

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin gerekçesi şöyledir:

"Davacı vekili dava dilekçesinde müvekkilinin Bodrum Samara Otelı bünyesindeki Talih Oyunu salonunun tefrişini tamamlayarak oyun makinalarının ithali için Turizm Bakanlığı'ndan aldığı izin ile makinaları ithal ederek günlük vergilerini ödediğini, oyun salonuna yerleştirdiğini, Turizm Bakanlığı'nın Talih Oyunları salonlarından almakta olduğu 200.000 Amerikan Dolarlık Kentbank şubesinde alınmış banka teminat mektubunu Bakanlığa verdiğini ve Talih Oyunu salonunun işletme iznini alabilmek için 10.7.1996 tarihinde müracatta bulunduğunu, Bakanlık raportörlerinin Samara Otele yaptıkları puanlama denetimi sonucunda Samara Otelin Gazinosu ile beraber 5 yıldız statüsünde olduğu rapor edilmesine rağmen Turizm Bakanlığı İşletmeler Genel Müdürlüğü Puanlama Komisyonu'nda sadece otel kısmının komisyonda ele alınarak otele 5 yıldız verilmesine karar verildiği halde gazino işletme ruhsatı vermemek için gazino kısmı yatırımda gösterilerek bu konu incelemeye dahi alınmadan Bakanlıktan işletme izni talebinin reddine dair verilen cevap üzerine Aydın 2. İdare Mahkemesi'nde 1997/632 esas sayılı dosya ile dava açtığını, İdare Mahkemesi'nin bu konuda yürütmeyi durdurma kararı verdiğini, Turizm Bakanlığı'nın bu karara itiraz ettiğini, itirazın ret edildiğini, buna rağmen Bakanlığın İdare Mahkemesi'nin kararını uygulamadığı ve son olarak Bakanlığın 27.8.1997 tarihli Muğla Valiliği'ne yazdığı yazı ile 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 19. maddesinin B fıkrasının 10.8.1997 tarih ve 23076 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7.8.1997 tarih ve 4302 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nda değişiklik yapılması hakkında kanun hükümleri uyarınca uygulanmasının mümkün görülmediğini, "hukukî imkansızlık vardır" denilerek açılmamış olan Talih Oyunu salonunun derhal kapatılmasını istediklerini bildirdiğini, ayrıca Bakanlığın mahkeme kararını uygulamayarak Anayasa'nın 138. maddesini ihlal ettiğini, Aydın Bölge İdare Mahkemesi'nin ret kararının dahi yukarıda bahsedilen Kanun'un Resmî Gazete'de yayımı tarihinden sonra verildiğini belirterek davalı Turizm Bakanlığı'nın bu işlemin idari olmadığını, hakkın suistimaline kaçan tasarrufların haksız fiile dönüştüğünü, ve bu sebeple de adli yargının görevi alanına girmesi sebebiyle haksız fiilin vukuu bulunduğu yerin Bodrum olmasıyla davanın mahkememizde açıldığını bildirerek davalı idarenin müdahalesinin men'ine ve 3.000.000 Dolar tazminat alacağından şimdilik 10.000 Amerikan Doları tazminatın davalı idareden alınmasını istemiş ve bu arada kendi hakkında uygulanmak istenen 4302 sayılı Yasa'nın 1., geçici 1. ve geçici 2. maddelerinin Anayasa'ya aykırılığını iddia ederek bu maddenin incelenmesi ve iptali için dosyanın Yüce Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesine karar verilmesini talep etmiş.

Davalı Hazine vekili vermiş olduğu cevap dilekçesinde, dava konusu işletmenin tümüyle idari işlemler olup, özel hukukla bir ilişkisinin bulunmadığını, Bakanlıkça yapılan işlemin özel kanun olan 2634 sayılı Turizm Teşvik Kanunu ile bu Kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmelikten kaynaklandığını, bu nedenlerle çözümün idari yargının görev alanı içerisine girdiğini, bu nedenle davanın reddine karar verilmesini belirtmiş.

Dosyaya ibraz edilen belgeler ve öncelikle Anayasa'ya aykırılık iddiaları ciddi görülerek yapılan inceleme sonunda da 4302 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde "Turizm İşletmelerine Bağlı ya da müstakil olarak Talih Oyunları oynatılabilecek mahallerin açılması yasaktır, diğer kanunların bu kanuna aykırı hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır" hükmü yer almakta ve hüküm kanunun Resmî Gazete'de yayımını takiben yürürlüğe gireceği 2. maddede belirtilmiş bulunmaktadır.

Halbuki kanunkoyucunun kanun yapma görevini yerine getirirken sınırsız bir takdir yetkisi olmadığı, bütün yasama tasarruflarında olduğu gibi burada da Genel Hukuk Kuralları ve özellikle Anayasa'nın temel ilkelerine bağlı olduğu kabul edilmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti'nin bir Hukuk Devleti olduğu, Anayasamızın 2. maddesinde hiçbir şüpheyi yer vermeyecek şekilde açıklandığına göre Kanun'un 1. maddesi temel hak ve özgürlüklere, Devletin devamlılığı ve güvenilirliği ilkesinden hareket ile Devlete inanarak yatırım yapmış ve Kanundan doğan haklarını kullanmış olması ve çıkarılan kanun ile bu hakların hiçbir ayrılık yapmadan ortadan kaldırılması, kanunda Devlete güvenilerek yatırım yapan kişilerin katlanmış oldukları giderleri telafi edecek bir süre tanınmamış olması,

Ulusal anlaşmalara imza koyan Türkiye Cumhuriyeti'nin bu imzalar ile bağlı olduğu, Türkiye'de yatırım yapacak yabancılar açısından güvenilirliğinin kaybedilmesine sebep teşkil edebileceği ve somut olayda Talih Oyunları salonu kurulması, çalışma ve sözleşme özgürlüğü kapsamındadır. Bu sebeplerle 4302 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin Anayasa'ya aykırılık iddiaları ciddi görülmüştür.

4302 sayılı Yasa'nın geçici 1. maddesinde ise Turizm Bakanlığı tarafından önceden izin verilmiş bulunan Talih Oyun İşletmelerinin izinlerinin Yasa'nın Resmi Gazete'de yayınlanmasını takip eden 6 ay sonra kendiliğinden hükümsüz olacağı ve bu tarihten sonra faaliyetlerine izin verilmeyeceği hükmünü içermesi nedeniyle bu 6 aylık süre içinde işletme izni almaya hak kazanmış olupda henüz işletme iznini alamamış olan Talih Oyun İşletmelerinin çalışma hak ve özgürlüklerini kısıtlama getirilmiş olmaktadır. Kanun ile getirilecek sınırlamalar düzenin sürekliliği için amaç dışına çıkmamalıdır. Faaliyetleri büsbütün durdurma, çalışma hakkının özüne dokunmaktadır. Dolayısı ile 4302 sayılı Yasa'nın geçici 2. maddesinde faaliyet yasağının başladığı tarihten itibaren Talih Oyunları İşletmelerinde bulunan oyun alet ve makinalarının ve bunlarla ilgili diğer eşyaların saklanması, yurt dışına ihracına ve diğer hususlarla ilgili tedbirleri almaya ve buna ilişkin usul ve esasları düzenlemeye Turizm Bakanlığı yetkilidir" denilmektedir. Kanunun bu maddesinde Devlete getirilecek külfetin hesap edilmeden çıkarılmış olması karşısında davacının tüm iddiaları ciddi bulunarak sonuçta 4302 sayılı Yasa'nın 1., geçici 1. ve geçici 2. maddelerinin Anayasa'nın 2., 10., 11., 13., 19/1., 38/6., 48., 60. ve 166. maddelerine aykırı bulunması nedeniyle iptali saygı ile arz olunur.""