

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM
KARAR****MEHMET SALİM ERDAL BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2019/11893

Karar Tarihi : 2/3/2022

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

M. Emin KUZ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Şeyda Nur ÜN

Başvurucu : Mehmet Salim ERDAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başkanı olduğu derneğin işletme belgesiz seyahat acentalığı faaliyetinde bulunduğu gerekçesiyle başvurucu hakkında idari para cezası uygulanmasının örgütlenme özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/4/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu 1957 doğumlu olup olayın meydana geldiği tarihte Anadolu Doğa Grubu Spor Kulübü Derneği-ADOG (Dernek) başkanıdır.

9. Başvurucunun başkanı olduğu Derneğin Tüzüğü'nün 8. maddesi şöyledir:

"Üyeleri arasında beşeri münasebetlerin geliştirilmesi ve devam ettirilmesi için yemekli toplantılar, konser, balo, tiyatro, sergi, spor, gezi ve eğlenceli etkinlikler düzenlemek veya üyelerinin bu tür etkinliklerden yararlanmaları sağlamak,"

10. Başvurucunun da aralarında bulunduğu Dernek üyeleri tarafından 29/10/2018 tarihinde Hatay'ın Samandağ ilçesinde bulunan Titus Tüneli'ne sportif amaçlı bir gezi ve yürüyüş düzenlenmiştir. İşbu sportif amaçlı gezi ve yürüyüş faaliyeti sırasında bölgede yapılan denetimlerde Derneğin seyahat acentası işletme belgesi bulunmadığı tespit edilmiştir. Bunun üzerine Hatay Valiliği İl Kültür ve Turizm Müdürlüğü (İdare) tarafından başvuru hakkında 14/9/1972 tarihli ve 1618 sayılı Seyahat Acentaları ve Seyahat Acentaları Birliği Kanunu'nun 30. maddesi gereğince kaçak seyahat acenta faaliyeti içinde bulunduğu gerekçesi ile 7.738 TL idari para cezası uygulanmıştır.

11. Başvurucu 15/1/2019 tarihinde idari para cezasına itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Hatay 2. Sulh Ceza Hâkimliği; başvurunun dernek kararıyla paket tur düzenlediği, derneklerin böyle bir yetkisinin olmadığı, paket tur düzenlemek için işletme belgesi bulunmasının zorunlu olduğu ancak söz konusu Derneğin işletme belgesinin olmadığı gerekçesiyle 13/2/2019 tarihinde başvurunun itirazını reddetmiştir.

12. Başvurucu söz konusu karara da itiraz etmiş, itirazı inceleyen Hatay 1. Sulh Ceza Hâkimliği, Hatay 2. Sulh Ceza Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle başvurunun itirazını 13/3/2019 tarihinde kesin olarak reddetmiştir.

13. Karar 28/3/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 17/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

14. 1618 sayılı Kanun'un 1. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun uygulanmasında;

...

c) İşletme belgesi: Bakanlıkça verilen seyahat acentası belgesini,

ç) Paket tur: 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda tanımlanan paket turu,

d) Tur: Türkiye'nin tarihi, doğal, kültürel, turistik değerlerinden en az birini tanıtmaya ve ulaştırmaya birlikte kapsayan, bu hizmetlerin dahil olduğu tek bir fiyatla satılan veya satış taahhüdü yapılan ve hizmeti yirmidört saatten kısa bir süreyi kapsayan ticari faaliyeti,

e) Seyahat acentası: Kâr amacı ile turistlere turizm ile ilgili bilgiler vermeye, paket turları ve turları oluşturmaya, turizm amaçlı konaklama, ulaştırma, gezi, spor ve eğlence hizmetlerini görmeye yetkili olan, oluşturduğu ürünü kendi veya diğer seyahat acentaları vasıtasıyla pazarlayabilen ticari kuruluşu ifade eder.

..."

15. 1618 sayılı Kanun'un 30. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bakanlıktan belge almaksızın bu Kanun uyarınca seyahat acentalarının yapabileceği faaliyetlerde bulunanlar hakkında, 29 uncu maddede belirtilen idari soruşturmadan ayrı olarak, (Değişik ibare: 02/07/2012-6352 S.K./43.md.) mülki amir tarafından ikibin Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idari para cezasına hükümlenir.

Bakanlıktan belge almaksızın rehberlik faaliyetinde bulunanlar hakkında, (Değişik ibare: 02/07/2012-6352 S.K./43.md.) mülki amir tarafından beşyüz Türk Lirasından ikibin Türk Lirasına kadar idari para cezasına hükümlenir.

..."

16. 23/2/2011 tarihli ve 27855 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Turizm Amaçlı Sportif Faaliyet Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"(1)Yönetmeliğin amacı, çeşitli spor disiplinlerinin turizm faaliyeti olarak uygulanması sırasında, turizm amaçlı sportif faaliyette bulunacak turizm işletmelerinde aranacak nitelikleri belirlemek, faaliyetin güvenli biçimde sürdürülebilmesi için önlemleri almak, denetlemek ve turizmin çeşitlendirilmesini geliştirmektir."

17. Yönetmelik'in 2. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İlgili mevzuata uygun faaliyet gösteren spor kulüpleri ve ilgili federasyonların kendi sporcuları arasında veya başka ülke sporcuları arasında düzenleyecekleri faaliyetler, bu Yönetmeliğin kapsamı dışındadır."

18. Yönetmelik'in 5. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"2 nci maddenin ikinci fıkrası hükmünde belirtilen kuruluşlarca düzenlenecek faaliyetler, tesisler bünyesinde yapılacak faaliyetler, kruvaziyer gemilerin Liman Başkanlığının gösterdiği alanlarda müşterilerine yapacakları su üstü sportif faaliyetler ile liman haricinde koylarda seyreden özel ve ticari yatların, yatçılarına yapacakları turizm amaçlı su üstü sportif faaliyetlere ilişkin olarak birinci ve ikinci fıkra hükümleri uygulanmaz."

B. Uluslararası Hukuk

19. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Toplantı ve dernek kurma özgürlüğü" kenar başlıklı 11. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"1. Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir.

2. Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ... suç işlenmesinin önlenmesi,... için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 2/3/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu;

i. Başkını olduğu Derneğin sportif amaçlı düzenlediği gezi ve yürüyüşün kâr amacı gütmeyen amatör bir faaliyet olduğunu, ortak paylaşım esasına göre Dernek üyeleri ile sporcuları arasında gerçekleştirildiğini, bağlı buldukları Türkiye Dağıcılık Federasyonunun (Federasyon) ilgili ana statüsü gereği söz konusu gezinin yürüyüş liderleri marifetiyle yapıldığını, Yönetmelik gereği spor kulüplerinin bu tür faaliyetlerde denetimden muaf olduğunu, bu nedenlerle hakkında uygulanan idari para cezasının örgütlenme özgürlüğünü ihlal ettiğini,

ii. Denetim ekipleri tarafından düzenlenen Olay Yeri Tutanağı'nın kendisine verilmediğini, itirazlarının tutanağa geçmediğini, tutanakta sonradan değişiklik yapıldığını, Mahkemece bu iddialarının ve delillerinin değerlendirilmediğini, bu nedenlerle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini,

iii. Kanunda suç olmadığı hâlde yerel mahkemece hakkında verilen idari para cezasına ilişkin kararın onaylanmasının suç ve cezaların kanuniliği ilkesini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirilmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özü, bir dernek çatısı altında organize ettiği sportif amaçlı gezi ve yürüyüş faaliyeti nedeniyle idari para cezası ile cezalandırılmasına ilişkindir. Belirtilen nedenlerle başvuru kişinin şikâyetinin bir bütün olarak örgütlenme özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

23. Anayasa'nın "*Dernek kurma hürriyeti*" kenar başlıklı 33. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine sahiptir.

Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz.

Dernek kurma hürriyeti ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak ile başkalarının hürriyetlerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

Dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir

...

Birinci fıkraya hükmü, Silahlı Kuvvetler ve kolluk kuvvetleri mensuplarına ve görevlerinin gerektirdiği ölçüde Devlet memurlarına kanunla sınırlamalar getirilmesine engel değerildir.

Bu madde hükümleri vakıflarla ilgili olarak da uygulanır."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

25. Başvurucunun, başkanı olduğu Dernek tarafından gerçekleştirilen geziye katıldığı için cezalandırılmasıyla örgütlenme özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

26. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

27. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmedigi müddetçe Anayasa'nın 33. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

28. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvurulara uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

29. 1618 sayılı Kanun'un 30. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

30. Başvurucunun idari para cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin kararın Anayasa'nın 33. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

(a) Demokratik Toplumda Örgütlenme Özgürlüğünün Önemi

31. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kendilerini temsil eden kolektif bir oluşum içinde bir araya gelme özgürlüğünü ifade etmektedir. Örgütlenme kavramının Anayasa çerçevesinde özerk bir anlamı vardır ve bireylerin devamlı

olarak ve eş güdüm içinde yürüttükleri faaliyetlerin hukukumuzda örgütlenme olarak tanınmaması Anayasa hükümleri kapsamında örgütlenme özgürlüğünün zorunlu olarak gündeme gelmeyeceği anlamına gelmez (*Tayfun Cengiz*, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 30).

32. Örgütlenme özgürlüğü bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Örgütlenme özgürlüğünün temeli hiç kuşkusuz ifade özgürlüğüdür. İfade özgürlüğü; düşünceyi korkmadan, engellenmeden açıklama ve yayma özgürlüğünün yanı sıra bu düşünceler çerçevesinde örgütlenme, kişi toplulukları oluşturma hakkını da kapsamaktadır (dernek hakkı yönünden bkz. *Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, B. No: 2014/4711, 22/2/2017, § 41).

33. Demokrasilerde vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları izleyebileceği örgütlerin varlığı sağlıklı bir toplumun önemli bir bileşenidir. Demokrasilerde böyle bir örgüt, devlet tarafından saygı gösterilmesi ve korunması gereken temel haklara sahiptir (*Tayfun Cengiz*, § 31, *Ahmet Parmaksız* [GK], B. No: 2017/29263, 22/5/2019, § 72).

34. Dernek hakkı bireylerin kendi menfaatlerini korumak ve savunmak, ideallerini ve ihtiyaçlarını gerçekleştirmek için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğü olan örgütlenme özgürlüğünün önemli bir parçasıdır (*Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, § 41). Örgütlenme, kişi toplulukları oluşturma ve bu çerçevede dernek hakkını da kapsamaktadır.

35. Örgütlenme özgürlüğünün bir şekli veya özel bir yönü olan dernek hakkı; kişi açısından dernek kurma özgürlüğünün yanı sıra derneğe üye olma, derneğin etkinliklerine katılma ve mensuplarının menfaatlerini korumak üzere faaliyetlerde bulunma gibi hakları da içermektedir. Dernekler ise belirli bir amacın gerçekleştirilmesi ya da izlenmesi için kişilerin bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirdikleri örgütlenmiş ve tüzel kişilikle donatılmış kişi topluluklarıdır. Anayasa'nın 33. maddesi temel olarak dernek hakkının kullanılmasını sırasında kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı korunmayı amaçlamaktadır (*Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç*, § 43).

36. Örgütlenme özgürlüğü ve onun alt türü olan dernek hakkı, sınırlanabilir bir haktır ve Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Örgütlenme özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasa'nın 33. maddesinin üçüncü fıkrasında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu özgürlüğe yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütler gözönüne alınmak zorundadır. Bu sebeple örgütlenme özgürlüğüne getirilen sınırlandırmaların denetiminin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasa'nın 33. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir (sendika hakkı yönünden bkz. *Tayfun Cengiz*, § 38; *Mehmet Yüzgeç*, B. No: 2014/2282, 2/2/2017, § 30).

37. Anayasa kapsamında örgütlenme özgürlüğünden yararlanan tüzel kişiler veya gruplar demokratik yaşamın ayrılmaz bir parçası olarak görüldüğünden bu özgürlüğe getirilecek sınırlandırmaların demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı sıkı denetim altındadır. Anayasa'nın 33. maddesi temel olarak dernek hakkının ve genel olarak örgütlenme özgürlüğünün kullanılmasını sırasında kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı hakkın korunmasını amaçlamaktadır (*Ahmet Parmaksız*, § 75).

(b) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olması

38. Anayasa Mahkemesi *demokratik toplum düzeninin gerekleri* ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır (sendikalarla ilgili olarak bkz. *Tayfun Cengiz*, §§ 31, 32; *Kristal-İş Sendikası*, B. No: 2014/12166, 2/7/2015, §§ 53, 70, 74; *Birleşik Metal İşçileri Sendikası*, B. No: 2015/14862, 9/5/2018 §§ 42, 43; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 73; derneklerle ilgili olarak bkz. *Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğüç*, § 45). Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir.

39. Örgütlenme üzerindeki sınırlamanın kamu düzeninin korunması gibi demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacı karşılanması amacıyla yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. *Dilan Ögüz Canan* [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 32; sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 73; *Tayfun Cengiz*, § 56; *Adalet Mehtap Buluryer*, B. No: 2013/5447, 16/10/2014, §§ 103-105; grev hakkı bağlamında bkz. *Kristal-İş Sendikası*, § 70; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, § 51; *Mehmet Ali Aydın*, § 68; *Tansel Çölaşan*, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

40. Anayasa Mahkemesinin bir görevi de bireylerin örgütler kurmak ve bunlara üye olmak suretiyle örgütlü bir şekilde fikirlerini ifade etme hakları ile Anayasa'nın 33. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlar arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığını denetlemektir. Meşru amaçların bir olayda varlığının hakkı ortadan kaldırmadığı vurgulanmalıdır. Önemli olan bu meşru amaçla hak arasında olayın şartları içinde bir denge kurmaktır (sendika hakkı yönünden bkz. *Tayfun Cengiz*, § 37; *Kristal-İş Sendikası*, § 57; *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; *Birleşik Metal İşçileri Sendikası*, § 44).

41. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya -müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise- diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir. Kamu gücünü kullanan organların örgütlenme özgürlüğü kapsamındaki faaliyetlerine müdahale ederken bu özgürlüğün kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan, korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir (sendika hakkı bağlamında bkz. *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 74; bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. *Dilan Ögüz Canan* § 33, 56; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, §§ 44, 47; bkz. *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50).

Anayasa Mahkemesi bu özgürlüğün kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan ve korunması gereken bir menfaatin ortaya konulmasında başvurunun eylem türünü, amacını ve niteliğini, bunun kamu düzenine etkisini ve topluma yüklediği külfeti dikkate alacaktır.

42. Buna göre örgütlenme özgürlüğüne yapılan bir müdahale, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez (*Birleşik Metal İşçileri Sendikası*, § 43; *Kristal-İş Sendikası*, § 70; *Tayfun Cengiz*, § 51). O hâlde örgütlenme özgürlüğüne yargısal veya idari bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olup olmadığına, bu bağlamda toplumsal bir ihtiyaç baskısını karşılayıp karşılamadığına ve sınırlamanın izlenen amaçlarla orantılılığına bakmak gerekecektir.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

43. Anayasa Mahkemesi önündeki mesele, dernek bünyesinde gerçekleşen bir gezi faaliyeti sonucu idari para cezası verilmek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığıdır.

44. Somut olayda başvurunun başkanı olduğu Dernek tarafından Titus Tüneli bölgesinde sportif amaçlı bir gezi ve yürüyüş düzenlenmiştir. Bölgede bulunan denetim ekipleri tarafından yapılan kontrolde Derneğin seyahat işletme belgesi olmadığı tespit edilmiş ve akabinde idare, başvuru hakkında 1618 sayılı Kanun gereğince kaçak kâr amaçlı paket tur düzenlediği gerekçesiyle idari para cezası uygulamıştır.

45. Başvurucu, başvuru formuna somut olaya ilişkin Samandağ Cumhuriyet Başsavcılığının 13/2/2019 tarihli ve 2019/232 karar sayılı kovuşturmayaya yer olmadığı kararını eklemiştir. Söz konusu kararda: yapılan faaliyetin kâr amacı gütmeyen sportif faaliyet kapsamında kaldığı, Derneğin Federasyondan tescilli olduğu, Dernek Tüzüğü'ne göre gezi ve eğlence etkinlikleri düzenlemenin Derneğin amaçları arasında yer aldığı ve yapılan faaliyetin Yönetmelik'in 2. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamında gerçekleştirildiğine yönelik olarak başvurunun iddialarının doğruluğunun alınan ifadeler ve toplanan delillerle anlaşıldığı ve anılan faaliyetin suç oluşturmayacağı belirtilmiştir.

46. Başvurucunun başvuru formuna eklediği diğer belgeler incelendiğinde başvuru hakkında Federasyon tarafından yürüyüş lideri kimlik kartı düzenlendiği görülmektedir. Yine ekli belgelerden Federasyon tarafından söz konusu Derneğin dağcılık branşında faaliyet gösterdiğine dair belge düzenlenmiş olduğu görülmüştür. Başvurucu söz konusu gezi ve yürüyüş faaliyetine katılanların dernek üyesi olduğuna dair belgeyi de Mahkemeye sunmuştur.

47. Öncelikle devletin kamu düzeninin sağlanması amacıyla yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir alanına sahip olduğunun kabulü gerekir. Bu noktada 1618 sayılı Kanun'un kamu düzeninin sağlanması, ticari faaliyetlerin düzen içinde yürütülmesi, haksız rekabetin önüne geçilmesi ve benzeri amaçlara dayalı olarak çıkarılmış olduğu anlaşılmaktadır. Bu düzenlemeler karşısında kamu makamlarının gerekli denetimi sağlaması ve kanuna aykırılıkların tespitinde ilgili yaptırımları uygulaması gerekir. Bununla birlikte idarenin bu türden uygulamalarının örgütlenme özgürlüğüne müdahale edilmesinde kullanılma riski bulunmaktadır.

48. İdari makamlar kanunlardan aldıkları yetkiyle bir derneğin faaliyetine müdahale edebilir, ancak kamu gücünü kullanan organların ilgili ve yeterli gerekçe göstermedikleri, müdahale teşkil eden her kamu gücü eylem ve işlemi temel hak ve özgürlükleri ihlal edebilir.

49. Somut olayda Derneğin üyeleri tarafından gerçekleştirilen bir gezi kamu makamları tarafından ticari bir faaliyet olarak değerlendirilerek Dernek başkanı olan başvuru bir idari para cezası ile cezalandırılmıştır. Söz konusu idari kararın kamu düzeninin bozulmasını önlemek ve kanuna aykırılıkların önüne geçmek amacıyla yönelik olduğu açıktır. Bununla birlikte somut olayda Denetim Tutanağı'nda yalnızca söz konusu gezinin işletme belgesiz olarak düzenlendiği bilgisi yer almaktadır. İdari yaptırım kararında ise yalnızca ilgili kanun maddesine yer verilmiştir. Gerek Denetim Tutanağı'nda gerekse de idari yaptırım kararında söz konusu gezi faaliyetinin ne surette ticari paket tur kapsamına girdiği, geziye katılanların hangi statüde olduğu (Dernek üyesi olup olmadıkları), Derneğin hangi statüde olduğu (ilgili kanunlardan muaf olup olmadığı), ticari faaliyetin nasıl gerçekleştirildiği gibi hususlara ilişkin değerlendirmede bulunulmamıştır. En genel ifadeyle idare, somut eylemin ilgili kanun maddesini nasıl ihlal ettiğini gösterememiştir. Derece mahkemesi de değerlendirmesinde yalnızca başvuru kararını ile paket tur düzenlendiğini ancak derneklerin böyle bir yetkisi olmadığını ve söz konusu Derneğin işletme belgesi olmadığını belirterek itirazı reddetmiştir.

50. Ne idare ne de derece mahkemeleri başvuru iddialarını, dayanan belgeleri, iddialarda ileri sürülen ve istisna teşkil ettiği belirtilen Yönetmelik, Federasyon Ana Statüsü ve Dernek İçtüzüğü hükümlerini gözönüne almıştır. Kuruluş amacı üyeleri arasında doğa sporlarını yaymak ve kültürel geziler düzenlemek olan başvuruya konu Derneğin kuruluş tüzüğü çerçevesinde gerçekleştirdiği bir gezinin ilgili kanun hükümlerine aykırılık teşkil ettiğinin ve dolayısıyla başvuruya verilen idari para cezasının zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğinin ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulduğu söylenemez. Bu nedenle başvuruya verilen idari para cezasının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

51. Sonuç olarak Anayasa'nın 33. maddesinde güvence altına alınan örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

53. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi talebinde bulunmuştur.

54. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına işaret etmiştir (*Aligül Alkaya ve diğerleri (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

55. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan*, §§ 55, 57).

56. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin ihlali gideremediği durumlarda Anayasa Mahkemesi 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir kararın kendisine ulaştığı mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir (*Mehmet Doğan*, §§ 58, 59; *Aligül Alkaya ve diğerleri (2)*, §§ 57-59, 66, 67).

57. İncelenen başvuruda örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin idarenin işleminden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte mahkemeler de ihlali giderememiştir.

58. Bu durumda örgütlenme özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ilgili Hâkimliğe gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

59. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harcın başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 33. maddesinde güvence altına alınan örgütlenme özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin örgütlenme özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Hatay 2. Sulh Ceza Hâkimliğine (2019/249 D. İş sayılı dosyası) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 2/3/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.