

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas No.:1963/152

Karar No.:1964/66

Karar tarihi:3/11/1964

Resmi Gazete tarih/sayı:17.3.1965/11955

Davacı : C. H. Partisi T. B. M. Meclisi Grupu

Dâva konusu : 3530 sayılı Beden Terbiyesi Kanununun 4 üncü maddesindeki "Gençler için kulüplere girmek ve boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmek mecburidir." şeklindeki hükümlerle, 13 üncü maddesinde yer alan "Gençlerin beden terbiyesi ve sporu, bu kanun ile kurulacak ve bu kanun hükümlerine intibak ettirilecek kulüpler ve gruplar vasıtasıyla yaptırılır." yolundaki hükmün Anayasa'nın 21. ve 29 uncu maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istenilmiştir.

İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15 inci maddesi uyarınca 8/3/ 1963 tarihinde yapılan ilek incelemede dosyada görülen bazı eksikliklerin 15 gün içinde tamamlanmasına karar verilmiştir. Bu eksikliklerin verilen süre içinde tamamlandığı anlaşılmakla işin esasının incelenmesine 12/4/1963 günlü oturumda karar verilmesi üzerine hazırlanan rapor, iptali istenen kanun ve ilgili Anayasa hükümleri ile gerekçeleri ve bu hususa ilişkin T. B. M. Meclisi ve Temsilciler Meclisi tutanak zabıtları okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Davacı, iptali istenen hükümlerin Anayasa'nın 21. ve 29 uncu maddelerine aykırı bulunduğunu ileri sürmekle yetinmiş ve başkaca açıklama yapmamıştır.

İptal istemi, 3530 sayılı kanunun 4 üncü maddesindeki "Gençler için kulüplere girmek ve boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmek mecburidir." ve 13 üncü maddesindeki "Gençlerin beden terbiyesi ve sporu bu kanun ile kurulacak ve bu kanun hükümlerine intibak ettirilecek olan kulüpler ve gruplar vasıtasıyla yaptırılır." şeklindeki hükümlere ilişkin olduğundan önce hükümleri kapsayan maddelerin gözden geçirilmesi gerekir,

3530 sayılı Beden Terbiyesi Kanununun 4. ve 13 üncü maddeleri şöyledir :

"Madde 4- Gençler için kulüplere girmek ve boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmek mecburidir. Hangi yaştaki vatandaşların ne kadar müddetle ve hangi mevsimlerde spor mükellefiyeti altında bulunacakları ve ne gibi devair ve müesseselerde beden hareketlerinin tatbiki lâzım geleceği icra Vekilleri Heyetince tâyin olunur."

"Madde 13- Gençlerin beden terbiyesi ve sporu bu kanun ile kurulacak ve bu kanun hükümlerine intibak ettirilecek olan kulüpler ve gruplar vasıtasıyla yaptırılır.

Mektedir ve kışla dışında 50 ve daha çok beden terbiyesi mükellefiyeti çağında yurttaş bulunan köy, kasaba, şehir ve münferit mahallerde kulüp, elliden az yerlerde spor grupları kurulur.

Beden Terbiyesi mükellefiyeti çağında yurttaş sayısı 500 den fazla olan kasaba ve şehirlerde her kulübe 500 den fazla ve 200 den noksan düşmemek şartı ile kasaba ve şehir kulüpleri tesis olunabilir.

Esas No.:1963/152
Karar No.:1964/66

Bu kulüplerin ve grupların imkân ve lüzumuna göre tesisi ve kulüplerin bu kanun hükümlerine göre tevhidî, tefriki ve feshî Genel Direktörlüğün göstereceği lüzum üzerine icra Vekilleri Heyetince kararlaştırılır."

4 üncü maddedeki hükme göre gençlerin kulüplere girmeleri ve boş zamanlarında beden eğitimi yapmaları mecburidir. Bu durumda gençlerin istekleri söz konusu olmayıp, bir yükümlülük ve zorunluluk sistemi içinde beden eğitimi yapmaları esastır.

13 üncü maddenin iptal istemine konu teşkil eden ilk fıkrası da, gençlerin zorunlu hale sokulan beden eğitimi ve sporunun bu kanun ile kurulacak ve bu kanun hükümlerine intibak ettirilecek olan kulüpler ve gruplar vasıtasıyla yaptırılacağını belirtmektedir.

3530 sayılı Kanun Tasarısının söz konusu hükümleri, Garp memleketlerinin, kuşakların iyileştirilmesini ve yurttaşların üstün nitelikte yetiştirilmesini, yurt savunmasının ve ekonomik kalkınmanın en önemli etkeni saydıklarından spor ve beden eğitime çok önem verdikleri ve spor işlerinin yürütülmesini yalnız Devlet hizmetleri arasına almakla yetinmeyip, ona Devlet mekanizması içinde millî eğitim ve sağlık işleri gibi yer verdikleri ve spordaki geriliğimizi kısa bir zamanda gidermek için bu alanda kuvvetli otorite ve disiplin kurmak ihtiyacında olduğumuz gerekçesine dayanılarak kabul edilmiştir.

Dâvaya dayanak gösterilen Anayasa'nın 21. ve 29 uncu maddeleri şöyledir :

"Madde 21- Herkes bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama yayma ve bu alanda her türlü araştırma hakkına sahiptir,

Eğitim ve öğretim, Devletin gözetim ve denetimi altında serbesttir.

Özel okulların bağlı olduğu esaslar, Devlet okulları ile erişilmek istenen seviyeye uygun olarak kanunla düzenlenir.

Çağdaş bilim ve eğitim esaslarına aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmaz."

"Madde 29- Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, ancak kamu düzenini veya genel ahlâkı korumak için kanunla sınırlanabilir."

Gençlerin, beden eğitimi ile ve sporla zorunlu ve yükümlü tutulmaları esasının Anayasanın hangi hükümleri ile çeliştiğini anlayabilmek için önce bu faaliyetin nasıl bir nitelik taşıdığını belli etmek gerekir.

Bilim ve fikir eğitiminin yanı sıra insan hayatında önemli bir yer alan ve vücudu çalıştırmak arzusundan doğan beden eğitiminin ve sporun geliştirilmesinin eğitim ve öğretim yolları ile sağlanabileceği şüphesizdir. Ancak bu faaliyeti ne Anayasanın 42 nci maddesinde yazılı memleket ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda vatandaşlık ödevi niteliğini alan beden veya fikir çalışmaları ve ne de 60 ıncı maddesinde yer alan vatandaşın yurt savunmasına katılması şeklindeki bir askerlik yükümü olarak nitelendirmeye yer yoktur. Hal böyle olunca beden eğitimi ve sporu ancak Anayasanın 21 inci maddesinde yer alan bir eğitim ve öğretim niteliğini taşıyan bir faaliyet olarak kabul etmek gerekir.

3530 sayılı kanunun 1 inci maddesinde, yurttaşın fizik ve moral kabiliyetlerinin ulusal ve devrimci amaçlara göre gelişimini sağlayan oyun, jimnastik ve spor hareketlerini yürütmek için Başvekâlete bağlı bir (Beden Terbiyesi Genel Direktörlüğü) kurulduğunun açıklanması da bu fizik ve moral kabiliyetlerin eğitim ve öğretim yoluyla geliştirmek istendiğinin açık bir ifadesidir. Eğitim

Esas No.:1963/152
Karar No.:1964/66

ve öğrenim kelimelerinin "bilgileri intikal ettirme, bir şahsı, bir çocuğu fizik, ahlâk ve fikir bakımlarından yetiştirmenin sanatı anlamını taşıması da bu düşünceyi desteklemektedir.

Şu hale göre 3530 sayılı kanunun iptali istenen 4. ve 13 üncü maddelerindeki hükümleri, önce Anayasa'nın teminatı altında bulunan kişi hürriyeti ilkeleriyle ve sonra da Anayasa'nın 21 inci maddesi ve özellikle bu maddenin ikinci fıkra açısından inceleyerek bir sonuca varmak yerinde olur.

Her ne kadar dâva dilekçesinde, iptali istenen hükümlerin Anayasa'nın 29 uncu maddesine de aykırı olduğuna değinilmekte ise de bu madde, herkesin önceden izin almaksızın dernek kurma hakkına sahip olduğundan ve bu hakkın hangi hallerde sınırlanabileceğinden söz etmektedir. İptal dâvasına konu olan 4. ve 13 üncü maddelerde yazılı kulüp ve gruplar ise, Cemiyetler Kanununun öngördüğü tüzel kişiliğe sahip bir kuruluş olmayıp gençlerin spor yapma yükümünü, zorunluluğunu yerine getirmelerini sağlamaya yarayan ve Beden Terbiyesi Umum Müdürlüğü içinde kanunla vücut birer kuruluş olduklarından dâva konusu hükümlerin Anayasa'nın derneklerle ilgili 29 uncu maddesi ile bir ilişkisi bulunduğu kabul edilemez.

Anayasa'nın (Temel haklar ve ödevler) başlığı altındaki 10 uncu maddesinde, herkesin, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez temel hak ve hürriyetlerine sahip olduğu, Devletin kişinin temel hak ve hürriyetlerini fert hürriyetlere sahip olduğu, Devletin kişinin temel hak ve hürriyetlerini fert te sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal bütün engelleri kaldıracığı; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlayacağı ve 11 inci maddesinde de, temel hak ve hürriyetlerin Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabileceği ve kanunun kamu yararı, genel ahlâk ve sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamayacağı açıklanmıştır.

Anayasa, hürriyetler rejimi plânlarında kişi haklarını ve ödevlerini en başta ele almış bulunmaktadır. Bu konu ile ilgili Anayasa Komisyonu gerekçesinde; özetle; "Kişi haklarının, Anayasa tarihimizde uzun bir gelişmenin ulaştığı bir merhalenin ifadesi olduğu, tasarıda genel mahiyeti ile kişi haklarının iktidarı sınırlayıcı bir demokratik prensip olarak yer aldığı, siyasi iktidarın sınırı olarak kişi hak ve hürriyetlerinin kendi sınırlarını belli etmesinin, kanun koyucunun takdirine mutlak olarak bırakılmadığı, kanun koyucunun, hürriyetleri tanziminin sınırı esas itibariyle Anayasanın kendisi tâyin ettiği, Anayasanın bir yandan geniş bir kişi hak ve hürriyetini tanzim ederken, bir yandan da kanun koyucunun bunları hangi ahvalde, hangi düşünce ile ne ölçüde sınırlayabileceğine işaret ettiği ve nihayet bu sınırlamanın, her halükârda hürriyet ve hakkın özünü tehlikeye sokacak noktaya kadar gidemeyeceği.) açıklanmıştır.

"Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vezgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir." demek suretiyle kişilerin temel hak ve hürriyetlerini teminat altına alan Anayasanın 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının gerekçesinde de, özet olarak "Genel haklar bölümünde yer alan bu ilk maddenin birinci fıkrasında bu hakların müşterek vasıflarının belirtildiğine, doktrin münakaşalarına yer bırakmamak için eski Anayasamızda olduğu gibi bu hakların tabii hukuka dayandığının ifade edilmediğine, fakat onların siyasi iktidarın arzu ve takdirine göre yok edilmeyecek haklardan olduğunun kesin surette belirtildiğine." değinilmektedir.

Şu hale göre Anayasa, kişinin temel hak ve hürriyetlerini ana kurullarla kesin surette düzenledikten sonra, kanun koyucunun bunları hangi ahvalde ve hangi düşüncelerle ve ne ölçüde sınırlayabileceğini ayırık bir şekilde yine kendisi belli etmiş ve ancak bu sınırlamanın bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamayacağını da kesinlikle açıklamıştır.

Bu hak ve hürriyetlerin kanun koyucu tarafından sınırlanmasında gözönünde tutulacak gaye olarak kaydedilen hususlar yerine göre yine Anayasada belirtildiği ve ayırık bir nitelik arzedecek

Esas No.:1963/152
Karar No.:1964/66

olan bu kayıtların ancak mevridine münhasır olması gerekeceği cihetle kanun koyucunun herhangi bir konuyu düzenlerken bu esaslara bağlı kalması gerekeceği tabiidir.

Anayasa, teminatı altında aldığı, kişi hak ve hürriyeti ilkelerini genel hükümler bölümünde ana kural ve ayrıntılarla birlikte böylece belirtmekle yetinmeyerek eğitim ve öğretim konusunu ayrıca ele almış ve 21 inci maddesi ile açık ve kesin esaslar koymak suretiyle düzenlemiştir.

Anayasanın (Bilim ve sanat hürriyeti) kenar başlığı altındaki söz konusu 21 inci maddesinin birinci fıkrasında, herkesin bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğu belirtildikten sonra, ikinci fıkrasında, Eğitim ve öğretim, Devletin gözetim ve denetimi altında serbesttir." denilmektedir. Görülüyor ki bu maddede eğitim ve öğretim hürriyetinin herhangi bir düşünce ve nedenle sınırlanabileceğine dair diğer temel hak ve hürriyetlerde olduğu gibi kanun koyucuya yetki veren bir hüküm yer almamıştır. Eğitim ve öğretim Devletin gözetim ve denetimi altında yapılması ise bir sınırlama değildir. Herkes eğitim ve öğretim yapıp yapmamakta serbest olacak, ancak bu eğitim öğretim alanı kanunla düzenlenecektir. Kanun koyucunun, bu gözetim ve denetim esaslarını düzenlerken, Anayasa ilkelerine bağlı kalarak eğitim ve öğretim serbestliğini bozacak herhangi bir hüküm getirmekten kaçınacağı doğaldır.

Şu halde kişilerin, bir eğitim ve öğrenim konusu niteliğinde olan beden terbiyesi ve spor yapmalarını yüküm ve zorunluk esasına bağlı tutmamak, bunu kendi isteklerine bırakmak gerekir.

Nitekim Anayasanın 50 nci maddesinde; ilk öğrenimin, kız ve erkek bütün vatandaşlar için mecburi olduğunun ve Devletin okullarında parasız olarak yapılacağı açıklanması, 21 inci maddedeki eğitim ve öğretiminin genel olarak serbest olduğu yolundaki ana kuralın bir ayrıntısını teşkil etmektedir.

Eğitim ve öğrenim zorunluğu, ancak ilk öğrenim için söz konusu olduğuna göre, bunun dışındaki eğitim ve öğrenimi kişilerin yapıp yapmamakta serbest oldukları esasını bozan sınırlayıcı bir hükmün kanunlarda yer alması Anayasaya aykırı düşer.

Kuvvetli bir fikir terbiyesinin sağlam vücutta bulunacağı gerçeği karşısında, yurttaşların beden ve fikir bakımından üstün vasıflı insanlar olarak yetiştirilmesi için memleketimizde spor ve beden eğitimine çok önem verilmesi yerinde olur. Ancak, bütün hukuki düzenin Anayasa düzenine uygun olması gerektiğine göre hangi sebep ve gerekçelere dayanırsa dayansın Anayasa düzeni içinde Anayasaya aykırı bir kanun hükmünün yürürlükte kalmasına yer verilmez.

Bu sebepler karşısında 3530 sayılı kanunun 4 üncü maddesinde yeralan ve iptali istenen "Gençler için kulüplere girmek ve boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmek mecburidir." şeklindeki hükmün, Anayasanın 21 inci maddesinin ikinci fıkrasına ve yine Anayasanın teminatı altındaki kişi hürriyetleri ilkelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

4 üncü maddenin diğer hükümleri, beden eğitimi ve spor yapmayı zorunlu kılan ve iptal edilen hükmün uygulama yer, şekil ve zamanının icra Vekilleri Heyetince belli edileceğine ilişkindir. 4 üncü maddenin, "Gençler için kulüplere girmek ve boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmek mecburidir." şeklindeki hükmünün iptal edilmesi, dâva dışında kalan ve zorunluk esasına dayanılarak getirilen diğer hükümlerin uygulanmaması sonucunu doğurmuş bulunmaktadır.

Her ne kadar dâva sadece iptal edilen belirli hüküm aleyhine açılmış ise de Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin son fıkrasında, "Eğer müracaat kanun veya içtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olursa, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanun veya içtüzüğün bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi keyfiyeti

Esas No.:1963/152
Karar No.:1964/66

gerekçesinde belirtmek şartı ile, kanun veya içtüzüğün bahis konusu diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir." denilmekte olmasına göre bu fıkra uyarınca 3530 sayılı kanunun söz konusu 4 üncü maddesinin uygulanma yeri kalmayan diğer hükümlerinin de iptal edilmesi gerekir.

3530 sayılı kanunun 13 üncü maddesinin iptali istenen birinci fıkrası "Gençlerin beden terbiyesi ve sporu bu kanunla kurulacak ve bu kanun hükümlerine intibak ettirilecek olan kulüpler ve gruplar vasıtasıyla yaptırılır." şeklindedir.

Görülüyor ki; 13 üncü maddenin birinci fıkrası, 4 üncü madde ile konulan beden terbiyesine devam etmek ve spor yapmak zorunluluğunun uygulanmasına ilişkin esasları kapsamaktadır.

Böyle olunca 3530 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 21 inci maddesinin ikinci fıkrasına ve kişi hak ve hürriyetleri ilkelerine aykırı olduğu hakkında yukarıda belirtilen nedenler 13 üncü maddenin birinci fıkrası için de var olduğundan bu fıkranın da Anayasa'ya aykırı bulunduğundan iptali gerekir.

3530 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin iptali gereken birinci fıkrası dışında kalan diğer fıkraları, gençlerin beden terbiyesi yükümünü ve zorunluluğunu yerine getirmelerini sağlamak amacı ile konulmuş olduğundan ve 13 üncü maddenin zorunluk esasına dayanan birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı dolayısıyla iptali cihetine gidilmesi, bu maddenin dâva dışında kalan diğer fıkralarının uygulanmaması sonucunu doğuracağından bu fıkraların da 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin son fıkrası uyarınca iptali gerekir.

Sonuç :

1- 3530 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinde yer alan "Gençler için kulüplere girmek ve boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmek mecburidir." şeklindeki hükmün, Anayasa'nın 21 inci maddesinin ikinci fıkrasına ve Anayasa'nın teminatı altında bulunan kişi hürriyeti ilkesine aykırı olduğundan iptaline ve bu iptal kararı aynı maddenin, dâva dışında kalan diğer hükümlerinin uygulanmaması sonucunu doğurmuş olduğundan 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin son fıkrası uyarınca işbu hükümlerin de iptaline oybirliği ile;

2- Aynı Kanunun 13 üncü maddesinin birinci fıkrasının, 1 sayılı bentte belirtilen sebeplerden ötürü iptaline üyelerden Asım Erkan, Şemsettin Akçoğlu, İhsan Keçecioğlu, Salim Başol ve Muhittin Gürün'ün muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

Ve bu iptal kararı, dâva dışında kalan diğer fıkraların uygulanmaması sonucunu doğurmuş olduğundan 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin son fıkrası uyarınca işbu fıkraların da iptaline üyelerden Asım Erkan, Şemsettin Akçoğlu, İhsan Keçecioğlu ve Salim Başol'un bu fıkraların ve Muhittin Gürün'ün de sadece son fıkranın iptali gerekmiyeceği yolundaki muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

3/11/1964 tarihinde karar verildi.

Başkan
Lütfi Akadlı

Üye
Cemalettin Köseoğlu

Üye
Asım Erkan

Esas No.:1963/152
Karar No.:1964/66

Üye
Rifat Göksu

Üye
İ. Hakkı Ülkmen

Üye
Şemsettin Akçoğlu

Üye
İbrahim Senil

Üye
İhsan Keçecioglu

Üye
A. Şeref Hocaoglu

Üye
Salim Başol

Üye
Celâlettin Kuralmen

Üye
Ahmet Akar

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Lûtfi Ömerbaş

Üye
Ekrem Tüzemen

MUHALEFET ŞERHİ

3530 sayılı Beden Terbiyesi Kanununun, gençleri kulüplere girmeğe ve boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmeye mecbur tutan 4 üncü maddesinin dâva konusu ilk fıkrası, Anayasa'nın 21 inci maddesinin 2 nci fıkrası hükmüne aykırı olduğundan dolayı, maddenin geri kalan kısmının da uygulanmaması gerektiği için 44 sayılı Kanunun 28 inci maddesi uyarınca iptaline karar verilmiştir.

Sözü geçen Kanunun 13 üncü maddesinin dâva konusu olan (Gençlerin beden terbiyesi ve sporu bu kanun ile kurulacak ve bu kanun hükümlerine intibak ettirilecek olan kulüpler ve gruplar vasıtasıyla yaptırılır) diye yazılı bulunan ilk fıkrası isteyen gencin bulunduğu mahalde açılan kulüp veya grupta beden terbiyesi ve spor yapabileceğini kapsamakta, zorlayıcı bir hükmü ihtiva etmemekte bulunduğu cihetle Anayasa'nın herhangi bir hükmüne aykırılığı bahis konusu olamaz. 13 üncü maddenin dâva dışında kalan kısmı başlıbaşına uygulanacak nitelikte olup 44 sayılı kanunun 28 inci maddesine dayanılarak iptalini gerektiren bir zaruret bulunmamaktadır. Bu sebeplere binaen kararın 13 üncü maddeye taallük eden kısmına muhalifim.

Üye
Asım Erkan

3530 sayılı Beden Terbiyesi Kanununun 4 üncü maddesi ile 13 üncü maddesi arasındaki irtibat aşikârdır. Ancak, 4 üncü maddede yer alan ve belli yaştaki vatandaşlar için (Kulüplere girerek

Esas No.:1963/152
Karar No.:1964/66

boş zamanlarında beden terbiyesine devam etmek) mecburiyetini koyan hükmün iptal edilmiş olması, aynı gerekçelerle, 13 üncü maddenin iptalini de gerektirmez.

Bazı kulüpler ve gruplar kurulmuşsa bunlardan - bir mecburiyet altında olmayarak - isteyen gençlerin istifade etmesi ve bundan sonra da, gene isteklilerin istifadesi için, Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğünce yeni kulüpler ve gruplar kurulması Anayasa'nın 21 inci maddesinde yer alan (Eğitim ve öğretim, Devletin gözetimi ve denetimi altında serbesttir) hükmüne hiç de aykırı düşmez. Tersine, 13 üncü maddenin de iptal edilmiş olması Devletin, kurulmuş ve kurulacak kulüpler veya gruplar vasıtasıyla beden eğitimini teşvik, tanzim ve murakebe gibi görev ve yetkilerini ihlâl eder. Bu sebeplerle, kararın 2 nci bendine muhalifiz.

Üye
Salim Başol

Üye
İhsan Keçecioglu

Üye
Şemsettin Akçoğlu

MUHALEFET ŞERHİ

1- Yukarıki karada, 3530 sayılı Beden Terbiyesi Kanununun 13 üncü maddesinin birinci fıkrası hükmü; (4 üncü madde ile konulan beden terbiyesine devam etmek ve spor yapmak zorunluğunun uygulanmasına ilişkin esasları kapsadığı) gerekçesiyle iptal edilmiş bulunmaktadır.

Halbuki 3530 sayılı Kanunun, beden terbiyesi mükellefiyetini kuran 4 üncü maddesi hükmü bu kararımızla iptal edilmiş olduğuna göre artık ortada uygulanacak bir mükellefiyet ve binnetice (Zorunluluk hali) kalmıyacağından sözü geçen kanunun 13 üncü maddesinin ilk fıkrası hükmü de, kurulmuş veya kurulacak kulüpler de gençlerin kendi arzularıyla spor yapmalarına imkân verecek bir nitelik taşımakta ve bu hüviyetiyle madde hükmü Anayasa'ya aykırı olmadıktan başka memleket yararına da uygun bulunmaktadır.

Bu sebeple 13 üncü maddenin birinci fıkrası hükmünün iptal edilmesi mümkün değildir.

2- 3530 sayılı kanunun 13 üncü maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının hükümleri; beden terbiyesi mükellefiyeti esasına, dayandığına ve bu kararımızla kanunun 4 üncü maddesinin iptal edilmiş olması da beden terbiyesi mükellefiyetini kaldırmış bulunduğu göre artık 13 üncü maddenin söz konusu fıkralarının uygulanmasına imkân kalmamıştır.

Bu durum karşısında 44 sayılı kanunun 28 inci maddesinin ikinci fıkrası hükmüne dayanılarak 13 üncü maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarının hükümlerinin iptal edilmesi doğrudur.

Ancak 13 üncü maddenin son fıkrasında yer alan ve gençlerin kendi arzuları ile spor yapmalarına imkân verecek tesislerden ibaret bulunan, Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğünce evvelce kurulmuş veya yeniden kurulacak olan, kulüp ve grupların (Kurulmasına, birleştirilmesine, ayrılmasına ve dağıtılmasına) yetki veren hükmün, beden terbiyesi mükellefiyeti ile bir ilgisi kalmadığına ve bu kararımızla 3530 sayılı kanunun 4 üncü maddesinin tamamının veya 13 üncü maddenin ilk fıkrası hükümlerinin iptal edilmiş olmaları da; söz konusu son fıkra hükmünün uygulanmaması sonucunu doğurmadığına göre, 44 sayılı kanunun 28 inci maddesinin ikinci fıkrası hükmüne dayanılarak 13 üncü maddenin son fıkrası hükmünün iptal edilmesi mümkün değildir.

Esas No.:1963/152
Karar No.:1964/66

Karara bu yönlerden muhalifim.

Üye
Muhittin Gürün