



Türkiye Üçüncü Sektör Vakfı
Third Sector Foundation of Turkey

**DERNEKLER KANUNUNUN BAZI
MADDELERİNE İLİŞKİN
KARŞILAŞTIRMALI RAPOR**

**TÜSEV
YAYIN NO: 27
HAZİRAN 2004**

DERNEKLER YASASININ BAZI MADDELERİNE İLİŞKİN KARŞILAŞTIRMALI RAPOR

Bu rapor TÜSEV'in misyonu gereği sürdürdüğü STK Yasal Çalışmaları programının bir parçası olarak geliştirilen "Karşılaştırmalı Raporlar Projesi" kapsamında ABD'de yerleşik ICNL (International Center For Not-for-Profit Law, www.icnl.org) ile birlikte hazırlanmıştır. Proje STK'ların yasal sorunlarını belirleyerek, karşılaştırmalı olarak analiz etmeyi ve pratiğe dayalı tarafsız çözümler üretmeyi amaçlamaktadır.

Dernekler Yasasının Bazı Maddelerine İlişkin Karşılaştırmalı Rapor; konu ile ilgili olarak daha önce farklı kuruluşların yayınlanmış olduğu değişik araştırmalara ve raporlara; mevzuatta karşılaşılan sorunların sebeplerini ve uygulama boyutunu bilen uzmanların ve yetkililerin görüşlerine ve bunlara ek olarak da uluslararası standartlar üzerine yapılmış bölgesel iyi uygulamaları da içeren kapsamlı bir araştırmaya dayanmaktadır.

TÜSEV'in uluslararası uzman ortağı ICNL, özellikle Orta ve Doğu Avrupa ülkeleri üzerinde yoğunlaşmasına rağmen, STK yasalarının reforme edilmesi konusunda pek çok ülkede çalışmalar gerçekleştirmiştir. ICNL yerel STK'larla ve kamu görevlileri ile birlikte çalışarak araştırmalar, ilkeler, örnek çerçeveler geliştirmiştir. Bu konulara ilişkin çalışmalarda ciddi deneyimlere ve başarılı bir geçmişe sahiptir.

Ortaya çıkacak veriler ışığında TÜSEV, güvenilir ve deneyimli ortak kuruluşlarla birlikte ortaya çıkarılacak olan raporların yüksek nitelikli olacağına ve reform sürecine önemli katkılar sağlayacağını düşünmektedir.

TÜSEV
Türkiye Üçüncü Sektör Vakfı

1. Amaç – En az üye sayısı (Madde 1)

1a. Konu: T.C. Dernekler Kanunu, bir derneğin en az **yedi gerçek kişi veya tüzel kişi** tarafından kurulmasını gerektirmektedir.

1b. Avrupa'daki Uygulamalar: Avrupa Birliği ülkelerinde ve Birliğe yeni katılan ülkelerde genelde derneklerin en az 2-5 arası kurucu üye tarafından kurulması kuralı vardır. Örnek olarak Estonya ve Letonya'da sadece iki üye yeterlidir; Çek Cumhuriyeti, Litvanya ve Slovakya'da sadece üç kurucu üye yeterlidir. Bu eğilime uymayan ülkeler Macaristan ve Slovenya'dır; ikisinde de dernekler en az 10 üye tarafından kurulmaktadır; ancak bu ülkeler halen söz konusu sayıyı azaltmayı tasarlayan yasa değişiklikleri üzerinde çalışmaktadır. İlginç bir nokta, Güneydoğu Avrupa ülkelerinin bile genelde 2-5 kurucu üyeyi yeterli görmesidir. Bunlar arasında Arnavutluk, Bosna Hersek, Bulgaristan, Hırvatistan, Makedonya, Romanya, Kosova ve Karadağ bulunmaktadır.

Gerekli en az kurucu üye sayısını yüksek tutarak dernek kurmanın yasal olarak zorlaştırılması, uluslararası hukuka da aykırıdır. 10-15 kurucuyu zorunlu hale getirmenin demokratik bir toplumda gerekli olduğu öne sürülemez, çünkü bu kuralın uygulamada dernek kurmayı, özellikle de geniş halk desteği olmayan dernekler kurmayı zorlaştırdığı düşünülür.

1c. Tavsiye: Türkiye'de derneklerin en az 7 üye tarafından kurulması kuralının, Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'nun 11. maddesi ile teminat altına alınan özgürlüklerden yararlanılmasını haksız yere zorlaştıran bir hüküm olduğu öne sürülemez. Yine de örnek olarak 3 yerine 7 üyeyi zorunlu kılmanın devletin çıkarlarına daha uygun olduğu açık değildir. Türkiye'deki uygulamaları Avrupa uygulamaları ile uyumlu hale getirmek için, yasama makamının yerel paydaşlarla görüşmesi ve gerekli en az kurucu sayısını azaltmanın daha mantıklı olup olmadığına karar vermesi tavsiye edilir.

2. Dernek Kurma Hakkı (Madde 4)

2a. Konu: T.C. Dernekler Kanunu'na göre belli suçlardan mahkum olan kişilerin, bazı devlet memurlarının ve 18 yaşından küçük kişilerin dernek kurması yasaktır. Belirtilen kişilerin dernek kurmasının yasaklanması, genel Avrupa uygulamalarına aykırıdır, hatta uluslararası normları ihlal etmektedir. Bu konular aşağıda tartışılmaktadır.

2b.1. Avrupa'daki Uygulamalar: Hüküm giymiş kişilere ilişkin yasaklama

Genel bir kural olarak, Avrupa ülkelerinde tüm gerçek ve tüzel kişiler dernek kurabilir. Hüküm giymiş kişilere dernek kurma yasağı hiçbir Avrupa ülkesinde bulunmamaktadır. Örnek olarak Çek Cumhuriyeti'nde böyle bir yasağın konması bir süre düşünülmüş, ancak bu durumda eski bir siyasi mahkum olan Devlet Başkanı Vaclav Havel'in dernek kurucu üyesi olamayacağı düşünülerek vazgeçilmiştir. Güney Afrika Cumhuriyeti'nde Nelson Mandela örneği de düşünülebilir. Ayrıca sabıkalı kişilerin dernek kurmasının yasaklanması, Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'na kesinlikle aykırıdır.¹

2b.2. Avrupa'daki Uygulamalar: Ergin olmayan kişilere ilişkin yasaklama

¹ Aynı şekilde, devlet memurlarının dernek kurma haklarının kısıtlanması da Avrupa Konvansiyonu'na aykırıdır. (Mevcut bazı kısıtlamalar ise dernekler yasası uyarınca değil çıkar çatışmaları yasaları uyarınca yapılmaktadır.)

Çocukların ve belirli şartları taşıyan büyüklerin dernek kurmalarının yasaklanması, Konvansiyonun 11. maddesi ile 14. maddesine aykırı olduğu öne sürülebilir. Konvansiyon, dernek kurma hakkının **herkes** için geçerli olduğunu belirtmektedir. Ayrıca bu yasak Çocuk Hakları Konvansiyonu'na da aykırıdır. Çünkü söz konusu Konvansiyonun 15. maddesi, çocukların dernek kurma hakkına sahip olduğunu açıkça belirtmektedir.

Örnek olarak Estonya Devlet Başkanı, dernek kurucularının belirli bir yaşta (en az 18) olmasına ilişkin bir Dernekler Yasası taslağını imzalamayı reddetmiştir. Gerekçe olarak böyle bir kuralın yukarıda belirtilen Konvansiyonlara aykırı olacağı gösterilmiştir. Sonuç olarak, yürürlükteki Estonya Dernekler Yasası'na göre herhangi bir yaş sınırı yoktur, ergin olmayan gençlerin yasal temsiline ilişkin Medeni Kanunun genel maddelerine atıf yapılmaktadır. Diğer ülkelerde benzer yaklaşımlar sergilemektedir.²

2c. Tavsiye: Sabıkalı kişilerin, devlet memurlarının ve ergin olmayan kişilerin dernek kurmaları önündeki engellerin kaldırılmasını tavsiye ediyoruz. Yasama makamı bunun yerine dernek kurma hakkı olmayan kişilerin haklarının Dernekler Kanunu'na değil Medeni Kanun genel hükümlerine tabi olması hükmünü getirebilir.³

3. Derneklerin Tüzel Kişilik Kazanması (Madde 9 ve 10)

3a. Konu: Madde 9 ve 10, dernek kurma sürecini gereksiz yere zorlaştırmaktadır.

3b. Avrupa'daki Uygulamalar: Uluslararası iyi uygulamalara göre yasa, gerçek ve tüzel kişilerin yasalarda belirtilen amaçlar dışına çıkılmaması koşuluyla üyelik koşullarını kolaylaştırmalı ve desteklemelidir. Açık, kolay ve pahalı olmayan kayıt işlemleri hem devletin hem de sivil toplum örgütlerinin lehinedir. Karmaşık bir kayıt süreci, grupları kayıt sürecinden kaçmaya ve gayri resmi etkinlik göstermeye teşvik etmektedir.

Üyelik başvuruları genelde dernek hakkında bilginin, derneğin resmi adının, örgütlenme biçiminin, adresinin, amacının, kurucularının isimlerinin ve adreslerinin, ve yetkili temsilcinin adı ve adresi bilgilerini içeren bir başvuru formundan oluşmaktadır. Ayrıca pek çok ülkede başvurulara derneğin faaliyetlerine ilişkin kuralları belirten bir tüzük eklenmesi gerekmektedir. Genelde derneği kaydettirmek için gereken belgeler bunlardır. Daha ayrıntılı bilgi formları (örnek olarak ilgili T.C. yasasında yer alan kurucuların nüfus kayıtları ve sabıka kayıtları bildirim zorunluluğu) gerekli görülmemektedir.

Kolay kayıt süreci genelde aşağıda belirtilen unsurlardan oluşmaktadır:

² Macaristan, Estonya örneğindeki uyumlu bir şekilde, bu konuyu Dernekler Yasası ile değil medeni kanun genel hükümlerine dayandırmaktadır. Çek Cumhuriyeti ve Slovakya gibi bazı ülkelerde ise kuruculardan en az bir tanesinin 18 yaşından büyük olması kuralı bulunmaktadır.

³ Yorumlarımızda askeri personele yönelik yasaklama konu alınmamıştır, çünkü söz konusu yasak Konvansiyona uygundur: "Madde 11, bu hakların silahlı kuvvetler, polis teşkilatı ve devlet idari personeli tarafından kullanılması üzerine yasa ile kısıtlama konulmasını engellemeyecektir." Ancak devlet memurlarının dernek kurma hakkı üzerindeki kısıtlamalar dar kapsamlı olmalıdır, örnek olarak yargıçların adli dernekler kurma hakkı engellenmemelidir.

- Az sayıda belgenin (örnek olarak kuruluş anlaşması ve tüzükler) ibraz edilmesi; belgelerin açıkça tanımlanmış olması;
- Resmi makamın kayıt başvurusunu kabul edip etmeme yetkisinin dar olması (örnek olarak sadece derneğin yasal kayıt kurallarına uyup uymadığını belirleme yetkisi);
- Kayıt başvurusuna verilen yanıtın yazılı olarak tanzim edilmesi, başvuru reddedilmiş ise nedenlerinin açıkça belirtilmesi;
- Resmi makamın başvuruya ilişkin kararını belirli bir sürede vermesi;
- Başvuranların red kararlarını temyiz etme hakkı.

3c. Tavsiye: Kayıt süreci basitleştirilmelidir, böylece az sayıda belge (başvuru formu ve tüzük) yeterli görülmelidir. Resmi makamın başvurunun yukarıda belirtilen kriterlere uygun olup olmadığı konusunda karar verme yöntemi açık olarak tanımlanmalıdır.

4. İlan (Madde 13)

4a. Konu: Derneklerin kuruluşlarına ilişkin valilik bildiriminden itibaren on beş gün içinde **tüzük ve ikametgahlarına ilişkin bilgileri** yerel bir gazetede ilan etmeleri gerekmektedir. Bu kural derneklere alışılmadık bir mali yük yüklemektedir. Ayrıca bu yol günümüzde derneklerin kuruluş bilgilerinin halkın erişimine sunulmasına en etkin bir yöntem de değildir.

4b. Avrupa'daki Uygulamalar: Hiçbir Avrupa ülkesinde derneklerin tüzüklerini yerel bir gazetede ilan etmeleri kuralı bulunmamaktadır. Bu kural derneklere alışılmadık bir mali yük yüklemektedir. Büyük derneklerin tüzüklerinin uzun ve detaylı olabileceği ve özellikle de tüzük değişikliklerinin ilan edilmesi gerekliliği de dikkate alınır, tüzüğü yayınlamak için gazetelere ödenmesi gereken ücret, dernek için mali sıkıntıya yol açabilir.

Günümüzde yerel gazetelere ilan vermek artık dernekler hakkında kamuoyuna bilgi vermenin en etkin yolu değildir. Belirli bir derneğin kurulması hakkında bilgi edinmek isteyen kişiler o gazeteyi ilanın yayınlandığı gün okumayabilir ve aradığı bilgiye ulaşamayabilir. Bu nedenle söz konusu yöntem, halkın bağışta bulunma, üye olma veya derneklerin verdiği hizmetlerden yararlanma gibi amaçlar doğrultusunda dernekler hakkında bilgi edinme kolaylığı sağlamamaktadır. Dernekler ve kuruluş belgeleri hakkında bilgi verecek bir merkezin kurulması çok daha etkin bir yöntemdir. Böyle bir kayıt merkezinin oluşturulması, halkın belirli bir gazeteyi belirli bir tarihte okumasını gerektirmeden iş saatleri içinde bilgi taleplerini karşılamak açısından faydalı olacaktır.

4c. Tavsiye: Mevcut Madde 13 değiştirilerek halkın rahatlıkla ulaşabileceği merkezi bir kayıt dairesi kurulabilir.⁴ Böylece söz konusu kayıt dairesi, hem en yüksek mülki amirlerin hem de ilgilenen vatandaşların başvuruları üzerine derneklerin amaçları ve yapıları hakkında bilgi verebilir.

⁴ Bu hüküm bazı Batı Avrupa ülkelerinde (Fransa, Almanya, Avusturya, Belçika, Hollanda) yürürlüktedir.

5. Çağrı Usulü (Madde 21)

5a. Konu: Madde 21’de derneklerin üyelerini genel kurul toplantılarına çağırma ile ilgili ayrıntılı kurallar bulunmaktadır. Söz konusu kurallar arasında toplantının yapılacağı gün, saat ve yer ile gündeminin onbeş gün önceden yerel gazetelerde ilan edilmesi ve toplantıya katılacak üyelerin listesi ile birlikte en yüksek mülki amire bildirilmesi bulunmaktadır.

5b. Avrupa’daki Uygulamalar: Genel bir kural olarak, yasanın sivil toplum örgütlerinin iç yönetimine ilişkin belirli bazı temel kurallar koyması ve derneklerin kendi gereksinimlerine en çok uyan kuralları ve prosedürleri geliştirmelerine izin vermesi gerekir. Yasalar genelde derneklerin genel kurullarının yılda en az kaç kez toplanmalarını düzenler. Buna ek olarak örgütlerin toplantı yapılmasına ilişkin kuralları kendi tüzüklerine koymalarını da düzenleyebilir. Ancak dernekler genelde kendi gereksinimlerine en çok uyan toplantı kurallarını ve prosedürlerini saptamakta serbest bırakılır. Bu nedenle, yasalar genelde derneklerin toplantı nisapları, oy verme şekilleri, toplantıya davet yöntemleri, davetiye gönderilmesi ve gündem hazırlanması ile ilgili kuralları kendileri saptayarak tüzüklerine dahil etmelerine izin verilmelidir.

Madde 21 uyarınca toplantı davetlerinin yerel bir gazetede ilan edilmesi, uygulamada tüm üyelere her türlü durumda yeterli şekilde bildirim yapılmasını sağlamayabilir. Yukarıda tartışıldığı gibi, bir üye toplantıdan onbeş gün önce belirli bir gazeteyi okumaz ise toplantı yapılacağını öğrenemeyebilir. Eğer bir derneğin kendi ilan prosedürlerini saptamasına izin verilirse, üyelerinin toplantıdan haberdar edilmesi için en uygun yöntemler belirlenebilir. Büyük bir dernek tüm üyelerinin bilinen son adreslerine posta ile davetiye göndermeyi ve buna ek olarak kendi İnternet sitesinde duyuru yapma yöntemini seçebilir. Küçük bir yerel dernek ise toplantı davetiyelerini üyelerine elden teslim etme yöntemini seçebilir. Bir derneğin üyelerinin toplantı ilan etme yöntemlerinden birini bir diğerine yeğlemeyi kararlaştırmalarını engellemenin hiçbir faydası yoktur.

Ayrıca bir derneğin toplantılarını en yüksek mülki amire bildirmesi kuralının da hiçbir faydası yoktur. Genel kurul toplantıları derneğin kendi iç etkinlikleridir. Dolayısıyla mülki amire bildirimde bulunulması veya izin alınmasına gerek olmamalıdır.

5c. Tavsiye: Derneklerin genel kurul toplantılarına davetleri ve gündemleri yerel bir gazetede ilan etmesi ve katılacak üyelerin listesi ile birlikte en yüksek mülki amire vermesi zorunluluklarının kaldırılması tavsiye edilir. Bunun yerine derneklerin genel kurul toplantılarını üyelerine bildirme yöntemlerini tüzüklerine kendilerinin belirleme ve ekleme kuralı getirilebilir.

6. Öğrenci Derneklerinin Amaç ve Faaliyetleri (Madde 38)

6a. Konu: Madde 38 **Yüksek Öğrenim kurumlarına kayıtlı öğrencilerin** kurdukları derneklerin faaliyet alanlarını kısıtlamaktadır. Söz konusu madde, öğrenci derneklerinin ancak **eğitim, öğretim, çalışma, moral, beslenme, dinlenme, sanat, kültür, bilim ihtiyaçlarının karşılanması, beden ve ruh sağlığının geliştirilmesi ve öğrencilerin bu konularda kurum idaresi veya diğer kuruluşlar nezdinde temsil edilmesi amaçlarıyla** sınırlayarak, bunun dışındaki faaliyet alanlarını sınırlamaktadır.

6b. Avrupa'daki Uygulamalar: Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'nun koruma altına aldığı haklar ve özgürlükler, üye ülkelerin **sınırları içinde yaşayan herkes** için geçerlidir (Madde 1, ECHR). Madde 11'de belirtilen dernek kurma özgürlüğü üzerine ancak belirtilen dört gerekçe ile (askeri personele, polis teşkilatı ve devlet idari personeline uygulanan şekilde) kısıtlama konulabilir. Söz konusu gerekçelerin hiçbiri öğrencileri kapsamamaktadır. Hiçbir Avrupa ülkesinde öğrencilerin dernek kurma özgürlüğü kısıtlanmamaktadır. Tam tersine mesela Almanya'da öğrenci dernekleri özel koruma altındadır.

6c. Tavsiye: Öğrenciler Türkiye'de diğer bireyler ile aynı haklara ve özgürlüklere sahip olmalı ve öğrenci derneklerinin ayrıcalık yaratan hükümleri yürürlükten kaldırılmalıdır.

7. Uluslararası İlişkiler (Madde 43 ve 60)

7a. Konu: Türk derneklerinin yabancı dernek ve kuruluşlarla işbirliği yapması konusunda iki önemli nokta bulunmaktadır. Madde 43, **Dernekler, en az yedi gün önceden merkezlerinin bulunduğu ve faaliyetin düzenleneceği illerin valiliklerine bildirimde bulunmak şartıyla yabancı ülkelerdeki dernek veya kuruluşların üyelerini Türkiye'ye davet edebilir ya da yabancı dernek veya kuruluşların davetlerine uyarak üyelerini veya dernek üyesi olma hakkına sahip üçüncü kişileri yurt dışına gönderebilirler** ve Madde 60, **Derneklerin dış ülkelerdeki gerçek veya tüzel kişilerden veya diğer kuruluşlardan yardım alması İçişleri Bakanlığının izni ile olur** şartlarını getirmektedir.

7b. Avrupa'daki Uygulamalar: Derneklerin bilgi paylaşımında bulunmak veya bağış toplamak için yabancı kuruluşlar ile işbirliği yapma olanağını kısıtlamak Avrupa'da hiç görülmemiş bir uygulamadır. Yabancı kuruluşlar ile işbirliği yapabilmek için resmi makamlardan onay alınması –ve bazı durumlarda bu onayın verilmemesi– Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'nun 10. maddesini kesinlikle ihlal etmektedir. Bu nedenle, bu tür kısıtlamalar sadece Beyaz Rusya gibi Avrupa Birliği'ne üye olmak istemeyen baskı rejimlerinde uygulanmaktadır.

Madde 10:

Herkes düşünce ve ifade özgürlüğüne sahiptir. Bu hak kapsamına resmi makamların müdahalesi olmaksızın ve ülkelerin sınırları ile kısıtlı olmaksızın görüş bildirmek ve bilgi ve fikir alışverişi yapmak dahildir.⁵

Önceden onay alma zorunluluğu, kişilerin ve kuruluşların **Ülkelerin sınırları ile kısıtlı olmaksızın görüş bildirme ve bilgi ve fikir alışverişi yapma** yetilerini zorlaştırmaktadır. Bu özgürlüğün kısıtlanması, **demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını** saptamak için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından saptanan analitik çerçeveye göre ölçülmelidir. Mahkeme'nin belirttiği gibi **gereklilik** sorunu kendi içtihat hukukunda geliştirilen ilkeler ışığında incelenmelidir. Mahkeme söz konusu önlemlerin alınması için acil bir toplumsal gereksinim bulunup bulunmadığını saptamalıdır, özellikle de dava konusu kısıtlamanın

⁵ Madde 10 bu koruma, dernekleri de kapsamaktadır; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, Özgürlük ve Demokrasi Partisi (ÖZDEP) ile Türkiye Cumhuriyeti arasındaki davada (dosya no. 23885/94) 8 Aralık 1999'da verdiği kararda açıkça belirttiği şekilde: "Madde 11, Madde 10 ışığında dikkate alınmalıdır. Görüş sahibi olma ve bu görüşleri ifade etme özgürlükleri, Madde 11'de belirtilen şekilde birlik ve dernek kurma özgürlüklerinin amaçlarından biridir".

yasalara uygun amaç ile orantılı olup olmadığını saptamalıdır. (Open Door and Dublin Well Woman ile İrlanda Cumhuriyeti arasındaki dava (Dosya no'ları. 14234/88 ve 14235/88), 29 Ekim 1992, paragraf 70). Bu nedenle, ifade özgürlüğüne yapılacak istisnalar dar kapsamda yorumlanmalı ve sadece **mutlaka gerekiyorsa** uygulanmalıdır. (Vereinigung Demokratischer Soldaten Oesterreichs ve Gubi ile Avusturya Devleti arasındaki dava (Dosya No. 15153/89), 19 Aralık 1994, paragraf 37).⁶

Yabancı dernekler ile işbirliği yapılmasının engellenmesinin “mutlak gerekliliği” öne sürülemez. Hiçbir Avrupa Birliği ülkesinde böyle bir yasak bulunmamaktadır. Avrupa’da sadece Beyaz Rusya’da böyle bir yasaklama vardır. Beyaz Rusya Cumhuriyeti Devlet Başkanı tarafından 15 Mart 2001 tarihinde yayınlanan 12 Mart 2001 tarih ve 8 no.lu kararnamenin başlığı **Yabancı Yardım Alma ve Kullanma Düzenini Geliştirmek İçin Önlemler**’dir. Söz konusu kararnamenin stratejik amacı, sivil toplum örgütleri üzerinde ve onların yabancı ve uluslararası örgütlerden mali destek almaları üzerinde örneği görülmemiş derecede sıkı bir denetim uygulamaktır. Bu kararname uluslararası camiada çok ağır eleştirilmiştir.⁷

Söz konusu önceden bildirme ve izin alma kurallarının ayrıca Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu’nun 11. maddesini ihlal ettiği iddia edilebilir. Çünkü derneklerin diğer kuruluşlar ile işbirliği yapma veya bağlantı kurma haklarını kısıtlamaktadır.

7c. Tavsiye: Türkiye’nin bu kısıtlamaları barındıran hükümleri yürürlükten kaldırması tavsiye edilmektedir.

8. Derneklerin Denetimi ve Kolluk Kuvvetlerinin Yetkisi (Madde 45 ve 48)

8a. Konu: Madde 45’te T.C. resmi makamlarının dernekleri denetleme yetkileri ve derneklerin kayıtlarını resmi makamlara ibraz etme zorunluluğu belirtilmektedir. Ayrıca bu kurala uymayan derneklere verilecek cezalar (sorumlu yöneticilerin görevden alınması) çok ağırdır. Ek olarak, Madde 48’de kolluk kuvvetlerinin en yüksek mülki Amir’in yazılı emri üzerine herhangi bir zamanda dernek bürolarına girebilme yetkisine sahip oldukları belirtilmektedir.

⁶ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Open Door and Dublin Well Woman ile İrlanda Cumhuriyeti arasındaki davada (Dosya No. 14234/88 ve 14235/88) 29 Ekim 1992’de verdiği kararda, davacı olan kâr amacı gütmeyen derneğin hamile kadınlara danışmanlık hizmeti vermesinin ve danışmanlık konularına kürtajin ve İrlandalı kadınların yurt dışına giderek kürtajin yaptırmasının dahil olmasının Temyiz Mahkemesi tarafından yasaklanması kararının Madde 10’u ihlal ettiği hükmüne varmıştır. Avrupa Mahkemesi, Vereinigung Demokratischer Soldaten Oesterreichs ve Gubi ile Avusturya Devleti arasındaki davada (Dosya no. 15153/89) 19 Aralık 1994’te verdiği kararda, davacı dernek tarafından yayınlanan “Der Engel” adlı derginin Avusturya silahlı kuvvetleri mensuplarına dağıtılmasına ve özel sektör dernekler tarafından yayınlanan diğer iki askeri dergi ile aynı şekilde dağıtılmasına ilişkin Davacı talebinin Avusturya Savunma Bakanlığı tarafından reddedilmesinin Madde 10’u ihlal ettiği hükmüne varmıştır.

⁷ Eğer resmi makamların uluslararası işbirliğini kısıtlamaktaki amacı yasa dışı örgütler ile bağlantıları ve uluslararası suç faaliyetlerini engellemek ise, dernekler yasaından çok daha etkili yöntemler vardır. Örnek olarak kara para aklamayı önleme yasaları ve ağır ceza yasaları genelde tüzel kişilere uygulanabilir ve belirli problemler çözmeye odaklanabilir. Derneklere kısıtlamalar getirerek (fakat şirketlere kısıtlama getirmeyerek) bu sorunları çözmek mümkün değildir. Ayrıca bu tür önlemler, yasalara uyan örgütlere yük getirmekten başka bir işe yaramayacaktır, çünkü kara para aklayan veya yasa dışı faaliyetlerde bulunan kuruluşlar bu gerçekleri resmi makamlara bildirmeyecektir.

8b. Avrupa'daki Uygulamalar: Derneklerin şeffaflığının sağlanması, faaliyetlerinden sorumlu olmalarını ve resmi makamlara yeterli bilgi vermelerini sağlamak için Avrupa yasalarında çeşitli yaklaşımlar bulunmaktadır. Bunların en yaygın olarak uygulananı yıllık beyan verilmesi usulüdür. Beyandaki usulsüzlük, inceleme makamı tarafından yazılı olarak istenmesi halinde verilen süre içinde cevaplandırılır. Ayrıca resmi makamlar belli koşullarda derneklerin bürolarını denetleme yetkisine sahiptir. Bunun için önceden haber vermeleri ve mesai saatleri içinde denetim yapmaları gerekmektedir.

Ancak Avrupa'da çok az ülkede resmi makamlar, Türkiye'deki kadar geniş kapsamlı denetleme ve ağır ceza verme yetkisine sahiptir. Dernekler Yasasında pek çok sorun bulunmaktadır. Birincisi, Madde 45 bu yetkiyi çok sayıda devlet organına vermektedir. İkincisi denetimler **herhangi bir zamanda** yapılabilmektedir. Üçüncüsü, denetleme yapmak için mahkeme kararı gerekmemektedir.

Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'nun 8. maddesi (özel hayatın mahremiyeti), mesleki veya ticari faaliyetler veya işyerleri için de geçerlidir. Söz konusu faaliyetleri ve işyerlerini resmi makamların keyfi müdahalesine karşı korumaktadır.⁸ Bu nedenle, dernekler dahil sivil toplum kuruluşlarının bürolarının da uluslararası hukuk ile korunduğu sonucuna varılabilir. Bu durumda resmi makamlar derneklerin bürolarını denetleme ve kayıtlarını inceleme hakkına sahiptir. Ancak bunu uygun sınırlar çerçevesinde ve uluslararası hukukta belirtilen örgütlenme haklarına riayet ederek yapabilirler.

8c. Tavsiye: Madde 45 değiştirilerek resmi makamların denetleme yetkisine sınırlamalar getirilmesi, denetimin önceden bildirilmesi ve mesai saatleri içinde yapılması zorunluluğu getirilmesi tavsiye edilir. Ayrıca denetlemelerin mahkeme kararı ile veya belirli objektif standartlara uygun olarak yapılması zorunluluğu getirilmelidir.

9. Kamu Yararı Statüsü (Madde 58- 59)

9a. Konu: Madde 58 ve 59'da derneklerin kamu yararı statüsüne sahip olması için gereken kriterler ve idari kurallar belirtilmektedir.

9b. Avrupa'daki Uygulamalar: Sivil toplum örgütlerinin yasal çerçevesi genelde farklı biçimlerde örgütlenmiş sivil toplum örgütlerinin yasalara uygun amaçları yerine getirmek kaydıyla etkinlik göstermesine izin vermektedir. Bu amaçlar hem kişisel hem de kamu menfaati alanlarını kapsamaktadır. Ülkelerin tümünde olmasa da çoğunda yasal çerçeve, sivil toplum örgütlerini amaçlarına göre birbirinden ayırmaktadır. Devlet, **kamu yararına** amaçlar ve etkinlikler için çalışan sivil toplum örgütlerinin örgütlenme biçimleri ne olursa olsun yasalar ile korunmasını gerekli görmektedir.

Kamu yararı statüsü esas olarak bir mali düzenleme konusudur. Kamu yararına etkinlikleri desteklemek için yasal çerçevenin kamu yararı statüsünü doğrudan devlet menfaati ile bağlantılı görmesi gerekir. Bu kapsama tercihli vergilendirme de dahildir. Aynı zamanda, kamu yararı statüsünde etkinlik gösteren dernekler daha sıkı gözetilmeli ve böylece varlıklarını ve halktan topladıkları bağışları kamu yararına kullanmaları sağlanmalıdır.

⁸ Niemetz ile Almanya arasındaki dava, 16 Aralık 1992 tarihli ve A Serisi No. 251-B, 16 EHRR (1993) no.lu karar, paragraf 31.

Kamu yararı statüsü, sivil toplum örgütlerine ya doğrudan ya da kamu yararı yasalarının uygulamaya yönelik hükümlerinin işlevsel açıdan eşdeğeri olan çeşitli yasalardaki hükümler ile dolaylı yoldan verilebilir. Kamu yararı statüsü genelde özel ayrıcalıklar yaratan gönüllü bir statü sayılır. Dernekler ile sınırlı kalınmayarak farklı örgütlenme biçimlerine sahip kuruluşlara da verilebilir. Kamu Yararı Statüsüne sahip kuruluşlar yasal açıdan düzenlenirken bazı sorulara yanıt verilmesi gerekir: kamu yararına etkinlikler nelerdir, bir sivil toplum örgütünün kamu yararı örgütü olup olmadığına kim karar verecektir, kamu yararı statüsünün faydaları ve yükümlülükleri nelerdir?

9c. Tavsiye: Kamu yararına ilişkin yasal düzenlemelerin en önemli konusunun sadece dernekler değil Türkiye'deki tüm kâr amacı gütmeyen sektör olduğunu dikkate alarak, bu konunun Dernekler Kanunu'ndan çıkarılmasını ve ayrıca ele alınmasını tavsiye ediyoruz. Kamu yararı statüsüne ilişkin konuların sayısı çok ve karmaşıktır ve dikkatlice incelenmeleri gerekmektedir. Bundan dolayı yasama makamı, kamu yararı statüsünü ve ilgili konuları ayrı bir yasa düzenlemek suretiyle ele almalıdır.

10. Taşınmaz Mal Edinme (Madde 64)

10a. Konu: Madde 64 uyarınca derneklerin büroları veya **amaçları ve etkinlikleri için gerekenler** haricinde taşınmaz mal edinmeleri yasaktır. Ayrıca tüm gayri menkul alımlarının İçişleri Bakanlığı'na bildirilmesi gerekmektedir. Bu durumda Bakanlık derneğin amacını gerçekleştirme için gereksiz olduğunu düşünülen gayri menkullerin satılmasını gerekli görebilmektedir.

10b. Avrupa'daki Uygulamalar: Madde 64, derneklerin taşınmaz mal edinme koşulları belirleme yetkisini kesin olarak devlete vermektedir. Yasa uyarınca İçişleri Bakanlığı derneklerin amaçları ve etkinlikleri için belirli bir gayrimenkulün satın alınmasının gerekli olup olmadığına karar verme yetkisine sahiptir.

Dernekler topluma ve hizmet ettikleri üyelere yakınlıkları sebebiyle gayri menkullerin amaçları ve etkinlikleri için gerekip gerekmediğini en sağlıklı şekilde saptayabilecek konumdadır. Derneklerin etkinlik gösterdiği tüm çalışma alanları hakkında geniş bilgi sahibi olmayan İçişleri Bakanlığı, bu saptamayı en iyi şekilde yapacak konumda değildir. Örnek olarak, gençlerden oluşan bir orkestrayı destekleyen bir dernek, bilgilerine dayanarak yeterli prova mekanı bulunmadığını, gençler için güvenli ve gözetilen bir prova mekanı gerektiğini ve uzun vadede en ekonomik çözüm olacağını dikkate alarak orkestranın prova yapması için bir bina satın alabilir. Bakanlık ise derneğin veya orkestra üyelerinin gereksinimlerini tam olarak bilmediği için derneğin böyle bir binaya neden gereksinim duyduğunu anlamayabilir. Ayrıca Bakanlık, Madde 64 uyarınca derneğin bina satın alma kararını onaylamayabilir. Bu ayrıca bireylerin gönüllü bağışlarının önünü kesmektedir. Evrensel insan haklarına aykırıdır.

10c. Tavsiye: Gayrimenkul edinme bildiriminin İçişleri Bakanlığı'na verilmesini zorunlu kılan ve derneklerin gayri menkullerinin büro kullanımını, derneğin amaçları ve derneğin etkinlikleri için gerekli olup olmadığını belirleme yetkisini Bakanlığa veren hükümlerin değiştirilerek, derneklerin gayri menkul satın almalarında serbest olmalarının önünü açacak düzenlemelerin yapılması tavsiye edilmektedir.

11. Hükümet Komiserinin Görevlendirilmesi ve Yetkileri (Madde 67 ve 68)

11a. Konu: Madde 67, en yüksek mülki amire bir hükümet komiseri tayin etme ve bu komiseri derneklerin genel kurul toplantılarında hazır bulundurma yetkisi vermektedir. Madde 68 söz konusu komiserin yetkilerini belirtmektedir.

11b. Avrupa'daki Uygulamalar: Devlet temsilcilerinin özel ve gönüllü kuruluşlar olan derneklerin genel kurul toplantılarına katılmaları Avrupa standartlarına aykırıdır. Bu uygulama özellikle özel hayatın mahremiyetini koruyan Madde 8'e aykırıdır.

Avrupa Birliği ülkelerindeki genel kanaate göre genel kurul toplantıları, derneklerin özel ve iç işleridir. Resmi makamların nasıl ticari şirketlerin yönetim kurulu toplantılarına katılma hakkı yoksa, derneklerin toplantılarına katılma hakkı da yoktur. Gözetim yöntemleri ülkelere göre değişebilmektedir, ancak hiçbir Avrupa Birliği ülkesinde hükümet komiserleri dernek toplantılarına katılmaya izinli ya da zorunlu değildir.⁹

Bu görüş Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları ile de desteklenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'nun 8. maddesinde yer alan **özel hayat** ve **ev** tanımlarının¹⁰ mesleki veya ticari etkinlikleri veya işyerlerini de kapsamamasının **Madde 8'in bireyleri resmi makamların keyfi müdahalesine karşı koruma amacının genel niteliği ile bağdaştığı** hükmüne varmıştır.¹¹ Avrupa Konvansiyonu'nun 8. maddesinin mesleki ve ticari işyerlerini kapsadığı dikkate alınarak, Madde 8'in dernekler de dahil olmak üzere kâr amacı gütmeyen gönüllü örgütler için de geçerli olduğu sonucuna varılabilir. Bu nedenle, Madde 8'deki kazanılmış haklar, resmi makamların sivil toplum örgütlerinin (dernekler dahil) yönetim kurulu ve genel kurul toplantılarına katılmasına izin vermemektedir.¹²

11c. Tavsiye: Yasama makamının Madde 67 ve 68'i değiştirmesi tavsiye edilmektedir

12. Yurt Dışında Kurulan Dernekler (Madde 72)

12a. Konu: Madde 72 uyarınca Türk vatandaşlarının yurt dışında dernek kurmaları halinde konuyu İçişleri Bakanlığı'na bildirmesi gerekmektedir.

⁹ İlginç bir istisna Macaristan'dır, 1997'de çıkarılan Kamu Yararı Örgütleri Yasası uyarınca kamu yararına çalışan derneklerin yönetim ve genel kurul toplantılarının halka açık olması gerekir; ancak hiçbir kamu gözlemcisi bu tür toplantılara hiç katılmamaktadır. Ayrıca bu kuralın sorunlara yol açtığı görülmüştür ve halen değiştirilmesi üzerinde çalışılmaktadır.

¹⁰ Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'nun 8. maddesi: (1) Herkes özel yaşamını, aile hayatını, evini ve yazışmalarını mahrem tutma hakkına sahiptir; (2) Resmi makamlar bu hakka sadece yasalara uygun olarak ve ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, huzurun korunması, suçların önlenmesi, toplum sağlığı ve ahlakının korunması ya da başkalarının haklarının ve özgürlüklerinin korunması açısından demokratik bir toplumda gerekmesi halinde müdahale edebilir.

¹¹ Niemetz ile Almanya Devleti arasındaki dava, 16 Aralık 1992 tarihli ve Seri A, No. 251-B, 16 EHRR no.lu karar (1993), paragraf 31.

¹² Ayrıca önemli vergi kolaylıkları, devlet fonları veya halktan bağışlar alan örgütlerin şeffaflığı genelde bildirimler yolu ile sağlanmaktadır. Bu konu, "kamu yararı statüsü"nden doğan faydaları ve yükümlülükleri konu alacak olan bir sonraki resmi görüş belgemizde ele alınacaktır.

12b. Avrupa'daki Uygulamalar: Avrupa'da böyle bir bildirim zorunluluğu kesinlikle yoktur. Hem Türk vatandaşları hem de İçişleri Bakanlığı için gereksiz idari bir yük oluşturmaktadır. Ayrıca Madde 5 ve 37'de belirtilen kısıtlamaları Türklerin yurt dışındaki derneklere iştirak etmesine de genişletmektedir, böylece söz konusu zorunluluklar daha da artmaktadır. Bu uluslararası hukuk konusu değil, siyasi bir konudur.

12c. Tavsiye: Bu kuralın tümüyle iptal edilmesini ya da idari yükü azaltmak için bildirim kapsamının daraltılmasını tavsiye ederiz.

13. Ceza Hükümleri (Madde 75-87)

13a. Konu: Yasada belirtilen cezalar çok ağırdır. Dernekler Kanunu'nun ihlal edilmesi halinde ağır para cezaları hatta hapis cezası verilmesi gündeme gelmektedir.

13b. Avrupa'daki Uygulamalar: Avrupa Birliği'nde kâr amacı gütmeyen sivil toplum kuruluşlarına ilişkin yasalar, söz konusu kuruluşların yasaları ihlal etmeleri halinde para cezası verilmesini düzenlemektedir. Kanunun çok ağır ihlalleri halinde derneğin faaliyetinin durdurulması gündeme gelebilmektedir. Ancak derneklere veya vakıflara ilişkin yasaların ihlal edilmesi halinde hapis cezası verilmesi hiç alışılmadık bir uygulamadır.

Ceza koşullarına iyi bir örnek, uluslararası uygulamalar ile genel olarak uyumlu olan 2001 tarihli Hırvatistan Dernekler Yasası'dır:

Madde 39

(1) Eğer bir dernek:

1. Üyelerinin kayıtlarını tutmaz ise (Madde 4 fıkra 3),
2. Tüzüğünde belirtilen amaçlarına uymayan etkinliklerde bulunursa (Madde 5)
3. Adını veya kısaltılmış adını tescil kayıtlarında belirtilen biçimde ve içerikte kullanmaz ise (Madde 12 fıkra 6 ve 7),
4. Değişikliklerin dernekler sicil kayıtlarına işlenmesinden önce değişiklikler yaparsa ve değiştirilmiş verileri kullanırsa (Madde 19 fıkra 5),
en az 1.000 kuna¹³ ile en fazla 10.000 kuna arasında para cezasına çarptırılır;

(2) Derneğin yasal temsilcisi, yukarıdaki 1. maddede belirtilen ihlallerden ötürü en az 500.- ile en fazla 5.000 kuna arasında para cezasına çarptırılır.

13c. Tavsiye: Bu maddelerde değişiklik yapılarak hapis cezalarının kaldırılması ve yaptırımların Avrupa standartlarına uygun hale getirilmesi tavsiye edilmektedir.

17.06.2004

¹³ 1 Kuna 10 Haziran 2004 tarihi itibarıyla yaklaşık 250.000 TL'dir.