TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ



TÜRKİYE'DE DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ:

Sorunlar, Tespitler ve Çözüm Önerileri

Dr. Tolga Şirin • Dr. Erkan Duymaz • Av. Deniz Yıldız

Türkiye Barolar Birliği Yayınları : 313

TÜRKİYE'DE DİN
VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ:
Sorunlar, Tespitler ve Çözüm Önerileri

ISBN: 978-605-9050-73-9

© Türkiye Barolar Birliği
Birinci Baskı: Mart 2016, Ankara

Türkiye Barolar Birliği
Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad.
Av. Özdemir Özok Sokağı No: 8
06520 Balgat – ANKARA
Tel: (312) 292 59 00 (pbx)
Faks: 312 286 55 65
www.barobirlik.org.tr
yayin@barobilik.org.tr

Baskı
Şen Matbaa
Özveren Sokağı 25/B
Demirtepe-Ankara
(0312. 229 64 54 - 230 54 50)

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ
İNSAN HAKLARI MERKEZİ

TÜRKİYE'DE DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ:
Sorunlar, Tespitler ve Çözüm Önerileri

Dr. Tolga Şirin & Dr. Erkan Duymaz & Av. Deniz Yıldız

Marmara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

İstanbul Üniversitesi
Siyasal Bilgiler
Fakültesi

Uluslararası Af
Örgütü
Türkiye

İÇİNDEKİLER

Kısaltmalar **5**

I. Giriş **9**

II. Yöntem **11**

III. Temel Hak Güvenceleri **12**

IV. Kavramsal Açıklamalar **15**

V. Çalışmanın İçeriği **25**

A. Din, Vicdan, Düşünce ve Kanaatleri Açığa Vurmaya Zorlanma **25**

1. Dinsel Unsur İçeren Yeminler 26

2. Nüfus Cüzdanındaki Zorunlu Din Hanesi 29

3. Okul Karnelerinde Din ve İnancın Açığa Vurulması ... 32

B. Din veya Kanaatlerine Aykırı Davranmaya Zorlanma.. 34

1. Dinine ve Kanaatine Aykırı Şekilde Eğitim Alma 35

a. Zorunlu Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi Dersi 36

b. "Zorunlu-Seçimlik Dersler" Sorunu 46

c. Diğer Zorunlu Derslerdeki Endoktrinasyon Sorunu 48

2. Vicdanına Aykırı Şekilde Askerlik Hizmetine Alınma (Vicdanî Ret) 50

C. Din, vicdan, düşünce veya kanaatleri uygulamaya ilişkin sorunlar **57**

1. Dinsel Tarafsızlık Sorunu 58

a. Devletin Tarafgirliği 58

i. Diyanet İşleri Başkanlığı Bakımından 60

ii. Mali Muafiyetler Bakımından İbadethaneler Sorunu .. 64

iii. Din Görevlileri Sorunu 68

b. İnanç Gruplarının Tanınmaması 69

c. İnanç Gruplarının Özerkliği Sorunu 74
2. İbadethaneler Sorunu 77
a. İbadethane Teriminin Belirsizliği 77
b. İbadethane Açma Sorunu 78
c. İbadethanelerin Korunması 86
3. Dinsel Ritüeller 87
a. Dinsel Et Kesimi ve Diyetler 87
b. İbadete Çağrı Ritüelleri 88
c. Dinsel Günler ve Bayramlar 92
d. Dinsel Kıyafet ve Semboller 95
(1) İlkokul, Ortaokul ve Lise Öğrencileri 95
(2) Üniversite Öğrencileri 101
(3) Kamu Çalışanları 105
(4) Avukatlar 110
(5) Resmi Belgelerde Bulunan Fotoğraflar 115
(6) Kamuya Açık Alanlar 121
(7) Güvenliğin Sağlanması ve Kamu Sağlığının Korunması 126
(8) Kamu Mekanlarında Dini Sembol Bulunması 128
(9) Özel İş İlişkileri 132
d. Cenazeler 134
i. Defin İşlemleri 135
ii. Nakil İşlemleri 137
iii. Cenaze Törenleri 140
VI. Sonuç ve Öneriler 142
KAYNAKÇA 146

Barışın elçisi
Avukat Tahir Elçi'nin anısına saygıyla...

Kısaltmalar

AB : Avrupa Birliği

AK : Avrupa Konseyi

Av. : Avukat

AYM : Anayasa Mahkemesi

BM : Birleşmiş Milletler

BVerfG : Bundesverfassungsgericht (Almanya Federal Anayasa Mahkemesi)

çev. : Çeviren

ÇHS : Çocuk Hakları Sözleşmesi

DKAB : Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi

E. : Esas numarası

Ed. : Editör

DİB : Diyanet İşleri Başkanlığı

HDP : Halkların Demokratik Partisi

HMK : Hukuk Muhakemeleri Kanunu

Hz. : Hazreti

Ibid. : Ibidem (aynı yerde)

İHAK : İnsan Hakları Avrupa Komisyonu

İHAM : İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi

İHAS : İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi

İHK : İnsan Hakları Komitesi

K. : Karar numarası

md. : Madde

MEB : Milli Eğitim Bakanlığı

MSHS : Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi

no. : Numara

op. cit. : Opus citatum (atıf yapılan eser)

par. : Paragraf

RG : Resmî Gazete

s. : Sayfa

ss. : Sayfalar

T. : Tarih

TAKS : Taban Alanı Katsayısı

TBB : Türkiye Barolar Birliği

TCK : Türk Ceza Kanunu

TEOG : Temel Eğitimden Ortaöğretime Geçiş

TMK : Terörle Mücadele Kanunu

vd. : Ve diğerleri

Yay. : Yayınları

YÖK : Yükseköğretim Kurulu

UN : United Nations (Birleşmiş Milletler)

v. : Versus

www. : World Wide Web

I. Giriş

"Mutlak hakikat" bilgisinin sahibi olduğunu söyleyen dinler, uzun yıllar boyunca siyasal iktidarların meşruluk kaynağı olmuştur. Öyle ki, din ve devletin ayrılmaz bir bütün olarak algılandığı dönemde siyasal iktidarın sahibi olmak, "mutlak hakikat"in bilgisine ve ayrıcalığına da sahip olma keyfiyeti sağlayabilmiştir. Bu keyfiyeti sorgulayan düşünceler veya farklı inançlar, çoğu kez siyasal iktidarlar tarafından rakip olarak görülmüş ve bastırılmak istenmiştir.[1] Bu olgu, modern dönemde de devam etmiştir. Geçtiğimiz yüzyılda, bireylerin en içsel ve özel alanına müdahale eden, farklı olanı ihanetle suçlayıp yok etmeye çalışan ve konumlarını pekiştirmek için insanların vicdanlarına da hükmetmeye çalışan trajik iktidar pratikleri, azımsanmayacak sayıdadır.[2] Bu tür pratiklerden ders çıkarmaya çalışan uluslararası toplumda, bir ideal olarak, "insan haklarına saygılı hukuk devletlerinde böyle pratiklere yer olmayacağı" vurgulanmış ve olası tehditlere karşı kimi önlemeler alınmaya çalışılmıştır.

Türkiye'de bu tür bir tedbirin nasıl alındığına baktığımızda, özellikle laiklik ilkesinin ön plana çıktığı görüyoruz. 1982 Anayasası'nın hemen başında, "Başlangıç" kısmında, laiklik ilkesine vurgu yapılmıştır. Ardından Anayasa'nın 2'nci maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin laik bir devlet olduğu ifade edilmiştir. Anayasa'nın 4'üncü maddesinde ise bu hükmün değiştirilmesinin veya değiştirilmesinin teklif edilmesinin mümkün olmadığı düzenlenmiştir. Bunların dışında, "laikliğin niteliğini koruma amacı güden" kanunların Anayasa'ya

---

1 Georges Corm, *21. Yüzyılda Din Sorunu*, Şule Sönmez (çev.), İstanbul: İletişim Yay., 2011.

2 Berke Özenç, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İnanç Özgürlüğü*, İstanbul: Kitap Yay., 2006.

aykırılığının ileri sürülemeyeceği (md.174/1) de dikkate alındığında; bu ilkenin, Anayasa'yı bile aşan bir düzeyde durduğu söylenebilir. Ayrıca, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının sınırları (md. 13), hakkın kötüye kullanılması yasağı (md. 14/1), siyasi parti yasakları (md. 68/4), göreve başlama yeminleri (md. 81, 103) ve Diyanet İşleri Başkanlığı'nın görev alanı (md. 136) düzenlenirken, laiklik ilkesine yeniden yer verilmiştir. Yani sonuç itibariyle laiklik ilkesi, Türkiye'nin anayasal düzeninde, göz ardı edilemez şekilde özgün bir yerde durmaktadır.

Anayasa'daki özel konumuna koşut şekilde laiklik, Cumhuriyet tarihi boyunca diğer hükümlere nazaran özgün tartışmalara konu edilmiştir. Bu tartışmalarda "farklı laiklik türleri" olduğu ileri sürülmüş; "laikliğin tehlikede olduğu" veya "laiklik ilkesinin kötüye kullanıldığı" savunulmuş, konuyla ilgili değişik açılardan farklı değerlendirmeler yapılmıştır. Büyük bölümü siyasal argümanlarla sürdürülen bu tartışmalarda, "ilke" unsuru, çoğu defa "bireysel hak" ekseninin önüne geçmiş, bu nedenle de bazen hukuksal bakış açısı göz ardı edilmiştir. Oysa iktidarın (dinsel) "mutlaklık" iddialarından ayrılmasını sağlayan laiklik ilkesi, iktidarın bireylerin dinsel alanına müdahalelerini sınırlayan din, vicdan, düşünce ve kanaat özgürlüğü (Anayasa md. 24-25) ile anlamını bulur. Laiklik, her ne kadar devleti tanımlayan bir ilke olsa da, en önce bireyler için vardır. Dolayısıyla bireylerin dinsel hak ve özgürlüklerine ilişkin bir değerlendirme yapılmadan, doğrudan laikliğin anlamı ve ülkedeki durumu hakkında sağlıklı bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. Öte yandan Sünni Müslümanlığın, demografik ve kültürel olarak bir tür "milli din" benzeri bir nitelik arz ettiği Türkiye'de, din ve vicdan özgürlüğünün kritik işlevinin, "millî dinsel" dayatmalara karşı korunma sağlaması olduğu göz ardı edilemez.[3] Dolayısıyla negatif din özgürlüğünü esas alarak ve bireysel haklardan hareketle bir çözümleme özel önem arz etmektedir.

[3] Hasan Sayim Vural, *Türkiye'de Din Özgürlüğüne İlişkin Anayasal Güvence*, Ankara: Seçkin Yay., 2013, s. 362.

Tüm bunlardan hareketle, bu raporda din ve vicdan özgürlüğü, genel olarak "insan hakları" "hukuku", özel olarak ise din ve vicdan özgürlüğü bakış açısıyla çözümlenecektir. Zira "insan hakları"nın evrenselliği, bu raporda yapılacak olan değerlendirmenin sekterliğe kayma riskine karşı bir güvencedir. "Hukuk" bakış açısı ise, epeyce siyasal alanda yer alan bir tartışmaya olabildiğince nesnel yaklaşılmasını temin etmektedir.

II. Yöntem

Bu rapor, Türkiye'de anayasal bir güvenceye sahip olan "din ve vicdan özgürlüğü" ile "düşünce ve kanaat özgürlüğü" konularının, uluslararası insan hakları ölçütleri referans alarak, mevzuattaki ve uygulamadaki durumu inceleyerek bu alandaki sorunları tespit etmek amacıyla kaleme alınmıştır.

Bu çalışma hazırlanırken iki amaç gözetilmiştir. Birinci olarak, Türkiye'de din ve vicdan özgürlüğü konusunda güncel ulusötesi içtihatları ortaya koyan bir eser üretme istenci taşınmıştır.[4] İkinci olarak, söz konusu özgürlüğün Türkiye'deki durumu ve karşı karşıya olduğu sorunlar ortaya konmak istenmiştir. Bu amaçla ilk aşamada, BM İnsan Hakları Komitesi (BM İHK) ile İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin (İHAM) bu özgürlük kapsamında verdiği kararlar/yorumlar tespit edilmiştir. Ardından, 2015 yılındaki[5] Türkiye mevzuatı ve uygulaması, bu kararlar ışığında eleştirel olarak sınanmıştır.

Rapor hazırlanırken mevzuat ve karar taramaları dışında, Türkiye'deki devlet kurumlarına bilgi edinme başvurularında bulunulmuş, ayrıca konuyla ilgili sayılabilecek kişi ve topluluklarla da görüşmeler yapılmıştır.

---

4 Bu konuda geçmiş yıllarda üç önemli tez yazıldığını da kaydedelim. Bkz. Akif Emre Öktem, *Uluslararası Hukukta İnanç Özgürlüğü*, Liberte Yay., Ankara 2002. Özenç, op. cit.; Vural, op. cit. Ayrıca bkz. Zühtü Arslan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Din Özgürlüğü, Ankara: LDT, 2005.

5 Rapor, 2015 yılının Aralık ayında tamamlanmışsa da, raporun 2016 yılındaki basıma hazırlanma sürecinde, bazı önemli gelişmeler de rapora yansıtılmıştır.

III. Temel Hak Güvenceleri

Din ve vicdan özgürlüğü, en temel insan hakları metinlerinde kendisine yer bulmuştur. Bu metinler, dinler konusunda ideolojik kamplaşmanın daha net hissedildiği soğuk savaş döneminde hazırlanmış olsalar da, bu özgürlüğün kaleme alınışında kapsamlı bir ihtilaf yaşanmamıştır.[6] Bunun nedeni; hazırlayıcıların, farklı din ve inançların tanınması, bunlar arasında hoşgörünün sağlanması, yani dinsel çoğulculuk ilkesi çerçevesinde hareket etmiş olmalarıdır.[7] Raporda, duruma göre atıf yapılacak bu metinlerdeki maddeler şöyle sıralanabilir:

Temel uluslararası metinlerden İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 18'inci maddesine göre;

> *"Herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne hakkı vardır. Bu hak, din veya topluca, açık olarak ya da özel biçimde öğrenim, uygulama, ibadet ve dinsel törenlerle açığa vurma özgürlüğünü içerir."*

Birleşmiş Millerler (BM) Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin (MSHS) 18'inci maddesine[8] göre;

> *"Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahip olacaktır. Bu hak, herkesin istediği dine ya da inanca sahip olması ya da bunları benimsemesi özgürlüğünü ve herkesin aleni veya özel olarak bireysel ya da başkaları ile birlikte toplu olarak, kendi din ya da inancını ibadet, icra, bunun icaplarını yerine getirme ya da öğretme bakımından ortaya koyma özgürlüğünü de içerir.*

---

6 BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin konuyla ilgili 18'inci maddesine herhangi bir önemli çekince konmamış olması dikkat çekicidir. Manfred Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, Kehl am Rhein: N.P. Engel, 2005, s. 409.

7 Ibid.

8 BM İnsan Hakları Komitesi, 1993 yılında MSHS'nin 18. maddesine ilişkin açıklayıcı ve örneklendirici bir Genel Yorum yayımlamıştır. 18. Madde, Komite tarafından bu Genel Yorum ışığında yorumlanmaktadır. Bkz. Human Rights Committee, General Comment 22, Article 18 U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 35 (1994).

Hiç kimse, kendi seçtiği bir din ya da inanca sahip olma ya da bunu benimseme özgürlüğünü zedeleyecek bir baskıya maruz bırakılamaz.

Bir kimsenin kendi dinini veya inançlarını ortaya koyma özgürlüğüne ancak yasalarla belirlenen ve kamu güvenliğini, düzenini, sağlığını, ahlakını ya da başkalarının temel hak ve özgürlüklerini korumak için gerekli kısıtlamalar getirilebilir.

Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, ana-babaların ve uygulanabilir olan durumlarda, yasalarca saptanmış vasilerin, çocuklarına kendi inançlarına uygun bir dinsel ve ahlaki eğitim verme özgürlüklerine saygı göstermekle yükümlüdürler."

BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin (ÇHS) 14'üncü maddesine göre;

"Taraf Devletler, çocuğun düşünce, vicdan ve din özgürlükleri hakkına saygı gösterirler.

Taraf Devletler, ana-babanın ve gerekiyorsa yasal vasilerin; çocuğun yeteneklerinin gelişmesiyle bağdaşır biçimde haklarının kullanılmasında çocuğa yol gösterme konusundaki hak ve ödevlerine, saygı gösterirler.

Bir kimsenin dinini ve inançlarını açıklama özgürlüğü kanunla öngörülmek ve gerekli olmak kaydıyla yalnızca kamu güvenliği, düzeni, sağlık ya da ahlâki ya da başkalarının temel hakları ve özgürlüklerini korumak gibi amaçlarla sınırlandırılabilir."

İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin (İHAS) 9'uncu maddesine göre;

"Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir.

Din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak

ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir."

Ulusal düzeyde ise Anayasa'nın 24 ve 25'inci maddelerine göre;

Madde 24: Herkes, vicdan, dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. 14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dinî âyin ve törenler serbesttir.

Kimse, ibadete, dinî âyin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz. Din ve ahlâk eğitim ve öğretimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır.

Din kültürü ve ahlâk öğretimi ilk ve orta-öğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanunî temsilcisinin talebine bağlıdır.

Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasî veya hukukî temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasî veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz.

Madde 25: Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz.

Bunların dışında Anayasa'nın 15'inci maddesinde, bu özgürlüğün bir parçası olan "din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanmama ve bunlardan dolayı suçlanmama" güvencesi, olağanüstü hallerde dahi dokunulamayacak "çekirdek alana" dâhil edilmiştir. BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 4/2'nci maddesinde de din ve inanç özgürlüğü genel olarak "askıya alınamayacak haklar" arasında sayılmıştır. Buna benzer bir hüküm, İHAS'ın 15'nci maddesinde de yer almaktadır.

IV. Kavramsal Açıklamalar

Temel insan hakları metinlerinde, din ve vicdan özgürlüğünün bütünlüklü olarak tek maddede düzenlenmesinin aksine 1982 Anayasası, rapora konu olan hakkı iki farklı maddede düzenlemiştir. Anayasa'nın 24'üncü maddesi "Din ve Vicdan Hürriyeti" başlığını taşırken, Anayasa'nın 25'inci maddesi, "Düşünce ve Kanaat Hürriyeti" başlığını taşımaktadır. 25'nci madde din dışı kategori için düzenlenmiş görünmektedir. Dinsel nitelik arz eden madde ise 24'ncü maddedir. Bu maddedeki ayrım, din ve vicdan özgürlüğünün sınırlandırılabilir dışsal alanı *(forum externum)* ile sınırlandırılamayan içsel alanı *(forum internum)* arasındaki farklılaşma gözetilerek yapılmış görünmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin yakın zaman önce verdiği bir kararda bu ayrım iç hukuka aynen aktarılmıştır. Bu ayrıma göre inancını serbestçe değiştirebilme, inancını açıklamaya zorlanamama, bunlardan dolayı kınanmama ve baskı altına alınmama[9] içsel alan; öğretim, uygulama, tek başına veya topluca ibadet ve ayin yaptırmak suretiyle dinini veya inancını açığa vurma ise dışsal alan olarak açıklanmıştır.[10]

Bu ayrım anlamlıdır. Fakat bundan önce din, vicdan, düşünce, kanaat gibi, üzerinde normatif veya doktrinel görüş birliğine varılmamış kavramların ne anlama geldiği konusu üzerinde durulması gerekmektedir.

Din özgürlüğü kavramının tanımını yapmak kolay değildir. Çünkü karşılaştırmalı anayasa hukukunda ve uluslararası in-

---

9 Aslında Anayasa'nın 24'ncü maddesinde bu ifade "suçlanmama" şeklindedir. Fakat AYM'nin bu kavramı baskı altına alınmama şeklinde algılaması, baskının nihai bir aşama olmasından dolayı ifade özgürlüğü lehine bir durumdur. Öte yandan Anayasa'nın Başlangıç kısmında yer alan "dinsel duyguların" bu kategori içinde sayılmaması İHAM'ın *Choudhury v Birleşik* krallık kararıyla ve "dinsel duygular" ile "din özgürlüğünü" ayırdığı *Wingrove v. Birleşik* kararından bu yana izlediği yaklaşım ile de uyumludur. İfade özgürlüğü ve dinsel duygular arasındaki çatışmanın nasıl yorumlanması gerektiği konusunda bkz. Arslan, s. 57-58. Evans, s. 336 vd.

10 AYM, *Tuğba Arslan kararı*, 2014/256, 25.06.2014, par. 57. Geçmişte benzer ikilik, Din Hizmetleri Sınıfı kararında laiklik ilkesi ışığında kurulmuştu. Bkz. AYM, E. 1970/53, K. 1971/76, T. 21.10.1971.

san hakları hukukunda "din" kavramının ne anlama geldiği konusunda çok açık bir tanımlama yapılmaktan özellikle kaçınılmaktadır.[11] İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM), din özgürlüğünü güvence altına alırken, din veya mezhep kavramlarının kendilerini açıkça tanımlamaz.[12] Fakat Mahkeme, pratikte yaygın kabul gören ve örgütlenmiş inanç sistemlerinin bu özgürlüğün içinde olduğunu kabul etmektedir.[13] Bu bakımdan, bir dinin, diğer Avrupa devletlerinde veya ilgili taraf devlette nasıl görüldüğü dikkate alınan bir faktördür.[14] Fakat Avrupa'nın geleneksel dinlerinin dışında kalan ve onlara benzemeyen mezhepler de din kavramı içinde görülebilmektedir.[15] Genel eğilim, başvurucunun bir dinden bahsetmesi durumunda, iddia ettiği dinin varlığını ispatlayabildiği ölçüde, ortada bir "din özgürlüğü meselesi"nin mevcut olduğunu kabul etmek yönündedir.[16] Gerçi Strazburg organları, bir dışa vurumun -başvurucunun iddialarına bakılmaksızın- söz konusu dinin bir zorunluluğu olup olmadığı yönünde "teolojik" incelemelere girdiği vakalar mevcutsa da, bu eğilimin çokça eleştiriye konu olduğu kaydedilmelidir.[17] Bu tür teolojik ve ge-

---

11 Grabenwarter, *op. cit.*, s. 236.

12 Mezhep kavramı, Komisyon döneminde hiçbir şekilde kullanılmazken, İHAM kararlarında özel bir anlam vermeksizin satır aralarında kullanılmaktadır. Ibid.

13 Hristiyanlık, Yahudilik, Müslümanlık, Hinduizm, Budizm veya Bahailik, Baptistlik, Pentakostalcilik, Yedinci Gün Adventist Kilisesi, Yehova'nın Şahitleri, Mennonite Kilisesi, Scientology Kilisesi, Evrensel Hayat Tarikatı gibi dini oluşumlar tanımlama ve tartışma yapılmaksızın din olarak kabul edilmiştir. Bkz. Clare Ovey/Robin C.A. White, The European Convention on Human Rights, Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 304.

14 Bkz. *Kimlya ve diğerleri v. Rusya*, 76836/01 ve 32782/03, 01.10.2009. İHAM, taraf devletlere bir dini tanıyıp tanımama konusunda takdir marjı bıraksa da Yehova'nın Şahitliği konusunda bu marjı daraltma yönelimindedir. Bkz. Religionsgemeinschatf *der Zeugen Jehovas ve diğerleri v. Avusturya*, 40825/98, 31.07.2008. *Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses ve diğerleri v Gürcistan*, 71156/01, 03.05.2007; *Association Les Temoins de Jehovah v. Fransa*, 8916/05, 30.06.2011.

15 Bkz. İHAM, *Leela Förderkreis e.V. ve diğerleri v. Almanya*, 58911/00, 06.11.2008.

16 Fakat örneğin bir derneğin ticari bir gelir elde etmeksizin mahpuslara verdiği hukuksal hizmet, başvuruda iddia edilmesine rağmen bir dini faaliyet olarak görülmemiştir. Bkz. İHAK, *Vereinigung Rechtswinkels Ultrecht v. Hollanda*, 11308/84, 13.03.1986.

17 Mahkeme'nin bu gereklilik testi, "Arrowsmith testi" olarak da ifade edi-

nellemelere dayanan denetimlerden uzak yaklaşımlardan ziyade, başvuruculaların söylemini verili olarak kabul edip, somut olay yönünden tartım yapmak, spekülatif tartışmalara girmemek adına faydalı olacaktır.[18]

Kaydedilmelidir ki; bir kişinin dininin gereklerine atıf yapıyor olması, kendisine yapılan müdahaleyi "otomatikman" meşru olmaktan çıkarmaz.[19] Mesela; bir kişinin dini inancı gereği evinin bahçesinde yakılmak istemesi, anılan kriteri karşılamadığı için, daha baştan din özgürlüğünün kapsamı içinde görülmemiştir.[20] Benzer şekilde 14 yaşında bir kız çocuğuyla, velisinin hilafına rağmen ama İslam hukukuna uygun şekilde evlenen bir başvurucunun çocuk istismarından dolayı almış olduğu hapis cezasının din özgürlüğünü ihlal ettiği iddiası, söz konusu pratik, din özgürlüğü güvencesi içinde görülmediği için reddedilmiştir.[21] Keza kürtaj karşıtı bir Hristiyanın, bir kürtaj kliniği önünde bildiri dağıtmasının yasaklanması da dini inanca yönelik bir müdahale olarak görülmemiştir.[22]

---

lir. Bkz. İHAK, *Arrowsmith v. Birleşik Krallık*, 7050/75, 16.05.1977. "Belli sorunlara yönelik tutarlı bir bakışın olup olmadığı" din ve kanaatler için kullanılan bir kriterdir. Ayrıca "günlük yaşamın çeşitli veçhelerini kapsayan kapsamlı davranış kuralları" şeklinde bir kritere de başvurulduğu olmuştur. Bkz. İHAK, *N. v. İsveç*, 10410/83, 11.10.1984.

18 Bazı vakalarda bir din olup olmadığı tartışmasına girmekten kaçınılmaktadır. Örneğin İngiltere'deki Stonehenge'de her sene kutlama yapan Drudilerin, 1985'ten sonra turistik nedenlerle kutlamalarına kısıtlama getirilmesinin ele alındığı *A.R.M. Chappel* vakasında Druidiliğin bir din olup olmadığına yanıt verilmemiş, konuyu kamu düzeni üzerinden çözümlemiştir. Bkz. İHAK, *Chappel v Birleşik Krallık*, 12587/86, 14.7.1987. Bunun dışında İHAM, tartışmalı konularda eğer mümkünse meseleyi farklı madde altında incelemektedir. Örneğin Yehova'nın Şahidi olan bir ebeveynin çocuklarını dinine göre tedip hakkı talebinde bulunduğu bir davada, mesele 9'ncu madde değil 8'nci madde kapsamında incelenmiştir. Bkz. İHAM, *Hoffmann v. Avusturya*, 12875/87, 23.06.1993.

19 Bu, BM İHK yönünden de geçerlidir. Örn. Hindu rahibi olmak için isim değişikliği talebinin reddiyle ilgili olarak bkz. BM İHK, *Coeriel ve Aurik v. Hollanda*, 453/1991, 09.12.1994.

20 İHAK, *X. v. Almanya*, 8741/79, 10.03.1981.

21 İHAK, *Khan v. Birleşik Krallık*, 11579/85, 07.07.1986. Katolik mezhebi gereği boşanma yasağı ise ihlal yaratabilir. Bkz. İHAM, *Johnston ve diğerleri v. İrlanda*, 9697/82, 18.12.1986.

22 İHAK, *Van den Dungen v. Hollanda*, 22838/93, 22.02.1995. Ayrıca dini sebeplerle doğum kontrol hapı satmayan eczacı bakımından bkz. İHAM, *Pichon ve Sajou v. Fransa*, 49853/99, 02.10.2001. Buna karşın, tecavüze uğrayan ve kürtaj olmak isteyen bir kişinin ailesine yönelik baskı kuran Ka-

Strazburg organları, bazen anılan kriteri dahi kullanmayabilmektedir. Mesela; Hintli bir Sih olan başvurucunun, cezasını çekmekte olduğu cezaevi hücresinin yerlerini temizlemek zorunda bırakılmasının, dininin öngördüğü kast sistemine aykırı olduğu iddiası[23] veya dini gereği "refahın da kıtlığın da Tanrı'dan geldiğine" inanan başvurucunun zorunlu trafik sigortasının Tanrı'nın isteklerine karşı gelmeye zorlama anlamına geldiği iddiası[24], dinsel bir tartışmayı derinleştirmeden, "sağlığın korunması" gerekçesiyle reddedilmiştir. Bu vakalarda başvurucuların ileri sürdükleri gerekçelerin dinleriyle bağı olup olmadığı dahi sorgulanmamıştır. BM İnsan Hakları Komitesi (BM İHK) ise, 22 no.lu Genel Yorum'da, Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin (MSHS) 18'inci maddesinin, hem tek tanrılı hem çok tanrılı hem de ateist inançlar bakımından söz konusu olduğunu açıkça belirtmektedir.[25] Komite, "inanç" ile "din" kavramlarını geniş yorumladığını vurgulayarak, koruma alanının yalnızca geleneksel dinlerle sınırlı olmadığını; 18'inci maddenin, azınlık dinlerini ve yeni kurulmuş dinleri de kapsadığını belirtmiştir.[26] Fakat BM İHK de tıpkı İHAM gibi din özgürlüğünün, söz konusu dinin tüm pratiklerini korumadığı kanaatindedir. Örneğin *Prince v. Güney Afrika Cumhuriyeti* kararında Rastafaryanizm dininin mensubu olan başvurucu, geçmişte bu dinin bir pratiği olduğu için kenevirli nargile kullanmış, uyuşturucu bulundurmaktan dolayı iki defa ceza almıştır. Bir süre sonra, diğer avukatlık şartlarını karşılayan başvurucunun avukatlık mesleğine giriş için yaptığı başvuru, aldığı bu cezalar nedeniyle reddedilmiştir. Konu, BM İHK önüne geldiğinde Komite, başvuruyu, yukarıda ifade edilen gerekçeyle kabul edilemez bulmuştur.[27]

---

tolik gruplara karşı devletin koruma sağlamaması ihlal yaratabilir. Bkz. İHK, *LMR v. Arjantin*, 1608/2007, 28.04.2011.

23 İHAK, *X. v. Birleşik Krallık*, 8231/78, 06.03.1982.

24 İHAK, *X. v. Hollanda*, 2988/66, 31.5.1967.

25 İHAK, Genel Yorum No. 22. U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 35 (1994), par. 2.

26 *Ibid.*

27 BM İHK, *Prince v. Güney Afrika Cumhuriyeti*, 1474/2006, 14.11.2007. Başvurucuların mensubu oldukları "Evrensel Kiliseler Birliği" inancı gereği

Türkiye'de ise Anayasa Mahkemesi (AYM) geçmişte "din" kavramını tanımlarken, iki ögeyi öne çıkartmıştı. Bunlar; "*Tanrı ile olan münasebeti belirli bir biçimde düzenlenmiş sisteme sahip olma*" ve "*cemaate sahip olma*" ögeleri olarak ifade edilmişiti[28] Ayrıca AYM, "*din özgürlüğüne karşı işlenen cürümlerde korunmak istenilen hukuki yararın bizatihi din değil, kişinin dini inanç ve din duyguları olduğunu*" vurgulamak suretiyle din kavramı ile din özgürlüğü kavramını ayırabilmişti.[29]

AYM'nin, Anayasa'da dinin değil, din özgürlüğünün güvence altına alındığını tespit etmiş olması anlamlıydı. Fakat AYM,[30] "din" kavramını açıklamak için son derece sübjektif nitelikteki birtakım kategorileştirmelere başvurmaktaydı. AYM, dinler arasında, "*İslâm bilginlerinin kullandığı ölçütlere*" ve "*İslâmi anlayışa*" referans yaparak sınıflandırmaya gitmişti. AYM'nin yaptığı ayrıma göre Musevilik, Hristiyanlık ve Müslümanlık dinleri semavî dinlerdi. Bunların dışında kalan dinler ise "*semavî olmayan dinler*" olarak kümelenmiş; bu semavî olmayan dinler ise "dinler tarihine" atıf yapılarak, "ilkel kabile dinleri", "millî dinler" ve "evrensel dinler" şeklinde gruplara ayrılmıştı. AYM'nin yaptığı sınıflandırma ve kullandığı referans, hem teolojik olarak[31] hem de anılan küme içindeki dinlerin sınırlı olarak sayılması yönünden sorunluydu. Keza, bazı dinler hakkında ikameci tespitlere[32] yer verilmesi de diğer bir sorunlu noktaydı.

"Tanrı'nın yaşam ağacı" olarak gördükleri esrar kullanımının ibadetlerinin parçası olduğu iddiaları da kabul edilemez bulunmuştur. Bkz. BM İHK, *MAB, WAT ve J-AYT v. Kanada*, 570/1993, 25.04.1994.

28 İçtihatta inanç, ibadet, ahlaka, kutsal kitap, vahiy-ilham, peygamber-kurucu ve cemaat unsurlarına da yer verilmiştir.

29 Mahkeme, içsel alanının sınırsız olduğunu da söylemiştir. AYM, E. 1986/11, K. 1986/26, T. 4.11.1986, R.G. No. 19380, 22.02.1987.

30 Bu kategori, objektif teolojik yaklaşıma göre "İbrahim dinleri" (*Abrahamic religions*) olarak kavramlaştırılmaktadır. Ancak böyle bir kategorileştirme yapılması durumunda ise Bahaîlik, Babilik, Samarilik, Rastafaryancılık, Dürzîlik gibi öğelere de yer verilmesi gerekmektedir.

31 Özellikle "ilkel kabile dinleri" şeklindeki tanımlamaya uluslararası literatürde rastlanmamaktadır. Öte yandan "millî din" ve "evrensel din" şeklindeki ayrımın geçerliliği teolojik öğretide tartışma konusudur. AYM'nin, hukuksal bir gereklilik olmamasına rağmen, son derece tartışmalı bu sınıflandırmayı yapma nedeni belli değildir.

32 Örn. "ilkel kabile dinleri" olarak ifade edilen dinler için "kabile üyesinin başka bir dini seçme şansı yoktur" tespitine yer verilmiştir. Böyle bir tes-

AYM, 2014 yılında verdiği bir kararda ise çok daha doğru bir noktaya gelmiştir. Yeni içtihadında AYM, somut olaya göre karar vereceğini söylemiş, dinleri ve ilgili yorumlarını sorgulamanın yargı organlarının işi olmadığını kaydetmiştir. Mahkemelerin veya kamu gücünü kullanan diğer organların dinsel bir iddianın inandırıcılığına karar vermeye cüret etmemesi gerektiğini aktaran AYM, *"Anayasa'nın 24. maddesinin bir din veya inançtan kaynaklanan veya esinlenen her davranışı korumayacağını"* da söyleyerek tespitini dengelemiş ve evrensel standartlara yaklaşmıştır.[33]

Diğer yüksek yargı organları içtihatlarına bakıldığında, Danıştay'ın eğiliminin, idarenin bu konudaki takdirine dayanmak olduğu görülmektedir. Danıştay, bağımsız bir değerlendirme yapmamakta; Diyanet İşleri Başkanlığı'nın, İçişleri Bakanlığı'nın veya İlahiyat Fakülte'sinin belirlemelerine dayalı çıkarımlar yapmaktadır. Bu sorunlu yaklaşımın sonucu ise Yehova'nın Şahitliği'nin[34] veya Bahaîliğin[35] din olarak kabul edilmemesi olabilmektedir.

Yargıtay'ın yaklaşımı ise çok daha esnektir. Din özgürlüğünden yararlanılabilmesi için, söz konusu dinin mutlak bağımsızlığına kritik önem atfetmeyen Yargıtay, Yehova'nın Şahitliği ile ilgili bir vakada, *"Yehova Şahitliği ister müstakik bir din veya mezhep veya tarikat, isterse dinsel topluluk olarak kabul edilsin, herhalde bir dini görüş ve düşünce sistemidir ve bu itibarla Anayasa'nın teminatı altındadır."*[36] demek suretiyle daha ileri ve ulusötesi insan hakları hukukuyla, nispeten daha uyumlu bir yaklaşım geliştirmiştir.

---

pitin uyuşmazlık ile ilgisinin olmaması bir tarafa, diğer dinler için böyle bir sınamaya girmeksizin bu kategori için neden böyle bir sınama yapıldığı da belirsizdir.

33 Karar için bkz. AYM, *Tuğba Arslan kararı*, par. 72. Aynı yönde bkz. AYM, *Esra Nur Özbey kararı*, 2013/7443, 20.05.2015, par. 60.

34 Danıştay 10. Dairesi, E. 1994/6583, K. 1996/1199, T. 06.03.1996.

35 Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, E. 1993/73, K. 1994/310, T. 10.06.1994.

36 Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 1985/9-596, K. 1986/293, T. 26.5.1986.

Vicdan özgürlüğü; kişilerin, kendilerine has bir bilinç oluşturabilme ve bu temelde kendi amaçlarına ya da eylemlerine ilişkin kendi etik değerlerini oluşturma ve değerlendirebilme özgürlüğünü anlatır.[37] Kişilerin kendi kaderlerini tayin edebilmeleri ve bireysel kişiliklerine saygı duyulmasını isteyebilmeleri, bu özgürlüğün özünde yer almaktadır. Vicdanî kararlar, "bireylerin manevi açıdan bağlayıcı olduğuna ve koşulsuz şekilde zorlayıcı olduğuna inandıkları ve prensip olarak aksi yönde hareket edemeyecekleri, ciddi nitelikte ahlaksal dayanağı olan, yani 'iyi' ve 'kötü' yönelimli kararlar kategorisinde yer alan kararları" ifade etmektedir.[38]

Uluslararası hukukta "kamu vicdanı"[39], "insanlık vicdanı"[40] formülleriyle de düzenlenmeye çalışılan vicdan konusu, bilimsel tartımlara dayanan hükümlerden çok, ahlak ve etik alanıyla ilgilidir. Bu bakımdan her dinî inanç, bireysel bir vicdan meselesi olmakla birlikte;[41] vicdan özgürlüğü, ateist veya agnostik hükümleri de kapsamaktadır.[42] Vicdan özgürlüğü gereğince

---

37 Nowak, op. cit., ss. 411-412. Özgürlüğün içsel alanda (*forum internum*) mı kaldığı yoksa dışsal alanda (*forum externum*) mı yer aldığı konusu özellikle sınırlamaya açık olup olmadığı noktasında nispeten tartışmalıdır. Bkz. Ben Vermeulen, "Freedom of Thought, Conscience and Religion", Pieter van Dijk/Fried van Hoof/Arjen van Rijn/leo Zwaak (ed.), Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, Antwerpen/Oxford: Intersentia, 2006, ss. 753-754.

38 Tanımlama için bkz. Almanya Anayasa Mahkemesi'nin konuyla ilgili kararı. BVerfG, 26.08.1992 - 2 BvR 478/92. Bu tanımlamaya İHAM'ın bir kararındaki karşı oyda yazısında da yer verilmiştir. Bkz. İHAM, *Hermann v. Almanya*, 9300/07, 26.06.2012, (Paulo Pinto de Albuquerque'nin muhalif görüşü). Bundan başka, yerel otoritelerin eşcinsel bir çiftin nikâhını kilisede kılmayı reddetmesi konusunun din özgürlüğü değil, vicdan özgürlüğü bağlamında ele alınması yönündeki muhalif görüşteki yargıçlar da benzer bir tanımlama kullanmışlardır. Bkz. İHAM, *Eweida v. Birleşik Krallık*, 48420/10, 15.01.2013. (Nebojša Vučinić Gaetano ve Vincent A. De Gaetano muhalif görüşleri)

39 Örn. bkz. Lahey Sözleşmeleri'nin dibacesi.

40 Örn. bkz. Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü'nün dibacesi.

41 İHAM, *Grzelak v. Polonya*, 7710/02, 15.06.2010, par. 93; *Doğru v. Fransa*, 270558/05, 4.12.2008, par. 61.

42 Bununla birlikte vicdan özgürlüğü kavramının da sınırları vardır. Örn. Uyuşturucu tedavisi veren bir kuruluşun, tedavi verdiği iki gencin bilgilerini sunmak istememesi vicdan özgürlüğü kapsamında görülmemiştir. Bkz. İHAK, *Verein "Kontakt-Information-Therapie" (KIT) ve Hagen v. Avusturya,* 11921/86, 12.10.1988 (kabul edilemezlik)

devlet, bireylere herhangi bir vicdanî dayatmada bulunamaz ve bireylerin bu tür kararlarına saygı gösterir.[43] Gerek İHAM gerekse BM İHK, vicdan özgürlüğünün, din ve inanış ile aynı ölçüde koruma altında olduğunu açıkça kabul etmiştir.[44] Fakat AYM içtihadı incelendiğinde, bu konuda henüz özel ve ayrıntılı tespitler içeren bir karara rastlanmamaktadır. AYM, birinci başörtüsü kararında, ayrıntıya girmeksizin, şöyle bir tanımlama yapmıştır: "Vicdan özgürlüğü, istediğine inanma hakkıdır."[45]

Düşünce özgürlüğü, kişilerin herhangi bir müdahale olmaksızın bilgilenme ve düşünce geliştirme hakkına sahip olmalarını anlatmaktadır.[46] Düşünce özgürlüğünün sağladığı korumanın sadece devlete karşı değil, aynı zamanda üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı da geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bireylerin, ruhsal ve ahlaksal bakımdan da "var" olmasını güvence altına alan düşünce özgürlüğü, öncelikle bireylerin bilinçlerine ya da bilinçaltlarına yönelik "beyin yıkama" yasağını içermektedir.[47] Şöyle ki; bu özgürlük kaleme alınırken, bireylerin bilinçlerinin veya bilinçaltlarının psiko-aktif ilaçlar veya başkaca güdümlemeler (*manipülasyonlar*) yoluyla etkilenmemesinin sağlanması amacına özel olarak vurgu yapılmıştır.[48] Uygulamada bu tür güdümlemeler, özellikle okullarda ve diğer devlet kurumlarında aşılama (*endoktrinasyon*) içeren derslerde gündeme gelmektedir.[49]

---

43 Walter, op. cit., s. 82, 8.

44 Bkz. İHK, Genel Yorum 22, par. 1.

45 AYM, E. 1989/1, K. 1989/12, T. 07.03.1989.

46 Walter, op. cit., s. 828.

47 Ibid., s. 829.

48 Nowak, op. cit., 812.

49 Christoph Grabenwarter/ Katharina Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention: Ein Studienbuch, Helbing Lichtenhahn/Manz: C.H. Beck, 2014, § 22, n.99. Walter, op. cit., s. 828. Bundan başka, düşünceye yönelik müdahale çoğu kez, düşüncelerin bir ifade yoluyla açığa vurulmasında gündeme geldiği için mesele, düşünce özgürlüğünden ziyade, ifade özgürlüğü bağlamında ele alınmaktadır. Düşüncelerin ortaya çıkartılması için insan haklarına aykırı şekilde yapılan sorgulamalar ise İHAS'ın 3'üncü veya 5'nci maddesini gündeme getirmektedir. Yannis Kristakis, "The Protection of Forum Internum under Article 9 of the ECHR", The

Kanaat özgürlüğü, 1982 Anayasası'nın kullandığı terminolojik tercihin ürünü olmakla birlikte, bu özgürlük, insan hakları hukukunda genellikle "inanç özgürlüğü" olarak ifade edilmektedir.[50] Almanca öğretide "dünya görüşü özgürlüğü" (*Weltanschauungsfreiheit*) şeklinde de ifade edilen[51] bu özgürlük, çeşitli içtihatlarda, bazen vicdan özgürlüğü ile aynı anlamda kullanılabilmektedir.[52] Kanaat özgürlüğü, bu yanıyla vicdan özgürlüğüne benziyor olsa da, vicdan özgürlüğünün bireysel yanına nazaran, çok sayıda kişiyle paylaşılması noktasında ondan ayrılmaktadır.[53]

Kanaat özgürlüğü, dünyaya ve insanlara, herhangi bir zorlama veya engelleme olmaksızın ve dinsel nitelik arz etmeyecek şekilde anlam verme özgürlüğü olarak ifade edilebilir.[54] Strazburg organlarına göre; belli fikir ve görüşlerin bir

---

European Convention on Human Rights: A living instrument Essays in Honour of Christos L. Rozakis, Brussels: Bruylant, 2011, ss. 285-303. Bir dini veya inancı başkalarına aktarma veya yayma hakkına getirilecek sınırlamaların, özellikle askeriye gibi hiyerarşinin bulunduğu ve üstlerin astlar üzerinde baskı kurabileceği hallerde gündeme gelebileceğini burada kaydedebiliriz. Bkz. *Larissis ve diğerleri v. Yunanistan*, 23372/94, 26377/94 ve 26378/94, 24.02.1998. Bunun dışında, siyaset ve çalışma yaşamındaki özel ilişkilerde de bazı daralmalar söz konusu olabilir. Örn. Kiliseye bağlı hastane doktorlarının kilise karşıtı bildirisinden dolayı işten çıkartılması vakası için bkz. İHAK, *Rommelfanger v. Federal Almanya Cumhuriyeti*, 12242/86, 06.09.1989. (kabul edilemezlik) Din adamının görev yeri değişikliğinin ihlal yaratmaması konusunda bkz. İHAM, *Baudler v. Almanya,* 52336/99, 18.09.2007. (kabul edilemezlik) Fakat bir dini kurum çalışanının boşanmış olması, iş aktinin feshine neden olamaz. Bkz. İHAM, *Schüth v. Almanya*, 1620/03, 23.09.2010. Farklı bağlamda bkz. İHAM, *Obst v. Almanya*, 425/03, 23.09.2010. İHAM, *Dudová ve Duda v. Çek Cumhuriyeti*, 40224/98, 30.01.2001. Bunlardan başka BM İHK, Sayentoloji Kilisesi mensubu oldukları için Almanya'daki Hristiyan Demokrat Parti'den (CDU) ihraç edilen başvuruculaın ihlal iddiasını reddetmiştir. BM İHK, *Arenz ve diğerleri v. Almanya*, 1138/2002, 29.04.2004.

50 Metnin Fransızca ilk halinde "croyance" olan ifade "conviction" olarak değiştirilmiştir. Malcolm D. Evans, Religious Liberty and International Law in Europe, Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 190.

51 Christian Walter, "Religions- und Gewissenfreiheit", in Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013, ss. 978 vd.

52 Walter, s. 980. İHAK, *Arrowsmith v. Birleşik Krallık*, 7050/75, 16.05.1977.

53 Walter, s. 980.

54 Terminolojik kargaşa ve tanım farklarının nedenleri için bkz. Martin Borowski, Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes, Tübin-

"inanç" (1982 Anayasası'nın kavramlaştırmasıyla kanaat) düzeyine ulaşması için "ikna edicilik", "ciddilik", "tutarlılık" ve "önemlilik" unsurları taşıması gerekmektedir.[55] Bu tanımlama, din kavramının tanımlanmasındaki zorluklara nazaran, meselelerin daha esnek şekilde özgürlük güvencesinden yararlanabilmesini sağlamaktadır. Bu bakımdan, örneğin Türkiye'den gelen bir vakada, "komünizm"in bir kanaat olarak ele alındığı görülmektedir.[56] Fakat kanaatin mutlaka ideoloji olarak bilinmesine gerek yoktur. Mesela, Almanya'da son dönemlerde çok sayıda meditasyon merkezleri kuran, seminerler organize eden Osho hareketinin "kişilerin ruhani olarak gelişip, üst insana ulaşması ve bunu toplumsal yaşamın her alanına yansıtması yoluyla aydınlanmaya ulaşmasını amaçlayan öğretisi" bir "din" değil, "dünya görüşü" (kanaat) meselesi olarak ele alınmıştır.[57] Bundan başka ateizm, vejetaryenizm veya pasifizm gibi din dışı inançlar/inançsızlıklar da duruma göre kanaat özgürlüğü kapsamı içinde ele alınabilmektedir.[58] Kaydedilmelidir ki, devletin, belirli bir kabul ve tanınma eşiğini aşan kanaatlerin meşruluğunu sorgulama yetkisi yoktur.[59]

Rapora konu olan özgürlük, yaygın kullanım, dilde tasarruf ve TBB'nin çalışma grubunun ismi dikkate alınarak "din ve vicdan özgürlüğü" olarak ifade edilmiştir. Fakat raporun içeriği, yukarıda anılan özgürlüklerin tümünü kapsayacaktır.

---

gen: Mohr Siebeck, 2006, s. 354 vd.

55 İHAM, *Campbell ve Cosans v. Birleşik Krallık*, 25.02.1982, par. 36. Yakın tarihli bir karar için bkz. *Eweida ve diğerleri v. Birleşik Krallık*, par. 81.

56 İHAK, *Hazar ve Açık v. Türkiye*, 16311/90 16312/90 16313/90, 11.10.1991.

57 *Leela Förderkreis e.V. ve diğerleri v. Almanya*.

58 *Arrowsmith v. Birleşik Krallık*, par. 69. Pasifizmden farklı olarak disiplin cezası gerektiren bir itaatsizlik bağlamında bkz. İHAK, *Le Cour Grandmaison v. Fransa*, 11567/85 11568/85, 06.07.1987.

59 David Harris/Michael O'Boyle/ Colin Warbrick/ Ed Bates, *Law of the European Convention on Human Rights*, New York: Oxford Uni. Press, 2014, s. 593.

V. Çalışmanın İçeriği

Türkiye'de din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin sorunlar ve bunlara yönelik çözüm öneriler aşağıdaki başlıklar altında incelenebilir:

- Din, vicdan, düşünce veya kanaatleri açığa vurmaya zorlanma;
- Din, vicdan, düşünce veya kanaatlere aykırı davranmaya zorlanma;
- Din, vicdan, düşünce veya kanaatleri uygulamaya ilişkin sorunlar;

A. Din, Vicdan, Düşünce ve Kanaatleri Açığa Vurmaya Zorlanma

Din ve vicdan özgürlüğü, insan hakları hukukunda geleneksel olarak iki farklı boyutta kavranmaktadır. Kişinin bu hakkı, aklında ve yüreğinde kullandığı alan içsel boyut; açıklamak, tapınmak, ibadet etmek, uygulamak ve öğretmek suretiyle kullandığı alan ise dışsal boyut olarak tanımlanmaktadır.[60]

Din ve vicdan özgürlüğünün içsel boyutuna müdahale edilemez ve kişiler bu alanda yer alanları dışa vurmaya zorlanamaz. İHAS'ın 9'uncu maddesinin ilk fıkrası, din ve vicdan özgürlüğünün "içsel boyutu"na işaret etmekte ve herhangi bir sınırlama ölçütü öngörmemektedir. BM İHK de buna paralel şekilde, 22 no.lu Genel Yorum'da, açıkça bu özgürlüğün koşulsuz olduğunu ve kimsenin düşüncelerini, dinini veya inancını açıklamaya zorlanamayacağını vurgulamaktadır.[61] Benzer şekilde, 1982 Anayasası'nın 24/3'ncü maddesi gereğince *"kimse dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz"* ve 25/2'nci maddesine göre *"Her ne sebep ve amaçla olursa olsun*

---

60 Paul M. Taylor, *Freedom of Religion: UN and European Human Rights Law and Practice*, Cambridge: Cambridge University Press, 2005, s. 120 vd.

61 BM İHK Genel Yorum No.22, par. 3.

kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz". Bunların dışında Anayasa'nın 15'inci maddesinde; bu özgürlüğün bir parçası olan "*din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanmama ve bunlardan dolayı suçlanmama*" güvencesi, olağanüstü hallerde dahi dokunulamayacak "çekirdek alan"a dâhil edilmiştir.

İlgili düzenlemelere rağmen, Türkiye'deki uygulamaya bakıldığında, içsel özgürlük alanında sistematik hak ihlallerinin bulunduğu görülmektedir. Bunları, dinsel öğe içeren yeminler, nüfus cüzdanlarındaki zorunlu din hanesi ve okul karnelerinde inancın açığa vurulması şeklinde üç kategoride incelemek mümkündür. [62]

1. Dinsel Unsur İçeren Yeminler

Dini inancını açığa vurmaya zorlama yasağı ile ilgili tartışmaların en dikkat çekeni "dinsel yeminler" konusundadır. Bu konuda BM İHK, temkinli bir yaklaşım sergilemektedir. 2009 tarihli *Vassilari v. Yunanistan*[63] kararında başvurucular, ulusal hukuktaki yargılamanın bir aşamasında tanık olarak dinlenirken, kendilerinden dini veya medeni yeminden birini seçmeleri konusunda tercihte bulunmaları istenmiştir. Başvurucular, kendilerine bu sorunun sorulması sonucunda, herhangi bir dini inanışa sahip olmadıklarını açıklamaya mecbur bırakıldıklarından hareketle, MSHS md. 18'in ihlali iddiasıyla Komite'ye başvurmuşlardır. Ancak Komite, değerlendirmesinde, Yuna-

---

62 Açığa vurma konusu, ifade özgürlüğü ile ilgili olduğu için bu raporda özel olarak değerlendirme konusu yapılmamıştır. Fakat burada bir not düşmek gerekiyor. Son yıllarda İslam'a yönelik eleştirilere karşı TCK md. 216/3 hükmüne dayanılarak çok sayıda soruşturma açıldığı gözlemlenmektedir. Ulusötesi insan hakları hukukunda korunan şey, din değil, din özgürlüğüdür. Bu nedenle dine yönelik (blasphemy) değil, din özgürlüğüne yönelik dinsel nefret (*religious hatred*) ve dinsel hakaretlerin (*religious insult*) sınırlandırılması söz konusu olabilir.
Fakat Türkiye'deki bazı davalarda doğrudan dine yönelik söylemlerin de cezalandırıldığı görülmektedir. Örn. bkz. "Duvara '*Fuck your religion*' yazan gence dine hakaretten beş ay hapis", Radikal, 06.11.2014. Üstelik bu durumda da çifte standart gözlemlenmektedir. Alevilere, Zerdüştlere, Nusayrilere, Ermenilere yönelik nefret söylemlerinin etkili şekilde soruşturulmadığı görülmektedir.

63 BM İHK, *Vassilari ve diğerleri v. Yunanistan,* 1570/2007, 19.04.2009.

nistan Ceza Usul hukukunda dini veya medeni yeminin her ikisinin de seçenek olarak sunulduğunu, herhangi bir yönde tercih kullanacak bireylerin inançlarını açıklama yönünde bir zorlamaya maruz bırakılıp bırakılmadığı konusunda delil olmadığını belirterek başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

İHAM ise, 1999 tarihli *Buscarini ve diğerleri v. San Marino*[64] kararında, milletvekillerinin İncil üzerine yemin etmeye zorlanmasını Sözleşme'ye aykırı bulmuştur. Mahkeme, Parlamento'da toplumun farklı görüşlerini temsil etmeye yönelik bir yetkinin kullanılması nedeniyle, zorunlu olarak belirli bir inanca bağlılığın beyan edilmesinin tutarlı ve gerekli bir yükümlülük olarak görülemeyeceğini kaydetmiştir.

İHAM'ın bu net yaklaşımı alternatifli yeminler için de geçerlidir. 2008 tarihli *Alexandridis v. Yunanistan*[65] kararında, Atina Sulh Hukuk Mahkemesinde avukat olarak çalışmaya kabul edilmiş olan başvurucu, çalışmanın ön koşulu olarak göreve başlamadan önce avukatlık yemini etmiştir. Ancak dini bir yemin etmek yerine resmi bir beyanda bulunmak isteyen başvurucu, Ortodoks Hristiyan olmadığını açıklamak zorunda kalmıştır. İHAM, yemin prosedürü gereği başvurucunun Ortodoks Hristiyan olmadığını açıklamak zorunda bırakılmasını, inancını açığa vurmaya zorlanmama hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir.

2013 tarihli *Dimitras ve diğerleri v. Yunanistan*[66] kararında ise başvurucular ulusal hukukta görülen davalarda değişik tarihlerde tanık, şikâyetçi ve şüpheli sıfatlarıyla mahkeme önüne çıkmışlardır. Yunanistan Usul Kanunu'na göre İncil'e el basarak yemin etmeleri gereken başvurucular, Ortodoks Hristiyan olmadıklarını söyleyerek, resmî bir beyanda bulunmak istemişlerdir. Yemin gerekliliğini yerine getirmeden beyan istek-

64 İHAM, *Buscarini ve diğerleri v. San Marino*, 24645/94, 18.02.1999.

65 İHAM, *Alexandridis v. Yunanistan*, 19516/06, 21.02.2008.

66 İHAM, *Dimitras ve diğerleri v. Yunanistan (no. 2)*, 34207/08 ve 6365/09, 03.11.2011; İHAM, *Dimitras ve diğerleri v. Yunanistan (no. 3)*, 44077/09, 15369/10 ve 41345/10, 08.04.2013; İHAM, *Dimitras ve Gilbert v. Yunanistan (no.4)*, 36836/09, 02.10.2014.

leri kabul edilen başvurucular, yine de Ortodoks olmadıklarını açıklamak zorunda bırakılmalarından ötürü İHAM'a başvurmuşlardır. İHAM, başvurucuların bu başvurusunu aynı bakış açısıyla haklı bulmuştur.

Türkiye'de 1924 Anayasası döneminde milletvekili yeminleri "Vallahi" demek suretiyle "Allah" üzerine yapılmaktaydı. Bu hüküm, 1928 yılında yapılan anayasa değişikliği yoluyla Anayasa'dan çıkarılmıştır. Bugün Türkiye hukuku, konumuzla ilgili olarak, parlamento yemini bakımından sorunsuzdur; çünkü hâlihazırda milletvekili yemini, dinsel bir vurgu içermemektedir.

Mahkemelerdeki yeminler konusunda ise yakın zamana kadar bir takım sorunlar bulunmaktaydı. Örneğin 1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 264'üncü maddesinde *"Allah'ım ve namusum üzerine yemin ediyorum."* şeklinde bir yemin bulunmaktaydı. Bu hüküm, 2008 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu'nun sanıkların yemin etmesini düzenleyen 61'nci maddesinde ise "*Şahide şahadetinden evvel adı, sanı, yaşı, işi, **dini** ve ikametgâhı sorulur."* şeklinde bir düzenleme bulunmaktaydı. Somut norm denetimi yoluyla AYM önüne gelen bir vakada Mahkeme, maddede geçen "dini" ifadesini, "yasal bir zorunluluk olarak dinlerini açıklamaları sonucu" doğurduğu ve bunun da laiklik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir.[67]

2011 tarihli 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na (HMK md. 233/4) göre kişiler mahkeme önünde *"namusu, şerefi ve kutsal saydığı bütün inanç ve değerleri üzerine"* yemin etmektedir. 2004 tarihli 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise (md. 55) yemin metni: "Bildiğimi dosdoğru söyleyeceğime namusum ve vicdanım üzerine yemin ederim." şeklinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu noktadaki sorun, kural olarak çözülmüştür.

---

[67] AYM, E. 1995/25, K. 1996/5, T. 02.02.1996. Karar, laiklik ilkesinden önce din özgürlüğü bağlamında tartışılabilirdi.

Türkiye'de Parlamento ve mahkemelerdeki yemine ilişkin hukuk düzenlemelerinin haricindeki mevzuat tarandığında, bazı mesleklere başlarken veya belirli faaliyetlerde, kişileri dinsel yemin etmeye zorlayan hükümlerin bulunduğu görülmektedir. Örneğin Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmeliğin" 6'ncı maddesi *"Kadastro tespitleri sırasında, kadastro bilirkişisi olarak bilgime başvurulduğunda, görgü, duygu ve bilgimi gerçeğe uygun şekilde bildireceğime, oy ve düşüncemi tarafsız olarak açıklayacağıma* ***Allah'ım ve namusum üzerine*** *yemin ederim."* şeklindedir. Yukarıdaki İHAM kararları da dikkate alındığında, bu hükmün din ve vicdan özgürlüğüne aykırı sonuçlar yaratabileceği söylenebilir.

Öte yandan Polis Koleji Yönetmeliği'nin "Yemekhanedeki Davranışlar" başlıklı 106'ncı maddesine göre *"Öğrenciler kahvaltı zili çalınca mevsim şartlarına göre emredilen yerde sınıf sırası ile toplanır ve yemekhaneye girmeden önce nöbetçi heyeti denetiminde;* ***TANRIMIZA*** *HAMDOLSUN, MİLLETİMİZ VAROLSUN*[68] *yeminini yaparlar."* Yine "Türk Silahlı Kuvvetleri Daimi Emirler Muhtırası" gereğince de er ve erbaşlar, yemekten önce aynı şekilde bağırmaya zorlanmaktadır. Bu sözleri tekrar etmeyen er ve erbaşların emre itaatsizlik etmesi, dolayısıyla yaptırıma tabi olması söz konusu olacaktır.[69] "Allah" veya "Tanrı" üzerine yemin etmek istemeyen kişilere yönelik katı bir zorlama yapılması durumunda; bunun, Anayasa ve yukarıda belirtilen İHAM kararları yönünden sorun yaratabileceği göz ardı edilmemelidir.

2. Nüfus Cüzdanındaki Zorunlu Din Hanesi

Açığa vurmaya zorlama yasağı ile ilgili bir diğer konu da kimlik belgelerinde gündeme gelmektedir. İHAM, 2010 tarihin-

---

68 Vurgu orijinal metinde yer almaktadır.

69 Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yaptığımız görüşmede ateist erkeklerin askerlik sırasında, olası baskılarla karşı karşıya kalmamak için kanaatlerine aykırı bir şekilde Tanrı üzerine yemin ettikleri bildirilmiştir.

de verdiği *Sinan Işık v. Türkiye*[70] kararında, nüfus cüzdanında zorunlu din hanesi bulunmasının Sözleşme'ye aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır. Söz konusu kararda, Alevi olan başvurucu, 2004 yılında nüfus cüzdanındaki din hanesinde yer alan "İslam" sözcüğü yerine "Alevi" kelimesinin yazılması için mahkemeye başvurmuştur. Fakat bu talep, Alevilik inancının İslam'ın bir alt kolu olduğu gerekçesiyle kabul edilmemiştir. Bu arada, 2006 yılında nüfus cüzdanlarında kişinin dininin belirtilmesi zorunluluğu kaldırılarak, din hanesinin boş bırakılmasına imkân tanınmıştır. Ancak başvurucu, bir yandan, günlük hayatta sıklıkla kullandığı bir resmî belgede dini inancını açıklamak zorunda kalmasından, diğer yandan, "İslam" yerine "Alevi" ibaresinin yazılması talebinin geri çevrilmesinden yakınarak İHAM'a başvurmuştur. Mahkeme, nüfus cüzdanlarında zorunlu bir din hanesinin bulunmasının İHAS md. 9'a aykırı olduğuna hükmetmiştir. Din hanesi zorunluluğunun din ve inancını açıklamama özgürlüğüne aykırı olduğunu belirten Mahkeme, İHAS'ın 46'ıncı maddesi uyarınca Türkiye'ye yol göstermiş ve ihlalin giderilmesi ve onarılması için kimlik kartlarından din hanesinin kaldırılması gerektiğini söylemiştir.

Musevi ve Hristiyan topluluklarla yaptığımız görüşmelerde, bu dinlerin, nüfus cüzdanlarında yazılabildiği ifade edilmiştir.[71] Ancak daha özel olarak "Yehova'nın Şahitliği"[72] veya "Protestanlık"[73] şeklindeki ifadeler, nüfus cüzdanına yazılamamaktadır. "Bahailik" ise her halükarda bağımsız bir din olmasına rağmen, hâlihazırda nüfus cüzdanına yazılamamaktadır.[74]

---

70 İHAM, *Sinan Işık v. Türkiye*, 21924/05, 02.02.2010.

71 Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

72 Yehova'nın Şahitleri Derneği temsilcisi Ahmet Yorulmaz yapılan görüşme.

73 Protestan Kiliseler Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

74 Geçmişte fiili olarak nüfus cüzdanında "Bahailik" dinini yazdırabilen kişiler olmuşsa da, günümüzde bu yöndeki taleplerin reddedildiği vakaların mevcut olduğu bildirilmiştir. Bize verilen bilgiye göre; hâlihazırda nüfus cüzdanına yazılabilen dinler, İslam, Hristiyan, Musevi, Hinduizm, Konfüçyanizm, Teoizm, Zerdüşt, Budizm dinleridir. Türkiye Bahaî Toplumu Dış İlişkiler Temsilcisi Suzan Karaman ile yapılan görüşme. Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme.

Dinsizler ise "Ateizm", "Agnostisizm" vb. ifadeleri nüfus cüzdanına yazdıramadıkları gibi, nüfus idaresi memurlarının din hanesini boş bırakmak isteyen bazı kişilere, ileride memuriyet, askerlik vb. alanlarda sorun yaşayacağı yönünde açıklamalarda bulunulduğu aktartılmıştır.[75]

Öte yandan din hanesinde yapılacak değişikliklerin kütüğe işletilmesi (kişisel durum sicilinde değişiklik) için beyanın yeterli olmaması ve Türk Medeni Kanunu'nun 39'uncu maddesi gereğince ayrıca bir dava açılmasının zorunlu olması, uygulamada bazı kişilerin kütüklerinde, nüfus cüzdanlarının aksine mensubu olmadıkları dinlerin yazılması gibi çelişkili bir durum yaratmaktadır.

Böylece, nüfus cüzdanlarındaki zorunlu din hanesinin doldurulması konusunda devletin tarafsız davranmadığı ve bu alanda çok sayıda çelişkinin mevcut olduğu gözlemlenmektedir. Bu alandaki sorunun çözülmesi, İHAM kararının da işaret ettiği şekilde, 25/4/2006 tarihli ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 7/e maddesindeki "dini" ifadesi ile buna bağlı olarak "kayıt düzeltilmesi" başlıklı 35'nci maddenin 2'nci fıkrasının kaldırılması ile mümkündür. Benzer şekilde din hanesine ilişkin kayıtların tutulmasından tamamen vazgeçilmeli[76] ve aktarılan değişikliğe bağlı olarak yasa altı düzenleyici işlemlerde de değişikliğe gidilmelidir.

İHAM kararının verilmesinin üzerinden beş yıldan fazla süre geçmiş olmasına rağmen yasama organı, bu konuda hâlen bir değişiklik yapmamıştır. Bu konuda bir dikkatsizlik olduğu da söylenemez, zira konuyla ilgili bir yasa teklifi sunulduğu da bilinmektedir.[77]

---

75 Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme.

76 Dinsel hizmetlerin sunulması için istatistiksel veri tutulması, bu verilerin kısıtlı bir çevre tarafından izlenmesi ve güvenliğinin bulunması kaydıyla, mümkün olabilir. Karş. İHAM, *Wasmuth v. Almanya*, 12884/03, 17.02.2011.

77 BDP Tunceli Milletvekili Şerafettin Halis, 13.01.2010 tarihinde, nüfus cüzdanından din hanesinin çıkarılması için Nüfus Hizmetleri Yasası'nın 7/1-e fıkrasının yürürlükten kaldırılması yönünde kanun teklifi vermiş-

Sorunun çözüm yollarından biri de AYM'nin devreye girmesi olacaktır. AYM'nin konuyla ilgili 1979[78] ve 1995[79] yıllarında verdiği kararlar bulunmaktadır.[80] AYM, kararların ilkinde yediye karşı sekiz oyla, ikincisinde ise beşe karşı altı oyla, ilgili hükümlerin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir. Fakat AYM'nin 2014 tarihinde verdiği bir başka karara göre, şayet İHAM, bir iç hukuk normunun Sözleşme'yi ihlal ettiği yönünde karar verir ise, bu karar, Anayasa'nın 90'ncı maddesi gereğince söz konusu iç hukuk normunu "zımnen ilga etmektedir."[81] Buna göre, *Sinan Işık v. Türkiye* kararının 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 7/e maddesindeki "dini" ifadesini "zımnen ilga ettiği" veya en azından bu ifadenin "ihmal edilmesi gerektiğini" söyleyebiliriz. Fakat uygulamada, halen resmî kurumlarca verilen nüfus cüzdanlarında din hanesinin bulunduğu gözlemlenmektedir.

Bunların dışında anılan sorunun bir diğer tezahürü de askerlikte gündeme gelmektedir. Yaptığımız görüşmelerde, zorunlu askerlik hizmeti sırasında er ve erbaşlara dağıtılan künyelerde kategorik olarak "Müslüman" ifadesine denk gelecek şekilde "M" harfinin kazındığı söylenmiştir.[82] Bunun, özel bir mevzuata dayanmayan fiili bir durum olduğu görülmektedir. Bu yöndeki uygulamanın da Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatindeyiz.

3. Okul Karnelerinde Din ve İnancın Açığa Vurulması

Kişinin dinini açıklamak zorunda kalması nüfus cüzdanı dışında, farklı resmî belgeler vesilesiyle de gündeme gelebilir. Okullarda öğrencilere verilen karneler buna örnektir. İHAM'ın 2010 tarihli Grzelak v. Polanya kararında agnostik olan anne ve

tir. Bkz. http://tinyurl.com/j9au7jn

78 AYM, E. 1979/9, K. 1979/44, T. 27.11.1979.

79 AYM, E. 1995/17, K. 1995/16, T. 21.6.1995.

80 Bu konuda bkz. Levent Gönenç/Selin Esen, "Religious Information on Identity Cards: A Turkish Debate", Journal of Law and Religion, Vol. 23, No. 2, ss. 579-603.

81 AYM, *Sevim Akat Eşki kararı*, 2013/2187, 19.12.2013, par. 44.

82 Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme; Protestan Kiliseler Derneği başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

baba başvurucular, kendisi de başvurucu olan çocuklarının din eğitimi dersinden muaf olmasını talep etmişler; bu talepleri, okul yönetimince kabul edilmiştir.[83] Başvurucunun eğitim yaşamı boyunca (alternatif nitelikteki) ahlak dersinin açılmaması nedeniyle, okul karneleri ve mezuniyet diplomalarında "din/ahlak" dersi için bir not yerine düz bir çizgi bulunmaktadır. Başvurucu bunun bir tür "damgalama" olduğundan yakınmıştır. İHAM, bu meseleye Sinan Işık v. Türkiye kararındaki bakış açısıyla yaklaşmış ve somut olayda başvurucunun karnesinde "din/ahlak" dersi hanesinde herhangi bir notun olmamasının kaçınılmaz olarak belli bir çağrışım yaptığını ve ilgili kimseleri, bu ders için bir notu olanlardan farklılaştırdığını söylemiştir. Üstelik bu tespitin, nüfusun büyük çoğunluğunun belirli bir dine bağlılık gösterdiği bir ülke bakımından özel bir önem taşıdığını kaydeden Mahkeme, bu durumun "damgalama" olduğunu kaydetmiş ve ihlal kararı vermiştir.[84]

Türkiye'de 1982 Anayasası'nın 24/3'üncü maddesi gereğince "Din kültürü ve ahlâk öğretimi ilk ve orta-öğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır." Zorunlu ders uygulamasına aşağıda yeniden dönülecek olmakla birlikte, uygulamada Hristiyan ve Musevi öğrencilere muafiyet tanındığı bilinmektedir. Kendilerine muafiyet tanınan öğrenciler ise İHAM'ın Grzelak kararındaki ifadesiyle karnelerinde "damgalanmaktadırlar."

Konuyla ilgili mevzuata bakıldığında, muafiyet uygulamasının dayanağının Eğitim ve Öğretim Yüksek Kurulu'nun 9 Temmuz 1990'da "din kültürü ve ahlâk bilgisi dersleri ve bu derslerden muaf tutulma hakkı olan öğrencilere ilişkin kararı" olduğu görülmektedir. Bu karara göre; "Milli Eğitim Bakanlığı'nın teklifini müteakiben, Türk vatandaşı olan, Hristiyan veya Musevi dinlerine mensup, ilkokul ve ortaokula giden öğrenciler, azınlık okulları hariç tutularak, söz konusu dinlere bağlı bulun-

---

83 Daha önceki bir tarihte bu yönde bir başvuru geri çekildiği için sonuçlandırılamamıştı. Bkz. İHAM, *Bulski v. Polonya*, 46254/99, 09.05.2006.

84 İHAM, *Grzelak v. Polanya*, 7710/02, 15.06.2010.

duklarını beyan ettikleri takdirde din kültürü ve ahlâk bilgisi derslerine girmeye mecbur edilemez. Ancak, bu öğrenciler din kültürü ve ahlâk bilgisi derslerine girmeyi istedikleri takdirde, yasal temsilcilerinin yazılı taleplerini sunmaları gerekir."

Bunun dışında MEB Açık öğretim Ortaokulu Yönetmeliği'nin 30/c maddesine göre; "*Müslümanlıktan başka diğer dinlere mensup olanlar, beyanlarına göre isterlerse Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi dersinden muaf tutulurlar.*"

Bu hükümler gereğince Hristiyan ve Musevi dinine mensup kişiler, "Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi" dersinden muaf tutulmaktadırlar. Fakat bu hükümlere karşın, mevzuatta muaf öğrencilerin "damgalanmasını" önleyecek bir düzenleme mevcut değildir. Zira konuyla ilgili Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "gelişim raporu ile öğrenci karnesi" başlıklı 30/2 (a) maddesine göre "*Öğrencilere, e-Okul sistemindeki bilgiler esas alınarak her dönem sonunda karne verilir. Karnede, öğrencinin derslerdeki başarısı ile sosyal etkinlik çalışmaları ve okula devam durumu gösterilir. İlkokul karnesinde davranış ölçütlerine göre öğrencilerin gelişim düzeylerine de yer verilir.*" İlgili Yönetmelikte bu konuda başkaca bir düzenleme yer almadığı için öğrenci karneleri matbu şekilde hazırlanmakta ve dersten muaf olan öğrencilerin "Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi" dersinin yanında boşluk veya çizgi bulunmaktadır.[85] Bu uygulama, Anayasaya ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ne aykırıdır. Muafiyet durumunda ilgili dersin karnede hiç gösterilmemesi sağlanmalıdır.

B. Din veya Kanaatlerine Aykırı Davranmaya Zorlanma

Bireylerin din ve inançlarını açığa vurmaya zorlanmasının bir adım daha ilerisi, bunlara aykırı şekilde davranmaya zorlan-

[85] Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme. Bahai inancına mensup kişilerin de geçmişte muafiyet taleplerinin kabul edildiği örnekler mevcuttur. Bu örneklerde de karnelerde aynı sorun yer almaktadır. Türkiye Bahai Toplumu Dış İlişkiler Temsilcisi Suzan Karaman ile yapılan görüşme.

malarıdır. Oysa dinsel özgürlüklerin en temel ayaklarından biri, negatif din özgürlüğü veya farklı bir ifadeyle, dinsel dayatmalardan özgür olabilme özgürlüğüdür.[86]

Bu güvenceye aykırı uygulamalar, genel olarak kamu sektöründe, özellikle de askerlik ve eğitim gibi, kategorik olarak zorunlu kılınan alanlarda görünür olmaktadır.[87]

1. Dinine ve Kanaatine Aykırı Şekilde Eğitim Alma

Çocuklara, ebeveynlerinin ve çocukların iradeleri dikkate alınmaksızın sadece belirli bir dinin gereklerini öğreten eğitim anlayışı, insan hakları hukuku açısından kabul edilebilir değildir.

Öncelikle, sorunun yalnızca Türkiye'ye özgü bir yaklaşım sorunu olmadığını göstermesi açısından BM İHK kararlarından örnekler vermek yerinde olacaktır.

BM İHK, zorunlu din dersleri konusunu, MSHS md.18/4'te öngörülen, "ebeveynlerin çocuklarına kendi inançlarına uygun dinsel ve ahlaki eğitim verme özgürlüğü" bağlamında incelemektedir. Komite, şimdiye dek bu maddeyi, Finlandiya ve Norveç'e karşı yapılan iki ayrı başvuruda incelemiştir. 1981 tarihli *Erkki Hartikainen v. Finlandiya*[88] başvurusu, Finlandiya'daki 1968 tarihli Eğitim Sistemi Kanunu'nun devlet okullarında din dersine zorunlu katılım öngörmesine ilişkindir. Komite'nin erken dönem incelemelerinden olan bu başvuruda, dini eğitime zorunlu katılım öngören söz konusu mevzuatın, objektif, tarafsız ve herhangi bir dine mensup olmayan ebeveynler ile vasilerin görüşlerine saygılı şekilde verilmesi halinde, tek

---

86 Almanca literatürde negatif din özgürlüğü (*negative Religions freiheit*) ifadesi kullanılırken; İngilizce literatürde dinden özgürlük (*freedom from religion*) ifadesi kullanılır. Bkz. Tolga Şirin, "*Freedom from Religion in Turkey*", Özgür Heval Çınar/Mine Yıldırım (ed.), Freedom of Religion and Belief in Turkey, Newcastle: Cambridge Scholars Publishing, 2014, ss. 59-89.

87 Bu iki alanın kesiştiği nokta çocuklarını militer içerikteki törenlere göndermek istemeyen ve bu nedenle çocukları ceza alan Yehova'nın Şahitlerinin başvurularıdır. İHAM, bu başvurularda ihlal olmadığına hükmetmiştir. Bkz. İHAM, *Valsamis v. Yunanistan*, 21787/93, 18.12.1996. *Efstratiou v. Yunanistan*, 24095/94, 18.12.1996.

88 BM İHK, *Errkki Hartikainen v. Finlandiya,* 40/1978, 09.04.1981.

başına md. 18/4'ün ihlalini oluşturmayacağını belirtilmiş ve Finlandiya'nın eğitim sisteminde md. 18/4'e uygun olarak düzenlemelere gideceğine inandığını eklemiştir. 2004 yılında ise, benzer bir başvuru bu kez Norveç aleyhine yapılmıştır. *Unn ve Leirvåg v. Norveç*[89] başvurusunda, Norveç Anayasası'nda devletin resmi dini olarak tanımlanan (Evanjelik Lutheran Kilisesi) ve bunun paralelinde devlet okullarında okutulan zorunlu din dersi tartışılmıştır. Başvurucular, çocuklarının dini eğitim almasını istemeyen ve dini inançları olmadığını belirten ebeveynlerden oluşmaktadır. Bu dersten yalnızca kısmen muafiyet mümkün olmakta ve bu muafiyet imkânları Hristiyan olan ile olmayan ebeveynlere göre değişebilmektedir. Komite, buradaki değerlendirmesinde, tamamen muafiyet imkânı bulunmayışını ve ilgili prosedürlerin karmaşıklığını göz önüne alarak, Norveç'teki zorunlu din dersleri uygulamasını açıkça md. 18/4'e aykırı bulmuştur. Bu örnekler de göstermektedir ki, BM sisteminde, çocuklara, hem kendi iradeleri hem de ebeveynlerinin iradeleri yok sayılarak belirli bir dini anlayışın aşılanmasını hedefleyen bir eğitimin verilmesi insan haklarına aykırıdır.

İHAM içtihadında ise güncel kararlar, Türkiye ile ilgili olduğu için, bu içtihatları Türkiye'ye özgü sorunlar ışığında vurgulamak yerinde olacaktır. Türkiye'de bu güvenceye yönelik üç farklı noktada sorun bulunmaktadır. Bunlar, "zorunlu din kültürü ve ahlâk bilgisi dersi sorunu", "zorunlu-seçmeli dersler sorunu" ve "diğer derslerdeki dinsel endoktrinasyon sorunu" olarak kümelenebilir.

a. Zorunlu Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi Dersi

1982 Anayasası'nın 24/3'üncü maddesine göre "*Din kültürü ve ahlâk öğretimi ilk ve orta-öğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır.*" Bu hüküm gereğince ilköğretim okulları müfredatında Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi (DKAB) adında zorunlu bir ders verilmektedir.

89 BM İHK, *Unn ve Leirvåg v. Norveç*, 1155/2003, 23.11.2004.

Yukarıda da ifade edildiği gibi, Eğitim ve Öğretim Yüksek Kurulu'nun 9 Temmuz 1990 tarihli "*Milli Eğitim Bakanlığı'nın teklifini müteakiben, Türk vatandaşı olan, Hristiyan veya Musevi dinlerine mensup, ilkokul ve ortaokula giden öğrenciler, azınlık okulları hariç tutularak, söz konusu dinlere bağlı bulunduklarını beyan ettikleri takdirde din kültürü ve ahlâk bilgisi derslerine girmeye mecbur edilemez. Ancak, bu öğrenciler din kültürü ve ahlâk bilgisi derslerine girmeyi istedikleri takdirde, yasal temsilcilerinin yazılı taleplerini sunmaları gerekir*" kararı gereğince sadece Hristiyan ve Musevi dinlerine mensup ilköğretim öğrenciler için bu dersten muaf tutulabilme hakkı tanınmıştır.

Öte yandan MEB Açık Öğretim Ortaokulu Yönetmeliği'nin 30/c maddesindeki "*Müslümanlıktan başka diğer dinlere mensup olanlar, beyanlarına göre isterlerse Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi dersinden, muaf tutulurlar*" hükmü, bu alandaki muafiyeti daha da genişletmiş görünmektedir.

Olağan ilk ve orta eğitimde, Lozan Antlaşması gereğince kendi okullarını açma hakkına sahip olan[90] Rum ve Ermeni Hristiyanlar ile Musevi topluluklara bu muafiyet tanınmış olmasına rağmen, diğer dinler ve dinsel oluşumlar açısından muafiyet uygulaması belirsizlik içermektedir. Bu belirsizlik uygulamada, hak özneleri açısından olumsuz bir seyir izlemiştir.

Yaptığımız görüşmelerde, geçmişte bir çocuğun ilgili dersten muaf tutulabilmesi için Musevi veya Hristiyan olduğunun "belgelenmesinin" yeterli görüldüğü ifade edilmiştir. Tarafımıza yapılan açıklamalarda bu durumun, Protestanlık veya daha yeni yaygınlaşan Hristiyan dinsel oluşumlar yönünden olumsuzluk taşıdığı ifade edilmiştir. Zira bu tür toplulukların mensuplarının büyük çoğunluğu, sosyokültürel bağlar bakımından değil, bireysel tercihler sonrasında bu inanışlara sahip olmakta ve kimliklerindeki din hanesinde de (değiştirmeyi seç-

[90] Süryaniler, Hristiyan olmalarına rağmen bu tür okullar açamamaktadır. Süryaniler, Ermeni veya Rum olmadıkları gerekçesi ile bu cemaatlerin kurdukları okullara da alınmamakta, Lozan Barış Antlaşması hükümlerine rağmen kendi dillerinde eğitim yapma haklarından mahrum kalmaktadır.

medikleri sürece) doğdukları anda sahip oldukları varsayılan din (kural olarak İslam) yazmaya devam etmektedir. Geçmişte, böyle bir durumda dahi Protestan Kiliseleri Derneği veya Yehova'nın Şahitleri Derneği gibi bir dernek tarafından kaleme alınmış bir "yazı" sunulması durumunda muafiyet uygulamasının gerçekleşebildiği, fakat özellikle son birkaç yıldır -iddiaya göre Milli Eğitim Bakanlığı'nın yayımladığı gizli bir genelge gereğince- böyle bir belgenin artık dikkate alınmadığı, konuyla ilgili tek kriterin kişilerin nüfus cüzdanlarında Hristiyan veya Musevi yazması olduğu ifade edilmiştir.[91]

Zorunlu din kültürü ve ahlâk bilgisi dersinden muaf olabilmek için kimlik belgesinde yer alan din hanesinin tek ölçüt olarak değerlendirilmesi, inanışlarını nüfus cüzdanına mevzuat gereği yahut toplumsal baskılardan ötürü yazdıramayan gruplar aleyhine oldukça daraltıcı bir yoruma neden olmaktadır. Örneğin, Protestan veya Yehova'nın Şahitliği gibi, Türkiye'deki yerleşik tarihi çok eskilere dayanmayan dinlere mensup ve toplumsal baskılardan dolayı dinini teşhir etmek istemeyip nüfus cüzdanındaki İslam ibaresini değiştirmeyen kişiler, muafiyet hükmünden yararlanamamaktadırlar. Benzer şekilde, ayrı bir din olarak görülmemeleri sebebiyle nüfus cüzdanlarına dinlerini yazdıramayan Bahaîler ve Ezidiler için de durum aynıdır.

Din hanesini boş bırakmayı tercih eden kişiler bakımından da muafiyet uygulaması belirsizdir.[92] Bu konuda Hükümet'in İHAM önündeki savunmaları ile uygulamaları arasında paralellik olmadığı görülmektedir. Hükümet, *Hasan ve Eylem Zengin* davası sırasında, ateist olan bireylerin zorunlu din dersinden muaf tutulmak istemeleri halinde bu taleplerinin yetkililer tarafından değerlendirildiğini belirtmiştir.[93] Fakat 2015 yılının Şubat ayında yayımlanan bir habere göre, din hanesi boş olan kişiler, Milli Eğitim Bakanlığı Din Öğretimi Genel

---

91 Protestan Kiliseler Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

92 Türkiye Bahai Toplumu Dış İlişkiler Temsilcisi Suzan Karaman ile yapılan görüşme; Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme.

93 İHAM, *Hasan ve Eylem Zengin v. Türkiye*, par. 44

Müdürlüğü'nün 3 Şubat'ta illere gönderdiği resmi yazı gereğince, söz konusu dersten muaf tutulmamaktadırlar.[94]

Tüm bunların dışında, din hanesinde Müslüman yazan ve Müslüman olmakla birlikte ders içeriğini dinsel görüşlerine uygun görmeyen kişiler açısından da muafiyet hakkı uygulama bulmamaktadır. Bu sorun ve çelişkilerin çözülmesi acil bir gerekliliktir.

Öncelikle 1982 Anayasası ile birlikte zorunlu hale getirilmiş olan bu dersin, ne yönden zorunlu olduğu tartışmaya açıktır. Konuyla ilgili hâkim görüş ve uygulama, bu dersin "alınmasının" zorunlu olduğu şeklindedir. Fakat bazı yazarlar, zorunlu olan şeyin "söz konusu dersin müfredatta bulunması" olduğu; dersin müfredatta zorunlu tutulmasının ise bireylerin bu dersten muafiyet haklarını dışlamadığı görüşündedirler.[95] Bu görüşe göre, örneğin beden eğitimi dersi de müfredatta yer almakta ancak fiziksel engelleri olan öğrenciler bu derse girmeyebilmektedirler. Anayasa gereği DKAB dersi de "zorunlu olarak" müfredatta yer alacaktır; fakat bu, bazı öğrencilerin kendi koşullarından dolayı, DKAB dersinden de aynı şekilde muaf olamayacakları anlamına gelmemektedir.[96] Bu dikkate değer yorum, uygulamada kabul görmemektedir. Anayasa'nın müfredatta bulunmasını zorunlu kıldığı bu ders, uygulamada "alınması zorunlu ders" şeklinde yorumlanmıştır.

İkinci olarak, söz konusu dersin, içerik itibariyle Anayasa'da öngörülen derse karşılık gelip gelmediği sorgulanabilir. AYM'nin, Birinci İmam-Hatip kararında ortaya koyduğu gibi;

> *"Laik bir devlette belli bir dinin, eğitim ve öğretimi zorunlu hale getirilemez. (…) Dinler hakkında yansız ve tanıtıcı bilgi-*

---

94 'Kimliğinde din hanesi boş olanlar dikkat!', Cumhuriyet, 11.02.2015. http://tinyurl.com/nldjtuf

95 Bkz. Kerem Altıparmak, *"Zorunlu Din Dersi Gerçekten Zorunlu mu?"*, Radikal 2, 13.02.2005. Aynı yönde Özgür Heval Çınar, *"An Unsolved Issue: Religious Education in International Human Rights Law"*, Freedom of Religion and Belief in Turkey, s. 197. Tolga Şirin, *"Zorunlu Din Dersi Tartışmasının Görünmeyenleri"*, Güncel Hukuk Dergisi, Mart 2015.

96 Şirin, *"Zorunlu Din Dersi Tartışmasının Görünmeyenleri"*, op. cit.

> *ler vermek ve ahlaki değerleri benimsetmek amacıyla din kültürü ve ahlak öğretimi dersleri ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasına alınmıştır. Din eğitimi yerine "din kültürü" dersinden söz edilmesi de bu amacı açıkça ortaya koymaktadır. Bunun dışındaki din eğitimi ve öğretimi, ancak kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcisinin iznine bağlı tutulmuştur."*[97]

Bu tespit önemlidir. Fakat uygulamada dersin adı nispeten objektif nitelik arz edecek şekilde "Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi" olmasına rağmen bu ders, uygulamada "din dersi", hatta adeta "Sünni-İslam dersi" şeklinde okutulmaktadır. Danıştay da geçmiş yıllarda verdiği kararlarında, okutulmakta olan dersin Anayasa'nın öngördüğü "Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi" dersi olmadığını tespit etmiş ve bu nedenle öğrencilerin muafiyet taleplerinin kabul edilmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir. Buna rağmen; dersin zorunlu olarak okutulmasına devam edilmiş, özel olarak dava açmayan kişilerin muafiyet talebi, bu kişiler Hristiyan veya Musevi olmadıkça reddedilmiştir. Öte yandan, Danıştay, 2010 tarihinde verdiği bir kararla "Din Kültürü ve Ahlâk Bilgisi" dersinin içeriğinin Anayasaya uygun olduğu sonucuna ulaşmış, yani eski içtihadından ayrılmıştır.[98] "Geriye adım" olarak görülebilecek içtihatta, 2015 yılı itibariyle yeniden bir ilerleme gözlemlenmemektedir.

Zorunlu DKAB dersi sorununu nispeten çözebilecek olan bu iki yorum uygulamada kabul görmemektedir. Bu nedenle sorun varlığını korumaktadır. Şöyle ki; İHAM bu konuda Türkiye aleyhine iki önemli karar vermiştir. Bunlardan birincisi, 2007 tarihli *Hasan ve Eylem Zengin v. Türkiye*[99], ikincisi ise 2014 tarihli *Mansur Yalçın ve diğerleri v. Türkiye*[100] kararıdır. Her iki

---

97 AYM, E. 1997/62, K. 1998/52, T. 16.09.1998.

98 Danıştay 8. Daire, E. 2009/10610, K. 2010/2413, T. 13.07.2010. Bu eğilim sonraki kararlarda da sürdürülmüştür. Bkz. Kerem Altıparmak, *Hasan ve Eylem Zengin/Türkiye Kararının Uygulanması: İzleme Raporu*, Ankara: İHOP, s. 14. Çınar, s. 206'da dipnot 81.

99 İHAM, *Hasan ve Eylem Zengin v. Türkiye*, 1448/04, 09.10.2007.

100 İHAM, *Mansur Yalçın ve diğerleri v. Türkiye*, 21163/11, 16.09.2014.

kararda da İHAM, Türkiye'deki DKAB derslerinin, İHAS'ın 1 no.lu ek Protokolü'nün 2'nci maddesinde düzenlenen eğitim özgürlüğüne aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır.

İHAM, bu kararlarda özetle şu altı şeyi söylemiştir:

(i) Devletler, okullarda hangi derslerin okutulacağı konusunda takdir yetkisine sahiptirler. Yani, DKAB dersine yer vermek veya vermemek, tek başına Sözleşme'yi ihlal etmez.

(ii) DKAB ders kitaplarında İslam'a, diğer din ve felsefelere göre daha çok ağırlık tanınmaktadır. İslam, Türkiye toplumunun çoğunluğunun dini olduğu için, bu da tek başına Sözleşme'yi ihlal etmez.

(iii) *Hasan ve Eylem Zengin* kararından önce, DKAB ders kitaplarında İslam'ın tek bir anlayışına (Sünni anlayışına) yer verilmekte, diğer inançlara ve İslam'ın yorumlanması ve uygulanmasındaki farklı görüş açılarına esaslı bir şekilde yer verilmemekteydi. Bu durum, DKAB dersini çoğulcu ve nesnel olmaktan uzaklaştırmaktaydı. *Hasan ve Eylem Zengin* kararından sonra ise DKAB ders kitaplarında Sünni anlayışı dışındaki din, inanç/inançsızlık, yorum ve uygulamalara daha çok yer verilmeye başlanmıştır. Ancak bunlara, Sünni-İslam bakış açısıyla yer verildiği için, çoğulculuk ve nesnellik kriterleri sağlanamamıştır. Dersin içeriği hala tek yönlü koşullandırma (*endoktrinasyon*) içermektedir. Bu, Sözleşme'ye aykırıdır.

(iv) Eleştirellik, nesnellik ve çoğulculuk içermeyen DKAB dersinden muafiyet hakkı, sadece Hristiyanlık ve Musevilik dinlerinin mensuplarına tanınmıştır. Dinsizlerin ve Sünni İslam dışındaki din ve inançlara mensup kişilerin muafiyeti konusunda ise açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca, Sünni İslam inancına mensup kişilerin çocuklarına da herhangi bir muafiyet hakkı tanınmamıştır. Dileyen ebeveynlere koşulsuz muafiyet olanağı sağlanmaması, Sözleşme'ye aykırıdır.

(v) Çocukların, DKAB dersinden muaf olabilmeleri için ebeveynlerinden gerekçe, belge vb. istenmesi, ebeveynlerin, dini ve felsefi inançlarını açığa çıkarmaya zorlanmalarına yol açabilir. Bu ise inanç sahiplerini, idari makamlarla olan ilişkilerinde ve hatta iş ortamlarında "ayrımcılık riski" taşıyan durumlarla karşı karşıya bırakabilir. Bu, Sözleşme'ye aykırıdır.

(vi) Anılan tespitler, Türkiye'ye yönelik çifte standardın ürünü değildir. Geçmişte Danimarka, İsveç, Norveç aleyhine yapılan başvurularda da benzer sonuçlara ulaşılmıştır.[101] Bugün Avrupa'da dini öğretimle ilgili olarak, öğretim yöntemlerinin çeşitliliğine rağmen üye devletlerin neredeyse tamamı, din dersi yerine farklı bir ders alma olanağı vermek veya din dersini alıp almama özgürlüğünü tamamen öğrenciye sunmak suretiyle, öğrenciler için en azından bir muafiyet mekanizması öngörmektedir ve dini öğretim görmemesine izin veren bir yöntem sunmaktadır.[102]

Özü ilk defa *Hasan ve Eylem Zengin* kararında ortaya konulan bu tespitler, 4+4+4 Yasasıyla gerçekleştirilen reformdan sonra verilen *Mansur Yalçın ve diğerleri* kararıyla yinelenmiştir. Bu kararda verilen mesajlar izlendiğinde, söz konusu reformun, mevcut sorunu çözmediği görülmektedir. Görüştüğümüz tüm dinsel topluluk temsilcileri, söz konusu ders kitaplarındaki mevcut anlatının Hanefi-İslam'ın belirli bir yorumuna dayandığı konusunda hem fikirdir.

Söz konusu sorunun giderilmemesi, iki farklı özne kategorisini mağdur etmektedir. Birinci olarak, bu dersler, ebeveynleri mağdur etmektedir; zira ebeveynlerin Anayasa'nın 41'nci

---

101 Belçika İçin bkz. İHAK, *Sluijs v. Belçika*, 17568/90, 09.09.1992. Danimarka için İHAM, *Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen v. Danimarka*, 5095/71 ve 5920/72 ve 5926/72 , 7.12.1976. İsveç için İHAK, *Angelini v. İsveç*, 10491/83, 03.02.1986. Lüksemburg için bkz. İHAK, *Bernhard ve diğerleri v. Lüksemburg*, 17187/90, 08.09.1993. Norveç için İHAM, *Folgerø ve diğerleri v. Norveç*, 15472/02, 29.06.2007. (Bu karar, Mahkeme'nin ilke kararıdır) BM İHK yönünden bkz. BM İHK yönünden bkz. BM İHK, *Leirvåg ve diğerleri v Norveç*, 931/00, 23.11.2004.

102 Şirin, "*Zorunlu Din Dersi Tartışmasının Görünmeyenleri*", op. cit.

maddesinden türetilebilecek olan ebeveynlik hakları yok sayılmaktadır. Anayasa'ya göre Müslüman veya Müslüman olmayan ebeveynler, çocuklarına, kendi dinlerine, inançlarına, dünya görüşlerine uygun bir eğitim aldırma haklarına sahiptirler. Fakat uygulamada bu hakka saygı gösterilmemektedir.

Öte yandan bu uygulama, sadece ebeveynleri değil, çocukları da korumasız bırakmaktadır. Türkiye'nin tarafı olduğu "BM Çocukların Haklarına İlişkin Sözleşme'nin" 14'üncü maddesi çocukların da düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahip olduğunu düzenlemiştir. Anayasa'da da söz konusu özgürlüğün öznesi sadece yetişkinler değildir. Eğer din ve vicdan özgürlüğü, dinsel dayatmalardan korunma hakkını içeriyor ise, bu hakkın öznesi olarak çocuklar da devletin veya duruma göre ebeveynlerinin dayatmalarından korunarak, kendi inançsal tercihlerine göre eğitim alma hakkına sahiptirler.[103] Buna göre; ebeveynlerin sahip olduğu hak, çocuğun iradesini yok saymaksızın, onlara yol gösterme (belirli dinler bakımından dininin gereği) biçiminde anlam bulacaktır. Ebeveynlerin bunun ötesine uzanan bir ebeveynlik hakkı, yani çocuğun inançlarını ve tercihlerini kategorik olarak yok sayma hakları yoktur.[104] Durum, çocuklarının eğitimini yönlendirme hakkına sahip ebeveynler için bile böyleyken, Devlet'in çocukların haklarına evleviyetle saygı göstermesi gerekmektedir. Bu, insan haklarına saygılı devlet olmanın ve Anayasa'nın 90'ncı maddesinin bir gereğidir. Hal böyleyken Türk Medeni Kanunu'nun 341'inci maddesindeki *"Çocuğun dinî eğitimini belirleme hakkı ana ve babaya aittir. Ana ve babanın bu konudaki haklarını sınırlayacak her türlü sözleşme geçersizdir. Ergin, dinini seçmekte özgürdür"* şeklindeki düzenleme, sisteme uygun yorum yapılma-

---

[103] AYM, açıkça çocuk hakları üzerinde durmamış olsa da, geçmiş yıllarda vermiş olduğu iki farklı kararda, din eğitiminin çocukların belirli bir zihinsel ve ruhsal olgunlaşma yaşından sonraya bırakılmasın bir gereklilik olduğunu (AYM, E. 2005/16, K. 2009/139, T. 08.10.2009) ve farklı din hizmetleri için farklı nitelik arz edecek olsa da olgunlaşma yaşının dikkate alınması gerektiğini (AYM; E. 2005/79, K. 2009/23, T. 05.03.2009) ifade etmiştir. Bu tespitler, çocuk hakları lehine bir anlam taşımaktadır

[104] Bkz. Eva Brems, *Article 14: The Right to Freedom of Thought, Conscience and Religion*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, ss. 1-32.

dıkça Anayasa'ya aykırı sonuçlar doğurabilecektir.[105] Çünkü bu düzenlemenin dar sözel yorumu, çocuğun din ve vicdan özgürlüğünü kategorik olarak yok sayabilir niteliktedir. Böyle bir sözel yoruma dayalı sınırlama, mehaz İsviçre ve Almanya uygulamaları[106] ile karşılaştırıldığında dahi orantısız sonuçlar yaratabilir. Yorum şekline bağlı olarak, çocuğu pasifize edip tamamen ebeveyninin iradesine teslim etme ve paternalizm potansiyeli taşıyan bu hüküm, çocukların haklarını daha güvenli hale getirecek şekilde değiştirilmelidir; aksi halde buna karşı potansiyel mağduriyet iddiası ile bireysel başvuru mekanizmaları kullanılabilir.

Son olarak İHAM kararlarında DKAB dersinin endoktrinasyon içeren bir ders olduğu kaydedilmiş olmasına rağmen, çeşitli merkezi sınavlarda öğrencilere bu derslerden sorular sorulduğu gözlemlenmektedir. İHAM tarafından Sözleşme'ye aykırı içerik taşıdığı söylenen bir dersin sorularının, kritik nitelikteki merkezi sınavlarda yer alması, anayasanın amir hükümleri karşısında eleştiriye açıktır.

Bu sınavlarda, DKAB dersinden muaf öğrenciler açısından da bazı sorunlar gündeme gelmektedir. Örneğin İlköğretim düzeyinde girilen TEOG sınavlarında, dersten muaf olan öğrencilerin akıbeti belirsiz kalmaktadır. Örneğin 2015 yılında yapılan TEOG sınavında zorunlu din dersinden muaf olan öğrencilerin TEOG puanları, din dersine girip ve sıfır almış gibi hesaplanmıştır.[107]

Öte yandan Kamu Denetçiliği Kurumu da TEOG'da kullanılan

---

105 Şirin, *"Zorunlu Din Dersi Tartışmasının Görünmeyenleri"*, op. cit.

106 Türkiye'ye göre daha esnek bir sistem öngören Almanya'da yaş sınırı 12 ila 14 iken, İsviçre'de 16'dır. Bkz. Gunther Klosinski, "Zu den Voraussetzungen des § 3 JGG aus jugendpsychiatrischer Sicht", Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie, 2008, ss. 163-164.

107 Bu mesele 29.06.2015 tarihinde HDP İstanbul Milletvekili Levent Tüzel tarafından soru önergesine konu edilmiştir. http://www2.tbmm.gov.tr/d25/7/7-0038s.pdf
Basına yansıdığı kadarıyla 519 öğrencinin puanları sonradan güncellenmiştir. Bkz. http://www.cnnturk.com/turkiye/teogda-519-ogrencinin-puani-yeniden-hesaplandi

ağırlık kat sayısının, DKAB dersinden muaf olan ve olmayan öğrenciler arasında eşitsizliklere yol açacağını tespit etmiş ve öngörülebilirlik sorununa dikkat çekmiştir.[108]

Bundan başka; Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılan üniversiteye giriş sınavında da bu derse ilişkin soruların sorulmaya başlandığı görülmektedir. Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 01/02/2013 tarihli toplantısında, ortaöğretim kurumlarında DKAB dersini almak zorunda olmayan veya farklı müfredat ile alan öğrencilere özel sorular sorulması yönünde karar alınmıştır.[109] Ancak bunun dışında kalan sınavlar ile ortaöğretim kapsamındaki sınavlarda, bu yönde alınmış bir karara rastlanmamaktadır. Geçmiş yıllarda azınlık okullarındaki öğrenciler bu sorulardan muaf tutulmuştur. Fakat Milli Eğitim Bakanlığı sadece azınlık okullarına bir yazı göndermekte ve öğrencilerin merkezi ortak sınavlardaki DKAB dersinden muafiyetlerinin kaldırılmasını isteyip istemediklerini sormaktadır. Bir azınlık okulundan muafiyetin kaldırılması yönünde bir talep geldiğinde, o okulda okuyan öğrencilere yönelik 20 adet DKAB sorusu sorulmaktadır. Söz konusu uygulamada, azınlık okulundaki öğrencilerin bireysel talepleri göz ardı edilmekte, azınlık okulunda olmayan ve nüfus cüzdanında Hristiyan veya Musevi yazmayan öğrenciler ise kategorik olarak bu sınava tabi tutulmaktadır.[110]

Tüm bu aktarılanlardan sonra Türkiye'nin uluslararası hukuk ve anayasa bakımından yükümlülüğünü yerine getirmesi için yapması gereken iki şey olduğu söylenebilir:[111]

---

108 Kamu Denetçiliği Kurumu, Şikayet No. 2014/3164, 02.11.2014.

109 http://www.osym.gov.tr/belge/1-14949/2013-ygsde-din-kulturu-ve-ahlak-bilgisi-sorularinin-yer-.html

110 Basında, Özel Ulus Musevi 1. Karma Ortaokulu'nun isteği üzerine, Milli Eğitim Bakanlığı'nca gerçekleştirilen 8'inci sınıflara yönelik ikinci dönem TEOG ortak sınavlarının, din kültürü ve ahlak bilgisi testinde, "Yahudi Dinine Göre Kötü Alışkanlıklar / İslam Dinine Göre Kötü Alışkanlıklar" ünitesinden aynı kazanımları ölçen 3 ortak soruya yer verildiği aktarılmıştır. "TEOG'da, Musevi öğrencilere 3 ortak Soru", Hürriyet, 29.04.2015.

111 Kararın gerektirdiği bireysel ve genel önlemlerin daha ayrıntılı değerlendirmesi için bkz. Kerem Altıparmak, Hasan ve Eylem Zengin v.Türkiye Kararının Uygulanması İzleme Raporu, Ankara: İHOP, 2014, s. 3 vd.

(i) Eğitim alanında, ailelerin inançlarına saygıyı ve onlara dinsel inançlarını açıklamak zorunda bırakmayacak uygun araçların temin edilmesi;

(ii) DKAB dersinin müfredatı ve pratiğinin Hanefi İslam koşullandırmasından ayıklanarak, bilimsel/kültürel bir derse dönüştürülmesi ve/veya bu derslere muafiyet tanınması.[112]

b. "Zorunlu-Seçimlik Dersler" Sorunu

Türkiye'deki dinsel endoktrinasyon konusundaki sorun sadece DKAB dersleri ile sınırlı değildir. 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9'uncu maddesi ile değişen 1739 sayılı Kanun'un 25'inci maddesi mevcut sorunu daha da derinleştirmiştir. Bu maddenin getirdiği hükme göre; "*Ortaokul ve liselerde, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulur. Bu okullarda okutulacak diğer seçmeli dersler ile imam-hatip ortaokulları ve diğer ortaokullar için oluşturulacak program seçenekleri Bakanlıkça belirlenir.*"

Söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 24 ve 25'inci maddelerine, laiklik ve eşitlik ilkeleri çerçevesinde aykırı sonuçlara yol açabilir:

Birinci olarak; anılan düzenleme gereğince "seçimlik dersin" isminin "Hz. Peygamberimizin Hayatı" şeklinde düzenlenmiş olması laiklik ilkesi çerçevesinde din özgürlüğüne uygun değildir. Söz konusu dersi nitelerken kullanılan "Hz. Peygamberimizin" ifadesinde hangi dinin peygamberinin kastedildiği belirsiz kalmakla birlikte hem AYM kararı,[113] hem de dersin müfredatı,[114] bu ifade ile İslam dininin Peygamberinin kaste-

---

[112] Karş. İHAK, *C.J., J.J. ve E. J v. Polonya*, 23380/94, 16/01/1996. Devletin bütün mezhepler için ayrı ayrı zorunlu dersler koyması yükümlülüğü ile ilgili varsayıma Strazburg organları, pratik imkânsızlıklardan hareketle olumsuz yanıt vermiştir. İHAK, *Graeme v. Birleşik Krallık*, 13887/88, 05.02.1990.

[113] AYM, E. 2012/65, K. 2012/128, T. 20.9.2012.

[114] Örn. bkz. Muhiddin Okumuşlar/Musa Mert, Hz. Muhammed'in Hayatı: Öğretim Materyali 5, Belirsiz: MEB Yay. Kitap, Milli Eğitim Bakanlığı'nın

dildiğini ortaya koymaktadır. AYM'nin ifadesiyle laiklik ilkesinin devlete yüklediği *"negatif yükümlülük, devletin bir dini ya da inancı resmî olarak benimsememesini gerektirmektedir."*[115] Laiklik ilkesi gereğince herhangi bir din veya inancı benimsememiş olan Türkiye Devleti'nin bir erki olan yasama organı da belirli bir dinin peygamberini iyelik içerecek şekilde "Peygamberimiz" olarak tanımlamamalıdır. Öte yandan, yasama organının düzenlemeyi kaleme alış biçimi, İslam dininin Peygamberini, bu dersi alacak öğrencilerin de Peygamberi olarak kabul edecek bir varsayıma dayanmaktadır. Fakat İHAM kararlarında da ifade edildiği üzere *"dinsel özgürlükler, inananların kimliklerini ve hayata bakışlarını oluşturan en hayati unsurlardan biri olmakla birlikte ateistler, agnostikler, septikler ve kayıtsızlar için önemli bir değerdir"*.[116] Düzenlemenin bu yönden de Anayasa'ya aykırılığı tartışmalıdır.[117]

İkinci olarak; yasama organı, söz konusu kanunda, seçimlik ders olarak okutulabilecek derslerden sadece *"Kuran-ı Kerim"* ve *"Hz. Peygamberimizin Hayatı"* derslerini açıkça zikretmiştir. Bundan başka, Kanun'un 25'inci maddesi gereğince hangi seçimlik derslerin açılacağı konusunu ise Milli Eğitim Bakanlığı'nın takdirine bırakmıştır. Yani diğer dinlerle ilgili dersler veya demokrasi, insan hakları vb. seçimlik dersler, Milli Eğitim Bakanlığı'nın düzenleyici işlemi ile müfredata eklenebilecek iken, İslam dini ile ilgili iki ders, bunlara göre normlar hiyerarşisinde daha üstün olan kanun yoluyla müfredata eklenmiştir.[118] Bir başka deyişle, bu dersler için bir tür "zorunlu seçmeli ders" kategorisi yaratılmıştır. Bu durum

internet sitesinden de indirilebilmektedir. http://ttkb.meb.gov.tr/dosyalar/kitaplar/hzmuhammedinhayati_5.pdf

115 AYM, E. 2012/65, K. 2012/128, T. 20.09.2012.

116 İHAM, *Kokkinakis v. Yunanistan*, 14307/88, 25.05.1993, par. 31.

117 O. Serkan Gülfidan, *"Anayasa Mahkemesi'nin Peygamberi ve Ayrımcılık Hususunda Yeni Bir Adım"*, 2 (3) Anayasa Hukuku Dergisi, 2013, ss. 183-205.

118 Kerem Altıparmak, *"Anayasa Mahkemesi ve 4+4+4: Özgürlük Hanesinde Elde Var Sıfır"*, Bianet, 24.04.2013. http://www.bianet.org/bianet/insan-haklari/146095-anayasa-mahkemesi-ve-4-4-4-ozgurluk-hanesinde-elde-var-0

ise diğer din ve inançlardaki öğrenciler aleyhine dezavantajlı bir durum yaratmıştır. Nitekim Diyarbakır Protestan Kilisesi Pastörü Ahmet Güvener'in kızı, DKAB dersinden muaf tutulmuş; fakat okulda 10 kişiden daha fazla öğrencinin tercih ettiği bir seçimlik ders bulunmadığı için "Temel Dini Bilgiler", "Kur'an ve Peygamberimizin Hayatı" derslerinden birini almak zorunda bırakılmıştır.[119] Öte yandan herhangi bir seçimlik ders için özel bir telkinde bulunulmamasına rağmen DİB'in ülke çapındaki camilerde okunan Cuma hutbesinde, "*Kuran'ı Kerim ve Peygamber Efendimizin Hayatı derslerini seçmeye teşvik edelim. Bunun, anne babalar olarak üzerimize düşen dini bir vazife olduğunu unutmayalım*" şeklinde bir ifadeye yer verildiği ve bu dersler için özel bir telkin yapıldığı haberleştirilmiştir.[120] Bu tür müdahaleler, diğer din, inanç ve kanaatten kişiler yönünden de ayrımcılığa neden olma potansiyeli barındırmaktadır.

Yaptığımız görüşmelere göre farklı inanç gruplarının söz konusu derslerin içeriğine bakış açısı, tıpkı DKAB dersi gibi, Hanefi-İslam'ın belli bir bakış açısına dayalı aşılamasına dayandığı yönündedir.[121] Bu bakımdan DKAB dersi bağlamında gündemde olan sorunun "zorunlu seçmeli dersler" uygulaması ile daha da sorunlu hale geldiği söylenmelidir.

c. Diğer Zorunlu Derslerdeki Endoktrinasyon Sorunu

İHAM içtihadına dayanarak, taraf devletlerin, endoktrinasyondan ayıklanmış, eleştirellik, nesnellik ve çoğulculuk içeren bir eğitim sistemi kurma yükümlülüğü altında olduğunu söyleyebiliriz. Yukarıda değinildiği gibi İHAM'a göre, "*dinsel özgürlükler, inananların kimliklerini ve hayata bakışlarını oluşturan*

---

[119] Ibid. "*Papazın kızına zorunlu seçmeli din dersi*", Radikal, 16.01.2015. http://www.radikal.com.tr/turkiye/papazin_kizina_zorunlu_secmeli_din_dersi-1117075

[120] "Diyanet, Cuma Hutbesinde Anne Babalara Dini Vazife Verdi: Din Derslerini Seçin", BirGün, 06.02.2016.

[121] Alevi Vakıfları Federasyonu eski Başkanı Doğan Bermek ile yapılan görüşme, Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme.

en hayati unsurlardan biri olmakla birlikte ateistler, agnostikler, septikler ve kayıtsızlar için önemli bir değerdir". Yani dinsel özgürlükler güvence altında olduğu gibi, dinden özgürlük de İHAS güvencesi altındadır. Bu bakımdan İHAS sisteminde ve kural olarak Anayasa'da, çocuklara dinsel dogma dayatma yasağı söz konusudur. Zaten buraya kadar anlatılan şeyler, aşağı yukarı bu öze dayanmaktadır. Bu bağlamda konunun kaçınılmaz olarak DKAB dersine ve diğer dinsel derslere odaklanması doğaldır. Ancak uygulamaya bakıldığında dinsel endoktrinasyonun sadece dinsel derslerde gerçekleştirilmediği görülmektedir. Pozitif bilimleri konu alan dersler de zorunludur ve bu derslerde de dinsel endoktrinasyon söz konusu olabilir. Biyoloji dersindeki müfredata "yaratılış teorisinin" dâhil edilmesi[122] bu bağlamda ele alınması gereken bir konudur. Zira söz konusu teorinin açıklaması pozitif bilimsel değil, dinseldir. DKAB dersi, bilimsel temelde (theos-logos) ele alınabildiği ölçüde aktarılan içtihatla uyumlu kabul edilebilmekte; bilim dışında saikler içerdiği noktada Sözleşme dışına çıkmaktadır. Benzer şekilde biyoloji dersinin, bilimsel (bio-logos) olmayan dinsel anlatılara göre işlenmesi durumunda bir tür aşılamaya dönüşeceği ve bu derslerden muafiyetin dahi, insan hakkı ihlalini gideremeyeceği göz ardı edilmemelidir.[123] Yine tarih dersinde etno-dinsel azınlık gruplarını düşmanlaştıran

---

[122] Türkiye'de öğrencilerin Evrim Teorisine ilişkin önyargılı bakış açıları tam olarak giderilememiş olmasının büyük sebeplerinden biri, okullarda işlenen evrim konusunun yanında yaradılış görüşünün de yer almasıdır. Bir görüşe göre, kitaplarda ve programda yaradılış görüşünün Evrim Teorisine alternatif olarak sunulması, din ve bilimi karşı karşıya getirmekte; hem bilime hem de dine zarar vermektedir. Ali Nihat Bozcuk, "Neden Bilim? Neden Evrim?", Biyoloji Eğitiminde Evrim. 3-4. Mayıs 2007. Malatya: İnönü Üniversitesi, http://tinyurl.com/ovpdja7 Ocak 2013'te İzmir'in Buca ilçesinde müfredatta yer alan "Mutasyon ve Evrim Teorisi" dersini anlatan fen bilgisi öğretmeni hakkında soruşturma açıldığı söylenmektedir. Bunun nedenine ilişkin soru önergesi de yanıtsız kalmıştır. http://www2.tbmm.gov.tr/d25/7/7-0038s.pdf

[123] Şirin, *"Zorunlu Din Dersi Tartışmasının Görünmeyenleri"*, op. cit. Olası yanlış çıkarımlara binaen Sözleşme'nin kişilere, endoktrinasyon içerdiği iddiasıyla zorunlu eğitim sisteminden topyekûn muaf olma gibi bir hak tanımadığını kaydedelim. Bu yönde bkz. İHAK, *Konrad v. Almanya*, 35504/03, 11.09.2006. Ayrıca dinsel gerekçelerle cinsel eğitim dersinden muaf olma talebinin reddedilmesine karşı yapılan bir başvuru da aynı bakış açısıyla kabul edilemez bulunmuştur. Bkz. İHAM, *David Dojan v. Almanya*, 319/08, 13.09.2011.

söylemler de buna örnektir.[124] Yaptığımız görüşmelerde, tarih kitaplarındaki bu tür söylemlerin 2007 yılından itibaren aşamalı olarak görece azaldığı, fakat hala yeterli çoğulcu düzeye ulaşmadığı ifade edilmiştir.[125]

2. Vicdanına Aykırı Şekilde Askerlik Hizmetine Alınma (Vicdanî Ret)

Bireylerin vicdanî nedenlerle zorunlu askerlik ödevini reddetme hakkı, bugün artık uluslararası insan hakları hukukunun güvencesi altındadır.[126] Geçmişte, temel insan hakları metinleri, bu konuda oldukça dar yorumlanmış olsalar da,[127] önce BM İnsan Hakları Komitesi,[128] daha sonra da İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi[129] yıllar içinde evrilen içtihatlarıyla beraber, günümüzde vicdanî ret hakkını açıkça güvence altına almışlardır.[130]

Vicdanî ret, BM İnsan Hakları Komitesi kararlarına, 18'inci madde temelinde, zamanla gelişerek ve evrilerek yansımıştır. 18'inci maddenin açıkça vicdanî ret hakkı öngörmemesine rağmen, 1993 tarihli Genel Yorum No. 22'nin 11'inci paragrafı ile beraber Komite, vicdanî reddin de din ve vicdan özgürlüğünün içinde değerlendirildiğini açıkça kabul etmiştir.[131] Bu paragrafta, özellikle, "ölümcül silah kullanmanın" kimi din veya inançlarla ciddi ölçüde çatışabildiğini belirten Komite, iç

---

[124] Betül Çotuksöken/Ayşe Erzan/Orhan Silier, *Ders Kitaplarında İnsan Hakları: Tarama Sonuçları*, İstanbul: Tarih Vakfı Yay., 2004.

[125] Protestan Kiliseler Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

[126] Bu konudaki evrim ve ayrıntılar konusunda bkz. Özgür Heval Çınar, *Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Vicdani Red ve Türkiye,* Defne Orhun (çev.), İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay, 2014.

[127] Örn. bkz. İHAK, *Autio v. Finlandiya*,17086/90, 06.12.1991. İHAK, *X. v. Almanya*, 7705/76, 05.07.1977; *N. v. İsveç*, 10410/83, 11.10.1984.

[128] Evrim için bkz. Çınar, s. 83.

[129] İHAM (Büyük Daire), *Bayatyan v. Ermenistan*, 23459/03, 07.07.2011.

[130] Bu güvence özellikle askerlik hizmetinin reddi anlamında önce çıkmaktadır. Bir kısmı silah araştırmaları ve silahlanma için kullanılan gelir vergisinin ödenmesinin reddi kapsam içinde değildir. Bkz. İHAK, *C. v. Birleşik Krallık*, 10358/83, 15.12.1983.

[131] Genel Yorum No. 22, para 11.

hukukta zorunlu askerlik öngörülen devletlerde, bu kişilerin zorunlu askerlik hizmetinden muaf tutulmamalarını 18'inci maddenin ihlali olarak görmektedir.

Komite'nin, sahip olunan inanç sebebiyle "ölümcül silah kullanmayı reddetme" kriterini temel ölçüt olarak kabul ettiği görülmektedir. Örneğin 1999 yılında sonuçlanan *Paul Westerman v. Hollanda*[132] vakasında başvurucu, zorunlu askerlik hizmetini yerine getirmeyi, yalnızca ölümcül silah kullanmak bakımından değil, üniforma giymek ve hiyerarşi içinde yer almak da dâhil olmak üzere, bütün yönleriyle reddetmektedir. Komite, yaptığı değerlendirmede, başvurucunun "toptan ret" iddiasının "vicdan özgürlüğü" nün içinde değerlendirilemeyeceğini belirtmiş ve oyçokluğuyla 18'inci maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir. Öte yandan, kararda dört üyenin ayrık oyu bulunmaktadır. Üyeler, başvurucunun öne sürdüğü argümanların, bir bütün olarak yine vicdan özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, dolayısıyla olayda 18'inci maddenin ihlal edildiği kanısındadırlar.

Komite'nin farklı tarihlerde Kore'ye karşı incelediği dört başvuruda (*Yoon ve Choi v. Kore*[133], *Jung ve diğerleri v. Kore*[134], *Jeong ve diğerleri v. Kore*[135]) başvurucular, inançları gereği[136] zorunlu askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddetmişler ve haklarında kovuşturma başlatılmıştır. Komite, birbiri ardına verdiği bu üç kararda, alternatifi olmayan zorunlu askerlik hizmetinin, kişilerin sahip olduğu inançlarla çelişmesi halinde ve bu kişilere vicdanî ret hakkının tanınmaması durumunda, MSHS'nin 18'inci maddesini ihlal edeceğine kanaat getirmiştir.

---

132 BM İHK, Paul Westerman v. Hollanda, 682/1996, 13.12.1999.

133 BM İHK, *Yoon ve Choi v. Kore*, 1321/2004, 1322/2004, 23.01.2007. Bu kararda bir üyenin karşı görüşü bulunmaktadır. Karşı görüşte, Ruth Wedwood, Genel Yorum No. 22'de öngörülen, vicdani reddin MSHS md.18'e içkin olduğuna ilişkin paragrafın, devletler bakımından "en iyi uygulama"ya işaret ettiğini, fakat Konvansiyon'un kendisinde vicdani ret hakkının tanınması bakımından bir değişiklik yapmadığını ileri sürmüş, olayda md.18 yönünden ihlal olmadığını düşündüğünü belirtmiştir.

134 BM İHK, *Jung ve diğerleri v. Kore* 1593-1603/2007, 30.04.2010.

135 BM İHK, *Jeong ve diğerleri v. Kore* 1642-1741/2007, 27.04.2011.

136 Başvuruculaların çoğu Yehova'nın Şahitleri dini mensubudur.

BM İHK, 2012 yılında sonuçlanan *Atasoy ve Sarkut v. Türkiye*[137] başvurusunda, içtihadını sağlamlaştırarak, Türkiye'de yürürlükte olan ve herhangi bir şekilde alternatifi bulunmayan, yerine getirilmediği takdirde cezai yaptırımın uygulandığı, zorunlu askerlik hizmetinin 18'inci maddeyi ihlal ettiğini belirtmiştir. Bu başvuruda, Yehova'nın Şahidi olan başvurucular zorunlu askerlik hizmetini ifa etmeyi reddettikleri gerekçesiyle cezaî kovuşturmaya maruz kalmışlardır. Komite, 22 no.lu Genel Yorum ışığında yaptığı değerlendirmede, zorunlu askerlik hizmetinin, kişinin sahip olduğu inançlarla çatışması halinde, 18'inci maddenin ihlaline yol açacağını tekrarlayarak başvurucuları hâkli bulmuştur.

Paralel bir yaklaşım, İHAM içtihatlarında da izlenmektedir. Bu konuda Türkiye ile ilgili[138] İHAM içtihadına bakıldığında çok sayıda ihlal kararının mevcut olduğu gözlemlenmektedir. İHAM, ilk kez *Ülke v. Türkiye*[139] kararında, Türkiye'de mevzuatta vicdanî retçiler konusunda bir boşluk bulunduğunu, vicdanî retçi olan başvurucunun, bu durumundan dolayı birçok kez cezaevine girmek zorunda bırakılığını kaydetmiş ve başvurucuyu adeta "sivil ölüme" mahkûm eden bu durumun insanlık dışı muamele olduğuna hükmetmişti. Strazburg organı, 2011 ve 2012 yıllarında verdiği *Erçep v. Türkiye*[140] ve *Feti Demiratş v. Türkiye*[141] kararlarında da Yehova'nın Şahidi olan başvuruculara alternatif hizmet sunulmamasını vicdan özgürlüğüne aykırı bulmuştur.

Benzer olarak, 2012 yılında verilen *Savda v. Türkiye*[142] ve *Tarhan v. Türkiye*[143] kararlarında, Yehova Şahidi olmayan, yani dinsel bir referans içermeksizin pasifist görüşleri nedeniyle vicdanî

137 BM İHK, *Atasoy ve Sarkut v. Türkiye*, 1853-1854/2008, 05.11.2012.

138 Bu konuda Türkiye dışında başka devletler aleyhine de kararlar verildiğini kaydedelim.

139 İHAM, *Ülke v Türkiye*, 39437/98, 24.01.2006.

140 İHAM, *Erçep v. Türkiye*, 43965/04, 22.11.2011.

141 İHAM, *Feti Demirtaş v. Türkiye*, 5260/07, 17.01.2012.

142 İHAM, *Savda v. Türkiye*, 42730/05, 12.01.2012.

143 İHAM, *Tarhan v. Türkiye*, 9078/06, 17.07.2012.

retçi olan başvuruculara alternatif bir hizmet imkânı sunulmaması ve vicdanî ret taleplerinin etkili ve ulaşılabilir bir usul çerçevesinde incelenmemesinin başvurucunun vidan özgürlüğünü ihlal ettiği sonucuna varmıştır. İHAM, bu yönde ihlal kararları vermeye devam etmektedir.[144]

Öte yandan, hâlihazırda İHAM önünde bekleyen Enver Aydemir başvurusunda,[145] yukarıdaki durumlardan ayrık olarak, BM İHK önünde görülen *Westerman v. Hollanda*[146] kararındakine benzer bir durum bulunmaktadır. Başvurucu Enver Aydemir, kendisini Müslüman olarak tanımlamaktadır ve Kemalist değerler üzerine kurulu laik bir kurum olarak nitelendirdiği ordunun içinde hiçbir şekilde görev almak istemediğini belirtmektedir. Aydemir, başörtüsü takan annesi ve kız kardeşinin ise kendisini ziyaret etmesinin engellendiğini, kendisinin de bir Müslüman olarak, inancı sebebiyle ordu mensuplarınca aşağılandığını belirtmektedir. Yine inanç temelli olduğu iddia edilen[147] bir askerlik hizmeti reddi olan bu başvuru, diğerlerinden farklı olarak, yalnızca eline silah almayı reddetme üzerine değil, ordunun pratikleri üzerine de temellenmektedir.

Bu son başvuru, kendine özgü bir nitelik taşımaktadır. Bu konudaki içtihat belirsizdir. Fakat diğer vakalardaki vicdanî ret taleplerinin reddinin, Sözleşme'ye ve Anayasa'ya aykırı olduğu açıktır. Bu sorun, birçok kez AB ilerleme raporlarına da konu olmuştur. Buna karşın Türkiye, kararların verilmesinden bu yana 3 yıldan fazla bir süre geçmiş olmasına rağmen, henüz vicdanî ret hakkını güvence altına alacak adımları atmamıştır.[148]

---

144 Örn. bkz. İHAM, *Buldu ve diğerleri v. Türkiye*, 14017/08, 03.06.2014.

145 İHAM, *Enver Aydemir v. Türkiye*, 26012/11. (Devam ediyor)

146 *Supra* dipnot 96.

147 Müslüman vicdani ret konusunda sivil inisiyatiflerce, "imanî ret" şeklinde bir ifadeye de yer verilmektedir.

148 Osman Doğru/Tolga Şirin, "*İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Türkiye'deki Hukuk Sisteminin Etkililiği ve Çoğulculuğu Sorunu*", in Haluk İnanıcı (ed.), Türkiye'de Hukuku Yeniden Düşünmek, İstanbul: İletişim Yay., 2015.

Belirtmek gerekir ki, bu bağlamda Anayasa'da bir değişiklik yapılması gerekmemektedir. Zira Anayasa'nın "*Vatan Hizmeti*" başlıklı ve "*Vatan hizmeti, her Türkün hakkı ve ödevidir. Bu hizmetin Silahlı Kuvvetlerde veya kamu kesiminde ne şekilde yerine getirileceği veya getirilmiş sayılacağı kanunla düzenlenir*" içerikli 72'nci maddesi zorunlu askerlik hükmü içermemektedir.[149]

Birincisi; ilgili hüküm, bir "zorunluluk" düzenlemesi değildir, çünkü maddede, vatan hizmetinin "yerine getirilmesi" veya "yerine getirilmiş sayılması"ndan bahsedilmektedir. Yani Anayasa, alternatife açıktır.

İkincisi; ilgili hüküm, bir "askerlik" düzenlemesi de değildir, çünkü Anayasal ödev olarak düzenlenen konu "askerlik" değil, "vatan hizmetidir." Anayasa, bunun içeriğini doldurma yetkisini, yasama organına bırakmıştır. Yasama organı, bu alanda Anayasa'ya aykırı davranmamak şartıyla dilediği gibi düzenleme yapabilir. Öte yandan, Anayasa'nın 24'üncü maddesi vicdan özgürlüğünü düzenlemektedir. O halde yasama organı, vatan hizmetinin nasıl yerine getirileceğini veya getirilmiş sayılacağını düzenlemek konusunda -bireylerin vicdanî özgürlüklerine saygı göstermek şartıyla- serbesttir. Bu çerçevede, "vatan hizmeti" ödevini, kişilerin vicdanî nedenlerle askerlik hizmetini reddetme ihtimalini, yani vicdan özgürlüğünü yok sayarak düzenleyen Askerlik Kanunu'nun ilgili hükümlerinin Anayasaya uygunluğu tartışmalıdır.

Söz konusu anayasallık sorununun giderilmesi için, 1111 sayılı Askerlik Kanunu'nun "*Türkiye Cumhuriyeti tebaası olan her erkek, işbu kanun mucibince askerlik yapmağa mecburdur*" şeklindeki 1'inci maddesi ile buna bağlı olarak zorunlu askerlik hizmetinin esaslarını düzenleyen hükümleri değiştirilmeli veya Kanuna ek bir madde eklenerek;

---

149 Murat Sevinç, "*Türkiye'de ve Batı Demokrasilerinde Vicdani Ret, Zorunlu Askerlik ve Kamu Hizmeti Seçeneği*", AÜSBF, 61 (1), 2006, ss. 297-322.

(a) Kapsamlı bir alternatif hizmet düzenlemesine yer verilmeli,[150]

(b) Vicdanî retçilere yönelik, bu kişilerin taleplerini vicdan özgürlüğü çerçevesinde değerlendirecek etkili ve ulaşılabilir bir usul düzenlenmelidir.

Özellikle 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Halkı Askerlikten Soğutma" suçunu düzenleyen 318'inci maddesi ile 1632 sayılı Askerî Ceza Kanunu'nun "Emre İtaatsizlikte Israr" suçunu düzenleyen 87'nci maddesi, Anayasa hükümleri ile İHAM kararı dikkate alınarak vicdanî retçiler için uygulama bulmamalıdır. Anılan hükümler, kişilerin özgürlüklerinden mahrum kalmalarına yol açtığı gibi, başkaca sorunlara da neden olmaktadır. Şöyle ki; "Halkı Askerlikten Soğutma" suçu TCK'nın "Milli Savunmaya Karşı Suçlar" bölümünde yer almaktadır. Yakın zamana kadar idare hukuku mevzuatı, "milli savunmaya karşı suçlar"dan birini işleyen kişilerin, affa uğramış olsalar bile memur, hekim, diş hekimi, eczacı, veteriner, avukat ve diğer birçok mesleğe kabul edilemeyeceğini düzenlemekteydi.[151] Mevzuat, o haliyle, vicdanî retçilerin vicdan özgürlüğünü ihlal eder sonuçlara yol açmaktaydı.[152] Anayasa Mahkemesi 2010 yılında verdiği bir kararla,[153] bu nitelikteki hükümleri iptal etti. Fakat özel sektördeki iş başvurularında halen kişilerden Adli Sicil Kaydı istenmekte ve vicdanî retçi olan kişiler hakkında verilen cezalar, bu kişilerin adli sicil kayıtlarında görülmekte ve ceza almış vicdanî retçiler bu yönden de mağdur hale gelebilmektedirler.

---

[150] İHAS'ın 4(3)(b) maddesi, "askeri nitelikli herhangi bir hizmet veya vicdani reddin meşru sayıldığı ülkelerde, vicdani reddi seçen kişilere zorunlu askerlik hizmeti yerine gördürülebilecek başka bir hizmeti" zorla çalıştırma ve zorunlu çalışma yasağının dışında bırakmıştır. Fakat alternatif hizmetin "büyük ve makul olmayan bir dengesizlik" yaratmaması gerekir. İHAM, Van der *Mussele v. Belçika*, 8919/80, 23.11.1983.

[151] Bu konudaki sorunun kaynağı 23.01.2008 Tarihli ve 5728 Sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 25'inci maddesi ile değiştirilen 1219 Sayılı Kanunun 28'inci maddesinin birinci fıkrasıdır.

[152] Tolga Şirin, "*Vicdani Ret Hakkı ve Yalnız Ülkemiz*", Radikal 2, 17.07.2011.

[153] AYM, E. 2008/17, K. 2010/44, T. 25.02.2010.

Bunun dışında belirli mesleklere alımlarda adayların "bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezası almamış" olmaları ve askerlik durumları itibariyle askerlikle ilgilerinin olmaması veya askerlik çağına gelmiş iseler "muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmaları" beklenmektedir. En yaygın şekilde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/5'inci maddesine dayanılarak uygulama bulan bu düzenleme, vicdanî retçilerin haklarını ihlal etmektedir. Hatırlatmak gerekir ki, *Thlimmenos v. Yunanistan*[154] vakasında Yunanistan Yeminli Mali Müşavirler Enstitüsü, Yehova'nın Şahidi olan başvurucuyu, geçmişte askeri üniformayı giymeyi reddettiği için emre itaatsizlik suçundan mahkûm edildiği gerekçesiyle yeminli mali müşavir olarak kabul etmemişti. Konu Strazburg'a taşındığında İHAM, başvurucuya farklı muamele yapılmamasının, vicdan özgürlüğü ve ayrımcılık yasağını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştı. Bu kararın dikkate alınması gerekmektedir.

Öte yandan konuyla ilgili Anayasa'dan kaynaklı bazı sorunlar mevcuttur. Vatandaşlar, 2010 yılında yapılan değişiklik gereğince askerlik hizmetini yerine getirmedikleri için yurtdışına çıkma hakkından mahrum bırakılmamaktadırlar.[155] Anayasanın "Milletvekili seçilme yeterliliği" başlıklı 76'ncı maddesinde ise halen askerlik hizmetini yapmamış olanların milletvekili seçilemeyeceği ifade edilmektedir. Çok yakın zaman önce, *Savda v. Türkiye* kararının başvurucusu olan Halil Savda'nın milletvekili aday adayı olması bağlamında bir tartışma yaşanmışsa da; bu konuda hala bir netlik bulunmamaktadır. Bu gibi hallerde İHAM kararı dikkate alınmalı ve madde, vicdanî retçilerin serbest seçim hakkı lehine dar yorumlanmalıdır.

---

154 İHAM, *Thlimmenos v. Yunanistan*, 34369/97, 06.04.2000.

155 İHAM geçmişte askerlik hizmetinin yerine getirilmesinin güvece altına alınması için pasaport verilmemesini meşru saymıştı. Bkz. İHAM, *Peltonen v. Finlandiya*, 19583/92, 28.09.2000. Ancak vicdanî ret konusundaki yeni açılımından sonra bu içtihadın da gözden geçirilmesi gerekecektir. Farklı bağlamda bkz. İHAM, *Tsirlis ve Kouloumpas v. Yunanistan,* 19233/91, 29.05.1997.

Vicdanî ret konusu, hâlihazırda anayasa şikâyeti yoluyla AYM'nin önüne taşınmıştır.[156] AYM'den, Strazburg organları ile aynı yönde karar vermesi beklenmektedir. Aslında yasama organının, konu hakkında yeni bir karar verilmesini dahi beklemeden yasal düzenleme yapması gerekmektedir. Bu karar ve düzenlemelerde ise vicdanî retlerin dinsel bir dayanağının olması durumunda bu dinlerin meşruluğunun inananlar hilafına sorgulanmaması, tanınmalarının ise Diyanet İşleri Başkanlığı'nın tek yönlü bakış açısına bırakılmaması önem taşımaktadır.[157]

Konuyla ilgili olarak, Türkiye'nin Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne sunduğu bilgi notuna bakıldığında, Türkiye'nin gerekli bireysel tedbirleri tam anlamıyla almamış olduğu gözlemlenmektedir.[158] Yukarıda ifade edilen kararlardaki başvuruculaların bazılarına para cezası verilmiş, bazıları hakkında ise hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına hükmedilmiştir. Bazı başvurucular hakkında devam eden yargılamalar olduğu gibi, bazı başvuruculara halen yedek subay aday adayı olarak çağrı gönderildiği gözlemlenmektedir.[159] Öte yandan Askeri Yargıtay'ın güncel içtihadının vicdanî ret hakkını tanımamak yönünde olduğu[160] da dikkate alındığında, bu konuda yasal bir reform gerekliliğinin acil hale geldiği söylenebilir.

C. Din, Vicdan, Düşünce veya Kanaatleri Uygulamaya İlişkin Sorunlar

Din ve kanaatlerini uygulama özgürlüğü oldukça kapsamlı bir başlık oluşturmaktadır. Bununla birlikte, bu bağlamda ortaya

---

156 "*Vicdanî Ret Anayasa Mahkemesinde*", Radikal, 03.04.2014. İHAM önünde de derdest olan bir başvuru mevcuttur. Bkz. İHAM, *Baydar v. Türkiye*, 25632/13 (devam etmektedir).

157 Bu, özellikle Yehova'nın Şahitleri bakımından önem taşımaktadır. Bu yönde yol gösterici olarak bkz. İHAM, *Lang v. Avusturya*, 28648/03, 19.03.2009. Aynı yönde İHAM, *Löffelmann v. Avusturya*, 42967/98, 12.03.2009 ve İHAM, *Gütl v. Avusturya*, 49886/99, 12.03.2009; İHAM, *Koppi v. Avusturya*, 33001/03, 10.12.2009.

158 http://tinyurl.com/hqdnrbx

159 Ibid.

160 "Askeri Yargıtay bendini aştı: AİHM'in vicdani ret kararı, anayasanın eşitlik maddesine aykırı", Diken, 01.02.2016. http://tinyurl.com/hlcgava

çıkan sorunlar "devletin tarafsızlığı", "ibadethane" ve "dinsel ritüel" olmak üzere üç alt başlıkta toplanabilir.

1. Dinsel Tarafsızlık Sorunu

Din ve inancını açığa vurma özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılabilmesi için devletin bütün din ve inançlara eşit mesafede olması gerekir. Devletin tarafgir tutumu veya bazı dinlerin veya inançların tanınmaması/hukuk dışında bırakılması, bu dinlere veya inançlara mensup kişilerin din ve vicdan özgürlüğü üzerinde ciddi bir tehdit oluşturur.

a. Devletin Tarafgirliği

İHAM, din ve devlet kurumları arasındaki ulusal ilişkiye doğrudan müdahale etmez. Bir devletin anayasasında belli bir dine yer verilmiş olması, tek başına Sözleşme'yi ihlal edici görülmemektedir.[161] Ancak uygulamadaki dinsel tarafsızlık (nötrallik), Sözleşme sisteminin esaslı bir unsurudur. Bu tarafsızlığı temin edecek yöntemler konusunda her bir devlet bir takdir marjından yararlanmaktadır. Devletlerin tarihsel geçmişleri, tecrübeleri, ülkede yaygın kabul gören dinin niteliği ve mensuplarının durumu gibi faktörlere göre, kullanılacak araçlar farklılaşabilmektedir.

Devletin dinsel tarafsızlığının sağlanabilmesi için, laikliğin anayasal bir ilke olarak kabul edilmesi, şüphesiz önemli bir güvencedir. Fakat böyle bir anayasal ilkenin, tek başına devletin dinsel tarafsızlığını, yurttaşlara eşit mesafede durmasını sağlayabildiğini söylemek güçtür. Örneğin, Türkiye Cumhuriyeti'nin laik olduğu Anayasa'da ifade ediliyor olmasına rağmen; geçmişte inançlı Müslümanlar aleyhine bazı uygulamalar söz konusu olabilmiştir.[162] Fakat, duruma göre Semavi olmayan dinler aleyhine düzenlemeler yapılması[163] veya

---

[161] Christoph Grabenwarter, *European Convention on Human Rights: Commentary*, München: C.H. Beck, 2014, s. 235.

[162] Örn. bkz. İHAM, *Sodan v. Türkiye*, 18650/05, 02.02.2016.

[163] Türk Ceza Kanunu'nun 3255 sayılı Kanun'la değişik olan ve semavi dinlere mensup olanlara ait kutsal değerlere hakaret etmeyi suç sayan 175.

Hanefi-Sünni İslam dini ve onun mensupları lehine uygulamalar gerçekleştirilmesi de söz konusu olmaktadır. Yani laiklik ilkesi önemlidir, fakat tek başına tarafsızlığı temin edemeyebilmektedir. Mesela anayasasında açıkça dinsel referanslar bulunan Norveç'teki uygulamada bu denli bir tarafgirlikten bahsedilememektedir. Bu bakımdan kâğıt üzerindeki ilkeler kadar, din temelli ayrımcılık yasağı konusundaki gelişmişlik düzeyi de önem teşkil etmektedir. Ayrımcılık türleri, genellikle, açıkça mevzuatta öngörülmemekte, uygulamada ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle ayrımcılık teşkil edecek durumların hem tespit edilebilmesi, hem ispatlanabilmesi oldukça güçtür.[164]

Türkiye örneğinde de, dinsel tarafgirlik temelli ayrımcılıklar, kimi zaman kanun, tüzük ve yönetmeliklerde kendisine açıkça yer bulabiliyorken, kimi zaman kaynağını mevzuattan almaksızın ortaya çıkabilmektedir. Uygulamadaki ayrımcılığın ise, çoğu kez istihdam alanlarında yoğunlaştığı görülmektedir. Bize iletilen bilgilerde, gayrimüslimlerin, akademisyenlik hariç olmak üzere herhangi bir kamu görevinde istihdam edilmediği belirtilmiştir.[165] Ayrıca son dönemlerde özellikle hâkimlik ve savcılık sınavlarında, polislik mülakatlarında özellikle Alevilerin alınmadığı dile getirilmiştir.[166] Bu tür mülakatlarda, resmî olmayan şekilde kişilerin inançları hakkında kayıtların kullanıldığı veya "kişilerin sabahları kaçta kalktığı" gibi (namaz kılıp kılınmadığı temelinde) dolaylı ayrımcılık sorularının sorulduğu söylenmektedir.[167] Meslek mülakatlarında soruların

maddesinin iptaline ilişkin davada AYM , söz konusu kuralla kanun koyucunun semavi dinlere mensup olanlara ait kutsal değerleri koruma altına alırken, semavi olmayan dinlerin mensuplarını bu koruma dışında bırakmasını laiklik ve eşitlik ilkelerine aykırı görerek iptal kararı vermiştir. AYM, E. 1986/11, K. 1986/26, T. 4.11.1986, R.G. No. 19380, 22.02.1987.

164 Bu nedenle yargıçların ayrımcılık değerlendirmeleri konusunda, ayrımcılık yasağının kendine özgü ispat kurallarını benimsemesi ve geliştirmesi, ayrıca "Ulusal Eşitlik Kurumları" benzeri kurumların varlığı oldukça önemlidir.

165 Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

166 Alevi Vakıfları Federasyonu eski Başkanı Doğan Bermek ile yapılan görüşme.

167 Ayrıca bkz. "Hâkim-savcılık sınavında derece yaptı, mülakatta 10 defa elendi", Zaman, 25.01.2014. "Aleviler hâkimlik sınavında eleniyor iddiası" SoL,04.12.2014.

tutanak altına alınması ve kamera kaydı usulünün hayata geçirilmesi ve eşitlik kurumlarının istatistik vb. verilere dayalı çalışmalar sürdürmesi oldukça kritiktir. Aynı şekilde mesleki terfilerde de din ve mezhep mensubiyetinin önemli hale getirildiği söylenmektedir. Bu konuda da tedbirler alınmalıdır.

Öte yandan devletin laik olduğu ifade ediliyor olmasına rağmen, din ve kanaatlerin yayılması konusunda da çifte standarttan bahsedilmektedir. Örneğin, yaptığımız görüşmelerde; Hanefi Müslümanlık için böyle bir daralma olmamasına rağmen; geçmişte Hıristiyanlık lehine faaliyet gösterenlerin kolaylıkla sınır dışı edilmesinden[168] ve dinler aleyhine bilgi aktaran sitelerin kapatılmasından ve bu bağlamda devletin tarafsız davranmadığından yakınılmıştır.[169] Kaydedilmelidir ki; ulusüstü insan hakları hukukuna göre din değiştirme veya dinden çıkma temel bir haktır.[170] Türkiye'de bu bağlamda mevzuattan kaynaklanan bir soruna rastlanılmamışsa da söz konusu sorunların uygulamadan kaynaklandığını gözlemlemekteyiz.

Türkiye'de açıkça mevzuattan kaynaklanan dinsel tarafgirlik temelli ayrımcılık çeşitleri ise, DİB, Mali Muafiyetler ve Din Görevlileri ile ilgili konular olmak üzere üç başlıkta incelenebilir.

i. Diyanet İşleri Başkanlığı Bakımından

Devletin dinsel tarafgirliği bakımından anılacak ilk ve en yerleşik sorun, 1982 Anayasası'nın 136'ıncı maddesine göre Genel İdare (Merkezi Yönetim) içinde kurulan Diyanet İşleri Başkanlığı (DİB) isimli kurumdur.

---

168 Protestan Kiliseler Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme. Ayrıca bkz. Danıştay 10. Dairesi, E. 1997/6513, K. 2000/128, T. 20.01.2000; E. 1993/3535, K. 1995/4616, T. 19.10.1995. Bu tür pratikler ihlal yaratabilir. Örn. bkz. İHAM, *Nolan ve K. v. Rusya*, 2512/04, 12.02.2009, par. 75. İlke düzeyinde bkz. İHAM, HAM, *Kokkinakis v. Yunanistan*, 14307/88, 25.05.1993, par. 31; BM İHK, *Malakhovsky ve Pikul v. Beyaz Rusya*, 1207/2003, 29.07.2005.

169 Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme.

170 Din değiştirme özgürlüğü bağlamında mevzuatta açık bir soruna rastlanmamıştır. Strazburg içtihadı yönünden bkz. İHAK, *X v. Danimarka*, 7374/76, 08.03.1976.

Anılan maddeye göre DİB;

> *"Lâiklik ilkesi doğrultusunda, bütün siyasî görüş ve düşünüşlerin dışında kalarak ve milletçe dayanışma ve bütünleşmeyi amaç edinerek, özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirir."*

Diyanet İşleri Başkanlığı, Türkiye idari teşkilatı içinde önemli bir yere sahiptir ve merkezi bütçeden oldukça büyük paylarla desteklenmektedir. 2015 yılı itibariyle merkezi yönetim bütçesinden DİB'e ayrılan pay, 5.7 milyar TL'den fazladır.[171] DİB bünyesinde, 2014 yılı itibariyle 119 bin 743 personel çalışmaktadır.[172] 633 sayılı Kuruluş Kanununun verdiği yetkiye dayanarak 86 bin 101 caminin yönetimini yapmaktadır. Bu veriler, söz konusu kurumu oldukça önemli ve kritik bir pozisyona taşımaktadır.

22.06.1965 tarihli ve 633 sayılı DİB'in Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 1'inci maddesine göre;

"İslâm Dininin inançları, ibadet ve ahlâk esasları ile ilgili işleri yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek üzere; Başbakanlığa bağlı Diyanet İşleri Başkanlığı kurulmuştur."

Buna göre, DİB'in yukarıda belirtilen öneme ve maliyete sahip olmakla beraber, faaliyetleri yalnızca İslam dini ile sınırlıdır. Diğer dinlere ilişkin hangi kurumun faaliyet göstereceği ise mevzuatta belirsizdir. Normal şartlarda, İHAS, taraf devletlere dinler için birer başkanlık kurma vb. bir pozitif ödev yüklememektedir. Fakat taraf devletler, bizzat bazı pozitif yükümlülükler üstlenebilirler. Böyle bir durumda ise devletlerin, pozitif yükümlülükler yönünden dinler arasında bir ayrım yapmama ödevleri vardır. Bu bakımdan normal şartlarda Türkiye Devleti'nin belirli bir dinin inançlarını, ibadet ve ahlâk esasları ile ilgili işlerini yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek şeklinde İHAS'tan kaynaklanan bir ödevi yoktur. Ancak bu yönde bir yasak da yoktur.

---

171 http://tinyurl.com/jpwnj7o

172

Türkiye, bizzat İslam dini için bir başkanlık oluşturmuş ve bu başkanlık yoluyla kendine din hizmetleri konusunda bir takım pozitif yükümlülükler üstlenmiştir. Bu, inançlı insanların talepleri ve bu bağlamda kamusal hizmetin gereklilikleri dikkate alındığında, tek başına bir sorun yaratmadığı gibi, bilakis olumlu bir anlam taşıyabilir. Bununla birlikte, devlet, bu yükümlükleri diğer dinler ve mezhepler için üstlenmemiştir. Dezavantajlı din, inanç ve kanaatlere yönelik özel bir mevzuat yoktur. İHAM içtihadında defalarca kez altı çizildiği gibi, mevzuat yokluğu, keyfi müdahalelerin önünü açmaktadır.[173]

Bunun dışında DİB'in İslam özelindeki görevleri yönünden de bir takım sorunlar mevcuttur. Kanun, her ne kadar "İslâm dininden" bahsediyor ve DİB "Alevilik İslam'ın içindedir" diyorsa da; uygulamada DİB yalnızca Sünni Müslümanlara hizmet etmekte, diğer mezhep ve/veya din mensuplarına, inançlarına uygun bir kamu hizmeti sunmamaktadır. Öte yandan geçmişte, 1963 yılında, DİB içinde "Mezhepler Müdürlüğü" kurulması düşünüldüğü, bu müdürlüğe bağlı bir "Alevi Masası" tasarlandığı bilinmektedir. Fakat bu tasarının da olumsuz tepkilere neden olduğu ve bunun üzerine söz konusu düzenlemeden vazgeçildiği ifade edilmektedir.[174] Bu bakış açısı, bugün de özü itibariyle değişmiş görünmemektedir. DİB'in kendi internet sitesinde yayımladığı "DİB'de bir Alevi bölümü kurulması" ile ilgili açıklamada esasen buna sıcak yaklaşılmadığı mesajı veriyor görünmektedir:

> *"Aleviliğin Diyanet içerisinde yapılanması veya Diyanet İşleri Başkanlığının İslam içi inanç gruplarını temsil edecek tarzda yeniden yapılandırılması talebi (...) dikkate alındığında, o zaman İslam içi grupların her birinin kendine has bir yapılanma için teşebbüs edeceğinin ve sivillik ve özgürlük adına kendi-*

[173] Açık bir yasal düzenlemenin keyfi uygulamalara yol açabileceği konusunda yol gösterici olması bakımından bkz. İHAM, *St Petersburg Sayentoloji Kilisesi v. Rusya*, 47191/06, 02.10.2014.

[174] Necdet Saraç, Alevilerin Siyasal Tarihi (1300-1071), 3. Baskı, İstanbul: Cem Yay., 2011, ss. 343-345.

ne yurt içinden ve dışından destek bulacağının da bilinmesi gerekmektedir."[175]

Bir temel hak talebinin, ulusal bütünlük ve parçalanma kavramlaştırmasıyla algılanmasının yerindeliği ve hukuksallığı tartışmaya açıktır. Bu, iki yönden İHAM içtihatları yönünden de sorun yaratabilir:

Birincisi; İHAM, önüne gelen vakalarda dinsel gruplar arasında yaşanan bölünmelerin toplumsal ilişkileri tehdit edebileceğini kabul etmiştir. İHAM'a göre bu gibi durumlarda yetkililerin rolü, buna çoğulculuğu ortadan kaldırmak yerine, farklı grupların birbirlerine hoşgörü ile yaklaşmalarını sağlamak suretiyle gerilime engel olmaktır.[176] Demokratik bir toplumda devletin, dinsel toplulukların tek bir yönetim altında kalmalarını veya tek bir yönetim tarafından idare edilmelerini sağlayacak tedbirleri alınmasına gerek yoktur.

İkincisi; İHAM'a göre farklı dinsel grupların kendine has yapılanma içine girmesine izin verilmemesinin, ulusal güvenliğin korunması ve toprak bütünlüğü için gerekli olduğu yönünde bir iddia ileri sürülür ise bu iddianın soyut varsayımlara değil, somut kanıtlara dayanması gerekmektedir.[177]

Diyanet İşleri Başkanlığı'nın içinde Alevi inancına yönelik bir birimin kurulması tartışmasının da ötesinde, DİB'in yakın zamanda Alevi inancı ile ilgili yapmış olduğu kimi açıklamalar, bu kurumun inançlara eşit mesafede durmadığı eleştirilerini ve tarafgirlik tartışmasını derinleştirmektedir. Diyanet İşleri Başkanı, kendisine yöneltilen cemevlerinin ibadethane kapsamına alınması ile ilgili soruya verdiği cevapta, cemevlerinin caminin alternatifi olarak gösterilmesinin Diyanet'in kırmızı çizgisi olduğunu belirtmiş[178] ve bunun ardından kimi Alevi

---

[175] http://www.diyanet.gov.tr/tr/icerik/aciklama-alevilik/5936? getEnglish=

[176] İHAM, *Şerif v. Yunanistan*, 38178/97, 14.12.1999, par. 53.

[177] İHAM, *Metropolitan Church of Bessarabia ve diğerleri v Moldova*, 45701/99, 13.12.2002, par. 125.

[178] http://tinyurl.com/jdhvge7

dernekleri, DİB Başkanı Mehmet Görmez hakkında suç duyurusunda bulunmuştur.[179] Bu tür gelişmeler, hiç şüphesiz "farklı grupların birbirlerine hoşgörü ile yaklaştıkları" bir ortama katkı sunmamaktadır.

DİB hakkındaki tarafgirlik iddiaları, yakın zaman önce İHAM önünde de başvuru konusu olmuştur. Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi (CEM) Vakfı başkanı olan İzzettin Doğan tarafından yapılan bu başvurunun konusu, DİB'in Alevilere değil, sadece Sünnilere hizmet vermesidir.[180] Hükümet'in bu davada öne sürülen ihlal iddialarını ciddiye alması ve ilgili mevzuatı, ayrımcılığı ortadan kaldıracak şekilde ayrıntılı bir yasa paketiyle gözden geçirmesi, önerilir. Bu öneri, "farklı grupların birbirlerine hoşgörü ile yaklaştıkları bir ortamın oluşması" ve devletin tarafsızlığının temin edilmesi açısından önem taşımaktadır.

Bunun dışında, DİB'in Sünni Müslüman grupların özerkliği üzerinde de müdahale teşkil eden niteliği de göz ardı edilemez. Sonuç itibariyle DİB'in hukuksal statüsünün, din özgürlüğüne dair kurumsal bir güvenceden ziyade, dinsel alandaki kamu hizmetlerinin merkezi idarenin özgül ve tarafgir yapılanması içinde bir örgütlenmeye dayandığını söyleyebiliriz.[181]

ii. Mali Muafiyetler Bakımından İbadethaneler Sorunu

Tarafgirlik sorunu, Sünni İslam dışındaki dinler ve faaliyetleri bakımından, bilhassa malî muafiyetler konusunda gündeme gelmektedir. Mali muafiyetler ve taraflılık bakımından, yakın dönemde verilmiş olan somut bir İHAM kararı da mevcuttur. *Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı v. Türkiye*[182] davasında başvurucu dernek, mevzuata göre iba-

---

179 http://tinyurl.com/zaahk28

180 İHAM, *Doğan ve diğerleri v. Türkiye*, 62649/10. (Devam ediyor)

181 Bkz. İştar Gözaydın, *Diyanet: Türkiye Cumhuriyeti'nde Dinin Tanzimi*, İstanbul: İletişim, 2009, ss. 301 vd.

182 İHAM, *Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı v. Türkiye*, 32093/10, 02.12.2014. Nüanslarıyla birlikte eski içtihat için bkz. İHAK, *Uglesia Bautista El Salvador ve Ortega Moratilla v. İspanya*, 17522/90, 11.01.1992. *(kabul*

dethanelerin ücretsiz elektrik hizmetinden yararlandığını, ancak cemevlerinin uygulamada ibadethane sayılmaması ve dolayısıyla Yenibosna Cemevi'nin bu hizmetten yararlanamadığını öne sürerek, İHAS md. 9 bakımından ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini iddia etmiştir. İHAM, yaptığı değerlendirmede bu iddiayı haklı bulmuştur. Mahkeme'ye göre, devlet, din ve inançlar alanındaki yetkilerini kullanırken yansız davranmak zorundadır. Yansızlık ve tarafsızlık ödevi, inançların meşruiyeti konusunda devletin takdir yetkisine sahip olmamasını gerektirir. Yenibosna Cemevi'nin indirimli bir elektrik tarifesinden faydalanıyor olması da Mahkeme'ye göre muafiyetten mahrum kalmanın külfetini telafi edecek bir çözüm değildir. Dolayısıyla ayrımcılık yasağı ve din özgürlüğü ihlal edilmiştir.

Türkiye'deki mevzuata göre, ibadethaneler pek çok vergi ve harçtan muaf tutulmaktadır.[183] Bu nedenle, ibadethane statüsüne sahip olup olmamanın, sosyal boyutun haricinde, mali boyut bakımından önemli sonuçları doğabilmektedir. İbadethanelerin elektrik masrafları ise, 2002 tarihinde yayınlanan Bakanlar Kurulu Kararı[184] uyarınca, Diyanet İşleri Başkanlığı'nın ödeneğinden karşılanmaktadır. Kararname'nin ilgili kısmı şu şekildedir:

> *"Madde 2*
>
> *Aşağıda belirtilen elektrik abone grubunda yer alan kişi ya da kurumlar, bu Kararın 3üncü maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde 4736 sayılı Kanunun 1inci maddesini birinci fıkrası hükmünden muaftır:*

---

edilemezlik). Kar amacı güden kuruluşlar yönünden bkz. İHAM, *Kustannus oy Vapaa Ajattelija Ab ve diğerleri v. Finlandiya,* 20471/92, 15.04.1996 (kabul edilemezlik)

183 İHAS sisteminde dini inanca dayalı vergi muafiyeti bir yükümlülük olmadığı gibi kişiler kural olarak inançlarına dayanarak da vergi muafiyeti isteme hakkına sahip değildir. Örneğin Antropozofi inancına dayalı olarak emekli sandığına ödeme yapmak istemeyen başvurucunun talebinin reddi konusunda İHAK, *V. v. Hollanda*, 10678/83, 05.07.1984.

184 Resmi Gazete'de 23.05.2002 tarihinde yayınlanan 2002/4100 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı .

(…)

e) Hayır kurumları, dernekler, vakıflar, müzeler, resmi okullar, resmi yurtlar, resmi yüksekokullar, resmi üniversiteler, resmi sağlık kuruluşları (…)

f) İbadethaneler (camiler, mescitler, kiliseler, havra ve sinagoglar) ve genel aydınlatma yerleri (…)

Madde 3

Bu kararın 2inci maddesinde belirtilen abone gruplarına uygulanacak tarifeler aşağıdaki usullere göre belirlenir.

(…)

f) (…) ibadethanelerin elektrik enerjisi yıllık giderleri de Diyanet İşleri Başkanlığı'nın takip eden yılı bütçesine konulacak ödeneklerden sağlanır (…)

Bakanlar Kurulu Kararı, ibadethanelerin elektrik giderlerinin DİB tarafından ödeneceğini öngörmüş ve ibadethaneleri örnekleme yoluyla saymıştır. Bu örneklerin arasında cemevleri bulunmamaktadır. Oysa cemevlerinin kuruluş amacı ve faaliyetleri beraber değerlendirildiğinde birer "ibadethane" oldukları açıktır. İçlerinde Alevi inancının yaşanmasında önemli bir unsur olan cem törenleri yapılmaktadır, birçoğunda cenaze hizmeti verilmektedir ve yaptıkları aktiviteler, dinî inancı yerine getirme maksadı taşımaktadır, kazanç sağlamaya yahut bir başka amaca özgülenmiş değillerdir. Bu nedenlerle cemevleri, resmî olarak tanınan diğer ibadethaneler gibi, dinî bir inancın ibadeti için tesis edilmiş yerlerdir. Bu farklı muamelenin ayrımcılık yasağı açısından haklılaştırılabilmesi için, nesnel ve makul bir gerekçe ise bulunmamaktadır.[185]

[185] Ulusal merciler, başvurucunun ücretsiz elektrik talebini Bakanlar Kurulu kararını ve DİB'in görüşünü esas alarak reddetmişlerdir. Bu davada da DİB'e göre Alevilik ayrı bir din olmayıp İslam'ın Sufî bir yorumudur ve bu nedenle Alevilik inancına mahsus bir ibadethane olamaz. Ulusal mahkeme ise bu yorumdan hareketle, cemevlerinin 'ibadethane' statüsünde değil, 'dernek' statüsünde olduğunu belirtmiştir.

CEM Vakfı v. Türkiye kararından kısa bir süre sonra Yargıtay, İHAM içtihadına paralel olacak şekilde, cemevlerinin ibadethane olarak tanınmayışını, açıkça din ve vicdan özgürlüğü ile ayrımcılık yasağına aykırı bularak, elektrik faturası icrası hakkındaki Asliye Mahkemesi kararını bozmuştur.[186] Bu karar, Türkiye'nin uluslararası insan hakları hukukundan doğan yükümlülüklerinin gereğinin iç hukukta yerine getirilmesi bakımından kayda değer bir gelişmedir. Ayni yaklaşımın diğer dinsel oluşumlar söz konusu olduğunda da benimsenmesi gerekmektedir.

Gayrimüslim kategoriler açısından bir değerlendirme yapılacak olursa; Türkiye'de Ortodoks ve Katolik kiliseleri ile Sinagogların elektrik ve su faturalarının DİB'e gönderildiği ve bu ibadethanelerin de faturaları devletçe karşılandığı söylenmektedir. Protestan kiliseleri açısından ise böyle sistematik bir uygulama olmadığı söylenmektedir.[187] Yaptığımız görüşmelere göre; Protestan kiliselerin bazılarının elektrik giderleri belediyelerce ödenmekte, ancak su ve ısınma giderleri ödenmemektedir. Yekpare nitelik arz etmeyen bu uygulamaların, belediyelerin takdirine bırakıldığı belirtilmektedir. Bu çözüm süreçlerinde Diyanet İşleri Başkanlığı'ndan ve Müftülükten görüş alınması da bir rahatsızlık nedeni olarak kaydedilmektedir.[188] Üstelik DİB Başkanı'nın "cemevlerinin caminin alternatifi, başka bir inancın mabedi gibi gösterilmesi kırmızı çizgimizdir"[189] şeklinde açıklama yaptığı da dikkate alındığında; bu rahatsızlık, daha anlaşılır hale gelmektedir.

Cemevleri bakımından İHAM ve Yargıtay tarafından hükme bağlanan sonucun, ayrım gözetmeksizin diğer tüm ibadethaneler bakımından da uygulamaya konması gerekmektedir. Öte yandan, bu kararlar göz önüne alınarak mevzuatta gerekli düzenlemeler yapılmadır.

---

186 Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Başkanlığı, E.2014/11238, K:2015/9711

187 Protestan Kiliseler Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

188 Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

189 http://www.evrensel.net/haber/269005/diyanet-isleri-baskani-cemevleri-kirmizi-cizgimizdir

iii. Din Görevlileri Sorunu

Malî muafiyetler konusundaki tarafgirlik, din görevlileri[190] ile bağlantılı olarak da gündeme gelmektedir. DİB Kuruluş Kanunu'nun 12'nci maddesinde; cami ve mescitlerde din hizmetlerini yürütmek ve dinî konularda toplumu bilgilendirmekle görevli olarak imam-hatip ve müezzin-kayyım şeklinde kamu görevlileri öngörülmüştür. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36'ncı maddesinde öngörülen "Din Hizmetleri Sınıfı" içinde çalışan bu kişiler devletten maaş almaktadırlar. Fakat "din görevlileri" tanımının içine hangi kişilerin girdiği sorusunun cevabı mevzuatta bulunmamaktadır. Yaptığımız görüşmelerin tamamında ulaştığımız sonuç, diğer inanç gruplarının hizmet mensuplarına böyle bir maaş verilmediği yönündedir.[191]

Bu durumun bir diğer boyutu ise, gelir vergisi muafiyeti düzenlemesi bakımından ortaya çıkmaktadır. 3349 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 23/5'inci maddesine göre;

*"Aşağıda yazılı ücretler Gelir Vergisi'nden istisna edilmiştir: (…) Köy muhtarları ile köylerin katip, korucu, **imam**, bekçi ve benzeri hizmetlilerine köy bütçesinden ödenen ücretler ile çiftçi mallarını koruma bekçilerinin ücretleri;"*

Düzenleme, din görevlileri bakımından yalnızca "imam"a yer vermektedir. Diğer din görevlileri, hem kamu görevlisi olmamaları bakımından, hem de gelir vergisinden muaf tutulmamaları bakımından, ayrımcı bir şekilde bu düzenlemenin dışında bırakılmış durumdadır. Bu hükümdeki "imam" ifadesinin "din görevlileri" olarak düzeltilmesi, maddedeki Anayasa'ya uygunluk sorununu çözecektir.[192]

---

[190] Türkçe'deki yaygın kullanım"din adamı" şeklindedir. Ancak Alevilik'te ibadetler kadınlar tarafından da yönetilmektedir. Öte yandan "biri tarafından yönetilmesi gereken bir ibadetin" mevcut olmadığı Bahailikte kadınların da dinsel konularda ön plana çıkabilmesi olasıdır. Bu nedenlerle "din adamı" ifadesi yerine "din görevlisi" ifadesi kullanılmıştır.

[191] Türkiye Hahambaşılığı'nın DİB'e konuyla ilgili bir dilekçe sunmuş olduğu, ancak bu dilekçeye yanıt verilmediği ifade edilmiştir. Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

[192] Bu görevlilere farklı ibadethanelerde çalışma yasağı getirilmesi Sözleşme'yi ihlal etmez. Bkz. İHAM, *Sibenhaar v. Almanya,* 18136/02,

Din görevlileriyle ilgili olarak 2015 yılı itibariyle, cezaevlerindeki din görevlisi ziyaretlerine[193] ilişkin alevi dedeleri yönünden uygulanan fiili ayrımcılığı giderecek tedbirlerin olumlu nitelikte olduğunu kaydetmek gerekmektedir.[194]

b. İnanç Gruplarının Tanınmaması

İHAS ve BM sistemlerine göre, taraf devletler ulusal hukuklarında belli inançları resmî olarak tanırken, Sözleşme hükümlerine ve yukarıda değinildiği gibi tarafsızlık ilkesine uygun davranmak durumundadırlar. Bir devlet kurumunun, inananların iradeleri hilafına bir inancın gerçekten de inanç olup olmadığı konusunda bir karara varması ve bunların meşruluğunu sorgulaması mümkün değildir.[195]

İHAM ve İHK önünde, inanç gruplarının devlet tarafından tanınmaması sorunu, çoğu kez açık bir şekilde din ve vicdan özgürlüğünün ihlali olarak görülmektedir.[196]

Öncelikle konuyla ilgili ilkesel kararlardan örnek vermek gerekirse; BM İHK önünde görülen 2005 tarihli *Malakhovsky ve Alexander Pikul v. Belarus*[197] başvurusunda, dini topluluklar ve resmî tanınırlıkları meselesi incelenmiştir. Başvurucular, Belarus'ta tanınan yedi dini topluluktan biri olan Krishna topluluğu üyesidirler. Belarus kanunları, "dinî organizasyon" ile "dinî topluluk" bakımından bir ayrıma gitmektedir ve mevzu-

03.02.2011. Türkiye'de, iş yaşamında Din görevlilerinin sendika kurma hakkı, Sözleşme standardının gerisinde değildir. İHAM'ın eleştiriye açık kararı için bkz. İHAM, *Sindicatul "Pastorul cel Bun" v. Romanya*, 2330/09, 09.07.2013 [Büyük Daire]

193 Hristiyanlık, Musevilik ve Bahailik yönünden bir sorun olmadığı iletilmiştir.

194 "Türkiye'de İlk Alevi Dedesine Vize", 05.07.2015. http://www.haber.cemevi.com/haberler/turkiye-39de-ilk-alevi-dedesine-vize.html

195 İHAM, *Manoussakis ve diğerleri v. Yunanistan*, 18748/91, 26.09.1996, par. 73.

196 İHAM, *Moscow Branch of the Salvation Army v. Rusya*, 72881/01, 05.10.2006; İHAM, *Church of Scientology Moscow v. Rusya*, 18147/02, 05.04.2007; İHAM, *Jehovah's Witnesses of Moscow v. Rusya*, 302/02, 10/06/2010;

197 BM İHK, *Malakhovsky ve Alexander Pikul v. Belarus*, 1207/2003, 26.07.2005.

atta öngörülen belirli hakların kullanımını yalnızca "dinî organizasyonlar" ile sınırlı tutmaktadır. Örneğin, yalnızca dinî organizasyon kategorisinde bulunanlar manastır kurabilmekte, yurtdışından din görevlisi getirebilmekte veya dini okullar açabilmektedirler. Başvurucular da, Krishna topluluğunun dini organizasyon olarak tescil edilebilmesi için ilgili makamlara başvuruda bulunmuşlardır; fakat bu başvuruları reddedilmiştir. Komite, başvurunun, din ve vicdan özgürlüğünün dışsal boyutunu (*forum externum*) ilgilendirdiğini vurgulamıştır ve devletin, uygulamış olduğu bu sınırlandırmanın hangi sebeplerle gerekli olduğunu göstermekte yetersiz kaldığını belirterek MSHS'nin 18'nci maddesinin ihlal dildiğine karar vermiştir.

Yine BM İHK önünde 2005 yılında görüşülen *Sister Immaculate Joseph v. Siri Lanka*[198] başvurusunda, benzer bir konu gündeme gelmiştir. Başvurucular, resmî dini Budizm olan Sri Lanka'da, Hristiyan bir grup olarak faaliyetlerini sürdürmektedirler. Resmî olarak da tanınmak amacıyla bir tüzük yazıp, amaçları arasında Hristiyanlığı yaymak, Hristiyan okulları açmak, huzurevi ve dernekler vb. amaçlar belirtmişlerdir. Bu tüzüğün Resmi Gazete'de yayımlamasının ardından, ilgili maddelerinin Sri Lanka Anayasası'na aykırı olduğu iddia edilerek, bir şikâyetçi tarafından Yüksek Mahkeme'ye iptal başvurusunda bulunulmuştur. Yüksek Mahkeme, değerlendirmesinde, Sri Lanka Anayasası'nda Budizm'in yer aldığı özel bölümü alıntılayarak, devletin Budizm'i, diğer dinlerden daha ayrı bir yerde gördüğünü vurgulamış ve özel olarak Budizm'i koruma ödevi olduğunu belirtmiştir. Başvurucular, Sri Lanka'nın koruma ödevini tek bir dinle sınırlı tutmasının ve Hristiyanlığı yayma amacı güden tüzüğün Anayasa'ya aykırı bulmasının, 18'inci maddeye aykırı olduğu iddiasıyla Komite'ye başvurmuşlardır. Komite, yaptığı değerlendirmede, bir dini yayma özgürlüğünün de 18'inci madde kapsamında korunduğunu, bu fiillerin ancak 18/3'üncü maddede yer alan sınırlama ölçütleri çerçevesinde sınırlandırılabileceğini belirtmiştir. Bir partiye veya ör-

[198] BM İHK, *Sister Immaculate Joseph v. Siri Lanka,* 1249/2004, 21.10.2005.

güte yönelik "dini yayma" gerekçesine dayanılarak cezaî işlem uygulanmasının ise, bu ölçütlerden biri olmadığına kanaat getiren Komite, somut olayda 18'inci maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Türkiye'deki duruma bakıldığında, inanç gruplarının tüzel kişiliğinin tanınmaması sorununun, bu grupların hak ve taraf ehliyetleri üzerinde olumsuz sonuçlar doğurduğu görülmektedir. Örnek vermek gerekirse, Ekümenik Patrikhanesi'nin, Ermeni Apostolik Patrikhanesi'nin, Türkiye Hahambaşılığı'nın veya çeşitli Alevi dergâhlarının ve Müslüman cemaatlerinin bağımsız hukuksal kişilikleri bulunmamaktadır.[199] Bu eksiklik, hukuksal işleri gerçekleştirme, tasarrufta bulunma, davalarda taraf olma, banka hesabı açma ve özellikle mülkiyet edinme gibi birçok noktada sorun yaratmaktadır.[200] Dinsel topluluklar, çeşitli mülkleri kendi isimlerine kaydettirememekten veya kamu gücü müdahalesi bulunan yerlerle ilgili dava açamamaktan yakınmaktadırlar. Örneğin, Latin Katoloik Kilisesi, Osmanlı imparatorluğu döneminde oluşturulan taşınmazlar listesinde yer alan bazı mülklerinin Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün ve Hazine'nin malı haline gelmesi karşısında bir tüzel kişilik olarak dava açamamaktan yakınmaktadır. Aynı şekilde Musevi Hahambaşılığı'nın Edirne'deki Musevi mülklerine ilişkin muhatap sayılmamaları konusunda yakındıkları gözlemlenmiştir.[201] Keza, Alevilerin de çeşitli dergâh ve başta Karacaahmet Mezarlığı olmak üzere, geçmişte Alevi topluluklara ait olan mülklerle ilgili talepte bulunamamış olmaktan yakındıkları bilinmektedir.[202] Benzer çıkarımlar, Os-

---

199 Yargıtay, Patrikhanenin belirli bir azınlığa mensup kişiler üzerinde dini yetkileri haiz olan, fakat tüzel kişiliği bulunmayan dini bir kurum olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, E. 205/10694, K. 2007/5603, T. 13.06.2007.

200 Dava'da taraf ehliyetinin tanınmaması adil yargılanma hakkı ihlaline yol açabilir. Bkz. İHAM, *Canea Katolik Kilisesi v. Yunanistan*, 25528/94, 16.12.1997.

201 Edirne'de artık herhangi bir Musevi cemaatinin kalmadığı ve Museviliğin niteliği gereği mevcut otokton ahali içinden Musevi inancına mensup yeni kişilerin olamayacağı da ifade edilmiştir. Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

202 Alevi Vakıfları Federasyonu eski Başkanı Doğan Bermek ile yapılan

manlı döneminden beri varlığını sürdüren Sünni Müslüman cemaatler için de yapılabilir.[203]

Bu bağlamda ortaya çıkan sorunların çözümü için, özellikle Lozan'da azınlık sayılan cemaat vakıfları lehine bir adım atılmış ve cemaat vakıflarının mal edinmelerine imkân veren (2008 tarihli) değişiklik, AYM tarafından da Anayasa'ya aykırı görülmemiştir.[204] Hristiyan ve Musevi topluluklar vakıf tüzel kişiliği üzerinden en azından mülkiyet hakkıyla ilgili sorunları görece aşılmıştır. Fakat Hristiyan toplulukların, Lozan Antlaşması'ndan kaynaklanan vakıf hakları, TMK md. 101 uyarınca Müslüman cemaatlere tanınmamaktadır. Müslümanların kolektif din özgürlüğü aleyhine oluşan bu durumun, eşitlik ilkesi uyarınca bir sorun yaratabileceği göz ardı edilmemelidir. Bu, Sünni Müslüman cemaatlerin mülkiyet hakkı yönünden sorun yaratabilir. Fakat Sünni Müslüman grupların, DİB yoluyla bir takım güvencelere sahip olduğu dikkate alındığında, Alevilerin ve Bahaîlerin çok daha güvencesiz durumda olduğu kaydedilmelidir. Zira bu gruplar, hem Lozan'dan kaynaklanan vakıf güvencelerine, hem de DİB'den kaynaklanan güvencelere sahip olamamaktadır. Özellikle Alevilerin niceliksel yoğunlukları da dikkate alındığında, bu konuda çok yaygın bir sorundan bahsedilebilir.

İHAM kararlarına bakıldığında Alevilerin statüsüyle ilintili olan çok sayıda başvurunun incelenmiş olduğu görülmektedir. Bu davalarda İHAM, Aleviliğe ilişkin objektif değerlendirmelerde bulunmuştur. Çeşitli davalarda Aleviler, "Türk toplumunda ve tarihinde derin köklere sahip bir dinsel topluluk"[205] olarak ifade edilmiş ve şu tespite yer verilmiştir: "*Alevilerin özellikle Sufizm ve İslam öncesi inançlardan etkilenen akideleri,*[206] *bazı Alevi araştırmacılar tarafından ayrı bir din olarak; diğer bazıları tarafından*

görüşme.

203 http://tinyurl.com/jlodf2n

204 Bkz. AYM, E. 2008/22, K. 2010/82, T. 17.06.2010.

205 Kullanılan ifade "religious community" şeklindedir.

206 İngilizce metinde "faith" kavramı kullanılmaktadır. Faith kelimesi bazen "inanç" olarak tercüme edilmekle birlikte, "inanç" kelimesini karşılayan kelime "belief" şeklindedir. "Faith", "belief" kelimesinin işaret ettiği anlamın ötesinde bazı edimler ve tapınmaları da kapsayan şekilde inanç esaslarının bütünü anlatmaktadır. Türkçe'de "faith" kelimesine uygun düşen kelime "akide" olabilmektedir.

ise İslam'ın 'özü' veya 'orijinal hali' olarak görülmektedir. Dinî pratikleri; dua, oruç ve hac gibi belli yönlerden, Sünni hukuk okulundan ayrılmaktadır."[207]

İHAM'ın kullandığı bu tanımlama, kısmen DİB tarafından da paylaşılmıştır. DİB'e göre de Alevilik, İslam'ın Sufizmden etkilenen ve belirli kültürel özellikler taşıyan bir yorumudur. Fakat DİB, *"Alevi deyiminin İslam bünyesinde bir alt-grubu tanımladığı, dolayısıyla bağımsız bir din veya bir İslam mezhebi olarak kabul edilemeyeceği"*[208] şeklinde bir yorum geliştirmiştir. Bu yorumun Türkiye'deki sonucu ise Alevilerin, Hanefi Müslümanların veya Katolik Hristiyanların sahip olduğu bazı haklardan yararlanamamalarıdır. Nitekim yukarıda geçen *Sinan Işık v. Türkiye* kararına neden olan ulusal uygulamada da DİB, Aleviliğin veya diğer herhangi bir dinin nüfus cüzdanında yazılmaması gerektiği yönünde görüş vermiştir.[209]

Oysa bilinmelidir ki bir inanç kümesine, bu kümenin topluluk (*community*), dini dernek veya cemaat (*society*) olarak tanımlanması ve ulusal hukukun bunlardan birine değer atfetmesi tek başına bir farklı muamele gerekçesi olamaz.[210]

DİB'in bu ön yargılı tavrı yeni gelişmiş de değildir. Örneğin 1965 yılında DİB Başkanı olarak atanan İbrahim Elmalılı'nın şu sözleri, konuyla ilgili sorunun ne kadar köklü ve eski olduğunu göstermektedir: *"Alevilik denilen şey dini olmaktan çok siyasi bir görüştür (...) Alevilik meselesi çoktan sönmüştür. Teşkilatımızda Aleviliğin tanınmasını isteyen kimse yoktur."*[211]

---

[207] İHAM, *Hasan ve Eylem Zengin v. Türkiye*, par. 8; İHAM, *Sinan Işık v. Türkiye*, par. 5.

[208] İHAM, *Sinan Işık v. Türkiye*, par. 8.

[209] Ibid.

[210] İHAM, *Yehova Şahitleri Dini Topluluğu ve diğerleri v. Avusturya*, 40825/98, 31.07.2008.

[211] Necdet Saraç, *Alevilerin Siyasal Tarihi (1300-1071)*, 3. Baskı, İstanbul: Cem Yay., 2011, s. 407. Geleneksel olarak Alevilik yaygın bir şekilde muhalif bir siyasal pozisyona denk düşer şekilde kavranmaktadır. Örneğin Basında Gezi Parkı eylemlerinden sonra bu eylemler bazı yazarlarca "Alevi ayaklanması" olarak ifade edilmiş, güvenlik güçleri tarafından yapılan bir analizde göstericilerin % 78'inin Alevi olduğu aktarılmıştır. Bkz. "Polisten Gezi Direnişi Analizi", Bianet, 25/11/2013. http://bianet.org/bianet/toplum/151567-polisten-gezi-direnisi-analizi

Bugün bu bakış açısında esaslı bir değişiklik olmadığı gözlemlenmektedir. Bu konudaki sorun, büyük ölçüde DİB Kuruluş Kanunu'nun 5'inci maddesi gereğince "*İslam dininin temel bilgi kaynaklarını ve metodolojisini, tarihî tecrübesini ve güncel talep ve ihtiyaçları dikkate alarak dinî konularda karar vermek, görüş bildirmek ve dinî soruları cevaplandırmak*" ve benzeri yetkilerle donatılmış Din İşleri Yüksek Kurulu'nun yetkilerinin sınırlarının ve bunun denetiminin belirsizliğinden kaynaklanmaktadır. Kaydedilmelidir ki, dini inanç gruplarının tanınmamasına yol açacak yasal düzenlemelerin ulusal makamlara sınırsız bir takdir yetkisi tanıması ve/veya herhangi bir yargısal denetime tabi tutulması İHAS'a aykırıdır.[212]

c. İnanç Gruplarının Özerkliği Sorunu

İnanç gruplarının tanınmasıyla ilgili bir diğer nokta da inanç topluluklarının özerkliğidir. İHAM'a göre inanç toplulukları geleneksel ve evrensel olarak örgütlü yapılar olarak varlığını sürdürebilmiştirler. İnananların haklarını etkili kullanabilmeleri için topluluğun örgütlenmesi ve bu örgütlenmenin özerkliği oldukça önemlidir. Dolayısıyla devletin bu varlığa saygı göstermesi gerekir. Bu özerkliğe saygı ve saygıya bağlı yükümlülükler, farklı şekillerde gündeme gelebilir. İHAM, konuyla ilgili olarak önüne gelen çeşitli davalarda özellikle azınlıkta kalan dinsel toplulukların kendi liderlerini seçebilme hakkına özel bir vurgu yapmıştır.[213] Yani devletin, inanç gruplarının kendi özerklikleri çerçevesinde önem atfettikleri din insanlarının kutsallıklarına ve bu kişilerin faaliyetlerinin özgün değerlerine saygı göstermesi; özellikle de dinsel lider veya bir takım ibadetlerin yerine getirilmesi için önem ve kutsallık taşıyan kişilerin özel durumlarını göz ardı edilmemesi gerekmektedir.[214]

İnanç gruplarının tanınmamasının siyasal bir motivasyona sahip olması konusunda bkz. İHAM, *Moscow Branch of The Salvation Army v. Rusya*, 72881/01, 05.10.2006.

212 İHAM, *Sviato-Mykhaïlivska Parafiya v. Ukrayna*, 77703/01, 14.06.2007.

213 İHAM, *Şerif v. Yunanistan*, 38178/97, 14.12.1999. İHAM, *Hasan ve Chaush v. Bulgaristan*, 30985/96, 26.10.2000. İHAM, *Agga v. Yunanistan (no 2)*, 50776/99, 52912/99, 17.10.2002; *İHAM, Agga v. Yunanistan (no 3)*, 32186/02, 13.07.2006; İHAM, *Agga v. Yunanistan (no 4)*,33331/02, 13.07.2006.

214 Örneğin Letonya'da Evenjelik Protestan bir pastörün "terörist bir militan

Devletin inanç gruplarını tarafsız bir şekilde tanıma ve özerkliklerine saygı gösterme konusundaki yükümlülüğü bu grupların kendi içlerindeki ayrışmalar yönünden geçerlidir. Örneğin, Bulgaristan'daki Müslüman cemaat içerinde yaşanan ayrışma sonucu iki rakip grup ortaya çıkmış ve Bulgaristan hükümeti bu ayrışmada önce taraf olmuş, sonra da iki grubun tekrar bir araya gelmesi için bir girişim başlatmıştır. İHAM, bu bağlamda önüne gelen başvuruda devletin tarafsızlığı ilkesini hatırlatmış, bölünen bir cemaati birleştirme veya rakip gruplardan birini destekleme çabalarının dini çoğulculuk ile bağdaşmayacağını; müdahale ile kamu düzeninin ve başkalarının haklarının korunmasının amaçlandığını; fakat bu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığını, kamu makamlarına tanınan takdir alanının dışına çıkıldığını belirtmiştir.[215]

Türkiye'de özerkliğe saygı konusu, yasal güvenceye kavuşmuş değildir. Bu konudaki yasal suskunluk, dinsel toplulukların özerkliğine ilişkin bir müdahalenin de olmaması anlamına gelmekle birlikte, keyfi müdahalelere de kapı aralanmasına neden olabilecek niteliktedir. Güncel sorunlar ise gayrimüslimler açısından gündemdedir. Örneğin, Ermeni Apostolik cemaatinin eş patrik seçme isteğinin İçişleri Bakanlığı'nca reddedilmesi ve bunun üzerine patrik genel vekili seçilmesi karşısında Patrik Genel Vekili, cemaat üyelerinden gelen yoğun talepler sonucu, kendi örf, âdet ve gelenekleri doğrultusunda Patrik Seçimi yapılması amacıyla yeniden başvuruda bulunmuş olması kaydedilmelidir.[216] Keza Türkiye Hahambaşılığı için halkoyuyla 7 yıllık dönemlerle seçim yapılmakta ve bu seçim sonuçları, valiliğe bildirdiği ve bu yolla Hahambaşılığa fiili bir meşruluk

olarak" görülmesi ve kendisine sıradan bir kişi gibi oturma izni verildiği için bu kişinin paştör olarak faaliyet gösterememesi Sözleşme'ye aykırı görülmüştür. Bkz. İHAM, *Perry v. Letonya*, 30273/03, 08.07.2011.

215 İHAM, *Supreme Holy Council of the Muslim Community v. Bulgaristan*, 39023/97, 16.12.2004. İHAM, *Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) ve diğerleri v. Bulgaristan*, 412/03 ve 35677/04, 22.01.2009.

216 http://www.turkiyeermenileripatrikligi.org/site/patrik-genel-vekili-patrik-secimi-icin-basvuruda-bulundu/

kazandırmaya çalıştığı da not edilmelidir.[217] Ayrıca, Vakıflar Genel Müdürlüğü, 2013 yılında yayımladığı bir genelgeyle, yeni yönetmelik çıkarılıncaya kadar vakıf seçimleri yapılmayacağını ifade etmiştir. O tarihten beri yeni yönetmelik çıkartılmadığı için yeni seçim yapılamamakta, bu da örgütlenme hakkını zedelemektedir.[218]

Özerklik sorunu, Türkiye'deki Müslüman topluluklar yönünden de gündeme gelebilmektedir. Bir başka ifadeyle, merkezi idarenin Sünni merkezli olarak örgütlenme biçimi, bizzat Sünni dinsel topluluklar üzerinde de özerklik sorunu yaratmaktadır. Birçok Sünni Müslüman topluluk, hukuken DİB'in otoritesi altında hareket etmek zorunda kalmaktadır. Bu durum, Sünni Müslümanlar arasında da gerilimlere neden olabilmektedir.[219]

Aktarılanlar ışığında, Türkiye'de dinsel toplulukların özerkliği konusunda yasal boşluk olduğu ve bu boşluğun kamu gücü tarafından özerkliği ihlal edecek şekilde kullanılması tehlikesinin mevcut olduğu gözlemlenmektedir. Bu boşluğun olası

---

217 Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

218 Bkz. RG, 28533, 19.01.2013.

219 Gerilim, 1925 tarihli 677 sayılı Tekke ve Zaviyelerle Türbelerin Seddine ve Türbedarlıklar ile Bir Takım Unvanların Men ve İlgasına Dair Kanun'la bağlantılı olarak kavranmaktadır. Söz konusu, kanunun çıkartılmasından bir süre sonra 1924 Anayasası'ndaki "hiçbir kimse mensup olduğu din, mezhep, tarikat ve felsefi içtihadından dolayı muaheze edilemez" düzenlemesindeki "tarikat" ifadesi, 1937 yılındaki değişiklikle metinden çıkartılmıştır. 1982 Anayasası'nda (md. 174) ise; anılan kanunun Anayasa'ya aykırı olacak şekilde anlaşılamayacağı ve yorumlanamayacağı ifade edilmiştir. Uygulamada ve doktrinde bazen, bu kanundan dolayı tarikatların anayasal güvenceden yararlanmadığı ifade edilmektedir. Fakat Yargıtay, 1985 yılında verdiği bir kararda "ister müstakil bir din veya mezhep veya tarikat, isterse dinsel topluluk kabul edilsin, herhalde bir dini görüş ve düşünce sistemidir ve bu itibarla Anayasa'nın teminatı altındadır" şeklinde bir tespitte bulunmak suretiyle tarikatların da anayasal güvence altında olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Yargıtay CGK, E. 1985/9-596, K. 1986/293, T. 26.05.1986. AYM ise bir kararında bu kanunlara "diğerlerinden farklı anayasal bir güvence sağlalanmadığını" ve Bunların "Anayasa gücü ve değeri kazandığı kabul edilerek, Anayasa'ya uygunluk denetimine esas alınmalarının olanalı olmadığını " ifade etmiştir. Bkz. AYM, E. 1997/62, K. 1998/52, T. 16.09.1998. Bu bakımdan anılan kanunun Anayasal norm olduğu söylenemeyecektir. Aynı yönde bkz. Lami Bertan Tokuzlu, "Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü", Sibel İnceoğlu (ed.), İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, İstanbul: Beta Yay., 3. Baskı, 2013, s. 351.

sorunlara yol açmaması için, farklı dinsel toplulukların temsilcilerinin de hazırlık sürecine dâhil olduğu, konuya özgü bir kanun çıkartılması önerilir.[220] Şüphesiz ki söz konusu özerklik, anayasal düzene ve demokratik toplum düzeninin gerekliliklerine aykırı eylemlerde bulunan ve şiddet çağrısında bulunan yapılara yönelik sınırlamalarla kayıtlanabilir.[221]

2. İbadethaneler Sorunu

Din ve inancın açığa vurulma şekli olarak ibadet etme özgürlüğü, ibadet yeri kurma ve yaşatma hakkını da içermektedir.[222] Türkiye uygulamasında bu unsurlar bakımından da çeşitli sorunlar mevcut görünmektedir.[223]

a. İbadethane Teriminin Belirsizliği

Yukarıda ibadethane teriminin belirsizliği tartışılmıştı. Fakat konunun önemine binaen yinelemek gerekiyor: Türkiye mevzuatında "ibadethane" kavramının tanımı yapılmamıştır. Çeşitli kanunlarda veya Bakanlar Kurulu kararnamelerinde, atıflar ve örneklendirmeler mevcuttur, fakat "ibadethane" kapsamına tam olarak nelerin girdiği konusu, mevzuat anlamında belirsizliğini korumaktadır. Bu konuya açıklık getirmek için, İHAM ve güncel Yargıtay kararları temel alınarak, yasal düzenlemenin yapılması isabetli olacaktır.

Yukarıda değinilen, 30/11/1925 tarihli ve 677 sayılı Kanun, cami veya mescit olarak kullanılanlar hariç olmak üzere tekke ve zaviyelerin kapatılmasını öngörmüş, bununla birlikte ibadethane tanımı konusunda sessiz kalmıştır.

---

220 Dinsel liderlerin seçimiyle ilgili sayılabilecek tek düzenleme İslam dini ile ilgili sayılabilir. Bkz. Diyanet İşleri Başkanlığı Din İşleri Yüksek Kurulu Üyeliğine Atanacak Üye Adatlarını Tesbitle Görevli Aday Tesbit Kurulu Üyeleri ile Din İşleri Yüksek Kurulu Üye Adaylarının Seçim Usulüne Dair Yönerge.

221 Karş. İHAM, *Kalifatstaat v. Almanya*, 13828/04, 11.12.2006.

222 İHK, 22 Sayılı Genel Yorum, par. 4.

223 Bu konularda bkz. Mine Yıldırım, "*A Trapped Right: The Right to Have Places of Worship in Turkey*", Özgür Heval Çınar/Mine Yıldırım (ed.), Freedom of Religion and Belief in Turkey , Newcastle: Cambridge Scholars Publishing, 2014, ss. 164-185.

b. İbadethane Açma Sorunu

İbadethane açma, din özgürlüğünün önemli bir parçasıdır. Zira BM İnsan Hakları Komitesi'nin 22 no'lu Genel Yorumu'na göre;

> *"İbadet kavramı inancın doğrudan ifadesi olan ritüel ve törensel eylemleri kapsadığı gibi, (...) ibadet yeri açma da dahil olmak üzere bu eylemlerin bir parçası olan uygulamaları kapsar."*[224]

İbadet özgürlüğü için önemli bir unsur olan ibadethanelerin açılmasına ilişkin prosedür, Türkiye hukukunda tıpkı ibadethane kavramı gibi belirsizlikler içermektedir. İbadethanelerin nasıl açılacağı konusunda karşımıza çıkan dikkate değer mevzuat hükmü, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun ek 2'nci maddesidir:

> *"İmar planlarının tanziminde, planlanan beldenin ve bölgenin şartları ile müstakbel ihtiyaçları göz önünde tutularak lüzumlu ibadet yerleri ayrılır.*
>
> *İl, ilçe ve kasabalarda mülki idare amirinin izni alınmak ve imar mevzuatına uygun olmak şartıyla ibadethane yapılabilir.*
>
> *İbadet yeri, imar mevzuatına aykırı olarak başka maksatlara tahsis edilemez."*

Kanun'un eski halinde, bu ve diğer maddelerde geçen "ibadethane" ifadesi "cami" şeklinde; maddedeki "mülki idare amirinin" ifadesi de "müftünün" biçimindeydi. İbadethaneler konusunda tek taraflı bir bakış açısını yansıtan bu düzenleme, AB uyum sürecinin parçası olarak 2003 yılında yapılan değişiklikle[225] Anayasa'ya ve uluslararası insan hakları metinlerine uygun hale getirilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu değişiklik camiler konusunda olumsuz bir sonuç doğurmamıştır. Zira cami ve mescitle-

---

[224] Human Rights Committee, General Comment No. 22, Article 18 U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 35 (1994), par. 4.
Bkz. https://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/hrcom22.htm

[225] Değişiklik, 15.07.2003 tarihli 4928 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesiyle gerçekleşmiştir.

rin durumu kısmen öngörülebilir niteliktedir. DİB Kuruluş Kanunu'nun 35'inci maddesine göre; cami ve mescitler DİB'in izni ile ibadete açılmakta ve DİB tarafından yönetilmektedir. Hakiki ve hükmî şahıslar tarafından yapıldığı halde izinli veya izinsiz olarak ibadete açılmış bulunan cami ve mescitlerin yönetimi üç ay içinde DİB'e devredilmektedir. Yani cami ve mescitlerin yönetimi DİB'e aittir, bununla birlikte camilerin ve mescitlerin mülkiyetleri Hazineye, Türkiye Diyanet Vakfı ile diğer vakıflara, cami yaptırmak için kurulan derneklere, çeşitli kamu iktisadi teşekküllerine, belediyelere, köylere, Türk Silahlı Kuvvetlerine, hastanelere veya gerçek kişilere ait olmaktadır.[226] Bu konuda bir değişiklik yaşanmamıştır.

Buna karşılık, geçmişte cami dışındaki ibadethanelerin açılması konusunda sorunlar bulunmaktaydı. Bu sorunlar, hala mevcuttur.

Birincisi; Avrupa ülkelerinin aksine Türkiye'de dinsel cemaatlerin tüzel kişiliği yoktur. Bu nedenle de dinsel cemaatler, konuyla ilgili *de facto* bir çözüm olarak dernek veya vakıf olarak örgütlenmektedirler. Ancak dernek ve vakıf olarak örgütlenme, "dolaylı bir çözüm" sunmaktadır. Yasa, ibadethane açma veya açılan ibadethanelerin mülkiyetleri üzerinde tasarrufta bulunma konusunda çok sayıda sorunun aşılmasını sağlayamamaktaydı.[227] Kanun değişikliği bu durumda bir farklılaşma yaratmamıştır.

Örneğin, Alevilerin ibadethanesi olan cemevleri, uygulamada dernekler tarafından açılan kültür merkezleri olarak faaliyet göstermektedir. Cemevlerinin mülkiyeti de bu kişiliklere ait sayılmaktadır. Fakat cemevleri, DİB'in verdiği görüşlerde ibadethane statüsüne sahip sayılmadıkları için, diğer ibadethanelere tanınan ayrıcalıklardan yararlanamamakta, üstelik bir takım yaptırım tehditleriyle karşı karşıya kalmaktadır.

---

[226] http://www.diyanet.gov.tr/tr/kategori/istatistikler/136

[227] Bu konuda bkz. Dilek Kurban ve Kezban Hatemi, *Bir Yabancılaştırma Hikayesi: Türkiye'de Gayrimüslim Cemaatlerin Vakıf ve Taşınmaz Mülkiyeti Soru*nu, İstanbul: TESEV, 2009.

Bu konuda Çankaya Cemevi Yaptırma Derneği'nin durumu tipik bir örnektir. Dernek, 2004 yılında bir grup Alevi tarafından kurulmuş ve tüzüğünde derneğin amacı "Alevi inancının ibadet merkezi olan cemevlerini yapmak" olarak ifade edilmiştir. İçişleri Bakanlığı Dernekler Başkanlığı, hiçbir hukuksal temeli olmamasına rağmen cemevlerinin durumu hakkında DİB'den görüş istemiştir. DİB'in "cemevlerinin ibadethane olmadığı" yönündeki görüşü üzerine Dernekler Başkanlığı, anılan hükmün derneğin tüzüğünden çıkartılması gerektiğini bildirmiştir. Dernek, anılan hükümleri tüzüğünden çıkartmadığı için kapatma davası ile karşı karşıya kalmıştır.

Meseleyi laiklik ilkesi ve İHAS'ın 9'uncu maddesi çerçevesinde ele alan yerel mahkeme, 677 sayılı Tekke ve Zaviyeler ile Türbelerin Seddine ve Türbedarlar ile Bazı Unvanların Men ve İlgasına Dair Kanun'un tekke ve zaviyelerin kapatılmasını, fakat cami ve mescitlerin varlığını korumasını düzenlediği, cemevlerinin şeyh veya dervişlerin ikamet ettiği tekke ve zaviyelerden sayılmayacağı kanaatiyle kapatma talebini reddetmiştir.[228] Yargıtay 7. Hukuk Dairesi ise 677 sayılı kanunun sadece cami ve mescitlere izin verdiği gerekçesiyle, yerel mahkemenin kararını bozmuştur.[229]

Sonradan Anayasa'ya uygun hale getirilen[230] bu karar dahi söz konusu belirsizliğin ne gibi çetrefilli sorunlara yol açabileceğine bir örnektir. Benzer örneklere, diğer dinsel topluluklar yönünden de yer verilebilir. Ancak Lozan Barış Antlaşması hükümleri gereğince "azınlık vakıfları"[231] olarak görülen iba-

---

228 Ankara 16. Asliye Sulh Mahkemesi, E. 2010/492, K. 2011/316, 04.10.2011.

229 Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2012/262, K. 2012/3351, 10.05.2012.

230 Bu karara yerel mahkemece direnilmesi üzerine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu cemevlerinin ibadethane olup olmadığına yargının karar veremeyeceği gerekçesiyle yerel mahkeme kararını onamıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2014/7-1038, K. 2014/990, 03.12.2014.

231 Lozan azınlıkları olarak ifade edilen kategoride Ermeni Apostolik, Rum Ortodoks ve Museviler kabul görmektedir. Antlaşma'nın imzalandığı sırada Anadolu'da otokton bulunan Hristiyan Süryaniler, Türk Protestanlar, Latin Katolikler ve Bahailer bu kategori içinde sayılmamaktadır. Bu nokta eleştiriye açıktır. Bkz. Başkın Oran, Türkiye'de Azınlıklar: Kavramlar, Teori, Lozan, İç Mevzuat, İçtihat, Uygulama, İstanbul: İletişim yay., 2004, as. 70 vd.

dethane vakıflarına yönelik kolaylıklar sağlanmış ve Ermeni Apostolik, Rum Ortodoks kiliseleri ile ve Musevilerin Sinagogları yönünden, 3'üncü kişilerin eline geçen mülkler sorunu hariç olmak üzere belli ölçüde ilerleme kaydedildiği söylenmiştir.[232]

İkincisi; mevzuatın sadece camileri düzenlemesi karşısında, cami dışındaki ibadethane açılması mümkün olmuyor; fiilen bir araya gelen kişilerin ibadet amaçlı toplanmaları kolluk güçlerinin müdahalelerine neden oluyordu. Bu bağlamda geçmişte idarenin imar kanuna aykırı davrandıkları şeklinde tebligat göndermesi[233] veya şikâyet üzerine ibadet eden/toplanan kişilerin gözaltına alınması[234] vb. tacizler yaşandığı söylenmiştir.

Kanun'da yapılan değişiklikle "cami" ifadesinin "ibadethane" olarak değiştirilmesi, devletin din ve inanç grupları arasında eşit mesafede durması yönünde önemli bir adım olmakla birlikte; bu gelişme, belediye imar yönetmeliklerinde dolaylı ayrımcılık yapılması suretiyle etkisiz hale getirilmiştir. Örneğin İstanbul ve İzmir'deki Belediye İmar Yönetmeliklerinde "Dini Tesisler" başlıklı hükümler şu şekildeydi:

> *a) Yapılanma Koşulu: İmar planlarında dini tesis alanları olarak belirlenmiş, imar parsellerinde yapılabilirler. Yeni planlama bölgelerinde, imar parseli 2500 m2'den az olmayacak şekilde yapılacaktır.*

---

232 Bu konuda Edirne Büyük Sinagogu'nun Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından restore edilerek 26 Mart 2015'te ibadete açılmış olması da olumlu bir adım olarak kaydedilmektedir. Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.
Fakat bu konuda Müslüman topluluk vakıflarının sorunları giderilmediği yukarıda kaydedilmişti.

233 2002 yılında 23 Türk Protestan Hristiyan topluluğuna İmar Kanunu'nu ihlal ettikleri tebliğ edilmiş ve bulundukları alanlarda ibadet etmeye devam ettikleri takdirde buraların kapatılacağı uyarısında bulunulduğu söylenmiştir. Bkz. Interim Report of the Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief, UN Doc. A/57/274, par. 53.

234 Türkiye Bahai Toplumu Dış İlişkiler Temsilcisi Suzan Karaman ile yapılan görüşme; Protestan Kiliseleri Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

b) Yapım Koşulu: İmar planlarında aksine bir hüküm olmadığı takdirde, bu tür alanlarda sadece dini tesis ve müştemilatı yer alabilir. Ticaret, konut, eğitim v.b fonksiyonlar yer alamaz. Yapılanma koşullarına uygun imar parselinde, parsel sınırlarına en az 10.00 metre mesafe bırakılma şartı ile ayrık yapı nizamında tertiplenebilirler. TAKS en çok %60 olabilir. Bina yükseklikleri serbesttir. WC, şadırvan gibi tesisler müştemilat kapsamında yapılabilir.

***c)** Camiler Diyanet İşleri Başkanlığının yayınlamış olduğu şartlara uygun olarak yapılacaktır.*

Anılan yönetmelik hükmü, azınlıkta kalan din ve inanç grupları aleyhine dolaylı ayrımcılık yaratmaktaydı; çünkü imar parseli 2500 m2'lik bir alan almak oldukça maliyetliydi ve mali durumu iyi olmayan veya az sayıda mensubu olan grupların ibadethane açması oldukça zordu.

Nitekim BM Din ve İnanç Özgürlüğü Özel Raportörü'nün Türkiye ziyaret raporunda da ifade edildiği gibi;

"Hristiyan, Rum Ortodoks ve Ermeni azınlıklarla ilgili olarak (...) Hükümet azınlıkların kendi ibadet yerlerini kurma ve yaşatma hakkını güvence altına almalı ve yeni toplulukların oluştuğu yerlerde bu tür tesisler inşa etmelerine izin vermelidir. Bu alanda oluşturulan her türlü kısıtlama, örneğin, kent imar planlarına ilişkin yönetmelikler, uluslararası içtihatlarla uyumlu olmalıdır. Buna göre uyumlu olmayan yönetmelikleri iptal edilmeli veya değiştirilmeliydi."[235]

Kaydedilmelidir ki, Raportör'ün yerinde tespitleri, Hristiyan, Rum Ortodoks ve Ermeni azınlıklarla sınırlı olmak yönünden eksiktir. Zira din özgürlüğü bütüncül bir meseledir.

---

[235] Raportörün değerlendirmeleri, Aleviler ve diğer dinler göz ardı edildiği için eksik sayılabilir. Bkz. Interim report of the Special Rapporteur of the Commission on Human Rights on the elimination of all forms of intolerance and of discrimination based on religion or belief, UN Doc. A/55/280/Add.1; par. 160.
daccess-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/604/96/PDF/N0060496.pdf?OpenElement

Bundan başka, 2014 yılında Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nde yapılan değişiklikle[236] belediyelerin imar yönetmelikleri yürürlükten kaldırılmış ve bu konuda inisiyatif Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na verilmiştir. Bakanlığın 2014 tarihli Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin 12/3'üncü maddesinde ise şu şekilde bir hükme yer verilmiştir;

> *"(…) imar planlarında; dini tesislerden küçük cami takriben 250 metre, orta (semt) cami takriben 400 metre mesafe dikkate alınarak yaya olarak ulaşılması gereken hizmet etki alanında planlanabilir. Mescitler ise yerleşik veya hareketli nüfusa göre takriben 150 metre hizmet etki alanında yapılabilir."*

Sadece camilere yer verdiği için mecliste soru önergesine konu olan[237] yönetmeliğin ekinde ise, kilise, şapel ve sinagoglar konusunda, bunların planlanmasının nüfus yoğunluğu dikkate alınarak yapılacağı; ancak bu konuda keyifliği önleyecek özel hükümler ile güvenceler ihmal edilerek düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki; Yehova'nın Şahitleri veya Protestanlar gibi dinsel oluşumlar, Türkiye'de nispeten yeni yaygınlaşmaya başlamıştır ve bireyler, toplumsal baskılardan dolayı nüfus cüzdanlarındaki ve kütüklerindeki İslam ibaresini değiştirmekten sakınmaktadırlar. Öte yandan "Alevilik" ifadesinin nüfus cüzdanına ve kütüğe yazdırılmadığı ve "cemevlerinin" ne yönetmelikte ne de Yönetmeliğin ekinde zikredilmediği dikkate alındığında, bu Yönetmeliğin meselenin çözümüne (örneğin nüfus yoğunluğunun hesaplanması vb. yönlerden) uygun olmadığı öngörülebilmektedir.

Bundan başka, Kanun'da ibadethane açılması için "müftüden" izin alınması yerine "mülki idarî amirden" izin alınmasının öngörülmesi ilk bakışta şeklen olumlu görünmekle birlikte, bu konuda İHAM içtihatlarında da işaret edilen öngörülebilirlik ve açıklık unsurlarının bulunmaması, sorunun aşılmasına engel olmaktadır. Anılan iznin hangi kriterlere göre ve ne kadar

---

[236] 22.5.2014 tarihli, 29007 sayılı Resmî Gazete.

[237] HDP Mardin Milletvekili Erol Dora tarafından sunulan soru önergesi yanıtlanmamıştır. Bkz. http://www2.tbmm.gov.tr/d24/7/7-61047s.pdf

süre içinde verileceği veya verilmeyeceği konusunda herhangi bir belirlilik yoktur. Örneğin, 2011 yılında, İzmir'de belediye meclisi cemevlerine ibadethane yeri statüsü tanıyan bir karar vermiş olmasına rağmen, Valilik ret kararı vermiştir.[238] Yine, örneğin, İstanbul'da Kurtuluş Kilisesi Derneği'nin 2006 yılında yaptığı başvuru "cemaatinize uygun bir yer tespit edilememiştir" şeklinde bir gerekçeyle reddedilmiştir. Dernek yetkililerinin tespit ettiği yerler yönünden ise, bu alanların "Hazine'ye ait olması" gerekçesiyle talepler reddedilmiştir.[239] Diğer bazı örneklerdeyse izin süreci olağanın dışında uzun sürmektedir. Örneğin, yaklaşık 17 bin mensubu bulunan Süryani Ortodoks cemaatine ait yalnızca bir tane kilise bulunması nedeniyle, cemaat, Latin Katolik Kilisesini veya Dominiken cemaatinin kilisesini belli saatlerde dönüşümlü olarak kullanmak zorunda kalmaktadır. Bunun üzerine Meryem Ana Kilisesi Vakfı'nın 2009 yılında yaptığı başvurunun, proje metrekaresinin yüksek olması, kilise yapılacak yerin tarihi mezar taşlarına etki etme ihtimali vb. gerekçelerle halen sonuçlanamadığı aktarılmıştır. Benzer şekilde Diyarbakır Protestan Kilisesi ve Van Protestan Kilisesi'nin başvuruları hakkında valilikten herhangi bir yanıt gelmediği söylenmektedir.[240]

Akatarılan örnekler, ibadet açma iznine ilişkin prosedürün İHAM'ın aradığı anlamda öngörülebilirlik ve açıklık kriterini karşılamadığını göstermektedir. Altı çizilmelidir ki, Avrupa Konseyi[241] ve İHAM kararları gereğince dinsel toplulukların tanınmaması veya ibadethane açmalarının zorlaştırılması[242] din

---

238 "İzmir Valisi, cemevi kararına vize vermedi!", Radikal Gazetesi, 16.08.2011.
http://www.radikal.com.tr/politika/izmir_valisi_cemevi_kararina_vize_vermedi-1060184

239 Protestan Kiliseler Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

240 Protestan Kiliseler Derneği Başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

241 Karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde bilgi ve çözüm önerileri için bkz. Pieter van Dijk/Christoph Grabenwarter/Fredrik Sejersted, *"Türkiye'de Dini Cemaatlerin Hukuki Statüsü ile İstanbul Ortodoks Patrikliğinin 'Ekümenik' Sıfatını Kullanma Hakkına Dair Görüş"*, Venedik Komisyonu: Türkiye'ye İlişkin Görüşleri Seçimler Yargı ve Referanduma İlişkin Karar ve Uygulama Kodları, Ankara: TBMM Araştırma Merkezi Yayını, 2006, ss. 47-79.

242 İHAM'a göre, ruhsatlandırma vb. prosedürlerde çıkartılan zorluklar

ve vicdan özgürlüğünün ihlaline neden olabilmektedir. Bu konuda Yehova Şahitlerini Destekleme Derneği'nin Türkiye aleyhine İHAM'a yaptığı başvuru hâlihazırda inceleme aşamasındadır.[243] Bu başvurunun sonuçlanması beklenmeden sorunun köklü bir şekilde çözüme ulaştırılması önerilir. Zira bu durum sadece Anayasa ve İHAS'a değil, aynı zamanda Lozan Barış Antlaşması'na da aykırıdır. Çünkü Lozan Barış Antlaşması'nın 40'ıncı maddesi gereğince *"Müslüman olmayan azınlıklara ilintili olan Türk yurttaşları hukuk bakımından ve fiilen öteki Türk yurttaşlarına uygulanana işlemlerin ve sağlanan güvencelerin tıpkısından yararlanacaklar ve (...) dinsel ayinlerini serbestçe yapma bakımından eşit bir hakka sahip bulunacaklardır."*

İnanç grupları, ibadethane açma konusundaki sorunların önüne geçebilmek adına, uygulamada, fiilen birtakım gayrimenkulleri ibadethane olarak kullanmaktadırlar. Konuyla ilgili yaygın uygulama, apartman dairelerinin kiralanması ve buralarda ibadet yapılmasıdır. Geçmişte bu tür uygulamalar TCK md. 529 gereğince cezaî yaptırımlara neden olmaktaydı, fakat yeni TCK'da bu yönde bir hükme yer verilmemiştir. İHAM'ın konuyla ilgili yaklaşımı, inanan kişilerin ilgili usullere uymadan bir ibadethane açması durumunda, bu eylemin kategorik olarak yaptırım konusu yapılmaması yönündedir.[244] Bu kapsamda gerçekleştirilecek müdahalelerin, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması gibi meşru amaçlar gütmesi ve orantılı olması önemlidir.[245] İlgili usullere uyulmadan açılan ibadethanelerde ibadette bulunan kişilere cezaî yaptırım uygulanmaması da temel hakların korunması açısından önem taşımaktadır.[246] Buna karşın Danıştay'ın 2002 yılında verdiği bir kararda, bir gayrimenkulün kütükte mesken olarak gösterilen bağımsız bir bölümünün ibadethane olarak kullanılması-

Sözleşme'yi ihlal edebilmektedir. Bkz. İHAM, *Mannoussakis ve diğerleri v. Yunanistan*, 18748/91, 26.09.1999.

243 İHAM, *Yehova Şahitlerini Destekleme Derneği v. Türkiye*, 36915/10 ve 8606/13. (Devam ediyor)

244 İHAM, *Mannoussakis v. Yunanistan*, 18748/91, 26.09.1996.

245 İHAM, *Tanyar ve Küçükergin v. Türkiye*, 74242/01, 07.12.2006.

246 İHAM, *Masaev v. Moldova*, 6303/05, 12.05.2009.

nın ancak kat malikleri kurulunun oybirliği ile vereceği kararla mümkün olduğu yönündeki görüşü[247] değişmiş değildir.

c. İbadethanelerin Korunması

İHAM'a göre din özgürlüğü, devlete ibadet eden kişilerin ve ibadethanelerin korunması yükümlülüğünü de beraberinde getirmektedir. İbadet etmekte olan kişilere yönelik üçüncü kişilerin saldırısı karışsında devletin eylemsizliği din özgürlüğünün ihlali anlamına gelecektir.[248]

Yaptığımız görüşmelerde, özellikle azınlıkta kalan inanç gruplarının ibadethanelerine yönelik düşük düzeyli tacizlerin söz konusu olabildiği, kamu makamlarının bu konuda çok istekli ve etkili davranmadığı ifade edilmiştir. Buna koşut olarak özellikle Kiliselere yönelik saldırıların arttığı gözlemlenmektedir.[249] Bu konuda 2015 yılında kamuoyuna yansıyan vakalar, Samsun'da bulunan Agape Kilisesi'ne elinde sopayla gelen bir kişinin, dinsel söylemlerle kilise görevlilerine hakaret etmesi[250] ve İstanbul Kadıköy'deki Aya Triada Rum Ortodoks Kilisesi'nin kapısına sloganlar eşliğinde molotof kokteyli atılması olaylarıdır.[251] Samsun'daki vakada, Kilise görevlilerine hakaret ettiği belirtilen saldırgan hakkında polisin yasal işlem başlatmadığı ifade edilmiştir. Kadıköy'deki saldırıyı gerçekleştirilen kişilere caydırıcı ceza verilip verilmediği konusunda ise kamusal bilgilendirme yapılmamıştır. Bu tür hassas olaylarda, devletin usulî yükümlülüklerini yerine getirmemesi, cezasızlık kültürünü beslemekte ve din özgürlüğüne saygıyı zedelemektedir.

---

247 Danıştay 10. Daire, E. 2000/3725, K. 2002/4486, T.20/11/2002

248 İHAM, *Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses ve 4 diğerleri v. Gürcistan*, 71156/01, 03.08.2007. Sözlü eleştiri konusunda ifade özgürlüğü ile dengeleme yapılmalıdır. Bkz. İHAM, *Jerusalem v. Avusturya,* 26958/95, 27.02.2001.

249 İnanç özgürlüğü girişiminin bu saldırıları haritalandırdığı söylenmiştir. Bkz. http://inancozgurlugugirisimi.org/2014-ibadet-yerlerine-saldiri-ve-tehditler/

250 "Samsun Agape Kilisesi'ne Saldırı Cezasız Kaldı", Agos, 18.05.205.

251 "Kadıköy'de Kiliseye Saldırı", Agos, 10.06.2015.

3. Dinsel Ritüeller

Dinsel ritüel kavramı, hayatın belli aşamalarındaki dinsel törenleri, belirli dinsel beslenme / et kesim adetlerini, belli dinsel kıyafetlerin giyilmesini veya bunları düzenleyen kuralları ifade etmektedir. Bunlar, sınırlı sayıda değildir. Bu bağlamda öne çıkan bazı başlıklar üzerine durulabilir:

a. Dinsel Et Kesimi ve Diyetler

Beslenme, dinsel ritüeller ile ilgili önemli bir konudur. Bu konuda farklı dinler farklı prensipler öngörmüştür. Devletin bu prensiplere saygı göstermesi din özgürlüğünün bir parçası olarak kabul edilmektedir. Fakat din özgürlüğünün diğer öğeleri gibi bu noktada da kişilerin yararlandığı güvence sınırsız değildir. Örneğin *Cha'are Shalom ve Tsedek v. Fransa* vakasında, 40 bin ultra-ortodoks Museviden oluşan bir cemaati temsil eden dini bir derneğin inançları gereğince yalnızca "glatt" olarak kabul edilen et tüketen cemaat mensuplarının bu ihtiyacını karşılamak amacıyla devlet kesimhanelerinde kendi yöntemleriyle hayvan kesimi yapabilmek için sundukları izin talebinin, başka bir derneğe bu izin verildiği gerekçesiyle reddedilmesi Sözleşme'ye aykırı görülmemiştir.[252] Bu tartışmanın Türkiye'deki karşılığını sorguladığımızda, yaptığımız görüşmelerde bize konuyla ilgili özel bir rahatsızlık iletilmemiştir.[253]

Bundan başka, dinsel ritüellerin beslenme ile ilişkili bir diğer boyutunu da diyetler oluşturmaktadır. Farklı dinlerin bazı besinleri tüketmeme şeklinde ritüelleri olmaktadır. Müslümanların ve Yahudilerin domuz eti yememesi, Budistlerin hiç et yememesi veya belli dönemlerde uygulanan "oruçlar" bunlara örnektir. Bu bağlamda ortaya çıkan sorunlar da din özgürlüğünü ihlal edebilir. Mesela İHAM, cezaevinde dini sebeplerle domuz yemek istemeyen mahpusa alternatif yemek çıkartılmamasını Sözleşme'ye aykırı bulmuştur.[254]

---

252 Bkz. İHAM, *Cha'are Shalom ve Tsedek v. Fransa*, 27417/95, 27.06.2000. Konunun farklı boyutları için bkz. Walter, s. 1001.

253 Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

254 İHAM, *Jakóbski v. Polonya*, 18429/06, 07.12.2010. Konuyla ilgili eski içtihat için bkz. İHAK, *X. v. Birleşik Krallık*, 5947/72, 05.03.1976.

Türkiye'de bu konuda mevzuattan kaynaklanan bir sorun yoktur. Uygulamada ise askerlik ve hapishane gibi kişilerin zorunlu olarak bulunduğu yerlerde farklı dinlere özgü mönü (örneğin vejetaryen mönü) sunulmadığı gözlemlenmektedir.[255] Fakat bu gibi yerlerde oruç tutma ritüeline saygı gösterildiği gözlemlenmektedir. Bununla birlikte, özellikle Ramazan aylarında oruç tutmayan kişilere yönelik yatay baskıların söz konusu olduğu,[256] öğrenci yurtlarında oruç tutmayan öğrencilere şiddet uygulandığı,[257] kamu kurumlarında veya öğrenci yurtlarında yemekhanelerin kapatılması[258] suretiyle oruç tutmayan kişilere baskı yapıldığı söylenmektedir. Yaptığımız görüşmelerde de bu konuda basına yansımayan çok sayıda vakanın olduğunu, yetkililerinin bu konuda gerekli hassasiyeti göstermemesinin cezasızlık sorununu beslediği ifade edilmiştir.[259]

b. İbadete Çağrı Ritüelleri

Farklı dinlerde, din mensuplarını ibadete davet etmek veya ibadetin tamamlanmasını sağlamak (örneğin oruç açtırmak) için farklı çağrı biçimleri kullanılmaktadır. Mesela Yahudilik'te orucun açılması için, bir tür müzik aleti olarak tanımlanabilecek şofar aleti çalınır. Keza Hristiyanlık'ta, ibadete çağrı amacıyla çan çalınır. İslamiyet'te de günün çeşitli saatlerinden müezzinler tarafından ezan okunmaktadır.

Bu ritüeller, ibadete çağrıda bulunulması dışında da çeşitli anlam ve işlevler taşımaktadır. Dolayısıyla o dinin mensupları bakımından sadece kuru bir gürültü veya salt teknik olarak

---

255 Kişilerin zorunlu olarak tutulmadığı yerlerde devletin alternatif yemek sunma yükümlülüğü tartışmalıdır. Bu konuda bkz. Angelique Chrisafis, "Pork or Nothing: How School Dinners are Dividing France", Guardian, 13.10.2015.

256 Örneğin Erzurum'da bir kadın öğrencinin Ramazan ayında sokakta sigara içtiği için tacize uğradığı haberleştirilmiştir. Gözaltına alınan kişilere ise yaptırım uygulandığına dair bir haber yansımamıştır. "Ramazan'ın ilk günü sigara tartışması", Hürriyet, 18.06.2015.

257 http://gencgazete.org/ogrenci-yurdunda-oruc-dayagi/

258 "Zorunlu Kandil Orucu", BirGün, 25.12.2015.

259 Alevi Vakıfları Federasyonu eski Başkanı Doğan Bermek ile yapılan görüşme, Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme.

ibadet zamanını belirten işaretler olarak algılanmaz; inananlar, bunlara mistik ve manevi bir anlam da yüklerler.[260] Bu bakımdan dinsel ibadet çağrılarının da ibadet özgürlüğünün bir parçası olduğunu kabul etmemiz gerekecektir.

Fakat ibadet özgürlüğü sınırsız değildir. Dolayısıyla bu özgürlük de, tıpkı diğer hak ve özgürlükler gibi, başkalarının hak ve özgürlükleriyle ve kamu düzeniyle çatışması durumunda sınırlandırılabilir.

Bu konu, İHAM önüne ilk kez *Schilder v. Hollanda* vakasında gelmiştir. Dava bir kilise çanı ile ilgilidir. Başvurucu bir Katolik kilisesinin papazıdır ve kilise cemaatini sabah 7:30'daki ibadete çağırmak için her gün saat sabah 7:15'te, kilisenin çanını çalmaktadır. Kilisenin etrafında yaşayan mahalle sakinlerinin bu gürültüden şikayetçi olmaları üzerine belediye, başvurucuya, 7:30'dan önceki çan sesinin kısılması gerektiğini, aksi halde aleyhine para cezası kesileceğini bildirmiştir. Başvurucu bu ihtara rağmen rutininde bir değişiklik yapmamış ve bu nedenle de hakkında para cezası kesilmiştir.

İHAM bu davada başvurucunun kilise çanını çalmasının tamamen yasaklanmadığını, sadece gece 23:00 ile sabah 07:30 arasında çan sesini kısması yönünde bir sınırlamaya tabi tutulduğunu ve bunun da komşularının "gece sükunetini" güvence altına almak için yapıldığını kaydetmiştir. İHAM'a göre söz konusu sınırlama, çatışan hakların dengelenmesi bakımından haklı görülebilir niteliktedir.[261] Bu karardan hareketle, sesli ibadet çağrılarının da orantılı bir sınırlamaya tabi olabileceği sonucuna ulaşmaktayız. Buna ek bir çıkarım da, diğer kişilerin özgürlüklerine yönelik ağır bir müdahale niteliği taşıyan seslerin hiçbir şekilde sınırlandırılmaması durumunda bunun İHAS'ın "özel yaşam, aile yaşamı ve konut hakkı" başlıklı 8'inci maddesinin ihlali anlamına gelebileceğidir. Zira İHAM'ın farklı davalarda verdiği kararlar gereğince, Sözleşme'nin 8'inci maddesi "gürültüden korunma" hakkını da içermektedir.[262]

---

[260] Hüseyin Dikme, "*Semavî Dinlerde İbadete Çağrı İletişim*", The Journal Of Academic Social Science Studies, , 2012(5).

[261] İHAM, *Schileder v. Hollanda*, 2158/12, 16.10.2012, par. 23.

[262] Uçak gürültüsü konusunda bkz. İHAM, *Hatton ve diğerleri v. Birleşik Krallık*, ,

Şüphesiz her ses, gürültü değildir. Gürültü, insana rahatsızlık veren ve zarar verici düzeydeki sesler için ifade edilir. Sesler, ölçülebilir niteliktedir. Bunun ölçü birimi, insan kulağının en hassas olduğu orta ve yüksek frekanslar temelinde ses basıncı seviyesine dayanan desibeldir. 0-50 desibel arasındaki sesler için "sesli", 50-60 desibel arasındaki sesler için "gürültü" ve 70-80 desibel arasındaki sesler "çok gürültülü" olarak ifade edilir. 85 desibelden daha yüksek sesler, insanlara rahatsızlık, 120 desibelden yüksek sesler ise zarar verir.[263] *Dünya Sağlık Örgütü* kapalı alanda, gece uykusu için 30 desibelden, eğitim alanları için ise 35 desibelden daha az bir sesin gerekli olduğunu ifade etmektedir.[264] Açık alanda da gece ortalamasının 40 desibel olması önerilmektedir. Gündüz saatlerinde ise en yüksek sesin 65 desibel olması gerekmektedir.[265]

AB direktifleri ve eylem planlarına da konu edilen çevrenin gürültüden korunması ulusal mevzuatta Çevre Kanunu, Kabahatler Kanunu ile teknik desibel ölçümlerine de yer veren *Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği* ile sağlanmaktadır. Gürültünün öngörülen standartlara indirilmemesi durumunda Belediye Kanunu (md. 51), Çevre Kanunu (md. 14 ve 20) ve Kabahatler Kanunu (md. 36) birtakım yaptırımlar öngörmektedir. Hatta duruma göre Türk Ceza Kanunu'nun 183'üncü maddesindeki "gürültüye neden olma suçu" da uygulama bulabilecektir.[266]

36022/97, 08.07.2003. Gece kulüplerinin gürültüsü konusunda bkz. İHAM, *Moreno Gomez v. İspanya*, , 4143/02, 16/11/2004; İHAM, *Martinez Martinez v. İspanya*, 21532/08, 18.10.2011. Elektronik oyun kulübü konusunda bkz. İHAM, *Mileva ve diğerleri v. Bulgaristan*, 43449/02, 21475/04, 25.11.2010. Trafik gürültüsü konusunda bkz İHAM, *Dees v. Macaristan*, 2345/06, 09.11.2010. Bu konuda bkz. Erkan Duymaz, "*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı*", İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, No. 47 (Ekim 2012), ss. 130-131.

263 WHO Europe, *Nights Noise Guidelines for Europe*, Copenhagen: WHO, 2009.

264 Ibid., s. 156 vd.

265 Birgitta Beglund/Thomas Lindvall/Dietrich H. Schwela (ed.), *Guidelines for Community Noise*, Geneva: WHO, 1999.

266 Bu konuda bkz. Handan Yokuş Sevük, *'Gürültüye Neden Olma Suçu'*, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, İstanbul: Marmara Üniversitesi Yay., 2013, ss. 363-379. Ayrıca bkz. Kemal Gözler, "Sokak Düğünleri ve Hukuk", Zabu-

O halde, bu açıklamalar ışığında, ezan, çan veya şofar seslerinin de "gürültü" olarak ifade edilecek düzeye ulaşmaması gerekmektedir. Bu düzeyin aşılması durumunda kamu gücünün gerekli dengelemeyi sağlaması gerekir.

Türkiye'de uygulamada bu konu ezan sesi yönünden çok hassas bir şekilde, bazen de meselenin farklı boyutları göz ardı edilerek kavranmaktadır. Bir yurttaş, ezan sesinin çok yüksek olmasından dolayı rahatsız olmuş ve yetkili makamlardan ezan sesinin düzene sokulması talebinde bulunmuştur. Bu talebinin karşılanmaması üzerine savcılığa suç duyurusunda bulunmuş, savcılık ise "ezan gürültü değildir" gerekçesiyle takipsizlik kararı vermiştir.[267] Şüphesiz yukarıda da değinildiği gibi ezan sesinin din özgürlüğü bağlamında önemli bir yeri ve değeri vardır. Ezan sesine saygı gösterilmesi, ibadet özgürlüğüne saygı gösterilmesinin bir parçasıdır. Fakat aktardığımız olaydaki gibi vakalarda değerlendirme, ezanın kategorik olarak gürültü sayılamayacağı yargısıyla değil; gürültünün ne olduğunu sesin şiddetiyle tanımlayan belgeler göz önüne alınarak, ezan sesinin desibeli bakımından yapılmalıdır. Nitekim DİB'in 2007 yılında yayımladığı genelgenin 21/1(c) hükmünde de çok yerinde bir şekilde ifade edildiği gibi "hoparlörlerin ses düzeninin, ezanın çevrede duyulmasını sağlayacak fakat yakın komşuları da rahatsız etmeyecek şekilde ayarlanması temin edilmesi" ve md. 21/2(ç) hükmünde işaret edildiği gibi "ses kirliliğine meydan verilmemesi" önemlidir.[268]

Sonuç itibariyle ezan sesinin tamamen kısılması, din ve vicdan özgürlüğünün; fakat ezan sesine hiçbir sınırlandırma getirilmemesi ise kişilerin özel yaşam, aile yaşamı ve konut hakkının (hatta bizzat Müslümanların din özgürlüğünün) ihlal edilmesine neden olabilir.

---

noğlu Armağanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2011, ss.352-371.

267 Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığı, (Savcılık takipsizlik kararı). Soruşturma No: 2012/1980, Karar No: 2012/1405.

268 www.diyanet-sen.org.tr/dokuman/2007dibgenelge.doc

Sorunun bir başka boyutunu da bazen, kimi yerlerde gece sükûnetini bozacak düzeye ulaşan Ramazan davullarının sesi oluşturmaktadır. Şüphesiz ki ramazan davulu, önemli bir kültürel değerdir. Fakat Ramazan ayında hastalar, bebekler, oruç tutmayan Müslümanlar, kendi çalar saatiyle uyanan oruç tutan Müslümanlar ve Müslüman olmayanlar, bazı muhitlerde belli bir desibelin üzerindeki Ramazan davulu sesiyle uyandırıldığı göz ardı edilemez. Dolayısı ile benzer şekilde, geleneksel bir kültürel değer olarak Ramazan davulunun sesiyle ilgili, olası şikâyetler üzerine herhangi bir kayıt getirilmemesi, özel yaşam, aile yaşamı ve konut hakkının ihlalini sonuçlayabilir. Bu konuda da toplumsal huzuru, kamu düzenini ve başkalarının hak ve özgürlüklerini dikkate almak lazım gelmektedir.

c. Dinsel Günler ve Bayramlar

Farklı dinler için farklı günler özel önem taşımaktadır. İnanan kişiler bu özel gün ve bayramlarda dinsel ritüellerini yerine getirmek isterler. Fakat bu konuda ortak bir standart oluşturmak zor olduğu için, İHAS sisteminde, mesele, taraf devletlerin takdirine bırakılmıştır. Yani Strazburg içtihadında devletler hangi günlerin dini bayram veya tatil olacağı konusundaki geniş bir takdir marjından yararlanmakta, çalışma gün ve saatlerini bireylerin dini inançlarına uygun hale getirilmemesi tek başına Sözleşme'ye aykırı görülmemektedir. Örneğin, bir seyahat acentesinde müdür yardımcısı olarak çalışan Hristiyan bir başvurucunun Pazar günleri çalışmayı reddetmesinden dolayı içten çıkartılması,[269] bir ilkokulda öğretmen olan Müslüman başvurucunun, Cuma namazını camide kılmak için Cuma günü verilen tatilin daha uzun olması gerektiği yönündeki talebinin reddedilmesi,[270] kamu elektrik şirketinde çalışan Müslüman başvurucunun dini bayram kutlaması için izinli olmadan işi gitmemesi nedeniyle işten çıkartılması,[271] avukat olarak çalışan

[269] İHAM, *Stedman v. Birleşik Krallık*, 29107/95, 09.04.1997.
[270] İHAM, *X v. Birleşik Krallık*, 8160/78, 12.03.1981.
[271] İHAM, *Kosteski v. Makedonya eski Yugoslavya Cumhuriyeti*, 55170/00, 13.04.2006.

Musevi bir avukatın, duruşma tarihinin ertelendiği tarihin dini bayrama denk gelmesi ve aksi yönde bir düzenleme bulunmaması[272] İHAS md. 9'a aykırı görülmemiştir.

Türkiye'de 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun'un 2'nci maddesi Ramazan ve Kurban bayramlarının dini bayram olduğunu ve bu günlerin tatil olduğunu düzenlemektedir. Aynı kanunun 4'üncü maddesine göre ise hafta tatili, Pazar günüdür. Fakat örneğin Müslüman veya Yahudiler için haftanın kutsal günü Pazar değildir. Cuma veya Cumartesi günleri ibadet saatlerinde çalışmak zorunda kalabilmektedirler. İHAM'ın bu konudaki ilkesel yaklaşımı, kişilerin çalıştıkları işlere bu bilgiye sahip olarak girmelerinden hareketle, çalışma saatleri ile dini vecibeleri arasında bir çatışma olması durumunda, işten ayrılmalarının mümkün olduğu kabulüne dayanmaktadır. Kişilerin kendi iradeleriyle girdikleri işler için uygulanan bu yaklaşım, mantıken zorunlu çalışma hallerinde uygulama bulamayacaktır. Örneğin, askerlik veya zorunlu eğitim saatleri yönünden meseleye farklı bakılmalıdır. Zira bu gibi hallere kişiler kendi istekleriyle girmemektedirler. Böyle yerlerde Cuma namazına gitmek isteyen askerlere engel olunmamalıdır.

Çalışma saatleri ve dinsel ritüeller bağlamında, güncel olarak Cuma namazına yönelik yapılan mesai düzenlemeleri bulunmaktadır. 8 Ocak 2016 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan "cuma izni ile İlgili 2016/1 sayılı Başbakanlık Genelgesi"nde[273] yer alan ifade şu şekildedir:

> *"Anayasa ve ilgili mevzuatla güvence altına alınan dini inanç hürriyetinin bir gereği olarak; Cuma Namazı saatinin mesai saatine denk gelmesi halinde, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlardan isteyenlere mesai kaybına neden olmaksızın izin verilir.*
>
> *Bilgilerinizi ve gereğini önemle rica ederim."*

---

272 İHAM, *Francesco Sessa v. İtalya*, 28790/08, 03.04.2012.

273 07.01.2016 tarihli Cuma izni ile ilgili 2016/1 Sayılı Başbakanlık Genelgesi, R.G. 08.01.2016

Başbakanlık Genelgesi'nin Resmi Gazete' de yayımlanmasından 4 gün sonra ise, 12 Ocak 2016 tarihinde, bu genelge referans alınarak Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Genel Müdürlüğü tarafından, İl Milli Eğitim Müdürlükleri'ne "Cuma İzni" konulu bir talimat yazısı gönderilmiştir.[274] Talimat yazısında yer alan ifade şu şekildedir:[275]

> *"Bakanlığımıza bağlı her tür ve seviyedeki resmi ve özel öğretim kurumlarında Cuma namaz saatinin mesai ve ders saatleri ile çakışması halinde eğitim ve öğretim faaliyetlerinde herhangi bir aksaklığa meydan vermeden gerekli tedbirler alınarak isteyen yönetici, öğretmen ve diğer personele gerekli kolaylığın sağlanması; mesai saatleri ve/veya ders çizelgelerinin bu doğrultuda düzenlenmesi hususunda*
>
> *Bilgilerinizi ve gereğini rica ederim."*

Bu gelişmelerin ardından, kamu kurumlarında çalışan memurların, talep etmeleri ve mesailerinde bir aksamaya sebebiyet vermemeleri halinde, Cuma namazına katılmak üzere mesaiye ara vermeleri mümkün hale gelmiştir. MEB ise, genelgeye uygun hareket ederek, resmi ve özel öğretim kurumlarında çalışan yönetici, öğretmen ve personel bakımından bir talimat yazısı göndererek uygulamaya hız katmıştır. Gönderilen talimat yazısı, genelge metninin dışına çıkmamakta ve öğrencileri içermemektedir. İlerleyen süreçte diğer Bakanlıklar bakımından da bu tip talimat yazılarının gönderilmesi olasıdır.

Sonuç itibariyle, Cuma namazına yönelik bu yeni düzenleme, kimi sendikaların da toplu iş sözleşmeleri aracılığıyla gündeme taşıdığı[276] öteden beri güncelliğini koruyan bir meselede, ibadet özgürlüğünün kullanılabilmesi adına olumlu bir adımdır. Fakat cuma namazı haricindeki dinsel ritüeller, örneğin Noel tatili, paskalya tatili, veya Roş aşana gibi günler bakımından, ilgili kamu görevlilerinin mesaiyi aksatmayacak şekilde

---

[274] T.C Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Genel Müdürlüğü, 12.01.2016 tarihli 83203306-10.03-E.382742 sayılı talimat yazısı.

[275] http://www.egitimbirsen.org.tr/ebs_files/files/Cuma%20%C4%B0zni(2).pdf

[276] "Memur-Sen'den 'Cuma Namazı' Talebi", Cumhuriyet, 30.07.2015.

izinli sayılabilmeleri adına gündemde herhangi bir uygulama vaadinin bulunmuyor olması, devletin nötrallik yükümlülüğü yönünden sorun yaratabilir. Bunun dışında, anılan saatlerde ibadete gitmeyecek kişiler üzerindeki yatay baskılara karşı hassas bir koruma sağlanması ve yetkililerin bu yönde açıklamalar yapmak yoluyla olası kaygıları gidermesi, farklı grupların birbirlerine hoşgörü ile yaklaştıkları" bir ortamın yaratılması adına önemli bir gerekliliktir.

d. Dinsel Kıyafet ve Semboller

Dinin veya inancın semboller veya kıyafetler vasıtasıyla dışa vurulması konusunda oldukça zengin bir İHAM içtihadı bulunmaktadır. BM İHK de bu alanda önemli kararlara imza atmıştır. İHAM, dini sembol ve kıyafet kullanımı üzerindeki sınırlamalar söz konusu olduğunda İHAS'a taraf devletlere geniş bir takdir marjı bırakarak bu sınırlamaları katı bir denetime tabi tutmamaktadır. İnsan Hakları Komitesi ise takdir marjı doktrinine başvurmamakta ve devlet müdahaleleri üzerinde daha sıkı bir ölçülülük denetimi uygulamaktadır.[277]

Türkiye'deki dini kıyafet ve sembol tartışmaları, özel olarak İslamî başörtüsü üzerinde yoğunlaşmıştır. Uzun bir süre laiklik ilkesine dayanılarak kamu kurumlarında ve eğitim kurumlarında yürürlükte olan İslamî başörtüsü yasakları, geçtiğimiz birkaç yıl içerisinde kaldırılmıştır. Dini sembol ve kıyafet düzenlemeleri farklı alt başlıklarda ele alınabilir.[278]

(1) İlkokul, Ortaokul ve Lise Öğrencileri

İlk ve orta öğretim hizmeti veren devlet okullarında okuyan öğrencilerin okul bünyesinde dini sembol kullanmaları veya dini kıyafet giymeleri konusu, Türkiye'ye ve Fransa'ya karşı

---

277 Bkz. Erkan Duymaz, "*Dini Sembol ve Kıyafet Sınırlamalarında İki Farklı Yaklaşım: İnsan Hakları Komitesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Devletlerin Uluslararası Yükümlülükleri Bakımından Tahlili*", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2015/4.

278 Özel olarak başlıklandırılmamış olsa da mahpusların hapishanede dini nedenle bıraktıkları sakalın kesilmeye zorlanması din özgürlüğü ihlali olabileceğini kaydedelim. Bkz. BM İHK, *Boodoo v. Trinidad ve Tobago*, 721/1996, 02.04.2002.

yapılan başvurular vesilesiyle İHAM'ın gündemine gelmiştir. *Köse ve diğerleri* vakasında, İstanbul'daki bazı imam hatip liselerine başörtüsüyle giremeyen öğrenciler ve bu öğrencilerin velileri din ve vicdan özgürlüklerinin ve eğitim haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. Mahkeme bu kararında Türkiye'deki eğitim sisteminin laik yapısına vurgu yapmış, kılık kıyafet yönetmeliğinden kaynaklanan bu müdahalenin başkalarının haklarının ve okul düzeninin korunması ile orta öğretimde yansızlığın sağlanması meşru amaçlarını güttüğünü belirtmiştir. İHAM okul yönetiminin öğrenci ve velilerle diyalog kurma çabalarını ve öğrencilerin Kuran derslerine başörtüsüyle katılabileceğini, bu nedenle de mutlak bir yasaktan ziyade bir düzenlemenin söz konusu olduğunu belirterek eğitim hakkına ve din ve vicdan özgürlüğüne getirilen bu kısıtlamanın ölçülü olduğuna hükmetmiştir. Kamu makamlarının bu konudaki takdir payını hatırlatan İHAM, başvuruculaların iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğuna hükmetmiştir.[279]

Fransa'da ortaokula giden 11 ve 12 yaşlarında iki Müslüman kız çocuğunun beden eğitimi derslerine başörtüsüyle girmelerine izin verilmemesini ve bu kişilerin devamsızlık gerekçesiyle okuldan atılmalarını konu alan *Doğru* ve *Kervancı* kararlarında da İHAM'ın yaklaşımı aynı yönde olmuştur. Mahkeme bu kez Fransız laiklik modelinin kendine has özelliklerini hatırlatmış ve laikliğe dayanılarak uygulanan başörtüsü yasaklarını ilkesel olarak meşru kabul etmiştir. Devlet okullarındaki dini sembol ve kıyafet düzenlemeleri konusunda Avrupa çapında bir görüş birliği olmadığını belirten Mahkeme, bu nedenle Sözleşme'ye taraf devletlerin geniş bir takdir marjından yararlanacağını hatırlatmıştır. İHAM öte yandan, başörtüsü yasağının yalnızca beden eğitim dersleriyle sınırlı kaldığını ve okul yönetimi tarafından yürütülen disiplin soruşturmasının yarışan menfaatler arasında adil bir denge kurmaya çalıştığını kaydederek, müdahalenin orantılı olduğuna dolayısıyla din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar vermiştir.[280]

---

279 İHAM, *Köse ve 93 diğer başvurucu v. Türkiye*, 26625/02, 24.01.2006 (Kabul Edilemezlik kararı).

280 İHAM, *Doğru v. Fransa*, 27058/05, 04.12.2008; İHAM, *Kervancı v. Fransa*, 31645/04, 04.12.2008.

İlkokul, ortaokul ve lise düzeyindeki devlet okullarında dini sembol kullanımı meselesi Fransa'da çok tartışılan bir konu olmuştur. *Doğru* ve *Kervancı* başvuruları henüz karara bağlanmadan, Fransa Parlamentosu, 2004 yılında kabul ettiği bir yasayla, ilk ve orta dereceli devlet okullarında okuyan öğrencilerin herhangi bir dine mensubiyetini belirgin bir şekilde gösteren sembol taşımalarını veya kıyafet giymelerini yasaklamıştır.[281] Doğrudan laiklik ilkesi ile ilişkilendirilen bu düzenleme, devlet okullarında dini çoğulculuğu güvence altına alma ve öğrencilerin din ve inançlarına göre ayrışmasının önüne geçme düşüncesine dayandırılmıştır. Bu yasak uygulamada Müslüman kız öğrenciler ile inancı gereği saçlarını keski veya türban takarak tamamen kapatan Sih erkek öğrencileri etkilemiştir. Söz konusu yasa yürürlüğe girdikten sonra dini sembol/kıyafet ile okula devam etmekte ısrar eden ve bu nedenle süresiz olarak okuldan uzaklaştırılan öğrencilerin İHAM'a yaptıkları bir dizi başvuru açıkça temelsiz bulunarak kabul edilemez ilan edilmiştir.[282] İHAM, dinini ve inancını açıklama özgürlüğüne getirilen bu sınırlamanın başkalarının haklarının korunması ve eğitim kurumlarının düzeninin sağlanması ve anayasal bir ilke olan laikliğin korunması meşru amaçlarına hizmet ettiğine işaret etmiştir. Kamu makamlarının bu konuda geniş bir takdir payına sahip olduklarını vurgulayan İHAM, öğrencilerin türban yerine daha küçük bir başlık olan "keski" veya başörtüsü yerine bone takma yönündeki önerilerinin okul yönetimi tarafından kabul edilmemesinin bu takdir payının içerisinde kaldığını belirtmiştir. Mahkeme öte yandan yasayla öngörülen müdahalenin anılan meşru amaçlarla orantılı olduğuna kanaat getirmiştir. Nitekim öğrencilerin okuldan süresiz olarak uzaklaştırılması kararı alınmadan önce okul yönetimi ile öğrenci ve velileri arasında bir müzakere/diyalog süreci gerçekleşmiş, böylece öğrencinin menfaatinin de dikkate alınması sağlan-

---

281 Kanun no: 2004-228. Tarih: 15.03.2004.

282 İHAM, *Jasvir Singh v. Fransa*, 25463/08, 30.06.2009; İHAM, *Ranjit Singh v. Fransa*, 275/61, 30.06.2009; İHAM, *Aktaş v. Fransa*, 43563/08, 30.06.2009; İHAM, *Bayrak v. Fransa*, 14308/08, 30.06.2009; İHAM, *Gamaleddyn v. Fransa*, 18527/08, 30.06.2009; İHAM, *Ghazal v. Fransa*, 29134/08, 30.06.2009 (Kabul Edilemezlik kararları).

mıştır. Ayrıca, okuldan uzaklaştırılan öğrenciler için özel bir okulda eğitim görme veya uzaktan eğitim imkânından yararlanma yolları mevcuttur. Başvuruculaların İHAS md. 14'ün (ayrımcılık yasağı) ihlal edildiği yönündeki iddiaları konusunda ise İHAM, ilgili yasal düzenlemenin belirli bir dini veya inancı hedef almadığını, eğitim kurumlarının yansız ve laik niteliğini korumaya yönelik olduğunu ve her türlü gösterişli dini sembolü kapsadığını belirterek bu iddiayı da dayanaktan yoksun bulmuştur.

Öte yandan, İnsan Hakları Komitesi'nin dini sembol ve kıyafetler bakımından İHAM'dan daha farklı değerlendirmeler yaptığı görülmektedir. BM İHK önüne 18'inci maddenin ihlali iddiasıyla gelen dini kıyafet konulu başvuruların ilki, 1989 tarihli *Karnel Singh Bhinder v. Kanada*[283] başvurusudur. Başvurucu, Hint asıllı Kanada vatandaşıdır. Sih dinine mensup olan Bhinder, günlük hayatında türban giymektedir ve işi sırasında koruyucu kask takmayı bu sebeple reddetmektedir. Koruyucu kask takmayı zorunlu olarak öngören ilgili İş Kanunun ilgili hükmünün MSHS'nin 18'nci maddesi kapsamında ibadet özgürlüğünün ihlali olduğunu öne sürmektedir. Bhinder, aynı zamanda, koruyucu kask takmanın kendisi bakımından bir risk teşkil etmediğinden hareketle, bu sınırlamanın, MSHS'nin 18/3'üncü maddesinde yer alan sınırlama ölçütlerini karşılamadığını iddia etmektedir. Komite, değerlendirmesinde, ilk olarak söz konusu sınırlamanın, ayrımcı olmayacak şekilde uygulandığına ve özel olarak Sih dinine mensuplarına yönelmediğini belirtip, bu noktada doğrudan bir ayrımcılık yapılmadığına kanaat getirmiştir. Aynı zamanda Komite, olası bir dolaylı ayrımcılık ihtimalini de değerlendirerek, konuyu MSHS' nin 26'ncı maddesi ile beraber değerlendirme yönüne gitmiştir. İki kural beraber değerlendirildiğinde ise, zorunlu kask kullanma kuralının, din ve vicdan özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından orantılı bir müdahale olduğu sonucuna varmış ve sözleşmeye aykırılık olmadığına hükmetmiştir.

[283] BM İHK, *Karnel Singh Bhinder v. Kanada*, 208/1986, 28.11.1989.

Komite'nin 2012 tarihinde değerlendirdiği bir diğer başvuruda ise, Fransa'da, keski taktığı gerekçesiyle derslere alınmayan ve bir süre sonra okuldan atılan bir başka Sih öğrencinin BM İHK'ye yaptığı başvuru, ihlal kararıyla sonuçlanmıştır.[284] Komite, başvurucunun keski takarak diğer öğrencilerin hak ve özgürlükleri ve okulun iç düzeni açısından bir tehdit oluşturduğunu gösteren ikna edici herhangi bir kanıtın savunmacı devlet tarafından sunulamadığını tespit etmiştir. Başka bir deyişle, Komite'ye göre, başvurucuya uygulanan okuldan atılma cezasının temelinde somut bir risk yaratan herhangi bir bireysel davranış bulunmamaktadır. İHK ayrıca okuldan atılma cezasının henüz çocuk olan başvurucunun eğitim hakkı üzerindeki olumsuz etkisine de dikkat çekerek, uygulanan ağır yaptırımın demokratik bir toplumda zorunlu bir tedbir olarak değerlendirilemeyeceğini kaydetmiştir. Komite bu olayda MSHS md. 18'in Fransa tarafından ihlal edildiğine hükmetmiştir. Sonuç olarak, dini sembol ve kıyafet sınırlamaları konusunda İHAM ve İHK iki farklı yaklaşım sergilediği görülmektedir. İHAM, meşru bir amaca hizmet etmek ve öğrencilerin menfaatini dikkate alacak güvenceler öngörmek kaydıyla öğrencileri hedef alan genel nitelikteki yasakları İHAS'a uygun bulmaktadır. Buna göre, Sözleşme'ye taraf devletler, kendilerine tanınan geniş takdir payı sayesinde, eğitim hizmetinin laik niteliğine dayanarak bu tür sınırlamalara başvurabileceklerdir. İHK ise başkalarının haklarının korunması ve düzenin sağlanması amacıyla dini sembol ve kıyafet özgürlüğüne birtakım sınırlamaların getirilebileceğini ilkesel olarak kabul etmekte ancak hiçbir ayrım gözetmeksizin bütün öğrencileri kapsayan genel nitelikteki bir yasağın MSHS'ye aykırı olacağını söylemektedir.

Türkiye'de ilk ve orta öğretim öğrencilerinin dini sembol taşımaları konusunda genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte Milli Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul Öğrencilerinin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmelik'te başörtüsü kullanımı için bir sınırlama öngörülmüştür. 2014 yılında değişiklik geçiren bu Yönetmeliğin ilk halinde başörtüsü kural olarak

[284] BM İHK, *Bikramjit Singh v. Fransa*, 1852/2008, 01.11.2012.

yasaklanmakta ancak imam hatip okullarında okuyan ve diğer okullarda seçmeli Kur-an'ı Kerim dersini alan kız öğrenciler için bir istisna öngörülmekteydi. Yönetmeliğin 4. maddesinin d) ve e) bentleri şu şekildeydi:[285]

Öğrenciler

…

d) Siyasî sembol içeren simge, şekil ve yazıların yer aldığı fular, bere, şapka, çanta ve benzeri materyalleri kullanamaz ve giysileri giyemez,

e) Okul içinde baş açık, saçlar temiz ve boyasız olarak bulunur, makyaj yapamaz, bıyık ve sakal bırakamaz. 3üncü maddenin altıncı fıkrası hükümleri saklıdır.

Yönetmeliğin 3. maddesinin 6. fıkrası ise aşağıdaki şekildeydi:

(6) Kız öğrenciler, imam-hatip ortaokul ve liseleri ile çok programlı liselerin imam-hatip programlarında tüm derslerde, ortaokul ve liselerde ise seçmeli Kur'an-ı Kerim derslerinde başlarını örtebilir.

Bu Yönetmelikte 2014 yılında gerçekleştirilen değişiklikle 4. maddenin d) ve e) bentleri yeniden kaleme alınmıştır.[286] Buna göre:

Öğrenciler

…

d) Okullarda yüzü açık bulunur; siyasî sembol içeren simge, şekil ve yazıların yer aldığı fular, bere, şapka, çanta ve benzeri materyalleri kullanamaz; saç boyama, vücuda dövme ve makyaj yapamaz, pirsing takamaz, bıyık ve sakal bırakamaz,

e) Okul öncesi eğitim kurumlarında ve ilkokullarda okul içinde baş açık bulunur.

---

285 RG, Sayı: 28480, Tarih: 27.11.2012.
286 RG, Sayı: 29132, Tarih: 27.10.2014.

2014 yılında yapılan değişiklikle 3. maddenin 6. fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.

Sonuç olarak, Türkiye'deki durumu özetlemek gerekirse, başörtüsü yasağı yalnızca okul öncesi eğitim kurumlarında ve ilkokullarda uygulanmaya devam etmektedir. Ortaokul ve lise düzeyinde hiçbir eğitim kurumunda başörtüsü konusunda bir sınırlama bulunmamaktadır. Öte yandan, diğer dini sembol ve kıyafetlere ilişkin özel bir düzenleme öngörülmemektedir. Buna göre, yüzü kapatmayan ve siyasi bir sembol içermeyen her türlü dini aksesuar veya kıyafetin (örneğin gösterişli bir haç işareti, Musevilerin başlarına taktıkları kipa, Sih erkeklerin kullandığı türban veya keski) serbest olduğu varsayılmalıdır. Bununla birlikte bıyık ve sakal bırakılması, bir dinin veya inancın sembolü olsa dahi, Yönetmelik tarafından yasaklı bir davranış olarak kabul edilmeye devam etmektedir.

(2) Üniversite Öğrencileri

Yükseköğretim öğrencileri açısından uygulanan başörtüsü yasağı Türkiye'de uzun yıllar boyunca en çok tartışılan konulardan biri olmuştur. Bu yasağın İHAM'a taşınması sonucu Büyük Daire'nin 10/11/2005 yılında verdiği *Leyla Şahin* kararı[287] dini sembol ve kıyafet sınırlamalarına ilişkin içtihadın şekillenmesinde önemli bir rol oynamıştır. Leyla Şahin İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde eğitim gören başörtülü bir öğrencidir. 1998 yılında Rektörlük tarafından yayımlanan bir genelge/sirküler ile öğrencilerin başörtüsü ile derslere ve sınavlara girmesi yasaklanmıştır. Şahin, bu genelgeye dayanılarak birçok derse ve sınava alınmamıştır. Yasağa karşı yaptığı itirazlar ve açtığı davalar lehine sonuçlanmayınca üniversiteden ayrılmıştır. İHAM ilk aşamada olaydaki müdahalenin yasal bir dayanağı olduğunu tespit etmiştir. Mahkeme, Danıştay ve Anayasa Mahkemesi'nin başörtüsü yasaklarını onaylayan karlarını hatırlatmış ve Şahin'in bu yasaktan haberdar olarak üniversiteye kayıt yaptırdığını belirtmiştir. İHAM'a göre olaydaki müdahale başkalarının haklarının ve düzenin korunması

[287] İHAM (Büyük Daire), *Leyla Şahin v. Türkiye*, 44774/98, 10.11.2005.

meşru amaçlarına hizmet etmektedir. Yine Mahkeme'ye göre, Türkiye'de anayasal bir ilke olan laikliğin korunması amacıyla ve bu ilkenin eğitim alanında uygulanmasının bir sonucu olarak kamu makamlarının dini sembol kullanımına ilişkin düzenlemeler yapması makuldür. Avrupa Konseyi'ne üye ülkelerde dini sembol kullanımı alanında bir mutabakat bulunmadığını belirten Büyük Daire, bu tür düzenlemelerin yapılması konusunda Sözleşme'ye taraf devletlerin geniş bir takdir payından yararlandığını hatırlatmıştır. Hükümetin dile getirdiği, başörtüsünün, başörtüsü takmayan öğrenciler üzerinde bir baskı oluşturabileceği ve Türkiye'de kökten dinci akımların başörtüsünü bir dayatma aracı olarak kullandığı tezlerini dikkate alan İHAM söz konusu yasağın ilkesel olarak ölçülü olduğuna hükmetmiştir. Zira karar süreci mümkün olduğu ölçüde yarışan yararlar arasında adil bir denge gözetmeye çalışmış ve bu süreç yargısal birtakım güvenceler sayesinde öğrencinin menfaatini korumaya çalışmıştır. Mahkeme sonuç olarak üniversitelerde genel nitelikte bir başörtüsü yasağı bulunmasını 1'e karşı 16 oyla inancını açıklama özgürlüğünün ve eğitim hakkının ihlali olarak değerlendirmemiştir.

Üniversitelerdeki başörtüsü yasakları, 2005 yılında değerlendirilen *Raihon Hudoyberganova v. Özbekistan* başvurusuyla İHK'nin de gündemine gelmiştir. Komite bütün öğrenciler açısından geçerli olan bir başörtüsü yasağının din ve vicdan özgürlüğüne aykırı olabileceğini ifade etmiştir.[288] Ancak bu başvuruda başvurucunun taktığı ve tarafların "hicap" olarak tanımladıkları başlığın yüzü kapatıp kapatmadığı, kişinin tanınmasına engel olup olmadığı belirtilmemiştir. Öte yandan, savunmacı devlet olaydaki yasağın gerekliliğini ortaya koyacak herhangi bir tez ileri sürmemiştir. Dolayısıyla İHAM'ın aksine Komite somut vakanın bütün koşullarını değerlendirme imkânına sahip değildir. Bununla birlikte, Özbekistan hükümeti tarafından somut gerekçelerin sunulmaması nedeniyle Komite başvurucunun inancını açıklama özgürlüğünün ihlal edildiğine hükmetmiştir.

[288] BM İHK, *Hudoyberganova v. Özbekistan*, 931/2000, 05.11.2004.

İlk ve orta dereceli eğitim kurumlarındaki dini sembol ve kıyafet sınırlamalarında olduğu gibi üniversitelerdeki başörtüsü yasakları konusunda da iki organ fraklı yorumlar geliştirmiştir. Komite din ve vicdan özgürlüğüne getirilen her sınırlamanın müstakil olarak gerekçelendirilmesi gerektiğini savunurken İHAM ilkesel düzeyde meşru ve ölçülü olan genel sınırlamaları bir hak ihlali olarak değerlendirmemiştir.

Türkiye 1982 yılında yürürlüğe giren üniversitelerindeki başörtüsü yasakları yakın bir zamana kadar geçerliliğini korumuştur. Danıştay ve Anayasa Mahkemesi kararlarına bakıldığında, başörtüsü yasağının doğrudan laiklik ilkesi ile meşrulaştırıldığı görülmektedir.[289] AYM bir kararında 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'na eklenen "*Yükseköğretim kurumlarında, derslhane, laboratuar, klinik, poliklinik ve koridorlarında çağdaş kıyafet ve görünümde bulunmak zorunludur. Dinî inanç sebebiyle boyun ve saçların örtü veya türbanla kapatılması serbesttir*" kuralının Anayasa'nın Başlangıç kısmına uygunluğunu denetlerken şu tespitlerde bulunmuştur:

> "*incelenen kural, kamu kuruluşlarından sayılan yükseköğretim kurumlarındaki bayanların giyimlerini düzenlerken, dinsel gereklere uygunluğu nasıl olursa olsun, başörtüsü kullanımına dinsel inanç nedeniyle geçerlik tanımakla, kamu hukuku alanındaki bir düzenlemeyi dinsel esaslara dayandırmak suretiyle lâiklik ilkesine aykırılık oluşturmuştur. Dinsel kurallardan arındırılmış, akla ve bilime dayanan, dinsel inancı kişilerin vicdanlarına bırakan lâik devlette, hukuk düzeninin dinsel gereklerle sağlanıp sürdürülmesi benimsenemez. Lâik devlet ancak, yurttaşların din ve vicdan özgürlüğünü sağlayıcı ve koruyucu önlemleri alır, bu konulardaki hak ve özgürlükleri güvenceye bağlar. Dinsel eğitim bile lâik devlet anlayışına uygun biçimde yapılır. Tüm devlet kuruluşlarında ve işlemlerinde olduğu gibi öğretim ve eğitimin her düzeyinde lâiklik ilkesine özenle uyulur. Tevhid-i Tedrisat Kanunu bu gereğin belgesidir. Lâiklik*

[289] Bkz., Yılmaz Aliefendioğlu, "*Laiklik ve Laik Devlet*", İbrahim Ö. Kaboğlu (ed.), Laiklik ve Demokrasi, İmge Kitabevi, Ankara, 2001, s. 110 vd.

> *ilkesine uygun çalışmalar yapmakla yükümlü üniversitelerde bu çalışmalara katılacakların, hangi statüde olurlarsa olsunlar, dinsel gereklere göre biçimlendirilmemelidir."*[290]

AYM bir başka kararında "*Yürürlükteki Kanunlara aykırı olmamak kaydı ile; Yükseköğretim Kurumlarında kılık ve kıyafet serbesttir*" kuralının Anayasa'ya aykırılığı iddiasını incelemiştir. Mahkeme, yukarıda anılan kararını hatırlatarak bu kararın "yürürlükteki kanunların" bir parçası olduğunu belirtmiş, dolayısıyla "*Dinî inanç sebebiyle boyun ve saçların örtü veya türbanla kapatılması serbesttir*" kuralının Anayasa'ya aykırı olduğu yönündeki kararının geçerliliğini koruduğunu ifade etmiştir.[291]

AYM nihayet 2008 yılında verdiği bir kararla, başörtüsünü yüksek öğretimde serbest kılmak amacıyla yapılan bir anayasa değişikliğini Anayasa'nın değiştirilemez maddelerini değiştirmeyi amaçladığı gerekçesiyle iptal etmiştir:[292]

> *"Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları gözetildiğinde, Anayasa'nın 10. ve 42. maddelerinde yapılan düzenlemenin, yöntem bakımından dini siyasete alet etmesi, içerik yönünden de başkalarının haklarını ihlale ve kamu düzeninin bozulmasına yol açması nedeniyle laiklik ilkesine açıkça aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır."*

> *"Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen Cumhuriyetin temel niteliklerini dolaylı bir biçimde değiştiren ve işlevsizleştiren bu düzenleme Anayasa'nın 4. maddesinde ifade edilen değiştirme ve değişiklik teklif etme yasağına aykırı olduğundan, Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen teklif koşulunun yerine getirilmiş olduğu kabul edilemez."*

Mevcut durumda, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'ndaki "*Yürürlükteki kanunlara aykırı olmamak kaydı ile; yükseköğretim*

---

[290] AYM, E.1989/1 K.1989/12, KT: 07.03.1989.
[291] AYM, E. 1990/36 K.1991/8, T. 09.04.1991.
[292] AYM, E. 2008/16 K.2008/116, T. 06.06.2008.

kurumlarında kılık ve kıyafet serbesttir" kuralı (Ek Madde 17) ve AYM'nin yukarıda anılan kararları geçerliliğini korumaktadır. 2011 yılında YÖK Başkanı'nın başörtülü öğrencilerin derslere alınması yönünde üniversitelere talimat göndermesinin ardından başörtüsü yasakları uygulamada ortadan kalkmıştır.[293]

(3) Kamu Çalışanları

Kamu çalışanlarının herhangi bir dini sembol taşıyarak veya dini kıyafet giyerek görevlerini yerine getirip getiremeyeceği konusunda İHAM'ın bütün kamu çalışanlarını kapsayan genel bir içtihadı yoktur. Bununla birlikte, ilkokul öğretmenleri, öğretim üyeleri ve sağlık çalışanlarını ilgilendiren kararlarından birtakım ilkeler çıkarmak mümkündür.

Mahkeme *Dahlab v. İsviçre* kararında bir ilkokul öğretmeninin başörtüsü ile derslere girememesini İHAS md. 9 bakımından incelemiş ve başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.[294] Bu olaydaki başvurucu, İslam inancını benimsedikten sonra derslere başörtüsüyle girmeye başlamış ve birkaç yıl boyunca herhangi bir sınırlama olmaksızın bu şekilde çalışmıştır. Ne var ki okul yönetimi bir süre sonra derse başörtüsü ile girmesini yasaklayan bir karar almıştır ve bu karar Federal Mahkeme tarafından onanmıştır. İHAM'a göre, birçok dinin bir arada yaşadığı demokratik toplumlarda herkesin inancına saygı gösterilmesini sağlamak ve farklı grupların çıkarlarını uzlaştırmak amacıyla din ve vicdan özgürlüğüne birtakım sınırlamalar getirilebilir. Somut olaydaki sınırlama başkalarının haklarının, kamu güvenliğinin ve düzeninin korunması amacıyla öngörülmüştür. Başvurucunun ders verdiği öğrencilerin 4 ile 8 yaşlarında olmasına dikkat çeken İHAM, başörtüsünü demokratik toplumlarda bütün öğretmenlerin öğrencilerine aktarmakla yükümlü oldukları hoşgörü, başkalarına saygı ve bilhassa eşitlik ve ayrımcılık yapmama mesajıyla kolaylıkla bağdaştırılamayacak

[293] http://www.radikal.com.tr/egitim/universitede_artik_turbana_engel_yok-1038728

[294] İHAM, *Dahlab v. İsviçre*, 42393/98, 15.02.2001. (Kabul Edilemezlik kararı).

güçlü bir sembol olarak nitelendirmiştir. Bu sembolün küçük yaştaki öğrenciler üzerinde baskı oluşturabileceğini kaydeden Mahkeme, başvurucunun inancını açıklama özgürlüğü ile öğrencilerin din ve vicdan özgürlüğü arasında adil bir denge kurulduğunu, ulusal makamların kendilerine tanınan takdir payını aşmadıklarını kaydetmiştir. Sonuç olarak İHAM'a göre olaydaki müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğu kabul edilmelidir; din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiği iddiası açıkça dayanaktan yoksundur. Başvurucu ayrıca maruz kaldığı başörtüsü yasağının yalnızca kadınları hedef aldığını, bu nedenle cinsiyete dayalı bir ayrımcılık teşkil ettiğini ileri sürmüştür. Mahkeme ise bu sınırlamanın başvurucunun cinsiyetine ilişkin olmadığını, ilköğretim hizmetinin nötr bir şekilde verilmesini amaçladığını, aynı koşullarda belirgin dini kıyafet giyen erkeklerin de bu sınırlamaya maruz kalabileceğini belirterek md. 14 açısından da başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

İHAM bir diğer kabul edilemezlik kararında öğretim üyelerine uygulanan başörtüsü yasağını ele almıştır. *Kurtulmuş v. Türkiye* vakasındaki başvurucu İstanbul Üniversitesi'nde uzun yıllar başörtülü olarak görev yapan bir öğretim üyesidir.[295] 1998 yılında kılık kıyafete ilişkin kuralları ihlal ettiği gerekçisiyle hakkında disiplin soruşturması başlatılmış ve başvurucuya değişik disiplin cezaları verilmiştir. Kurtulmuş'un üniversitede başörtüsü takmakta ısrar etmesi üzerine istifa etmiş sayıldığı kararlaştırılmıştır. İHAM laikliğin Türkiye'de kurucu bir ilke olduğunu, kamu hizmetinin tarafsızlığını ve laiklik ilkesinin uygulanmasını sağlamak amacıyla devletin herkes açısından bağlayıcı kurallar koyma yetkisinin bulunduğunu hatırlatarak olaydaki müdahalenin başkalarının haklarının ve kamu düzeninin korunmasına yönelik olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme öte yandan, 1998 yılına kadar başvurucunun başörtüsü ile görev yapmasına hoşgörüyle yaklaşılmış olmasının bu kuralların bağlayıcılığını ortadan kaldırmayacağını vurgulamıştır. İHAM

[295] İHAM, *Kurtulmuş v. Türkiye*, 65500/01, 24.01.2006. (Kabul Edilemezlik kararı).

sonuç olarak, kamu makamlarının sahip olduğu geniş takdir payına gönderme yaparak olaydaki yasağın prensip olarak meşru ve ölçülü olduğuna hükmetmiştir.

Chaplin v. Birleşik Krallık vakasında ise bir devlet hastanesinde hemşire olarak görev yapan başvurucu işyerinde haç şeklinde bir kolye takmak suretiyle Sağlık Bakanlığı'nın belirlediği kılık kıyafet kurallarına uymadığı için hemşire olarak görev yapmayacağı başka bir servise nakledilmiştir.[296] İHAM başvurucunun inancını açıklama arzusunun önemli olduğunu belirtmiş ancak söz konusu müdahalenin hem hastaların hem de çalışanların güvenliğini korumak için yapılan genel bir düzenlemenin sonucu olduğunu dile getirmiştir. Öte yandan, başvurucuya kolye yerine bir broş takarak inancını başkalarına aktarabilme imkânı tanınmış ancak bu imkân başvurucu tarafından kullanılmamıştır. İHAM'a göre, bu koşullarda başvurucunun inancını açığa vurma özgürlüğüne getirilen sınırlama meşru ve ölçülüdür.

Ebrahimian v. Fransa vakasında ise İslami başörtüsü kullanan başvurucu, Fransa'da bir devlet hastanesinin psikiyatri kliniğinde asistan olarak geçici sözleşme ile çalışmaktadır. Hastalar ve diğer çalışanlar tarafından başvurucunun başörtüsü konusunda şikâyetlerin gelmesi ve kendisinin başörtüsünü çıkartmayı reddetmesinin ardından, disiplin yaptırımı olarak sözleşmesi yenilenmemiştir.[297] İHAM, temelde *Leyla Şahin* ve *Kurtulmuş* kararlarını temel alarak, anayasal düzende laikliğin korunduğu durumlarda devletlerin buna uygun olarak hareket edebileceği geniş takdir yetkisini hatırlatmış ve oy çokluğu ile sözleşmenin yenilenmemesini din ve vicdan özgürlüğüne getirilen meşru ve ölçülü bir sınırlama olarak görmüştür.

Türkiye'de kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanların dini sembol taşımaları veya dini kıyafet giymeleri konusunda genel karakterde bir düzenleme yoktur. Bununla birlikte Kamu

[296] İHAM, *Chaplin v. Birleşik Krallık*, 59842/10, 15.01.2013.
[297] İHAM, *Ebrahimian v. Fransa*, 64846/11, 26.11.2015.

Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmelik[298] uyarınca kadın personelin işyerinde başörtüsü ile görev yapması yakın bir zamana kadar yasaktı. Zira söz konusu yönetmeliğin 5. maddesinin a) bendinde da yer alan eski düzenlemeye göre kadın çalışanlar "görev mahallinde baş daima açık" olacak şekilde bulunmak zorundaydı. 2013 yılında yapılan bir değişiklik ile bu ifade madde metninden çıkarılmıştır.[299] Ancak aynı maddenin b) bendinde erkek çalışanlar için öngörülen "görev mahallinde baş daima açık" bulunma yükümlülüğü korunmuştur.

Kamu çalışanlarının dini sembol taşıması tartışmasında üniforma veya belirli bir kıyafetin giyilmesinin zorunlu olduğu meslekler önemli bir yere sahiptir. Devletin en temel görevlerini yerine getiren, bu nedenle de mutlak surette tarafsız görünmekle yükümlü olan kişiler Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 6. maddesinde anılmıştır:

> *"Emniyet Hizmetleri Sınıfına mensup olanlar, hâkimler, savcılar, Türk Silâhlı Kuvvetlerinde görev yapanlar ilgili kurum ve kuruluşun öze yönetmeliklerinde belirtilen usul ve esaslara tabidirler."*

Dolayısıyla adı geçen kamu çalışanları için özel yönetmeliklerle kılık kıyafete ilişkin ek kurallar konulması mümkündür. Belirtmek gerekir ki, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının hazırladıkları kıyafet yönetmeliklerinde başı açık görev yapma zorunluluğuna veya dini sembol kullanılmamasına ilişkin açık bir hüküm yoktur.

Yakın geçmişte basına yansıyan haberlerde Yargıtay Başkanlığı'nın Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na bir yazıyla başvurarak Yargıtay'da görev yapan tetkik hâkim ve Cumhuriyet savcılarının Yargıtay kurulları ve dairelerde yapılan müzakereler ve duruşmalar esnasında başı kapalı olarak

---

298 RG, Sayı: 17849, Tarih: 25.10.1982.

299 RG, Sayı: Sayı: 28789, Tarih: 08.10.2013.

görev yapıp yapmayacakları hususunda görüş talep ettiği yer almıştır. HSYK Genel Sekreterliği tarafından verilen cevapta Adalet Bakanlığı ve HSYK tarafından hazırlanan yönetmeliklerde ve Yargıtay ve Danıştay kıyafet yönetmeliklerinde bu hususta yasaklayıcı bir hüküm bulunmadığını ve dileyen hâkim ve savcıların başı kapalı olarak görev yapabileceği belirtilmiştir.[300]

Yargıçların dini sembol veya kıyafetle görev yapması tartışmasında bakılması gereken belgelerden biri de 2003/43 sayılı Birleşmiş Milletler Bangalor Yargı Etiği İlkeleridir.[301] Bu belge dini sembol ve kıyafet konusunda açık bir kural içermemekle birlikte, hâkimlerin inanç özgürlüğünü kullanırken yargının tarafsızlığına aykırı davranamayacağını belirtmektedir. Nitekim md. 4.6' ya göre:

> *"Hâkim, diğer vatandaşlar gibi, ifade, inanç ve dernek kurma ve toplanma özgürlüğüne sahiptir, ancak bu hakların kullanılmasında, yargı mesleğinin onurunu, yargının bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyacak şekilde davranmalıdır."*

Konuyla doğrudan ilgili olmamakla birlikte, eşleri tarafından giyilen baş örtüsü nedeniyle mesleki hayatlarında baskıya maruz kalan gören kamu görevlilerinin durumuna da bu başlık altında değinmekte fayda vardır. Ülkemizde, laiklik ilkesinin kişilerin özel ve aile hayatına müdahale etmeye elverişli bir biçimde geniş yorumlanması ve Milli Güvenlik Kurulu kararlarıyla hayata geçirilen irticayla mücadele politikaları sonucu, bazı kamu görevlilerinin, yaşam tarzı ve/veya aile üyelerinin giyim şekli nedeniyle mesleki yaşamlarında sorunlar yaşadığı bilinen bir gerçektir. Bu gibi durumlarda devlet kişinin din ve vicdan özgürlüğüne doğrudan müdahale etmemekle birlikte din ve inancını açığa vurma veya uygulama biçimi nedeniyle kişinin özel ve aile yaşamına müdahale etmektedir.

---

[300] http://www.milliyet.com.tr/hakim-ve-savciya-basortusu-iznigundem-2067366/

[301] http://www.hsyk.gov.tr/yiub/bangalore-yargi-etigi-ilkeleri-tr.pdf

Bu tür müdahalelere örnek olarak İHAM'ın yakın bir geçmişte karara bağladığı *Sodan* başvurusuna konu olan olaylar gösterilebilir.[302] Bu vakada, Ankara vali yardımcısı görevinde bulunurken, hakkında 1998 yılında hazırlanan bir teftiş raporuna dayanılarak Gaziantep vali yardımcılığına atanan başvurucu din ve vicdan özgürlüğü ile aile ve özel yaşamına saygı gösterilmesi hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür. İHAM başvuruyu özel yaşama saygı gösterilmesi hakkı çerçevesinde incelemiş ancak bu hakkın din ve inanç özgürlüğü ışığında değerlendirileceğini not etmiştir. İHAM, başvurucu hakkında yürütülen soruşturmanın Milli Güvenlik Kurulu'nda alınan bir karara istinaden başlatıldığını, söz konusu kararın ise kamu çalışanlarının belirli görevler için sahip olması gereken niteliklere değil de, dinin toplumdaki ve devlet kurumlarındaki yeri ve dini kıyafetlere dair olduğunu belirtmiştir. Başvurucu hakkında hazırlanan raporda başvurucunun dini inancına ve eşinin başörtülü olduğuna ilişkin bilgilerin önemli bir yer tuttuğunu kaydeden Mahkeme, başvurucunun görev yeri değişikliğinin asıl sebebinin bu veriler olduğuna kanaat getirmiştir. İHAM ayrıca, başvurucunun görevini ifa ederken tarafsızlık ödevine aykırı bir davranışta bulunduğuna, kökten dinci aktivitelere katıldığına veya herhangi bir cemaat veya dini oluşumdan talimat aldığına dair bir veri olmadığına dikkat çekmiştir. Bu koşullarda başvurucunun adeta örtülü bir şekilde cezalandırıldığını belirten Avrupa Mahkemesi'ne göre, olaydaki müdahalenin yasal bir dayanağının olduğu ve meşru bir amaç güttüğü farz edilse dahi demokratik bir toplumda gereklilik ölçütüne aykırı davranılmıştır.[303]

(4) Avukatlar

Yargının diğer bir unsuru olan avukatların başörtüsü ile duruşmalara katılıp katılamayacağı da dini sembol ve kıyafet tartışmalarının güncel bir ayağını oluşturmaktadır. Konuyla ilgili olarak İHAM'ın henüz bir içtihadı bulunmamaktadır. Bununla

[302] İHAM, *Sodan v. Türkiye*, 18650/05, 02.02.2016.
[303] Bkz. par. 43-60.

birlikte Mahkeme önünde derdest olan *Barik Edidi* başvurusu[304] bu konuya ilişkindir. Bu vakada, avukat olan başvurucu başörtüsü taktığı gerekçesiyle mahkeme salonundan çıkarılmasının diğer bazı haklarının yanında özel hayata saygı hakkını ve din ve vicdan özgürlüğünü ihlal ettiğini öne sürmüştür. Başvuru 2 Eylül 2013 tarihinde İspanya Hükümeti'ne tebliğ edilmiştir.

Türkiye'de avukatların mahkemeye çıkarken giyecekleri kıyafet 1136 sayılı Avukatlık Kanunu tarafından Türkiye Barolar Birliği'nin takdirine bırakılmıştır. Bu kanunun *"Avukatların resmi kılığı"* kenar başlıklı 49. maddesine göre:

> *"Avukatlar, mahkemelere, Türkiye Barolar Birliğinin belirteceği resmi kılıkla çıkmak zorundadırlar."*

Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin "*Kılık*" başlıklı 20. maddesinin 1. fıkrası da aynı doğrultuda şu şekilde kaleme alınmıştır:

> *"Avukatlar, mahkemelerde, Türkiye Barolar Birliği ve baro disiplin kurullarında görev yaparken ve avukatlık ant içme törenlerinde, Türkiye Barolar Birliğinin belirlediği resmi kılığı giymek zorundadırlar."*

Aynı maddenin son fıkrasına göre:

> *"Avukatlar, mesleki ve yargısal faaliyetleri sırasında meslek kurallarının 20 nci maddesine uygun davranmak zorundadırlar."*

Avukatların resmi kılığı Türkiye Barolar Birliği'nin 8-9 Ocak 1971 tarihli IV. Genel Kurulu'nda kabul edilmiş olduğu "Türkiye Barolar Birliği Meslek Kuralları" 20. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddenin eski haline göre:

> *"Avukatlar ve avukat stajyerleri, mesleğe yaraşır bir kılık ve kıyafetle,* ***başları açık*** *olarak mahkemelerde görev yaparlar. Duruşmalara, Türkiye Barolar Birliği'nce şekli saptanmış cüb-*

[304] İHAM, *Barik Edidi v. İspanya*, 217/80 (Devam ediyor).

be ile ve temiz bir kıyafetle çıkarlar. Erkek avukatlar, iklim ve mevsim koşullarının elverdiği ölçüde kravat takarlar."

Başörtülü bir fotoğraf sunduğu gerekçesiyle avukat kimlik kartı yenilenmeyen bir avukatın açtığı dava üzerine Danıştay 8. Dairesi yukarıdaki maddede geçen "*başları açık*" ibaresinin ilk aşamada yürütmesinin durdurulmasına,[305] sonrasında ise iptaline[306] karar vermiştir.

Danıştay iptal kararında şu değerlendirmelere yer vermiştir:

"(…) avukatlık, sunulan hizmet açısından bir kamu hizmeti; mesleki faaliyet olarak ise bir serbest meslektir. Bu bakımdan; mesleğin kendine özgü kuralları bulunduğundan avukatlık mesleği Anayasada yapılan kamu görevlisi tanımı içinde de değerlendirilmemektedir. Aksine bir yaklaşımla sadece yürütülen hizmetin kamu hizmeti olmasından hareketle kamu görevlilerinin tabi olduğu kurallara tabi kılınması mesleğin niteliği ve gerekleri ile örtüşmeyecektir.

Bir düzenleyici işlemin hiyerarşik olarak bağlı bulunduğu üst hukuk normlarında düzenlenen konuların, genel ve objektif kuralları açıkça içermesi gerekmektedir. Üst hukuk normlarında açık bir düzenlemeye yer verilmediği durumlarda bir hakkın kullanımının engellenmesi ya da kısıtlanması sonucunu doğuran bir başka düzenleme yapılması hukuken mümkün değildir.

Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler ile güvence altına alınan temel hak ve- özgürlüklerin ancak bu maddelerde belirlenen sebeplerin varlığı halinde özlerine dokunulmaksızın ve bu sebeplere dayalı olarak kanunla kısıtlanabilmesi mümkündür. Bu kısıtlamaların ise; Anayasanın Özüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı yine Anayasada düzenlenmiştir.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere; dava konusu edilen

[305] Danıştay, 8. Daire, E. 2012/5257, T. 5.11.2012. (YD).
[306] Danıştay, 8. Daire, E. 2012/5257, K. 2014/8567, T. 12.11.2014.

maddede dayanağı Kanunda yer almayan bu ibareye yer verilmek suretiyle Kanunun amacını aşan nitelikte bir düzenleme yapılmıştır. Böylece dava konusu kural, dayanağı Kanuna aykırı bir niteliğe dönüşmüştür."

Öte yandan, Danıştay'ın esas hakkındaki kararının açıklanmasından önce, yürütmenin durdurulması kararına rağmen duruşmalara başörtüsü ile alınmayan bir avukat Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuştur.[307] Burada belirtmek gerekir ki, Danıştay'ın TBB Meslek Kuralları md. 20'de geçen "başları açık" ibaresinin yürütmesini durdurmasının ardından TBB, 25.2.2013 tarih ve 2013/11 sayılı duyurusu ile tüm Barolara, Danıştay kararı doğrultusunda işlem yapılması çağrısında bulunmuştur. Başvuruya konu olan vakada, Ankara Barosu'na kayıtlı bir kadın avukat TBB'nin çağrısının ardından duruşmalara başörtüsü ile girmeye başlamıştır. Ankara 11. Aile Mahkemesinde görülmekte olan bir boşanma davasının 11/12/2013 tarihli celsesinde mahkeme hâkimi, başvurucunun başörtülü olarak duruşmada görev yapamayacağını ve bu nedenle duruşmanın yapılamayacağını belirtmiş ve başvurucunun müvekkiline kendisini yeni bir avukatla temsil ettirmesi için bir sonraki celseye kadar süre vermiştir. Kararda şu ifadeler yer almıştır:

"Bangolar Yargı Etiği İlkeleri, Avrupa Barolar ve Hukuk Birlikleri Konseyi Meslek Kuralları, AİHM'in ve Anayasa Mahkemesinin başörtüsünün laiklik karşıtı güçlü bir dini simge ve siyasal simge olduğuna ilişkin kararları uyarınca avukatların başörtülü olarak duruşmalarda görev yapamayacaklardan (…)".

AYM, 25.6.2014 tarihli kararında, savunma hakkının ve mahkemeye erişim hakkının ihlaline ilişkin iddiaları kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulmuş; ancak din ve vicdan özgürlüğü ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddia-

[307] AYM, *Tuğba Arslan kararı*, 2014/256, 25.06.2014.

larını haklı bulmuştur.[308] Din ve vicdan özgürlüğünün ihlali ile ilgili olarak AYM şu tespitlerde bulunmuştur:

> *"(…) Danıştay Sekizinci Dairesinin 5/11/2012 tarihli kararı ile Barolar Birliği Meslek Kurallarının 20. maddesinde yer alan "başları açık" ibaresinin, dayanağı kanunda yer almayan ve kanunun amacını aşan bir düzenleme olduğu; üst hukuk normunda bir kısıtlama olmadığı halde dava konusu kuralda yer alan söz konusu ibare nedeniyle Meslek Kuralının hukuka uygun olmadığı sonucuna varılmış ve söz konusu kuralın yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiştir. Öte yandan Danıştay kararına göre, 1136 sayılı Kanun'un 49. maddesinde yer alan "Avukatlar, mahkemelere, Türkiye Barolar Birliğinin belirteceği resmi kılıkla çıkmak zorundadırlar" hükmü Barolar Birliğine başörtüsü konusunda bir sınırlandırma yetkisi vermemektedir.*
>
> *Dolayısıyla mevcut durumda başvurucunun din ve inanç özgürlüğünü sınırlandıran ve Anayasa'nın 13. maddesinin aradığı anlamda kamu gücünü kullanan organların keyfi davranışlarının önüne geçen ve kişilerin hukuku bilmelerine yardımcı olacak, erişilebilir, öngörülebilir ve kesin nitelikte bir kanun hükmünün bulunmadığı anlaşılmaktadır.*
>
> *Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hakların sınırlandırılması için mutlaka kanuna ihtiyaç vardır. Avukatların duruşmalara "başları açık" olarak katılacaklarına dair bir kanuni sınırlama bulunmamaktadır. Gerek AİHM'in Leyla Şahin kararı ve gerekse de AİHM'in dayandığı ve Türkiye'de öğrencilerin kılık ve kıyafetlerine ilişkin uygulamanın dayanağı haline gelen Anayasa Mahkemesinin 1989 ve 1991 tarihli kararları, Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin hükümde yer alan "kanunilik şartı"nı taşıyan kurallar olarak kabul edilemez.*
>
> *Somut olayda avukat sıfatıyla katıldığı duruşmada İlk Derece Mahkemesinin başvurucuyu başörtüsü takması nedeniyle du-*

[308] Ibid.

> *ruşmayı yapmayarak ertelemesi ve başvurucunun müvekkiline kendisini yeni bir avukat tutmak üzere süre vermesi şeklinde gerçekleşen din ve vicdan özgürlüğüne yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır."*

AYM ayrımcılık yasağının ihlaline ilişkin olarak ise şu açıklamayı yapmıştır:

> *"Somut olayda, başvurucunun dini inançlarının bir gereği olarak kullandığı başörtüsü ile duruşmalara katılmasının engellenmesinde makul ve nesnel bir temel gösterilmediği gibi başvurucunun taktığı başörtüsünün başkalarının hak ve özgürlüklerini yararlanmalarına engel ve toplumsal çatışma ve gerilimlerin kaynağı olduğu yönünde hiçbir iddia ve somut olgulara dayalı veri de ortaya konulabilmiş değildir. Sonuç olarak, başörtülü bir avukat, duruşmalara girmesinin engellenmesi suretiyle başörtüsü takmayanlara göre dezavantajlı duruma düşürülmüştür."*

Danıştay'ın ve Anayasa Mahkemesi'nin bu kararlarından sonra avukatların duruşmalara ve diğer yargısal faaliyetlere başörtüsü ile katılmalarının önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır.

(5) Resmi Belgelerde Bulunan Fotoğraflar

Diploma, pasaport, ehliyet vb. resmi belgelerde bulunan fotoğraflarda kişinin başının açık olması zorunluluğu meselesi de din ve inancını açığa vurma özgürlüğü bağlamında ihtilaflara yol açabilmektedir.

Uluslararası düzlemde bu alandaki ilk karar Avrupa İnsan Hakları Komisyonu tarafından verilmiştir. *Karaduman v. Türkiye* başvurusu üniversite diploması üzerinde başörtülü bir fotoğraf kullanmak isteyen bir kişinin bu isteğinin reddedilmesini ve bu nedenle diplomasının düzenlenmemesini konu almaktadır.[309] Komisyon özetle, başı açık fotoğraf bulundurma

[309] İHAK, *Karaduman v. Türkiye*, 16278/90, 03.05.1993 (Komisyon kabul edilemezlik kararı).

yükümlülüğünün disiplin yönetmeliğiyle öngörüldüğünü, kişinin okula kayıt yaptırırken bu koşuldan haberdar olduğunu, üniversitelerin laik yapıda olması sebebiyle bu tür kuralların meşru kabul edilmesi gerektiğini ve nihayet devletlerin bu konuda geniş bir takdir payına sahip olduğunu ifade etmiştir. Komisyon'a göre, kılık kıyafete ilişkin düzenlemeler üniversitenin cumhuriyetçi ve laik niteliğini koruma amacını güden kurallar arasında yer aldığından, bir üniversitenin bu tür düzenlemeleri yaparken köktenci dini akımların yüksek öğretimde kamu düzenini bozmasını ve başkalarının inancı üzerinde tehdit oluşturmasını engellemeye çalışması meşru bir çaba olarak görülebilmelidir. Komisyon ayrıca diplomalarda başı açık fotoğraf bulundurma zorunluluğunun kişinin kimliğinin tespiti açısından gerekli olduğunu ve diplomanın dini inançların ifade edildiği bir belge olarak değerlendirilemeyeceğini kaydetmiştir. Komisyon sonuç olarak diplomada başı açık fotoğraf bulunması zorunluluğunun İHAS md. 9 kapsamında bir müdahale oluşturmadığına karar vermiştir.

Komisyon'dan sonra İHAM da benzer bir başvuruyu aynı yönde karara bağlamıştır. *Araç v. Türkiye* vakasında, başvurucu Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'ne kaydolmak için başı açık bir fotoğraf sunmayı reddetmiş, bu nedenle başvurucunun kayıt işlemi gerçekleştirilmemiştir.[310] İHAM, Komisyon'un *Karaduman* kararına gönderme yaparak bu kararda ki değerlendirmelerin somut vakada da geçerli olacağını ifade etmiştir. Fotoğrafın basit bir tanınma/teşhis aracı olduğunu vurgulayan İHAM, başvurucudan başörtüsüz bir fotoğraf talep edilmesinin din ve inancını açığa vurma özgürlüğüne bir sınırlama getirmediğine dolayısıyla başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğuna hükmetmiştir.

İHAM bir diğer kararında sürücü belgelerinde başı açık fotoğraf bulundurma yükümlülüğüne ilişkin bir başvuruyu ele almıştır. *Shingara Mann Singh v. Fransa* vakasında, Sih inancına

[310] İHAM, *Araç v. Türkiye*, 9907/02, 19.09.2006. (Kısmî kabul edilemezlik kararı).

mensup olan başvurucu, türbanlı olarak göründüğü fotoğrafla daha önce üç kez sürücü belgesini yenilemiştir.[311] 2004 yılında tekrar yenileme talebinde bulunmuş, başı açık bir fotoğraf vermediği gerekçesiyle yenileme işlemi gerçekleştirilmemiştir. İHAM, *Karaduman* ve *Araç* kararlarından farklı olarak, somut vakada din ve vicdan özgürlüğüne bir müdahalenin varlığını kabul etmiş ancak bu müdahalenin kamu güvenliğinin korunması için meşru ve ölçülü olduğunu belirterek başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. Mahkeme bu sonuca ulaşırken başı açık fotoğraf bulundurma kuralının din ve vicdan özgürlüğüne anlık/geçici bir sınırlama getirdiğini ve trafikte güvenlik amacıyla yapılacak denetimlerin yerel makamların takdir payı içerisinde yer aldığını vurgulamıştır.

Sih inancına mensup erkeklerin türbanlarını çıkararak fotoğraf çektirmeyi reddetmeleri nedeniyle bazı resmi belgeleri alamamaları BM İnsan Hakları Komitesi kararlarına da konu olmuştur. Komite tarafından incelenen iki başvuruda, başı açık fotoğraf zorunluluğu nedeniyle oturum belgesini ve pasaportunu yenileyemeyen Sih başvurucular din ve vicdan özgürlüklerinin ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir.[312] Ulusal makamların uygulamada değişikliğe giderek resmi belgelerde başı kapalı fotoğraf kabul etmemeleri Komite'ye göre güvenliğin ve kamu düzeninin korunması için gerekli bir tedbir olarak düşünülebilir. Ancak Komite bu meşru amaçlara ulaşmak için öngörülen dini sembol ve kıyafet sınırlamalarının gerekli ve orantılı olduğu konusunda savunmacı devletin somut ve gerçekçi tezler sunması gerektiğini belirtmiştir. Komite'ye göre, her zaman ve her yerde türban takan Sih başvurucunun teşhis edilebilmesi için başı açık bir fotoğrafın başı kapalı bir fotoğraftan neden daha elverişli olduğu konusunda savunmacı hükümet herhangi bir somut açıklama yapmamıştır. Aynı şekilde, kamuya açık alanda mütemadiyen türbanla bulunan bir kişinin

311 BM İHK, *Shingara Mann Singh v. Fransa*, CCPR/C/108/D/1928/2010.

312 BM İHK, *Ranjit Singh v. Fransa*, CCPR/C/102/D/1876/2009; *Shingara Mann Singh v. Fransa*, CCPR/C/108/D/1928/2010.

resmi belgelerde başı açık fotoğraf kullanmasının sahtecilikle mücadeleyi ne şekilde kolaylaştıracağı konusunda da ulusal makamlar kayda değer bir tez ileri sürmemiştir. Komite nihayet pasaportunda veya ikamet belgesinde başı açık görünen bir kişinin kimlik kontrollerinde sürekli olarak başını açmak zorunda kalabileceğini ve bu nedenle söz konusu müdahalenin tekrarlanma riski olduğunu ifade etmiş ve İHAM'ın aksine, sadece bir kereye mahsus geçici bir müdahaleden söz edilemeyeceğini belirtmiştir. Komite sonuç olarak olaydaki müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve orantılı olmadığına karar vermiştir.

Böylece dini sembol ve kıyafet sınırlamaları konusunda İHAM ve İHK kararları arasında ortaya çıkan yaklaşım farkı resmi belgelerdeki fotoğraflar konusunda da kendisini göstermiştir. Takdir marjı doktrinine başvuran İHAM genel hatlarıyla meşru ve ölçülü sınırlamaları İHAS'a uygun bulurken, İHK her bir sınırlamanın somut olarak gereklilik ve orantılılık testine tabi tutulması gerektiğini düşünmektedir.

Karaduman ve *Araç* kararlarının da gösterdiği gibi resmi belgelerde kullanılan fotoğraflarda başın açık olması zorunluluğu Türkiye'de de uygulanmış bir kuraldır. Ancak mevzuatta ve uygulamada yapılan değişikliklerle ve yargı kararlarıyla bu kuralın büyük ölçüde ortadan kalktığı söylenebilir.

Örneğin başörtüsü yasaklarının geçmişte çok sayıda ihtilafa yol açtığı İstanbul Üniversitesi'nin 2014 yılına ait kayıt kılavuzunda, kayıt için gerekli fotoğrafların "*son 6 ay içinde, önden, öğrenciyi kolaylıkla tanıtabilecek şekilde çekilmiş*" olması dışında bir koşul öngörülmemiştir.[313]

Benzer şekilde, Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı tarafından hazırlanan "Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmelik" metninde de fotoğrafların başı açık şekilde olması yönünde bir

[313] http://ogrenci.istanbul.edu.tr/wp-content/uploads/2014/08/2014YeniKayitKilavuzuilan.pdf

zorunluluk öngörülmemiştir.[314] Öte yandan, ÖSYM'nin her yıl yayımlandığı "Yükseköğretim Programları ve Kontenjanları Kılavuzu" önceki yıllarda kayıt için gerekli fotoğrafın başı açık şekilde olması gerektiğini belirtirken, son yıllarda yayımlanan kılavuzlarda bu kurala yer verilmemiştir.[315] Böylece yükseköğretim kurumlarına kayıt yaptıran adaylar başörtülü fotoğraf ile işlem yapabileceklerdir.

Başı açık fotoğraf zorunluluğu pasaport ve nüfus cüzdanları için de söz konusu değildir. Nitekim Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik[316] açıkça başörtülü fotoğrafların nüfus cüzdanlarında kullanılabileceğini öngörmektedir. Bu yönetmeliğin "yapıştırılacak fotoğraf" kenar başlıklı 131'inci maddesine göre:

> *"Nüfus ve uluslararası aile cüzdanlarına yapıştırılacak fotoğrafların, renkli ve ön cepheden baş açık, inkılap ilkelerine uygun sivil giysilerle çekilmiş olması ve kişinin son halini göstermesi bakımından son altı ay içerisinde çekilmiş olması gerekir. Kadınların alın, çene ve yüzleri açık olmak şartıyla başörtülü fotoğrafları da kabul edilir."*

Pasaportlarda kullanılacak fotoğraflar konusunda, Pasaport Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelikte[317] başın açık olacağına dair herhangi bir kural yer almamaktadır. Pasaport müracaatında gerekli belgeleri sıralayan md. 16, fotoğrafların biyometrik ve son altı ay içerisinde çekilmiş olması dışında bir koşul öngörmemektedir. Emniyet Genel Müdürlüğü e-pasaport bilgi ve randevu merkezinin internet sayfasında ise "başörtülü fotoğraflar" hakkında açıklayıcı bir bilgi bulunmaktadır. Buna göre başörtülü fotoğraf ile pasaport müracaatında bulunmak mümkündür ancak bu fotoğraflarda "*yüz çene ucundan alına kadar görünür olmalı, yüzün üzerinde gölgeler oluşmamalıdır*".[318]

---

314 RG, Sayı: 28423, 26.09.2012.
315 http://tinyurl.com/pp9or9a
316 RG, Sayı: 26355, 23.11.2006.
317 RG, Sayı: 29088, 14.08.2014.
318 https://epasaport.egm.gov.tr/hakkinda/biyometrikfoto.aspx

Başı açık fotoğraf zorunluluğu kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları tarafından düzenlenen kimlik kartları ve ruhsatlar vesilesiyle de gündeme gelmiştir. Danıştay 8. Dairesi Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği'ne (TMMOB) karşı açılmış bir dava neticesinde 04.02.2002 tarihinde verdiği bir kararda şu değerlendirmelerde bulunmuştur:

> *"Kimlik kartları kişilerin tanınmalarına yarayan resmi bir belge olduğundan, kimliğe yapıştırılacak fotoğrafın da ilgililerin özelliklerini belirtecek nitelikte bulunması, sahibinin kolayca tanınmasını sağlayacak şekilde olması gerekeceğinden tanınmayı zorlaştıracak sakal, türban, başörtüsü gibi unsurların bulunmaması gerekmektedir. Bu nedenle Odaya kayıt için ibraz edilecek fotoğraflarda tanınmayı güçleştirecek unsurları belirleyen ve bu tür başvuruların kabul edilmeyeceği yönünde tesis edilen düzenleyici işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."*[319]

Ancak Danıştay'ın bu içtihadı zaman içerisinde değişmiştir. İstihdamı zorunlu personel onay belgesi istemiyle TMMOB'a bağlı Gıda Mühendisleri Odası'na başörtülü bir fotoğraf ile başvuruda bulunan bir gıda mühendisinin bu talebinin TMMOB'nin 18 Kasım 1994 tarihli Yönetim Kurulu Kararı gerekçe gösterilerek reddedilmesine ilişkin bir davada Danıştay 8. Dairesi söz konusu Kurul kararında geçen "türbanlı, başörtülü" ibarelerinin yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir.[320] Danıştay bir başka kararında ise, İnşaat Mühendisleri Odası'nın serbest mühendislik belgesi verirken başı açık fotoğraf talep etmelerinin yasal bir dayanağının bulunmadığını belirtmiştir.[321]

Avukat kimlik kartları için TBB Meslek Kuralları'nın 20. maddesine dayanılarak öngörülen başı açık fotoğraf bulundurma kuralı Danıştay 8. Dairesi'nin bu maddede geçen "başı açık" ibaresini iptal etmesiyle ortadan kalkmış bulunmaktadır.[322]

---

319 Danıştay, 8. Daire, T. 04.02.2002 karar referansı.
320 Danıştay, 8. Daire, E. 2000/4438, K. 2002/587, T. 04.02.2002
321 Danıştay, 8. E. 2013/413, T. 12.09.2013.
322 Danıştay, 8. Daire, E. 2012/5257, K. 2014/8567, T. 12.11.2014. Karara bir

Nihayet, askeri tesislerden faydalanmak için kullanılan akıllı kartlarda bulunan fotoğrafta kişinin başının açık olması zorunluluğu Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bir kararı ile kısmen ortadan kaldırılmıştır. AYİM bu kararında Türk Silahlı Kuvvetleri Akıllı Kart Yönergesinde yer alan "*çağdaş olmayan, İnkılap Kanunlarına aykırı, siyasi veya dini bir ideolojiyi belirleyen kılık kıyafetle çekilmiş fotoğraflar kullanılamaz ve yüzün tamamı açık olacak, iki kulak ve alın açıkça görülecektir*" şeklindeki düzenlemenin yalnızca Türk Silahlı Kuvvetler personeline uygulanabileceğini, akıllı kart kullanma hakkın sahip diğer kişilerin bu kuralla bağlı olmadığını ifade etmiştir.[323]

(6) Kamuya Açık Alanlar

Kamunun kullanımına açık alanlarda dini sembol taşınması ve dini kıyafetle bulunulması kural olarak serbesttir. Ancak istisnai olmakla birlikte kamu güvenliğinin ve düzeninin sağlanması ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla devletin bu alanda düzenlemeler yapması mümkündür. Son yıllarda Avrupa'nın birçok ülkesinde gündeme gelen burka/peçe yasakları bu duruma örnek olarak gösterilebilir. Hâlihazırda Fransa ve Belçika'da, 2010 ve 2011 yıllarında kabul edilen yasalarla, kamuya açık alanlarda insan yüzünü gizleyen kıyafetlerin giyilmesi yasaktır. Esas olarak burka ve peçe gibi İslami örtüleri hedef alan bu düzenlemeler yasağa uymayanlar için para cezası ve/veya vatandaşlık eğitimi ve/veya kısa süreli hapis cezası öngörmektedir.

Kamuya açık alanlarda uygulanan dini kıyafet yasakları İHAM'ın gündemine ilk kez *Ahmet Arslan ve diğerleri v. Türki-*

önceki başlıkta değinilmiştir.

323 Danıştay, 8. Daire, E. 2012/5257, K. 2014/8567, T. 12.11.2014.Danıştay ayrıca, Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 9. maddesinin 1. fıkrasında yer alan " başı açık" ibaresi nedeniyle avukatlık ruhsatnamesi almak için yaptığı başvuru reddedilen bir kadın avukatın talebi üzerine, söz konusu yönetmeliğe dayanılarak tesis edilen TBB yönetim kurulunun ilgili kararının yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir. Danıştay, 8. Daire, E. 2012/11333, T. 16.07.2013.

ye başvurusuyla gelmiştir.[324] Bu başvuru, Aczimendi tarikatına mensup 127 kişinin sokakta ve mahkeme salonunda dini kıyafetleriyle bulunmaları nedeniyle ceza almalarını konu edinmektedir. İHAM başvuruculaların mahkûm olmalarının esas nedeninin herkesin kullanımına açık olan alanlarda dini kıyafetlerle bulunmaları olduğunu ve 671 ve 2596 sayılı kanunlar uyarınca cezalandırıldıklarını tespit ederek İHAS md. 9 bakımından bir müdahale olduğunu kaydetmiştir. Başvurucular bu yasaların olay tarihinden yaklaşık 70 yıl önce, Cumhuriyet'in ilk yıllarında kabul edildiğini ve pratikte uygulanmadığını (özellikle Şapka Kanunu açısından) bu nedenle de öngörülebilirlik özelliğini yitirdiklerini öne sürmüşlerdir. İHAM bu konuda bir değerlendirme yapma gereği duymamıştır. Mahkeme'ye göre, olaydaki müdahale kamu güvenliğinin sağlanması, kamu düzeninin ve başkalarının haklarının korunmasını amaçlamaktadır. Bununla birlikte, başvuruculaların kamu düzenine karşı bir tehdit oluşturdukları veya baskı uygulayarak başkalarını kendi inançlarına çevirmeye çalıştıkları yönünde bir bulgu mevcut değildir. Sıradan yurttaş olan ve kamu gücüyle bir ilişkisi bulunmayan bu kişilerin dini kıyafet giyerek camide bir dini törene katılmak dışında bir eylem yapmadıklarını ifade eden İHAM başvuruculaların cezalandırılmasını demokratik bir toplumda gerekli olmayan bir tedbir şeklinde nitelendirmiştir.

Burka yasakları ise *S.A.S v. Fransa* başvurusu ile İHAM'ın önüne gelmiştir.[325] Belçika hükümetinin de *amicus cruiae* sıfatıyla Fransa hükümetinin yanında yer aldığı bu vakada, inancı gereği burka giyen başvurucu Fransa'da 2010 yılında yürürlüğe giren ve kamuya açık alanlarda yüzü gizleyen kıyafetle bulunmayı cezai yaptırıma bağlayan kanundan yakınmaktadır. Başvurucu, güvenlik kontrolleri sırasında, doktor muayenesinde, bankaya girerken, uçağa binerken veya bazı arkadaş buluşmalarında yüzünü kapamadığını, ancak istediği zaman inancı gereği yüzünü gizleme hakkının bulunduğunu ve hiç kimsenin baskısı altında kalmadan bu kararı verdiğini dile getirmiştir.

---

[324] İHAM, *Ahmet Arslan ve diğerleri v. Türkiye*, 41135/98, 23.02.2010.
[325] İHAM (Büyük Daire), *S.A.S. v. Fransa*, 43835/11, 01.07.2014.

İHAM, başvurucunun söz konusu yasak nedeniyle sürekli olarak ceza tehdidi altında yaşadığını, bu nedenle "potansiyel mağdur" olduğunu kabul etmiştir. Bu vakada başvurucunun maruz kaldığı müdahalenin meşru amacı Mahkeme tarafından oldukça detaylı bir şekilde tartışılmıştır. Hükümet burka yasağının amacının kamu güvenliğini ve "demokratik ve açık bir toplumun değerlerine asgari oranda bir saygı gösterilmesini", başka bir deyişle "birlikte yaşam" veya "bir arada yaşam" idealini sağlamak olduğunu ileri sürmüştür. İHAM bazı durumlarda toplumsal yaşamın asgari gereklerine saygı veya "bir arada yaşam" (*vivre ensemble / living together*) kavramının başkalarının haklarının korunması ile ilişkilendirilebileceğini ifade etmiştir. Bu yoruma göre, kamuya açık alanlarda bulunan kişiler, açık bireyler-arası ilişki kurma olasılığını ortadan kaldıracak tutum ve uygulamaların gelişmemesini arzu edebilirler. Bireylerin karşılıklı ilişki kurabilme olanağı ise kolektif yaşamın olmazsa olmaz bir unsurudur. Bu tezi dikkate alan İHAM, yüzü gizleyen bir örtünün başkalarına karşı oluşturduğu bariyerin, devlet tarafından, başkalarının "bir arada yaşamayı kolaylaştıran bir sosyalleşme ortamında yaşama hakkına" zarar verebileceği şeklinde algılanabileceğini kabul etmiştir. Olaydaki müdahalenin ölçülülüğünün incelenmesi aşamasında, İHAM, kamu güvenliğinin sağlanması amacıyla genel bir burka yasağı öngörülmesinin demokratik bir toplumda gerekli olmadığına hükmetmiştir. Nitekim yalnızca kamu güvenliğinin tehlikede olduğu durumlarda değil, her durumda geçerli olan bir yasak söz konusudur. Buna karşın, gereklilik koşulu ikinci meşru amaç, yani başkalarının haklarının korunması ile ilişkilendirilen "birlikte yaşam" bakımından sağlanmıştır. Son aşamada müdahalenin orantılılığı üzerinde duran İHAM, burka giyen kadın sayısının 65 milyonluk nüfus içerisinde 1900 civarında olduğunu, dolayısıyla genel bir yasak konmasının bu açıdan ölçüsüz görünebileceğini; bu yasağın burka giyen kadınlar üzerinde güçlü bir olumsuz etki doğuracağını; birçok ulusal ve uluslararası örgütün bu yasağı ölçüsüz bulduğunu; söz konusu yasanın Müslüman nüfusu rencide edebileceğini ve istenmeden inançlar arası hoşgörü-

süzlüğe yol açabileceğini not etmiştir. İHAM öte yandan, ihtilaflı yasanın en çok burka giyen Müslüman kadınları etkilemekle birlikte belirli bir dini kıyafeti hedef almadığını ve yüzü gizleyen her türlü örtüyü yasakladığını; yasanın öngördüğü cezanın burka giyen kadınlar üzerinde bir travma yaratmakla birlikte kanunlarda öngörülen en hafif cezalardan biri olduğunu eklemiştir. Sonuç olarak Mahkeme'ye göre, olaydaki yasak çoğulculuğu sınırlandırmakla birlikte bir "toplum tercihini" yansıtmaktadır. Devlet, yukarıda anılan riskleri üstlenerek toplumsal iletişime veya "birlikte yaşam" modeline büyük önem vermektedir. Devletin genel politik meselelerde sahip olduğu takdir payının genişliğini vurgulayan İHAM olaydaki müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olarak kabul edilebileceğine kanaat getirmiştir. Büyük Daire'nin bu kararı 2'ye karşı 15 oyla alınmıştır.

Türkiye gündeminde burka ve insan yüzünü gizleyen diğer örtü veya kıyafetlerin yasaklanması konusunda bir tartışma bulunmamaktadır. Ancak *Ahmet Arslan ve diğerleri* vakasında görüldüğü gibi 671 sayılı "Şapka İktisası Hakkında Kanun"[326] ve 2596 sayılı "Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanun"[327] uygulamada dini kıyafet giyme özgürlüğüne müdahaleye olanak tanımaktadır. Nitekim 671 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre:

> *"Türkiye Büyük Millet Meclisi azaları ile idarei umumiye ve hususiye ve mahalliyeye ve bilümum müessesata mensup memurin ve müstahdemin Türk milletinin iktisa etmiş olduğu şapkayı giymek mecburiyetindedir. Türkiye halkının da umumi serpuşu şapka olup buna münafi bir itiyadın devamını hükümet meneder."*

Bu düzenlemeye göre şapka takmak yalnızca milletvekilleri ve diğer kamu çalışanları açısından değil halkın geneli açısından bir zorunluluktur.

---

[326] RG, Sayı: 230, 28.11.1925.
[327] RG, Sayı: 2879, 13.12.1934.

2596 sayılı Kanun md. 1/1'de de dini ayinler ve ibadethaneler dışında dini kıyafetlerin giyilmesi genel olarak yasaklanmaktadır:

> *"Her hangi din ve mezhebe mensup olurlarsa olsunlar ruhanilerin mabet ve ayinler haricinde ruhani kisve taşımaları yasaktır."*

Öte yandan, Türk Ceza Kanunu'nun 222. maddesi Şapka Kanunu'na muhalefeti suç kabul ediyordu. Bu maddeye göre:

> *"25.11.1925 tarihli ve 671 sayılı Şapka İktisası Hakkında Kanunla, 1.11.1928 tarihli ve 1353 sayılı Türk Harflerinin Kabul ve Tatbiki Hakkında Kanunun koyduğu yasaklara veya yükümlülüklere aykırı hareket edenlere iki aydan altı aya kadar hapis cezası verilir."*

Bu madde 2014 yılında mülga olmuştur.

Son olarak belirtmek gerekir ki, 671 ve 2596 sayılı kanunlar için Anayasa'nın 174. maddesinde özel bir koruma öngörülmüştür. "*İnkılap kanunlarının korunması*" başlıklı bu düzenlemeye göre:

> *"Anayasanın hiçbir hükmü, Türk toplumunu çağdaş uygarlık seviyesinin üstüne çıkarma ve Türkiye Cumhuriyetinin lâiklik niteliğini koruma amacını güden, aşağıda gösterilen inkılâp kanunlarının, Anayasanın halkoyu ile kabul edildiği tarihte yürürlükte bulunan hükümlerinin, Anayasaya aykırı olduğu şeklinde anlaşılamaz ve yorumlanamaz:"*
>
> *(…)*
>
> *2. 25 Teşrinisâni 1341 tarihli ve 671 sayılı Şapka İktisâsı Hakkında Kanun;*
>
> *(…)*
>
> *8. 3 Kânunuevvel 1934 tarihli ve 2596 sayılı Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanun.*

Böylece dini kıyafet giyme özgürlüğünü büyük ölçüde sınırlandıran ve şapka giyme zorunluluğunu öngören yasaların

Anayasa'da güvence atına alınan temel hak ve özgürlüklere ilişkin hükümler öne sürülerek uygulanılmasından kaçınılmasının önüne geçilmiştir.

Söz konusu iki yasa gerek İHAM içtihadında ortaya konana kurallara gerekse Anayasa'nın din ve vicdan özgürlüğünü düzenleyen 24. Maddesine aykırı sonuçlar doğurabilmektedir. Nitekim kamu güvenliği ve düzeni ve başkalarının haklarının korunması bakımından bir tehdit oluşturmayan kıyafetlerin kamuya açık alanlarda giyilmesinin yasaklanması temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ölçütleriyle bağdaşmamaktadır.

(7) Güvenliğin Sağlanması ve Kamu Sağlığının Korunması

Dini sembol ve kıyafetler bazı durumlarda sağlık ve güvenlik açısından bir tehlike arz edebilirler. Bu durumlarda kişinin inancını açıklama özgürlüğüne getirilen sınırlamalar bir mevzuata dayanabileceği gibi münferit uygulamalar sonucu da ortaya çıkabilir.

İHAM, sağlığın korunması ve güvenliğin sağlanması amacıyla alınacak tedbirler konusunda kamu makamlarına geniş bir hareket alanı bırakmaktadır. Komisyon tarafından karara bağlanan eski tarihli bir başvuruda Türbanlı bir Sih motosiklet kullanırken türbanını çıkararak kask takmayı reddettiği gerekçesiyle farklı zamanlarda birçok kez para cezasına çarptırılmıştır.[328] Komisyon, motosiklet sürücüleri için yasa tarafından öngörülen kask kullanma zorunluluğunun bu kişilerin güvenliği için gerekli ve İHAS md. 9/2'de yer alan sağlığın korunması meşru amacına hizmet eden bir tedbir olduğunu belirterek din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasını açıkça temelsiz bulmuştur. Ancak Birleşik Krallık hükümeti, daha sonra gerçekleştirdiği bir değişiklikle kask takma zorunluluğu kuralına Sih sürücüler bakımından bir istisna getirmiştir.

[328] İHAM, *X. v. Birleşik Krallık*, 7992/77, 12.07.1978 (Komisyon kabul edilemezlik kararı).

Dini kıyafet ve başlıklar, kimlik tespiti veya üst aramaları sırasında güvenlik görevlileri ve kontrolden geçenler arasında ihtilaf yaşanmasına da neden olabilmektedir. Örneğin *Phull* vakasında türbanlı bir Sih havaalanındaki güvenlik kontrolü sırasında x-ray kapısından geçmeyi ve metal detektörüyle kontrol edilmeyi kabul etmiş ancak türbanını çıkarmayı reddetmiştir.[329] Güvenlik görevlisinin ısrarı üzerine türbanını çıkarmak zorunda kalan başvurucu din ve vicdan özgürlüğü ile seyahat özgürlüğünün gereksiz yere müdahaleye uğradığı iddiasıyla şikâyetçi olmuştur. Ancak İHAM havaalanında güvenliği sağlamak amacıyla alınacak tedbirlerin ve uygulanacak yöntemlerin tamamen devletlerin takdir payı içerisinde kaldığını belirtmiştir. Olaydaki müdahalenin kamu güvenliğini sağlamaya yönelik geçici bir tedbir olduğunu vurgulayan Mahkeme, uçağa binmeden önce yapılan güvenlik kontrollerinin seyahat özgürlüğüne bir müdahale olarak yorumlanamayacağına hükmetmiştir.

Fransa'ya karşı yapılmış bir başka başvuru olan *El Morsli* vakasında ise başörtülü olduğu gerekçesiyle Fas'ın Marakeş kentindeki Fransız konsolosluğuna alınmayan ve bu nedenle vize başvurusunda bulunamayan bir Müslüman kadın diğer birçok hak ve özgürlüğünün yanı sıra din ve vicdan özgürlüğünün ölçüsüz bir müdahaleye maruz kaldığını ileri sürmüştür.[330] Nitekim başvurucu başörtüsünü bir kadın görevli huzurunda çıkarmaya hazır olduğunu ifade etmiş; ancak bu öneri karşılık bulmamıştır. İHAM olaydaki müdahalenin kamu güvenliğinin sağlanması ve düzenin korunması amaçlarına yönelik bir tedbir olduğunu ve konsolosluk görevlilerinin başvurucunun kimlik tespitinin yapılması amacıyla bir kadın çalışanı görevlendirmemesinin devletin bu alandaki takdir payını aşan bir tasarruf olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir. Mahkeme öte yandan olaydaki güvenlik tedbirinin anlık/geçici bir müdahale teşkil ettiğinin altını çizerek başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

---

329 İHAM, *Phull v. Fransa*, 35753/03, 11.01.2005 (Kabul edilemezlik kararı).

330 İHAM, *El Morsli v. Fransa*, 15585/06, 04.03.2008. (Kabul dilemezlik kararı).

Son olarak, daha önce değinilen *Chaplin v. Birleşik Krallık* kararını[331] burada bir kez daha anmak faydalı olacaktır. Mahkeme bu kararında bir hemşire tarafından görev esnasında kullanılan sallanan bir haç şeklindeki kolyenin gerek hastaların gerekse kurum çalışanlarının sağlığı ve güvenliği açısında bir tehlike oluşturabileceğini, bu nedenle söz konusu takının kullanımının yasaklanmasının din ve inancını açıklama özgürlüğüne ölçülü bir müdahale teşkil edeceğini dile getirmişti.

(8) Kamu Mekanlarında Dini Sembol Bulunması

Devlet kurumlarında veya kamu hizmeti sunulan yerlerde dini sembollerin bulunması da din ve vicdan özgürlüğü kapsamında ele alınması gereken bir konudur. Nitekim kamu gücünün temsil edildiği yerlerde belirli bir dine veya inanca ait bir sembolün devletin farklı din ve inançlara karşı tarafsızlığı ilkesiyle çelişebileceği gibi, bu yerlerde kamu hizmeti alan kişilerin din ve vicdan özgürlüğü üzerinde bir baskı oluşturabilir. İHAM bu konudaki ilkesel tutumunu *Lautsi ve Diğerleri v. İtalya* başvurusu neticesinde verdiği Büyük Daire kararıyla ortaya koymuştur.[332] Bu vakadaki başvurucular, İtalyan devlet okullarındaki dersliklerde çarmıha gerilmiş İsa figürünün bulunmasının 11 ve 13 yaşlarındaki çocuklarının din ve vicdan özgürlüğü üzerinde baskı oluşturduğunu, bu nedenle İHAS md. 9'un ve P1 md. 2'de düzenlenen eğitim hakkının ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir. Bu iddialar İHAM 2. Daire tarafından oybirliği ile haklı bulunmuşken[333] Büyük Daire tarafından oy çokluğuyla reddedilmiştir. Büyük Daire, özellikle, haçın "pasif" bir sembol olarak herhangi bir telkin veya ideolojik aşılama amacı taşımadığını ifade etmiş ve sınıf duvarlarında asılı bulunan bu sembolün öğrenciler üzerinde bir etki veya baskı oluşturduğuna dair somut bir belirtinin bulunmadığını vurgulamıştır. Derslik duvarlarında asılı bulunan haç işareti Daire kararında, tıpkı *Dahlab* kararındaki başörtüsü gibi, "güçlü bir dış sembol" olarak nitelendirilmiştir. Ancak Büyük Daire, haç işaretini, öğ-

331 İHAM, *Chaplin v. Birleşik Krallık*, 59842/10, 15.01.2013.
332 İHAM (Büyük Daire), *Lautsi ve diğerleri v. İtalya*, 30814/06, 18.03.2011.
333 İHAM, *Lautsi v. İtalya*, 30814/06, 03.11.2009.

renciler üzerindeki etkisi bakımından öğretici bir dini söylem veya öğrencilerin dinsel etkinliklere katılımı ile kıyaslanamayacak, "pasif" bir dini sembol şeklinde tanımlanmıştır. Haç sembolünün yanında öğrencilere zorunlu bir din eğitimi verilmemesi ve eğitim kurumlarının diğer dini sembollere ve uygulamalara karşı hoşgörülü olması Mahkeme tarafından dikkate alınmıştır. 2. Daire'nin aksine, Büyük Daire başvuruyu öncelikli olarak devlete daha geniş bir takdir payı bırakan P1 md. 2 bakımından incelemiş, İHAS md. 9'un ihlal edildiği iddiası için ayrı bir değerlendirme yapmamıştır. Sonuç olarak, Büyük Daire İtalya hükümetinin kendisine bu alanda tanınan takdir marjını aşmadığına 2'ye karşı 15 oyla karar vermiştir.

Böylece İHAM, devlet okullarında dini sembollerin bulunmasını tek başına öğrencilerin din ve vicdan özgürlüğü üzerinde bir tehdit olarak görmemiştir. Bu konuda kamu makamlarına oldukça geniş bir hareket alanı bırakan Mahkeme dini sembol meselesi dışına çıkarak belirli bir dinin öğrencilere aşılanıp aşılanmadığı sorusu üzerinde yoğunlaşmıştır. Dolayısıyla öğrencilerin veya başka durumlarda kamu hizmetinden faydalanan kişilerin din ve vicdan özgürlüklerinin ihlal edilip edilmediği her somut olayın kendi koşulları dikkate alınarak irdelenmelidir. Ancak hiç kuşku yok ki devlet kurumlarında dini sembollerin bulunmasının devletin dinlere karşı tarafsızlığı ve laiklik ilkelerine aykırılığı dini telkin veya aşılama ölçütünden bağımsız olarak ele alınmalıdır.

Türkiye'de, güvenlik nedeniyle yapılacak aramalar konusunda başvurulacak ilk belge 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'dur. Bu kanunun "arama ve al koyma" başlıklı dördüncü bölümünde yer alan genel hükümler güvenliğin sağlanması gerekçesiyle yapılacak aramalara uygulanabilmektedir. Bunun dışında, 1/06/2005 tarihli Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin 25., 27. ve 28. maddeleri arama işlemlerinin ne şekilde gerçekleştirileceği konusunda detaylı bilgiler içermektedir. Nihayet, Türk Ceza Kanunu hukuka aykırı bir şekilde gerçekleştirilen aramaları cezai yaptırıma bağlamaktadır.[334]

[334] Bu kanunun "Haksız arama" kenar başlıklı 120. maddesine göre "*Hukuka*

Dini giysilerin güvenlik kontrolleri sırasında çıkarılmaya zorlanmasından doğan ihtilaflara ilişkin bir başvuru da Anayasa Mahkemesi tarafından karara bağlanmıştır. *Esra Nur Özbey* vakasında,[335] başvurucu, Bakırköy Adliyesi halk girişi kapısından giriş yapmaya çalışmış ancak elektromanyetik cihazdan geçerken pardösüsünü çıkarması istenmesi üzerine bu kapıdan giriş yapamamıştır. Başvurucu inancı gereği pardösüsünü çıkaramayacağını, buna karşın bir kadın görevli tarafından elle aranmaya razı olduğunu belirtmiştir. Güvenlik görevlilerinin pardösünün çıkarılmasının bir zorunluluk olduğunu söylemeleri üzerine bir tartışma yaşanmış ve sonuç olarak başvurucu bina dışına çıkarak Adliyeye bir başka kapıdan giriş yapmıştır. Başvurucunun şikâyeti üzerine ilgili güvenlik görevlileri hakkında soruşturma başlatılmış ancak Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı, kovuşturmaya geçecek yeterli delil elde edilemediği gerekçesiyle, güvenlik görevlileri hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

Başvurucunun iddialarını din ve vicdan özgürlüğü bakımından inceleyen AYM, dini inancı gereği vücudunun bazı kısımlarını kapatması gerektiğini düşünen birinden kıyafetini çıkarmasını istemenin bu kişiyi inancının aksi yönünde bir uygulamaya zorlama anlamına geleceğini belirterek somut olayda din ve vicdan özgürlüğünün müdahaleye uğradığını saptamıştır. Bu müdahalenin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "arama ve el koyma" başlıklı bölümünde ve Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nde öngörüldüğünü ve ayrıca "başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" ile "kamu düzeninin sağlanması" meşru amaçlarına yönelik olduğunu ifade eden Mahkeme incelemesini gereklilik ölçütü üzerinde yoğunlaştırmıştır. Adı geçen yönetmelik hükümlerine göre, adliye gibi kamu binalarına girişte kişilerin üst ve eşyalarının aranması için "yoklama", "arama" ve "giysilerin çıkarttırılması" şeklinde üç aşamalı bir denetimin yapılabileceğini hatırlatan Mahkeme bu denetimin ne şekilde yapılacağına açıklık getirmiştir:

aykırı olarak bir kimsenin üstünü veya eşyasını arayan kamu görevlisine üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir."

335 AYM, *Esra Nur Özbey kararı*, 2013/7443, 20.05.2015.

> *"Somut olaydaki gibi elektromanyetik cihazlar kullanılmış ve cihaz ikaz vermiş ise kişinin üst araması, kişinin cinsiyetinde bulunan görevli tarafından yapılacaktır. Kişinin üst aramasının elektromanyetik cihazlarla veya beş duyu organı ile yapılmasından sonuç alınamaması ve aramanın amacına başka türlü de ulaşılamaması hâlinde, üst araması giysiler çıkarttırılmak suretiyle yapılabilir. Bu durumda arama, aynı cinsiyetten görevliler tarafından ve arama işleminin kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler alınarak gerçekleştirilir."*[336]

Bu açıklama ışığında somut vakayı değerlendiren Mahkeme, başvurucunun talebine rağmen elle aramanın gerçekleştirilmediğine, buna ek olarak başvurucunun kıyafetini çıkartması için kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirlerin alınmadığına dikkat çekmiştir. AYM öte yandan, başvurucunun kıyafetini çıkarmaya zorlanmasının Ceza Kanunu kapsamında suç oluşturabileceğini, buna rağmen başvurucunun şikayetinin sonuçsuz kaldığını kaydetmiştir. Mahkeme, sonuç olarak, başvurucunun maruz kaldığı müdahalenin kamu düzenini veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak için demokratik bir toplumda gerekliliği için ilgili ve yeterli gerekçe gösterilmediğine kanaat getirmiştir.[337]

AYM böylece, güvenlik gerekçesiyle dini kıyafet giyimine getirilen sınırlamalar konusunda İHAM'ın belirlediği standartlardan bir adım öteye geçerek bireye daha güçlü bir koruma sunmuştur. AYM, ilk olarak, pardösüsünü çıkarmak zorunda kalmadan başvurucunun başka bir kapıdan binaya giriş yapabilmiş olmasını müdahalenin varlığının tespiti aşamasında göz önüne almamıştır. Bir başka deyişle, başvurucunun pardösüsünü çıkarmaya zorlanmış olması, tek başına, inancın açığa vurulması özgürlüğüne bir müdahale olarak kabul etmiştir. Mahkeme, ikinci olarak, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması veya kamu düzeninin sağlanması amacıyla dini kıyafet giyme özgürlüğüne getirilen her türlü sınırlamanın oto-

[336] Par. 93.
[337] Par. 94-99.

matik olarak meşru kabul edilemeyeceğini, bu türden bir sınırlamanın ulaşılmak istenen amaç bakımından neden "gerekli" olduğunun olayın somut koşulları ışığında ortaya konması gerektiğini savunmuştur. Bu yaklaşımın BM İnsan Hakları Komitesi'nin din ve vicdan özgürlüğü alanındaki yaklaşımıyla paralellik gösterdiği belirtilmelidir.

(9) Özel İş İlişkileri

Dini sembol ve kıyafet sınırlamaları özel hukuka tabi iş ilişkilerinde de gündeme gelebilmektedir. Özel şirketler, şirket imajının korunması veya güvenlik ve hijyen gerekçeleriyle çalışanların takı ve kıyafetleri konusunda düzenleme yapabilmektedir. Ne var ki bu düzenlemeler bazı durumlarda din ve inancını sembol veya kıyafet aracılığıyla dışa vurmak isteyen çalışanların özgürlüklerine bir müdahale teşkil edebilir.

İHAM'ın konuyla ilgili yaklaşımı *Eweida* kararında netlik kazanmıştır.[338] Bu olaydaki başvurucu özel bir hava yolu şirketinde, üniforma giymenin zorunlu olduğu bir pozisyonda çalışırken haç şeklinde bir kolye taktığı için uyarı almıştır. Kolyesini gizlemeyi reddeden ve üniformasız çalışabileceği bir görevi kabul etmeyen başvurucunun iş akdi askıya alınmıştır. Bir yıl sonra, havayolu şirketi haç dâhil olmak üzere dini sembollerin üniforma üzerinde taşınabileceği yönünde bir karar almıştır. Başvurucu bunun üzerine işine geri dönmüş ancak çalışmadığı süre boyunca mahrum kaldığı ücret kendisine verilmemiştir. Bu noktada belirtmek gerekir ki, ilgili hava yolu şirketi Sih ve Müslüman çalışanlar açısından dini sembol ve kıyafet taşıma/giyme özgürlüğünü büyük ölçüde güvence altına almıştır. Belirgin bir haç işaretine müsaade edilmemesinin nedeni bu sembolün taşınmasının dini bir zorunluluk olmamasıdır. İHAM din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasını devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde ele alarak kamu makamlarının kendilerine bırakılan takdir payı içerisinde yarışan menfaatler arasında makul bir denge kurup kurmadık-

338 İHAM, *Eweida v. Birleşik Krallık*, 48420/10, 15.01.2013.

larını incelemiştir. Terazinin bir kefesine başvurucunun dini inancını açıklama özgürlüğünü diğer kefeye ise işverenin bir şirket imajı oluşturma kaygısını koyan Mahkeme, şirketin çıkarına çok fazla önem verildiğini ve dengenin başvurucu aleyhine bozulduğunu ifade etmiştir. İHAM bu sonuca ulaşırken, dini inancını hayatının merkezine koyan bir kişinin bu inancını başkalarına aktarabilmesinin kişi açısından taşıdığı öneme atıf yapmış ve sağlıklı bir demokratik toplumun çoğulculuğu ve çeşitliliği hoş görmesi ve desteklemesi gerektiğini vurgulamıştır. Buna ek olarak, başvurucunun taşıdığı haç işaretinin gösterişli olmadığı ve profesyonel görünüşünü zedelemediği, ayrıca haç ve diğer dini sembollerin şirketin imajına zarar verdiği yönünde bir bulgunun mevcut olmadığı da kararda dile getirilmiştir. İHAM bu gerekçelere dayanarak İHAS md. 9'un ihlal edildiğine hükmetmiştir.

Özel iş ilişkilerini doğrudan ilgilendirmese de yukarıda anılan *Chaplin* kararına da burada tekrar değinmek yerinde olacaktır.[339] İHAM bu kararında, bir devlet hastanesinde hemşire olarak çalışan başvurucunun haç şeklinde bir kolye taşımasına kamu sağlığı ve güvenliği gerekçesiyle müdahale edilebileceğini belirtmiştir. Mahkeme bu yönde bir tespitte bulunurken söz konusu hastanenin bir kamu kurumu olmasına özel bir önem atfetmemiştir. Dolayısıyla Mahkeme'nin yaptığı değerlendirmelerin özel hastane çalışanları bakımından da geçerli olacağını söylemek mümkündür.

Sonuç olarak İHAM, sağlığın korunması, güvenliğin sağlanması ve özel işverenlerin imajının korunması amacıyla çalışanların dini sembol ve kıyafet özgürlüğüne müdahale edilebileceğini kabul etmekte ancak bu müdahalenin ölçülü olması gerektiğini söylemektedir. Özel kişiler arasındaki ilişkiler söz konusu olduğunda, ulusal makamlar yarışan menfaatler arasında adil bir denge kurmak için gerekli özeni göstermeli, çalışanların inancını açıklama özgürlüğüne gereksiz ve orantısız bir şekilde müdahale edilmesine imkân vermemelidirler.

339 İHAM, *Chaplin v. Birleşik Krallık*, 59842/10, 15.01.2013.

d. Cenazeler

Ölenlerin, tasarlanmış şekilde mezarlara gömülmesi şeklindeki pratik oldukça eskidir. Yapılan arkeolojik kazılarda, 100 bin yıl öncesine ait mezarlar bulunmuştur.[340] Gerekçeleri farklılık gösteren bu pratikte, hiç şüphesiz dinsel nedenlere dayanmaktadır.[341] Ölülerin defnedilme biçimleri farklı dinlerde farklı şekillerdedir. Bazı dinlerde cesetler sırtüstü yatırılırken, diğer bazılarında yüzüstü yatırılır. Ölünün kollarının nerede duracağı, ağzının ve gözlerinin açık veya kapalı olup olmayacağı ya da baş kısımlarının hangi yönde durması gerektiği konularında da farklılıklar söz konusu olmaktadır. Örneğin baş kısmı, İslam'da Kıble yönüne doğru, Hristiyanlıkta ise Batı'ya doğru olmalıdır. Yine, ölülerin kefenle veya tabutla gömülüp gömülmeyecekleri, öldükten sonra ne kadar uzağa ve nasıl taşınacakları vb. ritüeller, her bir din için ayrı özellikler gösterebilmektedir. Bahaî inancında ölen kişiye yüzük takılmakta ve defin işlemi ölüm olayının gerçekleştiği yerden en çok bir saatlik uzaklıkta gerçekleştirilmektedir. Tüm bu ritüeller dikkate alındığında, cenaze işlemlerinin din ve inanç özgürlüğü kapsamında olduğu düşünülebilir. Somut koşullara göre ölen kişilerin yakınlarının manevi bütünlükleri ve aile yaşamına saygı hakkı da gündeme gelebilir.

Türkiye'de son yıllarda, özellikle mezarlıklara yönelik saldırıların arttığı gözlemlenmektedir. 2015 yılında mezarlıklara yönelik saldırılarda özellikle Alevi kişilerin mezarlarına yönelik saldırılarda artış görülmüştür. Ankara'da Karşıyaka mezarlığındaki Madımak Oteli'nden ölen kişiler için yapılan anıt mezarların,[342] İzmir Selçuk'taki bir köy mezarındaki Alevi mezarlığının tahrip edilmesi[343] bu tür örneklerden kamuoyuna

---

340 Philip Lieberman, *Uniquely Human: The Evolution of Speech, Thought, and Selfless Behavior*, Harvard: Harvard University Press, 1991, s. 163.

341 Ibid, s. 162.

342 "Madımak'ta Katledilenlerin İsimlerini Söktüler", Cumhuriyet, 13.07.2015.

343 "Alevi Mezarlarına Çirkin Saldırı", BirGün, 14.08.2015.

yansıyan bazılarıdır. Bu konuda İçişleri bakanlığına sunulan soru önergesi de hâlihazırda yanıtlanmamıştır.[344]

i. Defin İşlemleri

Defin işlemlerine yönelik İHAM içtihadında oldukça eski bir kabul edilemezlik kararı olan *X. v Almanya*[345] vakasının konusu; bir kişinin kamu mezarlığında değil, kendi arazisine gömülme isteğinin reddedilmesidir. Başvurucu, bu talebinin reddedilmesinin din ve inanç özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Komisyon ise bir din veya inancın motive veya etki ettiği her eylemin Sözleşme'nin 9'uncu maddesinde geçen "dinin uygulaması" niteliğinde olmadığını söylemiş ve başvurucun kendi arazisine gömülme isteğinin, inancını açığa vurması olarak görülemeyeceği sonucuna ulaşarak, başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

Fakat defnedilmenin din ve inanç özgürlüğü içinde görülmemesi, bunun korunmasız kaldığı anlamına gelmemektedir. Bu durum, daha ziyade özel ve aile yaşamına saygı hakkı ile ilgili görülmektedir. Ancak bu kapsamdaki koruma da o kadar geniş görünmemektedir. Komisyon'a göre defnedilme özel yaşama saygı hakkı kapsamında olsa da; bu güvence, kişilere 'istedikleri her yerde' gömülme hakkı vermemektedir. Taraf devletlerin kamu sağlığı, kamu düzeni ve de kent ve yol planlama gibi amaçlarla bu hakkı sınırlandırabilmesi mümkündür. Meseleye mezarlıkların bakımı, definin bakteriyel sonuçları karşısında salgın hastalıkların önlenme amacı vs. çerçevesinde bakıldığında, kişinin, özel mülkiyetine de olsa, dilediği yere gömülme hakkının olmaması anlaşılabilirdir.

Türkiye hukukunda 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 221'inci maddesine göre, mezarlık olarak belirlenen yerlerden başka yerlere ölü defni mümkündür. Olağanüstü hallerde ve sağlık yönünde bir sakınca söz konusu olmadı-

344 "Zeynep Altıok, Madımak Anıt Mezarına Saldırıyı İçişleri Bakanı'na sordu", BirGün, 17.07.2015.

345 İHAK, *X. v. Almanya*, 8741/79, 10.03.1981.

ğı takdirde Bakanlar Kurulu kararıyla belirli ve öngörülmüş mezarlıklar haricinde ölü defnine müsaade edilmektedir. Buna paralel olarak kaleme alınan Mezarlık Yerlerinin İnşaası İle Cenaze Nakil Ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmelik'in 39'uncu maddesinde de "*Mezarlık olarak seçilmiş yerlerden başka yerlere cenaze defni, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 211'inci maddesinde belirtilen istisna haricinde yasaktır. Gömme izin belgesi alınmadıkça hiçbir cenaze gömülemez*" denmektedir. Yani Türkiye mevzuatı, bu konuda daha esnek görünmekte, Sözleşme ve Anayasa ile çelişmemektedir.

Defin işlemleriyle ilgili tartışmalı olabilecek bir diğer konu da, kamu makamlarının ölen kişilerin akrabalarının hakları yönünden gündeme gelebilir. İHAM'ın konuyla ilgili kararlarına bakıldığında, ölen kişinin yakınlarının, cesedin makul bir süre içinde kendilerine verilmesini isteme, defin işlemini organize etme, cenaze törenine katılma, mezar yerini bilme ve sonradan ziyaret edebilme gibi haklara; akrabalarının cesetlerinin defnedilmesini organize etme ve cenazeye katılma ve aynı zamanda mezarlıklarının yerini bilme ve sonradan ziyaret etme olanaklarına sahip olmalarını, özel ve aile yaşamına saygı hakkının (Anayasa md. 20) koruma alanında görüldüğü anlaşılmaktadır.[346] Öte yandan ölen kişinin yakınlarına yönelik muamelenin sertliğine göre, kötü muamele yasağı (Anayasa md. 17) da gündeme gelebilmektedir.

Meselenin bu yönü, Türkiye'de bir süredir sokağa çıkma yasağı ilan edilen bölgelerde ölen kişilerin defnedilememesi sorunuyla ilişkili olarak gündeme gelmiştir. Silopi'de öldürüldükten sonra cenazesi bir hafta boyunca yerde kalan Taybet İnan'ın yakınlarının mağduriyeti, -din özgürlüğü yönünden olmasa da- aile yaşamına saygı (md. 20) ile işkence ve eziyet yasağı (md. 17) hakları yönünden söz konusu olabilir.[347]

---

[346] Bkz. İHAM, *Pannullo ve Forte v. Fransa*, 37794/97, 30.10.2001; İHAM, *Ploski v. Polonya*, 26761/95, 12.11.2002; İHAM, *Lind v. Rusya*, 25664/05, 06.12.2007; İHAM, *Hadri-Vionnet v. İsviçre*, 55525/00, 14.02.2008; İHAM, *Girard v. Fransa*, 22590/04, 30.09.2011; İHAM, *Jovanovic v. Sırbistan*, 21794/08, 26.03.2013.

[347] "Taybet İnan'ın cenazesi 7 gün sonra alınabildi", BirGün, 22.12.2015.

Bu sorunu çözmek için Adli Tıp Kurumu Uygulama Yönetmeliği'nde değişiklik yapılarak, şu şekilde bir hüküm düzenlenmiştir:

> *"Otopsinin sonuçlanması veya hüviyetin tespitinden sonra morg ihtisas dairesiyle ilgisi kalmayan ceset veya beraberindeki materyal, tahkikatı idare eden hâkim veya Cumhuriyet savcısı veya hüviyet tespiti için gönderilen makam tarafından gömülmesinde sakınca olmadığını bildiren yazılı belge üzerine ailesine veya yakınlarına veya kimsesiz ise onbeş gün içinde belediyeye veya mülki idare amirliğine teslim edilir. Kimliği tespit edilmiş olmasına rağmen ailesi veya yakınları tarafından üç gün içinde teslim alınmayan cesetler de belediyeye veya mülki idare amirliğine gömülmek üzere teslim edilir" (md. 10/c)*

Bu düzenlemenin, öncelikle Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklere yönelik müdahalelerin ancak kanunla yapılacağını düzenleyen 13'üncü maddesine aykırı olduğu düşünülebilir. Bunun dışında "*kimliği tespit edilmiş olmasına rağmen ailesi veya yakınları tarafından üç gün içinde teslim alınmayan"* cesetlerin derhal gömülmesi gibi bir durum da yukarıda ifade edilen kararlar ışığında, Sözleşme'ye aykırılık yaratabilir. Cenazelerin çok bekletilmeden gömülmesinin gerekliliği, kamu sağlığı açısından meşru bir amaca hizmet ediyor olsa da, cenazenin yakınlarınca teslim alınması için devletin yapması gerekenle, ayrıntılı şekilde ve makul bir süre kaydıyla düzenlenmemiştir. Konumuz açısından konuşulacak olursa; cesetleri alınmayan kişilerin hangi dini inanca göre defnedileceğinin (bu gibi haller yönünden) spesifik hale getirilmemiş olması ve definden önceki sürenin orantılı olmaması, din özgürlüğü ihlali yaratabilir niteliktedir.

ii. Nakil İşlemleri

Cenazelerle ilgili tartışmalı olan bir diğer konu da mezarlıkların taşınmasıdır. İHAM'ın bu konuda çok güçlü bir güvence getirmediği gözlemlenmektedir. Örneğin *Elli Poluhas Dödsbo v.*

İsveç[348] kararında başvurucunun ölen eşinin külleri, yaşadıkları şehrin mezarlığına defnedilmiştir. Uzun yıllar sonra çocuklarıyla beraber yeni bir şehre taşınan başvurucu, ne kendisinin ne de çocuklarının artık söz konusu mezarlığın bulunduğu şehir ile bir bağının kalmadığını; dolayısıyla eşinin mezarını ziyaret etmekte zorlandıklarını, ayrıca kendilerinin ölmesi durumunda onların da yeni taşındıkları şehirdeki mezarlığa defnedileceklerini, eşinin kül kavanozunun da gelecekte bu mezarlıkta onlarla beraber bulunmasını istediklerini belirtmişler ve özel yaşama saygı hakkı ihlalini ileri sürmüşlerdir. Başvurucu, eşi yaşasaydı onun da bu nakle karşı çıkmayacağı kanaatindedir. Fakat yetkili organlar, bu nakil talebini kabul etmemiş, İHAM da bu konudaki takdirin taraf devletlerde olduğuna hükmetmiştir. Küllerin taşınmasının kolay olduğu ve kamu sağlığı bakımından da bir sorun olmadığını kaydeden İHAM'a göre, başvurucunun eşi, iradesi hilafına şehir mezarlığına gömülmüş değildir, öte yandan başvurucunun eşinin yanına gömülmesi hala mümkündür. Bu nedenle herhangi bir hak ihlali söz konusu değildir. Fakat İHAM'ın bu yönde sonuca ulaşan 4 yargıcına muhalefet eden 3 yargıcının da söylediği gibi, başvurucunun eşinin ölüm sürecinde eşi ve çocuklarının yaşadığı şehirde gömülme isteği açık olmakla birlikte, ailesinin yaşadığı yeni şehirde onlarla beraber olmak isteyebileceği de düşünülebilir. Yani irade, spesifik bir şehir değil, ailesinin bulunduğu yerde olma isteği şeklinde algılanabilir.

Konuyla ilgili Türkiye mevzuatına bakıldığında, Yönetmelik'in 41'inci maddesinin bu konuya ayrıldığın görülmektedir. Maddeye göre;

> *(1) Belediye sınırları içindeki mezarlıklardan başka bir mezarlığa nakil amacıyla cenaze çıkarılabilmesi için, belediye tabibinin, bulunmaması halinde hükümet tabibinin uygun görüşü alındıktan sonra belediyeden izin alınması gereklidir.*
>
> *(2) Köy mezarlıklarından başka bir mezarlığa nakil amacıyla cenaze çıkarılabilmesi için ise, mülki idare amirince görevlen-*

[348] İHAM, *Elli Poluhas Dödsbo v. İsveç*, 61564/00, 17.01.2006.

dirilecek sağlık görevlisinin uygun görüşü alındıktan sonra muhtarlıkça izin verilmesi gereklidir.

(3) Kolera, veba, çiçek veya lekeli humma hastalıklarından ölmüş olanların bir sene geçmedikçe mezardan çıkarılarak başka bir mahalle nakilleri yasaktır.

(4) Baraj göl alanı içinde kalacak mezarlıklar mezar sahiplerinin talepleri halinde ilgili idare tarafından, yeni ihdas edilecek bir mezarlık alanına veya uygun bir mezarlığa nakledilir. Mezarlığın su altında kalacağı belirlenmiş muhtemel tarihten bir sene öncesi itibariyle bu mezarlığa yeni cenaze defni yapılamaz. Eğer yapılmışsa bu cenazeler mülki idare amirince görevlendirilecek sağlık görevlisinin uygun görüşü alındıktan sonra ilgili idare tarafından nakledilir.

Bu hükme göre nakil, kamu sağlığının gerektirdiği zorunlu şartlar çerçevesinde mümkündür. Maddede ifade edilen şartlar kabul edilebilir durumdadır. Belediye ve muhtarların takdir yetkilerini orantısız kullanmamaları durumunda bu bakımdan bir sorun ortaya çıkmayacaktır.

Yabancı ülkelerden yapılacak nakillerde ise sorun söz konusu olabilmektedir. Yakın zaman önce, Suriye'de mayına basarak hayatını kaybeden oğlunun cenazesini Türkiye'ye getirmek isteyen bir kişi AYM'den bir tedbir talebinde bulunmuştur.[349] Somut olayda teknik nedenlerle tedbir kararı reddedilmiştir. Bu dava, henüz esastan incelenmemiştir. 27467 sayılı Yönetmeliğin bu konuda idari makamları cenaze nakil belgesi vermekle yetkili kılan 37'nci madde hükmünün keyfi kullanımının, hak ihlali yaratması olasıdır.

Son olarak, cenaze nakilleriyle ilgili olarak bir diğer sorun da kremasyon, yani cesedin yakılması sonrası küllerinin nakli konusundaki mevzuatın, kategorik bir yasak içermesidir. Yönetmeliğin 38'inci maddesine göre:

[349] AYM, *Mehmet Güler başvurusu (tedbire ilişkin ara karar)*, 15950/2015, 02.10.2015.

> *"Kendisi veya birinci derecede yakını Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayanların küllerinin ülkemize nakli yasaktır. Vatandaşlarımızın ölü küllerinin ülkemize naklinin istenildiği durumlarda; nükleer, biyolojik veya bunlar gibi bir tehlike arzetmeyip sadece ölü külü olduğunun tespitinin yapılması amacıyla, öncelikle akredite bir laboratuvarda, beyan edilen külün insan cesedinin yakılmasıyla ortaya çıkan kül olduğuyla ilgili kapsamlı analizleri cenaze sahibi tarafından yaptırılır. Daha sonra eğer başkaca bir engel yoksa cenaze külü uygun bir mezarlıkta muhafaza edilir."*

Kendisi veya birinci derecede yakını Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayanların küllerinin Türkiye'ye naklinin yasak olması, kategorik bir yasak anlamına gelir ve bunun İHAS ve Anayasa'ya uygunluğu tartışılabilir. Üstelik Türkiye'de, ölülerin yakılması için herhangi bir krematoryumun bulunmaması karşısında, söz konusu sorun daha da derinleşmektedir.

iii. Cenaze Törenleri

Cenaze törenleri bakımından da İHAM içtihadı, yalnızca md. 9 sınırları içinde kalmamaktadır. Örneğin; *Kemal Şişman v. Türkiye*[350] vakasında başvurucu öldükten sonra yakılmak istemiştir. Ulusal makamlar, Türkiye'de krematoryum bulunmadığını ve devlet tarafından bu hizmetin sağlanamadığını; başvurucunun, özel şirketler yoluyla bunu gerçekleştirmesinin mümkün olduğunu iletmişlerdir. Başvurucu, bu durumun din ve inanç özgürlüğüne aykırı olduğunu ileri sürmüştür. İHAM bu vakayı da daha önce yaptığı gibi din ve inanç özgürlüğü bakımından değil, özel yaşama saygı hakkı çerçevesinde incelemiştir. Mahkeme bir kişinin öldükten sonra kendi iradesiyle yakılma tercihi imkânını reddeden hüküm bulunmadığını ve bu bakımdan olayda Sözleşme'ye aykırılığın olmadığını kaydetmiştir.[351] Daha sonra başvurucunun öldükten sonra yakıl-

---

[350] İHAM, *Kemal Şişman v. Türkiye*, 46352/10, 21.01.2014. (Kabul edilemezlik kararı)

[351] Kendisi veya birinci derecede yakını Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayanların küllerinin Türkiye'ye naklinin yasak olması noktasında bir

ması şeklindeki vasiyetinin yerine getirilmesi amacıyla, devletin gerekli tedbirleri alması için pozitif yükümlülüğünün olup olmadığı noktasına odaklanan Mahkeme, bunun taraf devletlerin takdir marjına girdiği sonucuna ulaşmıştır. Yani İHAM'a göre devletler kullanılabilir kaynakları ile toplumun ihtiyaçları bakımından özgün değerlendirmelerini kendileri yapabilirler. Bu değerlendirmeleri sonucunda krematoryum yapma gereği duymazlar ise bu durum İHAS'a aykırı olmayacaktır.

İHAM'ın bu yaklaşımı geçmişteki içtihadı ile çelişkilidir ve eleştiriye açıktır. Evet, gerçekten de Sözleşme'ye göre devletler cenaze işlemleri konusunda ücretsiz hizmet sunma yükümlülüğü altında değildir, fakat bir defa böyle bir hizmet sunulmaya başlanmış ise bütün din ve inançlar açısından eşitlik sağlanmalıdır. Türkiye'de böyle bir mutlak sözleşmesel yükümlülük olmamasına rağmen, cenaze yıkama ve defin hizmeti, belediyeler tarafından ücretsiz olarak sağlanmaktadır. Fakat bu ücretsiz cenaze hizmetlerinin şekli, yalnızca Müslümanlara yöneliktir ve Müslüman olmayanların bu hizmetlerden yararlanması mümkün olamamaktadır. Dolayısı ile belli bir dinin mensuplarına ücretsiz bir şekilde sunulan bir kamu hizmeti, bunun dışında kalanlara sağlanamamaktadır.

Taraf devletlerin, arz talep dengesi ve niceliksel yığılma bakımından belli bir takdir marjları olsa da, yalnızca çoğunluk dinine mensup olanların ücretsiz bir kamu hizmetinden yararlandırılmaları, Sözleşme'de ve Anayasa'da öngörülen değerlerin eksik korunması anlamına gelecektir. Aynı şekilde, tarihte oldukça eski ve yaygın usul olan kremasyon usulüne yönelik tek bir organizasyon dahi kurulmamış olması bu bağlamda değerlendirilebilir.

Son olarak, cenaze törenlerine katılım ile ilgili dikkat çekici İHAM kararlarından biri de *Güler ve Uğur v. Türkiye*[352] kararıdır. Demokratik Toplum Partisi'nin aktif üyesi olan başvuru-

açıklama getirmemiştir.

[352] İHAM, *Güler ve Uğur v. Türkiye*, 31706/10 ve 33088/10, 02.12.2014.

cular, Ankara'da güvenlik güçleri tarafından öldürülen üç yasadışı örgüt üyesi için parti binasında düzenlenen bir mevlûte katıldıkları gerekçesiyle Terörle Mücadele Kanunu md. 7/2'ye (terör örgütü propagandası yapmak) dayanılarak hapis cezasına çarptırılmışlardır. Söz konusu törende yasadışı örgüt bayrakları açılmış ve örgüt üyelerinin fotoğrafları kullanılmıştır. İHAM'a göre, olaydaki müdahale yasal bir düzenlemeye dayanmaktadır; ancak bu düzenleme açık ve öngörülebilir olmaktan uzaktır. Nitekim söz konusu toplantının nerede ve ne şekilde yapılacağı konusunda başvurucuların herhangi bir rolünün olduğuna dair bir bilgi yoktur. Başvurucular, dini bir anma törenine katıldıkları için TMK md. 7/2'den ceza alacaklarını öngörecek konumda değildirler. Dolayısıyla yasa tarafından öngörülmüş bir müdahale söz konusu olmadığından, md. 9 ihlal edilmiştir. Bu içtihat, TMK md. 7/2'nin somut olaya uygulanan içeriğinin Anayasa'ya aykırı olduğu anlamına gelmektedir. Söz konusu anayasaya aykırılık din özgürlüğü ihlalini de sonuçlamıştır.

VI. Sonuç ve Öneriler

Raporun giriş kısmında din ve vicdan özgürlüğünün laiklik ilkesiyle birleşik bir özellik taşıdığı, laiklik ilkesinin ise Türkiye'de siyasal ve tarihsel argümanlarla yüklü ve oldukça gerilimli bir alanda bulunduğu söylenmişti. Bu nedenle raporun siyasal ve tarihsel olmaktan çok, insan haklarının "evrenselliği" ve hukukun tarafsızlığına güvenerek "insan hakları hukuku" perspektifinden hazırlandığı söylenmişti. Metot olarak ise uluslararası toplumun ortak değeri olan İHAM ve BM'nin konuyla ilgili yaklaşımı çerçevesinde Türkiye hukuk ve uygulamasının, özellikle dezavantajlılar gözetilerek sınanacağı kaydedilmişti.

Bu çerçevede ulaştığımız objektif sonuç, Türkiye'de din ve vicdan özgürlüğüne ulusalüstü insan hakları hukukunun gereklerini yerine getirmekte yetersiz kaldığıdır. 1982 Anayasası'nda gerek laiklik ilkesine, gerek ise bu yönde özel güvencelere yer

verilmiş olmasına rağmen, din ve vicdan özgürlüğü korunamamakta, laiklik ilkesi temel hak ve özgürlükler ekseninde tam anlamıyla hayata geçirilememektedir.

Bir değer yargısına değil, insan hakları hukuku alanında üretilen belge ve otantik kararlara dayanan bu tespit, genel bir soruna işaret etmektedir. Raporda da gösterildiği gibi Türkiye, din ve vicdan özgürlüğü konusunda insan hakları organlarının ihlal kararlarının "genel tedbirler anlamında hiçbirini", gerektiği gibi yerine getirememiştir. Yine raporda gösterildiği gibi, diğer devletler aleyhine verilen ihlal kararları göz önüne alınarak, mevcut mevzuat ve uygulama da kural olarak, din ve vicdan özgürlüğü ile uyumlu hale getirilmiş değildir. Bu durum karşısında tespitimiz, aslında din ve vicdan özgürlüğünün hayata geçirilmesi bakımından ülkede süregiden yapısal bir krizin var olduğudur.

Din ve vicdan özgürlüğü ile ilgili İHAM tarafından verilen ihlal kararları ile ilgili hukuki zeminde bir gelişme kaydedilemezken, Mahkeme'nin takdir marjına bıraktığı kimi konularda daha öncelikli olarak düzenlemeye gidilmesi, bu yöndeki uygulamada odak noktasının uluslararası hukukla uyumlulaşmadan ziyade, politik nedenleri olduğu izlenimini vermektedir. İhlal kararları gerektiği gibi yerine getirilmemekte, takdir marjına bırakılan konularda ise pozitif adımlar eşit şekilde atılmamaktadır. Dolayısıyla normal şartlarda ihlal niteliği taşımayacak hallerde dahi, ihlal sonuçlayacak tarafgir tedbirler alınmaktadır.

Sonuç itibariyle Türkiye'de yaşayan bireyler, din ve vicdan özgürlüğü bağlamında devletle ilişki içine girdikleri hemen her alanda bir sorun veya sorun potansiyeliyle karşılaşmaktadır. Doğumdan sonra devletle ilk karşılaşmanın başladığı nüfus cüzdanından, yaşamın sona ermesinden sonraki defin işlemlerine; okul sıralarındaki endoktrinasyondan, askerlik sürecindeki dinsel yeminlere/vicdanlara saygı gösterilmemesine; ibadethanelerin tanınmamasından, tanınan dinsel grupların özerkliğine saygı gösterilmemesine; ibadethane muafiyetlerinden, din görevlisi maaşlarına kadar farklı ayı-

rımcı ve ihlal içeren örnekler, Türkiye'deki din ve vicdan özgürlüğü ile buna bağlı olarak laiklik sorununu ortaya koymaktadır.

Bu nedenle "din ve vicdan özgürlüğünün korunması ve laiklik ilkesinin hayata geçirilmesi" için bir reform paketi gündeme getirilmesi ve sorunların tek tek değil, bütünlüklü biçimde çözülmesi isabetli olacaktır.

Bu çerçevede, (sayılanlarla sınırlı olmamak üzere) öncelikli olarak şu konularda reform önermekteyiz:

1. Yasa altı düzenlemelerdeki dinsel yeminler kaldırılmalıdır.
2. Nüfus cüzdanlarında ve nüfus kütüklerindeki din hanesi kaldırılmalıdır.
3. Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi dersinin içeriği farklı din/inanç gruplarının ve inançsızların eşit temsiline dayanan bir kurul tarafından gözden geçirilmeli ve/veya ders zorunlu olmaktan çıkartılmalıdır. Söz konusu kurul, sadece dinsel dersler yönünden değil, bütün dersler yönünden raporlama yapmalıdır.
4. Dinsel derslerden muaf olan öğrencilerin durumu "damgalama" şeklinde olmayacak şekilde düzenlenmelidir.
5. Merkezi sınavlarda, Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi dersine ilişkin sorulara mevcut haliyle yer verilmemelidir.
6. Çocukların dinsel özgürlüklerini, devlet müdahaleleri ve ailesel suiistimallerden koruyacak teminatlar düzenlenmelidir.
7. "Zorunlu-seçimlik" din dersi uygulaması kaldırılmalıdır.
8. Askerlik kanununda, vicdanî ret konusunda ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmelidir. Mevcut durumda vicdanî retçi sayılabilecek kişilerin bu bağlamda aldıkları cezalara ilişkin tazminat komisyonları kurulmalı ve bu cezaların sicillerinden silinmesi sağlanmalıdır.

9. Diyanet İşleri Başkanlığı kaldırılmalı veya yapısı çoğulculuğu sağlayacak şekilde yeniden düzenlenmelidir. DİB uygulamalarındaki ve özellikle açıklamalarındaki ayrımcı pratiklere son verilmelidir.

10. İbadethane kavramının özgürlükçü tanımı yapılmalı, açılma prosedürleri keyfilikten ayıklanarak netleştirilmeli, cami dışındaki ibadethaneler ve din görevlileri aleyhine yapılan ayrımcılıklar giderilmelidir.

11. İnanç gruplarının statüsü yasal olarak netleştirilmeli ve hukukun dolanılması pratiğine karşı kurumsal hak öznesi nitelikleri tanınmalıdır.

12. İbadete çağrı ritüellerinin, ibadetlerin ve dinsel günlerin kamu düzenini bozmaması için konuyla ilgili düzenlemeler ayrıntılandırılmalıdır.

13. Farklı dinler için farklı mezarlıklar temin edilmeli, defin ve nakil işlemleri konusundaki kamusal hizmette tarafsızlık sağlanmalıdır. Defin işlemleriyle ilgili düzenlemeler, İHAM içtihatları ışığında ve kanun düzeyinde yeniden kaleme alınmalıdır. Ayrıca mezarlıklara yönelik saldırılar konusunda etkili soruşturma ve cezalandırma yapılmalıdır.

14. Özellikle kamu hizmetine girişte ayrımcılığın giderilmesi için tedbirler alınmalı, mülakatlarda tutanak ve kamera kaydı gibi pratikleri temin edecek düzenlemeler hayata geçirilmelidir.

15. Ulusal eşitlik kurumu kurulmalı ve Avrupa standartlarına uygun şekilde düzenlenmelidir.

16. Nefret suçları yasası, azınlıkta kalan dinsel gruplar ve inançsızlar gözetilerek çıkarılmalıdır.

KAYNAKÇA

GÖRÜŞMELER

Ateizm Derneği temsilcisi Av. Mehmet Emin Uçbağlar ile yapılan görüşme.

Alevi Vakıfları Federasyonu eski Başkanı Doğan Bermek ile yapılan görüşme.

Protestan Kiliseler Derneği başkanı Umut Şahin ile yapılan görüşme.

Türkiye Bahai Toplumu Dış İlişkiler Temsilcisi Suzan Karaman ile yapılan görüşme.

Türkiye Hahambaşılığı Müşaviri Av. Şemi Levi ile yapılan görüşme.

Yehova'nın Şahitleri Derneği temsilcisi Ahmet Yorulmaz ile yapılan görüşme.

GAZETE HABERLERİ

"Aleviler Hâkimlik Sınavında Eleniyor İddiası" SoL,04.12.2014.

"Alevi Mezarlarına Çirkin Saldırı", BirGün, 14.08.2015.

"Alevilerden Diyanet İşleri Başkanı'na Suç Duyurusu", Cumhuriyet, 07.01.2016.

"Almanya'daki Alevilerden Yanıt: Erdoğan Nezdinde Terfi Ettik", Hürriyet, 29.04.2014.

"Ateizm Derneği'nin İnternet Sitesi Kapatıldı", Hürriyet, 04.03.2015.

"Cemevi Diyenet'in Kırmızı Çizgisidir", Milliyet, 01.01.2016.

"Diyanet İşleri Yedek Ödenek İsteyecek", Hürriyet, 17.08.2015.

"Diyanet, Cuma Hutbesinde Anne Babalara Dini Vazife Verdi: Din Derslerini Seçin", BirGün, 06.02.2016.

"Hâkim-savcılık Sınavında Derece Yaptı, Mülakatta 10 Defa Elendi", Zaman, 25.01.2014.

"İzmir Valisi, Cemevi Kararına Vize Vermedi!", Radikal, 16.08.2011.

"Kadıköy'de Kiliseye Saldırı", Agos, 10.06.2015.

"Kimliğinde Din Hanesi Boş Olanlar Dikkat!", Cumhuriyet, 11.2.2015.

"Madımak'ta Katledilenlerin İsimlerini Söktüler", Cumhuriyet, 13.07.2015.

"Memur-Sen'den Cuma Namazı talebi", Cumhuriyet, 30.07.2015.

"Papazın Kızına Zorunlu Seçmeli Din Dersi", Radikal, 16.01.2015.

"Polisten Gezi Direnişi Analizi", Bianet, 25.11.2013.

"Pork or Nothing: How School Dinners are Dividing France", Guardian, 13.10.2015.

"Sekiz Bakanlık Bir Diyanet Etmedi", Evrensel, 06.11.2013.

"Taybet İnan'ın Cenazesi 7 gün Sonra Alınabildi", BirGün, 22.12.2015.

"TEOG'da, Musevi Öğrencilere 3 Ortak Soru", Hürriyet, 29.04.2015.

"Türkiye'de İlk Alevi Dedesine Vize", cemevi.com, 05.07.2015.

"Vicdanî Ret Anayasa Mahkemesinde", Radikal, 03.04.2014.

"Zeynep Altıok, Madımak Anıt Mezarına Saldırıyı İçişleri Bakanı'na Sordu", BirGün, 17.07.2015.

"Zorunlu kandil orucu", BirGün, 25.12.2015.

KARARLAR

AYM

AYM, E. 1970/53, K. 1971/76, T. 21.10.1971.

AYM, E. 1979/9, K. 1979/44, T. 27.11.1979.

AYM, E. 1986/11, K. 1986/26, T. 4.11.1986, 22.02.1987.

AYM, E.1989/1 K.1989/12, T. 07.03.1989.

AYM, E. 1990/36 K.1991/8, T. 09.04.1991.

AYM, E. 1995/17, K. 1995/16, T. 21.6.1995.

AYM, E. 1995/25, K. 1996/5, T. 02.02.1996.

AYM, E. 1997/62, K. 1998/52, T. 16.09.1998.

AYM, E. 2005/16, K. 2009/139, T. 08.10.2009.

AYM; E. 2005/79, K. 2009/23, T. 05.03.2009.

AYM, E. 2008/16 K.2008/116, T. 06.06.2008.

AYM, E. 2008/17, K. 2010/44, T. 25.02.2010.

AYM, E. 2012/65, K. 2012/128, T. 20.9.2012.

AYM, E. 2012/65, K. 2012/128, T. 20.09.2012.

AYM, Mehmet Güler başvurusu (tedbire ilişkin ara karar), 15950/2015, 02.10.2015.

AYM, Esra Nur Özbey kararı, 2013/7443, 20.05.2015.

AYM, Sevim Akat Eşki kararı, 2013/2187, 19.12.2013.

AYM, Tuğba Arslan kararı, 2014/256, 25.6.2014.

DANIŞTAY

Danıştay 8. Daire, E. 2004/4350, K. 2005/809, T. 22.02.2005.

Danıştay 8. Daire, E. 2009/10610, K. 2010/2413, T. 13.07.2010

Danıştay, 8. Daire, E. 2012/5257, K. 2014/8567, T. 12.11.2014.

Danıştay, 8. Daire, E. 2012/5257, T. 5.11.2012. (YD).

Danıştay 10. Dairesi, E. 1993/3535, K. 1995/4616, T. 19.10.1995.

Danıştay 10. Dairesi, E. 1994/6583, K. 1996/1199, T. 06.03.1996.

Danıştay 10. Dairesi, E. 1997/6513, K. 2000/128, T. 20.01.2000.

Danıştay 10. Daire, E. 2000/3725, K. 2002/4486, T. 20.11.2002.

Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, E. 1993/73, K. 1994/310, T. 10.06.1994.

İHAK

İHAK, Bernhard ve diğerleri v. Lüksemburg, 17187/90.

İHAK, C.J., J.J. ve E. J v. Polonya, 23380/94, 16/01/1996.

İHAK, Chappel v Birleşik Krallık, 12587/86, 14.7.1987.

İHAK, David Dojan v. Almanya, 319/08, 13.09.2011.

İHAK, Graeme v. Brileşik Krallık, 13887/88, 05.02.1990.

İHAK, Karaduman v. Türkiye, 16278/90, 03.05.1993.

İHAK, Khan v. Birleşik Krallık, 11579/85, 07.07.1986.

İHAK, Konrad v. Almanya, 35504/03, 11.09.2006

İHAK, Le Cour Grandmaison v. Fransa, 11567/85 11568/85, 06.07.1987.

İHAK, N. v. İsveç, 10410/83, 11.10.1984.

İHAK, Rommelfanger v. Federal Almanya Cumhuriyeti, 12242/86, 06.09.1989.

İHAK, Sluijs v. Belçika, 17568/90, 09.09.1992.

İHAK, Uglesia Bautista El Salvador ve Ortega Moratilla v. İspanya, 17522/90, 11.01.1992.

İHAK, Verein "Kontakt-Information-Therapie" (KIT) ve Hagen v. Avusturya, 11921/86, 12.10.1988.

İHAK, X. v. Almanya, 8741/79, 10.03.1981.

İHAK, X. v. Birleşik Krallık, 5947/72, 05.03.1976.

İHAK, X. v. Birleşik Krallık, 72591/75, 4.10.1977.

İHAK, X. v. Birleşik Krallık, 8231/78, 06.03.1982.

İHAK, X v. Danimarka, 7374/76, 08.03.1976.

İHAK, X. v. Hollanda, 2988/66, 31.5.1967.

İHAM

İHAM (Büyük Daire), Bayatyan v. Ermenistan, 23459/03, 07.07.2011.

İHAM (Büyük Daire), Lautsi ve diğerleri v. İtalya, 30814/06, 18.03.2011.

İHAM (Büyük Daire), Leyla Şahin v. Türkiye, 44774/98, 10.11.2005.

İHAM, (Büyük Daire), Sindicatul "Pastorul cel Bun" v. Romanya, 2330/09, 09.07.2013.

İHAM (Büyük Daire), S.A.S. v. Fransa, 43835/11, 01.07.2014.

İHAM, Angelini v. İsveç, 10491/83, 03.02.1986.

İHAM, Agga v. Yunanistan (no 2), 50776/99, 52912/99, 17.10.2002.

İHAM, Agga v. Yunanistan (no 3), 32186/02, 13.07.2006.

İHAM, Agga v. Yunanistan (no 4), 33331/02, 13.07.2006.

İHAM, Ahmet Arslan ve diğerleri v. Türkiye, 41135/98, 23.02.2010.

İHAM, Aktaş v. Fransa, 43563/08, 30.06.2009

İHAM, Alexandridis v. Yunanistan, 19516/06, 21.02.2008.

İHAM, Araç v. Türkiye, 9907/02, 19.09.2006.

İHAM, Arrowsmith v. Birleşik Krallık, 7050/75, 16.05.1977.

İHAM, Association Les Temoins de Jehovah v. Fransa, 8916/05, 30.06.2011.

İHAM, Barik Edidi v. İspanya, 217/80. (Devam etmektedir..)

İHAM, Baudler v. Almanya, 52336/99, 18.09.2007.

İHAM, Baydar v. Türkiye, 25632/13. (Devam etmektedir.)

İHAM, Bayrak v. Fransa, 14308/08, 30.06.2009.

İHAM, Bernhard ve diğerleri v. Lüksemburg, 17187/90, 08.09.1993.

İHAM, Buldu ve diğerleri v. Türkiye, 14017/08, 03.06.2014.

İHAM, Buscarini ve diğerleri v. San Marino, 24645/94, 18.02.1999.

İHAM, Campbell ve Cosans v. Birleşik Krallık, 25.02.1982.

İHAM, Canea Katolik Kilisesi v. Yunanistan, 25528/94, 16.12.1997.

İHAM, Cha'are Shalom ve Tsedek v. Fransa, 27417/95, 27.06.2000.

İHAM, Chaplin v. Birleşik Krallık, 59842/10, 15.01.2013.

İHAM, Church of Scientology Moscow v. Rusya, 18147/02, 05.04.2007.

İHAM, Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı v. Türkiye, 32093/10, 02/12/2014.

İHAM, Dahlab v. İsviçre, 42393/98, 15.02.2001.

İHAM, Dees v. Macaristan, 09/11/2010, 2345/06.

İHAM, Dimitras ve diğerleri v. Yunanistan (no 2), 34207/08 ve 6365/09, 03.11.2011.

İHAM, Dimitras ve diğerleri v. Yunanistan (no 3), 44077/09, 15369/10 ve 41345/10, 08.04.2013.

İHAM, Dimitras ve Gilbert v. Yunanistan, 36836/09, 02.10.2014.

İHAM, Doğan ve diğerleri v. Türkiye, 62649/10. (Devam etmektedir.)

İHAM, Doğru v. Fransa, 27058/05, 04.12.2008.

İHAM, Dudová ve Duda v. Çek Cumhuriyeti, 40224/98, 30.01.2001.

İHAM, Ebrahimian v. Fransa, 64846/11, 26.11.2015.

İHAM, El Morsli v. Fransa, 15585/06, 04.03.2008.

İHAM, Elli Poluhas Dödsbo v. İsveç, 61564/00, 17.01.2006.

İHAM, Enver Aydemir v. Türkiye, 26012/11. (Devam etmektedir.)

İHAM, Erçep v. Türkiye, 43965/04, 22.11.2011.

İHAM, Eweida v. Birleşik Krallık, 48420/10, 15.01.2013.

İHAM, Feti Demirtaş v. Türkiye, 5260/07, 17.01.2012.

İHAM, Folgerø ve diğerleri v. Norveç, 15472/02, 29.06.2007.

İHAM, Francesco Sessa v. İtalya, 28790/08, 03.04.2012.

İHAM, Gamaleddyn v. Fransa, 18527/08, 30.06.2009.

İHAM, Girard v. Fransa, 22590/04, 30.09.2011.

İHAM, Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses ve 4 diğerleri v. Gürcistan, 71156/01, 03.08.2007.

İHAM, Ghazal v. Fransa, 29134/08, 30.06.2009.

İHAM, Griechische Kirchengemeinde München und Bayern E.V. v. Almanya, 52336/99, 18.09.2007.

İHAM, Grzelak v. Polanya, 7710/02, 15.06.2010.

İHAM, Güler ve Uğur v. Türkiye, 31706/10 ve 33088/10, 02.12.2014.

İHAM, Gütl v. Avusturya, 49886/99, 12.03.2009.

İHAM, Hadri-Vionnet v. İsviçre, 55525/00, 14.02.2008.

İHAM, Hasan ve Chaush v. Bulgaristan, 30985/96, 26.10.2000.

İHAM, Hasan ve Eylem Zengin v. Türkiye, 1448/04, 09.10.2007.

İHAM, Hatton ve diğerleri v. Birleşik Krallık, 36022/97, 08.07.2003.

İHAM, Hermann v. Almanya, 9300/07, 26.06.2012.

İHAM, Hoffmann v. Avusturya, 12875/87, 23.06.1993.

İHAM, Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) ve diğerleri v. Bulgaristan, 412/03 ve 35677/04, 22.01.2009.

İHAM, Jehovah's Witnesses of Moscow v. Rusya, 302/02, 10/06/2010.

İHAM, Jakóbski v. Polonya, 18429/06, 07.12.2010.

İHAM, Jasvir Singh v. Fransa, 25463/08, 30.06.2009.

İHAM, Jerusalem v. Avusturya, 26958/95, 27.02.2001.

İHAM, Johnston ve diğerleri v. İrlanda, 9697/82, 18.12.1986.

İHAM, Jovanovic v. Sırbistan, 21794/08, 26.03.2013.

İHAM, Kemal Şişman v. Türkiye, 46352/10, 21.01.2014.

İHAM, Kervancı v. Fransa, 31645/04, 04.12.2008.

İHAM, Kalifatstaat v. Almanya, 13828/04, 11.12.2006.

İHAM, Kimlya ve diğerleri v. Rusya, 76836/01 ve 32782/03, 01.10.2009. İHAM, Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen v. Danimarka, 5095/71 ve 5920/72 ve 5926/72, 07.12.1976.

İHAM, Kokkinakis v. Yunanistan, 14307/88, 25.05.1993.

İHAM, Koppi v. Avusturya, 33001/03, 10.12.2009.

İHAM, Kosteski v. Makedonya eski Yugoslavya Cumhuriyeti, 55170/00, 13.04.2006.

İHAM, Köse ve 93 diğer başvurucu v. Türkiye, 26625/02, 24.01.2006

İHAM, Kurtulmuş v. Türkiye, 65500/01, 24.01.2006.

İHAM, Kustannus oy Vapaa Ajattelija Ab ve diğerleri v. Finlandiya, 20471/92, 15.04.1996.

İHAM, Lang v. Avusturya, 28648/03, 19.03.2009.

İHAM, Larissis ve diğerleri v. Yunanistan, 23372/94, 26377/94 ve 26378/94, 24.02.1998.

İHAM, Lautsi v. İtalya, 30814/06, 03.11.2009.

İHAM, Leela Förderkreis e.V. ve diğerleri v. Almanya, 58911/00, 06.11.2008.

İHAM, Lind v. Rusya, 25664/05, 06.12.2007.

İHAM, Löffelmann v. Avusturya, 42967/98, 12.03.2009.

İHAM, Mannoussakis v. Yunanistan, 18748/91, 26.09.1996.

İHAM, Mannoussakis ve diğerleri v. Yunanistan, 18748/91, 26.09.1999.

İHAM, Manoussakis ve diğerleri v. Yunanistan, 18748/91, 26.09.1996.

İHAM, Mansur Yalçın ve diğerleri v. Türkiye, 21163/11, 16.09.2014.

İHAM, Martinez Martinez v. İspanya, 21532/08, 18/10/2011.

İHAM, Masaev v. Moldova, 6303/05, 12.05.2009.

İHAM, Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses ve diğerleri v Gürcistan, 71156/01, 03.05.2007.

İHAM, Metropolitan Church of Bessarabia ve diğerleri v. Moldova, 45701/99, 13.12.2002.

İHAM, Mileva ve diğerleri v. Bulgaristan; 43449/02, 21475/04, 25/11/2010.

İHAM, Moreno Gomez v. İspanya, 4143/02, 16.11.2004.

İHAM, Moscow Branch of The Salvation Army v. Rusya, 72881/01, 05.10.2006.

İHAM, Obst v. Almanya, 425/03, 23.09.2010.

İHAM, Pannullo ve Forte v. Fransa, 37794/97, 30.10.2001.

İHAM, Peltonen v. Finlandiya, 19583/92, 28.09.2000.

İHAM, Perry v. Letonya, 30273/03, 08.07.2011.

İHAM, Phull v. Fransa, 35753/03, 11.01.2005.

İHAM, Ploski v. Polonya, 26761/95, 12.11.2002.

İHAM, Religionsgemeinschatf der Zeugen Jehovas ve diğerleri v. Avusturya, 40825/98, 31.07.2008.

İHAM, Savda v. Türkiye, 42730/05, 12/01/2012.

İHAM, Schileder v. Hollanda, 2158/12, 16.10.2012.

İHAM, Schüth v. Almanya, 1620/03, 23.09.2010.

İHAM, Sibenhaar v. Almanya, 18136/02, 03.02.2011.

İHAM, Sinan Işık v. Türkiye, 21924/05, 02.02.2010.

İHAM, Sluijs v. Belçika, 17568/90, 09.09.1992.

İHAM, Sodan v. Türkiye, 18650/05, 02.02.2016.

İHAM, St Petersburg Sayentoloji Kilisesi v. Rusya, 47191/06, 02.10.2014.

İHAM, Stedman v. Birleşik Krallık, 29107/95, 09.04.1997.

İHAM, Supreme Holy Council of the Muslim Community v. Bulgaristan, 39023/97, 16.12.2004.

İHAM, Sviato-Mykhaïlivska Parafiya v. Ukrayna, 77703/01, 14.06.2007.

İHAM, Şerif v. Yunanistan, 38178/97, 14/12/1999.

İHAM, Şerif v. Yunanistan, 38178/97, 14.12.1999.

İHAM, Tanyar ve Küçükergin v. Türkiye, 74242/01, 07.12.2006.

İHAM, Tarhan v. Türkiye, 9078/06, 17.07.2012.

İHAM, Thlimmenos v. Yunanistan, 34369/97, 06.04.2000.

İHAM, Tsirlis ve Kouloumpas v. Yunanistan, 19233/91, 29.05.1997.

İHAM, Ülke v. Türkiye, 39437/98, 24.01.2006.

İHAM, Van der Mussele v. Belçika, 8919/80 8919/80, 23.11.1983.

İHAM, Wasmuth v. Almanya, 12884/03, 17.02.2011.

İHAM, X v. Birleşik Krallık, 8160/78, 12.03.1981.

İHAM, X. v. Birleşik Krallık, 7992/77, 12.07.1978.

İHAM, Yehova Şahitleri Dini Topluluğu ve diğerleri v. Avusturya, 40825/98, 31.07.2008.

İHAM, Yehova Şahitlerini Destekleme Derneği v. Türkiye, 36915/10 ve 8606/13. (Devam etmektedir.)

BM İHK

Interim Report of the Special Rapporteur on Freedom of Religion and Belief, UN Doc. A/57/274.

BM İHK, Genel Yorum No. 22. U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 35 (1994).

BM İHK, Arenz ve diğerleri v. Almanya, 1138/2002, 29.04.2004.

BM İHK, Atasoy ve Sarkut v. Türkiye, 1853-1854/2008, 05.11.2012

BM İHK, Bikramjit Singh v. Fransa, 1852/2008, 01.11.2012.

BM İHK, Boodoo v. Trinidad ve Tobago, 721/1996, 02.04.2002.

BM İHK, Coeriel ve Aurik v. Hollanda, 453/1991, 09.12.1994.

BM İHK, Errkki Hartikainen v. Finlandiya, 40/1978, 09.04.1981

BM İHK, Hudoyberganova v. Özbekistan, 931/2000, 05.11.2004.

BM İHK, Jeong ve diğerleri v. Kore 1642-1741/2007, 27.04.2011.

BM İHK, Jung ve diğerleri v. Kore 1593-1603/2007, 30.04.2010.

BM İHK, Karnel Singh Bhinder v. Kanada, 208/1986, 09.11.1989.

BM İHK, Leirvåg ve diğerleri v Norveç, 934/00, 23.11.2004.

BM İHK, LMR v. Arjantin, 1608/2007, 28.04.2011.

BM İHK, MAB, WAT ve J-AYT v. Kanada, 570/1993, 25.04.1994.

BM İHK, Malakhovsky ve Pikul v. Beyaz Rusya, 1207/2003, 29.07.2005.

BM İHK, Paul Westerman v. Hollanda, 682/1996, 13.12.1999.

BM İHK, Prince v. Güney Afrika Cumhuriyeti, 1474/2006, 14.11.2007.

BM İHK, Ranjit Singh v. Fransa, 1876/2009, 22.07.2011.

BM İHK, Shingara Mann Singh v. Fransa, 1928/2010, 19.07.2013.

BM İHK, Sister Immaculate Joseph v. Siri Lanka, 1249/2004, 21.10.2005.

BM İHK, Unn ve Leirvåg v. Norveç, 1155/2003, 23.11.2004.

BM İHK, Vassilari ve diğerleri v. Yunanistan, 1570/2007, 19.04.2009.

BM İHK, Yoon ve Choi v. Kore, 1321/2004, 1322/2004, 23.01.2007.

Kamu Denetçiliği

Kamu Denetçiliği Kurumu, Şikâyet No. 2014/3164, 02.11.2014.

Yargıtay

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 1985/9-596, K. 1986/293, T. 26.5.1986.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Başkanlığı, E.2014/11238, K.2015/9711, 28.05.2015.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, E. 205/10694, K. 2007/5603, T. 13.06.2007.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E. 2012/262, K. 2012/3351, T. 10.05.2012.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2014/7-1038, K. 2014/990, 03.12.2014.

İlk Derece Mahkemeleri

Ankara 16. Asliye Sulh Mahkemesi, E. 2010/492, K. 2011/316, 04.10.2011.

LİTERATÜR

(ALİEFENDİOĞLU) Yılmaz, "Laiklik ve Laik Devlet", İbrahim Ö. Kaboğlu (ed.), Laiklik ve Demokrasi, İmge Kitabevi, Ankara, 2001.

(ALTIPARMAK) Kerem, "Anayasa Mahkemesi ve 4+4+4: Özgürlük Hanesinde Elde Var Sıfır", Bianet, 24.04.2013.

(ALTIPARMAK) Kerem, "Zorunlu Din Dersi Gerçekten Zorunlu mu?", Radikal 2, 13.02.2005.

(ALTIPARMAK) Kerem, Hasan ve Eylem Zengin/Türkiye Kararının Uygulanması İzleme Raporu, Ankara: İHOP, 2014.

(ARSLAN), Zühtü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Din Özgürlüğü, Ankara: LDT, 2005.

(BEGLUND) Birgitta /Thomas Lindvall/Dietrich H. Schwela (ed.), Guidelines for Community Noise, Geneva: WHO, 1999.

(BOROWSKI) Martin, Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes, Tübingen: Mohr Siebeck, 2006.

(BOZCUK) Ali Nihat, "Neden Bilim? Neden Evrim?", Biyoloji Eğitiminde Evrim. 3-4. Mayıs 2007.

(BREMS) Eva, Article 14: The Right to Freedom of Thought, Conscience and Religion, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

(CORM) Georges, 21. Yüzyılda Din Sorunu, Şule Sönmez (çev.), İstanbul: İletişim Yay., 2011.

(ÇINAR) Özgür Heval, "An Unsolved Issue: Religious Education in International Human Rights Law", Freedom of Religion and Belief in Turkey.

(ÇINAR) Özgür Heval, Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Vicdanî Red ve Türkiye, Defne Orhun (çev.), İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay, 2014.

(ÇOTUKSÖKEN) Betül /Ayşe Erzan/Orhan Silier, Ders Kitaplarında İnsan Hakları: Tarama Sonuçları, İstanbul: Tarih Vakfı Yay., 2004.

(DİKME) Hüseyin, "Semavî Dinlerde İbadete Çağrı İletişim", International Journal of Social Science, 2012(5).

(DOĞRU) Osman /Tolga Şirin, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Türkiye'deki Hukuk Sisteminin Etkililiği ve Çoğulculuğu Sorunu", in Haluk İnanıcı (ed.), Türkiye'de Hukuku Yeniden Düşünmek, İstanbul: İletişim Yay., 2015.

(DUYMAZ) Erkan, "Dini Sembol ve Kıyafet Sınırlamalarında İki Farklı Yaklaşım: İnsan Hakları Komitesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Devletlerin Uluslararası Yükümlülükleri Bakımından Tahlili", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2015/4.

(DUYMAZ) Erkan, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı", İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, No. 47 (Ekim 2012), ss. 121-160.

(EVANS) Malcolm D., Religious Liberty and International Law in Europe, Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

(GÖNENÇ) Levent / Selin Esen, "Religious Information on Identity Cards: A Turkish Debate", Journal of Law and Religion, Vol. 23, No. 2, ss. 579-603.

(GÖZAYDIN) İştar, Diyanet: Türkiye Cumhuriyeti'nde Dinin Tanzimi, İstanbul: İletişim, 2009.

(GRABENWARTER) Christoph / Katharina Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention: Ein Studienbuch, Helbing Lichtenhahn/Manz: C.H. Beck, 2014.

(GRABENWARTER) Christoph, European Convention on Human Rights: Commentary, München: C.H. Beck, 2014.

(GÜLFİDAN) O. Serkan, "Anayasa Mahkemesi'nin Peygamberi ve Ayrımcılık Hususunda Yeni Bir Adım", 2 (3) Anayasa Hukuku Dergisi, 2013.

(GÖZLER), Kemal, "Sokak Düğünleri ve Hukuk", Zabunoğlu Armağanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 2011.

(HARRIS) David /Michael O'Boyle/ Colin Warbrick/ Ed Bates, Law of the European Convention on Human Rights, New York: Oxford Uni. Press, 2014.

(KABOĞLU) İbrahim Özden (ed.), Laiklik ve Demokrasi, İmge Kitabevi, Ankara, 2001.

(KLOSINSKI) Gunther, "Zu den Voraussetzungen des § 3 JGG aus jugendpsychiatrischer Sicht", Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie, 2008.

(KRISTAKIS) Yannis, "The Protection of Forum Internum under Article 9 of the ECHR", The European Convention on Human Rights: A living instrument Essays in Honour of Christos L. Rozakis, Brussels: Bruylant, 2011.

(KURBAN) Dilek/Kezban Hatemi, Bir Yabancılaştırma Hikayesi: Türkiye'de Gayrimüslim Cemaatlerin Vakıf ve Taşınmaz Mülkiyeti Sorunu, İstanbul: TESEV, 2009.

(LIEBERMAN) Philip, Uniquely Human: The Evolution of Speech, Thought, and Selfless Behavior, Harvard: Harvard University Press, 1991.

(MERTCAN) Hakan, Bitmeyen Kavga Laiklik: Türkiye'de Din-Devlet-Diyanet, Adana: Karahan Kitabevi, 2013.

(NOWAK) Manfred, U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary, Kehl am Rhein: N.P. Engel, 2005.

(OKUMUŞLAR) Muhiddin /Musa Mert, Hz. Muhammed'in Hayatı: Öğretim Materyali 5, Belirsiz: MEB Yay.

(ORAN) Baskın, Türkiye'de Azınlıklar: Kavramlar, Teori, Lozan, İç Mevzuat, İçtihat, Uygulama, İstanbul: İletişim yay., 2004.

(OVEY) Clare /Robin C.A. White, The European Convention on Human Rights, Oxford: Oxford University Press, 2006.

(ÖKTEM) Akif Emre, Uluslararası Hukukta İnanç Özgürlüğü, Liberte Yay., Ankara 2002.

(ÖZENÇ) Berke, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İnanç Özgürlüğü, İstanbul: Kitap Yay., 2006.

(SARAÇ) Necdet Saraç, Alevilerin Siyasal Tarihi (1300-1071), 3. Baskı, İstanbul: Cem Yay., 2011.

(SEVİNÇ) Murat, "Türkiye'de ve Batı Demokrasilerinde Vicdanî Ret, Zorunlu Askerlik ve Kamu Hizmeti Seçeneği", AÜSBF, 61 (1), 2006.

(ŞİRİN) Tolga, "Freedom From Religion in Turkey", Özgür Heval Çınar/Mine Yıldırım (ed.), Freedom of Religion and Belief in Turkey, Newcastle: Cambridge Scholars Publishing, 2014.

(ŞİRİN) Tolga, "Zorunlu Din Dersi Tartışmasının Görünmeyenleri", Güncel Hukuk Dergisi, Mart 2015.

(TAYLOR) Paul M., Freedom of Religion: UN and European Human Rights Law and Practice, Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

(TOKUZLU) Lami Bertan, "Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü", Sibel İnceoğlu (ed.), İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, İstanbul: Beta Yay., 3. Baskı, 2013.

(VAN DIJK) Pieter /Christoph Grabenwarter/Fredrik Sejersted, "Türkiye'de Dini Cemaatlerin Hukuki Statüsü ile İstanbul Ortodoks Patrikliğinin 'Ekümenik' Sıfatını Kullanma Hakkına Dair Görüş", Venedik Komisyonu: Türkiye'ye İlişkin Görüşleri Seçimler Yargı ve Referanduma İlişkin Karar ve Uygulama Kodları, Ankara: TBMM Araştırma Merkezi Yayını, 2006.

(VERMEULEN) Ben P., "The Freedom of Religion in Article 9 of the European Convention on Human Rights: Historical Roots and Today's Dilemma's", A. van de Beek, E.A.J.G. Van der Borght, B.P. Vermeulen (ed.), Freedom of Religion, Leiden/Boston: Brill, 2010.

(VERMEULEN) Ben, "Freedom of Thought, Conscience and Religion", Pieter van Dijk/Fried van Hoof/Arjen van Rijn/leo Zwaak (ed.), Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, Antwerpen/Oxford: Intersentia, 2006.

(VURAL) Hasan Sayim, Türkiye'de Din Özgürlüğüne İlişkin Anaya-

sal Güvence, Ankara: Seçkin Yay., 2013.

(WALTER) Christian, "Religions- und Gewissensfreiheit", in Rainer Grote/Thilo Marauhn (ed.), EMRK/GG: Konkordanzkommentar, Tübingen: Mohr Siebeck, 2006.

(WALTER) Christian, "Religions- und Gewissenfreiheit", in Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013.

(YILDIRIM) Mine, "A Trapped Right: The Right to Have Places of Worship in Turkey", Özgür Heval Çınar/Mine Yıldırım (ed.), Freedom of Religion and Belief in Turkey , Newcastle: Cambridge Scholars Publishing, 2014, ss. 164-185.

(YOKUŞ SEVÜK) Handan, 'Gürültüye Neden Olma Suçu', Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, İstanbul: Marmara Üniversitesi Yay., 2013.

WHO Europe, Nights Noise Guidelines for Europe, Copenhagen: WHO, 2009.