nedeniyle federatif yapılardaki güvenceli yetki paylaşımı kurallarını getirmeyi hedeflediğini, Sayıştay'a verilen dış denetim yetkisinin var olan kadrolarla gerçekleştirilmesinin mümkün olmadığını; bu türden bir dönüşüm yerine, yerel yönetim yetkilerinin yeniden düzenlenmesi ve bunların kapasitelerinin artırılmasının daha gerçekçi bir reform olacağını savunmuştur. Bkz. Ülkü Azrak, Kamuda Tehlikeli Reform", 12.01.2004 (Radikal Gazetesi). http://yonetimbilimi.politics.ankara.edu.tr/?page_id=522, [e.t. 03.05.2018]. Karahanoğulları, kamu hizmeti alanının toplumsal zenginliğin paylaşılma araçlarından biri olduğunu, kamu hizmetleri alanındaki piyasacı dönüşüm karşısında katılımcı yerel demokrasi olgusunun kazandıracakları-kaybettirecekleri açısından bir değerlendirme yapılmasını, gerçek yerel demokrasinin ise ancak kamusal alanın güçlü olmasına bağlı olduğunu ifade ederek, tasarıdaki yerelleşme tezlerinin sembolik bir katılımı sağlamaktan öteye geçmeyeceğini ifade etmiştir. Bkz. Onur Karahanoğulları, "Kamu Reformu Tartışmalarına Metodolojik Bir Bakış", **Hukuk ve Adalet Dergisi**, Sayı: 2, 2004, s.1-16. TESEV, kamu yönetimi reformunu desteklemekle birlikte, ortaya çıkan tasarı hakkında hazırladığı raporda, yerelleşmenin tek başına kamu hizmetlerinde etkinlik ve verimliliğini arttırmayacağını, yetki devri ile birlikte personel, mali kapasitenin gözden geçirilmesi gerektiğini söylemiştir. Eğitim, sağlık ve çevre konularında blok yetki devrinin ve tek tip yerelleşme modelinin mümkün olmadığını, tasarının bunlara dair bir planlama öngörmemesini eleştirmiştir. Çevre, orman ve kültürel varlıkların korunması görevlerinin tek başına yerel yönetimlere bırakılamayacak olması, tasarıdaki belirsizliklerin yeniden düzenlenmesini gerektirir. Bkz. TESEV Kamu Yönetimi Reformu Raporu, <http://yonetimbilimi.politics.ankara.edu.tr/files/2013/09/tesev.pdf>, [e.t. 03.05.2018]. Son olarak Ayman Güler tasarımı şu yönleriyle eleştirmiştir: "*Kamu Yönetimi Tasarısı, 24 Ocak kararlarıyla başlayan yapısal dönüşümün ikinci ayağıdır. Devletin idari-mali-personel yapısını dönüştürme hedefi gütmektedir. Siyasi ve yönetsel liberalizasyon aynı zamanda, bu alanlarda çözülmeyi beraberinde getirecektir. Bunun uygulaması ise, üniter devlet yerine yerelci federal yapı, sosyal devlet ilkesinin terki, özel sektöre açık yönetişimci karar yapısı ve kamu personel rejiminin dönüşümü temelli gerçekleşecektir. Yetki devrinin öne çıkarılması, idari vesayet kaldırılması, federal devletlere özgü bir yetki paylaşımını beraberinde getirecektir*". Bkz. Birgül Ayman Güler, "İkinci Dalga: Siyasal ve Yönetsel Liberalizasyon: Kamu Yönetimi Temel Kanunu", **Kamu Yönetimi Reformu İncelemeleri: Mülkiye'den Perspektifler**, No.59, 2003.

daha önceki dönemlerde olduğu gibi reform süreçlerinde etkisini de göstermek bakımından önemlidir. 2005 raporu itibarıyla, yerel özerklik hakkının öznesine ilişkin Türkiye uygulaması bakımından şöyle bir genel tespit yapmıştır:

“Şart’ın 3. Maddesinde, yerel özerklik, kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme ve bunlara karar verme hakkı ve kapasitesi olarak tanımlanmıştır. (Gelenen süreçte) Türkiye’deki anayasal yerel yönetim birimleri arasında sadece büyükşehir belediyesi yapılanmaları ile bazı büyük ölçekli belediyeler bu tanımdaki kriterlere yaklaşırken, görev ve yetkileri oldukça sınırları olan diğer belediye, köy ve valinin rolünün baskın ve belirleyici olduğu il özel idareleri Şart bağlamında yerel özerklik hakkını kullanan birimler olmaktan çok uzaktadır. Belediye birliklerinin varlığı önemli olmakla birlikte, belediyeler arası iş birliği hususunun kapsamının genişletilmesi gereklidir¹³⁴⁴.

2005 Raporunda yer verilen bir diğer husus, illerin yapılanması üzerinden bölgesel demokrasi konusunda da bir değerlendirmenin yapılmasıdır. Bunun nedeni il özel idarelerinin anayasa uyarınca birer yerel yönetim birimi olarak kabul edilmesi ve il özel idarelerinin, il genel meclisi üyeleri dolayısıyla, belediyelerden farklı olarak Kongre’nin Yerel Yönetimler Biriminde değil; Bölge Yönetimleri Birimi’nde (“Regional Chamber of the Congress”) temsil ediliyor olmasıdır. Bu temsil, bugün de bu şekildedir. Kongre, illerin, Anayasanın 126. Maddesi uyarınca merkezi idare teşkilatı içerisinde yer aldığını, ilgili dönemde merkez tarafından atanan valilerin il genel meclisi başkanı olması dolayısıyla, il özel idarelerini özerk yerel yönetim birimi olarak değil; merkezi idarenin taşra örgütü içerisinde değerlendirmenin daha uygun olacağını söylemiştir.

Sonuç olarak her iki raporda, il özel idarelerinin gerçek bir yerel yönetime dönüşmemesinin nedenlerine dair yaptığı yorumlar, Şart’ın 3. ve 4. Maddesi anlamında karar alma ve yönetme kapasitesine ve ayrıca demokratik olarak seçilmiş organlar eliyle yerel özerklik hakkının kullanılamaması konularına odaklanmıştır. Yerel özerklik hakkının görünümleri olan diğer haklar bakımından yapılan değerlendirmeler, bu nedenle bu raporlar dahil sonraki izleme raporlarında, bu

¹³⁴⁴Local and Regional Democracy in Turkey”, CG (12) 25 Part II”, 2005, <https://rm.coe.int/1680719da4>, [e.t. 04.07.2017].

tespitlerin gölgesinde kalmıştır. İl özel idaresinin yetki ve görevleri bakımından yaptığı değerlendirmeleri plan doğrultusunda diğer bölümde aktaracağız.

İl özel idareleri bakımından 2005 raporu sonrasında asıl esaslı değişiklik, 6360 sayılı Yasa'dan sonraki evreye rastlamaktadır. İlgili Yasa ile bunların kademeli olarak kaldırılmasına dair Kongre raporlarında açık bir tavsiyeye biz rastlamadık. Kapsamlı son değerlendirme 2011 raporunda yapıldığından, Yasa'nın etkilerinin değerlendirilmesi henüz mümkün olmamıştır. Bunu ileriki zamanlarda takip etmek gereklidir.

Bununla birlikte il özel idarelerinin işlevleri ve geleceğine dair Kongre'den önce iç hukukta ve özellikle Anayasa Mahkemesi kararlarında, 6360 öncesi dönem dahil bugüne gelen bazı eğilimleri bulmak mümkündür. 1988 tarihli bir kararda¹³⁴⁵ Mahkeme, Türkiye'de yerel yönetim geleneği içinde bu eğilimin nedenlerini ve gelişmesini şöyle açıklamaktadır:

“Çok partili siyasal yaşama geçilmesiyle, tek partili sessiz yönetim tipinden çok sesli toplum yaşamı evresine girilmiş, yeni koşulların baskısı yönetim yapılarının işlev ve etkinliklerini tartışma zeminine çekmiştir. Bu evrede, özellikle yerel yönetimler, daha güçlü özerk bir statüye kavuşma amacıyla birikmiş istemlerini sürekli yoğunlaştırırken, merkezden yönetimin geleneksel esirgeyici ve duyarlı tavırlarını karşılarında bulmuşlardır. Akılcı, uyumlu, dengeli çağdaş ve üretken birer yerel yönetim yapısını oluşturma gereksinimine karşılık, klasik bürokrasinin egemen olduğu merkezden yönetimin uygun gördüğü takdire dayalı ölçüler, çelişki ve çekişmelerin sürekli ve başlıca nedenlerinden biri olmuştur. Özellikle il özel yönetimlerinin yürüttükleri ve çoğunluğu kırsal alana yönelik yerel nitelikli birçok görevlerin ve akçalı kaynakların, çıkarılan yasalarla doğrudan merkezden yönetime, merkezden yönetimin taşra birimlerine ya da bazı hizmet ademi merkeziyeti kuruluşlarına aktarılmasındaki ve zamanla varlık nedenlerinin bile tartışma konusu haline getirilmesindeki başlıca etkenlerden birinin, bu çelişki ve çekişmelerin olduğu söylenebilir”.

Mahkeme, il özel idarelerinin işlevsizliğinin nedenini merkezi bürokrasinin etkisinde olması olarak göstermektedir. Aslında hem AYM'nin hem de Kongre'nin il özel idarelerine ilişkin sorun gördükleri noktalar birbirinden çok uzak değildir. Şart'ın

¹³⁴⁵ AYM, E. 1987/18, K. 1988/23, K.T.22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

3. Maddesi uyarınca, yerel özerklik hakkının öznesi, demokratik olarak seçilmiş karar organı/organları ve bunlar karşısında sorumlu yürütme organıdır. 2005 tarihli 5302 sayılı Yasa uyarınca il özel idaresinin organları il genel meclisi, il encümeni ve validir. 2972 sayılı Kanunun 1. Maddesi uyarınca, il özel idaresinin seçimle gelen organı ise il genel meclisidir. Bu meclisin başkanı, 5302 sayılı Yasa yürürlüğe girene kadar 3'lü kararnameler yoluyla atanan vali idi¹³⁴⁶. 6771 sayılı Kanun uyarınca, 24 Haziran 2018 sonrasında, valiler, Cumhurbaşkanı tarafından atanıp, görevden alınacaktır¹³⁴⁷. 5302 sayılı Kanun uyarınca, il genel meclisi ise kendi başkanını belirleyebilmektedir (Madde 11)¹³⁴⁸.

Bununla birlikte; 5302 sayılı Yasanın 11. Maddesi ile valinin, il genel meclisi başkanlığı görevine son verilmesi ve bu meclisin başkanının atama yoluyla değil de, meclisin kendi tarafından dolaylı seçim yoluyla belirlenmesi düzenlemesi iptal davasına konu edilmiştir¹³⁴⁹. Kanunun 13. Maddesinde ayrıca, il genel meclisi gündemini belirleme yetkisi, seçimle göreve gelen meclis başkanına verilmiştir.

İptal gerekçesi; yeni düzenlemenin, karar organının güçlendirilmesi ya da atama yerine dolaylı seçim dolayısıyla demokratik meşruiyet tartışmasına somut etkisi yerine, merkezi yönetimi temsil eden valinin işlevine odaklanmış ve bu işlev, idarenin

¹³⁴⁶ Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi doğrultusunda valiler, cumhurbaşkanı tarafından atanacaktır. Bu konuda Bkz. 3 No'lu Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, R.G. Tarih-Sayı: 10.07.2018-30474.

¹³⁴⁷ 6771 sayılı Kanun'un getirdiği Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde, üst kademe yöneticilerinin atanması ve görevden alınması yetki ve görevi, tek başlı yürütme organındadır. 10 Ocak 1985 tarih ve 3149 sayılı Üst Kademe Yöneticilerinin Yetiştirilmesi Hakkında Kanun uyarınca, vali, üç kademedan oluşan üst kademe yöneticileri arasında, "Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Görev Yapan Üst Kademe Yöneticileri" arasında sayılmaktadır. Bu düzenlemenin yürürlük tarihi, 24 Haziran 2018 seçimleri sonrasında, cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihtir. Bu doğrultuda valiler, bundan böyle cumhurbaşkanı tarafından atanıp, görevden alınacaktır. Üst kademe yöneticilerinin yeni sistemde atama, statü, denetim ve özlük haklarına ilişkin rejim bakımından model önerisi getiren bir raporda, üst kademe hangi kadroların yer alacağını bir kanunla düzenlenmesi, atama ve görevden alma usulleri bakımından Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması, hangilerinin tek başına yürütme, hangilerinin ise TBMM ile birlikte atanacağını hükme bağlanması, özel sektörden atama usulünün de benimsenmesi, bunları denetleyecek bir üst kurulun oluşturulması ve görev sürelerinin belirlenmesi gibi yakın zamanda bir politika metni oluşturulmuştur. Bkz. Mehmet Zahid Sobacı, Özer Köseoğlu, "Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Üst Kademe Yöneticileri", **Seta Yayınları**, 2018, <https://setav.org/assets/uploads/2018/06/111.-HU%CC%88KU%CC%88MET-SI%CC%87STEMI%CC%87-tam-rapor.pdf>, [e.t.27.06.2018].

¹³⁴⁸ 11. Maddenin 1. fıkrasında, il genel meclisinin, seçim sonuçlarının ilanını izleyen beşinci gün kendiliğinden toplanacağı, bu toplantıda meclise en yaşlı üyenin başkanlık edeceği, meclisin, bu toplantıda, üyeleri arasından ve gizli oyla meclis başkanını, meclis birinci ve ikinci başkan vekillerini, ikisi yedek olmak üzere dört kâtip üyeyi ilk iki yıl için görev yapmak üzere seçeceği, ilk iki yıldan sonra seçilecek başkanlık divanının, yapılacak ilk mahalli idareler seçimlerine kadar görev yapacağı belirtilmektedir.

¹³⁴⁹ AYM, E. 2005/32, K. 2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.

bütünlüğünü sağlamak, vesayet denetimi ile Anayasanın öngördüğü merkezi idarenin güçlü olduğu tekil devlet modelini gerçekleştirmek” olarak tanımlanmıştır. Davacılar göre valinin il genel meclisi başkanlığını yürütmesi, Anayasanın 123, 126 ve 127. Maddelerinin gereğidir. Aksi halde merkezîyetçi üniter devlet modelinden sapılması söz konusu olacaktır. AYM’ye göre; Anayasanın 127. Maddesi doğrultusunda, doğrudan seçimler yoluyla oluşturulan ve demokratik meşruiyete sahip olan il genel meclisinin başkanının kendi üyeleri arasından seçilmesinde, Anayasa’ya aykırılık bulunmamaktadır.

Valinin, il genel meclisi başkanlığından alınması, idari vesayet yetkisinin sona ermesi anlamına gelmediği gibi esasında, il özel idareleri içerisindeki baskın konumunun son ermesine de neden olmamaktadır. Günday’ın ifadesiyle, devletin bütünlüğü ile idarenin bütünlüğü ilkeleri iki ayrı konudur ve ilgili kanunda sınırlanmakla birlikte, Anayasanın 127. Maddesindeki idari vesayet yetkisi devam ettiğinden, iki ilkenin de tümüyle ihlal edildiğini söylemek mümkün değildir¹³⁵⁰.

Vali, Yasa’nın 29. Maddesi uyarınca il özel idaresinin başı ve tüzel kişiliğinin temsilcisidir. Ayrıca il özel idaresinin en üst amiridir (Madde 30). İl özel idaresinin stratejik plana uygun olarak bütçesini hazırlama ve yönetme, taşınır ve taşınmaz mallarını idare etme, gelir ve alacaklarını takip ve tahsil etme, il özel idaresi personelinin ataması, şartsız bağışları kabul etmesi gibi yetkileri halen korunmaktadır. 1997 raporuna göre; karar organı il genel meclisi başkanlarının dolaylı seçimle gelmesi yeterli değil; önemli olan mali konular gibi önemli alanlarda karar alma yetkileridir. Bizim sistemimizde, il genel meclisi başkanı meclis içinden seçilse de, il özel idaresini fiilen yöneten vali olduğundan, 5302 sayılı yasada yapılan değişiklik yalnızca sınırlı ve aslında demokratik meşruiyet açısından da göstermelik kalmıştır. 2004-2005 evresinde kabul edilen yerel yönetim yasaların uygulamasını denetleyen Kongre, 2011 yılında il özel idarelerinin yeni Yasa uyarınca yapısını ve Şart’a uyumunu

¹³⁵⁰ Metin Günday, “Kamu Yönetimi Reformunun İdari Yapılanmaya İlişkin Anayasal İlkeler Yönünden Değerlendirilmesi”, **Danıştay ve İdari Yargı Günü: 137. Yıl**, 10 Mayıs 2005, s.100, http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_105144.pdf, [e.t.12.06.2018].

denetlemiştir¹³⁵¹ ve valinin, “yaygın/baskın konumu”nun önceki raporlara rağmen devamını eleştirmiştir¹³⁵².

Valinin, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu doğrultusunda öncelikle merkezi yönetimin temsilcisi olması, yerel yönetim birimi olarak il özel idaresinin içerisindeki konumu ve tutumunu da etkilemektedir. Yeni hükümet sistemi çerçevesinde, valinin siyasal konumu daha da güçlenecektir. İl özel idaresinin gerçek bir yerel yönetim birimine dönüşmesi, diğer yerel yönetimler açısından olduğu gibi karar organının yürütme organı karşısında güçlendirilmesi ve aynı zamanda yerel düzeyde parlamenter model benimsendiğinden, karar organı tarafından denetlenebilmesi ile mümkündür. 5302 sayılı Yasa’nın 18. Maddesinde öngörülen bilgi edinme ve denetleme yolları arasında, soru, genel görüşme ve faaliyet raporunun değerlendirilmesi yer almaktadır. Valinin, her Mart ayında, önceki yıla ait faaliyet raporunu meclise sunması üzerine, faaliyet raporunun meclis üye tamsayısının 3/4 çoğunluğu ile yeterli bulunmaması halinde, meclisin yetersizlik kararı ile birlikte, İç İşleri Bakanlığına¹³⁵³ gereğinin yapılması için gönderme yetkisi tanınmıştır. Bu bir düşürme kararı olmamasına rağmen; il özel idaresinin başkanlığından alınması hususunda sunulan aynı gerekçelerle AYM önüne taşınmıştır. Buna göre; düşürme kararı, özerklikten öte bağımsız bir yerel meclisin oluşmasına neden olacaktır. Mahkeme burada, yetersizlik kararı üzerine hiçbir işlem yapılmadan doğrudan Bakanlığa iletilen bildirimin icrai bir

¹³⁵¹ 2011 tarihli Yerel ve Bölgesel Demokrasinin Durumu raporu ve ardından çıkan tavsiye karar, 25-27 Şubat 2008, 12-14 Ocak 2009 ve 10-11 Mayıs 2010 tarihli resmi ziyaretlerin ardından hazırlanmıştır. Kamu Yönetimi Reformu çalışmaları kapsamında hazırlanan ve ayrıca yenilenen yerel yönetim mevzuatının kapsamlı ilk değerlendirmesi bu rapor ve ardından kabul edilen 301(2011) sayılı tavsiye kararla yapılmıştır. Detaylı Bilgi İçin Bkz: Local and Regional Democracy in Turkey, CG (20)6, 01.03.2011; Recommendation 301 (2011), “Local and Regional Democracy in Turkey”, https://rm.coe.int/168071a9f7#_Toc286062988, [e.t.13.05.2018]. Tavsiye karar, ilgili metinde taslak halinde olmakla birlikte 17.02.2011 tarihinde onaylanmıştır.

¹³⁵² 2011 raporuna göre; 5302 sayılı Yasa uyarınca, valinin il genel meclisi başkanlığı pozisyonu sona erse de, il özel idaresi encümeninin başkanlığı görevinin devam ediyor olması sorunludur. Valilerin, il özel idaresi içerisindeki yaygın temsili, 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanunu uyarınca, il özel idarelerini ülke düzeyinde temsil eden tek birlik olan Vilayetler Hizmet Birliği/Vilayetler Birliği yapısında da baskın bir konumda yer almalarına neden olmaktadır. Vilayetler Birliği yapısı içerisinde ya da Kongre bünyesinde Türkiye delegasyonu içerisinde, İç İşleri Bakanlığında görev yapan/yapmış memurların yer alması, yerel yönetimler ile merkezi idare arasında gerekli olan mesafeyi ortadan kaldırmaktadır. Kongre bu noktada, Vilayetler Birliği meclisinin demokratik olarak seçilmiş üyelerden oluştuğunu belirtirken; birlik meclisinin üyelerinin yarısının valilerden oluştuğu hususunu gözden kaçırmıştır. Fakat nihayetinde tavsiyesi, valilerin Vilayetler Birliği içindeki baskın konumunun da zayıflatılmasıdır.

¹³⁵³ Bu yetkinin 24 Haziran 2018 sonrasında, atama ve görevden alma yetkisine sahip makam olan Cumhurbaşkanına geçmesi söz konusu olacaktır.

sonuç doğurmadığını¹³⁵⁴ söyleyerek, bu düzenlemenin üniter devlet yapısına aykırı olmadığına karar vermiştir¹³⁵⁵.

Burada esaslı sorun, bir yerel yönetimin karar organı ile yürütmesi arasındaki ilişkiye, merkezi idare-yerel yönetim perspektifinden ziyade, yetkili makamları aynı zamanda sorumluluğunun söz konusu olması ve dolayısıyla organlar arası demokratik işleyiş temelinde bakılmamasıdır. Bunda da tarihsel olarak, il özel idarelerine gerçek bir yerel yönetim olarak kabul edilmemesinin de etkisi vardır. Öte yandan bir başka yerel yönetim birimi olan belediye başkanının düşürülmesi konusunda, böyle bir argüman ileri sürülmemektedir. Yerel yönetimlerin özerkliği ile anayasal yerinden yönetim ilkesinin gereği, karar organı karşısında yürütme organının sorumluluğudur. Kongre'nin, yürütme organları bakımından aslolanın doğrudan ya da dolaylı seçim usulünü öngörmesi; istisna olarak merkezden atama halinde ise, mutlaka karar organı tarafından sorumluluğuna gidilip, görevden alınabilmesine dair bir önceki bölümde ortaya koyduğu ilkeleri burada yeniden hatırlatmak gerekir.

Yetkili ve siyasi sorumsuz bir yürütme organı, halihazırda var olan ve yeni dönemle birlikte daha da gündem olacak bir başka hukuki sorun yaratacaktır. Merkezden atanan ve karar organı karşısında siyasi sorumsuz vali ile seçimle gelen il genel meclisi çoğunluğunun uyumlu bir siyasi çizgide olduğu durumlarda ve politikayı yürütme organı belirlediğinde, organlar arasında kuvvetler ayrılığına dayalı parlamenter modelin değil; bir tür yürütme eksenli kuvvetler birliği modelinin ortaya çıkması söz konusu olacaktır. Hal böyleyken, demokratik seçimlerden kaynaklı meşruiyetin yerel yönetim özerkliği bakımından ön koşul olması, Özerklik Şartı'ndan önce, 1982 Anayasasının 2. Maddesindeki demokratik devlet ilkesi ile 127. Maddesindeki yerinden yönetim ilkelerinin bir gereğidir.

Vali'nin önemli yetkilerinden bir diğeri 5302 sayılı Kanunun 25. Maddesi uyarınca, il encümeninin başı olmasıdır. İl encümeni, Anayasa Mahkemesine göre, *"...Bir görüşme, danışma, denetim, karar ve yürütme organıdır. Bir bakıma, karma kurul niteliğindedir. Ancak, karar organı olma niteliği ağırlık kazanmaktadır.*

¹³⁵⁴Bu yetersizlik kararı yalnızca, valileri merkez emrine alabilme yetkisine sahip olan Bakanlar Kurulunun ilgili kararının sebep unsurunu oluşturabilir. Fakat merkeze alma konusunda da bir zorunluluk yoktur. Bkz. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, a.g.e, s. 314.

¹³⁵⁵AYM, E. 2005/32, K. 2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.

Özellikle, yasaların doğrudan il daimi encümenince karara bağlanmasını öngördüğü konularda aldığı kararların il genel meclisinin onayına gerek göstermemesi ve il kamu tüzel kişiliğini bağlayıcı güç ve geçerlilikte olması, il daimi encümeninin daha çok bir karar organı olduğunu vurgulamaktadır”¹³⁵⁶.

Mahkeme ilgili kararda bu tespitlerden yola çıkarak, il encümeninin, Anayasanın 127. Maddesindeki karar organlarının seçimle gelmesi ilkesine tabi olduğunu beyan etmiştir. Fakat bu karar uygulanmamıştır.

Bugün il encümeni bünyesinde vali, genel sekreter, il genel meclisinin her yıl kendi üyeleri arasından seçtiği 3 üye ve yine valinin birim amirleri arasından seçeceği 2 üye bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin encümenin karar ve yürütme organı olduğuna dair tespiti 5302 Sayılı Yasa’nın 26. Maddesi uyarınca da doğrulanmaktadır. Zira encümen, bütçenin esasını oluşturan stratejik plan hakkında görüş bildirme yetkisi yanında, yıllık faaliyet programı kapsamında kamulaştırma kararı alıp uygulama yetkisine; kanunlarda öngörülen cezaları yerel yönetim adına verme, belli meblağa kadar vergi, resim, harçlar dışındaki uyuşmazlıkların sulh yoluyla çözümüne, taşınmaz mal alım, satım, trampa ve tahsisi kararlarını uygulama ve bunların 3 yıla kadar kiralanmasına karar verme yetkilerine sahiptir. Bu yetkilerin önemli bir kısmında encümen, il genel meclisi gibi karar organı sıfatıyla, kesin ve yürütülebilir işlemler yapmak yetkisi ile donatılmıştır¹³⁵⁷.

Yukarıdaki 2005/32 Esas sayılı kararda, valinin encümen başkanlığına indirgenen ve meclisin aldığı kararları icra eden makama dönüştürülmesi dava konusu edilirken, encümenin, Kanun’un 26. Maddesinin f bendindeki, belirli meblağ ihtilafların sulhen halline karar verme gibi yetkileri dava konusu edilmemiştir. Oysa karar organı olan il genel meclisi bakımından 10. Maddede yer alan “ihtilaflı alacakların tasfiyesi” hükmü, il özel idarelerine tüzel kişilik olarak 7. Maddede tanınan yetki ve imtiyazların sınırını aştığı, tüzel kişiliğe verilmeyen bir yetkinin organ tarafından kullanılamayacağı gerekçesiyle iptal edilmiştir. Kararın karşı oyunda, 7, 10 ve 26. Maddeler arasında ifade bakımından çelişkiler olmasına rağmen aynı amaçlı hükümler olduğu; fakat il genel meclisine verilen yetki dışındaki diğer hükümlerin

¹³⁵⁶ AYM, E.1987/18, K.1988/23, K.T. 22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

¹³⁵⁷ Gürsel Kaplan, Yeni İl Özel İdaresi Kanununa Göre İl Genel Meclisi ve Encümeni Kararları Üzerinde Vesayet Denetimi”, AÜHFD, Cilt. 54, Sayı: 3, 2005, s.121–155.

dava konusu edilmediğinden, taleple bağıllık gerekçesiyle konunun incelenemediği vurgulanmıştır¹³⁵⁸.

Encümenin Türk Hukukunda baskın olarak karar organı olarak sayılması; fakat dolaylı da olsa seçimle gelen üyelerin azlığı, Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi tarafından il özel idarelerinin, Şart'ın 3. Maddesi anlamında gerçek bir yerel yönetim birimi olarak sayılmasına engel hususlardan biri olarak tanımlanmaktadır. 1997 tarihli tavsiye kararda, Kongre, hem belediyeler hem de il özel idareleri bünyesinde encümen yapılarının esasında gerçek yürütme organları olduğunu ("main executive organ") ve pratikte yerel işlerin yürütülmesinden esasında bunların sorumlu olduğunu vurgulamıştır. Encümen bünyesinde seçimle gelen üyeler olsa da, Kongre bunların demokratik usulle göreve gelen organ olarak sayılamayacağını belirtmiştir. Öte yandan, memurların teknik bilgisinin yürütmeye ilişkin kararlarda önemli ve gerekli olabileceğini dikkate alan Kongre, bu yapının gördüğü önemli işlev karşısında demokratik ilkelere uygun hale getirilmesi kanaatindedir. Bunun için önerileri ya encümenin karar ve yürütme yetkilerinin alınması veya da bünyesindeki memurların uzmanlık bilgisinden danışma usulüyle yararlanılmasıdır¹³⁵⁹.

Kongre'nin sonraki raporlarında, yerel yönetim organlarının geçici görevden alınması gibi akut diğer sorunlar nedeniyle değerlendirilmeye alınamayan bir diğer husus, 6360 sayılı Yasa ile büyükşehir belediyelerinin bulunduğu illerde, il özel idarelerinin kaldırılması ve bunların yerine Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlıklarının (YİKOB) kurulmasıdır¹³⁶⁰. 6360 sayılı Kanun uyarınca, il özel idaresinin büyükşehir belediyesi sınırları içindeki mahalli müşterek nitelikte olmayan görevleri, vali başkanlığında (ya da belirleyeceği vali yardımcısı başkanlığında) faaliyet gösterecek olan bu kuruluşa verilmiştir. AYM'ye göre; il özel idarelerinin yerel yönetim niteliği, ağırlıklı olarak belediye sınırları dışında gördüğü hizmetlerle ortaya çıkmaktadır. Belediye sınırları içindeki işlevi ise daha çok merkezi idarenin yatırımlarına aracılık etmekle sınırlıdır¹³⁶¹. Haliyle, "yatırımlara aracılık eden bir yerel yönetim birimini" kaldırıp, büyükşehir sınırlarında "yatırımların performansını denetleyen bir merkezi idare birimi" kurmak Mahkeme'ye göre 127. Maddedeki

¹³⁵⁸ Üye Sacit Adalı'nın Karşı Oyu.

¹³⁵⁹ 29 Numaralı Tavsiye Karar, s. 12, Öneri 13.

¹³⁶⁰ 6360 sayılı Kanun'un 33 ve 34. Maddelerinde düzenlenen YİKOB, 1985 tarihli 3152 sayılı İçişleri Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'a, 28/A maddesi olarak eklenmiştir.

¹³⁶¹ AYM, E.2013/19, K. 2013/100, K.T. 12.9.2013, R.G. Tarih-Sayı:18.9.2014-29123.

yerinden yönetim ilkesi uyarınca mümkün ve aynı zamanda Anayasa'ya uygunluk bakımından da yeterlidir. Fakat Anayasa ve Özerklik Şartı gerekleri ile karar çelişmektedir. 6360 sayılı Kanun bakımından daha önce yer verilen, anayasal yerel yönetim birimlerinin kanun yoluyla kaldırılması uygulamasına dair eleştiriler burası bakımından da geçerlidir. YİKOB'ların yerel kamu hizmetleri alanına etkilerine ise sonraki kısımda değineceğiz. Bu kısımda Özerklik Şartı temelinde bazı tespitlerle yetineceğiz.

İlk husus, Şart'ın 3. Maddesi uyarınca, kamusal işlere karar verme ve yönetme hakkı ve kapasitesi olarak yerel özerklik hakkının, ülkedeki il özel idarelerinin bir kısmının elinden alınması, diğer kısmı bakımından ise 5302 sayılı Kanun çerçevesinde uygulamanın devam etmesidir. 3. Madde bakımından Türkiye'nin çekincesi söz konusu değildir. Burada bir ihlal söz konusudur. İkinci olarak; yerel yönetimi ilgilendiren planlama ve karar alma süreçleri bakımından doğrudan danışılma usulü (Şart 4-6. Madde) ile sınır değişikliklerinde önceden ve uygun araçlarla yerel yönetimlere ve yerel nüfusa danışılması (Madde 5) hükümlerine aykırılıktır. Türkiye'nin 4. Maddenin ilgili fıkrasında çekincesi olmakla birlikte; 5. Maddede yoktur¹³⁶². Bu düzenleme, il özel idarelerinin malvarlığının devrini de ilgilendirdiğinden, Şart'ın 9. Maddesinin 6. Paragrafı bakımından danışma hükmü de devreye girmektedir. Fakat Türkiye'nin bu paragrafta da çekincesi mevcuttur. Danışılma hakkı bakımından kural, doğrudan, uygun araçlarla ve önceden ilgili yerel yönetim/lere danışılmasıdır. Buradaki uygulamada, Şart bölümünde belirlenen ilkeler doğrultusunda, sayıları belirli ve sınırlı olmasına rağmen, il özel idarelerine doğrudan danışma usulü uygulanmamıştır.

Danışılma hakkı bakımından çekinceler nedeniyle Türkiye'nin uluslararası hukuktan kaynaklanan sorumluluğu ise sona ermemektedir. Bir uluslararası sözleşmenin gereklerini yerine getirirken ahde vefa ilkesine uygun olarak iyi niyetli uygulama esastır¹³⁶³. Şart'ın 13. Maddesi uyarınca, imza, onay, katılma aşamalarında devletlerin, hangi yerel yönetim kategorilerine Şart'ı uygulayacağını bildirmesi

¹³⁶² Bir değerlendirme için Bkz. Ruveyda Kızılböğâ, Kamil Özaslan, "İl Özel İdaresi İle Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı'nın Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi", **Kuramdan Uygulamaya Yerel Yönetimler ve Kentsel Politikalar Bildiri Kitabı**, 11-12 Mayıs 2013, s. 4.

¹³⁶³ Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin 18.maddesi uyarınca, bir devlet, nasıl ki bir anlaşma yürürlüğe girinceye kadar anlaşmanın konu ve amacını ortadan kaldıracak hareketlerden kaçınmak zorundaysa; aynı Sözleşme'nin 26. Maddesi uyarınca da taraf olduktan sonra iyi niyetle icra etme yükümlülüğü altındadır.

zorunluluktur ve Türkiye bu konuda herhangi bir bildirimde bulunmadığından, tüm yerel yönetim birimleri bakımından Şart hükümlerini iyi niyetle icra etmek durumundadır. 13. Madde ayrıca, zaman içerisinde yükümlülüklerin kapsamını daraltmaya yönelik değil; genişletmeye yönelik düzenleme getirmektedir. Bunun yanında, Şart'ın 14. Maddesi uyarınca, her bir taraf devletin, yerel yönetimlerle ilgili yaptığı yasal düzenlemeleri ve diğer önlemleri, Şart'ın amaçlarıyla bağdaşan bir uygulamayı güvencelemek üzere, Konsey Genel Sekreterliğine bildirim zorunludur. Bu konuda bir bildirim çalışması kapsamında biz ulaşamadık.

Burada belirtilen aykırılıkların bir kısmı, 6360 sayılı Kanun ile ilgili açılan iptal davasında (E.2013/19) halkın süreçten dışlanması uygulaması temelinde gündeme getirilmiştir. Mahkeme, 1988 tarihli kararında, halkın yönetime katılmasını yerinden yönetimle ilgili yasaların özel amacı olarak tanımlarken; “6360 Hukuku” bakımından bu yaklaşımın artık terkedildiğini şöyle açıklamaktadır: Halkın yönetime katılması mutlaka görüş belirtmek suretiyle olmak zorunda değildir; dava açma yoluyla da kamusal işlere dair söz söyleme haklarını kullanabilir.

Bu yaklaşım esasında, yatırım odaklı YİKOB'un işlevi ile uyumludur. Kamu hizmeti temelli işlev gören il özel idaresinin muhatapları vatandaşlar iken, yatırım odaklı bir birimin muhatapları vatandaşlar karşısında, iyi yönetişimin katılımcılık ilkesi gereği daha çok iş ortakları ve müşterilerdir. Fakat Mahkemenin bir yargı organı olarak işlevi ve kuruluş amacı, vatandaşların haklarını zayıflatmak yerine güçlendirmektir.

Özne başlığı bakımından il özel idaresinin organları hakkında Kongre yaklaşımını bu şekilde aktardıktan sonra; belediye örgütlenmesi bakımından yorumlarını, Anayasa ve Kongre raporları temelinde bir sonraki kısımda inceleyeceğiz.

3.2.2.2. Büyükşehir Merkezli Belediyeciliğin Şart Karşısında Durumu

Türkiye uygulamasının Şart karşısındaki durumunu inceleyen 2005 tarihli izleme raporunda¹³⁶⁴, Türkiye yerel yönetimleri arasında Özerklik Şartının sağladığı asgari güvencelere sahip olmaya en yakın yerel yönetim kategorisinin büyükşehir belediyeleri olduğu söylenmişti. 1997 tarihli rapordan 2011 yılına kadar hazırlanan raporlarda, ilk kademe belediyeleri ile büyükşehir belediyelerin karar ve yürütme organlarının göreve gelme usulleri bakımından herhangi bir yorum yapılmamıştır. Yalnızca 1997 tarihli rapor ile 29 sayılı tavsiye kararda, tüm yerel yönetimler bakımından encümenlerin sorunlu durumuna işaret edilmiştir. Bir önceki başlıkta bu husus aktarıldığından, encümen konusuna burada yeniden girmeyeceğiz.

1997 raporunda önce Hükümet'in sunduğu reform paketinde, yeni belediyelerin optimal ölçek dikkate alınarak kurulacağı; sivil toplum kuruluşlarının ve diğer komitelerin oy hakkı olmaksızın belediye meclislerinin toplantılarına katılmasının mümkün olacağı; katılımcı ve şeffaf bir yönetim sağlanmaya çalışılacağı ifade edilmiştir. 29(1997) sayılı tavsiye kararda Kongre'nin bunlara dair yorumu, meclisin çalışmalarının sekteye uğratılmaması kaydıyla ya da bazı toplantıların kapalı yapılması ihtimalinin de öngörülmesi halinde olumlu bir yöntem olduğu şeklindedir.

Belediyeler bakımından kapsamlı değerlendirmesi yeni kamu yönetimi rejiminin ürünü olan yerel yönetim yasalarının uygulamasının denetlendiği 2011 tarihli izleme raporudur. Kongre'nin ilk incelediği husus, 2008 tarihli 5747 sayılı Kanun¹³⁶⁵ ile belediye sayılarının azaltılması ve belediyelerin köye dönüştürülmesi uygulaması olmuştur. Kongre'nin ilgili yasal düzenlemeler hakkındaki yorumuna geçmeden evvel, iç hukuktaki süreci ve açılan iptal davasında AYM'nin görüşlerini aktarmak faydalı olacaktır. Bu doğrultuda, Kongre ile AYM yorumlarını kıyaslamak mümkün olacaktır.

5747 sayılı Kanun ile büyükşehir sınırları içindeki ilk kademe belediyelerinin tüzel kişilikleri kaldırılmış; bunların mahalleleriyle birlikte Kanun'da gösterilen ilçe belediyelerine katılması kararlaştırılmıştır. Bunun yanında büyükşehir sınırları

¹³⁶⁴ “Report on the State of Local and Regional Democracy in Turkey: CG (4) 3 Part II”, 2005, <https://rm.coe.int/16807198f3>, [e.t.04.05.2018].

¹³⁶⁵ 5747 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçerisinde İlçe Kurulması Ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 06.03.2008, R.G. Tarih-Sayı: 22.03.2008- 26824 (Mükerrer).

içerisinde yeni ilçe belediyeleri kurulmuş ve Geçici 1. Maddesi ile de ekli listede sayılan belediyelerin ilk yerel seçimlerden itibaren geçerli olmak üzere, tüzel kişilikleri kaldırılmış ve bunlar köye dönüştürülmüştür. Kanunun bazı maddelerinin anayasaya aykırılığı iddiasıyla açılan davada ana muhalefet partisi, belediyelerin kaldırılması ya da köye dönüştürülmesi uygulamalarının Anayasa yanında Özerklik Şartı hükümlerine (Madde 5) de aykırı olduğu gerekçesiyle iptalini talep etmiştir. İptal talebinin gerekçeleri şunlardır:

- Yerel yönetim birimlerinin kurulması ya da kaldırılması, yerinden yönetim ilkesi doğrultusunda mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanması ve bu ihtiyaçların da nüfus, etkinlik, verimlilik ilkeleri çerçevesinde görülmesi ilkeleri uyarınca meşrulaştırılabilir. 5747 sayılı Yasa, “yeterli büyüklük” kriteri gibi kapsamı belirsiz bir ölçüte gönderme yapmaktadır. Öte yandan belediyelerin borçları nedeniyle kapatıldığı da ifade edilmektedir. Oysa listelenen belediyeler arasında borcu olmayan belediyeler de mevcuttur. Yerel seçimlere 10 ay kala yapılan düzenlemeler, seçimlerde avantaj sağlamaya yöneliktir. Bu nedenle hukuk devleti ilkesinin gereği olan kamu yararı düşüncesini değil; özel siyasi yararı barındırmaktadır. Anayasanın 127. Maddesi uyarınca, yerinden yönetimin esasını halk katılımı oluşturur ve bu da yerel yönetimlerle ilgili yasaların özel amacını oluşturur. Yasa bu nedenle amaç unsuru bakımından hem 2., hem de 127. Maddeye aykırıdır.

- 5393 sayılı Kanunun 8. Maddesinde birleşme ve katılmaya ilişkin hükümler ve AYM’nin E.2005/95 K.2007/5 sayılı kararı¹³⁶⁶ uyarınca, halkoyuna başvurulması zorunlu iken 5747 sayılı Yasadaki belediyeler bakımından bu güvenceye istisna getirilmiştir. Bu durum aynı zamanda danışılma hakkını öngören Özerklik Şartının 5. Maddesine de aykırıdır.

¹³⁶⁶ 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun halen yürürlükte olan 8. maddesinde, bir belde veya köyün veya bunların bazı kısımlarının meskun sahasının, komşu bir beldenin meskun sahası ile birleşmesi veya bu sahalardan arasındaki mesafenin 5.000 metrenin altına düşmesi ve buralarda oturan seçmenlerin yarısından bir fazlasının komşu beldeye katılmak için başvurması halinde, katılacak belde sakinlerinin oylarına başvurulmaksızın, katılmak isteyen köy veya belde veya bunların kısımlarında başvuruya ilişkin oylama yapılacağı, oylama sonucunun olumlu olması halinde başvuruya ait evrakın, valilik tarafından katılacak belediyeye gönderileceği, belediye meclisinin, evrakın gelişinden itibaren otuz gün içinde başvuru hakkındaki kararını vereceği, belediye meclisinin uygun görmesi halinde katılımın kesinleşeceği öngörülmektedir.

Anayasa Mahkemesi, söz konusu iptal taleplerini yalnızca bir kısım belediyeler dışında¹³⁶⁷, yasa koyucunun idari örgütlenmeyi belirleme konusundaki takdir yetkisine gönderme yapmak suretiyle reddetmiş; iptal talebinde Şart'ın 5. Maddesindeki sınırların korunması maddesine atıf yapılsa da, konunun 90. Madde dolayısıyla Özerklik Şartı ile ilgili olmadığını beyan etmiştir. Mahkemeye göre; Anayasanın 126. Maddesi kapsamında, “özel yönetim biçimleri” oluşturulması, yasa koyucunun takdir yetkisi içerisindedir. Bu bağlamda etkin ve verimli görülmeyen belediyelerin kaldırılması da, özel yönetim biçimi oluşturulması kapsamındadır. Bu yorum, Anayasa'daki özel yönetim biçimleri ifadesinin büyükşehir belediyesi kurulması ile sınırlı yorumunun kapsamının genişletilmesi; diğer yerel yönetimlerin varlığı ve özerkliği güvenceleri aleyhinde istisnadan kurala dönüşmesinin bir başka göstergesidir. Başka bir deyişle; özel yönetim biçimleri kavramı, bir bütün olarak 127. Madde güvencelerinin, torba istisna normu haline getirilmiştir.

Birleşme ve katılmalar bakımından öngörülen danışma ve halkoylaması kuralına istisna getirilmesine ilişkin ise, bir yasada liste yoluyla belediyelerin adının sayılmasını Mahkeme yeterli güvence olarak tanımlamıştır. AYM'nin yerel yönetimlerin özerkliğine saygı bakımından saydığı ikinci güvence ise, ilk genel mahalli idareler seçimine kadar belediyelerin tüzel kişiliği, organları ve bunların hak, yetki ve görevlerinin devam edeceğine dair düzenlemedir. Mahkemeye göre; seçim takvimi temelinde ileriye yönelik bir yürürlük hükmü getirilmesi, yöre halkının seçimde ortaya koyduğu iradeyi korumak bakımından yeterli bir usuli güvencedir.

5747 sayılı Kanun'un uygulaması için İç İşleri Bakanlığı tarafından yayımlanan bir Genelge (01.05.2008 tarih ve 2008/34 sayı) ile ilgili Kovanlık Belediyesinin, halkın kamu hizmetlerinden yoksun kalacağı, Anayasa ve Özerklik Şartı'na aykırılık gerekçesiyle açtığı iptal davasında Danıştay 8. Dairesi, Anayasa Mahkemesi kararını esas almış; fakat 5747 sayılı Kanun hükmünü yorumlamıştır¹³⁶⁸.

¹³⁶⁷ 5747 sayılı Kanunun Geçici 1. maddesinin yürürlüğe girdiği 22.3.2008 tarihinden önce, birleşme veya katılma yoluyla nüfusunu 2.000'in üzerine çıkaran belediyeler ile adrese dayalı nüfus sayımı sonuçlarına karşı idari dava açan belediyelerin ve son olarak, Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın önerisi ve Bakanlar Kurulu kararı ile ilan edilmiş turizm bölge, alan ve merkezleri ile kültür ve turizm koruma ve gelişim bölgeleri kapsamında kalanlar ile Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca saptanan 2008 yılı turizm öncelikli yöreler içerisinde sayılan belediyelerin tüzel kişiliklerinin korunması gerektiğine hükmetmiştir.

¹³⁶⁸ D.8.D., E:2008/4826, K.2008/8384, 19.12.2008. Bu karar İdari Dava Daireleri Genel Kurulu kararı ile onanmıştır. Bkz. D.İ.D.D.G.K., E. 2008/3456, K.T. 29.12.2008.

Buna göre; 5747 sayılı Kanun'un amacı, Türkiye İstatistik Kurumu'nun (TÜİK) 31 Aralık 2007 itibarıyla gerçekleştirdiği adrese dayalı nüfus sayım sonuçları uyarınca, nüfusu 2000'in altına düşen belediyelerim tüzel kişiliğini kaldırmaktır. Anayasa Mahkemesi, TÜİK verilerinin gerçeği yansıtmadığı gerekçesiyle dava açan belediyeler bakımından kuralı iptal etmiştir. Danıştay; TÜİK verileri Resmi Gazete'de yayımlanmadığı ve ilgili belediyelere de tebliğ edilmediğinden, ilgili belediyelerin sayım sonuçlara itiraz etme veya iptal davası açma imkanlarını tanınmadığını; tüzel kişiliğin kaldırılması işleminin bir yasa yoluyla yapılması dolayısıyla, iptal istemiyle yerel yönetimlere doğrudan Anayasa Mahkemesine başvuru hakkı tanınmadığını ifade ederek incelemesine başlamıştır. Anayasa Mahkemesi kararı sonrasında, verilen iptal hükmünün yeni bir hukuki durum yarattığını belirten Danıştay, AYM'nin gerekçeli kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasından itibaren 2577 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, düzenlemeden etkilenen ve TÜİK verilerinin gerçek durumu yansıtmadığını düşünen belediyelerin 60 gün içerisinde dava açabileceğini; bunun da hukuk devletinin sağladığı hukuk güvenliğinden yararlanarak ve yasaların kendilerine verdiği bir "hakkı" kullanmak anlamına geldiğini ifade etmiştir.

Danıştay kararı ile birlikte, YSK tarafından alınan 153 ve 183 sayılı kararları¹³⁶⁹ sonrasında, 5747 sayılı Kanun ile tüzel kişiliğinin kaldırılmasına karar verilen 862 belediyenin 837'si 2009 yerel seçimlerine belediye olarak girmiştir. Danıştay'ın verdiği kararlar, Anayasa Mahkemesi kararının bağlayıcılığı hükmüne aykırı, AYM kararının yorum yoluyla kapsamının genişletilmesi ve yerindelik denetimi yapılması gerekçesiyle eleştirilmiştir¹³⁷⁰.

Danıştay'ın yaptığı denetimin yerindelik boyutunun tartışmaya açılması mümkündür. Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin gözetmediği yerinden yönetim ilkeleri ile Özerklik Şartı'nın aşağıda sayılan gereklerinin, Danıştay tarafından Genelge'nin amaç unsuru üzerinden gözetildiğini de kabul etmek gerekir. Bu noktada, yasa gibi soyut, genel, düzenleyici işlemler ile tüzel kişiliği kaldırılan belediyelerin, bu türden işlemlere karşı Anayasa Mahkemesi önünde, Şart'ın 11. Maddesi anlamında etkili yargısal başvuru hakkının mevcut olmamasının sonuçlarını da, bu tartışmalı karar ile daha açık bir şekilde görmüş olmaktadır. Zira 5747 sayılı Yasa ile yapılan

¹³⁶⁹YSK, 153 Sayılı Karar, R.G. Tarih-Sayı:13.02.2009-27140; 183 sayılı Karar, .R.G. Tarih-Sayı: 19.02.2009-27144.

¹³⁷⁰ Hasan Canpolat, "Türk Yerel Yönetim Sisteminde Ölçek Reformları Ve 5747 Sayılı Kanunla İlgili Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi", **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 467, Haziran 2010, s.79-113.

düzenlemenin iptal davası ya da bugün örneğin bireysel başvuru yoluyla AYM önüne getirilmesi mümkün değildir. Danıştay denetimi veya bu türden düzenlemeler için zor olmakla birlikte somut norm denetimi yoluyla dolaylı AYM denetimi dışında etkili bir başvuru yolu iç hukukta mevcut değildir. Yerel yönetimleri ilgilendiren bu türden düzenlemeler esasında, hukuk devleti ilkesinin yasama işlemlerinin denetimi boyutunun dolanılması anlamına gelmektedir. Etkili Yargısal Koruma başlığı altında yerel yönetimlerin sahip olduğu imkanlar başlığına ayrıca değineceğimizden, bu kısımda şimdi Kongre'nin ilgili Kanun ile ilgili yorumlarını aktaracağız.

Kongre, 2011 raporunda¹³⁷¹, 5747 sayılı Kanun ile ilgili, yalnızca nüfus kriteri üzerinden belediyelerin anayasal görevlerini yerine getiremediği gerekçesini kabul etmemiştir. AYM önündeki iptal davasının gerekçesinde sayılan hususların çoğu Kongre tarafından da tekrarlanmıştır. Öte yandan, diğer taraf devletlerdeki birleşme ve katılma uygulamalarına paralel olarak belediye sayılarının azaltılmasını ve bu surette yeniden yapılanmayı, Şart güvenceleri sağlandığı sürece olumsuz bir pratik olarak değerlendirmemektedir. 5747 sayılı Kanunun Şart karşısında Hükümet tarafından cevaplanması ve çözüm bulunması gereken 4 sorunlu noktası ise şunlardır:

- Bu denli kapsamlı bir reform sürecinde, yapılan düzenlemelerden etkilenen belediye sayısı ve bu belediyelerin sınırlarında yaşayan nüfus dikkate alındığında, Şart'ın 5. Maddesi anlamında uygun araçlarla ve önceden danışma usulünün gerçekleştirilmemesi Şart'a aykırılıktır. Zira ülkedeki tüm belediyeler değil; sayıca belirli belediyeler değişiklikten etkilenmiştir. Bu nedenle önceden danışılma usulü iç hukuk düzenlemeleri doğrultusunda gerçekleştirilebilirdi.

- Belediyeler bakımından yapılan sınır değişiklikleri hakkında Kongre'ye şikayetler ulaşmıştır. Büyükşehir ilçe belediyelerine katılan ilk kademe belediyeleri ile bunların temsil ettiği nüfuslarına sunulacak olan kamu hizmetleri konusunda bir planlama yapılmamıştır. Katılınan belediyenin, yeni nüfusla birlikte kamu hizmeti sunum kapasitesi konusunda ileride sorunlar yaşaması muhtemeldir. Bu da Şart'ın 3. Maddesinin 1. Paragrafı bağlamında sorunludur.

¹³⁷¹ Local and Regional Democracy in Turkey, CG(20)6, 01.03.2011; Recommendation 301 (2011), "Local and Regional Democracy in Turkey", https://rm.coe.int/168071a9f7#_Toc286062988, [e.t.13.05.2018]. Tavsiye karar, ilgili metinde taslak halinde olmakla birlikte 17.02.2011 tarihinde onaylanmıştır.

- Belediye sınırlarının değiştirilmesinde dair düzenlemelerin, siyasi avantaj sağlama amacına yönelik olduğuna dair de şikayetler ulaşmıştır. Bunun açıklığa kavuşturulması gereklidir. Kongre, demokratik temsil ilkesinin bir boyutunun yerel seçim sistemi olduğunu kabul ettiğinden; bu düzenleme ile *gerrymandering* usulü arasındaki bağa dikkat çekmektedir.

- Halihazırda köylerin güncel ihtiyaçlarına cevap vermekten uzak olan 442 sayılı Köy Kanunu'nun, 5747 sayılı Kanun ile belediyelerin de köye dönüştürülmesi sonrasında yeni duruma cevap vermesi mümkün olmayacaktır. Sonuç olarak, bir yerel yönetim biriminin kaldırılması konusunda asgari güvenceler bunlardır ve bunlara uyulmamıştır.

Köy yerel yönetimleri bakımından yerel özerklik hakkının öznesi başlığı altında ayrı bir bölüm açmak yerine, bu başlık altında değerlendirme yapacağız. Zira ayrı bir başlık için yeterli veri mevcut değildir.

Köyler esasında her raporda sorunlu bir başlık olarak ele alınmıştır. Hükümet'in 1996 yılında sunduğu ilk reform paketinde, mali kaynak sıkıntısı nedeniyle, köylerin görevlerinin zamanla il özel idaresi ve merkezi yönetimlere devredileceği Kongre'nin bilgisine sunulmuştur. Kongre; muhtar ve ihtiyar heyetlerinin doğrudan seçimle gelmesi noktasında, köylerin yerel özerkliğin demokrasi unsurunu sağladığı; fakat karar alma kapasitelerinin ("pouvoir de décision") 1997 yılı itibarıyla zayıf olduğunu tespit etmiştir. Bu dönemde köyler bakımından bir reform yapılacaksa, bunların yeniden guruplandırılması veya daha büyük yerel yönetim birimi oluşturmak üzere birleştirilmesi ilk öneri olmuştur. Öte yandan bu düzenleme kapsamında, görevlerinin ve yetkilerinin kapsamının net bir şekilde belirlenmesi, bunların her seferinde kamu hizmeti sunumu bakımından kaynak sağlanması amacıyla il özel idareleri ya da merkezi yönetim kuruluşlarına başvurmak zorunda kalmasını engelleyecektir. 2001 raporunda¹³⁷², köy yerel yönetimlerinin güçlendirilmesinin kente göçü de yavaşlatacağına dair vurgu söz konusudur.

Köyler bakımından tartışılması istenen model, yeni kurulacak belediyelerin faaliyet gösterdiği alanın, tüzel kişiliğe sahip köylerin bulunduğu coğrafi alanı

¹³⁷² Follow up to Recommendation 29 (1997) CG/INST (8) 27: Information Report on Local and Regional Democracy in Turkey, 2001, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719d14, [e.t.02.03.2018].

kapsamasıdır. Tavsiye karara göre; bu durum iki ölçekli yerel demokrasiye son vereceğı gibi (“put an end to two tier local democracy”), belediyelere de gerçek bir otonomi (“real autonomy”) sunabilecektir. Haliyle 6360 sayılı Yasa ile birlikte köylerin tüzel kişiliklerinin kaldırılması ve büyükşehir belediyesinin mahallesine dönüştürülmeleri ile büyükşehir sınırlarının il sınırlarıyla özdeşleştirilmesi uygulamasının kökenlerini 1997 tarihli bu raporda bulmamız mümkündür. Kongre, belediye özerkliği karşısında, kapasite sorunu nedeniyle bir başka yerel yönetimin özerkliğini esasında gözden çıkarmıştır. Fakat reformun zaman içerisinde köy halkının kamusal hizmetlere erişimini nasıl etkilediğı/etkileyeceğı ve yerel demokrasi sorunsalı bakımından değerlendirmesini daha yapmamıştır. Bunu da ileriki evrede izlemek gerekecektir.

Kongre karşısında AYM’nin, 6360 Yasa ile köy tüzel kişiliğinin kaldırılmasına dair yorumları sonuçta benzer; esasta farklıdır. AYM’ye göre 127. Madde uyarınca, bir yerel yönetim biriminin varlığının gerekliliğinin savunulması için il halkı, belediye halkı ve köy halkının her birinin varlığının devam etmesi gereklidir. Bununla birlikte, *“örneğin bir şehrin genişlemesi sonucunda bir köyün şehrin bir mahallesine dönüşmesi durumunda ortada bir köy halkının varlığından söz edilemeyeceğinden”* köy tüzel kişiliğinden de söz edilemeyecektir. Mahalli müşterek ihtiyaçların, büyükşehir belediyeleri tarafından yönetilmesi, 127.madde gerekleri için yeterlidir.

Yerel yönetim birimleri kural olarak; kurulduktan sonra belirli bir nüfusun oraya suni olarak yerleştirilmesiyle değil; nüfusun zaman içerisinde artış ya da azalmasıyla kurulan; statüleri belirli usullere bağlı olarak değiştirilebilen yapılardır. Hatta birçok kez dile getirildiğı üzere, yerel yönetimlerin varlığı çoğu zaman siyasi kurumlarıyla bir ulus-devletin oluşturulması evresini dahi önceleyebilmektedir. Örneğin Türkiye Cumhuriyeti’nin ilk anayasası yapılırken, Osmanlı Döneminden kalma yerel yönetim yapıları varlığını sürdürmekteydi. Bu nedenle yerel yönetim birimlerinin halkının yaratılması ya da bir anda ortadan kaybolması mümkün değildir¹³⁷³. Kaldı ki; köy halkının bir anda şehir halkına dönüşmesi aynı zamanda fazlaca ütöpik bir fikirdir¹³⁷⁴.

¹³⁷³ Gözler, “6360 sayılı Kanun Hakkında Eleştiriler”, s. 9-10.

¹³⁷⁴ 1580 sayılı Kanun tasarı halinde Meclis’e sunulduğunda, Ahmet Ağaoğlu, suni bir şekilde yerel yönetim birimi kurulması ya da sonradan bir düzenlemeyle kaldırılmasını eleştirirken buralarda yaşayan halkın konumuna da değinmiştir. Tarihsel bir perspektiften bunu da aktarmak isteriz:

“...İster bu belediye nüfusunun adedi beş olsun, on olsun ister Paris gibi beş milyon, Londra gibi yedi milyon olsun, farkı yoktur, bir ırmağın etrafında toplanmış olan on tane ev biri birine menafii

Sağlam; bu kararda temel noktanın köyün mahalleye dönüşmesi olmadığını; büyük yerleşim yeri niteliği taşımayan illere istisna uygulama olan büyükşehir yapısını hakim olmak olduğunu ifade etmiştir¹³⁷⁵. Giritli-Bilgen-Akgüner-Berk köy yerel yönetimini şu şekilde tanımlamaktadır: Köy, tarihsel olarak kasaba ve şehirleri önceleyen; toplum içinde bağımsız bir sosyal varlıktır. Köyün, tam örgütlü bir komün idaresi olarak ortaya çıkışı, 1924 tarihli Köy Kanunu ile gerçekleşmiştir. Köy; orta malları, dağınık ya da toplu bir şekilde oturan insanlarla birlikte bir bütünü oluşturan; kendiliğinden doğan bir kuruluştur. Belediye ise, nüfus yoğunluğunun doğurduğu doğan bir uzviyet olduğundan, kurulması her zaman hükümet ya da halkın isteğine bağlı değildir¹³⁷⁶. Haliyle, büyükşehir belediyeleri gibi sonradan kanunla kurulan istisnai ya da örneğin ilin varlığına bağlı olarak yaratılan il özel idareleri gibi suni bir yapı değildir.

6360 Sayılı Yasanın 1. Maddesiyle, büyükşehir sınırları il mülki sınırları ile özdeşleştiğinden, il özel idaresinin karşıladığı mahalli müşterek ihtiyaçlar, büyükşehir belediyeleri tarafından karşılanacaktır. Büyükşehir belediyesinin bir yerel yönetim birimi olması ve karar organlarının seçimle göreve gelmesi, il özel idarelerinin kaldırılmasının 127. ve 2. Madde (halkın demokratik yaşama katılımı temelinde) karşısındaki sorunlu yanını Mahkeme'ye göre gidermektedir. Şart terminolojisi ile değerlendirecek; AYM, yerel kamusal işlerin görülmesi bakımından, 3. Maddedeki demokratik seçimler yoluyla oluşturulmuş meclis ve bunlara karşı sorumlu yürütme organlarından oluşan büyükşehir belediyesini bir yerel yönetim birimi olarak yeterli görmektedir. Fakat ihmal ettiği nokta, Şart'ın 3. Maddesi ile 4. Maddesinin birlikte okunması gereğidir. Yerel özerklik bir hak olduğu kadar aynı zamanda etkili kapasiteyi de zorunlu kılar (Madde 3). Bunun yanında 4. Madde uyarınca, 3. Maddedeki kamusal

müştereke, müşterek mukadderat, müşterek hatıralar, mezaristan iştiraki, babadan kalma an'aneler iştiraki, şeref iştiraki ve bütün maddî ve manevî iştirakler, onları bir yere toplamıştır. İşte bu bir beldedir ve o bir (Komün)dür... Efendiler bu noktai nazardan komün şehre takaddüm etmiştir, köy şehre takaddüm etmiştir, tarihen köyün kıdemi vardır. Köylerden büyüye büyüye şehirler husule gelmiştir. Şehirlerden de Devlet husule gelmiştir. Demek istiyorum ki komünü Devlet yapmaz. Fakat fevkalâde zamanlarda meselâ muhaceret vaki olur. Hariçten memlekete birçok adamlar gelir. O vakit Devlet bu adamları yerleştirir. Köy teşkil eder, fakat köy teşkil ederken, muhtelif yerlerden gelmiş olan insanları bir yere toplıyamaz. Toplarsa köy teşekkül edemez. Bu insanlar mutlak dağılırlar. Binaenaleyh o köye mutlak aynı yerden gelmiş, aynı zihniyeti taşıyan, aynı san'atla meşgul olan adamları toplamak lâzımdır ki, bunlar müşterek menafî ve gaye etrafında toplanıp bir uzviyeti içtimaiye teşkil edebilsinler. Demek ki şehir, komün, köy kaimi binefsihi zatülhareke, kendi kendine mevcut bir uzviyeti içtimaiyedir... Köylerin, şehirlerin daireleri tevsi ederek Devlet halini aldıktan sonra Devlet bu köylere, bu şehirlere, bu mevcudiyeti uzviyeye karşı lakayt kalamaz. Hiç şüphe yoktur ki Devlet bütün bunların hepsini temsil ediyor". Bkz. T.B.M.M.,3. Dönem, C.17, B.37, s.25.

¹³⁷⁵ Fazıl Sağlam, "Yerel Yönetimleri Düzenleyen Yeni Yasalara İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarında Göze Çarpan Sorunlar", **Yerel Yönetim Kent ve Ekoloji** içinde, s. 65-87.

¹³⁷⁶ Giritli, Bilgen, Akgüner, Berk, a.g.e., s. 352-353, 362.

işlerin halka en yakın birimler eliyle görülmesi (subsidiarité), demokratik temsil açısından olduğu kadar; kapasite sorunu bakımından da önem arz etmektedir. Kamusal işlerin yönetilmesinde ve merkez-yerel arası yetki paylaşımında kapasite testi yapılması gereği, Türkiye uygulamasında büyükşehir belediyeleri bakımından zorunludur. Seçim olgusu bu kriteri başlı başına sağlamadığı gibi, Türkiye büyükşehirlerinin yüzölçümü, nüfusu; başka bir deyişle faaliyet gösterdiği ölçek düşünüldüğünde, yasal düzenlemeler bakımından kapasite testinin gereği ortaya çıkacaktır. Ayrıca yerel özerkliğin temel hedefinin vatandaşların kamusal yaşama katılım haklarını yerel düzeyde gerçekleştirmek olduğu hatırlandığında, büyükşehir belediyelerinin sırf seçim olgusu nedeniyle halka yakın olduğunu ve kamusal yaşama katılım hakkının büyükşehir sınırlarında gerçekleştiğini bir faraziye olarak kabul etmek mümkün değildir. Dahası bu ölçek sorunu çözülmediği sürece, büyükşehir yerel yönetimleri karşısında, merkezi idarenin taşra teşkilatı birimlerinin yakınlık ilkesini daha iyi karşıladıkları iddiası da daha çok kabul görecektir. Bu da Kongre'nin diğer ülkeler bakımından dikkat çektiği bir başka eğilimi tetikleyecektir: somut durumdan yola çıkılarak, yerel yönetim görevlerinin merkezi idareye devredilmesi ya da merkezin devamlı surette idari vesayet denetimi yoluyla bu alanlara müdahalesi.

Gelinen noktada hakkın öznesi sorunu bağlamında yerel yönetim birimlerinin varlığı ve işlevine dair AYM'nin konumunu, (farklı bir başlık olsa da) genel olarak bireysel başvurularda aldığı tutum hakkında Oder'in yorumunu ödünç alarak şu şekilde tanımlayabiliriz: Anayasa normlarının yorumunda, Mahkemenin uluslararası hukuka açık olduğuna dair sınırlı da olsa bazı unsurlar bulmak mümkündür. Fakat bu açıklık, yerel yönetimlerin varlığı ve statüsüne dair Şart güvenceleri bakımından yok seviyesinde ya da görünüşte referansla sınırlıdır. Fakat vardığı sonuçlar, uluslararası hukuk normunun telosundan uzak; çoğu durumda da ilgisizdir¹³⁷⁷.

İptal taleplerinde Şart hükümleri gündeme getirilmesine rağmen; Mahkeme, Şart'ı destek ölçü norm olarak dahi kullanmaktan kaçınmaktadır. Öte yandan 127. Madde güvencelerinin dahi aşındırıldığı düşünüldüğünde, bu şaşırtıcı bir sonuç değildir. İptal taleplerinde 5. Madde, 3. Madde gibi, Şart'ın kendiliğinden uygulanabilir ve çekince olmayan hükümleri dile getirilmektedir. Bu konudaki tek uluslararası sözleşmenin iç hukukta uygulamasını sağlamak konusunda, 1961 dönemi

¹³⁷⁷ Bertil Emrah Oder, “Anayasa Yargısında Temel Hak ve Özgürlüklerin Somutlaşması Normatif Kurgular, Teloslar ve Uluslararası Hukuka Açıklık”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Sayı:30, 2013, s.49-59.

tecrübesinden bu yana esasında Mahkemenin yeterli birikimi de mevcuttur. Fakat Mahkeme, yerel yönetimler alanında kendi içtiihadını terk ederken dahi, 127. Maddenin istisna hükmü olan özel yerleşim yeri kurulması düzenlemesi ile yasama organının takdir yetkisi dışında esaslı bir gerekçe üzerinden kurmaktan çekinmektedir. Bunun sonucu ise Anayasa'nın öngördüğü yerel yönetim şemasının kökten bir şekilde değişmesi ve 127. maddenin fiilen işlevsiz kılınmasıdır. Bu anlamda, Özerklik Şartı ile ilgili iddiaların 90. Madde ile bağının neden kurulamadığını, Anayasada düzenlemeyen ya da düzenlenen hususlar ya da kanunlarla Şart ve Kongre kararları arasındaki çatışmanın hangi açıdan gerçekleştiği ve nasıl çözüleceğini geline nokta da açıklığa kavuşturması gereklidir.

Özne konusunda sonra şimdi ilk bölümdeki Hakkın Konusu başlığına paralel olarak yerel yönetimlerin karar alma ve yönetme yetkilerine bakacağız.

3.2.3.Özerklik Şartı'ndaki Kamusal İşler İfadesi Karşısında Türk Hukukunda Mahalli Müsterek İhtiyaçların Yönetimi Tartışması

Şart'ın 3. Maddesinin 1. Fıkrasında düzenlenen kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme hakkı bakımından; yerel işler ya da kendi işleri ifadesini tercih etmeyen Şart, kamusal işlerin yerel yönetimlerin demokratik olarak seçilmiş organları aracılığı ve yerel nüfusun yararına olmak üzere yönetilmesini kurala bağlamıştı. 3. Madde kapsamında yerel yönetimlerin sorumluluk üstleneceği kamu hizmetlerinin kapsamı ve sınırlarının belirlenmesinde taraf devletlerin iradesinin belirleyici olduğunu; öte yandan Şart'ın Açıklayıcı Raporu'nun göndermesiyle, merkezi-bölgesel-yerel yönetimler arası yetki ve görev paylaşımının usullerini düzenleyen 4. Madde ilkelerinin, taraf devletlerin hazırlayacağı mevzuatta dikkate alınması gerektiği de belirtilmişti. Burada vurgulanması gereken temel husus, merkezden yerele yetki devrinin mutlaka bir kapasite testi uyarınca yapılması; sorumluluk ve görevlerle birlikte, yerel yönetimlere, ilgili alanlarda yerel özerkliğin özgürlük-kapasite-usuli/yargısal güvencelerini ifade eden hak ve özgürlük boyutlarının da sağlanması gereğidir.

4. Maddenin bütüncül değerlendirmesi, alelade bir yetki devrini değil; yerel yönetimleri işlevsiz kılmayacak, fakat aynı zamanda yerine getiremeyecekleri kamu

hizmetlerini üstlenmelerine de yol açmayacak çerçevede görev paylaşımını salık vermektedir. Türkiye 4. Maddenin yalnızca 6. Paragrafına çekince koymuş; diğer ilkelerle ise bağlanmıştır. Buradaki yetkilerin kullanımı aynı zamanda 8. Maddedeki organlar ve işlemler üzerindeki vesayet denetiminin kapsamı ile birlikte ele alınacaktır.

Bu yükümlülükleri Türkiye zemininde somutlaştırmak istediğimizde, tartışmanın temel ekseni, Anayasanın 127. Maddesi uyarınca, yerel yönetimlerin görev alanını düzenleyen hüküm etrafında belirlenecektir. Buna göre;

Madde 127: Mahalli İdareler

1. Mahalli idareler; il, belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları, gene kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişileridir.

2. Mahalli idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkileri, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenlenir.

Yerel yönetimlerin üstlendikleri kamusal işlerin, mahalli müşterek ihtiyaçlarla sınırlı olduğuna dair anayasal hüküm, Şart'ın 2. Maddesi kapsamında yerel özerkliğin esaslarının mümkün olduğunca anayasa düzeyinde tanınması ve hukuksal koruma altına alınması hükmüyle kısmen uyumlu bir çerçeve sunmaktadır. Şart'a taraf devletlerde, görevlere ilişkin anayasa ya da yasalarda düzenleme olmayan örnekler hatırlandığında, bu güvencenin önemi daha iyi anlaşılacaktır. Fakat 2. Maddeye tam uyum açısından Kongre'nin 29(1997) sayılı tavsiye karardan başlayarak tavsiyeleri şöyledir: Türkiye'nin üniter devlet yapısı, Anayasa'nın 127. Maddesine yerel ve bölgesel özerklik ile subsidiarite ilkesine referans yapılmasını engellememektedir. Eğer bu konuda bir uzlaşma sağlanamazsa, Anayasa'da yerel yönetimlerin alanının Özerklik Şartı hükümlerine uygun düzenleneceğine dair düzenleme getirilmesi, Şart'ın 2. Maddesindeki anayasal tanınma hükmüne uygun olacaktır¹³⁷⁸.

Bunun yanında anayasa değişikliğinin zor usullere bağlandığı ülkelerde, yasama organı tarafından yapılan düzenlemeler bakımından, 2. Madde kapsamında bir istisna getirilebilmektedir. Bu doğrultuda Türkiye'de subsidiarite kapsamında ölçek sorunu,

¹³⁷⁸ 29 (1997) Numaralı Tavsiye Karar, s.10-11.

etkililik ve verimlilik temelinde esasında yukarıdan bu yana aktardığımız iç hukuk düzenlemelerinde¹³⁷⁹ yerel yönetim reformlarının gerekçesi olarak sürekli vurgulanmıştır. Nihayet 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun 14. Maddesi, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu’nun 6. Maddesi benzer hükümlerle *subsidiarité* ilkesini zımnen tanımıştır¹³⁸⁰. Buna göre;

(Belediye- İl özel idaresi) *hizmetleri, vatandaşlara en yakın yerlerde ve en uygun yöntemlerle sunulur. Hizmet sunumunda engelli, yaşlı, düşkün ve dar gelirliilerin durumuna uygun yöntemler uygulanır.*

Düzenleme, Şart’ın 4. Maddesinin 3. Paragrafındaki, vatandaşlara en yakın ölçekte ve en uygun yöntemlerle kamu hizmeti sunma (*subsidiarité*) ilkesi yanında; hizmet sunumunda engelli, yaşlı, düşkün ve dar gelirlerinin durumuna göre uygun yöntemlerin belirlenmesi dolayısıyla da, aynı maddenin 5. Paragrafındaki yerel koşullara uygun hizmet sunumu hükmünün gereğini de teorik olarak yerine getirmiştir.

Anayasa yerel özerklik ifadesini açıkça tanımasa da, yerel özerkliğin içtihat yoluyla tanındığını; dahası 5393, 5302 ve 5216 sayılı Yasa’ların 3. Maddelerinde, idari ve mali özerkliğin kurala bağlandığını da görmekteyiz. Bu kısımda hakkın konusu temelli inceleme yapılacağından, üzerinde durulması gereken husus ise, Şart’taki kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme ve yönetme hakkı ve kapasitesi karşısında, kamu tüzel kişiliğine sahip yerel yönetimlerin mahalli müşterek ihtiyaçları karşılamasının anlamı ve bu doğrultuda idari ve mali özerkliklerinin kapsamının somutlaştırılmasıdır. Anayasa Mahkemesi ve Danıştay’ın yaklaşımı; doktrinin konuya bakışı ve yeri geldikçe Kongre’nin yorumlarına yer vererek bu bölümü tamamlayacağız.

¹³⁷⁹ Örneğin Belediye Kanunu Tasarısının genel gerekçesinde bu husus sürekli vurgulanmıştır. Bkz. Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, B.02.0.KKG. 0.10/101-849 sayılı, 30.05.2005 tarihli Tasarı, <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1038.pdf>, [e.t.05.04.2018]. Aynı şekilde 5216 sayılı Kanun’un gerekçesi için Bkz. Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, B.02.0.KKG. 0.10/101-851/1046 sayılı, 03.03.2004 tarihli Tasarı, <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0768.pdf>, [e.t. 05.04.2018]. 5197 sayılı Kanun, Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderildikten sonra, Plan ve Bütçe Komisyonu tarafından hazırlanan raporda da benzer hususlar vurgulanmıştır. Bkz. “24.6.2004 Tarihli ve 5197 Sayılı İl Özel İdaresi Kanunu ve Anayasanın 89. ve 104. Maddeleri Gereğince Cumhurbaşkanınca Bir Daha Görüşülmek Üzere Geri Gönderme Tezkeresi ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/856)”, Sıra Sayı: 791, Dönem:22, Yasama Yılı:3, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss791m.htm>, [e.t.05.04.2018].

¹³⁸⁰ Gözler; *subdidiarité* ilkesinin anayasal dayanağı olmadığını; fakat 90.Madde hükmü gereği Şart, kanun hükmünde olduğundan dikkate alınabileceğini söylemektedir. Bkz. Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 115-116.

Anayasa Mahkemesinin GAP idaresi kanun hükmünde kararnamesi (KHK) ile ilgili kararı uyarınca; Anayasa, il, belediye ya da köy halkının yerel ortak ihtiyaçlarının, neler olduğunu belirlememiş, bunun saptanmasını yasaya bırakmıştır. Bu durumda yasama organı, kamu yararını gözeterek Anayasa sınırları içinde merkezi yönetimle yerel yönetim arasındaki görev sınırlarını belirleyebilir¹³⁸¹. Burada yasa koyucunun temel kaygısının, üniter devlet yapısı içerisinde idarenin bütünlüğünü sağlamak, her ne kadar kamu tüzel kişiliğine sahip özerk birimler olarak örgütlenseler de, genel idari teşkilat içinde yerel alan yerel yönetimlere kapsamı belirsiz, geniş yetkiler vermemek olduğu söylenmektedir. Bu doğrultuda, ilgili yasalarda sayma yöntemi ya da kategorik olarak yerel yönetimlerin görev alanının sınırlandırılması gerekmektedir¹³⁸². Anayasa Mahkemesi bu durumu şu şekilde açıklamaktadır: hizmet ve coğrafya esasına göre iki parçalı yapının (merkezi yönetim-yerel yönetim) yönetsel örgütlenmede farklı sonuçlara yol açmaması için yerinden yönetimin sınırlandırılması esastır¹³⁸³.

Anayasa Mahkemesi 1988 tarihli bir kararında, yerel yönetimlerin kamu hizmeti sunumunda merkezi yönetim yanında üstlendiği görevlerin anlamı ve ayrı bir yerel kamu hizmeti kategorisi yaratılmasının nedenlerine dair gerekçesini şöyle açıklamaktadır:

*“Uygarlığın sürekli gelişmesi, bilim ve teknolojinin hızla ürettiği yenilikler ve hukuk evrimi sonunda çok çeşitlenen ve yaygınlaşan bireysel ya da toplumsal gereksinimleri karşılamaya yönelik devlete ait tüm görevleri, ülke düzeyinde tek bir merkezden, zamanında, sağlıklı, verimli ve etkin biçimde yerine getirebilme olanaksızlığı, bunların bir bölümünün anayasa ve yasalara dayalı olarak oluşturulan, hukuksal yapıları ve işlevleri farklı kamusal örgütlere devrini zorunlu kılmıştır”*¹³⁸⁴.

Danıştay 1996 yılında verdiği bir kararında¹³⁸⁵, özerkliğin, merkezi yönetim-yerel yönetim ilişkisinde denge unsuru olduğunu; Anayasa tarafından tanınan özerkliğin de bu dengeyi koruma amacına yönelik olduğunu ifade etmiştir. Fakat özerklik, kamu hizmetlerinin tümüyle yerel yönetimler tarafından yerine getirilmesi

¹³⁸¹ AYM, E. 1990/1, K. 1990/21, K.T. 17.7.1990, R.G. Tarih-Sayı:16.07.1991-20931.

¹³⁸² Onur Karahanoğulları, “Yerel Özerklik: Mahalli Müsterek İhtiyaçların Yerinden Yönetimi”, **Beşinci Ulusal Yerel Yönetimler Sempozyumu**, 2013, s.65-97.

¹³⁸³ AYM, E.2005/32, K.2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.

¹³⁸⁴ AYM, E.1987/18, K.1988/23, K.T 22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

¹³⁸⁵ D.10.D., E. 1996/5391, K. 1998/6116, K.T.25.11.1998.

sonucunu doğurmaz. İptal davasında, yerel yönetimlere verilen ve mahalli müşterek nitelikte olan gıda denetimi yetkisinin merkezi yönetime aktarılmasının Özerklik Şartı'na aykırı olduğu vurgusu da mevcuttur. Öte yandan yasa koyucunun, hangi hizmetin yerel, hangi hizmetin ulusal düzeyde gerçekleştirileceği konusunda takdir yetkisi olsa da, yapılacak yetki ve görev dağılımının sınırını, Danıştay'a göre, anayasa hükmü gereği hizmetin niteliği belirleyecektir. Yasama organının takdir yetkisi bu nedenle sınırsız değildir.

Yasama organının takdir yetkisinin sınırı, Kamu Yönetimi Reformu tartışmaları sürecinde gündeme gelen genel yetki düzenlemesi ile yeniden gündem olmuştur. Bir görüşe göre; 5227 sayılı Kamu Yönetimin Temel İlkeleri ve Yeniden Yapılandırılması Hakkında Kanun'un öngördüğü sistematik uyarınca, merkezi yönetimin münhasır yetkileri ve yerel yönetimlerle ortaklaşa göreceği görevler sayılmalı; diğer kamu hizmetleri bakımından, yerel yönetimler genel yetkili kılınmalıdır¹³⁸⁶. Yayla'ya göre; uluslararası anlaşmaların getirdiği kısıtlamalar dışında, devlete yasaklanmış bir görev alanı yoktur. Fakat anayasalar bazı görevleri devlet tüzel kişiliği dışında oluşturulmuş, yerel yönetimler gibi yapılara bırakmış olabilir. Bu noktada görevlerin niteliği dikkate alınmak suretiyle, bazı hizmetler bakımından yerel yönetimlere yetki ve sorumluluk verilmesi, dahası aktarılması zorunlu olabilecektir. Buna göre, devlet temel nitelik ve görevlerini (örneğin askeri, mali, adli, diplomatik işlerini, ulusalüstü kuruluş ortaklığı ve benzeri işleri) kendi organlarıyla yürütmelidir. Fakat eğitim, sağlık, kültür, ekonomi, enerji, ulaşım, iletişim, spor, eğlence, turizm, dinlence gibi birçok alanda ve Anayasanın izin verdiği ölçüde, uygun göreceği kuruluşlara ya da Anayasanın öngördüğü kuruluşlara görev, yetki ve sorumluluk aktarması mümkündür. Yazarın temel referansı, yerel yönetimler bakımından ayrıntılı düzenleme öngören 1921 Anayasasıdır. 1921 sistemi uyarınca iç ve dış siyaset, şeri, adli ve askeri işler, uluslararası iktisadi ilişkileri, mali yükümlülükler ve birden çok ili ilgilendiren işlerin merkezi idareye bırakılması karşısında; vakıf, medreseler, eğitim, sağlık, iktisat, tarım, bayındırlık, sosyal yardım işleri, seçimle oluşan vilayet şuralarının görev alanına bırakılmıştır¹³⁸⁷.

¹³⁸⁶ Uygun, "Merkez-Yerel Yönetim İlişkileri", s. 172-177.

¹³⁸⁷ Yayla, **İdare Hukuku**, s. 233. Mahalli müşterek ihtiyaç kavramının belirsizliğine atıf yapan Yıldırım da, 1921 sisteminin örnek alınması taraftarıdır. Bkz. Turan Yıldırım, "Merkeziyet-Adem-i Merkeziyet İlişkisi Düzenlenirken Hangi Ölçütler Esas Alınmalıdır?", **Türkiye'nin Anayasa Gündemi: 27 Uzman, 66 Soru- Yanıt**, Der. İbrahim Kaboğlu, İstanbul: İletişim Yayınları, 2016, s. 268-273.

Bununla birlikte görev sınırlarını belirlerken; yasama organı yapacağı düzenlemenin, yerel yönetimleri ortadan kaldırma ya da etkisiz kılma amacına yönelik olmamasına, yerel yönetimlere bir yük ya da borç getirmemesine de dikkat etmelidir. Aksi bir husus çıkarılacak kanunun amaç unsurunu sakatlayacaktır. Anayasa Mahkemesinin mahalli müşterek ihtiyaçların belirlenmesi konusundaki yaklaşımının anlamını Karahanoğulları şöyle açıklamaktadır: Mahalli müşterek ihtiyaç alanı, merkezi yönetim ile yerel yönetimler arası görev sınırını oluşturduğu gibi, yerel yönetimler bakımından da bir özerklik çekirdeği oluşturmaktadır¹³⁸⁸. Özerklik çekirdeği kavramına Özerklik Şartı terminolojisi bakımından da yabancı değiliz. Zira Şart'ın yerel yönetimlerin temel haklarını düzenlemesi, yerel özerklik hakkının asgari güvencelerini içermesi yorumlarını daha önce aktarmıştık.

Mahalli müşterek ihtiyaçların ilk anlamı; Mahkeme'ye göre bunların kamusal ve kolektif nitelikte olmasıdır ve yerel özerklik ilkesi ile bağları şu şekildedir:

“Anayasa'nın 127. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen yerinden yönetim ilkesi... yerel yönetimlerin özerkliğini pekiştirmektedir. Gerek bu fıkarda, gerek 123. maddenin birinci fıkrasında sözü edilen “görevler” sözcüğünün, yine Anayasa'nın 127. maddesinin birinci fıkrasında ifadesini bulan “mahalli müşterek ihtiyaçları” kapsadığı açıktır. Bu kavram, herhangi bir yerel yönetim biriminin sınırları içinde yaşayan kişi, aile, zümre ya da sınıfın özel çıkarlarını değil, aynı yörede birlikte yaşamaktan doğan eylemli durumların yarattığı, yoğunlaştırdığı ve güncelleştirdiği, özünde yerel ve kamusal hizmet karakterinin ağır bastığı ortak beklentileri ifade etmektedir. Bu gereksinimleri yerel planda karşılama olanak ve önceliklerini takdir yetkisinin o yörede yaşayan halkın yasalara dayalı olarak oluşturdukları organlara bırakılması hem özerklik ilkesine, hem de demokratik yaşam biçimine daha uygun bir yoldur”¹³⁸⁹.

Mahalli müşterek ihtiyaçlar dahil olmak üzere, özerklik çekirdeği içerisinde yer alan konularda bir düzenleme yapılması söz konusu olduğunda¹³⁹⁰, düzenlemenin

¹³⁸⁸ Karahanoğulları, “Yerel Özerklik: Mahalli Müşterek İhtiyaçların Yerinden Yönetimi”, Merkezi İdarenin Mahalli Müşterek İhtiyaç Alanına Girmesi Bölümü.

¹³⁸⁹ AYM, E.1987/18, K.1988/23, K.T: 22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

¹³⁹⁰ AYM bir kararında kanun yoluyla düzenlemesi gereken alanları şu şekilde listelemiştir: yerel yönetimlerin görevleri, tüzel kişiliklerine ilişkin hususlar, organlarının halk tarafından seçilmesi, işlem ve eylem yetkisinin oluşu, kuruluş, seçim ve yetkileri. Bkz. AYM, E. 1990/38, k. 1991/32. K.T.26.9.1991, R.G. Tarih-Sayı:28.11.1991-21065.

yürütme karşısında yasama organı tarafından yapılması gerekmektedir¹³⁹¹. Bu doğrultuda, il özel idarelerinin üstlendiği mahalli müşterek ihtiyaçların kapsamı ve sınırlarının belirlenmesinde, Bakanlar Kurulu'nun yetkilendirilmesi AYM tarafından iptal edilmiştir¹³⁹². Mahkeme, yerel yönetimlerin faaliyet alanının belirlenmesi ile merkezi yönetim-yerel yönetimler arası görev sınırının tespitinde, yasama karşısında yürütmenin yetkili kılındığı durumlara ilişkin bugüne ışık tutabilecek önemli bazı tespitlerde bulunmuştur. Buna göre;

- 1876 tarihli Kanun-u Esasi'den bu yana tüm Anayasalar, yerel yönetimler alanında, duyarlı ve tutarlı biçimde yasallık ilkesini korumaktadır.
- 3360 sayılı Kanun ile Bakanlar Kurulu kararı, yasa yerini almıştır. Bakanlar Kurulu'na bu yetkinin yasayla verilmiş olması, Anayasa açısından yasal düzenleme koşulunun yerine getirildiği biçiminde yorumlanamaz. Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararlarında ortaya koyduğu ölçütlere göre, yasa koyucu genel kuralları koyarak, yürütme organına düzenleyebileceği bir alan bırakırken, Anayasa'nın öngördüğü idarenin yargısal denetiminin etkinliğini engellemeyecek nesnel kurallara bağlamalıdır.
- 3360 sayılı Kanun, özel bilgi ve becerileri gerektiren “uzmanlık” ya da uygulamada uyum ve beraberlik sağlamayı amaçlayan “yönetim tekniği” ile ilgisi olmayıp, doğrudan “temel esaslara” ya da “temel hükümlere” yöneliktir.
- Anayasanın 127. Maddesinde bahsi geçen mahalli müşterek ihtiyaçları yerel planda karşılama olanak ve önceliklerini takdir yetkisinin o yörede yaşayan halkın yasalara dayalı olarak oluşturdukları organlara bırakılması, hem özerklik ilkesine, hem de demokratik yaşam biçimine daha uygun bir yoldur.
- Yerel ortak gereksinimlerin kapsam ve sınırının saptanması yetkisinin, Bakanlar Kuruluna verilmesi, bu yetkinin siyasal yönlendirme, kayırma ya da caydırma amacıyla da kullanılabilmesi, sübjektif takdir ve tercihlerle bölgeler arasında dengesizliklere yol açabileceği kuşkularını giderebilecek nitelikte değildir.

¹³⁹¹ “Yerel yönetimlere ilişkin temel kavramlar üzerinde yapılan bu açıklamalar da göstermektedir ki, yerel yönetimlerin kuruluş esasları, karar organlarının oluşumu, görev ve yetkilerinin belirlenmesi, merkezi yönetimle bağ ve ilgileri, bunlar üzerinde uygulanacak idari vesayet yetkisi, yasal bir düzenlemeyi gerektirmekte, “yasallık” vazgeçilmez bir koşul olmaktadır. Anayasa'nın 123. ve 127. maddeleri bu koşulu açık-seçik vurgulamaktadır”. Bkz. AYM, E.1987/18, K.1988/23, K.T: 22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

¹³⁹² AYM, E.1987/18, K.1988/23, K.T 22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.

- Kanun, Bakanlar Kuruluna genel, sınırsız, takdire bağı, zaman içinde sık sık değışebilen, hiyerarşı benzeri, ölçütleri belirsiz bir yetki tanımaktadır. İdari vesayet yetkisini de aşan bu hüküm, yerinden yönetim ilkesi; başka bir deyişle özerklik ilkesi ile bağdaşmaz.

Mahkeme, yerinden yönetim ilkesinin yasallık ilkesi ile ve dolayısıyla hukuk devleti ile bağıı kurduğı gibi, yasama yetkisinin devredilmezliğı ilkesi üzerinden yürütmenin düzenleme alanını da sınırlandırmıştır. Kamu Yönetimi Reformu kapsamında çıkarılan yerel yönetim yasalarında yerel yönetimlere verilen görevlerin kapsamına ilişkin oluşan içtihat, yasama organının genel ve asli düzenleme yetkisinin de üst sınırlarını belirlemiştir. Mahkeme'ye göre üst sınır, üniter devlet yapısı ve dolayısıyla da idarenin bütünlüğü ilkesi yanında, bölgeler arası dengesizlikler kavramı üzerinden eşitlik ilkesidir.

İlk derece belediyeleri bakımından, 5393 sayılı Kanun'un 14. Maddesinde zorunlu ve ihtiyari görevler sayılmıştır. Kanun'da sayılan mahalli müşterek ihtiyaçlar listesi 1580 sayılı Yasa'nın sistematığından uzak olsa da, oldukça kapsamlıdır. Sayılan hizmetlerin niteliğine bakıldığında, bunların Anayasa'daki sosyal haklarla doğrudan bağı ve bu hakların gerçekleştirilmesine yönelik yerel yönetimlere merkezi idare yanında verilen sorumluluğun kapsamı konusunda da fikir edinilmesi mümkündür.

Günday, merkezi yönetim ile yerel yönetimlerin üstleneceğı kamu hizmetleri arasındaki ayrımı şu şekilde somutlaştırmaktadır: Anayasanın 5. Maddesi kapsamında devletin görevleri ile bunları somutlaştıran sosyal hak ve ödevleri düzenleyen 2.Kısımın 3. Bölümündeki görevler, merkezi idare tarafından yerine getirilecektir. Bununla birlikte; bu görevlerin aynı görevlerin aynı yörede yaşamaktan kaynaklı ortak beklentilerin karşılanmasına yönelik olan kısımları ya da öğeleri ayrılarak yerel yönetimlerin görev alanı belirlenecektir. Bununla birlikte, Kamu Yönetimi Reformu ile öngörülen yeni sistem yazara göre, yerel ihtiyaç niteliğini aşan çok sayıda hizmet, yerel yönetimlerin görev alanı içinde tanımlanmıştır. Örneğın kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, yalnızca yerelde yaşayan kişilerin yararı olduğı söylenemeyeceğı gibi; bunların korunması sorumluluğunun yalnızca yerel yönetimlere bırakılması da mümkün değildir. Söz konusu görevler yerel yönetimler bakımından yasalarda tanımlanırken; mahalli müşterek ihtiyacın ne olduğunun belirlenmemesi, 127. Maddedeki soyut kavramın doğrudan yasaya aktarılması dolayısıyla, yasal düzenlemeden beklenen açıklık ve öngörülebilirlik ilkesini yerine getirmemektedir.

Bu anlamda yazara göre; ortada bir kanuni düzenlemenin olduğunu söylemek dahi sorunludur¹³⁹³.

Bunun yanında maddenin (b) bendinde sayılan hizmetler ile (a) bendinde nüfusu 100.000'in üzerinde olan belediyelerin kadın ve çocuk konukevi açma zorunluluğu, mahalli müşterek ihtiyaç kavramının ötesine geçen sorumluluklardır.

Aynı madde uyarınca, tüm bu görevler yanında, “genel yetki kuralı” olarak adlandırılan düzenleme ise AYM tarafından iptal edilmiştir¹³⁹⁴. Bu düzenleme, 5393 sayılı Kanun’un gerekçesi uyarınca, Özerklik Şartı’nın 4. Maddesine (2.paragraf) uyum amacıyla getirilmiştir. Yine gerekçeye göre; zorunlu görevler yanında, mali durum ve önceliklere göre takdiri hizmet alanlarının belirlendiği ifade edilmiştir. Mahkeme, burada 127. Maddeye atıf yapmakla birlikte; yerel özerkliğin tanımını Şart’ın 3. Maddesi doğrultusunda yapmıştır. Bu da Şart’ın 127. Madde gibi, esas ölçü norm olarak alındığı şeklinde yorumlanabilir. Zira tanımına göre; kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme yetkisi yerel özerkliktir. Oysa bizim sistemimizde mahalli müşterek ihtiyaçlarla sınırlı bir görev alanı söz konusu olduğundan, bu tanım esasında bizim Anayasa hükmümüzle çelişmektedir. Genel yetki kuralını iptal ettiği de düşünülürse; bahsettiği tanım esas olsaydı, aslında 14. Madde düzenlemesini iptal etmemesi gerekirdi. Dayandığı gerekçe ise üstlenilecek diğer görevler bakımından belirlilik öngörülmemesi (Madde 2) ve 14. Maddedeki liste dışında kalan her türlü görevin üstlenilmesine neden olabilecek bir yük artışıdır (Madde 127)¹³⁹⁵. Bunun dışında aynı karar uyarınca, okul öncesi eğitim kurumu açma görev ve yetkisi de iptal edilmiştir. Burada temel gerekçe, eğitimin yereli aşan, ulusal düzeyde bir menfaati barındırması; Anayasanın 42. Maddesi uyarınca, eğitimin ulusal düzeyde tek elden bir politika uyarınca yürütülmesi gereğine vurgudur.

Yerel yönetimlere tanınan özerk düzenleme yetkisi karara göre; mahalli müşterek ihtiyaçları, “belediyenin mali durumu ve hizmetin ivediliği dikkate alarak” sunma konusundaki takdir yetkisinden ibarettir. Bu da sayılanlar dışında yeni bir

¹³⁹³ Günday, a.g.m, s. 103-104.

¹³⁹⁴ 14/2. Madde: “Belediye, kanunlarla başka bir kamu kurum ve kuruluşuna verilmeyen mahalli müşterek nitelikteki diğer görev ve hizmetleri de yapar veya yaptırır”.

¹³⁹⁵ AYM, E.2005/95, K.2007/5, K.T.24.1.2007, R.G. Tarih-Sayısı: 29.12.2007- 26741.

mahalli müşterek alanı yaratılmasının yerel yönetim yetkileri dışında olduğunu ifade etmektedir.

Belediyeler bakımından genel yetki kuralı iptal edilirken; il özel idareleri bakımından iptal edilmemiştir¹³⁹⁶. İptal gerekçesinde, 5302 sayılı Yasanın 6. Maddesinin (a) bendi uyarınca sayılan görevler dışında “il içinde diğer ihtiyaçların karşılanmasına ilişkin hizmetleri” görme yetkisinin bunları genel yetkili kılması yanında; il çevre düzeni planı yapma, çocuk yuvaları, yoksullara mikro kredi verilmesi gibi görev ve yetkiler yoluyla il özel idarelerinin aynı zamanda münhasır yetkili kılındığı ileri sürülmüştür. Mahkemenin yorumu mahalli müşterek ihtiyaç kavramı üzerine yapılan tartışmaları ve oluşan içtihadın yönünü değiştirecek niteliktedir. Buna göre; yasa koyucunun;

“...Yerel yönetime yüklediği görevin mahalli müşterek niteliğini vurgulamış olması yeterlidir. Genel bir kamu hizmetinin mahalli müşterek ihtiyaç niteliği taşıyan bölümü, Anayasa’da yerel yönetimlerin görev alanı olarak belirlenen coğrafyayla sınırlıdır. Bu nedenle iptali istenilen maddede sayılan her bir kamu hizmeti bakımından mahalli müşterek nitelikte olanların tek tek sayılmasında Anayasal bir zorunluluk bulunmamaktadır”.

Bu karar, merkezi yönetim tarafından yerine getirilen her kamu hizmetinin, yerel yönetimler tarafından üstlenilmesini mümkün kıldığı; mahalli müşterek ihtiyaç kavramını merkezi kamu hizmetlerinin yereldeki kısmı olarak yeniden ve yanlış bir şekilde tanımladığı gerekçesiyle eleştirilmektedir¹³⁹⁷. Kararın karşı oylarında, bu yorumun, merkezi yönetim ile yerel yönetim arasında yetki çatışmalarına neden olabileceği vurgulanmıştır. Anayasa hükmü karşısında ilgili karar esasında, kamusal işlerin önemli bir kısmını yönetme bağlamında zımnen Şart’ın 3. Maddesinin uygulamasıdır. Fakat içtihat yoluyla böyle bir yorumun yapılabilmesi, Anayasanın 153. Maddesindeki yasağı devreye sokacaktır. Zira bu türden bir düzenleme ancak yasa koyucu tarafından, anayasa değişikliği usulü ile yapılabilir. Buradaki yorum esasında yasa koyucu gibi hareketle hüküm tesisidir.

İlk derece belediyeleri karşısında, 5216 sayılı Yasa’nın 7.maddesi *numerus clausus* ilkesi doğrultusunda büyükşehirin görev, yetki ve ayrıcalıklarını belirlemiştir.

¹³⁹⁶ AYM, E.2005/32, K.2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.

¹³⁹⁷ Karahanoğulları, “Yerel Özerklik: Mahalli Müşterek İhtiyaçların Yerinden Yönetimi”.

Büyükşehir sınırlarındaki ilçe belediyelerinin yetkileri ise aynı maddenin 3. Fıkrasının a bendinde,

a) *Kanunlarla münhasıran büyükşehir belediyesine verilen görevler ile birinci fıkrada sayılanlar dışında kalan görevleri yapmak ve yetkileri kullanmak*

olarak düzenlenmiştir. Münhasır yetki ifadesinden dolayı, ilçe belediyeleri genel yetkili; büyükşehir belediyesi ise istisna yetkili olarak tanımlanmaktadır¹³⁹⁸.

29(1997) sayılı tavsiye kararda Kongre; büyükşehir belediyeleri ile ilçe belediyelerinin görevleri arasındaki ayrımın net olmamasını eleştirmiştir. Bunun yanında büyükşehir belediyelerinin ilçeler üzerinde denetim yetkisi (“control functions”) de sorunlu bulunmuştur. Kongre’nin yaklaşımı şu yöndedir: Büyükşehir belediyelerine yetki ve sorumluluk aktarımı yapılacaksa, bu aktarımın ilçe belediyelerinden, il özel idaresi ya da köy yerel yönetimlerden yapılması yerine, merkezi yönetimden aktarma usulünün düşünülmesi gereklidir. Uygulama planlarını yapma yetkisinin ilçe belediyelerinden alınması ve büyükşehir belediyelerinin ilçe belediyeleri üzerinde doğrudan ya da dolaylı olarak vesayet uygulamasına izin verilmesinin Şart (Madde 8) ile uyumsuz olduğu vurgulanmıştır.

Belediye, büyükşehir belediyesi ve il özel idarelerinin yeni kanunlardaki yetki ve görevlerinin kapsamına Kongre’nin yaklaşımı ise, Özerklik Şartı’na uyum amacıyla çıkarıldığı ifade edilen ve aynı nedenle de muhalefet tarafından itiraza uğrayan düzenlemelerin, Şart’a yine de aykırı olduğu yönündedir. Fakat aykırılık yetkilerin azlığı ya da belediyeler bakımından genel yetki kuralının iptali değil; etkili kapasite unsurları dikkate alınmaksızın yerel yönetimlere sorumluluk yüklenmesi nedeniyledir.

2005 tarihli Türkiye’de Yerel ve Bölgesel Demokrasinin Durumu raporunda¹³⁹⁹, Kongre, belediyelerin yetkilerinin, 5393 sayılı Kanun’daki liste dikkate alındığında, esasında kapsamlı olduğunu (“extensive”); fakat merkezi idarenin vesayet denetiminin genişliği dikkate alındığında, bu yetkilerin 4. Madde bağlamında tam ve münhasır (“full and exclusive”) olduğunu söylemenin mümkün olmadığını tespit etmiştir. Buna göre; merkezi idarenin *ad hoc* bir şekilde yerel yönetimlere belirli projeler için kaynak aktardığı durumlar haricinde, görevlerinin kapsamının geniş olduğunu söylemek

¹³⁹⁸ Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 281.

¹³⁹⁹Local and Regional Democracy in Turkey, CG (12) 25 Part II, <https://rm.coe.int/1680719da4>, [e.t.02.04.2018].

mümkün değildir. Haliyle delege edilen görevler haricinde, kapsamlı listedeki yetkilerin kullanılması karar alma ve yönetme özerkliğini gerektirmektedir. Kapsamlı liste, Şart'ın 4. Maddesine uygun olmakla birlikte; 3. Maddesindeki yönetme ve karar alma özerkliğine aykırıdır. Bunun nedeni ise idari vesayet denetiminin kapsamıdır (Madde 8). Türkiye 8. Maddedeki vesayet denetiminin sınırlarının yasa ile belirlenmesine ilişkin 1. Paragrafı ve denetimin hukuka ve anayasal ilkelere uygunluk ile sınırlanması ve ancak delege edilen yetkiler bakımından yerindelik denetiminin mümkün olduğu 2. Paragrafı onaylamıştır. Bağlanmadığı paragraf ise vesayet denetiminin orantılılığıdır. Şart'a gitmeksizin, orantılı vesayet denetimi aslında Anayasa hükmünün gereğidir. Haliyle, sorun önce iç hukuktaki uygulamanın anayasal sınırlara uygun hale getirilmesiyle ilgilidir. Bu yorumu; Özerklik Şartı kısmında aktardığımız; merkezi yönetim-yerel yönetim yetkileri arasında ayrımın net olmadığı gerekçesiyle Azerbaycan'ın Şart'ın 3/1 ve 4/4. Maddelerinin ihlali; kapsamlı listeye rağmen mali kapasite sorunu nedeniyle Hırvatistan'ın 3. Maddeyi ihlali; delege edilen yetkiler dışında yerel yönetimlerin tam ve münhasır yetkilere sahip olmadığı (Madde 4/4) gerekçesiyle eleştirdiği Hollanda raporlarındaki tespitlerine benzerdir.

Kongre; genel yetki kuralının ülkeler tarafından tamamen gündem dışına alınmasını ise kabul etmemektedir. 2005 raporunda Türkiye bakımından yaptığı şu tespit, genel yetki kuralının fiilen neden uygulanmadığını ya da uygulanamayacağını başka bir odaktan açıklamaktadır. Buna göre; kamu hizmetlerine ilişkin birçok görevin makul olarak yerel yönetimler tarafından ya da bunların birlikleri tarafından yerine getirilmesini beklemek mümkünken, Türkiye sisteminde bu hizmetler yerel yönetimlere gördürülmek yerine, özelleştirilmektedir. Haliyle genel yetki kuralını tartışmadan evvel çözülmesi gereken temel sorun anayasa değişikliği ya da kanunlara genel yetki kuralı eklemek değil; mali kapasite ve karar alma özerkliğini güvenceleyecek kurumsal güvencelerin getirilmesidir.

Söz konusu raporun ardından kabul edilen 176(2005) sayılı tavsiye karar, bu dönemde yenilenen mevzuat kapsamında, yerel yönetimlerle iş birliği yapılmak suretiyle ve özellikle küçük belediyeler ile köylerin yetkileri yanında kamu hizmeti görme kapasitelerine odaklanılarak, yetki devri ("transfer of powers) yapılmasını salık vermiştir. Yine tavsiye karara göre; kapasite sorunu olan bu birimlere ancak yerine getirebilmeleri mümkün olan kamu görevlerinin verilmesi gereklidir.

2011 tarihli izleme raporunda, genel yetki kuralının Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiğini not eden Kongre; Belediye Kanununda sayılan görevlerin, küçük ölçekli belediyeler bakımından ürkütücü (“too daunting”) olabileceğini; ölçek reformu olarak adlandırdığı 5747 sayılı Kanun sonrasında, birçok belediyenin tüzel kişiliğini kaybettiğini ve ölçek sorununun yeniden ve açık bir şekilde ortaya çıktığını not etmiştir. Bu anlamda genel yetki kuralının iptali ile Şart bağlamında bir sorun olup olmadığının tam anlamıyla tespit edilebilmesi ve reformun etkilerinin gözlemlenmesi için, öncelikle, 5747 sonrasında kalan belediyelerin, 5393 sayılı Kanunda sayılan zorunlu görevleri tam anlamıyla yerine getirip getirmediğinin izlenmesi gerektiğini beyan etmiştir. 5747 düzenlemesi sonrasında mali kaynakları iyi durumda belediyelerin, diğerlerine göre, ihtiyari görevler arasından daha fazla hizmeti üstlenebileceğini söyleyen Kongre; belediyelerin ayrı ayrı kapasitesi ile belediyeler arası iş birliğini temsil eden, katılımı zorunlu birlik olan Türkiye Belediyeler Birliği’nin mali kapasitesi güçlendirilmeden, belediye yetkilerinin genişletilmesi konusunda büyük bir istek olmadığını not etmiştir. Bu da esasında, var olan yetkilerin genişliğinin, zımnen genel yetki kuralının gereklerini yerine getirdiği anlamında yorumlanabilir.

1580 sayılı Kanun, belediyeler bakımından yerel kamu hizmetlerini görmede, mali güçleri doğrultusunda bir kademelendirme öngörmüştü. Bu düzenleme yeni sistemde terkedilmiştir. 1580 sisteminde, para değerindeki aşınmalar nedeniyle, tüm hizmetlerin belediyeler bakımından zamanla zorunlu hale gelmesi uygulamasının terk edilmesi olumlu bulunurken; 5393 sisteminde, belediye büyüklükleri ve yapıları dikkate alınmaksızın tüm belediyelerin mecburi ve ihtiyari görevler bakımından eşit tutulması, ilkinde göre daha vahim bir uygulama olarak nitelendirilmektedir¹⁴⁰⁰.

Özerklik Şartı’na uyum açısından yetkilerin listesi ve kapsamı önemli olmakla birlikte; asıl dikkate alınan husus, yerel yönetimlerin bu kamu hizmetlerini görme kapasiteleri, bahsedilen ilkeler doğrultusunda hangi kamu hizmetlerine az ya da çok kaynak aktaracakları ve son olarak bu hizmetlerin yerine getirilmesi amacıyla karar alma ve yönetme özerkliklerinin kapsamıdır¹⁴⁰¹. Kaynak sıkıntısı çeken belediyeleri

¹⁴⁰⁰ Hasan Dursun, “Belediye Dizgesine Getirilen Yeniliklere Genel Bir Bakış”, **TBB Dergisi**, Sayı: 70, 2007, s.359-426.

¹⁴⁰¹ 1933 yılında hazırlanan Dorr Raporundan başlayarak, 2004 tarihinde somutlaşan Kamu Yönetimi Reformuna dek ulusal ve uluslararası düzeyde hazırlanan ve devlet tarafından hazırlattırılan rapor ve

marjinal konuma indirgeyen, nihayetinde bunların kapatılması (tüzel kişiliğin kaldırılması) ya da yetkilerinin başka yerel yönetim ve nihayet merkeze devri gündeme gelebileceğinden, İspanya'nın 2008 krizi sonrasındaki benzer düzenlemesi Kongre tarafından sorunlu bulunmuştu. İspanya, zorunlu hizmetler dışında, ihtiyari görevler arasından sorumluluk üstlenilmesini, ilk kategori görevlerin tam anlamıyla ifası ve yeni görevler bakımından yeterli mali kaynak gösterilmesi kriterine bağlamıştı. Belediyelerin mali güçleri doğrultusunda görev kategorileri yaratılması uygulaması, nitelikli bir planlama yapılmadığı sürece, zengin-yoksul belediyeler bakımından farklı uygulamayı doğuracaktır. Bu da hizmetlere erişim bakımından coğrafi düzeyde farklılıklar nedeniyle eşitlik ve insan haklarına saygılı devlet gibi anayasal üst normlara aykırılık ve Türkiye gibi üniter devlet yapılarında hukuk birliği sorununu doğuracaktır. Kongre bu uygulama karşısında; yerel yönetimlerin kendi kaderlerine terki yerine; genel denkleştirme uygulaması yanında, belediyeler arasında kaynak aktarımına izin verecek özel bir denkleştirme usulünü tavsiye etmiştir. Bu da sadece zengin belediyelerin değil; mali sorun yaşayan belediyelerin de zamanla yeni görevler üstlenmesine imkan tanıyacak bir uygulama olarak kurgulanmıştır.

Hizmetlerin ifasında mali kaynak ve hizmetlerde ivedilik kıstası esasında, sosyal haklar bakımından Anayasa'nın 65. Maddesinde öngörülen, mali kaynakların yeterliliği ve önceliklerin gözetilmesi hükmüne benzerdir. Bu da mahalli müşterek ihtiyaçları görme görevinin yalnız yetkiler alanında değil; sosyal haklar alanında da sonuçları olduğunu bir kez daha teyit eden bağlantı noktasıdır. Fakat sosyal hakların hayata geçirilmesini ve aynı zamanda dava edilebilirliğini zayıflatan bu türden bir hükmün denetimi, yargı makamlarının çoğunlukla yerindelik denetimi yaptığı şeklinde

projeler üzerinden, Türkiye tarihinde idarenin reforme edilmesi çalışmalarını kapsamlı bir şekilde inceleyen bir doktora tezi bu konuya ışık tutabilecek kapsamlı veriler sunmaktadır. Buna göre; yapılan çalışmalar sonucunda idarenin sorunlarına çözüm bulunamadığı; idare reformunun yalnızca yetki aktarımının düzenlenmesi ile ilgili bir husus olmadığının çoğu zaman gözden kaçırıldığı; devletin yeniden düzenlenmesi anlamına da gelen tüm reformların üretim ve bölüşüm ilişkilerinin serbestleştirilmesi ve idare aygıtının bu amaçla yeniden düzenlenmesi odaklı olduğu yönündedir. Bu anlamda, var olan yasaların güncel koşullara uyarlanması; idari vesayet yetkisi ile kamu personel rejimin düzenlenmesi, yetki devri yerine var olan yetkilerin etkili bir şekilde kullanılması için kaynak sorununun çözülmesi yoluyla yerel yönetimlerin özerk yapıya kavuşturulması önerilmektedir. Bkz. Hüseyin Yayman, **Türkiye'nin İdari Refom Politikası**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2005, s.344. Türkiye'de Kalkınma Planları içerisinde yerel yönetim reformuna dair hedefleri ve bunların sonuçlarını inceleyen bir başka çalışma yüksek lisans tezi için Bkz. Turgut Tatar, **Türk Kamu Yönetiminde İdari Reformlar Bağlamında "Reform" Yönetimi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

eleştiriye uğramaktadır¹⁴⁰². Dolayısıyla yerel yönetimler bakımından da takdir yetkisinin yargısal denetimi sorunludur.

İl özel idareleri bakımından 2011 raporunda Kongre'nin yaptığı yorum ise bunların yetersiz kapasiteleri karşısında görevlerinin çokluğudur. Buna göre; büyükşehir belediyesi sınırları dışında, il özel idarelerinin 5302 sayılı Yasanın 6. Maddesi kapsamında üstlendiği görevlerin kapsamı geniştir. Bunun nedeni görevler sayıldıktan sonra maddenin a) bendinde yer verilen “ve diğer ihtiyaçlarının karşılanmasına ilişkin hizmetleri il sınırları içinde” yapmakla görevlendirilmesidir. Büyükşehir olmayan yerler bakımından ise, il özel idarelerinin konumu yine sorunludur. Belediye sınırları dışında, mali kaynaklar bakımından, il özel idaresi ile merkezi yönetime bağımlı köyler ile il özel idarelerinin kendisi dışında sorumluluk paylaşımı yapılacak yerel yönetim biriminin olmaması 2011 tarihli raporda sorunlu bulunmuştur. Kongre'nin ifadesi ile bu alanda daha çok il yönetimi; fakat az yerel yönetim vardır. (“*There is regional government but very little local self-government*”). 29(1997) sayılı tavsiye kararında il özel idareleri bakımından yaptığı eleştiri bakidir: il özel idarelerine çok sayıda görev ve yetki verilirken; bunlar hakkında karar yetkisi, merkezi yönetimin temsilcisi valilere mi verilmektedir; yoksa yerel yönetim birimi olarak il özel idaresinin demokratik olarak seçilmiş organı olan il genel meclisine mi verilmektedir? Ancak ikincisine verilen görevler bakımından reformun Şart'a uygunluğunu tartışabiliriz. Diğerisi ise Kongre'ye göre; yerel özerklik tartışmasının dışındadır.

Bu başlık altında değinmemiz gereken son husus, yerel yönetimlerin var olan yetki alanlarına merkezi yönetim tarafından doğrudan ve dolaylı olarak müdahalenin önünü açan ve 2011 döneminde yoğun bir şekilde kullanılan olağan dönem kanun hükmünde kararnameleridir (KHK). Anayasa Mahkemesi içtihadında, özerklik çekirdeği olarak tanımlanan alanların organik olarak yasama organı tarafından ve maddi ve şekli anlamda yasalarla düzenlenmesi gerektiğine dair içtihat, 2011 yılında kapsamlı bir şekilde kullanılan KHK çıkarma yetkisi ile önemli ölçüde aşındırılmıştır.

¹⁴⁰² Frank I. Michelman, “The Constitution, Social Rights, and Liberal Political Justification”, Oxford Journals, Vol.1, No. 1, 2003, s. 13-34, <http://icon.oxfordjournals.org/content/1/1/13.short>, [20.05.2018]; Bertil Emrah Oder, “Devletin Olumlu Edimini Gerektiren Sosyal Hakların Anayasal Düzeyde Korunması ve Yargısal Tutumlar”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı:1, 2008, s.199-231; Zülfiye Yılmaz, “Olumlu Edim Gerektiren Sosyal Hakların Sınırı: Karşılaştırmalı Hukuk Perspektifinden 1961 ve 1982 Anayasaları Dönemi Uygulamaları”, **İÜHFD**, Cilt:2, Sayı:1, 2014, s. 695-728.

Bu türden bir ayrı değerlendirme yapılması, KHK'ların 6771 sayılı Kanun ile anayasal sistemimizden tamamen çıkarılması ve yeni hükümet sisteminde cumhurbaşkanlığı kararnameleri olarak; fakat 1971'den bu yana dönüşerek evrilen rejimden farklı bir anayasal rejimle sisteme dahil edilmesi nedeniyle gereklidir. Bunların gelecekte yerel özerklik üzerine muhtemel etkisini, 2011 sonrası AYM içtihadı temelinde ölçmeye çalışacağız.

104. maddeye eklenen yeni hükme göre; cumhurbaşkanı, münhasıran kanunla düzenlemesi gereken alanlar ve kanunda açıkça düzenlenen konular dışında, yürütme yetkisine ilişkin konularda; bu konuların önceki dönem KHK'larının (eski 91. Madde) düzenleme sınırlarına benzer şekilde riayet etmek kaydıyla kararname çıkarabilecektir. Bu şartların kümülatif olarak sağlanması gerekmektedir.

Anayasa değişikliği öncesinde, Anayasa'nın 107. Maddesinde düzenlenen "Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları, personel atama işlemlerini" düzenleyen Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, doğrudan Anayasa'dan kaynağını alan, yürütmenin asli düzenleme yetkisini ifade eden¹⁴⁰³ işlemlerdi. İmzaladığı Bakanlar Kurulu kararnameleri ya da tarafsız devlet başkanı sıfatıyla tek başına yapacağı işlemlerden farklı, ayrıksı, istisnai bir yetki¹⁴⁰⁴ olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi değişiklikle, ilga edilmiştir.

2017 değişikliği ile sisteme dahil edilen cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, önceki dönem KHK'larından ayrıldığı temel nokta, yetki kanuna dayanan ve geçerliliğini yetki kanunundan alan olağan dönem KHK'larından farklı olarak, Anayasa'dan kaynaklı asli düzenleme yetkisinin tek başlı yürütme organına verilmesidir. Olağan dönem KHK'sı çıkarma yetkisi ise iki başlı yürütmenin meclise karşı siyasi sorumlu kanadı olan Bakanlar Kurulu'na verilen ve yalnızca Bakanlar Kurulu tarafından kullanılabilen; Bakanlar Kurulu'nun bu yetkiyi yetki kanunundan almadığı sürece kendiliğinden düzenleme yapamadığı bir alanı simgelemekte idi¹⁴⁰⁵. Organik olarak yürütme işlemi olan; fakat genel, soyut, objektif kural koymaları nedeniyle maddi anlamda yasama işlemi sayılan KHK'lar¹⁴⁰⁶, Bakanlar Kurulu'nun kanunları değiştirme, kanunla düzenlenmeyen konularda düzenleme yapması

¹⁴⁰³ Özbudun, a.g.e., s. 262.

¹⁴⁰⁴ Tanör, Yüzbaşıoğlu, a.g.e., s. 350.

¹⁴⁰⁵ Özbudun, a.g.e., s. 248.

¹⁴⁰⁶ Tanör, Yüzbaşıoğlu, a.g.e., s. 383.

nedeniyle kanunlarla eş değerde işlemler olarak kabul edilmiştir¹⁴⁰⁷. Olağan dönem KHK'ları öte yandan yetki kanuna dayandıkları ve yasama organının bir konuyu her an bizzat düzenleme yetkisini elinde tuttuğu gerekçesiyle, 7. Maddedeki yasama yetkisinin devri olarak da kabul edilmemiştir¹⁴⁰⁸.

2017 değişikliği öncesinde; 91. Maddedeki yasak alan dışında kalan; fakat sistematik yorum uyarınca yasak alanla doğrudan veya dolaylı olarak bağlantılı olan konular ile yasak alan dışında kalıp kanunla düzenleme öngören konularda KHK çıkarma yetkisinin kapsamı, her somut olayda farklı şekilde yorumlanmıştır¹⁴⁰⁹.

Yasaklı alan dışında kalan ve kanunla düzenlenmesi öngörülen alanlarda KHK ile düzenleme, düzenleyici işlemlere ilişkin genel kurallara riayet edilmesi kaydıyla kabul edilmiştir¹⁴¹⁰. Anayasa Mahkemesi, bu kapsamla sınırlı olarak, kanun yerine KHK ile düzenlemeyi kabul etmekle birlikte, 2011 yılına kadar benimsediği içtihat ile düzenleme alanının sınırını “önemlilik, ivedilik ve zorunluluk” kıstaslarıyla oluşturmuştur¹⁴¹¹. Anayasa Mahkemesinin, bu içtihadını 2011 yılında terk etmesi¹⁴¹², yerel yönetimler alanında esas olan yasallık güvencesini de zedelemiştir. Dolayısıyla, yürütme organının yasama karşısında güçlenmesinin, yerel yönetimler alanında da dikkate alınması gereken doğrudan ya da dolaylı etkileri vardır. Bu değişim, yerinden yönetim ilkesi üzerinden yerel özerklik güvencelerinin de zayıflamasına neden olmuştur. Şart'ın 2. Maddesinde, getirilen anayasal ya da yasal güvencenin, organik anlamda yasama organı tarafından yapılacak düzenlemelere atıf yapması bu nedenle önemlidir.

¹⁴⁰⁷ Teziç, a.g.e., s. 35.

¹⁴⁰⁸ Tanör, Yüzbaşıoğlu, a.g.e., s. 384.

¹⁴⁰⁹ Bu konuda, Sağlam'ın, 91. Madde dışındaki sosyal haklar alanı bakımından, olumsuz edim gerektiren hakların KHK alanına kapalı olduğunu; olumlu edim gerektiren haklar bakımından KHK'ların ancak ilgili hakları ilerletme amacıyla çıkarılabileceğini belirttiği görüş; doktrinde genel olarak benimsenmiştir. Bkz. Fazıl Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt:1, 1984, s. 261-271.

¹⁴¹⁰ Özbudun, a.g.e., s. 251.

¹⁴¹¹ AYM, E. 1988/64, K.1990/2, K.T.01.02.1990; E. 1989/4, K. 1989/23, K.T.16.05.1989; E. 1988/62, K.1990/3, K.T.06.02.1990. AYM, Anayasanın 91.maddesinin Danışma Meclisi'nde, “...çok acele hallerde hükümetin elinde uygulanacak bir seri kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hallerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir ...” açıklaması ile Anayasa Komisyonu Başkanının, “Kanun hükmünde kararname, yasama meclisinin acil bir durumda, kanun yapmak için geçecek sürede çıkaracağı kanun ihtiyacı, halledilmesi gereken meseleyi çözemeyeceğine; o zaman çok geç kalınacağı endişesinden kaynaklanan bir müessesedir ve bu müessese bunun için kurulmuştur.” yorumlarına dayanmıştır.

¹⁴¹² AYM, E.2011/60, K.2011/147, K. 27.10.2011, R.G. Tarih-Sayı: 15.12.2011-28143.

2011 öncesi ve sonrası dönemde KHK'lar, Anayasanın 91. Maddesi sınırları çerçevesinde yerel yönetimler alanını da büyük ölçüde düzenlemiştir. Anayasa Mahkemesi, 91. Maddede açıkça sayılan konular dışında, kanun yerine KHK ile düzenlemeyi kabul etmektedir¹⁴¹³. 127. Madde bu anlamda, yasaklı alan dışında addedilip, KHK ile düzenlemeye açılmıştır. Bununla birlikte; 91.maddedeki yasak alanın yalnızca sayılan temel hak ve hürriyetlerinin norm alanına ilişkin olmadığı; dolaylı olarak bu haklarla bağlantılı konuların da, yasak kapsamına girebileceğine dair görüşler, AYM tarafından sınırlı olarak (E.1988/32, E.1988/5) kabul edilmiştir.

Yüzbaşıoğlu; kişi hakları ile dolaylı etkili olan her düzenlemenin yasak kapsamına alınmasının, KHK rejimini işlevsiz kılacağını ifade etmekle birlikte; Anayasanın 123 ve 128. Maddelerinin de dolaylı olarak yasaklı alanla ilgili olduğunu ifade etmiştir¹⁴¹⁴. 127. Madde bağı ise genel itibariyle ihmal edilmiştir. Özerklik Şartının yerel özerkliğin korunması açısından vurguladığı yasallık ilkesi, İHAM ve AYM içtihadından farklı olarak, yerel yönetimlerin kuruluş, teşkilat, görev, yetki ve sorumluluklarıyla ilgili mutlaka yasama organı tarafından oluşturulan normlarla düzenlemeyi gerektirir. Dahası, 127. Madde, bizim açımızdan artık yalnızca, idari teşkilata ve merkezden-yerinden yönetim esası uyarınca yerel yönetimler-merkez arasındaki ilişkiye dair bir hüküm değildir. Bu madde, AYM içtihadı uyarınca, yerel özerkliğin dayanak maddesi; Özerklik Şartı temelinde ise yerel özerklik hakkının iç hukuktaki anayasal kaynağıdır. Dolayısıyla bugüne kadarki KHK içtihadının ihmal ettiği temel nokta, özerkliğe hak temelli bir bakış açısıdır. KHK'ların düzenleme alanı bakımından bu türden bir değerlendirme hiçbir zaman yapılmamıştır. Bu nedenle 2017 değişikliği ile KHK'lar için öngörülen yasaklı alana benzer bir formülasyonla getirilen cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin düzenleme alanının tespitinde ve bunların yerel yönetimler alanına etkisi bakımından, yargı makamları tarafından hak temelli değerlendirme zorunludur.

¹⁴¹³ “Kanun, büyük yerleşim merkezleri için özel yönetim biçimleri getirebilir” denilmek suretiyle büyükşehir belediyesi kurulmasına imkan sağlamıştır. Anayasa'nın bu kuralı gereğince büyükşehir belediyesi kurulması için kanun veya KHK çıkarılması gerekir. Ancak, büyükşehir belediyesinin kurulduğu yerlerde daha önceden mevcut bir belediye bulunduğundan buraların kanun veya KHK ile büyükşehir belediyesine dönüştürüldükleri görülmektedir”. Bkz. AYM, E. 2005/94, K. 2007/7, K.T. 25.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 20.03.2008- 26822.

¹⁴¹⁴ Tanör, Yüzbaşıoğlu, a.g.e., s. 391, Dipnot. 129.

Bu kapsamda öncelikle, 2011 sonrası KHK içtihadında, yerel özerkliğin ne kadar aşındırıldığıнын tespiti gereklidir. Yerel yönetimlerin özerkliği alanında sayılan konuların ve bunları koruyan güvenceler bakımından 2011 tarihli 6223 sayılı Yetki Kanunu¹⁴¹⁵ doğrultusunda çıkarılan KHK’ların yarattığı dönüşüm, yasallık güvencesinin gerileme boyutunu anlamak açısından önemlidir. Bu kanunun bazı maddelerinin iptali için davada¹⁴¹⁶, Mahkeme, yetki kanununda, KHK ile yapılabilecek düzenlemeler bakımından “...konu ve kapsamının belirlenmiş olduğunun söylenebilmesi için, hangi yasalarda değişiklik yapılacağıнын mutlaka sayma yoluyla gösterilmesi de şart değildir. Bu nedenle, dava konusu yasa kurallarında, bir kısım kanunların isimleri sıralandıktan sonra... “diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde” de değişiklik yapılabileceğinin ifade edilmiş olması, konunun belirli olmadığı iddiasına dayanak teşkil edebilecek bir husus değildir. Zira konu ve kapsamın belirtilmiş olması kaydıyla, belirlenen bu konu ve kapsamın sınırları içine hangi yasa ya da KHK’lerin girdiğinin yetki yasasında sayma yoluyla gösterilmesi şart değildir” yorumunu yapmıştır.

Mahkeme, bu kanuna dayalı olarak çıkarılan 648 sayılı KHK¹⁴¹⁷ yoluyla, 3194 sayılı İmar Kanununda değişiklik yapılması hükmünü iptal etmiştir. İptal gerekçesi ise yetki kanununda açıkça, yerel yönetimleri ilgilendiren konularda düzenleme yapılabileceğinin söylenmemesidir. Dolayısıyla yasama organının sürece katılımı kısmen de olsa korunmuştur. Mahkemenin ifadesiyle Anayasa’ya aykırılık sorununun kaynağı şudur:

“Anayasa’nın 127. maddesi uyarınca belediyeler ve il özel idareleri mahalli idare kuruluşu niteliğindedirler. Merkezi idare, mahallî idareler üzerinde vesayet yetkisine sahip olmakla birlikte bu durum, mahalli idareleri merkezi idarenin bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşu haline getirmemektedir. Bu itibarla, belediye ve il özel

¹⁴¹⁵ 2011 yılında, genel seçim kararı alınmasından 25 gün sonra Meclis önüne getirilen ve ardından kabul edilen 6.4.2011 tarihli ve 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu, Kabul Tarihi: 06.04.2011, R.G. Tarih-Sayı:03.05.2011-27923.

¹⁴¹⁶ AYM, E.2011/60, K.2011/147, K.T.27.10.2011, R.G. Tarih-Sayı: 15.11.2011-28143.

¹⁴¹⁷ 8.8.2011 günlü, 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, R.G. Tarih-Sayı:17.08.2011-28028.

idarelerinin görevinde değişiklik öngören dava konusu kural, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptali gerekir”¹⁴¹⁸.

Bununla birlikte, 648 sayılı KHK ile 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’ye¹⁴¹⁹ eklenen hükümle, Bakanlığa verilen yerel yönetimin yerine geçerek karar alma yetkisini Mahkeme 127.maddeye aykırı bulmamıştır¹⁴²⁰. Buna göre; Çevre Bakanlığı mülkiyeti kamuya ait araziler, askeri yasak bölgeler, özel güvenlik bölgeleri, genel sığınak alanları ile Bakanlar Kurulu tarafından yetkilendirildiği alanlarda, her türlü etüt, harita, çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını re’sen yapma, yaptırma, onaylama yetkisi ile 2 ay içerisinde yetkili makam ruhsat vermezse, onun yerine geçerek ruhsat ve yapı kullanma izni verme yetkisi elde etmiştir. İptal gerekçesinde yerel yönetimleri işlevsizleştirecek bu yetkinin iptali istenmiştir. Mahkeme’nin gerekçesi şöyle olmuştur:

“...mahalli idarelerin bu görevlerini ifadan kaçınmalarını engelleme amacına yönelik olup yerel yönetimlerin bu husustaki yetkilerinin takdire bağlı olarak kaldırılması şeklinde nitelendirilemez. Nitekim Anayasa Mahkemesi kararlarında da vurgulandığı gibi, yerinden yönetim kuruluşlarının kanunla kendilerine verilen görevleri hiç yapmaması veya kanunun öngördüğü şekilde yapmaması gibi kamu yararının zorunlu kıldığı durumlarda kanunla öngörülmek kaydıyla, merkezi idareye yerinden yönetim kuruluşunun yerine geçerek karar alma yetkisi tanınabilir. Buna göre dava konusu kurallarda belirtilen alanlarda inşaat ruhsatı ve oturma izni vermekle yetkilendirilen mahalli idarelerin başvuru tarihinden itibaren iki ay içerisinde bu görevlerini yapmaması durumunda Bakanlığın, bu idarelerin yerine geçerek resen bu işlemleri yapmasında Anayasa’ya aykırılık bulunmamaktadır”¹⁴²¹

¹⁴¹⁸ AYM, E.2011/106, K. 2012/192, K.T. 29.11.2012, R.G. Tarih-Sayı: 02.04.2013-28606 (Mükerrer). Benzer şekilde Bkz. AYM, E.1990/1, K. 1990/21, K.T.17.07.1990, R.G. Tarih-Sayı:16.07.1991-20931.

¹⁴¹⁹ 644 sayılı Çevre Bakanlığı KHK’sı 703 sayılı olağan dönem KHK’sı ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bkz. 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, R.G.Tarih-Sayı: 09.07.2018-30473 (3. Mükerrer).

¹⁴²⁰ İmar Kanunu’nun 8. Maddesinde değişiklik yapan ve iptal edilen hüküm şöyledir: “Bu planlar onay tarihinden itibaren belediye başkanlığınca tespit edilen ilan yerlerinde ve ilgili idarelerin internet sayfalarında bir ay süreyle eş zamanlı olarak ilan edilir”. Bkz. AYM, E.2011/106, K. 2012/192, K.T. 29.11.2012, R.G. Tarih-Sayı: 02.04.2013- 28606 (Mükerrer).

¹⁴²¹ Bkz. AYM, E.2011/106 sayılı karar, 127. Madde değerlendirmesi.

2011 öncesi kararlarında görev alanını özerklik çekirdeği içerisinde değerlendiren Mahkeme, yine 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında çıkarılan 661 sayılı KHK¹⁴²² yoluyla, 5216 sayılı Büyükşehir Yasasında değişiklik yapılarak, büyükşehir belediyesine belediye başkanının teklifi üzerine İçişleri Bakanı tarafından genel sekreter ve yardımcısı atanması (KHK Madde 59-60), 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununda değişiklik yapılarak, valinin teklifi ve İçişleri Bakanının onayı ile atanıp aynı usulle görevden alınabilecek genel sekreter ataması (Madde 62) ile kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılacak kimi harcamaların il özel idaresi bütçesinden karşılanabileceği hükümlerini (Madde 61) çok sayıda karşı oya rağmen iptal etmemiştir¹⁴²³.

Mahkeme'nin uyguladığı mantık silsilesi şöyle olmuştur: Öncelikle 6223 sayılı KHK kapsamında verilen yetkinin, bakanlıkların bağlı, ilgili, ilişkili kuruluşu niteliğinde olmayan kuruluşlardan vakıfların organları ve gelirlerine ilişkin düzenlemeleri kapsayacak şekilde yorumlanamayacağını söylemiştir. Ardından, yetki kanunu kapsamında *“kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması”* hükmünden yola çıkarak belediye ve il özel idaresi yerel yönetimlerinin organları dışında kalan personeli konusunu özerklik çekirdeği alanından çıkarmıştır. Oysa yerel yönetim personeli, hem yerel özerkliğin kapasite unsuru, hem de iç örgütlenme özgürlüğü kapsamında korunması gereken yerel özerklik unsurudur. Karşı oylarda eleştirilmesine ve il özel idaresi üzerinde mali yük getiren düzenlemenin, açıkça sayılmamasına rağmen yetki kanunu kapsamında sayılması ve hiçbir gerekçe belirtilmemesi ise ayrı bir hukuki sorundur ve 2011 sonrası KHK rejimine dahi aykırıdır. Halbuki 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun bazı maddelerinin iptal edilmesi için açılan soyut norm davasında, il özel idarelerinin, mahalli müşterek ihtiyaçları karşılamak amacıyla yetkili organlarının kararı ile kanunlara uygun olarak serbestçe karar alma, teşkilatlanma, personel istihdamı, borçlanma ve benzeri alanlardaki yetkilerini idari ve mali özerklik

¹⁴²² 661 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, Kabul Tarihi: 24.10.2011, R.G. Tarih-Sayı: 02.11.2011-28103 (Mükerrer).

¹⁴²³ AYM, E.2011/143, K.2013/18, K.T.17.1.2013, R.G. Tarih-Sayı: 12.07.2013- 28705.

kapsamında deęerlendirdiđi¹⁴²⁴ dikkate alındığında, 2013 tarihli yeni kararının anlamı ve sonucu sanırım daha iyi anlaşılabilecektir.

Bu içtihat sonrasında, 2017 değişikliği ile getirilen hükümlerin yorumlanması gereklidir. Öncelikle yeni rejimde, münhasıran cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen alanlar ile 104. Maddenin 17. Fıkrasında yer verilen genel kuralın anlamını sorgulamak gerekecektir. Yukarıdaki içtihat çerçevesinde, Bakanlıklarla ilgili düzenlemelerin yapıldığı KHK'ların yerel yönetimler alanına Anayasa'ya aykırı müdahalesi; yeni dönemde Bakanlıkların kuruluş, kaldırılması, görev, yetki, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatının kurulması konularının cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğine dair açık kural nedeniyle dikkatle izlenmesi gereken bir alan yaratmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bazı kararlarında yetki kanununda açık düzenleme arayıp, özerklik alanına müdahaleyi bertaraf etmişken; bazı kararlarında da "yetki kanunu ile düzenleme" hükmünü geniş yorumlayıp KHK alanını yerinden yönetim ilkeleri aleyhine genişletmiş ve kanun yerine KHK düzenlemesine izin vermiştir. İçtihadın dayandığı tek sınırlayıcı supap yetki kanunu, artık anayasal sistemde yoktur. Dahası; yürütme, yetki kanunu yerine, kaynağını doğrudan anayasadan aldığı cumhurbaşkanlığı kararnamesi yetkisini kullanacaktır. Kaboğlu; kararname yetkisinin, yasamanın genel ve asli yetkisi yetkisini ortadan kaldırdığını söyledikten sonra konumuz bakımından asıl önem arz eden dolaylı etkiye dikkat çekmektedir. Bu da bakanlıkların yetki ve görevlerinin kararname ile düzenlenmesidir¹⁴²⁵.

Yukarıdaki içtihadın, 91. Madde benzeri yasak alan yaratan 104. Madde sınırları dışında kalan yerel yönetimler alanına sirayet ettirilmesi halinde, yerinden yönetim ve özerklik ilkesi, 2011 sonrası içtihattan çok daha kırılgan ve işlevsiz bir güvenceye dönüşme tehlikesi ile karşı karşıya kalacaktır. Bu düzenlemeler dışında dikkate alınması gereken diğer hüküm 123. Maddedir. Değişiklik gerekçesinde, kapsamı belirlenmeyen bu yeni düzenleme ile kanun yanında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile de kamu tüzel kişiliğinin kurulabilmesi mümkün hale getirilmesidir. Bu hükmün yalnızca hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşlarını kapsadığı; 127. Maddede

¹⁴²⁴ AYM, E.2005/32, K. 2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.

¹⁴²⁵ İbrahim Kaboğlu, "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (10 Aralık 2016)", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:4, 2016, s.37-44.

yerel yönetimler bakımından geçerli olan kanunla düzenleme ilkesinin münhasır yasama alanında kaldığı ifade edilmektedir¹⁴²⁶. Söz konusu yorum, 127. Madde bakımından haklıdır; fakat hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşları bakımından tartışmaya açıktır. Zira 1961 döneminden bu yana, anayasalarda sayılan özerk kuruluşların, sundukları kamu hizmetinin niteliği gereği, farklı bir kimliği gerektirdiği ve dahası özerklik derecelerinin, idarenin bütünlüğü ilkesi ile sınırlanan yer bakımından yerinden yönetim kuruluşlarından daha güçlü ve güvenceli olduğu içtihatla ortaya konulmuştur¹⁴²⁷.

Kanun koyucunun abesle iştigal etmeyeceği ilkesine rağmen; 123. Maddedeki bu yeni kuralın kapsamı belirsizdir. Geçmişte 7 ilde büyükşehir belediyesi kurulması hakkında 2.9.1993 tarih ve 504 sayılı kanun hükmünde kararname, yetki kanunu iptal edildiğinden dayanaksız kaldığı gerekçesiyle iptal edilmiştir¹⁴²⁸. Büyükşehir belediyelerinin kuruluşunu düzenleyen kararnamenin kabulü hakkında 3030 sayılı Kanun ise AYM önüne taşınmadığından, denetlenmemiştir. Bu nedenle yerel yönetimlerin tüzel kişiliğine ilişkin KHK düzenlemelerine ilişkin bir içtihat yoktur.

Bütün bu soru ve soruların cevaplanması, Anayasa Mahkemesi'nin, 104. Maddeye eklenen “münhasıran kanunla düzenleme alanını” somutlaştırması ile mümkün olacaktır. Münhasır kanun alanı tartışması, hem yasamanın düzenleme alanı bakımından, hem de yürütmenin düzenleme yapma yetkisinin sınırları bakımından önemlidir. Öte yandan Türkiye hukuk doktrini bu tartışmaya yabancı değildir. 1961 döneminde, yürütmenin tali düzenleme yetkisi ve yasamanın üstünlüğü ilkesi kapsamında, Türk hukukunda münhasır yasama alanı tartışmasını Turan Güneş'in tezlerinde bulmak mümkündür. Güneş; münhasır kanun alanının, Anayasa'nın her bir maddesinin ayrı ayrı ele alınması, lafız ve gerekçeye dikkat edilmesi ve aynı zamanda maddede düzenlenen alanın kendini has niteliklerinin tespit edilmesi gerektiğini düşünmektedir. Kamu hürriyetleri konusunu yasama alanına hasreden yazar; idari

¹⁴²⁶ Artuk Ardiçoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:3, 2017, s.19-51.

¹⁴²⁷ AYM'nin bu konudaki en güncel kararı ise 1961 döneminden bu yana tekrarlanan içtihattan ayrılan bir tanımlama yapmaktadır. Mahkemenin yorumu şu şekildedir: “Anayasa'da, yerel yerinden yönetim kuruluşları olan mahalli idarelerden farklı olarak hizmet yerinden yönetim kuruluşlarının mali özerkliğinin ölçüsüyle ilgili herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu nedenle hizmet yerinden yönetim kuruluşlarına tanınacak mali özerkliğin kapsamının belirlenmesi, kamu tüzel kişiliği tanınmasının doğal sonucu olan iş ve işlemleri yapabilmesini sağlaması kaydıyla kanun koyucunun takdirindedir”. Bkz. AYM, E. 2018/7, K.2018/80, K.T.05/07.2018, R.G.Tarih-Sayı: 06.10.2018-30557.

¹⁴²⁸ AYM, E.1998/34, K.1998/46, K.14.7.1998, R.G. Tarih-Sayı:16.12.1998-23555.

teşkilatı ikiye ayırmaktadır. Bakanlıkların kuruluşuna ilişkin 1961 döneminde 106. Maddede yer alan “genel esasların belirlenmesi” hükmü üzerinden; idari teşkilatlanma konusunda münhasır bir yasama alanı olmadığını söyledikten sonra; özerk kuruluşlar bakımından yürütme organını herhangi bir düzenleme yetkisinin söz konusu olamayacağını belirtmiştir. Bunun nedeni ise, idari hiyerarşi ve vesayetin dışında olmalarıdır. Bu genel kuralı tashih ve tadil eden hüküm olarak idarenin bütünlüğü ilkesi, tüm idari teşkilatı kapsayan bir düzenleme olmakla birlikte; aynı zamanda yürütmenin düzenleme alanını özerk kuruluşlar bakımından sınırlayan hükümdür¹⁴²⁹.

Bu doğrultuda, 127. Maddenin ilk fıkrasından itibaren; yerel yönetimlerin kuruluş esasları yanında, ikinci fıkrada kuruluş, görev ve yetkilerinin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla gösterilmesi açık hükmü dolayısıyla, öncelikle, 123. Maddedeki kamu tüzel kişiliğinin kararname ile kurulması hükmü yerel yönetimleri kapsamayacaktır. Bu alanlar aynı zamanda 104. Madde kapsamı dışındadır. Organların göreve gelmesinde 5 yıllık sürelerde seçim usulü, 127. Maddenin yollamasıyla 67. Madde güvencelerine bağlandığından ve 67. Madde, 104. Maddedeki yasak alan içerisinde yer aldığından, bu konunun doğrudan veya dolaylı olarak kararname konusu olması da mümkün değildir. Vesayet yetkisinin sınırları, birlik kurma, maliye, kolluk ve merkezi idare ile karşılıklı ilişkileri de açıkça kanunla düzenlemeyi öngördüğünden, bu alanlar da kararname alanı dışında, yasama organının yetkisi dahilindedir. Cumhurbaşkanının yerel yönetimler alanında yetkisini açıkça düzenleyen tek değişiklik, yerel yönetim birliği kurmaya ilişkin izin hükmüdür. Burada söz konusu olan yalnızca birlik kurma konusunda izin düzenlemesidir. Ülgen bu yetkinin, Cumhurbaşkanının idari nitelikteki bireysel işlemi olduğunu ve kararname olarak adlandırılacağını ifade etmektedir. Geri kalan esaslar bakımından kanunilik ilkesi devam etmektedir. Haliyle, tali kurucu iktidarın iradesi, 127. Madde bakımından kanun yerine cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlemeye kapalıdır¹⁴³⁰. Bu kapsamda, 1 No’lu cumhurbaşkanlığı kararnamesinin 97. Maddesi

¹⁴²⁹ Turan Güneş, **Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri**, Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayını, 1965, s.99-127.

¹⁴³⁰ Ülgen, 123. Maddede düzenlenen cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kamu tüzel kişiliği kurulabilmesi yetkisinin, 127. Madde bakımından uygulanmayacağını, 127. Maddenin, 123. Madde karşısında özel hüküm oluşturduğunu ve kanunla düzenlemenin esas olduğunu belirtmektedir. Bkz. Özen Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 2018/1, s. 3-41. İlgili değerlendirme için Bkz. s.9, 17.

uyarınca, “merkezi idare ile mahalli idareler arasındaki alaka ve münasebetleri düzenleme” yetkisinin Çevre Bakanlığının görevleri arasında sayılması ((o) bendi), 127. Maddenin son fıkrası karşısında anayasaya aykırıdır. Zira madde hükmü, yerel yönetimlerin “merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgilerinin” kanunla düzenleneceğini öngörmüştür¹⁴³¹.

Tüm bunların yanında, 90. Madde dolayısıyla Özerklik Şartı, usulüne göre yürürlüğe girmiş; doğrudan uygulanacak ve aynı zamanda yerel yönetimlerin temel haklarını düzenleyen bir uluslararası sözleşmedir. Bu sözleşmenin kendiliğinden uygulanabilir hükümleri doğrultusunda, Anayasa Mahkemesi, ilgili kararnamelerin norm denetiminde, Şart’ı esas ya da destek ölçü norm olarak dikkate alınacaktır. Şart’ın 2. Maddesi anayasa ve istisna durumlarda yasama organı tarafından yapılan kanuni düzenlemelerle özerkliğin korunmasını zorunlu kılmaktadır. Bu madde, iç hukukta somutlaştırmaya gerek olmayan, kendiliğinden uygulanabilir bir hükümdür. 90. Maddenin 5. Fıkrasındaki temel haklarla ilgili sözleşmeler kategorisinin belirsizliği ve doktrinin yaklaşımı karşısında, kamu tüzel kişilerinin haklarını düzenleyen Şart’ın, 5. Fıkra kapsamında değerlendirilmesi ne kadar tartışma yaratsa da, yerel yönetimlerin kendine has temel haklarını düzenleyen sözleşme olarak hiyerarşide, olağan kanunların ve dolayısıyla da cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin üzerinde bir yere sahiptir. Haliyle yeni sistemde AYM’nin bu kurallar ışığında içtihadını oluşturması gereklidir.

3.2.4. Kamusal İşlere Karar Verme ve Yönetme Hakkının Türkiye Bakımından Görünümleri: Kongre Raporları Işığında Türkiye Uygulaması

Bu bölümün temel hedefi, 1982 Anayasası dönemi bakımından yerel özerklik hakkının görünümelerini Özerklik Şartı ışığında somutlaştırmaktır. Bu kapsamda, Özerklik Şartı bölümünde değerlendirmeye alınan tüm hak boyutları değil; Kongre’nin Türkiye zemininde yaptığı izleme ve inceleme raporlarının yoğunlaştığı hak boyutları ele alınacaktır.

¹⁴³¹ Bkz. Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (1 No’lu Kararname), R.G. Tarih-Sayı: 10.07.2018-30474.

Yerel özerklik hakkının özgürlük-kapasite-usuli/yargısal güvenceler boyutlarını somutlaştırmak için, öncelikle Türk Hukukunda, yerel yönetimlerin icrai karar alma yetkisinin anlamı üzerinde durmak gereklidir. Hatırlanacağı üzere, özerkliğin bu boyutu, Anayasa Mahkemesi kararlarında tanınmıştı. Bu yetkinin anlamı üzerine doktrinde yapılan tartışmaları aktararak ilerleyeceğiz. İdare hukukunda, idarenin kararları, kendiliğinden uygulamaya elverişli ve uyulması zorunlu kurallardır. İdari işler bu anlamda; karar verme, görevlerin yerine getirilmesi için işlem ve eylem yapma ve bunlar arasındaki bağlantıyı kurmak için denetleme unsurlarından oluşmaktadır. İdare, kararlarının uygulanması için, güç kullanmaya varacak düzeyde yaptırımlar uygulamaya yetkilidir¹⁴³². Yerel yönetimlerin icrai karar alma yetkisi de bu kapsamdadır.

Günday'a göre, yerel yönetimler, Türkiye sisteminde idari yerinden yönetim/ademimerkeziyet ilkeleri uyarınca, idari hizmetleri yöneten, ayrı tüzel kişiliğe sahip yerel yerinden yönetim kuruluşlarıdır. Bunların siyasi ademimerkeziyetten farklı olarak genel, soyut, objektif düzenlemeler getiren ve ilk elden, asli bir yetki olan yasama yetkileri ile yargı kuvvetleri yoktur¹⁴³³. Dolayısıyla sahip oldukları düzenleme yetkisi yalnızca, yürütmenin sahip olduğu türev, bağlı yetkisi kapsamında değerlendirilmelidir. Akın'a göre de yerel yönetimler, Anayasa hükümleri uyarınca, yasama meclisleri tarafından yaratılır ve kanunlarla kendilerine verilen ya da delege edilen yetkileri kullanırlar. Faaliyetleri bunlarla sınırlı icrai organlardır. Bu nedenledir ki; özerkliğin tanımına uygun olarak kendilerine bir merkezden verilen yetkileri kullanma yetkisine sahiptirler. Türk Hukukunda bu merkez ise parlamentodur. Statü ve yetkilerine karar veren asli egemen otoritelerdir; kendileri değildir¹⁴³⁴.

Gözler; yerel yönetimleri, devletin unsurlarına benzer bir formülasyon ile insan topluluğu, toprak, kamu tüzel kişiliği, özerklik ve vesayet unsurlarından oluşan birimler olarak sınıflandırmaktadır. Bunlar arasında özerklik, devletin iktidar unsuruna benzer; fakat yerel yönetimlerin kullandığı şekliyle sınırlı iktidarı, nitelik olarak türev bir iktidarı simgeleyen unsurdur. Devletin egemenlik yetkisinden türeyen asli ve en üstün iktidar karşısında yerel yönetimlerin özerklikten kaynaklı kullandığı yetkilerin kapsamı belirlidir. Özerkliğin sağladığı iktidar, kendine has bir iktidardır. Bu iktidar

¹⁴³² Giritli, Bilgen, Akgüner, Berk, a.g.e., s. 17-18.

¹⁴³³ Metin Günday, **İdare Hukuku**, Ankara: İmaj Yayınevi, 11. Baskı, 2017, s. 70; Akyılmaz, Sezginer, Kaya, a.g.e., s. 300.

¹⁴³⁴ Akın, **TBMM Devleti**, s. 269.

yalnızca, kanuna dayanmak koşuluyla, düzenleyici işlem yapma, bireysel işlem tesisi, yaptırım uygulama gibi kamusal yetkiler sağlar. Fakat bu yetkiler, egemenlik yetkisi niteliğinde değildir. *Secundum legem*'dir. Haliyle bu iktidar, yerel yönetimlere teşkilatlanma ya da kendi kendisini örgütleme ("pouvoir d'auto-organisation"), kendi kendilerine yetki verme ("compétence de la compétence") yetkisi vermez..¹⁴³⁵.

Özerklik Şartının bir devlet biçimi önermediğini; taraf devletler arasında üniter, bölgesel ve federal yapıda devletlerin olduğunu daha önceki bölümlerde aktarmıştık. Yerel ve bölgesel yönetimlerin, bu devlet biçimleri içerisinde, statüleri ve yetkileri farklılaşmaktadır. Ayrıca devlet biçimi tercihi, devletlerin egemen yetkileri kapsamında değerlendirildiğinden, kamusal işlere karar verme ve yönetme yetkisi, iç hukuk makamları ve de özellikle yasama organı tarafından, yerel yönetimlere tanınan yetkilerin kullanımında, başka makamların müdahalesi olmaksızın serbest hareket etme kabiliyeti ve özgürlüğünü ifade etmektedir. Bu kapsamda; üniter devlet biçimini benimseyen Türkiye'de, yetkileri düzenleyen merkez olarak yasama organı tarafından, Anayasa ve yasalarla, yerel yönetimlere verilen yetkiler ile bu yetkilerin kullanımında sahip oldukları özerkliğin derecesinin değerlendirilmesi gereklidir.

Bu değerlendirmenin, merkezi yönetiminin yerel yönetimler üzerindeki vesayet denetiminden bağımsız yapılması da mümkün değildir. Zira Türkiye hakkında hazırlanan Kongre raporlarına yansıyan temel husus, yerel yönetimlerin özel kanunlarında sayılan görev ve yetkilerinin azlığı ya da çokluğu değil; bu yetkilerin fiilen kullanılmasını ve hukuken sonuç doğurmasını engelleyecek düzeye varan vesayet yetkisi uygulamalarıdır. Bu türden uygulamalar, Kongre 'nin Ermenistan ve Azerbaycan raporlarda vurguladığı üzere, yerel yönetimlerin merkezi yönetimin uzantısı haline gelmesi; sayıca çok yetkileri olsa bile, üstlendikleri kamusal görevlerle ilgili karar alma ve yönetme kapasitelerinin olmaması sonucunu doğurmaktadır.

Türk hukukunda yerel yönetimlerin işlemleri ve organları üzerinde vesayet yetkisi Anayasanın 127. Maddesinde düzenlenmiş; bu denetimi de yalnızca merkezi idarenin yapabileceği söylenmiştir. Danıştay'ın daha 1949 yılında, açık düzenleme olmadıkça, yerel yönetimlerin kararlarının değiştirilip, ortadan kaldırılmasına ya da yerine geçerek doğrudan karar alınmasına neden işlemlerin, emrivakiler ihdas ederek,

¹⁴³⁵ Gözler, a.g.e., s. 63-76.

muhtariyet esaslarına tecavüz teşkil edeceğine dair görüşünden başlayarak, bugüne uzanan rejimde, idari vesayet, özerkliğin istisnası olarak kabul edilmektedir¹⁴³⁶. Yerel yönetimlerin eşitliği ilkesinin ve aynı zamanda merkezden ayrı tüzel kişiliğin sonucu olarak, yerel yönetimler arası vesayet ilişkisi Anayasa uyarınca mümkün değildir¹⁴³⁷. Fakat uygulama üzerinden doktrin, iki kamu tüzel kişisi arasında idari vesayet denetimini kabul etmektedir. Özey; merkez olarak kabul edilen bir kamu tüzel kişisinin diğeri üzerinde uyguladığı denetimin idari vesayetin özel bir türü olduğunu ifade etmektedir. Balta ise, yerinden yönetim kuruluşlarını asli adem-i merkeziyet ve tali adem-i merkeziyet kuruluşları olarak ayırıp, bunlar arasındaki denetim ilişkisini idari vesayet olarak tanımlamaktadır¹⁴³⁸.

Bu yaklaşım; 5216 sayılı Büyükşehir Yasası ve 6360 sayılı Yasa kapsamında, büyükşehir belediyelerinin ilçe belediyelerinin bütçelerini aynen veya değiştirerek kabul etme yetkisi ile ilçe belediyesi imar planlarının denetimi; dahası belirli şartlar altında ilçe belediyesi meclisi yerine geçerek karar alma yetkisi üzerinden karşılığını bulmaktadır. Bu iki alandan bütçe hususu, özerkliğin en önemli kapasite unsuru olduğundan, büyükşehir denetiminin vesayet yetkisi daha da önem kazanmaktadır. Gözler; bu konuda Anayasa hükmü yanında, özerkliğin yerel yönetimleri aynı zamanda diğey yerel yönetimlere karşı da koruduğunu hatırlatarak, Özerklik Şartı boyutunca hakkın muhatabı konusunda aktardığımız kuralları, Türk Hukuku açısından zımnen somutlaştırmaktadır¹⁴³⁹. Zira merkezi yönetimin kaynak sağlama pozitif hükümlülüğü dolayısıyla asli muhatap devlet iken; bir başka tüzel kişinin idari vesayet denetimi nedeniyle bu kaynakların kamu hizmetlerine tahsisi konusundaki karar alma ve kaynakları yönetme özerkliğinin sınırlanması, büyükşehir belediyelerini de olası uyuşmazlıklarda muhatap haline getirmektedir. Merkezin pozitif yükümlülüğü karşısında, büyükşehir bakımından söz konusu olan ilçe belediyelerinin özerklik alanına müdahale etmeme (negatif edim) yükümlülüğüdür. Bu nedenle kural; Anayasa uyarınca iki yerel yönetim arası vesayet yetkisinin söz konusu olmaması; şayet bu yetki kabul ediliyorsa; bunun açıkça düzenlenmesi; sınırlılığı, orantılılığına ilişkin Anayasa ve Şart hükümlerinin (Madde 8) devreye sokulması anlamına gelecektir.

¹⁴³⁶ Giritli, Bilgen, Akgüner, Berk, a.g.e., s. 227.

¹⁴³⁷ Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 192.

¹⁴³⁸ Aktaran Günday, a.g.e., s. 85.

¹⁴³⁹ Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 196.

Anayasa Mahkemesi 6360 sayılı Kanun ile ilgili verdiği kararında, idari vesayet yetkisinin merkezi yönetime ait olduğunu; yerel yönetimin yerine geçerek karar almanın (ikame yetki) ancak bunların “*kanunla kendilerine verilen görevleri hiç yapmaması veya kanunun öngördüğü şekilde yapmaması gibi kamu yararının zorunlu kıldığı durumlarda kanunla öngörülmek kaydıyla*” mümkün olduğunu belirtmiştir¹⁴⁴⁰. Burada büyükşehir belediyelerine kanunla tanınan yetkiler esasında, merkezi yönetime tanınan istisnai vesayet yetkisinin bir benzeridir. Anayasa Mahkemesi imar planları üzerindeki denetim yetkisi ile ikame yetkiyi ve ayrıca bütçe üzerindeki denetimi; ilçe belediyesinin tüzel kişiliğinin kaldırılmaması, imar bütünlüğünün sağlanması amacı ile sınırlı olması nedeniyle, idari vesayet kapsamında kabul etmese de¹⁴⁴¹ büyükşehir fiilen, ilçe belediyeleri karşısında, bir merkezden sağlanan serbesti anlamında özerkliğin “yereldeki” yeni merkezi konumundadır. Fakat ulusal düzeyde tek merkez yanında, alternatif bir “yerel merkez” konumunun yaratılması ve özerkliğin derecesinin bu merkez tarafından belirlenmesi, ancak bölgesi ve federal devletler bakımından söz konusu olabilir. Bu türden bir özerklik-egemenlik ilişkisinin, kanunla ya da burdaki gibi içtihat yoluyla yaratılması mümkün değildir. İç hukuk yanında, bu yolla aynı zamanda özerkliğe müdahale edildiğinden, Şart’ın 2. Maddesi uyarınca, kural olarak anayasal düzenleme gereği de ortaya çıkmaktadır.

Vesayet yetkisi, yerel yönetimlerin, özerkliğin sonucu olarak aldıkları kararların kesinlik ve icrailik boyutunu etkilediğinden, yasama ve yargı yetkileri olmadığı kabul edilen Türkiye yerel yönetimlerinin, öncelikle sahip oldukları genel düzenleyici işlem yapma kapasitelerinin tartışmaya açılması gereklidir. Vesayet yetkisinin işlemler üzerinde olabileceğini açıkça düzenleyen Şart, organlar üzerinde vesayet denetimi bakımından açık bir düzenleme getirmemektedir. Fakat maddenin ilk paragrafı yerel yönetimler üzerindeki herhangi bir denetimin, sınırları ve usulleri anayasa ya da özel yasada belirtilmek kaydıyla yapılabileceğini kurala bağladığından, organlar üzerindeki vesayet denetiminin bu paragraf uyarınca ve istisnai bir denetim olarak mümkün olduğu kabul edilmekteydi.

İdari işlemlerin özelliklerinden biri olan icrailik, kamu gücünü elinde bulundurmanın bir sonucu olarak, bir başka işlemin varlığına gerek olmaksızın üçüncü

¹⁴⁴⁰ AYM, E.2013/19, K. 2013/100, K.T. 12.9.2013, R.G. Tarih-Sayı:18.9.2014-29123.

¹⁴⁴¹ AYM, E.2004/79, K. 2007/6, K.T. 25.01.2007, R.G. Tarih-Sayı: 17.01.2008-26759.

kişiler ya da nesneler üzerinde doğrudan doğruya hukuki sonuçlar doğurma etkisini tanımlamak üzere kullanılmaktadır¹⁴⁴². İdari özerkliğe sahip kamu idareleri olarak yerel yönetimlerin, bu özerkliğin sonucu olarak kesin ve yürütülebilir; başka bir deyişle icrai karar alma ve karar ve hareket serbestisine sahip olmaları gerekir. Bu anlamda kesinlik, herhangi bir idari makamdan önceden izin alınmasına ya da sonradan incelenmesine ya da onaylanmasına gerek olmamasıdır¹⁴⁴³. Karar alındıktan sonra yargı denetimine tabi tutulması ise idarenin işlem ve eylemlerinin yargısal denetime tutulması kuralı gereği her zaman mümkündür. Kamu gücünün yerel yönetimler bakımından kaynağı ise bunların idarenin bütünlüğü ilkesi doğrultusunda, Anayasa uyarınca sahip oldukları kamu tüzel kişiliği statüsüdür. Türk hukukunda kamu tüzel kişiliğinin sonucu olarak; Şart ise yerel özerklik hakkı gereği olarak yerel yönetimlerin icrai işlem yapabilme kapasitesi kabul edilmektedir¹⁴⁴⁴. Burada sorunlu kısım, yerel yönetimin yetkili organları tarafından alınan bazı kararların, kendi kanunları uyarınca vesayet makamı ya da makamlarının onayına sunulması halinde işlemin icrailiğinin hangi aşamada gerçekleşeceği sorusudur.

Doktrin ve yargı kararlarında ortaya çıkan iki temel eğilim vardır: ilki yerel yönetimin özel kanunda belirtilen usuller dahilinde aldığı kararların icrai niteliği haiz olduğu ve bu aşamadan itibaren hukuki etki doğurduğu yönündedir. Vesayet makamının onama iradesi işlemin bir unsuru değil; yürürlük koşuludur¹⁴⁴⁵. Anayasa Mahkemesine göre; yerel yönetimlerin aldığı kararlar, “*kamu tüzel kişiliğine sahip ve kendi adlarına irade izharına yeterli olan yerel yönetimlerin iradesinden doğmuş hukuksal tasarruflardır*”¹⁴⁴⁶. Dolayısıyla vesayet makamının onay işlemi yerel yönetimlerin işlemlerinin bir unsuru ya da tamamlayıcı parçası değildir. Diğer görüş ise vesayet makamı onaylamaksızın ortada kesin bir işlem olmadığı; başka bir deyişle

¹⁴⁴² Yılmaz, **İdari İşlemin İcrailik Özelliği**, s. 26.

¹⁴⁴³ Bahtiyar Akyılmaz, **Avrupa Birliği Ülkeleri İle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku: Teori ve Uygulama**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s. 260

¹⁴⁴⁴ İcrai karar alma suretiyle hukuki durumları etkileme güç ve yetkisi, diğer taraftan, yerel yönetimlerin özerkliğinin ulaştığı olgunluğun da göstergesidir. Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, s. 617; Akyılmaz, a.g.e, s. 260.

¹⁴⁴⁵ Cemil Kaya, “İdari Vesayet Makamının Onay İşleminin Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, s. 148. **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (EÜHFD)**, s.1-2, 2011, s.143-158.

¹⁴⁴⁶ Ayrıca Bkz. D.2.D., E. 2007/1282, K.2007/4240. Danıştay bu kararında bir idari işlemin formalitelerinin tamamlanıp tebliğe hazır hale gelmesiyle kesin ve uygulanabilir olma niteliğini kazanacağını belirtmiştir.

yerel yönetim iradesinin ortaya konulmadığı ve karar alma sürecinin tamamlanmadığı yönündedir¹⁴⁴⁷.

Yerinden yönetim ilkesi ve daha somut olarak kamu tüzel kişiliğinin sonucu olarak, yerel yönetimlerin vesayet makamının onayına gerek kalmaksızın kesin, icrai işlem yapma kapasitesinin kabul edilmesi¹⁴⁴⁸, Anayasa bakımından olduğu kadar, Şart'a uyum açısından da zorunludur diyebiliriz. İcrai karar alma kapasitesinin, aynı zamanda yerel yönetimlerin demokratik niteliklerinin de bir gereği olduğu kabul edilmektedir. Düzenleyici işlem yapma yanında, yerel hizmetlerle ilgili temel tercihleri belirleme ve uygulama, personel ve iç örgütlenmeye dair uygulanabilir karar oluşturma kapasiteleri, bu kuruluşların güçlü ve demokratik olmalarının da şartı olarak kabul edilmektedir. Bu kararların etkililik ve verimliliğine dair denetimin siyasi denetim olarak yerel topluluğun yetkisinde olduğunu belirten bir görüş, hukukilik denetiminin merkezi yönetim tarafından yapılması gereğine; fakat her durumda son kararın yargı organında olması gerektiğine vurgu yapmaktadır¹⁴⁴⁹.

Bu genel açıklamalar sonrasında, yerel yönetim organları ve işlemleri üzerindeki vesayet denetimi ile yerel yönetimlerin karar alma ve yönetme hak ve kapasitelerinin, Kongre raporlarına en çok yansıyan boyutlarını Şart-iç hukuk karşılaştırması üzerinden somutlaştırmayı deneyeceğiz. Yerel özerklik hakkının özgürlük boyutuyla seçilmişlere sağlanan güvenceler ve birlik kurma hakkı; etkili kapasite boyutuyla yeterli mali kaynaklara sahip olma hakkı; usuli-yargısal güvenceler boyutuyla etkili yargısal koruma hakkı ele alınacak başlıklardır.

3.2.4.1. Seçilmişlere Sağlanan Güvenceler: Anayasal Güvenceler Karşısında İstisna Usullerin Yükselişi

Şart'ın 7. Maddesi, 3 paragrafı ile birlikte seçilmiş yerel yönetim organlarının görev süresince ve görevden ayrılırken sahip olması gereken güvenceleri düzenlemektedir. Yerel yönetimlerin seçilmiş organlarının görevleri süresince üstlendikleri görevler ve yaptıkları faaliyetlerde Şart bağlamında serbest karar alma

¹⁴⁴⁷ Gözler ve Kaplan'dan aktaran, Yılmaz, a.g.e. s. 83.

¹⁴⁴⁸ Erkut, Akyılmaz, Sezginer, Kaya'dan aktaran Yılmaz, a.g.e., s.84.

¹⁴⁴⁹ Selçuk Yalçındağ, "Türk Yerel Yönetimlerinde Yeniden Yapılanma", **Amme İdaresi Dergisi**, Sayı 24/3, Eylül 1991, s. 123-152.

özgürlüğünü hayata geçirecek olan bu hüküm, hem organlar, hem de işlemler bakımından yerel özerklik hakkının özgürlük boyutunu zedeleyecek olan müdahalelere karşı yerel yönetimin iradesini korumaya yönelik statü güvenceleri olarak adlandırılmaktadır.

Türkiye, Şart'a taraf olurken; 7. Maddenin ilk 2 paragrafı ile bağlanmış; 3. Paragrafa ise çekince koymuştur. Çekince, halen geçerliliğini korumaktadır. Bu fıkra, seçilmiş kişilerin görevleriyle bağdaşmayacak görev ve faaliyetlerin kanunla düzenlenmesini öngörmektedir. Hem imtizaçsızlık hem de faaliyetler bakımından detaylı düzenleme öngören mevzuat karşısında esasında bu çekince fiilen işlevsizdir. Zira 5393 sayılı Kanun uyarınca (Madde 37); belediye başkanlarının, görevlerinin devamı süresince siyasi partilerin yönetim ve denetim organlarında görev almaları; profesyonel spor kulüplerinin başkanlığını yapmaları ve yönetimde bulunmaları yasaktır. Bunun dışında yine Kanun'un uyarınca; başkan ve meclis üyelerinin münhasıran kendilerinin ve ikinci derece dahil kan ve kayın hısımları ve evlatlıkları ile ilgili işlerin görüşüldüğü toplantılara katılmaları (Madde 27); görev süresince ve görevleri bittikten sonra başkan için 2 yıl; üyeler için 1 yıl süreyle belediye ve bağlı kuruluşlarına karşı doğrudan doğruya veya dolaylı olarak taahhüde girmeleri, komisyonculuk ve temsilcilik yapmaları yasaktır (Madde 28). 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu uyarınca; il genel meclisi başkan ve üyeleri bakımından (Madde 19-20) ve vali bakımından (Madde 33), benzer hükümler sevk edilmiştir. 442 sayılı Köy Kanununun 33. Maddesi, sayılan hallerde muhtar ve ihtiyar heyeti üyelerinin il veya ilçe idare kurullarınca görevden alınacağı; köy tüzel kişiliği ile davalı olan muhtar ve üyelerin, bu davalarda köy tüzel kişiliğini temsil edemeyeceği kuralını getirmiştir.

Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri içerisinde, yerel yönetim geleneğinin başlangıcı sayılan Tanzimat Dönemi'nden bu yana temel tartışma noktalarının yerel yönetim organlarının göreve geliş ve görevden ayrılma usullerinde yoğunlaştığını diğer anayasal dönemler itibariyle görmüştük. İstisnai bir dönem olarak 1921 Anayasası dışında, seçilmişlere tanınan güvenceler, yerel özerklik temelinde değil; kamu tüzel kişiliği statüsü ile merkezi idarenin yerel yönetimlerin organları ve işlemleri üzerindeki vesayet yetkisi temelinde tartışılmıştır. 2018 yılı itibariyle seçilmişlere tanınan güvenceler halen akut bir sorun olduğundan, 1997 yılından bu yana Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin Türkiye uygulaması üzerine

hazırladığı izleme raporlarının da, 7. Madde güvencelerine aykırı uygulamalara yoğunlaştığını söylemeliyiz.

1982 Anayasasında görev süresince yerel yönetim organlarına sağlanan güvencelerin temel dayanağı Anayasanın 127. Maddesinin 4. Fıkrasıdır. Buna göre;

“Mahalli idarelerin seçilmiş organlarının, organlık sıfatını kazanmalarına ilişkin itirazların çözümü ve kaybetmeleri, konusundaki denetim yargı yolu ile olur. Ancak, görevleri ile ilgili bir suç sebebi ile hakkında soruşturma veya kovuşturma açılan mahalli idare organları veya bu organların üyelerini, İçişleri Bakanı, geçici bir tedbir olarak, kesin hükme kadar uzaklaştırabilir”.

Özerklik Şartı’nın 11. Maddesi, Şart’taki hakların korunması adına yargı dışı ya da yarı-yargısal çözümler karşısında etkili yargısal yolların oluşturulması zorunluluğunu öngörmekteydi. Bu anlamda mahkemeye erişim, adil yargılanma usulleri ulusal düzeyde olduğu gibi, yerel düzeyde görev güvenceleri bakımından da gereklidir. Kongre’nin Rusya raporunda vurguladığı husus bu anlamda değerlidir: Ulusal düzeyde yargının etkinliği ve bağımsızlığı, yerel özerkliğin korunmasının esaslı güvencesidir. Türkiye 11. Madde ile bağlanmamıştır. Fakat görev güvenceleri bakımından 127. Maddenin sağladığı yargı denetimi, uygulama sorunları olsa da, 11. Maddedeki çekinceyi, özerkliğin bu boyutu bakımından işlevsiz kılmaktadır.

Anayasa hükmündeki “yargı yolu” ifadesini somutlaştıran, 2575 sayılı Danıştay Kanununun 24. Maddesinin 2. Fıkrasıdır. Buna göre; belediye ve il özel idarelerinin seçimle gelen organlarının organlık sıfatını kaybetmelerine ilişkin istemler ilk derece mahkemesi olarak Danıştay tarafından karara bağlanır. Danıştay Başkanlık Kurulu’nun 2016 tarihli İş Bölümü Kararı uyarınca, mahalli idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kaybetmelerine ilişkin “davalar” 8. Daire tarafından “çözümlemektedir”¹⁴⁵⁰. Öte yandan İş Bölümü Kararı’nın “dava” ifadesine rağmen, Anayasa’nın yargı yolu ifadesinin yargısal denetim anlamına gelmediği kabul edilmektedir¹⁴⁵¹.

¹⁴⁵⁰ Danıştay Başkanlık Kurulu, Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İş Bölümü Kararı, Karar No: 2016/72.

¹⁴⁵¹ Bahtiyar Akyılmaz, “Danıştay’ın Belediye Başkanlığından Düşürme Kararları ve Hukuki Niteliği”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:7, Sayı:1-2, 1999, s.161-169, [e.t.05.05.2018].

Danıştay bunu, seçim olgusu ve demokratik hukuk devleti ilkesinin gereği olarak yorumlamaktadır. Buna göre; organlık sıfatının kaybının yargısal denetimi dava dışında özel bir usuldür. Zira idari davanın gerekleri doğrultusunda, başlangıçta bir idari işlem ve bu işlemten menfaati etkilenen bir davacı yoktur. Genel idareden gelen istek¹⁴⁵² ya da yerel yönetimlerin yetkili organlarınca alınmış bir karar üzerine, mülki amirin oluşturduğu dosyanın kendisine iletilmesi söz konusudur ve bunun sonunda seçilmiş organlar ya düşürülmekte ya da dağıtılmaktadır¹⁴⁵³. 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Ek-2. Maddesi uyarınca; yetkili mercilerden gelen dosyalarda belediye başkanlarının düşürülme talepleri ile ilgili kendilerinden, meclisin feshi talepleri ile ilgili meclis başkan vekilinden 15 gün içerisinde savunma alındıktan sonra; dosya üzerinden karar verilmektedir. Bu karara karşı 15 gün içerisinde İdari Dava Daireleri Kurulu'na itiraz mümkündür. Kurul 1 ay içerisinde kesin olarak itirazı karara bağlayacaktır.

Seçilmiş organların ve organların üyelerinin bir seçim döneminden diğerine kural olarak görev süreleri korunmaktadır. Özerklik Şartı kapsamında bu konu hem 3. Maddedeki karar alma ve yönetme hakkı ve kapasitesinin korunması; hem de 3.maddenin özel görünümü olan 7. Madde güvenceleri ile ilgilidir. Bu doğrultuda, yerel yönetimlerin yürütme organlarının karar organları karşısında sorumluluğu esas iken; istisna olarak ve anayasal-yasal güvenceler çerçevesinde, merkezi yönetimin organlar üzerindeki denetimi de kabul edilmektedir. Bu haliyle seçilmiş organların görev sürelerinin bitmesinden önce organlık sıfatlarının geçici veya kesin olarak sona ermesinin koşullarının Şart karşısında değerlendirilmesi gerekir.

Kural olarak görev süresi esası benimsenmişken; seçilmiş organların görev süresinin kendiliğinden sona ereceği iki hal, ölüm ve istifadır. Belediye ve il genel meclisi üyelerinin devamsızlığı halinde, meclislerin savunma aldıktan sonra ve üye tamsayısının salt çoğunluğu ile üyeliği sonlandırma yetkisi tanınmıştır (5393-Madde29/5302-Madde 21). Seçilme yeterliliğin kaybı üzerine meclis üyeliklerinin sona ermesi ise yine aynı maddeler uyarınca valinin bildirimi üzerinden Danıştay tarafından karara bağlanmaktadır.

¹⁴⁵² Duran; 1980 öncesinde, İç İşleri Bakanlığından Danıştay 11. Dairesine giden başvuruları, ilgili Daire'nin "istem" olarak adlandırması üzerine, 1984 sonrasında da bu pratiğin sürdüğünü; fakat her davanın bir istemi içermesi nedeniyle kavramlar üzerinden farkın kurulamayacağını savunmuştur. Bkz. Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s. 166-167.

¹⁴⁵³ Danıştay 8. Daire, E. 2007/1315, K. 2007/3101, 22.05.2007.

Seçilmiş organların organlık sıfatlarının sona ermesinin diğer bir yolu, organlar arasındaki denetim bilgi edinme ve denetleme mekanizmaları yoluyla olabilmektedir. Burada denetleme makamı karar organları, denetlenen makamlar ise yürütme organlarıdır. Bu bağlamda belediye başkanlarının organlık sıfatının kaybı süreci, 5393 sayılı Kanunda benimsenen parlamenter sistem gereği meclisin bilgi edinme ve denetleme usulleri çerçevesinde, meclis tarafından başlatılabilmektedir (Madde 26) Buna göre; bir önceki yıla ait faaliyet raporunun yeterli görülmemesi halinde (mali denetim)¹⁴⁵⁴ ya da hakkında gensoru önergesi verilen belediye başkanı (siyasi denetim), meclis üye tamsayısının ¼ üyesinin kararı ile düşürülebilmektedir. Fakat düşürme kararının hüküm doğurması için valinin gerekçeli görüşü ile birlikte dosyayı Danıştay’a göndermesi ve Danıştay’ın “uygun görüşü” ile organlık sıfatının kaybı gerçekleşmektedir¹⁴⁵⁵. 5302 sayılı Yasa uyarınca, faaliyet raporu yeterli bulunmayan vali hakkında da yetersizlik kararı verilebilmekle birlikte (Madde 18); seçilmiş organ olmadığından, karar merci Danıştay değil; İç İşleri Bakanlığı’dır.

Yürütme organları bakımından durum böyleyken; karar organları bakımından görev süresi dolmadan önce organlık sıfatının sona ermesinin şartları şunlardır:

- Kanunla kendilerine verilen görevleri, “süresi içinde” yapmayı ihmal etme ve bu durumun belediyeye ait işleri sekteye veya gecikmeye uğratması hali veya
- Kamu tüzel kişiliğine verilen görevlerle ilgili olmayan siyasi kararlar alınması halinde, İç İşleri Bakanlığı’nın bildirimi üzerine Danıştay tarafından feshinin mümkün olmasıdır (5393- Madde 30/ 5302- Madde 22). İç İşleri Bakanlığı, fesih talebi ile birlikte, meclis toplantılarının ertelenmesini de talep etme yetkisine sahiptir.

Parlamenter sistemden ayrılan nokta, karar organının elinde var olan düşürme yetkisi karşısında, yürütme organlarının meclislerin feshine benzer bir yetkisinin olmamasıdır. Yerel özerklik hakkının asıl öznesinin karar organı olduğu düşünüldüğünde, bu türden bir düzenleme makuldür. Bununla birlikte yukarıdaki ilk

¹⁴⁵⁴ Mali denetim komisyonları aracılığı ile yapılabileceği gibi (Madde 25), 5018 sayılı Kanun uyarınca Sayıştay tarafından da yapılabilmektedir. Bkz. Hayrettin Yıldız, “Merkezi Ve Yerel Düzeyde Meclisin Yürütme Organını Denetim Yolları Üzerine Bir Karşılaştırma: Yerel Demokratik Model Sorunsalı”, **TBB Dergisi**, Sayı:103, 2012, s.223-244.

¹⁴⁵⁵ Bkz. D.8.D., E. 1986/221, K. 1986/287, K.T. 28.05.1986. Gensoru yoluyla düşürmede, halka yanlış davranarak huzursuzluğa neden olduğu, usulsüz personel alımı yaptığı, gerekli kamulaştırmaların yapılmasında gecikmeye neden olduğu ileri sürülen belediye başkanının düşürülmesinde, Danıştay, somut bilgi, belge ya da yargı kararı aramaktadır.

hal (kanunla verilen görevin süresi içinde yapılmaması ve işlerin sekteye uğraması) 674 sayılı olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesine (OHAL KHK'sı)¹⁴⁵⁶ dek, daha çok karar organları ile yürütme organları arasındaki çatışmadan dolayı uygulamaya yansımakta idi. İki organ arasında *cohabitation* söz konusu olup da, karar alınamaması halinde, Danıştay önüne meclislerin feshi talepleri İç İşleri Bakanlığı aracılığı ile gelmektedir. Danıştay burada organlar arasındaki kontrol ve dengeyi şu şekilde kurmaktadır: Belediye meclisi üyeleri, farklı siyasi parti ve görüşlerden gelen kişilerden oluşsa da, görevlerini icra ederken, yöre halkının çıkarları ve kamu hizmetlerinin etkili ve hızlı yürütülmesi amacıyla ortak tutum ve eylemlere yönelmek, uzlaşma sağlamak zorunludur. Bu nedenle, mecliste sayıca çoğunluğu sağlayan üyelerin, belediye başkanı ile aralarındaki uyuşmazlık nedeniyle, gerekçesiz¹⁴⁵⁷ bir şekilde, kamu yararına olabilecek birçok konuda olumsuz karar alması, belediyece yapılması gereken işleri sekteye uğratmak anlamına geleceğinden; fesih nedeni olarak kabul edilebilecektir¹⁴⁵⁸.

Öte yandan, Danıştay, belediye meclisinin belediye başkanının her talebini kabul etmek zorunda olan, pasif bir organ olmadığını da vurgulamaktadır. Buna göre; meclis, gündem konularının belde halkının yararına ve belediyenin mali durumunda istenen proje için yeterli olup olmadığı konularını değerlendirmek zorundadır. Bu yüzden usulsüzlük¹⁴⁵⁹ tespit edildiğinde; ya da başkan tarafından gündeme alınan talepler meclis tarafından reddedildiğinde, otomatik olarak işlerin sekteye uğraması koşulu yerine getirilmiş sayılmaz. Belediye başkanının, meclisin aldığı kararı yeniden görüşülmek üzere geri gönderme yetkisi olması, geri gönderme halinde güçleştirici

¹⁴⁵⁶ 674 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, R.G. Tarih-Sayı: 01.09.2016- 29818 (2. Mükerrer). Bu KHK, 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile TBMM tarafından onaylanarak kabul edilmiştir. Bkz. 6758 sayılı Kanun, Kabul Tarihi: 10.11.2016, R.G. Tarih-Sayı: 24.11.2016-29898.

¹⁴⁵⁷ Örneğin mali yıl bütçesinin tümünün hiçbir gerekçe gösterilmeden reddi, belediye işlerinin aksamına neden olabilecektir. Bu da meclisin feshini gerektirebilir. Bkz. D.8.D. E. 1996/5041, K. 1996/4090, K.T. 24.12.1996. Öte yandan belediye bütçesinin yalnızca gider bölümünü reddeden belediye meclisinin feshi talebi Danıştay tarafından reddedilmiştir. Buna göre; meclis reddedilen kısım için yeni bir bütçe hazırlanması, mali yıl başına kadar yeniden görüşülmesi yönünde karar almıştır. Bütçenin reddedildiği ve yeniden görüşüldüğü tarihte, belediye işlerinin aksadığına, meclisin bütçeyi gerekçesiz ve siyasi nedenlerle reddettiği yönünde tespit de olmadığından, fesih isteminin reddi gerekir. Bkz. D.8.D., E. 1998/54, K. 1998/546, K.T. 20.02.1998.

¹⁴⁵⁸ D.8.D., E. 1996/2937, K. 1996/2375, K.T. 1.10.1996.

¹⁴⁵⁹ Somut olayda, kesin hesabın kapatılması söz konusudur. Buna göre, kesin hesap bir önceki yılın hesaplarını kapsadığından, işleri geciktirme ya da sekteye uğratması söz konusu olamaz. Bkz. D.8.D., E. 1996/3114, K. 1996/2847, K.T. 31.10.1996.

veto öngörülmesi de Danıştay tarafından, değerlendirmede dikkate alınmaktadır. Bu durumlarda, meclisin belediye işlerini nasıl sekteye uğrattığının somut olarak ortaya konulması gereklidir. Dahası, 5393 sayılı Yasa uyarınca başkanın süresi içinde de idari yargıya başvurması da mümkündür. Bu hukuki yolların tüketilip tüketilmediğine bakılmaksızın, İç İşleri Başkanlığı'nın Kanunun 30. Maddesi uyarınca, belediye işlerinin sekteye uğratıldığı gerekçesiyle, meclisin feshini talep etmesi mümkün değildir¹⁴⁶⁰.

Kongre raporlarında belediye işlerinin sekteye uğraması nedeniyle fesih uygulamasına dair özel bir yorum olmamakla birlikte, ikinci husus olan görevleriyle ilgili olmayan konularda siyasi karar alma yasağına dair oldukça zengin bir veri tabanı bulmak mümkündür. Siyasi karar alma yasağı, il genel meclisi ve belediye meclisi ile karara katılan belediye başkanı ya da büyükşehirlerde ilçe belediye başkanlarının¹⁴⁶¹ da organlık sıfatının kaybına neden olmaktadır.

Organlık sıfatının kaybına neden olan bu türden bir düzenleme kaynağını Anayasa'dan değil; özel yerel yönetim yasalarından almaktadır. Yasaların öngördüğü düzenleme ise açıklık ve öngörülebilirlik sunmamaktadır. Zira organlık sıfatının kaybının nedenleri bakımından, istisna hükmü dışında, Anayasa'da açık bir düzenleme yoktur. Yerinden yönetim ilkesi, görev süresi boyunca organlık sıfatının korunmasını esas almış; yalnızca geçici görevden alma bakımından görevle ilgili suç soruşturması ve kovuşturması istisnasını getirmiştir. Kanunların anayasada olmayan bir konuda düzenleme yapmasını, yasama yetkisinin asliliği ve genelliği ilkesi kapsamında değerlendirirken, yerel yönetimler bakımından görev süresine bu türden bir istisnanın, temsil yetkisinin özüne dokunup dokunmadığının da dikkate alınması gerekecektir. Öte yandan bu yeni bir tartışma değildir. 1580 sayılı Kanun döneminde (1961 sonrası) Danıştay'ın yerel özerklik ile ifade özgürlüğünün anayasal güvenceleri arasında bağ kurarak, siyasi karar alma yasağını temel hak ve özgürlükler rejimi doğrultusunda

¹⁴⁶⁰ D.İ.D.D.G.K., E. 2007/1073, K. 20007/1688, K.T. 13.09.2007.

¹⁴⁶¹ Madde 44: Mazeretsiz ve kesintisiz olarak yirmi günden fazla görevini terk etmesi ve bu durumun mahallin mülki idare amiri tarafından belirlenmesi, b) Seçilme yeterliğini kaybetmesi, c) Görevini sürdürmesine engel bir hastalık veya engellilik durumunun yetkili sağlık kuruluşu raporuyla belgelenmesi, d) Meclisin feshine neden olan eylem ve işlemlere katılması hallerinden birinin meydana gelmesi durumunda İçişleri Bakanlığının başvurusu üzerine Danıştay kararıyla başkanlık sıfatı sona erer. 5216 sayılı Büyükşehir Kanununun 19. Maddesi, 5393 sayılı Kanun'a atıf yapmakta; meclisin feshine neden olan büyükşehir ve ilçe belediye başkanlarının Danıştay tarafından görevlerine son verileceği düzenlemesi getirmektedir.

yorumladığını ve organların görev süresini bu şekilde koruduğunu daha önce aktarmıştık.

Görevlerle ilgili olmayan siyasi konular kavramını, mahalli siyaseti aşan, ulusal siyasetle ilgili (iç ve dış politika) görüşme yapılması ve karar alınması olarak tanımlayan Gözler; yer itibariyle sınırlı yetkisi olan yerel yönetimlerin, “ülkeler arası ilişkilerin bozulmasına neden olabilecek kararlar” almasının önüne geçilmek üzere bu türden bir sınırlamanın getirilmesini makul bulmaktadır¹⁴⁶². Bu yorum; Danıştay’ın 2008 yılında, il genel meclisinin, Avrupa Birliği Müktesebatını İzleme Komisyonu kurması kararının, il özel idaresinin görev alanı dışında ve dış politika konusu olduğunu tespiti doğrultusunda kabul edilebilecektir¹⁴⁶³. Fakat yerel yönetimlerin gelinen noktada üstlendiği görevlerinin kapsamı düşünüldüğünde, iç-dış politika ve mahalli işler ayrımı konusunda, yazarın önerdiği sınırın çizilmesinin zorlukları aşıkardır. Örneğin 5393 sayılı Kanun kapsamında, çevrenin korunması, konut ve barınma politikaları, okul binalarının yapım ve onarımı, sosyal hizmetler, kadın ve çocuk sığınma evlerinin açılması, mabetlerin bakım ve onarımı, kültür ve tabiat varlıklarının korunması görevlerinin hangi boyutları mahalli politika kapsamında değerlendirilecektir? Bunların ulusal siyasetten bağımsız ve hatta uluslararası alanda taraf olunan sözleşmelerden kaynaklanan yükümlülüklerden muaf olduğunu söylemek mümkün değildir. Dahası, ilgili kanunlardaki madde lafzından yola çıkılarak, şuna da cevap verilmesi gerekir: görevleriyle ilgili olmayan konular yasaklı alan dahilinde ise, görevle ilgili olan siyasi konular bu durumda nelerdir ve bunların tartışılması mümkün müdür? Mümkün ise bunların kapsamı da belirlenmelidir.

Son olarak 1961 döneminde Danıştay yargıçlarının yaptığı tartışmayı 1982 dönemine de aktarmak mümkündür: Belediye Kanununun 24. Maddesi ile İl Özel İdaresi Kanununun 16. Maddesi uyarınca, meclislerdeki ihtisas komisyonlarının siyasi parti gruplarının temsil oranına göre oluşturulması; 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu’nun 7. Maddesi uyarınca, siyasi parti teşkilatı içerisinde, il genel meclisi ve belediye meclislerinin de sayılması hükmü ile siyasi partilerin belirleyici olduğu yerel seçim sistemi karşısında, görevlerle ilgili olmayan konularda siyasi karar alma yasağının sınırı nasıl belirlenecektir?

¹⁴⁶² Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 255-256.

¹⁴⁶³ D.8.D., E. 2008/1180, K. 2008/5500, K.T. 26.09.2008.

Bu yasağın yorumunda Anayasa'daki özgürlükler rejiminin güvence ve sınırlarının dikkate alınması gerekecektir. Fakat özgürlükler alanındaki gerilemeden kaçınılmaz olarak bu madde de etkilenecektir. 1982 Anayasasının ilk halinde özgürlükler bakımından katmerli sınırlama rejiminin¹⁴⁶⁴ esas alınması buna örnektir. Duran; organlar üzerindeki idari vesayet denetiminin en ağır yaptırımını olan görevden alma yaptırımını ile 2001 öncesi sınırlama rejimi uyarınca anayasal özgürlükler arasındaki bağı şu şekilde açıklamaktadır:

“Yerel özerklik; devlet karşısında serbest ve özgür hareket gücüne sahip olmayı gerektirdiğinden; yerel yönetimlerin organ, işlem, eylem, personeli üzerinde denetim ve daha özelde idari vesayet yetkisinin objektif, tarafsız ve aynı zamanda merkezi idare hiyerarşisi dışında devlet kuruluşu ya da ortaklığı aracılığı yapılması (Danıştay ve Sayıştay’ı örnek göstermektedir); idari denetim dışında tutulan işlemler hakkında da görevli ve yetkili mahkemeler önünde dava açarak hukuki denetiminin sağlanması gerekir. Halk topluluklarının kendini demokratik yöntemle idare edebilme hakkı olarak yerel özerkliğin, diğer haklar gibi yargı organlarının denetimi ve gözetimi altında olması gerekir. 1982 Anayasası, yerel yönetimlerin seçilmiş organları ve yerel özerkliğin korunması adına yargısal güvenceyi kabul etmektedir; fakat tıpkı diğer haklarda olduğu gibi, istisnalar getirerek sağladığı güvenceyi işlevsizleştirmektedir. Bunun da en somut örneği geçici görevden uzaklaştırma hükmüdür”¹⁴⁶⁵.

Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi, uygulama sorunları nedeniyle, 1997 yılından bu yana, siyasi karar alma yasağının kaldırılması ya da kapsamının netleştirilmesi gerektiğini tekrarlamaktadır. 29 (1997) tarihli tavsiye karara göre;

“Türkiye’de (ve Şart’a taraf diğer devletlerde) yerel yönetimlerin aldığı kararların, ancak kendilerine verilen yetkiler kapsamında geçerli olması kuralı ile yerel yönetimlerin kararlarının kural olarak tamamının esasında siyasi bir niteliği olması gerçeği karşısında, öngörülemeyen bir düzenleme getiren bu müdahalenin merkezi idarenin vesayet yetkisinin keyfi kullanımına neden olması muhtemeldir”¹⁴⁶⁶.

¹⁴⁶⁴Tanör, Yüzbaşıoğlu, a.g.e, s. 140-141; Özbudun, a.g.e, s. 111.

¹⁴⁶⁵ Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s. 161, 167-70.

¹⁴⁶⁶ 29(1997) numaralı tavsiye karar, s.13.

Kongre'nin 229(2007) tarihli tavsiye kararında¹⁴⁶⁷ siyasi karar alma yasağı özellikle incelenmiştir. Sur/Diyarbakır belediye meclisinin, Türkçe yanında diğer dillerde de kamu hizmeti sunulması kararı, siyasi karar alma yasağı kapsamında meclis ve belediye başkanının organlık sıfatının düşürülmesi ile sonuçlanmıştır. Danıştay 8. Dairesi¹⁴⁶⁸, Anayasa ve Özerklik Şartı'nda konuya ilişkin kendiliğinden uygulanabilir/somut bir düzenleme bulunmadığından, Şart bağlamında bir hakkın kullanımının söz konusu olmadığını; sorunun bu nedenle iç hukuk kuralları çerçevesinde çözülmesi gerektiğini belirtmiş ve düşürülme taleplerini onamıştır. Şart'ta somut bir hüküm olmaması konusunda Danıştay yorumu doğrudur. Fakat denetim mekanizması Kongre'nin bu konuda bir görüşü mevcuttur. Kendisine ulaşan şikayetler sonucunda Kongre'nin yaptığı izleme ve aldığı karardaki tespitleri doğrudan aktarımla şöyledir:

- *Türk makamları, Türk kimliği ifadesini sınırlı yorumlamaktadır ve bu da Türkçe dışında bir dil kullanan Türkiye vatandaşlarının kültürel hakları ile özgürlüklerini sınırlandırmaktadır.*
- *Öte yandan kamu hizmeti sunumunda Türkçe dışında bir dil kullanan yerel yönetimlere karşı alınan önlemler, tüm diller ve tüm yerel yönetimler bakımından uygulanmamaktadır.*
- *Siyasi karar alma yasağı, Şart'ın 3.maddesindeki kamusal işleri yönetme hakkı ve kapasitesinin ihlaline neden olmaktadır. Zira meclislerin ve belediye başkanlarının aldıkları kararlar üzerine yargılanması ve görevden alınması söz konusudur.*

Kongre'nin tavsiyesi, Türkiye'nin Avrupa Konseyi Ulusal Azınlıkların Korunması Çerçeve Sözleşmesi ile Bölgesel ve Azınlık Dilleri Avrupa Şartını onaylaması; belediye meclislerine, yerel ihtiyaç olduğu takdirde kamu hizmeti sunumunda Türkçe dışındaki dilleri kullanma izni verilmesi, belediye başkanı ve meclisler haklarında bir soruşturma ya da kovuşturma açılması korkusu olmaksızın karar almalarına imkan tanıyacak şekilde Belediye Kanununun ilgili hükümlerinin yeniden düzenlenmesidir. Bu tavsiye karar hakkında yorumlarını ileten Türkiye

¹⁴⁶⁷ Recommendation 229 (2007), "Local democracy in Turkey", <https://rm.coe.int/1680719b53>, [e.t. 12.12.2017].

¹⁴⁶⁸ Danıştay 8. Daire, E.2007/1315, K. 2007/3101, K.T.22.05.2007.

makamları, 2008 yılında, belli koşullarda bu metinleri imzalamaya hazır olduğunu beyan etmiş¹⁴⁶⁹; fakat bu beyan hayata geçirilmemiştir.

2011 tarihli raporu ve tavsiye kararında¹⁴⁷⁰, vesayet denetiminin orantılılık boyutunu hatırlatan Kongre, organların düşürülmesi ile yeni seçimlerin yapılması arasında geçen süreyi de değerlendirmiştir. Buna göre; Haziran 2007'den Mart 2009'a kadar, belediye yönetimi atanmış bir kişi tarafından (Vali yardımcısı), üstlenilmiştir. Kongre'ye, Mart 2009'daki yerel seçimlere 12 aydan az bir süre kaldığından ötürü, ara seçime gidilmediği bilgisi verilmiştir (Parag.47). Halbuki Anayasanın 127. Maddesi uyarınca, söz konusu 1 yıllık süre engeli, genel seçimler üzerinden hesaplanmaktadır. Romanya ile ilgili aldığı kararlara (12(1995) /20(1996)) emsal niteliğinde atıf yapan Kongre; siyasi karar alma yasağı somutlaştırılmadığı takdirde, görev süresini kapsayacak şekilde ve 7. Madde bakımından orantısız bir müdahalenin her zaman söz konusu olacağını ve bu nedenle kavramın somutlaştırılmasını yeniden tavsiye etmiştir.

Önceki kararlarından bir sonuç çıkmasa da, kendisine ulaşan şikayetler nedeniyle, aynı konu 2014 yılında yeniden Kongre'nin gündemine girmiştir¹⁴⁷¹. Buna göre; 2009 yılında tutuklanan ve 2010-2014 yılları arasında devam eden kovuşturma süresince tutukluluk halleri devam eden seçilmiş üyeler bakımından öngörülen yaptırım, demokratik temsil ilkeleri ile bağdaşmamaktadır. Tutuklu kalınan süre, bu kişilerin işlediği ileri sürülen suçlar için kanunda öngörülen ceza sürelerini aşmıştır. Bu da Avrupa Konseyi ülkelerinde yerel yönetim organları bakımından dönem itibariyle örneği olmayan bir uygulamadır. 2014 kararının asıl önemli kısmı,

¹⁴⁶⁹Kongre'nin 2008 yılında Türkiye'ye yaptığı ziyaret sırasında, İç İşleri Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı Zekeriya Şarbak, yeni anayasa hazırlık süreci tamamlandıktan sonra, 2007 tavsiye kararına uygun olarak anayasa değişikliği yapılabileceği ve ayrıca Bölgesel ve Azınlık Dilleri Şartı ile Ulusal Azınlıkların Korunması Çerçeve Sözleşmesinin de Türkiye tarafından imzalanması ihtimallerinin tartışılabilceği bilgisini Kongre delegasyonuna iletmiştir. Bkz. Local and Regional Democracy in Turkey, CG (20)6, 2011, <https://rm.coe.int/168071a9f7>, [e.t.03.05.2017].

¹⁴⁷⁰Recommendation 301 (2011), "Local and Regional Democracy in Turkey", <https://rm.coe.int/168071a62c>, [e.t.01.02.2018]. Bu tavsiye kararda, terörle mücadele mevzuatının mevcut halinin, yerel demokrasi üzerinde orantısız ve yıkıcı bir etki bıraktığı vurgulanmış; yeniden düzenleme talep edilmiştir.

¹⁴⁷¹ 2009 yılında Viranşehir Belediye Başkanı Leyla Güven, yerel seçimler döneminde 15 belediye başkanı, 23 belediye başkan yardımcısı ve birçok belediye meclis üyesi ile birlikte tutuklanmıştır. Leyla Güven bu dönemde aynı zamanda Kongre nezdinde Türkiye delegasyonunda yer alan bir temsilcidir. Kongre'nin bu alandaki ilk girişimi, 7 Aralık 2013 tarihinde, Kongre'nin aldığı karar üzerine, ilgili belediye başkanını Diyarbakır Cezaevinde ziyaret etmek olmuştur. Tavsiye kararının alındığı 25-27 Mart 2014 tarihinde, Güven, halen tutuklu bulunmaktadır. Bkz. Résolution 367 (2014) sur la situation de Leyla Güven et d'autres élus locaux en détention en Turquie, 2014, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=2177277&Site=COE>, [e.t.06.02.2018].

Kongre'nin yerel yöneticilerin durumunu, ulusal düzeyde temsil görevini üstlenen ve seçimle iş başına gelen milletvekilleri ile bağlantılandırmak suretiyle, statü güvencelerinin kapsamını genişletmesidir. Bu doğrultuda; masumiyet karinesinin, adaletin sağlanmasında temel ilke olduğunu hatırlatmış; AYM tarafından Mustafa Balbay¹⁴⁷² ve diğer tutuklu milletvekilleri hakkında verilen kararların yerel yönetimler bakımından da emsal alınmasını talep etmiştir.

Kongre'ye göre, uzun tutukluluk hali, temsil gibi bir kamu görevini ifa etmek üzere seçilmiş kişilerin, bu görevin sorumluluklarını yerine getirmesine engel oluşturmaktadır. 2014 tavsiye kararı, ulusal düzeydeki güvencelere atıf yapmakla esasında, yasama sorumsuzluğu ile yasama dokunulmazlığı güvencelerinin yerel düzeyde de uygulanmasını salık vermektedir. Buna göre; yerel yönetimlerin yasama meclisine sahip olmaması, siyasi karar alma yasağının kapsamının aydınlatılmasında, temsil güvencelerine ilişkin anayasal ilkelerden yararlanılması önünde bir engel değildir.

Türkiye sisteminde, yukarıdan bu yana aktarılan sorunlar arasında, yerinden yönetim güvencelerini uygulamada en çok zayıflatan düzenleme, 127. Maddenin 4. Fıkrasında yer alan ve görevle ilgili bir soruşturma ya da kovuşturma halinde, Danıştay kararı olmadan, İç İşleri Bakanlığı'na verilen geçici görevden alma yetkisidir. Bu konu da Kongre'nin gündemindedir. 6771 sayılı Kanun ile 127. Maddenin bu fıkrasında yeni dönemde, yetkili makamın kim olacağına dair düzenleme yapılmamıştır. Haliyle, sonradan, adi bir kanun ile Anayasa hükmünün düzenlenmesi/değiştirilmesi ve örneğin bu yetkinin cumhurbaşkanına verilmesi bizce mümkün değildir.

1961 Anayasasında olmayan geçici görevden alma yetkisi, 1982 Anayasası hükmüne paralel olarak geçici idari tedbir kararı olarak adlandırılmaktadır¹⁴⁷³. Görevle ilgili suç nedeniyle soruşturma, 4483 sayılı Kanun'un¹⁴⁷⁴ 3. Maddesi uyarınca izne tabidir¹⁴⁷⁵. Seçilmiş organlar ve organların üyeleri yanında; valiler de bu Kanun

¹⁴⁷² Bkz. Mustafa Ali Balbay Başvurusu, Başvuru Numarası (B.N.2012/1272), K.T. 04.12.2013.

¹⁴⁷³ Kavruk, Tatar, a.g.m., s. 637.

¹⁴⁷⁴ 4483 sayılı Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 02.12.1999, R.G.Tarih-Sayı: 04.12.1999-23896.

¹⁴⁷⁵ Madde 3-Soruşturma izni yetkisi; h) *Büyükşehir belediye başkanları, il ve ilçe belediye başkanları; büyükşehir, il ve ilçe belediye meclisi üyeleri ile il genel meclisi üyeleri hakkında İçişleri Bakanı; i) İlçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında kaymakam, merkez ilçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında bulundukları ilin valisi;*

kapsamında özel soruşturma ve kovuşturma usulüne tabidir. Belediye encümeni ile il encümen üyeleri bakımından 4483 sayılı Yasa’da özel düzenleme olmasa da, bunlar bakımından da asli görevleri kapsamında kamu görevlisi statülerinden dolayı, ilgili Kanun kapsamında oldukları kabul edilmektedir¹⁴⁷⁶.

Bir görüşe göre; geçici uzaklaştırma kararı, sıkı sıkıya görevle ilgili bir soruşturma kapsamında; soruşturmaya konu iddiaların belirli bir ağırlık ve ciddiyet arz etmesi hallerinde verilmelidir. Görevle ilgili suç nedeniyle kovuşturma halinde uzaklaştırmanın, hangi suçlar bakımından söz konusu olacağı noktasında bir ayrım yoktur. Kavruk ve Tatar; özel olarak düzenlememekle birlikte; 1985 tarihli İç İşleri Bakanlığı Mülkiye Teftiş Kurulu Tüzüğü 20. Maddesinin (b ve c fıkraları) yönlendirici olacağını söylemektedir¹⁴⁷⁷. Yıldırım; tüm soruşturma ve kovuşturmalar bakımından uygulanan ve süre sınırlaması yapmayan bu tedbirin, yerinden yönetim güvencelerine aykırı olduğunu vurgulamaktadır. Daha önemlisi ise mahkemelerin iş yükü nedeniyle, seçilmiş organların görev süresini aşabilecek yargısal süreçler, yazara göre hükmün etkisini perçinlemektedir. Bunun sonucu; İç İşleri Bakanlığına sınırsız takdir yetkisi veren bir uygulamanın ortaya çıkmasıdır¹⁴⁷⁸.

Sorunun kaynağı; 4483 sayılı Kanun kapsamında yerel yönetim organları bakımından, devlet memurları gibi izne tabi özel soruşturma usulü getirilse de, memurlardan farklı olarak, geçici görevden alma tedbirinin süresi bakımından sınırlama getirilmemesidir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 145. Maddesinde, memurlar bakımından disiplin kovuşturması nedeniyle görevden uzaklaştırmanın en çok 3 ay sürmesi; bu süre zarfında karar verilmediği takdirde memurun görevine dönmesi gereklidir. Aynı Kanunun 144. Maddesi ile, geçici uzaklaştırmanın, “devlet memurunun soruşturmaya konu olan fiillerinin, hizmetlerini devam engel olmadığı hallerde her zaman kaldırılabilir” bir tedbir olduğu ifade edilmişken, 4483 sayılı Kanun ya da özel yerel yönetim yasalarında bu türden bir düzenleme söz konusu değildir. Görevden uzaklaştırma bakımından 5393 sayılı Kanunun 47. Maddesi “kesin hükme kadar” tedbirin devam edeceğini; “kamu yararı” gereğince tedbirin her zaman kaldırılabilirliğini, “kovuşturma açılmaması, kamu davasının düşmesi, beraat kararı

j) Köy ve mahalle muhtarları ile bu Kanun kapsamına giren diğer memurlar ve kamu görevlileri hakkında ilçelerde kaymakam, merkez ilçede vali tarafından bizzat kullanılır.

¹⁴⁷⁶ İbrahim Pınar, **4483 Sayılı Kanuna Göre Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Soruşturması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s.128-131.

¹⁴⁷⁷ Kavruk ve Tatar, a.g.m, s.645.

¹⁴⁷⁸ Turan Yıldırım, **Türkiye’nin İdari Teşkilatı**, İstanbul: Alkım Yayınevi, 3. Basım, 2002, s. 152.

verilmesi, davanın genel af ile ortadan kaldırılması veya görevden düşürülmeyi gerektirmeyen bir suçla mahkumiyet” halinde tedbirin yetkili makamlar tarafından kaldırılacağını hükme bağlamıştır. 5302 sayılı Kanun’un 32. Maddesi de benzer şekilde düzenleme getirmektedir. Tedbir süresi, tedbire konu suçlar ve kesin hüküm verilmesi bakımından bir süre sınırının öngörülmemesinin, yerel yönetim organlarının, 5 yıllık görev sürelerinin önemli bir kısmında görevden uzaklaştırılmasına ve esasında geçici görevden almanın, *de facto* kesin görevden almaya dönüşeceği belirtilmektedir¹⁴⁷⁹.

Son olarak; uygulama örneklerini dikkate alan Keleş sorunun esası hakkında şu tespitlerde bulunmaktadır: Anayasa’daki geçici görevden uzaklaştırma hükmü, adli süreçlerde, delillerin ortadan kaldırılma olasılığını bertaraf etmek amacına yönelik tedbir olarak değerlendirilse ve yahut da İçişleri Bakanı, görevden uzaklaştırma yetkisini hiç kullanmasa bile, bu yetkinin Anayasada bulunması yerel demokrasi ve yerel özerkliğe ters düşmektedir¹⁴⁸⁰. Zira geçici uzaklaştırmanın, seçilmiş organın olağan görev süresinin tamamı ya da önemli kısmında uygulanması, tedbir olarak öngörülen vesayet yetkisinin, bir tür cezalandırmaya dönüşmesine ve esasen Anayasa uyarınca yargı organına tanınan görevden alma yetkisinin fiilen yürütme organı tarafından kullanılmasına neden olacaktır.

Esasında Anayasa Mahkemesi geçici uzaklaştırma hükmünü farklı vesilelerle denetlemiştir. Örneğin 1987 tarihli 3394 sayılı yasa ile 1580 sayılı Belediye Kanununun 93. Maddesinde yapılan değişiklik¹⁴⁸¹ üzerine açılan iptal davasında¹⁴⁸²,

¹⁴⁷⁹ Abdullah Özçelik, “Belediye Başkanlarının Geçici Olarak Görevden Uzaklaştırılması Üzerine Bir Çalışma”, **Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi**, Güz 2005, Cilt: 4, Sayı:14, s. 145-159.

¹⁴⁸⁰ Ruşen Keleş, “Avrupa’da Yerel Yönetimler Üzerinde Denetim ve Türkiye”, Uluslararası Konferans, **TBD-KAV Yayını**, Ankara, 5-6 Aralık 1996, s. 32

¹⁴⁸¹ 3394 Sayılı Yasanın 1. Maddesi düzenlemesi şu şekildedir:

Başkanvekili ve geçici görevlendirme (1580)

Madde 93: Belediye başkanı; özürlü veya raporlu bulunacağı veya beldeden görevli olarak ayrılacağı durumları dikkate alarak önceden, meclis üyeleri arasından bir başkanvekili belirler. Belediye başkanlığı ve başkanvekilliğinin aynı zamanda boşalması halinde, yeni başkan görevine başlayınca kadar il merkezi belediyelerinde İçişleri Bakanı, diğer belediyelerde valiler tarafından meclis üyeleri arasından bir başkanvekili atanır. Belediye başkanlığı ile belediye meclisinin aynı zamanda boşalması halinde ise yeni seçime veya belediye başkanının görevine başlamasına kadar il merkezi belediyelerinde İçişleri Bakanı, diğer belediyelerde valiler tarafından münasip bir başkanvekili atanır.

Belediyelerin seçilmiş organları veya bu organların üyeleri hakkında görevleri ile ilgili bir suç sebebi ile soruşturma veya kovuşturma açılması halinde, İçişleri Bakanı geçici bir tedbir olarak, kesin hükme kadar bu organları veya organların üyelerini görevden uzaklaştırabilir. Bu durumda bakanın teklifi Bakanın onayı ile kesin hükme kadar meclis üyeleri arasından geçici olarak bir başkan görevlendirebilir.

¹⁴⁸² AYM, E. 1987/22, K.1988/19, K.13.6.1988, R.G. Tarih-Sayı: 15.07.1988-19873.

İç İşleri Bakanlığı yanında valilere verilen geçici atama yetkisini incelemiştir. AYM'ye göre; belediye başkanlığı ile vekilliğin aynı anda boşalması halinde meclis üyeleri arasından atama yetkisi, idari vesayet kapsamında merkezi idarenin idari vesayet “hakkının” gereğidir. Yerel yönetimlerin özerkliğine dokunmadan, Bakanın ve valilerin, meclis üyeleri arasından, zorunlu nedenlere bağlı atama yetkisi olağanüstü bir yetkidir ve kesin surette ilgili makamların boş kalmasını engelleme amacına yöneliktir. İptal gerekçesinde yer alan ve esasında sorunun temelini oluşturan, meclis karşısında neden merkezi idareye atama yetkisinin tanındığı, meclis karar verdiğinde hizmetin nasıl aksayacağı kısmına ise değinmemiştir.

Mahkeme, aynı kararda, görevle ilgili soruşturma ya da kovuşturma nedeniyle geçici uzaklaştırma yetkisi yanında, İç İşleri Bakanlığının teklifi Başbakanlığın onayı ile geçici atama yetkisini ise iptal etmiştir. AYM'ye göre; *“Uzaklaştırmaya yetkili olan makamla görevlendirmeye yetkili olan makamı “aynı makam” saymak 127. Maddenin amacı ve anlamı karşısında olanaksızdır. Yönetmelik ilişkilerde hiyerarşik bağlantının olur vereceği yetki, seçimi temel edinmiş özerk kuruluşlarda geçerli olamaz. Belediye meclisinin çoğunluğu dışında herhangi bir üyesinin siyasal nedenlerle hukukla bağdaşmayan amaçlarla başkan olabilmesine yol açan düzenleme, merkezi yönetimin vesayet dışı müdahalesine açık çağrıdır. Bu belirlemeyi merkezi yönetimin siyasal kimlikli organlarına yaptırmak Anayasa'ya aykırıdır. Atamanın geçici ya da sürekli olması sonucu etkilemediği gibi, soruşturma ve kovuşturma açtırmak, bu nedenlerle görevden uzaklaştırmak olanağı her zaman bulunduğundan “geçici” atama, “sürekli” atamaya da dönüşebilir”.*

Danıştay eski tarihli bir kararında¹⁴⁸³, geçici görevden alma yetkisinin, İç işleri Bakanı tarafından, kamu yararına aykırı, nesnel iddialara dayandırılmadan, göreve devam etmenin önemli sakıncalarını gerekçeli bir şekilde ortaya koymadan kullanılmasını, belediyenin özerkliğini zedeleyen ve demokratik toplum yapısının gelişmesini engelleyen bir yetki kullanımı olduğunu belirtmiştir. Uygulamada, geçici görevden uzaklaştırmaların gerekçesi olan soruşturma ve kovuşturma örnekleri arasında, terör örgütü propagandası yapma, öldürmeye teşebbüs gibi suçlar

¹⁴⁸³ D.8.D., E.1991/398, K.1991/1931, K.T: 09.12.1991.

yanında¹⁴⁸⁴; Cumhurbaşkanına hakaret¹⁴⁸⁵, toplantı ve gösteri yürüyüşüne silahsız katılmakla birlikte ihtara rağmen dağılmamak gibi nedenler de yer almaktadır¹⁴⁸⁶. Suçların niteliğine bakıldığında; Yıldırım'ın dikkat çektiği görevlerle ilgili suç tipleri ayrımının yapılması zorunluluğunun önemi anlaşılmaktadır. Zira 127. Madde hükmünün geniş yorumlandığı ve Anayasanın 14. Maddesine aykırı olarak yetkinin kötüye kullanılması pratiklerine neden olabileceği de ortaya çıkmaktadır.

İç İşleri Bakanlığı Haziran 2017 verileri uyarınca, 2015 yılında hakkında ön inceleme/araştırma başlatılan belediye başkanı ve meclis üyesi sayısı 827, 2016'da 662'dir. Bunlardan soruşturma izni verilenlerin sayısı 2015'te 174, 2016'da 111'dir. İl genel meclisi üyeleri hakkındaki verilere göre, 2015-2016 yılları arasında 1 seçilmiş kişi hakkında ön inceleme başlatılmış; fakat işleme konulmamıştır. 1 Ocak 2016- 31 Aralık 2016 tarihleri arasında, 49 belediye başkanı, 108 belediye meclis üyesi, 21 il genel meclisi üyesi, 31 muhtar görevden uzaklaştırılmış; 5 belediye meclisi üyesi ile 2 muhtar dışında göreve iade edilen olmamıştır¹⁴⁸⁷.

Yalnızca belediye başkanlarının geçici görevden alınması uygulamalarını, 1982-2004 arası dönem bakımından değerlendiren bir çalışmaya göre, 1984-1989 arasında, görevden alınan belediye başkanı sayısı 18¹⁴⁸⁸; 1989-1991 arasında sayı 24¹⁴⁸⁹ tür. Her iki dönemde de ulusal düzeyde ANAP iktidarı söz konusudur. Fakat İç İşleri Bakanının ilk dönemde, hiçbir partinin belediye başkanı göreve iade edilmediği kriteri üzerinden,

¹⁴⁸⁴ Konuya ilişkin detaylı bir çalışma için Bkz. Ruşen Keleş, Can Giray Özgül, "Belediye Organlarına "Kayyım" Atamaları Üzerine Bir Değerlendirme", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt:72, No:2, 2017, s.299-313.

¹⁴⁸⁵ Anayasa Mahkemesi, önüne gelen somut norm denetimi davasında, siyasi bir kişilik olan cumhurbaşkanına hakaret suçunu düzenleyen TCK Madde 299 hükmünü Anayasa'ya uygun bulmuştur. Bkz. AYM, E. 2016/25, K.2016/186, K.T.14.12.2016, R.G. Tarih-Sayı: 3.1.2017-2993. İlgili suç hakkında bir değerlendirme için Bkz. Yaman Akdeniz, Kerem Altıparmak, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Artun ve Guvener/ Türkiye Kararı (B.N. 75510/01, 26.06.2007) İzleme Raporu", Aralık 2016, http://www.aihmiz.org.tr/files/Artun_ve_Guvener.pdf, [e.t.18.06.2018].

¹⁴⁸⁶ İç İşleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, Sayı: B050MAH0071003 Numaralı Görevden Uzaklaştırma Kararının 2 Ay Süreyle Uzatılması Hakkında Karar, 17.04.2017.

¹⁴⁸⁷ MİGM, **Haziran 2017 Raporu**, s.119-120.

¹⁴⁸⁸ Bunların partilere göre dağılımı şu şekildedir: 10'u ANAP, 2'si DYP, 5'i SODEP'ten gelen ve 1'i, Bağımsız olup geçici görevden alınan belediye başkanı sayısı toplam 18'dir. Bunlardan göreve iade edilen yoktur.

¹⁴⁸⁹ Bu dönemde ANAP'tan ve IDP'den (Islahatçı Demokrasi Partisi) görevden alınan ve göreve iade edilen belediye başkanı sayısı, her birisi için 1'dir. DYP'den geçici görevden alınan belediye başkanı sayısı 10 olup, bunların 6'sı göreve iade edilmiştir. Görevden alınan SHP'li belediye başkanı sayısı 12 olup, 10'u iade edilmiştir.

yetkilerini “yerinde” kullandığı; ikinci dönemde ise yetkilerini “partizanca” kullandığı yorumu yapılmaktadır¹⁴⁹⁰.

Geçici görevden alma hali dahil olmak üzere, belediye başkanlığının herhangi bir nedenle boşalması halinde, kural; belediye meclisinin 45. Madde uyarınca kendi arasından başkan vekili seçmesidir. Ancak seçim yapılamadığı takdirde, büyükşehir ve il belediyelerinde İç İşleri Bakanı, diğer belediyelerde ise vali tarafından görevlendirme yapılması mümkündür (Madde 46). Görevlendirilecek kişinin seçilme yeterliliğine sahip olması yeterli bir koşul olup mutlaka seçilmiş bir kişi olması zorunlu değildir. Belediye başkanlığı ya da başkan vekilliği seçiminin 15 gün içinde tamamlanmaması halinde ise bu kez meclisin feshi gündeme gelecektir (Madde 45/son).

Fakat 674 sayılı OHAL KHK’sı ile Anayasa karşısında zaten sorunlu olan mevcut kurallar yanında, görev güvencelerine yeni ve özerkliğin özüne dokunan istisnalar getirilmiştir. OHAL KHK’larının OHAL süresi ile sınırlı hukuki etkisi karşısında, KHK hükümlerinin 5393 sayılı Kanun’a işlenmesi, olağan dönem hukuku bakımından da anayasaya uygunluk sorunları ortaya çıkaracaktır. 674 sayılı KHK’yı onayarak kabul eden 6758 sayılı Kanuna karşı açılan iptal davasında bu hükümlerin iptalinin talep edilmemesi¹⁴⁹¹; olağan kanuna işlendikleri için açık olan somut norm denetimi yoluna gidilip gidilmeyeceğine dair belirsizlikler; uzun vadede yerel özerklik hakkı ve yerinden yönetim ilkesi askıya alınmasına neden olabilecek bir hukuk yaratmıştır. KHK düzenlemesine göre;

5393/45. madde: (Ek fıkra: 15/8/2016-KHK-674/38 md.; Aynen Kabul: 10/11/2016-6758/34 md.)

Ancak, belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesinin terör veya terör örgütlerine yardım ve yataklık suçları sebebiyle görevden uzaklaştırılması veya tutuklanması ya da kamu hizmetinden yasaklanması veya başkanlık sıfatı veya meclis üyeliğinin sona ermesi hallerinde 46 ncı maddedeki makamlarca belediye başkanı veya başkan vekili ya da meclis üyesi görevlendirilir. Görevlendirilecek kişinin seçilme yeterliliğine sahip olması şarttır.

¹⁴⁹⁰ Özçelik, a.g.m, s. 148-150. Aynı çalışmaya göre; geçici görevden alınan belediye başkanı sayısı, 1995’te 11, 1996’da 8, 1997’de 9, 1999 yılında 0, 2000 yılında ise 14’tür.

¹⁴⁹¹ İptal başvurusu henüz karara bağlanmamıştır. Bkz. E. 2017/17, 9 Şubat 2017 tarihli AYM Gündemi, <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/gundem/detay/genelkurul/755.pdf>, [e.t.03.05.2018].

674 sayılı KHK ile 5393 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 9. Madde ile hükmün etkisi katmerlendirilmiştir. Buna göre; 45. Madde düzenlemesi uyarınca, belediye başkanı şayet görevden uzaklaştırılmış; tutuklanmış ya da kamu hizmetinden yasaklanmış ise, yerine bir başkan vekili seçilecektir. Bu olağan dönem düzenlemesidir. Geçici 9. Madde, 45. Maddenin hem kapsamını genişletmekte; hem de belediyenin tüm organları bakımından etki doğuracak geriye yönelik uygulama yapmaktadır. Buna göre; 674 sayılı KHK öncesinde, belediye başkanı yerine 45. Madde uyarınca bir başkan vekili seçilen belediyelerde, şayet başkan terör ya da terör örgütlerine yardım suçu nedeniyle görevden uzaklaştırılmış ise, halihazırda meclis tarafından seçilen başkan vekili yanında, meclis üyelerinin yerine de yukarıdaki düzenleme uyarınca atama yapılacaktır. Geriye dönük düzenleme, Anayasanın 2. Maddesindeki hukuk devleti ilkesi uyarınca sorunlu olduğu gibi¹⁴⁹², aşağıda Kongre'nin 2017 tarihli inceleme raporunun, Şart'ın ihlali olarak gördüğü hususlardan da biridir.

Aynı KHK düzenlemesi uyarınca, yukarıdaki neden ve usullerle görevlendirme yapılan belediyelerde, belediye meclisi çağrısız toplanamayacağı gibi; meclis, encümen ve komisyonların görevleri de memur statüsündeki encümen üyeleri tarafından yerine getirilecektir (Madde 31). Kapsam dahilindeki belediyelerde muhasebe işleri, valilik onayı ile defterdarlık veya mal müdürlüğüne gördürülecektir. 678 sayılı KHK¹⁴⁹³ (11. Madde), uyarınca, Belediye Kanunu 75. Maddeye eklenen hükme göre, şayet 674 sayılı KHK uyarınca başkan ya da başkan vekili görevlendirmesi yapılmışsa, bu belediyelerin işleri, vali ya da belediye başkanının talebi, İç İşleri Bakanının onayı ile meclis kararına gerek olmadan, başka bir belediye tarafından yürütülmesi de mümkün hale gelmiştir. Her iki belediye meclisinin iradesi aranmaksızın, belediye organlarının yerine geçerek alınan karar ve yapılan bu düzenlemeler, Anayasanın 127. Maddesi yanında, Özerklik Şartı'nın, 3. Ve 4. Maddesinin de ihlalidir.

5393 sayılı Belediye Kanununun 47. Maddesinde öngörülen, 2 aylık sürelerle, geçici görevden almanın gerekliliğinin değerlendirilmesi yükümlülüğü, görev

¹⁴⁹² Keleş, Özgül, a.g.m, s. 307.

¹⁴⁹³ 678 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, R.G.Tarih-Sayı: 22.11.2016-29896.

süresinin önemli bir kısmını kapsayan ve 127. Madde güvencelerine getirilen bu istisnaların yarattığı anayasaya aykırılığı bertaraf edecek nitelikte değildir. Hem il özel idareleri hem de belediyeler bakımından meclislerin yürütme organlarını denetleme ve düşürme imkanları da ortadan kalkmaktadır. Daha önce, Özerklik Şartı uygulamalarında, bu türden görevden almalar bakımından olmasa da, yürütme organlarının baştan doğrudan ya da dolaylı seçimle gelmediği ülke uygulamaları bakımından Kongre'nin, karar organlarının, merkezden atanan kişileri denetlemesi ve düşürmesinin mümkün olması tavsiyeleri de burada bu nedenle uygulama bulamamaktadır. Haliyle atanmış bir memurda toplanan karar alma ve yürütme yetkisi, siyasi sorumsuzluk uygulaması ise birleştiğinde, bu düzenleme fiilen yürütme eksenli kuvvetli birliğin uygulanması anlamına gelmektedir. İlgili hükmün olağan dönem kanunu olan 5393 sayılı Kanun'a işlenmesi, bu uygulamanın olağanüstü hal sonrasında da, Anayasa'ya aykırı bir şekilde uygulanmasının önünü açabilecek düzenlemelerdir. Bir başka husus, olağan dönem hukuku, iki farklı hukuk rejimini doğuracağından, yerel yönetimler arası eşitlik ilkesi de bu nedenle ihlal edilecektir. Düzenleme iptal edilmediği sürece, belediyelerin birer “potansiyel mağdur” olarak, 5393 kapsamında hangi hukuk rejimine tabi olacakları endişesi altında faaliyet göstermesi; yerel yönetimlere özgü sistem içi topal ördek sendromuna neden olabilecektir. Bu durum, her halükarda ise öngörülebilir düzenlemeleri gerektiren hukuk devleti ilkesi ve hukuk güvenliği sorunu ile bağlantılı bir ihlal durumudur.

İlgili yeni düzenleme uygulamasına göre; İçişleri Bakanı tarafından 3 Büyükşehir Belediye Başkanı, 22 İlçe Belediye Başkanı, 54 Büyükşehir İlçe Belediye Meclis Üyesi, 6 İl Belediye Başkanı, 40 İl Belediye Meclisi Üyesi; valiler tarafından ise; 44 İlçe Belediye Başkanı, 46 İlçe Belediye Meclis Üyesi, 13 Belde Belediye Başkanı, 11 Belde Belediye Meclis Üyesi yerine atama yapılmıştır¹⁴⁹⁴. Bir sonraki yerel seçimlerin 2019 yılında yapılacağı düşünüldüğünde, geçici görevden alma uygulamasının süresi nerdeyse görev süresinin tamamını etkisiz kılmış haldedir. Bu da amacı ve süresi belirli ve sınırlı olağanüstü hal düzenlemeleri ile *de facto* bir anayasa değişikliği yapıldığının göstergesidir. Başka bir ifadeyle; geçici bir hukuk rejiminin kanunlarda dahi değişiklik yapamayacağı dikkate alındığında, anayasal

¹⁴⁹⁴ Demokratik Bölgeler Partisinin (DBP)'nin kendi belediyelerindeki uygulamalara dair hazırladığı rapor için Bkz. Demokratik Ekolojik Katılımcı Kadın Özgürlükçü Yerel Yönetim Modeli ve Bir Gasp Aracı Olarak Kayyum Uygulamaları, Aralık 2017, <http://www.hdp.org.tr/tr/raporlar/diger-kurumlarin-raporlari/dbpnin-kayyum-raporu/11311>, [e.t.01.02.2018]

güvencelerin bu şekilde işlevsiz kılınması, yerel yönetimlere ilişkin güvenceler bakımından özel bir anayasasızlaştırma pratiğidir.

Yukarıdaki hüküm yanında, dolaylı olarak görevden uzaklaştırmaya neden olabilecek bir başka düzenleme, Belediye Kanununun 57. Maddesine eklenen fıkradır. Buna göre;

(Ek fıkra: 15/8/2016-KHK-674/39 md.; Aynen Kabul: 10/11/2016-6758/35 md.)

Ancak belediye veya bağlı idarelerde; hizmetlerin aksatılmasının terör veya şiddet olaylarıyla mücadeleyi olumsuz etkilediğinin veya etkileyeceğinin valilik tarafından belirlenmesi halinde, valilik söz konusu hizmeti Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı, il özel idaresi veya kamu kurum ve kuruluşları aracılığıyla yapar veya yaptırır.

Bu hüküm açık bir görevden uzaklaştırma hükmü değildir. Fakat kanunlarla verilen kamu görevlerini yerine getirme; Şart'ın 3. Maddesindeki karar alma ve yönetme özerkliğine, Anayasanın 127. Maddesindeki mahalli müşterek ihtiyaçların seçimle gelen yerel yönetimlerce görülmesi hükmüne dahil bir husustur. Bu hüküm, aynı zamanda geçici görevden alma prosedürünün tetiklenmesine de neden olabilecek bir düzenlemedir. Bu nedenle; Anayasa uyarınca İç İşleri Bakanlığına verilen sorunlu yetki, dolaylı yönden esasında valilere de verilmiştir.

Hatırlanacağı üzere, 1982 Anayasası yapılırken; Danışma Meclisi metninde geçici görevden alma yetkisi “idari makamlara” tanınmış; MGK ise düzenlemeyi şimdiki haline çevirmişti. 674 sayılı KHK, yaptığı düzenlemeyle, bu hükme adeta yeniden hayat vermiş; öte yandan yerel yönetimler alanında 1982 Anayasasını yapan asli kurucu iktidarın dahi gerisine düşmüştür.

Sorunun nedenini şu şekilde açıklamak mümkündür: Belediye Kanununun 57. Maddesindeki “hizmetlerin aksaması” halinin tespiti yetkisi, bu düzenlemeden önce, İç İşleri Bakanlığı'nın talebiyle sulh hukuk hakimine verilmişti. 674 sayılı KHK ile valiye de bu yetki tanınmıştır. Yeni düzenleme, ilgili Kanunun 30. Maddesindeki, meclisin, “kanunla verilen görevleri aksatması” halinde Danıştay'a verilen fesih yetkisi karşısında da sorunludur. Bu kavramlar arasındaki farkların ortaya konulması gereklidir. Aksi halde, hem sulh hukuk hakimine, hem Danıştay'a farklı nedenlerle verilen yetkileri aynı zamanda, valiler de kullanabilecektir.

Kongre, 1997 yılından bu yana hazırladığı Türkiye raporlarında, İç İşleri Bakanlığının kesin hükme kadar geçici görevden uzaklaştırma yetkisinin açık ve öngörülebilir bir düzenleme öngörmediğini ve yerel özerklik hakkına orantısız müdahaleye neden olduğunu tekrarlamıştır¹⁴⁹⁵. 29 (1997) sayılı karardan itibaren verdiği tavsiyelerin temel odak noktası, geçici görevden alma yetkisinin yürütme organı yerine yargı organına verilmesidir. Yargı organı tarafından, bu tedbirin devamı ya da kaldırılmasına kararı vermek için belirli bir süre sınırının konulması, aynı zamanda süratli bir şekilde konunun karara bağlanmasını da sağlayacaktır.

2017 yılında hazırladığı izleme/inceleme raporu¹⁴⁹⁶, 674 sayılı KHK ve olağanüstü halde görevden alınan belediye başkanları ile ilgilidir. Raporun, önceki

¹⁴⁹⁵ Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin Türkiye zemininde geçici görevden alma tedbiri ile ilgili eleştirilerinin yer aldığı ilk belge, mevzuat ve uygulama açısından kapsamlı ilk değerlendirmeyi yapan 1997 tarihli Yerel ve Bölgesel Demokrasinin Durumu raporu ve sonrasında kabul edilen 29 Numaralı tavsiye karardır. Raporda yapılan tespitler şunlardır: Yerel yönetimlerin harcamaları dahil olmak üzere işlemleri üzerindeki idari vesayet denetimi, belediye başkanlarının görevden alınmasına neden olmakta ve bu yolla da yerel özerkliği zedelemektedir (Paragraf 16). 29 Numaralı Tavsiye Karara Türkiye, İç İşleri Bakanlığına Bağlı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü başkanı Muammer Türker aracılığı ile resmi bir yorumda bulunmuştur. Türker, 4 Mart 1999 tarihinde Kongre Daimi Komitesi ile yaptığı görüşmede, tavsiye kararda önerilen reformların, TBMM önünde bekleyen bir tasarıda yer aldığını, Anayasa değişikliğinin ise hükümetin yeterli milletvekili olmaması nedeniyle Meclis'e taşınmadığını, Anayasanın 127/4. Maddesindeki geçici tedbir olarak uzaklaştırma yetkilerinin ise korunacağını Kongre'nin bilgisine sunmuştur. Bkz. **29 (1997) Sayılı Tavsiye Karar**. Geçici görevden alma yaptırımının değerlendirildiği ikinci rapor, yerel yönetimler mevzuatının yenilendiği 2005 yılına denk gelmiştir. Kongre bu dönemde sayısal veriler üzerinden, uygulamanın olumlu yönde geliştiği görüşündedir. Zira 1990'larda, belediye başkanlarının görevden alınmasına/geçici uzaklaştırılmasına dair pratikler zaman içerisinde azalmıştır. Görevden alınan belediye başkanı sayısı 2002'de 16 iken, 2003'te 12, 2004'te 4 olmuştur. Öte yandan "bir tür idari gelenek olarak idari vesayet yetkisi uygulamalarının" etkisinin bertaraf edilemediğini söyleyen Kongre; reformlar kapsamında yasama ve yürütme organının birlikte, Anayasa'daki hükmü somutlaştırma ve sınırlama konusunda ortak çalışma yapması gerektiği görüşündedir. Mevzuat ile ilgili 1997 yılında yaptığı eleştiriler geçerliliğini korumakla birlikte, uygulamanın ortaya çıkardığı olumlu durum, 2005 raporunda, Şart'ın 7. Maddesinin 1. Paragrafına uygun bulunmuştur. **Bkz. 176 (2005 sayılı Tavsiye Karar**.

¹⁴⁹⁶ Fact-finding Mission on the Situation of Local Elected Representatives in Turkey", CG32(2017)13final, 32. Oturum, 29.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fbf0d>, [e.t. 04.01.2018]. Kongre; İzleme Komitesi ve özel raportörlerinden, 8.02.2016 tarihinde, Türkiye'deki belediye başkanlarının durumuna ilişkin bir inceleme yapmalarını istemiştir. Delegasyon, İç İşleri Bakanlığı, Adalet Bakanlığı, Türkiye Belediyeler Birliği yetkilileri dahil olmak üzere Ankara, İstanbul ve Diyarbakır'da görüşmelerde bulunmuştur. Aralık 2016'da raporun tamamlandığı dönemde, görevden alınan 82 yerel yöneticinin (AKP-MHP- HDP-BDP'li belediye başkanları, başkan yardımcıları ve belediye meclis üyeleri) durumu mercek altına alınmıştır. İzleme sonrasında konuya ilişkin bir tavsiye karar (397 (2017 numaralı), bir de karar (Resolution 416(2017)) alınmıştır. Metin içerisinde aktardığımız Venedik Komisyonuna yapılan çağrı, alınan kararlardan biridir. Kongre konuya ilişkin olarak ayrıca, Avrupa Konseyi'nin diğer organlarına da inceleme yapmaları konusunda çağrıda bulunmuştur. Buna göre; Türkiye'nin taraf olduğu Kadına Karşı Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesine Dair İstanbul Sözleşmesinin denetim mekanizması GREVIO'dan ("Group of Experts on Action against Violence against Women and Domestic Violence") kadın sığınma evlerinin, atanmış belediye başkanları tarafından kapatılması pratiklerini incelemesi; Avrupa Konseyi İşkenceye Karşı Komite'den (CPT-European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment), tutuklu yerel yöneticilerin cezaevi koşullarını ve özellikle yaşadıkları yerlerden uzak

değerlendirmelerden farkı, yerel nüfusun temsili üzerinden de bir değerlendirme yapılmasıdır. Buna göre; farklı siyasi partilerden olup görevden uzaklaştırılan seçilmiş organların temsil ettiği yerel nüfus düşünüldüğünde (yaklaşık 6 milyon vatandaş), bu uygulama aynı zamanda seçmenleri cezalandırmak anlamına gelmektedir. Bu da hem Anayasa hem de Şart bağlamında, vesayet yetkisinin istisnailiği, yasallığı ve orantılılığı ilkelerine aykırı bir uygulama anlamına gelecektir.

Raporun devamındaki tespitler şunlardır: 674 sayılı KHK ile getirilen düzenlemeler, Şart'ın Başlangıç bölümüne (yerel yönetimler demokratik bir yönetimin esasını oluşturur), 3. Maddedeki seçilmiş organlar eliyle yönetim hükmüne, 4. Maddenin 4. Paragrafı uyarınca yerel yönetim yetkilerinin diğer makamlar tarafından işlevsizleştirilmesi yasağına, 7. Maddedeki seçilmişlere görev süresince sağlanan güvencelere, 8. Maddedeki vesayet yetkisinin sınırlarına, 9. Maddedeki malvarlığını serbestçe kullanma hakkına, 11. Maddedeki etkili yargısal koruma hakkına aykırıdır. Etkili yargısal koruma hükmü bakımından Türkiye çekincesini ise İHAS kapsamındaki yükümlülüklerle birlikte değerlendirmiştir. Değerlendirmeye göre; 1982 Anayasasının 15. Maddesi uyarınca, OHAL'de dahi ihlal edilemeyecek çekirdek alan içerisinde, milletlerarası yükümlülükler saygı hükmü vardır. İHAS gibi Şart da, 15. Madde kapsamında, uluslararası hukuktan yükümlülükleri düzenleyen bir anlaşmadır. Somut durumda, Şart'a uyum için yapılması gereken; görevden alma ve atamalar bakımından, olağan yerel yönetim hukuku kuralları çerçevesinde, belediye meclisi tarafından dolaylı seçim usulüne geri dönülmesidir.

674 sayılı KHK düzenlemesinin iç hukuk ve Şart'a uyumu konusunda, Kongre'nin talebiyle Venedik Komisyonu tarafından hazırlanan görüş¹⁴⁹⁷ de, KHK'nın, Şart'tan önce ve Şart'la birlikte; 1982 Anayasası güvencelerine aykırı olduğunu vurgulamıştır. Buna göre; ilgili KHK, 127. Madde yanında, olağanüstü halin

illerdeki hapisanelere gönderilmeleri iddialarını raporlaması istenmiştir. İnsan Hakları Komiseri'nden (Human Rights Commissioner) Türkiye ziyaretinde bu konuya özel olarak değinmesi istenmiştir. Bunlardan GREVIO raporu, 1.10.2018 tarihinde yayımlanmıştır. Buna göre; seçilmiş yerel yöneticiler yerine merkezden yapılan atamaların, demokratik süreçleri sekteye uğratması söz konusudur ve kadına karşı şiddetin önlenmesi de bu sürecin ayrılmaz bir parçasıdır. Bkz. GREVIO's (Baseline) Evaluation Report on Legislative and Other Measures Giving Effect to the Provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, GREVIO/Inf(2018)6, 15.10.2018, Parag.16, <https://rm.coe.int/eng-grevio-report-turquie/16808e5283>, [e.t.15.10.2018].

¹⁴⁹⁷ Venice Commission, "Opinion on the Provisions of the Emergency Decree Law N° 674 of 1 September 2016 Which Concern the Exercise of Local Democracy in Turkey", Opinion No. 888/2017, 2017, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)021-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)021-e), [e.t.04.01.2018].

sınırlarına ilişkin 121. Maddeye, 15. Maddeye, yetkinin kötüye kullanılması yasağını düzenleyen 14. Maddeye ve son olarak olağanüstü hal KHK'larının anayasal denetimleri konusundaki sınırlamalar da dikkate alındığında, Anayasanın 125. Maddesindeki idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olması hükümlerine aykırıdır.

Bu aşamada Kongre'nin 2017 Sırbistan Raporunda dile getirdiği bazı ilkeleri yeniden hatırlatmakta yarar vardır. Merkezi yönetimler tarafından geçici atama yetkileri istisnai olarak kabul edilebilmektedir. Fakat bu atamanın 7.madde güvencelerine aykırı olmaması için, atanan kişilerin görev süresi ve bu sürede kullanacakların yetkilerin kapsamı sınırlı bir şekilde belirlenmelidir. Sırbistan'da 4 yıllık sürede 13 belediye meclisinin görevden alınması sonucunda, atama yoluyla görevleri icra eden makam, bir kişiden değil; kuruldan oluşmaktadır ve bu kurulun kompozisyonu, görevden alınan meclisin siyasi kompozisyona uygun oluşturulmaktadır. Ayrıca sınırlı olarak; yalnızca devam eden ve aciliyeti olan kamu görevlerini yerine getirme yetkisine sahiptir. Üstelik bu türden geçici atama usulü, Sırbistan Anayasası uyarınca, yalnızca vatandaşların yerel özerklik hakkının ihlalini getirebilecek durumlarda merkezi yönetime tanınmıştır. Buna rağmen Kongre; geçici görevlerdirmenin sınırı çizilmediğinde, Şart maddeleri yanında, yetkinin kötüye kullanılması pratiklerinin de gündeme gelebileceğini belirtip, Şart'ın ihlaline karar verilmiştir. Haliyle Türkiye bakımından da, yukarıdaki özel izleme raporları ve tavsiye kararları ile Şart'a taraf diğer ülkelerdeki uygulamalara dair Kongre yaklaşımını dikkate alarak, geçici görevden alma usulünün yeniden düzenlenmesi gereklidir.

2005 yılında, Türkiye'deki 3216 belediyeden 250 belediye başkanı ile yapılan bir araştırmaya göre; büyükşehir belediye başkanlarının %72,8'i, büyükşehir ilçe ve il belediye başkanlarının %80,6'sı, geçici görevden alma hükmünün Anayasa ve yasalardan çıkarılması gerektiğini düşünmektedir. Görüşülen büyükşehir belediye başkanlarının %90,6'sı, büyükşehir ilçe belediye başkanlarının %89,2'si ve il belediye başkanlarının %87,1'i; şayet bu tedbir anayasal sistemde kalacaksa da, yetkinin yargısal bir makam olarak Danıştay'a verilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu belediyeler, coğrafi olarak illerin %83'ünü temsil eden bir alandan seçildiğinden, ortaya çıkan sonuç genelleştirilebilir bir yaklaşım olarak kabul edilmektedir¹⁴⁹⁸.

¹⁴⁹⁸ Özçelik, a.g.m., s.155-157.

Özerklik Şartı doğrultusunda, yerel yönetimin karar organının yürütme organını denetlemesi esas olduğundan ve ayrıca 127. Maddeki görev güvencelerinin, olağan kanunlar yanında, 674 sayılı OHAL KHK'sı birlikte önemli ölçüde aşındırıldığı düşünüldüğünde, öncelikle yasalardaki kapsamı belirsiz hükümlerin ayıklanması gereklidir. Kongre'nin 1997'den bu yana tavsiye ettiği önlem, yasaların netleştirilmesidir. Öte yandan, yürütme organı tarafından geçici görevden alma tedbirinin Anayasa'dan çıkarılması, var olan uygulama karşısında, özerklik güvencelerine en uygun düzenleme olarak da savunulabilir.

3.2.4.2. Türkiye Zemininde Birlik Kurma ve Var Olan Birliklere Katılma Olarak Yerel Özerklik

Yerel yönetim birlikleri; Şart'ın 10. Maddesi bakımından öncelikle yerel yönetimlerin kamusal işleri görme kapasitesini güçlendirme (Madde 3), ardından kendilerini doğrudan ilgilendiren konularda merkezi yönetim ya da diğer ölçekler tarafından alınan kararlara katılma (Madde 4/6, 5, 9/6) anlamında önem arz etmekteydi. Şart bağlamında birlik kurma hakkı, aynı zamanda kurulu birliklere katılma hakkını da içermektedir. Türkiye Özerklik Şartı'nın 10. Maddesinin yalnızca ilk paragrafı ile bağlanmış; ulusal ve uluslararası birliklere katılma hakkını düzenleyen 2. Paragraf ile ülke içindeki diğer yerel yönetimlerle iş birliği yapmanın önünü açan 3. Paragrafla bağlanmamıştır.

Yerel yönetimlerin birlik kurması, Anayasanın 127. Maddesinde yerinden yönetim ilkesinin bir unsuru olarak korunmaktadır. Türkiye zemininde bu hakkın korunan kısmı, yerel yönetimlerin mahalli müşterek ihtiyaçları görmesinde kapasite sorununu çözmeye yönelik bir araç olarak tanımlanmıştır. Birlikler eliyle hizmet görme; 1973 sonrasında gelişen sosyal belediyeçilik akımının ve kısa süreli çalışan Yerel Yönetim Bakanlığının başarılarından biri olarak 1961 döneminde not edilmişti. Geray; birlikler eliyle halkın yönetime katılması yanında, toplum kalkınması olarak adlandırdığı sürecin de gerçekleşeceğini ifade etmektedir¹⁴⁹⁹. 1982 Anayasasına göre;

¹⁴⁹⁹ Cevat Geray, "İlçe Çapındaki Toplum Kalkınması Çalışmaları, Mahalli İdare Birlikleri ve Birkaç Örnek Olay", **Amme İdaresi Dergisi**, Sayı:2, 1969, http://www.todaie.edu.tr/yayinlar/dergi_goster.php?kodu=810&dergi=1, [e.t.01.03.2018].

Mahalli idarelerin belirli kamu hizmetlerinin görülmesi amacı ile kendi aralarında Bakanlar Kurulunun izni ile birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri kanunla düzenlenir.

İç İşleri Bakanlığı Mahalli İdareler 2016 Faaliyet Raporu uyarınca, Türkiye’de 791 mahalli idare birliği vardır. Ülke düzeyinde birlik sayısı 2, belediye hizmet birliği sayısı 55, il özel idaresi- belediye karma birliklerinin sayısı 10’dur. Bunlar dışında belirli amaçlara yönelik kurulmuş tematik birlikler de mevcuttur: Kalkınma Birlikleri (8), Çevre Altyapı Hizmet Birliği (99), Turizm Altyapı Hizmet Birliği (54), İçme suyu Birliği (96), Köylere Hizmet Götürme Birliği (450)¹⁵⁰⁰, diğer birlikler (17)¹⁵⁰¹. Şart’ın 10. Maddesinin 1. Paragrafı anlamında, birlik kurma geniş kapsamlı bir şekilde uygulama alanı bulmaktadır. Bununla birlikte; ulusal düzeyde birliklerin varlığı ve aynı zamanda farklı yerel yönetimlerin bir araya gelerek birlik kurması ya da bunlara katılma da uygulama itibarıyla gerçekleştiğinden; öncelikle 10. Maddenin 2. Paragrafına konulan çekincenin işlevi kalmamıştır. 10. Maddenin 3. Paragrafına ilişkin çekince de fiilen hükümsüzdür. Zira ilgili paragraf bakımından yol gösterici düzenleme olarak gösterilen, Yerel Topluluklar veya Yerel Yönetimler Arası Sınır Ötesi İş birliği Çerçeve Avrupa Sözleşmesi, 11.07.2001 tarihinde onaylanmış ve 12.10.2001 tarihinde Türkiye açısından yürürlüktedir. Bu sözleşmenin onay aşamasında konulan çekince uyarınca; il özel idareleri, belediyeler ve köyler ile yerel yönetim birlikleri bakımından, yalnızca Türkiye’nin diplomatik ilişkilerinin olduğu ülkelerdeki yerel yönetimlerle iş birliği hükmü tanınmıştır. Ayrıca, 5393 sayılı Kanun’un 74. Maddesi, 5302 sayılı Kanun’un 62. Maddesi uyarınca, belediye meclisi ve il genel meclisi kararı ile ve ayrıca, dış politikaya uygun faaliyet yürütülmesinin güvencelenmesi amacıyla önceden İç İşleri Bakanlığından izin alınarak, yabancı ülkelerdeki yerel yönetimlerle iş birliği faaliyeti yapmak ve kardeş şehir ilişkisi kurmak; bunun yanında görev alanlarıyla ilgili faaliyet gösteren uluslararası

¹⁵⁰⁰ 08.03.2011 tarihli ve 6172 sayılı Sulama Birlikleri Kanunu ile sulama birlikleri, mahalli idare birlikleri kapsamında çıkarılmıştır. 6360 sayılı Kanun ile de büyükşehirlerdeki köylere hizmet götürme birliklerinin tüzel kişilikleri kaldırılmıştır. Bunun yanında, AYM 2010 yılında, Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğünün tasfiyesi sonucunda yetkilerinin merkezi yönetimle yerel yönetimler arasında paylaştırılmasını Anayasa’ya uygun bulmuştur. Buna göre; “güvenlik veya kalkınma politikalarının bir gereği olarak, ülke düzeyinde örgütlenmiş bir hizmet yerinden yönetim kuruluşu yerine, yerel yönetimlerin görev üstlenmesi yerinden yönetim ilkesine uygundur. Bkz. AYM, E.2005/19, K. 2009/85, K.T. 18.6.2000, R.G. Tarih-Sayı:23.10.2010-27738.

¹⁵⁰¹ MİGM, 2017 Haziran Raporu, s.15.

organizasyonlara üyelik mümkündür. 5355 sayılı Mahalli İdari Birlikleri Kanununun¹⁵⁰² 22. Maddesi, yurtdışı ilişkileri ile ilgili Belediye Kanununa atıf yaptığından, yerel yönetim birlikleri bakımından da ilgili hükümler uygulama alanı bulacaktır. Bu doğrultuda, bir başka Avrupa Konseyi sözleşmesine taraf olmadan kaynaklı uluslararası hukuk yükümlülükler ve özel kanunlardaki düzenlemeler uyarınca, Şart'ın 10. Maddesinin 3. Paragrafındaki çekincenin kaldırılması gereklidir¹⁵⁰³.

2005 tarihli 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanununun 4. Maddesi uyarınca, mahalli idare birlikleri, birlik tüzüğü'nün kesinleşmesinden¹⁵⁰⁴ sonra Bakanlar Kurulunun izni ile kurulur ve tüzel kişilik kazanır. Öte yandan, belediye¹⁵⁰⁵ ve il özel idareleri¹⁵⁰⁶, kural olarak Bakanlar Kurulu'nun izni olmaksızın, meclislerinin kararı ve Birlik meclisinin onayı ile kurulmuş olan mahalli idare birliklerine üye olabildikleri gibi, yine meclislerinin kararı ile birliklerden ayrılma özgürlüğüne de sahiptirler. 2017 Anayasa değişikliği ile 127. Maddedeki Bakanlar Kurulu ifadesi, Cumhurbaşkanı olarak değiştirilmiştir. Birlik kurmaları, Cumhurbaşkanının iznine bağlanmakla birlikte; 127. Madde bu konunun esaslarının kanunla düzenleneceğini açıkça düzenlemektedir¹⁵⁰⁷.

¹⁵⁰² 5355 sayılı Kanun, Kabul Tarihi: 26.05.2005, R.G. Tarih-Sayı:11.06.2005-25842.

¹⁵⁰³ Mengi, Ciner, a.g.m., s.102.

¹⁵⁰⁴ 5355 sayılı Kanun'un 5. Maddesi uyarınca birlik tüzüğü'nün kesinleşmesi aşamasında vali ve İç İşleri Bakanı yetkili kılınmıştır. Buna göre; “Birlik tüzüğü, birliği kuracak mahalli idarelerin meclislerinde üye tam sayısının üçte iki çoğunluğuyla kabul edildikten sonra valinin; birlik birden fazla ildeki mahalli idarelerin katılımı ile kuruluyorsa İçişleri Bakanının onayı ile kesinleşir. Tüzük değişikliğinin nasıl yapılacağı birlik tüzüğünde gösterilir ve onaylanması hakkında tüzüğün onaylanmasına ilişkin usul uygulanır”.

¹⁵⁰⁵ 5393 sayılı Belediye Kanunun 18. Maddesi uyarınca, “Diğer mahalli idarelerle birlik kurulmasına, kurulmuş birliklere katılmaya veya ayrılmaya karar vermek, yurt içindeki ve İçişleri Bakanlığının izniyle yurt dışındaki belediyeler ve mahalli idare birlikleriyle karşılıklı iş birliği yapılmasına; kardeş kent ilişkileri kurulmasına etmeye karar vermek”, belediyenin karar organı olan belediye meclisinin görev ve yetkisi dahilinde bir husustur.

¹⁵⁰⁶ 5302 sayılı Kanunun 10. Maddesi uyarınca; “m) Yurt içindeki ve yurt dışındaki mahalli idareler ve mahalli idare birlikleriyle karşılıklı iş birliği yapılmasına karar vermek; n) Diğer mahalli idarelerle birlik kurulmasına, kurulmuş birliklere katılmaya veya ayrılmaya karar vermek” il genel meclisinin yetki ve görevleri arasındadır.

¹⁵⁰⁷ 6771 sayılı Kanun ile değişik 127. Maddenin yeni hali şu şekildedir: (Değişik: 16.4.2017-6771/16 md.) Mahalli idarelerin belirli kamu hizmetlerinin görülmesi amacı ile kendi aralarında Cumhurbaşkanının izni ile birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri kanunla düzenlenir. Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Bu açıklamadan sonra yerel yönetim birliklerinin kuruluş, yetki ve imtiyazları konusunda, özel kanun niteliğinde kabul edilen 2005 tarihli 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanunu ile Kongre raporlarında ortaya çıkan sorunları aktaracağız.

5355 sayılı Kanun'un 3. Maddesine göre, mahalli idare birlikleri, “Birden fazla mahalli idarenin, yürütmekle görevli oldukları hizmetlerden bazılarını birlikte görmek üzere kendi aralarında kurdukları” kamu tüzel kişisidir. Birlik organları, Kanunun 7-8. Maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre; birlik meclisi birliğin karar organı olmakla birlikte; anayasal yerel yönetim birimlerinden sayılmadığından üyelerinin bir kısmı dolaylı seçim usulüyle (birlik üyesi yerel yönetimlerin meclislerinin üyelerinden) gelirken; diğer üyelerin belediye meclis üyesi seçilme yeterliliğine sahip olması yeterlidir (Seçimle gelenlerin 1/3'ü kadar). Birlik üyesi belediyelerde belediye başkanı, il özel idarelerinde vali, köylerde muhtar birlik meclisinin doğal üyesidir. Birlik başkanı ve encümen, meclis üyeleri arasından seçilmektedir.

5355 sayılı Kanun'la ilgili hukuki sorun yaratan ve Anayasa Mahkemesi önüne de taşınmış olan su, altyapı, atık su birliklerine zorunlu katılma hükmüdür¹⁵⁰⁸. 2006 yılında Çevre Kanununda yapılan değişiklikle, “büyükşehir belediyeleri ve belediyeler evsel katı atık bertaraf tesislerini kurmak, kurdurmak, işletmek veya işletmekle yükümlü” hale getirilmiştir (Madde 11)¹⁵⁰⁹. Anayasanın 56. Maddesi doğrultusunda, çevrenin korunması, devletin pozitif yükümlülükleri içerisinde. Öncelikle; 5355 sayılı Kanun ile getirilen zorunlu katılma düzenlemesinin, 56. Madde kapsamında pozitif yükümlülükler çerçevesinde, yerel yönetimlerin de devlet görevleri bakımından sorumluluk üstlendiği anlamında yorumlanması mümkündür. Zira 2017 TÜİK verilerine göre; çevrenin korunması adına yapılan kamusal harcamalarda en büyük pay yerel yönetimlerindir¹⁵¹⁰. Fakat burada hukuki sorun, zorunlu katılma hükmü

¹⁵⁰⁸ **Madde 4- Fıkra 3:** Su, atık su, katı atık ve benzeri altyapı hizmetleri ile çevre ve ekolojik dengenin korunmasına ilişkin projelerin zorunlu kılması durumunda; Bakanlar Kurulu, ilgili mahalli idarelerin, bu amaçla kurulmuş birliğe katılmasına karar verebilir. Bu fıkra da belirtilen birliklerden ayrılma da Bakanlar Kurulunun iznine bağlıdır

¹⁵⁰⁹ 2872 sayılı Çevre Kanunu, Kabul Tarihi:09.08.1983, R.G. Tarih-Sayı:11.08.1983-18132.

¹⁵¹⁰ TÜİK 30 Kasım 2017 verilerine göre, 2016 yılında çevresel harcamalar toplamda 31,8 milyar TL olarak gerçekleşmiştir. Bu harcamaların, %76,1'i kamu sektörü, %23,9'u iş sektörü tarafından gerçekleştirilmiştir. Kamu sektörünün toplam çevresel harcamalar içindeki en büyük payı %86,3 ile belediyelere aittir. Toplam çevresel harcamaların %40,4'ü atık yönetimi hizmetleri, %32,6'sı su hizmetleri, %17,6'sı atık su yönetimi hizmetleri için yapılmıştır. Kamu sektöründe yapılan harcamaların %42,3'ü su hizmetlerine, iş sektöründe ise %65 ile atık yönetimine ayrılmıştır. Bkz. TÜİK, “Çevresel İstihdam, Gelir ve Harcama İstatistikleri”, 2016, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=24587>, [e.t.04.04.2018].

dolayısıyla yürütmenin, yerel yönetim yerine geçerek ikame yetki kullanmasının yerel özerkliği ile bağdaştırılması sorunudur. Dahası, bu tür birliklerden ayrılma da, izne tabidir. 56. Madde karşısında, 127. Madde, özerklik bakımından özel hüküm niteliğindedir. Bu iki maddenin bu nedenle uyumlu yorumlanması gerekli; fakat özerkliğin de bu yorumda eritilmemesi gereklidir. Nitekim bu husus, AYM önünde tartışılmıştır.

MİGM Raporunda sayılan 791 birliğin 195'i çevresel altyapı ve içme suyu birliğidir. Bu doğrultuda, birliklerin yaklaşık 1/4'ünde katılım zorunludur. Yerel yönetim meclisinin aksi yönde bir kararı, yürütme organının müdahalesine; yerel yönetim meclisinin yerine geçerek ve onun adına karar almasına imkan vermektedir. İptal davasını açanlara göre; bu düzenleme ile “bir mahalli idarenin, Bakanlar Kurulu kararıyla kendi iradesi dışında diğer bir mahalli idarelerle iş birliği yapmaya mecbur bırakılması” anlamına gelmekte ve Özerklik Şartı'nın 10. Maddesi ve dolayısıyla da Anayasanın 90. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir. AYM, bu düzenleme ile yerel yönetimin, merkezi yönetimin alacağı karar doğrultusunda hareket etmeye zorlandığını kabul etmektedir. Bunun anlamı ise Mahkeme'ye göre; *yerel yönetimlerin özerkliğinin belli bir dereceye kadar kısıtlanmasıdır*. Öte yandan Mahkeme, Bakanlar Kurulu'na verilen bu yetkinin, Anayasanın 127. Maddesinde düzenlenen idari vesayet kapsamında kaldığı görüşündedir. Gerekçesi şu şekildedir:

“Ortaya çıkan herhangi bir yerel sorunu gidermek için kurulan bir mahalli idare birliğine, olumsuz biçimde etkilenen mahalli idareler katılmak isterken, aynı sorundan etkilenmeyen veya olumlu olarak etkilenen diğer bir mahalli idarenin, kurulan mahalli idare birliğinin getireceği yükü gözeterek kurulan birliğe katılmaktan kaçınması mümkündür”.

Sonuç olarak düzenleme, 127. Maddeye aykırı değildir. Hükmün, karara göre 90. Madde ile bağı kurulamadığından Şart ile bağı ise incelenmemiştir. Aynı kararda, 5355 sayılı Kanunun 3. Maddesinin Anayasa'ya uygunluğu da iptal davasına konu edilmiştir. 3. Maddeye göre; birlik kurma, yerel yönetimlerin “yürüttüğü hizmetlerden bazılarını” yönelik olarak ve sınırlı şekilde mümkündür. Haliyle sorun; özel kanunlarda sayılan görevlerinin tamamının birlikler eliyle yürütülmesinin mümkün olup olmadığıdır. AYM'ye göre; Anayasa hükmü karşısında yerel yönetimlerin bütün görevlerini kapsayacak şekilde genel amaçlı veya amacı açıkça belirlenmemiş birlik kurulamaz. Özel kanun bu görevleri tek tek sayma usulü ile belirlemek durumundadır.

Buradaki hukuki sorun esasında, Kanunun 6. Maddesinden kaynaklanmaktadır. Zira birliklere devredilen mahalli müşterek ihtiyaçlarda, birlik, üye yerel yönetimlerin hak ve yetkilerine sahip olacaktır. Hükmün, yasa yolu ile zımnen yeni bir yerel yönetim biriminin yaratılması anlamına geldiğinden, iptali istenmiştir. Aynı yetkilere sahip olma, birlik karar organında seçimle gelmeyen üyelerin bulunması nedeniyle de sorunludur. AYM, bunların 127. Madde kapsamında olmadığından, seçim usulünün zorunlu olmadığına hükmetmiştir. Bu aşamada İsviçre uygulaması bakımından Kongre'nin yaptığı tespitleri hatırlamakta fayda vardır. Kamu hizmetleri büyük oranda (olayda %65) birlikler eliyle yerine getirildiğinde, birlik organlarının da demokratik meşruiyete sahip olması; örneğin karar organı üyelerinin en az yarısı seçimle gelmelidir. Bunun nedeni, Şart'ın 3.maddesi anlamında, kamusal işleri fiilen yöneten ve karar veren yerel yönetim ya da Türkiye'de olduğu gibi kamu tüzel kişileri olarak birliklerin, dolaylı olarak Şart yükümlülüklerinden kaçmasının mümkün olmamasıdır.

İptal gerekçesinde ayrıca, birliklere şirket kurma, borçlanma, yabancı kuruluşlarla iş birliği yapma yetkileri verilmesi nedeniyle, kamu hizmetlerinin esasında dolaylı yönden şirketler eliyle görülmesine neden olacağına vurgu vardır¹⁵¹¹. Belediye Kanunu (Madde 15), bu alanlarda 49 yıllığına imtiyaz vermeyi mümkün kıldığından talep sahiplerinin kaygıları haklıdır. Mahkeme, yerel yönetimlere özel kanunlarında verilmeyen bir yetkinin, birlikler tarafından kullanılamayacağını ifade etse de, 15. Madde hükmü ile birlikte aslında bunun da önünü açmıştır¹⁵¹². Bununla birlikte; AYM önüne getirilmeyen 21. Madde uyarınca¹⁵¹³ birliklerin, yerel yönetimlere, merkezi yönetim aracılığı dolaylı olarak mali yaptırım uygulama yetkisi yerel yönetim özerkliği bakımından asıl sorunlu boyutudur. Zira 5779 Sayılı İl Özel

¹⁵¹¹ 2005 tarihli bir araştırma olmakla birlikte, belediyelerin katı atık yönetimi konusunda hem hizmet sunum yöntemleri, hem de çevre korumasına bakışlarını yansıtan detaylı bir çalışma için Bkz. Asuman Akdoğan, Sevcin Güleç, "Belediyelerde Katı Atık Yönetimi ve İl Belediyelerinde Gerçekleştirilen Ampirik Bir Çalışma", **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:14, Sayı:4, 2005, s.51-78.

¹⁵¹² Sayıştay Genel Kurulunun 2000 yılında verdiği bir kararda, mahalli idari birliklerinin 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu 71. Maddesi kapsamında kamu ihalesine katılıp katılamayacağı hususu değerlendirilmiştir. Sayıştay'a göre; kamu kurumları ihtiyaçlarını mahalli idare birliklerinden sağlıyorsa, yapılacak işin birliğin görev alanına girmesi, kuruluş amacına uygun olması ve bizzat birlik tarafından yapılması gerekmektedir. Kamu tüzel kişiliğine sahip olan birliklerin, kamu ihalesine katılması statülerinin gereğine ve ilgili Kanun'un açık hükmüne aykırıdır. Sayıştay Genel Kurulu, K. 4973/1, K.T. 30.11.2000.

¹⁵¹³ Madde 21- "*Birliğe karşı mali yükümlülüklerini yerine getirmeyen üye mahalli idarelerin ödemeleri gerekli miktar, birliğin başvurusu üzerine bu idarelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden ayrılan paydan, bu payların dağıtımını yapan kuruluş tarafından kesilerek alacaklı birliğe ödenir*".

İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun uyarınca, bu payların tespiti ve aktarımını Maliye Bakanlığı ile İller Bankası yapmaktadır. Birlik finansmanında yerel yönetimlerin siyasi görüş farklılıklarından dolayı alınan kararları uygulamayıp, mali yükümlülükleri yerine getirmemesi pratiklerinin¹⁵¹⁴ bu türden bir müdahaleyi meşru kılması mümkün olsa da, uygulamasının denetlenmesi gereklidir.

Kongre, 176 (2005) sayılı tavsiye kararında; AYM tarafından şekil yönünden iptal edilen 5272 sayılı Belediye Kanunu¹⁵¹⁵ üzerinden birlik kurma hakkının Türkiye’de tanındığını tespit edip, ardından bazı eleştirilerde bulunmuştur. Yukarıda AYM kararında Şart’a atıflı olarak gündeme getirilen, birlikler aracılığı ve özel usullerle kamu hizmeti sunumu bu karar doğrultusunda değerlendirilmelidir. Buna göre; Şart’ın 3. ve 4. Maddeleri bağlamında, yerel yönetimlerin kamu hizmetlerini birlikleri aracılığı ile görmesinin önünün açılması yerine, kamu hizmetlerinin özelleştirmesi, aynı tavsiye kararda eleştirilen hususlardan biridir. Haliyle iç hukukta birlikler vasıtasıyla hizmetlerin özel usullerle temini de bu maddeler bakımından sorunlu olacaktır. Aslolan, hizmetlerin yerel yönetimler ve bunların kurduğu birlikler eliyle yönetilmesidir. Tavsiye karar uyarınca, birlik kurma bakımından Bakanlık ön izni, yerel yönetimlerin serbest karar alma özerkliğine aykırıdır. Haliyle cumhurbaşkanına geçen bu yetki, yeni dönemde de Şart karşısında sorunlu olmaya devam edecektir.

Kapasite unsuru yanında bir diğer husus, birliklerin yerel yönetimlere danışılmasında bir temsil vasfının olmasıdır. Özerklik Şartı’nda danışılma hakkının düzenlendiği 3 maddeden 2’sinde Türkiye’nin çekincesi vardır. Buna göre; yerel yönetimleri ilgilendiren planlama ve karar alma süreçlerinde (4/6), mali kaynakların dağıtımında (9/6) yerel yönetimlere doğrudan danışılması hükümleri çekince olan maddelerdir. Yerel yönetim sayılarının çok fazla olduğu ülkelerde, birlikler eliyle, özellikle yasa yapım süreçlerine katılım, olası kanunların sıklıkla değişmesini ya da uygulamada yaratacağı sorunları bertaraf etmeye yönelik bir usuli güvencedir. Türkiye’de, yürütmenin hazırladığı taslaklar bakımından, 2006 tarihli Mevzuat

¹⁵¹⁴ Hande Tek Turan, “5355 Sayılı Yasaya Göre Türkiye’de Birlikler: Hizmet Sunumunda Adem-i Merkeziyetçi ve Katılımcı Yaklaşım”, **Strategic Public Management Journal**, No.2, 2015, s. 72-87.

¹⁵¹⁵ AYM, E.2004/118, K. 2005/8, K.T. 18.1.2005.

Hazırlama Usul ve Esasları Hakkın Yönetmelik¹⁵¹⁶ uyarınca (Madde 6), yerel yönetimlerin istişari görüşünden faydalanılması mümkündür. Yasama sürecine katılım bakımından ise TBMM İçtüzüğü (Madde 30) uyarınca Komisyonların “uzman çağırması” mümkündür. Kongre bu minvalde 2005 raporunda, belediyelerin doğal üyesi olduğu ve belediyeleri ulusal ve uluslararası düzeyde temsile tek yetkili (5355/Madde 20) birlik olan Türkiye Belediyeler Birliği’nin (TBB)¹⁵¹⁷, yerel yönetim reformlarında daimi olarak görüş sunmasını önermiştir.

2005 izlemesinde hal böyleyken, 2011’e gelindiğinde Kongre uygulamayı dikkate alıp, bir önceki raporda dolaylı danışılma bakımından işaret ettiği Türkiye Belediyeler Birliğinin siyasallaşan yapısını da değerlendirmeye almıştır¹⁵¹⁸. Buna göre; raporun hazırlandığı evrede 2947 belediyeyi temsil eden bir yapı olan TBB’ye danışılması, temsil ettiği belediye sayısı düşünüldüğünde, ilgili Bakanlıkların ve merkezi yönetimin, dolaylı olarak belediyelere danışılması anlamında yorumlanabilir. Fakat birliğe zorunlu üyelik, 10. Maddenin özgürlük olarak özerklik boyutuna dahil olması nedeniyle, Şart karşısında yine de sorunludur.

Kongre’ye göre; merkezi yönetimdeki tek parti iktidarı ile Birlik içinde aynı partiye mensup yerel yönetimlerin çoğunlukta olması olgusu birleştiğinde, TBB’ye

¹⁵¹⁶ Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik, B.K. Karar Tarihi. 19.12.2005, Karar No: 2005/9986, R.G. Tarih-Sayı: 17.02.2006-26083. Yönetmelik 1. Maddesi uyarınca; “*Başbakanlık, bakanlıklar, bağlı, ilgili, ilişkili kurum ve kuruluşlar ile diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından hazırlanacak kanun, kanun hükmünde kararname, tüzük, yönetmelik, Bakanlar Kurulu kararı eki kararlar ve diğer düzenleyici işlemlerin taslak metinlerinin hazırlanmasına ilişkin usul ve esaslar*” bu yönetmelikte düzenlenmektedir.

¹⁵¹⁷ Türkiye Belediyeler Birliği, 1945 yılında dernek statüsünde kurulmuş; Bakanlar Kurulu’nun 21.08.2002 tarih ve 2002/4559 sayılı kararıyla mahalli idare birliği statüsü kazanmıştır. TBB Tüzüğü, İçişleri Bakanlığı’nca 28.09.2005 tarihinde onaylanmıştır. Çalışmanın yapıldığı evrede bünyesinde bulunan 1397 belediyeyi, ulusal ve uluslararası düzeyde temsil etme yetkisine sahip ve ayrıca bütün belediyelerin doğal üyesi olduğu tek mahalli idare birliğidir. Birlik Teşkilatı için Bkz. **Türkiye Belediyeler Birliği**, <http://www.tbb.gov.tr/birligimiz/organ-ve-teskilat/birlik-meclisi/>, [e.t.01.02.2017].

¹⁵¹⁸ 2011 raporuna göre; il özel idarelerini ülke düzeyinde temsil eden tek birlik olan Vilayetler Hizmet Birliği/Vilayetler Birliği yapısında da baskın bir konumda olan yine valilerdir. 1580 sayılı Belediye Kanunun 133 ve 148. Maddeleri uyarınca, 31.12.1985 tarihinde İç İşleri Bakanının onayı ile kurulan Vilayetler Hizmet Birliği, 5355 sayılı Kanun ve 14.03.2009 tarih ve 27169 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Bakanlar Kurulu Kararı ile ülke düzeyinde il özel idarelerini temsil eden tek birlik sıfatını kazanmıştır. 6360 sayılı Kanun’un 30.03. 2014 tarihinde yürürlüğe giren hükümlerinin ardından, büyükşehir sınırlarında kaldırılan il özel idareleri yapıları, birlik yapısından çıkarıldıktan sonra geriye kalan 51 il özel idaresi birliğin üyesi olarak devam etmektedir. 29 Kasım 2017 tarihinde yapılan 45. Olağan Birlik Meclisi toplantısında Birliğin adı, “Vilayetler Birliği” olarak değiştirilmiştir. Birlik organları, 51 ilin valisi ve 51 ildeki il genel meclislerinin kendi üyeleri arasından seçeceği 1’er üye olmak üzere 103 kişiden oluşan birlik meclisi; birlik başkanı ile meclisin kendi üyeleri arasından 1 yıl için seçeceği 6 asil üyeden oluşan birlik encümeni ve İç İşleri Bakanlığı müşteşarı olan ve birlik idaresinin başı ve birlik tüzel kişiliğinin temsilcisi olan birlik başkanından oluşmaktadır. Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz. **Vilayetler Birliği Tarihçesi**, <http://www.vilayetler.gov.tr/tarihce.html>, [e.t. 14.02. 2018].

danışma, dolaylı olarak yerel yönetimlere danışma olarak kabul edilemeyecektir. Bu durum Kongre'ye göre; belediyelerin, yapısal/kurumsal ve sürekli bir danışma usulünde ısrar etmek yerine, iktidar partisi ile içeriden bir diyalog sağlama ("greater use of internal contacts within the party") eğilimi göstermesine neden olabilecektir. Bu da merkezi yönetim ile yerel yönetimler arası gerekli mesafenin olumsuz yönde azalmasına; dahası farklı siyasi parti ya da görüşlerden gelen belediyelerin ise Birlik içinde daha az temsiline kapı aralayacaktır. Birlik içerisinde yerel yönetim iradesinin erimesi, Kongre'nin Fransa raporunda vurguladığı bir sorundu. Şu halde, birliğin kapasitesinin güçlenmesi, eğer yerel yönetimlerin de güçlenmesine imkan tanııyorsa, bu anlamda Şart'ın 3. Maddesinin 1. Paragrafındaki kamusal işleri yönetme kapasitesi olarak özerklik hükmünün ihlaline neden olabilmekteydi. Bu anlamda birlikler bakımından Şart yükümlölükleriyle bağlanmama, 10. Madde gereklerinden kaçmanın bir yöntemi olarak kabul edilmemektedir.

Türkiye zemininde, dikkat çekilen sorunun gelişimini, 2011 raporu sonrasında somutlaştırma denemesi yapmak istersek; bazı örnekler bulmak mümkündür. Zira 2012 yılında 6360 sayılı Yasa'nın alt komisyon görüşmelerine Türkiye Belediyeler Birliği katılmıştır¹⁵¹⁹. Yerel yönetim sisteminin esaslı bir şekilde dönüştürüldüğü, bazı yerel yönetimlerin varlığının ortadan kaldırıldığı Yasa hakkında Birlik'in tutumu ve görüşüne ulaşamadık. Fakat yukarıda sorunlu boyutlarına dikkat çektiğimiz, 674 sayılı KHK ile yerel yönetim organ ve işlemleri üzerinde yürütmeye verilen Anayasa'ya aykırı yetkilerin, "belediyelerin özerkliklerinin korunması adına gerekli olduğunu beyan etmesi"¹⁵²⁰ Kongre'nin 2011 raporunda dikkat çektiği hususu hatırlatmaktadır.

Sonuç olarak; ulusal düzeydeki birlik, temsil görevini yerine getirmediğinde; temel danışma usulleri (yerel yönetimlere öncede ve uygun araçlarla danışma) usullerinin esas alınması gereklidir. Bunun yanında, önceden izin ve zorunlu katılma hükümlerinin Bakanlar Kurulu yerine Cumhurbaşkanı tarafından karara bağlanması hükmünün çerçevesini çizmek durumunda olan kanun koyucunun, bu düzenlemeleri yaparken, yukarıdaki tavsiye kararlar doğrultusunda bir değerlendirme yapması gerekecektir. Ayrıca ulusal düzeyde birliklerin yarattığı temsilin meşruiyeti sorununu gidermek amacıyla, temsil kabiliyetini haiz ve bölgesel düzeyde kurulan yerel yönetim

¹⁵¹⁹ Kanun görüşmesi tutanağı için Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss338.pdf>, [e.t.02.02.2018].

¹⁵²⁰ Türkiye Belediyeler Birliği, "Terör Suçu Nedeniyle Belediye Başkanı Görevlendirilmesi", Ankara: Türkiye Belediyeler Birliği Yayınları (2017)'den Aktaran Keleş, Özgül, a.g.m., s. 311.

birliklerine danışma usulünün de yasa koyucu tarafından, kurumsal danışma usulleri doğrultusunda tanınması mümkün olmalıdır.

3.2.4.3. Mali Kaynaklara Sahip Olma Hakkı ve Türkiye Uygulaması

Anayasa'nın 127. Maddesinde, yerel özerkliğin en güçlü kapasite unsuru olan mali kaynaklara sahip olma hakkı, düzenlemenin lafzından dolayı devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında tanınmıştır. Hüküm şöyledir:

Madde 127/6:

Mahalli idarelerin belirli kamu hizmetlerinin görülmesi amacı ile kendi aralarında Bakanlar Kurulunun izni ile birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezî idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri kanunla düzenlenir. Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

1961 Anayasasının 116. Maddesinde yer alan benzer düzenleme, 1982 Anayasasının Kurucu Meclis evresinde, Danışma Meclisi Anayasa taslağında (155. Madde) yer almadığı için görüşmeler esnasında eleştirilmiştir. Bunun nedeni, hükmün varlığında rağmen, mali kapasite sorununun çözülememiş olması; 1961 döneminde yerel yönetimlerin merkezi idareye bağımlı hale gelmesi ve partizan uygulamalara neden olmasıdır¹⁵²¹. Komisyon adına konuya açıklama getiren Turgut Tan, çıkarılan yasaların bu sorunu kısmen ortadan kaldırdığını ve ayrıca Anayasa'ya böyle bir düzenleme konulmasının yerel yönetimler ile Maliye Bakanlığı ve Hazine arasında

¹⁵²¹ Ali Mazhar Hanedar (Danışma Meclisi Ordu üyesi) yeni düzenlemeye şu eleştirileri getirmiştir: “Mahalli idarelerin demokratik düzenle idare edilen ülkelerde fevkalade önemli organlar olduğunu, demokrasinin gelişmesinin mahalli idareler kanalıyla olabildiğindi, bu nedenle de demokratik idarelerde mahallî idarelerin güçlendirilmesi yolunda genel olarak gayret sarfedildiğini ifade etmişim. Mahalli idarelerin son yirmi yıl içinde özellikle mali yönden, 1961 Anayasasındaki o hükme rağmen, gelir kaynakları bakımından fevkalade zaafiyete uğratıldığını, bunun için bir tedbir alınmadığını, bunun da birtakım olumsuz sonuçları olduğunu, bunlar arasında özellikle mahalli idarelerin merkezi idareye mali bakımdan bağımlı kıldığını, bunun sonucunda da her şeyin merkezi idareden beklenmekte olduğunu ve gene bunun sonucunda da partizanca birtakım tasarrufların meydana geldiğini ifade etmeye çalıştım. Bu nedenle 1961 Anayasasında bu hüküm varken, böyle bir yola gidilmemiş olduğu ortadayken, 1982 Anayasasında bu hükmün çıkarılmasının doğru olmayacağını, hiç değilse o hükmün mutlaka korunmasının gerekli olduğunu ifade etmeye çalışmışım; fakat Komisyon, bilemiyorum neden, bu hususu nazarı itibara almamıştır, önergemin esası bu idi efendim”. DM, B.151, 15.09.1982, O:1, s. 384.

sürekli tartışma yaratacağını söylemiştir¹⁵²². Tan'ın gerekçe gösterdiği tartışma, nihai metinde hükmün kabul edilmesine rağmen, bugün de devam etmektedir.

Duran'a göre; görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanması hükmü, hem yasama hem de yürütmeye gelir ve giderleri denkleştirme yükümlülüğü getirmektedir ve aynı zamanda, yerel yönetimlerin özerkliğinin sözde bırakılmasını engelleme amacına yöneliktir¹⁵²³. Bir başka görüşe göre; Anayasa'daki hüküm, vergilendirmede iktisadi kritere uygundur. Zira bu kritere göre; bir hizmet en az maliyetle hangi idari birim tarafından yapılacaksa ona verilir. 127. Madde bu anlamda görevle orantılı kaynak sağlanması hükmü nedeniyle, (zımnen de olsa) etkinlik ve rasyonel kaynak kullanımı ilkesinin de anayasal dayanağıdır¹⁵²⁴.

Görevlerle orantılı mali kaynaklar sağlama ödevi öte yandan, 1961 Anayasasının 53, 1982 Anayasasının 65. Maddesinde düzenlenen devletin iktisadi ödevlerinin sınırı hükmü tartışmasından da ari değildir. 1961 döneminde iktisadi gelişme ve mali kaynakların yeterliliği ölçüsü, 2001 yılı itibariyle amaçların önceliklerini gözetme ve mali kaynakların yeterliliği ölçüsüne bağlanmıştır. Haliyle burada öncelikle bireyler bakımından sosyal hakların, 127. Madde bağlamında da yerel yönetimlerin mali kaynak taleplerinin karşılanmasında, önce yasamaya, ardından yürütmeye geniş bir takdir yetkisi sunulmaktadır¹⁵²⁵. Ulusal ve tabi uluslararası ekonominin durumu, ödevlerin sınırı yaklaşımının, mali kaynak kısıntılarının gerekçesini oluşturmalarına neden olacaktır. Bu noktada Şart'ın 9. Maddesinin 1. Paragrafının İngilizce ve Fransızca metinleri arasındaki farkı yeniden hatırlatmak gerekir: İngilizce metin, ulusal ekonomi çerçevesinde yeterli kaynak sağlanır hükmü barındırırken; Fransızca metinde yeterli kaynaklara sahip olma hakkı ifadesi yer almaktadır. Türkiye, Şart'ı İngilizce metin üzerinden onayladığından, her iki dilin eşit hukuki ağırlığı ve düzenlemenin amacını en iyi ortaya konan metnin dikkate alınması gereği ortada olsa da; tartışmaların kural olarak merkezi yönetim perspektifinden ve geniş bir takdir yetkisi ile ele alınması, Şart'a taraf devletlerde de görülen bir pratiktir. Türkiye de haliyle bu tartışmadan ari değildir.

¹⁵²² DM, B.151, 15.09.1982, O:1, s. 385.

¹⁵²³ Duran, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, s. 47.

¹⁵²⁴ İrfan Türkoğlu, "Yerel Yönetimlerin Mali Özerkliği", **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 17-18, Sayı:26-27-28-29, 2012-2013, s. 41-70.

¹⁵²⁵ Yılmaz, "Olumlu Edim Gerektiren Sosyal Hakların Sınırı..", s. 711-712.

Uygulamada mali kaynak sorunlarının sürekli olarak gündem olması, yasal düzenlemelerin ya da anayasal güvencenin yeterli gelmediğini de göstermektedir. Bir görüşe göre, yerel yönetimler arasında ekonomik ve sosyal eşitsizliğin kaynağı doğal kaynakların dağılımı, jeopolitik konum ve gelişmişlik ile doğrudan bağlantılıdır. Gelir durumlarındaki eşitsizlik, bunların aynı hükümlere tabi olmasını ve aynı kamu hizmetlerini üstlenmesini sorunlu hale getirmektedir; zira bir kısmının kaynaklarının yeterli olması nedeniyle daha iyi kamu hizmeti sunumu mümkünken; diğerleri hizmetleri ya sunamamakta; ya da daha düşük kalitede sunmak durumunda kalmaktadır. Ülke içerisinde göç olgusunun yoğun olduğu ülkelerde kamu hizmeti sunma kapasiteleri değişkenlik de gösterebilmektedir. Fakat bu sorunlar Türkiye'nin, Anayasanın 2. Maddesi uyarınca sosyal devlet özelliğini ve aynı zamanda 5. Maddede devletin temel amaç ve görevleri arasında yer alan sosyal ve ekonomik engelleri kaldırma ödevini ortadan kaldırmamaktadır¹⁵²⁶.

Anayasa hükmü, “görevlerle orantılı kaynaklar sağlanır” hükmü üzerinden yalnızca pozitif yükümlülüklerin kaynağı değildir. Mali özerklik kapsamında; var olan kaynakların kullanımında serbesti, öz kaynaklar ve aşağıda göreceğimiz üzere mali özerkliğin, özel kanunlarda sayılan veya içtihat ile kabul edilen diğer boyutlarının da dayanağıdır. Zira 5302 (Mad.3), 5393 (Mad.3) ve 5216 (Mad.3) sayılı Kanunlarda, ilgili yerel yönetimlerin idari özerklikleri yanında mali özerklikleri de tanınmıştır.

2005 sonrası çıkarılan özel yerel yönetim yasalarındaki mali özerklik ilkesi ve dahi Anayasa hükmündeki pozitif yükümlülüğün, ne şekilde hayata geçirileceğini belirleyecek olan temel politika metni ise 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunudur¹⁵²⁷. Kamu Yönetimi Reformu öncesinde, devletin yeniden yapılandırılması, yerel yönetimlere verilecek görevlerin kapsamı, kamu hizmetlerinin sunumu yöntemleri tartışmasının sonuçlarından biri de yeni bir mali disiplin anlayışını simgeleyen bu Yasa'nın kabulüdür¹⁵²⁸. 5018 sayılı Kanunun temel amaçlarından biri,

¹⁵²⁶ M. Kamil Mutluer, Erdoğan Öner, **Teoride ve Uygulamada Mahalli İdareler Maliyesi**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 12-13.

¹⁵²⁷ 5018 Sayılı Kanun, Kabul Tarihi:10.12.2003, R.G. Tarih-Sayı: 24.12.2003-25326.

¹⁵²⁸ Mali ve idari yeniden yapılandırma gereğinin dile getirildiği belgelerden biri, 1995 tarihli, TÜSİAD Raporudur. Bu raporda, sosyal devletin maliyetinin azaltılması, devletin küçülmesi gereği ve kamu-özel-üçüncü sektör ortaklığında hizmet sunumuna dair bazı tavsiyeler mevcuttur. Kamu mali yönetiminde yeni rejim, ulusal ekonominin yeniden yapılandırılmasından bağımsız gerçekleşmemiştir. Bkz. TÜSİAD, “21. Yüzyıl İçin Yeni Bir Devlet Modeline Doğru: Optimal Devlet, Kamu Ekonomisi

yerel yönetim bütçelerinin hazırlanma usullerini belirlemektedir. Buna göre; kamu kaynakları, kalkınma odaklı bir perspektiften ele alınmalı; etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde kullanılmalı; bu yolla da, hesap verebilirlik, şeffaflık ve mali denetim sağlanmalıdır (Madde 1). AYM, söz konusu Kanunla ilgili iptal davasında, hesap verebilirlik kavramını, kamu kaynaklarının kötüye kullanımını engellemek, hukuk devleti ilkesi gereği, işlem ve eylemlerine karşı yargı yolu açık olan idarenin gereği olarak değerlendirmiştir¹⁵²⁹. Bu Kanun'un Ek (1) sayılı cetvelinde genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri arasında sayılmayan belediye ve il özel idareleri¹⁵³⁰, ilgili Yasa'da özerk bütçeli kuruluş kapsamındadır. Köyler, anayasal yerel yönetim birimi olsa da 5018 kapsamındaki özerk bütçeli kuruluşlar kapsamında sayılmamıştır. Bu bir yandan köylerin, teşkilat yanında, gelineen noktada özerk bütçeli yerel yönetim olarak kamu mali yönetiminden de dışlandığının göstergesidir. Öte yandan, 5018'in yarattığı yerel kamu maliyesi yönetiminin kapsamı düşünüldüğünde, teorik olarak köylerin diğer yerel yönetimlerden, daha az "kalkınma odaklılık" baskısı altında olacağını düşünmek mümkün olabilirdi. Fakat uygulama bu yönde değildir.

Bu Kanun'un mali özerkliğe etkilerini değerlendirmeden, Anayasa hükmünün içtihadı nasıl yansıdığını aktarmakla başlayacağız. Bu değerlendirmeyi Şart ile karşılaştırmalı olarak yapacağımızdan, öncelikle 9. Madde kapsamında Türkiye'nin uluslararası hukuk yükümlülüklerinin kapsamını hatırlatmak gerekir.

Türkiye Özerklik Şartı'nın mali kaynaklara ilişkin 9. Maddesinin 1. (ulusal ekonomi politikası çerçevesinde serbestçe kullanabilecekleri yeterli öz kaynaklara sahip olma), 2. (üstlendikleri görevlerle orantılı kaynaklara sahip olma), 3. (mali kaynakların bir kısmının yerel vergilerden oluşması), 5. (kaynakların eşitsiz dağılımını önlemek ve güçsüz yerel yönetimler korumak amacıyla denkleştirme usullerinin öngörülmesi), 8. (yasa çerçevesinde yatırım amaçlı borçlanma yetkisi) paragrafları ile bağlanmıştır. Bağlanmadığı hükümler ise, yerel yönetim gelirlerinin farklı kaynaklardan sağlanması ve esnek bütçe sistemleri sayesinde, üstlendikleri görevlerin

ve Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması ve Küçültülmesine Yönelik Öneriler", 1995, <http://tusiad.org/tr/tum/item/1798-optimal-devlet>, [e.t.19.05.2018].

¹⁵²⁹ AYM, E.2004/10, K.2009/68, K.T. 2.6.2009, R.G. Tarih-Sayı: 03.02.2012-28193.

¹⁵³⁰ 5018 sayılı Kanunun 3.maddesinde, Kanun'a tabi mahalli idareler olarak belediye, il özel idaresi ile bunlara bağlı ya da bunların kurdukları ya da katıldıkları mahalli idare birlikleri sayılmıştır. Danıştay'a göre; özerk bütçenin sonucu olarak, 5018 sayılı kapsamı sayılan yerel yönetimler, devlet kavramı ve dolayısıyla genel bütçeli devlet kuruluşları içerisinde değildir. Fakat bu durum üniter devlet yapısı ve idarenin bütünlüğü ilkesine de aykırı değildir. Bkz. D.8.D., E. 2009/4695, K. 2010/2033, 21.04.2010.

gerektirdiği yeni kaynakların zaman içerisinde yeniden değeriendirilmesi (Para.4), mali kaynakların dağıtımında yerel yönetimlere önceden ve uygun araçlarla danışılma (Para.6) ve son olarak aktarılan kaynakların belirli amaca yönelik ya da bloke hibeler şeklinde olmamasına dair (Para.7) paragraflardır.

Anayasa hükmündeki görevlerle orantılı kaynak sağlanması düzenlemesinin, Şart'ın yalnızca 9. Maddenin 2. Fıkrasını kapsadığı düşünülebilirse de, içtihat yoluyla, çekince konulan hükümler dahil olmak üzere mali kapasite unsurlarının çoğunluğu iç hukukta tanınmıştır. Hukuki tanınma karşısında uygulamada, yerel yönetimlerin sunduğu mahalli müşterek ihtiyaçların önemli ölçüde merkezden aktarılan paylarla finanse edildiği eleştirisi¹⁵³¹ ise bakidir.

Aşağıda yargı kararları çerçevesinde, mali özerklik unsurları ve uygulaması ile çekincelerin son durumunu aktarmaya çalışacağız. Bununla birlikte, bu konuda derinlikli bir değerlendirme için ekonomi ve kamu maliyesi formasyonu gerektiğinin de farkında olarak; hukuk zemininde yapılan yorumların, sorunların ekonomik nedenlerine ve nihai çözümüne dair yeterli olmayacağının da bilincinde olduğumuzu ifade etmek isteriz.

3.2.4.3.1. Mali Özerkliğın Unsuruları: Şart Işığında Bir Değeriendirme

İlk olarak, yerel yönetimlerin malvarlığının korunması ile başlayacağız. Malvarlığının korunması hatırlanacağı üzere, 9. Maddenin 1. Paragrafındaki öz kaynaklar kısmına Kongre yorumları sayesinde dahil edilmiştir. Türk hukukunda yerel yönetimlerin mallarına karşı suç işleyenlerin devlet malına karşı suç işlemiş sayılması hükmü (5302-Madde 7/5393-Madde 15/ 442-Madde 8/5216-Madde 10), taşınır ve taşınmaz malvarlığının korunması anlamında yerel özerkliğın mali kapasite unsurlarından biridir. Bu konu aynı zamanda, Şart'ın 3. Maddesindeki kamusal işleri yönetme kapasitesi ile de ilgilidir. Malların korunması hükmünün aynı zamanda, yerel yönetimlere, kendilerini ilgilendiren mali konularda önceden ve uygun araçlarla danışılması hükmü (6. Paragraf) ile de bağı vardır. Türkiye'nin bu paragrafta çekincesi

¹⁵³¹Ahmet Gökmen-Ekrem Yeşil, “Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Büyükşehir Belediyelerine Pay Verilmesine İlişkin Yasal Düzenlemelere Eleştirisel Bir Bakış”, **Denetişim Dergisi**, Sayı 15, 2016, s. 87-95.

vardır. Türkiye zemininde, yerel yönetimlerin malvarlığının korunması ile ilgili bu maddenin uygulama alanı bulduğu örnek, yerel yönetimlere ait malların merkezi yönetim ya da başka idarelere devri konusudur. Bu konu özellikle 6360 sayılı Kanun düzenlemeleri ile oldukça sorunlu bir hal almıştır. AYM'nin konuya yaklaşımı ise ikirciklidir.

Örneğin 2014 yılında verdiği bir kararında¹⁵³² 6306 sayılı Kanun¹⁵³³ kapsamında, “*Hazine dışındaki kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazların, maliki olan kamu idarelerinin görüşü alınıp Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ya da TOKİ’ye bedelsiz devrini*” öngören hükmü, karşı oylardaki üstün kamu yararı itirazlarına rağmen mali özerklik kapsamında iptal etmiştir. 6306 sayılı Kanun’da, taşınmazların devri için yerel yönetimin “uygun görüşünün” değil; yalnızca görüşünün alınması hükmü, bunların olumsuz iradesine rağmen mallarına el konulmasına neden olabileceğinden Mahkeme’ye göre, 127. Maddeki yerel yönetim özerkliğine aykırıdır. İlginç bir şekilde Mahkeme, idarenin bütünlüğü ilkesini (Madde 123) bu kararda yerel yönetim özerkliğinin lehine kullanmıştır. Buna göre; özel kanunlarında, idari ve mali özerkliğe sahip kılınmış ve bazı kamu hizmeti sunma görevleri verilmiş bir kuruluşun, başka bir kanun ile bu özerkliğine aykırı düzenleme getirilmesi 127. Madde ile bağdaşmaz¹⁵³⁴. Özel kanun karşısında sonraki düzenleme,

- Sunulacak yeni hizmetin yerel yönetimin görev alanına girip girmediğine ve tahsisi planlanan kamu malının bir kamu hizmetinde fiilen kullanılıp kullanılmadığına bakmaksızın;

¹⁵³² E.2012/87, K.2014/41, K.T.27.2.2014, R.G. Tarih-Sayı: 26.7.2014-2907.

¹⁵³³ 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi:16.05.2012, R.G. Tarih-Sayı: 31.05.2012-28309.

¹⁵³⁴ Bununla birlikte Mahkeme, yakın tarihli bir başka kararında, yerel yönetimlerin mülkiyetinde bulunan kamu konutlarının satış suretiyle ekonomiye kazandırılmasının bir kanuni düzenleme yoluyla zorunlu tutulmasını, yerel yönetimlerin mali özerkliğine aykırı bulmamıştır. Yerel yönetimlere danışılması gereğine ilişkin yukarıda koyduğu kısıtları ise uygulamamıştır. Yeni karardaki temel kısıtası, satış işlemlerine ilişkin “her türlü iş ve işlemin yürütülmesinde” yerel yönetimlerin yetkili kılınması ve satış ardından elde edilen gelirin, nakdi gelire çevrilmesidir. Bu da Mahkeme’ye göre; yerel yönetim mal varlığında herhangi bir eksilmeye yol açmamaktadır. Oysa malvarlığına dahil konutların satışının zorunlu tutulması dahi başlı başına, mali özerklik kapsamındaki öz kaynaklarını serbestçe kullanma özgürlüğüne müdahaledir (Şart, Madde 9, Para.1). Bu karardaki bir başka husus, personele tanınan aynı hak kapsamındaki kamu konutlarının satışının yerel yönetim özerkliğine aykırı olmadığıdır. Halbuki personel kapasitesi, yerel özerkliğin pozitif yükümlülükler boyutu ve yerel yönetimlerin kapasitesine ilişkindir ve Şart’ın 6. Maddesinin 2. Paragrafı bu anlamda personelin kariyer ve eğitim olanakları yanında mali güvencelerini de kapsar. İlgili karar için Bkz. AYM, E.2018/7, K.2018/80, K.T.05.07.2018, R.G.Tarih-Sayı: 06.10.2018-30557.

- İlgili idarenin olumlu görüşü aranmadan
- Karşılıksız (bedelsiz) olarak devrini kurala bağlayamaz.

Böyle bir düzenleme öngörülebilirlik taşımadığından Mahkeme'ye göre; 2. Maddedeki hukuk devleti ilkesine, 123. Maddedeki, idare içerisindeki kuruluşların uyumlu çalışması ve kamu görevlerinin ifasında kurumlar arasında birlik ilkelerine de aykırıdır. Kararda, tüzel kişilerin mülkiyet hakkının korunması, İHAS ve ayrıca Anayasanın temel hak ve hürriyetleri sınırlandırma rejimi çerçevesinde gerekçe kurularak sağlanmıştır¹⁵³⁵. Haliyle Şart'ta yerel yönetimlere danışılma ile ilgili çekince konulan hüküm, taşınmazların devri boyutuyla fiilen kararda tanınmıştır. Fakat 2014 yılında yaptığı bu yorum, 2016 yılında verdiği bir başka kararı ile tartışmalı hale gelmiştir.

6360 sayılı Kanun'un Geçici 1. Maddesinde, büyükşehir statüsündeki illerde kaldırılan il özel idarelerinin malvarlığının devir, tasfiye ve paylaşırma işlemlerini yapmak üzere, vali tarafından, vali yardımcısı başkanlığında bir komisyon kurulmasını kurala bağlanmıştır¹⁵³⁶. Madde uyarınca, il özel idarelerinin malvarlıklarının; bakanlıklara, bakanlıkların bağlı veya ilgili kuruluşları ile bunların taşra teşkilatına, valiliklere, YİKOB'lara ya da büyükşehir belediyesi ve bunun bağlı kuruluşlarına veya ilçe belediyelerinden hangisine devredileceğine karar verecek olan validir. Kanunun soyut norm denetimi aşamasında AYM önüne getirilmeyen bu hüküm, sonrasında İzmir Büyükşehir Belediyesinin açtığı bir davadaki anayasaya aykırılık iddiası ile Mahkeme önüne taşınmıştır¹⁵³⁷. Dava konusu olayda, Jeotermal Kaynaklar ve Doğal

¹⁵³⁵ Bir başka kararda yine aynı doğrultuda, “İl özel idaresinin kararına bağlı olmaksızın bir yasa ile taşınmazlarının satışı için Hazineye bedelsiz devrinin öngörülmesi” yerel yönetimin mali özerkliğine aykırı bulunmuştur. Karşı oyda, tüm malların Hazine adına kayıtlı devlet malı olduğu ve özerkliğe aykırılık olmadığı ileri sürülmüştür. Bkz. AYM, E. 2004/1, K.2008/106, K.T. 15.5.2008, R.G. Tarih-Sayı: 05.07.2008-26927.

¹⁵³⁶ GEÇİCİ MADDE 1- (1) “Bu Kanundaki devir, tasfiye ve paylaşırma işlemlerini yürütmek üzere vali tarafından, bir vali yardımcısının başkanlığında, valinin uygun göreceği kurum ve kuruluş temsilcilerinin ve ilgili belediye başkanlarının katılımıyla devir, tasfiye ve paylaşırma komisyonu kurulur. Bu komisyona yardımcı olmak üzere valinin görevlendirmesi ile alt komisyonlar da kurulabilir. (5) Bu Kanun ile tüzel kişilikleri kaldırılan il özel idarelerinin her türlü taşınır ve taşınmaz malları, hak, alacak ve borçları, komisyon kararıyla ilgisine göre bakanlıklara, bakanlıkların bağlı veya ilgili kuruluşları ile bunların taşra teşkilatına, valiliklere, yatırım izleme ve koordinasyon başkanlığına, büyükşehir belediyesine ve bağlı kuruluşuna veya ilçe belediyesine devredilmesine karar verilir. Devir işlemi, yapılacak ilk mahalli idareler genel seçimi tarihinde uygulamaya konulur...”

¹⁵³⁷ AYM, E.2015/94, K.2016/27, K.T.7.4.2016, R.G. Tarih-Sayı: 03.05.2016-29701. Geçici Madde 1'in ilgili düzenlemesi, yukarıdaki karar öncesinde İzmir Bölge İdare Mahkemesi tarafından Anayasa Mahkemesi önüne taşınmış; fakat usuli nedenlerle dava reddedilmiştir. Red gerekçesi ise ilgili mahkeme

Mineralli Sular İşletme Ruhsatı, kurulan komisyonca İzmir Büyükşehir Belediyesi yerine, YİKOB'a devredilmiştir. İptal talebi gerekçesinde, valiye verilen yetkinin yasama yetkisinin devri niteliğinde (Madde 7); ayrıca belirlilik ve hukuk güvenliği (Madde 2) ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Mahkeme, gerekçesi kendi içinde çelişkiler barındıran bir yorum yoluyla, valiye verilen yetkinin, yürütmenin tali, sınırlı yetkisini kapsamında kaldığı sonucuna varmıştır. Mahkemenin 3 adımda kurduğu gerekçesi şu şekildedir:

- “Valinin uygun göreceği kurum ve kuruluş temsilcileri” ibaresinin kapsamı Kanun'da belirlenmiştir. Adı geçen kamu kurum ve kuruluşlarının temsilcileri, yerine getirdikleri kamu hizmetlerinin kapsamına vakıf kişilerdir (22.paragraf).
- Yerine getirdiği hizmetlerin ifası için hangi taşınır ve taşınmaz mallara ihtiyaç duyduğunu ve bu malların ilişkili olduğu hizmeti belirlemede en yetkin makam idarenin kendisidir. Valiye verilen görev ve yetki, il özel idaresi mal, hak, alacak ve borçlarının hangi idare ile ilgili olduğunun tespiti ile sınırlıdır (22.paragraf).
- Kanun koyucu, devri gerçekleştirecek komisyon üyelerini ve kendisine devir yapılacak kurumları tek tek belirleyebileceği gibi; kanun ile çerçeveyi çizip bunları belirleme yetkisi komisyon veya valiye bırakabilir. Kurallar bu yönüyle bireyler ve idare yönünden açık, belirli ve öngörülebilirdir (24.paragraf).

Kararın sonucu yerel yönetimlerin mali kaynakları bakımından sorunlu olduğu kadar, gerekçesi de hukuk devleti ilkesi açısından sorunludur. İlk noktaya ilişkin olarak; komisyon üyeleri bakımından, “kendi görev alanlarını bilmesi” beklentisi, merkezi yönetim-yerinden yönetim kuruluşları arasında görev paylaşımında anayasal yerinden yönetim ilkelerinin içeriğine dahil, hukuki bir kıstas değildir. Anayasa hükmü (Madde 127), yerel yönetimlerin görev alanını, mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanması olarak belirlemiş ve bu alan aynı zamanda onların özerklik çekirdeğini oluşturmaktadır. Bunun kapsamı da yasama organı tarafından halihazırda sayma usulüyle belirlenmektedir.

Mahkemenin vurguladığı gibi, il özel idaresinin devredilecek malvarlığının, mahalli müşterek ihtiyacı gideren bir hizmetle mi, yoksa merkezi yönetimin üstlendiği

önünde, Anayasanın 152. Maddesi uyarınca bir dava bulunmamasıdır. İlgili Karar için Bkz. AYM, E.2014/193, K.2014/194, K.T.25.12.2014, R.G. Tarih-Sayı: Tebliğ Edildi.

bir kamu hizmeti ile mi ilgili olduğunu belirleme yetkisi, valinin yetkisi dahilinde değildir. Bu yetki bizim anayasal sistemimizde, yasama organındadır. Burada yasama organının takdir yetkisi kapsamında yürütmeye verilebilecek bir yetki de söz konusu değildir. Çünkü olayda yasama organı ayrımın nasıl yapılacağına dair çerçeve bir düzenleme de yapmamıştır. İdare kavramını valiye indirgemek, yönetim hukukuna dair ilkeler yanında, 6. Madde bağlamında kaynağı Anayasa’da olmayan bir yetkinin kullanılmasını anlamına gelmektedir.

İkinci ve üçüncü hususa ilişkin olarak; idarenin yürüttüğü bir hizmetle ilgili hangi taşınır ve taşınmaz mallara ihtiyaç duyduğunu, en iyi bilecek olanın yine idarenin kendisi olması yorumu, ilgili idarenin kamu hizmetini yürüten olması halinde makuldür. YİKOB, 6360 sayılı Kanun’da merkezi ya da yerel kamu hizmeti görme amacıyla değil; yatırımların koordinasyonu amacıyla kurulmuştur. 674 sayılı KHK ve ardından 6758 sayılı Kanun ile bunlara kamu tüzel kişiliği ve ayrı bütçe verilmesi de bu hususu değiştirmemektedir. Fakat YİKOB’ların, 6360 sayılı Kanun’dan bu yana, merkezi yönetiminin yerel yönetimlerin görev alanı ve kaynaklarına müdahalesinde bir Truva Atı’na dönüştüğü de bir gerçektir. Özellikle 674 sayılı KHK sonrasında yerel yönetimlerin aksattığı tespit edilen kamu hizmetlerini vali aracılığıyla bu kuruluşun yerine getirilebilmesi örneği, bu işlev genişlemesinin göstergesidir.

Jeotermal ruhsatları noktasında, yereli aşan bir menfaat söz konusu olmakla birlikte; mahalli müşterek nitelik de açıktır. Jeotermal ruhsatları, yetki konusu yanında, Anayasa’nın 56. Maddesi uyarınca, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ile de ilgilidir. Yatırım odaklı bir işletim; girişim özgürlüğünün bu haklara üstün tutulması anlamına da gelmektedir. Bu haliyle hem yerel yönetimlerin hem de merkezi yönetimin bu alanda yetki paylaşımı sorununu aşan, ortak sosyal devlet sorumlulukları mevcuttur. Sağlıklı ve dengeli bir çevre sağlama yükümlülüğü çerçevesinde yeknesak ilkeler temelinde birlikte yönetme yerine, ruhsat verme yetkisinin, il özel idareleri sonrasında valiliklere (6360-Çeşitli Hükümler: Madde 3(6)) ve ardından Kanun’dan dayanağını almayan 2014 tarihli bir Yönetmelik’le¹⁵³⁸ YİKOB’lara devri, çok boyutlu ve sorunludur. Bununla birlikte şu sorunun önemi de bakidir: il özel idarelerinin büyükşehir sınırlarındaki mahalli müşterek ihtiyaçları sağlama görevleri, 6360 sayılı Kanun ile büyükşehir belediyelerine verildiyse, mallarının devrinde bu hususun da

¹⁵³⁸ İçişleri Bakanlığı, Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı Görev, Yetki ve Sorumlulukları ile Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik, R.G. Tarih-Sayı:04.04.2014-28962, Madde 5(g).

dikkate alınması gerekli değil midir? Bu soru, söz konusu paylaşırma işlevini neden yürütmenin ve de özelde valinin değil de; yasama organının yapması gereğinin de bir başka göstergesidir¹⁵³⁹.

Türkiye'nin çekince koymadığı; fakat Anayasa'nın 73. Maddesi nedeniyle sorunlu olan bir başka hüküm, yerel yönetimlerin vergilendirme özerkliğidir (Şart Madde 9, Paragraf 3). 3. Paragraf, yerel yönetimlerin öz gelirlerinin bir kısmının yerel vergilerden gelmesi yanında, bunların vergilerin oranını belirleme yetkisine de gönderme yapmaktadır. Mali özerklik anlamında hem öz kaynak kapasitesi, ayrıca oran belirleme anlamında karar serbestisi bakımından konunun ele alınması gereklidir. Öz kaynakların oranı, aynı zamanda Şart'ın 3. ve 4. Maddeleri kapsamında, yerel yönetimlerin kamusal işleri yönetme kapasitelerinin de belirleyici ilkesi olarak değerlendirilmektedir. Dolayısıyla vergilendirme alanında sahip olunan yetkiler, gelirlerin meblağı yanında, çok boyutlu bir değerlendirme gerektirmektedir.

Yerel yönetimlerin vergilendirme alanında üstleneceği sorumluluklar ya da sahip olacağı yetkiler bakımından karşılaştırmalı hukukta 4 farklı vergi yönetimi usulü olduğu söylenmektedir. Bunlar; merkezi yönetim tarafından vergilerin toplanması ve yerel yönetimlere sonradan transfer; yerel yönetimler tarafından vergilerin toplanması ve merkeze iletme sonrasında bunların dağıtımı; her iki yönetim kademesinin kendilerine tahsis edilen vergiler alanında tahsile yetkili olması; son olarak da her iki yönetim ölçeğinin vergi otoritesi olarak idari sorumluluk paylaşması. Türkiye'de var olan vergi yönetim modelinin, 3. Sırada sayılan, bazı vergilerin merkez, bazı vergilerin de yerel yönetimlerce tahsili yöntemi olduğu ifade edilmektedir¹⁵⁴⁰.

Yerel yönetimlerin tüm gelirleri içerisinde, Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü tarafından öz gelirler şu şekilde tanımlanmaktadır: “*Mahalli idarelerin genel bütçe vergi gelirlerinden aldığı paylar ile yurtdışı ve yurtiçi kurum, kuruluş ve kişilerden alınan her türlü yardım ve bağışlar dışında kalan diğer tüm gelirler*”. 2016 yılında, yerel yönetimlerin öz gelirlerinin toplam gelirler içerisindeki payı %45,96 olarak ortaya çıkmıştır. Bu pay belediyelerde %40,49, belediye bağlı idarelerinde %87,04, mahalli idare birliklerinde %26,99 ve il özel idarelerinde %7,71'dir. Vergi gelirlerinin

¹⁵³⁹

¹⁵⁴⁰ Ülkü Arıkboğa, “Türkiye’de Yerel Vergi Yönetimi”, **Maliye Dergisi**, Sayı:168, Ocak-Haziran 2015, s.1-19.

toplam gelirler içindeki payı ise %11,19'dur. Bu pay belediyelerde %15,09, il özel idarelerinde %0,22'dir¹⁵⁴¹.

Anayasanın 73. Maddesi uyarınca vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin, organik bakımdan yasama organı tarafından ve kanun düzeyinde işlemlerle belirlenmesi esastır. Vergilendirme, egemenlik yetkisi dahilinde bir husus olarak değerlendirildiğinden; üniter devlet yapısı içerisinde yerel yönetimlerin vergilendirme özerkliğinin sınırları daha önce aktardığımız anayasa değişiklik ve yerel yönetim reformu önerileri kapsamında sıklıkla ele alınmıştı. Bu önerilerin detaylarına yeniden girmeyeceğiz¹⁵⁴². Fakat yerel niteliği ağır basan vergilerin yerel idareler tarafından belirlenmesi ve tahsil edilmesinin demokratik devlet ilkesi ile bağını kuran ve yerel yönetim gelirlerinin önemli kısmının merkez tarafından sağlanması hususunun, bunların özerkliklerini zayıflatacağı Türk hukukunda savunulan bir yaklaşımdır¹⁵⁴³.

Bizim sistemimizde, yasama organının belirlediği alt ve üst sınırlar içerisinde yürütme organı içerisinde Bakanlar Kurulu¹⁵⁴⁴ vergilendirme alanında tali bir yetki kullanmaktadır. Açıkça sayılmadığından dolayı yerel yönetimlerce vergi koyulması, değiştirilmesi ve kaldırılması mümkün değildir. Bununla birlikte, belediyelerin yetki ve imtiyazlarının sayıldığı 15. Maddenin (d) bendinde¹⁵⁴⁵, il özel idareleri bakımından 7. Maddenin (f) bendinde¹⁵⁴⁶, bunların merkez adına ve kendileri adına vergi alanında kullandıkları yetkilerin kapsamı belirlenmiştir. 442 sayılı Köy Kanunu kapsamında, bir tür komün vergisi¹⁵⁴⁷ olarak kabul edilen salma, köy halkından ya da köyle ilişkisi

¹⁵⁴¹ 2016 yılında büyükşehir belediyeleri 9.272.900.000 TL, il belediyeleri 2.602.541.000 TL, ilçe ve belde belediyeleri 20.972.240.000 TL öz gelir elde etmiştir. 2016 yılı itibarıyla belediyelerin öz gelirlerinin toplam gelirler içerisindeki payı %40,49'dur. Bu pay büyükşehir belediyelerinde %24,46, il belediyelerinde %43,33, ilçe ve belde belediyelerinde %56,34'tür. Bkz. **MİGM, Haziran 2017 Raporu**, s.93-96.

¹⁵⁴² Bunun için 3.2. Numaralı Başlıktaki anayasa değişiklik önerilerine bakınız.

¹⁵⁴³ Nami Çağan, "Demokratik Sosyal Hukuk Devletinde Vergilendirme", **AÜHFD**, Sayı.1, Cilt:37, 1980, s. 1301-308.

¹⁵⁴⁴ 73. Maddede yer alan "Bakanlar Kuruluna" ibaresi, 6771 sayılı Kanunun 16. Maddesi ile "Cumhurbaşkanına" şeklinde değiştirilmiştir.

¹⁵⁴⁵ 5393, Madde 15(d): *Özel kanunları gereğince belediyeye ait vergi, resim, harç, katkı ve katılma paylarının tarh, tahakkuk ve tahsilini yapmak; vergi, resim ve harç dışındaki özel hukuk hükümlerine göre tahsili gereken doğal gaz, su, atık su ve hizmet karşılığı alacakların tahsilini yapmak veya yaptırmak.*

¹⁵⁴⁶ 5302 sayılı Kanun, 7 (f): *Özel kanunları gereğince il özel idaresine ait vergi, resim ve harçların tarh, tahakkuk ve tahsilini yapmak.*

¹⁵⁴⁷ Giritli, Bilgen, Akgüner, Berk, a.g.e., s. 361.

bulunan kişilerden toplanan aynı ya da maddi gelirdir. Kişiler birey olarak değil; aile olarak yükümlüdür.

Belediye ve il özel idarelerinin vergi tarh, tahakkuk ve tahsil yetkileri özel kanunlarda tanınmıştır. Öte yandan 1981 tarihli 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu¹⁵⁴⁸ ve 1970 tarihli 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu¹⁵⁴⁹ uyarınca, belediyelerin tahsil etmekle yükümlü oldukları vergiler de sayma suretiyle belirlenmiştir. Bu vergiler arasında İlan ve Reklam Vergisi, Elektrik Havagazı ve Tüketim Vergisi, Emlak Vergisi, Eğlence Vergisi, Yangın Sigorta Vergisi, Haberleşme Vergisi, Çevre Temizlik Vergisi¹⁵⁵⁰ sayılmaktadır. Vergilerin merkezi yönetim adına tahsili görevi yanında, 2464 sayılı Yasa'da 2013 ve 2014 yıllarında yapılan değişikliklerle, Bakanlar Kurulu'na verilen vergi harç ve tarifelerinin belirlenmesi yetkisi kapsamında belediye meclislerinin tarife önerme yetkisi de sisteme dahil edilmiştir¹⁵⁵¹.

Söz konusu düzenlemeler, AYM'nin 2011 ve 2013 yıllarında verdiği iki kararın ardından yapılmıştır. Kartal Belediye Meclisi'nin, İlan ve Reklam Vergisi

¹⁵⁴⁸ 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu, Kabul Tarihi: 26.05.1981, R.G. Tarih-Sayı: 29.05.1981-17354.

¹⁵⁴⁹ 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu, Kabul Tarihi: 29.07.1970, R.G. Tarih-Sayı: 11.08.1970-13576

¹⁵⁵⁰ Danıştay 8. Dairesinin 2005 tarihli kararı uyarınca, belediyelerin belirlediği atık su ücretleri, çevre temizlik vergisi olarak kabul edilmektedir ve buna dair uyuşmazlıkların çözüm yeri, vergi mahkemeleridir. Bunun dayanağı ise 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun 3410 sayılı Kanunla değişik 6. Maddesidir. Maddeye göre; "Vergi Mahkemeleri: a) Genel Bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davaları, b) (a) bendindeki konularda 6183 sayılı Âmme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları, c) Diğer Kanunlarla verilen işleri, çözümler" kuralı yer almaktadır. Öte yandan 2464 sayılı Belediye Gelirleri Yasasının 97. Maddesi uyarınca ücrete tabi işlerde ise görevli mahkeme idare mahkemesidir. Bkz. Danıştay 8. Daire, E. 2004/4249, K. 2005/2083, K.T.03.05.2005.

¹⁵⁵¹ 2464 sayılı Kanun, Madde 96:

A) (Değişik: 24.5.2013-6487/16 md.) Bakanlar Kurulu, bu Kanunda en az ve en çok miktarları gösterilen vergi ve harçların tarifelerini belediye grupları itibarıyla tayin ve tespit eder. (Ek paragraf: 26.2.2014-6527/5 md.) Ancak, bu Kanunun 15 inci maddesinde, 21 inci maddesinin birinci fıkrasının (III) numaralı bendinde, 56 ncı maddesinde, 60 ıncı maddesinde ve 84 üncü maddesinin birinci fıkrasının (3) numaralı bendinde yer alan maktu vergi ve harç tarifeleri, Kanunda belirtilen en alt ve en üst sınırları aşmamak şartıyla mahallin çeşitli semtleri arasındaki sosyal ve ekonomik farklılıklar göz önünde tutularak ilgili belediye meclislerinin önerisi, İçişleri Bakanlığının görüşü ve Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca tespit edilir. Tespit edilen bu tutarlar, her takvim yılı başından geçerli olmak üzere bir önceki yıla ilişkin olarak Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre belirlenen yeniden değerlendirme oranında artırılır. Bu şekilde hesaplanan miktar ve tutarların, virgülden sonraki iki hanesi dikkate alınarak uygulanır. Şu kadar ki, bu miktar ve tutarlar ilgili tarifeler için belirlenen en çok tutarı aşamaz. Bu uygulamaya ilişkin usul ve esasları belirlemeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.

kapsamında, her bir broşür için tarife belirleyen¹⁵⁵² kararı, somut norm denetimi yoluyla Mahkeme önüne taşınmıştır. Mahkeme'ye göre; somut olayda belediye meclisinin, 2464 sayılı Kanun kapsamında kullandığı yetki, Anayasanın 73. Maddesine aykırı olarak vergilendirme yetkisidir. Buna göre meclisin kullandığı tarife belirleme yetkisi;

“Kanun koyucu tarafından vergilemenin temel öğelerinin belirlenerek uygulamaya, tekniğe ve uzmanlığa ilişkin konularda yürütme organına verilen düzenleyici idari işlemlerde bulunma yetkisi ya da kanunla getirilen bir düzenlemeyi açıklayıcı ve tamamlayıcı nitelikte verilen bir yetki olmayıp doğrudan vergi miktarının belirlenmesine ilişkin bir yetkidir”.

Böyle bir yetkinin ise Anayasa uyarınca ancak ve istisnai olarak Bakanlar Kurulu'na verilmesi mümkündür. 2464 sayılı Kanun'da yerel yönetimlere verilen yetkiyi, vergi adaleti bakımından da sorunlu bulan bir görüş mevcuttur¹⁵⁵³. Bununla birlikte, AYM 2013 yılında, 2464 sayılı Kanunun 60. Maddesinde, Tatil Günlerinde Çalışma Ruhsatı için alınan harcın maktu tarifelerini belediye meclislerinin belirlemesi yetkisini Anayasa'ya uygun bulmuştur¹⁵⁵⁴. Mahkeme, bir önceki kararında tartışmaya açmadığı mali özerkliği bu kararda iptal talebinin reddi gerekçesi yapmıştır. Mahkeme, kararında, 127. Madde ile birlikte Özerklik Şartı'nın 9. Maddesinin 3. Paragrafına gönderme yaparak, *“yerel makamların mali kaynaklarının en azından bir bölümü, kanunun koyduğu sınırlar dâhilinde, oranlarını kendilerinin belirleyebilecekleri yerel vergi ve harçlardan sağlanacaktır”* demiş ve Şart'ı destek ölçü norm olarak kullanmıştır. Bu kararın Şart'ın yargısal makamlar bakımından yorumu ve ölçü norm olarak kullanılması bakımından da bir değeri vardır. Zira 1982 dönemi bakımından AYM'nin genel tavrının, 90. Madde dolayısıyla Özerklik Şartı ile

¹⁵⁵² AYM, E.2010/62, K.2011/175, K.T.29.12.2011, R.G. Tarih-Sayı: 19.05.2012-2829.

¹⁵⁵³ Öz; bu kararın, 2464 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten nerdeyse 30 yıl sonrasında verilmesi nedeniyle gecikmiş olduğunu düşünmektedir. Zira Bakanlar Kurulu istisnai olarak kendisine tanınan bir yetkiyi başka bir makama devretmemeli ya da paylaşmamalıdır. Fakat hatırlattığı önemli bir husus, 2464 sayılı Yasa'nın MGK döneminde yapılmış olması ve bu nedenle Anayasanın Geçici 15. Maddesi kapsamında 2001 yılına kadar anayasaya aykırılığının ileri sürülememesidir. Yazar öte yandan, bu kararın vergi adaleti bakımından da olumsuz sonuçlar doğuracağını vurgulamaktadır. Zira ilgili yerelde yaşayan kişilerin ödeme gücüne bakılmaksızın merkezden belirlenen vergi, aynı zamanda verginin güce göre ve adaletli olması ilkesi ile de çelişecektir. Bkz. Semih Öz, “Anayasa Mahkemesinin Belediye Meclislerinin Vergilendirme Yetkisiyle İlgili Kararına İlişkin Bir Değerlendirme”, **Ankara Üniversitesi: SBF Dergisi**, Cilt:67, No:4, 2012, s. 63-88.

¹⁵⁵⁴ İptale konu madde şöyledir. *Madde 60: Tatil Günlerinde Çalışma Ruhsatı Harcı, işin mahiyetine göre yılda 20 YTL'den az, 800 YTL'den çok olmamak üzere bu Kanunun 96 ncı maddesine göre tespit edilir.* Bkz. E. 2012/158, K. 2013/55, K.T.10.4.2013, R.G. Tarih-Sayı: 18.01.2014-28886.

ilgili yorum yapmaktan kaçındığını ya da çekingen bir tavır gösterdiğini söylemiştik. Şart hükümlerinin kendiliğinden uygulanabilir olan düzenlemeleri bakımından Kongre'nin yaptığı kategorizasyon, bu kararda zımnen uygulama alanı bulmuştur.

Buna göre; ilgili kararda, mali özerkliğin kapsamı konusunda 3. Paragraf yanında, açıkça olmasa da 9. Maddenin diğer paragraflarına da gönderme yapılmıştır. Bunlar; yerel yönetimlerin gelirlerini ve varlıklarını kendi varlık amaçlarına uygun bir biçimde kullanabilmeleri ve çekincenin olduğu esnek bir bütçe sistemine (4.paragraf) sahip olmaları; merkezi yönetimin malvarlığından ayrı malvarlığı ve bağımsız gelir kaynakları olması (1 ve 3. Paragraflar) da mali özerklik ve daha özelde ise öz kaynaklar kapsamında sayılmıştır. Mahkemenin kararında vurguladığı hususlar şunlardır:

- *Bakanlar Kuruluna tanınan yetki, etki ve sonuçları itibariyle bölünebilir olmayan, merkezi idare tarafından ülke çapında uygulanan vergilere ilişkin bir yetkidir. 2464 sayılı Kanunda sayılan vergi ve harçların ise mahalli niteliği öne çıkmaktadır. Bakanlar Kuruluna verilen yetki, mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanması amacıyla yerel düzeyde yerel yönetimlerin yetkilendirilmesine engel değildir.*
- *Yerel özelliği baskın olan vergi, resim ve harçların, sınırları belli edilmek kaydıyla yerel idarelerin yetki alanları içinde bırakılması demokratik devlet ilkesine uygun düşmektedir.*
- *Her ilin coğrafi alanı, kentsel ve kırsal nüfusu, hizmet sunum alanları, üretim ve tüketim kapasitesi, sanayi yoğunluğu, gelişmişlik düzeyi farklı olduğundan, yerel gelirlerin merkezi yönetim tarafından belirlenmesi zordur. Bu nedenle de belediyelerin görevleri doğrultusunda hizmet maliyetleri ile bunlar için gerekli gelirlerin bir kısmını yetkili organları eliyle belirlemesi¹⁵⁵⁵, Madde 127 kapsamında yerel yönetim özerkliğine aykırı değildir.*

AYM'nin bir önceki kararının Özerklik Şartının 9. Maddesinin 3. Paragrafına aykırı olduğunu söyleyen bir görüş; ekonomik durum, nüfus gibi belde özelliklerini dikkate alarak, belediye meclislerine, Bakanlar Kuruluna tanınan yetki benzeri, vergi tutarını belirleme yetkisinin verilmesini önermekteydi. Bu karar dolayısıyla, yerel

¹⁵⁵⁵ Belediyenin kendiliğinden yaptığı imar uygulamaları sonucunda, hemşehriye ait taşınmazın değer kazandığından bahisle ücret talebi, 5393 sayılı Kanunun 18 (f) maddesi kapsamında belediye meclisinin yetkileri ve 59. Maddesindeki gelirleri arasında sayılmadığından Danıştay tarafından hukuka aykırı bir işlem olarak kabul edilmektedir. Bkz. D.8.D., E. 2009/852, K. 2009/1970, K.T.16.03.2009.

yönetimlerin tarife belirleme yetkisi üzerinden, yürütmeye tanınan tali yetkinin bir kısmının, yerel düzeyde kullanımının önünün içtihat yoluyla açıldığını söylemek mümkündür. Fakat bunun bir AYM kararı ile değil; Anayasa değişikliği ile yapılması gereği, öncelikle 73. Maddenin emridir. Öte yandan yargı kararı karşısında hukuki düzenleme, AYM'nin dikkat çektiği kentsel farklılıklar nedeniyle, hem yerel yönetimler arasında eşitliği zedeleyen uygulamalara engel olmak; hem de mali özerkliğin korunması bakımından da gereklidir. Zira zaman içerisinde değişebilen içtihat, mali özerklik açısından yukarıdaki gelişmeyi tersine de çevirebileceği gibi¹⁵⁵⁶; kanun tarafından çerçevesi belirlenmeyen bir yerel vergilendirme yetkisi, verginin yasallığı, vergi sürecinin öngörülebilirliği ve vergi adaleti açısından ülke içerisinde farklı uygulamaların ortaya çıkmasına neden olabilecektir.

Türkiye'nin çekince koymadığı bir husus, Şart'ın 9. Maddesinin 8. Paragrafı uyarınca yatırım amaçlı borçlanma hükmüne ilişkindir. Şart ulusal piyasaya erişimden bahsetse de, Türkiye uygulamasında iç borçlanma yanında dış borçlanma da mali özerklik kapsamında Anayasa Mahkemesi tarafından yerinden yönetim ilkesine uygun bulunmuştur. 5302 sayılı Kanunun iptal davasında, il genel meclisinin borçlanma kararı (Madde 10) üzerinde valinin vesayet yetkisine yer verilmemesi, 123.maddeye aykırılık olarak nitelendirilmiştir. Mahkeme, Kanun'da iç ve dış borçlanmanın (Madde 51) usulünün belirlenmiş olmasını; faizler dahil iç ve dış borcun, 213 sayılı Vergi Usul Kanunundaki yeniden değerlendirme oranını aşamayacağı şeklindeki sınırlamayı ve ayrıca borçlanma ilkelerine aykırı davranan il özel idaresi yetkilileri hakkında, Türk Ceza Kanunu (TCK) Madde 257. Kapsamında görevi kötüye kullanma suçundan dava açılması hükümlerini, mali özerkliğin anayasal sınırlarını çizmek bakımından yeterli

¹⁵⁵⁶ Yargı kararı yerine hukuki düzenleme gereği, 20007 yılında verilen AYM kararı üzerinden örneklenebilir. 5538 sayılı Yasa ile sivil hava ulaşımına açık havaalanları ile bu havaalanları bünyesindeki tesisler, 5393 ve 5216 sayılı Kanunlar kapsamından çıkarılmıştır. Bu düzenleme, belediye gelirlerinde azalmaya neden olması, kamu yararı amacına aykırı (hukuk devleti- Madde 2), belediyeler arasında eşitlik ilkesinin ihlal eden (Madde 10) bir hüküm olarak değerlendirilmiştir. Kararda ayrıca, bu devir nedeniyle, vergi gelirlerinde azalmaya neden olduğu da ileri sürülmüştür. Mahkeme ise burada, yereli aşan menfaat kavramına gönderme yaparak, konunun yalnızca yereli değil; ulusal ve uluslararası güvenliği de ilgilendirdiğini ifade etmiştir. Belediyelerin gelirleri konusuna ise değinmemiştir. Bkz. AYM, E.2006/131, K.2007/4, K.T.24.1.2007, R.G. Tarih-Sayı:26.01.2008-26768. Bu düzenlemenin, özel kişilerin, belediye vergi ve harçlarını ödemek istememesi nedeniyle yapıldığını söyleyen bir görüş; yerel ve ortak hizmetlerin ve ayrıca yerinden yönetim ilkesinin zayıflatılması anlamına geldiğini ifade etmiştir. Buna göre; özel kanun niteliğinde düzenlemelerle, özel kişilere ayrıcalık getirilmesi, Anayasanın 10, 11, 73, 127 ve 162. Maddelerine aykırıdır. Bkz. Giritli, Bilgen, Akgüner, Berk, a.g.e., s. 366-367.

bulmuştur¹⁵⁵⁷. Borçlanma yetkisi 5393 sayılı Yasa'da (Mad. 68) belediyeler bakımından da öngörülmüştür. İç ve dış borçlanma konusunda yerel yönetimlerin hangi kaynaklara yöneleceğinin yönünü çizen¹⁵⁵⁸ ise 2011 yılında bir anonim şirkete dönüşen İller Bankası'dır. 1933 yılında kentsel alanların düzenlenmesinde, kamu kaynağı kullanımını yönlendirmek üzere kurulan Belediyeler Bankası, artık bir kalkınma ve yatırım bankasıdır¹⁵⁵⁹. Buna rağmen, MİGM Raporu uyarınca, Haziran 2016-2017 arasında borç stoğu, 63.577.766,900 TL'den 80.663.380,500 TL'ye çıkarak %27 artmıştır. 80 Milyon içerisinde 27 milyon civarı olan kısım ise banka kredisi ve dış borçlardan oluşmaktadır¹⁵⁶⁰. Borçlanma konusunda daha vahim bir tablo, Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı 2017 yılı verilerinde (Kamu Borç Yönetimi Raporu)¹⁵⁶¹ ortaya çıkmaktadır. Buna göre; Hazine alacak stoğunun meblağı 2016 sonunda 17,6 milyar TL civarındadır. Bu alacakların 12,3 milyarı yerel yönetimlerin

¹⁵⁵⁷ AYM, E.2005/32, K.2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.

¹⁵⁵⁸ İller Bankası'nın 2017 Faaliyet Raporu, borçlanmadaki aktör ve yöntemleri anlamak bakımından yol gösterici olabilir. Buna göre; *"Banka kullandırmış olduğu kredileri, özkaynaklarından sağlamaktadır. Ayrıca yurt içinde çeşitli bütçe kaynaklı fonların kullandırımında aracılık görevini yapmaktadır. Bankamız gelir ve gider dengesinde likidite yetersizliği oluşması durumunda yurtiçi bankalardan, ihtiyaç dahilinde kısa vadeli borçlanmaktadır. Ayrıca Banka ortakları olan yerel yönetimlerden nakit temini için kısa vadeli fon temin etmektedir. Banka'nın yurt dışından sağlamış olduğu yabancı kaynakları ise "Belediye Hizmetleri Projesi" kapsamında belediyelere kullandırmak üzere Dünya Bankası'ndan, "Belediye, Kanalizasyon ve Atıksu Arıtma Tesislerinin Geliştirilmesi Projesi" ile "Yerel Yönetimlerin Altyapılarını Geliştirme Projesi" kapsamında Japonya Uluslararası İşbirliği Ajansından (JICA), "Kentsel Altyapı Projesi" ile "Kentsel Ulaşım ve Çevre Kredisi" kapsamında Avrupa Yatırım Bankası (AYB)'nden ve "Kentiçi Ulaşım Projeleri" kapsamında İslam Kalkınma Bankası'ndan temin edilen uzun vadeli krediler olup, kredi sözleşmelerinin imzalanması ile birlikte Banka kayıtlarına alınmaktadır". Bkz. İller Bankası **2017 Faaliyet Raporu**, http://www.ilbank.gov.tr/dosyalar/faaliyet/ilbank_2017_Faaliyet_Raporu.pdf, [e.t.04.04.2018].*

¹⁵⁵⁹ 1933 tarihli 2301 sayılı yasa ile kurulan Belediyeler Bankası, 1945 tarihli 4759 sayılı yasa ile İller Bankası adını almış ve 2011 yılında 6107 sayılı yasa sonrası adı İller Bankası Anonim Şirketi olarak değiştirilmiştir. Banka'nın adı ve işlevindeki değişiklikler, yerel yönetimlere bakış açısının değişimi ile paralel eksende ilerlemiştir. 1933 yılında kuruluş amacı kentsel alanların düzenlenmesi için belediyelere kamu kaynaklarından kredi sağlamak olan Belediyeler Bankası, 1945 itibarıyla, belediye, il özel idaresi ve köylere, imar, altyapı ve bayındırlık hizmetleri için destek olma ve kredi sağlama işlevini edinmiştir. 1981 tarihli 2380 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun ile ayrılan payların İller Bankası aracılığı ile dağıtılması işlevi bugüne kadar devam etmiştir. Avrupa Birliği süreci ile başlatılan yerel yönetimler ve kamu yönetimi reformu arayışları ve gelenen noktada kalkınma ve yatırım odaklı yerel yönetim olgusu, 2011 yılında İller Bankası'nın anonim şirkete dönüşmesi ile bu yapıya da sirayet ettirilmiştir. Köylere mali desteğin, 2011 yılında İller Bankasının görev alanında çıkarılması, Bankanın uyguladığı yüksek faiz oranları ile kentsel altyapı projeleri bakımından belediyelere kredi vermek yerine, onları ulusal ve uluslararası finans kuruluşlarından borç almalarında aracılık etmesi, İller Bankasının kamusal işlevindeki değişimi yansıtan eleştirilerdir. Detaylı Bilgi İçin Bkz. Keleş- Mengi, **Avrupa Birliğinin Bölge Politikaları**, s. 198-200.

¹⁵⁶⁰ **MİGM, Haziran 2017 Raporu**, s. 109.

¹⁵⁶¹ Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı, **Kamu Borç Yönetimi Raporu**, 2017, <https://m.hazine.gov.tr/File/Index?id=C15ED85F-C385-4C17-BC73-F4AC9AE0F100>, [e.t.18.06.2018].

borçlarından oluşmaktadır. Vadesi geçmiş Hazine alacaklarının, borçlu kuruluşlar bazında değerlendirilmesinde, en büyük payın yüzde 83,2 ile yine yerel yönetimlere ait olduğu belirtilmiştir. Rapora göre; yerel yönetimleri, %16,8 ile KİT'lerin takip ettiği görülmektedir. Öte yandan 2016 yılında toplam 1,7 milyar TL Hazine alacağı tahsil edilmiştir. Tahsilat verileri incelendiğinde, 786 milyon TL ile ilk sırada mahalli idareler, ikinci sırada yine KİT'ler yer almaktadır¹⁵⁶².

Kamu Borç Yönetimi Raporu uyarınca üzerinde durulması gereken son husus, 2002 tarihli 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun uyarınca, Hazine tarafından verilen garantilerle ilgilidir. Hazine geri ödeme garantisi, Hazine karşı garantisi, Hazine ülke garantisi ve Hazine yatırım garantisi olarak 4 farklı şekilde ortaya çıkan bu garantiler, borç üstlenme anlamına da gelmektedir. Garanti türleri içerisinde en çok kullanılan Hazine geri ödeme garantisidir ve kamu yatırım projelerinin desteklenmesi amacıyla kamu bankaları, kalkınma yatırım bankaları, belediyeler, belediye bağlı kuruluşları ile KİT'lerin yurtdışından sağladıkları finansmana verilmektedir. Hazine geri ödeme garantili kredi stoku bir önceki yıla göre 812 milyon ABD Doları artmış; 2016 yılı sonunda 12,3 milyar ABD Doları seviyesine ulaşmıştır. Bu artışta, yerel yönetimler ile KİT'lerin payı bu dönemde düşmüş (%6,85'ten %5,60'a); KOBİ'ler, kamu bankaları ile enerji projeleri daha belirleyici olmuştur¹⁵⁶³.

Hem il özel idaresi hem de belediyeler bakımından, görevlerinin gerektirdiği giderleri karşılamak üzere son çare olarak borçlanmaya izin verilmektedir. Aslolan dış kaynaklar yerine, öz kaynaklar yoluyla kamusal görevlerin icrası olduğundan, bu orandaki artış esasında bir özerklik göstergesi değildir. Son çare olarak borçlanmanın gelirler içerisindeki yerinin artışı, ters orantılı olarak yerel yönetimlerin kamu hizmeti görme kapasitelerinde eksilme olarak sonuç doğurmaktadır. Kongre raporlarında, borçlanma sınırı getirilmesi, Özerklik Şartı hükümlerine uygun bir pratik olarak görülmektedir. Haliyle borçlanma yetkisi, 9. Madde bakımından bir özerklik boyutu olarak tanınsa da, 3. Maddedeki kamusal işleri görme kapasitesi ile birlikte değerlendirilmek zorundadır. Borçlanma yoluyla kamu hizmeti finansmanı, yerel

¹⁵⁶² Kamu Borç Yönetimi Raporu, s.20-21.

¹⁵⁶³ Kamu Borç Yönetimi Raporu, s.33-35.

yönetimlere aktarılan görev ve sorumlulukların çokluğu ile birlikte, Şart'ın 3. Maddesinin ihlalini getirebilecek bir uygulamaya neden olabilecektir.

Bu aşamada yerel yönetimlerin öz gelirler dışında bir diğer mali kaynağı olan merkezi yönetim tarafından genel bütçe vergi gelirlerinden aktarılan payların durumuna da değinmek gerekir. Merkezden yerele kaynak aktarımının usulünü, 2008 tarihli 5779 Sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun düzenlemektedir. Her bir belediyenin payının tespiti ve aktarımı konusunda yetkili iki makam ise Maliye Bakanlığı ile İller Bankası'dır. 5779 sayılı Kanunun 7. Maddesi uyarınca ayrıca, il özel idareleri ve belediyelere, genel bütçe vergi gelirleri tahsilatından ayrılacak paylar ile diğer kanunlarda bu idarelere verilmesi öngörülen payların vergi hükmünde olduğu kurala bağlanmıştır. Muhasebat Genel Müdürlüğü 2017 verilerine göre; genel bütçe vergi gelirlerinden alınan payın toplam gelirlere oranı belediyelerde %57,51, il özel idarelerinde %28,58, mahalli idare birliklerinde %0,02 ve belediye bağlı idarelerinde %10,28'dir. Belediyeler içerisinde aslan payını alan ise büyükşehir belediyeleridir¹⁵⁶⁴.

6360 sayılı Kanun ile yapılan büyükşehir düzenlemelerinin etkisini bu aşamaya kadar, yerel yönetim birimlerinin yetkileri ve geleceği temelinde değerlendirmiş; büyükşehirlerin diğer yerel yönetimler karşısında ayrıcalıklı konumunun yerel özerkliğin özneleri bakımından yarattığı sorunları açıklamıştık. Mali kaynaklar konusu da bu eleştirilerden ari değildir. Fakat bu kez bir başka eşitsizlik türü, nüfus ve yüzölçümü temelinde büyükşehirler arasında da vuku bulmaktadır.

Buna göre; 2016 itibarıyla, bu gelirlerden büyükşehirlerin aldığı payın toplam gelirlere oranı %74,86, il belediyelerinde %54,01, ilçe ve belde belediyelerinde ise %40,17'dir. Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü verileri uyarınca, 2013

¹⁵⁶⁴ 6360 Sayılı Kanun'un yaptığı değişiklik öncesi 2. Maddenin büyükşehir gelirleri ilgili kısmı şu şekilde düzenlenmişti: **"Payların hesaplanması ve oranı"**: (3) *Büyükşehir belediye sınırları içinde yapılan genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamının yüzde 5'i ile genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamı üzerinden büyükşehir ilçe belediyelerine ayrılan payların yüzde 30'u büyükşehir belediye payı olarak ayrılır.*" 6360 sayılı Kanun ile değişik 5779 sayılı Kanun'un son hali uyarınca, genel bütçe vergilerinin paylaştırılması oranı ve usulünü düzenleyen 2. Madde hükmü şu şekildedir: *Madde 2 (3): (Değişik: 12.11.2012-6360/25 Md.) 6.6.2002 tarihli ve 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununa ekli (I) sayılı listede yer alan mallardan tahsil edilen özel tüketim vergisi hariç olmak üzere, büyükşehir belediye sınırları içinde yapılan genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamının yüzde 6'sı ile genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamı üzerinden büyükşehirlerdeki ilçe belediyelerine ayrılan payların yüzde 30'u büyükşehir belediye payı olarak ayrılır.* (4) *Bakanlar Kurulu, bu maddede belirtilen oranları iki katına kadar artırmaya veya kanuni haddine kadar indirmeye yetkilidir.*

yılında genel bütçe gelirlerinden o dönemde var olan 16 büyükşehir aktarılan %5’lik oranın toplamı (doğrudan ve paylaşım usulüyle) 11.436.891(bin)TL’dir. Bu meblağın, 5.407 (bin)’i İstanbul’un, 1.620 (bin)’i Ankara’nın, 1.536 (bin)’i İzmir’in, 755 (bin)’i Kocaeli’nin ve 413 (bin)’i Bursa’nın hesabına aktarılmıştır. Kalan %18,6’lık kısım ise 11 büyükşehir belediyesi arasında pay edilmiştir¹⁵⁶⁵. 6360 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle büyükşehirlere ayrılan payın %5’ten %6’ya çıkması bir önceki sonucu değiştirmemiştir. Çünkü 16’dan sayısı 30’a çıkan büyükşehirler arasında yeni usule göre yapılan paylaşımda en çok payı alan yine aynı sırayla, aynı iller olmuştur¹⁵⁶⁶.

Denkleştirme usulü (“financial equalisation”) de mali özerklik kapsamında değerlendirilen bir kapasite unsurudur. Şart’ın 9. Maddesinin 5. Paragrafında düzenlenen bu hükümle Türkiye bağlıdır. Bu usul, 5779 sayılı Kanun’un 5. Maddesinde düzenlenmektedir. Denkleştirmenin temel esası, mali yetersizlik nedeniyle, kamu hizmeti sunma görevlerini ifa edemeyen yerel yönetimlerin tüzel kişiliklerini korumak yanında, aynı zamanda yerel işlerin de merkeze aktarılmasının önüne geçmektir. Bu anlamda Türkiye uygulamasında bir Belediyeler Denkleştirme Ödeneği¹⁵⁶⁷ de (Madde 6) mevcuttur. Bu ödeneğin yüzde 65’i eşit şekilde, yüzde 35’i ise nüfus esasına göre dağıtılır. Büyükşehirlere aktarılan %6’lık payın %60’ı doğrudan ilgili belediye hesabına aktarılırken; kalan %40’lık pay nüfus ve yüzölçümü esasına göre tüm büyükşehirler arasında paylaştırılmaktadır¹⁵⁶⁸. Dolayısıyla, bir büyükşehir belediyesi, genel bütçe vergi tahsilat gelirlerinden hem doğrudan pay alacak; hem de nüfus ve yüzölçümü doğrultusunda, havuza aktardığı orandan pay alacaktır.

AYM’nin konuya yaklaşımına dair ilk kararı¹⁵⁶⁹ oldukça kapsamlı ve yol gösterici gerekçeleri içermesine rağmen, ikinci kararının¹⁵⁷⁰ ardından yukarıdaki gibi bir pay aktarma usulünün benimsenmesi, bir yandan AYM kararlarının bağlayıcılığını

¹⁵⁶⁵ T.C. Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü, **2013 Birim Faaliyet Raporu**, s. 32, <https://www.muhasibat.gov.tr/content/faaliyet-raporlari>, [e.t.17.06.2018].

¹⁵⁶⁶ T.C. Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü, **2014 Birim Faaliyet Raporu**, s. 33, <https://www.muhasibat.gov.tr/content/faaliyet-raporlari>, [e.t.17.06.2018].

¹⁵⁶⁷ Denkleştirme Ödeneği; kesinleşmiş en son genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamının binde biri oranında her yıl Maliye Bakanlığı bütçesine konulan ödenektir. Maliye Bakanlığı, Mart ve Temmuz aylarında, 2 eşit taksit halinde ödenmek üzere İller Bankası hesabına bunu aktarır. Bu ödeneğin yüzde 65’i eşit şekilde, yüzde 35’i ise nüfus esasına göre dağıtılır.

¹⁵⁶⁸ 5779 sayılı Kanun’un 5. Maddesinin 4. Fıkrası, 6360 Sayılı Kanun ile 2012 yılında değiştirilmeden, farklı bir kıstasla büyükşehir paylarının dağıtımını öngörmekteydi. Madde şöyledir: “2 nci maddenin üçüncü fıkrasına göre ayrılan büyükşehir belediye payının; yüzde 70’i doğrudan ilgili büyükşehir belediyesi hesabına aktarılır. Kalan yüzde 30’luk kısmı ise büyükşehir belediyeleri arasında nüfus esasına göre dağıtılır”.

¹⁵⁶⁹ AYM, E.2003/62, K. 2003/77, K.T.24.7.2003, R.G. Tarih-Sayı: 13.5.2004/25461.

¹⁵⁷⁰ AYM, E.2004/79, K.2007/6, K.T.25.1.2007, R.G Tarih-Sayı:17.01.2008 – 26759.

sorgulattırken; öbür yandan yerel yönetim politikasındaki siyasi-ekonomik değişimin hukuk alanına da yansımaları açık bir şekilde ortaya koymaktadır. Bu iki karar aynı zamanda mali özerklik ile Anayasanın 65. Maddesi arasında başlangıçta kurduğumuzun bağın uygulamasında, yasama ve yürütmeye tanınan takdir yetkisinin ekonomik temelde nasıl somutlaştığını da ortaya koymaktadır. İlk karara konu olayda; 2002 tarihli 4736 sayılı Kanun ile 3030 sayılı Kanun değiştirilmiş ve Bakanlar Kuruluna, genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamından büyükşehirlere aktarılacak oranı, artırma yetkisi yanında kanuni sınıra kadar düşürme yetkisi de verilmiştir.

1985 yılında, 18737 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile Ankara Büyükşehir Belediyesinin alacağı pay %5 olarak belirlenmiştir. Bakanlar Kurulu, 2002/3548 sayılı kararla, belediyeye ayrılan payı %4,1'e düşürmüştür. İptal talebinde, Anayasanın 127. Maddesi uyarınca, yerel yönetimlere görevleri ile orantılı mali kaynak sunulmasının bir zorunluluk olduğu ve ancak parasal imkanlar sağlandığı takdirde daha özerk bir yapıya sahip alacakları vurgulanmıştır. Buraya kadar bir sorun olmamakla birlikte; iptal talebinin asıl mühim kısmı, büyükşehirlerden diğer büyükşehirlere aktarılan %60'lık payın, yani denkleştirmenin özerkliği zedelediğine ilişkin olan kısmıdır.

AYM bu noktada, aynı kamu hizmetlerini üstlenmekle birlikte, gelirleri arasında önemli farklılık bulunan büyükşehir belediyeleri arasında denkleştirmenin yerinden yönetim ve anayasal eşitlik ilkelerine uygun olduğunu söylemiştir. Mahkeme, bununla ilgili tarihsel yorum yönteme başvurmuştur. Buna göre; "...*Düzenlemenin gerekçesi, illerde toplanan vergilerin büyük bir bölümünün, holdinglerin, bankaların genel merkezlerinin bulunduğu İstanbul, Ankara ve Kocaeli illerine yatırıldığı, kendi illerinde vergi rekortmenleri olan vergi mükelleflerinin işyeri merkezlerini İstanbul ve Ankara gibi büyük şehirlere taşıdıkları ve vergilerini de o ile yatırdıkları, Anadolu'nun büyük şehirlerinde çalıştırdıkları işçilerin, gecekondu, ulaşım, yol, eğitim gibi sorunların o illere ek hizmetler ve mali yük getirmekte olmasına rağmen, vergi gelirlerinin İstanbul, Ankara ve Kocaeli gibi büyük şehirlere haksız olarak verildiği yolundadır*". Bununla birlikte Mahkeme, diğer büyükşehirlerin mali kaynak sorununu çözmek için yasa koyucunun yaptığı bu düzenlemenin, yalnızca nüfus kriterini dikkate almasının, mali kapasiteyi güçlendirme açısından yeterli gelmeyeceği kanaatindedir. %60'lık denkleştirme oranını iptal ederken dayandığı gerekçe şöyledir:

"Herhangi bir büyük şehir belediyesinin nüfusu yanında yöredeki sanayi yoğunluğu, eğitim kurumlarının sayısı, gelişme hızı, üretim ve tüketim kapasitesi,

kültür ve eğitim seviyesi ile ekonomik faktörler mahalli hizmetlerin niteliğini ve maliyetini doğrudan etkileyen unsurlardır. Bu etkenler gözetildiğinde belediyelerin hizmet maliyetlerinin her zaman nüfusla doğru orantılı olarak artmadığı bir gerçektir. Büyükşehir belediyelerinin il merkezlerinde toplanan genel bütçe vergi gelirlerinden ayrılan %60'lık payın, itiraz konusu kuralda olduğu gibi nüfus baz alınarak Anayasa'nın 127. maddesinde öngörülen biçimde belediyelere görevleriyle orantılı adil bir dağıtımının sağlanamayacağı açıktır”¹⁵⁷¹.

Anayasa Mahkemesinin yukarıdaki kararından ardından, 2004 tarihli 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu 23. Maddesinde, büyükşehir belediyesi gelirleri sayılırken, sınırları içinde yapılacak genel bütçe vergi gelirleri tahsilatından büyükşehirbe ayrılacak pay ve bu pay üzerinde Bakanlar Kurulu’nun arttırma ve azaltma yetkisi yeniden düzenlenmiştir. Fakat yapılan yeni düzenlemenin, Mahkeme’nin bir önceki kararındaki iptal gerekçesine aykırı olarak (AY-Madde 153), diğer büyükşehir belediyelerine aktarılacak payın yeniden ve sadece nüfus kriteri üzerinden düzenlenmesi konusu, 2007 kararındaki iptal talebinin gerekçesini oluşturmaktadır.

Mahkeme’ye göre; daha önce %40 ve %60 olan oran, %75 ve %25 olarak düzenlenerek, büyükşehir belediyesinin gelirleri arttırılmıştır ve bu anlamda 153. Maddeye aykırı bir yasama işlemi yoktur. Anayasa, orantılı gelir sağlamanın oranı ya da usulü konusunda ayrıntılı düzenleme öngörmediğinden, yasa koyucunun takdir yetkisinin olduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla önceki karardaki gerekçesini terk etmiştir. Değişen toplumsal ihtiyaçlar ve hukuki gelişmeler karşısında bu mümkündür; fakat 2 karar arasındaki sürenin uzun olmaması, yeni gerekçenin dayandığı ilkeleri daha da önemli hale getirmektedir. Mahkemeye göre; büyükşehir sınırlarının idari kararlar genişletilmesinin mümkün kılındığı yeni sistemde, hizmet sunma alanı da genişlemektedir. Fakat hizmetler daha çok nüfus yoğunluğu olan alanlarda sunulmaktadır. Haliyle nüfus temelli paylaştırma usulü Anayasanın 127. Maddesi sınırlarına uygundur.

¹⁵⁷¹ Kararın karşı oylarında Bakanlar Kurulu’na verilen gelirleri azaltma ve artırma yetkisinin genel, sınırsız, takdire bağlı olduğu; nüfus kriteri yetersiz olsa da yasa koyucunun, belediyeler arasında nüfus temelli bir denkleştirme yöntemi benimsemesinde engel olmadığı, bölgeler arası eşitsizliğin giderilmesi amacıyla yönelik bu düzenlemenin Anayasa’nın sosyal adalet (Başlangıç), sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleri (Madde 5) , ekonomik-sosyal-kültürel gelişimin yurt içinde dengeli gelişimi (Madde 166) maddeleri ile yerel yönetimlere görevleriyle uygun kaynak sağlanması(Madde 127) gereklerine uygun olduğu belirtilmiştir.

Merkezden aktarılan kaynaklar bu şekilde nüfus unsuru temelinde büyükşehir belediyelerine aktarılırken; yerel yönetimler arasında eşitsizliği tetikleyen bir başka husus, merkezi yönetimden aktarılan hibe ya da desteklerin bloke edilmiş olması ya da belirli projelere tahsis edilmiş olmasıdır. Bu husus, merkezin siyasi ve ekonomik politikasıyla uyum sağlayan belediyelerin desteklenmesine, diğerlerinin ise dezavantajlı bir konuma düşmesine neden olmaktadır. Konuyu düzenleyen Şart'ın 9. Maddesinin 7. Paragrafında Türkiye'nin çekincesi bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi önüne yakın zamanda gelen bir davada¹⁵⁷², 2017 Merkezi Bütçe Kanununa koyulan bir hükümle, Cazibe Merkezleri Destekleme Programı ise Sosyal Destek (SODES) programı kapsamında, il özel idareleri, belediyeler, yerel yönetim birliklerinin bu program için açacağı özel hesaplara aktarılacak payları, bu ödenekten sağlanacak hibe ve desteklerin türleri, sınırları, şartları, kapsamı, kullanımı, harcanması ve denetimine ilişkin esasları Kalkınma Bakanının belirlemesi hususlarının iptali istenmiştir. SODES kapsamında valilik ve kalkınma ajanslarının uygun bulduğu projelere¹⁵⁷³ kaynak aktarımının yapılması da düzenlemenin bir diğer sorunlu kısmıdır. Gerekçede, Sayıştay denetimini zayıflatmak, denetime tabi olmadan keyfi harcama yapma yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devri niteliğinde düzenleme üzerinden Anayasa'ya aykırılık ileri sürülmüş; fakat AYM, kalkınma programları çerçevesinde kendi bütçesinden kullanıracak payların esaslarını Bakanlık'ın belirlemesinde herhangi bir hukuki sorun görmemiştir. Konu, hukuk devleti ve anayasal bütçe ilkeleri bakımından da önemlidir. Kararda, vali-kalkınma ajanları-Bakanlık'ın, bloke edilmiş hibeler üzerinden uyguladığı mali disiplinin yerel yönetimlerin bütçe özerkliği üzerinde etkisi; kaynakları ihtiyaca göre yönlendirme serbestisi ise tartışılmamıştır.

¹⁵⁷² AYM, E.2017/61, K.2018/12, K.T.14.2.2018, R.G. Tarih-Sayı:6.4.2018-30383.

¹⁵⁷³ Kanun'un eki E-Cetveli'nin (19) numaralı açıklaması şöyledir: "...Valilikler veya kalkınma ajansları tarafından belirli bir program çerçevesinde Kalkınma Bakanlığına teklif edilen ve anılan Bakanlık tarafından uygun bulunan proje bedellerinin münhasıran proje ile ilgili harcamalarda kullanılmak üzere söz konusu ödenekten ilgili valilik veya kalkınma ajansı adına açılacak özel bir hesaba aktarılacağı ve proje amaçlarına uygun olarak kamu kurum ve kuruluşları, il özel idareleri, belediyeler, mahallî idare birlikleri, meslek odaları, üniversiteler ve sivil toplum kuruluşlarına kalkınma bakanı tarafından belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde ilgili valilik veya kalkınma ajansı tarafından kullanılacağı...".

4749 sayılı Kanun’a, 7103 sayılı Kanunla¹⁵⁷⁴ eklenen tek hazine kurumlar hesabı uygulamasına belediye ve il özel idarelerinin de dahil edilmesi, mali özerklik kapsamında ele alınması gereken ve bu çalışma yapıldığı sırada gündeme gelen son düzenlemedir. 4749 sayılı Kanun’un 12. Maddesi uyarınca, kaynakları tek hazine kurumlar hesabı kapsamında değerlendirilecek olan kamu idarelerini belirlemeye Cumhurbaşkanı yetkili kılınmıştır. Bu doğrultuda, Cumhurbaşkanı bir karar (Karar No.17)¹⁵⁷⁵ ile, belediye ve il özel idarelerinin öz gelirler dahil olmak üzere her türlü mali kaynağının tek hazine kurumlar hesabı kapsamında değerlendirileceğini hükme bağlamıştır. Bu düzenleme, kaynağını 4749 sayılı Kanun’dan aldığını ifade etse de, Anayasanın 127. Maddesinin son fıkrası uyarınca, yerel maliye işlerinin kanunla düzenlenmesi hükmü karşısında sorunludur. Bunun nedenleri muhtelifdir. Öncelikle, ikincil düzenleme yapan kararın dayanağı olarak gösterilen kanunlarda, yerel yönetimlerin tüm mali kaynaklarının bu kapsamda olduğuna dair bir düzenleme yoktur. Yerel özerklik alanına, yürütmenin türev nitelikteki işlemi ile bu türden bir müdahale bu nedenle 127. Maddeye aykırıdır. Öte yandan bu türden bir düzenleme kanun ile getirilse dahi, mali özerkliğe ilişkin bugüne değin yapılan yasal düzenlemeler ile oluşturulan yargı içtihadı çerçevesinde tanınan mali özerklik güvencelerine aykırı olacaktır. Son husus ise düzenlemenin bir önceki bölümde aktarılan Özerklik Şartı’nın 9. Maddesinin 1. ve 2. Paragrafları karşısında iptal edilmesi gereğidir. Bu hususta yetkili makam ise cumhurbaşkanı kararlarını ilk derece mahkemesi olarak denetleme yetkisi verilen Danıştay’dır (Madde 24)¹⁵⁷⁶.

3.2.4.3.2. Mali Özerkliğin Görünmeyen Boyutu: Yönetişimci Bütçeleme, Yerel Nüfus Yararına Bütçe Yönetimi midir?

Bir önceki kısımda yerel yönetimlerin mali kaynaklarını merkezi idareye karşı koruyan düzenlemeler ile mali özerklik unsurlarını aktardık. Yerel yönetimlerin malvarlığının ve daha genel olarak mali kaynaklarının mahalli müşterek ihtiyaçları

¹⁵⁷⁴ 7103 sayılı Vergi Kanunları İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 21.03.2018, R.G. Tarih-Sayı: 27.03.2018- 30373 (2. Mükerrer).

¹⁵⁷⁵ Bkz. Tek Hazine Kurumlar Hesabı Kapsamına Alınacak Kamu İdareleri ve Hesapların Belirlenmesi Hakkında Karar, Karar No:17, R.G. Tarih-Sayı: 09.08.2018-30504.

¹⁵⁷⁶ Bu yetki, 02.07.2018 tarihli 703 sayılı KHK ile Kanunun 24. Maddesine eklenmiştir.

gidermek üzere, yerel nüfus yararına korunması da bir mali özerklik konusudur. Burada muhatap merkezi yönetim olduğu gibi aynı zamanda yerel yönetim organlarıdır. Haliyle, mali kaynak kullanımı konusunun yalnızca merkeze karşı mali karar alma serbestisi ve kaynakları yönetme temelinde ele alınmaması gerekir.

Bunun sonucu olarak, Özerklik Şartı'nın 9. Maddesindeki mali kaynaklara sahip olma hakkının farklı boyutları, 3.maddesindeki kamusal işlerin yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda yürütülmesi hükmü ile birlikte okunmalıdır. Hakkın iki öznesinin çıkarlarının kural olarak örtüşeceği beklentisi, uygulamada ortaya çıkan çatışmalar nedeniyle zemin kaybetmektedir. Yeniden hatırlamak gerekirse Kongre'nin Rusya uygulamasında vardığı sonuç şudur: mali kaynakların (örneğin) yerel yönetim organlarının ve üyelerinin özel çıkarları doğrultusunda kullanılması sonucunda ortaya çıkan yolsuzluk ve kamu kaynağında tahribat, 9. Madde ile birlikte 3. Maddenin de ihlali beraberce getirmiştir.

Bu başlığın temel ilgi alanı, vatandaşların bütçeleme sürecinden başlamak üzere, yerel mali politikaların belirlenmesinde ne denli söz sahibi oldukları ve ardından yargı kararlarında konuya dair gelişen eğilimin yönüdür. Bu anlamda ilk olarak katılımcı bütçeleme yönteminin Türkiye zeminindeki durumuna değineceğiz.

1989 yılında Porto Alegre'de (Brezilya) temelleri atılan katılımcı bütçeleme¹⁵⁷⁷ ("participatory budgeting")¹⁵⁷⁸ esası, Türkiye'de yerel yönetimler bakımından yeni kamu mali yönetimi sistemi çerçevesinde esasında tanınmıştır. Katılımcı bütçenin çıkış noktası, yeni bir kamusal alan yaratma; bütçeyi yönetme ("administrer") karşısında, yeni karar alma merkezleri oluşturma; seçimlerle sınırlı özgürlük anlayışına karşılık, haklar için sürekli mücadele ve bireysel kararlar yerine kolektif katılım olarak tarif edilmektedir¹⁵⁷⁹. Türkiye'de kabul edilen yeni bütçe anlayışında

¹⁵⁷⁷ Dünya genelinde Porto Alegre öncesi ve sonrasında katılımcı bütçeleme pratiklerinin yürütülme biçimlerine dair örnekler için Bkz. Nelson Dias Organisation, "Hope For Democracy:25 Years o Participatory Budgeting Worldwide, **In Loco Association**, 2014, http://www.in-loco.pt/upload_folder/edicoes/1279dd27-d1b1-40c9-ac77-c75f31f82ba2.pdf, [e.t.12.06.2018].

¹⁵⁷⁸ Celina Souza, "Participatory Budgeting in Brazilian Cities: Limits and Possibilities in Building Democratic Institutions", **Environment&Urbanization**, Vol:13, No:1, 2001, s.159-184. Dünya Bankası'nın Porto Alegre değerlendirmesi için Bkz. World Bank, "Case Study 2: Porto Alegre (Brazil): Participatory Approaches in Budgeting and Public Expenditure Management", 2003, <http://documents.worldbank.org/curated/en/741601468744101249/pdf/274620PAPER0snd71.pdf>, [e.t.03.03.2018].

¹⁵⁷⁹ Tarso Genro, Ubiratan de Souza, **Quand les habitants gèrent vraiment leur ville, le Budget Participatif: l'expérience de Porto Alegre au Brésil**, Paris: Charles Léopold Mayer, 1995, s.15-24.

katılımın bu ilkeler karşısındaki durumu ise farklıdır¹⁵⁸⁰. Buna göre; bütçenin esasını oluşturan stratejik planların “varsa üniversiteler ve meslek odaları ile konuyla ilgili sivil toplum örgütlerinin görüşleri alınarak” hazırlanması esastır (5393- Madde 41/5302-Madde 31). Katılımcı bütçeleme'nin temel hedefinin “yeni yatırımların belirlenmesi ve mevcut hizmetlerin geliştirilmesiyle ilgili kaynak dağılımının yapılması ve katılım sayesinde vatandaşların kente sahip çıkma bilincinin geliştirilmesi” olduğu ifade edilmektedir¹⁵⁸¹. Bununla birlikte bütçe hazırlığında vatandaşların konumu, kamu hizmetinden yararlanan ya da dış paydaşlık olarak tanımlanmaktadır (2018 Stratejik Plan Yönetmeliği- Madde 5)¹⁵⁸². Vatandaşların kamusal işlere katılımı ile kamusal işlerin yönetimine karar vermesi arasında temel bir ayrım vardır. Porto Alegre’den bu yana temel tartışma konusu da esasında budur¹⁵⁸³.

5018 sayılı Kanun’a göre, yerel yönetim bütçeleri; stratejik planlama¹⁵⁸⁴ ve performans esaslı olacaktır (Madde 9). Stratejik planlara uygunluk, bütçe ilkelerinden

¹⁵⁸⁰ 1997 yılında başlayan Yerel Gündem 21 süreci, 2006 yılında İç İşleri Bakanlığı tarafından çıkarılan Kent Konseyleri Yönetmeliği (R.G. Tarih-Sayı:08.10.2006-26313/ R.G.06.06.2009-27250) ile tüm belediyeler bakımından yerel seçimlerden sonra 3 ay içinde kurulması zorunlu, bünyesinde kadın ve gençlik meclisleri yanında mahallini ilgilendiren diğer konularda kurulacak çalışma gruplarını barındıran kent konseyi yapılarını sisteme dahil etmiştir. Belediye Kanunu Madde 76’da düzenlenen kent konseyi yapılarının, tüzel kişiliği yoktur; bütçeleri belediyeler tarafından sağlanmaktadır. Kent konseylerinin katılımcılık üzerine etkisine dair iller bazında çokça alan araştırması çalışması yayımlanmıştır. Dolayısıyla bu alandaki kaynakları tüketici bir biçimde saymak mümkün değildir. Fakat kurumun amacı ve işleyişine dair şu çalışmalara bakabilirsiniz: M. Akif Çukurçayır, Tuğba Eroğlu, Hayriye Sağır, “Yerel Yönetişim, Katılım Ve Kent Konseyleri”, **Yerel Politikalar**, Sayı:1, 2012; Cuma Çiçek, “Kentsel Yönetişimin Sınırları: Yurttaşların Kent Yönetimine Katılımını Yeniden Düşünmek Diyarbakır Örneği”, **KBAM 2. Kentsel ve Bölgesel Araştırmalar Sempozyumu**, s.145-157; Mustafa Demirci, “Katılımcı Demokrasi Açısından Kent Konseyleri: Eleştirel Bir Değerlendirme”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:19, Sayı:1, 2010, s.21-46.

¹⁵⁸¹ TEPAV, “İyi Yönetişim İçin Örnek Bir Model: Katılımcı Bütçeleme”, Mart 2007, <http://www.tepav.org.tr/tr/haberler/s/279>, [e.t.07.03.2018].

¹⁵⁸² Yönetmelik Madde 5: “*Kamu idaresi çalışanlarının, kamu idaresinin hizmetlerinden yararlananların, kamu idaresinin faaliyet alanı ve hizmetleri ile ilgili sivil toplum kuruluşlarının, ilgili kamu idareleri ile diğer paydaşların katılımları sağlanır ve katkıları alınır.*”

¹⁵⁸³ Katılımcı bütçeleme'nin, kamu politikalarına halkçı bir perspektiften yön verme işlevi karşısında, iyi yönetim modeli olarak sunulması arasındaki yaklaşım farkına dair Bkz. Mustafa Bayram Mısır, “Porto Alegre Deneyiminden Çıkan 2 Sonuç”, **Devrimci Halkçı Yerel Yönetimler: Umut ve Mücadele Mekanlarında Deneyimler** içerisinde, Ed. Ahmet Kerim Gültekin, İbrahim Gündoğdu, İstanbul: Patika Kitap, 2013, s.123-136.

¹⁵⁸⁴ 5393 sayılı Kanun 41. Madde uyarınca, nüfusu 50.000’in üzerinde olan belediyelerde, mahalli idareler seçimlerinden itibaren 6 ay içinde, kalkınma planı, varsa bölge planları doğrultusunda, belediye başkanı, stratejik planı ve ayrıca performans programını hazırlayıp belediye meclisinin onayına sunmak zorundadır. Diğer belediyeler için belediye başkanının iradesi esas olacaktır. 5302 sayılı Kanun uyarınca, stratejik plan yerel seçimlerden sonra 6 ay içerisinde vali tarafından hazırlanıp il genel meclisi onayına sunulacaktır. (Madde 31). 2006 yılında DPT (Kalkınma Bakanlığı) tarafından hazırlanan yönetmelik, stratejik planlama kurallarını somutlaştırmıştır. Kalkınma Bakanlığı 2018 yılında yeni bir yönetmelik çıkarmıştır. Bkz. Kamu İdarelerinde Stratejik Planlamaya İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, R.G. Tarih-Sayı: 26.02.2018-30344.

biridir (Madde 13). Buna göre yerel yönetim bütçeleri, “*kalkınma planları*¹⁵⁸⁵, *programlar, ilgili mevzuat ve benimsedikleri temel ilkeler çerçevesinde*” hazırlanmak zorundadır. Bu sıralama yerel bütçenin tabi olduğu ekonomik normlar hiyerarşisinin göstergesidir. “Benimsenen temel ilkeler” referansı, yerel bütçeyi hazırlayan yürütme organları ile kabul eden karar organlarının mali konularda sahip olduğu karar alma serbestisinin bu hiyerarşide son sırada olduğunu göstermektedir.

Stratejik planlar, 5018 sayılı Kanun (Madde 3) uyarınca; “*Kamu idarelerinin orta ve uzun vadeli amaçlarını, temel ilke ve politikalarını, hedef ve önceliklerini, performans ölçütlerini, bunlara ulaşmak için izlenecek yöntemler ile kaynak dağılımlarını içeren planlar*”dır. Stratejik planlar ve performans programları meclislerin kararı ile kabul edilen ve bütçenin esasını oluşturan idari işlemlerdir (5302-44/ 5393-71). 5393 sayılı Kanun uyarınca (Madde 38) belediye başkanı belediyeyi, 5302 sayılı Kanun (Madde 30) uyarınca valiler il özel idaresini bu planlara göre yönetir. Haliyle bu aşamadan itibaren vatandaşların sürece hangi statüde dahil olduğu sorunu, hazırlık aşamasında görüşleri alınan siyasi-ekonomik aktörler; görev süreleri boyunca yerel yönetim organlarının hangi alana, ne kadar kaynak aktaracağını anlamak bakımından kanaat oluşmasına imkan tanımaktadır.

25’i iktidar partisi, 21’i muhalefet partilerine mensup 46 belediye üzerinden stratejik planları inceleyen 2013 tarihli bir çalışmaya¹⁵⁸⁶ göre; 43 belediye katılımı önemsemekte; 28 belediye katılımcılığı yerel demokrasinin güçlü yönü olarak değerlendirmekte (12 iktidar-16 muhalefet); 9 belediye ise (5 iktidar- 4 muhalefet) katılımı demokrasinin zayıf yönü olarak algılamaktadır. Anket, raporlama, kültür-sanat faaliyeti, internet üzerinden katılım gibi yöntemler yanında, 43 belediyenin 9’u (6’sı iktidar-3’ü muhalefet) mahalle meclisleri kurulması faaliyetini ileriye yönelik

¹⁵⁸⁵10. Kalkınma Planı (2014-2018) uyarınca, büyükşehir odaklı sistemde, yerel yönetimlerin kamu hizmeti sunumunda rolünün merkeze karşı güçlendirilmesi yanında mali kaynaklar bakımından temel hedefler şu şekilde belirlenmiştir: •Yerel yönetimlerin mali imkanlarını güçlendirmek için kentsel rantların değerlendirilmesi ve emlak vergisi dâhil olmak üzere yerel yönetim öz gelirleri arttırılması (Madde 545) •Turizm hareketlerinin yoğunlaştığı bölgelerde yerel yönetimlerin, STK’ların ve halkın turizmle ilgili kararlara katılımı arttırılması (Madde 875) •Belediye ve il özel idarelerinin sermaye gelirleri hariç öz gelirlerinin Plan dönemi sonunda GSYH’ya oran olarak yüzde 1,7’ye çıkarılması. Bkz. **Onuncu Kalkınma Planı**, <http://www.kalkinma.gov.tr/Pages/KalkinmaPlanlari.aspx>, [e.t.18.05.2018].

¹⁵⁸⁶Menaf Turan, Seyhan Güler, Mahmut Güler, “Belediye Yönetimine Katılım Bakımından Stratejik Planların Değerlendirilmesi”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt:18, Sayı:2, s.241-267.

hedef olarak belirlemiştir¹⁵⁸⁷. 2014 yerel seçimleri sonrasında, 6 aylık süre içinde hazırlanması gereken 2015-2019 stratejik planlarıyla ilgili İstanbul'daki ilçe belediyelerine yaptığımız bilgi edinme başvurularına gelen cevaplar, genel geçer bir sonuç çıkarmaya izin vermemekle birlikte; fikir edinmek açısından örnek gösterilebilir. Stratejik planlama süreçlerinin yürütülme usulüne ve vatandaşların katılımına dair bakış açısına ilişkin gelen bilgilerden derlenen veriler şunlardır:

- Stratejik planlamanın, 5018 sayılı Kanun ve kalkınma planları doğrultusunda bir kamu hizmeti yaklaşımı ile hazırlandığının bilgisi belediyelerde mevcuttur.
- Vatandaşlar bu süreçte, dış paydaş olarak tanımlanmakta, anketler aracılığı ile ya da belediye web sitesi üzerinden görüş sunabilmektedir¹⁵⁸⁸. Bununla birlikte, Kadıköy Belediyesi arama konferansları ve klinik toplantılarla yerel nüfusun görüşünü alma yöntemi benimsemiştir¹⁵⁸⁹.

¹⁵⁸⁷ Yönetişimciliğin farklı boyutları açısından yakın zamanda yayınlanan bir başka çalışma Fikret Toksöz, Korel Göymen, Ersin Kalaycıoğlu, Yılmaz Argüden, Erbay Arıkboğa, Enver Salihoğlu, Fatma Öğütücü Şen ve İnan İzci tarafından hazırlanmıştır. Verileri incelemek üzere Bkz. “Vatandaş Bakışıyla İstanbul İlçelerinin Belediye Yönetişim Karnesi, Argüden Akademi Yayınları, No:12, Nisan 2018, http://belediyekarnesi.argudenacademy.org/docs/Arguden-Akademi_Belediye-Yonetisim_Karnesi.pdf, [e.t.01.06.2018].

¹⁵⁸⁸ Beyoğlu, Esenler, Zeytinburnu, Sancaktepe, Beykoz, Güngören, Silivri, Kağıthane, Üsküdar, Kartal Belediyeleri anket hazırladıkları bilgisini vermişlerdir. Ümraniye Belediyesi, 2500 kişiyle yüz yüze görüşme hedefleri olduğunu ifade etmiştir. Nitekim planın nihai halinde 2513 “denekli” araştırma üzerinden vatandaş görüşlerinin derlendiği not edilmiştir. Bkz. Ümraniye Belediyesi, **2015-2019 Stratejik Planı**, https://umraniye.bel.tr/userfiles/files/Umraniye_Belediyesi_StratejikPlan2015-2019.pdf, [e.t.01.06.2018].

¹⁵⁸⁹ Yerel nüfusun katıldığı 12 Temmuz 2014 tarihli toplantıda, belediyenin görevleri kapsamında bir sınır çizilmeksizin vatandaşların belediyelerden beklentileri tespit edilmiştir. Buradan 177 adet talep çıkmıştır. İkinci aşamada katılımcılar 12 gruba ayrılmış; bu gruplardan, taleplerini 4 başlık altında toplamaları istenmiştir. 12 grubun taleplerinin ortaklaştığı hususlar; imar, çevre, sosyal politikalar, sosyal hizmet ve sosyal yardımlar, tarihi-kültürel varlıkların korunması, katılımcılığın güçlendirilmesi ve halk meclisleri oluşturulması olmuştur. Sonraki aşamada, bu başlıklardan 12 konu belirleyip, katılımcılardan proje önerileri toplanmıştır. Bu noktada örneğin Boğa Heykeli'nin koruma altına alınması gibi mahallini ilgilendiren konular yanında; merkezi yönetimin sorumluluğunda olan kamusal seküler okulların imamhatipleştirilmesinin önlenmesi adına belediyenin sorumluluk alması gibi proje önerileri anmaya değerdir. Toplantı notları şahsıma aittir. Sürece dair resmi bilgi edinmek için Bkz. Kadıköy Belediyesi, **2015-2019 Stratejik Planı**, <http://www.kadikoy.bel.tr/Documents/file/GeneralContent/Stratejikplan-f54d06ff-ed36-482c-8e9f-b137af23c336.pdf>, [e.t.01.02.2017].

- Dış paydaş katılımında, iş ortakları (Beyoğlu)¹⁵⁹⁰, ilçedeki kamu kurumları (Ümraniye)¹⁵⁹¹, siyasi partiler (Kartal)¹⁵⁹², dernek ya da vakıflar, belediyenin ilgili müdürlüklerinin belirlediği paydaşlar, ilçenin ileri gelenleri (Üsküdar)¹⁵⁹³, din adamları (Ümraniye), site yöneticileri ve muhtarlar (Çekmeköy)¹⁵⁹⁴ öne çıkan öznelerdir. Vatandaşların katılımı belirleyici bir öznenin sürece dahli olarak görülmemektedir.

- Cevap veren belediyeler, stratejik plan hazırlama konusunda kendi birimlerinin çalışmaları karşısında/yanında çoğunlukla dışarıdan danışmanlık hizmeti almaktadır¹⁵⁹⁵.

5018 sistemi ile yerel yönetim yasalarında yerel yönetimlere tanınan mali tasarruf yetkisi karşısında, mahalli müşterek ihtiyaçların sunulduğu vatandaşların konumu yerel yönetim hukukumuzda pasif yurttaşlık¹⁵⁹⁶ olarak tanımlanabilir.

Yeni yerel kamu mali rejiminde, stratejik planlara dayalı olarak belediye başkanı ya da valiler tarafından hazırlanan bütçe tasarıları, meclisler tarafından kabul edildikten sonra, kaynakların nasıl harcanacağı, malvarlıkları üzerinde tasarruf yetkilerinin kapsamı da düzenlenmiştir. Belediye başkanları ve valiler, belediye ve il özel idarelerini stratejik planlara uygun olarak yönetmek; bütçeyi de bu doğrultuda uygulamak zorundadır. (5393-38/5302-30).

5018 sayılı Kanun uyarınca, köy dışındaki yerel yönetimlerde, bütçe, iç ve dış denetim olmak üzere iki farklı şekilde kontrol altında tutulmak zorundadır. İç denetim

¹⁵⁹⁰ İş ortakları yanında, kent konseyi üyeleri, muhtarlıklar, iş süreçlerine dahil olan 31 kamu kurumu, 6 Belediye Birliği, ilçedeki 11 üniversite, önde gelen 13 oda, 21 dernek-vakıf, ilçede en fazla nüfusa sahip illerden 21 federasyon/vakıf veya dernek, 5 azınlıklara ait vakıf, 23 spor kulübüne anket formlarının gönderildiği de bilgi dahilindedir. Beyoğlu Belediyesi, Mali Hizmetler Müdürlüğü, 15.08.2014-3509 sayılı Yazı.

¹⁵⁹¹ Ümraniye Belediyesi Strateji Geliştirme Müdürlüğü, 19.08.2014-1289 sayılı Yazı.

¹⁵⁹² Kartal Belediyesi, Bilgi Edinme Birimi, 03.09.2014 tarihli Yazı.

¹⁵⁹³ Üsküdar Belediyesi Strateji Geliştirme Müdürlüğünün 13.08.2014 tarihli Cevabı.

¹⁵⁹⁴ 13.08.2014 tarihli, 11877 numaralı Bilgi Edinme Başvurusuna 03.09.2014 tarihinde Strateji Geliştirme Müdürlüğünce Verilen Cevap.

¹⁵⁹⁵ 2018 tarihli 30344 sayılı Kamu İdarelerinde Stratejik Planlamaya İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 5. Maddesi uyarınca, kamu idarelerinin stratejik planlarını bilfiil kendileri ve kendi çalışanları tarafından yapması hükme bağlanmıştır. Bu halde, 2019 seçimleri sonrasında yerel yönetimlerin bu planlarını kendi birimleri tarafından yürütmesi kuralının uygulanması gereklidir.

¹⁵⁹⁶ Kaynağını Rousseau'dan alan kavrama göre; devlet yasalarının altında kalan, ona uymak zorunda kalan kişileri simgelemektedir. Gerçek yurttaşlar ise egemen otorite kullanımına tek tek katılan kişilerdir. Bkz. Bihterin Vural Dinçkol, Alper Işık, "1924 Anayasası Döneminde Yurttaşlık Anlayışı", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt:21, Sayı:1, 2015, s.13-43.

(Madde 63) üst yöneticilere bağlı olarak çalışan 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi memurlar eliyle yapılırken; harcamalar sonrası denetim anlamına gelen dış denetim (Madde 68) ise Sayıştay tarafından yapılmaktadır¹⁵⁹⁷. Sayıştay denetimi sonucunda kamu zararı (Madde 71)¹⁵⁹⁸ oluştuğuna dair bir tespit yapıldığı takdirde, bu zararın ilgililerine tazmin ettirilmesi gereklidir. Sayıştay Kanunu uyarınca (Madde 35), kamu idaresinin yerine geçerek, bir işin yapılması ya da belirli bir politika uygulanmasını zorunlu kılacak, kamu idaresinin takdir yetkisini sınırlandıracak ya da ortadan kaldıracak görüş ve rapor düzenlenmesi yasaklanmıştır. Bununla birlikte; 5018 sayılı Kanun'un 77. Maddesinde, mali yönetimin tümüyle zafiyete uğratılması, açık yolsuzluk ya da kamu zararı "emareleri" halinde, il özel idareleri için vali, belediyeler için belediye başkanının talep etmesi ya da doğrudan Başbakanın onayı ile İçişleri Bakanı tarafından, yerel yönetimlerin tüm mali yönetim sistemi ve kararlarının teftiş edilmesi mümkündür.

Dolayısıyla dış denetim, doğrudan mali özerklik ve karar alma serbestisi alanında, dolaylı yönden de seçilmişlere sağlanan görev güvenceleri üzerinde etki doğurabilecektir. Zira her yıl, bir önceki yıla ilişkin hazırlanan faaliyet raporları; stratejik plan ve performans programına uygun olarak hazırlanıp belediye meclisinin değerlendirmesine sunulduğu gibi, bir örneği de İç İşleri Bakanlığına gönderilecektir (5393-Madde 56). Belediye Kanun'unun 57. Maddesi uyarınca, hizmetlerde aksamanın tespiti için İç İşleri Bakanlığına sulh hukuk hakimine başvurma yetkisi verilmiştir. 674 sayılı KHK ile valilere verilen hizmetin aksadığının tespiti yetkisi ile birlikte değerlendirildiğinde konunun önemi daha iyi anlaşılacaktır.

Buraya kadar, yerel yönetim yasaları ile 5018 sayılı Kanun'da öngörülen bütçe sisteminin yönetişimci bir bütçelemeyi zorunlu kıldığını gördük. Yerel yönetimlerin bu sistem içerisinde mali özerkliğinin kapsamı oldukça sınırlıdır. Öte yandan yerel

¹⁵⁹⁷ 6085 Sayılı Sayıştay Kanunu, Kabul Tarihi:03.12.2010, R.G. Tarih-Sayı: 19.12.2010- 27790. Kanun'un 4. Maddesi denetim alanını belirlemektedir.

¹⁵⁹⁸ 6085 sayılı Sayıştay Kanunu uyarınca (Madde 5), 5018 sayılı Kanun doğrultusunda kamu zararını tespit ve kesin hükme bağlama yetkisi ve görevi Sayıştay'a verilmiştir. Kamu zararını tespit ile sınırlı denetimin, Sayıştay denetimini zayıflattığı, her mali işlemde kamu zararı doğmamasına rağmen hukuka aykırılıkların söz konusu olabileceği, kavramın belirsiz olduğu nedeniyle açılan iptal davasında, AYM, 5018 sayılı Kanun'a atıf yaparak, kamu zararının kapsamının belirli olduğunu söylemiş ve talebi reddetmiştir. Bkz. AYM, E.2011/21, K.2013/36, K.T. 28.2.2013, R.G. Tarih-Sayı:06.03.2014-28933.

mali sistem bu şekilde sıkı bir disiplin anlayışı öngörse de, meclislerin ve encümenlerin yerel yönetim malvarlığı üzerinde sahip olduğu yetkiler de kapsamlıdır.

Örneğin 5393 sayılı Kanunun 18. Maddesinin (e) bendi uyarınca, belediye meclisinin yetkileri arasında, taşınmaz mal alım, satım, takas, tahsis, tahsis şeklinin değiştirilmesi, 3 yıldan fazla kiralanması ve süresi 30 yılı geçmemek kaydıyla taşınmaz üzerinde sınırlı ayni hak tesisine karar verme yetkileri bulunmaktadır¹⁵⁹⁹. Aynı Kanunun 75. Maddesi uyarınca (d bendi), belediyeler kendilerine ait taşınmazları, bedelli veya bedelsiz olarak, asli görev ve hizmetlerinde kullanılmak üzere, diğer yerel yönetimler ile kamu kurum ve kuruluşlarına devredebilir veya süresi yirmi beş yılı geçmemek üzere yine bunlara tahsis edebilir. 5393 sayılı Kanun’da meclise verilen bu yetkiler, 5018 sayılı Kanun ile hem tanınmış; hem de yetkilerin sınırları çizilmiştir. İlgili Kanun’un 47. Maddesi uyarınca kamu idarelerinin mülkiyetlerindeki taşınmazları kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi amacıyla birbirlerine ve köy tüzel kişiliklerine bedelsiz tahsisi mümkündür. Tahsis edilen taşınmazın amacı dışında kullanılması da yasaktır. Aynı Kanunun 48. Maddesi uyarınca, kamu idareleri, tahsis, elden çıkarma, kullanma, kiralama gibi işlemleri “hizmetin amacına uygun olarak verimlilik ve tutumluluk” ilkelerine göre yapmak zorundadır. Bu da istisna olan vesayet denetiminin, ekonomik alanda sürekli uygulaması olarak tanımlanmaktadır¹⁶⁰⁰. Zira aksi uygulama kamu zararı olarak tanımlanmaktadır¹⁶⁰¹. Öte yandan Danıştay, il özel idarelerinin mülkiyetindeki

¹⁵⁹⁹ Belediyeye ait taşınmazların alım, satım, takas, tahsis şeklinin değiştirilmesi, kamu hizmetinde ihtiyaç duyulmaması halinde tahsisin kaldırılmasına meclis yetkilidir. Meclis, bu yetkilerini encümene sınırsız bir şekilde devredemez. Davacıya satış, encümen kararı ile yapıldığından, bu satışa dayanarak tescil talebinde bulunulamaz. Satış yok hükmündedir. Bkz. Y.H.G.K., E. 2007/14, K.N. 2007/553, K.T. 11.07.2007. Benzer yönde, belediye meclisi kararına dayanmaksızın, belediyeye ait taşınmazı doğrudan trampa eden encümen kararı da yasaya aykırıdır. Bkz. Y.H.G.K., E. 2008/1-284, K. 2008/ 294, K.T. 2.4.2008.

¹⁶⁰⁰ Enver Salihoğlu, “Belediyelerde Denetim ve Denetime İlişkin Mevzuat Değerlendirmesi”, Yerel Yönetimler ve İyi Yönetişim içerisinde, **Argüden Yönetişim Akademisi Yayınları**, No:13, Nisan 2018, s.49-71.

¹⁶⁰¹ 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu 71. Maddesinde, kamu kaynağında artışa engel olma veya eksilmeye neden olmayı kamu zararı olarak tanımlamaktadır. Maddeye göre, bu halde Türk Ceza Kanunu hükümlerinin de uygulanması mümkündür. Bu kamu zararının tespiti ise kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya yargılama sonucunda tespit edilmektedir. Kamu zararı, kasıt, ihmal, kusurdan kaynaklı olarak ortaya çıkabilir. Kamu zararı, gerçek ya da tüzel kişiden zararın oluştuğu tarihten itibaren hesaplanacak faiziyle birlikte tahsil edilecektir. Tahsil işleminin esasları ise Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenecektir. İlgili Yönetmelik, Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ismini taşımaktadır ve 5018 sayılı Kanuna göre düzenlemeler yapılmıştır. Yönetmelik İçin Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 19.10.2006-26324, Karar Sayısı: 2006/11058.

taşınmazları kendisinin kullanması ya da üçüncü kiralamak suretiyle gelir elde etmesinin kendi takdir yetkisi içerisinde idari ve mali özerkliğinin gereği olarak değerlendirmektedir¹⁶⁰².

Belediye malvarlığının kullanımı konusunda AYM önüne gelen 2 davada öte yandan, belediye mallarının tüzel kişiliğin iradesi doğrultusunda serbestçe kullanımı karşısında bireylerin belediyelere karşı alacakları; dolayısıyla mülkiyet hakları temelinde bir yaklaşım da tespit edilebilecektir. Bu kararların alınmasında, ilgili dönemde özellikle Yargıtay önüne giden davalar ile AYM önüne 2012 sonrasında giden bireysel başvuruların etkisi söz konusudur. Bireysel başvuru kararlarını etkili yargısal koruma başlığı altında ele alacağımızdan burada yalnızca sınırlı bir değerlendirme ile yetineceğiz.

AYM'nin ilgili kararlarında tartışma konusu, belediyelerin özel kişilere olan borçlarına karşılık mallarının haczedilmesinin¹⁶⁰³ mümkün olup olmamasıdır. Hukuki sorun ise belediyelerin Kanun'da (5393) malvarlığının korunmasına yönelik sağlanan imtiyazlarını ve yetkilerini kötüye kullanması iddiasından kaynaklanmaktadır. Anayasanın 14. Maddesi uyarınca, bireyler bakımından hakkın kötüye kullanılması yasağı yanında; kamu makamları bakımından da yetkilerin kötüye kullanılması yasağı tanınmıştır. AYM'nin 2010¹⁶⁰⁴ ve 2015¹⁶⁰⁵ tarihli kararlarında temel olarak tartışılan husus da bu kapsamdadır. 2010 tarihli kararda, haciz yasağı imtiyazı nedeniyle, hukuka aykırı olarak iş sözleşmesi feshedilen bir kişinin ilamlı icra takibini engellemek amacıyla, belediye, tüm mallarını kamu hizmetine tahsis kararı almıştır. Bunun üzerine açılan davada, Anayasa'ya aykırılık itirazı ileri sürülmüş ve olay AYM önüne taşınmıştır. İddia, 5393 sayılı Kanun'un 15. Maddesinin; hukuk devleti, sosyal

¹⁶⁰² D.17.D., E.2015/6089, K.2015/5672, **Danıştay Dergisi**, Yıl:2016, Sayı:141.

“İl Özel İdaresi mülkiyetindeki taşınmazın bizzat kurum tarafından kullanılması veya üçüncü kişilere kiralanması suretiyle gelir elde edilmesinin kamu hizmeti için gereken kamu kaynağının sağlanması için bir yöntem olduğu; öte yandan dava konusu işlem ile karara bağlandığı üzere, taşınmazın satışı sonucu elde edilen gelirin, yürütülmesi gereken diğer kamu hizmetlerinde değerlendirilmesinin ise kamu hizmetinin sürdürülebilmesi için kullanılabilecek başka bir yöntem olduğu görülmektedir. Kamu hizmetinin yürütülebilmesi için birden fazla seçeneğin bulunduğu hallerde, hangi usulün tercih edileceği noktasında karar vermek, İl Özel İdaresinin seçilmişlerden oluşan yönetim organına ait bir yetkidir”.

¹⁶⁰³ İlgili yasak 15. Maddede şu şekilde düzenlenmiştir: “Belediyenin proje karşılığı borçlanma yoluyla elde ettiği gelirleri, şartlı bağışlar ve kamu hizmetlerinde fiilen kullanılan malları ile belediye tarafından tahsil edilen vergi, resim ve harç gelirleri haczedilemez”.

¹⁶⁰⁴ AYM, E. 2007/37, K. 2010/114, K.T.16.12.2010, R.G. Tarih-Sayı: 06.07.2011-27986.

¹⁶⁰⁵ AYM, E. 2014/194, K.2015/55, K.T.17.6.2015, RG Tarih-Sayı: 26.6.2015-29398.

devlet ilkesi yanında, 10. Maddedeki eşitlik ilkesine, 18. Maddedeki angarya yasağına, 125. Maddedeki idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olması ilkelerine aykırılığı ileri sürülmüştür. Mahkeme, çok sayıda karşı oya rağmen, kişi hakları ile düzenlemenin hizmet ettiği kamu yararı arasındaki çatışmayı, belediye lehine sonuçlandırmıştır. Karşı oylarda İHAM'ın Tütüncü ve Diğerleri¹⁶⁰⁶ kararına yapılan atıfla, bu türden bir imtiyazın bireylerin İHAS P1-1 kapsamında mülkiyet hakkı ihlali olduğu da hatırlatılmıştır. Mahkeme, kamu hizmetlerinin düzenli ve sürekli sürdürülmesi amacı karşısında, bireylerin mülkiyet hakkına getirilen sınırlandırmanın hakkın özüne dokunmadığına hükmetmiştir.

Maddede yapılan düzenlemenin¹⁶⁰⁷ yeniden AYM önüne taşınması ile Mahkeme bu kez bireyin yararı ile belediyenin yararını ayırmış ve ilkinde üstünlük tanımıştır. Davada bu kez yeni düzenlemenin, bireylerin alacaklarının tahsilini imkansız kılması, hak arama hürriyetinin kullanılmasını zorlaştırması, eşitlik ilkesine aykırı olarak belediyelere bireyler karşısında imtiyaz sağlanması, mahkeme kararlarının uygulanmasının engellenmesi temelinde bir itiraz söz konusudur.

Mahkeme bu kez; haciz işleminin “yalnızca gösterilen mal üzerinde uygulanması” ibaresi ile “haczin kamu hizmetlerini aksatmaması gereği” ifadelerinin ikisini birden iptal etmiştir. Sağlanan bu ayrıcalığın, kötüye kullanımlara neden olduğunu; bireylerin mülkiyet hakkına ölçüsüz müdahalede bulunduğunu ve yargı kararlarının uygulanmasını engellediğini söylemiştir. Karşı oyların 7'si, hacizde kamu hizmetlerinin aksatılmaması gereğinin iptaline ilişkindir. Kötüye kullanmanın ne şekilde tespit edildiğinin gerekçesi kararda yoktur. Oysa bu konuda Danıştay ve Yargıtay'ın oldukça kapsamlı bir içtihadı söz konusudur¹⁶⁰⁸. 2015 tarihli son AYM

¹⁶⁰⁶ Tütüncü ve Diğerleri/Türkiye, Başvuru No:74405/01, İkinci Daire, 18.10.2005.

¹⁶⁰⁷ 5393 sayılı Kanun'un 15. Maddesine 2014 yılında, 6552 sayılı Kanun ile eklenen düzenleme uyarınca, icra daireleri haciz kararı almadan önce, belediyelerden borcuna esas yeterli miktarda, haczedilebilecek mal göstermesini isteyecektir ve haciz işlemi yalnızca bu mallar üzerinde uygulanabilecektir. Bu düzenlemenin amacı ise kamu hizmetlerinde aksamanın önlenmesi olarak aynı maddede açıklanmaktadır. 10 gün içerisinde mal beyanı yapılmadığı durumda ise haciz işlemi alacak miktarını aşmayacak ve kamu hizmetlerini aksatmayacak biçimde yapılacaktır.

¹⁶⁰⁸ Kamu hizmetine tahsis edilme konusunda öte yanında Danıştay ve Yargıtay içtihadı belirli ilkeler geliştirmiştir. Buna göre; belediye meclisince, kamu hizmetine tahsis kararı, gayrimenkulün kamu hizmetinde kullanıldığı anlamına gelmemektedir. Bunun araştırılması; fiilen kamu hizmetinde kullanmanın tespiti gereklidir. Bkz. D.3.D., E.2001/2076, K.2003/4814, K.T.31.10.2013. Ayrıca, genel bir kamu hizmetine tahsis kararı yeterli değildir. Hangi kamu hizmetine tahsis edildiği de belirtilmelidir. Tüm malvarlığının kamu hizmetine tahsisi kararı, yasaya aykırıdır. Bkz. D.8.D., E. 1994/934, K.1994/2901, K.T.08.11.1994. Tahsis kararı, ileriye yönelik olduğundan, yalnızca sonraki hacizler bakımından sonuç doğurur. Bkz. Y.12.H.D., E.2005/974, K.2005/3955, K.T.01.03.2005. Tahsis

kararından önce Yargıtay'ın, belediye başkanlarının makam araçlarının fiilen kamu hizmetinde kullanıldığı gerekçesiyle haczedilemeyeceğine dair itirazı, Anayasa ve İHAS temelinde reddetmesi¹⁶⁰⁹ ile AYM önüne ilgili dönemde konuya ilişkin giden bireysel başvuru sayısının artmasının, bu kararın gerekçesini oluşturduğunu tahmin etmek mümkündür. Fakat AYM'nin kararını verirken, gerekçesini kendisinin kurması Anayasa'ya daha uygun olabilirdi. Yargıtay'ın konuya dair iki kararında da, belediyelerin, idari ve mali özerkliğe sahip kamu tüzel kişileri olarak, görevlerinin özel kanunlarında sayıldığı ve bu görevlerin esasının mahalli müşterek ihtiyaçları karşılamak olduğu belirtildikten sonra; belediyenin borçları söz konusu iken, makam aracı kullanılmasının, yargı kararlarının uygulanmasını engelleme ve mülkiyet hakkı temelinde ihlale neden olması yanında, kamu vicdanını rahatsız edeceğine dair de vurgu vardır¹⁶¹⁰.

Kararlarda daha çok bireysel haklar temelinde bir inceleme yapılsa da, esasında dolaylı yönden, kamusal işleri yönetme hakkı olarak özerkliğin işlevinin, temsil edilen nüfus yararına yönetim olduğu hususuyla da bağ kurmak mümkündür. Malvarlığının kişisel yarar karşısında kolektif yarar lehine yönetimi; ulusal düzeyde, milletvekillerine tanınan sorumsuzluk ve dokunulmazlık ayrıcalıklarının, kişilere değil; temsil görevine tanınması hususuyla da bağlantılıdır.

Öte yandan kararın etkisi *erga omnes* olduğundan, tüm belediyeler bakımından esasında yetkinin kötüye kullanıldığına dair dolaylı bir tespit yapıldığını da söylemek mümkündür. Kamu hizmetine tahsis edilen tüm malların haczine imkan tanınması, kamu mülkiyeti güvenceleri ile belediyelerin kamu tüzel kişiliği statülerinden kaynaklı kamusal ayrıcalıklarının da zayıflamasının bir göstergesidir. Kişisel yarar ile kolektifin yararı arasındaki denge, haczin yalnızca gösterilen mal üzerinde yapılması hükmünün iptali ile sağlanabilirdi. Danıştay ve Yargıtay'ın, somut olay bazında, bu konuda yeterli ve nitelikli bir içtihadı mevcuttur. Bu da tekil belediyeler üzerinden, kötüye kullanmaları engellemek ve bireylerin alacaklarına erişmesi bakımından, mali özerkliğe getirilecek sınırlamanın elverişliliğini ve orantılılığını güvenceleyebilirdi.

kararının idari yargıda iptali halinde, dava açan alacaklı dışında, diğer alacaklılar da karardan yararlanır. Bkz. Y.12.H.D., E.2004/22703, K.2004/26497, K.T.23.12.2004.

¹⁶⁰⁹ Yargıtay kararında, İHAM'ın Kuzu-Türkiye, Kranta-Türkiye, Tütüncü ve Diğerleri-Türkiye kararına gönderme yaparak, yargı kararlarının uygulanmasını engelleyen bu türden tahsis kararlarını yeniden değerlendirmeye açmıştır. Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, E.2012/31297, K.2013/7236, K. T.05.03.2013.

¹⁶¹⁰ Diğer karar için Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, E. 2015/27315, K.2016/3967, K.T.16.2.2016.

Çünkü AYM kararı sonucunda yaratılan hukuki rejim, mahalli müşterek ihtiyaçların yerel nüfus yararına yönetilmesi bakımından kapasite unsurunu zayıflatabilecek durumda olduğundan; 127. Madde yanında, Şart'ın 3., 4. ve 9. Maddeleri bakımından da sorunludur.

Taşınmazlar üzerinde tasarruf yetkisinin sınırları bakımından yakın zamanda gündeme gelen yeni bir sorun, borçlarını ödeyemeyen yerel yönetimler ve özellikle belediyelerin, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun uyarınca (Geçici Madde 8)¹⁶¹¹ devlete ait borçlar bakımından mülkiyetlerindeki taşınmazları, takdir edilecek değer üzerinden Maliye Bakanlığı'na devri uygulamalarıdır. Tartışmayı yaratan ise yerel yönetimlerin hangi taşınmazları devrettiği hususudur. Örneğin TBMM önünde soru önergesine konulan bir vakada, imar planında okul, konut alanı, sağlık hizmeti sunulacak yer ve ibadet yeri olarak ayrılan yerlerde bulunan taşınmazların, vergi borçlarına mahsuben devri gündeme gelmiştir¹⁶¹².

¹⁶¹¹ Geçici Madde 8 – (Ek: 17.9.2004 -5234/7 md.). Kendiliğinden kamu hizmetine tahsisli mallar haczedilemez. Sonradan encümen kararıyla tahsis edilenler bakımından değerlendirme yapılması gereklidir. Bkz. Yargıtay, 12. Hukuk Dairesi, E. 2005/4076, K.2005/7499, K.T.07.04.2005. Belediyeyle ait otobüslerin, şehir içi yolcu taşıma hizmetinde kullanıldığı açıktır. Taşıma işi kamu hizmeti ile ilgili olup, otobüslerin kendiliğinden kamuya tahsisli olduğundan haczi mümkün değildir. Yargıtay, 12.Hukuk Dairesi, E.2004/6173, K.2004/11057, K.T.04.05.2004. Belediye meclisi, bir kamu hizmeti tahsis kararı almasa da, haczedilemeyecek mallar şunlardır: belediye hizmet binası, belediyeye ait iş makinaları, soğuk hava deposu, cenaze araçları, par, toptancı hali, İller Bankası'ndan aktarılan paylar, yeşil alan, çocuk parkı, sağlık ocağı, pazar yeri, belediyeye ait fırın. Kararlar için Bkz. Selahattin Doğanyigit, **Açıklamalı İçtihatlı Sorun Çözümü Belediye Kanunu ve Büyükşehir Belediye Kanunu**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2009, s. 162-175.

“31/12/2023 tarihine kadar uygulanmak üzere, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlar dahil 8.6.1984 tarihli ve 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi iktisadi devlet teşekkülleri ve kamu iktisadi kuruluşları ile bunların müesseseleri, bağlı ortaklıkları ve iştirakleri, 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Kanuna tâbi faaliyeti devam eden kamu bankaları, büyükşehir belediyeleri, belediyeler, il özel idareleri ve bunlara ait tüzel kişilerin veya bunlara bağlı müstakil bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini haiz kuruluşların, Devlete ait olan ve bu Kanun kapsamına giren borçlarına karşılık, mülkiyeti bu idarelere ait ve üzerinde herhangi bir takyidat bulunmayan taşınmazlarından merkezi yönetim kapsamındaki kamu idarelerince ihtiyaç duyulanlar ile 29/6/2001 tarihli ve 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun kapsamında değerlendirilecek olanlar, 4.1.2002 tarihli ve 4734 sayılı Kanunun 6 ncı maddesine göre oluşturulacak komisyon tarafından takdir edilecek değeri üzerinden, borçlu kurumun da uygun görüşü alınarak bütçenin gelir ve gider hesaplarıyla ilişkilendirilmeksizin Maliye Bakanlığınca satın alınabilir”.

¹⁶¹² Üsküdar Belediyesinin 4'ü okul, 2'si sağlık ve 7'si ibadet alanı olmak üzere, 13 adet taşınmazı vergi borcuna karşılık olarak Maliye Bakanlığı'na devrettiği; Bakanlık'tan gelen cevapta söz konusu binaların aynı amaçlarla kamu hizmetinde kullanılmaya devam edileceği ve ayrıca satışının düşünülmeyeceği cevabı iletilmiştir. Bkz. TBMM Yazılı Soru Önergesi, Önerge Sahibi: Mahmut Tanal, Dönemi:26/2, Esas No:7/12883, Tarih:31.03.2017, Cevap Tarihi: 21.06.2017. Benzer şekilde Büyükşehir Belediye Meclisi Kararı, Karar No:27, K.T. 07.03.2016. Kararda 1 adet sağlık ocağı, 10 adet okul binasının devrine karar verilmiştir.

Sayıştay Genel Kurulu'nun 2017 tarihli içtihadı birleştirme kararında¹⁶¹³ bir belediye meclisinin, belediyeye ait bazı taşınmazları, ilçedeki spor kulübüne bedelsiz olarak tahsis etmesi kararı üzerinden, belediyenin malvarlığı üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırları; dolayısıyla mali kaynaklarının kullanımında sahip olduğu karar alma ve bunları yönetme özerkliğinin sınırları çizilmiştir. 5393 sayılı Kanun, belediye görevleri arasında sporu teşvik amacıyla ayni ve nakdi yardım yapmaya da izin vermektedir. Spor teşvik belediyelerin zorunlu görevleri arasında değildir. Ancak 14. Maddenin 1. Fıkrasındaki görevleri yerine getirdikten sonra, mali kaynaklar ve öncelikler kapsamında bu türden bir alana destek verilmesi mümkündür. Sayıştay'a göre; spor teşvik, özünde kamu hizmeti niteliği olan bir hizmet olsa da, spor kulübünün bu hizmeti amaç edinmesi onu, ilgili kanunlarda sayılan kamu idarelerinden biri haline getirmeyecektir. Kulübe yapılan taşınmaz tahsisi, 5393 sayılı Kanunun 14. Maddesi bağlamında ayni ya da nakdi yardım da sayılamaz. Belediyenin görevleri arasında sayılan "gerekli desteği sağlar" hükmü içerisine taşınmaz desteğini dahil etmek mümkün değildir.

Mali kaynakların kullanımında önceliklerin belirlenmesinin denetimi, zorunlu ve ihtiyari görevler ayrımı üzerinden nispeten mümkündür. Fakat zorunlu olmayan görevler arasında hangisine öncelik tanınacağı noktasında yapılacak hukuki denetimin yerindelik tartışmalarına kapı aralaması da mümkündür. Örneğin somut olayda, ilgili belediyenin taşınmazlarını ihtiyari görevler arasında sayılan okul binalarına ilişkin görevleri, sağlık tesisi açma, mabetlerin yapım ve onarımı yerine, neden spor kulübüne tahsis ettiği konusu, yukarıdaki kararın esasını oluşturur. Öte yandan bu bir sosyal politika meselesidir. Sosyal politikalara öncelik tanıma yerel nüfus yararına kamu politikası üretme anlamına gelmektedir ve yerel yönetimlerin de bu alanda merkezi yönetim ile birlikte sorumluluğu esastır. Bu sorumlulukları yerine getirirken belirli gruplar lehine avantaj sağlamama da idarenin eşit davranma yükümlülüğünün bir parçasıdır¹⁶¹⁴. Yerel yönetimlerin devlete olan borçları nedeniyle, diğer taşınmazlar

¹⁶¹³Sayıştay Genel Kurulu, E. 2017/1, K. 5415/1, K.T.16.10.2017.

¹⁶¹⁴ Örneğin Danıştay 8. Dairesi'nin, 22.2.2005 tarih ve E. 2004/4350, K. 2005/809 sayılı kararında belediyelerin laiklik ilkesi kapsamında mahalli müşterek ihtiyaçların sunumunda eşit davranma yükümlülüğü değerlendirilmiştir. Buna göre; Protestan Kilisesi, belediye meclis kararında sayılan ibadet ve dini eğitim yerleri dışında kaldığından, diğer ibadet yerlerinden farklı olarak bedelsiz su kullanma hakkından yararlanılmamıştır. Kararda, "belde sakinlerinin mahalli mahiyette müşterek ve medeni ihtiyaçlarını tanzim ve tesviye ile mükellef olan belediyenin hizmet sunumunda dinsel farklılık gözetmesi düşünülemeyeceği", tesis edilen işlemin eşitlik ve hakkaniyet kurallarına uygun olmadığı

arasından neden ilgili taşınmazları seçtiği ya da ihtiyari hizmetler arasında yer alan sporu teşvik görevine öncelik tanıdığı ayrı ve önemli tartışma konusu olsa da, stratejik planlar bu aşamada taşınmaz seçimindeki karar serbestisinin sınırı olarak yerel nüfus yararına ileri sürülebilecektir. Ulusaldan yerele belirli bir plan hiyerarşisi içerisinde hazırlanan stratejik planlar¹⁶¹⁵, Danıştay tarafından, örneğin, il genel meclisinin aldığı kararın hukuka uygunluğunun denetiminde dikkate alınmıştır¹⁶¹⁶. Bu doğrultuda, stratejik planında devrettiği taşınmazlarla ilgili projeleri söz konusu olan bir yerel yönetimin aldığı devir kararının iptal edilmesi de mümkün olabilecektir.

Mahalli müşterek ihtiyaçlar için mali kaynak harcaması bakımından önemli bir başka kararda Sayıştay, 2017 yılında, belediyenin 0-6 yaş çocuklar için kreş hizmeti alımında, her bir çocuk için ödeyeceği meblağın önemli kısmının çalışanlar tarafından değil; belediyece ödenmesini kamu zararı olarak nitelendirmiştir. Buna göre kreş hizmeti, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu 7. Madde kapsamında, belediyenin görevleri arasında ve 24. Madde kapsamında da belediyenin giderleri arasında sayılmamaktadır. Erken dönem çocuk bakım hizmetlerinin yerel niteliği ağır basmakla birlikte, belediyelerin okul öncesi eğitim kurumu açması konusu, 5393 sayılı Kanun kapsamında düzenlenmiş; fakat eğitim hizmetinin ulusal düzeydeki önemi ve yereli aşan menfaati barındırması nedeniyle AYM tarafından iptal edilmiştir. Buna rağmen belediyeler, sosyal hizmet yükümlülükleri bağlamında bu türden hizmetleri sınırlı da olsa sunmaktadır¹⁶¹⁷. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 191. Maddesi, ihtiyaç ve lüzum görülmesi halinde kreş hizmeti sunulmasını mümkün kılınmıştır. Bu doğrultuda, Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları

belirtilmiştir. Öte yandan bu konu cemevleri bakımından İHAM kararlarına rağmen halen çözülmemiştir. Belediyelerin bazılarının imar planlarında cemevleri için yer ayırması, bazılarının imar izni için yapılan başvuruları reddetmesi, eşitlik ilkesi yanında, yerel özerklik ile de bağlantılıdır. İHAM'ın iki kararı için Bkz. İzzettin Doğan ve Diğerleri/Türkiye, B.N 62649/10, Büyük Daire, 26.04.2016; Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı/Türkiye, B.N.32093/10, 02.12.2014.

¹⁶¹⁵Kademeli olarak kalkınma planları, bölge planları, çevre düzeni planı, nazım imar planı ve uygulama imar planı Türkiye'de var olan kurumsal plan hiyerarşisi olarak kabul edilmektedir. Bkz. Yusuf Erbay, "Türkiye'de Yerel Düzeye Aktarılan Bazı Yetkilerin Doğurduğu Çatışmalar. Örnek Olay: Yalova İl Planlama Süreci ve Plan Uygulamaları", **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:21, Sayı:2, 2012, s.25-47.

¹⁶¹⁶D. 8.D., E. 2010/4528, K. 2010/7304, K.T.24.12.2010. Olayda çevre düzeni planı, stratejik planda gerçekleştirilmesi hedeflenen planlar içerisinde yer aldığından, il genel meclisinin bunlar doğrultusunda maden arama ruhsatı talebini reddetmesi kararı, stratejik plana ve mahalli çevre kurulu kararlarına uygun bulunmuş ve idare mahkemesinin kararı bozulmuştur.

¹⁶¹⁷Kadın Emeliği ve İstihdamı Geliştirme Girişimi (KEİG) Araştırma Raporu, "Yerel Yönetimlerin Çocuk Bakım Hizmetlerine Yönelik Bir Değerlendirme: İstanbul'da Belediye Kreşleri", Kasım 2016, http://www.keig.org/wp-content/uploads/2017/01/YY_web-2.pdf, [e.t. 08.05.2018].

ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik¹⁶¹⁸, 150'den çok kadın çalışanı olan işyerlerinde, çocuk bakım yurtlarının kurulmasını zorunlu hale getirmiştir. Haliyle belediye mevzuatı ile diğer mevzuat arasında bir çatışma söz konusudur.

Somut olayda uyuşmazlık, belediyenin bu hizmeti, hizmet alım usulü ile yerine getirmesi sonucu kamu zararı yaratılmasına yoğunlaşsa da, esasında kadınların kamusal yaşama katılması dahil çok boyutlu bir sorun uyuşmazlığın merkezindedir. 2012 TÜİK verilerine göre, Türkiye'de 0-5 yaş arası çocukların bakımını %90 oranında kadınlar üstlenmektedir. 657 sayılı Yasa ile büyük ölçüde kamu kurumlarına aktarılan yükümlülüğün sonucu, 2008'de 497 olan kreş sayısının, 2015'de 121'e ve 2016'da 56'ya gerilemesine neden olmuştur. Kadın Emegi ve İstihdamı Geliştirme Girişiminin (KEİG) 2016 yılında hazırladığı rapora göre; yerel yönetimler dahil olmak üzere, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı olmayan resmi kurumların açtığı kreş sayısı tüm Türkiye'de 748 iken, bu sayı İstanbul'da 110'dur. 110 kreş içerisinde, 39 ilçe belediyesinin 8'inde olmak üzere 46 yerel yönetimin kreş hizmeti mevcuttur¹⁶¹⁹.

Kreş hizmetlerinin eğitim kamu hizmeti ile bağı ve devletin pozitif yükümlülükleri konusunda herhangi bir hukuki sorun yoktur. AYM de iptal ederken esasında bu hususa vurgu yapmıştır. Fakat gelinen noktada, ortaya çıkan veriler ve Sayıştay kararı, bizi bir başka sorunla karşı karşıya getirmektedir. Milli Eğitim Bakanı'nın 2018 yılı bütçe görüşmeleri esnasında kendisine yöneltilen soru önergesine verdiği cevap uyarınca, 2016-2017 yılları arasında yerel yönetimler ve Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından 4-6 yaş çocuklar için açılan kreş sayısı 600'den 1552'ye yükselmiştir¹⁶²⁰. Devletin kamu hizmetleri alanından çekilmesinin ve Sayıştay'ın belediye kreş hizmetlerini kamu zararı olarak değerlendirmesinin sonucu, eğitim alanının merkezi yönetim ve yerel yönetimler karşısında, Diyanet İşleri Başkanlığının sorumluluğunda bırakılması anlamına da gelmektedir. Eğitim alanının bütünlüklü, sürekli, parasız ve kamusal bir politika çerçevesinde düzenlenmesi gereği açıktır ve bu aynı zamanda anayasal bir yükümlülüktür. Mahalli müşterek ihtiyaç boyutu gereği, bu alanın tümüyle yerel yönetimlere terk edilmesi de Anayasa'ya uygun olmayacaktır. Zira karara konu olayda olduğu gibi, bu hizmetin hangi yöntemlerle sunulacağının da

¹⁶¹⁸ Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İlgili Yönetmeliğinin 13. Maddesi için Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 16.08.2013- 28737.

¹⁶¹⁹ KEİG Raporu, s. 14-15.

¹⁶²⁰ Cumhuriyet Gazetesi, "Eğitim Diyanet'e Emanet", 08.01.2018; Hürriyet Gazetesi, "Diyanet ve Belediye Kreş Sayısı Katlandı", 08.01.2018.

denetimi gereklidir. Bu durumda yerel yönetimin siyasi çizgisi ve önceliklerine göre ayıracağı mali kaynaklar, çocukların okul öncesi eğitime eşit düzeyde erişmesi hakkını ihlal edebilecektir. Fakat her durumda bu alanın Diyanet İşleri Bakanlığı'nın görevleri dahilinde olmadığı da tartışma götürmez bir gerçektir.

Mali kaynaklar konusunda Kongre'nin Türkiye uygulamasına dair 1997 yılından bu yana yaptığı yorumlara yer vererek bu bölümü sonlandıracağız. 29 (1997) sayılı tavsiye kararında yer verdiği hususlara detaylı değinip diğer raporları yalnızca özetleyeceğiz. Zira 1997 sonrası hazırladığı raporlarda, Kongre çoğunlukla, ilk rapora uyumu denetlemiştir. Buna göre; kamusal harcamaların oranı içerisinde yerel yönetimlerin harcamalarının oranının arttırılması ve bu anlamda yerel yönetimlere yetki devri konusu 1997 raporunun ilk gündemidir.

- Türkiye zemininde, ek vergiler ya da diğer kaynakların yerel yönetimlere öz kaynak şeklinde sağlanması suretiyle yerel yönetimlerin mali gücünün arttırılması dönem itibariyle mümkün değildir. Devlet bütçesinden yerel yönetimlere kaynak aktarılması zorunludur. Fakat sorun uygulamada, bu kaynakların, bloke olması ya da belirli amaçlara özgülenmesi ve yerel yönetimin bunun dışında bir amaçla kaynağı değerlendirmesinin mümkün olmamasıdır. İl özel idarelerine aktarılan kaynağın sürekli düşmesini Kongre, buna bağlamaktadır.
- Yerel yönetimlerin kendilerinin mali kaynak yaratması konusu önemli olmakla birlikte, Kongre bunun Türkiye özelinde yerel yönetimlerin üstlendikleri kamu hizmetlerinin tamamının finansmanına yetmeyeceğini, sadece buna dayalı bir sistemin kurulmasının Türkiye bakımından illüzyon olduğunu da açıkça ifade etmiştir¹⁶²¹.
- Devlet mülkiyetinde bulunan arazilerin yerel yönetimlere ve il özel idarelerine transferi meselesi de bu raporun gündemlerindendir. Fakat bunun bir zorunluluk olarak değil; belediyelerin kentsel kalkınma ve gelecek yıllarda artacak nüfus nedeniyle barınma imkanları sağlaması ve konut programları oluşturması için bir araç olarak değerlendirilmesi önerilmiştir.
- Yerel yönetimler arasında mali denkleştirme sistemlerinin objektif kriterlere bağlanması ve takdiri, keyfi aktarımların engellenmesi bir diğer mali özerklik konusudur. Kongre bu noktada Şart'ın 9. Maddesinin 5. Paragrafına gönderme yapmıştır. Belediyelerin yalnızca amatör spor kulüplerini desteklemekle kalmayıp

¹⁶²¹“It would however be an illusion to believe that this could, in the case of Turkey, provide sufficient resources to enable local authorities to ensure the provision of adequate local services”.

kültür, gençlik, eğitim alanlarındaki vatandaş derneklerine de destek vermesi düşünülmelidir. Yukarıda aktardığımız 2017 tarihli Sayıştay Kararının, daha 1997 yılında Kongre gündeminde olması da kayda değerdir.

- 1997 sonrasında ikinci değerlendirmede merkezi idarenin aktardığı kaynakların proje bazlı olmasının bunların merkeze bağımlılığını daha da pekiştirdiği vurgusu vardır.

2011 raporu¹⁶²² döneminde 5779 sayılı Yasanın çıkarılmış olması, 9. Madde denetiminin bu Kanun düzenlemelerine yoğunlaşmasına neden olmuştur. Buna göre; genel bütçe vergi gelirlerinden ayrılan payların dağıtımında nüfus ve gelişmişlik indeksinin uygulanması önemli olmakla birlikte; büyükşehir belediyesi dışındaki diğer belediyelerin merkez tarafından belirlenen oran ve hibelere daha çok bağımlı olmasına neden olmaktadır. Öz kaynaklar, Türkiye uygulamasında teorik olarak sağlanmaktadır. Fakat bunların oranı genel gelirler içerisinde sembolik kalmaktadır. Bu nedenle ayrı ve yeni bir belediye gelirleri yasası çıkarılması gereklidir. 5779 sayılı Yasa öncesinde, yerel yönetimlerin biriken borçları nedeniyle, genel bütçe vergi gelirlerinden yapılacak aylık kesintinin %40 olarak tavan oranının belirlenmesi, malvarlığı ve gelirlerin korunması anlamında olumlu bulunmuştur.

Mali kaynaklar bakımından 2011 sonrasında, yalnızca olağanüstü hal düzenlemeleri ile yerel yönetimlerin malvarlığına el konulması hükmü incelenmiştir. 674 sayılı KHK ile 5393 sayılı Kanunun 57. Maddesine eklenen fıkra, belediye malvarlığının doğrudan ya da dolaylı olarak, terör ya da şiddet olaylarına destek amacıyla kullanıldığının valilik tarafından tespiti halinde, ilgili malvarlığına el koymayı mümkün kılmaktadır. Bu fıkra kapsamında, sorumluluğu tespit edilen ve görevden uzaklaştırılan belediye veya bağlı personelinin göreve iadesi de ancak görevden uzaklaştıran makam tarafından; başka bir deyişle vali ya da kaymakam tarafından yapılabilmektedir. 2017 tarihli Kongre inceleme raporunda, bu husus, Şart'ın 4. Maddesinin 4. Paragrafına (tam ve münhasır takdir yetkisi) ile 9.maddenin 1. Paragrafındaki yeterli öz kaynaklara sahip olma hakkına aykırılık olarak tespit edilmiştir.

Bu aşamadan sonra son başlığımız yerel özerklik hakkının korunması adına sağlanan etkili yargısal korumanın kapsamı olacaktır.

¹⁶²²Local and Regional Democracy in Turkey, CG(20)6, 2011, https://rm.coe.int/168071a9f7#_Toc287370214, [e.t.01.06.2018].

3.2.4.4. Etkili Yargısal Koruma: Bireysel Başvuru Hakkı ve Yerel Yönetimler

Şart'ın 11. Maddesinde korunan etkili yargısal başvuru hakkı, Türkiye'nin çekince koyduğu hükümlerden biridir. Etkili yargısal koruma hakkı, yerel özerklik hakkının yargısal güvencesi olarak usuli yükümlülükler bağlamında ele alınmıştır. Hakkın bir unsuru olması yanında aynı zamanda hakkın norm alanına dahil diğer unsurlarına müdahale ve bu unsurların ihlali halinde yaptırımı sağlayan güvence olması bakımından da bu hüküm, kilit önemdedir. Yeniden hatırlamak gerekirse; bu haktan yerel yönetimlerin;

- *Yasalara uygun olarak kurulmuş bir yargısal merciye (“a properly constituted court of law”)*
- *Veya yargısal makamın dengi olarak kabul edilebilecek ve yasayla kurulmuş bağımsız, ilgili uyuşmazlık hakkında; başka bir deyişle önüne taşınan eylem, ihmal, karar ya da başka herhangi bir idari işlemin hukuka uygunluğu hakkında karar ve görüş sunma yetkisi yetkisine sahip kurumsal bir yapıya erişim hakkı anlaşılmalıdır.*¹⁶²³

Madde, yerel özerklik hakkının korunması adına, norm denetimi ve/veya bireysel başvuru yolu noktasında özel bir ayırım yapmamaktadır. Hakka ilişkin uyuşmazlıkların esasını çözecek ve ihlali giderecek nitelikte bir yargısal mekanizmaya erişim bu anlamda yeterlidir. İHAM'ın yaklaşımından farklı olarak¹⁶²⁴ uyuşmazlığı karara bağlayan idari kurullar ile yarı-yargısal makamlara Kongre'nin yaklaşımı

¹⁶²³ Şart'ın 47 ülkede uygulanması raporunda Kongre, Açıklayıcı Rapor'daki tanımı tekrarlamıştır. Buna göre; hakkın norm alanı şu şekilde tanımlanmaktadır:

Yargısal koruma, hukuka uygun olarak kurulmuş bir mahkemeye ya da bunun dengi sayılabilecek ve yerel yönetimlerin özerkliğine müdahale anlamına gelen her eylem, karar, ihmal ya da idari işlemin yasaya uygunluğu hakkında karar verme ve tavsiyede bulunma yetkisine sahip olacak ve yine yasa ile kurulmuş bir bağımsız makama erişim hakkını ifade etmektedir (Parag. 78)

¹⁶²⁴ Devletin zor kullanma yetkisi çerçevesinde bağlayıcı karar verme yetkisine sahip makamlar; dava konusu olayı hem maddi, hem de esas açısından inceleme yetkisi olan makamlar bu anlamda mahkeme olarak sayılabilmektedir. Öte yandan verilen kararın yerine getirilip getirilmeyeceğine bir başka merci karar veriyorsa; uyuşmazlık hakkında yorum yetkisini başka bir makama bırakan yargı yerleri de bu anlamda mahkeme olarak kabul edilmemektedir. Bkz. Sibel İncoğlu, “Adil Yargılanma Hakkı”, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme** kitabı içinde, Ed. Sibel İncoğlu, İstanbul: Beta, 2. Baskı, 2013, s. 209-286.

mesafelidir¹⁶²⁵. Norveç uygulaması bakımından 11. Madde ihlalini getiren mahkeme niteliğinde yapılara erişimin olmaması idi. Bu anlamda idarenin işlemlerini hukuka uygunluk ve yerindelik bakımından inceleyip tavsiye görüş sunan Kamu Denetçiliği Kurumu, yerel özerklik hakkı bakımından 11. Madde anlamında etkili bir başvuru yolu değildir¹⁶²⁶.

Etkili yargısal korumanın genel güvenceleri ise Anayasanın 2. Maddesindeki hukuk devleti ilkesi ile bu ilkenin, yürütmenin işlemlerinin hukuki denetimi boyutunu simgeleyen, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğuna dair 125. Maddedir.

Anayasanın 127. Maddesinde yargı yoluna başvuru bakımından açıkça düzenlenen tek husus, seçilmişlere sağlanan güvenceler bağlamında organlık sıfatının kazanılması ve kaybedilmesidir. Bununla ilgili açıklamaları ilgili başlıkta açıklamıştık. Danıştay Kanununun 41. Maddesi (1) bendi uyarınca, “Belediye Kanunu ile Danıştay'a verilip idari davaya konu olmayan işleri”, karara bağlama ya da görüşünü bildirme yetkisi ile donatılmıştır. Bunun dışında yerel yönetim mevzuatı ile ilgili uyuşmazlıklarda yetki ve görev konuları, 2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanunu’nda düzenlenmektedir. Buna göre; mahalli idare organları ve organlarının üyelerinin Anayasanın 127. Maddesi uyarınca “geçici tedbir olarak görevden uzaklaştırılmalarıyla” ilgili davalarda yetkili mahkeme ilgilinin görevli bulunduğu yer idare mahkemesidir (Madde 33). Yerel yönetim mevzuatından kaynaklı sınır uyuşmazlıklarında ise aynı Kanun’un 34. Maddesi uyarınca, köy, belediye ya da mahallenin bulunduğu yer idare mahkemesi yetkili kılınmıştır.

İdare mahkemeleri ve Danıştay önünde belediye yerel yönetimini davalı ya da davacı olarak temsil yetkisi belediye başkanındadır (5393-Madde 38). Aynı görev il özel idareleri bakımından ise validir (5302-Madde 30). Yetkili organlar, kamu tüzel kişiliğinin Anayasa, özel kanunlar ile Özerklik Şartı dolayısıyla korunan menfaatlerinin ihlal edildiği gerekçesiyle, idari işlemleri yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurları bakımından hukuka uygunluk denetimi ile sınırlı yargısal denetime

¹⁶²⁵ İHAS’ın 6. Maddesi anlamında mahkeme kavramı için Bkz. Conseil de l’Europe/Cour européenne des droits de l’homme, “Guide sur l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme: Droit à un procès équitable (volet civil)”, 31 Aralık 2017, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_FRA.pdf, [e.t. 09.05.2018].

¹⁶²⁶ 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu, Kabul Tarihi: 14.06.2012, R.G. Tarih-Sayı: 29.06.2012-28338. (Madde 1)

taşıyabileceklerdir. Bu konuda yargı yolunu kapatan açık herhangi bir düzenleme yoktur. Bu konudaki sorunlu husus, 674 sayılı KHK uyarınca, atama usulü ile görev yapan kamu görevlilerinin, belediyenin taraf olduğu tüm davalarda, geçici görevlendirmenin süresi ve amacını aşarak, geleceğe etkili olarak davaların akıbetini belirlemesi ve organların iradesini bağlama hususudur. Bu konuda herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Bu bakımdan yeniden düzenleme yapılması gereklidir.

Öte yandan idare mahkemeleri ve Danıştay, yerel yönetimlerin özerkliği konusunda oldukça kapsamlı kararlar verse de, yerel özerklik hakkının talep edilebilirliği bakımından, bu yolların ilkenin, hak boyutunu korumak üzere dizayn edilmediği de ortadadır.

Bu aşamada yerel yönetim sistemimizde 1930 yılında bu yana var olan hemşehri hukuku kavramı kapsamında, yerel yönetim sınırlarında yaşayan kişilerin (hemşehrilerin) haklarının korunduğunu ve idare mahkemeleri ile Danıştay nezdinde açılan davalarda önemli bir içtihadın oluştuğunu da not etmek gerekir. İkamet şartına bağlı olarak sahip olunan hemşehri hakları bakımından, 5393 sayılı Kanunun 13. Maddesi, hakkın öznesi herkeştir. Bu anlamda 1580 sayılı Kanun'da yer alan "her Türk" ifadesi terkedilmiştir. Haliyle hemşehrilik haklarının, seçimlerde oy kullanma ya da adaylık gibi bir siyasi hak olmadığını söylemek mümkündür. Bu anlamda yabancılar da, belediye sınırlarında ikamet etmek şartıyla bu haklardan yararlanabilecektir. Hakkın sınırını yabancılar bakımından Anayasa'nın 16. Maddesi çizecektir. Hükmün değeri, vatandaşlar yanında, belediye sınırlarında ikamet eden sığınmacılar ve mülteciler ile diğer yabancı uyruklu kişiler bakımından da belediyelere aşağıdaki konularda bir görev yüklenmiş olmasıdır.

Hakkın norm alanı ise 13. Maddede şu şekilde belirlenmiştir:

- Belediye karar ve hizmetlerine katılma,
- Belediye faaliyetleri hakkında bilgilenme ve
- Belediye idaresinin yardımlarından yararlanma hakları vardır.

Yardımların insan onurunu zedelemeyecek koşullarda sunulması zorunludur.

Bu hak, özellikle stratejik planlardan başlamak üzere bütçenin hazırlık sürecine katılma ve ardından belediyelerin sunduğu kamu hizmetlerinden eşitlik ilkesi çerçevesinde yararlanmayı talep etme imkanı sunmaktadır. Maddede açıkça düzenlenmeyen dava hakkı ise içtihat yoluyla hakkın kapsamında sayılmıştır.

Danıştay’a göre hemşehri hukukunun; “*belediye hizmetlerinden yararlanan kişiler açısından, hizmetin hukuka uygun yürütülüp yürütülmediği hususunu yargı önüne getirme hakkını da içerdiği kuşkusuzdur*”¹⁶²⁷. Bu vesileyle, ada-parcel numarası belirtilmeden belediyeye ait tüm taşınmazların arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapılması için encümene yetki veren meclis kararına karşı açılan ilgili davada, “belde sakinlerinin” menfaatinin bulunduğu hükmedilmiştir. Bir başka kararda, jeotermal enerji işletmesinin yaygınlaştırılması amacıyla sözleşme akdi ve tahkim sözleşmesinin onaylanması ve bu doğrultuda encümen ve belediye başkanına yetki veren meclis kararına muhalif kalan meclis üyelerinin açtığı davada, aynı zamanda belde sakini olarak, hemşehri hukukundan kaynaklı haklara ehil oldukları; hatta yerindelik bakımından uygun bulup, karara olumlu oy verseler de, hukuka aykırılık barındıran karara karşı dava ehliyetlerinin ortadan kalkmadığına hükmedilmiştir¹⁶²⁸. Benzer başka bir kararda, oybirliği ile alınan meclis kararına dava açan üyelerin, hemşehri hukukundan kaynaklı olarak, aynı zamanda belde sakinlerinin haklarını koruma görevlerini yerine getirme ödevlerinin de olduğu; bu görevi yerine getirmeyen üyelerin dava ehliyetlerinin olmadığına dair idare mahkemesi kararı, sonradan yapılan tavzih işleminde karşı oy kullandıkları gerekçesiyle bozulmuştur¹⁶²⁹. Bu yorumlar, İHAM’ın 2017 yılında Lacroix/Fransa kararında belirttiği, temsil edilen nüfus yararına gözetim ve denetim yetkisinin Danıştay kararlarında halihazırda uygulama bulunduğunu da göstermektedir.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kararlarında yerel özerklik hakkı temelli başvuruların konumuna geçmeden, mali özerklik kapsamında Sayıştay’ın etkili yargısal başvuru yolu olup olmadığından da bahsetmek gerekir. Anayasa’nın 160. Maddesine 2005 yılında eklenen fıkra ile, yerel yönetimlerin hesap ve işlemlerinin dış denetimi ve kesin hükme bağlanması görevi Sayıştay’a verilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre; denetleme işlemleri bakımından olmasa da, kesin hükme bağlama işlemleri bakımından Sayıştay yargısal bir faaliyet yürütmektedir¹⁶³⁰. Zira hesap ve işlemlerinin denetimi görevi; hukuka uygunluğu saptama, hukuka aykırılık halinde

¹⁶²⁷ D.13.D., E.2008/10609, K.2009/2685, K.T.06.03.2009.

¹⁶²⁸ D.13.D., E. 2007/4549, K. 2008/5019, K.T.23.06.2008.

¹⁶²⁹ D.10.D., E.2002/4860, K. 2002/8, 08.01.2003.

¹⁶³⁰ Sayıştay’ın yargısal fonksiyonu bakımından 2018 yılında yazılmış bir yüksek lisans tezi için Bkz. Burcu Sevinçler, **Sayıştay’ın Anayasal Konumu ve Yargı Fonksiyonu**, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2018, s.16-17, 125.

aynı zamanda bir kamu zararı doğup doğmadığına karar verme¹⁶³¹, mali işlem ile kamu zararı arasında illiyet bağıını saptamayı içermektedir. Her 3 koşulun gerçekleşmesi halinde kamu zararının hesap sorumlusundan tazmin edilmesine karar verilmesi ise hukuka aykırılığın yaptırımıdır. Kesin hüküm niteliğinde olan bu işleme karşı yargı organları dahil başvuru yolunun kapatılması da, Sayıştay'ın yargısal faaliyetinin göstergesidir. Haliyle Sayıştay, bir hukuki uyuşmazlığı tüm yönleriyle esastan çözüp karara bağlayan, yargısal sonuçlu bir karar veren bir hesap mahkemesidir¹⁶³².

Sayıştay dairelerince verilen tazmin hükmü ilam şeklinde ve gerekçeli olarak Sayıştay Kanunu (Madde 52) uyarınca sorumlulara¹⁶³³ tebliğ edildikten sonra, 90 gün içerisinde kararın yerine getirilmesinden üst yöneticiler sorumludur (Madde 53). Bu ilamların Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde, tebliğinden itibaren 60 gün içerisinde kanuna ve hesap yargılaması kurallarına aykırılık ile yetki aşımı gerekçesiyle temyizi mümkündür (Madde 55). Bu aşamada bir davaya dönüşen uyuşmazlık bakımından adil yargılanma hakkı kapsamında kanunda sayılan güvenceler; duruşma hakkı, savunma ve delil sunma, çelişmeli yargılama ilkeleridir. Temyiz Kurulu, üye tamsayısının 2/3'ünün oyu ile ilgili dairenin hükmünü kaldırma yetkisine sahiptir.

Mali özerklik kapsamında, yerel yönetimler tarafından Sayıştay daire ve Temyiz Kuruluna yapılan başvurularda, Özerklik Şartı hükümleri, mevzuat ile birlikte uygulama alanı bulmaktadır. Örneğin diğer mahalli idarelere, muhtaçlara yardım bütçesinden nakdi yardım yapılmasını kamu zararı sayan kararın temyizinde, açıkça madde hükmüne atıf yapılmasa da Özerklik Şartı'na aykırılık ileri sürülmüştür. İfadeden, Şart'ın 3. Maddesindeki karar alma özerkliği ile yetkilerin tam ve münhasır olması, diğer makamlar tarafından müdahale edilmemesi hükümlerinin (Madde 4-2 ve 4-4) kastedildiğini anlamak mümkündür. Bununla birlikte, ilgili dairenin kamu zararı kararı onanmıştır. Fakat karşı oydaki üyeler, Şart'ın mahalli idareler arası iş birliği

¹⁶³¹ Örneğin görevden uzaklaştırılan belediye başkanına 5393 sayılı Kanun kapsamında (Madde 47), aylık ödeneğinin 2/3'ünün ödenmesi hükmü karşısında, göreve döndükten sonra tutukluluk süresince ödenmeyen 1/3'lük ödeneğin ödenmesi, kamu zararı sayılmıştır. Bkz. Sayıştay, 7.Daire, Karar No:52, İlam No:91, Tutanak Tarihi: 04.02.2015.

¹⁶³² AYM, E.2011/21, K.2013/36, K.T. 28.2.2013, R.G. Tarih-Sayı:06.03.2014-28933. Benzer yönde, AYM kararı için Bkz., E.2012/102, K.2012/207, K.T.27.12.2012.

¹⁶³³ 5393 sayılı Kanun'un 61. Maddesi uyarınca; Belediye başkanı ve harcama yetkisi verilen diğer görevliler, bütçe ödeneklerinin verimli, tutumlu ve yerinde harcanmasından sorumludur. 5302 sayılı Kanun'da 44. Madde aynı hükmü vali ve diğer harcama görevlileri bakımından düzenlemektedir.

(Madde 10) hükmüne atıf yaparak, Şart'ın 90. Madde bağlamında kanunlardan üstün olduğunu ifade etmişlerdir¹⁶³⁴.

Bir başka kararda¹⁶³⁵ temyiz talebi yine reddedilmesine rağmen, taraf olunan diğer insan hakları sözleşmeleri ile birlikte Özerklik Şartı ihlalinin ileri sürülmesi anmaya değerdir. Buna göre; belediye ile sendika arasında yapılan sosyal denge sözleşmesi uyarınca personele ödenen sosyal denge tazminatından gelir vergisi kesilmemesi uygulaması, kamu zararı olarak nitelendirilmiştir. Buna karşı açılan davada, 1944 Philadelphia Bildirgesi (ILO) ile Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin 8. Maddesi bağlamında sosyal denge tazminatının adaletli ücret dağılımını sağlamak amacıyla ödendiği; Özerklik Şartı'nın 4. Maddesinin 1. ve 2. Paragrafları uyarınca, yerel yönetimlerin yetkilerinin korunması ve bu alanda tam bir "takdir hakkına" sahip olmaları hükümleriyle, Şart'ın 6. Maddesi bağlamında yerel yönetimlerin nitelikli personel istihdam etmeleri için ücret ya da mesleki ilerleme olanaklarının sağlanması hükmüne (paragraf 2); son olarak da Şart'ın 8. Maddesindeki vesayet denetiminin sınırlı olması hükmü düzenlemesi ile nihayet İHAS'a aykırılık iddia edilmiştir¹⁶³⁶. Temyiz Kurulu dikkate almasa da, insan haklarına ilişkin düzenleme getiren sözleşmeler ile yerel yönetim haklarını düzenleyen Şart'ın birbiriyle ilişkisinin bu denli nitelikli bir şekilde kurulması içtihadın gelişimi açısından ivme sağlayacak önemli ve takip edilmesi gereken bir gelişmedir.

Belediye başkanının gerekli şartları taşımayan kişiyi müdür vekili olarak ataması, bu kişiye vekalet aylığı ile özel hizmet tazminatı ödemesi ile ilgili kamu zararı davasında, Özerklik Şartı uyarınca, belediye başkanının atama ve yer değiştirme yetkisi olduğu ileri sürülmüştür. Kamu zararı kararının ise idarenin tasarrufuna müdahale nedeniyle aynı zamanda özerkliğe müdahale anlamına geldiği söylenmiştir. Sayıştay, harcama ilkeleri doğrultusunda bir değerlendirme yapıp, Şart'a ilişkin değerlendirmeyi incelememiş ve istemi reddetmiştir¹⁶³⁷.

Bir başka kararda, belediye meclisinin yurt içi bankalardan borçlanma yetkisi veren kararı uyarınca, bir ticari banka ile cari(açık) hesap şeklinde kullanılması

¹⁶³⁴ Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No:39744, Tutanak No:41745, Tutanak Tarihi:29.3.2016.

¹⁶³⁵ Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No: 38773, Tutanak No:41557, Tutanak Tarihi:1.3.2016.

¹⁶³⁶ Temyiz Kurulu'nun özerklik ve Özerklik Şartı tartışması içeren 64 kararının 4'ü haricinde diğerleri, sosyal denge tazminatına ilişkindir. Bu kararların hepsinde aynı sonuca varılmıştır. Bunların hepsine tek atıf yapmayacağız. İlgili kararların yer aldığı arama sayfası için Bkz. <https://www.sayistay.gov.tr/tr/kararlar/tkk/>, [e.t.01.06.2018].

¹⁶³⁷ Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No:37734, Tutanak No:41124, Tutanak Tarihi:1.12.2015

öngörülen genel kredi sözleşmesi imzalanması da Özerklik Şartı-iç hukuk uyumu konusunu gündeme getirmiştir. Daire, açık hesap şeklinde işleyen bir kısa vadeli borçlanma türünün olmaması; diğer bankalar nezdinde araştırma yapılmaması nedeniyle ödenen fazla faiz, komisyon, dosya ücreti nedeniyle kamu zararı oluştuğuna karar vermiştir. Buna karşı açılan davada, Sayıştay Temyiz Kurulu'nun mali özerklik yorumu anmaya değerdir. Karardaki tam ifadeyle;

“5393 sayılı yeni Belediye Kanunu, belediyeyi tanımlarken “idari ve mali özerkliğe sahip kamu tüzel kişisi” ifadesini kullanmıştır. Bu ifade ile yeni bir belediye tanımı getirilmiştir. Burada, mali özerklik, daha önce hiç görülmemeyen bir yaklaşım olarak karşımıza çıkmaktadır”.

Kurul; Özerklik Şartı değerlendirmesi yapmamış; fakat mevzuat uyarınca, İller Bankası dışında başka bankalardan borçlanmasını engelleyen bir kural olmadığını; Daire'nin yalnız faiz, komisyonlar üzerinden İller Bankası ile kıyaslama yaptığını, teminat ve vadeyi dikkate alarak karar vermesi gerektiğini belirtip ilamı bozmuştur¹⁶³⁸.

Bu aşamadan sonra, Anayasa Mahkemesi önünde yerel özerklik hakkının talep edilebilirliği konusuna değineceğiz.

Yerel özerklik, bir hak olarak Anayasa'da açıkça tanınmadığından, bu hakkın ihlalinin denetimi de sorunludur. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin norm denetimi kararlarında hakkın unsurlarının önemli bir kısmının tanındığını ve dönemsel olarak da güçlü bir şekilde korunduğunu gördük. Mahkemenin görev ve yetkilerinin düzenlendiği 148. ve 152. Maddeleri uyarınca bu hakkın Mahkeme tarafından korunması iki yolla sağlanabilecektir: norm denetimi (soyut ve somut)¹⁶³⁹, ile bireysel başvuru usulü.

¹⁶³⁸ Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No:37267, Tutanak No:40713, Tutanak Tarihi:30.6.2015.

¹⁶³⁹ Şekil ve esas bakımından soyut norm denetimi için genel hüküm Anayasanın 150. Maddesidir. Buna göre; kanunların, kanun hükmündeki kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanına, iktidar ve ana muhalefet partisi Meclis grupları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir. İktidarda birden fazla siyasî partinin bulunması halinde, iktidar partilerinin dava açma hakkını en fazla üyeye sahip olan parti kullanır. Adi kanunlar ve anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların şekil denetiminde özel hüküm 148. Maddedir. Buna göre; kanunların şekil bakımından denetlenmesi, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir.

Norm denetimi bakımından sorun, her iki yola da yerel yönetimlerin doğrudan başvurmasının mümkün olmamasıdır¹⁶⁴⁰. 1961 Anayasası döneminde organ davası adı altında, kendi görev alanları ve varlık sebeplerini korumak üzere bazı kuruluşlara tanınan doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, yerel yönetimler bakımından Anayasa Hukuku tarihinde söz konusu olmamıştır. 1961 Anayasasının yapılması sürecinde Kurucu Meclis’te, Anayasa Mahkemesi’ne verilen kanunları iptal yetkisinin dahi federalizm ve bölgesel devlet ekseninde tartışmalara yol açtığı düşünüldüğünde, bu durum daha iyi anlaşılabilir. Kurucu Meclis tutanağına göre; kanunları iptal ya da yürürlükten kaldırma yetkisi, bölgesel ve federal devletlerde, merkez-bölge, federal-federe düzey arasındaki uyuşmazlıklarda söz konusu olan bir yetkidir. Anayasa Komisyonu adına cevap veren Muammer Aksoy, böyle bir savın Anayasa Hukuku ve karşılaştırmalı hukukta karşılığının olmadığını söyleyerek tartışmayı sonlandırmış ve Mahkeme’ye bu yetki verilmiştir¹⁶⁴¹.

Yerel yönetimlerin somut norm denetimi talebiyle, özerkliğin dolaylı korunması talepleri önünde, 152. Maddede öngörülen başvuru koşulları sağlandığı sürece bir engel yoktur. AYM’nin önüne taşınan somut norm denetimi talepli davalar bakımından, talebin davalı ya da davacı olarak yerel yönetimlerden gelip gelmediğini tespit etmek, çalışma boyunca aktardığımız örneklerden yalnızca biri bakımından (Jeotermal enerji ruhsatları- İzmir Büyükşehir Belediyesi) mümkün olmuştur. Bununla ilgili sonradan kapsamlı bir akademik araştırma yapılması mümkün ve de gereklidir. Dolaylı olarak AYM’ye başvuru, doktrinde, Şart’ın 11. Maddesindeki çekincenin kaldırılması gerektiği yönündeki savın gerekçesini oluşturmaktadır. Bulgan’a göre; somut norm denetimi yoluyla özerkliklerinin korunması ve yapılan müdahaleleri denetletirme ve iptal ettirme imkanlarının olması bu hakkın fiilen Türkiye’de uygulandığının göstergesidir¹⁶⁴².

Norm denetimi yanında, 2010 yılında 5982 sayılı Kanun¹⁶⁴³ ile sistemimize dahil edilen ve “herkes” bakımından Anayasa ve İHAS ile taraf olunan Ekli Protokollerinde

¹⁶⁴⁰ Mengi, Çiner, a.g.m, s. 103-104.

¹⁶⁴¹ Öztürk, a.g.e., s. 216.

¹⁶⁴² Erkan Bulgan, **Avrupa Yönetimler Özerklik Şartı ve 5393 Sayılı Belediye Kanunu**, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2008, s. 86.

¹⁶⁴³ 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 07.05.2010. Kanun, halkoyuna sunulmak üzere 3 Mayıs 2010 tarihli ve 27580 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Yüksek Seçim Kurulu, 317 sayılı kararı ile halkoylamasının 12 Eylül 2010 tarihinde yapılmasına karar vermiştir. R.G. Tarih- Sayı: 13.05.2010-27580(Mükerrr).

tanınan temel hak ve hürriyetlerin korunmasını sağlayacak bir diğer araç olan bireysel başvuru yolu¹⁶⁴⁴, 6216 sayılı Kanunun¹⁶⁴⁵ 46. Maddesi ile kamu tüzel kişileri olmaları nedeniyle yerel yönetimlere kapatılmıştır¹⁶⁴⁶. Maddeye göre;

MADDE 46- (1) Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir. (2) Kamu tüzel kişileri bireysel başvuru yapamaz. Özel hukuk tüzel kişileri sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilir.

23 Eylül 2012 tarihinden bu yana Anayasa Mahkemesi, önüne gelen bireysel başvuruları, açık hükümden dolayı kişi yönünden kabul edilemezlik gerekçesiyle reddetmektedir. Bu yaklaşım doğrudan 6216 sayılı Kanun'dan kaynaklansa da, dolaylı olarak İHAM'ın gerekçelerinden de uzak değildir. Zira yerel yönetimler kamu gücü kullanımına katıldıkları gerekçesiyle devletin bir parçası olarak kabul edilmekte; özerkliklerinin derecesinden bağımsız olarak, başvuruları kişi bakımından İHAM tarafından reddedilmekteydi. Mahkeme, kamu tüzel kişilerinin bireysel başvuruya konu güncel ve doğrudan menfaatleri bakımından; başka bir deyişle başvuruya konu uyumsuzluğun niteliği bakımından da bir ayırım yapmamakta idi.

Öte yandan AYM önünde, özerk kuruluşlar bakımından bazı tartışmalar da yürütülmektedir. Örneğin İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Başvurusunda¹⁶⁴⁷, kamu tüzel kişisi ifadesinin lafzından yola çıkılarak yapılan sınırlı yorumun, bireysel

Halkoylaması sonucunda anayasa değişikliğinin kabul edildiğine dair 846 sayılı YSK kararı ve ekleri, 23.09.2010 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. R.G. Tarih-Sayı: 23.09.2010-27708

¹⁶⁴⁴ **Bireysel başvuru hakkı (MADDE 45) :** (1) Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. (2) İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmali için kanunda öngörülmemiş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir. (3) Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz.

¹⁶⁴⁵ 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 30.03. 2011, R.G. Tarih-Sayı: 03.04.2011-27894.

¹⁶⁴⁶ Anayasa Mahkemesi önünde 6216 sayılı Yasa ile kamu tüzel kişileri bakımından getirilen bireysel başvuru yasağının, Anayasanın 36. Maddesinde "herkes" bakımından tanınan hak arama özgürlüğü düzenlemesi karşısında iptali istenmiştir. Mahkeme, Anayasa hükmünü somutlaştırma konusunda yasanın takdir yetkisine yollama yapmış ve ayrıca kamu tüzel kişileri ayırımı yapmaksızın, kamu gücü kullanma kriteri üzerinden, bireysel başvuru yolunun kamu tüzel kişileri bakımından uygun bir hak arama yöntemi olmadığını belirterek talebi reddetmiştir. Bkz. AYM, E. 2011/59, K.2012/34, K.T. 01.03.2012, R.G. Tarih-Sayı:02.04.2013-28606 (Mükerrer).

¹⁶⁴⁷ İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Başvurusu, B.N. 2013/1430, K.T.21.11.2013.

başvuru yolunun haklara etkili yargısal koruma sağlama amacı ve işlevine aykırı olduğunu söyleyen bir karşı oy da yazılmıştır. Öneri, her somut olayda, kamu gücü kullanımı olup olmadığını tespiti ve tüzel kişiliğin niteliğine göre, Anayasa ve İHAS'taki hakların niteliğine göre, kamu tüzel kişilerine de tanınmasıdır.

Mahkeme ise 6216 sayılı Kanun'daki ifadenin; başvuruya konu olayın,

- Özel hukuk ilişkisinden ya da
- Kamu gücü kullanılmasından kaynaklanan bir olay olup olmadığı ayrımı yapılmasına izin vermediğini; ilgili idarenin içinde bulunduğu hukuki ilişkinin niteliğinin bir önemi olmadığı kanaatindedir. Bu doğrultuda kuruluş, görev ve yetkileri kanunla düzenlenen, kamu gücü ayrıcalık ve yükümlülükleriyle donatılan ve kamu tüzel kişiliğini haiz makamların bireysel başvuru ehliyeti yoktur.

Kamu tüzel kişiliğine sahip kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları bakımından da durum değişmemektedir¹⁶⁴⁸. Kanun, bunlar bakımından da bireysel başvuru hakkını kullanılamaz hale getirmektedir. Öte yandan Günay Dağ ve Diğerleri Başvurusunda¹⁶⁴⁹, Mahkemenin kararına karşı oy yazan bir yargıç, İstanbul Barosu özelinde, ayrı bir test yapılmasını önermiştir. Buna göre; Baro'nun kamu tüzel kişisi sıfatıyla mı, yoksa örgütlenme özgürlüğünden faydalanan bir tüzel kişi sıfatıyla mı başvuru yapıldığının değerlendirilmesi gerekir. Yargıç, Baro'nun genel idare içinde olmaması; kamulaştırma yetkilerinin olmamasını gerekçe göstererek, bunların ifade özgürlüğü, örgütlenme ve özel mülkiyet hakları ile sınırlı olarak bireysel başvuru haklarını kullanabileceklerini düşünmektedir. Aksi durumda, dernek ya da vakıf gibi özel hukuk tüzel kişilerine sağlanan sınırlı hak, bunlardan esirgenmiş olacaktır. Bu testi olaya uygulayan yargıç, tüm üye sayısı düşünüldüğünde, üyesi olan 9 avukatın temel hak ihlali, Baro bakımından örgütlenme özgürlüğünün ihlaline dair güncel ve doğrudan bir menfaat oluşturmamaktadır. Haliyle Baro'nun başvurusu, kamu tüzel kişiliği statüsü nedeniyle değil; menfaat koşulu sağlanmadığından reddedilmelidir. Fakat bu yorumun bugüne kadar Mahkeme nezdinde bir etkisi olmamıştır.

¹⁶⁴⁸ Doğubayazıt Ticaret Ve Sanayi Odası Başvurusu, B.N 2012/743, K.T.05.03.2013.

¹⁶⁴⁹ Günay Dağ ve Diğerleri Başvurusu, B.N.2013/1631, K.T.17.12.2015, R.G. Tarih ve Sayı: 9.2.2016-29619.

19. yüzyıl idare hukukunun uygulama alanını açıklayan kamu gücü ölçütü, devlet organlarının tek yanlı egemenliğin bir yansıması olarak kullandıkları emretme yetkisi ve üstünlüğü olarak tanımlanmaktadır. İdarenin tek yanlı iradesi, idare edilenler üzerinde gerekirse zor kullanma yetkisi bunun göstergesidir¹⁶⁵⁰. Bu noktada Gözler'in kamu tüzel kişisi statüsü ile kamu gücü ve ayrıcalığı ifadeleri bakımından yaptığı yorumlara yer vermek isteriz. 1982 Anayasasının 123. Maddesi uyarınca kamu tüzel kişileri, kanunla veya kanunun verdiği açık yetkiye dayalı olarak ya da 2017 değişikliği yürürlüğe girdikten sonra cumhurbaşkanı kararnameleri ile kurulabilir hale gelecektir. Kamu gücü ve ayrıcalıkları ise, kamu tüzel kişiliği statüsünün tamamlanması için gerekli unsurdur ve en az bir tane ayrıcalıktan yararlanmayan kişinin, kamu tüzel kişisi sayılamayacağını ifade etmektedir. Öte yandan kamu tüzel kişileri; dernek, vakıf, şirket şeklinde kurulabileceği gibi, üçüncü kişilerle ilişkilerinde özel hukuka tabi olmaları, özel hukuka tabi personel çalıştırmaları, mallarının özel hukuka tabi olması, bazı uyuşmazlıklar bakımından adli yargıya dahil olmaları, kamu yararı ya da kamu hizmeti amacı gütmemeleri de görülebilmektedir¹⁶⁵¹.

Haliyle idare hukukunun güncel gelişmeleri sorunu İHAM için olduğu kadar, bizim Mahkeme yargıçlarımız bakımından da bir güncelleme ihtiyacının doğmasına neden olmaktadır. Bunları dikkate almaksızın yapılacak yorumların, kamu tüzel kişileri ve özelde yerel yönetimler bakımından iç hukukta idari yargıya başvuru dışında, AYM önünde hak temelli etkili bir başvuru yolu kurulmasına engeldir. Öte yandan sınırlı lafzi yorum, kanunun açık ifadesinden kaynaklanmakta ve esasında önüne gelen başvurularda, kamu tüzel kişilerinin geçirdiği dönüşüm ışığında bireysel başvuru kabul edilebilirlik kriterlerini gözden geçirebileceği bir kamu tüzel kişisi başvurusu, İHAM'dan farklı olarak önüne daha gelmemiştir. Fakat geldiğinde, tıpkı İHAS gibi Anayasa'nın da yaşayan bir belge olduğu nosyonunun gündeme alınıp alınmayacağını tahmin etmek zordur. Göztepe; kamu tüzel kişileri bakımından yukarıdaki karşı oya atıf yaparak, kamu gücü kullanılmadığı ve yalnızca bir davada taraf oldukları durumlarda, taraflar arasında eşitlik ilkesi gereği ve yargılamada bir kamusal ayrıcalık söz konusu olmayacağından, en azından adil yargılanma hakkının kamu tüzel kişilerine tanınması gerektiğini düşünmektedir¹⁶⁵².

¹⁶⁵⁰ Giritli, Bilgen, Akgüner, Berk, a.g.e., s. 55.

¹⁶⁵¹ Gözler, **Mahalli İdareler**, s. 125-133.

¹⁶⁵² Ece Göztepe, "Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin İki Buçuk Yıllık İçtihadının Kısa Bir Değerlendirmesi", **Anayasa Yargısı**, Sayı:32, 2015, s. 17-33.

Bununla birlikte İHAS'ta tanınmadığından yerel özerklik hakkı temelli talepler İHAM önünde dillendirilmese de, iç hukukta yerinden yönetim-yerel özerklik bağı kurulduğundan, AYM önüne çok sayıda başvuru gelmiştir. Örneğin 6360 sayılı Kanun ile nüfusu 2000'in altına düştüğü gerekçesiyle köye dönüştürülen Ballıdere Belediyesi, "beldede ikamet eden kişilerin yerel yönetim haklarının" ve 127. Maddedeki yerel yönetim ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür¹⁶⁵³. Mahkemenin konuya ilişkin yaklaşımını, İHAM içtihadının temel dayanaklarıyla kıyaslamak amacıyla ret gerekçesini bir defaya mahsus, bu karar bakımından aktarmak isteriz. Buna göre;

- *Kamu tüzel kişisi" kavramı içine, merkezi idare birimleri yanında, mahalli idareler de girmektedir. Bu açıdan mahalli idareler üzerindeki vesayet denetiminin geniş veya dar olmasının ya da ilgili idarenin tarafı bulunduğu hukuki ilişkinin niteliğinin bir önemi yoktur.*
- *Anayasa'nın 127. maddesinin birinci ve beşinci fıkraları uyarınca "belediye" belde sakinlerinin mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere oluşturulan, kuruluş esasları kanunla düzenlenen ve merkezi idarenin idari vesayet denetimi altında bulunan kamu tüzel kişiliğine sahip bir mahalli idare birimidir. 5393 sayılı Kanun'a göre ise karar organları seçimle işbaşına gelen belediye; yönetmelik çıkarma, yasak koyup uygulama, ceza verme, vergi, resim, harç, katkı ve katılma payı tarh, tahakkuk ve tahsil etme gibi kamu gücü ayrıcalıkları ve yetkileriyle donatılmıştır.*
- *Bireysel başvuru, kamu gücünün kullanılmasından kaynaklanan hak ihlallerine karşı tanınan bir yol olduğundan kamu tüzel kişilerine bireysel başvuru hakkı tanınmaması, bu anayasal kurumun hukuki niteliğinden kaynaklanmaktadır.*

İlgili karardan önce; yayla ve mera uyuşmazlığı ile ilgili davada usul hükümlerinin yanlış uygulanması nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğine ilişkin Büğdüz Köyü başvurusu¹⁶⁵⁴ ile acele kamulaştırma sürecinde düşük bedel takdiri nedeniyle mülkiyet hakkı ihlali iddialarının gündeme geldiği 2015 tarihli Çavuşköyü Muhtarlığı Başvurusu¹⁶⁵⁵ yine kişi bakımından kabul edilemez bulunmuştur.

¹⁶⁵³ Ballıdere Belediye Başkanlığı Başvurusu, B.N.2012/1327, K.T.12.02.2013.

¹⁶⁵⁴ Büğdüz Köyü Muhtarlığı Başvurusu, B.N. 2012/22, K.T. 25.12.2012.

¹⁶⁵⁵ Çavuş Köyü Muhtarlığı Başvurusu, B.N. 2013/4291, K.T. 9.9.2015, R.G. Tarih- Sayı: 22.10.2015-29510.

Kişi bakımından başvuru engeli aşılsa dahi, başvuruların konu bakımından da reddedilmesi muhtemeldir. Bireysel başvuru hakkının norm alanının darlığı, hakkın kullanımını yerel yönetimler ve organları/organlarının üyeleri bakımından imkansız hale getirmektedir. Zira hem Anayasa hükmü, hem de 6216 sayılı Kanun uyarınca, ihlali iddia edilen hakkın, hem Anayasa, hem de İHAS ya da taraf olunan Ekli Protokollerinde tanınması gereklidir. Gelineen noktada, yerel özerklik hakkının içtihat yoluyla iç hukukta tanındığını söylemek mümkün olsa da, bireysel başvuru açısından bu kez de, İHAS'ta ve İHAM önünde doğrudan ya da dolaylı olarak korunmadığı karşı savıyla karşılaşılacaktır. Haliyle esaslı sorun, daha önce aktarıldığı üzere, önüne gelen başvurulara rağmen İHAM'ın yerel yönetimler alanında içtihadının ilerlememesinden kaynaklanmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin İHAM'a endeksli yorum refleksinin bir yansıması olarak; 2017 yılında verdiği bir kararını örnek gösterebiliriz. 29 Mart 2009 seçimlerinde belediye başkanı seçilen ve seçildikten yaklaşık 6 ay sonra hakkında açılan ceza soruşturması kapsamında tutuklanan ve 2014 yılına dek tutuklu kalan başvurusunun, tutukluluk nedeniyle temsil görevini yerine getiremediği ve haliyle Anayasa'nın 67. Maddesi ile İHAS P1-3'teki seçme ve seçilme hakkının ihlali talepleri, konu bakımından kabul edilemez bulunmuştur¹⁶⁵⁶. Mahkeme iç hukukta seçme ve seçilme hakkı bakımından, yerel yönetimler ile yasama organı üyelerine sağlanan temsil güvencesi bakımından bir sınırlama olmamasına rağmen, İHAS'taki hükmün¹⁶⁵⁷ yalnızca yasama organına ilişkin temsil güvencelerini barındırdığı gerekçesiyle, talebi kabul edilemez bulmuştur¹⁶⁵⁸. Buna göre; İHAM içtihadında, belediye başkanlığı ya da meclis üyeliği seçimiyle¹⁶⁵⁹ ilgili ihlal iddiaları bağımsız bir

¹⁶⁵⁶Ramazan Uysal Başvurusu, B.N. 2014/830, K.T.11 /5/2017.

¹⁶⁵⁷ AYM; İHAM içtihadı uyarınca, yerel yönetimlerin işlevinin, ulusal yasaları yerel düzeyde uygulayarak parlamentonun desteklenmesi olduğunu belirtmiştir. İHAM içtihadı, belediye seçimlerini (Cherepkov/Rusya, B.N.51501/99, K.T.25.01.2000, bölgesel seçimleri (Malarde c. France R.N. 46813/99, 05.09. 2000), il genel meclisi seçimleri (Santoro v. Italy, B.N.36681/97, 16.01.2003) ile belediye ve ilçe meclisi seçimlerini (Molka v. Poland, B.N. 56550/00, 11.04. 2006) serbest seçim hakkı kapsamı dışında bıraktığından, Türk hukuku bakımından da ilgili taleplerin bireysel başvuru konu sınırları dışında kaldığına hükmetmiştir.

¹⁶⁵⁸ 127.Madde bağlamında kamu tüzel kişisi olan Ankara Büyükşehir Belediyesi tarafından; seçim sonuçlarına ilişkin bireysel başvuru yapılamayacağına dair Bkz. Mansur Yavaş ve Cumhuriyet Halk Partisi Başvurusu, B.N. 2014/5425, K.T.23.7.2014.

¹⁶⁵⁹ Yerel seçimlerde belediye başkanı adayı olan kişi hakkında yazılan yazıların küçük düşürücü olduğu ve dolayısıyla seçimlerde serbest bir şekilde kendisi lehine propaganda ve seçim faaliyeti yapmadığına ilişkin başvuru için Bkz. Zeki Bingöl Başvurusu, B.N.2013/3651, K.T. 25.3.2015.

hak olarak değerlendirilmediğinden, iç hukuk bakımından da ileri sürülmesi mümkün değildir¹⁶⁶⁰.

Yerel yönetim organları ya da organların üyeleri dışında, bir gerçek kişi tarafından ileri sürülen yerel yönetim hakkının ihlalinin tespiti talebi de, Mahkeme tarafından konu bakımından yetkisizlik gerekçesi ile reddedilmiştir¹⁶⁶¹. Sınırlarında yaşadığı belediyenin hemşehrısı olan başvuru, 6360 sayılı Kanun ile belediyenin tüzel kişiliğinin ilk yerel seçimlerden geçerli olmak üzere kaldırılarak köye dönüştürülmesi nedeniyle, yerel yönetim haklarının ellerinden alındığını (seçme ve seçilme ile kamu hizmetlerine girme hakları temelinde Madde 67+70 ihlali), bu nedenle eğitim (42.Madde), sağlık, ulaşım, çevre (Madde 56) gibi hizmetlere erişim haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkeme'ye göre, bir yasama işlemine karşı doğrudan bireysel başvuru yoluna gidilmesi mümkün değildir (6216- Madde 45/3). Bununla birlikte 6360 sayılı Kanunun bahsedilen ihlallere neden olduğu yönünde güçlü ve ikna edici gerekçeler de ileri sürülmemiştir.

Her ne kadar yasama işlemlerine karşı doğrudan başvuru yasağı getirilmişse de Mahkemenin güncel ve doğrudan menfaat ihlali temelinde burada güçlü ve ikna edici gerekçeler araması, doğrudan ihlale neden olan yasa ve genel düzenleyici işlemler bakımından yolu tamamen kapatmadığını söylemek de mümkündür. Öte yandan bu yorum vardığı sonucu değiştirmeyecektir. Buna göre;

“Kanun, yalnızca mahalli idare birimi değişikliği öngörmekte olup, başvuru belirtiği kamu hizmetlerine erişim ile ilgili bir sonuç meydana getirmiş değildir. Kaldı ki bahsedilen kamu hizmetleri, bir yerleşim yerinde belediye kurulmasına bağlı olmaksızın ilgili idari birimlerin yerine getirmeleri gereken hizmetlerdir. Bu nedenle başvuru salt söz konusu düzenleme nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkının ihlal edildiğinden bahsetmek mümkün değildir”.

Bu karar esasında, norm denetimi yoluyla 6360 sayılı Yasa ile başlayan ve devamında ortaya koyduğu yaklaşımın bireysel başvuru alanına aktarılmasıdır.

¹⁶⁶⁰ Meclis üyeleri bakımından Bkz. Hüsamettin Çiçek Başvurusu, B.N.2014/730, K.T. 20.04.2017; Nevzat Azak Başvurusu, B.N.2014/973, K.T. 5.4.2017. 2009 seçimleri sonrasında tutuklanan bir başka belediye başkanının durumu ile ilgili kabul edilemezlik kararı için Bkz. Aydın Budak Başvurusu, B.N. 2014/780, K.T.06.04. 2017.

¹⁶⁶¹ Süleyman Erte Başvurusu, (2. Bölüm), B.N 2013/469, K.T. 16.4.2013

Yerel yönetimlerin devlete karşı başvurularında durum böyledir. Yerel özerklik hakkının ikinci öznesi olan ve Türk hukukunda hemşehri olarak ifade edilen yerel nüfusun, yerel yönetimlerden kaynaklı ihlallerden dolayı yaptığı başvurular, kişiselleşen, doğrudan, güncel bir menfaatin varlığı halinde ve İHAS ve Anayasa'daki haklar kapsamında koruma görmektedir¹⁶⁶². Burada yerel nüfus adına kolektif bir başvuru söz konusu değildir. Aktaracağımız kararların özel önemi ise, idarenin bir unsuru olan yerel yönetimlerin, Hükümet'i temsil eden Adalet Bakanlığı yanında, kararın gereklerini yerine getirecek kamu makamı olarak ayrıca sayılmasıdır.

Kamu tüzel kişiliği sıfatı nedeniyle 6216 sayılı Kanun uyarınca bireysel başvuru hakkı kabul edilmeyen ve Anayasanın 123. Maddesindeki idarenin bütünlüğü ilkesi çerçevesinde devletin bir parçası olarak kabul edilen yerel yönetimler, ilgili kararların hüküm kısmında Adalet Bakanlığı yanında, ihlalin ortadan giderilmesinde doğrudan muhatap olarak tayin edilmektedir. Bu uygulamanın dayanağı ise 6216 sayılı Kanunun 50. Maddesidir. Kararlar başlığı taşıyan maddenin ilk fıkrasına göre;

Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Ancak yerindelik denetimi yapılamaz, idari eylem ve işlem niteliğinde karar verilemez.

Bu konuda sembolik karar, 2014 tarihli Kenan Yıldırım Başvurusudur¹⁶⁶³. Mahkeme, belediye aleyhine hükmedilen tazminatın, kararın kesinleşmesinden itibaren 4 yıl boyunca ödenmemesini mahkemeye erişim (Madde 36) ve mülkiyet hakkının (Madde 35) ihlali olarak değerlendirmektedir¹⁶⁶⁴.

¹⁶⁶² Belediye ile bir sendika arasında imzalanan toplu sözleşme sonrasında, başka bir sendikaya üye olan belediye personelinin, bu nedenle aldığı iddia ettiği disiplin cezası nedeniyle, sosyal denge tazminatı alma hakkından mahrum bırakılması, bireysel başvuru konusu olmuştur. Mahkeme, sendikal özgürlüğe müdahale konusunda yeterli delil ortaya konulamaması nedeniyle, başvurunun bu kısmını açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. Bkz. Emine Özden Başvurusu, B. N. 2013/5549, K.T. 21.05.2015, R.G. Tarih- Sayı:08.08.2015-29439.

¹⁶⁶³ Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B.N.:2013/711, K.T.03.04.2014.

¹⁶⁶⁴ AYM'nin norm denetimi kararları 2010 ve 2015 tarihlerinde verilmiştir. Bu süre zarfında önüne gelen bireysel başvurular şunlardır: Nazmiye Çalkır ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/14961, K.T. 20.4.2017; Ankara Büyükşehir Belediyesi aleyhinde ve aynı yönde verilen diğer kararlar için Bkz. Türkan Uygun ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/19616, K.T.20.04.2017. Emine Sıdika Eroglu ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/19618, K.T. 19.04.2017. Antalya Büyükşehir Belediyesi aleyhinde ve aynı yönde bir örnek için Bkz. Ayşe Yeşil ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/11133, K.T.19.04.2017. Alaplı Belediyesine tebliğ edilmesine hükmedilen karar için Bkz. Dursun Coşkun ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/11377, K.T.12.04.2017. Mahkemenin, 35. ve 36. Maddelerin ihlaline aynı gerekçelerle karar vermekle birlikte, Kartal Belediyesine ayrıca tebliğ edilmeyen kararlar için Bkz.

Norm denetimi yoluyla Mahkemenin 2015 yılında, yalnızca belediyenin gösterdiği mallar üzerinde ve kamu hizmetlerinin aksatılmaması kaydıyla haciz ilkelerini iptal ettiği kararından önce, sorun esasında, çok sayıda bireysel başvuru yoluyla AYM önüne taşınmıştır¹⁶⁶⁵. Kenan Yıldırım Başvurusu ile başlayan süreç, haciz imtiyazı ile ilgili iptal kararından önce, bireysel başvuru yolunda ihlal kararları verilmeye başlandığının da göstergesidir. Öte yandan norm denetiminde genel, soyut bir iptal gerekçesi nedeniyle eleştirilen AYM; bireysel başvuru usulünde uyguladığı test nedeniyle, haciz imtiyazının kötüye kullanılması sorununu çözecek bir yaklaşım da geliştirmiştir.

Mehmet Zeki Genç başvurusunda Mahkeme; icra edilebilir nitelikteki alacağın ödenmesindeki gecikmenin hakka müdahale olduğunu; fakat gecikmenin ihlal sayılabilmesi için bir testin yapılması gerektiğine hükmetmiştir. Öte yandan Kenan Yıldırım kararına gönderme yaparak; kamu kurumlarının borçlarının ifasından kaçınmak için ekonomik kaynak yokluğunu mazeret edemeyeceklerini de yeniden vurgulamıştır. Gecikmenin ihlale dönüşüp dönüşmediğinin tespitinde

- Ödemenin yerine getirilmesi konusunda idarenin tutumu,
- Öngörülebilirliğin sağlanıp sağlanmadığı,
- Alacak veya tazminatın ödemenin gecikmesi nedeniyle değer kaybedip kaybetmediği,
- Ödemenin toplam süresi gibi somut koşulların incelenmesi gerekir (Aynı yönde Arman Mazman Başvurusu, B. N: 2013/1752, 26.06.2014)¹⁶⁶⁶

5393 sayılı Kanun'un 15. Maddesindeki 2 güvencenin birden iptal edilmesi, yerel yönetimler bakımından, kamu hizmeti görme görevinin ifası ve mali kapasite bakımından yerel özerkliğin zedelenmesine yol açabilecek nitelikteydi. Bireysel başvuru aşamasında bu türden bir test, alacağını hiçbir şekilde tahsil edemeyen kişiler bakımından son başvuru yolu olarak önemini korunsun da, yerel yönetimler bakımından

Erdoğan Yılmaz Başvurusu, B.N. 2014/13107, K.T.12.04.2017; Rabia Alkaya ve Diğerleri Başvurusu, B.N.2014/12680, K.T.12.04.2017; Antalya Büyükşehir Belediyesine ayrıca tebliğ edilmeyen karar; Cennet Koloğlu ve Diğerleri Başvurusu, B.N.2014/11540, K.T.12.4.2017.

¹⁶⁶⁵ Mehmet Zeki Genç Başvurusu, B.N.2013/7139, K.T. 17.02.2016.

¹⁶⁶⁶ Yukarıdaki testi uyguladığı kararlarında, örneğin 5 yıl 3 ay sonra alacağın 25.000 TL olan kısmının ödenmesi ve geri kalanı bakımından herhangi bir ödeme planı önerilmemesi; ayrıca belediye malları üzerindeki haciz yasağı korumasının belirsizlik yarattığı gerekçesi ile kesinleşen icra takibinin etkisiz kılındığını belirtip ihlal kararı vermiştir. Bkz. Şenal Haylaz Başvurusu, B.N.2013/3457, 25.02.2015

doğrudan bireysel başvuru yolu kapalı olduğundan; yetkiyi kötüye kullanmadığını ya da yerel özerklik hakkına bu yolla yapılan müdahaleleri denetlettirmesi mümkün olmayacaktır. Fakat Adalet Bakanlığı aracılığı ile esasında yukarıdaki testin unsurlarına dair savunma yapması ve bireysel başvuru sürecine dolaylı olarak katılması mümkün kılınabilir. Mahkeme 6216 sayılı Kanunun 50. Maddesi uyarınca kesinleşen ödeme emrinin gereklerinin yerine getirilmesini temin etmek üzere kararın bir örneğinin ilgili belediyeye tebliğine hükmetmiştir. Bu da esasında yukarıdaki testte eksik bulunduğu hususların (ödeme planı, haczedilebilir mal gösterilmesi, vs) tamamlanması konusunda belediyeye bir talimat verilmesi biçiminde anlaşılabilir.

Bununla birlikte aynı kararın karşı oyunda, başvuruçunun kalan alacağını tahsil için yalnızca ihtarname yolladığı, etkili tüm yolları tüketmediği; Mahkemenin bu yöndeki kararlarının, Mahkeme'yi bir tür alacak tahsil merkezine dönüştüreceği gerekçesiyle eleştiri de mevcuttur. Bu da esasında, norm denetiminde, geleceğe dair öngörüsüz bir şekilde verilen iptal hükmünün, karşı oylarda dikkat çekilen muhtemel sonucu idi.

Sonuç olarak; yerel özerklik hakkının, yargısal koruma boyutu, organların görev güvenceleri bakımından idare mahkemeleri ile Danıştay nezdinde; mali özerklik boyutu ile Sayıştay önünde yerel yönetim organları ile organların üyeleri tarafından dile getirilen bir husustur. Mahkemelerin gelinen noktada, Özerklik Şartı hükümlerini kısmen de olsa dikkate almaya başladığı bir durum tespiti yapmak hatalı olmayacaktır. Danıştay ve Sayıştay'a yerel yönetimlerin doğrudan erişebilmesi, etkili yargısal koruma hakkı bakımından asıl gerekli olan yoldur. Öte yandan etkili yargısal korumanın, ulusal düzeyde hukuk devleti ve yargı bağımsızlığının durumundan bağımsız bir süreç izlemediğini, Rusya raporunda Kongre vurgulamıştı. Türkiye bakımından da aynı sorun güncelliğini korumaktadır. Özerklik unsurlarının, dönemsel olarak daha çok vurgulanması veya gerilemesi de bu süreçten bağımsız değildir.

Esaslı sorunlardan biri; Şart'ın normlar hiyerarşisindeki yeri ile kendiliğinden uygulanabilir hükümleri bakımından bir içtihat güncellemesi gerekliliğidir. AYM önünde norm denetimi yoluyla, yerel özerkliğin farklı boyutları önemli ölçüde tanınmış olsa da; bu tanınma yerel yönetimlerin başvuruları yoluyla olmamıştır. Zira dolaylı olarak somut norm denetimi dışında, yerel yönetimlerin, AYM denetimini harekete geçirebilecekleri bir mekanizma yoktur. Yerel yönetimlerin, yetkileri ile özerklik haklarının korunması amacıyla, doğrudan anayasa mahkemelerine başvuru

imkanının olduğu üniter devlet uygulamalarına, daha önce Şart bağlamında yer vermiştik. Bu anlamda ilgili örneklerden yola çıkılarak, yerel özerklik hakkının korunmasına yönelik, komünal anayasa şikayetine benzer bir yolun oluşturulmasında Anayasa açısından bir engel söz konusu değildir. Böyle bir yol; organların görev güvencelerinin korunması amacıyla; ayrıca yetkileri ve gördükleri işlev sürekli olarak genişleyen yerel yönetimlerin, temsil görevi görmeleri nedeniyle, temsil ettikleri yerel nüfusun kamusal çıkarlarını korumak üzere hukuk devleti ve demokratik devlet ilkeleri bağlamında etkili yargısal korumaya sahip kılınmaları anlamına gelecektir.



SONUÇ

Hukuk doktora tezi niteliğinde gerçekleştirilen bu çalışma, Osmanlı-Türk anayasal gelişmeler içerisinde üzerinde çokça tartışma yürütülen, tefrik-i vezaif-tevsi-i mezuniyet-muhtariyet-adem-i merkeziyet- yerinden yönetim ekseninde her anayasal dönemde gündeme gelen yerel özerklik kavramını, 1 Nisan 1993 tarihinden bu yana iç hukuk bakımından yürürlükte olan Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şart'ı hükümleri ve Şart'a taraf Avrupa Konseyi ülkelerinde uygulama pratikleri çerçevesinde ele almıştır.

Temel hukuki sorun; kamusal işlere karar verme ve bunları yönetme hakkı ve kapasitesi olarak yerel özerkliğin, iç hukuk ve uluslararası hukuk makamları önünde talep edilebilirliği olarak tespit edilmiştir. Çalışmadan çıkan sonuçlara göre; özerklik kavramı bir hak olarak, bireylerden kurumlara ve daha özelde kamu tüzel kişiliğine sahip, kamu gücüne kullanımına katılan yerel yönetimler alanına aktarılırken, norm alanındaki unsurlar değişime uğramaktadır.

Daha çok devlet biçimleri ve dolayısıyla merkez/ler ile yerel/ler arası yetki ve görev paylaşımı ilkesi olarak tanımlanan özerkliğin bir hak olarak tanımlanması, bu değişimin birincil nedenidir. Öte yandan, yerel özerkliğin üniter devletten federal devlete doğru oluşturulan sıkalada, giderek artacağına dair ön kabul, Şart'a taraf 47 ülke arasında yer alan üniter-bölgeli-federal devletlerde bu hakkın uygulaması dikkate alındığında, geçerliliğini önemli ölçüde kaybetmektedir. Hakkın negatif, pozitif ve usuli-yargısal güvenceleri bakımından ayrı ayrı yapılan değerlendirmede, tümdengelimci bir yaklaşımla, devlet biçimlerinin belirleyici olduğunu söylemek uygulama karşısında mümkün değildir. Dahası, üniter devlet yapılarında tek bir siyasi merkezden bu hakkın talebi mümkünken; bölgeli ve üniter devletlerde egemenlik paylaşımı nedeniyle merkez sayısı artmakta ve hak taleplerinin birden fazla merkeze karşı ileri sürülmesi ve hakkın unsurlarının birden fazla merkez karşısında korunması sorunu ortaya çıktığından, bu hak daha zayıf bir şekilde koruma görebilmektedir.

Öte yandan hakka ilişkin devlet uygulamalarını, devlet biçimleri kategorileri yaratarak, “üniter devletlerde daha güçlü, federal devletlerde daha zayıf “ ya da tam tersi bir sonuca varmak da mümkün değildir. Her kategori içerisinde yer alan tekil ülkeler bakımından, ülkenin içerisinde bulunduğu siyasi, ekonomik, toplumsal, hukuki rejim ışığında ve ayrıca dönemselsel olarak güncelleme yapmak suretiyle, hakkın talep edilebilirliğini ve yerel özerkliğin derecesini ölçmek gereklidir. Bir uluslararası hukuk metninde hak olarak düzenlense de, pozitif hukuk düzenlemelerinin somut durumu

yansıtmayabileceği, yanıltıcı sonuçlar türetilmesine neden olabileceği bir hak ile karşı karşıyayız. Bu nedenle yerel özerkliğe ilişkin, “dönemsel olarak gerileyen ya da güçlenen bir ulusal hareket” tanımlaması geçerliliğini uygulama ışığında ortaya koymuştur.

Bir diğer sonuç; hakkın niteliği bakımından, insan haklarına özgü hak kategorilerinin doğrudan yerel özerklik alanına aktarılmasının mümkün olmamasıdır. Tüzel kişilerin hakları içerisinde dahi bu hak, *sui generis* bir kategori oluşturmaktadır. Demokratik seçimler yoluyla göreve gelen organların hakları olması ve bu organların yerel nüfusun kamusal çıkarlarını temsil görevi, hakkın medeni-siyasi haklar kategorisine yaklaşmasına imkan tanırken; kamusal işlerin yerel nüfus yararına yönetimi, bu hakkın ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleştirilmesinin aracı bir hak olarak tanımlanmasına neden olabilecektir. Hakkın iki öznesinden biri olan yerel nüfusun hakkı olarak tek başına ele alınması, hakkın içsel kendi kaderini tayin hakkının yerel düzeyde uygulama biçimi olduğu yönünde tespitleri de beraberinde getirebilecektir. Bununla birlikte kolektif bütünün ayırt edici özelliğinin, yalnızca belirli bir coğrafi alanda yaşamak olduğu dikkate alındığında, grup ve halk kimliğinin, coğrafi ve ekonomik temelde yeniden tanımlanması gereğini ortaya çıkaracaktır.

Şart’ın hazırlık çalışmaları boyunca ve yürürlüğünden sonra denetim mekanizması Kongre tarafından yerel yönetimlerin temel hakkı olarak tanımlanan yerel özerklik, yerel nüfus bakımından Şart ve Şart’a Ekli Kamusal İşlere Katılma Hakkına İlişkin Protokol çerçevesinde, kamusal işlerin yönetimine katılma ile sınırlı bir hak olarak uygulama görebilmektedir. Kongre’nin bu hakkın, yerel nüfus karşısında da korunmasına dair, seçilmişlere sağlanan güvenceler başlığında yaptığı tespitler bu anlamda örnek gösterilebilir.

Bu anlamda, Birleşmiş Milletler’in Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Sözleşmesinin 25. Maddesindeki kamusal işlere katılma hakkı ile 1. Maddesindeki kendi kaderini tayin hakkının, İnsan Hakları Komitesi tarafından kurulan bağı; Özerklik Şartı bakımından geline nokta kurulmamaktadır. Öte yandan hak kuşakları bakımından değerlendirme yapıldığında; imza, onay ve yürürlük süreçleri 1980 sonrasına denk gelmesine ve yerel nüfusun kolektif yararına ilişkin nihai bir amaç gütmesine rağmen, üçüncü kuşak dayanışma hakları çerçevesinde, gerçekleştirilmesi tüm uluslararası toplumun sorumluluğunda bir hak olarak yerel özerklik tanımı da yapmak mümkün değildir. Bunda, hakkın yalnızca Avrupa Konseyi

düzleminde düzenlenmesi, muhataplarının ise daha çok ulusal makamlar olması belirleyici etkindir. Fakat yerel yönetimler eliyle belirli bir coğrafi alanda yaşayan kişilerin temsili, bunların yaşadığı alanlardaki kamusal müştereklerin korunması; bu çıkarların coğrafi alan sınırlarında tüzel kişilik sahibi bir yapı tarafından temsil edilmesi; yerel yönetimlerin özerkliği yoluyla ulusal düzeylerdeki yetki temerküzünün kırılması suretiyle demokratik bir yönetim biçiminin oluşturulmasına sunulan katkı, iki hak arasındaki bağı da açıkça ortaya koymaktadır.

Fakat hakkın özneleri ve konusu doğrultusunda, yerel özerklik hakkının ayrı ve yeni bir kategori olarak tanımlanması, hakkın dinamiklerini anlamak açısından daha uygun olacaktır.

Türkiye zemininde, yerel özerklik hiçbir anayasal dönemde bir hak olarak tanımlanmamıştır. Bununla birlikte; Tanzimat Döneminde ortaya çıkan belediyeçilik geleneğinin Türkiye Cumhuriyeti yerel yönetim geleneğinde etkisi olmadığını söylemek de mümkün değildir. Organların göreve gelişi, görevden ayrılması, yetkilerin kapsamı, merkezle ilişkiler anlamında, Şart'ın üzerinde yükseldiği 1945 sonrası dinamiklerini barındırmasa ve uygulama bakımından yerel yönetimlerin özerkliği aleyhinde bir uygulama gösterse de; yerel yönetimlerin özerkliğinde ulusal yaklaşımların baskınlığı dikkate alındığında, köksüz bir yerel yönetim geleneğinden bahsetmek de mümkün değildir. Tanzimat'tan yaklaşık 150 yıl sonra halen organların görev güvencelerinin tartışıldığı bir coğrafyada, çağlara hükmeden bir yerel yönetim geleneğinin devamlılığının esas olduğunu kabul etmek durumundayız. Bu gelenek; merkezden yönetim esas alan, yerel özerkliğin istisna ve sınırlı olduğu bir gelenektir.

Bununla birlikte; 1921 asli kurucu iktidarının muhtariyet yaklaşımı; 1924 Anayasasını yapan İkinci Meclisin yaptığı tartışmalar; bu dönemde yapılan yerel yönetim yasaları ile nihayet 1961 döneminde yargı makamlarının yerinden yönetim ilkesini anayasal hak ve özgürlükler rejimi çerçevesinde yorumlaması, Türkiye tarihinde yerel özerklik hakkı tartışmalarının, diğer her dönemden farkını ve derinliğini ortaya koymaktadır. Haliyle; 1945 sonrası yerel yönetim ve yerel özerklik tartışmalarından çok önce başlayan ve kendi anayasal birikimlerimiz çerçevesinde ortaya konulan yaklaşımların, bugünün sorunlarına çare bulmak amacıyla yeniden ve daha dikkatli bir şekilde gözden geçirilmesi bir ihtiyaçtır.

Bugün 1982 Anayasası sistemi, yerinden yönetim ilkesi temelinde ,fakat daha çok yargı kararları aracılığı ile yerel özerkliğin Şart'ta öngörülen norm alanına ilişkin

düzenlemelerin tamamına yakını tanıdığıdır. Uygulama ise farklı yönde gelişmektedir. Dolayısıyla 1982 döneminin sorunu, Şart'a koyulan çekincelerden çok; iç hukukta halihazırda tanınmış güvencelerin uygulanmamasına ilişkindir. Bunda; sorunun siyasi çehresi etkili olduğu kadar; bir uluslararası sözleşme olarak Şart'ın doğrudan uygulanması ve hükümlerinin kendiliğinden uygulanabilirliğine dair 90. Madde içtihadının gelişmemesi de etkindir. Bu anlamda, Şart'ı statik bir metin olarak 1985'te imzaya açılan ve 1993'te çekincelerle Türkiye bakımından yürürlüğe giren metin üzerinden değerlendirme pratiğinden vazgeçilmesi; sözleşmenin denetim mekanizmasının ortaya koyduğu uygulama ilkelerine de yönün çevrilmesi gereklidir. Öncelikle yargısal makamların, ardından yasama ve yürütmenin ve nihayet doktrinin bu anlamda göreceği işlev; kavramın mistifikasyonunu önlemek ve sunduğu güvenceler ya da yarattığı sorunlar ne olursa olsun, somut bir uygulama çerçevesi çizmektir.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- Ağaoğulları, Mehmet Ali, **Kent Devletinden İmparatorluğa**, Ankara: İmge Yayınevi, 4. Baskı, 2004.
- Akal, Cemal Bali, **Var Olma Direnci ve Özerklik: Bir Hak Kuramı için Spinoza'yla**, Ankara: Dost Yayınları, 2010.
- Akbulut. Olgun, **Barış İçinde Birlikte Yaşamının Hukuk Zemini**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2008.
- Akın, Rıdvan, **TBMM Devleti (1920-1923): Birinci Meclis Döneminde Devlet Erkleri ve İdare**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2001.
- Aksakal, Pertev, **Bir Yerel Yönetim Deneyimi**, İstanbul: Simge Yayınevi, 1989.
- Aktar, Cengiz, **Yerinden Yönetim İlkesinin Anayasal Sisteme Girişi**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2014.
- Akyılmaz, Bahtiyar, **Avrupa Birliği Ülkeleri İle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku: Teori ve Uygulama**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.
- Akyılmaz, Bahtiyar; Sezginer, Murat; Kaya, Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2015.
- Allmendinger, Philip, **Neoliberal Spatial Governance**, New York: Routledge, 2016.
- Arendt, Hannah, **İnsanlık Durumu**, Çev. Bahadır Sina Şener, İstanbul: İletişim Yayınları, 8. Baskı, 2016.
- Auby, Jean-Bernard, **La décentralisation et le droit**, Paris : LGDJ (Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence), 2006.
- Ayman Güler, Birgül, **Yerel Yönetimler: Liberal Açıklamalara Eleştirel Yaklaşım**, Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayını No.244, 1992.
- Aytaç, Fethi, **Açıklamalı Belediye Kanunu**, 3. Bası. 1979.
- Bacoyannis, Constantinos, **Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales**, Thèse pour le doctorat en droit, Aix-en-Provence, 1989.
- Barın, Taylan, **Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti**, İstanbul: XII Levha Yayınları, 2016.
- Barthélémy, Joseph, **Les tendances de la législation sur l'organisation administrative depuis un quart de siècle**, RDP, 1909.
- Başgil, Ali Fuad, **"Türkiye Esas Teşkilatı ve Siyasi Rejim"**, Hukukun Ana Mesele ve Müesseseleri, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1946.
- Bernard, Guillaume ; Deschodt, Jean-Pierre ; Verpaux, Michel, **Dictionnaire de la politique et de l'administration**, Presse Universitaires de France, 2011.
- Dumont, Gilles, **La citoyenneté administrative**, Université Panthéon-Assas Paris 2, 2002, <https://hal.archives-ouvertes.fr/tel-01292880/document>, [e.t.02.06.2018].
- Bodineau, Pierre; Verpaux, Michel, **Histoire de la décentralisation**, Presse Universitaires de la France, 1er edition, 1993.
- Boggero, Giovanni, **Constitutional Principles of Local Self-Government in Europe**, Leiden/Boston: Koninklijke Brill, 2018.
- Bonnard, Roger, **Les actes constitutionnels de 1940**, Paris : Librairie générale de Droit et de jurisprudence, 1942.
- Boratav, Korkut, **Türkiye İktisat Tarihi:1908-2009**, Ankara: İmge Kitabevi, 20. Baskı, 2015.
- Bozkurt, Ömer; Ergun, Turgay; Sezen, Seriya (Ed.), **Kamu Yönetimi Sözlüğü (Fransızca ve İngilizce Karşılıklarıyla)**, Ankara: TODAİE, 1998.

- Bulgan, Erkan, **Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı ve 5393 Sayılı Belediye Kanunu**, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2008.
- Burdeau, François, **Libertés, libertés locales, chéries**, Paris : Cujas, 1983.
- Canatan, Bilal, **Yerellik İlkesi**, Ankara: Galeri Kültür Yayınevi, 2001.
- Castells, Manuel, **City, Class and Power**, New York: Saint Martin's Press, 1978.
- Castells. Manuel, **The Urban Question**, Çev. Alan Sheridan, Londra: Edward Arnold, 1979.
- Ceylan, Ayhan, **Osmanlı Taşra İdari Tarzı Olaral Eyalet-i Mümtaze ve Mısır Uygulaması,,** İstanbul: Kitabevi Yayınları, 2014.
- Conseil de l'Europe, **50 Years of Local and Regional Democracy in Europe**, Editions du Conseil de l'Europe, 2007.
- Çağlar, Bakır, **Anayasa Bilimi: Bir Çalışma Taslağı**, İstanbul: BFS Yayınları, 1989.
- Çelik, Burak, **Kurucu İktidar, Hükümet Sistemi, Vatandaşlık ve İdari Yapılanma Tartışması Çerçevesinde 1924 Anayasasının Yapım Süreci**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2016.
- Çelik, Burak, **Ulusal Kurtuluş Savaşı Zamanında Anayasal Gelişmeler ve 1921 Anayasası**, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2007.
- Dahl, Robert A., **Demokrasi ve Eleştirileri**, Çev. Levent Köker, Ankara: Türk Siyasi İlimler Derneği-Türk Demokrasi Vakfı-Yetkin Yayıncılık, 1993.
- Dahl, Robert Alan, **Who Governs? Democracy and Power in an American City**, New Haven: Yale University Press, 1989.
- De Secondat de Montesquieu, Charles, **De l'esprit des lois**, Ed. Laurent Versini, Paris: Éditions Gallimard, 1995.
- De Tocqueville Alexis, **Democracy in America**, Ed. Eduardo Nolla, Fransızca'dan çeviren James T. Schleifer, Indianapolis, Liberty Fund, 2010.
- Demirel, Ahmet, **Birinci Meclis'te Muhalefet: İkinci Grup**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2. Baskı, 1995.
- Demirkent, Dinçer, **Bir Devlet İki Cumhuriyet**, İstanbul: Ayrıntı Yayınları, 2017.
- Doğanyığıt, Selahattin, **Açıklamalı İçtihatlı Sorun Çözümlü Belediye Kanunu ve Büyükşehir Belediye Kanunu**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2009.
- Donnelly, Jack, **Teori ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları**, Çev. Mustafa Erdoğan-Levent Korkut, Ankara: Yetkin Yayınları, 1989.
- Duchacek, Ivo, **Territorial Dimension of Politics: Within, Among, and Across Nations**, Westview Press, 1986.
- Duran, Lütfi, **İdare Hukuku Ders Notları**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1977.
- Duran, Lütfi, **Türkiye Yönetiminde Karmaşa**, İstanbul: Çağdaş Yayınları, 1988.
- Eisenman, Charles, **Centralisation et décentralisation: Esquisse d'une théorie générale**, Paris: Librairie générale de droit & de jurisprudence, 1948.
- Erdoğan, Mustafa, **Anayasal Demokrasi: Anayasa Hukukuna Giriş**, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2. Baskı, 1997.
- Eroğul, Cem, **Anatüze Giriş**, Ankara: İmaj Yayınevi, 6. Baskı, 2000.
- Erözden Ozan, **Ulus-Devlet**, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 3.Baskı, 2013.
- Esen, Bülent Nuri, **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara: Ayyıldız Matbaası, 1968.
- Faure, Bertrand, **Les institutions administratives**, Presse universitaire de France, 2010.
- Foulquier, Norbert, **Les droits publics subjectifs des administrés: émergence d'un concept en droit administratif français du XIXe au XXe siècle**, Panthéon-Sorbonne Paris I, 2001.
- Gerth, H.H.; Mills, C. Wright, **From Max Weber: Essays in Sociology**, New York: Oxford University Press, 1971.

- Giddens, Anthony, **Ulus Devlet ve Şiddet**, Çev. Cumhur Atay, Kalkedon Yayınları, 2008.
- Giritli, İsmet, Bilgen, Pertev, Akgüner, Tayfun, Berk, Kahraman, **İdare Hukuku**, İstanbul: Der Yayınları, 4. Bası, 2011.
- Goldsmith, Michael; Page, Edward, **Changing Government Relations in Europe: From Localism to Intergovernmentalism**, London: Routledge, 2010.
- Gözler, Kemal, **Elveda Anayasa: 16 Nisan 2017’de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2017.
- Gözler, Kemal, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 21. Baskı, 2017.
- Gözübüyük, A. Şeref, **Türkiye’de Mahalli İdareler**, Ankara: Türkiye Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü, 1967.
- Gözübüyük, Şeref, Tan, Turgut, **İdare Hukuku, Cilt 1: Genel Esaslar**, Ankara: Turhan Kitabevi, 11. Bası, 2016.
- Gözübüyük, Şeref; Sezgin, Zekai, **1924 Anayasası Hakkındaki Meclis Görüşmeleri**, AÜSBF Yayını, 1957.
- Gramsci, Antonio, **Selections from Prison Notebooks**, Der. ve Çev. Ountin Hoare-Geoffrey Nowell Smith, New York: International Publishers, 1997.
- Gurr, Ted Robert; King, Desmond, **The State and the City**, London: Macmillan, 1987.
- Günday, Metin, **İdare Hukuku**, Ankara: İmaj Yayınevi, 11. Baskı, 2017.
- Gündüz, Aslan, **Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler, Örnek Kararlar**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 3. Baskı, 1998.
- Güneş, Turan, **Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri**, Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayını, 1965.
- Gür, A. Refik, **Osmanlı İmparatorluğu’nda Kadılık Müessesesi**, Haz. M. Nihat Aryol, İstanbul: İş Bankası Yayınları, 2015.
- Gürer, Çetin, **Demokratik Özerklik: Bir Yurttaşlık Heterotopyası**, Ankara: Notabene Yayınları, 2015.
- Harvey, David, **Sosyal Adalet ve Şehir**, Çev. Mehmet Morali, İstanbul: Metis Yayınları, 3. Baskı, 2009.
- Haştemoğlu, Gündüz, **Belediye Başkanlarının Düşürülmesi, Belediye ve İl Genel Meclislerinin Feshi, Muhtarların Görevlerine Son Verilmesi Konuları Hakkında İnceleme**, Ankara: Doğan Basımevi, 1978.
- Hauriou, Maurice, **Etude sur la decentralisation**, Paris: Dupont, 1892.
- Hauriou, Maurice, **Precis de droit constitutionnel**, Paris : Sirey, 1923.
- Himsworth, Chris, **The European Charter of Local Self-Government: A Treaty for Local Democracy**, Edinburgh University Press, 2016.
- İnceoğlu, Sibel, **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru: Türkiye ve Latin Modelleri**, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2017.
- İsvan, Ahmet, **Başkent Gölgesinde İstanbul**, İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2011.
- İzgi, Ömer, Gören, Zafer, **Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu**, Ankara: TBMM Basımevi, Cilt II, 2002.
- Jessop, Bob, **The Future of the Capitalist State**, Cambridge: Polity Press, 2002.
- Kaboğlu, İbrahim, **Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 9. Bası, 2014.
- Kapani, Munci, **Kamu Hürriyetleri: Teorik ve Pozitif Gelişmeler-Hürriyetlerin Korunması Problemi**, Ankara, 2. Baskı, 1968.
- Karahanoğulları, Onur, **Kamu Hizmeti: Kavram ve Hukuksal Rejim**, 3. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2015.

- Karahanoğulları, Onur, **Türkiye’de İdari Yargı Tarihi**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005.
- Karan, Ulaş, **Örgütlenme ve Toplanma Özgürlüğü: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi 3**, Ankara: Avrupa Konseyi Yayınları, Nisan 2018.
- Keleş, Ruşen, **Yerinden Yönetim ve Siyaset**, İstanbul: Cem Yayınevi, 1992.
- Keleş, Ruşen; Mengi, Ayşegül, **Avrupa Birliğinin Bölge Politikaları**, İstanbul: Cem Yayınevi, 2. Baskı, 2017.
- Keleş, Ruşen; Mengi, Ayşegül, **Avrupa Birliğinin Bölge Politikaları**, İstanbul: Cem Yayınevi, 2. Baskı, 2017.
- Keyder, Çağlar, **Memâlik-i Osmaniye’den Avrupa Birliği’ne**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2. Baskı, 2004.
- Kıratlı, Metin, **Koruyucu İdari Hizmetler**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1973.
- Koçak, Cemil, **Umumi Müfettişlikler (1927-1952)**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2. Baskı, 2010.
- Lefebvre, Henri, **Kentsel Devrim**, Çev. Selim Sezer, İstanbul: Sel Yayıncılık, 5. Baskı, 2017.
- Lenin, V.İ., **Ulusların Kendi Kaderini Tayin Hakkı**, Ankara: Eriş Yayınları, 6. Bası, 2004.
- Lijphart, Arendt, **Patterns of Democracy: Government Forms and Performance at Thirty-Six Countries**, Yale University Press, 2. Baskı, 2012.
- Loughlin, John, **Sub-National Democracy in the European Union**, Oxford University Press, 2001.
- Luchaire, Yves; Luchaire-François, **Decentralisation et constitution: commentaire de la loi constitutionnelle relative à l’organisation de la République**, Paris: Economica, 2003.
- Malo, Laurent, **Autonomie locale et Union européenne**, Bruylant, 2010.
- Mardin, Şerif, **Türkiye’de Toplum ve Siyaset**, İstanbul: İletişim Yayınları, 13. Baskı, 2006.
- Marx, Karl, Engels; Friedrich, **Alman İdeolojisi**, Çev. Tonguç Ok, Olcay Geridönmez, İstanbul: Evrensel Kitabevi, 2. Baskı, 2013.
- Mill, John Stuart, **Considerations on Representative Government**, Luton: Andrews United Kingdom, 2011.
- Mutluer, M. Kamil; Öner, Erdoğan, **Teoride ve Uygulamada Mahalli İdareler Maliyesi**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2009.
- Nalbant, Atilla, **Üniter Devlet: Bölgeselleşmeden Küreselleşmeye**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1997.
- Onar, Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, Cilt:2, 3. Bası, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966.
- Ortaylı, İlber, **Tanzimattan Cumhuriyete Yerel Yönetim Geleneği**, İstanbul: Hil Yayınları, 1985.
- Ortaylı, İlber, **Tanzimattan Sonra Mahalli İdareler (1840-1878)**, TODAİE Yayınları, Ankara: 1974.
- Öden, Merih, **Seçmenlerin “Kişi Tercihi” Açısından Seçim Sistemleri**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2003.
- Önen, Nizam; Reyhan, Cenk, **Mülkten Ülkeye: Türkiye’de Taşra İdaresinin Dönüşümü (1839-1929)**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2011.
- Özbudun, Ergun, **1921 Anayasası**, Ankara: Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Atatürk Araştırma Merkezi, 2008.
- Özbudun, Ergun, **1924 Anayasası**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2012.
- Özbudun, Ergun, **Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı**, Ankara: Bilgi Yayınevi, 1993.
- Özbudun, Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayıncılık, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, 2011.
- Özgüder, Taceddin, **Belediye Hukuku**, İstanbul: Hüsnütabiat Basımevi, 1944.
- Özsoy, Şule, **1982 Anayasasının Yapım Süreci**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010.

- Öztürk, Memet Utku, **1961 Kurucu Meclisi**, İstanbul: XII. Levha Yayınları, 2016.
- Özyörük, Mukbil, **İdare Hukuku Dersleri**, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1973.
- Pazarcı, Hüseyin, **Uluslararası Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi, 14. Basım, 2015.
- Pınar, İbrahim, **4483 Sayılı Kanuna Göre Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkında Ceza Soruşturması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Polanyi, Karl, **The Great Transformation: The Political And Economic Origins Of Our Times**, Boston: Beacon Press, 2001.
- Pontier, Jean Marie, **L'Etat et les collectivités locales**, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1978.
- Roux, André, **Constitution, décentralisation et libre administration des collectivités territoriales: En hommage à Francis Delpérée**, Bruxelles: Bruylant, 2007.
- Sabahattin, Prens, **Türkiye Nasıl Kurtarılabilir?** Çev. İnan Keser, Ankara: Liberte Yayınevi, 2002.
- Sadioglu, Ugur; Dede, Kadir, **Theoretical Foundations and Discussions on the Reformation Process in Local Governments, Advances in Public Policy and Administration**, APPA Book Series, 2016.
- Sartori, Giovanni, **Demokrasi Teorisine Geri Dönüş**, Çev. Tuncer Karamustafaoğlu, Mustafa Tarhan, Ankara: Yetkin Yayınları, 1996.
- Serozan, Rona, **Tüzel Kişiler, Özellikle: Dernekler ve Vakıflar**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2. Basım, 1994.
- Sevinç, Murat, Demirkent, Dinçer, **Kuruluşun İhmal Edilmiş İstisnası: 1921 Anayasası ve Tutanakları**, İstanbul: İletişim Yayınları, 2017.
- Sevinçler, Burcu, **Sayıştay'ın Anayasal Konumu ve Yargı Fonksiyonu**, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2018.
- Shaw, Stanford J.; Kural Shaw, Ezel, **History of the Ottoman Empire and Modern Turkey: Reform, Revolution, and Republic: The Rise of Modern Turkey (1808-1975)**, Vol.2, Cambridge: Cambridge University Press, 1977.
- Siyasal Bilgiler Fakültesi İdari Bilimler Enstitüsü'nün Anayasa Ön Tasarısı ve İstanbul Üniversitesi Anayasa Ön Komisyonunun Anayasa Ön Tasarısının metinleri için Bkz. Server Feridun, **Anayasalar ve Siyasal Belgeler**, İstanbul: Aydın Güler Kitabevi, 1962.
- Soysal, Mümtaz, **100 Soruda Anayasanın Anlamı**, İstanbul: Gerçek Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, 1997.
- Suksi, Markku, **Sub-State Governance through Territorial Autonomy: A Comparative Study in Constitutional Law of Powers, Procedures and Institutions**, Berlin: Springer, 2011.
- Sur, Melda, **Uluslararası Hukukun Esasları**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 7. Baskı, 2013..
- Şengül, Tarık, **Kentsel Çelişki ve Siyaset: Kapitalist Kentleşme Süreçleri Üzerine Yazılar**, İstanbul: Demokrasi Kitaplığı, 2001.
- Şirin, Tolga, **Türkiye' de Anayasa Şikayeti (Bireysel Başvuru): İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması İle Mukayeseli Bir İnceleme**, İstanbul: XII. Levha Yayıncılık, 2013.
- Tanör, Bülent, **Anayasal Gelişme Tezleri**, Ankara: Yapı Kredi Yayınları, 3. Baskı, 2013.
- Tanör, Bülent, **İki Anayasa: 1961-1982**, İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 4. Baskı, 2012.
- Tanör, Bülent, **Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 20. Baskı, 2011.
- Tanör, Bülent, **Türkiye'de Kongre İktidarları (1918-1920)**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 3. Baskı, 2009.
- Tanör, Bülent; Yüzbaşıoğlu, Necmi, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 12. Basım, 2012.
- Tarso Genro, Ubiratan de Souza, **Quand les habitants gèrent vraiment leur ville, le Budget Participatif: l'expérience de Porto Alegre au Brésil**, Paris: Charles Léopold Mayer, 1995.

Tatar, Turgut, **Türk Kamu Yönetiminde İdari Reformlar Bağlamında “Reform” Yönetimi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

TBMM Başkanlığı, **TBMM’de Temsil Edilen Siyasi Partilerin Anayasa Değişikliği Tekliflerinin Karşılaştırmalı Metinleri**, Ankara: TBMM Basımevi, Mart 1993,

Tekeli, İlhan, **Cumhuriyetin Belediyecilik Öyküsü (1923-1990)**, Ankara: Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 2012.

Tekeli, Şirin, **Kadınlar ve Siyasal Toplumsal Hayat**, İstanbul: Birikim Yayınları, 1982.

Teziç, Erdoğan, **Anayasa Hukuku**, İstanbul: Beta, Gözden Geçirilmiş 15. Baskı, 2012.

Toluner, Sevin, **Milletlerarası Hukuk (Giriş, Kaynaklar)**, Der. Ayşe Nur Tütüncü, Enver Arıkoğlu, Verda Neslihan Akgün, Elif Başkaracaoğlu, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2017.

Tosun, Seyfullah, **Bölgeli Devlet: İspanya, İtalya ve Birleşik Krallık Örnekleri**, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2018.

Tunaya, Tarık Zafer, **Türkiye’de Siyasal Partiler (Cilt 1)**, İstanbul: Hilal Matbaacılık, 1984.

Uygun, Oktay, **Demokrasi: Tarihsel, Siyasal Felsefi Boyutlar**, İstanbul: XII. Levha Yayınları, 2. Baskı, 2014.

Uygun, Oktay, **Federal Devlet: Temel İlkeleri, Başlıca Kurumları ve Türkiye’de Uygulanabilirliği**, İstanbul: XII. Levha Yayınları, 3. Baskı, 2007.

Valadez, Jorge M., **Deliberative Democracy, Political Legitimacy, and Self-Determination in Multicultural Societies**, Oxford: Westview Press, 2001.

Varlık, Bülent, **Umumi Müfettişler Konferansında Görüşülen ve Dahiliye Vekaletini İlgilendiren İşlere Dair Toplantı Zabıtları ile Rapor ve Hulasası 1936**, Ankara: Dipnot Yayınları, 2010.

Verpaux, Michel; Rimbault, Christine; Wasserman, Frank, **Les collectivités territoriales et la décentralisation**, La documentation française, 7.Baskı, 2013.

Walby, Sylvia, **Theorizing Patriarchy**, Oxford: Basil Blackwell, “From Public to Private Patriarchy” Bölümü, 1990.

Yaraman, Ayşegül, **Türkiye’de Kadınların Siyasal Temsili**, İstanbul: Bağlam Yayınları, 1999.

Yayla, Yıldızhan, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri: Tevsi-i Mezuniyet ve Tefrik-i Vezaif**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayını, 1. Baskı, 1982.

Yayla, Yıldızhan, **Anayasalarımızda Yönetim İlkeleri: Tevsi-i Mezuniyet ve Tefrik-i Vezaif**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayını, No. 56, 2. Baskı, 1984.

Yayla, Yıldızhan, **İdare Hukuku**, İstanbul: Beta Yayınları, 1. Baskı, 2009.

Yayman, Hüseyin, **Türkiye’nin İdari Refom Politikası**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2005.

Yayman, Hüseyin, **Türkiye’nin İdari Refom Politikası**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2005.

Yıldırım Selahattin, **Türkiye’de Toplumcu Belediyecilik: 1973-1980**, Ankara: Çankaya Belediyesi Yayını, 2013.

Yazıcı, Serap, **Demokratikleşme Sürecinde Türkiye**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2009.

Yıldırım, Selahattin, **Yerel Yönetim ve Demokrasi: Kavramlar, Yaklaşımlar, Yerel Yönetimin Geliştirilmesi Programı El Kitapları Dizisi**, T.C. Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (Ankara)-IULA-EMME (Uluslararası Yerel Yönetimler Birliği Doğu Akdeniz ve Ortadoğu Bölge Teşkilatı (İstanbul), 1993.

Yayman, Hüseyin, **Türkiye’nin İdari Refom Politikası**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2005.

Yıldırım Selahattin, **Türkiye’de Toplumcu Belediyecilik: 1973-1980**, Ankara: Çankaya Belediyesi Yayını, 2013.

- Yıldırım, Turan, **Türkiye'nin İdari Teşkilatı**, İstanbul: Alkım Yayınevi, 3. Basım, 2002.
- Yılmaz, Dilşat, **İdari İşlemin İcraîlik Özelliği**, Ankara: Astana Yayınları, 2014.
- Yüzbaşıoğlu, Necmi, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1993.

MAKALELER

- Abadan, Yavuz, “Tanzimat Fermanının Tahlili”, Ed. Halil İnalcık-Mehmet Seyitdanlıoğlu, **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları, 5.Baskı, 2015, s. 87.
- Akbulut, Emre, “Kamu Görevlileriyle İlgili İdari Davalarda Adil Yargılanma Hakkının Uygulanabilirliği: Pellegrin'den (1999) Baka'ya (2016) İHAM Perspektif”, **TAAD**, Yıl:7, Sayı:29, 2017, s.225-254.
- Akbulut, Olgun, “Toplantı ve Örgütlenme Özgürlükleri İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme kitabı içinde, Ed. Sibel İnceoğlu, İstanbul: Beta, 2. Baskı, 2013, s.381-423.
- Akdoğan, Asuman; Güleç, Sevcen, “Belediyelerde Katı Atık Yönetimi ve İl Belediyelerinde Gerçekleştirilen Ampirik Bir Çalışma”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:14, Sayı:4, 2005, s.51-78.
- Akıllıoğlu, Tekin, “Kamu Yararı Kavramı Üzerine Düşünceler”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt:24, Sayı:2, 1991, s.11.
- Akın, Rıdvan, “Birinci Türkiye Büyük Millet Meclisinin Teşkilat-ı Esasiye Kanun Layihasını Müzakeresi”, **Tarık Zafer Tunaya'ya Armağan**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayını, 1992.
- Akşin, Sina, “Siyasal Tarih (1908-1923)”, **Türkiye Tarihi (Cilt 4): Çağdaş Türkiye (1908-1980)** içinde, İstanbul: Cem Yayınevi, 11. Baskı, 2011, s. 25-123.
- Aksu Çam, Çiğdem, “Yerinden Yönetim ve Kentsel Siyaset: Avrupa Yerel Yönetim Sistemlerine Karşılaştırmalı Bir Bakış”, **Yerel Demokrasi Sorunsalı: Büyükşehir Belediye Meclisleri Yapısı ve İşleyişi**, Der. Pınar Uyan Semerci, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s.15-47.
- Akılmaz, Bahtiyar, “Danıştay'ın Belediye Başkanlığından Düşürme Kararları ve Hukuki Niteliği”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:7, Sayı:1-2, 1999, s.161-169, [e.t.05.05.2018].
- Allegretti, Giovanni; Antunes, Sofia, “The Lisbon Participatory Budget: Results and Perspectives on an Experience in Slow but Continuous Transformation”, **The Journal of Field Actions**, Special Edition:14, 2014, <https://journals.openedition.org/factsreports/3363>, [e.t.17.05.2018].
- Altıparmak, Kerem, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Artun Ve Güvener/ Türkiye Kararı (B.N. 75510/01, 26.06.2007) İzleme Raporu”, Aralık 2016, http://www.aihmiz.org.tr/files/Artun_ve_Guveney.pdf, [e.t.18.06.2018].
- Angın, Cem, “Anayasa Mahkemesi ve Danıştay Kararlarında Yerel Yönetimler ve Yerel Özerklik”, **Ordu Üniversitesi Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 6/3, s. 643-656, 2016.
- Apan, Ahmet, “Bütünşehir Modeli ve Taşra Yönetimine Etkileri”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:25, Sayı:1, 2016, s.1-24.
- Ardıçoğlu, Artuk, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:3, 2017, s.19-51.
- Arıkboğa, Erbay, “Büyükşehir Belediye Meclislerindeki Temsil Adaletsizliğinin Coğrafi ve Siyasi Görünümleri”, **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt:2, Sayı:2, Eylül 2014, s. 35-61.
- Arıkboğa, Erbay, “Türkiye’de Dönüşen Büyükşehirler ve Yerel Siyaset”, **Yerel Demokrasi Sorunsalı: Büyükşehir Belediye Meclisleri Yapısı ve İşleyişi**, Der. Pınar Uyan Semerci, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015 s. 49-71.

Arıkboğa, Erbay, “Yerel Yönetimler Ve Organları: Organlar Arası İlişkilerin Üç Boyutlu Analizi”, **Türkiye’de Yerel Yönetimler** içinde, Ed. Recep Bozlağan, Yüksel Demirkaya, Ankara: Nobel Yayınları, 2008.

Arıkboğa, Ülkü, “Türkiye’de Yerel Vergi Yönetimi”, **Maliye Dergisi**, Sayı:168, Ocak-Haziran 2015, s.1-19.

Arsava, Ayşe Füsün, “AB Temel Haklar Şartının Ab Hukuku İle İlişkisi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Sayı: 7, 2016, s. 149-166.

Atasoy, Kenan, “Sıkıyönetim Kanununa Göre Görevine Son Verilen Personelin Durumu”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı/1987/1, s. 26-32.

Ayman Güler, Birgül, “1998 Reform Tasarısı Üzerine İnceleme”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:7, Sayı:4, 1998, s.3-25.

Ayman Güler, Birgül, “İkinci Dalga: Siyasal ve Yönetimsel Liberalizasyon: Kamu Yönetimi Temel Kanunu”, **Kamu Yönetimi Reformu İncelemeleri: Mülkiye’den Perspektifler**, No.59, 2003.

Ayman Güler, Birgül, “Otuzlu Yıllarda Yönetim”, **Açıklamalı Yönetim Zamandizini (1929 – 1939)** içinde, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, KAYAUM Müdürlüğü, 2007, s. 1-20.

Ayman Güler, Birgül, “Yerel Yönetimleri Güçlendirmek mi? Adem-i Merkeziyetçilik mi?” **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt:9, Sayı:2, 2000, s. 14-29.

Ayman Güler, Birgül, “Yerel Yönetimleri Güçlendirmek mi? Adem-i Merkeziyetçilik mi?”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt 9, Sayı 2, 2000.

Aysal, Necdet; Dinçer, Hasan, “Ulusal Bağımsızlık Savaşı’nın Örgütlenme Aşamasında Melek Reşit Hanım ve Faaliyetleri”, **Çağdaş Türkiye Araştırmaları Dergisi**, Sayı: XII/24, 2012, s. 149-169.

Azrak, Ülkü, “Kamuda Tehlikeli Reform”, 12.01.2004 (Radikal Gazetesi). http://yonetimbilimi.politics.ankara.edu.tr/?page_id=522, [e.t. 03.05.2018].

Bahar Üste, “Yerel Seçimlerin Cinsiyeti: Seçimler Ve Kadın Temsili”, **İşletme Fakültesi Dergisi**, Cilt:18, Sayı:1, 2017, s. 101-131.

Başlar, Kemal, “Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması, Üstünlüğü ve Anayasal Denetimi Üzerine”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni: Prof. Dr. Sevin Toluner’e Armağan**, 24/1-2, 2004.

Başsoy, Ahmet, “Mahalli İdareler Reformu Kanun Tasarıları Üzerine Düşünceler”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:7, Sayı:1, 1998, s.110-115.

Bayenet, Benoît, “Etat de la Question: Les Nouveaux Mecanismes de Financement des Entites Fedérées apres la 6ème Reforme de L’Etat Et Les Accords intra Francophones de La Sainte Emilie”, **Institut Emile Vandervelde**, Aralık 2014, <http://www.iev.be/Etats-de-la-question/Les-nouveaux-mecanismes-de-financement-des-entites.aspx>, [e.t.12.11.2017].

Benedikter, Thomas, “The World’s Modern Autonomy Systems: Concepts and Experiences of Regional Territorial Autonomy”, **Institute of Minority Rights EURAC Research**, 2009. <http://webfolder.eurac.edu/eurac/publications/Institutes/autonomies/minrig/Autonomies%20Benedikter%2009%20klein.pdf>, [e.t.12.06.2018].

Bayrak, Burcu, “1924: Rejimin Güvence Altına Alınması ve Anayasal Kuruluş”, **Açıklamalı Yönetim Zamandizini**, Cilt 2, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi KAYAUM Müdürlüğü, İçinde, 2012, s. 1541-1737.

Bayraktar, Ulaş, “Kentin Annelerinden Babalarına: Beledi Siyasetin Başkanlık Rejimine Evrimi”, https://www.academia.edu/33385268/Kentin_Annelerinden_Babalar%C4%B1na_Beledi_Siyasetin_Ba%C5%9Fkan%C4%B1k_Rejimine_Evrimi, [e.t.04.05.2018].

Bayramoğlu Alada, Adalet, “Türkiye’de Yerel Yönetimleri Özerklik Meselesi” Üzerinden Yeniden Düşünmek”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt 17, Sayı 4, 2008, s.5-44.

Bayramoğlu, Sonay, “1929: Yönetimde Merkeziyetçiliğin İnşası”, **Açıklamalı Yönetim Zaman Dizimi** içinde, s.21.107.

Baysal, Mustafa, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuruda Mağdur Kavramı”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Cilt:5, Sayı:5, 2015.

- Bernard, Michel, "Les statuts de la Corse", **Cahiers du Conseil constitutionnel**, Vol.12, Mayıs 2002.
- Bertrand Faure, "Règlements locaux et règlements nationaux", **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, No:42, 2014, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-42/reglements-locaux-et-reglements-nationaux.139980.html>, [e.t.12.05.2018].
- Between Justice and Politics: The Role of the Spanish Constitutional Court in the State of Autonomies (1980–2014)", www.aecpa.es/uploads/files/modules/congress/13/papers/1548.docx, [e.t.03.03.2018].
- Bignami, Francesca, "From Expert Administration to Accountability Network: A New Paradigm for Comparative Administrative Law", **The American Journal of Comparative Law**, Vol. 59, 2011.
- Bisciari, P.; Meensel, L. Van, "La réforme de la loi de financement des communautés et régions", **Revue Economique**, Haziran 2012, https://www.nbb.be/doc/ts/publications/economicreview/2012/revecoi2012_h4.pdf, [e.t. 12.12.2017].
- Blake, Judith, "Brexit is an Opportunity for Cities to Take Back Control", <http://www.citymetric.com/politics/brexit-opportunity-cities-take-back-control-3342>, [e.t.05.05.2018].
- Blöchliger, Hansjörg; King, David, "Fiscal Autonomy of SubCentral Governments", **OECD Working Papers on Fiscal Federalism**, No. 2, OECD Publishing, 2006, <http://dx.doi.org/10.1787/5k97b127pc0t-en>, [e.t.13.04.2018].
- Borner-Kaydel, Emmanuelle, "Le principe de libre administration des collectivités territoriales dans la jurisprudence du Conseil d'État", **Les Annales de Droit**, No.10, 2016.
- Boulouis, Jean, "Réflexions et commentaires. Une nouvelle conception institutionnelle de l'administration territoriale", **AJDA**, 1982, s. 304.
- Boyar, Oya, "Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Etki" **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme** kitabı içinde, Ed. Sibel İnceoğlu, İstanbul: Beta, 2. Baskı, 2013, s.53-80.
- Boyd, David Richard, **The Rights Of Nature: A Legal Revolution That Could Save the World: A Legal Revolution That Could Save the World**, Toronto: ECW Press, 2017.
- Can, Hacı, "Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı", **Yasama Dergisi**, Sayı:12, Mayıs-Ağustos 2009, s. 5-65.
- Canpolat, Hasan, "Türk Yerel Yönetim Sisteminde Ölçek Reformları Ve 5747 Sayılı Kanunla İlgiliyargı Kararlarının Değerlendirilmesi", **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 467, Haziran 2010, s.79-113.
- Carozza, Paolo G., "Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law" (2003). Scholarly Works. Paper 564, http://scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/564
- Cassese, Sabino, "New Paths for Administrative Law: A Manifesto", **International Journal of Constitutional Law Blog**, 2012, s. 603-613, <http://www.icconnectblog.com/2012/10/new-paths-for-administrative-law-a-manifesto-by-sabino-cassese/>, [e.t. 13.12.2017].
- Çağan, Nami, "Demokratik Sosyal Hukuk Devletinde Vergilendirme", **AÜHFD**, Sayı.1, Cilt:37, 1980, s. 1301-308.
- Geray, Cevat, "İlçe Çapındaki Toplum Kalkınması Çalışmaları, Mahalli İdare Birlikleri ve Birkaç Örnek Olay", **Amme İdaresi Dergisi**, Sayı:2, 1969, http://www.todaie.edu.tr/yayinlar/dergi_goster.php?kodu=810&dergi=1, [e.t.01.03.2018].
- Çevikbaş, Rafet, Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı ve Türkiye’de Uygulanabilirliği, **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 475, 2012, s.33-62.
- Chaloupe, Günther, "Friedrich List on Local Autonomy in His Contributions to the Debate About the Constitution of Württemberg in 1816/1817", Ed. J.G. Backhaus, **Two Centuries of Local Autonomy: The European Heritage in Economics and the Social Sciences** içinde, Springer, 2012.
- Chevalier, Jacques, "Espace de vie ou espace vécu? L'ambiguïté et les fondements de la notion d'espace vécu", **Espace géographique**, Vol.3 No. 1, 1974, s. 68
- Çiçek, Cuma, "Kentsel Yönetişimin Sınırları: Yurttaşların Kent Yönetimine Katılımını Yeniden Düşünmek Diyarbakır Örneği", **Kentsel ve Bölgesel Araştırmalar Sempozyumu, "Planlamanın**

Dünü, Bugünü, Yarını: Planlamada Yeni Söylem Arayışları", 8-9 Aralık 2011, ODTÜ, Ankara, Bildiri Kitabı, s.145-157.

Çitçi, Oya, "Temsil, Katılma ve Yerel Demokrasi", **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:5, Sayı:6, 1996, s.5-14.

Clark, Gordon, "A Theory of Local Autonomy", **Annals of the Association of American Geographers**, Vol:74, Iss.2, 1984.

Cockburn, Cynthia, "The Local State: Management of Cities and People", **Race & Class**, 1977, Vol.18, Issue 4, ss. 363-376.

Cooke, Philip, "Locality, Structure and Agency: A Theoretical Analysis", **Cultural Anthropology**, No: 5:1, 1990, s. 3-15.

Council of Europe Conference of Ministers responsible for Local and Regional Government, "Good local and regional governance in turbulent times: the challenge of change", 16th Session, Utrecht, 16 - 17 November 2009.

Çukurçayır, M. Akif; Eroğlu, Tuğba; Sağır, Hayriye, "Yerel Yönetişim, Katılım Ve Kent Konseyleri", **Yerel Politikalar**, Sayı:1, 2012.

Delcamp, Alain, "La Charte européenne de l'autonomie locale: une nouvelle chance pour la décentralisation à la française?", <https://www.senat.fr/ct/ct07-01/ct07-01.pdf>, [e.t. 23.09.2017].

Delcamp, Alain, "La charte européenne de l'autonomie locale et son système de contrôle", **Annuaire des collectivités locales**, 1999, Vol. 19, No. 1, s. 139-172.

Delcamp, Alain, "Le modèle français de libre administration face aux autres modèles européens", **Annuaire des collectivités locales**, Vol. 17, No.1, 1997, s. 73-99.

Delcamp, Alain, "The European Charter of Local Self-Government and its Application: Drafting, Principles, Implementation", **North/South Local Democracy, The European Charter of Local Self-Government in Action: Malta, 14-16 March 1996**, Council of Europe Publishing, No.54, 1997.

Demirci, Mustafa, "Katılımcı Demokrasi Açısından Kent Konseyleri: Eleştirel Bir Değerlendirme", **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:19, Sayı:1, 2010, s.21-46.

Derbil, Süheyl, "Belediyelerimizin Durumu", **İller ve Belediyeler Dergisi**, Sayı 177-178 (Temmuz-Ağustos 1960), s. 285-286.

Derosier, Jean-Philippe, "La dialectique centralisation/décentralisation: Recherches sur la caractère dynamique du principe de subsidiarité", **Revue internationale de droit comparé**, Vol. 59, N.1, 2007.

Dinstein, Yoram, "Autonomy Regimes and International Law", **Villanova Law Review**, 437 (2011), <http://digitalcommons.law.villanova.edu/vlr/vol56/iss3/3>, [e.t. 13.02.2017].

Duncan, Simon, "What is Locality?", **University of Sussex Working Paper in Urban and Regional Studies**51., 1986, Ed. Richard Peet- Nigel Thrift, "New Models in Geography: The Political-Economy Perspective", Vol. 2, **London: Routledge**. 1989, s. 221-252.

Duncan, Simon; Savage, Mike Savage, "Space, Scale and Locality", **Antipode**, Sayı 21/3, 1989, s.179-206.

Dursun, Hasan, "Belediye Dizgesine Getirilen Yeniliklere Genel Bir Bakış", **TBB Dergisi**, Sayı: 70, 2007, s.359-426.

Easton, David, An Approach to the Analysis to the Political Systems, **World Politics**, Vol.9, No:3, 1957, s.384-400, <http://www.jstor.org/stable/2008920>, [e.t. 07.03.2018].

Eberhard, Harald, "Municipalities as the Third Tier of the Austrian Federalism", Ed. Carlo Panara- Mike Varney, **Local Government in Europe: The 'Fourth Level' in the EU Multi-Layered System of Governance**, New York: Routledge, 2013.

Endo, Ken, "Subsidiarity and its Enemies: To What Extent Is Sovereignty Contested in the Mixed Commonwealth of Europe?", Robert Schuman Centre for Advanced Studies (RSCAS) Working Paper, <http://cadmus.eui.eu/handle/1814/1733>, [e.t.06.06.2018].

Erbay, Yusuf, “Türkiye’de Yerel Düzeye Aktarılan Bazı Yetkilerin Doğurduğu Çatışmalar. Örnek Olay: Yalova İl Planlama Süreci ve Plan Uygulamaları”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:21, Sayı:2, 2012, s.25-47.

Erdem, Hüsni, Heper, Yunus, “Türkiye Cumhuriyeti Anayasaları ve Anayasa Önerileri Madde Karşılaştırmalı”, **Setav Yayınları**, 2011, https://setav.org/assets/uploads/2016/11/20151130151845_turkiye-cumhuriyeti-anayasalari-ve-anayasa-onerileri-pdf.pdf, [e.t. 03.04.2018].

Erder, Sema; İncioğlu, Nihal; Uyan Semerci, Pınar, “Büyükşehir Belediye Meclislerinin Yapısı, İşleyişi ve Yerel Demokrasi: Genel Değerlendirme”, **Yerel Demokrasi: Büyükşehir Belediye Meclislerinin Yapısı ve İşleyişi** içinde, İstanbul. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 275.

Eroğlu, İzzet, “1924 Anayasası Döneminde İnsan Haklarının Normatif Çerçevesi ve Uygulaması”, **Yasama Dergisi**, Sayı 14, Ocak-Şubat-Mart-Nisan 2010, s. 79- 157.

Erözden, Ozan, “Hukuk Devleti İlkesi ve Yargı Tarafsızlığının Normatif Hukuk Ötesi Boyutu”, **Yargısal Düğüm: Türkiye’de Anayasa Reformuna İlişkin Değerlendirme ve Öneriler** içinde, Ed. Serap Yazıcı, TESEV, 2010.

Ertürk Keskin, Nuray, “1920: Bağımsız Halka Doğru Yönetim”, **Açıklamalı Zaman Dizini (1919-1928) Cilt:1**, Ed. Nuray Ertürk Keskin, Yazarlar: Fatma Eda Çelik, Recep Aydın, Burcu Bayrak, Aslı Yılmaz, Esra Dik, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayını, 2012.

Esen, Selin, “18 Nisan 1960 Tarihli Tahkikat Komisyonu”, Ankara, **Mülkiye Dergisi**, 2010 Cilt: XXXIV Sayı:267, 2010, s. 167-192.

Favoreu, Louis, Roux, André, “La libre administration des collectivités territoriales est-elle une liberté fondamentale ?”, **Cahiers du Conseil constitutionnel**, No.12, 2002.

Fırat, Serap, “Kentsel Mekanlarda Kamusal Alan”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:11, Sayı:4, 2002.

Flinders, Matthew; Dommett, Katharine; Tonkiss, Katherine, “Bonfires and Barbecues: Coalition: Governance and the Politics of Quango Reform”, **Contemporary British History**, Vol. 28/1, 2015.

Foucault, Michel, “Des espaces autres”, **Architecture, Mouvement, Continuité**, No:5, 1984, s. 46-49.

Frenzel, Eika Michael, “Local Government in Germany: An Indispensable Level of EU Governance”, s. 169-170, Ed. Carlo Panara- Mike Varney, **Local Government in Europe: The ‘Fourth Level’ in the EU Multi-Layered System of Governance**, New York: Routledge, 2013.

Friedman, John, “The World City Hypothesis”, **Development and Change**, Vol. 17, Sage Publication, 1986.

Friedrich, Peter; Ukrainski, Kadri, “Is “Quango” a Useful Concept in Public Economics?”, **Entrepreneurship in the public sector** içinde, 2013, s. 41-55, DOI: 10.5771/9783845248332-41, [e.t.05.06.2018].

Galette, Alfons, “The Draft European Charter of Local Self-Government Submitted by the Conference of Local and Regional Authorities of Europe”, **German YearBook of International Law**, Vol. 25, 1982, s.309-352.

Garcia, Elisenda Malaret, “L’évolution de la question régionale en Espagne”, **Quelle organisation pour les grandes régions** içinde, Ed. Jean-Claude Némry, Paris: L’Harmattan, 2015, s. 363-377.

Gençkaya, Ömer Faruk; Gündüz, Umut; Cihangir-Tetik, Damla, “Political Finance and Transparency: Strengthening Cooperation and Advocacy for Transparency and Accountability in Political Life”, **Transparency International Turkey**, Ocak 2016.

Gérard, Philippe; Verrijdt, Willem, “Belgian Constitutional Court Adopts National Identity Discourse: Belgian Constitutional Court No. 62/2016, 28.04.2016”, **European Constitutional Law Review**, Vol:13, Iss.1, 2017 Şubat, s.182-205.

Ginsburg, Tom, “Economic Analysis and the Design of Constitutional Courts”, **Theoretical Inquiries in Law**, December 2001, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.271270>, [e.t.16.06.2018].

Girard, Nicole, “La région: une notion géographique?”, **Ethnologie française**, Vol.34, 1/2014, s. 107-112.

Gökmen, Ahmet; Yeşil, Ekrem, “Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Büyükşehir Belediyelerine Pay Verilmesine İlişkin Yasal Düzenlemelere Eleştirisel Bir Bakış”, **Denetim Dergisi**, Sayı 15, 2016, s. 87-95.

Goldsmith, Michael, “Autonomy and City Limits”, Ed. David Judge, Gerry Stocker, Harold Wolman, **Theories of Urban Politics**. London: Sage, 1995.

Gómez Heredero, Ana, “Social security as a human rightst: The protection afforded by the European Convention on Human Rights”, Council of Europe Publishing, 2007, [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-23\(2007\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-23(2007).pdf), [e.t. 05.05.2018].

Gonçalves, Sonia, “Power to the People: The Effects of Participatory Budgeting on Municipal Expenditures and Infant Mortality in Brazil”, **London School of Economics: Job Market Paper**, 2009, https://www.internationalbudget.org/wp-content/uploads/Goncalves_Effects_of_Participatory_Budgeting-Brazil-2.pdf, [e.t.11.05.2018].

Gönenç, Levent, “Meşruiyet Kavramı ve Anayasaların Meşruiyeti Problemi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 1, Cilt: 50, 2001, s. 1301-1308.

Gözler, Kemal, “6360 Sayılı Kanun Hakkında Eleştiriler: Yirmi Dokuz İlde İl Özel İdareleri ve Köylerin Kaldırılması ve İlçe Belediyelerinin Büyükşehir İlçe Belediyesi Hâline Dönüştürülmesi Anayasamıza Uygun mudur?”, **Legal Hukuk Dergisi**, Cilt 11, Sayı 122, Şubat 2013, s.37-82.

Gözler, Kemal, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi mi, Başkanlık Sistemi mi, Yoksa Neverland Sistemi mi:16 Nisan’da Neyi Oylayacağız?”, http://www.anayasa.gen.tr/neverland.htm#_ftn1, [e.t. 05.05.2018].

Göztepe, Ece, “Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin İki Buçuk Yıllık İçtihadının Kısa Bir Değerlendirmesi”, **Anayasa Yargısı**, Sayı:32, 2015, s. 17-33.

Graziadei, Stefan, “Belgian Constitutional Court Upholds the “Essential Elements” of Power Sharing Deal”, <http://www.iconnectblog.com/2015/01/belgian-constitutional-court-upholds-the-essential-elements-of-power-sharing-deal/>, 28.02.2015.

Guerra, Eliana, “Citizenship Knows No Age: Children’s Participation in the Governance and Municipal Budget of Barra Mansa, Brazil”, **Environment&Urbanization**, Vol.14 No:2, October 2002,

Gül, Hüseyin;, Batman, Seda, “Türkiye’de Etkili Kentsel Yönetim Arayışları Çerçevesinde Yerel Yönetişim ve Metropolitan Liderlik”, **I. Uluslararası Kent Araştırmaları Kongresi Bildiriler Kitabı**, 2015, s.960-987.

Gülener, Serdar, “Türk Siyasetinde Merkez- Çevre İlişkilerinin Seyri ve 27 Mayıs 1960 Darbesi”, **Bilgi Sosyal Bilimler Dergisi**, 2007, Sayı 1, s.36-67.

Günday, Metin, “Kamu Yönetimi Reformunun İdari Yapılanmaya İlişkin Anayasal İlkeler Yönünden Değerlendirilmesi”, **Danıştay ve İdari Yargı Günü: 137. Yıl**, 10 Mayıs 2005, s.100, http://www.danistay.gov.tr/upload/yayinlar/12_03_2014_105144.pdf, [e.t.12.06.2018].

Haegel, Florence, “Le maire de Paris en représentation(s)”, **Politix: Revue des sciences sociales du politique**, 1993, No:21, s.65-87.

Haschke, Dieter, “Local Government Administration in Germany”, <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=380>, [e.t.04.02.2018].

Hatcher, Richard, “The West Midlands Combined Authority: business dominance against local democracy”, Mart 2017, <https://birminghamagainstthecuts.wordpress.com/2017/03/01/the-west-midlands-combined-authority-business-dominance-against-local-democracy/>, [e.t. 04.05.2018].

Hertzog, Robert, “L’autonomie en droit: trop de sens, trop peu de signification?”, **Mélanges Paul Amselek**, Bruylant, 2005, s. 458.

Herzog, Robert, “Des régions sans identité, une décentralisation sans repères”, **Quelle organisation pour les grandes régions en France et en Europe?** İçinde, Ed. Jean-Claude Némry, Paris: L’Harmattan, 2015, s. 47-73.

Himsworth, Chris, “Treaty-Making for Standards of Local Government: The European Charter of Local Self-Government and its Possible Application Beyond Europe”, **Edinburgh School of Law Working Paper Series**, University of Edinburgh, 2011.

Hirschl, Ran, "The Political Origins of Judicial Empowerment through the Constitutionalization of Rights: Lessons from Four Constitutional Revolutions", **Law and Social Inquiry**, Vol. 25, Iss. 1, 2000, s. 91-149.

Hirschl, Ran, "The Political Origins of the New Constitutionalism", **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Vol. 11: Iss. 1, 2004, s.71-108, <http://www.repository.law.indiana.edu/ijgl/vol11/iss1/4>, [e.t. 02.04.2018].

Hlavak, Marek "Less Than a State, More Than an International Organization: The Sui Generis Nature of the European Union", **SSRN**, 2010, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1719308>, [e.t. 13.12.2017].

Hoffschulte, Chris, "Local Self-Government in the Draft EU Constitutional Treaty", Ed. Ayşegül Mengi, **Yerellik ve Politika: Küreselleşme Sürecinde Yerel Demokrasi (Ruşen Keleş'e Armağan)**, Ankara: İmge Kitabevi, 2007, s. 79-99.

Hooghe, Liesbet; Marks, Gary; Schake, Arjan H., "The Rise of Regional Authority: A Comparative Study of 42 Countries", **London: Routledge**, 2010.

Hooghe, Liesbet; Marks, Gary; Schakel, Arjan H.; Chapman-Osterkatz, Sandra, Niedzwiecki, Sara, and Shair-Rosenfield, Sarah, "Measuring Regional Authority", Vol. I: A Postfunctional Theory of Governance, **Oxford: Oxford University Press**, 2016.

Hunter Floyd, "Community Power Structure: A Study of Decision Makers", **University of North Carolina Press**, 1953.

İbrahim Kaboğlu, "Resmîleştirilen Yalan: "Parlamentar Hükümet Sistemi Yerine Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi", **Birgün Gazetesi**, 10.05.2018.

İnal Çekiç, Tuba; Kurtarır, Erhan; Ökten, Ayşe Nur; Kozaman, Senem, "Mekânsal Müdahale Süreçleri ve Mücadele Pratikleri", **Planlama Dergisi**, Vol. 27 (1), 2017.

İnalcık, Halil, "Tanzimat'ın Uygulanması ve Sosyal Tepkiler", **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s. 169-195.

İnalcık, Halil, "Tanzimat Nedir?", s.50. **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s.29-54.

İnceoğlu, Sibel, "Adil Yargılanma Hakkı", **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme** kitabı içinde, Ed. Sibel İnceoğlu, İstanbul: Beta, 2. Baskı, 2013, s. 209-286.

İnceoğlu, Sibel, "Türkiye'de AB'nin Yetkileri Karşısında Nasıl Bir Egemenlik Anlayışı", **Anayasa Mahkemesi'nin 43. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyum**, Ankara 28-29 Nisan 2005, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 22, Ankara 2005.

Ivanyna, Maksym; Shah, Anwar "How Close is Your Government to Its People?: Worldwide Indicators on Localization and Decentralization", **Policy Research Paper**, Mart 2012, <http://documents.worldbank.org/curated/en/534401468340175192/pdf/WPS6138.pdf>, [e.t.14.04.2018].

Jacqué, Jean Paul, "Le droit à une bonne administration dans la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne", **Revue française d'administration publique**, 2011, Sayı:137-138.

Jenks, Edward, "İngiliz Hukuku Hakkında Genel Bilgiler", Çev. Mukbil Özyörük, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı: 1, Cilt: 7, 1950, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/245/2175.pdf>, [e.t. 17.09.2017].

John, Peter; Copus, Colin, "The United Kingdom: Is There Really an Anglo Model?", Ed. John Loughlin, Frank Hendriks, Anders Lidström, **The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy**, Oxford University Press, 2011, s. 27-48.

Kaboğlu, İbrahim, "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (10 Aralık 2016)", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:4, 2016, s.37-44.

Kada, Nicolas, "L'Acte II de la décentralisation et le principe d'égalité", **Résumé de l'intervention pour le VI^e Congrès de droit constitutionnel de Montpellier**, 2005, <http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes6/KADA.pdf>, [e.t.25.05.2018].

Kamalak, İhsan, "Yerelin Yerel Seçimlere Etkisi: Belediye Başkan Adayları Üzerinden Bir İnceleme", **Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt:15, Sayı:3, 2013, s. 419-446.

- Kaplan, Gürsel, “Yeni İl Özel İdaresi Kanununa Göre İl Genel Meclisi ve Encümeni Kararları Üzerinde Vesayet Denetimi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt. 54, Sayı: 3, 2005, s.121–155.
- Karaarslan, Mehmet, “Türkiye’de Yerel Yönetimler Reformu Bağlamında Yerel Yönetimlerin Özerkliği ve Denetimi”, **Doktora Tezi**, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.
- Karahanoğulları, Onur, “2003 Anayasa Değişikliği: Özeleştirilmiş Cumhuriyet”, <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/Fran2003Any.pdf>, [e.t.28.04.2018].
- Karahanoğulları, Onur, “Kamu Hizmeti Kurulmasında Yerel Yönetimlerin Yetkileri”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt:10, Sayı:4, 2001, s.23-35.
- Karahanoğulları, Onur, “Kamu Reformu Tartışmalarına Metodolojik Bir Bakış”, **Hukuk ve Adalet Dergisi**, Sayı: 2, 2004, s.1-16.
- Karahanoğulları, Onur, “Yerel Özerklik: Mahalli Müşterek İhtiyaçların Yerinden Yönetimi”, **Beşinci Ulusal Yerel Yönetimler Sempozyumu**, 2013, s.65-97.
- Karaman, Ebru, “Fransız Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi Dönemi”, **Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı:2, Aralık 2015.
- Karan, Ulaş, “Bireysel Başvuru Kararlarında Ayrımcılık Yasağı ve Eşitlik İlkesi”, **Anayasa Yargısı**, Sayı:32, 2015, s. 235-306.
- Kavruk, Hikmet; Tatar, Turgut, “Belediye Başkanlarının Görevden Uzaklaştırılmaları Ve Başkanlıklarının Yargı Kararı İle Sona Erdirilmesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (AÜHFD)**, Sayı:59 (4), 2010.
- Kaya Kılıç, Selda, “1876 Anayasasının Bilinmeyen İki Tasarısı”, **Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma Merkezi Dergisi (OTAM)**, 1993, Sayı:4, s.557.635.
- Kaya, Cemil, “İdari Vesayet Makamının Onay İşleminin Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, **EÜHFD**, C.6., S.1-2, 2011.
- Keating, Michael, “Reforming the Union: Devolution and Constitutional Change in the United Kingdom”, **Publius**, Vol. 28, No: 1, 1998, s. 217-234.
- Keating, Michale, “Stateless Nation-Building: Quebec, Catalonia and Scotland in the Changing State System”, **Nations and Nationalism Journal**, Vol. 3 (4), 1997, s. 689-717.
- Keleş, Ruşen, “Avrupa’da Yerel Yönetimler Üzerinde Denetim ve Türkiye”, Uluslararası Konferans, **TBD-KAV Yayını**, Ankara, 5-6 Aralık 1996.
- Keleş, Ruşen, “Yerel Demokrasi İçin Yargı Güvencesi: Turan Güneş’in Anısına”, **Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi (AÜSBFD)**, Cilt 50, Sayı 3, 1995, s. 251-256.
- Keleş, Ruşen, Can Giray Özgül, “Belediye Organlarına “Kayyım” Atamaları Üzerine Bir Değerlendirme”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt:72, No:2, 2017, s.299-313.
- Khulmann, Sabine, “Between the State and the Market: Assessing Impacts of Local Government Reforms in Western Europe”, **Lex Localis, Journal of Local Self-Government**, Vol.8, No.1, 2010.
- Kierulf, Anine, “Developments in Norwegian Constitutional Law: The Year 2016 in Review”, Kasım 2017, http://www.icconnectblog.com/2017/11/developments-in-norwegian-constitutional-law-the-year-2016-in-review/#_ftnref20, [e.t. 17.17.2017];
- Kılıç, Selda, “Tanzimat’ın İlanından 1864 Düzenlemesinin Uygulanmasına Kadar Geçen Dönemde Valilik Kurumu”, **Tarih Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 28(45), 2009.
- Kılıçbay, Mehmet Ali, “Vatandaşlık Okulu Olarak Yerel Yönetim”, **Türkiye Günlüğü**, Sayı:26, 1994, s. 23.
- Kirchmair, Lando, “International Law and Public Administration: The European Charter of Local Self Government” **Pro Publico Bono**, Vol. 3, 2015, s. 124-135, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2767384, [e.t. 12.06.2017].
- Kırıkk, Fatih; Sezer, Özcan, “Türk Anayasalarında Yerel Yönetimler”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Sayı 15/2, 2006.
- Kızılboğa Özaslan, Rüveyda, Alıcı, Orhan Veli, “Türkiye’de Yerel Yönetim Bakanlığı Deneyimi Ve Günümüzdeki Gerekliğinin Sorgulanması”, **Turkish Studies**, Sayı:10/1, 2015, s. 351-366.

Kızılboğa, Ruveyda; Özasan, Kamil, “İl Özel İdaresi İle Yatırım İzleme Ve Koordinasyon Başkanlığı’nın Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi”, **Kuramdan Uygulamaya Yerel Yönetimler ve Kentsel Politikalar Bildiri Kitabı**, 11-12 Mayıs 2013.

Kjoer, Mette, Kinnerup, Klavs, “Good Governance: How Does It Relate to Human Rights?”, **Human Rights and Good Governance: Building Bridges**, Ed. Hans Otto Sano, Gudmundur Alfredsson, Robin Clapp, Netherlands: Kluwer Law International, 2002, s.1-19.

Kontacı, Ersoy, “Anayasada Sayılmayan Hakların Yargısal Korunması”, **AÜHFD**, Sayı: 66/2, 2017: s. 427-459.

Korlu, Rükan Kutlu, “Professional City Manager Model in Municipalities and its Evaluation from the Perspective of Turkey”, **Yönetim Bilimleri Dergisi**, Cilt: 13, Sayı:25, 2015, s.41-69.

Köse, Salih, “24 Ocak 1980 ve 5 Nisan 1994 İstikrar Programlarının Karşılaştırılması”, **Planlama Dergisi, DPT’nin Kuruluşunun 42. Yılı Özel Sayısı**, 2002, s. 119-128.

Köylü, Murat; Önder, Murat, “Başkanlık Sistemi ve Türk Kamu Yönetiminde Profesyonel Kent Yöneticiliğinin Uygulanabilirliği”, **Strategic Public Management Journal**, Vol. 3, Özel Sayı, 2017, s. 83-100.

Koyuncu, Emre; Köroğlu, Tunga, Büyükşehir Tasarısı Üzerine Bir Değerlendirme, TEPAV, 2012, http://www.tepav.org.tr/upload/files/13524625179.Buyuksehirler_Tasarisi_Uzerine_Bir_Degerlendirme.pdf, [e.t.06.05.2018].

Kristjánsdóttir, Margrét Vala, “Good Administration as a Fundamental Right”, **Icelandic Review of Politics and Administration**, Vol. 9, Iss. 1, 2013.

Kurtuluş, Hatice, Aslan, Şükrü, “Üç Şehir Üç Başkan: Yeni Liberal Dönemde İstanbul, Ankara Ve İzmir’de Sosyal Demokrat Belediyecilik Deneyimi (1989-1994)”, **İstanbul Üniversitesi SBF Dergisi**, No.54, 2016.

Ladner, Andreas; Keuffer, Nicholas, “Local Autonomy, a Multidimensional Concept: How to Measure Local Autonomy, How to Explain Different Degrees of Local Autonomy and What About its Effects?”, **EGPA Annual Conference**, Speyer, Germany, 2014.

Lavrysen, Laurens, “Strengthening the Protection of Human Rights of Persons Living in Poverty Under the ECHR”, **Netherlands Quarterly of Human Rights**, Vol. 33/3, 2015.

Lehmann, Pierre -Etienne, “Libre administration et QPC: les enseignements de quatre années de jurisprudence”, **Civitas Europa**, No.34, 2015/1.

Lenaerts, Koen, “Access of Regions with Legislative Powers to the European Court of Justice”, **Speech at the Conference on Subsidiarity organised by the CoR** (25 Ağustos 2008), <http://cor.europa.eu/en/news/highlights/documents/2e30bc34-7ce2-427d-8d35-53f2c7b50a8a.pdf>, [e.t. 119.12.2017].

Letsas, George, “The ECHR as a Living Instrument: Its Meaning and its Legitimacy”, 14.03. 2012, Available at SSRN: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2021836>, [e.t. 12.12.2017].

Lévêque, François, “Concepts économiques et conceptions juridiques de la notion de service public”, “Vers une économie de l'action juridique. Une perspective pluridisciplinaire sur les règles juridiques et l'action” içinde, Ed. Thierry Kirat- Evelyne Serverin, **Paris: CNRS**, 2000.

López-Laborda, Julio, Rodrigo Fernando, Sanz-Arcega Eduardo, “Correction to: Is the Spanish Constitutional Court an Instrument of the Central Government Against the Autonomous Communities?”, **Constitutional Political Economy**, **Springer**, Vol. 29(3), s. 317-337, 2018, [e.t.03.03.2018].

Loughlin, John, “Reconfiguring the State: Trends in Territorial Governance in European States”, **Regional&Federal Studies**, Vol.17, No.4, 2007, s. 385-403, DOI:10.1080/13597560701691912, [e.t.01.04.2017].

Lucarelli, Alberto, “La réforme des régions en Italie”, **Quelle organisation pour les grandes régions** içinde, Ed. Jean-Claude Némry, Paris: L’Harmattan, 2015, s. 345-350.

Luchaire, Yves, “La révision constitutionnelle dans la stratégie de réforme”, **Annuaire des Collectivités Locales**, Vol.24, 2004.

Mabileau, Albert, “De la monarchie municipale à la française”, **Pouvoirs**, No:73, 1995, s.7-17.

- MacKenzie, Suzanne, "A Socialist Feminist Perspective on Gender and Environment, **Antipode**, 1984, Vol.16 (3), s. 3-10.
- Magnusson Warren, "Protecting the Right of Local Self-Government", **Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique**, Vol.38, No. 4, Aralık 2005, s. 897-922.
- Magnusson, Warren, "Bourgeois Theories of Local Government", **Political Studies**, Vol. 34, Issue.1 XXXIV,1986.
- Marcou, Gérard, "Les collectivités locales dans les constitutions des États unitaires en Europe", **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, No:42, 2014, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-139982.pdf>, [e.t.12.05.2018].
- Marcou, Gerard, "Un nouveau processus de décentralisation, Décentralisation: approfondissement ou nouveau cycle?", Décentralisation, État et territoires, **Cahiers français**, No. 318, http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/libris/3303330403181/3303330403181_EX.pdf, [e.t.24.04.2018].
- Marcou, Gérard; Akandji-Kombé, Jean-François, "The European Charter of Local Self-Government and impact of Community law on local authorities in member states: Report for the European Committee on Local and Regional Democracy and the Congress of Local and Regional Authorities", 2011, **Council of Ministers- CM (2011)153-add**, <https://rm.coe.int/16805cbe1b>, [e.t. 19.12.2017].
- Marks, Garry, "Structural Policy in the European Community", Ed. Alberta Sbragia, **Europolitics: Institutions and Policy Making in the New European Community**, Washington: The Brookings Institution.
- Mélin-Soucramanien, Ferdinand, "Les collectivités territoriales régies par l'article 73", **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, Vol.35, 2012, <https://www.cairn.info/revue-nouveaux-cahiers-conseil-constitutionnel-2012-2-page-25.htm>, [e.t.01.04.2018].
- Mengi, Ayşegül, Çiner Can Umut, "Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı, Niteliği, Beklentiler ve Türkiye", s.89-109, Ed. Aykut Çoban, **Yerel Yönetim, Kent ve Ekoloji** içinde, Ankara: İmge Kitabevi, 2015.
- Michelman, Frank I., "The Constitution, Social Rights, and Liberal Political Justification", *Oxford Journals*, Vol.1, No. 1, 2003, s. 13-34, <http://icon.oxfordjournals.org/content/1/1/13.short>, [20.05.2018].
- Mısır, Mustafa Bayram, "Porto Alegre Deneyimden Çıkan 2 Sonuç", **Devrimci Halkçı Yerel Yönetimler: Umut ve Mücadele Mekanlarında Deneyimler** içerisinde, Ed. Ahmet Kerim Gültekin, İbrahim Gündoğdu, İstanbul: Patika Kitap, 2013, s.123-136.
- Mouton, Jean-Denis, "Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux États dans le système communautaire", **Les dynamiques du droit européen en début de siècle. Études en honneur de Jean-Claude Gautron**, Paris : Pedone, 2004, s.463-477.
- Mumcu, Ahmet, "1924 Anayasası", **Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi**, Cilt II, Mart 1986, Sayı 5, s.383-399.
- Mumcu, Uğur, İngiliz Hukukunda Ultra Vires Kavramı, **AÜHFD**, c.27, 1970, sayı 1-2, s.37-66.
- Muratoğlu, Tahir," Mahalli İdareler Mevzuatında 6360 Sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler", **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:20, Sayı:32, 2015, s.59-96.
- Nedelsky, Jennifer, "Reconceiving Autonomy: Sources, Thoughts and Possibilities," **Yale Journal of Law & Feminism**: Vol. 1: Iss. 1, Article 5, 1989; <http://digitalcommons.law.yale.edu/yjlf/vol1/iss1/5>, [e.t. 12.02.2017].
- Nelson Dias Organisation, "Hope For Democracy:25 Years o Participatory Budgeting Worldwide, **In Loco Association**, 2014, http://www.in-loco.pt/upload_folder/edicoes/1279dd27-d1b1-40c9-ac77-c75f31f82ba2.pdf,
- Oder, Bertil Emrah, "Anayasa Yargısında Temel Hak ve Özgürlüklerin Somutlaşması Normatif Kurgular, Teloslar ve Uluslararası Hukuka Açıklık", **Anayasa Yargısı Dergisi**, Sayı:30, 2013, s.49-59.
- Oder, Bertil Emrah, "Devletin Olumlu Edimini Gerektiren Sosyal Hakların Anayasal Düzeyde Korunması ve Yargısal Tutumlar", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı:1, 2008, s.199-231;

- Oktay, Tarkan, "Osmanlı İstanbulu'nda Bir Yönetim Reformu Önerisi: Rıfat Müeyyid'in 1914 Tarihli Kanun Tasarısı", **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt.15, Sayı:4, 2006, s. 51-68.
- Oktay, Tarkan, "Tanzimat Döneminde İstanbul'da Bir Belediye Örgütlenmesi Örneği: Altıncı Daire-i Belediye", **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt:4, Sayı:15,2001.
- Öktem, Binnur, "Küresel/Dünya Kenti", Ed. Andaç Uğurlu, **Türkiye Perspektifinden Kent Sosyolojisi Çalışmaları** içinde, İstanbul: Örgün Yayınevi, 2010.
- Oliver, J. Eric; Callen, Zachary; Ha, Shang E., "Local Elections and the Politics of Small-Scale Democracy", **Princeton: Princeton University Press**, 2012.
- Öz, Semih, "Anayasa Mahkemesinin Belediye Meclislerinin Vergilendirme Yetkisiyle İlgili Kararına İlişkin Bir Değerlendirme", **Ankara Üniversitesi: SBF Dergisi**, Cilt:67, No:4, 2012, s. 63-88.
- Özbudun, Ergun, "Türkiye'de Anayasa Yargısının Doğuşu: 1961 Anayasası Üzerinde Kurucu Meclis Görüşmeleri", **Türkiye'de Demokratikleşme Sürecinde Anayasa Yargısı** içinde, Ed. Ergun Özbudun, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2014.
- Özkan, Asaf, "Dersaadet'ten Vilayet'e Geçiş Sürecinde İstanbul Cemiyet-i Umûmiye-i Belediye Seçimleri (1922-1923)", **Ankara Üniversitesi Türk İnkılâp Tarihi Enstitüsü Atatürk Yolu Dergisi**, Sayı: 55, Güz 2014, s.243-276.
- Özkan, Pelin, "Siyasetin Reklam Tablosu", 02.05.2014, <http://www.mediacaonline.com/siyasetin-reklam-tablosu/>, [e.t.01.05.2018].
- Palermo, Francesco, "Beyond Second Chambers: Alternative Representation of Territorial Interests and Their Reasons", **Perspectives on Federalism**, Vol. 10, Iss. 2, 2018, s.49-70.
- Parlak, Bekir, "Avrupa Birliği Perspektifinden Merkezi Yönetim-Yerel Yönetim İlişkileri", **TESAM Akademi Dergisi**, Cilt:1, Sayı:1, 2014.
- Pecharromann, Lidia Cano, "Rights of Nature: Rivers That Can Stand in Court", *Resources*, Vol. 7(1), 2018, <http://www.mdpi.com/2079-9276/7/1/13>, [e.t.15.06.2018].
- Peters, Christopher, "Subsequent Practice and Established Practice of International Organizations: Two Sides of the Same Coin?", **Goettingen Journal of International Law**, Vol. 3, No.2, 2011, s. 617-642, <http://www.gojil.eu/32-home>, [e.t. 12.05.2018].
- Piris, Jean- Claude, "The Lisbon Treaty: A Legal and Political Analysis", **Cambridge University Press**, 2010.
- Podolnjak, Robert; Gardašević, Đorđe, "Directly Elected Mayors and the Problem of Cohabitation: The Case of the Croatian Capital Zagreb", **Revus**, No. 20, 2013, S. 79-96.
- Pomahac, Richard, "Local Government in Czech Republic: History, Current Position, Prospective Evolution", s.113-14, **Local Government in Europe: The Fourth Level** içinde, s. 90-117.
- Portuese, Aurelian, "The Principle of Subsidiarity as a Principle of Economic Efficiency", **Columbia Journal of European Law**, Spring 2011.
- Pratchett, Lawrence, "Local Autonomy, Local Democracy and the New Localism", **Political Studies**, Vol.52, 2004, s. 358-375.
- Puig, Gonzalo Villalta, "Ungovernable Spain: Regional Subsidiarity and the Crisis of Local Governance", s.345, 367; **Local Government in Europe: The 'Fourth Level' in the EU Multi-Layered System of Governance** içinde, s. 343-380.
- Renucci, Jean-François, "Introduction to the European Convention on Human Rights: The Rights Guaranteed and the Protection Mechanism", **Council of Europe Publishing**, 2005, [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01\(2005\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01(2005).pdf), [e.t.19.06.2018].
- Roberts, Alasdair, "Globalization and the Growth of Executive Power: An Old Story", **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Vol. 24/2, 2017, s. 497-511.
- Rolland, Louis, "La démocratie et la décentralisation en France", s.135, **La cité moderne et les transformations du droit**, Cahiers de la Nouvelle journée ; n°4 ; 1925 ; s.128-163.

Rrapi, Patricia, “L'incompétence négative dans la QPC: de la double négation à la double incompréhension”, **Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel**, No. 34, Ocak 2012.

Sadioglu, Uğur; Özacit, İrfan; Ömürgönülşen, Uğur, “Yeni Büyükşehir Belediyesi Modeli: Türkiye’de Değişen/Değişmeyen Merkezileşme ve Adem-i Merkezileşme Politikaları”, **Yasama Dergisi**, Sayı:30, Temmuz-Ağustos 2015, s.70-92.

Sağlam, Fazıl, “Yerel Yönetimleri Düzenleyen Yeni Yasalara İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarında Göze Çarpan Sorunlar”, **Yerel Yönetim Kent ve Ekoloji** içinde, s. 65-87.

Salihoğlu, Enver, “Belediyelerde Denetim ve Denetime İlişkin Mevzuat Değerlendirmesi”, **Yerel Yönetimler ve İyi Yönetişim** içerisinde, **Argüden Yönetişim Akademisi Yayınları**, No:13, Nisan 2018, s.49-71.

Sancar, Mithat, “Değişen Egemenlik Sürecinde Meşruiyet Sorunu ve Anayasal Düzen”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt: 20, 2003, s. 158-169.

Sarpietro, Silvia, “Determinants of Reelection in Portuguese Municipal Elections: A Work Project, presented as part of the requirements for the Award of a Masters Degree in Economics from the NOVA-School of Business and Economics”, 2014, https://run.unl.pt/bitstream/10362/14934/1/Sarpietro_2014.pdf, [e.t. 14.02.2018].

Sebastien, Martin, “L'identité de l'État dans l'Union européenne : entre “ identité nationale” et identité constitutionnelle”, **Revue française de droit constitutionnel**, No.91, 2012/3, s. 13-44.

Sellers, Jefferey M., “The Nation-State and Urban Governance: Toward Multilevel Analysis”, **Urban Affairs Review**, Vol. 37, No. 5, 2002.

Sergent, Lucien, “On the Apportionment of Public Resources Between the States and Local and Regional Authorities and its Evolution”, CPL (14) 2.

Sertesin, Selçuk, “Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı Reform Açısından Önemli mi?”, **TEPAV Değerlendirme Notu**, Kasım 2013.

Shils, Edward, “Centre and Periphery”, in *The Logic of Personal Knowledge: Essays Presented to Michael Polanyi*, Routledge & Kegan Paul, 1961.

Silva, Carlos Nunes, “Local Political Leadership in Portugal: Excepcionalism or Convergence Towards a 'Mayoral Model?'”, **Lex Localis: Journal of Local Self Government**, Vol. 7, No:3, 2009.

Sobacı, Mehmet Zahid, Köseoğlu, Özer, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Üst Kademe Yöneticileri”, Seta Yayınları, 2018, <https://setav.org/assets/uploads/2018/06/111.-HU%CC%88KU%CC%88MET-SI%CC%87STEMI%CC%87-tam-rapor.pdf>, [e.t.27.06.2018].

Stuck, Saskia, Herrera, Juan C, “Habea (r)s Corpus: Some Thoughts on the Role of Habeas Corpus in the Evolution of Animal Rights”, **International Journal of Constitutional Law Blog**, 04.11.2017, <http://www.icconnectblog.com/2017/11/habeas-corpus-some-thoughts-on-the-role-of-habeas-corpus-in-the-evolution-of-animal-rights>, [e.t.12.06.2018].

Şinik, Bilal; Yılmaz Uçar, Aslı; Dik, Esra, “1924 ve 1926 Tarihli Belediye Kanunu Layihaları: Cumhuriyet Belediyecilik Anlayışının Kurucu Adımları”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt 25, Sayı 2, 2016.

Slama, Gemma, “Federalism without Adjectives in Spain”, **Publius: The Journal of Federalism**, Vol.44, 2013, s. 109-134.

Sobacı Mehmet Zahid; Köseoğlu, Özer, “Başkanlık Sistemlerinde Yerel Yönetimler: ABD, Brezilya, Şili, Endonezya ve Güney Kore”, **Seta Yayınları**, 2016, <https://setav.org/assets/uploads/2016/05/baskanlik-sistemlerindeyerel-yoonetimler-pdf.pdf>, [e.t.08.05.2018].

Sobacı, M. Zahid, “Yeniden Yapılanma Sürecinde İl Özel İdarelerinin Dünyü, Bugünü ve Geleceği Üzerine Değerlendirmeler”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt 14, Sayı 4, Ekim 2005, s. 31-50.

Soos, Gábor; Dobos, Gábor, “Against the Trend: Re-Centralization of the Local Government System in Hungary”, **IPSA World Congress**, 2014, http://paperroom.ipsa.org/papers/paper_36074.pdf, [e.t.13.02.2018].

Souza, Celina “Participatory Budgeting in Brazilian Cities: Limits and Possibilities in Building Democratic Institutions”, **Environment&Urbanization**, Vol:13, No:1, 2001, s.159-184.

Steyvers, Kristof, Bergström, Tomas, Bäck, Henry, Boogers, Marcel, Ruano De La Fuente, José Manuel, Schaap, Linze, “From Princeps to President? Comparing Local Political Leadership Transformation”, **Local Government Studies**, Vol. 34, No: 2, 2008, s. 131-146, DOI: 10.1080/03003930701852179, [e.t.19.06.2018].

Tarhanlı, Turgut, “Avrupa Düzeni ve Anayasal Düzen İlişkisinde Hukukun ve Yargıcın İşlevi”, **Bülent Tanör Armağanı** içerisinde, İstanbul: Legal Yayıncılık, s.665-689.

Tarhanlı, Turgut, “Bilinçaltındaki Devlet Haklarından İnsan Haklarına: Türkiye Hukuk Düzeninde Uluslararası Hukuk”, **Değişen Dünyada İnsan, Hukuk ve Devlet: Edip Çelik’e Armağan**, İstanbul: Engin Yayıncılık, s. 365-380.

Tek Turan, Hande, “5355 Sayılı Yasaya Göre Türkiye’de Birlikler: Hizmet Sunumunda Adem-i Merkeziyetçi ve Katılımcı Yaklaşım”, **Strategic Public Management Journal**, No.2, 2015, s. 72-87.

Tekeli, İlhan, “19. Yüzyılda Metropol Alanının Dönüşümü”, **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s. 525-539.

Teles, Filipe, “Local Government and the Bailout: Reform Singularities in Portugal”, **European Urban and Regional Studies**, Vol. 23, Iss. 3, s. 455-467, <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/0969776413517249>, [e.t.14.05.2018].

TEPAV, “İyi Yönetişim İçin Örnek Bir Model: Katılımcı Bütçeleme”, Mart 2007, <http://www.tepav.org.tr/haberler/s/279>, [e.t.07.03.2018].

TESEV, <http://yonetibilimi.politics.ankara.edu.tr/files/2013/09/tesev.pdf>, [e.t. 03.05.2018].

TESEV-İPM, “Sayın Cumhurbaşkanının Geri Gönderme Gerekçelerinin Işığı Altında Kamu Yönetimi Reform Yasalarının Son Durumu”, Ekim 2004.

Teziç, Erdoğan, Kanunların Anayasaya Uygunluğunun “Esas” Açısından Denetimi, **Anayasa Yargısı**, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1986, Cilt 2, s.21-38.

Thies, Anne, “The “Locus Standi” of the Regions Before EU Courts”, **The Role of the Regions in EU Governance** içinde, Ed. Carlo Panara-Becker D A, Berlin: Springer, 2011, s. 25-53.

Thornton, Liam, “The European Convention on Human Rights: A Socio-Economic Rights Charter?”, Ed. Suzanne Egan, Liam Thornton, Judy Walsh, **Ireland and the European Convention on Human Rights: 60 Years and Beyond**, Dublin: Bloomsbury, 2014, s.227-256.

TMMOB Şehir Plancıları Odası, “Büyükşehir Belediyesi Kanunu Değişikliği Değerlendirme Raporu”, 10.10.2012, http://www.spo.org.tr/genel/bizden_detay.php?kod=4451&tipi=2&sube=0#.UsCzJF3xvIU, [e.t.05.06.2017].

Tulkens, Françoise, “La Convention européenne des droits de l’homme et la crise économique. La question de la pauvreté”, **Journal européen des droits de l’homme / European Journal of Human Rights**, 2013/1.

Tulkens, Françoise, “The Contribution of the European Convention on Human Rights to the Poverty Issue in Times of Crisis”, Seminar on Human Rights for European Judicial Trainers, 2015.

Turan, Menaf; Güler, Seyhan; Güler, Mahmut, “Belediye Yönetimine Katılım Bakımından Stratejik Planların Değerlendirilmesi”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt:18, Sayı:2, s.241-267.

Türk, Hikmet Sami, “Yerel Seçimlerle İlgili Yasa Değişikliğine İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Cilt 6. Yıl 1989, s. 71-103.

Türkoğlu Özdemir, Gökçe, “Roma Hukukunda Actio De Peculio”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** (DEUHF), Cilt: 7, Sayı: 2, 2005, s.103-136.

Türkoğlu, İrfan, “Yerel Yönetimlerin Mali Özerkliği”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 17-18, Sayı:26-27-28-29, 2012-2013, s. 41-70.

TÜSİAD, “21. Yüzyıl İçin Yeni Bir Devlet Modeline Doğru: Optimal Devlet, Kamu Ekonomisi ve Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması ve Küçültülmesine Yönelik Öneriler”, 1995, <http://tusiad.org.tr/tum/item/1798-optimal-devlet>, [e.t.19.05.2018].

Ulucan, Devrim, “Eşitlik İlkesi ve Pozitif Ayrımcılık”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:15, 2013, s.369-383.

Uygun, Oktay, Merkez-Yerel Yönetim İlişkileri: Merkeziyetçilik-Adem-i Merkeziyetçilik Tartışmalarına Bir Katkı, Türkiye'nin Anayasa Gündemi Sempozyumu, **Doğu Akdeniz Üniversitesi Yayını**, 2015, s. 148-202.

Uygun, Oktay, "Yerel Yönetim Reformu İçin Anayasal İlkeler", **Strategic Public Management Journal**, No: 2, December 2015, s.1-27 [e.t.24.10.2016].

Ülgen Özen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 2018/1, s. 3-41.

Vatandaş Bakışıyla İstanbul İlçelerinin Belediye Yönetişim Karnesi, Argüden Akademi Yayınları, No:12, Nisan 2018, http://belediyekarnesi.argudenacademy.org/docs/Arguden-Akademi_Belediye-Yonetisim_Karnesi.pdf, [e.t.01.06.2018].

Veiga, Linda Gonçalves; Veiga, Francisco, "Term Limits at the Local Government Level: Evidence From a Natural Experiment", Working Paper, July 2016, [http://www.nipe.eeg.uminho.pt/Uploads/WP_2016/NIPE_WP_07_2016%20\(julho\).pdf](http://www.nipe.eeg.uminho.pt/Uploads/WP_2016/NIPE_WP_07_2016%20(julho).pdf), [e.t. 13.01.2018].

Vural Dinçkol, Bihterin, Işık, Alper, "1924 Anayasası Döneminde Yurtaşlık Anlayışı", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt:21, Sayı:1, 2015, s.13-43.

Williams-Riquier, Patrice, "La charte européenne de l'autonomie locale : un instrument juridique international pour la décentralisation", **Revue française d'administration publique**, No : 121-122, 2007.

Wolman, Hal; McManmon, Robert; Bell, Michael; Brunori, David, "Comparing Local Government Autonomy Across States", **GWIPP Working Paper**, 2008, <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/summary?doi=10.1.1.535.2171>, [e.t.12.03.2018].

Wolman, Harold, "Comparing local government systems across countries: conceptual and methodological challenges to building a field of comparative local government studies", **Environment and Planning C: Government and Policy**, 2008, Vol. 26, s. 87-103, <http://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1068/cav5>, [e.t. 03.03.2018].

Wollman, Helmut, "Local Government Reforms in Great Britain, Sweden, Germany and France: Between Multi-Function and Single-Purpose Organisations", **Local Government Studies** Vol. 34, No. 2, 2008.

Wollmann, Hellmut, "The two waves of territorial reforms of local government in Germany", Ed. Jon Meligrana, **Redrawing Local Government Boundaries: An International Study of Politics, Procedures and Decisions**, UBC Press Vancouver1, s. 106-129, <http://amor.cms.hu-berlin.de/~h0598bce/docs/hw2004-two-waves.pdf>, [e.t.04.04.2018].

Wollmann, Hellmut, "Régions, Lander et le système fédéral en Allemagne", **Quelles organisation içinde, Quelle organisation pour les grandes régions** İçinde, Ed. Jean-Claude Némry, Paris: L'Harmattan, 2015, s. 379-390.

Wollmann, Hellmut, Gritsenko, Elena, "Local Self-Government in Russia: Between De-centralisation and Re-centralisation", Ed. Cameron Ross, Adrian Campbell, Adrian, **Federalism and Local Politics in Russia**, <http://amor.cms.hu-berlin.de/~h0598bce/docs/HW-EG-2007-Local-Self-Government-Russia.pdf>, [e.t.13.02.2018].

World Bank, "Case Study 2: Porto Alegre (Brazil): Participatory Approaches in Budgeting and Public Expenditure Management", 2003, <http://documents.worldbank.org/curated/en/741601468744101249/pdf/274620PAPER0snd71.pdf>, [e.t.03.03.2018].

World Bank, "Development in Practice: World Bank's Experience", Mayıs 1994, <http://documents.worldbank.org/curated/en/711471468765285964/pdf/multi0page.pdf>, [e.t. 13.12.2017].

Yalçındağ, Selçuk, "Türk Yerel Yönetimlerinde Yeniden Yapılanma", **Amme İdaresi Dergisi**, Sayı 24/3, Eylül 1991, s. 123-152.

Yerasimos, Stefan, "Tanzimat'ın Kent Reformları Üzerine", Çev. Ali Berktaş, **Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu** içinde, s.505-525.

Yeşeren, Eliçin, “Fransa’da Yerelleşme Reformları: Türkiye Üzerinden Bir Değerlendirme”, **KTÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl: 7, Sayı: 13, Haziran 2017, s.37-54.

Yeter, Enis, “Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı Karşısında Türkiye: Anayasa ve İlgili Yasalarda Durum”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt:5, Sayı: 1, Ocak 1996, s. 3-13.

Yıldırım, Turan, “Merkeziyet-Adem-i Merkeziyet İlişkisi Düzenlenirken Hangi Ölçütler Esas Alınmalıdır?”, **Türkiye’nin Anayasa Gündemi: 27 Uzman, 66 Soru- Yanıt**, Der. İbrahim Kaboğlu, İstanbul: İletişim Yayınları, 2016, s. 268-273.

Yıldız, Hayrettin, “Merkezi Ve Yerel Düzeyde Meclisin Yürütme Organını Denetim Yolları Üzerine Bir Karşılaştırma: Yerel Demokratik Model Sorunsalı”, **TBB Dergisi**, Sayı:103, 2012, s.223-244.

Yılmaz Kızıltan, “I. Meşrutiyetin İlânı ve İlk Osmanlı Meclis-i Mebusan’ı”, **Gazi Eğitim Fakültesi Dergisi**, Cilt:26, Sayı:1, 2006, s. 251-272.

Yılmaz, Ahmet,” 1930-Belediye Seçimleri Sürecinde Kamuoyu’nda “Kadın” a Yönelik Söylemler”, **Çağdaş Türkiye Araştırmaları Dergisi**, Cilt 10, Sayı 22, 2011, s.141-164.

Yılmaz, Mesut, “Yerel Yönetimler Reform Tasarıları”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt:5, Sayı:6, 1996, s. 35-41.

Yılmaz, Zülfiye, “6360 Sayılı Yasa Hakkında Bir Yorum”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, Cilt:3, Sayı:5, 2014, s. 443-454.

Yılmaz, Zülfiye, “Olumlu Edim Gerektiren Sosyal Hakların Sınırı: Karşılaştırmalı Hukuk Perspektifinden 1961 ve 1982 Anayasaları Dönemi Uygulamaları”, **İÜHFD**, Cilt:2, Sayı:1, 2014, s. 695-728.

Yücel, Bülent, “Seçimlere Katılma Oranının Siyasi Sisteme Etkisi Üzerine Gözlemler”, **Yasama Dergisi**, Sayı:24, 2013, s. 7-36.

Yüzbaşıoğlu, Necmi, “Türkiye’de Uygulanan Seçim Sistemleri ve Bunlara İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Nasıl Bir Seçim Sistemi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt:55, Sayı:1-2, 1995-196, s.89-102.

Zengin, Ozan, “Büyükşehir Belediyesi Sisteminin Dönüşümü: Son On Yılın Değerlendirmesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:2, 2014, s. 91-116.

YEREL VE BÖLGESEL OTORİTELER KONGRESİ ÜLKE RAPORLARI VE DİĞER KAYNAKÇA

1953-1988-2013: La décentralisation à la croisée des chemins: Discours de Jean-Claude Frécon, président de la Chambre des pouvoirs locaux du Congrès du Conseil de l’Europe”, Strazburg, 26 Kasım 2013, http://www.coe.int/t/congress/Activities/cooperation/Meetings/meeting_CEMR_en.asp, [e.t.12.12.2016].

30 years of the Charter of the Local Self-Government,http://www.coe.int/t/congress/files/topics/30-years-eclsg/default_EN.asp?,[e.t. 12.08.2016].

6 Numaralı Görüş, CPL (1)10, 14 Ocak 1957 ; Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz : “La charte européenne de l'autonomie locale : la vérification d'une convergence entre l'évolution en Europe et en France”, <http://www.senat.fr/ct/ct07-01/ct07-011.html>, [e.t.05.09.2015]

64 Numaralı Karar (Resolution) : Déclaration de principes sur l'autonomie locale, (28-31 Ekim 1968, 7. Oturum).

Atlas of the Signatories of the Charter, http://www.charter-equality.eu/atlas-of-signatories-of-the-charter/signataires.html?send=ok&c_id=40&nh_id=0&ct_id=0&lang=en, [e.t.22.09.2016].

Autonomie et frontières dans une Europe en mutation”, CPR30(2016)02-final, 24.03.2016;<https://www.coe.int/fr/web/congress/conference-successful-territorial-reform-5-may-2017-eupen-belgium?desktop=false>, [e.t.29.03.2017].

Avis 17(2002)1 sur le second projet de charte mondiale de l'autonomie locale, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=825879&Site=COE&direct=true>, [e.t.05.05.2016].

Best Practices of Implementation of Human Rights at Local and Regional Level in Member States of the Council of Europe and Other Countries”, CG(26)5FINAL, 07.04.2014, [https://rm.coe.int/ref/CG\(26\)5FINAL](https://rm.coe.int/ref/CG(26)5FINAL), [e.t.16.05.2018].

CEMR, “Decentralisation at a crossroads: Territorial reforms in Europe in times of crisis”, http://www.ccre.org/img/uploads/piecesjointe/filename/CCRE_broch_EN_complete_low.pdf, [e.t.25.04.2018].

CEMR-EPSU-European Commission, Strengthening Social Dialogue in the Local and Regional Government Sector in the ‘New’ Member States and Candidate Countries, 2009, https://www.epsu.org/sites/default/files/article/files/Overview_paper_final_April_2009_layoutCB_EN.pdf, [e.t.03.01.2018].

Chamber of Local Authorities, “The European Charter of Local Self-Government in Domestic Law”, CPL (21)2, 28.09.2011, https://rm.coe.int/168071a4b6#_ftnref38, [e.t.06.05.2018].

Chamber of Local Authorities, “The Institutional Framework of Inter-Municipal Co-operation”, CPL(14)6RE, 04.05.2007, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719b6a, [e.t.19.05.2018].

Chamber of Regions, “Regional democracy in Switzerland” (Institutional Committee), 18. Oturum, 1 Mart 2010, Raportör: Marjan Haak-Griffioen (Hollanda), https://rm.coe.int/168071b192#_ftnref58, [e.t. 29.06.2017].

Chamber of Regions, Inter-Regional Cooperation in Europe: Trends and Prospects, CPR(27)2FINAL, 16.10. 2014, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718921, [e.t.10.09.2017].

Chambre des pouvoirs locaux, “Réserves et déclarations relatives à la Charte européenne de l’autonomie locale”, 21. Oturum, CPL (21)5, 28.09.2011, <https://rm.coe.int/168071a73e>, [e.t.05.05.2018].

Chart of signatures and ratifications of Treaty 207: Additional Protocol to the European Charter of Local Self-Government on the right to participate in the affairs of a local authority, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty>, [e.t. 12.12.2017].

Charter for Multi-Level Governance in Europe, <http://cor.europa.eu/en/activities/governance/Pages/charter-for-multiLevel-governance.aspx>, [e.t. 03.05.2018].

Citizen Participation at Local and Regional Level in Europe, CG(21)3, 27.09.2011, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a7c6, [e.t.15.05.2018].

Committee of Ministers, “5th Conference of European Ministers Responsible for Local Government (Lugano 5-7 October 1982)”, <https://rm.coe.int/16804e04aa>, [e.t. 12.07.2017].

Committee of Ministers, “6th Conference of European Ministers Responsible for Local Government (Rome 6-8 November 1984)”, <https://rm.coe.int/16804dad2e>, [e.t. 13.07.2017].

Committee of Regions, “Opinion of the Committee of the Regions on the ‘Strategy for the effective implementation of the Charter of Fundamental Rights by the European Union’ (2012/C 9/11)”, 11.01.2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52010AR0406>, [e.t.12.04.2018].

Conference of Local and Regional Authorities of Europe/Council of Europe, **Sixteenth Ordinary Session**, Official Report of Debates, 27-29 Ekim 1981.

Conference of Local and Regional Authorities, Resolution 117 on Regional Institutions in Europe, 1980.

Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe, “Administrative resources and fair Elections: A practical guide for local and regional politicians and public officials”, Nisan 2018, <https://rm.coe.int/09000016807b6b94>, [e.t.14.05.2018].

Congress of Local and Regional Authorities, “The Charter of Local Self-Government: The Benchmark Treaty for Local Communities in Europe (1985-2015)”, 2016, <https://edoc.coe.int/en/congress-of-local-and-regional-authorities/6827-depliant-la-charte-europeenne-de-l-autonomie-locale.html>, [e.t.01.02.2018].

Congress of Local and Regional Authorities, “The misuse of administrative resources during electoral processes: the role of local and regional elected representatives and public officials”, CG31(2016), <https://rm.coe.int/168071a562>, [e.t.09.03.2018].

Congress, Recommendation 383 (2015) on Conditions of Office of Elected Representatives, 22.10.2015, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071928e, [e.t.15.05.2018].

Congress’ Fact-finding Mission to Albania (24 to 26 February 2016), CG30(2016)15, 22-24.03.2016, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071939a, [e.t.04.05.2018].

Conseil de l’Europe, “A la recherche d’une bonne administration”, 29-30 Kasım 2007, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/administrative%20law/Conferences/DA-ba-Conf%202007%2015%20f%20-%20P.%20Delvolv%C3%A9.pdf>, [e.t.01.06.2018].

Conseil de l’Europe/Cour européenne des droits de l’homme, “Guide sur l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme: Droit à un procès équitable (volet civil)”, 31.12. 2017, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_FRA.pdf, [e.t. 09.05.2018].

Conseil de l’Europe/Cour européenne des droits de l’homme, “Les droits culturels dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme”, Ocak 2011, https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_cultural_rights_FRA.pdf, [e.t.14.05.2018].

Convention culturelle européenne, 19.12.1954 tarihinde imzaya açılmış; 05.05.1955’te yürürlüğe girmiştir. Council of Europe, <https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/018>, [e.t.04.05.2018].

Council of Europe / European Court of Human Rights, “The Use of Council of Europe Treaties in the Case-Law of the European Court of Human Rights”, Haziran 2011; Report by the Secretary General on the Review of Council of Europe Conventions”, 16.05.2012, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805ca7b0#_Toc324336361, [e.t. 13.05.2018].

Council of Europe Commissioner for Human Rights, “Recommendation on Systematic Work for Implementing Human Rights at the National Level”, (2009)3, <https://rm.coe.int/16806da952>, [e.t. 14.12.2017].

Council of Europe Reference Framework for Regional Democracy, Council of Europe Conference of Ministers responsible for Local and Regional Government, Utrecht, 16-17 Kasım 2009, <https://rm.coe.int/regional-democracy-reference-framework/168072febd>, [e.t.04.04.2018].

Council of Europe Treaty Series, No. 207, “Additional Protocol to the European Charter of Local Self-Government on the right to participate in the affairs of a local authority”, Utrecht, 16.11.2009.

Council of Europe, “20 ans de la Charte européenne de l’autonomie locale”, CG (12) 6: Partie II”, [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CG\(12\)6&Language=lanFrench&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=CACC9A&BackColorLogged=EFEA9C&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CG(12)6&Language=lanFrench&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=CACC9A&BackColorLogged=EFEA9C&direct=true;), [e.t. 12.11.2016].

Council of Europe, “Power and empowerment: The Interdependence of Democracy and Human Rights: Forum for the Future of Democracy”, Stockholm/Sigtuna, 13-15 Haziran 2007, https://www.coe.int/t/dgap/forum-democracy/Activities/Forum%20sessions/2007/Default_en.asp, [e.t.12.03.2018].

Council of Europe, “Promoting Human Rights at Local and Regional Level: The Human Rights Dimension of the Activities of the Congress of Local and Regional Authorities”, Mart 2016, <https://rm.coe.int/168071b33b>, [e.t. 12.04. 2018].

Council of European Municipalities and Regions (CEMR), “Decentralisation at a crossroads: Territorial reforms in Europe in times of crisis, Ekim 2013, http://www.ccre.org/img/uploads/piecesjointe/filename/CCRE_broch_EN_complete_low.pdf, [e.t. 13.11.2017].

Discours de Jean-Claude Frécon, Président du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l’Europe, “Conférence:30ème anniversaire de la Charte européenne de l’autonomie locale: promouvoir l’expérience polonaise de réforme de l’autonomie locale”, Varşova, 18 Eylül 2015, <https://rm.coe.int/168071b3c6>, [e.t.18.06.2017].

Discours de Philippe Receveur, Président de la Commission de Monitoring du Congrès des Pouvoirs Locaux et régionaux du Conseil de l'Europe, <https://rm.coe.int/1680718808>, [e.t.13.06.2017].

European Charter for Equality of Women and Men in Local Life, http://www.ccre.org/docs/charte_egalite_en.pdf, [e.t.09.05.2018].

European Charter for Local Self-Government and Explanatory Report, Council of Europe Publishing, Mart 2010, http://www.coe.int/t/congress/sessions/18/Source/CharteEuropeenne_en.pdf, [e.t.01.02.2016]

European Charter of Local Self-Government, Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe, 2. Basım, Aralık 2014, <https://edoc.coe.int/en/index.php?controller=get-file&freeid=6856>, [e.t. 18.08.2017].

European Charter of Local Self-Government, https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/122/signatures?p_auth=RPwUxp2X, [e.t.12.06.2017].

European Code of Conduct for the Political Integrity of Local and Regional Elected Representatives, <https://rm.coe.int/1680718fbf>, [e.t.14.05.2018].

European Commission, “Self-rule Index for Local Authorities (Release 1.0)”, Final report, **Publications Office of the European Union**, 2016, http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/studies/pdf/self_rule_index_en.pdf, [e.t. 17.07.2017].

European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/106>, [e.t.04.04.2018].

European Parliament, “On the role of regional and local authorities in European integration (2002/141(INI)”, 4.12.2002, http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2002_0427+0+DOC+XML+V0//EN&language=pl, [e.t. 18.07.2017].

European Social Charter, <https://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/charter-texts>, [e.t.18.05.2017].

Fact-finding Mission on the Situation of Local Elected Representatives in the Republic of Moldova, CG34(2018)09final, 27.03.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807931de#_ftnref9, [e.t.05.05.2018].

Fact-finding Mission on the Situation of Local Elected Representatives in Turkey”, CG32(2017)13final, 32. Oturum, 29 Mart 2017, <https://rm.coe.int/16806fbf0d>, [e.t. 04.01.2018].

Fact-finding mission to Georgia (27-28 Şubat 2013), CG (24)11, 18.03.2013, <https://rm.coe.int/1680719bb8>, [e.t.12.03.2018].

Final Declaration of the Conference on “the European Charter of Local Self-Government: Application of the Charter by the Courts, 24-26 April 1997, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071ad8d, [e.t.11.05.2018].

Final Declaration of the International Conference on the Council of Europe Charters of Local and Regional Self-Government: Subsidiarity in Action: Responsibilities and Finances of Local and Regional Authorities”, Ancona (Italy), 14-16 Ekim1999, <https://rm.coe.int/16807189aa>, [e.t.04.05.2018].

Follow up to Recommendation 29 (1997) CG/INST (8) 27: Information Report on Local and Regional Democracy in Turkey, 22.11.2001, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719d14, [e.t.05.04.2018].

GREVIO’s (Baseline) Evaluation Report on Legislative and Other Measures Giving Effect to the Provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, GREVIO/Inf (2018)6, 15.10.2018, <https://rm.coe.int/eng-grevio-report-turquie/16808e5283>, [e.t.15.10.2018].

Governance Committee, “Adequate financial resources for local authorities”, CPL(27)FINAL, 16.10.2014, <https://rm.coe.int/1680718ef4>, [e.t. 08.10.2017].

Governance Committee, “Coping with the debt burden: local authorities in financial difficulty”, CG/GOV05(2017)03, 19.04.2017, <https://rm.coe.int/168070b135>, [e.t. 11.09.2017].

Governance Committee, “The Right of Local Authorities to be Consulted by Other Levels of Government”, CG(23)11FINAL, 2013, https://rm.coe.int/168071962f#_ftn2, [e.t. 13.08.2017].

Governance Committee, Draft Report on “Coping with the Debt Burden: Local Authorities in Financial Difficulty”, CG/GOV05(2017)03, 19.04.2017, <https://rm.coe.int/168070b135>, [e.t.09.05.2018].

Kiefer, Andreas, “Monitoring Activities of the Congress of Local and Regional Authorities at the Conference Local Communities in the European Multi-level Governance System”, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1995645&Site=Congress>, Mart 2015, [e.t. 17.09.2017].

Kiefer, Andreas, “Municipalities and regions in the Council of Europe: Local and Regional Democracy in action after 1957”, <https://rm.coe.int/1680718ac9>, [e.t. 15.07.2017].

La Charte européenne de l'autonomie locale dans le droit interne des Etats”, (Commission de la gouvernance), Chambre des pouvoirs locaux, CPL(21)2, 21. Oturum, 29 Eylül 2011, <https://rm.coe.int/168071a4b6>, [e.t. 10.10.2017].

La démocratie locale au Liechtenstein”, CG34(2018)15final, 28.03.2018, <https://rm.coe.int/la-democratie-locale-au-liechtenstein-commission-de-suivi-rapporteurs-/1680792ba5>, [e.t.07.05.2018].

La démocratie locale et régionale en Italie, CG (24)8FINAL, 19.03.2013, https://rm.coe.int/1680718969#_ftnref5, [e.t.12.12.2017].

La démocratie locale et régionale en République Slovaque, CG30(2016)09, 24.03.2016, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719304, [e.t.24.04.2018].

La réforme des pouvoirs locaux en Turquie, 18.06.1998, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a8f7, [e.t.05.05.2018].

Les avantages et les inconvénients de l'élection directe de l'exécutif local sur la base des principes de la Charte européenne de l'autonomie locale-CPL (11) 2 Partie II, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718f21, [e.t.14.05.2018].

Local and Regional Authorities Responding to the Economic Crisis, CG(25)5PROV, 10.10. 2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071af9a, [e.t.14.04.2018].

Local and Regional Democracy in Austria, CG (20)8, 03.03.2011, <https://rm.coe.int/168071aca8>, [e.t.11.05.2018].

Local and Regional Democracy in Azerbaijan”, CG(23)12FINAL, 26.02. 2013, <https://rm.coe.int/1680719568>, [e.t.24.04.2018].

Local and Regional Democracy in Bosnia and Herzegovina, 2006, <https://rm.coe.int/1680719211>, [e.t.13.05.2018].

Local and Regional Democracy in Croatia”, CG/MON03(2016)01, 13.05.2016, http://www.hrvzz.hr/storage/documents/europska_povelja_o_lokalnoj_samoupravi.pdf, [e.t. 08.07.2017].

Local and Regional Democracy in Denmark”, Monitoring Committee, 2013, CG (25)12FINAL, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=2109281&Site=COE&direct=true>, [e.t. 01.05.2016].

Local and Regional Democracy in Finland, (Monitoring Committee), CG/MON05(2017)01, 28.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fbf0b>, [e.t.13.05.2018].

Local and Regional Democracy in Finland,CG (21)13REV, 18.10.2011, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=1845013&Site=COE&direct=true>, [e.t.13.05.2018].

Local and Regional Democracy in France”, CG30(2016)06-final, 22.03.2016, <https://rm.coe.int/168071a028>, [e.t. 13.07.2017].

Local and Regional Democracy in Georgia, CG(24)10FINAL, 19.03.2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071b1bc, [e.t.08.04.2018].

Local and Regional Democracy in Georgia”, CG (10) 22 revised Part II, 2004, <https://rm.coe.int/168071a593>, [e.t. 07.12.2017].

Local and Regional Democracy in Germany, CG (22)7, 14.03.2012, <https://rm.coe.int/1680719e3b>, [e.t. 09.05.2018].

Local and Regional Democracy in Greece, CG/2015(28)8FINAL, 26.03.2015, <https://rm.coe.int/168071980e>, [e.t.07.05.2018].

Local and Regional Democracy in Hungary, CG (25)7FINAL, 31.10.2013, paragraf 101. <https://rm.coe.int/168071910d>, [e.t.13.05.2018].

Local and Regional Democracy in Italy, CG33(2017)17final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-italy-monitoring-committee-rapporteurs/1680759b3b>, [e.t.01.04.2018].

Local and Regional Democracy in Latvia, CG34(2018)11prov, 16.02.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680792d98, [e.t.14.05.2018].

Local and Regional Democracy in Norway”, CG/2015(28)5FINAL, 26.03.2015, <https://rm.coe.int/168071acc8>, [e.t. 18.01.2018].

Local and Regional Democracy in Portugal, CG (22)11, 29.03. 2012, https://rm.coe.int/1680719325#_Toc319429936, [e.t. 09.08.2017].

Local and Regional Democracy in Romania”, 03.03.2011, <https://rm.coe.int/168071a8b6#Toc285526740>, [e.t. 12.06.2017].

Local and Regional Democracy in Serbia, CG33(2017)19final, 18.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-serbia-/168074fb82>, [e.t.26.05.2018].

Local and Regional Democracy in Spain, CG (24)6FINAL, 20.03.2013, <https://rm.coe.int/168071969f>, [e.t.09.08.2017].

Local and Regional Democracy in Sweden, CG (26)12FINAL, 02.04.2014, https://rm.coe.int/168071a4fc#_ftnref10, [e.t.06.05.2018].

Local and Regional Democracy in Switzerland, CG33(2017)14final, 20.10.2017, <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-switzerland/1680750d61>, [e.t.04.03.2018].

Local and Regional Democracy in the Czech Republic, CG(22)6, 08.03. 2012, <https://rm.coe.int/168071889a>, [e.t. 09.10.2017].

Local and Regional Democracy in the Netherlands, CG (26)7FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/090000168071a7f4>, [e.t.16.05.2018].

Local and Regional Democracy in the Russian Federation, CG (19)11, 11.10.2010, <https://rm.coe.int/1680718ea1>, [e.t. 05.09.2017].

Local and Regional Democracy in the United Kingdom, CG (26)10FINAL, 26.03.2014, <https://rm.coe.int/168071a826>, [e.t.04.05.2018].

Local and Regional Democracy in Turkey, CG (12) 25 Part II, <https://rm.coe.int/1680719da4>, [e.t.02.04.2018].

Local and Regional Democracy in Turkey, CG (20)6, Mart 2011, <https://rm.coe.int/168071a9f7>, [e.t.03.05.2017].

Local democracy in Andorra, CG34(2018)14prov, 19.02.2018, <https://rm.coe.int/local-democracy-in-andorra-monitroing-committee-rapporteur-gaye-dogano/1680792872>, [e.t.16.05.2018].

Local Democracy in Estonia, CPL32(2017)04final, 29.03. 2017, <https://rm.coe.int/16806fda83>, [e.t.13.05.2018].

Local democracy in Iceland, CPL32(2017)06final, 29.03.2017, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806fc29b, [e.t.08.05.2018].

Local democracy in Ireland, PL (25)5FINAL, 31.10.2013, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a75c, [e.t.10.05.2017].

Local Democracy in Liechtenstein, CG34(2018)15final, 28.03.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680792ba4, [e.t.12.05.2018].

Local Democracy in Montenegro”, CPL (19) 4, 5.10.2010; https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a3a4#_ftnref2, [e.t.04.04.2018].

Local Democracy in the Republic of San Marino, CG34(2018)17final, 28.03.2018, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807a8d25, [e.t.06.05.2018].

Memorandum of Understanding between the Council of Europe and the European Union” 2007, https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/mou_2007_en.pdf, [e.t. 14.05.2017].

Monitoring Committee, “Post-Monitoring Georgia: Road Map”, CG/MON/2015(27)15, 15.04. 2015, <https://rm.coe.int/16807195fd>, [e.t.12.05.2018].

Monitoring Committee, “Comparative Analysis on the Implementation of the European Charter of Local Self-Government in 47 Member States on the Basis of the Recommendations on Local and Regional Democracy in Member States Adopted by the Congress”, CG32(2017)22final, 28.03.2017, <https://rm.coe.int/16806fb970>, [e.t.01.02.2018].

Monitoring Committee, “Promoting Human Rights at Local and Regional Level”, CG34(2018)10final, 27.03.2018, <https://rm.coe.int/168079416a>, [e.t. 12.04.2018].

North/South local democracy: the European Charter of local self-government in action”, CPL (3) 8 Part II, Açıklayıcı Memorandum, Raportör: Dr. H. Frendo (Malta), <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=903885&Site=COE&direct=true>, [e.t. 12.05.2017].

Opinion 23 (2004) on the draft recommendation of the Committee of Ministers on processes of reform of boundaries and/or the structure of local and regional authorities, 24.03.2003, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071acd6, [e.t.04.04.2018].

OSCE, “Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections”, 2013, <https://www.osce.org/odihr/elections/104573?download=true>, [e.t.04.02.2018].

OSCE/ODIHR, “International Standards and Commitments on the Right to Democratic Elections: A Practical Guide to Democratic Elections Best Practice”, 20.11.2002, <http://www.osce.org/odihr/elections/16859?download=true>, [e.t.18.05.2018].

OSCE-ODIHR, “Draft Paper on International Standards and Commitments on the Right to Democratic Elections: A Practical Guide To Democratic Elections” 20.11.2002, <https://www.osce.org/odihr/elections/16859>, [e.t.13.02.2018].

Parliamentary Assembly, Recommendation 615 (1970), “Declaration of Principles on Local Autonomy”, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=14649&lang=en>, [e.t.03.05.2018].

Parliamentary Assembly, Resolution 410 (1969), “Declaration of Principles on Local Autonomy”, <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=15825&lang=en>, [e.t.03.05.2018].

Rapport sur la situation de la démocratie locale et régionale en République Slovaque- CG (8) 5 Partie II”, Rapporteurs: M. Anders Knape-M. Miljenko Doric, 29-31 Mayis 2001, <https://rm.coe.int/1680719647>, [e.t. 18.06.2017].

Recommandation 132 (2003)1 sur la propriété municipale à la lumière des principes de la Charte européenne de l’autonomie locale, <https://rm.coe.int/168071a376>, [e.t.03.04.2018].

Recommandation 176 (2005) on Local and Regional Democracy in Turkey”, <https://rm.coe.int/168071a590>, [e.t. 08.08.2017].

Recommandation 273 (2009) : L'égalité d'accès aux élections locales et régionales, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680719969>, [e.t.18.05.2018].

Recommandation 314 (2011), Réserves et déclarations relatives à la Charte européenne de l'autonomie locale, <https://rm.coe.int/16805c87bc>, [e.t.12.09.2017].

Recommandation 322 (2012), "La démocratie locale et régionale en République de Moldova", https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071a78e, [e.t.12.12.2017].

Recommendation 171 (2005) on Consultation of Local Authorities: Implementation of the European Charter of Local Self-Government (Articles 4.6, 5, 9.6 and 10), https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680718f7e, [e.t.11.02.2018].

Recommendation 196 (2006) on Local Democracy in Liechtenstein, <http://www.congressdatabase.coe.int/WebForms/Public/Country.aspx?id=46>, [e.t.07.05.2018].

Recommendation 2 (1994) on Monitoring the Implementation of the European Charter of Local Self-Government, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071abd2, [e.t.11.01.2018].

Recommendation 20 (1996) on Monitoring the Implementation of the European Charter of Local Self-Government, <https://rm.coe.int/1680718e51>, [e.t. 03.03.2018].

Recommendation 213(2010); Local democracy in Montenegro, CPL/2015(29)7FINAL, 21.10. 2015, <https://rm.coe.int/168071b079>, [e.t.01.02.2018].

Recommendation 229 (2007), "Local democracy in Turkey", <https://rm.coe.int/1680719b53>, [e.t.12.12.2017].

Recommendation 295 (1961), "Protection and development of local autonomy", 26 Eylül 1961, 16. Oturum, Franz Seidl (Almanya) tarafından kaleme alınan 1319 sayılı, Hukuk Komitesinin raporuna dayanan tavsiye karar için Bkz. <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-EN.asp?FileID=1629&lang=EN>, [e.t. 12.05.2017].

Recommendation 301 (2011), "Local and Regional Democracy in Turkey", <https://rm.coe.int/168071a62c>, [e.t.01.02.2018].

Recommendation 324 (2012), Local and Regional Democracy in Bosnia and Herzegovina, <https://rm.coe.int/168071b04c>, 2012.

Recommendation 334 (2013), Local and Regional Democracy in Georgia, <https://rm.coe.int/168071a3c8>, [e.t.23.05.2018].

Recommendation 360 (2014)1, Observation of local elections in Georgia, (15 Haziran 2014), <https://rm.coe.int/168071b2c6>, [e.t. 02.01.2018].

Recommendation 375(2015): Criteria for standing in local and regional elections, 24-26 Mart 2015, <https://www.coe.int/it/web/congress/-/criteria-for-standing-in-local-and-regional-elections>, [e.t.15.05.2018].

Recommendation 386 (2016) on Observation of Local Elections in Ukraine, 25.10.2015, <https://rm.coe.int/090000168071a283v>, [e.t.03.03.2018].

Recommendation 389 (2016) on Local democracy in Cyprus, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807671de, [e.t.06.06.2018].

Recommendation 39(1998) on the Incorporation of the European Charter of Local Self-Government into the Legal Systems of Ratifying Countries and on the Legal Protection of Local Self-Government, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719daa#P4_24, [e.t.11.03.2018].

Recommendation 49 (1998) on the Situation of Local and Regional Democracy in the United Kingdom, 28.05.1998, <https://rm.coe.int/168071af17>, [e.t.07.05.2018]

Recommendation CM/Rec (2007)14 of the Committee of Ministers to Member States on the Legal Status of Non-Governmental Organisations in Europe, 10.10.2007, <https://www.osce.org/odihr/33742?download=true>, [e.t.12.05.2018].

Recommendation CM/Rec (2007)4 of the Committee of Ministers to member states on local and regional public services, 31.01.2007, <http://www.slge.org.ua/wpcontent/uploads/2012/10/Recommendation-Rec20074-on-local-and-regional-public-services.pdf>, [e.t.18.05.2018].

Recommendation CM/Rec(2011)11 of the Committee of Ministers to Member States on the Funding by Higher-Level Authorities of New Competences for Local Authorities, 12.10.2011, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805afc97, [e.t.04.04.2018].

Regional democracy in the Slovak Republic”, 2001, Explanatory Memorandum, <https://rm.coe.int/168071a6a0>, [e.t. 15. 06.2017].

Report on Monitoring the Implementation of the European Charter of Local Self-Government:CPL (3) 7 Part II”, Rapporteur: Mr Giorgio De Sabbata, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectID=090000168071a185#P190_24542, [e.t.11.03.2018].

Report on Relations Between the Public, the Local Assembly and the Executive in Local Democracy, CPL (9) 2 Part II: Application of Article 3.2 of the Charter on the Basis of the 5th General Report on Monitoring of the Implementation of the European Charter of Local Self-Government, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900001680719155, [e.t.06.02.2018].

Report on the situation of local democracy in the Principality of Monaco – CG/ BUR (5) 98”-Prepared in connection with the application for membership of the Council of Europe, Raportun Onaylanması: 2 Şubat 1999, <https://rm.coe.int/1680718d35>, [e.t. 15.06.2017].

Report on the State of Local and Regional Democracy in Turkey: CG (4) 3 Part II”, 2005, <https://rm.coe.int/16807198f3>, [e.t.04.05.2018].

Réserves et Déclarations pour le traité n°122: Charte européenne de l'autonomie locale: Roumanie, https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/conventions/treaty/122/declarations?p_auth=MA8c1xjp, [e.t. 19.06.2017].

Resolution (15) 4 of the Committee of Ministers of the Council of Europe amending the Charter of the European Conference of Local Authorities (19.02.1975), <https://www.cvce.eu/en/education/unit-content/-/unit/d5906df5-4f83-4603-85f7-0cab24b9fe1/0f02594e-3b1a-4b4d-8fa5-935bfa5d3618/Resources>, [e.t.03.05.2018].

Resolution 126 (1981) sur les principes de l'autonomie locale, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680719d8a>, [e.t.09.09.2017].

Resolution 139 (2002) on relations between public, the local assembly and the executive in local democracy (The Institutional Framework of Local Democracy), https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900001680719585, [e.t.13.04.2018].

Résolution 179 (2004)1 sur les avantages et les inconvénients de l'élection directe de l'exécutif local sur la base des principes de la Charte européenne de l'autonomie locale, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900001680718bae, [e.t.13.04.2018].

Résolution 299 (2010), Le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l'Europe, Suivi par le Congrès de la Conférence du Conseil de l'Europe des ministres responsables des collectivités locales et régionales (Utrecht, Pays-Bas, 16-17 novembre 2009).

Resolution 307 (2010), “Procedures for monitoring the obligations and commitments entered into by the Council of Europe member states in respect of their ratification of the European Charter of Local Self-Government (ETS No. 122)”, 21. Oturum, Strazburg, 29-31 Ekim 2013.

Résolution 367 (2014) sur la situation de Leyla Güven et d'autres élus locaux en détention en Turquie,2014, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=2177277&Site=COE>, [e.t.06.02.2018].

Resolution 1884 (2012) on Austerity Measures: a Danger for Democracy and Social Rights, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=18916&lang=en>, [e.t.11.05.2018].

Resolution 189 (2004), https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680719f6f, [e.t. 04.01.2018].

Resolution 404(2016): Women's Political Participation and Representation at Local and Regional Levels", 20.10.2016, <https://rm.coe.int/168071a27c>, [e.t.19.05.2018].

Rules and Procedures of the Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe, Adopted by the Congress at its 31st Session, 21.10.2016 (Resolution 409 (2016)), Revised at its 34th Session, 27.03. 2018 (Resolution 426 (2018)), <https://rm.coe.int/rules-and-procedures-of-the-congress-en-27032018/16807b92af>, [e.t.11.05.2018].

Schematic Map of the Territories of the Republic of Azerbaijan Occupied by the Republic of Armenia", Bkz. Reservations and Declarations for Treaty No.122.

Situation of Local Democracy in Armenia, 2013, <https://rm.coe.int/1680719ed2>, [e.t.12.11.2017].

Situation of local democracy in Armenia", 29 Mayıs 2013, <https://rm.coe.int/1680719ed2>, [e.t. 12.08.2017].

Statutory Resolution Cm/Res (2007)6 Relating to the Congress of Local and Regional Authorities of the Council of Europe, Committee of Ministers, 02.05.2007. <https://rm.coe.int/statutory-resolution-and-charter-of-the-congress-of-local-and-regional/1680718ee8>, [e.t.05.05.2018].

The Bureau of the Congress, "Recurring Issues Based on Assessments Resulting From Congress Monitoring and Election Observation Missions", CG/BUR08(2016) INF781, 30.11.2016.

The European Charter of Local Self-Government –20th anniversary: Proceedings, Lizbon Konferansı-8 Temmuz 2005, **Council of Europe Publishing**.

The European Charter of Local Self-Government in Domestic Law, CPL (21)2, 28.09.2011, https://rm.coe.int/168071a4b6#_ftn26, [e.t.11.05.2018].

The European Charter of Municipal Liberties", Adopted by the General Assembly of Europe Municipalities, Versailles, 16-18 Ekim 1953, http://www.ccre.org/docs/charter_municipal_liberties.pdf, [e.t. 04.06.2016].

The functioning of the organs of local democracy in a context of linguistic diversity in the communes "with facilities" around Brussels in the Flemish region Report", CPL33(2017)02final, 19.10.2017 Bkz. https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168075ff5c, [e.t.04.04.2018].

The Incorporation of the European Charter of Local Self-Government in the Legal System of Ratifying Countries and Legal Protection of Local Self-Government -CPL (4) 7 Part II, 02.02.1998, https://search.coe.int/congress/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168071991b, [e.t.18.05.2018].

Towards the Introduction of a System of European Legal Safeguards for Local and Regional Self-Government", CG (11) 26 revised Part II", <https://rm.coe.int/168071975b>, [e.t. 09.10.2017].

Venice Commission "Opinion on the New Constitution of Hungary, 621/2011 sayılı görüşü, 2011, Paragraf 117. [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)016-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)016-e), [e.t. 03.03.2018].

Venice Commission, "Code of Good Practice in Electoral Matters", Opinion no. 190/2002, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2002\)023rev-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2002)023rev-e), [e.t.14.03.2018].

Venice Commission, "Compilation of Venice Commission Opinions Concerning Constitutional and Legal Provisions for the Protection of Local Self-Government",15.03.2016, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2016\)002-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2016)002-e), [e.t.17.07.2017].

Venice Commission, "On the Draft Constitutional Law on Changes and Amendment to the Constitution of Georgia", Opinion no. 543 / 2009,

[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)008-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)008-e), [e.t.07.07.2017].

Venice Commission, “Opinion on the Amendments to the Constitution Adopted by the Grand National Assembly on 21 January 2017 and to be Submitted to a National Referendum on 16 April 2017”, 13 Mart 2017, Opinion No. 875/2017.

Venice Commission, “Opinion on the Draft Constitutional Law on changes and amendments to the Constitution of Georgia (Chapter VII- Local Self-Government)”, 82. Genel Kurul, 12-13 Mart 2010, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)008-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)008-e), [e.t. 03.09.2017].

Venice Commission, “Opinion on the Provisions of the Emergency Decree Law N° 674 of 1 September 2016 Which Concern the Exercise of Local Democracy in Turkey”, 112. Oturum, Opinion No. 888 / 2017, (Venedik, 6-7 Ekim 2017), [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)021-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)021-e), [e.t.04.01.2018].

Venice Commission, “Report on Electoral Law and Electoral Administration in Europe”, CDL-AD (2006)018, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2006\)018-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2006)018-e), [e.t.13.05.2018].

Voting at 16 –Consequences on youth participation at local and regional level”, Monitoring Committee, CG/2015(29)8FINAL, 20 Ekim 2015, https://rm.coe.int/168071a5ed#_ftn64, [e.t. 12.11.2017].

MAHKEME KARARLARI

Türkiye

AYM, E. 1963/65, K. 1963/278, K.T. 22.11.1963.
AYM, E.1963/73, K.1963/177, K.T. 03.07.1963, R.G. Tarih/Sayı:1.10.1963/11519
AYM, E. 1963/113, K. 1963/261, K.T.4.11.1963, R.G. Tarih/Sayı: 12.12.1963-11579.
AYM, E. 1963/145, K. 967/20, KT.27.6.1967, R.G. Tarih-Sayı: 15.11.1967-12751.
AYM, E. 1963/198, K. 1965/1, KT. 05.01.1965.
AYM, E. 1963/339, K. 1964/61, KT. 15.09.1964, R.G. Tarih-Sayı: 17.12.1964-11884.
AYM, E. 1963/97, K. 1963/272, KT. 15.11.1963.
AYM, E.1965/32, K. 1966/3, K.T. :4/2/1966, R.G. Tarih-Sayı: 8.6.1966-12317.
AYM, E.1965/45, K. 1966/16, K.T. 29.03.1966, R.G. Tarih-Sayı: 12.5.1966-12297.
AYM, E: 1967/41, K. 1969/57, K.T. 23, 24 ve 25/10/1969, R.G. Tarih-Sayı:12.3.1971-13776.
AYM, E.1969/23, K.1969/41, K.T. 03.07.1969, R.G. Tarih-Sayı: 7.2.1970-13420.
AYM, E. 1969/46, K. 1970/2, K.T. 06.01.1970.
AYM, E. 1969/62, K. 1970/6, KT. 27.01.1970.
AYM, E. 1970/29, K. 1970/48, K.T. 22/12/1970, R.G. Tarih-Sayı: 18.4.1971-13813.
AYM, E.1971/11, K.1971/53, K.T. 25.05.1971, R.G. Tarih-Sayı:17.1.1972-14075.
AYM, E. 1971/32, K. 1972/65, KT. 13/7/1971.
AYM, E. 1973/1, K. 1973/18, K.T. 17.04.1973).
AYM, E. 1975/1558, K. 1975/5155, K.T. 13.10.1975.
AYM, E.1976/57, K.1977/71, K.T. 10.05.1977, R.G. Tarih-Sayı: 26.12.1977-16151.
AYM, E. 1987/18, K.1988/23, K.T. 22.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:26.11.1988-20001.
AYM, E. 1987/22, K.1988/19, K.13.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:15.07.1988-19873.
AYM, E.1988/14, K.1988/18, KT.14.6.1988, R.G. Tarih-Sayı:14.07.1988-19872.
AYM, E. 1990/1, K. 1990/21, K.T. 17.7.1990, R.G. Tarih-Sayı:16.07.1991-20931.
AYM, E. 1990/38, k. 1991/32. K.T.26.9.1991, R.G. Tarih-Sayı:28.11.1991-21065.
AYM, E.1994/70, K.1994/65-2, K.T. 22.12.1994, R.G. Tarih-Sayı:28.01.1995-22185.
AYM, E.1996/58, K.1996/43, K.T.20.11.1996, R.G. Tarih-Sayı:06.11.1997-23162.
AYM, E.1998/34, K.1998/46, K.14.7.1998, R.G. Tarih-Sayı:16.12.1998-23555.
AYM, E.2003/62, K. 2003/77, K.T.24.7.2003, R.G. Tarih-Sayı: 13.5.2004/25461.
AYM, E. 2004/1, K.2008/106, K.T. 15.5.2008, R.G. Tarih-Sayı: 05.07.2008-26927.
AYM, E.2004/10, K.2009/68, K.T. 2.6.2009, R.G. Tarih-Sayı: 03.02.2012-28193.
AYM, E. 2004/61 K. 2004/123, K.T. 8.12.2004, R.G. Tarih-Sayı:26.10.2005-25978.
AYM, E.2004/79, K.2007/6, K.T.25.1.2007, R.G Tarih-Sayı:17.01.2008-26759.
AYM, E.2004/118, K. 2005/8, K.T. 18.1.2005.
AYM, E.2005/19, K. 2009/85, K.T. 18.6.2000, R.G. Tarih-Sayı:23.10.2010-27738.

AYM, E.2005/32, K.2007/3, K.T.18.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007-26741.
AYM, E. 2005/94, K. 2007/7, K.T. 25.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 20.03.2008- 26822.
AYM, E.2005/95, K.2007/5, K.T.24.1.2007, R.G. Tarih-Sayı: 29.12.2007 – 26741.
AYM, E.2006/131, K.2007/4, K.T.24.1.2007, R.G. Tarih-Sayı:26.01.2008-26768.
AYM, E. 2007/37, K. 2010/114, K.T.16.12.2010, R.G. Tarih-Sayı: 06.07.2011-27986.
AYM, E.2011/21, K.2013/36, K.T. 28.2.2013, R.G. Tarih-Sayı:06.03.2014-28933.
AYM, E. 2011/59, K.2012/34, K.T. 01.03.2012, R.G. Tarih-Sayı:02.04.2013-28606 (Mükerrer).
AYM, E.2011/60, K.2011/147, K. 27.10.2011, R.G. Tarih-Sayı: 15.12.2011-28143.
AYM, E. 2011/100, K.2012/191, K.T.29.11.2012, R.G. Tarih-Sayı:22.02.2013-28567.
AYM, E.2011/106, K. 2012/192, K.T. 29.11.2012, R.G. Tarih-Sayı: 02.04.2013-28606(Mükerrer).
AYM, E: 2011/143, K.2013/18, K.T.17.1.2013, R.G. Tarih-Sayı: 12.07.2013- 28705.
AYM, E.2012/87, K.2014/41, K.T.27.2.2014, R.G. Tarih-Sayı: 26.7.2014-2907.
AYM, E.2012/102, K.2012/207, K.T.27.12.2012.
AYM, E. 2012/158, K. 2013/55, K.T.10.4.2013, R.G. Tarih-Sayı: 18.01.2014-28886.
AYM, E.2013/19, K. 2013/100, K.T. 12.9.2013, R.G. Tarih-Sayı:18.9.2014-29123.
AYM, E. 2014/72, K. 2014/141, KT.11.09.2014, R.G. Tarih-Sayı: 10.1.2015-29232.
AYM, E.2014/193, K.2014/194, K.T.25.12.2014, R.G. Tarih-Sayı: Tebliğ Edildi.
AYM, E. 2014/194, K.2015/55, K.T.17.6.2015, RG Tarih-Sayı: 26.6.2015-29398.
AYM, E.2015/94, K.2016/27, K.T.7.4.2016, R.G. Tarih-Sayı: 03.05.2016-29701.
AYM, E. 2016/133, K.2016/155, K.T. 15.11.2017, R.G. Tarih-Sayı: 11.01.2018-30298.
AYM, E.2017/61, K.2018/12, K.T.14.2.2018, R.G. Tarih-Sayı:6.4.2018-30383.
AYM, E.2018/7, K.2018/80, K.T.05.07.2018, R.G. Tarih-Sayı: 06.10.2018-30557.
D. 3. D., E. 1971/44, K. 1971/72, KT. 15.02.1971.
D. İ.D.D.G.K., E. 2008/3456, K.T. 29.12.2008.
D.10. D., E. 996/5391, K. 1998/6116, K.T.25.11.1998.
D.10.D., E.2002/4860, K. 2002/8, 08.01.2003.
D.11.D., E. 1976/1026, K. 1976/2831, KT. 8.6.1976.
D.13. D., E.2008/10609, K.2009/2685, K.T.06.03.2009.
D.13.D., E. 2007/4549, K. 2008/5019, K.T.23.06.2008.
D.17.D., E.2015/6089, K.2015/5672, **Danıştay Dergisi**, Yıl:2016, Sayı:141.
D.2. D., E. 2217, K. 2132, 7/6/1948, **Danıştay Kararları Dergisi**, Nisan-Haziran 1948.
D.3.D., E. 1971/67, K. 1971/134, K.T. 25/02/1971. Bu karar, Genel Kurul'un E. 1971/36, K. 1971/37, K.T. 24.05.1971 tarihli kararıyla onanmıştır.
D.6.D, E. 1977/1376, K. 1979/619, K.T. 19.02.1979.
D.6.D., E. 1967/1895, K. 1968/594, KT. 28.12.1968.
D.8. D., E. 2007/1315, K. 2007/3101, 22.05.2007.
D.8.D. E. 1998/54, K. 1998/546, KT. 20.02.1998.
D.8.D., E. 1986/221, K. 1986/287, T. 28.5.1986.
D.8.D., E. 1996/2937, K. 1996/2375, T. 1.10.1996.
D.8.D., E. 1996/3114, K. 1996/2847, KT. 31.10.1996.
D.8.D., E. 1996/5041, K. 1996/4090, KT. 24.12.1996.
D.8.D., E. 2004/4249, K. 2005/2083, K.T.03.05.2005.
D.8.D., E. 2004/4350, K. 2005/809, 22.2.2005.
D.8.D., E. 2008/1180, K. 2008/5500, K.T. 26.09.2008.
D.8.D., E. 2009/4695, K. 2010/2033, 21.04.2010.
D.8.D., E. 2009/852, K. 2009/1970, K.T.16.03.2009.
D.8.D., E. 2010/4528, K. 2010/7304, K.T.24.12.2010.
D.8.D., E:2008/4826, K.2008/8384, 19.12.2008.
D.8D., E.2007/1315, K. 2007/3101, K.T.22.05.2007.
D.D.G.K., E. 1976/379, K. 1976/246, KT. 19.11.1976.
D.G.K., E. 1954/184, K. 1954/182, KT. 10.06.1954.
D.G.K., E. 1971/34. K. 1971/43, KT. 24.05.1971. DGK, .E. 1967/13, K. 1971/11, KT. 23.01.1971.
D.G.K., E. 1981/4, K. 1981/25, K.T.13.04.1981.
D.G.K., E. 46/46, K/54, 1946, **Danıştay Kararları Dergisi**, Sayı 32.
D.G.K., E. 47/59, K. 47/59, K.T. 07.01.1947, **Danıştay Kararları Dergisi**, Sayı 36-37.
D.G.K., E. 48/114, 21/06/1948.
D.İ.B.K., E.1988/6, K.1989/4, K.T. 07.12..1989.
D.İ.D.D.G.K. E. 2007/1073, K. 20007/1688, KT. 13.09.2007.
Danıştay Başkanlık Kurulu, Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İş Bölümü Kararı, Karar No: 2016/72.

Danıştay, 1 ve 2. Daire, E. 1946/11, K. 1946/16, KT. 05.04.1946. Bu karar, Umumi Heyet'in E. 1946/72, K. 1946/59, KT. 25.04.1946 sayılı kararıyla onanmıştır.
Sayıştay Genel Kurulu, E. 2017/1 ve K. 5415/1, 16.10.2017.
Sayıştay Genel Kurulu, K. 4973/1, KT. 30/11/2000.
Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No: 38773, Tutanak No:41557, Tutanak Tarihi:1.3.2016.
Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No:37267, Tutanak No:40713, Tutanak Tarihi:30.6.2015.
Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No:37734, Tutanak No:41124, Tutanak Tarihi:1.12.2015.
Sayıştay Temyiz Kurulu, Dosya No:39744, Tutanak No:41745, Tutanak Tarihi:29.3.2016.
Sayıştay, 7.Daire, Karar No:52, İlam No:91, Tutanak Tarihi: 04.02.2015.
Sayıştay, Temyiz Kurulu, Dosya No. 42232, Tutanak Tarihi: 03.05.2017.
Y.4. H.D., E.1985/398, 1985/5074, K.T. 20.05.1985.
Y.HGK. E. 2008/1-284, K. 2008/ 294, K.T. 2.4.2008.
Y.HGK., E. 2007/14, K.N. 2007/553, K.T. 11.07.2007.
YCGK, E. 1996/6-2, K. 1996/33, K.T. 12.03.1996.
YSK, Karar No: 543, Karar Tarihi: 28.11.2013.

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Aydın Budak Başvurusu, B.N. 2014/780, K.T.06.04. 2017.
Ayşe Yeşil ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/11133, K.T.19.04.2017.
Ballıdere Belediye Başkanlığı Başvurusu, B.N.2012/1327, K.T.12.02.2013.
Büğdüz Köyü Muhtarlığı Başvurusu, B.N. 2012/22, K.T. 25.12.2012.
Cennet Koloğlu ve Diğerleri Başvurusu, B.N.2014/11540, K.T.12/4/2017.
Çavuş Köyü Muhtarlığı Başvurusu, B.N. 2013/4291, K.T. 9/9/2015, R.G. Tarih- Sayı: 22.10.2015-29510.
Doğubayazıt Ticaret Ve Sanayi Odası Başvurusu, B.N 2012/743, K.T.05.03.2013.
Dursun Coşkun ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/11377, K.T.12.04.2017.
Emine Özden Başvurusu, B. N. 2013/5549, K.T. 21.05.2015, R.G. Tarih- Sayı:08.08.2015-29439.
Emine Sıdika Eroğlu ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/19618, K.T. 19.04.2017.
Erdoğan Yılmaz Başvurusu, B.N. 2014/13107, K.T.12.04.2017.
Günay Dağ ve Diğerleri Başvurusu, B.N.2013/1631, K.T.17.12.2015, R.G. Tarih ve Sayı: 9/2/2016-29619.
Hüsamettin Çiçek Başvurusu, B.N.2014/730, K.T. 20.04.2017.
İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Başvurusu, B.N. 2013/1430, K.T.21.11.2013.
Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B.N.:2013/711, K.T.03.04.2014.
Mansur Yavaş ve Cumhuriyet Halk Partisi Başvurusu, B.N. 2014/5425, K.T.23/7/2014.
Mehmet Zeki Genç Başvurusu, B.N.2013/7139, K.T. 17.02.2016.
Nazmiye Çalkır ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/14961, K.T. 20/4/2017.
Nevzat Azak Başvurusu, B.N.2014/973, K.T. 5/4/2017.
Rabia Alkaya ve Diğerleri Başvurusu, B.N.2014/12680, K.T.12.04.2017.
Ramazan Uysal Başvurusu, B.N. 2014/830, K.T.11 /5/2017.
Süleyman Erte Başvurusu, (2. Bölüm), B.N 2013/469, K.T. 16/4/2013.
Tuğba Arslan Başvurusu, B.N. 2014/256, 25.06.2014.
Türkan Uygun ve Diğerleri Başvurusu, B.N. 2014/19616, K.T.20.04.2017.
Zeki Bingöl Başvurusu, B.N.2013/3651, K.T. 25/3/2015.

İHAM KARARLARI

Abdullah Demirbaş et autres c. la Turquie, R.N.1093/08, 301/08, 303/08, 306/08, 309/08, 378/08, 382/08, 410/08, 421/08, 773/08, 883/08, 1023/08, 1024/08, 1036/08, 1260/08, 1353/08, 1391/08, 1403/08 et 2278/08, 09.11.2010.
Antonenko v. Russia, App. No. 42482/02, 23.05.2006.
Ayuntamiento de Mula v. Spain, App.No. 55346/00, Court (Fourth Section), 01.02.2001.
Ayuntamiento de Mula v. Spain, Commission, App. No. 15090/89, 07.01.1991.
Bader v. Austria, App.No. 26633/95, Commission, 15.05.1996.
Baka v. Hungary, App. No:20261/12, Court (Grand Chamber), 23.06.2016.
Breisacher c. France, R.N. 76976/01, Court (Second Section), 26.08.2003.
Castelli and Others v. Italy, App.No. 35790/97-38438/97, Commission, 14.09.1998.
Centre for Legal Resources on Behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania, App. No. 47848/08, Court (Grand Chamber), 17.07.2014.

Chapman v. the United Kingdom, App. No. 27238/95, (Grand Chamber), 18.01.2001.
 Chassagnou and Others v. France, A.N. 25088/94 28331/95 28443/95, 29.04.1999.
 Chiragov et Autres c. Arménie, R.N. 13216/05, Court (Grand Chamber), 16.06.2015.
 Commune de Rothenthurm c. Suisse, R. N.13252/87, 14.12.1988.
 Cumhuriyet Halk Partisi v. Turkey, 2. Daire, App. No. 48818/17, 26.04.2016.
 Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı/Türkiye, B.N.32093/10, 02.12.2014.
 Danderyds Kommun v. Sweden, App.No. 52559/99, Court (First Section), 07.06.2001.
 Davydov and Others v. Russia, App. No.75947/11, Court (Third Section), 30.05.2017.
 Dewinne c. Belgique, R.N. 56024/00, 11.03. 2005.
 Döşemealtı Belediyesi c. Turquie, R.N. 50108/06, Court (Second Section), 23.03.2010.
 Finska Församlingen I Stockholm, Hautaniemi c. Suède, R.N. 24019/94, 11.04.1996.
 Gouvernement de la Communauté Autonome du Pays Basque c. Espagne, R.N. 29134/03, Court (Fourth Section), 03.02.2004.
 Hamer c. Belgique, R. N. 21861/03, 27.02.2008.
 Handölsdalen Sami Village And Others v. Sweden, App. No. 39013/04, Court (Third Section), 30.03.2010.
 Hatzitakis et les mairies de Thermaikos et Mikra c. Grèce, R.N.48391/99, 48392/99, Court (Second Section), 18.05.2000.
 Islamic Republic of Iran Shipping Lines v. Turkey, App.No: 40998/98, 13.03.2008.
 İzzettin Doğan ve Diğerleri/Türkiye, B.N 62649/10, Büyük Daire, 26.04.2016.
 Könkämä and 38 Other Saami Villages v. Sweden, App. No: 27033/95, Commission, 25.11.1996.
 Lacroix c. France, R.N. 41519/12, Court (Fifth Section),07.09.2017.
 Leyla Şahin v. Turkey, App.No.44774/98, Court (Grand Chamber), 10.11.2005.
 Luca c. Italie, R.N. 43870/04, Court (Second Section), 24.09.2013.
 Marien c. Belgique, R.N. 46046/99, 03.11. 2005.
 Moohan and Gillon v. The United Kingdom, App. No.22962/15-23345/15, Court (First Section), 13.06.2017.
 Muñoz Díaz v. Spain, App.No. 49151/07, Court (Third Section), 08.12.2009.
 Mustafa Ali Balbay Başvurusu, Başvuru Numarası (B.N.2012/1272), K.T. 04.12.2013.
 Nait Liman v. Switzerland, App. No.51357/07, 15.03.2018.
 Niedzwiedz v. Poland, App. No.1345/06, 11.03.2008.
 Nurminen v. Finland, App.No.. 27881/95, 26.02.1997;
 Oliari and Others v. Italy, A.N. 18766/11 36030/11, 21.07.2015.
 Österreichischer Rundfunk v. Austria, App.No. 35841/02, 07.12.2006.
 Pennino c. Italie, R.N. 43892/04, Court (Second Section), 24.09.2013.
 Py v. France, App. No. 66289/01, Court (Second Section), 11.01.2005.
 Radio France and Others v. France, App. No. 53984/00, 23.09.2003.
 Rafailović and Stevanović v. Serbia, App.No. 38629/07-23718/08, Court (Third Section), 16.05.2015.
 Rommelfanger c. République Fédérale d'Allemagne, R.N. 12242/86, 12.07. 1989.
 Section de commune d'Antilly c. France, Cour (Troisième Section), R.N. 45129/98, 23.11.1999.
 Şükran Aydın and Others v. Turkey, App. No. 49197/06 ,14871/09, 23196/07, Court (Second Section), 22.01.2013.
 The Holy Monasteries v. Greece, App. No: 13092/87- 13984, 09.12.1994.
 The Province of Bari and Others v. Italy, App. No:41877/98, Commission (First Chamber) 15.09.1998.
 Timke v. Germany, App. no. 27311/95, Commission, 11.09.1995.
 Topal c. République de Moldova, R.N. 12257/06, 03.07.2018.
 Tütüncü et Autres c. Turquie, R.N.74405/01, Court (Second Section), 18.10.2005.
 Tyrer v. United Kingdom, App. No. 5856/72, 25.04.1978.
 Vito Sante Santoro v. Italy, App. No. 36681/97, 01.07.2004.
 X v. Austria, App.No.7008/75, Commission, 12.07.1976.
 Xuereb v. Malta, App. No: 52492/99, Court (Second Section), 15.06.2000.
 Z. v. Latvia, App.No. 14755/03, 26.01.2006;

BM İNSAN HAKLARI KOMİTESİ KARARLARI

HRC, Dissanayake, Mudiyansele Sumanaweera Banda/Sri Lanka, C.N. 1373/2005, 22.07.2008.
 HRC, Gillot v. France, Communication No. 932/2000, 15.07.2002.
 HRC, Mazón Costa, App.No. 1745/2007, 2008.
 HRC, Paksas/Litvanya, Communication.No (C.N.): 2155/2012, 25.03.2014.
 HRC, Sinitsin/Belarus, C.N. 1047/2002, 20.10. 2006.

ABAD KARARLARI

Digibet Ltd, Gert Albers v. Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG, Court (Third Chamber), 12.06.2014.

Faccini Dori, Judgment of the Court, C-91/92, 14.07.1994

Francovich, Judgment of the Court, No:C-6/90- C-9/90,19.11.1991.

Fratelli Costanzo Spa v. Comune di Milano, No:C-103/88, 22.06. 1989.

Kokott in Case C-75/08 Mellor (C-75/08 Christopher Mellor v. Secretary of State for Communities. M.M v. Minister of Justice, Equality and Law Reform, C-227/11, 22.11.2012.

Municipality of Differdange and Others v. Commission of the European Communities, Court (Fifth Chamber), 11.07.1984

Portuguese Republic v. Commission of the European Communities, Court (Grand Chamber), 06.09.2006.

Region Wallonne c. Commission, No: C-95/97, 21.03.1997.

Vlaams Gewest (Flemish Region) v. Commission, Court (Fifth Chamber), 30.04.1998.

YABANCI MAHKEME KARARLARI

Belçika, AYM, Arrêt No:2014/096, 30.06. 2014; Ruling No. 229.602, 18.12.2014 (Thiery Kararı), Ruling No. 227.775, 20.06.2014 (Caprasse kararı).

Bosna-Hersek, AYM, Case No: U 9/09, 26.11.2010.

Çek Cumhuriyeti, AYM., No. Pl. ÚS 34/02, 05.02.2003.

Estonya, AYM, Judgment of the Constitutional Review Chamber of the Supreme Court, No:3-4-1-12-09, 30.06.2009.

İtalya, AYM, 325 Numaralı Kararı, 17.11.2010.

İtalya, AYM, 50/2015 numaralı kararı, 24.03.2015.

Fransa

C.C. No: 2001-454, 17.01.2002

C.C., No: 00-43, 07.12.2000; Décision No:98-405, 29.12.1998.

C.C., No: 2001-454, 17.01. 2002

C.C., No: 2003-478, 30.07.2003.

C.C., No: 2005-530, 29.12.2005.

C.C., No: 2010-12, 02.07.2010.

C.C., No: 2011-210, 13.01.2012.

C.C., No: 2013-304, 26.04.2013.

C.C., No: 2014-709, 15.01.2015.

C.C., No: 79-104, 23.05.1979.

CC., No: 2017-758, 28.12.2017.

Conseil d'État, No: 2010-12, 02.07.2010.

Conseil d'État, No: 330734, 15.09.2010.

Conseil d'Etat, No: 229247, 18.01.2001.

KANUNLAR ve DİĞER KAYNAKÇA

1/411 Numaralı Belediye Kanunu Lâyihası Esbabı Mucibesi,
<https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d03/c017/tbmm03017037ss0085.pdf>, [e.t. 13.07.2017]. T.B.M.M. 3. Dönem, Cilt 17, Birleşim 37, S.24.

1151 Sayılı Bozcaada Ve İmroz Kazalarının Mahalli İdareleri Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 25/6/1927, R.G. Tarih: 20/7/1927, Sayı: 638, Yayımlandığı Düstur: Tertip: 3 Cilt: 8, Sayfa: 983.

120 Sayılı, 3.11. 1960 tarihli “İl genel ve belediye meclisleri ile mahalle muhtar ve ihtiyar heyetlerinin feshine ve görevlerinin ifa şekline dair Kanun, R.G. Tarih- Sayı: 10.11.1960- 10651.

3 No'lu Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, R.G. Tarih-Sayı: 10.07.2018-30474

703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, R.G. Tarih-Sayı: 09.07.2018-30473 (3. Mükerrer).

1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu, Kabul Tarihi: 29.07.1970, R.G. Tarih-Sayı: 11.08.1970- 13576.

1426 sayılı Vilayet İdaresi Kanunu, Kabul Tarihi:18.04.1929, R.G. Tarih-Sayı: 05.05.1929-1184.

157 Sayılı, “1924 Tarih Ve 491 Sayılı Teşkilâtı Esasiye Kanununun Bâzı Hükümlerinin Kaldırılması Ve Bâzı Hükümlerinin Değiştirilmesi Hakkındaki 12 Haziran 1960 Tarihli Ve 1 Sayılı Geçici Kanuna Ek “Kurucu Meclis Teşkilî” Hakkında Kanun”, Kabul Tarihi: 13.12.1960, R.G. Tarih-Sayı: 16.12.1960-10682.

1580 sayılı Belediye Kanunu, Kabul Tarihi:10.04.1930, R.G. Tarih-Sayı:14.04.1930-147.

2247 sayılı “Cumhuriyet Halk Partisinin Yıkıcı, Gayrimeşru Ve Kanun Dışı Faaliyetlerinin Memleket Sathında Cereyan Tarzı Ve Bunların Mahiyetinin Nelerden İbaret Olduğunu Tahkik, Tesbit Ve Memleketin Her Tarafında Yaygın Bir Halde Görülen Kanun Dışı Siyasi Faaliyetlerin Muhtelif Sebeplerine İntikal Etmek, Matbuat Meselesi İle Adli Ve İdari Mevzuatın Ne Suretle Tatbik Edilmekte Olduğunu Tetkik Eylemek Üzere Meclis Tahkikatı Açılmasına Dair T.B.M.M Kararı, Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 19.04.1960-10484.

2304 sayılı ve 1913 tarihli İdare-i Umumiyyet Vilayet Kanun Muvakkatına Ek Kanun (13/3/1329 Tarihli idarei Umumiyyet Vilayet Kanun Muvakkatına Ek Kanun), Kabul Tarihi: 25/9/1980, R.G. Tarih-Sayı: 29.09.1980- 17120.

2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.10.1980, R.G. Tarih-Sayı: 28.10.1980-17145.

2356 sayılı Milli Güvenlik Konseyi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 12.12.1980, R.G. Tarih- Sayı: 12.12.1980-17188(Mükerrer).

24.6.2004 Tarihli ve 5197 Sayılı İl Özel İdaresi Kanunu ve Anayasanın 89. ve 104. Maddeleri Gereğince Cumhurbaşkanınca Bir Daha Görüşülmek Üzere Geri Gönderme Tezkeresi ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/856)”, Sıra Sayı: 791, Dönem:22, Yasama Yılı:3, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss791m.htm>, [e.t.05.04.2018].

2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu, Kabul Tarihi: 26.05.1981, R.G. Tarih-Sayı: 29.05.1981-17354.

2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 29.06.1981, R.G. Tarih-Sayı: 30.06.1981-17386 (Mükerrer).

2508 sayılı ve 18.08.1981 tarihli 1580 Sayılı Belediye Kanununa 2303 Sayılı Kanunla Eklenen Geçici 3. Maddenin Değiştirilmesine ve Bu Kanuna 3 Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun, R.G. Tarih-Sayı: 20.8.1981-17434.

2707 Sayılı Anayasanın Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 24.09.1982, R.G. Tarih-Sayı: 25.9.1982- 17823.

283 sayılı Anayasanın Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 28.03.1961, R.G. Tarih-Sayı: 01.04.1961-10771; Halkoyuna Sunulacak Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Kabul tarihi: 27.05.1961, R.G. Tarih-Sayı: 31.05.1961-10816.

2872 sayılı Çevre Kanunu, Kabul Tarihi:09.08.1983, R.G. Tarih-Sayı:11.08.1983-18132.

2972 sayılı ve 1984 tarihli Mahalli İdareler İle Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 18/1/1984, R.G. Tarih- Sayı: 18/1/1984 Sayı-18285.

3030 sayılı Büyük Şehir Belediyelerinin Yönetimi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.06.1984, R.G. Tarih-Sayı: 09.07.1984- 18453.

306 Sayılı İdarei Umumiyei Vilâyat Kanununda Değişiklikler Yapılmasına ve İlgili Bazı Kanunların Kaldırılmasına Dair Kanun, Kabul tarihi: 19.07.1963, R.G. Tarih-Sayı: 27.07.1963-11465.

307 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul tarihi: 19.07.1963, R.G. Tarih-Sayı: 27.07.1963-11465.

320 sayılı İntihab-ı Mebusan Kanunu Muvakkatinin Bazı Mevaddını Muaddil Kanun, Kabul Tarihi: 3 Nisan 1339(1923), TBMM Z.C., Cilt 28, s. 311-341.

3360 sayılı 13 Mart 1913 Tarihli İdareî Umumiye-i Vilayat Kanunu Muvakkatinin Adının ve Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bu Kanuna Bazı Maddeler Eklenmesine Dair Kanun, Kabul Tarihi: 16.05.1987, R.G. Tarih-Sayı: 26.05.1987- 19471.

3360 sayılı 13 Mart 1913 Tarihli İdare-i Umumiyye-yi Vilayat Kanunu Muvakkatinin Adının vBazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bu Kanuna Bazı Maddeler Eklenmesine Dair Kanun, Kabul Tarihi: 16.05.1987, R.G. Tarih- Sayı: 26.5.1987 Sayı-1947.

3723 sayılı Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, Kabul Tarihi: 8.5.1991, R.G. Tarih-Sayı: 21.5.1991-20877.

44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 22.04.1962, R.G. Tarih-Sayı: 25.04.1962-11091.

442 Sayılı Köy Kanunu, Kabul Tarihi: 18.03.1924, R.G. Tarih-Sayı: 07.04.1924-68.

491 sayılı Teşkilâtı Esasiye Kanunu, Kabul Tarihi: 20.04.1924, R.G. Tarih-Sayı: 24.05.1924-71.
5018 Sayılı Kanun, Kabul Tarihi: 10.12.2003, R.G. Tarih-Sayı: 24.12.2003-25326.

5170 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 7.5.2004, R.G. Tarih-Sayı: 22.05.2004-25469.

5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, Kabul Tarihi: 22.02.2005, R.G. Tarih-Sayı: 04.03.2005-25745.

5355 sayılı Kanun, Kabul Tarihi: 26.05.2005, R.G. Tarih-Sayı: 11.06.2005-25842.

5393 sayılı Belediye Kanunu, Kabul Tarihi: 03.07.2005, R.G. Tarih-Sayı: 13.07.2005-25874.

5442 sayılı Kanun, Kabul Tarihi: 10.06.1949, R.G. Tarih-Sayı: 18.06.1949-7236.

5747 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçerisinde İlçe Kurulması Ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 6/3/2008, R.G. Tarih-Sayı: 22.03.2008- 26824 (Mükerrer).
5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 07.05.2010. Kanun, halkoyuna sunulmak üzere 3 Mayıs 2010 tarihli ve 27580 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Yüksek Seçim Kurulu, 317 sayılı kararı ile halkoylamasının 12 Eylül 2010 tarihinde yapılmasına karar vermiştir. R.G. Tarih- Sayı: 13.05.2010-27580(Mükerrrer).

6085 Sayılı Sayıştay Kanunu, Kabul Tarihi: 03.12.2010, R.G. Tarih-Sayı: 19.12.2010- 27790. Kanun’un 4. Maddesi denetim alanını belirlemektedir.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 30.03. 2011, R.G. Tarih-Sayı: 03.04.2011-27894.

6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu, Kabul Tarihi: 06.04.2011, R.G. Tarih-Sayı: 03.05.2011-27923.

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun, Kabul Tarihi:16.05.2012, R.G. Tarih-Sayı: 31.05.2012-28309.

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu, Kabul Tarihi: 14.06.2012, R.G. Tarih-Sayı: 29.06.2012-28338.

6349 sayılı İstanbul Birleşik İdaresinin Ayrılması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 10.03.1954, R.G. Tarih-Sayı: 18.03.1954-8661.

6360 Sayılı On Üç İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Altı İlçe Kurulması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 12.11.2012, R.G. Tarih-Sayı: 06.12.2012- 28489.

661 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, Kabul Tarihi: 24.10.2011, R.G. Tarih-Sayı: 02.11.2011-28103 (Mükerrer).

6771 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 21.01.2017, R.G. Tarih-Sayı: 11.02.2017-29976. Halkoylaması sonuçları, Yüksek Seçim Kurulu 663 No'lu Kararı ile 27.04.2017 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Bkz. R.G. Tarih-Sayı: 27.04.2017-30050 (Mükerrer).

7078 sayılı 1580 sayılı Belediye Kanununun 7 nci maddesinin değiştirilmesi hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 14.02. 1958, R.G. Tarih-Sayı: 24.11.1958-9842.

7102 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri Ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 13.03.2018, R.G. Tarih-Sayı:16.03.2018-30362.

7469 sayılı ve 1580 sayılı Belediye Kanununun 7078 sayılı kanunla muaddel yedinci maddesinin değiştirilmesi hakkında Kanun, Kabul tarihi:04.05.1960, R.G. Tarih-Sayı: 10.05.1960-10501.

8.8.2011 günlü, 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, R.G. Tarih-Sayı:17.08.2011-28028.

Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ve İçişleri ve Dışişleri Komisyonları Raporları (1/690), Dönem: 18, Yasama Yılı: 4, Sıra Sayısı: 477, 05.03.1990.

Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, B.02.0.KKG. 0.10/101-849 sayılı, 30.05.2005 tarihli Tasarı, <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1038.pdf>, [e.t.05.04.2018].

Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, B.02.0.KKG. 0.10/101-851/1046 sayılı, 03.03.2004 tarihli Tasarı, <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0768.pdf>, [e.t. 05.04.2018].

Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (1 No'lu Kararname), R.G. Tarih-Sayı: 10.07.2018-30474.

İç İşleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, Sayı: B050MAH0071003 Numaralı Görevden Uzaklaştırma Kararının 2 Ay Süreyle Uzatılması Hakkında Karar, 17.04.2017.

İç İşleri Bakanlığı, 4.4.1957 gün ve Mahalli İdareler Umumi Müdürlüğü'nün 8401 sayılı cevap yazısı. İç İşleri Bakanlığının 29.97.1975 gün ve 523(74) 505.5/22366 sayılı yazısı.

İçişleri Bakanlığı, Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı Görev, Yetki ve Sorumlulukları ile Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik, R.G. Tarih-Sayı:04.04.2014-28962.

İller Bankası 2017 Faaliyet Raporu, http://www.ilbank.gov.tr/dosyalar/faaliyet/Ilbank_2017_Faaliyet_Raporu.pdf, [e.t.04.04.2018].

Mevzuat Hazırlama Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik, B.K. Karar Tarihi. 19.12.2005, Karar No: 2005/9986, R.G. Tarih-Sayı: 17.02.2006-26083.

Onuncu Kalkınma Planı, <http://www.kalkinma.gov.tr/Pages/KalkinmaPlanlari.aspx>, [e.t.18.05.2018].

Sayıştay Temyiz Kurulu Kararları, <https://www.sayistay.gov.tr/tr/kararlar/tkk/>, [e.t.01.06.2018].

SHP, “Sosyal Demokrat Halkçı Parti'nin Doğu ve Güneydoğu Sorunlarına Bakışı ve Çözüm Önerileri”, Ankara, Temmuz 1990.

T.C. Başbakanlık, Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma: Kamu Yönetimi Temel Kanunu Tasarısı, <http://www.igb.gov.tr/Kutuphane/10%202003%20KYYY%20II.pdf>, [e.t.05.04.2018].

T.C. İç İşleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü, “2016 Mahalli İdareler Genel Faaliyet Raporu”, Ankara, Haziran 2017, <http://www.migm.gov.tr/yayinlar>, [e.t. 16.02.2018].

T.C. İçişleri Bakanlığı İller İdaresi Genel Müdürlüğü: Eş başkanlığın Yasak Olduğu Hakkında Genelge, Sayı: 23635644-530-E.8315, [e.t. 03.04.2018].

T.C. Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü, **2013 Birim Faaliyet Raporu**, <https://www.muhasabat.gov.tr/content/faaliyet-raporlari>, [e.t.17.06.2018].

T.C. Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü, **2014 Birim Faaliyet Raporu**, <https://www.muhasabat.gov.tr/content/faaliyet-raporlari>, [e.t.17.06.2018].

TBMM Yazılı Soru Önergesi, Önerge Sahibi: Mahmut Tanal, Dönemi:26/2, Esas No:7/12883, Tarih:31.03.2017, Cevap Tarihi: 21.06.2017.

TBMM, Uzlaşma Komisyonu Çalışma Esasları, <https://anayasa.tbmm.gov.tr/calismaesaslar.aspx>, [e.t.05.03.2018]; Uzlaşma Komisyonu Belgeleri, https://anayasa.tbmm.gov.tr/calismalara_iliskin_belgeler.aspx, [e.t. 05.03.2018].

TODAIE, Kamu Yönetimi Araştırması (KAYA) Genel Rapor, 1991, http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/185a8f8def383a8_ek.pdf, [e.t.02.04.2018].

Trabzon Mebusu Salih Zeki Ramoğlu ve 8 arkadaşının, 1580 sayılı Belediye Kanununun 7078 sayılı Kanunla değişen 7 nci maddesinin değiştirilmesi hakkında kanun teklifi ve Dahiliye Encümeni mazbatası (2/359)”, Z.C. Devre: XI, İçtima: 3, Sıra Sayısı:67, 24.11.1959.

TÜİK, Çevresel İstihdam, Gelir ve Harcama İstatistikleri, 2016, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=24587>, [e.t.04.04.2018].

Türkiye Belediyeler Birliği, <http://www.tbb.gov.tr/birligimiz/organ-ve-teskilat/birlik-meclisi/>, [e.t.01.02.2017].

Türkiye Büyük Millet Meclisi Tahkikat Encümenlerinin Vazife ve Salâhiyetleri Hakkında 7468 sayılı Kanun, Kabul Tarihi. 27.04. 1960, R.G. Tarih-Sayı: 28.04. 1960- 10491.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu, Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu Raporu, Karar No: 27, 09.03. 1961, <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/1961/1961-ilkhali/1961-sirasayisi.pdf>, [e.t. 12.12.2017].

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Kanun No: 334, Kabul Tarihi: 09.07.1961, R.G. Tarih-Sayı:20.07.1961-10859.

Vilayetler Birliği Tarihçesi, <http://www.vilayetler.gov.tr/tarihce.html>, [e.t. 14.02. 2018].

Parti ve Hükümet Programları

4. Demirel Hükümeti Programı, <https://www.tbmm.gov.tr/hukumetler/HB39.htm>, [e.t. 05.05.2018].

Adalet ve Kalkınma Partisi, Cumhurbaşkanlığı Seçimleri ve Genel Seçimler Beyannamesi, 2018, s. 295, <http://gunes.com/akparti-secim-beyannamesi-tam-metni.pdf>, [e.t. 28.05.2018].

Akbulut Hükümeti Programı, <https://www.tbmm.gov.tr/hukümetler/HP47.htm>, [e.t.12.09.2016].

Cumhuriyet Halk Partisi (CHP) Tüzüğü, <https://www.chp.org.tr/Assets/dosya/tuzuk2016-29012016.pdf>, [e.t. 04.05.2018].

Demokratik Bölgeler Partisi, Demokratik Ekolojik Katılımcı Kadın Özgürlükçü Yerel Yönetim Modeli Ve Bir Gasp Aracı Olarak Kayyum Uygulamaları, Aralık 2017, <http://www.hdp.org.tr/tr/raporlar/diger-kurumlarin-raporlari/dbpnin-kayyum-raporu/11311>, [e.t.01.02.2018]

Halkların Demokratik Partisi (HDP) 2014 Yerel Seçim Bildirgesi, <http://www.hdp.org.tr/tr/materiyaller/yerel-secim-2014/yerel-secim-bildirgesi/542>, [e.t. 04.05.2018].

Halkların Demokratik Partisi (HDP) Tüzüğü, 2014, <http://www.hdp.org.tr/tr/parti/parti-tuzugu/10>, [e.t. 04.05.2018].

MNP (TBMM) Parti Programı, <https://acikerisim.tbmm.gov.tr/xmlui/handle/11543/801>, [e.t. 03.04.2018].

MSP (TBMM), Parti Programı, <https://acikerisim.tbmm.gov.tr/xmlui/handle/11543/74>, [e.t. 03.04.2018].

TİP (TBMM), <http://212.174.157.46:8080/xmlui/handle/11543/628>, [e.t. 03.04.2018].

Yılmaz Hükümeti (I.) Programı için Bkz: <https://www.tbmm.gov.tr/hukümetler/HP48.htm>, [e.t.12.09.2016].

ÖZGEÇMİŞ

1985 yılında Balıkesir’de doğan Zülfiye Yılmaz, liseyi Sırrı Yırcalı Anadolu Lisesi’nde, üniversite eğitimini 2002-2008 yılları arasında Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde tamamlamıştır. Yüksek Lisans eğitimini ise İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Programında, piyasa ve insan hakları ilişkisinin aktörleri konulu tezle gerçekleştirmiştir. 2010 yılından bu yana İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Bölümü’nde araştırma görevlisi olarak çalışmaktadır. Çalışma alanları arasında sosyal haklar, toplumsal cinsiyet politikaları, yerel yönetim hukuku bulunmaktadır. Bu doktora çalışmasının bir bölümü, TÜBİTAK tarafından sağlanan Doktora Sırasında Araştırma Bursu ile 2014-2015 yılları arasında, Fransa’da Yerel Yönetimler Araştırma Merkezi (CRDT-Champagne-Ardenne-Reims Üniversitesi) bünyesinde yapılan 10 aylık araştırma verilerine dayanmaktadır.



Özet: Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı Işığında Türkiye’de Yerel Özerklik Hakkı

Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı uyarınca yerel özerklik, yerel yönetimlerin, kamusal işlerin önemli bir kısmına karar verme ve bu işleri temsil edilen nüfus yararına yönetme hak ve kapasitesi olarak tanımlanmaktadır. Bu anlamda, ulusal ve dahi uluslararası hukuk bakımından yeni ve tartışmalı bir alana kapı aralamaktadır. Bu akademik çalışmanın temel hedefi, yerel özerklik hakkının ulusal makamlar önünde dava edilebilirlik sorununa eğilmektir. Bu anlamda durumu özel olarak incelenecek olan, Şart’ı 1992 yılında onaylayan ve 1993 yılında yürürlük kazandıran ülke örneği Türkiye olmakla birlikte, Şart’a taraf 47 ülkede, sözleşmenin uygulaması da aktarılmaya çalışılacaktır.

Özerklik Şartı’nın uluslararası denetim mekanizması Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi, Avrupa Konseyi’nin bir danışma organı olarak, Şart’a taraf 47 ülkede, bu hakkın asgari çekirdek alanını belirlemiş ve bu alanda uygulama standartları oluşturmuştur. Kongre’nin denetim faaliyeti, yerel ve bölgesel demokrasinin izlenmesi ile yerel ve bölgesel seçimlerin izlenmesi faaliyetleri sayesinde gerçekleşmektedir. Her bir ülke özelinde aldığı tavsiye karar ve kararlar ile Şart maddelerine ilişkin hazırladığı genel görüşler ülke uygulamalarını yönlendirmek bakımından gelinen noktada ortak bir yerel yönetim hukuku oluşturma yolunda kayda değer ivme göstermiştir.

Çalışmanın Birinci Bölümü, yerel ve özerklik kavramlarını ayırıp, önce her bir kavramın hukuk disiplini gözünden yerini araştırmakla işe başlanmaktadır. Yerel ve özerklik gibi çok boyutlu iki ayrı kavramın, yerel özerklik hakkı olarak hukuk düzleminde ortaya çıkışını, Şart’ın hazırlık çalışmaları ışığında geçirdiği evrimi aktarmak ise ikinci hedeftir. Bir hak olarak yerel özerkliğin, hem medeni ve siyasi hakların, hem de kamu hizmetlerine yerel düzeyde erişim boyutuyla ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleştirilmesinde bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır. Kolektif bir hak olarak yerel özerklik, yerel yönetimlerin ve temsil ettiği yerel nüfusun haklarını bir ya da birden fazla merkeze karşı koruyan; insan haklarına özgü bir yaklaşımla hakkın muhataplarına negatif, pozitif ve usuli yükümlülükler yükleyen bir haktır.

Tezin İkinci Bölümü, Özerklik Şartı maddeleri çerçevesinde hakkın öznesi ve hakkın norm alanı sorununa eğilerek, ilk bölümdeki teorik tartışmaların ilgili sözleşmeye ne derece yansıdığını, hazırlık çalışmaları, ülke uygulamaları ve Kongre değerlendirmeleri gözünden aktarmaya çalışacaktır. Bu minvalde özne sorunu, farklı devlet biçimlerini barındıran sözleşme düzeninde hangi yerel yönetimlerin hak öznesi olarak tanındığı sorusuna cevap arayacaktır. Her ülke zemininde yerel yönetim yapıları ve bu yapıların sahip olduğu statüler farklılık gösterirken,

Şart'ın yaptığı otonom yerel yönetim tanımı (Madde 3) ve aynı zamanda bölge yönetimlerinin de taraf ülkelerin iradesi doğrultusunda hak öznesi sayılabilmesi (Madde 13) üzerinde durulan asıl husustur. Bununla birlikte kural; üniter-bölgeli-federal devletlerde ortak bir yaklaşım olarak, Şart'ın uygulamasının ilk derece yerel yönetimleri ile sınırlandırılmasıdır. Ülkelerin koyduğu çekinceler ışığında Kongre'nin yakın zamanlı raporlarında, özerk bölge yönetimleri ya da federe yönetimler düzeyine doğru Şart uygulamasını genişletme eğilimi de dikkat çekicidir.

Özne sorununda ikinci husus; yerel yönetimlerin hangi organlarının hak öznesi olarak tayin edildiğidir. Bu minvalde; yerel özerklik hakkının birincil öznesi doğrudan, genel, eşit, gizli oyla göreve gelen karar organı meclislerdir. Yürütme organlarının göreve gelme usulleri bakımından taraf devletlerde doğrudan ve dolaylı seçim ile atama usulleri gözlemlense de, 1990'lı yıllardan beri temel eğilim bunların doğrudan seçim yoluyla göreve gelmesidir. Bunlar bakımından Şart'ın 3. Maddesinin 2. Paragrafında öngörülen temel rejim, karar organları karşısında sorumluluktur. Şart, göreve gelme usullerinden başlamak üzere, görev süresince ve görevden ayrılmada, seçilmiş organların, statü güvencelerini bir bütün olarak 3. ve 7. Maddelerinde koruma altına almaktadır. Hakkın diğer öznesi ise Şart'ın özne sorununun tespit edildiği düzenlemede açıkça tayin edilmese de, ülke uygulamalarında ortaya çıkan durum ışığında, kolektif bir bütün olarak tanımlanan yerel nüfustur. Yerel nüfus, doğrudan ya da demokratik usullerle göreve gelmiş organlar aracılığı ile yerel özerklik hakkını kullanacaktır.

Hakkın norm alanı bakımından yapılan değerlendirmede, temel çıkış noktası, özerkliğin bir ya da birden fazla merkez tarafından tanınan karar alma ve yönetme serbestisi olması tanımıdır. Bu anlamda yerel özerklik hakkının ilk boyutu, merkezi ya da diğer makamların negatif yükümlülüklerine gönderme yapmaktadır. Özgürlük olarak özerklik; Şart'ta, seçilmiş organların görev güvenceleri (Madde 7), birlik kurma ve kurulu birliklere katılma ve katılınan birliklerden ayrılma (Madde 10) ve ayrıca yerel yönetimlerin kendi iç örgütlenmesini belirleme (Madde 6/1) temelinde ortaya çıkmaktadır.

İnsan hakları hukukuna özgü bir bakış açısıyla ele alınan ikinci boyut, pozitif yükümlülüklerle gönderme yapan kapasite boyutudur. Zira yerel özerklik hakkı, Şart'ın 3. Maddesinin 1. Paragrafında, bir hak ve aynı zamanda etkili kapasite olarak tanımlanmıştır. Hakkın kapasite unsuru, mali kaynaklar yanında yerel yönetimlerin insan kapasitesi olarak tanımlanan personeline de gönderme yapmaktadır. Mali kaynaklar geniş kapsamlı bir şekilde, Şart'ın 9. Maddesinde, görevlerle orantılı kaynaklar ile ulusal ekonomi politikası çerçevesinde öz kaynaklara sahip olma biçiminde tanımlanmış; maddenin 8 paragrafı mali kapasitenin farklı

boyutlarını güvence altına almıştır. Personel kapasitesi, yerel yönetimlerin iç örgütlenmesini belirleme özgürlüğü kapsamında, 6.maddenin 2. Paragrafında düzenlenmektedir. Biz hakkın bu unsurunu, pozitif yükümlülükler ve kapasite boyutunda değerlendirmenin hakkın amacına daha uygun düşeceğine kanaat getirdik. Bunun nedeni, ülke uygulamalarında, personel kapasitesinin, yerel yönetimlerin kamusal işleri yönetme özerkliğinin güvencelenmesi bağlamında, 3. Maddeye atfen ele alınmasıdır. Karar alma serbestisi ve kapsamlı yetkileri olan bir yerel yönetim biriminin, yeterli ve liyakata dayalı usullerle göreve gelen personelinin olmaması, bu yetkilerin fiilen işlevsizleşmesine neden olabileceğinden, hakkın muhatapları bakımından bir olumlu edim yükümü söz konusudur.

Hakkın son boyutunu, usuli ve yargısal güvenceler olarak sınıflandırdık. Usuli güvenceler, yerel yönetimleri ilgilendiren konularda kendilerine doğrudan ya da temsil meşruiyetine sahip birlikleri aracılığı dolaylı danışma ile başlamaktadır. Danışılma hakkı olarak tanımlanan bu yükümlülüğün genel düzenlemesi, 4. Maddenin 6. Paragrafında yer almaktadır. Buna göre, planlama ve karar alma süreçlerinde, yerel yönetimlere önceden ve uygun usullerle doğrudan danışılması, karar alma ve yönetme hakkı olarak özerkliğinin güvencesidir. Bu hakkın özel görünümüleri Şart'ın 5. Maddesinde yerel yönetimlerin sınırlarının korunması ile ve ayrıca 9. Maddenin 6. Paragrafında mali kaynak dağıtımında önceden danışma ile somutlaşmaktadır. Hakkın yargısal güvencesi ise 11. Maddede düzenlenen etkili yargısal korumadır. Bu madde, yargı-yargısal ya da yargı dışı koruma mekanizmaları karşısında usulüne uygun olarak kurulmuş mahkeme niteliğinde makamlara erişimi gerekli kılmaktadır. Bu makamların, yerel özerkliğin korunması adına nihai kararı verme kapasiteleri esastır. Bunun dışında mahkemelerin yapacağı denetimin, bireysel başvuru ya da norm denetimi usulleriyle yapılıp yapılmayacağı konusunda Şart'ta açık bir düzenleme yoktur.

Sonuç olarak; özgürlük-kapasite-usuli/yargısal güvenceler boyutlarıyla yerel özerklik hakkı; norm alanı ve öznesi tespit edilebilecek bir hak konumuna erişmiştir. Taraf ülkeler nezdinde hakkın unsurlarının dava edilebilirliğine ilişkin önemli bir hukuki birikim de oluşmuştur.

Çalışmanın 3. Bölümü, Türkiye zeminine odaklanmaktadır. Buna göre; Tanzimat Dönemi itibariyle, bugünkü yerel yönetim yapılarının ilk nüveleri oluşturulmuş ve o zamandan bugüne gelen süreçte, yerel yönetimlerin organları, yetkileri ile merkezi yönetimle ilişkileri bakımından önemli tarihsel-siyasal-hukuki birikim de Türkiye zemininde oluşmuştur. Osmanlı Dönemi-Türkiye Cumhuriyeti anayasal dönemlerinde, yerel yönetim organlarının göreve geliş usulleri,

görev ve yetkileri ile görevden ayrılma usulleri temelinde ele alınmıştır. Bu da İkinci Bölümün yöntemi ile kısmen de olsa uyumludur.

Türkiye uygulaması bakımından ortaya çıkan temel sonuçlar, yerel yönetimlerin ilk örneklerinin oluşumundan bugüne, yerel yönetim organlarının göreve geliş ve görevden ayrılma usulleri bakımından yapısal bir sorun olarak demokrasi açığının söz konusu olmasıdır. Anayasal güvencelerin, yasal düzenlemeler yoluyla getirilen istisna uygulama usulleri yoluyla zayıflatılması, yerel yönetim geleneğimizin genetik koduna dahildir.

Türkiye zemininde ikinci sonuç; yerel özerklik tartışmasının, farklı terimlerle ifade edilse de, her anayasal dönemin temel paradigmalardan biri oluşudur. Tefrik-i vezaif-tevsi-i mezuniyet ekseninde başlayan tartışmalar; 1921 döneminde muhtariyet ekseninde ve kendi kaderini bizzat ve bilfiil tayin etme ilkeleri ile Cumhuriyet dönemine geçiş yapmıştır. 1921 Anayasası, farklı nedenlerle bir istisna dönemi olarak adlandırılmaktadır. Bu istisnailiğin bir nedeni de, 1921 sisteminde, muhtariyetin asli kurucu iktidarın meşruiyet kaynağı olarak karşımıza çıkmasıdır. Dolayısıyla bir özne olarak halk bu dönemde, yerel özerklik hakkının ideal kolektif öznesine en çok yaklaşan formdadır.

1924 dönemi, her ne kadar 1876 sisteminin kavramları üzerinden yerel yönetim hukukunun yönlendirici ilkelerini tartışsa da, gerek anayasa görüşmeleri sırasında, gerekse yapılan ilk yerel yönetim yasalarında, 1921'in muhtariyet anlayışı sürekli olarak gündemdedir. Bu dönemde kabul edilen 442 sayılı Köy Kanunu halen yürürlüktedir. Yine bu dönemin ürünü olan 1580 sayılı Belediye Kanunu, 2005 yılına dek yürürlükte kalmıştır. 1924 dönemi, yerel yönetimlere sağlanan güvencelerin, özerklik yerine kamu tüzel kişiliği statüsü temelinde ele alınmaya başlandığı dönemdir. Bu dönem aynı zamanda belediye örgütlenmesinin diğer yerel yönetimler karşısında yükselişe geçtiği, hatta kentsel yaşam ve büyükşehirleşme, farklı statü tartışmaları bu dönemden itibaren gündemdedir.

1961 dönemi, Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve saf parlamenter sisteme geçiş ile birlikte, yerel yönetim hukukunu da yeniden yapılandırmıştır. Bu dönemin yerel özerklik tartışması, yerinden yönetim kavramı üzerinden şekillenmektedir. Asli kurucu iktidarın seçimle gelen yerel yönetim organlarını görevden alması pratiği, bu dönemden itibaren kurumsallaşarak yerel yönetim geleneğinin bir parçası haline gelecektir. 1961 dönemi öte yandan, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay'ın oluşturduğu içtihat çerçevesinde, yerel yönetimlerin hakları ve özgürlükleri tartışmasının nitelikli bir şekilde yapıldığı dönem olması bakımından da dikkate değerdir.

1982 Anayasası dönemi, 1980-1983 arasındaki geçiş evresinden başlamak üzere, temel hak ve özgürlükler bakımından olduğu gibi, yerel yönetim özerkliği bakımından da önemli aşınmalara tanık olmuştur. Bu dönemi Anayasa hazırlık çalışmaları; mevcut yerel yönetimler ve bunlarının organlarının göreve geliş usulleri; mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanması kavramı ile Şart'taki kamusal işlerin önemli kısmını yönetme kavramı arasındaki farklar ve nihayet kamusal işleri yönetme hakkının Türkiye zemininde görünümüleri olarak bölümlere ayırarak değerlendirdik. Bu değerlendirmeyi, hem yargı kararları, hem de Yerel ve Bölgesel Otoriteler Kongresi'nin 1997 yılından bu yana hazırladığı Türkiye raporları ışığında aktarmaya çalıştık. Bu sayede, Şart'ın ve Kongre'nin, Türkiye yerel yönetim hukukunun şekillenmesindeki etkisi de önemli ölçüde somutlaştırılmıştır. Anayasal terim bu dönemde yerinden yönetimdir. Fakat Özerklik Şartı'nın yerel özerklik tanımının unsurları, bugün gelinen noktada içtihat yoluyla önemli ölçüde tanınmıştır. Bunları örnekleriyle her başlık içerisinde ortaya koymaya çalıştık.

Bununla birlikte; 1980 sonrası ulus-devletlerin yeniden yapılandırılması süreçlerine paralel olarak, yerel yönetim alanının düzenlenmesi, Türkiye zemininde de sürekli gündem olmuştur. Bugün gelinen noktada, Anayasanın 127.maddesinden (Fıkra 3) kaynağını alan büyükşehir yapılanmaları, Anayasa'nın istisna olarak öngördüğü bir yerel yönetim formunun, diğer yerel yönetimlerin varlığı aleyhinde kurala dönüşmesinin simgesidir. Metropol yönetimi, Türkiye zemininde hem yeni merkezileşmenin hem de yerel özerklik hakkının ekonomi-politiğinin dönüşümünün simgesidir. Yerel yönetimlerin güvenceleri bakımından esaslı aşınma ise 2011 döneminde merkezi yönetim teşkilatının düzenlenmesine dair çıkarılan olağan dönem kanun hükmünde kararnameleri ile başlayıp, 2012 yılında 6360 sayılı Büyükşehir Yasasının kabulü ile devam etmiştir.

Sonuç olarak yerel özerklik hakkı, hiçbir anayasal dönemde açık bir şekilde hukuk düzleminde tanımlanmasa da, Türkiye özelinde, yerel özerklik tartışması, Özerklik Şartı'nı önceleyen bir tarihsel birikime sahip; ulusal ve uluslararası düzlemde yerel yönetimler alanında ortaya çıkan gelişmeleri uygulamasına yansıtan kapsamlı bir hukuki çerçeve sunmaktadır. Bu doktora tezi, yerel özerkliğin ideal formunun nasıl olması gerekliliği karşısında, bu tarihsel gelişimi ve uygulamayı hukuk gözünden tespit edip yorumlama amacı gütmektedir. İleriye dönük tartışmalar bakımından, kavramın ve hakkın mistifikasyonu yerine, somut durumun dinamiklerini ortaya koymak, bu çalışmanın temel hedefidir. Yerel özerklik hakkının dava edilebilirliği sorununa giriş niteliğinde bir hukuk çalışması olarak değerlendirilmesi temennisini taşımaktadır.

Résumé: Le droit à l'autonomie locale en Turquie à la lumière de la Charte européenne de l'autonomie locale

La Charte européenne de l'autonomie locale définit le droit à l'autonomie en tant que droit et capacité effective pour les collectivités locales de régler et de gérer une part importante des affaires publiques sous leur propre responsabilité au profit de leurs populations (Article 3.1.).

Cette reconnaissance juridique de la Charte ouvre cependant une discussion sans fin entre les juristes du droit national et international et les experts d'autres domaines des sciences sociales. L'objectif principal de cette thèse de doctorat est d'examiner la question de l'invocabilité de tel droit pertinent en Turquie à la lumière de la Charte et son application dans les États membres dans une perspective comparative.

Le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux (appelé la Conférence des pouvoirs locaux et régionaux jusqu'en 1994), en tant que mécanisme de suivi international unique et compétent de la Charte et organe consultatif du Conseil de l'Europe, a réalisé une performance remarquable depuis l'entrée en vigueur de la Charte en 1988. Ratifiée par l'ensemble des 47 membres du Conseil de l'Europe, la Charte introduit une protection *sui generis* pour ce droit fondamental des collectivités locales. Le Congrès, même s'il est une instance politique, a réussi de conduire ses activités en tant que garant des obligations découlantes de la Charte et du *noyau dur* de ce droit collectif, définit les principes et les modalités de mise en œuvre au niveau européen par ses activités de *monitoring* de la situation actuelle de la démocratie locale et régionale et par ses recommandations et résolutions concernant l'application de la Charte. Il mérite d'être déclaré comme l'acteur principal façonnant l'avenir d'un droit commun de l'autonomie locale dans les pays du Conseil de l'Europe.

Les autorités nationales des États contractants ont l'obligation de respecter, réaliser et de protéger le droit à l'autonomie locale dans le cadre de leurs pouvoirs souverains. En tant que le droit fondamental réservé initialement aux organes de décision et exécutifs démocratiquement élus des collectivités locales, ce droit oblige le (s) parlement (s) à tenir en compte des dispositions de la Charte lors de la préparation des projets de loi afin d'éviter d'éventuelles violations directes et indirectes. Le (s) pouvoir (s) exécutif (s) doit garantir l'égalité de traitement des autorités locales indépendamment de leurs affiliations politiques. Les autorités judiciaires sont aussi des pouvoirs principaux dont la mission est de garantir le respect et la bonne application des dispositions de la Charte dans le droit national toujours en tenant compte

l'interprétation évolutive du Congrès. On peut reformuler ces obligations des instances nationales vis-à-vis des autorités locales d'éviter l'ingérence explicite et implicite à cette liberté (obligations négatives), de renforcer leurs capacités effectives à régler et gérer ses affaires par des moyens humains et financiers (obligations positives) et de protéger leurs élans de compétence et de sanctionner les interférences venant du centre et même des autres instances locales (obligations procédurales).

Dans le premier chapitre de cette pièce académique, je me penche sur l'aspect théorique de la notion de locale ou de la localité et celle de l'autonomie. C'est le part consacré à la recherche des connotations de ces notions et leurs perceptions par le droit. L'évaluation de ces notions apporte une contribution précieuse pour comprendre l'essentiel du droit à l'autonomie locale.

La deuxième partie du premier chapitre est consacrée aux travaux préparatoires de la Charte. La première réunion à Seelisberg ayant lieu en 1950 a ouvert une discussion historique sur la mission future des municipalités dans la reconstruction d'une Europe après la guerre. La Charte Européenne des Libertés Municipales de 1953 (Charte de Versailles) a introduit une première version de la Charte européenne de l'autonomie locale par ses références aux structures communales comme la pierre fondamentale d'une nation et aux conditions pour l'autonomie locale comme le recours aux instances judiciaires indépendants et le droit de créer des ressources propres. La Recommandation 295 (1961) sur la protection et le développement de l'autonomie locale mérite aussi d'être mentionnée car elle a appelé les autorités européennes à reconnaître et protéger ce droit par un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

À la fin du premier chapitre, les origines et la nature de ce droit fondamental des collectivités seront bien établies.

Le deuxième chapitre de notre travail se concentre sur la version finale de la Charte et son application dans les Etats membres. Dans le cadre de la question de *ratione personae*, le (s) sujet(s) du droit seront évalués. Le premier niveau des unités d'autonomie locale sont les principaux sujets des droits garantis par la Charte conformément à l'article 3 de la Charte, tandis que l'article 13 offre aux Etats membres l'opportunité de reconnaître ce droit aux autres niveaux comme les niveaux régionaux en vertu de son système *à la carte*. L'examen de la pratique à la lumière des réserves et des déclarations des pays nous permet de conclure que les parties contractantes ont préférées de limiter l'application de la Charte aux collectivités de premières instances indépendamment de leurs structures étatiques unitaires, régionales ou fédérales.

L'interprétation évolutive de ces engagements étatiques par le Congrès montre cependant une tendance à élargir l'application de la Charte aux unités régionales concernant ses dernières recommandations à l'Italie et à la Suisse.

Le deuxième aspect important de la question de *ratione personae* est le sujet concret du droit à l'autonomie locale. À côté des conseils qui sont des organes de décision directement élus, la situation des organes exécutifs qui constitue un débat actuel sera au cœur de cette partie de notre travail. L'élection directe des organes exécutifs est une tendance depuis 1990 ; mais il y a encore des exemptions prenant ses racines de l'histoire administrative des pays contractants. La première exception est l'élection indirecte des organes exécutifs, tandis que la deuxième, même plus controversée, est la nomination de ceux-ci par les autorités centrales. La Charte prévoit comme règle la responsabilité des organes exécutifs devant les conseils, mais elle ne répond pas à la question de nomination. D'après la position actuelle du Congrès, l'élection indirecte par le conseil sera acceptable en cas de reconnaissance de la règle de responsabilité politique. La procédure de nomination qui est contre à l'esprit de la Charte est possible seulement en cas de circonstances exceptionnelles et doit être prévue par loi, temporaire et accompagnée d'une possibilité de révocation par les organes de décision des personnes nommées.

La question de *ratione materiae* ; autrement dit l'aspect normatif du droit à l'autonomie locale sera évalué par référence aux notions invoquées par la Charte comme « régler et gérer une part substantielle des affaires publiques dans l'intérêt de la population locale » à la lumière de la pratique des États et des rapports de suivi du Congrès. À ce propos, on a développé une méthode similaire à celle des droits des humains et divisé le droit à l'autonomie locale en catégories telles que l'autonomie locale en tant que liberté, l'autonomie locale en tant que capacité, l'autonomie locale comme la garantie procédurale et judiciaire. Cette approche a créé une opportunité pour voir si l'emploi du terme du droit fonctionne bien pour l'autonomie locale comme les autres droits reconnus par le système international.

Le troisième chapitre de notre travail se concentrera sur le cas de la Turquie à partir de la période de l'Empire Ottoman au cours de laquelle les antécédents des unités locales sont apparus. Commenant par la période Ottomane, la dimension démocratique des autorités locales et leur rôle dans la réforme de l'État seront mises en question. Suivant une méthode identique introduite par la deuxième partie de notre travail, la question de l'autonomie locale est évoquée par rapport à l'élection directe des organes locaux, leur mandat, les relations du

centre avec les collectivités locales orientées autour de la tutelle administrative sur les organes et les actes administratifs et les compétences des collectivités locales.

Le droit à l'autonomie locale n'a jamais été reconnu par le système constitutionnel turc. Mais cela ne signifie pas que le débat sur ladite notion n'existe pas dans l'histoire de la décentralisation en Turquie. Dans chaque période constitutionnelle, autour des réformes de décentralisation cette question est abordée conformément à l'agenda politico-juridique du pays.

La légitimité du pouvoir originaire de la Constitution de 1921 s'est fondée sur cette notion. Cette Constitution-cadre exceptionnelle de l'histoire constitutionnelle de la Turquie prévoyait une administration décentralisée qui s'est basée sur les communes autonomes (« muhtar ») dites (« nahiye ») tandis que la Constitution de 1924 annonçait le début d'une nouvelle ère pour les autorités locales dotées d'une liberté et des garanties découlant de leurs statuts de personnes morales pas celles qui résultaient de leurs autonomies. Avec la création de la Cour constitutionnelle en 1961 et l'introduction du système parlementaire, la portée de l'autonomie locale a été concrétisée par les instances judiciaires conformément au principe constitutionnel de la décentralisation.

La Constitution de 1982 qui est en vigueur reconnaît le même principe de décentralisation dans son article 127, constituant la source principale de l'autonomie des collectivités locales, bien qu'il ne mentionne pas explicitement d'un droit à l'autonomie locale. Cette période constitutionnelle sera évaluée à la lumière de la législation et de la pratique nationales ainsi que des rapports de suivi du Congrès à partir de 1997. Certaines conclusions qui seront tirées au stade final peuvent être résumées comme suivantes : Presque toutes les dispositions de la Charte sont reconnues en droit turc par des codes des collectivités locales ou par la jurisprudence du Conseil d'Etat et celle de la Cour constitutionnelle. La question de l'autonomie locale et la carte des collectivités locales témoignent actuellement d'une transformation résultant de l'affirmation de 30 métropoles dans 81 provinces en 2012. Les métropoles sont des symboles de la récentralisation et de la régionalisation en même temps qui se fonctionnent d'un point de vue de développement économique parfois au détriment du reste des autres autorités locales comme d'administration provinciale et de villages. Cette transformation sera bien évaluée à la lumière de la jurisprudence et des rapports du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux.

Abstract: The Right to Local Self-Government in Turkey in the Light of the European Charter of Local Self-Government

The European Charter of Local Self-Government denotes the right and ability of local authorities to regulate and manage substantial share of public affairs under their responsibility and in the interests of local population. This recognition, however, paves the way to an unending discussion among the jurists of national and international law as well as for the experts of other fields of social sciences. The main focus of this academic work is to look into the justiciability question of the relevant right in Turkey in the light of the Charter and its application in member states from a comparative perspective.

The Congress of Local and Regional Authorities (called as the Conference of Local and Regional Authorities until 1994), as the Charter's unique and competent international monitoring mechanism and consultative organ of the Council of Europe, achieved a remarkable performance since the Charter's entry in force in 1988. When the Charter entered into force by 2014 in all the 47 members of Council Europe, it promises a *sui generis* protection for this fundamental right. The Congress, as the guarantor of the minimum core obligations and *ludic nucleus* of this collective right, sets out the principles and standards of necessary protection on the international level by the way of its monitoring activities in member states and its recommendations and resolutions regarding the application of the Charter. In the present situation, the Congress deserves to be declared as the main actor steering the future of common local self-government law in Council of Europe countries and shaping the Charter's future.

National authorities of the contracting states are under the obligation to respect, fulfil and to protect right to local self-government while using their sovereign powers. As a fundamental right of democratically elected decision-making and executive organs of the local authorities, right to local self-government obliges member states to respect and realize their negative, positive and procedural obligations vis-à-vis the local authorities. For example, legislative organ (s) of a member state shall take into account the minimum core obligations while preparing the draft laws in order to avoid possible direct and indirect violations of the Charter provisions. Executive power (s) on the other hand, shall ensure the equal treatment of the local authorities independent from their different political affiliations. Judicial authorities are the main organs between these sovereign powers which are expected to guarantee the respect and proper application of the Charter provisions in national law by considering the Congress' evolutive interpretation.

In the first chapter of this academic piece, I focused separately on the theoretical aspect of local and autonomy notions. Looking for the different connotations of these notions from the eyes of different disciplines and their assessment by law make an important contribution while linking them to right to local-self-government. Second part of the first chapter evaluates local self-government as a right in the light of *travaux préparatoires* of the Charter. The first meeting in Seelisberg in 1950 started a historical discussion regarding the future functions of municipalities for the post-1945 period. The European Charter of Municipal Liberties of 1953 introduced an early version of European Charter of Local Self-Government by its references to municipality structures as the very foundation of the nations, conditions for the genuine local self-government like the right to recourse to independent judicial organs and right to create their own resources, etc. The recommendation numbered 295 (1961) on *Protection and Development of Local Autonomy* deserves to be mentioned as it made a call to European authorities to recognize and protect this right by an additional protocol to the European Convention on Human Rights with the sole purpose of providing an effective judicial control. By the end of the first chapter, the origins of this fundamental right are to be well-established.

The second chapter of this academic work focuses on the European Charter of Local Self-Government and its application in member states. *Ratione personae* question and subject (s) of the right are evaluated. The first tier of local self-government units are the main subjects of the Charter rights according to the Article 3 of the Treaty while Article 13 provides an opportunity for the member states to recognize this right to the other levels like regional units. An inner look into the practice in the light of reservations and declarations helps us to conclude that contracting parties chose to limit the application of the Charter to the first-degree local self-government units independent from their unitary, regional or federal state structures. Congress practice marks however a tendency to enlarge the Charter's application the regional units regarding its latest recommendations to Italy and Switzerland.

The second important aspect of the *ratione personae* question is to designate the concrete subjects of the right to local self-government. Local councils which are directly elected decision-making organs and the situation of executive organs will be at the heart of this part of our work. Direct election of executive organs is a tendency since 1990's; but there are country-specific exemptions to this practice. First exemption is the indirect election of executive organs while second and more controversial one is the appointment by central authorities. The Charter provides as rule the responsibility of executive organs before the councils, but it does not answer to the appointment question. According to the Congress' position to these practices, indirect

election by the council will be acceptable in case of responsibility rule is recognized. The appointment procedure is not in conformity with the words and spirit of the Charter. Only in case of exceptional circumstances, an appointment shall be accepted if it is temporary and the responsibility of appointed officials before councils is provided by law accompanied with a revocation possibility by the decision-making organs.

Ratione materiae question and normative aspect of right to local self-government is to be evaluated following the *ratione personae* question. The notions like “to regulate and manage substantial share of public affairs in the interests of local population” are to be assessed in the light of the practice and Congress’ monitoring reports. At this point, I developed a method with the help of an analogous approach stemming from the human rights law and I divided the right into categories like the local self-government as a freedom, local self-government as an ability, local self-government as procedural and judicial guarantee. Those three aspects of the right help us to concretize member states’ negative, positive and procedural obligations arising from Charter of Local Self-Government.

This second chapter is finalized with a detailed analysis of the right to recourse to judicial mechanisms on national and international level. The right to local self-government before national courts is the first dimension of the analysis. Local self-government as a fundamental right before European Court of Human Rights (“ECtHR”) and European Court of Justice (“ECJ”) are special topics which are interested in justiciability of the right before international judicial mechanisms. According to the established case-law of the ECtHR, the cases coming from local authorities have been rejected since the local authorities have been categorized as part of the state regardless of their autonomy vis-à-vis the central organs. The local and the regional self-government is recognized by the Lisbon Treaty as part of the national identity of member states. But the access of local and regional authorities to the ECJ is limited and sufficiently autonomous test of the Court renders their position much more dependent on the member states.

Third chapter of the relevant work focuses on Turkish case starting from Ottoman Empire period during which antecedents of basic local units appeared. The democratic dimension of local authorities and their crucial role in reforming the state are to be underlined as the main discussion topics of the Turkish case. The direct election of the local organs, their terms of office, central-local relations orientated around tutelage over the organs and administrative acts and local authority competences are to be underlined in the decentralisation agenda of the Turkish Republic.

The right to local self-government has never been recognized by the Turkish constitutional system but it does not mean that local authorities are deprived of local autonomy. Every constitutional period approached to the autonomy question pursuant to its political and economic agenda. The Constitution of 1921 must be defined by its future perspectives regarding autonomous (“muhtar”) communes (“nahiye”) while the Constitution of 1924 announced the beginning of a new era for local authorities. With the establishment of the Constitutional Court in 1961 and the introduction of parliamentary system, scope of local self-government had been concretized by the courts according to the constitutional principle of decentralization. The Constitution of 1982 recognized the same principle as well. The Article 127 is the main article regarding the autonomy of local authorities although it does not mention it explicitly. This constitutional period is to be evaluated in the light of national legislation and practice as well as Congress’ monitoring reports starting from 1997. Some conclusions will be drawn as coming to final stage of this detailed work. First one is that almost all provisions of the Charter are recognized in Turkish law by special local codes or by the jurisprudence of high courts like the Council of State and the Constitutional Court. The second important conclusion is that since 2012 the structures of the metropolitan municipality have been transforming Turkish carte of local self-government scheme since 2012 even sometimes to the detriment of the rest of the other local authorities like provincial administrations and villages.

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. Galatasaray Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Hazırlayanın Adı Soyadı : Zülfiye Yılmaz
Tez Başlığı : Yerel Özerkliğe İlişkin Avrupa Şartı Işığında Türkiye’de Yerel
Özerklik Hakkı
Savunma Tarihi : 28 /09 / 2018
Danışmanı : Prof.Dr. Oktay Uygun

JÜRİ ÜYELERİ

Unvanı, Adı Soyadı

İmza

Prof.Dr. Oktay Uygun

Prof.Dr. Sibel İnceoğlu

Prof.Dr. Erdoğan Bülbül

Prof.Dr. Ozan Erözden

Doç.Dr. Demirhan Burak Çelik



Enstitü Müdürü

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK

