**İDARİ VESAYET KAVRAMINA İLİŞKİN**

**ANAYASA MAHKEMESİ’NİN GEÇMİŞ KARARLARINDAN ÖRNEKLER**

1. **Esas:** 2015/106, **Karar:** 2016/128, **K. T.** 2.6.2016,

**R.G. Tarih – Sayı:**  23.9.2016 – 29836

**KONU:** 27.1.1954 tarihli ve 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu’na, 19.4.1983 tarihli ve 66 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 12. maddesiyle eklenen Ek 1. maddenin, Anayasa’nın 135. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

Kanun’un itiraz konusu Ek 1. maddesi şöyledir:

**“*Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğini veya Odaları temsil etmek üzere uluslararası toplantı ve kongrelere katılmak, Bayındırlık Bakanlığından izin alınmasına bağlıdır. Bu izin verilmeden önce, İçişleri ve Dışişleri Bakanlıkları ile toplantı ve kongrenin konusuna göre diğer ilgili Bakanlıkların görüşleri de alınabilir.”***

1. Genel olarak kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları üzerindeki devlet denetiminin bir vesayet yetkisi olduğu kabul edilmektedir. Ancak, **kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında uygulanması gereken vesayet, Anayasa'nın 127. maddesinin beşinci fıkrasında öngörülen vesayet yetkisinden farklıdır.** Bu maddede vesayet yetkisinin hangi koşullarda kullanılabileceği açıklanmakta olup, bu koşullar, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması olarak sayılmaktadır. Buna karşın, **Anayasa'nın 135. maddesinin beşinci fıkrasında, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları üzerinde devletin “*idari ve mali denetiminden*” söz edilmektedir. Dolayısıyla, merkezî idarenin kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları üzerindeki denetimi idari ve mali denetimin ötesine geçmemelidir.** (…)
2. İtiraz konusu kuralda ise, TMMOB veya Odaların, uluslararası toplantı ve kongrelere temsilci göndermesi, 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı olarak yeniden teşkilatlanan Bayındırlık Bakanlığının iznine tabi kılınmıştır. **TMMOB ile Odaların, tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları olduğu ve Anayasa’nın 135. maddesi gereğince, merkezî idarenin bu birlikler üzerindeki denetiminin idari ve mali denetimle sınırlandırıldığı göz önünde bulundurulduğunda**, uluslararası organizasyonlara temsilci gönderebilmelerinin **Bakanlığın iznine tabi kılınması, bu kuruluşların mesleki faaliyetlerine idari ve mali denetimin ötesinde bir müdahale niteliği taşımaktadır.** Bir başka ifadeyle, adı geçen meslek kuruluşlarının mesleki bir faaliyet niteliğinde olan uluslararası toplantı ve kongrelere katılabilmesi için Bakanlıktan izin alma şartı getirilerek bu faaliyetlerinde merkezi idareye bağımlı hale getirilmesi, Anayasa’nın 135. maddesinde kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları için öngörülen idari ve mali denetim yetkisiyle bağdaşmamaktadır.
3. Açıklanan nedenlerle, TMMOB veya Odaların uluslararası toplantı ve kongrelere temsilci gönderebilmesini idari ve mali denetim yetkisini aşacak biçimde Bakanlığın iznine tabi kılan kural, Anayasa'nın 135. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.
4. **Esas:** 2013/19, **Karar:** 2013/100, **K.T.** 12.9.2013

**R.G. Tarih-Sayı:**18.9.2014-29123

**KONU:** 12.11.2012 günlü, 6360 sayılı On Üç (6447 sayılı Kanun ile "On Dört" olarak değiştirilen) İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Altı (6447 sayılı Kanun ile "Yirmi Yedi" olarak değiştirilen) İlçe Kurulması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 34. maddesiyle, 3152 sayılı Kanun'a eklenen 28/A maddesinin iptali istenen son fıkrası şöyledir:

"*İldeki kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülmesi gereken yatırım ve hizmetlerin aksadığının ve bu durumun halkın sağlığı, huzur ve esenliği ile kamu düzeni ve güvenliğini olumsuz etkilediğinin vali veya ilgili bakanlığınca tespit edilmesi durumunda, vali uygun süre vererek hizmet ve yatırımın gerçekleştirilmesini ister.* ***Hizmet ve yatırımın verilen sürede gerçekleşmemesi hâlinde, vali söz konusu yatırım ve hizmetin ildeki diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca yerine getirilmesini isteyebileceği gibi yatırım izleme ve koordinasyon başkanlığı aracılığıyla da yerine getirebilir.*** *Yapılan veya yapılacak harcamalar karşılığı tutarlar ilgili kurumun pay ve ödeneklerinden tahsis yapan kurum tarafından kesilerek İçişleri Bakanlığına veya hizmeti yerine getiren diğer kamu kurum ve kuruluşuna gönderilir...*"

“...Dava dilekçesinde, kuralla, vali veya ilgili bakanlığa verilen değerlendirme yetkisinin sınırlarının objektif kriterlerle çizilmemiş bir takdir hakkını içermesi nedeniyle merkezî yönetimin istediği zamanlarda yerel yönetimlerin hizmet alanlarına müdahale edebileceği, oysa Anayasa'nın 127. maddesinde merkezî idarenin mahallî idareler üzerinde kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahip olduğunun ifade edildiği, yine Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nın 8. maddesinde de yerel makamların her türlü idari denetiminin ancak kanunla veya anayasa ile belirlenmiş durumlarda ve yöntemlerle gerçekleştirilebileceğinin yer aldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 90. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

**...İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp, kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir.** **İstisnailik ve kanunilik idari vesayetin en belirgin iki temel özelliğidir.** **Bu bağlamda vesayet yetkisi mutlak bir kullanım zorunluluğunu da içermez. Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir.**

Vesayet makamlarınca bu yetki yerinden yönetim kuruluşunun işlemlerini **iptal, onama, erteleme, izin verme, tekrar görüşülmesini isteme, düzeltme şeklinde kullanılabileceği** gibi bunların organlarının kararlarına karşı idari yargı mercilerinde **dava açma yetkisi şeklinde de** kullanılabilir. **Buna karşılık vesayet yetkisi kural olarak merkezî idareye, yerinden yönetim kuruluşları yerine geçerek icrai karar alma yetkisi vermez.** Ancak, 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, merkezî idareye yerinden yönetim kuruluşunun yerine geçerek karar alma yetkisi tanınabilir.

Dava konusu kural uyarınca **merkezî idareye tanınan ikame yetkisinin kuralda sınırlı olarak belirtilen koşullara bağlı tutulduğu ve bu koşulların meşru amaç kapsamında değerlendirilebileceği açıktır.** Diğer taraftan kuralda valinin ikame yetkisini kullanabilmesi için öncelikle tespit ettiği aksaklıkların giderilmesini uygun süre içinde idari birimden istemesi gerektiği, ancak verilen süre içinde bu aksaklıkların giderilmemesi durumunda bu yetkisini kullanabileceğinin ifade edilmesi karşısında dava konusu kuralda, Anayasa'nın 127. maddesine aykırılık bulunmamaktadır.”

1. **Esas:** 2011/11, **Karar:** 2011/151, **K.T.** 3.11.2011

**R.G. Tarih-Sayı :** 07.02.2012-28197

**KONU:** 26.5.2005 günlü, 5355 sayılı Mahallî İdare Birlikleri Kanunu'nun 22. maddesine 29.12.2005 günlü, 5445 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle eklenen ikinci fıkranın ***'Karara karşı, ülke düzeyinde kurulan birlikler ile başkanı vali veya vali yardımcısı olan birliklerde İçişleri Bakanlığı, diğerlerinde ise valiler veya hakkında kişi borcu çıkarılanlar on gün içinde idarî yargıya başvurabilirler.'*** biçimindeki üçüncü cümlesinin, Anayasa'nın 123. ve 127. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

“...Mahallî idareler, özerklikleri Anayasa ile güvence altına alınan kamu tüzel kişileridir. Anayasa'nın 127. maddesinde yer alan idarî vesayet yetkisi yerel yönetimlere tanınan ve güvence altına alınan özerkliğin istisnasıdır. Bu nedenle merkezî idarenin yerel yönetimlerin bütün eylem ve işlemleri üzerinde mutlaka bir denetim yetkisi kullanması gerektiği söylenemez. Yasakoyucu bu yetkiyi belirlerken hem Anayasa'nın 127. maddesinde belirtilen ilkeleri hem de mahallî idarelerin özerkliğini gözetmek ve dengelemek zorundadır.

Bu kapsamda Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla yerel yönetimlerin merkezî idare tarafından kanunların öngördüğü yetki ve kapsam içinde denetlenmesinde kullanılacak idarî vesayet yöntemini ve yoğunluğunu belirleme yetkisi yasama organının takdirindedir.

Vesayet makamlarınca bu yetki mahallî idarelerin işlemlerini iptal, onama, erteleme, izin verme, tekrar görüşülmesini isteme, düzeltme şeklinde kullanılabileceği gibi, mahallî idare organlarının kararlarına karşı idarî yargı mercilerinde dava açma yetkisi şeklinde de kullanılabilir.

İtiraz konusu kuralla mahallî idarelerin organlarınca alınan kararlara karşı kullanılacak **idarî vesayet yetkisi, bu kararlar aleyhine idari dava açma şeklinde belirlenmiştir.** Kaldı ki, Anayasa'nın 127. maddesinde belirtilen "idarenin bütünlüğü" ilkesini gerçekleştirme amacıyla, idarî yargıyı harekete geçirmek suretiyle kullanımı öngörülen düzenlemenin vesayeti içermediği de söylenemez.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 123. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.”

**KARŞIOY GEREKÇESİ**

“(...) Anayasa Mahkemesi'nin 13.1.1985 tarih ve E.1984/129, K.1985/6 sayılı kararında da belirtildiği üzere **‘Yerinden yönetim idare ve kurumları üzerinde yapılan denetim 'yani idari vesayet- idarenin bütünlüğünün gerçekleştirilmesine hizmet eden vazgeçilmez bir araçtır’** (AMKD., Sayı:21, S.99-153) Merkezi idarenin yerel yönetimler üzerindeki vesayet yetkisinin genel çerçevesi Anayasa'nın 127. maddesinin beşinci fıkrasında çizilmiştir. Bu fıkrayı yorumlayan bir Anayasa Mahkemesi kararında da ''Anayasanın 127. maddesinin beşinci fıkrasının öngördüğü **idari vesayet, merkezden yönetimin yerel yönetimler üzerinde yapabileceği ve yasa ile düzenlenmesi gereken bir denetim yetkisidir.** Ancak bu yetki, sınırsız ve takdire bağlı olmayıp ''mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması'' amaçlarına yöneliktir. (...)

Aynı maddeyi yorumlayan bir başka Anayasa Mahkemesi kararında da ‘**Burada yerel yönetimlerin özerkliği ile yönetimin bütünlüğü ilkesi çerçevesinde idari vesayet yoluyla bir denge kurulduğu gözlenmektedir**’ beşinci fıkra hükmü, merkezi yönetimin yetkilerini ayrıntıya varan bir titizlikle düzenlerken, merkezi-yerel yönetim ilişkisinde dengenin iki yönetimden herhangi birinin lehine bozulmasını önlemek istemiştir. Böylece yerel yönetim-merkezi yönetim ilişkisinde bir dengeyi zorunlu gören Anayasakoyucu, yerel yönetimlere özerklik tanırken merkezi yönetime de onlar üzerinde bir denetim yetkisi vermiştir'' şeklinde bir değerlendirme yapılmaktadır. (Any.Mah.nin 26.9.1991 tarih ve E.1990/38, K.1991/32 sayılı kararı: AMKD., Sayı:27, Cilt:2, S. 550)

Anayasa Mahkemesi'nin bir başka kararında da ‘içerik yönünden yapılan yargısal denetimde, yasanın aykırı olduğu ileri sürülen Anayasa maddelerinin ve bu maddelerle ilişkisi bulunan Anayasa ilkelerinin de geniş bir yorumlama süzgecinden geçirilmesi zorunludur. Özellikle yasanın, Anayasanın ruhuna aykırı olduğu ileri sürülüyorsa, bu kez sayıları sınırlı birkaç Anayasa madde ve ilkesinin değil, Anayasanın tümünün yorumlanması gerekir’ denilmektedir. (Any.Mah.nin 17.7.1990 tarih ve E.1990/1, K.1990/21 sayılı kararı; AMKD., Sayı:26, S.324.)

2. Anayasa Mahkemesi'nin 18.1.2007 tarih ve E.2005/32, K.2007/7 sayılı kararında da ''**merkezi idarenin yerel yönetimler üzerinde vesayet yetkisini kullanıp kullanmayacağı yasakoyucunun takdirine bırakılmamış, bu zorunlu kılınmıştır.** **Ayrıca anılan fıkrada (Any.Md. 127/5) idari vesayet yetkisinin, hukuka uygunluk denetiminin yanında yerindelik denetimini içerir şekilde düzenlenebileceği de öngörülmüştür'**' denilerek, vesayet denetiminin hem hukuka uygunluk hem de yerindelik denetimi olarak mutlak kullanılması gereken bir yetki olduğu ve bu yetkinin kullanılıp kullanılmayacağı konusunda yasakoyucunun bir takdir hakkının bulunmadığı şeklinde bir yoruma ulaşıldığı görülmektedir. Mahkeme, bu gerekçelerle, 22.2.2005 tarih ve 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu'nun 15. maddesinin üçüncü fıkrasındaki **'Vali, meclisin ısrarı ile kesinleşen kararlar aleyhine idari yargıya başvurabilir.' ş**eklindeki kuralın iptaline karar vermiştir.

Benzer şekilde ve aynı gerekçelerle Anayasa Mahkemesi'nin 4.2.2010 tarih ve E.2008/28, K.2010/30 sayılı kararıyla (R.G. 21.6.2010, S.27619), 10.7.2004 tarih ve 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 14. maddesinin beşinci fıkrasındaki **'Mülki idare amiri hukuka aykırı gördüğü kararlar aleyhine on gün içinde idari yargı mercilerine başvurabilir.'**şeklindeki kuralın**;**4.2.2010 tarih ve E.2008/27, K.2010/29 sayılı kararıyla (R.G. 21.6.2010, S.27619), 3.7.2005 tarih ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 23. maddesinin beşinci fıkrasındaki **'Mülki idare amiri hukuka aykırı gördüğü kararlar aleyhine idari yargıya başvurabilir.'**şeklindeki kuralın iptaline karar verilmiştir.

Vesayet denetiminin yargısallık denetimine dönüştürülmesi Anayasa'nın işaret edilen kurallarına uygun düşmediği gibi, bu düzenlemeyle merkezi idare-mahalli idare birimleri arasında 'idarenin bütünlüğü' ilkesi gereğince olması gereken 'uyum içinde ve düzenli çalışma' hedefi, çekişme ve davacı-davalı olarak idari yargı organı önünde hesaplaşma gibi Anayasa'nın asla öngörmediği bir sonuca yol açacak, gerçekleşmeyecektir. Merkezi idareye ait olması gereken idari vesayet denetimi idari yargı organına devredilerek, asgari düzeye çekilmiştir. Çünkü, bu yöntemle, mahalli idare birlikleri kararlarına karşı sadece 'hukuka aykırılık' iddiasıyla dava açma yetkisinin tanınmasıyla, söz konusu kararların isabet ve yerindeliği üzerinde olması gereken vesayet denetimi yetkisi bu şekilde ortadan kaldırılmıştır.

3. Açıklanan nedenlerle ve bu konuda istikrar bulmuş olan önceki Anayasa Mahkemesi kararlarından dönülmesini gerektiren bir durum olmadığı değerlendirmesiyle, 5302, 5216 ve 5393 sayılı kanunlardaki iptal edilen düzenlemelerin bir benzeri mahiyetindeki **'Karara karşı, ülke düzeyinde kurulan birlikler ile başkanı vali veya vali yardımcısı olan birliklerde İçişleri Bakanlığı, diğerlerinde ise valiler veya hakkında kişi borcu çıkarılanlar on gün içinde idari yargıya başvurabilirler.'** şeklindeki 5355 sayılı Kanun'un 22. maddesinin ikinci fıkrasındaki kuralın iptali gerektiği kanaatine vardığımdan; çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılamıyorum.

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

1. **Esas: 2005/32**, **Karar: 2007/3**, **K.T.: 18.1.2007**

**Resmi Gazete Tarih-Sayısı : 29.12.2007 -26741**

*“...(5302 Sayılı İl Özel İdaresi Kanununun)* 15 inci maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında yapılan düzenleme de vesayet yetkisinin hem yerindelik denetimi bağlamında, hem de alınan kararın iptali doğrultusunda kullanımına imkan tanımamakta; valiye sadece meclisin ısrarı ile kararın kesinleşmesi halinde, alınan karar aleyhine idari yargıya başvurma yetkisi vermektedir.

**Vesayet yetkisinde böylesi bir daraltma ve etkisizleştirmenin** yukarıda açıklandığı gibi hem **Anayasanın 123, 126 ve 127 nci  maddelerine aykırı olacağı**; hem de kamu yararının gerçekleşmesini engellediği için hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır.

Anayasanın herhangi bir maddesine aykırı bir düzenlemenin Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti, 11 inci maddesindeki Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleriyle uyum halinde olacağı da söylenemez.”

1. **Esas:** 2008/27, **Karar:** 2010/29, **K. T.**4.2.2010

**R.G. Tarih-Sayı :** 21.06.2010-27619

**İTİRAZIN KONUSU:**3.7.2005 günlü, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 23. maddesinin beşinci fıkrasının Anayasa'nın 123 ve 127. maddelerine aykırılığı savıyla iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

“...Anayasa'nın 127. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan hükme göre idari vesayet; merkezî idarenin, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde sahip olduğu yetkidir. **Bu fıkrada, merkezi yönetim yerel yönetimler üzerinde idari vesayet *' ... yetkisine sahiptir.'* denilerek, merkezi idarenin yerel yönetimler üzerinde vesayet yetkisini kullanıp kullanmayacağı yasa koyucunun takdirine bırakılmamıştır.** **Ayrıca fıkradaki idari vesayet yetkisinin, hukuka uygunluk denetiminin yanında yerindelik denetimini de içerdiği açıktır.**

… idarenin bütünlüğü ilkesinin sağlanmasına yönelik olarak merkezi idareye tanınan ve çerçevesi Anayasa'da çizilmiş bulunan söz konusu yetkinin, **iptali istenilen kural ile yalnızca yargı mercileri aracılığıyla gerçekleştirilecek hukuka uygunluk denetimi ile sınırlandırılmasının vesayet yetkisini etkisizleştirdiği,** dolayısıyla etkin bir biçimde kullanılmasını imkansız hale getirdiği, bunun da Anayasa'nın, idarenin bütünlüğüne ve idari vesayet yetkisine ilişkin ilkelerine, dolayısıyla 123. ve 127. maddelerine aykırılık oluşturduğu ileri sürülmüştür.

5393 sayılı Kanunun belediye meclisi kararlarının kesinleşme ve yürürlüğe girme yönteminin gösterildiği 23. maddesinin iptali istenilen beşinci fıkrasında, merkezi idareye, belediye meclisi kararları aleyhine idari yargı mercilerine başvurma yetkisi verildiği görülmektedir.

Açıklanan duruma göre, **maddenin beşinci fıkrasında yer alan, *'Mülkî idare amiri hukuka aykırı gördüğü kararlar aleyhine idarî yargıya başvurabilir.'* biçimindeki kuralın, merkezi idarece Anayasa'nın 127. maddesinde çizilen çerçeve içinde kullanılması gereken, idarenin bütünlüğü ilkesinin gerektirdiği bir vesayet yetkisini içermediği** sonucuna varılmıştır. Bu nedenle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 123. ve 127. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.”

**İDARİ VESAYET KAVRAMINA İLİŞKİN**

**DANIŞTAY’IN GEÇMİŞ KARARLARINDAN ÖRNEKLER**

1. Kanunda Öngörülmeyen Bir Hususu “Bakanlar Kurulu İznine” Tabi Kılan Genelgenin, İdari Vesayet Yetkisini Kanuna Aykırı Biçimde Genişlettiği Hakkında

**DANIŞTAY 8D, E. 2008/4976, K. 2010/1108, T. 5.3.2010**

“...Dava; 21.04.2008 gün ve 2008/31 sayılı İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü Genelgesinin, belediye şirketleri üzerinde yasayla getirilmemiş bir vesayet denetimi yarattığı, mevzuatta herhangi bir izin mekanizması olmamasına rağmen, belediye şirketlerinin sermaye katılımıyla şirket kurması, bir şirkete ortak olması veya bedelsiz şirket edinimi için Bakanlar Kurulundan izin alınması yükümlülüğünü getirdiği, Bakanlığın sahip olduğu vesayet hak ve yetkisinin fiilen genişletilmesi sonucunu doğurduğu ve hukuka aykırı olduğu iddialarıyla iptali istemine ilişkindir.

“...belediyeler ve diğer mahalli idareler ile bunların kurdukları birlikler tarafından ticari amaçla faaliyette bulunmak üzere şirket kurulması ve mevcut veya kurulacak şirketlere sermaye katılımında bulunulması olanaklı bulunmakla birlikte, bu durum merkezi yönetimin yerel yönetimler üzerinde sahip olduğu **idari vesayet** yetkisi çerçevesinde Bakanlar Kurulu iznine tabi kılınmıştır.

Davaya konu Genelgenin 5. fıkrasında, “**Belirtilen mevzuat hükümleri gereğince, il özel idareleri, büyükşehir belediyeleri ve diğer belediyeler ile bunların kurdukları birlikler tarafından veya bu kuruluşların sermayesine ortak olduğu şirketlerin, sermaye iştiraki ile kurulacak, ortak olunacak veya bedelsiz şirket ediniminde Bakanlığımız yoluyla Bakanlar Kurulundan izin alınması gerekmektedir**...” düzenlemesine yer verilmiştir.

Anayasa'nın 127. maddesinin beşinci fıkrasında, “*Merkezi idare, mahalli idareler üzerinde, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet**yetkisine sahiptir*.” hükmüne yer verilerek, yerel yönetimlere özerklik tanınırken merkezi yönetime de onlar üzerinde bir denetim yetkisi vermiştir. **İdari vesayet**, **merkezi yönetimin, yerel yönetimlerin icrai kararlarını onama, geri çevirme ve kimi ayrık durumlarda da değiştirerek onama yetkisidir. Başka bir anlatımla, merkezi yönetime, yerinden yönetim organları ve onların çalışmaları üzerinde, kamu yararını korumak amacıyla üst otoritelere yasayla verilen yetkilerin bütünüdür.** Bu yetki yerel yönetimlerin yetkisini ortadan kaldıracak, etkisiz kılacak biçimde kullanılamayacağı gibi **kanunda öngörülen vesayet denetimine ilişkin sınırların yorum yoluyla genişletilmesine de hukuken olanak bulunmamaktadır.**

Yukarıda da belirtildiği gibi **4046 sayılı Yasa'nın 26. maddesi uyarınca, merkezi idareye tanınan izin yetkisi, sadece şirket kurulması ve kurulmuş ya da kurulacak şirketlere sermaye katılımında bulunması hallerinde söz konusu olmaktadır.** Serbest piyasa koşullarında ve Ticaret Yasası hükümlerine göre faaliyet gösterecek olan bu şirketlerin, **sermayeye iştirak etmek, ortak olmak veya bedelsiz şirket edinmek gibi hallerde İçişleri Bakanlığı kanalıyla Bakanlar Kurulundan izin almaları gibi bir gereklilik anılan yasa maddesinde öngörülmemiştir.**

Bu nedenle, Yasada yer almayan bir durumu Bakanlar Kurulu iznine tabi tutan Genelgede hukuka uyarlık bulunmamaktadır.”

1. Tasarruf Tedbirleri Hakkındaki Genelde İle Belediye Harcamalarının Bakanlık İznine Tabi Kılınması Nedeniyle İdari Vesayetin Sınırlarının Aşıldığı Hakkında

**İDARİ DAVA DAİRELERİ GENEL KURULU E. 2002/486, K. 2004/599, T. 27.5.2004**

**KARAR :**Dava, Başbakanlığın, ... Genelgesi ile, bu genelgeye dayanılarak düzenlenen İçişleri Bakanlığı'nın ... Genelgesinin iptali istemiyle açılmıştır...

..., Anayasa ve 3056 sayılı Yasa uyarınca Bakanlıklar arasında işbirliğini sağlamak, hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmek, Anayasa ve kanunlarla verilen hizmetleri yerine getirmek amacıyla tedbirler almakla görevli olan Başbakanlığın ve 3152 sayılı Kanuna göre, mahalli idarelerin yönlendirilmesi, mahalli idarelerin merkezi idare ile olan ilgi ve ilişkisinin düzenlenmesi, mahalli idarelerin yatırım ve hizmetlerinin kalkınma planları ile yıllık programlara uygun şekilde yapılmasının gözetilmesi, işlem ve hesaplarının teftiş edilmesi ve denetlenmesi, inceleme ve soruşturma yapılması gibi konularda görevli bulunan **İçişleri Bakanlığının belediyelerin yapacakları harcamalar üzerinde vesayet denetimi yapabilme yetkileri bulunmaktadır.**

**Ancak bu yetkinin 1580 sayılı Belediye Kanunu ve 3030 sayılı Büyükşehir Belediyelerinin Yönetimi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile belirlenen usul ve esaslar ile sınırlı olduğu açıktır.**

Anılan yasal düzenlemelerle, merkezi idarenin, mahalli idareler üzerinde belediye sınırlarının belirlenmesi, belediyelerin birleşmesi, isimlerinin değiştirilmesi, toplu taşımacılık, seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanmalarına itiraz ve kaybetmeleri, bütçenin hazırlanması, bazı belediye meclis kararlarının kesinleşmesi ve kararlara itiraz gibi konularda yönlendirme, onama, kısıtlama yapma yetkileri bulunmaktadır.

Olayda, **dava konusu Genelgeler ile kamu harcamalarında israfın önlenmesi amacıyla** ... sayılı Genelge ile yürürlüğe konulan **tasarruf önlemlerinden**, 500 milyar liradan az yatırım harcamaları, ... ile 300 milyar lirayı aşmayan kiralama işleri ( yıllık ), büro malzemeleri ve makinaları alımlarına **ilişkin olanların ilgili bakanlıkların izni alınarak,** Bakanlar tarafından **"uygulanması" gerektiği yolunda düzenleme getirilmiştir.**

**Yukarıda yer verilen Yasal düzenlemeler karşısında merkezi idarenin belediyelerin hizmetlerini yerine getirmek amacıyla yapacakları yatırım harcamaları üzerinde gözetim ve denetim yetkisi bulunmakta ise de, dava konusu genelgelerle, belirtilen harcamalar konusunda İçişleri Bakanlığının izninin aranması ve uygulamanın Bakanlığa bırakılması, idarenin gözetim ve denetimine yönelik vesayet yetkisi sınırlarını aşıp belediyelerin görevlerini yerine getirme aşamasına müdahale anlamını taşıdığından, işlemlerin bu bölümlerinde mevzuata uyarlık görülmemiştir.**

1. Kültür Bakanlığı’nın Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü Üzerindeki Denetiminin, Hiyerarşi İlişkisine Yaklaşan Bir İdari Vesayet Olduğu Hakkında

**DANIŞTAY 8. DAİRE E. 1995/3706 K. 1995/3622 T. 14.11.1995**

“...Kültür Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında 354 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin [3](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/khk354.htm#3). maddesinde, Kültür Bakanlığı teşkilatının, merkez teşkilatı ile taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlardan meydana geldiği, 5. maddesinde, bakanın, bakanlık kuruluşunun en üst amiri olduğu, 33. maddesinde de Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğünün, Kültür Bakanlığının bağlı kuruluşu olduğu belirtilmiştir.

Kültür Bakanı, bakanlığın en üst amiri olarak bağlı kuruluşların işlem ve hesaplarını, hem yerindelik, hem de hukuka uygunluk açısından denetlemeye yetkilidir. **Kültür Bakanlığının bağlı kuruluşu olan Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü üzerindeki bu denetim, HİYERARŞİ İLİŞKİSİNE YAKIN BİR VESAYET DENETİMİ olup, doktrinde de, bakanlıklar ile tüzel kişiliği olan bağlı kuruluşlar arasındaki ilişki bu şekilde nitelendirilmiştir.**

Olayda, **davacının**, 15 gün süreyle geçici olarak ...`da görevlendirilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada, Ankara 3. İdare Mahkemesinin, 21.9.1994 gün ve E: 1994/1207 sayılı kararıyla yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi ve 1.9.1994 günü aldığı 10 günlük hastalık raporunun bitmesi üzerine, 12.9.1994 günü ...`da görevine başladığı, aynı gün, bakanlıktan izin almaksızın 12-15.9.1994 günleri arasında ... **Üniversitesi Devlet Konservatuvarına alınacak öğrencilerin seçme sınavını yapmak üzere ...`ya gittiği ve 15.9.1994 günü tekrar ...`ya döndüğü anlaşılmaktadır.**

Yukarıda yapılan açıklamalar karşısında, 657 sayılı Yasa`ya tabi olan ve hizmet ve görevlerini yaparken, **üst`ü durumundaki bakana karşı sorumlu olan davacının, ... ili dışına çıkışlarında, bakandan izin alması, kamu hizmetinin bir bütünlük içinde, aksamadan yürütülmesi bakımından gerekli olduğu gibi, bürokratik geleneklere de uygun düşmektedir.**

Ancak, davacı hakkında, Devlet Tiyatroları Genel Müdürlerinin, il dışına çıkışlarında, bu güne kadarki uygulamalar ile, davacının geçmiş hizmetleri ve sicilleri de dikkate alınarak bir işlem yapılması gerekirken, davalı idarece, doğrudan eylemin karşılığı ceza ile cezalandırılmasında hukuka ve hakkaniyete uyarlık görülmemiştir.

**AZLIK OYU**

**Kültür Bakanlığının bağlı kuruluşu olan Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü ile bakanlık arasındaki ilişki, hiyerarşi ilişkisi olmayıp vesayet ilişkisidir.** Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü bakanlığın vesayet denetimine tabidir. **Tüzel kişiliği olan bu kurumun genel müdürü de, merkez teşkilatı memuru olmadığından, merkez teşkilatında görevli yöneticiler gibi, il dışına çıkışlarında üstünden ( bakandan ) izin almak zorunluluğu yoktur.** Devlet Tiyatroları Genel Müdürü, böyle durumlarda bakana bilgi vermekle yükümlü tutulabilir.

Bu bakımdan, davacının 657 sayılı Yasa`nın [125](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc657.htm#125). maddesinin ( C-g ) bendi kapsamında değerlendirilebilecek bir eylemi bulunmadığından, bu madde uyarınca verilen cezada mevzuata ve hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin bu gerekçe ile iptal edilmesi gerektiği oyuyla karara gerekçe yönünden katılmıyorum.

1. İtfaiye Personelinin Çalışma Saatlerini Düzenleyen Yönetmelik Hükümlerinin İdari Vesayet Gereği Kanuna Uygun Olması Gerektiği Hakkında

**DANIŞTAY 5. DAİRE E. 1986/1877 K. 1987/308, T. 25.2.1987**

**“Dava, İtfaiye Teşkillerinin Kuruluş, Görev, Eğitim ve Denetim Esaslarına dair Yönetmeliğin 5. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.**

İtfaiye Teşkillerinin Kuruluş, Görev, Eğitim ve Denetim Esaslarına Dair Yönetmeliğin çalışma düzeni ve saatlerini belirten 5. Maddesinde,

*“Yangın söndürme ve afet hizmetleri, bayram ve genel tatil günleri de dahil günün 24 saati aksatılmadan sürdürülür.*

*Bu hizmetin görülmesinde* ***itfaiye personeli postalar halinde ve 24 saat iş, 24 saat istirahat ya da 12 saat iş, 12 saat istirahat şeklinde çalıştırılır****. Çalışma saat ve şekilleri belediyelerce 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun*[*101*](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc657.htm#101)*. maddesi gereğince Devlet Personel Başkanlığının muvafakatı alındıktan sonra uygulamaya konur.*

*Personelin fazla çalışması, mevzuatına göre ücretle karşılanır”* hükmü yer almaktadır.

…

**Yukarıda sözü edilen hükümler karşısında belediyelerin itfaiye hizmetlerinin daha iyi yürütülmesi, yurt sathında hizmet birliği ve standardı sağlamak için itfaiye personelinin çalışma saatlerinin bir yönetmelik hükmüyle düzenlenmesinde yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmamaktadır.** 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun [99](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc657.htm#99).maddesindede, özel kanunlarla yahut bu kanuna veya özel kanunlara dayanılarak çıkarılacak tüzük ve yönetmeliklerle, kurumların ve hizmetlerin özellikleri dikkate alınmak suretiyle farklı çalışma süreleri tesbit olunabileceği belirtilmiştir.

İtfaiye hizmetlerinin devamlılık arzeden bir kamu görevi olduğundan kamu güvenliği ve sağlığı ile yakın ilişkisi bulunduğundan 12 saat iş, 12 saat istirahat ya da 24 saat iş, 24 saat istirahat şeklindeki düzenlemenin hem personelin yarısı ile hizmete devamlılık sağlıyan hem de personelin diğer yarısının istirahatini gerçekleştiren dengeli ve adaletli bir düzenleme olduğu anlaşıldığından yönetmelik hükmünün hizmet gereklerine aykırı olduğu iddiası da yerinde görülmemiştir. Kaldı ki sözü edilen personelin fazla çalışması karşılığı ücretle karşılanmaktadır. Açıklanan nedenlerle davanın reddine karar verildi.

**AZLIK OYU**: **İdari vesayet yetkisi kanunda sayılan unsurlarla sınırlıdır.** 3152 sayılı kanunun [12](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc3152.htm#12).maddesinin (C) fıkrasında İçişleri Bakanlığının, yangından korunma önlemlerini itfaiye kuruluşlarının standartlarını saptamak personelini eğitmek, bu kuruluşları denetlemek ve Koordinasyon sağlamakla yetkili ve görevli olduğu belirtilmiştir. Kanunla verilen bu yet kinin amacı tüm belediyelerde itfaiye kuruluşlarının çalışmaları arasında koordinasyon ve eşitlik sağlamaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun [99](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc657.htm#99). maddesinde memurların haftalık çalışma süresinin genel olarak 40 saat olduğu, ancak özel kanunlarla ve bu kanuna dayanılarak çıkarılarak tüzük ve yönetmeliklerle kurum ve hizmetlerin özellikleri göz önüne alınarak farklı çalışma süreleri saptanabileceği ilkesi getirilmiştir.

**Ancak özel kanun, tüzük ve yönetmeliklerle saptanan çalışma sürelerinin kanunun koyduğu genel ilkeye paralel olması gerekir. Bu ilkenin sınırı da kamu yararı göz önüne alınarak bir memurun bir insan olarak dayanabileceği çalışma saati kadar olmak gerekir.**

İptali istenen "İtfaiye teşkillerinin kuruluş, görev, Eğitim ve Denetim Esaslarına Dair Yönetmelik" in 5.maddesinde ..."Bu hizmetin görülmesinde itfaiye personeli postalar halinde ve 24 saat iş, 24 saat isti rahat şeklinde çalıştırılır.." Personelin fazla çalışması mevzuatına göre ücretle karşılanır" hükümleri getirilmiştir.

Devlet (İdare) vatandaşların sağlığını ve kamu yararını gözetmekle yükümlüdür.

Vesayet yetkisi gereği bütün yurtta koordinasyon ve eşitliği sağlamayı amaçlayan yönetmelik belediyelere 12 saat iş, 12 saat istirahat veya 24 saat iş, 24 saat istirahat olarak gruplandırılan çalışma yöntemlerini uygulamak konusunda seçim hakkı bıraktığına göre eşitlik ve koordinasyon amacını yayım tarihinde yitirmiş bulunmaktadır.”

Diğer taraftan 24 saat istirahat da etse itfaiye hizmeti gibi ağır bir hizmet yürütecek bir görevlinin 24 saat verimli çalıştırılması olanaksız olduğu gibi kamu yararı ve kendi sağlığı açısından da Anayasa ve 657 sayılı yasa ilkeleriyle bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle yönetmeliğin 5.maddesinin iptali gerekeceği görüşüyle çoğunluk kararına karşıyız.

1. Belediye Başkanları Meclis ve Encümen Üyelerinin Yurtdışına Görevli veya İzinli Gitmelerine İlişkin İzin Onama Yetkisinin Valiliğe Devrinin İdari Vesayete Aykırı Olmadığı Hakkında

**DANIŞTAY 8. DAİRE E. 1995/860 K. 1996/3398 T. 25.11.1996**

“...**Dava, belediye başkanları, belediye meclis ve encümen üyeleri ile atamaları davalı idarenin onayına bağlı olan personelin yurtdışına izinli veya görevli gitmeleri ile ilgili İçişleri Bakanlığına ait izin onama yetkisinin valilere devredilmesine ilişkin İçişleri Bakanlığının genel düzenleyici işleminin iptali istemiyle** açılmıştır.

Anayasanın 127. maddesinin beşinci fıkrasında, merkezi idarelerin, mahalli idareler üzerinde, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunlarda belirtilen esas ve usuller dairesinde **idari vesayet** yetkisine sahip olduğu hükmü yer almıştır.

İçişleri Bakanlığı, Mahalli İdareler Genel Müdürlüğünün 15.11.1994 gün ve 662 sayılı Genel Düzenleyici İşleminin 1. maddesinde, ilçe ve belde belediye başkanlarının görevli ve izinli, belediye meclis ve belediye encümen üyeleri ile personelinin görevli olarak yurtdışına gitmelerinin valilerin vereceği izin onayına tabi olduğu, 2, 3, 4 ve 5. maddelerinde ise görevli gidişlerdeki seyahatin hangi amaçlarla yapılacağına, masrafların ne şekilde ve nasıl karşılanacağına ilişkin esasların düzenlendiği ve bu konularda daha önce bakanlıkça kullanılan izin onama yetkisinin bu esaslar dahilinde valilere devredildiği, 6. maddesinde de büyükşehir belediyeleri, büyükşehir belediyeleri dahilindeki, ilçe ve alt kademe belediyeleri ve merkez belediyelerinin başkan, meclis ve encümen üyeleri ile büyükşehir belediyelerinde atanmaları bakanlık onayına tabi personelin yurtdışı çıkış onaylarının verilmesine İçişleri Bakanlığı tarafından devam edileceği belirtilmiştir.

**İdari vesayet, kamu düzenini ve idarede bütünlüğü sağlamak için kamu yararı amacıyla kanunların verdiği yetkiye dayanarak, merkezi idarenin, yerel yönetimin organları ve bunların bazı işlemleri ile harcamaları üzerinde, kamu hizmetinin gereklerine uygun olarak kullanılan bir denetim şeklidir. Merkezi idareye verilen bu yetki ile yukarıda belirtildiği üzere kamu düzeni bakımından ülkede genelliği ve bütünlüğü sağlama amacı güdülmüştür.**

Merkezi yönetimin belediyeler üzerindeki vesayet denetimi, 1580 sayılı Belediye Yasasının ilgili maddelerinde olayına özgü olarak ayrı ayrı düzenlenmiştir. **Belediye personelinin de 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye tabi personel olması nedeniyle atama ve kadro gibi bir çok konuda merkezi idare ile ilgisi bulunmaktadır.**

Bu nedenle, **belediye başkanları, meclis ve encümen üyeleri ile atanmaları bakanlığın onayına tabi personelin yurtdışına görevli veya izinli gitmelerine ilişkin olarak izin onama yetkisinin merkezi yönetime verilmesinde idari vesayet yetkisinin aşıldığını veya yerinde kullanılmadığını söylemeye olanak bulunmamaktadır.**

Sonuç olarak, İçişleri Bakanlığına ait olan bir kısım izin onama yetkisinin merkezi idarenin illerdeki en büyük temsilcisi olan valilere devrine ilişkin dava konusu genel düzenleyici işlemde hukuka aykırılık bulunmadığından açılan davanın REDDİNE…”