

KİTLE İMHA SİLAHLARININ YAYILMASININ FİNANSMANININ ÖNLENMESİNE İLİŞKİN KANUN TEKLİFİ HAKKINDA GENEL GÖRÜŞLER¹

20 ARALIK 2020

Bu bilgi notu önerilen değişikliklerin uluslararası insan hakları belgeleri, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve yasaları ışığında uygulamada yol açabileceği sorunlara dair bir görüş sunmak amacıyla hazırlanmıştır.

"Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun Teklifi" 16 Aralık 2020 tarihinde TBMM Başkanlığı'na sunulmuş, 18 ve 19 Aralık 2020 tarihlerinde TBMM Başkanlığınca esas komisyon olarak belirlenen Adalet Komisyonu'nda görüşülerek kabul edilmiştir. Esasen bir torba kanun niteliğinde olan bu kanun teklifinin kısa sürede Genel Kurul gündemine alınması beklenmektedir.

Her ne kadar teklif edilen kanunun gerekçesi kitle imha silahlarının yayılması ve terörün finansmanının engellenmesi olarak sunulsa da bu konuyu ilk altı maddede ele alan Teklif aynı zamanda 5253 Sayılı Dernekler Kanunu ve 2860 Sayılı Yardım Toplama Kanunu'nda da bir dizi önemli değişiklik öngörmektedir. Üstelik dernekler ve yardım toplama ile ilgili değişikliklerin kapsamı, kanunun giriş maddelerinde olduğu gibi, kitle imha silahlarının yayılması ve terörün finansmanı ile ilgili Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi kararlarıyla da sınırlandırılmamıştır.

Kanun Teklifinin Gerekçesi Nedir?

TBMM Başkanlığına sunulan Teklifin genel gerekçesinde, uluslararası kara para aklama ve terörizmin finansmanı ile mücadele kuruluşu FATF'nin (Mali Eylem Görev Gücü-Financial Action Task Force) tarafından gerçekleştirilen 4.tur değerlendirme sürecinin nihai raporunda Türkiye'ye yapılan tavsiyelerin yerine getirilmesinin amaçlandığı belirtilmektedir.

Toplam 43 maddeden oluşan ve altı ayrı kanunda değişiklik öngören kanun teklifi torba kanun niteliğindedir. Teklifinin ilk altı maddesini kapsayan birinci bölümü FATF Türkiye denetim raporunda atıf yapılan FATF'nin 7 ve 12 no.lu tavsiye kararlarına uyum çerçevesinde ancak sadece 7 no.lu tavsiye kararına ilişkindir. Teklif, siyasi nüfuz sahibi kişilerle ilgili düzenlemeler yapılmasını öngören 12 no.lu tavsiye kararına ilişkin bir düzenleme içermemektedir. Buna karşılık, teklifin 7-17'nci maddeleri 5393 sayılı Dernekler Kanunu ve 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu ile ilgilidir. Diğer maddeler de Türk Ticaret Kanunu ve mal varlığının dondurulması hususlarındadır.

Kanun teklifin genel gerekçesinde bu maddelere ilişkin yapılan açıklama "Ayrıca, 23/6/1983 tarihli ve 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu ile 4/11/2004 tarihli ve 5253 sayılı Dernekler Kanununda değişiklikler yapılarak, denetimlerin artırılmasına ve idari yaptırımların daha etkili uygulanabilmesine yönelik hükümler düzenlenmektedir" ifadesinden ibarettir. Madde gerekçelerine ve madde içeriklerine bakıldığında ise genel gerekçedeki amaçlarla örtüşmeyen ve kapsamı suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin aklanması ve terörizmin finansmanını aşan ve herhangi bir meşru amaçla ilişkilendirilmeyen düzenlemelerin yasalaştırılmaya çalışıldığı görülmektedir.

Dernekler Kanunu'nda Öngörülen Değişiklikler Hakkında

Her ne kadar teklifin genel gerekçesinde suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin aklanması ve terörizmin finansmanı ile mücadelenin amaç edildiği belirtilmiş olsa da *teklifin ikinci bölümünün tekil gerekçelerinin genel gerekçeden ayrıldığı, bu bağlamda genel gerekçeyi aşan bir amaçla hareket edildiği*

¹ Av. Özlem Şen Abay ve Doç. Dr. Ulaş Karan'ın katkılarıyla hazırlanmıştır.

görülmektedir. O halde, Dernekler Kanunu'nda yapılması öngörülen değişikliklerin de spesifik olarak uluslararası para aklama ve terörizmin finansmanı ile sınırlandırılmadığını, genel bir düzenlemenin getirildiğini söylemek yanlış olmayacaktır.

Teklif ile yapılan değişiklikler genel olarak incelendiğinde,

- 'Merkezi yurtdışında olup ülkemizde faaliyette bulunan vakıfların da yabancı dernekler gibi Kanun kapsamına alınarak uygulamadaki tereddütlerin giderilmesi' gerekçesiyle, merkezleri yurt dışında bulunan dernekler ve vakıfların Dernekler kanunu kapsamına alındığı ve İçişleri Bakanlığı denetimine girecekleri;
- Kamu haklarından geçmişte yasaklanmış olanların geçmiş cezaları affedilmiş olsa dahi; 6415 sayılı Terörizmin Finansmanın Önlenmesine Dair Kanun kapsamındaki suçlardan veya uyuşturucu ticareti, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklaması nedeniyle hüküm giyenlerin dernek, vakıf yöneticisi olmasının yasaklandığı;
- Derneklerin denetimlerinin periyodik yapılmasını teminen, yapılacak risk değerlendirmelerine göre denetimlerin üç yılı geçmeyecek şekilde her yıl ve herhangi bir kamu personeli eliyle yapılabileceği;
- Ayrıca denetim görevi kapsamına giren hususla sınırlı olarak ilgili bilgi ve belgelerin kurum ve kuruluşlardan istenebileceği, denetim sırasında gerek duyulması halinde bilirkişi görevlendirilebileceği, denetçilerin talep etmesi halinde tüm kamu kurum ve kuruluşları ile bankalar ve diğer kuruluşların; "görev kapsamıyla sınırlı olmak üzere" bilgi ve belgeleri vermekle yükümlü olacağı;
- Yurt dışına yapılacak yardımlarla ilgili, "yurt dışına yardım yapılmadan önce dernekler tarafından mülki amire bildirilmesi" düzenlemesi getirildiği, düzenlemeye aykırı hareket edenlere 5 bin TL'den 100 bin TL'ye kadar para cezası kesilebileceği;
- Derneğin faaliyeti çerçevesinde Terörizmin Finansmasının Önlenmesi Hakkında Kanun ile Türk Ceza Kanunu'nda yer alan uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçlarından dolayı derneğin genel kurulu dışındaki organlarında görevli olanlar veya ilgili personel hakkında soruşturma başlatılması halinde bu kişiler veya bu kişilerin görev yaptığı organların geçici bir tedbir olarak İçişleri Bakanlığı tarafından görevden uzaklaştırılabileceği, burada belirtilen tedbirin yeterli olmaması ve gecikmesinde sakınca bulunması durumunda İçişleri Bakanının, derneği geçici olarak faaliyetten alıkoyabileceği ve derhal mahkemeye başvuracağı

düzenlemeleri yer almaktadır.

Dernek denetim kurullarının yasal denetimleri yapmamaları veya dernek yöneticilerinin zamanında yıllık beyannamesini vermemeleri halinde 3 aya kadar verilen hapis cezasının, 3 aydan 1 yıla kadar hapis cezası olarak yükseltildiği görülmektedir.

Ayrıca Dernekler Kanunu hükümlerinin, cezai yaptırımlar da dahil olmak üzere yurt dışında bulunan tüm sivil toplum kuruluşlarının Türkiye'de yapacakları faaliyetlere de uygulanabilmesinin önü açılmaktadır.

Her ne kadar ülkemiz açısından, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin aklanması ve terörizmin finansmanı ile mücadele hassas bir konu olsa da Dernekler Kanunu'nda yapılan değişikliklerin bu kapsamı tümüyle aştığı ve kendini bu

kapsamda sınırlamadığı Kanun Teklifi'nin genel gerekçesinden, madde gerekçelerinden ve düzenlemenin kendisinden anlaşılmaktadır.

Bilindiği üzere Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesine göre usulüne göre yürürlüğü giren uluslararası sözleşmeler kanun hükmündedir. Bu doğrultuda Türkiye Cumhuriyeti'nin örgütlenme özgürlüğünü koruma altına almış bulunan Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin tarafı olduğunu hatırlatmakta fayda vardır. Anayasa'nın 90. maddesinin son cümlesine göre ise belirtilen uluslararası sözleşmelerdeki standartlara aykırı kanunların Türk hukukunda uygulanması mümkün değildir. Belirtmek gerekir ki, teklifte örgütlenme özgürlüğünü sınırlayan düzenlemeler uluslararası hukuka birçok açıdan aykırıdır.

Teklif aynı zamanda Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın da birçok hükmüne aykırıdır. Anayasa'nın 11. maddesi Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğünü düzenlemektedir. Buna göre Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır ve kanunlar Anayasaya aykırı olamaz. Bu açıdan hiçbir yasal düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olamayacağı açıktır.

Anayasa'nın 5. maddesinde devletin temel amaç ve görevleri arasında cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak sayılmaktadır.

Yine 10. maddeye göre devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

Diğer bir önemli husus Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 13. ve 15. maddeleridir. Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve özgürlüklerin "özlerine dokunmamak kaydıyla" ve ancak Anayasa'nın ilgili maddelerinde ifade edildiği şekliyle ve ancak kanun sınırlanabileceğini belirtmektedir. Bu sınırlama aynı zamanda "demokratik toplum düzeninin" gerekliliklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olmak zorundadır. Benzer şekilde Anayasa'nın 15. maddesi olağanüstü hallerde dahi kişinin temel hak ve özgürlüklerinin durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası yükümlülüklerle uygun olarak sınırlanabileceği kabul edilmiştir. Anayasa, örgütlenme özgürlüğünü "dernek kurma hürriyeti" başlığı altında 33. madde kapsamında güvence altına almıştır.

Tüm bu düzenlemeler kapsamında örgütlenme özgürlüğünün asıl, özgürlüğün sınırlandırılmasının ise ölçülü, çerçevesi belli ve istisnai olması gerektiğinde şüphe bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin de belirttiği gibi, "(...) ölçülülük ilkesi gereğince, getirilen düzenleme ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin bulunması gerekmektedir. Orantılılık olarak da ifade edilen ölçülülüğün bu alt ilkesi, amaca ulaşmak için gerekli olan önlemin alınmasına imkân tanımakta, ancak amaca ulaşmak için gerekli olmayan önlemlere başvurulmasına ve ilgili hakkın ölçüsüz bir şekilde sınırlandırılmasına müsaade etmemektedir. Demokratik bir toplumda, temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, bu sınırlamayla güdülen amacın gerektirdiğinden fazla olmaması gerekir. Orantılılık ilkesi, meşru bir amaca ulaşmak için gerekli olan sınırlayıcı araçlardan daha hafif olanı tercih edilebilecekken daha ağır olanına başvurulmasına izin vermez" (AYM, E. 2014/140, K. 2015/85, 08.10.2015).

Dernekler Kanunu'nun 3. maddesinde yapılan değişiklikle belirli suçlardan mahkûm olan kişilere süresiz olarak derneklerin genel kurul dışındaki organlarında

görev alma yasağı getirmektedir. Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesi yasalaşırken, geçmişte süresiz olan hak yoksunluklarının süreli olması ilkesi benimsenmiştir. Söz konusu maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere, cezalandırılma ile güdülen asıl amacın işlediği suçtan dolayı kişinin etkin pişmanlık duymasını sağlayıp tekrar topluma kazandırılması olduğu için bir suça bağlı hak yoksunluklarının da belli bir süreyle sınırlandırılması gerekmektedir. Bu nedenle, hak yoksunluklarının mahkûm olunan cezanın infazı tamamlanıncaya kadar devam etmesi öngörülmüştür. Dernekler Kanunu'nda yapılan değişiklik ise bunu süresiz hale getirerek ölçülülük ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Kanun teklifine bakıldığında Dernekler Kanunu'nun 19. maddesinde yapılan değişiklikle derneklerin denetimlerinin "yapılacak risk değerlendirmelerine göre üç yılı geçmeyecek şekilde her yıl yapılması" öngörülmektedir. Anılan düzenleme ile idare tarafından keyfi bir şekilde belirlenecek ölçütler çerçevesinde bazı derneklerin "riskli" dernek olarak sınıflandırılacak ve buna göre sıkı bir denetime tabi tutulabilecektir. Değişiklik, idare tarafından keyfi gerekçelerle "sakıncalı" görülen dernekler üzerinde baskı kurmasını olanaklı kılarak örgütlenme özgürlüğüne dönük müdahalelerin yolunu açmaktadır ve buna dair yeterli bir güvence öngörülmemektedir. Üstelik geçmişteki düzenlemenin aksine derneklerin denetiminin bu alanda hiçbir bilgisi ve tecrübesi olmayan mülkiye müfettişi ve herhangi bir kamu görevlisi tarafından yapılmasının yolu açılmaktadır. Geçmişte düzenli olarak uygulanmayan denetimler sürekli hale getirilmek ve bu tür bir denetimi gerektirecek herhangi bir risk mevcut olmamasına sayısı 120.000'i aşan derneğin yıllık olarak denetlenmesinin yolu açılmak istenmektedir.

Söz konusu değişiklik de Anayasa'ya aykırıdır. Yasa teklifi örgütlenme özgürlüğüne getirilen sınırlamalar bir kanun değişikliği ile yapılmak istense ve bu anlamda Anayasa madde 13'teki "kanunilik" ölçütünü karşılar gibi gözükse de kanunilik ölçütü bir sınırlamanın sadece bir kanunla yapılması ile sınırlı değildir. Bir hakka sınırlama getiren kanunun öngörülebilirlik ve belirlilik ilkelerine uygun olması beklenir. Öngörülebilirlik ilkesine göre bir kanun hükmünün ilgili kişinin davranışlarını belirlemesi amacıyla, kolayca ulaşabileceği, gerektiğinde profesyonel yardım almak suretiyle de olsa anlayabileceği, açık ve net şekilde düzenlenmiş olmasını gerektirmektedir. Sınırlamanın dayanağı olan kanun hükmünün ikinci olarak keyfilige izin vermeyen bir şekilde kaleme alınması, diğer bir deyişle belirlilik ilkesine uygun olması şarttır. Belirlilik ilkesi "yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, Youtube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri, B. No: 2014/4705, 29.05.2014, para 56-57). Söz konusu "risk değerlendirmesinin" nasıl, hangi ölçütler çerçevesinde, hangi kurum tarafından yapılacağı tamamen belirsiz bırakılmıştır. Ayrıca bu alanda idareye bırakılan takdir yetkisinin kapsamı herhangi bir şekilde sınırlanmamıştır. Bu durum hem öngörülebilirlik hem de belirlilik ilkelerine aykırı bir yasal düzenleme yapılmıştır ve bu durum Anayasa'nın 13. maddesine açık aykırılık oluşturmaktadır.

Yasa teklifinin en sorunlu düzenlemesi Dernekler Kanunu'na 30/A şeklinde yeni bir madde eklenmesini öngören düzenlemedir. Anılan yeni maddenin ilk fıkrasına göre bir derneğin faaliyeti çerçevesinde Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun kapsamında yer alan suçlar ile Türk Ceza Kanununda yer alan uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçlarından dolayı derneğin genel kurulu dışındaki organlarında görevli olanlar veya ilgili personel hakkında soruşturma başlatılması halinde bu kişiler veya bu kişilerin görev yaptığı organlar geçici bir tedbir olarak İçişleri Bakanlığı tarafından görevden uzaklaştırılabilecektir. Bu düzenleme ile kolluğun önce soruşturma başlatması ve ardından kolluğun bağlı olduğu Bakanlıkça dernekler organları veya

dernek organlarındaki kişiler "geçici" bir şekilde görevden alınabilecektir. Madde metninde her ne kadar tedbirin geçici olduğu belirtilse de bu süreye ilişkin bir zamansal sınır öngörülmemiştir. Ülkemizde açılan soruşturmalarda yıllarca sürebildiği düşünülürken "geçici" nitelikteki bu tedbirlerin uzun yıllar sürebilmesi mümkündür. Yine İçişleri Bakanlığı tarafından alınacak bu yönde bir karar yargı organlarının kabulüne bağlı tutulmamıştır. Öte yandan bu tedbirin uygulanmasının ardından Dernekler Kanunu ve Türk Medeni Kanunu'nun ilgili maddelerine yapılan atıfla derneklere kayyım atanması mümkün hale gelmektedir. Son olarak ise söz konusu tedbir masumiyet karinesini ihlal edebilecek riskleri de için de taşımaktadır.

Dernekler Kanunu'na eklenecek 30/A maddesinin ikinci fıkrasında ise ilk fıkrada belirtilen tedbirin yeterli olmaması ve gecikmesinde sakınca bulunması durumunda İçişleri Bakanı'nın, derneği geçici olarak faaliyetten alıkoyma yetkisi verilmiştir. Ancak bu durumda ilk fıkranın tersine bu tedbirin ardından derhal mahkemeye başvurulması gerekmektedir. Mahkeme bu başvuru üzerine 48 saat içinde faaliyetten alıkoymaya ilişkin kararını verecektir ve yargılama derneğin kapatılmasına ilişkin bir davaya dönüşecektir. Derneklerce faaliyetten geçici alıkoyma kararının kaldırılmasının talep edilebilmesi mümkündür. Madde metnine göre bu tür bir başvuru mahkemelerce gecikmeksizin karara bağlanacaktır. Belirtilen düzenlemede İçişleri Bakanı tarafından faaliyetten geçici alıkoyma kararı "derhal" mahkemeye sunulmazsa ve mahkemelerce uygun bulunan kararlara karşı yapılan itirazlar "gecikmeksizin" incelenmezse söz konusu "geçici" tedbirin yine fiilen "sürekli" hale gelebilmesi mümkündür. Somut durumda İçişleri Bakanlığı tarafından kullanılacak bu yetkinin ölçülü olduğunu kabul etmek mümkün gözükmemektedir. Anayasa'nın 33. maddesi bu tür bir müdahaleye "gecikmesinde sakınca varsa" izin vermesine rağmen madde metninde bu tür bir ifadeye yer verilmemiştir. Yine Anayasa'nın 33. maddesine göre faaliyetten alıkoyma kararının 24 saat içerisinde görevli hâkimin onayına sunulması gerekirken madde metninde bu tür bir ifade yer almamaktadır. Görüldüğü üzere ikinci fıkra yalnızca ölçülülük ilkesine değil Anayasa'nın sözüne de aykırılık oluşturmaktadır.

Teklifte Dernekler Kanunu ile ilgili son düzenleme 32. maddedeki yaptırımlarla ilgilidir. Maddenin ilk fıkrası k bendinde öngörülen 3 aya kadar hapis cezası 3 aydan 1 yıla kadar hapis cezası biçiminde artırılmıştır. Buna bağlı olarak hapis cezası yerine seçimlik olarak öngörülebilecek adli para cezasının miktarı da artırılmış durumdadır. Maddede ayrıca yurt dışına yapılacak yardım ile yurtdışından alınacak yardımlarla ilgili bildirim yükümlülüğüne ve yardımların banka aracılığıyla yapılması zorunluluğuna aykırılık için 5.000 TL'den 100.000 TL'ye kadar idari para cezası öngörülmüştür. Söz konusu yaptırım yasanın genel gerekçesindeki suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin aklanması ve terörizmin finansmanının ötesinde her durum için geçerlidir. Bu nedenle öngörülen amacı aşan bir düzenleme niteliğindedir. Ayrıca, öngörülen idari para cezalarının yüksekliği ölçülülük ilkesine, idareye bu kadar geniş bir takdir yetkisi bırakılması ise suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Yukarıda özellikle üzerinde durulan değişiklikler, örgütlenme özgürlüğüne olağan bir dönemde, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde izin verilen çerçeveyi dahi aşan sınırlamalar getirmektedir. Bu nedenle teklif bir bütün olarak Genel Kurul'da reddedilmeli, bu yönde bir iradenin ortaya çıkmaması durumunda yukarıda üzerinde durulan hükümler Genel Kurul'da yapılacak görüşmeler sırasında tekliften çıkarılmalıdır.

Yardım Toplama Kanunu'nda Öngörülen Değişiklikler Hakkında

2860 Sayılı Yardım Toplama Kanunu'nda önerilen değişiklikler kitle imha silahlarının Yayılmasının önlenmesiyle bağlantısı bulunmamaktadır. Kanun Teklifi'nde önerilen değişiklikler ile madde gerekçeleri arasında uyumsuzluklar bulunmaktadır.

FAFT'a üye 37 ülke ve 2 kuruluş arasında yer alan AB, AB üyesi ülkeler ve ABD gibi ülkelerin sivil toplum mevzuatlarında Teklif'in ikinci bölümünde yer alan kısıtlayıcı ve yasaklayıcı tedbirlere rastlanmamaktadır.

Sivil toplum örgütlerinin "kaynak arama ve kaynaklarını güvence altına alma hakkı" Anayasa ve uluslararası hukuk tarafından güvence altına almıştır. Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 22. maddesi, bu hakların kullanımının izin alma zorunluluğu gibi yükümlülüklerle kısıtlanmasını ancak "demokratik bir toplumda gerekli olması" ölçüsüyle sınırlandırmıştır.

12 Eylül 1980 darbesinin ürünü olan 23 Haziran 1983 tarih ve 2860 Sayılı mevcut Yardım Toplama Kanunu'nun öngördüğü koşullar halihazırda örgütlenme özgürlüğünün modern evrensel normlarının çok gerisindedir. Avrupa Komisyonu'nun 2019 Türkiye Raporu (SWD(2019) 220 final) mevcut düzenlemenin "sivil toplum örgütlerini bağış toplama faaliyetlerinden caydıran ağır şartlar taşıdığını" tespit etmiştir. Adalet Komisyonu'nda görüşülmüş olan Teklif'teki hükümlerle bu koşullar daha da ağırlaştırılmakta adeta ülkemizde yapılmış ilk düzenleme olan 15 Aralık 1915 tarihli Cem'-i İ'anât Nizâmnamesi'nden bile çok daha kısıtlayıcı yeni hükümler getirilmektedir.

2860 Sayılı Yardım Toplama Kanunu "yardımlar" ve "bağışlar" arasındaki son derece belirsiz bir ayrıma dayanmaktadır. Kanun sivil toplum kuruluşlarına "kendi statülerine göre üyeleri ve diğer kişiler tarafından yapılacak bağış ve yardımlarla bunların öz kaynaklarından sağlayacakları gelirleri"nin Kanun kapsamı dışında olduğunu hükme bağlarken, diğer yandan isteğe bağlı ve amaca yönelik yapılan yardımları Kanun kapsamına almıştır. Uygulamada bu ayrım sivil toplum kuruluşlarının geliri ya da gelir çağrısını kendi mecralarında yaparsa "bağış", kendisine ait olmayan alanlar kullanılırsa "yardım" olarak kabul edilmektedir. Bu ayrım modern dünyanın değişen koşulları altında tasnif edici bir nitelik taşımaktan uzaktır. Bu nedenle bu belirsizliği gidermek için İçişleri Bakanlığı çok sayıda genelge ve Hukuk Müşavirliği görüşü yayınlamıştır. Ancak bu görüşlerin hukuki statüsü tartışmalı olduğu gibi, belirsizliği ortadan kaldırmak bakımından da yeterli değildir.

Bu koşullar altında yapılması gereken Yardım Toplama Kanunu'nun uluslararası standartlar ışığında iyileştirilmesi iken, görüşülen teklifle mevcut belirsizliklerin neden olabileceği cezalar ölçüsüzce artırılmaktadır. Öngörülen cezaların küçük bütçelerle çalışan çok sayıda yerel sivil toplum örgütü için kaynak aramayı caydırıcı etkiler yapması kaçınılmazdır. Buna ek olarak öngörülen idari para cezalarının alt sınırları ile üst sınırları arasında (5.000-100.000 veya 10.000-200.000) ciddi bir farklılık bulunmaktadır ve bu haliyle ceza hukukunun temel ilkelerinden olan ve Anayasa'nın 38. maddesi ile korunan suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Teklif, İçişleri Bakanlığı ve valiliklere izin almadan yardım toplandığını düşündüğü internet siteleri için Sulh Ceza Hakimliğine başvurmak, hakimliğe de başvuruyu 24 saat içinde duruşma yapmaksızın karara bağlama görevi vermektedir. Yukarıda değinildiği üzere, yardım ile bağış arasındaki ayrım bu kadar belirsiz iken, savunma dahi alınmaksızın verilecek erişim engelleme kararlarının çok sayıda mağduriyet yaratacağı endişesi ortaya çıkmaktadır.

Öte yandan, yardım toplama izni almak da uygulamada son derece zordur. 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu yardım toplama izin başvuruları için son derece

sübjektif ölçütler öngörmektedir: "işin önemi, yardım toplama faaliyetine gireceklerin yeterlikleri, yapılacak hizmetin amaca ve kamu yararına uygunluğu, yardım toplama faaliyetinin başarıya ulaşip ulaşamayacağı ve gerekli görülen diğer konular". Bu ölçütler idareye sınırsız bir takdir yetkisi bırakmakta, verilen kararların hepsini tartışmalı kılmaktadır. Üstelik izin veren makam toplanan yardımların amacın gerçekleşmesine yeterli olmayacağı kanaatine varırsa, toplanan yardımları kendi belirlediği bir başka kuruluşa aktarma yetkisine sahiptir. Bu da sivil toplum örgütlerini yardım toplama izni başvurusu yapmaktan uzaklaştıran bir diğer önemli sorundur.

Görüşülen Teklif ile Yardım Toplama Kanunu'nun 9. maddesine "Yurt içine ve yurt dışına yapılacak yardımlara ilişkin usul ve esaslar yönetmelikte düzenlenir" biçiminde ikinci bir fıkra eklenmektedir. Osmanlı'dan bugüne kadar yapılan bütün düzenlemeler yardım "toplama" faaliyetini kapsamıştır. Teklif'le ülkemiz tarihinde ilk kez "yardım yapma" faaliyeti de sınırlandırılmak istenmektedir. Oysa yardım yapma tercihi ancak ve ancak gerçek kişilerin özgür iradeleri, tüzel kişilerin ise kendi statüleri tarafından belirlenebilir ve suç unsuru içeren mali işlemler zaten ceza hukukunun konusudur. Söz konusu düzenleme ayrıca yurtdışına yurt içine veya yurt dışına yapılacak yardımlar bakımından herhangi bir ölçüte yer vermeksizin idareye adeta "açık çek" niteliğinde yönetmelikle düzenleme yetkisi vermektedir. Bu durum Anayasa'nın 13. maddesindeki kanunilik ilkesine, yukarıda Dernekler Kanunu ile ilgili değişiklikler de üzerinde durulduğu gibi, aykırılık oluşturmaktadır.

Teklif edilen Kanun'un temel gerekçesi olarak sunulan FAFT'a üye ülkelerden Finlandiya'da büyük ölçekli olmayan yardım toplama faaliyetleri için izin almak gerekmemektedir. Finlandiya bu nedenle eleştiri alan bir ülke de değildir. Demek ki yardımlar için izin alma yükümlülüğü FAFT'un tavsiyelerine uyumun zorunlu kıldığı bir düzenleme değildir. Finlandiya'da 2020 yılında yürürlüğe giren kanuna göre, tüzel kişilik sahibi olmasalar bile sivil toplum kuruluşları yılda iki kez üçer aylık dönemler halinde yardım toplama kampanyası düzenleyebilmekte ve bu kampanyalarda, kampanya başına 10.000 Avro'ya kadar yardım toplayabilmektedirler. Sivil toplum örgütlerine tanınan bu hak Finlandiya'yı kitle imha silahlarının yayılımı açısından riskli bir ülke haline getirmemiştir. Yardım Toplama Kanunu'nda benzer bir değişikliğin yapılması ülkemizi de riskli ülke yapmayacak, daha özgürlükçü kılacaktır. Önerdiği değişikliklerle Teklif, zaten son derece anti-demokratik hükümler içeren mevcut yardım toplama mevzuatını "demokratik bir toplumda gerekli olma" koşulundan daha fazla uzaklaştırmaktadır.

Belirtilen tüm bu nedenler ışığında Dernekler Kanunu ile ilgili hükümlerde olduğu gibi Yardım Toplama Kanunu ile ilgili değişiklik teklifi Genel Kurul'da yapılacak görüşmeler sırasında teklif metninden çıkarılmalıdır.

Sonuç ve Öneriler

Sonuç olarak "Kitle İmha Silahlarının Yayılmasının Finansmanının Önlenmesine İlişkin Kanun Teklifi" ile Dernekler ve Yardım Toplama Kanunlarında yapılmak istenen değişiklikler, uluslararası hukuk ve başta Türkiye Cumhuriyeti Anayasası olmak üzere iç hukuktaki ilgili diğer düzenlemelerle uyumlu değildir. Bu nedenle,

- 1- Teklif'in amacı kitle imha silahlarının yayılmasının finansmanının önlenmesi ise, kanun maddelerindeki çerçeve açıkça belli olmalı, düzenleme bu kapsamla sınırlandırılmalı, gerekçede de amaç açık ve net bir şekilde belirlenmelidir.
- 2- Teklif torba kanun olmaktan çıkarılmalı, ikinci bölümünü oluşturan ve özellikle Dernekler Kanunu ve Yardım Toplama Kanunu'nda değişiklik öngören düzenlemeler ayrı ayrı ele alınmalıdır.

- 3- Yürütme organına (Bakanlığa) verilen derneğin faaliyetten alıkoyma, organ veya organlarındaki üyelerin görevden uzaklaştırılması yetkisinin Anayasa ve uluslararası hukuk ile uyumlu olmaması sebebiyle, örgütlenme özgürlüğü esas alınarak yeniden değerlendirilmesine ihtiyaç olduğuna şüphe yoktur.
- 4- Soruşturma aşamasında olan bir dosya için verilecek ölçsüz bir tedbir hak kayıplarına ve mağduriyete neden olabilecektir. Bu anlamda ancak Mahkeme kararı ile ve çerçevesi belirli ve sınırlı olan hallerde bir düzenleme yapılmasının mümkün olmalıdır.
- 5- Teklif sivil toplum kuruluşlarının örgütlenme ve kaynak geliştirme faaliyetlerini kolaylaştıracak, kişi ve kurumların bağış yapmasını teşvik edecek şekilde hazırlanmalıdır. Temel ilke ve prensipler başta olmak üzere, hazırlanacak Kanun ve ilgili yönetmelikler de dâhil olmak üzere tüm konularda görüşleri alınmalı ve bu çalışma gerçek anlamda katılımcılığı sağlamaya yetecek bir sürece yayılmalıdır. Nitekim sivil toplum örgütlerini doğrudan ilgilendiren bu tür konularda görüşlerine başvurulması uluslararası hukukun da bir gereğidir.
- 6- Bu derece önemli bir yasal düzenlemenin Meclis Genel Kurulu'nda ele alınmasında acele edilmemelidir. Teklif üzerinde çalışmak üzere sivil toplum kuruluşlarının katılımı sağlanmalı, temel ilke ve prensipler başta olmak üzere, hazırlanacak Kanun ve ilgili yönetmelikler için görüşleri alınmalı ve bu çalışma gerçek anlamda katılımcılığı sağlamaya yetecek bir sürece yayılmalıdır.
- 7- Mevcut 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu ile 5253 sayılı Dernekler Kanunu Anayasa ve aşağıdaki uluslararası hukuk belgeleri ve rehber ilkeler doğrultusunda gözden geçirilmeli ve iyileştirilmelidir.
 - Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Avrupa'daki sivil toplum kuruluşlarının yasal statüsü hakkında üye ülkelere yönelik CM Rec (2007) 14 sayılı Tavsiye Kararı
 - BM İnsan Hakları Savunucularının Korunması Bildirgesi, madde 13
 - BM İnsan Hakları Konseyi'nin A/HRC/22/L.13 sayılı Kararı
 - Barışçıl Toplantı ve Örgütlenme Özgürlüğü ile ilgili BM Özel Raportörünün A/HRC/23/39 sayılı raporu
 - Örgütlenme Özgürlüğü için Rehber İlkeler (Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı ve Venedik Komisyonu)
 - Avrupa Birliği Genişleme Ülkelerinde Sivil Topluma AB Desteği için Kılavuz İlkeler, 2014-2020