

“ ...

Delillerin Değerlendirilmesi ve Gerekçe:

Hakimliğimizce görülmekte olan idari para cezasına itiraz müracaatı ve devam eden yargılama safahatında esasa geçilmeden önce itiraz konusu dayanak mevzuatın anayasaya aykırılığı fikri hasıl olduğundan öncelikle anayasaya aykırılığın değerlendirilmesi hususunda itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi’ne başvurma kararına varılmıştır.

Anayasaya Aykırılık Sorunu ve İncelenmesi:

İdari yaptırıma esas teşkil eden hukuki mevzuat ve bu anlamda demekler kanunu hükümleri incelenecek olur ise:

Mükellefiyet ihdas eden madde:

Madde 22- Demekler genel kurullarının yetki vermesi üzerine yönetim kurulu kararıyla taşınmaz mal satın alabilir veya taşınmaz mallarını satabilirler. Demekler edindikleri taşınmazları, tapuya tescilinden itibaren bir ay içinde mülkî idare amirliğine bildirmekle yükümlüdürler.

Müeyyide tayin eden madde:

Madde 32-1 22, 23 ve 24 üncü maddelerde belirtilen bildirim yükümlülüğünü, 19 uncu maddede belirtilen beyanname verme yükümlülüğünü yerine getirmeyen demek yöneticilerine ve 24 üncü maddede belirtilen temsilcilere beşyüz Türk Lirası idari para cezası verilir.

Kanunkoyucu bildirim yükümlülüğü öngörmüş ve bunu yaptırıma bağlamıştır.

İdari yaptırımların mevcudiyeti ve gayesi, himaye ettiği hukuki nizam ve değerler, objektif ve normatif hukuk düzeninde hukuki düzenlemelerin gerekliliği açılarından eleştirel yönden varlıklarının sorgulanması gerekmektedir. Zira ülkemizde idari para cezası şeklinde idari yaptırım ile müeyyide öngörülen kabahat tiplerinin çok mühim bir kısmı şekli düzenlemeler ve yükümlülüklerden ileri gelmektedir.

İdare elindeki gerek fiziksel altyapı ve imkanları ile, gerek kendi bünyesindeki kamu görevlileri yahut 3. kişi ve kurumlar eli ile her zaman denetim yapabilir, her daim istediği bilgi ve belgeleri temin edebilir.

İlave olarak TMK 1020 hükmü dairesinde tapu sicilleri aleni ve açık olup her türlü aynı hakka ait işlemler tapu sicilinden yapıldığı gibi kamu idaresi ilgisini inanılır kılmaya muhtaç 3. kişiler gibi olmayıp dilediği zaman tapudan bilgi temin edebilir.

Özellikle günümüzde yaygın şekilde kullanılan on-line sistem ve bilgisayara işlenmiş veriler ile uzun yazışma ve araştırmalar hacet kalmadan çok kısa zamanda bilgi teminin mümkündür.

Hukuk sistemi kendi içerisinde elbetteki nimet-külfet muvazenesine uygun olarak düzenleme ihdas eder. İtiraza konu idari işlem açısından bu husus somutlaştırılacak olur ise

kanunkoyucu demek kurma hakkı ve bu bağlamda derneğin taşınmaz edinme hakkını hukuk düzeni içerisinde tammış ve bu hususta taşınmaz edinme nimetine mukabil bildirim külfeti ihdas etmiş ve bildirim yapılmaması durumunda külfetin gereğini yapmayan demek için idari para cezası takdir etmiştir.

İşte bu vaziyet ise genel anlamda hukuk devleti ilkesine, özel olarak ise demek kurma hakkı ve mülkiyet hakkına aykırı olup her iki hakkın da özünü zedelemektedir. Zira tayin edilen şekli yükümlülüklerin mevcut idari sistem ve işleyişte, günümüzün hızlı ve pratik bilgiye ulaşma şartlarında, kamu ile fertlerin özel kişi yahut tüzelkişi olmaları farketmeksizin lüzumsuz yere karşı karşıya gelmeleri cihetlerinde varlığı ve etkinliği ile bu doğrultuda meşruiyetleri sorgulanacak olur ise öngörülen şekilde bir şekli yükümlülük ile bunu yaptırıma bağlayan cezai bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmamaktadır.

Ayrıca olması gereken hukuk düzeni içerisinde de ihdas edilen kabahate ilişkin olarak kabahat normunun hukuki koruma amacı açısından demek tüzelkişiliğinin bir şeyi saki ama, gizleme kastını cezalandırmadığı ortadadır. Zira tapu sicilinde tapu idaresi huzurunda aleni bir işlem yapılmaktadır. Böyle bir ortamda bir şeyin gizlenmesi ya da en başından idarenin durumdan haberdar olmamasına dair bir kasıt ya da niyetin varlığından söz edilemez.

Demeklerin mali durumlarına ilişkin gayrimenkul iktisabı gibi bir halin bilinmesi gerekli bir husus olduğu, bu nedenle sözkonusu bildirim mükellefiyeti ve idari yaptırımı savunan bir görüş bulunabilir. Fakat yukarıda açıklanan gerekçeler doğrultusunda böylesi bir vaziyetin gerekliliği düşünülüyor ise bu hususta idare her türlü hak ve imkana sahiptir. Kaldı ki gizleme, saklama ihtimalinin de olmadığı bir işlem yapılmaktadır.

Eğer sözkonusu düzenlemeden hasıl olan netice babında idare derneğin taşınmaz edinmesi hususunda bilgi sahibi olmak istiyor ise tapu idaresinin tarafı demek olan, derneklerin taşınmaz edindiği hallere mahsus işlemleri idareye bildirmesi mantıklı ve pratik bir çözümdür. İlgili düzenlemeden temin edilecek netice olarak düzenlemelerin muhafazası yerine bu şekildeki bir tercihte bulunulması da yeterli olacaktır.

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve vasıflandırma bağlamında 5253 sayılı Demekler Kanunu'nun 22. maddesi ile 32/1 hükmünün anayasanın 2., 33. ve 35. maddelerine aykırı olduğu kanaatine varılmakla ilgili hükümlerin anayasa aykırılık hususunda değerlendirilmesi ihtiyacı hasıl olduğundan dosya ve ilgili mevzuatın görüşülmek ve karar verilmek üzere Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

KARAR:

Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1-) Demekler Kanunu'nun 22. maddesi ile 32/1 hükmünün anayasaya aykırılığı hususunda görüşülmek ve karar verilmek üzere Anayasa'nın 152/1 hükmü gereğince ANAYASA MAHKEMESİNE GÖNDERİLMESİNE,

2-) Anayasanın 152 maddesi gereğince itiraz müracaatının 5 ay süre ile DURMASINA, 5 ay içerisinde karar verilmediği takdirde dosyanın tekrar ele alınmasına,

3-) Kararın muterize ve idari yaptırımı tatbik eden birime TEBLİĞİNE,

Esas Sayısı : 2017/34

Karar Sayısı : 2017/24

4-) Dosyanın da karar ile birlikte GÖNDERİLMESİNE, gölge dosya yapılmaksızın yeni bir değişik iş numarası alınarak kararı müteakip yahut Anayasa'nın 152/3 hükmü uyarınca 5 aylık süreden sonra karar verilmek üzere itiraz müracaatına yeni bir dosya numarası üzerinden DEVAMINA,

Mahiyeti itibari ile müessese doğrudan Anayasa'da öngörüldüğünden ve kanun yolu öngörülmediğinden kesin olarak karar verildi.”