



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

DANIŞTAY BAŞKANLIĞI'NA

Yürütmenin Durdurulması Taleplidir.

Duruşma Taleplidir.

DAVACI : Türkiye Barolar Birliği adına
Başkan Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU
Oğuzlar Mahallesi Barış Manço Caddesi
Avukat Özdemir Özok Sokak No: 8 Balgat/ ANKARA

DAVALI : Kültür ve Turizm Bakanlığı – ANKARA

KONU : Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanan özel tiyatrolara yapılacak yardımların esaslarının belirlenmesine ilişkin Protokolün 14. Maddesinin (d) ve (e) bentlerinin iptali talebidir.

Adres : Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av.Özdemir Özok Sokak No:8 06520 Balgat - ANKARA

Tel : 0 (312) 292 59 00 - Faks : 0 (312) 286 55 65

İnternet Adresi: www.barobirlik.org.tr İletişim: www.barobirlik.org.tr/iletisim



AÇIKLAMALAR :

I. İPTALİ İSTENEN İDARİ İŞLEM

1. 15 Mart 2007 tarih ve 26463 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Kültür ve Turizm Bakanlığınca Yerel Yönetimlerin, Derneklerin ve Vakıfların Projelerine İlişkin Yönetmeliğin Geçici 3. maddesinde yer alan:

“Özel tiyatroların başvuruları, özel tiyatroların projelerine yapılacak yardımlara ilişkin münhasır Yönetmelik yürürlüğe girinceye kadar bu maddenin yayımından önce yürürlükte olan Yönetmelik hükümlerince değerlendirilir” düzenlemesi uyarınca özel tiyatrolar, ilgili yönetmelik hükümleri çerçevesinde davalı Kültür ve Turizm Bakanlığından yardım alabilmektedirler.

2. Belirtilen yardımın alınabilmesi için Bakan onayından sonra yardım almayı talep eden tiyatro ile bir protokol yapılmaktadır (Yönetmelik md. 10/1).



- a) Davalı Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından hazırlanan ve özel tiyatroların devlet yardımı alabilmek için imzalamak zorunda bırakıldıkları Protokolün “Yardımların Geri Alınması” başlıklı 14. Maddesinin (d) bendinde *“Bu konuya ilişkin yürürlükteki mevzuat hükümlerine ve/veya toplumun genel anlayış ve davranışlarına ters düşen hususların tespit edilmesi”* hükmü, yardımın iadesi sebebi olarak yer almaktadır.
- b) Anılan Protokolün (e) bendinde ise, *“Projenin sergilenmesi sırasında, projenin Bakanlığa sunulan konusu dışına çıkılarak Anayasa’da belirtilen temel ilkelere, kanunlara, genel ahlaka aykırı hususlara ya da bireyleri ve/veya kurum- kuruluşları ve/veya toplumun bir kesimini rencide edici veya hakaret içeren hususlara yer verildiğinin tespit edilmesi”* durumunda devlet yardımı alan tiyatronun bu yardımı iade etmesi gerektiği düzenlenmiştir.
- c) Her iki bent de, aşağıda açıklayacağımız gerekçelerle hukuka aykırıdır.

II. İPTALE İLİŞKİN GEREKÇELERİMİZ

1. Protokolün 14. Maddesinin (d) ve (e) bentleri, **Anayasa’nın 2. maddesinde ifadesini bulan hukuk devleti ilkesine aykırıdır.**



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

- a) Hukuk devletin vazgeçilmez unsuru, bireylerin hukuki güvenlik içinde yaşamalarıdır.
- b) Protokolün 14. Maddesinin (d) ve (e) bentleri, idare ile bu Protokolü imzalayanların hukuki güvenliklerini tehlikeye düşürmektedir.
- c) Çünkü özellikle (d) bendindeki “*toplumun genel anlayış ve davranışlarına ters düşen*” ve (e) bendindeki “*genel ahlaka aykırı hususlara ya da bireyleri ve/veya kurum- kuruluşları ve/veya toplumun bir kesimini rencide edici*” ifadeleri, keyfiliğe yol açacak belirsizlik içermektedir.
- d) Devlet yardımı alan tiyatroların yöneticilerinin, idarenin hangi repliklerinin, jestlerinin, mimiklerinin veya dekorlarının idare tarafından genel ahlaka aykırı veya kurum- kuruluşları ya da toplumun bir kesimini rencide edici olarak nitelendirilebileceğini önceden bilme imkanları yoktur.
- e) Bu sebeple, sanatlarını icra ederken, devlet yardımının iadesinin talep edilmesinden duydukları haklı endişeyle, sanatlarını sınırlama yoluna gidebileceklerdir.
- f) Bu endişe, idarenin eylem ve işlemlerini eleştiren bir oyun sergileyen tiyatro açısından çok daha fazla olacaktır. Çünkü belirsizlik, idare lehine keyfi kullanıma açık bir takdir yetkisine yol açmaktadır.

Adres : Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av.Özdemir Özok Sokak No:8 06520 Balgat - ANKARA

Tel : 0 (312) 292 59 00 - Faks : 0 (312) 286 55 65

İnternet Adresi: www.barobirlik.org.tr İletişim: www.barobirlik.org.tr/iletisim



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

- g) Buna karşın idarenin eylem ve işlemlerini öven tiyatro oyunları sergileyen tiyatrolara ise yaptırım uygulanmayabilecektir.
- h) Protokolün tanıdığı bu keyfi takdir yetkisi, devlet yardımı alan tiyatrolarda sahne alan tiyatrocuların, yardım kapsamında bulunan tiyatro temsili dışında da kamuoyuyla görüşlerini paylaşırken onları sınırlayıcı etki yaratmaya elverişlidir. Devlet yardımı alan bir tiyatrodaki sahneye çıkan bir tiyatro sanatçısı, idarenin eylem ve işlemlerini örneğin yazılı veya görsel basın yoluyla eleştirirken, bunun tiyatrosu üzerinde keyfi yaptırım uygulanmasına yol açabileceğinden endişe duyacaktır.
- i) Dolayısıyla tiyatro yöneticileri ve sanatçıları, hangi davranışlarının hangi sonuçlara yol açabileceğini önceden bilemeyecekleri için gerek sanatsal faaliyetlerinde gerek kamuya açık diğer faaliyetlerinde hukuki güvenlik hakkından mahrum edileceklerdir.
- j) Nitekim, devlet yardımından kimlerin yararlanacağı tespit edilirken idari mekanizmada yetkili olan kişilerin hükümeti eleştirenlere yardım yapılmayacağına dair beyanları basına yansımıştır.



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Kültür ve Turizm Bakanı Ömer Çelik *“Bu sene destek alan bir tiyatronun bunu kendisine verilmiş ebedi, dokunulmaz bir ayrıcalık olarak algılaması hiçbir şekilde mümkün olmaz. Bir tiyatroya her zaman destek alacak diye bir kaide yok”* şeklinde açıklamada bulunmuştur. ¹

Önceki Kültür Bakanı Ertuğrul Günay ise Cumhuriyet Gazetesinde yayınlanan röportajda haklı endişelerimizi teyit eder şekilde; *Başbakan’ın hükümeti eleştiren, toplumun genel değerlerini eleştiren kurumlara çok sevecen bakmadığını belirterek, kendi bakanlığı boyunca tiyatrolara ayırım gözetmeksizin yardım yaptığını, ancak bu yıl, bakanlıkta mantalite değiştiği için yeni bir ekibin Gezi olaylarına destek veren tiyatrolara ödeneği bir ölçüde kırdığını* açıkça ifade etmiştir. ²

¹ http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/11271/Ozellestirmeye_yesil_isik.html

² http://www.cumhuriyet.com.tr/koseyazisi/19035/Eski_Kultur_Bakani_AKP_li_Gunay_la_hukumet-cemaat_ayrismasi_ve_kultur_yasami_uzerine_konustuk_.html



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Basında yer alan bu açıklamalar da iptali istenen protokol hükümlerinin Anayasa'ya aykırı, keyfiliğe yol açacak şekilde, protokolü imzalayanların hukuki güvenliğini tehlikeye düşürdüğünün açık ispatıdır.

2. Protokolün 14. Maddesinin (d) ve (e) bentleri, Anayasa'nın 27/1. ve 13. maddelerine aykırıdır.

a) *Anayasa md. 27/1'e göre "Herkes, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahiptir."*

b) Bir toplumu gelişme ve çağdaşlaşma mücadelesinde yükselten iki kanat vardır: Bilim ve sanat. Bu kanatlardan herhangi biri kırıldığında, bireyler kendilerini geliştirme temel hakkından (Anayasa md. 17) mahrum kalırlar. Dolayısıyla toplum da gelişemez.

c) Şu halde sanat hürriyeti, yalnızca sanatçıya ait bir hürriyet değildir. Sanat hürriyeti, sanatçının sanatsal faaliyeti yoluyla özellikle manevi varlığını geliştirmek isteyen bütün bireylere ait bir temel hürriyettir.

d) Nitekim Anayasamız da, "sanat hürriyeti"ni, hem sanatçıyı hem de bu sanat faaliyetinden seyirci /öğrenci olarak istifade edecek olanları, yani toplumda yaşayan bütün bireyleri kapsayan temel bir hak olarak düzenlemiştir.



- e) Sanat bireyleri düşündürür, sarsar, kendilerini ve olayları sorgulamalarını sağlar. Öyleyse sanat eserinin örneğin *toplumun genel anlayış ve davranışlarına ters düşmesi* son derece olağandır. Bu sebeple sanat eserlerinin üretiminde ve sergilenmesinde Anayasa bir sınırlama/kısıtlama öngörmemiştir.
- f) Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca *“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.”*
- g) Görüldüğü üzere, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanabilmesi için, öncelikle, Anayasa'nın ilgili maddesinde bir sınırlama sebebinin belirtilmiş olması gereklidir.
- h) Özel tiyatroların sanatsal faaliyetlerini de kapsamına alan Anayasa md. 27/1'de düzenlenmiş olan sanat hürriyeti, herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmamıştır. Başka bir anlatımla, Anayasa md. 27/1'de bir sınırlama sebebi yoktur.
- i) Şu halde, özel tiyatroların sanatsal faaliyetlerini sınırlamalarına yol açan Protokolün 14. maddesinin (d) ve (e) bentlerindeki düzenlemelerin, bırakınız bir Protokolle, kanunla dahi getirilmesi Anayasa md. 27/1'e ve Anayasa md. 13'e aykırı olacaktır.



3. Protokolün 14. Maddesinin (d) ve (e) bentleri, **Anayasa'nın 10. Maddesinde düzenlenmiş olan kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.**

a) Anayasa'nın 10/1. Maddesine göre *"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir."*

b) Anayasa'nın 10/5. Maddesine göre ise, *"Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."*

c) Hukuk devletinde idare eliyle yapılan yardım ve destekler "lütuf" değil, alanlar açısından "hak", dağıtımı yapan idare açısından ise yükümlülüktür. Anayasamızda "yürütme"nin "yetki"nin yanı sıra görev olarak düzenlenmiş olmasının zorunlu sonucu budur (**Anayasa md. 8**).

d) Şu halde özel tiyatrolara yapılan devlet yardımı, idarenin dilediği gibi dağıttığı bir lütuf değil, tiyatrolar açısından bir haktır. İdare, talep eden ve objektif koşulları taşıyan herkesin bu haktan eşit olarak yararlanmasını sağlamakla görevlidir.



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

e)Yardımanın verilmesi için imzalanması zorunlu tutulan tip protokolün 14. maddesinin (e) bendi, objektif bir ölçüt getirmediğinden, idarenin ilgili biriminde görev yapan kamu görevlilerin keyfi yetki kullanmalarına imkan tanımaktadır. Öyleyse anılan bent, yurttaşların *dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve başka sebepler gözetilerek ayrımcılığa uğramasına elverişli bir alt yapı oluşturmaktadır.*

4. Protokolün 14. Maddesinin (d) ve (e) bentleri, ilgili Yönetmeliğe ve Kanuna aykırıdır.

a) Özel tiyatrolara yardım yapılmasını sağlayan Yönetmeliğin15. maddesi, yapılan yardımın geri alınmasını düzenlemiştir. Buna göre:

“(1) *Teşekkürler; yardım konusu projenin gerçekleştirilemeyeceğinin veya yardımın amacına uygun olarak harcanmadığının tespiti halinde, tespitin yapılmasını müteakip durumun teşekkürle tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde, Bakanlığa yardım tutarını aynen iade etmek zorundadır.*

(2) *Yardımanın süresi içinde iade edilmemesi durumunda, yardım tutarı kanuni faiziyle birlikte genel hükümlere göre ilgili teşekkürden tahsil edilir.*

(3)*Yardıma süresi içinde iade etmeyen teşekkürler, bu Yönetmelik kapsamındaki yardımlardan bir daha yararlanamaz.”*

Adres : Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av.Özdemir Özok Sokak No:8 06520 Balgat - ANKARA

Tel : 0 (312) 292 59 00 - Faks : 0 (312) 286 55 65

İnternet Adresi:www.barobirlik.org.tr İletişim: www.barobirlik.org.tr/iletisim



- b) Görüldüğü üzere, Protokolün (d) ve (e) bentlerinin dayanağı olabilecek bir düzenleme, Yönetmelikte yoktur.
- c) Böyle bir dayanak Kanun'da da bulunmamaktadır.

III. TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİNİN DAVA AÇMA YETKİSİ VE MENFAATİ

1. Tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğindeki Türkiye Barolar Birliği'nin 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 110. maddesinin 17. Bendi uyarınca *"Hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak ve korumak bu kavramlara işlerlik kazandırmak"* görevleri arasında sayılmıştır.
2. Yukarıda açıklandığı üzere Anayasa'nın 27/1. Maddesinde **sanat hürriyeti** yalnızca bir sanat faaliyetini icra edenlere ait bir hürriyet olarak değil, bu sanat faaliyetinden seyirci /öğrenci olarak istifade edebilecek her birey için temel bir hak olarak düzenlenmiştir.
3. Devlet yardımından yararlanmak isteyen tiyatro, protokolü imzalarsa sanatının icrasının kısıtlanmasına da mecbur bırakılabilecek, imzalamazsa yardım alamayacak ve belki de sanatını sergileyemeyecektir. Her durumda tiyatro yöneticisi ve tiyatro sanatçıları dışında bireylerin sanat yoluyla kendilerini geliştirme hakları ihlal edilecektir.



4. Sanatsal faaliyetlerin icrasına hukuka aykırı olarak kısıtlama getiren her idari işlem, hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını ihlal eder. Zira Anayasa'nın 125. Maddesine göre; *'İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.'*
5. Davalı Kültür ve Turizm Bakanlığı'nca hazırlanan ve tiyatrolara yapılacak yardımın kapsam ve genel hususlarını belirleyen ve **tüm Türkiye çapında** yardım alacak tiyatrolara uygulanan tip protokol, **düzenleyici işlem niteliğindedir.**
6. Bu sebeplerle, İdari Yargılama Usulü Kanunu Md. 2/1-a uyarınca Türkiye Barolar Birliği'nin dava açma yetkisi ve dava açmakta hukuki menfaati vardır. Zira, Danıştay 13. Dairesi, 2577 sayılı yasanın 2. Maddesinin 1/a fıkrasına atıfta bulunarak; yargı kararlarında 'menfaat' kavramının davacı ile iptalini istediği idari işlem arasındaki bağı, ilgiyi ifade ettiğinin belirtildiğini ve idari işlem ile dava açan kişi arasında meşru, güncel ve ciddi bir ilişki söz konusu ise, davada menfaat bağının bulunduğu kabul edildiğini; bunun dışında ayrıca sübjektif bir hakkın ihlal edilmesi koşulu aranmayacağına karar vermiştir. **(2007/7054 E., 2007/7684 K., 23.11.2007 T.; 2007/4549E., 2008/5019 K., 23.6.2008 T)**



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

HUKUKİ SEBEPLER: Anayasa ve ilgili tüm yasal mevzuat

DELİLLER : Kültür Bakanlığınca hazırlanan protokol ve sair her türlü yasal delil

SONUÇ VE İSTEM : Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanan özel tiyatrolara yapılacak yardımların esaslarının belirlenmesine ilişkin Protokolün 14. Maddesinin (d) ve (e) bentlerinin öncelikle **yürütmesinin durdurulmasına** akabinde **iptaline, duruşma talebimizin kabulüne ve** yargılama giderlerinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini saygılarımla talep ederim. 02.01.2014

Davacı

Türkiye Barolar Birliği adına

Başkan

Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU

Ekler:

1-Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu kararı örneği

2- Protokol Örneği

3-Danıştay kararı

Adres : Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av.Özdemir Özok Sokak No:8 06520 Balgat - ANKARA

Tel : 0 (312) 292 59 00 - Faks : 0 (312) 286 55 65

İnternet Adresi:www.barobirlik.org.tr İletişim: www.barobirlik.org.tr/iletisim



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı