

“ ...

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 11. maddesinin ikinci fıkrasında, kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağı belirtilmiş; 152. maddesinde de, “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır. Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddî görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükmüyle birlikte karara bağlanır. Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır. Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.” hükmüne yer verilmiştir.

Anayasa'nın 152. maddesi hükmüne göre, bir davaya bakmakta olan mahkemenin itiraz yoluyla bir kanun hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için, iptali istenen kuralın davada uygulanacak nitelikte bir kural olması gerekir. Olayda; davacının içkili lokal açma ve işletme izninin iptal edilmesi cezası almasına sebep olan Yönetmelik maddesinin dayanağı olan 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 26. maddesinin son cümlesinin, bakılan davada uygulanacak bir kural niteliğinde olduğu açıktır.

Dava dosyasının incelenmesinden; Mentеше İlçe Emniyet Müdürlüğü'ne bağlı ekipler tarafından Bütün Emekliler Derneği Muğla Şubesine ait Şeyh Mahallesi Açık Pazar Yeri ... Apartmanı Daire:2'de bulunan içkisiz dernek lokalinde kumar oynandığı ihbarı üzerine 26/08/2019 tarihinde yapılan denetimde lokal kapısının kilitli olduğu ve geç açıldığı tespit edilerek durumun tutanağa bağlandığı ve 10/12/2019 tarih ve 2726 sayılı davalı idare yazısıyla Derneğin uyarıldığı, aynı Dernek lokalinde ikinci kez yapılan denetimde, yazılı uyarıya rağmen lokal kapısının kilitli olduğu ve geç açıldığı tespit edilerek Dernekler Kanununun 26. ve Dernekler Yönetmeliğinin 66. maddesi uyarınca davalı idarenin 23/01/2020 tarih ve 218 sayılı işlemleriyle lokalin geçici süreyle 3 gün faaliyetten men edilmesine karar verildiği, dernek lokalinde aynı yönde gelen ihbarlar üzerine 11/06/2020 tarihinde 3. Kez yapılan denetimde de bina dış kapısının kapalı ve açılmaz vaziyette olduğu, dış kapının kapalı olması ve geç açılması dolayısıyla denetimin sağlıklı yapılamadığının tutanağa not düşüldüğü ve bu tespite istinaden davalı idarenin 19/06/2020 tarih ve 1052 sayılı işlemleriyle lokalin ikinci kez geçici süreyle 5 gün faaliyetten men edilmesine karar verildiği, aynı lokalde bu kez Covid-19 salgın hastalığı ile mücadele kapsamında 29/10/2020 ve 06/11/2020 tarihlerinde yapılan denetimlerde de lokal kapısının kilitli olduğu ve yaklaşık 1 dakika sonra açıldığı hususunun tespit edildiği, bu tespite istinaden davalı idarenin 08/12/2020 tarih ve 08.2004 sayılı işlemleriyle lokalin üçüncü kez geçici süreyle 10 gün faaliyetten men edilmesine ve söz konusu lokalle ilgili 3 kez faaliyetten men karar verildiğinden Dernekler Kanununun 26. ve Dernekler Yönetmeliğinin 66. maddesi uyarınca Valilik Makamının 30/04/2012 tarih ve 4002 sayılı olurları ile verilen içkisiz lokal açma ve işletme izninin iptal edilmesi üzerine 10/03/2021 tarihinde bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin; toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiş; 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca

Esas Sayısı : 2021/59

Karar Sayısı : 2021/90

Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağılı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceğı, bu sınırlamaların, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükme bağlanmış; 7. maddesinde, "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez." hükmüne yer verilmiş, 38. maddesinin ilk üç fıkrasında,

"Kimse, işlendiğı zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçlu işlediğı zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Suç ve ceza zamaşıımı ile ceza mahkumiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır.

Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur."

denilmiş;

48. maddesinde, "Herkes, dilediğı alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir." düzenlemesine yer verilmiş; 124. maddesinde "Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.

Hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir." hükmüne yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadında hukuk devleti, "insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu âdil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun, bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine bağılı olan devlet demektir." şeklinde tanımlanmaktadır.

Söz konusu tanıma göre; idarenin etkin bir şekilde yargısal denetimi hukuk devleti ilkesinin bir unsuru olup; hukuk devleti ilkesini benimseyen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 125. maddesinde de, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık tutulmuştur.

Yukarıda aktarılan Anayasa hükümlerinin, hukuk devleti ilkesi ile birlikte değerlendirilmesinden; temel hak ve hürriyetlerinden birisi olan çalışma ve sözleşme hürriyeti hakkının ancak kanunla sınırlandırılabilabileceğı, keza bu hakkı sınırlandıran özelliklere sahip yaptırımların kanunla düzenlenmesi gerektiğı sonucuna varılmaktadır.

Diğer yandan; hukuk devletinin, öğretisi ve uygulamada iki unsurundan daha bahsedilmekte; bu unsurlardan birinin "idarî faaliyetlerin belirliliğı (düzenli idare, idarî istikrar) ilkesi", diğersinin ise "hukukî güvenlik ilkesi" olduğu kabul edilmektedir. Düzenli idare ilkesiyle, idarenin faaliyetlerinin belli ölçüde tayin edilebilir ve önceden öngörülebilir olması, idarenin sürekli uygulamaları ile hukukî istikrarı tesis etmesi gereğı anlatılmaktadır. "Bir hukuk devletinde bireylerin kendilerine uygulanacak hukuk kurallarının neler olduğunu önceden bilmesi ve kendi davranışlarını ona göre ayarlayabilme imkânına sahip olması" şeklinde özetlenebilecek hukukî güvenlik ilkesi de, hukuk devletinin gereklerinden biri olarak kabul edilmekte ve kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin hukuka uygunluğunun tespiti kapsamında Anayasa Mahkemesi içtihatlarında uygulanmaktadır.

Öte yandan 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 26. maddesinde; "Derneklerin, tüzüklerinde gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere, eğitim ve öğretim faaliyetleri için yurt, pansiyon; üyeleri için lokal açmaları ve lokallerinde alkollü içki kullanılması ile bu tesislerin işletilmesi mülkî idare amirinden izin almalarına bağlıdır. Bu tesislerin açılması, işletilmesi ve kapatılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte düzenlenir." düzenlemesine yer verilmiştir. Bu düzenlemenin son cümlesi ile anılan maddede sayılan türden yerlerin kapatılmasına dair usul ve esasların yönetmelikte düzenleneceği öngörülerek kanun metninde kapatma usul ve esaslarına dair bir kurala yer verilmemiş, dolayısıyla kapatılma işlemine gerekçe teşkil edecek hukuki sebepler ve yöntemlerin saptanması idareye bırakılmıştır.

Derneklerin tabi olacağı usul ve esasları belirlemek amacıyla Dernekler Kanunu dayanak alınarak çıkarılan ve 31/03/2005 tarih ve 25772 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Dernekler Yönetmeliğinin "Faaliyetten Geçici Olarak Men Etme" başlıklı 66. maddesinde; "Kumar oynatıldığı, izinsiz içki kullanıldığı, umuma açık yer durumuna geldiği veya yazılı uyarıya rağmen, 63. maddede belirtilen lokal yönergesine veya bu Yönetmelikte belirtilen lokaller ile ilgili diğer usul ve esaslara aykırı hareket edildiği tespit edilen lokaller, mülki idare amiri tarafından otuz günü geçmemek üzere geçici süreyle faaliyetten men edilir. Bu maddede yazılı fiiller sebebiyle bir yıl içinde üç defa faaliyetten men edilen lokallerin izin belgeleri, mülki idare amirince iptal edilir." hükmü yer almaktadır.

Oysaki Anayasanın 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Dernekler Kanunu'nun 26. maddesinin son cümlesi, mevcut düzenleniş biçimiyle asıl olarak yukarıda aktarılan hukuk devleti ilkesine ve Anayasanın 7. maddesinde düzenlenen yasa-yetkisinin devredilmezliği ilkesine, özel olarak da cezaların kanuniliği ilkesine, çalışma sözleşme hürriyetinin ancak kanunla sınırlandırılabilmesi kuralına, keza Anayasa'nın 124. maddesine aykırıdır.

Bu durumda; 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 26. maddesinde yer verilen "Derneklerin, tüzüklerinde gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere, eğitim ve öğretim faaliyetleri için yurt, pansiyon; üyeleri için lokal açmaları ve lokallerinde alkollü içki kullanılması ile bu tesislerin işletilmesi mülkî idare amirinden izin almalarına bağlıdır. Bu tesislerin açılması, işletilmesi ve kapatılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte düzenlenir." hükmünün son cümlesinin Anayasanın 2., 7., 13., 38., 48. ve 124. maddelerine aykırı olduğu kanaatine varıldığından, anılan Kanun hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

1- Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca bakılmakta olan davada uygulanacak olan 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 26. maddesinde yer verilen "Derneklerin, tüzüklerinde gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere, eğitim ve öğretim faaliyetleri için yurt, pansiyon; üyeleri için lokal açmaları ve lokallerinde alkollü içki kullanılması ile bu tesislerin işletilmesi mülkî idare amirinden izin almalarına bağlıdır. Bu tesislerin açılması, işletilmesi ve kapatılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte düzenlenir." hükmünün son cümlesinin Anayasanın 2., 7., 13., 38., 48. ve 124. maddelerine aykırı olduğu kanaatiyle, anılan Kanun hükmünün iptali ve yürürlüğünün durdurulması talebiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmasına,

Esas Sayısı : 2021/59

Karar Sayısı : 2021/90

2- Anayasa Mahkemesinin konu hakkında vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına, beş ay içinde bir karar verilmezse davanın yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasına,

3- İşbu kararın birer örneğinin taraflara tebliğine,

4- 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanun'un 40'ncı maddesi uyarınca işbu kararın aslı ile birlikte işbu karara ilişkin görüşme tutanağının, dava dilekçesinin ve dosya içindeki diğer tüm evrakların onaylı örneklerinin dizi listesine bağlanarak Anayasa Mahkemesine gönderilmesine,

06/05/2021 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.”