



**KKTC
HUKUK DAİRESİ
(BAŞSAVCILIK)**

**SAYI : SAV.0.00-43-23/
TEL : 22-84691
FAX : 22-73646
KONU : İmar (Değişiklik) Yasası Hk.**

10 Temmuz 2023

**Avrupa Birliği Uyum Yasa Tasarılarını Görüşmek
Üzere Oluşturulacak Geçici ve Özel Komite,
KKTC Cumhuriyet Meclisi,
Lefkoşa.**

Bir süredir Avrupa Birliği Uyum Yasa Tasarılarını Görüşmek Üzere Oluşturulacak Geçici ve Özel Komite gündeminde olup Komite'nin 06.07.2023 tarihli toplantısında görüşülen ve 11.07.2023 tarihli ve/veya müteakip tarihli sair toplantılarda görüşülmeye devam edilebileceği anlaşılan konu yasa değişikliği tasarısı ile ilgili görüşümüz aşağıdaki gibidir;

- 1- Halen yürürlükte olan İmar Yasası tahtında Devlet tüzel kişiliğinde (Planlama Makamı sıfatıyla Şehir Planlama Dairesinde) olan plan yapma, planlama onayı verme ve yaptırım bildiriminde bulunma yetkisinin, Planlama Makamı'nın uygun göreceği Belediye veya Belediyelere devri ile ilgili konu yasa tasarısının 3. maddesindeki düzenleme kamu tüzel kişilerinin bağımsızlığı ve tüzel kişilik kavramıyla bağdaşmamaktadır. Bu konu Kemal Gözler'in İdare Hukuku (2. Baskı) isimli eserinin I. Cildinin 761. sayfasında aynen şu şekilde ifade edilmektedir:

"Yetki devri karar alma yetkisinin devri olduğuna ve idare hukukunda kararlar kamu görevlilerinin şahsı adına değil, bu kamu görevlilerinin görev yaptığı kamu tüzel kişiliği adına alındığına göre, bir kamu görevlisinin belli bir konuda sahip olduğu karar alma yetkisini bir başka kamu görevlisine devredebilmesi için bu iki kamu görevlisinin de aynı tüzel kişilik içinde bulunması gerekir. Aksi durum, kamu tüzel kişilerinin bağımsızlığı ilkesiyle uyumsuz. Kaldı ki, bir tüzel kişinin karar alma yetkisinde bulunan bir gerçek kişinin karar yetkisini bir başka tüzel kişinin içinde bulunan bir başka gerçek kişiye devredebilmesi genel olarak tüzel kişilik kavramıyla da bağdaşmaz. Zira tüzel kişilik genel teorisinde, tüzel kişilerin iradesi kendi organlarıncı açıklanır. Bir tüzel kişinin iradesini açıklama yetkisi bir başka tüzel kişinin organına verilemez."

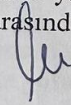
Yukarıda belirtilen hukuki ilkeler çerçevesinde Devlet tüzel kişiliğinde olan ve Anayasanın 120. maddesine göre de Devlet tüzel kişiliğinde olması gereken planlama, planlama onayı verme ve yaptırım bildiriminde bulunma yetkisinin, Planlama Makamı'nın alacağı idari bir kararla Devlet tüzel kişiliğinden bağımsız ayrı birer tüzel kişilik olan Belediyelere devredilmesinin hukuken mümkün olmadığı kanaatindeyim.

- 2- Konu tasarı incelendiğinde, Planlama Makamı'nda olan imar planı, öncelikli alan planı ve alt öncelikli alan planı yapım yetkisi ile planlama onayı verme ve yaptırım bildiriminde bulunma yetkisinin, Belediyelerden talep gelmesi ve Planlama Makamınca ilgili Belediyenin kadrosunda en az bir Şehir Plancısı, bir Mimar ve bir İnşaat Mühendisi olması ve planlama süreci bakımından bu konuda ayrılmış bir bütçesi olduğunun belgelenmesi halinde işbu yasal yetki ve görevlerini talepte bulunan Belediyelere devredebileceği düzenlenmektedir.

Anayasa'nın 115. maddesine göre, Dairelerin ve hizmet birimlerinin kuruluş, görev ve yetkileri yasa ile düzenlenmelidir. Yine Anayasanın 119(2) maddesine göre yerel yönetimlerin kuruluş, görev ve yetkileri de yasa ile düzenlenir. Belediyeler Yasası incelendiğinde Belediyelere plan yapma, planlama onayı verme veya yaptırım bildiriminde bulunma görevlerinin yasa tarafından verilmiş olduğu görülmektedir. Yine Komite gündemindeki İmar (Değişiklik) Yasa Tasarısı da bu görevi açıkça Belediyelere vermemekte, bu görevi verdiği Planlama Makamına alacağı **idari bir kararla** uygun gördüğü Belediyelere bu görevini devretme yetkisi vermektedir. Anayasa'nın 119(2). maddesi gereği **yasa ile** Belediyelere verilmiş olması gereken görev, idare tarafından alınacak idari bir kararla uygun görülen Belediyelere devredilebilecektir. Bu noktada yasama yetkisinin idareye devri konusu veya yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi gündeme gelmektedir.

Bilindiği gibi Anayasa tarafından kanunla düzenleneceği açıkça belirlenmiş alanların yürütmeye bırakılabilmesi için bu alanın ilgili kanun tarafından yeterince sınırlandırılmış, sınırları iyice gösterilmiş, temel ilkelerin hepsinin yasa koyucu tarafından belirlenmiş olması ve ancak uzmanlık ve yönetim ilkelerine ilişkin alanın düzenlenmesinin yürütmeye bırakılmış olması gerekir.

Mezkur düzenleme bu prensip çerçevesinde incelendiğinde, yasa ile düzenlenmesi gereken ve düzenlenmiş olan Şehir Planlama Dairesi görevlerinden bir kısmının idari bir kararla yine görevleri yasa ile düzenlenmesi gereken bir başka tüzel kişiye devredilebilmek istendiği anlaşılmaktadır. **Bir an için yukarıdaki 1. Paragrafta belirtilenler göz ardı edilerek, bir tüzel kişinin yetkisini bir başka tüzel kişiye devretmesi mümkün kabul edilse dahi,** mevcut düzenlemede yasa tarafından düzenlenmek zorunda ve düzenlenmiş olan Şehir Planlama Dairesinin düzenleyici işlem niteliğinde olan imar planı yapma görevini yine görevleri yasa da belirlenmek zorunda olan bir başka tüzel kişiye (Belediyeye) devretmesi ile ilgili düzenlemenin yeterince sınırlandırılmış, düzenlenecek olan veya devredilecek olan alanın sınırlarının yeterince belirlenmiş, temel ilkelerinin yasa da yasa koyucu tarafından açıkça konulmuş olduğunun söylenemeyeceği kanaatindeyim. Örneğin, yapılacak olan planın hangi kriterlere uygun olması gerektiği, bu sürecin Planlama makamı tarafından nasıl denetleneceği, sorumluluğun kimde olacağı, imar planı yapabilecek personelin asgari niteliklerinin ne olması gerektiği, devredilen planlama yapma yetkisinin nasıl kullanılacağı v.s. gibi konularda düzenleme yapılmış değildir. Kaldı ki Belediyeler Yasası incelendiğinde personelin görev tanımları arasında bu görevlerin bulunmadığı da görülmektedir.



Yukarıda belirtilen nedenlerle –bir an için farklı tüzel kişilikler arasında yetki devrinin mümkün olabileceği kabul edilse dahi- konu tasarıdaki şekliyle, yetki devri ile ilgili düzenlemelerin yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı olduğu gibi hukukun üstünlüğü bağlamında Hukuki Güvenlik İlkesi altında incelenen Hukuki Belirlilik İlkesine, bir başka deyişle Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatindeyim.

Yine 47/1988 sayılı Şehir Planlama Dairesi (Kuruluş, Görev ve Çalışma Esasları) Yasası'nda tanımlanan Dairenin esas görevleri arasında olan plan hazırlama görevi yasa koyucu tarafından Planlama Makamı olarak Daireye verilmiş ve bu konuda yine nitelikleri yasal mevzuat tarafından belirlenmiş kamu görevlileri istihdam edilmekte iken veya istihdam etme olanağı varken, kamu yararı bakımından çok önemli olan imar planı yapma yetkisinin, alınacak idari bir kararlar, yasa tarafından nitelikleri belirlenmemiş kişilere devredilebilmesi yasama yetkisinin devri olarak nitelenebilecek bir konu olup mezkur düzenlemenin bu yönü ile de Anayasaya aykırı olduğu, keza sınırları belirsiz olan mezkur düzenlemenin Hukuki Belirlilik İlkesine dolayısıyla Anayasanın 1. maddesinde düzenlenen hukukun üstünlüğü ilkesine de aykırı olduğu kanaatindeyim.

- 3- Anayasa'nın 120. maddesine göre, **Devletin genel yönetim ilkelerine göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asıl ve sürekli görevler, kamu görevlileri eliyle yürütülür.** İmar Planı yapma görevi, imar planının ölçeği ve hukuki niteliği dikkate alındığında, Devletin asıl ve sürekli görevlerinden olup kamu görevlileri eliyle yürütülmesi gerekmektedir. O nedenle imar planı yapma görevinin yukarıdaki paragraflarda belirtilen nedenlerle Belediyelere devredilebilmesinin hukuken uygun olmadığı yönündeki görüşüme ilaveten bu görevin Devlet tüzel kişiliği altındaki kadrolarda görevli kamu görevlileri eliyle yürütülmesi gerektiği cihetle Belediye personelince yerine getirilemeyeceği gibi Planlama Makamı tarafından yapılacak **hizmet alımı yolu ile** kamu görevlisi olmayan kişiler tarafından da yerine getirilemeyeceğinden buna olanak sağlayacak yöndeki konu yasa değişikliği tasarısının Esas Yasa'nın 38. maddesini tadil eden 4. maddesindeki düzenlemenin Anayasa'nın 120. maddesine aykırı olduğu kanaatindeyim.
- 4- Keza mevcut yasal düzenleme incelendiğinde, planlama makamı tarafından hazırlanan planın Belediye ve/veya Kaymakamlık yetkilileri tarafından onaylanarak yürürlüğe girdiği görülmekte olup yasa koyucunun iki aşamalı bir denetim mekanizması kurmuş olduğu görülmektedir. Bununla birlikte imar planı yapma yetkisi Belediyelere devredilmesi durumunda, –ki yukarıda belirtilen nedenlerle bunun mümkün olamayacağı kanaatindeyim- Belediye tarafından yapılacak planın Birleşik Kurulda ağırlıklı oya sahip yine aynı Belediye/Belediyeler tarafından onaylanması gibi onay kararının amacı ve hukuki niteliği ile bağdaşmayan bir sistem oluşturulduğu görülmekte olup bunun da hukuken uygun bir yöntem olmadığı kanaatindeyim.
- 5- Esas Yasanın “Planlama Sürecine Halkın Katılımı ve Planlar ile Değişikliklerin Onaylanıp Yürürlüğe Girmesi” kenar başlıklı 14. maddesinde, imar planı hazırlama yetkisine sahip olan Planlama Makamının bu planların hazırlanması ve yapımı sırasında ilgili kurum, kuruluş ve getirilecek kurallardan etkilenecek gerçek ve tüzel kişilerin görüş ve önerilerini dikkate alarak, planlama sürecine imar hukukunda plan hazırlama ilkelerinden önemli bir ilke olan katılım ilkesini dikkate alarak hareket etme yükümlülüğü getirilmiştir. Bu ilke İmar Yasası yanında İyi İdare Yasasının da gereklerindedir. Hal böyle olmakla birlikte konu tadilat yasanının 2. maddesi

ile esas yasanın 14. maddesinin 5. fıkrasını değiştiren düzenlemenin (E) bendinde Birleşik Kurul tarafından reddedilerek yürürlüğe girmeyecek olan bir imar planının Belediye ve/veya Belediyelerden yeniden talep gelmesi halinde Birleşik Kurul sürecinin yeniden başlatılabileceğine ilişkin düzenleme getirilmiştir. Bu düzenleme ile katılım süreci tekrarlanmaksızın daha önce reddedilen bir planın yeniden Birleşik Kurul gündemine alınmasının sağlanması hedeflenmekte olup, buna karar verecek olan makamın kim olduğu, bu talebin hangi süre içerisinde yapılabileceği, böyle bir talep kabul veya reddedilirken hangi kriterlerin dikkate alınabileceği, aradan uzun bir süre geçmesi halinde ihtiyaçların değişmiş olma ihtimali söz konusu olabileceği cihetle böyle bir durumda izlenecek yöntemde ne gibi farklılıkların olacağı (rneğin katılım toplantısı yapılması gerekliliği) gibi konularda belirsizlikler mevcuttur. Keza reddedilmiş bir planın yeniden aynı makam önüne getirilmesinin ilk verilen kararı anlamsızlaştıracaağı ve hukuk devletine uygun olmadığı gibi yukarıda belirtilen belirsizlikler nedeniyle hukuk devleti ilkesi altında yer alan hukuki srenin hukuki belirlilik ilkesine ve/veya Anayasanın 1. maddesine aykırı olduğu kanaatinde olduğumu bildirir, saygılar sunarım.

Cemaliye U. YÜKSEL
Başsavcı Yrd. Muavini
KKTC Başsavcısı a.

- Dağıtım: 1- Cumhuriyet Meclisi Genel Sekreterliği, Lefkoşa.**
2- Başbakan Yardımcısı, Turizm, Kültür, Gençlik ve evre Bakanlığı, Lefloşa.
3- Şehir Planlama Dairesi, Lefkoşa.
4- Sayın Emine Uzun, İçişleri Bakanlığı, Lefkoşa.