

T.C.
ADALET BAKANLIĞI
EĞİTİM DAİRESİ BAŞKANLIĞI

YARGI MEVZUATI BÜLTENİ

Bültenin Kapsadığı Tarihler 29 Ağustos – 15 Eylül 2008	Yayımlandığı Tarih 16 Eylül 2008	Sayı 382
---	-------------------------------------	-------------

İÇİNDEKİLER

- [Mali Suçları Araştırma Kurulu \(MASAK\) ile Gürcistan Mali İzleme Birimi Arasında Karapara Aklama ve Terörizmin Finansmanı ile İlgili Finansal İstihbarat Değişiminde İşbirliğine Dair Mutabakat Muhtırası Hakkında 2008/14032 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#) (R.G. 6 Eylül 2008 – 26989)
- [Kamu Görevlileri Etik Kurulu Başkan ve Üyeliklerine Ekli Listede Adları Yazılı Kişilerin Atanmasına İlişkin 2008/14085 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı](#) (R.G. 11 Eylül 2008 – 26994)
- [Adalet Bakanlığından 9 Adet Atama Kararı](#) (R.G. 4 Eylül 2008 – 26987)
- [Türkiye Cumhuriyeti Adına Hazine Müsteşarlığı Tarafından Alınan Hibeler ile İlgili Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik](#) (R.G. 3 Eylül 2008 – 26986)
- [Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik](#) (R.G. 6 Eylül 2008 – 26989)
- [Karayolları Trafik Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik](#) (R.G. 9 Eylül 2008 – 26992)
- [Yargıtay 2. Hukuk Dairesinden 1 Adet Karar](#) (R.G. 31 Ağustos 2008 – 26983)
- [Yargıtay 14. Hukuk Dairesinden 1 Adet Karar](#) (R.G. 31 Ağustos 2008 – 26983)
- [Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden 5 Adet Karar](#) (R.G. 31 Ağustos 2008 – 26983)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Leyla Şahin/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Dursun/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Kepeneklioğlu/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Kansız/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Musluoğlu ve Diğerleri/Türkiye Davası\)](#)
- [İnsan Hakları Mahkemesi Kararı \(Sakçı/Türkiye Davası\)](#)
- [Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifleri Genel Müdürlüğünden İhalelere Katılmak Yasaklama Kararı Duyusu](#) (R.G. 13 Eylül 2008 – 26996)
- [Adalet Bakanlığından Münhal Noterlik İlanı](#)

(R.G. 1 Eylül 2008 – 26984)

- [Adalet Bakanlığından İlan](#)


(R.G. 5 Eylül 2008 – 26988)

- [Adalet Bakanlığından İlan](#)

(R.G. 6 Eylül 2008 – 26989)

- [Türkiye Adalet Akademisinden İlan](#)

(R.G. 3 Eylül 2008 – 26986)

 [İçindekilere dön](#)

Bakanlar Kurulu Kararları

Karar Sayısı : 2008/14032

Ekli “Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK) ile Gürcistan Mali İzleme Birimi Arasında Karapara Aklama ve Terörizmin Finansmanı ile İlgili Finansal İstihbarat Değişiminde İşbirliğine Dair Mutabakat Muhtırası”nın yürürlüğe konulması; Maliye Bakanlığının 15/7/2008 tarihli ve 7958 sayılı yazısı üzerine, 5549 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanunun 12 nci maddesine göre, Bakanlar Kurulu’na 6/8/2008 tarihinde kararlaştırılmıştır.

MALİ SUÇLARI ARAŞTIRMA KURULU (MASAK) İLE GÜRCİSTAN MALİ İZLEME BİRİMİ ARASINDA KARAPARA AKLAMA VE TERÖRİZMİN FİNANSMANI İLE İLGİLİ FİNANSAL İSTİHBARAT DEĞİŞİMİNDE İŞBİRLİĞİNE DAİR MUTABAKAT MUHTIRASI

Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK) (Türkiye Cumhuriyeti) ile Gürcistan Mali İzleme Birimi – bundan sonra "Yetkili Makamlar" diye anılacaktır – karşılıklı menfaat ve işbirliği anlayışı içinde, mütakabiliyet esasına dayalı olarak ve her bir Yetkili Makamın ulusal mevzuatı çerçevesinde karapara aklama, terörizmin finansmanı ve ilgili suç faaliyeti konusunda bilgi değişimini kolaylaştırmak üzere aşağıdaki şekilde mutabakata varmışlardır.

1 – Amaç

(1) Yetkili Makamlar, karapara aklama, terörizmin finansmanı ve ilgili suç faaliyetine karıştığından şüphe edilen kişilerin analiz, inceleme ve soruşturmasına yardımcı olacak bilgiyi, kendiliğinden veya talep üzerine birbirlerine sağlayarak işbirliği yapacaklardır.

(2) Yetkili Makamlar arasındaki işbirliği ve bilgi değişimi Yetkili Makamların ulusal yasal sistemlerine uygun olarak yapılacaktır.

2 – Talebin Gerekçelendirilmesi

(1) Her bir talep ulusal mevzuatın izin verdiği ölçüde aşağıdaki hususları kapsayacaktır:

(a) Talepte bulunan Yetkili Makam tarafından konuyla ilgili olarak bilinen vakıaların kısa bir açıklaması,

(b) Konuyu tanımlayan mevcut tüm bilgiler,

(c) Varsa şüphelenilen suçlara ve suçlamalara ilişkin mevcut tüm bilgiler,

(d) Talebin nedeni ve bilginin kullanım amacı.

3 – Bilginin Kullanımı

(1) Her bir Yetkili Makamdan elde edilen bilgi ve belgeler, bilgiyi veren Yetkili Makamdan önceden izin alınmaksızın üçüncü bir tarafa verilmeyecek, idari, soruşturma veya kovuşturma amaçlı olarak kullanılmayacaktır.

(2) Yetkili Makamlar, her bir Yetkili Makamdan elde edilen herhangi bir bilgi veya belgenin, bilgiyi veren Yetkili Makamdan önceden izin almaksızın bu Mutabakat Muhtırasında ifade edilen amaçlar dışında kullanılmasına veya yayınlanmasına izin vermeyecektir.

(3) Karapara aklamaya kaynaklık eden öncül suçlarda, karapara aklama ve terörizmin finansmanı suçlarında herhangi bir değişiklik olduğunda, durum derhal diğer Yetkili Makama bildirilecektir.

4 – Gizlilik

(1) Mevcut Mutabakat Muhtırasının uygulanmasından elde edilen bilgiler gizlidir. Bilgiler, bilgiyi alan Yetkili Makamın ulusal kaynaklarından elde ettiği benzer bilgilerde olduğu gibi ulusal mevzuatının öngördüğü resmi gizliliğe tabidir ve aynı gizlilik içerisinde korunur.

5 – Talebin Reddi

(1) Talebin yerine getirilmesi ulusal mevzuata, uluslararası anlaşmalara veya ulusal güvenliğe aykırı olacak ise talep reddedilebilir. Bilgi talebinde bulunan tarafa talebin reddine ilişkin sebepler bildirilecektir.

6 – Prosedür

(1) Yetkili Makamlar, bu Mutabakat Muhtırasının uygulanması amacı ile, her bir ülkenin mevzuatına uyumlu olarak kabul edilebilir iletişim prosedürleri için müşterek düzenleme yapacaklar ve birbirleri ile istişarede bulunacaklardır.

(2) Yetkili Makamlar arasındaki iletişim İngilizce olarak gerçekleştirilecektir.

7 – Değişiklikler

(1) Bu Mutabakat Muhtırası karşılıklı rıza ile her zaman değiştirilebilir. Yetkili Makamlar, bu değişikliklere dair onaylarını nota değişimi ile bildirecekler ve değişiklik onayı son bildirim tarihinde yürürlüğe girecektir.

8 – Fesih

(1) Bu Mutabakat Muhtırası her zaman feshedilebilir. Fesih, diğer Yetkili Makamdan yazılı bildirim alınmasından itibaren yürürlüğe girecektir.

(2) Bu Mutabakat Muhtırasının 3(1) ve 3(2) ile 4 üncü maddelerinde yer alan yükümlülükler Mutabakat Muhtırası fesih olsa bile Yetkili Makamları bağlamaya devam edecektir.

9 – Yürürlük Tarihi

Yetkili Makamlar bu Mutabakat Muhtırasının onaylandığını nota değişimi ile bildirecekler ve Mutabakat Muhtırası son bildirim tarihinde yürürlüğe girecektir.


Bu Mutabakat Muhtırası 31 Mart 2008 tarihinde Ankara'da ve 17 Nisan 2008 tarihinde Tiflis'te iki suret İngilizce orijinal metin olarak imzalanmıştır.

Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK) Gürcistan Mali İzleme Birimi
Türkiye Cumhuriyeti

Adnan ERTÜRK
Başkan

Mikheil Roinishvili
Gürcistan Mali İzleme Birimi Başkanı

[R.G. 6 Eylül 2008 – 26989]

 [İçindekilere dön](#)

Karar Sayısı : 2008/14085

Kamu Görevlileri Etik Kurulu Başkan ve üyeliklerine ekli listede adları yazılı kişilerin atanması; 25/5/2004 tarihli ve 5176 sayılı Kanunun 2 nci maddesine göre, Bakanlar Kurulu'na 1/9/2008 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

C. ÇİÇEK	H. YAZICI	N. EKREN	M. AYDIN
Devlet Bak. ve Başb. Yrd.Devlet Bak. ve Başb. Yrd.Devlet Bak. ve Başb. Yrd.Devlet Bakanı			
M. BAŞESGİOĞLU	M. AYDIN	N. ÇUBUKÇU	M. ŞİMŞEK
Devlet Bakanı	Devlet Bakanı V.	Devlet Bakanı	Devlet Bakanı
M. S. YAZICIOĞLU	M. A. ŞAHİN	M. V. GÖNÜL	B. ATALAY
Devlet Bakanı	Adalet Bakanı	Millî Savunma Bakanı	İçişleri Bakanı
A. BABACAN	K. UNAKITAN	H. ÇELİK	F. N. ÖZAK
Dışişleri Bakanı	Maliye Bakanı	Millî Eğitim Bakanı	Bayındırlık ve İskân Bakanı
R. AKDAĞ	B. YILDIRIM	M. M. EKER	F. ÇELİK
Sağlık Bakanı	Ulaştırma Bakanı	Tarım ve Köyişleri Bakanı	Çalışma ve Sos. Güv. Bakanı
M. Z. ÇAĞLAYAN	M. H.GÜLER	E. GÜNAY	V. EROĞLU
Sanayi ve Ticaret Bakanı	Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı	Kültür ve Turizm Bakanı	Çevre ve Orman Bakanı


1/9/2008 TARİHLİ VE 2008/14085 SAYILI KARARNAMENİN EKİ

LİSTE

<u>ADI SOYADI</u>	<u>KONTENJANI</u>	<u>GÖREVİ</u>
1 - Prof. Dr. Bilal ERYILMAZ	Öğretim Üyesi	Başkan
2 - Teoman ÜNÜSAN	Bakan	Üye
3 -	Talip KABAN	İl Belediye Başkanı
Üye		
4 - Dr. E. Aydın ÖZKUL	Yargıtay	Üye
5 - Selçuk HONDU	Danıştay	Üye
6 - Erdoğan KESİM	Sayıştay	Üye

7 -	Metin İlyas AKSOY	Müsteşar Üye
8 - Filiz DİNÇMEN	Büyükelçi	Üye
9 - Muharrem GÖKTAYOĞLU	Vali	Üye
10 - Prof. Dr. Salih AYNURAL	Öğretim Üyesi	Üye
11 - Gülsüm AZERİ	Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşu	Üye

[R.G. 11 Eylül 2008 – 26994]

 [İçindekilere dön](#)

Atama Kararları

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10396

1 – Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (32440) İsmail AKKOL’un, Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (33432) Ramazan OLPAK’ın, Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (34296) Ali Rıza KARAKAN’ın, Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (34500) Vedat YILMAZ’ın, Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (34928) Adem KARTAL’ın, Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (35088) Şenel ALTINAY’ın, Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (35276) Mehmet Hakan EVGİN’in, Adalet Başmüfettişliğine, Adalet Müfettişi (35898) Sait ÇAĞLAR’ın, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince atanmaları uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10397

1 – Açık bulunan Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdür Yardımcılığına ,Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdür Yardımcısı (28526) Abdullah ÇELİK’in atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10398

1 – Açık bulunan Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdür Yardımcılığına, Adalet Başmüfettişi (32474) Basri BAĞCI'nın atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10399

1 – Açık bulunan Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdür Yardımcılığına, Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri Personeli Ankara Eğitim Merkezi Müdür Yardımcısı (34205) Hüseyin KULAÇ'ın atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10400

1 – Açık bulunan Personel Genel Müdür Yardımcılığına, Personel Genel Müdürlüğü Daire Başkanı (34817) Mustafa Kemal ÖZÇELİK'in atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10401

1 – Açık bulunan Avrupa Birliği Genel Müdür Yardımcılığına, Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü Daire Başkanı (37744) Ali BİLEN'in atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10402

1 – Açık bulunan Ceza İşleri Genel Müdür Yardımcılığına, Bakanlık Tetkik Hâkimi (33494) Muharrem AKKAYA'nın atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

— • —

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10403

1 – Açık bulunan Kanunlar Genel Müdür Yardımcılığına, Kanunlar Genel Müdürlüğü Daire Başkanı (31512) Yüksel HIZ'ın atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

— • —

Adalet Bakanlığından:

Karar Sayısı : 2008/10404

1 – Açık bulunan Kanunlar Genel Müdür Yardımcılığına, Bakanlık Tetkik Hâkimi (32405) Akın ÇAKIN'ın atanması, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 5435 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür.

2 – Bu Kararı Adalet Bakanı yürütür.

3/9/2008

Abdullah GÜL
CUMHURBAŞKANI

Recep Tayyip ERDOĞAN
Başbakan

Mehmet Ali ŞAHİN
Adalet Bakanı

[R.G. 4 Eylül 2008 – 26987]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Yönetmelikler

Başbakanlık (Hazine Müsteşarlığı)'tan:

TÜRKİYE CUMHURİYETİ ADINA HAZİNE MÜSTEŞARLIĞI TARAFINDAN ALINAN HİBELER İLE İLGİLİ UYGULANACAK USUL VE ESASLAR HAKKINDA YÖNETMELİK

BİRİNCİ BÖLÜM

Amaç, Kapsam, Dayanak ve Tanımlar

Amaç

MADDE 1 – (1) Bu Yönetmeliğin amacı, Avrupa Birliği hariç herhangi bir dış finansman kaynağından Türkiye Cumhuriyeti adına Hazine Müsteşarlığı tarafından alınan hibelerin kullandırılması ve takibi ile ilgili usul ve esasları düzenlemektir.

Kapsam

MADDE 2 – (1) Bu Yönetmelik; 28/3/2002 tarihli ve 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 2 nci maddesinde yer alan kurum ve kuruluşları kapsar.

Dayanak

MADDE 3 – (1) Bu Yönetmelik, 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 4, 9 ve 16 ncı maddelerine dayanılarak hazırlanmıştır.

Tanımlar

MADDE 4 – (1) Bu Yönetmelikte yer alan;

- a) Bakan: Hazine Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanı,
- b) Hazine Alacağı: Hibe kullanımının amacına uygun şekilde yapılmaması sonucunda ilgili mevzuat ile Hibe Anlaşması çerçevesinde doğan ve Müsteşarlık tarafından üstlenilen her türlü ödemeye ilişkin ortaya çıkan alacağı,
- c) Hibe: Avrupa Birliği'nden sağlanacak hibeler hariç olmak üzere, herhangi bir dış finansman kaynağından geri ödeme yükümlülüğü olmaksızın Türkiye Cumhuriyeti adına Müsteşarlık tarafından alınan aynî ve/veya nakdî malî yardımı,
- ç) Hibe Anlaşması: Hibeyi sağlayan taraf ile Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti arasında yapılan Anlaşmayı,
- d) Hibe Devir Anlaşması: Türkiye Cumhuriyeti adına herhangi bir dış finansman kaynağından Müsteşarlık tarafından alınan hibelerin Genel Bütçe dışındaki kurum ve kuruluşlara kullandırılmasına ilişkin koşulları düzenleyen anlaşmayı,
- e) Kanun: 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanunu,
- f) Kullanıcı Kurum ve Kuruluş: 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 2 nci maddesinde yer alan ve Türkiye Cumhuriyeti adına Müsteşarlık tarafından alınan hibeleri kullanan kurum ve kuruluşları,
- g) Müsteşarlık: Hazine Müsteşarlığını ifade eder.

İKİNCİ BÖLÜM

Sorumluluk, Hibelerin İzlenmesi ve Yükümlülükler

Sorumluluk

MADDE 5 – (1) Müsteşarlık tarafından bu Yönetmelik kapsamında sağlanan hibelerin, Genel Bütçe dışındaki kurum ve kuruluşlara kullandırılması halinde, Müsteşarlık ile kullanıcı kurum veya kuruluş arasında hibenin kullanım şartları ve esasları ile kullanıcının yükümlülüklerini düzenleyen hibe devir anlaşması yapılır.

Hibelerin izlenmesi

MADDE 6 – (1) Hibe Anlaşmasının imzalanmasını müteakip, Müsteşarlık Dış Ekonomik İlişkiler Genel Müdürlüğüne Dış Finansman Bildirim Formu düzenlenip, bir örneği Kamu Finansmanı Genel Müdürlüğüne ve bir örneği de ilgili kullanıcı kurum ve kuruluşlara gönderilir.

(2) Yararlanılan hibe imkanları ile ilgili olarak kullanıcı kurum ve kuruluşlar; EK-1'de yer alan Hibe İzleme Formunu, geçmiş tüm bilgileri de içerecek şekilde her bir hibe için Müsteşarlıkça verilen Dış Finansman Numaraları (DFN) belirtilmek suretiyle hibe kullanım bilgilerinin gerçekleşme tarihinden itibaren en geç 20 gün içerisinde Müsteşarlık Kamu Finansmanı Genel Müdürlüğüne göndermekle yükümlüdürler.

Yükümlülükler

TOPLAM				

NOT: Herbir hibe için ayrı ayrı ve hibe anlaşmasına esas döviz cinsi üzerinden doldurulacaktır.

[R.G. 3 Eylül 2008 – 26986]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Türkiye Barolar Birliğinden:
**TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ AVUKATLIK KANUNU YÖNETMELİĞİNDE
DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR YÖNETMELİK**

MADDE 1 – 19/6/2002 tarihli ve 24790 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliğinin onikinci bölümünden sonra gelmek üzere aşağıdaki onüçüncü bölüm eklenmiş, mevcut onüçüncü bölüm ondördüncü bölüm olarak teselsül ettirilmiştir.

"ONÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Sürekli Avukatlık Hizmetlerinde Uygulanacak Esaslar

Sözleşme yapılması ve sözleşmede bulunması gereken hükümler

MADDE 73/A – Sürekli avukatlık hizmeti içeren çalışma şekillerinde, 1136 sayılı Avukatlık Kanununa ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine uygun, yazılı sürekli avukatlık hizmetleri sözleşmesi düzenlenmesi zorunludur. Bu sözleşme taraf sayısından bir fazla nüsha olarak hazırlanır. Birer nüshası taraflara, bir nüshası da sözleşmenin tarafı olan avukat tarafından kayıtlı olduğu baroya verilir. Sözleşme metninde uyumsuzluk çıkması halinde Baroda saklanan nüshaya itibar edilir.

Her baro sözleşmeler için ayrıca bir kayıt defteri tutar ve bu deftere yıl bağlantılı sıra numarasına göre sözleşmeler kayıt edilir. Kaydı yapılan sözleşme kayıt sıra numarasına göre sözleşmeler klasöründe, bir fotokopisi de avukatın sicil dosyasında saklanır.

Sözleşmede;

- a) İş sahibinin adı, soyadı, mesleki ya da ticari unvanı, adresi, vergi/T.C. kimlik numarası,
- b) Avukatın/avukatlık bürosunun/avukatlık ortaklığının adı, soyadı, unvanı, vergi/T.C. kimlik numarası,
- c) İşin tanımı,
- ç) Avukatlık ücreti ve bu ücretin ödenme şekli,
- d) Sözleşme hükümlerinin Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi değişikliklerine uyarlanacağı,
- e) Süresi,
- g) Sona erme koşulları,
- ğ) İşin harç ve giderlerinin iş sahibine ait olduğu, bunların peşin olarak ya da avukatın ilk talebinde derhal ödenmesi gerektiği, sözleşmede yazılı adresin avukatın bu konudaki taleplerini iletacağı adres olduğu, bu adrese yapılan tebligatların iş sahibine yapılmış sayılacağı,

h) Sözleşmeden doğacak uyuşmazlıkların 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 516 ncı ve ilgili maddeleri kapsamında tahkim yolu ile çözülebileceği, hakem heyetinin birisi hakem kurulu başkanı olmak üzere, asgari on yıllık hukukçu olarak fiilen görev yapmış üç hukukçudan oluşacağı, hakem kuruluna görevlendirmenin avukatın kayıtlı olduğu baro merkezinde bulunan ve uyuşmazlığa bakmakla görevli mahkemece taraflardan birinin sürekli avukatlık hizmetleri sözleşmesi örneğini de ekleyerek yapacağı yazılı başvuru üzerine yapılacağı hükümleri

yer alır.

Serbest meslek makbuzu veya bordro düzenlenmesi ve baroya ibraz

MADDE 73/B – 1136 sayılı Avukatlık Kanunu kapsamındaki sürekli avukatlık hizmeti içeren çalışma şekillerinde sözleşmelere göre tahsil edilen avukatlık ücretine ilişkin serbest meslek makbuz veya bordro örnekleri, her yıl sonunda avukat tarafından bir liste ekinde kayıtlı olduğu baro başkanlığına sunulur. Bu belgeler avukatın sicil dosyasında saklanır.

Kanuna uygun davranmayan tüzel kişiler ve yıllık rapor

MADDE 73/C – 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 35 inci maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı davranan tüzel kişiler, merkezlerinin bulunduğu yer barosu tarafından takip edilerek haklarında suç duyurusunda bulunulur. Baro başkanlığı bu konudaki çalışmaların sonuçlarını sözleşmeye taraf olan avukatları da içeren bir rapor ile her yıl sonunda Türkiye Barolar Birliğine bildirir.

Disiplin sorumluluğu

MADDE 73/D – 73/A ve 73/B maddelerine aykırı davranışlar ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi altında vekalet ücreti kararlaştırılması Meslek Kurallarına aykırılık oluşturur."

MADDE 2 – Aynı Yönetmeliğe aşağıdaki geçici 2 nci madde eklenmiştir.

"Mevcut sözleşmelerin uyumu

GEÇİCİ MADDE 2 – Bu Yönetmeliğin onüçüncü bölüm hükümlerinin yürürlük tarihinden önce düzenlenen sürekli avukatlık hizmetleri sözleşmeleri, 31/12/2008 tarihine kadar bu Yönetmelikle uyumlu hale getirilir ve sözleşmenin tarafı olan avukatların Yönetmelikten doğan yükümlülükleri aynı süre için devam eder."

MADDE 3 – Bu Yönetmelik yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 4 – Bu Yönetmelik hükümlerini Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu yürütür.

[R.G. 6 Eylül 2008 – 26989]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

İçişleri Bakanlığından:

**KARAYOLLARI TRAFİK YÖNETMELİĞİNDE DEĞİŞİKLİK
YAPILMASINA DAİR YÖNETMELİK**

MADDE 1 – 18/7/2008 tarihli ve 26940 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Karayolları Trafik Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 17 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 17 – Bu Yönetmelik, 1/1/2009 tarihinde yürürlüğe girer."

MADDE 2 – Bu Yönetmelik, 1/8/2008 tarihinden geçerli olmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3 – Bu Yönetmelik hükümlerini İçişleri, Bayındırlık ve İskan ve Ulaştırma Bakanları yürütür.

[R.G. 9 Eylül 2008 – 26992]

Yargıtay Kararları

Yargıtay 2. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2007/11016
Karar No : 2008/10040
Mahkemesi : İstanbul 1. Sulh Hukuk Mahkemesi
Tarihi : 30/5/2006
Numarası : Esas no: 2006/116 Karar no: 2006/226
Davacı : Aysel Bayram Özdil
Davalı : Hasımsız
Dava Türü : Miras Şirketine Temsilci Atanması
Temyiz Eden : Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı

Taraflar arasındaki davanın yapılan muhakemesi sonunda mahalli mahkemece verilen hükmün kanun yararına bozulması Adalet Bakanlığının yazısı üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından istenilmekle evrak okunup gereği görüşülüp düşünüldü.

4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 640. maddesi gereğince atanan miras şirketi temsilcisi, özel kayyım yetkilerine sahip olup tüm mirasçılar (tereke) adına tasarruf ve hareket eder. Miras şirketine mümessil atanmasına ilişkin karar, tüm mirasçıların hukukunu etkileyeceğinden davaya mirasçıların tamamının katılımının sağlanması gerekmektedir.

Diğer taraftan, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 73. maddesinde:

"Kanunun gösterdiği istisnalar haricinde hakim her iki tarafı istima veyahut iddia ve müdafaalarını beyan etmeleri için kanuni şekillere tevfikan davet etmedikçe hükmünü veremez."

Hükmüne yer verilmiştir.

Mahkemece anılan hükümler göz önünde bulundurularak, re'sen gözetilmesi gereken taraf teşkilinin sağlanması gerekirken, bu hususa uyulmaksızın davanın esasına girilerek hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.

SONUÇ: Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 427/6. maddesine dayalı kanun yararına bozma isteğinin açıklanan sebeple kabulü ile hükmün sonuca etkili olmamak üzere **BOZULMASINA**, oybirliğiyle karar verildi. 7.7.2008 pzt.

[R.G. 31 Ağustos 2008 – 26983]

Yargıtay 14. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2008/8165
Karar No : 2008/9268
Mahkemesi: Şanlıurfa 1. Asliye Hukuk Mahkemesi
Tarihi : 20/4/2006
Numarası : 2006/160-2006/265
Davacı : MEHMET GÜZEL
Davalı : 2. TAPU SİCİL MÜDÜRLÜĞÜ

Davacı tarafından, davalı aleyhine 2.3.2006 gününde verilen dilekçe ile tapuda isim tashihi istenmesi üzerine yapılan duruşma sonunda; davanın kabulüne dair verilen 20.4.2006 günlü temyiz edilmeden kesinleşen hükmün Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 13.6.2008 gün ve 2008/126687 sayılı tebliğnamesi ile HUMK.nun 427/6. maddesi gereğince Kanun

yararına bozulması istenilmiş olmakla, dosya ve içerisindeki bütün kağıtlar incelenerek gereği düşünüldü:

KARAR

Davacı, 2.3.2006 tarihli dilekçesi ile, 808 sayılı parselde 2/8 pay maliki olan amcasının tapuda Ahmet oğlu Şükrü Güzel yazılı isminin nüfus kaydına uygun olarak Ahmet oğlu Mehmet Şükrü Güzel şeklinde düzeltilmesini istemiştir. Tapu kaydı, nüfus kaydı, zabıta ve nüfus araştırması yapıp, duruşmada dinlenen şahit beyanı alındıktan sonra mahkemece davanın kabulüne karar verilmiştir. Hüküm temyiz edilmeksizin kesinleşmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, Adalet Bakanlığının gösterdiği lüzum üzerine taraf sıfatı bulunmayan davacının davanın reddi istemiyle HUMK.nun 427/6. maddesi gereğince Kanun yararına bozma istemiştir.

Dava, Türk Medeni Kanunu'nun 1027. maddesi gereğince tapuda isim tashihi istemine ilişkindir. Dosyada veraset ilamı mevcut değildir. Dava dilekçesi ekinde mahkemeye sunulan Ahmet oğlu Mehmet Şükrü Güzel'in 25.10.1980 tarihinde vefat etmiş olup, nüfus kaydının tetkikinde, eş ve çocuklarının sağ olduğu görülmektedir. Davacı, dava dilekçesinde de murisin amcası olduğunu beyan etmiştir. Bu durumda davacı, murisin mirasçısı değildir. Tapu maliki adına dava hakkından söz edilemez. HUMK.nun 221. maddesi gereğince, resen dikkate alınması gereken ve taraf sıfatı bulunmayan davacının davanın reddine karar verilmesi gerekirken davanın esası hakkında hüküm kurulması doğru olmamıştır.

Karar açıklanan nedenle bozulmalıdır.

SONUÇ: Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 426/6 maddesine dayalı kanun yararına bozma isteğinin yukarıda açıklanan nedenle kabulüne, hükmün sonuca etkili olunmama üzere BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere karar bir örnek ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 15.7.2008 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

[R.G. 31 Ağustos 2008 – 26983]

 [İçindekilere dön](#)

Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2008/5669

Karar No :2008/8393

Davacı Battal Toper ile davalı Nüfus Müdürlüğü arasındaki davada Büyükçekmece 3. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen ve Yargıtay'ca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan 29.6.2007 günlü ve 2007/228 Esas 2007/943 Karar sayılı kararın yürürlükteki hukuka aykırı olduğu savıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 6.5.2008 gün ve Hukuk-2008/62247 sayılı yazısıyla kanun yararına temyiz edilerek bozulması istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Davacı dava dilekçesinde, nüfus kütüğünde 1929 olarak yazılı doğum tarihinin 1.1.1929 olarak düzeltilmesini istemiş, mahkemece davanın kabulüyle davacının doğum tarihinin 1.7.1929 olarak düzeltilmesine karar verilmiştir.

5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun "tarihlerde düzeltme ve tamamlama yetkisi" kenar başlığını taşıyan 39. maddesinin birinci fıkrasında "Genel Müdürlük, nüfus kayıtlarına göre vatandaşların hicri veya rumi tarihle yazılmış nüfus olaylarının tarihlerini miladi yıla çevirerek aile kütüklerine geçirmeye, doğum tarihlerinin ay ve günü belli olmayanların da eksikliklerini tamamlamaya yetkilidir." hükmüne yer verilmiştir. Anılan hükme göre nüfus kayıtlarında doğum tarihlerinin ay ve günü belli olmayanların eksikliklerini tamamlamak, idari bir görevdir. Mahkemece HUMK.nun 7. maddesinin birinci fıkrası gereğince görev

yönünden davanın reddine karar verilmesi gerekirken, davanın esasına girilerek yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve Yasaya aykırı bulunmuştur.

Kabule göre ise;

Mahkemece doğum tarihinin 1.7.1929 olarak düzeltilmesine karar verilen davacı 8.5.1929 tarihinde nüfusa tescil edilmiştir. Bir kimsenin doğmadan önce nüfus kütüğüne tescili mümkün değildir.

Hakim nüfus kayıtlarında düzeltme yaparken kayıtlar arasında çelişki meydana getirmemeye ve hayatın doğal akışına ters düşecek durumlara yol açmamaya özen göstermesi gerekirken bu hususa dikkat edilmeksizin yazılı şekilde hüküm kurulması da doğru bulunmamıştır.

Bu itibarla yukarıda açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün HUMK.'nun 427. maddesi gereğince sonuca etkili olmamak kaydıyla kanun yararına BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 10.7.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2008/5670

Karar No : 2008/8394

Davacı Tülü Peker ile davalı Nüfus Müdürlüğü arasındaki davada Kadirli 2. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen ve Yargıtay'ca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan 9.10.2007 günlü ve 2007/346 Esas 2007/432 Karar sayılı kararın yürürlükteki hukuka aykırı olduğu savıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 6.5.2008 gün ve Hukuk-2008/65767 sayılı yazısıyla kanun yararına temyiz edilerek bozulması istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Davacı dava dilekçesinde, nüfus kütüğünde 5.4.1967 olarak kayıtlı doğum tarihinin 5.4.1969 olarak düzeltilmesini istemiş, mahkemece davanın kabulüne karar verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden davacının nüfusa 6.4.1967 tarihinde tescil edildiği anlaşılmıştır. Bir kimsenin doğmadan önce nüfusa tescili mümkün olmadığı halde doğum tarihinin 5.4.1969 olarak düzeltilmesi nüfus kayıtlarında çelişki meydana getirmektedir.

Hakim, nüfus kayıtlarında düzeltme yapılmasına karar verirken, bu kayıtlar arasında çelişki meydana getirmemek ve hayatın olağan akışına ters düşecek durumlara yol açmamaya özen göstermek zorunda olup, bu hususa uyulmaması usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.

Bu itibarla yukarıda açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün HUMK.'nun 427. maddesi gereğince sonuca etkili olmamak kaydıyla kanun yararına BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 10.7.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2008/5671

Karar No : 2008/8395

Davacılar Dilek Güneş ve Arzu Güneş ile davalı Nüfus Müdürlüğü arasındaki davada Ümraniye 2. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen ve Yargıtay'ca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan 14.8.2007 günlü ve 2007/202E-2007/448K sayılı kararın yürürlükteki hukuka aykırı olduğu savıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 6.5.2008 gün ve Hukuk-2008/80983 sayılı yazısıyla kanun yararına temyiz edilerek bozulması istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Davacılar dava dilekçesinde, ikiz olduklarını ve nüfus kütüğünde 15.10.1984 olarak kayıtlı doğum tarihlerinin 15.10.1986 olarak düzeltilmesini istemişler, mahkemece davanın kabulüne karar verilmiştir.

Doğum tarihlerinin düzeltilmesine karar verilen davacılar ile aynı anneden doğduğu anlaşılan kardeşi 12.2.1987 doğumlu Songül arasında düzeltilen doğum tarihine göre 3 ay 27 günlük bir zaman farkı bulunmaktadır. Bir kadının bu süre içerisinde iki kez doğum yapmasının tıbben mümkün olmadığı açık olup, hakim, nüfus kayıtlarında düzeltme yaparken bu kayıtların diğerleri ile çelişik olmamasına özen göstermeli, böyle bir sonucu doğuracak kararlar vermemelidir. Mahkemece bu husus dikkate alınmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.

Bu itibarla yukarıda açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün HUMK.'nun 427. maddesi gereğince sonuca etkili olmamak kaydıyla kanun yararına BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 10.7.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.

———— • ————
Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2008/5672

Karar No : 2008/8396

Davacı Seyfettin Ateş ile davalı Nüfus Müdürlüğü arasındaki davada Tuzla Asliye Hukuk Mahkemesince verilen ve Yargıtay'ca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan 28.3.2007 günlü ve 2007/149-2007/218 sayılı kararın yürürlükteki hukuka aykırı olduğu savıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 6.5.2008 gün ve Hukuk- 2008/89830 sayılı yazısıyla kanun yararına temyiz edilerek bozulması istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Davacı dava dilekçesinde nüfus kütüğüne 21.5.1978 olarak kayıtlı doğum tarihinin 21.5.1981 olarak düzeltilmesini istemiş, mahkemece davanın kabulüne karar verilmiştir.

4721 sayılı Türk Medeni Yasasının 285. maddesinin birinci fıkrasında "Evlilik birliği devam ederken veya evliliğin sona ermesinden başlayarak üçyüz gün içinde doğan çocuğun babası kocadır" hükmüne yer verilmiştir.

Dosyada bulunan nüfus kayıt örneğinden davacının babası Yaşar Ateş'in 14.6.1978 tarihinde öldüğü anlaşılmıştır. Düzeltilen doğum tarihine göre davacı, babasının ölümünden 2 yıl 10 ay 7 gün sonra doğmuştur. Ancak böyle bir durumun tıbben gerçekleşmesi mümkün değildir. Davacının nesebinin sahil olmadığına ilişkin herhangi bir iddia veya bilgiye de dosyada rastlanmamıştır.

Hakimin nüfus kayıtlarında düzeltme yaparken, kayıtlar arasında çelişki meydana getirmemeye ve hayatın doğal akışına ters düşecek durumlara yol açmamaya özen göstermesi gerekirken, bu hususlara uyulmaksızın davacının doğum tarihinin babasının ölümünden yaklaşık otuz dört ay sonraki bir tarihe düzeltilmesine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.

Bu itibarla yukarıda açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün HUMK.'nun 427. maddesi gereğince sonuca etkili olmamak kaydıyla kanun yararına BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 10.7.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.

———— • ————
Yargıtay 18. Hukuk Dairesinden:

Esas No : 2008/5673

Karar No : 2008/8397

Davacı K.H. ile davalı Nüfus Müdürlüğü arasındaki davada Erzurum 2. Asliye Hukuk Mahkemesince verilen ve Yargıtay'ca incelenmeksizin kesinleşmiş bulunan 22.5.2007 günlü

ve 2007/71-2007/152 sayılı kararın yürürlükteki hukuka aykırı olduğu savıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 6.5.2008 gün ve Hukuk- 2008/81845 sayılı yazısıyla kanun yararına temyiz edilerek bozulması istenilmiş olmakla, dosyadaki tüm kağıtlar okunup gereği düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığının 8.3.2007 tarihli davanamesi ile Nüfus Müdürlüğü ve Ömer Gözübüyük aleyhine açtığı davada, davalı Ömer'in 1.6.1987 olan doğum tarihinin ay ve günü saklı kalmak üzere 1991 olarak düzeltilmesi istenmiş, mahkemece davanın kabulüyle davalı Ömer'in doğum tarihinin 1.6.1991 olarak düzeltilmesine karar verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden davalı Ömer'in nüfusa 16.12.1988 tarihinde tescil edildiği anlaşılmıştır. Bir kimsenin doğmadan önce nüfusa tescili mümkün olmadığı halde doğum tarihinin 1.6.1991 olarak düzeltilmesi nüfus kayıtlarında çelişki meydana getirmektedir.

Hakim, nüfus kayıtlarında düzeltme yapılmasına karar verirken, bu kayıtlar arasında çelişki meydana getirmemek ve hayatın olağan akışına ters düşecek durumlara yol açmamaya özen göstermek zorunda olup, bu hususa uyulmaması usul ve yasaya aykırı bulunmuştur.

Bu itibarla yukarıda açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün HUMK.'nun 427. maddesi gereğince sonuca etkili olmamak kaydıyla kanun yararına BOZULMASINA ve gereği yapılmak üzere kararın bir örneği ile dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine, 10.7.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.

[R.G. 31 Ağustos 2008 – 26983]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

İnsan Hakları Mahkemesi Kararı

LEYLA ŞAHİN/Türkiye Davası*

Başvuru No. 44774/98

Strazburg

10 Kasım 2005

USUL

1. Dava, Leyla Şahin (“başvuran”) isimli Türk vatandaşı tarafından 21 Temmuz 1998 tarihinde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi’nin (“Sözleşme”) eski 25. maddesi çerçevesinde Avrupa İnsan Hakları Komisyonu’na (“Komisyon”) Türkiye Cumhuriyeti aleyhine yapılan başvurudan (no. 44774/98 kaynaklanmaktadır.

2. Başvuran, Brüksel Baro’sundan avukat X. Magnée ve Ankara Barosu’ndan K. Berzeg tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti (“Hükümet”) Hükümet Eş Ajansı M. Özmen tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuran, Sözleşme’nin 8., 9., 10. ve 14. maddeleri ve 1 no’lu Protokol’ün 2. maddesi çerçevesindeki hak ve özgürlüklerinin, yüksek öğretim kurumlarında İslami başörtüsü takılmasına ilişkin yönetmeliklerle ihlal edildiğini iddia etmiştir.

4. Başvuru, Sözleşme'ye Ek 11 no'lu Protokol'ün yürürlüğe girdiği 1 Kasım 1998 tarihinde Mahkeme'ye iletilmiştir (11 no'lu Protokol'ün 5 § 2. maddesi).

5. Başvuru, Mahkeme'nin Dördüncü Bölümü'ne tevzi edilmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 52 § 1. maddesi).

6. Başvuru, 2 Temmuz 2002 tarihli bir kararla, bu Bölüm yargıçlarından Sir Nicolas Bratza, M.Pellonpaa, E. Palm, R. Türmen, M. Fischbach, J. Casadevall ve S. Pavlovschi ile Bölüm Yazı İşleri Müdürü M. O'Boyle'dan oluşan ve bu Bölüm bünyesindeki bir daire tarafından kabuledilebilir bulunmuştur.

7. 19 Kasım 2002 tarihinde, Strazburg'daki İnsan Hakları Binası'nda esasa ilişkin olarak (54 § 3. madde) kamuya açık bir duruşma yapılmıştır.

8. Daire, 29 Haziran 2004 tarihli kararında ("Daire kararı"), başörtüsü takma yasağına ilişkin olarak Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edilmediğine ve Sözleşme'nin 9. maddesi ve 1. no'lu Protokol'ün 2. maddesi ile birlikte dikkate alınarak, Sözleşme'nin 8., 10. ve 14. maddeleri kapsamında başka bir sorunun ortaya çıkmadığına oybirliğiyle karar vermiştir.

9. 27 Eylül 2004 tarihinde, başvuran, davanın Büyük Daire'ye iletilmesini talep etmiştir (Sözleşme'nin 43. maddesi).

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

10. 10 Kasım 2004 tarihinde, Büyük Daire bünyesindeki panel sözkonusu talebi kabul etmeye karar vermiştir (Mahkeme İç Tüzüğü 73. madde).

11. Büyük Daire'nin oluşumu, Sözleşme'nin 27 §§2. ve 3. maddeleri ile İç Tüzüğün 24. maddesi hükümleri uyarınca belirlenmiştir.

12. Başvuran ve Hükümet, esas hakkında ayrı ayrı yazılı görüş bildirmişlerdir.

13. 18 Mayıs 2005 tarihinde Strazburg'taki İnsan Hakları Binası'nda kamuya açık bir duruşma yapılmıştır (Mahkeme İç Tüzüğü 59 § 3. madde).

-Hükümet adına

Hükümet Eş Ajanı, M. ÖZMEN

Danışman, E. İŞCAN,

Avukatlar, A. EMÜLER,

G. AKYÜZ,

D. KİLİSLİOĞLU;

-Başvuran adına

X. MAGNEE,

Danışman, K. BERZEG

Mahkeme önüne çıkmışlardır.

Mahkeme, Berzeg, Özmen ve Magnée'nin konuşmalarını dinlemiştir.

OLAYLAR

İ.DAVA ŞARTLARI

14. 1973 doğumlu olan başvuran, Viyana Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde tıp eğitimini sürdürmek için İstanbul'dan ayrıldığı 1999 yılından bu yana Viyana'da yaşamaktadır. İbadetlerini yerine getiren geleneksel bir Müslüman aileden gelmekte ve İslami başörtüsü takmayı dini bir görev olarak görmektedir.

A.23 Şubat 1998 tarihli genelge

15. Başvuran, 26 Ağustos 1997 tarihinde, Bursa Üniversitesi Tıp Fakültesi'ndeki beşinci yılında, İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi'ne kaydolmuştur. Bursa Üniversitesi'nde tıp okuduğu dört yıl boyunca ve müteakiben Şubat 1998'e kadar başörtüsü takmaya devam ettiğini söylemektedir.

16. 23 Şubat 1998 tarihinde, İstanbul Üniversitesi Rektörü bir Genelge yayınlamıştır. Söz konusu Genelgenin ilgili bölümüne göre:

“Anayasa, yasa, yönetmelikler, Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ile Üniversite Yönetim Kurulu Kararları doğrultusunda, (yabancı uyruklu öğrenciler dahil) bayan öğrencilerin başları bağlı olarak (başörtülü olarak), erkek öğrencilerin sakallı olarak ders, staj ve uygulamalara alınmaması gerekmektedir. Bu nedenle öğrencilere ait yoklama listelerine, başları bağlı veya sakallı öğrencilerin numara ve adı yazılmamalı, numaraları ve adları listede olmadığı halde, pratik ve dershaneye girip orada bulunmakta ısrar eden öğrenciler uyarılmalı ve dershaneden çıkmıyorsa, isim ve numaraları alınarak, dersin yapılamayacağı kendilerine bildirilmeli ve dershaneden çıkmamakta direniyorlarsa, öğretim üyesi tarafından tutanakla durum saptanarak, dersin engellendiği belirtilmeli ve ders yapılmayarak, durum öğrenciler hakkında cezai işlem yapılmak üzere ilgili Anabilim Dalı, Bölüm ve Dekanlığa/Müdürlüğe ivedi olarak bildirilmelidir.”

17. 12 Mart 1998 tarihinde, sözkonusu Genelge uyarınca, başvuran, İslami başörtüsü takması sebebiyle, gözetmenler tarafından onkoloji yazılı sınavına alınmamıştır. 20 Mart 1998 tarihinde, ortopedik travmatoloji bölüm başkanlığı, başvuranın başörtüsü takması sebebiyle kayıt olmasına izin vermemiştir. 16 Nisan 1998 tarihinde nöroloji dersine, 10 Haziran 1998 tarihinde ise aynı gerekçe ile halk sağlığı yazılı sınavına alınmamıştır.

B.23 Şubat 1998 tarihli Genelge'nin iptali için açılan dava

18. 29 Temmuz 1998 tarihinde, başvuran, 23 Şubat 1998 tarihli Genelge'nin iptali için dava açmıştır. Dilekçelerinde, Genelge'nin ve uygulanmasının yasal temeli olmadığı ve Rektörlüğün bu bakımdan yetkisi bulunmadığından bahisle, Sözleşme'nin 8., 9. ve 14. maddelerinde ve 1 no'lu Protokol'ün 2. maddesinde teminat altına alınan haklarını ihlal ettiğini öne sürmüştür.

19. İstanbul İdare Mahkemesi, 9 Mart 1999 tarihinde verdiği kararda, Yüksek Öğrenim Kanunu'nun (2547 sayılı – bkz 52.paragraf) 13/b maddesinin üniversitenin idare organı olan rektörlüğe düzenin korunması amacıyla üniversite öğrencilerinin kıyafetini düzenleme yetkisi verdiği gerekçesiyle başvuruyu reddetmiştir. Sözkonusu düzenleyici yetkinin ilgili mevzuat, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarına uygun olarak kullanılması zorunlu idi. İdare Mahkemesi, sözkonusu mahkemelerin yerleşik içtihatlarına atfen, bahse konu düzenlemelerin ve başvurana yönelik önlemlerin yasal olmadığını düşünülmemeyeceğine karar vermiştir.

20.19 Nisan 2001 tarihinde, Danıştay başvuranın temyiz talebini reddetmiştir.

C.Başvurana yönelik disiplin önlemleri

21. Mayıs 1998'de, Öğrenci Disiplin Yönetmeliği'nin 6(a) maddesi (bkz. 50. paragraf) uyarınca, kıyafet kurallarına uymaması nedeniyle başvurana yönelik disiplin işlemlerine başlanmıştır.

22. 26 Mayıs 1998 tarihinde, başvuranın davranışlarıyla derslere ve uygulamalara başörtüsü ile girmeye niyetlendiğini dikkate alan Fakülte Dekanı, başvuranın bu tutumu ile kıyafet kurallarına uymamasının öğrenciye yakışan bir davranış olmadığını beyan etmiştir. Bu sebeple, başvurana uyarı cezası verilmesine karar vermiştir.

23. 15 Şubat 1999 tarihinde, Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Dekanlığı önünde kıyafet kurallarını protesto eden izinsiz bir gösteri düzenlenmiştir.

24. 26 Şubat 1999 tarihinde, Fakülte Dekanı gösteriye katılmaları nedeniyle aralarında başvuranın da bulunduğu birçok öğrenci hakkında disiplin soruşturması başlatmıştır. 13 Nisan 1999 tarihinde, başvurunu dinledikten sonra, kendisini Öğrenci Disiplin Usul Kuralları'nın 9(j) maddesi (bkz 50. paragraf) uyarınca bir dönem okuldan uzaklaştırmıştır.

25. 10 Haziran 1999 tarihinde, başvuran, uzaklaştırma cezasının iptali istemiyle İstanbul İdare Mahkemesi'nde dava açmıştır. Başvuru, dava dosyasının içeriği ve konuya ilişkin yerleşik içtihadın ışığında uygulanan cezanın yasal olduğu gerekçesiyle İstanbul İdare Mahkemesi tarafından 30 Kasım 1999 tarihinde reddedilmiştir.

26. 28 Haziran 2000 tarihli ve 4584 sayılı Kanun'un (öğrencilerin disiplin suçları için uygulanan cezaları ve bunların sonucunda ortaya çıkan kısıtlılıkları affeden) yürürlüğe girmesini takiben, başvuranın tüm disiplin cezaları ve sonuçları ortadan kalkmıştır.

27. 28 Eylül 2000 tarihinde, Danıştay, 4584 sayılı Kanun'un, başvuranın 30 Kasım 1999 tarihli karara karşı yaptığı temyiz talebinin esasının incelenmesini gereksiz kıldığına karar vermiştir.

28. Bu arada, 16 Eylül 1999 tarihinde, başvuran Türkiye'de eğitimine son vermiş ve Viyana Üniversitesi'ne kayıt yaptırarak üniversite eğitimine devam etmiştir.

II.İLGİLİ HUKUK VE UYGULAMA

A.Anayasa

29. Anayasa'nın ilgili hükümlerine göre:

2. Madde

“Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk Milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.”

4. Madde

“Anayasanın 1 inci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile, 2nci maddesindeki Cumhuriyet’in nitelikleri ve 3üncü maddesi hükümleri değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.”

10. Madde

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

13. Madde

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

14. Madde

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.”

24. Madde

“Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

14üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir.

Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.

Din ve ahlak eğitim ve öğretimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcisinin talebine bağlıdır.

Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasi 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.”

42. Madde

“Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz.

Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir.

Eğitim ve öğretim, Atatürk ilkeleri ve inkılapları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmaz.

Eğitim ve öğretim hürriyeti, Anayasaya sadakat borcunu ortadan kaldırmaz.

İlköğretim, kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır.

Özel ilk ve orta dereceli okulların bağlı olduğu esaslar, Devlet okulları ile erişilmek istenen seviyeye uygun olarak, kanunla düzenlenir.

Devlet, maddi imkanlardan yoksun başarılı öğrencilerin, öğrenimlerini sürdürebilmeleri amacı ile burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar. Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılabilecek tedbirleri alır.

Eğitim ve öğretim kurumlarında sadece eğitim, öğretim, araştırma ve inceleme ile ilgili faaliyetler yürütülür. Bu faaliyetler her ne suretle olursa olsun engellenemez...”

153. Madde

“Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.

Anayasa Mahkemesi bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.

...

Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.”

B.Tarihçe ve evveliyat

1.Dini kıyafet ve laiklik ilkesi

30. Türkiye Cumhuriyeti, Devlet’in laik olması ilkesi üzerine kurulmuştur. 29 Ekim 1923’te Cumhuriyet’in ilanından önce ve sonra, kamu ve din alanları bir dizi devrimsel reformla birbirlerinden ayrılmıştır: 3 Mart 1924 tarihinde hilafetin kaldırılması, 10 Nisan 1928 tarihinde İslamı devletin dini kabul eden Anayasa hükmünün kaldırılması ve son olarak, 5 Şubat 1937 tarihinde, laiklik ilkesine anayasal bir statü kazandıran Anayasa değişikliği (bkz. yukarıda 29. paragrafta yer verilen 1924 Anayasası’nın 2. maddesi ile 1961 ve 1982 Anayasalarının 2. maddeleri)

31. Laiklik ilkesi, 19. yüzyıl ile Cumhuriyet’in ilanı arasındaki dönemde Osmanlı toplumunda meydana gelen olaylar sonucunda ortaya çıkmıştır. Din, grup ve cinsiyet ayrımı yapmadan eşitliğin tüm vatandaşlara garanti edildiği modern bir toplum yaratma fikri, daha 19. yüzyılda Osmanlı’da tartışılmaya başlanmıştır. Kadın haklarında önemli ilerlemeler bu dönemde gerçekleşmiştir (eğitimde eşit muamele, 1914’te çok eşliliğin yasaklanması, evlenme davalarında yargı yetkisinin 19. yüzyılda kurulan laik mahkemelere geçmesi).

32. Cumhuriyet ülküsünün tanımlayıcı özelliği, kadının kamu hayatındaki varlığı ve topluma aktif katılımı idi. Sonuç olarak, kadının dini kısıtlamalardan kurtulmasının ve toplumun modernleşmesinin çıkış noktası ortak idi. Böylece boşanma ve miras başta olmak üzere, medeni haklardan yararlanmada cinsiyet eşitliğini sağlayan Medeni Kanun, 17 Şubat 1926 tarihinde kabul edilmiştir. Bunu müteakip, 5 Aralık 1934 tarihli Anayasa değişikliği ile (1924 Anayasası’nın 10. maddesi) kadınlar, erkeklerle aynı siyasi haklara sahip olmuştur.

33. Kıyafeti düzenleyen ilk kanun, kıyafeti bir çağdaşlık unsuru olarak değerlendiren 28 Kasım 1925 tarihli (671 sayılı) Şapka Kanunu’dur. Aynı şekilde, dinler ve inançlar arasında fark gözetmeksizin, dini kıyafetlerin mabet ve dini törenler haricinde giyilmesi, 3 Aralık 1934 tarihli (2596 sayılı) Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanun ile yasaklanmıştır.

34. 3 Mart 1924 tarihli (430 sayılı) Tevhid-i Tedrisat Kanunu ile dini okullar kapatılmış ve tüm okullar Milli Eğitim Bakanlığı’na bağlanmıştır. Bu Kanun, Anayasa’nın 174. maddesi ile anayasal statüsü korunan yasalardan biridir.

35. Türkiye’de okullarda ve üniversitelerde İslami başörtüsü takılması, 1980’lerde ortaya çıkan yeni bir olgudur. Konu hakkında yoğun tartışmalar yapılmakta, mesele Türk toplumunda hararetli tartışmaların konusu olmaya devam etmektedir. Başörtüsünü savunanlar, bunun takılmasını bir görev ve/veya dini kimlik ile bağlantılı bir ifade şekli olarak görmektedir. Ancak, başörtüsü (gevşek bağlanan geleneksel Anadolu başörtüsü) ve türban (saçı ve boğazı kapatan, sıkı bağlanan düğümlü başörtüsü) arasında ayırım yapan laiklik savunucuları, İslami başörtüsünü siyasi İslamın bir sembolü olarak görmektedirler. 28 Haziran 1996 tarihinde iktidara İslamcı *Refah Partisi* ile merkez sağdaki *Doğru Yol Partisi*’nden oluşan bir koalisyon hükümetinin gelmesi tartışmaya kuvvetli siyasi vurgular kazandırmıştır. Refah Partisi’nin, dönemin Başbakanı dahil, liderlerinin demokratik değerlere bağlılıkları hakkında gösterdikleri kararsızlık ve her dini cemaat için farklı dini kurallara göre işleyecek birden fazla hukuk sisteminin varlığını savunmaları, Türk toplumunda Cumhuriyet değerlerine ve iç barışa yönelik gerçek bir tehdit olarak algılanmıştır (bkz. *Refah Partisi ve Diğerleri – Türkiye* [BD], no. 41340/98, 41342/98, 41343/98 ve 41344/98, AİHM 2003-II).

2. Yüksek öğretim kurumlarında kıyafet kuralları ve Anayasa Mahkemesi’nin içtihadı

36. Yüksek öğretim kurumlarında kıyafete ilişkin ilk mevzuat, Bakanlar Kurulu tarafından 22 Haziran 1981 tarihinde kabul edilen, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar ile devlet kurumları personeli ve kız öğrencilerin olağan, makul ve çağdaş kıyafet giymelerini zorunlu kılan bir dizi yönetmeliktir. Bu yönetmelikler, kadın çalışanların ve öğrencilerin eğitim kurumlarında kapalı giyinmelerini de engellemekteydi.

37. 20 Aralık 1982 tarihinde, Yüksek Öğretim Kurulu, yüksek öğretim kurumlarında başörtüsü takılması ile ilgili bir genelge çıkarmıştır. Sınıflarda İslami başörtüsü takılması yasaklanmıştır. Danıştay, 13 Aralık 1984 tarihli kararında sözkonusu düzenlemelerin yasal olduğuna karar vererek;

“Başörtüsü takmak, masum bir uygulama olmanın ötesinde, Cumhuriyet’in temel ilkelerine ve kadın özgürlüklerine aykırı bir görüntünün sembolü haline gelmeye başlayan bir süreç içindedir.”

sonucuna varmıştır.

38. 10 Aralık 1988 tarihinde, Yüksek Öğretim Kanunu’nun geçici 16. maddesi (2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu) yürürlüğe girmiştir. Buna göre:

“Yüksek öğretim kurumlarında, dersane, laboratuvar, klinik, poliklinik, koridor ve odalarında çağdaş kıyafet giymek zorunludur. Dini inanç sebebiyle boyun ve saçlar örtü veya başörtüsüyle kapatılabilir.”

39. Anayasa Mahkemesi, 5 Temmuz 1989 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan 7 Mart 1989 tarihli kararında, yukarıda anılan hükmün, Anayasa’nın 2. (laiklik), 10. (kanun önünde eşitlik) ve 24. maddesine (din özgürlüğü) aykırı olduğuna karar vermiştir. Ayrıca, bu düzenlemenin Cumhuriyet ve inkılap değerlerinde yer alan cinsiyet eşitliği ilkesi ile de bağdaşmadığı sonucuna varmıştır (bkz. Anayasa–Başlangıç ve 174. madde).

Anayasa Mahkemesi yargıçları, kararlarında, ilk olarak ülkenin geçirdiği tarihsel deneyimlerin ve İslam’ın diğer dinlere kıyasla özelliklerinin dikkate alınması sonucunda laikliğin anayasal bir statü kazandığını, laikliğin demokrasinin temel şartı olduğunu, din özgürlüğünün ve kanun önünde eşitliğin teminatını oluşturduğunu belirtmişlerdir. Ayrıca,

laiklik, Devletin, belirli bir dini ya da inancı tercih ettiğini göstermesini engellemekte, böylelikle, laik bir devlet, yasama işlevini yerine getirirken dini inancı ileri sürememektedir. Yargıçlar, bunların yanı sıra şunu da belirtmişlerdir:

“Laiklik, milli egemenlik, demokrasi, özgürlük ve bilime dayalı olan, siyasi, sosyal ve kültürel hayatın medeni düzenleyicisidir. Laiklik, bireyin düşünce özgürlüğüyle kişiliğini ispat etmesine olanak tanıyan, siyaset ve dini inançlar arasında ayırım yaparak din ve vicdan özgürlüğünü etkili kılan ilkedir. Dine dayalı, dini düşünce ve kurallarla işleyen toplumlarda, siyasi örgütlenmenin niteliği dinidir. Laik bir rejimde, din, siyasi rol edinmesine karşı korunmaktadır. Yetkililerin elinde bir araç değildir ve her bireyin kendi vicdanı tarafından belirlenecek olan saygıdeğer yerini muhafaza etmektedir...”

Anayasa Mahkemesi, din, vicdan ve ibadet özgürlüğünün ihlal edilemeyecek nitelikte olduğunu ve herhangi bir dine ait bir kıyafetin giyilmesi hakkını verdiği şeklinde yorumlanamayacağını vurgulayarak, bu özgürlüğün bir dine inanma veya inanmamaya karar verme özgürlüğünü de öncelikle içerdiğini ifade etmiştir. Bir kimsenin ibadetini yapma özgürlüğünün, vicdani özel alanı dışına çıktığında, laiklik ilkesini korumaya yönelik olarak kamu düzeni gerekçesiyle sınırlanabileceğini açıklamıştır.

Karara göre, herkes dilediği şekilde giyinme özgürlüğüne sahipti ve sosyal ve dini değerler ile toplumsal geleneklere de saygı gösterilmeliydi. Ancak, bir dine atıf yaparak kişiler belirli bir şekilde giyinmeye zorlanıyorsa, sözkonusu din, çağdaş toplumla çatışan bir değerler dizisi olarak algılanmış ve sunulmuş oluyordu. Buna ek olarak, nüfusunun çoğunluğu Müslüman olan Türkiye’de, İslami başörtüsü takmayı bir dini görev haline getirmek, dini vecibelerini yerine getiren Müslümanlar, getirmeyen Müslümanlar ve inanmayanlar arasında, başörtüsü takmayı reddedenlerin dine karşı veya dinsiz oldukları kabul edilerek ayrımcılığa neden olacaktı.

Anayasa Mahkemesi ayrıca, öğrencilerin, sakin, hoşgörülü ve karşılıklı olarak destekleyici bir ortamda, dini bağlılık sembelleriyle eğitimin bu amacından sapmayarak çalışmalarını yapmalarına ve eğitimlerine devam etmelerine izin verilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme, İslami başörtüsünün İslam’ın bir gereği olup olmamasından bağımsız olarak, yüksek öğretim kurumlarında bu tür bir dini simgeye yasal bir tanınma sağlanmasının Devlet eğitiminin tarafsız olması ilkesi ile bağdaşmadığı ve Devlet’in böyle bir durumda değişik din ve inanca sahip öğrenciler arasında uyuşmazlık çıkarmaktan dolayı sorumlu olacağı sonucuna varmıştır.

40. 25 Ekim 1990 tarihinde 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu geçici 17. maddesi yürürlüğe girmiştir. Buna göre:

“Yürürlükteki Kanunlara aykırı olmamak kaydı ile, yükseköğretim kurumlarında kılık ve kıyafet seçimi serbesttir.”

41. Anayasa Mahkemesi, 31 Temmuz 1991 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 9 Nisan 1991 tarihli kararında, daha önceki 7 Mart 1989 tarihli kararında ortaya koyduğu ilkeler ışığında yukarıda belirtilen hükmün yüksek öğretim kurumlarında dini amaçlı başörtüsüne izin vermediğini ve bunun Anayasa’ya uygun olduğunu not etmiştir. Kararda, diğerleri yanında şunları belirtmiştir:

“... ‘yürürlükte olan kanunlar’ ifadesi öncelikle Anayasa’ya işaret etmektedir. Yüksek öğretim kurumlarında boyun ve saçın başörtüsü veya peçeyle dini amaçlarla kapatılması, laiklik ve eşitlik ilkelerine aykırıdır. Bu şartlar altında, anılan hükümdeki giyim özgürlüğü, “dini

amaçlı giyinme veya başörtüsü ve peçe ile boyunu ve saçları örtme ile alakalı değildir"... Bu hüküm ile tanınan özgürlük, (Geçici 17. madde) "yürürlükteki kanunlara" aykırı olmama şartına bağlıdır. Anayasa Mahkemesi'nin [7 Mart 1989 tarihli] kararı, bir kimsenin saçları veya boynunu başörtüsü ile kapatmasının, öncelikle ve özellikle Anayasa'ya aykırı olacağını belirtmektedir. Sonuç olarak, yukarıdaki maddede, yürürlükteki kanunlara aykırı olmayan kıyafet [seçimi] gerektiren şart, "bir bireyin boynunu ve saçını başörtüsü ile kapatması" davranışını, bu kıyafet özgürlüğünün kapsamı dışında bırakmaktadır' ..."

3. İstanbul Üniversitesi'nde yönetmeliklerin uygulanması

42. İstanbul Üniversitesi 15. yüzyılda kurulmuştur ve Türkiye'de devletin temel yüksek öğretim merkezlerinden birisidir. On yedi fakülte (iki tıp fakültesi – Cerrahpaşa ve Çapa da dahil olmak üzere) ve on iki yüksek okula sahiptir. Yaklaşık 50.000 öğrencisi bulunmaktadır.

43. 1994 yılında, Tıp Fakültesi'nde ebelik dersine kayıtlı bayan öğrenciler tarafından başlatılan dilekçe kampanyası sonrasında, Rektör, İslami başörtüsü konusunun tarihçesini ve ilgili yönetmeliklere göre yasal temelini anlatan bir muhtıra yayınlamıştır. Bu genelgede özellikle şunu not etmiştir:

"Ebelik dersindeki bayan öğrencilerin dersleri sırasında başörtüsü takmasının yasaklanması onların din ve vicdan özgürlüklerini ihlal etmeye değil, yürürlükteki kanun ve düzenlemelere uygunluğu sağlamaya yöneliktir. Ebeler ve hemşireler görevlerini yaparken bir üniforma giyerler. Bunun şekli Sağlık Bakanlığı tarafından çıkarılan genelgelerle belirlenmiştir. Bu mesleğe girmek isteyen öğrenciler bunun farkındadır. Bir ebelik öğrencisinin küvezden bir bebeği alırken veya yerine koyarken veya gebelik ünitesinde doktora yardım ederken uzun bir pardösü giydiğini düşünün."

44. Rektör, tüm üniversite binalarında İslami başörtüsü takılmasına izin verilmesine yönelik kampanyanın, üniversitede, fakültede, Cerrahpaşa Hastanesi'nde ve Tıp Fakültesi'nde düzeni bozma ve huzursuzluk yaratma riski oluşturacak noktaya varmasından endişe duymuştur. Rektör, öğrencilere, özellikle hasta haklarını hatırlatarak, kıyafet kurallarına uyma çağrısında bulunmuştur.

45. Üniversite yönetimi tarafından 1 Haziran 1994 tarihinde, üniversite çalışanları ve öğrenci kıyafet kurallarına ilişkin bir Karar kabul edilmiştir. Buna göre:

"Üniversitelerde kıyafet kuralları kanun ve yönetmeliklerle belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi, dini kıyafetlerin üniversitelerde giyilmesini yasaklayan bir karar vermiştir.

Bu karar, üniversitemizin tüm öğrencileri ve her seviyedeki akademik, idari ve diğer birimlerdeki personeli için geçerlidir. Özellikle hemşire, ebe, doktor ve hastabakıcılar, bilimsel gereklilikler ve yönetmeliklerde de yer aldığı gibi, sağlık ve uygulamalı bilimsel çalışmalar (hemşirelik, laboratuvar çalışması, ameliyat ve mikrobiyoloji) sırasında kıyafete ilişkin kurallara uymak zorundadırlar. Kıyafet kurallarına uymayan kişiler derslere alınmayacaktır."

46. 23 Şubat 1998 tarihinde, İstanbul Üniversitesi Rektörü tarafından imzalanan, sakallı ve İslami başörtülü öğrencilerin girişine ilişkin talimatlar içeren bir genelge dağıtılmıştır (genelge metni için bkz. 16. paragraf).

47. Üniversite, aşağıda sunulan (11 sayılı, 9 Temmuz 1998 tarihli) Kararı kabul etmiştir:

“1. İstanbul Üniversitesi’ndeki öğrenciler, Anayasa Mahkemesi ve diğer yüksek yargı organı kararlarında belirtilen kıyafet kurallarına ve yasal prensiplere uymak zorundadırlar.

2. Öğrenciler, üniversitenin herhangi bir kurum veya bölümünde veya ona ait herhangi bir yerde, herhangi bir din, inanç, ırk veya siyasi ya da ideolojik fikri temsil veya sembolize eden giysiler giymeyeceklerdir.

3. İstanbul Üniversitesi öğrencileri kayıt oldukları kurum veya bölümlerde, mesleki nedenlerden dolayı özel kıyafet giyilmesini gerektiren kurallara uymak zorundadırlar.

4. İstanbul Üniversitesi öğrencilerinin kurum veya bölümlerine verecekleri fotoğraflar “karşıdan”, “baş ve boyun açıkta” ve son altı ay içinde çekilmiş olmalı ve öğrencinin kolaylıkla teşhis edilmesini sağlamalıdır.

5. Yukarıda belirtilen noktalara aykırı davranışlar veya sözleri, yazı veya fiilleri ile bu şekildeki bir davranışı teşvik edenler hakkında, Öğrenci Disiplin Yönetmeliği gereğince işlem yapılacaktır.”

4. Öğrenci Disiplin Yönetmeliği

48. 13 Ocak 1985 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan Öğrenci Disiplin Yönetmeliği beş tür disiplin cezası öngörmektedir: uyarma, kınama, bir hafta ila bir ay arasında geçici uzaklaştırma, bir veya iki dönem okuldan uzaklaştırma ve ihraç.

49. Üniversite içerisinde başörtüsü takmak disiplin suçu oluşturmamaktadır.

50. Yönetmeliğin 6-a maddesine göre “tutumu ve davranışları öğrencilikle bağdaşmayan” öğrenci uyarı ile cezalandırılır. Kınama cezası ise diğerleri meyanında derslerin, seminerlerin, laboratuvar veya atölye çalışmalarının kesilmesine neden olan öğrenciler hakkında uygulanacaktır (Madde 7-a ve e). Yükseköğretim kurumlarında olması gereken sakin, huzurlu çalışma ortamını bozacak faaliyetleri ile diğerlerinin eğitim ve öğretim hakkını doğrudan veya dolaylı olarak kısıtlayan veya bu tür kurumlarda siyasi faaliyetlere giren öğrenciler bir haftadan bir aya kadar geçici uzaklaştırma cezası alacaklardır (8-a ve c maddesi). 9-j maddesine göre, üniversite içerisinde izinsiz toplantı düzenleyen veya toplantıya katılan öğrenciler bir veya iki sömestr okuldan uzaklaştırmayla cezalandırılır.

51. Disiplin soruşturmasına ilişkin işlemler, sözkonusu yönetmeliğin 13-34. maddeleri ile düzenlenmektedir. 16. ve 33. maddelere göre, öğrencilerin savunma haklarına riayet edilmeli ve disiplin kurulu, öğrencilerin kuralları çiğnemelerine yol açan nedenleri dikkate almalıdır. Bütün disiplin cezaları idare mahkemelerinin hukuki denetimine tabidir.

5. Üniversite Yönetim Organlarının Düzenleme Yapma Yetkisi

52. Anayasa’nın 130. maddesi gereğince kamu tüzel kişisi olan üniversiteler Devlet’in kontrolünde bir özerkliğe sahiptir. Bu özerklik, başlarında yasaların verdiği yetkilere sahip, rektör gibi yönetim organlarının bulunması şeklinde ortaya çıkar.

2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu’nun 13. maddesinin ilgili hükümlerine göre;

“... b. Rektörün görev, yetki ve sorumlulukları:

1) Üniversite kurullarına başkanlık etmek, yükseköğretim üst kuruluşlarının kararlarını uygulamak, üniversite kurullarının önerilerini inceleyerek karara bağlamak ve üniversiteye bağlı kuruluşlar arasında uyumlu çalışmayı sağlamak; ...

5) Üniversitenin birimleri ve her düzeydeki personeli üzerinde genel gözetim ve denetim görevini yapmak.

Güvenlik tedbirlerinin alınmasında ve üniversitenin işlevinin idari ve bilimsel yönlerinin izlenmesi ve denetlenmesinde rektör birinci derecede sorumludur.

53. 2547 sayılı Kanun'un 13. maddesi tarafından rektöre verilen denetim ve izleme yetkisi, yasallık ilkesine ve idari mahkemelerinin denetimine tabidir.

C. Anayasa Mahkemesi'nin Karar Gerekçelerinin Bağlayıcılığı

54. Anayasa Mahkemesi, 4 Mart 2000 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan 27 Mayıs 1999 tarihli (E. 1998/58 K. 1999/19) kararında:

“Yasama ve yürütme organları, kararların hüküm fıkraları ile beraber bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır. Kararlar ve gerekçeler, yasama faaliyetlerini değerlendirme ölçütlerini ortaya koyar ve yasama faaliyetlerinde izlenecek yolları tayin eder.” hükmüne varmıştır.

D. Mukayeseli Hukuk

55. Yirmi yıldan uzun bir süreden beri, devlet öğretim kurumlarında İslami başörtüsünün yeri Avrupa'da tartışma konusu olmuştur. Avrupa ülkelerinin birçoğunda, tartışma özellikle ilk ve orta öğretim kurumları üzerinde yoğunlaşmıştır. Ancak Türkiye, Azerbaycan ve Arnavutluk'ta, bu tartışma kişisel özgürlüğün yanısıra İslami başörtüsünün siyasi anlamı üzerine yapılmaktadır. Üye ülkelerden sadece bunlar üniversitelerde İslami başörtüsü takılmasına düzenleme getirmiştir.

56. Laikliğin cumhuriyetçi değerlerinin temellerinden biri olarak kabul edildiği Fransa'da, laiklik ilkesi gereğince ilk ve orta dereceli devlet okullarında dini tercihi yansıtan işaret taşıma veya kıyafet giymeyi düzenleyen 15 Mart 2004 tarihli yasa kabul edilmiştir. Bu yasayla, Eğitim Kanununa L. 141-5-1 sayılı madde eklenmiştir: “İlk ve orta dereceli devlet okullarında öğrencilerin dini eğilimlerini açıkça ortaya koyan işaretlerin taşınması veya kıyafetlerin giyilmesi yasaktır. Okul kuralları, disiplin işlemlerinin öğrenciyle diyalog kurulduktan sonra başlatılacağını kaydetmektedir.”

Kanun, bakalorya sonrası formasyon eğitimleri de dahil olmak üzere (*grandes écoles* olarak nitelendirilen okullara hazırlık sınıfları, mesleki eğitim kursları) devletin bütün eğitim kurumları ve okulları için geçerlidir. Bu yasa, devlet üniversiteleri için geçerli değildir. Ayrıca, 18 Mayıs 2004 tarihli genelgenin de belirttiği gibi, yasa sadece “kipa veya aşırı büyük boyutta bir haç gibi adı her ne olursa olsun dini eğiliminin kolaylıkla tanınmasını sağlayan işaretlerle” ilgilidir.

57. Belçika'da, okulda dini işaretlerin taşınmasına ilişkin genel bir yasak yoktur. (Belçika'daki) Fransız toplumunda, 13 Mart 1994 tarihli kararname, eğitim ve öğretimin tarafsız olduğunu belirtmektedir. Ülke olarak öğrenciler dini işaretleri taşıyabilir. Ancak, insan hakları, başkalarının hakları, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu sağlığı ve ahlakı koruduğu ve içtüzüğe riayet edildiği sürece bu özgürlükten faydalanılabilir. Diğer yandan, öğretmenler, öğrenciler için veya öğrenciler tarafından dini veya fikri inançların yayılmasına ve siyasi militanlığın gelişmesine izin vermemelidir. Kararname, okul kurallarıyla kısıtlama getirilebileceğini kaydetmektedir. Ayrıca, 19 Mayıs 2004 tarihinde, Fransız toplumu, uygulamanın eşitliğine ilişkin kararnameyi kabul etmiştir. Flaman toplumunda ise, okullar arasında, dini ve filozofik işaretlerin taşınmasına izin verilmesi ya da verilmemesi konusunda

ortak bir politika bulunmamaktadır. Bazı kurumlar yasaklamakta, bazıları da izin vermektedir. İzin verilen kurumlarda, hijyen ve güvenlik kriterleriyle kısıtlamalar getirilebilmektedir.

58. Diğer ülkelerde ise bazen uzun hukuki tartışmalardan sonra, devlet eğitim makamları ilke olarak İslami başörtüsü takan Müslüman öğrencileri kabul etmektedir (Almanya, Avusturya, İspanya, Hollanda, İngiltere, İsveç ve İsviçre).

59. Öğretmenlerin İslami başörtüsü takması konusunda tartışmanın yoğunlaştığı Almanya’da, Anayasa Mahkemesi, 24 Eylül 2003 tarihinde, Baden-Württemberg eyaletini bir öğretmenle karşı karşıya getiren davada, açık bir kanuni yasağın bulunmayışının öğretmenlerin başörtüsü takma haklarının olduğu anlamına geleceğini belirtmiştir. Böylelikle Anayasa Mahkemesi, devlet okullarında İslami başörtüsünün takılmasını yasaklamak istediklerinde, eyaletlere (*Länder*), bunu kurala bağlama zorunluluğu getirmiştir.

60. Avusturya’da başörtüsü, türban ve kipa takılmasına ilişkin özel bir mevzuat bulunmamaktadır. Genel olarak başörtüsü takma yasağının öğrencilerin sağlığı veya güvenliği sözkonusu olduğunda haklı gösterilebileceği düşünülmektedir.

61. İngiltere’de, öğrenciler tarafından dini işaretlerin takılmasına hoşgörülü bir yaklaşım sergilenmektedir. İslami başörtüsü takılmasına ilişkin zorluklar nadiren meydana gelmektedir. Konu, eğitim kurumlarında çok kültürlülüğü korumak amacıyla, okullardaki ırkçı ayrımcılığı ortadan kaldırma ilkesi çerçevesinde de tartışılmıştır (Bkz. özellikle *Mandla v. Dowell* “*The Law Reports*” 1983, 548-570). Görüşleri yalnızca tavsiye niteliğinde olan Irk Eşitliği Komisyonu 1988 yılında, özel bir okulda başörtüsü takmak isteyen iki kız kardeşin ailesi ve okul arasında anlaşma sağlanarak sonuçlanan *Grammar School of Altrincham* davası vesilesiyle, İslami başörtüsü sorununu ele almıştır. Okul, başörtüsünün takılmasını, sade ve lacivert olması (okul üniformasının rengi) ve boyun hizasında bağlanması koşuluyla kabul etmiştir.

R. davasında (*On the application of Begum*)v. *Headteacher and Governors of Denbigh High School* [2004], Yüksek Mahkeme, okulda *jilbab* (bütün vücudu kaplayan uzun cüppe) giymek isteyen Müslüman bir öğrenci ile okul arasındaki anlaşmazlıkta karar vermek zorunda kalmıştır. Okul, öğrencilerin bir üniforma giymelerini istemektedir. Bunun bir alternatifi, başörtüsü ve Hindistan bölgesinin geleneksel uzun kıyafetidir (*shalwar kameeze*). Mahkeme Haziran 2004’de öğrencinin başvurusunu reddetmiş ve dini özgürlüğe ilişkin hiçbir ihlal tespit etmemiştir. Ancak, Mart 2005 yılında bu karar, İngiltere’deki bir grup Müslüman azınlık kızların ergenlik yaşından itibaren *jilbab* takma dini zorunluluğunun bulunduğunu düşündüğünden ve öğrenci de içtenlikle bu görüşte olduğundan öğrencinin dini özgürlüğüne bir müdahale bulunduğunu kabul eden *Temyiz Mahkemesi* tarafından bozulmuştur. Müdahalenin haklı olduğu, okul yetkilileri tarafından kanıtlanmamıştır. Zira karar verme süreci, din özgürlüğüyle bağdaşmamakta idi.

62. İspanya’da devlet okullarında öğrencilerin dini başlık takmaları bir mevzuatla açıkça yasaklanmamıştır. Konu hakkında yetkili makam -özerk topluluk- tarafından özel tedbir alınmadığı sürece, ilk ve orta dereceli okullarda uygulanan 26 Ocak 1996 tarihli iki kraliyet kararnamesi, eğitim kurumlarının kurullarına kıyafete ilişkin hükümleri içeren içtüzük hazırlama yetkisi vermektedir. Genel olarak devlet okulları başörtüsü takılmasına izin vermektedir.

63. Finlandiya ve İsveç’te, okulda başörtüsü takılabilmektedir. Ancak burka (vücudun ve yüzün tamamını kapatan örtü) ve *niqab* (gözler dışında vücudun üst kısmını örten örtü) arasında ayırım yapılmaktadır. Özellikle İsveç’te, Milli Eğitim Ajansı tarafından 2003 yılında,

yaptırımı olan yönergeler kabul edilmiştir. Bu yönergeler, kadın erkek eşitliği gibi ortak değerler konusunda diyalog kurma anlayışı içinde ve eğitim sisteminin dayandığı demokratik ilkelere riayet etme koşuluyla, okullara burka ve niqab'ı yasaklama yetkisi vermektedir.

64. İslami başörtüsü sorununun din özgürlüğü açısından değil, ayrımcılık açısından ele alındığı Hollanda'da, başörtüsü genel olarak hoş görülmemektedir. 2003 yılında, bağlayıcı olmayan bir yönerge çıkarılmıştır. Okullar, ayrımcı olmaması, okul rehberinde bulunması ve zorunluluğa uyulmamasının orantısız bir şekilde cezalandırılmaması koşuluyla öğrencilerine üniforma giyme zorunluluğu getirebilir. Burka'nın yasaklanması, öğrencilerin tanınması ve onlarla iletişimin sağlanması amacıyla haklı gösterilebilir. Bunun yanı sıra, Eşit Muamele Komisyonu, 1997'de güvenlik gerekçesiyle genel derslerde kapalı olmayı yasaklamının ayrımcılık olmadığına kanaat getirmiştir.

65. Diğer birçok ülkede, (Romanya, Macaristan, Yunanistan, Çek Cumhuriyeti, Slovakya, Polonya) başörtüsü konusunun henüz ayrıntılı bir hukuki tartışma konusu olmadığı ortaya çıkmaktadır.

E. Avrupa Konseyi'nin Yükseköğretime İlişkin Metinleri

66. Yükseköğretim alanında Avrupa Konseyi'nin kabul ettiği değişik metinler arasında, 27 Ocak 1998 tarihinde kabul edilen Azınlıkların Yüksek Öğretime Girişine İlişkin 1353 (1998) sayılı, Parlamenter Meclis Tavsiye Kararı'nı ve 17 Mart 1998 tarihinde kabul edilen Yüksek Öğrenime Giriş Hakkındaki R(98)3 sayılı Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararı'nı belirtmek gerekir.

Bu alandaki diğer bir belge ise, 11 Nisan 1997 tarihinde Lizbon'da imzalanan ve 1 Şubat 1999 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Bölgesi'ndeki Yüksek Öğretim Niteliklerinin Tanınmasına İlişkin Avrupa Konseyi ve UNESCO ortak sözleşmesidir.

67. Avrupa Bölgesi'ndeki Yüksek Öğretim Niteliklerinin Tanınmasına İlişkin Sözleşme'nin Başlangıç bölümünde,

“Eğitim hakkının bir insan hakkı olduğunun ve bilgiye ulaşmak ve geliştirmek için bir araç olan yükseköğretimin, hem kişiler hem de toplum için ayrıcalıklı zengin bir kültürel ve bilimsel bir varlık teşkil ettiğinin bilincinde olarak...”

ifadesi yer almaktadır.

68. 17 Mart 1998 tarihinde Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Yüksek Öğretime Giriş Hakkındaki R(98)3 sayılı Tavsiye Kararı'nı kabul etmiştir. Metnin Başlangıç bölümünde,

“... yükseköğretim insan hakları ve temel özgürlüklerinin geliştirilmesi ve çoğulcu demokrasinin ve hoşgörünün güçlendirilmesinde önemli bir rol oynamaktadır [ve] (...) toplumu oluşturan bütün grup üyelerine yükseköğretime katılım olanaklarının genişletilmesi demokrasinin sağlanmasına ve sosyal gerilim durumlarında güven arttırılmasına katkıda bulunabilir (...)”

ifadesi kayıtlıdır.

69. Aynı şekilde, Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi tarafından 27 Ocak 1998 tarihinde kabul edilen Azınlıkların Yüksek Öğretime Girişine ilişkin 1353 (1998) sayılı Tavsiye Kararı'nın 2. maddesi:

“Eğitim temel insan hakkı olup, Avrupa Kültür Sözleşmesi’ne imzacı Devletlerde daimi olarak ikamet eden herkesin eşit şekilde, yükseköğretim de dahil olmak üzere eğitimin her düzeyine erişimi mümkün olmalıdır” şeklinde dir.

HUKUK

I. AİHS’NİN 9. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

70. Başvuran, yükseköğretim kurumlarında İşlami başörtüsünün takılmasına getirilen yasağın, din özgürlüğü hakkının ve özellikle dinini açıklama hakkına haksız müdahale oluşturduğunu savunmaktadır.

Başvuranın dayandığı Sözleşme’nin 9. maddesi aşağıdaki gibidir:

“1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir. Bu hak din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, açıkça veya özel tarzda ibadet, ğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir.

2. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, ancak kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlığın veya ahlakın, ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için demokratik bir toplumda zorunlu tedbirlerle ve yasayla sınırlanabilir.”

A. Daire Kararı

71. Daire, İşlami başörtüsünün takma hakkına kısıtlamalar getiren İstanbul niversitesi yönetmeliklerinin ve buna bağlı olarak alınan uygulama tedbirlerinin başvuranın dinini açıklama hakkına müdahale oluşturduğunu saptamıştır. Daire, bu müdahalenin kanun tarafından ngrlmş olup, 9. maddenin ikinci paragrafının yer verdiği meşru amaçlardan birini güttüğü ve ilke olarak kanıtlanıp izlenen hedeflerle orantılı olduğu, dolayısıyla “demokratik toplumda gerekli” olduğunun düşünülebileceği sonucuna varmıştır (Daire kararının 66-116 paragrafları).

B. Tarafların Büyük Daire nndeki Savları

72. Başvuran, davayı Büyük Daire’ye götürmeye ilişkin 27 Eylül 2004 tarihli talebinde ve duruşmadaki sözlü savunmasında, Daire’nin Sözleşme’nin 9. maddesinin ihlal edilmediğine hükmetmesinin temellerine itiraz etmiştir.

73. Buna karşın, başvuran, 27 Ocak 2005 tarihinde Büyük Daire’ye sunduğu savunmasında, bütün kadınlar için her yerde İşlami başörtü takılmasının hukuki olarak tanınması amacını gütmediğini ve özellikle şunu dile getirmiştir: “Daire kararı, başörtüsü takma fikrinin dini özgürlük hakkı ile daima korunmadığı anlamına gelmektedir. Bu yaklaşıma itiraz etmiyorum.”

74. Hükümet, Büyük Daire’den, Daire’nin 9. maddenin ihlal edilmediğine ilişkin tespitini onaylamasını talep etmiştir.

C. Mahkeme’nin Değerlendirmesi

75. Mahkeme’nin, başvuranın 9. madde ile güvence altına alınan hakkına müdahale olup olmadığını ve müdahale edilmişse, bu müdahalenin “kanun tarafından öngörülüp öngörülmediğini”, meşru amaç gdp gütmediğini ve “demokratik toplumda gerekli” olup olmadığını Sözleşme’nin 9 ř 2. maddesi bakımından incelemesi gerekmektedir.

1. Müdahale bulunup bulunmadığı

76. Başvuran giyim tarzının “kabul edilmiş bir uygulama” olarak dini bir kuralın yerine getirilmesi şeklinde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir. Üniversite içinde İslami başörtüsünün takılmasının kısıtlanmasının, dinini açıklama özgürlüğüne yapılmış açık bir müdahale oluşturduğunu savunmaktadır.

77. Hükümet, Büyük Daire önünde bu husus hakkında görüş bildirmemiştir.

78. Müdahale bulunup bulunmadığı hakkında Büyük Daire, Daire'nin izleyen tespitlerini benimsemiştir (bkz. Daire kararının 71. paragrafı):

“Başvuran, başörtüsü takarak dini bir kurala uyduğunu ve dolayısıyla İslam inancının gerektirdiği görevlere sıkıca bağlı olma isteğini ortaya koyduğunu söylemiştir. Buna göre, başörtüsü takma kararının bir din ya da inançtan kaynaklandığı ya da esinlendiği kabul edilebilir ve Mahkeme, bu tür kararların her durumda bir dini vecibeyi yerine getirmek için alınıp alınmadığını kararlaştırmadan, üniversitelerde İslami başörtüsü takılmasını yasaklayan sözkonusu düzenlemelerin başvuranın dinini açıklama özgürlüğüne müdahale olduğu varsayımı üzerinden hareket etmektedir.”

2. “Kanun Tarafından Öngörülme”

a) Tarafların Büyük Daire Önündeki Savları

79. Başvuran, üniversiteye kaydını yaptırdığı 1993 yılında ve daha sonraki dönemde öğrencilerin üniversitede İslami başörtüsü takmalarını yasaklayan “yazılı hukuk” kuralının bulunmadığını söylemiştir. Başvuran özellikle Öğrenci Disiplin Yönetmeliği gereğince başörtüsü takmanın suç oluşturmadığını açıklamaktadır (yukarıdaki 49 ve 50. paragraflar). Kendisine uygulanan ilk kısıtlayıcı düzenleme, yaklaşık dört buçuk yıl sonra Rektör tarafından çıkarılan 23 Şubat 1998 tarihli Rektörlük Genelgesi'dir.

80. Başvurana göre, Türk Mahkemelerinin yeni hukuk kuralları oluşturmaya değil sadece kanunu uygulama yetkisine sahip olmasından dolayı, düzenlemenin yasal kaynağının sözkonusu mahkemelerin içtihadının olduğu iddia edilemez. Anayasa Mahkemesi 7 Mart 1989 ve 9 Nisan 1991 tarihli kararlarında, özel kişilere yönelik yasaklama getirmekle yetkilerini aşmamış olmasına rağmen yasa koyucu anılan Mahkeme'nin ilk kararından, başörtüsü takılmasının yasaklanması sonucunu çıkarmamıştır. Anayasa Mahkemesi'nin kararında ortaya koyduğu gerekçelerin yasa hükmünde olmaması nedeniyle, öğrencilerin yükseköğretim kurumları içinde başörtüsü takmalarını yasaklayan hiçbir kanun hükmü bulunmamaktadır.

81. Başvurana göre rektörlük ve dekanlıklar da dahil olmak üzere üniversite makamları, hiç şüphesiz kanunun kendilerine tanıdığı yetkileri kullanma özgürlüğü bulunmakla birlikte, bu yetkilerin kapsamı, sınırları, uygulama usulleriyle birlikte kötüye kullanımını engellemeye yönelik tedbirler kanun tarafından belirtilmiştir. Bu davada, Rektör'ün, yürürlükte olan kanunlar ve Öğrenci Disiplin Yönetmeliği kapsamında “başörtüsü takan” öğrencilerin kurum binalarına veya sınav salonlarına girişlerini yasaklama görev ve yetkisi bulunmamaktadır. Buna ek olarak, İslami başörtüsünün yol açtığı sert tartışmaya rağmen, yasama, hiçbir aşamada, okullarda ve üniversitelerde, dini simgeler kullanılmasına genel bir yasak getirmeye çalışmamış ve Meclis'te hiçbir zaman böyle bir yasak için destek ortaya çıkmamıştır. Ayrıca, idari makamların, yüksek öğrenim kurumlarında başörtüsü takan öğrencilere disiplin cezası verilmesine ilişkin hiçbir genel düzenleme yapmamış olduğu gerçeği, böyle bir yasağın var olmadığı anlamına gelmektedir.

82. Başvuran, Sözleşme'nin lafzı çerçevesinde, hakkına yapılan müdahalenin öngörülebilir olmadığı ve "hukuk" temeline dayanmadığı görüşündedir.

83. Hükümet, Büyük Daire'den, Daire'nin bu konudaki bulgusunu tasdik etmesini talep etmekle yetinmiştir.

(b) Mahkeme'nin değerlendirmesi

84. Mahkeme, "yasayla öngörülme" ibaresinin, ilk olarak, karşı çıkılan tedbirin iç hukukta bir temeli olması gerektiği yönündeki yerleşik içtihadını vurgular. Aynı zamanda, yasanın, ilgili kişiler için erişilebilir olması, bu kişilerin –gerektiğinde uygun yönlendirme içererek- bu şartlarda makul olan ölçüde, belirli bir eylemin yol açacağı sonuçları öngörebilmelerini ve davranışlarını buna göre düzenlemelerini sağlayabilecek nitelik taşıması gerektiğine atıfta bulunur. (*Gorzelik ve Diğerleri – Polonya* [BD], no. 44158/98, § 64, AİHM 2004-...).

85. Mahkeme, başvuranın, Türk hukukunun iddia edilen öngörülemezliğine ilişkin argümanlarının, örtülü öğrencilerin ders, staj ve uygulamalara girmesini yasaklayan 23 Şubat 1998 tarihli genelgeyle bir ilgisi olmadığını gözlemler. Bu genelge, temel karar verme yetkisine sahip yetkili kişi olarak, üniversitenin işleyişinin idari ve bilimsel yönlerinin idare ve kontrolünden sorumlu olan İstanbul Üniversitesi Rektörü tarafından çıkarılmıştır. Rektör, genelgeyi, 2547 sayılı Kanun'un 13. bölümünde (bkz. yukarıda 52. paragraf) ortaya konan hukuki çerçevede ve daha önce kabul edilmiş olan düzenleyici hükümlere uygun olarak yayımlamıştır.

86. Ancak, başvurana göre, genelge, 2547 sayılı Kanun'un geçici 17. maddesine aykırıdır, çünkü bu madde İslami başörtüsünü yasaklamamaktadır ve düzenleyici hükme yasal dayanak oluşturabilecek hiçbir yasama kuralı mevcut değildir.

87. Mahkeme, bu nedenle, 2547 sayılı Kanun'un geçici 17. maddesinin genelgeye yasal bir dayanak oluşturup oluşturamayacağını değerlendirmelidir. Bu bağlamda, iç hukuku yorumlamanın ve uygulamanın, öncelikle ulusal makamların, özellikle de mahkemelerin görevi olduğunu yeniden ifade eder (bkz. *Kruslin – Fransa*, 24 Nisan 1990 tarihli karar, Seri A no. 176 – A, s. 21, § 29) ve genelgenin yasal olmadığı iddiasını reddederken, idari mahkemelerin, Danıştay'ın ve Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihatlarına dayandıklarını belirtir (bkz. yukarıda 19. paragraf).

88. Ayrıca, Sözleşme'nin 8 ila 11. maddelerinde kullanılan "yasayla öngörülmüş olmak" ve "yasalar uyarınca" ifadeleriyle ilgili olarak, Mahkeme "yasa" terimini "şeklen" değil "özü" itibarıyla algıladığını her zaman vurgulamış, yasalardan daha alt düzeydeki kararnameleri (*De Wilde, Ooms ve Versyp – Belçika*, 18 Haziran 1971 tarihli karar, Seri A no.12, s. 45 § 93) ve parlamento tarafından görevlendirilen bağımsız kural koyucuların getirdiği düzenlemeleri (*Bartold – Almanya*, 25 Mart 1985 tarihli karar, Seri A no. 90, s., 21 § 46) kapsayan "yazılı hukuku" ve yazılı olmayan hukuku da dahil etmiştir. "Hukuk" sözcüğünden hem yazılı hukuk, hem de hakimler tarafından oluşturulan "hukuk" (diğerlerinin yanı sıra bkz. *Sunday Times – İngiltere* (no. 1) 26 Nisan 1979 tarihli karar, Seri A no. 30, s.30, § 47; yukarıda anılan, *Kruslin*, § 29 *in fine*; ve *Casado Coca – İspanya*, 24 Şubat 1994 tarihli karar, Seri A no. 285-A, s. 18 § 43) anlaşılmalıdır. Sonuç olarak, "hukuk", yetkili mahkemeler tarafından yorumlandığı şekliyle yürürlükteki hükümlerdir.

89. Buna göre, konu sadece 2547 sayılı Kanun'un geçici 17. maddesinin lafzından hareketle değil, ilgili içtihat da esas alınarak incelenmelidir.

Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi'nin 9 Nisan 1991 tarihli kararında belirttiği gibi (bkz. yukarıda 41. paragraf), bu maddenin lafzı, yüksek öğrenim kurumlarındaki kılık kıyafet özgürlüğünün mutlak olmadığını gösterir. Bu hükmün şartları uyarınca, “[seçimlerinin] yürürlükteki yasalara aykırı olmaması şartıyla ” öğrenciler istedikleri gibi giyinmekte özgürdürler.

90. Dolayısıyla, tartışma, yukarıda belirtilen hükümdeki “yürürlükteki yasalar” sözlerinin anlamına ilişkindir.

91. Mahkeme, öngörülebilirlik kavramı kapsamının, önemli ölçüde sözkonusu belgenin içeriğine, kapsamı amaçlanan konuya ve hitap ettiği kişilerin sayı ve konumlarına bağlı olduğunu yineler. Ayrıca, akılda tutulmalıdır ki, bir yasal hüküm ne kadar açık şekilde düzenlenmiş olsa da, her zaman tereddütlü noktaların açıklığa kavuşturulması ve yasanın özel durumlara adapte edilmesi ihtiyacı mevcut olacağından, yasanın uygulanması, önlenemez şekilde yargısal yorum gerektirecektir. Belirsiz olaylara ilişkin şüphe payı, tek başına, bir yasal hüküm uygulanışını öngörülemez kılmadığı gibi, sadece böyle bir hükmün birden fazla şekilde yorumlanabileceği gerçeği de bu hükmün Sözleşme'nin amaçları için “öngörülebilirlik” koşulunu karşılayamaması anlamına gelmez. Mahkemelerin yetkili olduğu hüküm verme görevi, tam olarak, gündelik uygulamadaki değişiklikleri gözönüne alarak, böyle yoruma açık şüpheleri dağıtmaktır (yukarıda anılan karar, *Gorzelik ve Diğerleri*, § 65).

92. Mahkeme, bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi'nin, yukarıda belirtilen kararında “yürürlükteki yasalar” ifadesinin kaçınılmaz olarak Anayasa'yı kapsadığını tespit ettiğini belirtir. Bu kararda, ayrıca, üniversitelerde öğrencilere “dini inanç nedeniyle boyun ve saç peçe veya başörtüsü ile örtmek” için izin vermenin Anayasa'ya aykırı olduğu açıkça belirtilmiştir (bkz. yukarıda 41. paragraf).

93. Hem bağlayıcı (bkz. 29 ve 54. paragraflar), hem de 31 Temmuz 1991 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmış olması nedeniyle erişilebilir olan Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı, geçici 17. maddenin lafzını tamamlamakta ve Anayasa Mahkemesi'nin önceki içtihadını da takip etmektedir (bkz. yukarıda 39. paragraf). Ayrıca, Danıştay, o zamana kadar birkaç yıl boyunca sürekli olarak, başörtüsünün kadın özgürlüklerine ve Cumhuriyet'in temel ilkelerine aykırı bir görüşün sembolü haline gelme sürecinde olduğu için üniversitede İslami başörtüsü takmanın Cumhuriyet'in temel ilkeleri ile bağdaşmadığı kararına varmıştı (bkz. yukarıda 37. paragraf).

94. Başvuranın, yasamanın hiçbir aşamada başörtüsü takmaya yasak getirmediği iddiasına ilişkin olarak, Mahkeme, belirli bir alanda düzenleme yapmak için ilgili Devlet'in yasama organı tarafından seçilen yöntemlerin uygunluğu hakkında görüş ifade etmenin kendisine düşmediğini yineler. Görevi, kullanılan yöntemlerin ve onların yol açtığı etkilerin Sözleşme ile uyum içinde olup olmadığını belirlemekle sınırlıdır (yukarıda anılan karar, *Gorzelik ve Diğerleri*, § 67).

95. Ayrıca, İstanbul Üniversitesi veya diğer üniversitelerin, her dersin içeriğini ve özel niteliklerini gözönüne almayı tercih ederek, bütün durumlarda titizlikle belirli bir kuralı -bu örnekte ilgili içtihadın ışığında yorumlanan 2547 sayılı Kanun'un geçici 17. maddesini- uygulamamış olmaları, tek başına sözkonusu kuralı öngörülmez kılmaz. Türk Anayasa sisteminde, üniversite yetkilileri, hiçbir konuda, hukuki bir dayanak olmadan temel haklara kısıtlama getiremez (bkz. Anayasa'nın 13. maddesi – yukarıda 29. paragraf). Üniversite yetkililerinin rolü, idari mahkemelerin kontrolü altında, yasalarla uyum içinde öğretim kurumunun iç kurallarını belirlemekle sınırlıdır.

96. Ayrıca, Mahkeme, üniversite iç tüzüğü gibi konularda, sınırları büyük isabetle belirlenmiş yasalar şekillendirmenin güç olabileceğini ve katı kurallar oluşturmanın uygun olmayabileceğini kabul eder (bkz., *mutatis mutandis*, *Gorzelik ve Diğerleri*, yukarıda anılan karar, § 67).

97. Aynı şekilde, İslami başörtüsü takılmasına ilişkin düzenlemelerin, İstanbul Üniversitesi'nde 1994 yılından bu yana, başvuranın üniversiteye kaydını yaptırmasından çok önce mevcut olduğu kuşkusuzdur (bkz. yukarıda 43. ve 45. paragraflar).

98. Bu şartlarda, Mahkeme, müdahalenin Türk Hukukunda, yerel mahkemelerin içtihadının ışığında yorumlanan 2547 sayılı Kanun'un geçici 17. maddesi şeklinde bir yasal dayanağı bulunduğunu tespit eder. Kanun, aynı zamanda erişilebilirdir ve öngörülebilirlik şartını yerine getirmek anlamında kanunun yeterince kesin olduğu değerlendirilebilir. Başvuranın, İstanbul Üniversitesi'ne girdiği andan itibaren üniversite binalarında İslami başörtüsü takmaya yönelik kısıtlamalar olduğunu ve 23 Şubat 1998 tarihinden itibaren başörtüsü kullanmaya devam ettiği takdirde derslere ve sınavlara kabul edilmemeye maruz kalacağını bilmesi beklenirdi.

3. Meşru amaç

99. Davanın şartlarını ve yerel mahkemelerin kararlarının içeriğini dikkate alarak, Mahkeme, tartışma konusu olmayan, itiraz edilen müdahalenin öncelikle başkalarının hak ve özgürlükleri ile kamu düzeninin korunmasına yönelik meşru amaçlar taşıdığını -ki, bu taraflar arasında tartışılan bir konu değildir- kabul edebilmektedir.

4. "Demokratik bir toplumda gereklilik"

(a) Tarafların Büyük Daire önündeki savları

(i) Başvuran

100. Başvuran Daire'nin tespitlerine itiraz etmiştir. 27 Eylül 2004 tarihli görüşlerinde ve duruşmadaki sözlü ifadelerinde, "demokrasi" ve "cumhuriyet" kavramlarının birbirinden farklı olduğunu iddia etmiştir. Birçok totaliter rejim "cumhuriyet" olduğunu iddia ederken, ancak gerçek bir demokrasi, çoğulculuk ve geniş fikirlilik prensiplerine dayanabilir. Türkiye'deki yargı ve üniversite sistemlerinin yapısı, 1960, 1971 ve 1980 yıllarında birbirini izleyen askeri darbeler tarafından belirlenmiştir. Başvuran, ayrıca, Mahkeme'nin içtihadına ve Avrupa'da bazı ülkeler tarafından kabul edilen uygulamaya atıfta bulunarak, Sözleşme'ye taraf olan Devlet'lere öğrencilerin kılık kıyafetini düzenlemek için geniş bir takdir payı verilmemesi gerektiğini belirtmiştir. Hiçbir Avrupa Devleti'nin üniversitede öğrencilere başörtüsü takmayı yasaklamadığını ifade etmiş ve yüksek öğrenim kurumlarında böyle radikal bir önlem haklı çıkaracak hiçbir gerginlik belirtisinin olmadığını eklemiştir.

101. Başvuran, yukarıda belirtilen görüşlerinde, ayrıca, öğrencilerin, yasal haklardan bütünüyle yararlanan ve kendileri için uygun olan davranışı seçebilen yetişkinler olduğunu ifade etmiştir. Sonuç olarak, İslami başörtüsü takarak başkalarının inançlarına saygısızlık gösterdiği veya diğer öğrencileri etkilemek ve onların hak ve özgürlüklerini kısıtlamak istediği iddiaları bütünüyle temelsizdir. Ayrıca, Devlet'in desteği veya müsaadesi ile herhangi bir özgürlüğe yönelik bir harici kısıtlama yaratmamıştır. Seçimi, çoğulcu, liberal demokrasinin ona sunduğu en önemli temel hak olan dini inanca dayanmıştır. Başvurana göre, insanların, uygun gördükleri takdirde, kendilerini kısıtlamalara maruz bırakmakta özgür oldukları tartışmasızdır. Ayrıca, sadece İslami başörtüsü takmanın kadın erkek eşitliği ilkesine

aykırı olduğunu söylemek de haksızlıktır, çünkü bütün dinler insanların uyup uymamayı seçmekte serbest oldukları kılık kıyafet kısıtlamaları getirir.

102. Buna karşılık, başvuran, 27 Ocak 2005 tarihli görüşlerinde, başörtüsü takmanın her zaman din özgürlüğü tarafından korunmayacağını kabul edebildiğini söylemiştir (bkz. yukarıda 73. paragraf).

(ii) Hükümet

103. Hükümet Daire'nin tespitleriyle aynı görüştedir (bkz. yukarıda 71. paragraf).

(b) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin değerlendirmesi

(i) Genel ilkeler

104. Mahkeme, 9. maddede belirtildiği gibi, düşünce, vicdan ve din özgürlüğünün, Sözleşme'nin lafzı çerçevesinde, "demokratik toplum"un temellerinden biri olduğunu yineler. Dini yönden bu özgürlük, inananların kişiliklerini ve onların hayat görüşlerini oluşturan en yaşamsal unsurlardan birisidir, ancak, aynı zamanda, ateistler, agnostikler, kuşkucular ve ilgisizler için de önemli bir değerdir. Demokratik bir toplumun ayrılmaz bir parçası olan ve yüzyıllar sonra kazanılan çoğulculuk bu değere dayanır. Bu özgürlük, *aynı zamanda*, dini inanca sahip olma veya olmama ve dini uygulama veya uygulamama özgürlüğünü de beraberinde getirir (bkz., diğer içtihatlar arasında, *Kokkinakis – Yunanistan*, 25 Mayıs 1993, Seri A no. 260 – A, s. 17, § 3; ve *Buscarini ve Diğerleri – San Marino* [BD], no. 24645/94, § 34, AİHM 1999-I).

105. Din özgürlüğü esas olarak kişisel vicdan konusu olduğu kadar, diğerleri meyanında, kişinin dinini yalnız ve özel olarak veya başkalarıyla birlikte toplumda ve aynı inancı paylaşan insanların içinde göstermesini ifade eder. 9. madde ibadet, öğretim, uygulama ve dine uyma şeklindeki, kişinin dinini veya inancını göstermesinin çeşitli şekillerini sıralar (bkz., *mutatis mutandis*, *Cha'are Shalom Ve Tsedek – Fransa* [BD], no.27417/95, § 73 AİHM 2000-VII).

9. madde, bir din veya inançtan kaynaklanan veya esinlenen her eylemi korumaz (bkz., diğer içtihatların yanı sıra, *Kalaç – Türkiye*, 1 Temmuz 1997 tarihli karar, *Reports of Judgements and Decisions* 1997-IV, s. 1209, § 27; *Arrowsmith – İngiltere*, no. 7050/75, 12 Ekim 1978 tarihli Komisyon kararı, *Decisions and Reports* (DR) 19, s. 5; C. – İngiltere, no. 10358/83, 15 Aralık 1983 tarihli Komisyon kararı, DR 37, s. 142; ve *Tepeli ve Diğerleri – Türkiye* (karar), no. 31876/96, 11 Eylül 2001).

106. Çok sayıda dinin tek ve aynı nüfus içerisinde birarada bulunduğu demokratik toplumlarda, çeşitli grupların çıkarlarını uzlaştırmak ve herkesin inançlarına saygı gösterilmesini sağlamak için kişinin dinini veya inancını gösterme özgürlüğüne sınırlamalar getirmek gerekli olabilir (yukarıda anılan, *Kokkinakis*, s. 18, § 33). Bu gereklilik, hem 9. maddenin 2. paragrafı, hem Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca Devletin, yetkisi dahilinde, Sözleşme'de tanımlanan haklar ve özgürlükleri güvence altına alma yükümlülüğüne uygundur.

107. Mahkeme, sıklıkla, çeşitli din ve inançların uygulanmasında Devlet'in tarafsız düzenleyici rolünü vurgulamış ve bu rolün demokratik bir toplumda kamu düzeni, dini uyum ve hoşgörüyü yardımcı olduğunu belirtmiştir. Aynı zamanda, Devlet'in tarafsızlık görevinin, Devlet'in dini inançların veya bu inançların ifade biçiminin meşruiyetini değerlendirme

yetkisiyle uyumsuz olduğu (bkz. *Manoussakis ve Diğerleri – Yunanistan*, 26 Eylül 1996 tarihli karar, *Reports* 1996-IV, s. 1365, § 47; *Hassan ve Tchaouch – Bulgaristan* [BD], no. 30985/96, § 78, AİHM 2000-XI; yukarıda anılan karar, *Refah Partisi ve Diğerleri*, § 91) ve Devletin, karşıt gruplar arasında karşılıklı hoşgörüyü sağlaması gerektirdiği görüşündedir (*Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve Diğerleri – Türkiye*, 30 Ocak 1998 tarihli karar, *Reports* 1998-I, § 57). Buna göre, bu gibi durumlarda makamların rolü, gerginliğin kaynağını, çoğulculuğu ortadan kaldırarak yok etmek değil, rakip grupların birbirlerine hoşgörü göstermesini sağlamaktır (*Serif – Yunanistan*, no. 38178/97, § 53, AİHM 1999 IX).

108. Çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik “demokratik toplum”un işaretleridir. Kişisel çıkarlar, gerektiğinde grubun çıkarlarına tabi olmalıysa da, demokrasi, her zaman, çoğunluğun görüşlerinin üstün gelmesi gerektiği anlamına gelmez: azınlık mensuplarına adil ve düzgün muamele yapılmasını ve hakim bir pozisyonun kötüye kullanılmamasını sağlayan bir denge sağlanmalıdır (bkz. *mutatis mutandis*, *Young, James ve Webster – İngiltere*, 13 Ağustos 1981 tarihli karar, Seri A no. 44, s. 25, § 63; ve *Chassagnou ve Diğerleri – Fransa* [BD], no. 25088/94, no. 28331/95 ve no. 28443/95, § 112, AİHM 1999-III). Çoğulculuk ve demokrasi, aynı zamanda, demokratik bir toplumun ideallerini ve değerlerini muhafaza etmek ve geliştirmek amacıyla bireyler veya gruplar arasında çeşitli tavizler verilmesini beraberinde getiren bir diyalog ve uzlaşma ruhuna dayanmalıdır (bkz., *mutatis mutandis*, yukarıda belirtilen karar, *Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve Diğerleri*, s. 21-22, § 45; ve yukarıda anılan karar, *Refah Partisi ve Diğerleri* § 99). Bu “haklar ve özgürlükler” Sözleşme veya onun Protokolleri tarafından teminat altına alınanlar arasında olduğu durumda, onları koruma gerekliliğinin Devlet’lerin, aynı şekilde Sözleşme’de öngörülen diğer hak ve özgürlükleri kısıtlamasına yol açabileceği kabul edilmelidir. Her bireyin temel hakları arasındaki bu sürekli denge arayışı “demokratik toplum”un temelini oluşturur. (yukarıda anılan karar, *Chassagnou ve Diğerleri* § 113).

109. Demokratik bir toplumda, üzerindeki görüşlerin büyük değişkenlik gösterebileceği din-Devlet ilişkilerine dair bir tartışma varsa, ulusal karar verme organının rolüne özel önem verilmelidir (bkz., *mutatis mutandis*, yukarıda anılan, *Cha’are Shalom Ve Tsedek* § 84; ve 25 Kasım 1996 tarihli *Wingrove – İngiltere* kararı, *Reports* 1996-V, s.1958, § 58). Bu durum, (mukayeseli hukuk belgelerinin yukarıda gösterdiği üzere – bkz., yukarıda, 55-65. paragraflar) ulusal makamların konuya yaklaşımlarının çeşitliliği gözönüne alınarak, öğrenim kurumlarında dini sembollerin kullanılmasını düzenlemede sözkonusu olacaktır. Bütün Avrupa’da, toplumda ortak bir din anlayışı belirlemek mümkün değildir (*Otto-Preminger-Institut – Avusturya*, 20 Eylül 1994 tarihli karar, Seri A no. 295-A, s. 19, §50) ve bir dini inancın toplumdaki ifadesi veya etkisi zamana ve duruma göre değişkenlik gösterecektir (bkz., diğer içtihatlar arasında, *Dahlab – İsviçre* (karar) no. 42393/98, AİHM 2001-V). Bu alandaki kurallar, sonuç olarak, ulusal gelenekler ile kamu düzenini sağlama ve başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma ihtiyacının getirdiği gerekliliklere göre, bir ülkeden başka bir ülkeye değişiklik gösterir (bkz., *mutatis mutandis*, yukarıda anılan karar, *Wingrove*, s. 1957, § 57). Buna göre, böyle düzenlemelerin alması gereken ölçü ve şeklin seçimi, kaçınılmaz olarak, bir dereceye kadar sözkonusu Devlete bırakılmalıdır, zira bu husus, ilgili yerel koşullara bağlı olacaktır (bkz., *mutatis mutandis*, yukarıda anılan karar, *Gorzelik*, § 67; ve *Murphy – İrlanda*, no. 44179/98, § 73, AİHM 2003-IX (alıntılar)).

110. Bu takdir payı, hem yasayı hem de yasayı uygulayan kararları kapsayan Avrupa denetimi ile beraber hareket eder. Mahkeme’nin görevi, ulusal düzeyde alınan önlemlerin, ilke olarak haklı ve orantılı olup olmadığını belirlemektir (yukarıda anılan karar, *Manoussakis ve Diğerleri*, § 44). Mahkeme, bu davada, takdir payı derecesini sınırlarken demokratik bir toplumun yaşaması için önem taşıyan, başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma, kamu düzenini muhafaza etme ve sivil barış ve gerçek dini çoğulculuğu teminat altına alma

gerekliliği hususlarını dikkate almak zorundaydı. (bkz., *mutatis mutandis*, yukarıda anılan karar, *Kokkinakis*, § 31; yukarıda anılan karar, *Manoussakis ve Diğerleri*, s. 1364, § 44; ve yukarıda anılan karar, *Casado Coca*, § 55).

111. Mahkeme, ayrıca, Sözleşme kurumlarının, demokratik bir toplumda Devlet'in kamu güvenliği ile düzenini ve başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma amaçlarıyla uyumlu olmadığı takdirde, İslami başörtüsü takmaya kısıtlamalar getirme yetkisine sahip olduğunu *Karaduman – Türkiye* (no. 16278/90, 3 Mayıs 1993 tarihli Komisyon kararı, DR 74, s. 93) ve *Dahlab – İsviçre* (no. 42393/98, AİHM 2001-V) kararlarında tespit etmiş olduğunu kaydeder. *Karaduman* davasında, bazı aşırı dinci hareketlerin, dinini icra etmeyen veya başka bir dine ait olan öğrencilere baskı yapmasını önlemek amacıyla üniversitelerde alınan önlemlerin Sözleşme'nin 9 § 2. maddesi uyarınca haklı olduğu tespit edilmiştir. Bu bağlamda, yüksek öğrenim kurumları, bir dinin sembol ve törenlerinin tezahürünü değişik dinden öğrenciler arasında huzurlu ortak yaşamı sağlamak ve böylece kamu düzenini ve diğerlerinin haklarını korumak amacıyla böyle bir tezahürün yeri ve şekline sınırlamalar getirerek düzenleyebilir (bkz., diğer içtihatlar arasında, yukarıda anılan, *Refah Partisi ve Diğerleri* § 95). Küçük çocukların sınıfında görevli bir öğretmenle ilgili olan, *Dahlab* davasında, Mahkeme, diğer konuların yanı sıra öğretmenin başörtüsü takmasının temsil ettiği “güçlü dış sembol” üzerinde durmuş ve cinsiyet eşitliği ilkesiyle bağdaştırılması zor olan dini davranış kuralları kadınlara başörtüsü takma zorunluluğu getirmiş olduğuna göre, bunun bir tür başkalarını dini inancından vazgeçirme etkisi oluşturup oluşturmayacağını sorgulamıştır. Ayrıca, İslami başörtüsü takmanın, demokratik bir toplumda bütün öğretmenlerin öğrencilerine aktarması gereken hoşgörü, başkalarına saygı ve hepsinin ötesinde eşitlik ve fark gözetmeme mesajı ile kolaylıkla bağdaştırılamayacağını kaydetmiştir.

(ii) Yukarıda belirtilen ilkelerin mevcut davaya uygulanması

112. Türk mahkemelerine göre (bkz.yukarıdaki 37,39 ve 41. paragraflar), Şahin'in üniversitede İslami başörtüsü takması gibi, öğrencilerin haklarına yer ve usulle ilgili kısıtlamalar getiren 23 Şubat 1998 tarihli genelgenin yol açtığı sözkonusu müdahale, özellikle iki ilkeyi temel almıştır: laiklik ve eşitlik.

113. Anayasa Mahkemesi, 7 Mart 1989 tarihli kararında, demokratik değerlerin güvencesi olarak laikliğin, özgürlük ve eşitliğin buluşma noktası olduğunu belirtmiştir. Bu ilke, Devlet'in belli bir din veya inanca yönelik tercihini ortaya koymasını engellemiş, bu suretle tarafsız hakem rolünde Devlet'e yol göstermiş ve zorunlu olarak din ve vicdan özgürlüğünü beraberinde getirmiştir. Aynı zamanda, bireyi sadece Devlet tarafından yapılan keyfi müdahaleye karşı değil, aynı zamanda, radikal hareketlerden gelen dış baskılardan korumaya hizmet etmiştir. Anayasa Mahkemesi, kişinin dinini ifşa etme hakkının bu değer ve ilkeleri korumak için kısıtlanabileceğini eklemiştir (bkz. yukarıda 39. paragraf).

114. Daire'nin haklı olarak ifade ettiği gibi (bkz. kararın 106. paragrafı), bu tür bir laiklik kavramı Mahkeme'ye göre Sözleşme'nin temelini oluşturan değerlerle uyumludur. Mahkeme, hukukun üstünlüğü ve insan haklarına saygı ile uyumlu olan ve şüphesiz Türk Devleti'nin temel ilkelerinden biri olan bu ilkenin desteklenmesinin Türkiye'de demokratik sistemin korunması için gerekli görülebileceği görüşündedir. Bu ilkeye saygı göstermeyen bir davranış, kişinin dinini ifşa etmesi özgürlüğü kapsamında kabul edilmeyecek ve Sözleşme'nin 9. maddesinin korumasından yararlanmayacaktır (bkz. *Refah Partisi ve Diğerleri*, yukarıda anılan karar, § 93).

115. Büyük Daire, tarafların iddialarını inceledikten sonra, Daire'nin aşağıda vardığı yaklaşımdan (bkz. Daire kararının 107-109. paragrafları) ayrılmak için geçerli bir sebep görmemektedir:

“... Mahkeme ... Türk Anayasa sisteminde kadın haklarının korunmasına verilen önemi kaydeder... Avrupa Mahkemesi tarafından Sözleşme'nin temelini oluşturan anahtar ilkelerden biri ve Avrupa Konseyi'ne üye Devletlerin ulaşması gereken bir hedef olarak tanımlanan cinsiyet eşitliği, Türk Anayasa Mahkemesi tarafından da Anayasa'nın temelinde yatan mutlak bir ilke olarak nitelendirilmiştir (bkz., diğerlerinin yanı sıra, *Abdulaziz, Cabales ve Balkandali – İngiltere*, 28 Mayıs 1985 tarihli karar, Seri A no. 77, s. 38, § 78; *Schuler-Zraggen – İsviçre*, 24 Haziran 1993 tarihli karar, Seri A no 263, s. 21-22, § 67; *Burgharz – İsviçre*, 22 Şubat 1994 tarihli karar, Seri A no. 280-B, s. 29, § 27; *Van Raalte – Hollanda*, 21 Şubat 1997 tarihli karar, *Reports* 1997-I, s. 186, § 39, *in fine*; ve *Petrovic – Avusturya* 27 Mart 1998 tarihli karar, *Reports* 1998-II, s. 587, § 37).

... Dahası, Anayasa Mahkemesi gibi ..., Mahkeme de, Türkiye bağlamında İslami başörtüsü sorununun değerlendirilmesinde, zorunlu bir dini vecibe gibi takdim edilen veya algılanan böyle bir simgeyi takmanın, onu takmamayı seçenler üzerinde yaratacağı etkinin de göz önüne alınması gerektiğini değerlendirmektedir. Daha önce kaydedildiği gibi (bkz. yukarıda anılan *Karaduman* kararı; ve yukarıda anılan 95. paragraf *Refah Partisi ve Diğerleri* kararı), bahis konusu hususlar, nüfusunun çoğunluğu, kadın haklarına ve laik bir yaşam tarzına kuvvetli bir bağlılık sergilerken İslam inancına da bağlı olan bir ülkede, “diğerlerinin hak ve özgürlüklerinin” ve “kamu düzeninin” korunmasını da içermektedir. Bu alandaki özgürlüğe uygulanan kısıtlamalar, bu sebeple, Türk Mahkemelerinin de belirttiği gibi, özellikle bu dini sembolün Türkiye’de son yıllarda siyasi önem kazanmasından beri ... , yukarıdaki iki yasal amaca erişmek için bir toplumsal ihtiyacın karşılanması olarak görülebilir.

... Mahkeme, Türkiye’de kendi dini sembollerini ve dini dogmalar üzerine kurulmuş bir toplum kavramını toplumun tümüne empoze etmeye çalışan aşırı siyasi hareketlerin olduğunu gözden kaçırmamıştır... Mahkeme, daha önce Taraf Devletlerin Sözleşme hükümlerine uygun olarak bu tür siyasi hareketlere karşı tarihsel deneyimleri dikkate alarak tutum alabileceğini belirtmiştir (bkz. yukarıda, *Refah Partisi ve Diğerleri*, § 124). Söz konusu düzenlemeler, bu bağlamda ele alınmalı ve yukarıda bahsedilen meşru hedeflere ulaşmaya ve üniversitedeki çoğulculuğu korumaya yönelik tedbir niteliğinde olmalıdır.”

116. Yukarıda bahsedilen açıklamalar gözönünde tutulduğunda, laiklik ilkesi, Anayasa Mahkemesi tarafından da vurgulandığı gibi (bkz. yukarıda 39. paragraf), üniversitelerde dini kılık kıyafet yasağının temelinde yatan başlıca nedendir. Çoğulculuk, başkalarının haklarına saygı ve özellikle kadın ve erkeğin kanun önünde eşitliği değerlerinin öğretildiği ve uygulamaya konulduğu böyle bir ortamda, ilgili makamların sözkonusu kurumun laik yapısını muhafaza etmek istemeleri ve dolayısıyla bu davadaki gibi İslami başörtüsü takılması da dahil olmak üzere dini kılık kıyafete izin verilmesini sözkonusu değerlere aykırı bulması makul karşılanabilir.

117. Bu noktada Mahkeme, sözkonusu davada, izlenen yol ve müdahale ile güdülen meşru amaçlar arasında makul bir orantılılık ilişkisi olup olmadığını tespit etmelidir.

118. Daire gibi (bkz. Daire kararının 111. paragrafı) Büyük Daire de, başlangıçta, eğitimin idari kısıtlamaları uyarınca getirilen sınırlamalar çerçevesinde, Türk üniversitelerinde, ibadet etmek isteyen Müslüman öğrencilerin Müslümanlık inancının alışılmış ibadet şekilleri ile uyumlu olarak dini vecibelerini yerine getirmekte serbest olduklarını kaydeder. Buna ek olarak, İstanbul Üniversitesi tarafından kabul edilen 9 Temmuz 1998 tarihli karar, üniversitede diğer dini kıyafetin de yasaklanmış olduğunu göstermektedir (bkz. yukarıda 47. paragraf).

119. Ayrıca, öğrencilerin tıp derslerinde İslami başörtüsü takmalarına izin verilip verilmeme konusu 1994 yılında İstanbul Üniversitesi’nde gündeme geldiğinde, Rektör’ün, kıyafet kurallarının gerekçelerini anımsattığı kaydedilmelidir. Üniversitenin bütün kısımlarında İslami başörtüsü takmak için izin verilmesi taleplerinin yanlış olduğunu savunarak, tıp derslerine uygulanabilir olan kamu düzeni kısıtlamalarına işaret etmiş,

öğrencilerden, hem yüksek mahkemelerin içtihadı, hem de mevzuat ile uyumlu olan bu kurallara uymalarını talep etmiştir (bkz. yukarıda 43-44. paragraflar).

120. Ayrıca, 9 Temmuz 1998 tarihli karara yol açan düzenlemelerin uygulandığı süreç, birkaç yıl sürmüş ve Türk toplumu ve öğretmenlik mesleği içinde geniş bir tartışmayı da beraberinde getirmiştir (bkz. yukarıda 35. paragraf). En yüksek iki mahkeme olan Danıştay ve Anayasa Mahkemesi, bu konuda yerleşik bir içtihat oluşturmayı başarmıştır (bkz. yukarıda 37, 39 ve 41. paragraflar). Bu karar verme süreci boyunca, üniversite yetkililerinin gelişen duruma, ilgili kişilerle sürekli diyalog yoluyla, başörtüsü takan öğrencilerin üniversiteye girişlerini engellemeyecek şekilde, ancak, aynı zamanda, düzenin korunduğunu teminat altına alacak ve özellikle ilgili dersin niteliğinin getirdiği gerekliliklere uyulacak şekilde uyum sağlamaya çalıştıkları oldukça açıktır.

121. Bu bağlamda, Mahkeme, başvuranın, kıyafet kurallarına uymamanın hiçbir disiplin cezası olmadığını hiçbir kuralın mevcut olmadığı anlamına geldiği görüşünü kabul etmemektedir (bkz. yukarıda 81. paragraf). İç kurallara uymanın nasıl sağlanmış olması gerektiği konusuna gelince, üniversite yetkilileri yerine görüş belirtmek Mahkeme'ye düşmemektedir. Öğrenim çevresiyle olan doğrudan ve sürekli ilişkileri nedeniyle, üniversite yetkilileri, ilke olarak, yerel ihtiyaçları ve şartları veya belli bir dersin gereklerini değerlendirmek bakımından uluslararası bir mahkemeden daha iyi bir konumdadır (bkz., *mutatis mutandis*, *Valsamis – Yunanistan*, 18 Aralık 1996 tarihli karar, *Reports* 1996-VI, s. 2325, § 32). Ayrıca, düzenlemelerin meşru bir amaç taşıdığı tespit edildiğinden, Mahkeme'nin, orantılılık kriterini, bir kurumun “iç kurallar” kavramını amaçsız kılacak şekilde uygulaması mümkün değildir. 9. madde, dini bir inanç tarafından yönlendirilecek şekilde hareket etme hakkını her zaman teminat altına almaz (*Pichon ve Sajous – Fransa* (karar), no. 49853/99, AİHM 2001-X) ve bu şekilde hareket eden kişilere haklılığı kanıtlanmış kurallara uymama hakkını vermez (bkz. yukarıda anılan *Valsamis* kararına eklenmiş 6 Temmuz 1995 tarihli raporda yer alan Komisyon görüşü, §51, s. 2337).

122. Yukarıda belirtilenlerin ışığında ve Sözleşme'ye taraf olan Devletlerin takdir payını gözönüne alarak, Mahkeme, sözkonusu müdahalenin güdülen amaçla orantılı ve ilke olarak haklı olduğunu tespit etmiştir.

123. Sonuç olarak, Sözleşme'nin 9. maddesi ihlal edilmemiştir.

II. 1 NO'LU EK PROTOKOL'ÜN 2. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

A. Mevcut şikayetin ayrıca incelenmesine gerek olup olmadığı hakkında

1. Tarafların görüşleri

124. Mahkeme, başvuran Daire önünde Sözleşme'nin çeşitli maddelerine (8.,10. ve 14. maddeler ile 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesi) gönderme yapmış olsa da, esas olarak Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edildiğini iddia ettiğini kaydeder. Başvuran davasının Büyük Daire'ye gönderilmesi için yaptığı talepte, Sözleşme'nin 10. maddesi hususunda herhangi bir hukuki argüman sunmamış, Büyük Daire'den Sözleşme'nin 8.,9.,10. ve 14. maddeleri ile 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmasını talep etmiştir.

125. Ne var ki başvuran 27 Ocak 2005 tarihli yazılı savunmasında, 23 Şubat 1998 tarihli düzenlemeye ilişkin argümanlarını, Daire önünde sunmuş olduğundan daha farklı bir açıdan ortaya koymuş görünmektedir. Başvuran sözkonusu savunmasında “öncelikle 1 No'lu

Ek Protokol'ün 2. maddesinin ihlal edildiğini [iddia etmiş] ve Büyük Daire'den davayı bu yönden ele almasını talep [etmiştir]". Başvuran Büyük Daire'den özellikle "başı örtülü olarak üniversiteye girişinin yasaklanması yönündeki kararın, mevcut davada, Sözleşme'nin 8.,9., ve 10. maddeleri ışığı altında değerlendirildiğinde, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesi ile güvence altına alınan eğitim hakkının ihlalini teşkil ettiğini saptamasını" talep etmiştir.

126. Hükümet ise 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin ihlal edilmediğini savunmaktadır.

2. Daire'nin Kararı

127. Daire, başvuranın gönderme yaptığı Sözleşme'nin 8.,10. ve 14. maddeleri ile 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesi açısından hiçbir ayrı sorunun ortaya çıkmadığı, zira ilgili koşulların, ihlal kararı vermediği 9. madde kapsamında incelenen koşullar ile aynı olduğu sonucuna varmıştır.

3. Mahkeme'nin Değerlendirmesi

128. Mahkeme, yerleşik içtihatlarına göre, Büyük Daire'ye gönderilen "davanın", başvurunun, daha önceden Daire tarafından incelenen tüm yönlerini kapsadığını ve davanın sadece kısmi olarak Büyük Daire'ye gönderilmesi için herhangi bir dayanak bulunmadığını hatırlatır (bkz., *Cumpănă ve Mazăre - Romania* [BD], no. 33348/96, § 66, AIHM 2004-...; ve *K. ve T. - Finlandiya* [BD], no. 25702/94, §§ 140-141, AIHM 2001-VII). Büyük Daire'ye gönderilen "dava", kabuledilebilir bulunmuş olan başvurudur.

129. Mahkeme, davaya ilişkin özel koşullar ile eğitim hakkının temel niteliğini dikkate alarak ve tarafların tutumlarını gözönünde bulundurarak, her ne kadar sözkonusu şikayetin esası, Sözleşme'nin 9. maddesinde olduğu gibi, 23 Şubat 1998 tarihli düzenlemenin eleştirisi ise de, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin, Sözleşme'nin 9. maddesine dayanan şikayetten ayrı olarak değerlendirilebileceği kanaatine varmıştır.

130. Sonuç olarak Mahkeme sözkonusu şikayeti ayrı olarak ele alacaktır (bkz., *mutatis mutandis*, *Göç- Turkey* [BD], no. 36590/97, § 46, AIHM 2002-V).

B. Uygulanabilirlik

131. Başvuran aşağıda belirtilen 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin ihlal edildiğini iddia etmektedir.

"Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. (...)"

1. 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin kapsamı

a) Tarafların Büyük Daire önündeki savları

132. Başvuran eğitim hakkının, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesi ile öngörüldüğü şekliyle, yüksek eğitim için de geçerli olduğundan hiç kuşku duyulamayacağını, zira bu hükmün belli bir zamanda mevcut tüm kurumları ilgilendirdiğini belirtmektedir.

133. Hükümet bu konuda görüş bildirmemiştir.

b) Mahkeme'nin Değerlendirmesi

134. 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesine göre, hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Bu hükümde yükseköğretimden bahsedilmemesine rağmen, hükmün, yüksek öğretim de dahil olmak üzere, eğitimin her düzeyine uygulanamayacağı yönünde de bir şey belirtilmemiştir.

135. Eğitim hakkının içeriği ve bundan doğan yükümlülüğün kapsamına ilişkin olarak ise Mahkeme, “*Belçika Dili*” kararında ((esas hakkında), 23 Temmuz 1968, A serisi no: 6, s. 31, §3), şu hususları kaydetmiştir. “Negatif formülasyonda belirtildiği ve hazırlık çalışmalarında da teyit edildiği gibi, Sözleşmeciler Taraf, eğitimi, masrafları kendilerine ait olacak ya da para yardımı yapmalarını gerektirecek şekilde belirli bir tarzda veya düzeyde düzenlemek zorunda kalacakları bir eğitim hakkını tanımamaktadırlar. Ancak bundan, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinde güvence altına alındığı şekliyle, sözkonusu hakka uyulmasını sağlamak için Devletlerin hiçbir pozitif yükümlülüğü bulunmadığı sonucu çıkarılamaz. Bir ‘hak’ varsa, bu Sözleşme’nin 1. maddesi uyarınca, bir Sözleşmeciler Devlet’in yargı yetkisi alanında bulunan her kişiye temin edilir”.

136. Mahkeme, içeriği ekonomik ve toplumsal koşullarda zamana ve yere göre değişebilen eğitim hakkının, esas olarak toplumun ihtiyaçlarına ve kaynaklarına bağlı olarak geliştiğini gözden kaçırmamaktadır. Bununla birlikte Sözleşme’nin, güvencelerin teorik ve boş kalacak şekilde değil, somut ve etkili kılınacak şekilde yorumlanıp uygulanması büyük önem arz etmektedir. Ayrıca Sözleşme, günümüz koşullarının ışığı altında yorumlanması gereken canlı bir belgedir (*Marckx - Belçika*, 13 Haziran 1979, A Serisi no. 31, s. 19, § 41; *Airey- Irlanda*, 9 Ekim 1979, A Serisi no. 32, ss. 14-15, § 26; ve en son içtihat olan *Mamatkulov ve Askarov - Turkey* [BD], no. 46827/99 ve 46951/99, § 121, 4 Şubat 2005). 2. maddenin ilk cümlesi temelde, ilk ve orta öğretim kurumlarına girişi öngörmekteyse de, yüksek öğrenimi eğitimin diğer türlerinden ayıran herhangi bir duvar yoktur. Esasen yakın tarihlerde kabul edilen birçok metinde Avrupa Konseyi, insan hakları ve temel özgürlüklerin geliştirilmesi ile demokrasinin güçlendirilmesi için yüksek öğrenime giriş hakkının temel rolünü ve önemini vurgulamıştır (bkz, *inter alia*, Tavsiye Kararı no. R (98) 3 ve Tavsiye Kararı no. 1353 (1998) – yukarıda 68. ve 69. paragraflar). Avrupa Bölgesinde Yüksek Öğrenime İlişkin Niteliklerin Tanınması Hakkında Sözleşme’de vurgulandığı üzere (yukarıda 67. paragraf), yüksek öğrenim “bilginin ediniminde ve ilerlemesinde önde gelen bir rol oynamakta” ve “birey için olduğu kadar toplum için de bulunmaz bir kültürel ve bilimsel zenginlik teşkil etmektedir”.

137. Dolayısıyla, belli bir zamanda mevcut yüksek öğretim kurumlarının, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin alanına girmediğini tasavvur etmek güç olacaktır. Sözkonusu maddenin, Sözleşmeciler Devletlere yüksek öğrenim kurumu kurma görevi getirmemesine rağmen, yüksek öğrenim kurumu kuran Devletlerin bu tür kurumlara girişe ilişkin etkili hak tanıma yükümlülüğü olacaktır. Demokratik bir toplumda, insan haklarının varolması için vazgeçilmez olan eğitim hakkı o kadar temel bir yer işgal etmektedir ki, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin kısıtlı bir şekilde yorumlanması, bu hükmün amaç ve hedefine uygun düşmeyecektir (bkz, *mutatis mutandis*, “yukarıda anılan *Belçika Dili davası*”, s. 33, § 9; ve *Delcourt -Belçika*, 17 Ocak 1970, A Serisi no. 11, s. 14, § 25).

138. Bu yaklaşım Komisyon’un “*Belçika Dili*” (bkz. Yukarıda anılan karar, s.22) davasındaki raporu ile uyum içindedir. Buna göre 1965’ten bu yana, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesi ile güvence altına alınan hakkın uygulama alanının Sözleşme’de tanımlanmamış ya da belirtilmemiş olmasına rağmen, “mevcut davanın incelenmesi amacıyla”, sözkonusu hüküm “anaokulu, ilköğretim, ortaöğretim ve yüksek öğretimi” kapsamaktadır.

139. Daha sonra Komisyon birçok kararında, “2. maddede öngörülen eğitim hakkının, öncelikle ilköğretime ilişkin olduğunu, teknoloji gibi ileri öğretimle ilgili olmadığını” ortaya koymuştur (*X.- Birleşik Krallık*, no. 5962/72, 13 Mart 1975 tarihli Komisyon kararı, DR 2, s. 50; ve *Kramelius - İsveç*, no. 21062/92, 17 Ocak 1996 tarihli Komisyon kararı). Daha yakın tarihli davalarda ise Komisyon, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin uygulama alanının kapısını üniversite eğitime de açarak, yüksek öğretim kurumlarına girişteki bazı kısıtlamaların meşruiyetini incelemiştir (yüksek öğretime girişteki kısıtlamalara ilişkin olarak bkz., *X.-Birleşik Krallık*, no. 8844/80, 9 Aralık 1980 tarihli Komisyon kararı, DR 23, s. 228; eğitim kurumlarından geçici ya da daimi olarak uzaklaştırma için bkz., *Yanaşık- Türkiye*, no. 14524/89, 6 Ocak 1993 tarihli Komisyon kararı, DR 74, s. 14; ve *Sulak- Türkiye*, no. 24515/94, 17 Ocak 1996 tarihli Komisyon kararı, DR 84, s. 98).

140. Mahkeme ise “*Belçika Dili*” kararının ardından yüksek öğretime ilişkin birçok kararı, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin kapsamı dışında olduğu için değil, fakat farklı gerekçelerden ötürü kabuledilemez bulmuştur (üniversiteye giriş için gerekli koşulları taşımayan özürlü bir kişinin şikayeti, *Lukach-Rusya*, (karar) no. 48041/99, 16 Kasım 1999; bir adayın tutukluluğu süresince, hukuk diploması almak için final sınavlarına hazırlanmasına ve bu sınavlara girmesine izin verilmemesi, *Georgiou -Yunanistan*, (karar) no. 45138/98, 13 Ocak 2000; yasalara uygun olarak verilmiş bir mahkumiyet kararı ve ceza nedeniyle yüksek öğrenime devam edilememesi, *Durmaz ve Diğerleri- Türkiye*, (karar) no. 46506/99, 4 Eylül 2001).

141. Yukarıda belirtilen mülahazaların tümü ışığında, belli bir zamanda mevcut yüksek öğretim kurumlarının 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin uygulama alanına girdiği açıktır, zira sözkonusu kurumlara giriş hakkı bu hükümde öngörülen hakkın ayrılmaz bir parçasıdır. Burada Sözleşmeci Devletlere yeni yükümlülükler getirecek şekilde genişletilmiş bir yorumlama sözkonusu değildir. Bu yorum, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinin, kendi bağlamında ve kural koyucu bir anlaşma olan Sözleşme'nin amaç ve hedefleri açısından ele alınmasına dayanmaktadır (bkz., *mutatis mutandis*, *Golder-Birleşik Krallık*, 21 Şubat 1975, A Serisi no. 18, s. 18, § 36).

142. Sonuç olarak 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesi mevcut davaya uygulanabilir olup, bunun uygulanma biçimi ise eğitim hakkının özel koşullarına bağlıdır.

C. Esas hakkında

1. Tarafların Büyük Daire Önündeki Savları

a) Başvuran

143. Başvurana göre kamu mercileri tarafından İslami başörtüsü takmanın yasaklanması, açıkça eğitim hakkına yönelik bir müdahale teşkil etmiştir ve bunun sonucunda başvuran 12 Mart 1998 tarihli onkoloji sınavlarına alınmamış, 20 Mart 1998 tarihinde üniversiteye idari kayıt yaptıramamış, 16 Nisan 1998 günü nöroloji dersine ve 10 Haziran 1998 tarihinde halk sağlığı yazılı sınavına alınmamıştır.

144. Başvuran eğitim hakkının, doğası gereği Devlet tarafından düzenlenmesi gerektiğini kabul etmektedir. Başvurana göre bu düzenlenmede kullanılacak ölçütler, Sözleşme'nin 8.,9.,10, ve 11. maddelerinde izin verilen müdahaleler için geçerli olan kriterlerle aynı olmalıdır. Bu itibarla başvuran, Türk Hukuku'nda yüksek öğretime devam edilmesini engelleyen böylesi bir hükmün yer almadığını vurgulamakta ve yürürlükteki yasaların

üniversite rektörlerine başörtüsü takan öğrencilerin üniversiteye girmelerini reddetme yetkisi ya da gücü vermediğini belirtmektedir.

145. Başvuran başörtülü olmasına rağmen üniversiteye kayıt yaptırabildiğini ve dört buçuk yıl boyunca hiçbir engelle karşılaşmadan eğitimini sürdürdüğünü belirtmektedir. Başvuran, üniversiteye kayıt yaptırdığı tarihte ve öğrenimini sürdürdüğü dönem boyunca, birkaç yıl sonra okuldaki dersanelere alınmayacağını öngörebilmesini sağlayacak hiçbir iç hukuk kaynağı bulunmadığını ileri sürmektedir.

146. Başvuran mevcut davada kullanılan yolların gözetilen amaçla orantısız olduğunu yineleyerek, yüksek öğrenim kurumlarının, sakin ve güvenli bir ortamda eğitim sağlamayı arzu etmelerinin prensip itibarıyla haklı olduğunu kabul etmiştir. Bununla birlikte aleyhinde yapılan hiçbir disiplin işleminin olmayışının da gösterdiği üzere, başörtüsü takmakla ne kamu düzenini bozmuş ne de diğer öğrencilerin hak ve özgürlüklerine tecavüz etmiştir. Dahası başvurana göre, öğrencilerin davranışlarının Ceza Kanunu'na aykırı olması halinde, üniversite yetkililerinin elinde, disiplin mekanizması ya da cezai yollara başvurulması gibi kamu düzeninin korunmasını sağlamada yeterli araç bulunmaktadır.

147. Başvuran, öğrenimine devam edebilmesinin, başörtüsünü çıkarması koşuluna bağlanmasının ve bu koşula uymadığı takdirde öğretim kurumlarına girmekten men edilmesinin, eğitim hakkının esasına yönelik etkili ve haksız bir müdahale teşkil ederek, bu hakkın kullanımını imkansız hale getirdiğini ileri sürmektedir. Bu durum, başvuranın kişilik gelişimini tamamlamış, toplumsal ve ahlaki değerleri içselleştirmiş genç bir yetişkin olarak, eğitimine, inançları doğrultusunda Türkiye'de devam etmesi için gereken tüm olanaklardan yoksun bırakılmasıyla eşdeğerdir.

148. Tüm bu nedenlerden ötürü başvuran, Savunmacı Devlet'e tanınan takdir payının ölçüsü ne olursa olsun, Devlet'in sınırları aştığını ve Sözleşme'nin 8., 9. ve 10. maddeleri açısından ele alındığında, eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

b) Hükümet

149. Hükümet Mahkeme içtihatlarına gönderme yaparak, Sözleşmeciler Devletler'in eğitim alanında düzenleme yapmada takdir payına sahip olduklarını hatırlatmaktadır.

150. Hükümet ayrıca başvuranın, başörtüsü taktığı Bursa Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde beş yıl eğitim gördükten sonra İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi'ne kaydolduğunu belirtmektedir. İstanbul Üniversitesi Rektörü, üniversitede başörtüsü takılmasını yasaklayan bir genelge yayınlamıştır. Bu yasak Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarına dayanmaktadır. Başvurudan ve Büyük Daire'ye gitme talebinden belli olduğu üzere, ilgili kişi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi'ne kayıt yaptırırken hiçbir engelle karşılaşmamıştır. Bu, başvuranın eğitim kurumlarına giriş konusunda eşit muamele gördüğünü kanıtlamaktadır. 23 Şubat 1998 tarihli genelgenin uygulanması nedeniyle maruz kaldığı müdahale konusunda ise Hükümet, bunun adli mercilerin denetimine tabi olduğunu belirtmekle yetinmektedir.

151. Sonuç olarak Hükümet, Sözleşmeciler Devletler'e tanınan takdir payı dikkate alındığında, davaya konu sözkonusu düzenlemelerin Mahkeme içtihatlarına aykırı olmadığını öne sürerek, Daire'nin kararının onanmasını talep etmektedir.

2. Mahkeme'nin Değerlendirmesi

a) Genel İlkeler

152. 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesinde öngörüldüğü şekliyle eğitim hakkı, Sözleşmeciler Devletlerin yargı yetkisi altında bulunan herkese “mevcut belirli eğitim kurumlarına giriş hakkı” tanımaktadır, fakat bu kurumlara girilmesi, eğitim hakkının sadece bir kısmını teşkil etmektedir. Bu hakkın “faydalı etkiler doğurabilmesi için, özellikle hak sahibinin, gördüğü eğitimden yarar sağlayabilecek olanağa sahip olması gerekmektedir, başka bir deyişle birey, her Devlette şu ya da bu şekilde yürürlükte olan yasalara uygun olarak, tamamladığı eğitimin resmi makamlarca tanınması hakkına sahip olmalıdır” (*Belçika Dili davası*, yukarıda belirtilen karar, ss. 30-32, §§ 3-5; ayrıca bkz., *Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen-Danimarka*, 7 Aralık 1976, A Serisi no. 23, ss. 25-26, § 52) Aynı şekilde “hiç kimse...” ifadesi, eğitim hakkının kullanılmasında tüm vatandaşlara eşit muamele edilmesi ilkesini zımnen içermektedir.

153. Herkesin eğitim görme temel hakkı, devlet okullarındaki ve özel okullardaki öğrencilere ayırım gözetilmeksizin eşit olarak tanınır (*Costello-Roberts-Birleşik Krallık*, 25 Mart 1993, A Serisi no. 247-C, p. 58, § 27).

154. Önemi ne rağmen bu hak mutlak değildir; “doğası gereği Devlet tarafından düzenleme yapılmasını gerektirdiğinden,” zımnen kabul edilen bazı kısıtlamalara tabi olabilir (*Belçika Dili davası*, yukarıda belirtilen karar, s. 32, § 5; ayrıca bkz., *mutatis mutandis*, *Golder* kararı, ss. 18-19, § 38; ve *Fayed – Birleşik Krallık*, 21 Eylül 1994, A Serisi no. 294-B, ss. 49-50, § 65). Şüphesiz eğitim kurumlarını düzenleyen kurallar, diğerlerinin yanı sıra toplumun ihtiyaç ve kaynakları ile eğitimin farklı düzeylerine has özelliklere göre zaman ve mekanda değişiklik gösterebilir. Dolayısıyla ulusal makamlar bu konuda belli bir takdir payından yararlanmaktadırlar; fakat Sözleşme hükümlerine uyulup uyulmadığı hakkında nihai karar vermek son kerte Mahkeme’ye aittir. Getirilen kısıtlamaların sözkonusu hakkı, özünü zedeleyecek ve etkinliğinden yoksun bırakacak düzeyde kısmamasını temin etmek amacıyla Mahkeme, bu kısıtlamaların ilgili kişiler açısından öngörülebilir olduğuna ve meşru bir amaç güttüğüne ikna olmalıdır. Bununla birlikte Sözleşme’nin 8.,9.,10. ve 11. maddelerindeki tutumundan farklı olarak Mahkeme, 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesi kapsamında “meşru amaçlar”ın tamamını sıralamak zorunda değildir (bkz., *mutatis mutandis*, *Podkolzina-Letonya*, no. 46726/99, § 36, ECHR 2002-II). Dahası, ancak başvuru yolları ile güdülen amaç arasında makul bir orantısallık ilişkisi bulunduğu takdirde, bu türden bir kısıtlama 1 No'lu Protokol'ün 2. maddesi ile uyumlu olacaktır.

155. Bu türlü kısıtlamalar, Sözleşme’de ve Protokoller’de benimsenen diğer haklarla da çatışmamalıdır (*Belçika Dili davası*, yukarıda belirtilen karar, s. 32, § 5; *Campbell ve Cosans – Birleşik Krallık*, 25 Şubat 1982, A Serisi no. 48, s. 19, § 41; ve *Yanasik*, yukarıda belirtilen karar). Sözleşme ve Protokoller’deki hükümler bir bütün olarak düşünülmelidir. Dolayısıyla 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesinin ilk cümlesi, gerektiğinde, Sözleşme’nin özellikle 8., 9. ve 10. maddelerinin ışığı altında ele alınmalıdır (*Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen* kararı, s. 26, § 52 *in fine*).

156. Eğitim hakkı ilkesel olarak, eğitim kurumlarının iç düzenlemelerine uyulmasını sağlamak üzere okuldan geçici ya da daimi olarak uzaklaştırma cezası dahil, disiplin önlemlerine başvurulmasını hariç tutmamaktadır. Disiplin cezası uygulaması, öğrencilerin kişiliklerinin ve zihinsel yetilerinin geliştirilip biçimlendirilmesi dahil olmak üzere, bir okulun kuruluşunda varolan hedefe ulaşmaya çalıştığı sürecin ayrılmaz bir parçasını teşkil etmektedir (bkz., özellikle, *Campbell ve Cosans* kararı, s. 14, § 33; ayrıca bir öğrencinin askeri okuldan atılmasına ilişkin olarak bkz., *Yanasi*, kararı, ve bir öğrencinin sahtekarlıktan ötürü okuldan atılmasıyla ilgili olarak, *Sulak* kararı).

(b) Bu ilkelerin mevcut davaya uygulanması

157. 9. madde bağlamında müdahalenin varlığı hakkındaki muhakeme ile kıyaslamada bulunan Mahkeme (bkz. paragraf 78), başvuranın üniversiteye girebilmesine ve üniversite giriş sınavında elde ettiği sonuç yoluyla tercih ettiği bölümü okuyabilmesine rağmen, İslami başörtüsü takması nedeni ile derslere ve sınavlara alınmamasının dayandırıldığı yönetmeliğin, eğitim hakkı üzerinde bir kısıtlama teşkil ettiğini kabul edebilmektedir. Ancak, 9. madde bağlamında gözönünde bulundurulmuş görüşler, 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ilk hükmüne dayandırılan şikayet için de geçerli olduğundan ve ilgili mevzuatın eleştirisinden oluşan şikayet 9. maddeye dayandırılan şikayet ile aynı olduğundan, davanın eğitim hakkına atıfta bulunarak değerlendirilmesi 9. maddeye dayanılarak varılan karardan ayrı ele alınamaz (bkz. paragraf 122).

158. Bu bağlamda Mahkeme daha önce, sözkonusu kısıtlamanın, ilgili kişiler için tahmin edilebilir olduğu sonucuna varmış ve diğerlerinin haklarını ve özgürlüklerini korumaya ve kamu düzenini sağlamaya ilişkin yasal amaçları izlemiştir (bkz. paragraflar 98 ve 99). Kısıtlamanın aşikar amacı, eğitim kurumlarının laik karakterini muhafaza etmektir.

159. Ölçülülük ilkesine ilişkin Mahkeme, 118. ve 121. paragraflar arasında kullanılan yöntem ve izlenen amaçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisi bulunduğu sonucuna varmıştır. Sonucu, sözkonusu durumla açıkça ilişkili olan aşağıda kaydedilen etkenlere dayandırmıştır. İlk olarak, sözkonusu önlemler, öğrencilerin dini adetlerin alışlagelmiş şekillerince yüklenen görevleri yerine getirmelerini engellememektedir. İkinci olarak, iç mevzuatı uygulama hususundaki karar verme süreci, mümkün olduğu ölçüde, risk altındaki çeşitli menfaatleri dengeleme gereğini karşılamıştır. Üniversite makamları, İslami başörtüsü takan öğrencileri üniversiteye almamaktan kaçınma ve aynı zamanda, diğerlerinin haklarını ve eğitim sisteminin çıkarlarını koruma yükümlülüklerini yerine getirebilecekleri makul bir yol aramışlardır. Son olarak, sözkonusu süreç, öğrencilerin çıkarlarını korumaya elverişli tedbirler – kanuna ve adli teftişe uyum gerektiren kural – eşlik etmiştir (bkz. paragraf 95).

160. Ayrıca, bir tıp öğrencisi olan başvuranın, İstanbul Üniversitesi'nin dini kıyafetlerin giyilebileceği mekanları kısıtlayan içtüzüğünden haberdar olmadığını veya sözkonusu kısıtlamaların getirilme nedenleri hususunda yeterince bilgilendirilmediğini kabul etmek gerçekçi olmayacaktır. 23 Şubat 1998 tarihinden sonra İslami başörtüsü takmaya devam ettiği takdirde, derslere ve sınavlara girişinin reddedilmesi riskini aldığını makul bir biçimde öngörmüş olmalıydı ki, daha sonra bu gerçekleşmiştir.

161. Sonuç olarak, sözkonusu kısıtlama, başvuranın eğitim hakkına zarar vermemektedir. Ayrıca, başvuranın dayandığı diğer maddeler bağlamında ulaştığı sonuçlar ışığında Mahkeme (bkz. paragraflar 122 ve 166), kısıtlamanın, Sözleşme ve Protokollerinde belirtilen diğer haklar ile çelişkili bir durum oluşturmadığını gözlemlemiştir.

162. Sonuç olarak, 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesi'nin ilk hükmü ihlal edilmemiştir.

III. SÖZLEŞME'NİN 8, 10 VE 14. MADDELERİNİN İHLAL EDİLMİŞ OLDUĞU İDDİASI

163. Daha önce de Daire önünde yapmış olduğu gibi başvuran, itiraz edilen mevzuatın özel hayatına saygı ve ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiğini ve ayrımcı olduğunu ileri sürerek Sözleşme'nin 8, 10 ve 14. maddelerinin ihlal edilmiş olduğunu iddia etmiştir.

164. Ancak Mahkeme, başvuran tarafından ileri sürülen iddiaların, Sözleşme'nin 9. maddesine ve 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesine dayandırdığı şikayetin yalnızca yeniden şekillendirilmesi olduğu ve Sözleşme'nin 8. veya 10. maddelerinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

165. 14. maddeye veya Sözleşme'nin 9. maddesi veya 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ilk hükmü ile birlikte 14. maddeye dayandırılan şikayete ilişkin olarak Mahkeme, başvuranın Büyük Daire huzurunda sunduğu iddialarında yeterli detaylara yer vermediğini belirtmiştir. Ayrıca, daha önce de belirtilmiş olduğu gibi (paragraflar 99 ve 158), İslami başörtüsü hususundaki yönetmelikler, başvuranın dini inancı aleyhinde olmayıp diğerlerinin yanında düzeni ve diğer kişilerin hak ve özgürlüklerini korumaya ilişkin yasal amacı izlemekte ve eğitim kurumlarının laik niteliğini muhafaza etmeyi amaçlamaktadır. Sonuç olarak, Mahkeme'nin Sözleşme'nin 9. maddesinin veya 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ihlal edilmemiş olduğu sonucuna varmasına yol açan nedenler, tek başına veya yukarıda anılan hükümlerle birlikte 14. maddeye dayandırılan şikayet için de geçerlidir.

166. Bu nedenle Mahkeme, Sözleşme'nin 8, 10 ve 14. maddelerinin ihlal edilmemiş olduğu kararını vermiştir.

YUKARIDAKİ GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, MAHMEKE

1. Bire onaltı oyla, Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edilmemiş olduğuna,
2. Bire onaltı oyla, 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ilk hükmünün ihlal edilmemiş olduğuna,
3. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmemiş olduğuna,
4. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmemiş olduğuna,
5. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 14. maddesinin ihlal edilmemiş olduğuna *karar vermiştir.*

İngilizce ve Fransızca olarak hazırlanmış ve 10 Kasım 2005 tarihinde Strazburg'daki İnsan Hakları Binası'ndaki halka açık duruşmada tefhim edilmiştir.

Luzius WILDHABER

Başkan

T.L. EARLY

Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Bu karara, Sözleşme'nin 45 § 2. maddesine ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 74 § 2. maddesine uygun olarak aşağıda kaydedilen ayrık görüşler eklenmiştir:

- (a) Sn. Rozakis ve Vajić'in ortak ayrık oy görüşü,
- (b) Sn. Tulkens'in muhalefet şerhi,

L.W.

T.L.E.

HAKİMLER ROZAKIS VE VAJİC'İN AYRIK OY GÖRÜŞÜ

Sözkonusu davada Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edilmemiş olduğu hususunda çoğunluk ile muvafakat etmekteyiz. Ayrıca, karar metninin, sözkonusu iki bulguyu birbirinden ayırmayı zorlaştıracak biçimde hazırlanmış olması nedeniyle 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ilk hükmünün de ihlal edilmemiş olduğu yönünde oy vermiş bulunuyoruz. Kararda belirtildiği gibi "...9. madde bağlamında gözönünde bulundurulan görüşler, 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesinin ilk hükmüne dayandırılan şikayet için de geçerli olduğundan ve ilgili mevzuatın eleştirisinden oluşan şikayet, 9. maddeye dayandırılan şikayet ile aynı olduğundan, davanın, eğitim hakkına atıfta bulunarak değerlendirilmesi, 9. maddeye dayanılarak verilen karardan ayrı ele alınamaz" (§ 157).

Ancak aslında, Daire kararında yapıldığı gibi, davanın yalnızca 9. maddeye dayanılarak değerlendirilmesinin daha uygun olacağı görüşündeyiz. Bize göre, Mahkeme önündeki temel konu, Devlet'in başvuranın Üniversite'de başörtüsü takma ve bu yolla, halk huzurunda dini görüşlerini açığa vurma hakkına müdahale etmesiydi. Bu nedenle, davadaki esas sorun, Sözleşme'nin 9. maddesinde belirtildiği gibi başvuranın din özgürlüğünün korunmasıdır. Sözkonusu koşullarda 9. madde, dava olaylarını örten açık bir *lex specialis*'tir ve başvuranın aynı olaylara ilişkin ve 1 No.lu Protokol'ün 2. maddesine dayandırılan şikayeti, açıkça kabuledilebilir olsa da, Sözleşme uyarınca ayrı bir sorunu açığa çıkarmamaktadır.

HAKİM TULKENS'İN MUHALEFET ŞERHİ

(Çeviri)

Birbirini destekleyen bir grup nedene dayanarak Sözleşme'nin 9. maddesi ve 1 No.lu Protokol'ün eğitim hakkına ilişkin olan 2. maddesi hususunda oyumu çoğunlukla aynı yönde kullanmadım. Ancak, ikinci hükmün lise ve üniversite eğitimini kapsadığı hususunda Mahkeme ile tamamen görüş birliği içerisinde bulunmaktayım.

A. Din özgürlüğü

1. Kararda tekrarlanan genel ilkelere ilişkin olarak çoğunlukla büyük oranda görüş birliğinde olduğum esaslar bulunmaktadır (bkz. kararın 104-108 arası paragrafları). Sözleşme'nin 9. maddesince teminat altına alınan din özgürlüğü hakkı, yalnızca inananlar için değil, aynı zamanda ateistler, agnostikler, kuşkuçular ve dinle ilgilenmeyenler için de "çok değerli bir servettir". Sözleşme'nin 9. maddesinin, bir din ya da inancın doğurduğu veya telkin ettiği her fiili korumadığı ve birçok dinin birlikte yer aldığı demokratik toplumlarda, çeşitli grupların menfaatlerini korumak ve herkesin inancına saygı duyulmasını sağlamak için kişinin dinini sergilemesine kısıtlamalar getirmenin gerekli olabileceği bir gerçektir (bkz. kararın 106. paragrafı). Ayrıca çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik, demokratik bir toplumun işaretleridir ve bu durum belli sonuçlar doğurur. İlki, demokratik bir toplumun bu idealleri ve değerlerinin, kişilerin karşılıklı ödün vermelerini gerektirecek bir diyaloga ve uzlaşma ruhuna dayanması gerektiğidir. İkincisi, sözkonusu koşullarda yetkili makamların görevlerinin, çoğulculuğa son vererek gerginliğin nedenini ortadan kaldırmak değil, aksine Mahkeme'nin yakın geçmişte yinelemiş olduğu gibi, rekabet eden grupların birbirlerine hoşgörü göstermelerini sağlamaktır (*Ouranio Toxo ve Diğerleri/Yunanistan*, 20 Ekim 2005 tarihli karar, § 40).

2. Çoğunluğun, üniversite binasında İslami başörtüsü takmaya getirilen yasağın, başvuranın Sözleşme'nin 9. maddesi uyarınca sahip olduğu dinini sergileme hakkına müdahale teşkil ettiğini kabul ettiği ve yasağın kanunca öngörülmüş olup yasal bir amacı izlediği – sözkonusu davada kişilerin hak ve özgürlükleri ile kamu düzenini koruma – şu durumda, asıl sorun, sözkonusu müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı” haline gelmiştir. Tabiatı gereği, Mahkeme'nin davayı yeniden incelemesi, prensip olarak üç kritere değinerek *in concreto* yürütülmelidir. Sözkonusu kriterler, ilk olarak, risk altına girmiş meşru menfaati korumaya muktedir olması gereken sözkonusu müdahalenin, uygun olup olmadığı, ikinci olarak, seçilmiş tedbirin, ilgili hak ve özgürlüğü en az kısıtlayan tedbir olup olmadığı ve son olarak, rekabet halindeki menfaatlerin hakkaniyete uygun şekilde eşitlenmesi sorununu ortaya çıkaran müdahalenin orantılı olup olmadığıdır.

Çoğunluğun, ulusal makamlarca kullanıldığı kabul edilen takdir marjını gözetken yaklaşımı, aynı zamanda bu makamların, konuları gereği hassas bir konuda sözleşme yükümlülüklerinin en iyi şekilde nasıl yerine getirileceğine daha doğru karar verebilecekleri fikrini yansıtmaktadır (bkz. kararın 109. paragrafı). Mahkeme'nin yargı yetkisi yardımcı niteliktedir ve görevi, dini topluluklar arasındaki fikir ayrılıklarına ilişkin diğer birtakım kararlarda her zaman aynı adli sınırlamayı göstermemiş olsa dahi (*Serif/Yunanistan*, 14 Aralık 1999 tarihli karar, *Metropolitan Church of Bessarabia ve Diğerleri/Moldova*, 13 Aralık 2001 tarihli karar), özellikle “Kiliseler ve Devletler arasında hassas ilişkilerin kurulmasına ilişkin” (*Cha'are Shalom Ve Tsedek/Fransa*, 27 Haziran 2000 tarihli karar, § 84) tekdüze çözümler getirmemektir. Bu nedenle, Mahkeme'nin evrensellik ve çeşitlilik arasında uzlaşma sağlamaya çalışması gerektiğine ve görevinin, herhangi bir dini model üzerine görüş bildirmek olmadığına dair görüşe tamamiyle katılıyorum.

3. Sözkonusu davada, iki unsur davayla olan ilgisini büyük ölçüde azaltmamış olsaydı, benim de takdir-eşiği-yaklaşımını izlemem mümkün olabilirdi. İlk unsur, çoğunluğun eşiğin genişliğini haklı göstermek için kullandığı, eğitim kurumlarında dini sembollerin giyilmesinin düzenlenmesi hususunda Devletler arasındaki uygulama farkına ve bu nedenle, sözkonusu alanda bir Avrupa görüş birliği eksikliğine ilişkin iddia ile ilgilidir. Karşılaştırmalı hukuk esasları, üye Devletlerin hiçbirinde dini sembollerin giyilmesine getirilen yasak, baskıya karşı uysal davranmayan genç erişkinler için amaçlanan üniversite eğitimini kapsamadığı için bu tür bir sonuca varılmasına izin vermez. İkinci unsur, takdir eşiğine eşlik etmesi gereken ve ulusal makamların takdir eşiğine sahip olmadığı davalarda olduğundan daha az kapsamlı olsa da, sözkonusu eşikle el ele giden Avrupa denetimi ile ilgilidir. Ancak, Türkiye'nin kendine özgü tarihi geçmişi ile bağlantılı olması yanında, Avrupa denetimi oldukça basit bir biçimde yargılama dışında tutuluyor gibi görünmektedir. Ancak, sözkonusu başvuruda ortaya çıkan ve AİHS tarafından teminat altına alınan din özgürlüğü hakkı için teşkil ettiği önem açık olan mesele, yalnızca “yerel” bir mesele olmakla kalmayıp tüm üye Devletler için de önem taşımaktadır. Bu nedenle, yalnızca takdir eşiğine müracaat edilerek Avrupa denetiminden kaçınılamaz.

4. Başvuranın din özgürlüğüne müdahale edildiği başörtüsü yasağının dayandığı temeller nelerdir? Mevcut durumda, bütünüyle ulusal makamların ve mahkemelerin sunduğu gerekçelere bakıldığında, genelde iki temel argüman ortaya çıkıyor: Laiklik ve eşitlik. Bu ilkelerin her birine tamamiyle katılmakla birlikte, bu ilkelerin burada uygulanmasına ve başörtüsü takılması bakımından yapılan yazım şekline katılmıyorum. Laiklik, özgürlük ve eşitlik ilkelerinden birinin diğerine ağır basması değil, bu ilkeler arasında bir uyum aranması gerektiğine inanıyorum.

5. Öncelikle, laikliğin, vazgeçilmez bir ilke ve Anayasa Mahkemesi'nin 7 Mart 1989 tarihli kararında da belirtildiği üzere, Türkiye'de demokratik sistemin korunması açısından kuşkusuz gerekli olduğunu yinelemek isterim. Bununla birlikte, dini özgürlük, demokratik

toplumların da temel ilkesidir. Bundan dolayı; Büyük Daire'nin laiklik ilkesinin gücünü kabul ettiği gerçeği, başvurana uygulanan türban yasağının, bu ilkeye uyulmasını sağlamak açısından gerekli olduğu sonucuna varmamakta; “yoğun toplumsal ihtiyaç”a cevap vermektedir. Kaygılar ve tasalar değil de, yalnızca tartışılmayacak olan gerçekler ve yasal olarak şüphe götürmeyecek nedenler bu gerekliliğe cevap niteliğinde olabilir ve Sözleşme tarafından güvence altına alınan hakka müdahaleyi haklı çıkarabilir. Ayrıca temel hakka müdahalenin var olması durumunda, Mahkeme'nin bu yöndeki içtihadı basit iddiaların yeterli olmadığını, bu iddiaların somut örneklerle desteklenmesi gerektiğini ortaya koymuştur. (*Smith ve Grady- Birleşik Krallık*, 27 Eylül 1999 tarihli karar, § 89). Mevcut olayda, bu durumun sözkonusu olmadığı düşüncesindeyim.

6. Sözleşme'nin 9. maddesi uyarınca, burada sözkonusu olan, bir dine sahip olma hakkı (içsel inanç) değil, dini eğilimlerini ortaya koyma özgürlüğüdür. (inancın ifadesi) Şayet Mahkeme, dini duyguların korunması hususunda korumacı ise (hatta aşırı korumacı) (*Otto-Preminger-Instint-Avusturya*, 20 Eylül 1994 tarihli karar; *Wingrove- Birleşik Krallık*, 25 Kasım 1996 tarihli karar) ikinci derecede korunuyor gibi görünen (§ 105), dini vecibelerin yerine getirilmesi ile ilgili olarak daha az müdahaleci davranmıştır. (*Cha'are Shalom Ve Tsedek-Fransa*, 27 Haziran 2000 tarihli karar; *Dahlab-İsviçre*, 15 Şubat 2001 tarihli karar). Oysa ki Mahkeme, burada dini özgürlüğün şimdiye kadar çok sık karşılaşmadığı başka bir boyutuyla karşı karşıyadır ve bu Mahkeme'ye, inançlara göre sembolik önemi farklılık gösterebilecek kıyafetlerin giyilmesi gibi dinsel uygulamalara ilişkin dış semboller konusunda konumunu belirlemesine henüz olanak vermemiştir².

7. 13 Şubat 2003 tarihli *Refah Partisi ve diğerleri-Türkiye* kararına bakıldığında, karar, “bu ilkeye (laiklik) uymayan bir tutumun dini inancı açığa vurma özgürlüğünün bir parçası olduğunun kabul edilmesi gerekliliği bulunmadığı”nı (§ 114) desteklemektedir. O halde çoğunluk, başörtüsü takma eyleminin laiklik ilkesine bir ihlal teşkil ettiğini düşünmektedir. Bunu yaparak, başörtüsü takılması ve bunun laiklik ilkesiyle ilişkisi gibi ihtilafli bir konuda tutum takınmıştır.³

Mevcut olayda bu türde bir genel değerlendirme en az üç zorluğu beraberinde getirmektedir. Öncelikle karar başvuranın argümanlarına cevap vermemektedir. Hükümet'in de karşı çıkmadığı bu argümanda, başvuran kendisinin de benimsemiş olduğu laiklik ilkesini tartışma konusu yapma niyetinde olmadığını belirtmiştir. Diğer yandan, başvuranın davranış, tutum ya da eylemlerinin bu ilkeyi ihlal ettiğine dair bir kanıt bulunmamaktadır. Bu, Mahkeme'nin içtihatlarında her zaman uyguladığı bir sınımadır. (*Kokkinakis-Yunanistan*, 25 Mayıs 1993 tarihli karar; *Birleşik Komünist Partisi ve Diğerleri-Türkiye*, 30 Ocak 1998 tarihli karar). Son olarak karar, öğretmenlerle öğrenciler arasında hiçbir ayırım yapmamaktadır. Oysa ki bir öğretmenin başörtüsü takması ile ilgili 15 Şubat 2001 tarihli *Dahlab-İsviçre* kararında, Mahkeme tarafından başörtüsü takma şekilleri kesin olarak ifade edilmiştir (s.14). Şayet laiklik ilkesi her türlü dini sembolden soyutlanmış bir eğitim gerektiriyorsa ve tarafsız bir alanda gönüllü olarak görev alan bütün öğretmenler ve kamu çalışanlarında uygulanıyorsa, öğrencilerin ve çocukların durumlarının farklı olduğu görüşündeyim.

8. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, özel alan ya da kamu alanında, başkalarının hak ve özgürlüklerine müdahale etmemek ve kamu düzenini bozmamak şartıyla (madde 9 §2), her bireyin tek başına ya da toplu olarak bu özgürlüğünden yararlanabilmesini sağlamak anlamına gelmektedir.

² E. BREMS, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Din Yaklaşımı”, in Th.MARAUHN (éd.) *Die Rechtsstellung des Menschen im Völkerrecht. Entwicklungen und Perspektiven*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2003, ss.1.

³ E. BRIBOSIA VE I. RORIVE, “Okulda Başörtüsü: bölünmüş bir Avrupa”, *İnsan Hakları Dergi* 2004 s.958.

Birinci koşulla ilgili olarak, başvuranın dini bir sembol olarak taktığı başörtüsü saldırgan ya da gösteri mahiyetli olsa idi ya da başkalarının inancına müdahale eden -ya da edebilecek olan- baskıcı, tahrik edici, kendi inancını yayma amacıyla ya da propaganda içerikli bir eylem niteliğinde olsa idi, bu koşul yerine getirilmiş olurdu. Fakat bu iddia Hükümet tarafından desteklenmediği gibi, Bayan Şahin'in de böyle bir niyeti olduğunu gösteren kanıt Mahkeme'de bulunmamaktadır. İkinci koşulla ilgili olarak, başvuranın takmış olduğu başörtüsünün, eğitimi ya da üniversite hayatını etkilediği, birtakım düzensizliklere yol açtığı ileri sürülmemiş ve ortaya konulmamıştır. Nitekim, başvurana karşı hiçbir disiplin soruşturması başlatılmamıştır.

9. Bununla birlikte çoğunluk “İslami başörtüsü sorunu Türkiye açısından incelendiğinde, başörtüsü takmayanlar üzerinde, zorlayıcı bir dini zorunluluk gibi tanıtılan ya da algılanan bu simgenin taşınmasının yaratabileceği etki gözardı edilmemelidir.” görüşünü savunmaktadır. (Bakınız kararın 115. paragrafı)

Din özgürlüğü hakkının korunma düzeyi bu kapsama indirgenmedikçe, bir simge olarak sunulan başörtüsünün takılmasının, takmayanlar üzerinde yaratabileceği olası etkinin, Mahkeme'nin içtihadı ışığında, kaçınılmaz bir sosyal ihtiyaç gerekliliğine cevap niteliğinde olduğunu düşünmüyorum. *Mutatis mutandis*, ifade özgürlüğü bağlamında (madde 10), bu hakkın kullanılmasıyla ilgili olarak, fikir ya da beyanların herkes tarafından benimsenmediği ve başkalarını rahatsız edebileceği gerekçesiyle müdahalelerin yapıldığına yönelik açıklamaları, Mahkeme tarafından hiçbir zaman kabul edilmemiştir. 4 Aralık 2003 tarihli *Gündüz-Türkiye* kararında, Mahkeme, Müslüman bir tarikat liderinin Türkiye'de laik düzeni şiddetle eleştirmek, Şeriat çağrısı yapmak ve yalnızca laik makamlar tarafından gerçekleştirilen evliliklerden doğan çocukları “gayri meşru” olarak nitelendirmek suçlarından mahkum edilmesini, ifade özgürlüğüne yapılan bir müdahale olarak nitelendirmiştir. O halde, başörtüsü takarak dinin açıklanması yasaklanabilirken, aynı bağlamda, dini kine teşvik olarak nitelendirilebilecek sözler ifade özgürlüğü⁴ ile korunmaktadır.

10. Esasen, Mahkeme için “toplumun geneline dini simgelerini ve dini kurallar üzerine kurulu toplum anlayışlarını empoze etmek” niyetinde olan “aşırı siyasi hareketlerin” oluşturduğu tehdit, “bir üniversite kurumunda çoğulculuğu korumaya yönelik tedbir” (§ 115 *in fine*) niteliğinde olan dava konusu düzenlemeleri haklı kılar niteliktedir. Mahkeme, bu konudaki düşüncelerini açıkça belirttiği 13 Şubat 2003 tarihli *Refah Partisi ve Diğerleri-Türkiye* kararında, “nüfusunun büyük bir çoğunluğunun belirli bir dine ait olduğu Türkiye gibi bir ülkede, aşırı dinci hareketleri ve sözkonusu dinin gerekliliklerini yerine getirmeyenler ya da başka bir dine mensup olanlar üzerinde baskı kurulmasını engellemek amacıyla üniversitelerde alınan tedbirler Sözleşme'nin 9 § 2 maddesi ile açıklanabilir” (§ 95).

Herkes, radikal islami engellemek gerektiği düşüncesinde hemfikirse de, böylesi bir açıklama yine de ciddi bir itirazı gündeme getirmektedir. Basit anlamda başörtüsü takılması aşırı dincilikle bağdaştırılamaz. Başörtüsü takanlarla, diğer dini sembeler gibi başörtüsünü zorla kabul ettirmek isteyen “aşırı uçtakileri” ayırt etmek gerekir. Başörtüsü takan kadınların hepsi aşırı dinci değildir ve başvuranın durumunda bunu gösterecek bir neden bulunmamaktadır. Başvuranın, genç bir bayan ve üniversite öğrencisi olarak, baskılara direnme kapasitesinin yüksek olması beklenebilir. Bu çerçevede, başvuranın din özgürlüğü hakkını kullanmak ve dış simgeyle bunu göstermeye yönelik olan kişisel isteğinin, aşırılıkla mücadele konusundaki kamu yararı içinde eritilmemesi gerekmektedir.⁵

⁴ S. VAN DROOGHENBROECK, “Strazburg ve Başörtüsü”, Hukuk Dergisi 2004, no:34, s.10.

⁵ E.BRIBOSIA ve I. RORIVE, “Okulda Başörtüsü , bölünmüş bir Avrupa”, op. Cit.,, s.960.

11. *Eşitlik* ilkesiyle ilgili olarak, çoğunluk, kadın haklarının korunması ve cinsiyet eşitliği ilkesi (§§ 115 ve 116) konusuna odaklanmaktadır. *A contrario*, başörtüsü takmanın kadının yabancılaşmasının bir göstergesi olacağından hareketle, yasaklama erkeklerle kadınlar arasındaki eşitliğin ilerlemesini sağlayan bir unsur olarak görülmektedir. Ancak, başörtüsü yasağı ile cinsiyet eşitliği arasındaki gerçek ilişki nedir? Karar, buna değinmemektedir. Öte yandan başörtüsü takmanın ifade ettiği anlam nedir? Alman Anayasa Mahkemesi'nin de 24 Eylül 2003 tarihli kararında da belirttiği üzere, başörtüsü takmanın tek bir anlamı yoktur ve farklı gerekçelere dayanmaktadır.⁶ Başörtüsü, mutlaka kadının erkeğe tabi olmasını ifade etmemektedir ve bazı durumlarda insanların bir kısmı, kadının yabancılaştırılması için başörtüsünün bir araç olabileceğini düşünmektedirler. Bu tartışmada, eksik olan, başörtüsü takan ve takmamayı tercih eden kadınların düşüncesidir.

12. Büyük Daire bu konuda 15 Şubat 2001 tarihli *Dahlab-İsviçre* kararının fikrimce en tartışmalı olan gerekçe bölümüne atıfta bulunmaktadır. Kararın bu kısmında, başörtüsü takmanın “güçlü bir dış işaret”, “cinsiyetlerin eşitliği ilkesiyle bağdaştırılması zor olan bir dinsel buyrukla, kadınlara zorla kabul ettirilmiş gibi görünen” bir simge olup olmadığı ve herşeyin ötesinde bu uygulamayı “demokratik toplumda, her öğretmenin öğrencisine aktarması gereken, hoşgörü, başkalarına saygı ve özellikle de eşitlik ve ayrımcılığın yapılmamasına dair verilen mesajla”(§ 111 *in fine*) bağdaştırmanın zor olduğu vurgulanmaktadır.

Olumsuz ve tek taraflı bir durumda, tıpkı genel ve soyut bir şekilde başörtüsü kullanımını açıklamanın ve başvurana bakış açısını kabul ettirmenin kendisine düşmeyeceği gibi, dini bir inanç ve uygulama hakkında böylesi bir değerlendirme yapmak Mahkeme'ye düşmemektedir. Üniversiteli ve genç bir yetişkin olan başvuran, başörtüsünü özgür iradesiyle taktığını belirtmiştir ve hiçbir şey bu iddianın doğru olmadığını göstermemektedir. Bu açıdan, aksini ispatlayacak bir delil sunulmadığı sürece, bir bayana özgürce kabul ettiği bir davranışı benimsemesinin yasaklanmış olmasının cinsiyet eşitliği ilkesiyle açıklanmasını anlamakta zorlanıyorum. Eşitlik ve ayrımcılığa uğramama subjektif haklar olup, bundan yararlanacakların iradesine bırakılmalıdır. “Koruyuculuğun” bu şekli, 8. maddeye dayanarak gerçek bir kişisel özerklik hakkını düzenleyen Mahkeme'nin içtihadına aykırı düşmektedir. (*Keenan-Birleşik Krallık*, 3 Nisan 2001 tarihli karar, § 92 ; *Pretty-Birleşik Krallık*, 29 Nisan 2002 tarihli karar, §§ 65-67 ; *Christine Goodwin-Birleşik Krallık*, 11 Temmuz 2002 tarihli karar, § 90).⁷ Sonuç olarak, şayet başörtüsü takma eylemi her durumda erkeklerle kadınlar arasında eşitlik ilkesine gerçekten aykırı ise, bu durumda Hükümet'in, başörtüsünü ister özel, ister kamu alanında olsun⁸, her alanda yasaklamak gibi pozitif bir yükümlülüğü olurdu.

13. Üniversite bünyesinde İslami başörtü takılmasının yasaklanması, kanaatimce geçerli ve yeterli nedenlere dayanmadığı ölçüde, Sözleşme'nin 9 § 2 maddesi uyarınca “demokratik bir toplumda gerekli” olan bir müdahale olarak değerlendirilemez. Bu şartlarda, başvuranın Sözleşme tarafından güvence altına alınan din özgürlüğüne bir müdahale sözkonusudur.

B. Eğitim Hakkı

14. Çoğunluğun, başvuranın şikayetinin 1 No'lu Ek Protokol'ün 2. maddesi çerçevesinde de incelenmesinin uygun olacağı düşüncesine tamamen katılıyorum. Nitekim, bu hükmün üniversite ve yüksek eğitimde uygulanabilirliği görüşü, “*Belçika'daki eğitimde dillerin kullanımına ilişkin yasaların bazı yönlerine ilişkin*” dava hakkındaki 24 Haziran 1965 tarihli Komisyon raporunda da yer almıştı. Karar, haklı olarak, yüksek eğitimin diğer eğitim şekillerinden kesin olarak ayrılmadığını işaret etmekte ve Avrupa Konseyi'nin, “insan

⁶ Almanya Federal Anayasa Mahkemesi, İkinci Daire'nin 24 Eylül 2003, 2BvR 1436/042 tarihli kararı.

⁷ S. VAN DROOGHENBROECK, “Strazburg ve Başörtüsü”, *op.cit.*

⁸ E. BRIBOSIA ve I. RORIVE, “Okulda Başörtüsü: Bölünmüş bir Avrupa”, *op. cit.*, s. 962.

haklarının ve temel özgürlüklerin geliştirilmesi ve demokrasinin güçlendirilmesinde yüksek öğretimin önemi” (§136) görüşüne katılmaktadır. Ayrıca, eğitim hakkı, herkesin eğitim olanaklarından faydalanabilmesi hakkı anlamına geldiği için, Büyük Daire, yüksek eğitim kurumları açan bir Devlet’in ayırım gözetmeksizin bu kurumlara fiili olarak erişim hakkını sağlamakla yükümlü olduğunu belirtmektedir. (§ 137)

15. Bununla birlikte, Büyük Daire’nin demokratik bir toplumda eğitim hakkının, insan haklarının ilerletilmesinde vazgeçilmez olduğunu vurgulamasına rağmen (§ 137), fikrimce ilgili ve doğru olmayan gerekçelerle başvuranın bu haktan mahrum bırakılması şaşkıncı ve üzücüdür. Başvuran, dini inancına dayanarak, kayıtlı olduğu üniversitenin eğitim programında düzenlemeler ya da muafiyetler yapılması talebinde bulunmamıştır. (7 Aralık 1976 tarihli *Kjeldsen, Busk, Madsen ve Pedersen-Danimarka* kararındaki tutumun aksine). Üniversiteye kaydolduğu ve başörtüsünün herhangi bir sorun teşkil etmediği dönemde var olan koşullar altında eğitimini bitirmek arzusundadır. Tıp Fakültesi’ndeki programın parçası olan derslere ve yazılı sınavlara girme yasağı getirilerek, başvuran *de facto* üniversiteye girme ve eğitim görme hakkından mahrum bırakılmıştır.

16. Büyük Daire gerekçelendirmesini, kıyas yoluyla Sözleşme’nin 9.maddesi uyarınca bir müdahalenin varlığına dayandırmış ve eğitim hakkı bakımından yapılacak incelemenin “mahkemenin 9. maddeye ilişkin varmış olduğu sonuçtan ayrılamayacağı” sonucuna varmıştır. Esasında bu bakımdan dile getirilen mülahazalar “açıkça, 1 No’lu Protokol’ün 2. maddesine ilişkin yapılan şikayet için geçerli olmaktadır” (§ 157). Bu koşullarda, Daire’nin, [30 Kasım 2004 tarihli kararında, 1 No’lu Ek Protokol’ün 2. maddesi açısından hiçbir ayrı sorunun ortaya çıkmadığı, zira ilgili koşulların, 9. madde kapsamında incelenen ve ihlal kararı vermediği koşullar ile aynı olduğu sonucuna varmakta haklı olduğu kanaatindeyim.](#)

Her ne olursa olsun, dini özgürlük konusunda yapılan gerekçelendirmenin, eğitim hakkı bakımından açıkça uygulanabilir olduğundan şüpheliyim. Hiç kuşku yok ki, eğitim hakkı mutlak bir hak değildir ve özü bakımından bu hakkın ihlal edilmesine ve etkinliğinden mahrum bırakılmasına gidilmediği sürece sınırlamalara tabi olabilir; ancak bu sınırlandırmalar, hükümlerinin bir bütün halinde tasavvur edilmesi gereken Sözleşme’nin yer verdiği diğer haklarla çelişemez. Ayrıca, negatif yükümlülükler için takdir marjı daha dardır ve Mahkeme her hal ve karda Sözleşme’nin gerekliliklerine riayet edilip edilmediğine karar vermek durumundadır. Son olarak, sınırlandırma, hedeflenen amaçla kullanılan araçlar arasında makul orantı ilişkisi varsa, eğitim hakkıyla tutarlı olur.

17. Bu davada durum nasıldır? Ben burada dini özgürlük hakkına ilişkin tartışmayı sürdürmeyip, başvuranın eğitim hakkına yapılan kısıtlamaların orantılı olmasıyla ilgili ek unsurları vurgulamakla yetineceğim.

Öncelikle başvuranın derslere ve sınavlara girişini yasaklamadan önce, yetkililer başörtüsünü çıkararak eğitimine devam etmesi için (örneğin aracı vasıtasıyla) ya başvuranı ikna etmeye çalışmalı ya da gerçekten düzen tehlikedeysen, üniversite içinde düzenin korunmasını sağlamak için başka tedbir almalıydılar. ⁹ Oysa eğitim hakkına daha az zararlı başka hiçbir tedbir bu davada uygulanmamıştır. Daha sonra eğitimine devam etmesini başörtüsünü çıkartmaya bağlamanın ve bu zorunluluğa riayet etmediği takdirde üniversiteye girişini yasaklamanın, başvuranı ülkeyi terk edip eğitimini Viyana Üniversitesi’nde tamamlamaya zorladığına itiraz edilmemektedir. Başvurana başka seçenek bırakılmamıştır. Oysa bu hakkın ihlal edilmediği sonucuna vardığı 27 Haziran 2000 tarihli *Cha’are Shalom ve Tsedek-Fransa* kararında (§§ 80-81) Mahkeme, alternatif seçeneklerin varlığını gözönünde bulundurmıştır. Sonuç itibarıyla, Büyük Daire’nin kararı, bir yandan dini inançları nedeniyle eğitimini Türkiye’de tamamlama olanağından mahrum bırakılmakla birlikte, yurtdışı diplomalarının tanınmasındaki zorluklar nedeniyle mesleğini ülkesinde icra etmek için geri dönmemesinin sorun yaratmasından dolayı başvurana verilen zarar ve diğer yandan Türk toplumu için üniversite

⁹ O. DE SCHUTTER et J.RINGELHEIM, “Temel haklardan feragat”, CRIDHO Working paper series 1/2005.

içinde başörtüsü takılmasının yasaklanmasından doğan avantaj gibi mevcut çıkarlar arasında karşılaştırma yapmamıştır.


Bu koşullarda başvuranın derslerinden ve sınavlarından ve dolayısıyla üniversiteden dışlanması eğitim hakkından fiili olarak mahrum bıraktığı ve bu hakkın özünü ihlal ettiği makul olarak savunulabilir.

18. Ayrıca eğitim hakkına yönelik bu türden bir ihlalin, son tahlilde başvuran için dine dayalı bir ayrımcılık sözkonusu olduğunu açıkça kabul etme anlamına gelip gelmediğini sorgulamak gerekir. Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi, 4 Ekim 2005 tarihli 1464 (2005) sayılı kararında, üye Devletlere “topraklarında yaşayan bütün kadınları dine dayalı veya bağlı haklarının her ihlaline karşı bütünüyle koruma” zorunluluğu getirdiğini hatırlatmaktadır.

19. Daha temel olarak, laiklik ve eşitlik adına başvuranın üniversiteden dışlanmasını kabul ederek, çoğunluk, bu değerlerin oluşabileceği ve anlam kazanabileceği özgürlük alanından da dışlanmasını kabul etmektedir. Üniversite her türlü merciden bağımsız ve özgür bilgilere erişim sağlamaktadır. Bu tür bir deneyim, laiklik ve eşitlik ilkeleri konusunda bilinçlendirme için, gönüllü olarak benimsenmeyip empoze edilen bir yükümlülükten daha etkin bir yöntemdir. Hoşgörüyü dayanan dinler ve kültürler arası diyalogun kendisi, eğitimin bir parçasıdır. Dolayısıyla başörtüsü takan genç kızları bunun için eğitimden mahrum bırakmak çelişkili bir durumdur. Kadınlar için özgürlük ve eşitlik istemek, onları kendi gelecekleri hakkında karar verme şansından mahrum bırakma anlamına gelemez. Yasaklama ve dışlama, alınan bu tedbirlerin mücadelesini verdiği aşırı dincilikte yankı bulacaktır. Burada olduğu kadar başka yerde de, inançların radikalleşmesi, sessiz dışlama, dini okullara geri dönüş gibi benzer riskler bulunmaktadır. Ülkesindeki kanun tarafından reddedilen genç kadınlar, kendi kanunlarına geri gönderilmektedir. Oysa hepimiz biliyoruz ki, hoşgörüsüzlük hoşgörüsüzlüğü besler.

20. Sonuç olarak, bu sorunların tümü, İslam dinine inanan kişilere karşı düşmanlık ortamından endişe duyan ve bu durumun gelecekte dikkat ve faaliyet gerektirdiğine kanaat getiren İrkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu'nun (ECRI) Haziran 2005 yıllık faaliyet raporunda yer alan görüşler ışığında değerlendirilmelidir¹⁰. Hepsinden daha önemlisi, fanatizm ve aşırılığı önlemenin ve onlarla mücadele etmenin en iyi yolunun insan haklarını geliştirmek olduğu mesajı sürekli tekrarlanmalıdır.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

DURŞUN/Türkiye Davası*

Başvuru No: 17765/02

Strazburg

3 Mayıs 2007

USULİ İŞLEMLER

Davanın nedeni, Türk vatandaşı olan Ali Dursun'un (“başvuran”), İnsan Haklarını ve Temel Hakları Korumaya Dair Sözleşme'nin (“Sözleşme”) 34. Maddesi uyarınca, 18 Şubat 2002 tarihinde, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yaptığı başvurudur (başvuru no: 17765/02).

¹⁰ İRKÇILIK VE HOŞGÖRÜSÜZLÜĞE KARŞI AVRUPA KOMİSYONU, 1 Ocak-31 Aralık 2004 dönemini kapsayan ECRI yıllık faaliyet raporu, belge. CRI (2005) 36, Strazburg, Haziran 2005.

OLAYLAR

DAVA OLAYLARI

Başvuran, 1969 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

Başvuran, 18 Temmuz 1992 tarihinde, yasadışı bir örgüte üye olduğu şüphesiyle, İstanbul Emniyet Müdürlüğü'nde görevli polis memurları tarafından yakalanmış ve gözaltına alınmıştır.

Başvuran, 3 Ağustos 1992 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı huzuruna çıkarılmıştır. Aynı gün, başvuranın tutuklu yargılanması talimatını veren İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'ndeki bir hakim huzuruna çıkarılmıştır.

30 Eylül 1992 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, başvuran ve diğer on altı suç ortağı aleyhinde bir ithamname vermiş ve Devlet'in bütünlüğünü bozmaya ve ulusal toprakların bir bölümünü Devlet'in kontrolünden ayırmaya yönelik eylemleri nedeniyle, Ceza Kanunu'nun 125. Maddesi uyarınca, başvuranın hüküm giymesi talebinde bulunmuştur.

23 Ekim 1992 tarihinde İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi huzurunda ve başvuranın gıyabında yapılan ilk duruşmada, sanığın hayatını emniyet altına almak için alınacak önlemler gibi usulü sorunlar ele alınmıştır.

23 Ekim 1992 ve 11 Nisan 2003 tarihleri arasında, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi, düzenli aralıklarla duruşmalar düzenlemiştir. 26 Kasım 1992 tarihinde, ilk derece mahkemesi, başvuran aleyhinde açılmış bir başka davayı kovuşturmayaya eklemeye karar vermiştir. Mahkeme, ayrıca, aynı örgüte üye olmakla suçlanan başka kişiler aleyhinde açılmış diğer birkaç davayı da başvuran aleyhindeki adli kovuşturmayaya eklemeye karar vermiştir. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi, her duruşmanın sonunda, hem *ex officio*, hem de

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

başvuranın talepleri doğrultusunda, başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasını gözönünde bulundurmıştır. Mahkeme, her duruşmada, dava dosyasının içeriğini ve kanıtların durumunu gözönüne alarak, başvuranın tutuklu yargılanma sürecini devam ettirmeye karar vermiştir.

11 Nisan 2003 tarihinde, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi, suçlandığı şekliyle başvurana hüküm giydirmiş ve başvuranı ömür boyu hapis cezasına mahkum etmiştir.

7 Haziran 2004 tarihinde, Yargıtay, ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kaldırılmasını öngören 5190 sayılı Kanun'un 16 Haziran 2004 tarihinde resmen yürürlüğe konmasıyla, başvuranın davasına ilişkin yetki İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'ne geçmiştir.

30 Aralık 2004 tarihinde, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasına karar vermiştir.

Dava dosyasındaki mevcut bilgiye göre, dava bu kararın alındığı tarihten beri beklenmemiştir.

HUKUK

I. AİHS’NİN 5 §§ 3, 4 ve 5; 6 § 2 VE 13. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, gözaltında bulunma süresinin mantıksız bir şekilde uzun olduğundan ve tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasına ilişkin taleplerinin ilk derece mahkemesi tarafından ciddi bir biçimde ele alınmadığından şikayetçi olmuştur. Başvuran, AİHS’nin 5 §§ 3, 4 ve 5; 6 § 2 ve 13. Maddelerini ileri sürmüştür.

AİHM, bu şikayetin yalnızca AİHS’nin 5 § 3 Maddesi’nin bakış açısına göre incelenmesi gerektiği görüşündedir.

A. Kabul edilebilirlik

AİHM, bu şikayetin AİHS’nin 35 § 3 Maddesi uyarınca tamamen asılsız olmadığı görüşündedir. AİHM, ayrıca, şikayetin kabul edilmez olması için hiçbir gerekçe bulunmadığını belirtmektedir. Bu nedenle, bu şikayetin kabul edilebilir olduğu yönünde karar verilmelidir.

B. Esaslar

Hükümet, yerel makamların başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmaya yönelik taleplerini gözönünde bulundururken titizlikle davrandıklarını belirtmiştir. Hükümet, ayrıca, suçun ciddiyetinin ve davaya ait özel koşulların başvuranın devam eden tutuklu yargılanmasını açıkladığını ileri sürmüştür.

Başvuran, iddialarını sürdürmüştür.

AİHM, belli bir davayı ele alınacak olursa, bir suçlunun duruşmaya kadar tutuklu kaldığı sürenin makul süreyi geçmemesini sağlama görevinin ilk olarak yerel adli makamlara ait olduğunu yinelemektedir. Bu makamlar, bu amacı yerine getirmek için, bireysel özgürlüğe saygı kuralından ayrılmayı haklı gören ve gerçek bir kamu yararı şartının varlığının lehinde ya da aleyhinde olan bütün delilleri masumiyet karanesi ilkesine gereken saygıyı göstererek incelemeli; tahliye başvurularıyla ilgili kararlarında bunları belirlemelidir. AİHM, bu kararlarda verilen gerekçelere ve başvuranların itirazlarında bahsettikleri saptanmış gerçeklere dayanarak, AİHS’nin 5 § 3 Maddesi’nin ihlalinin sözkonusu olup olmadığına karar vermelidir.

Tutuklanan kişinin suç işlemiş olduğuna dair makul şüphenin devam etmesi, süren gözaltının geçerliliği için bir ‘olmazsa olmazdır’ (*sine qua non*); ancak belirli bir zamanaşımından sonra, bu yeterli olmaz. Bu durumda, AİHM, adli makamlar tarafından sözü edilen diğer gerekçelerin, özgürlükten mahrum edilmeyi haklı çıkarmaya devam edip etmediklerini belirlemelidir (bkz, diğer makamlar arasında, *Ilijkov / Bulgaristan*, no. 33977/96, § 77, 26 Temmuz 2001, ve *Labita / İtalya* [GC], no. 26772/95, §§ 152-153, ECHR 2000-IV).

Sözkonusu davada, AİHM, duruşma öncesi tutukluğun iki dönemde gerçekleştiğini belirtmektedir. İlk dönem, başvuranın yakalanması ile 18 Temmuz 1992 tarihinde başlayıp İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi’nin karar tarihi olan 11 Nisan 2003’te sona ermiştir. Başvuran, bu tarihten itibaren, Yargıtay’ın karar tarihi olan 7 Haziran 2004’e kadar,

AİHS'nin 5 § 1 (a) Maddesi'nin kapsamına giren “yetkili bir mahkemenin hüküm vermesinin ardından” alıkonmuştur. İkinci dönem, 7 Haziran 2004 tarihinde başlamış ve başvuranın duruşmaya kadar serbest bırakıldığı 30 Aralık 2004 tarihinde sona ermiştir. Böylece, duruşma öncesi tutukluluk süresi toplamda on bir yıl üç ay sürmüştür (bkz, özellikle, *Solmaz / Türkiye*¹, no. 27561/02, §§ 23-36, 16 Ocak 2007). Bu süre içerisinde, ilk derece mahkemesi, her oturum sonunda, bazen kendi kararıyla bazense başvuranın isteği üzerine, başvuranın tutukluluğunu devam ettirmiştir. Ancak, AİHM, dava dosyasından yola çıkarak, Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin “suçun niteliği ve delillerin durumu gözönünde bulundurularak” gibi birbirinin aynı ve kalıplaşmış ifadeler kullanarak başvuranın tutukluluğunun devam etmesine karar verdiğini belirtmektedir.

AİHM, başvurana atfedilen suçun ciddiyetini ve ilgili cezanın ağırlığını gözönünde bulundurmaktadır. Ancak, AİHM, firar etme tehlikesinin yalnızca verilen cezanın ağırlığına dayanarak değil, aynı zamanda böyle bir tehlikenin varlığını onaylayan veya duruşmaya kadar tutukluluğu haklı çıkarmayacak şekilde bunu önemsiz gösterebilen diğer çok sayıda ilgili faktöre atıfta bulunarak incelenmesi gerektiğini tekrarlamaktadır (bkz, *Muller / Fransa*, 17 Mart 1997 tarihli karar, *Hüküm ve Karar Raporları 1997-II*, § 43, ve *Letellier / Fransa*, 26 Haziran 1991 tarihli karar, A Serisi no. 207, § 43). Bu bakımdan, AİHM, yerel mahkemenin başvuranın tutukluluğunu uzatma kararlarında, böylesi bir muhakemeden yoksun olduğunu belirtmektedir.

Son olarak, “delillerin durumu” ifadesi, genellikle, suç işlendiğine dair ciddi göstergelerin varlığı ve devamlılığı için ilgili bir faktör olabilmesine rağmen, sözkonusu davada, tek başına bu ifade, başvuranın şikayetçi olduğu tutukluluk süresinin uzunluğunu haklı çıkarmaz (bkz, *Letellier*, yukarıda kaydedilen, *Tomasi / Fransa*, 27 Ağustos 1992 tarihli karar, A Serisi no. 241-A; *Mansur / Türkiye*, 8 Haziran 1995 tarihli karar, A Serisi no. 319-B, § 55, ve *Demirel / Türkiye*, no. 39324/98, § 59).

AİHM, yukarıda bahsedilen düşüncelerden yola çıkarak, başvuranın toplamda yaklaşık on bir yıl üç ay süren duruşma öncesi tutukluluğunun, makul süre limitini aştığı sonucuna varmıştır.

Bu nedenle, AİHS'nin 5 § 3 Maddesi'nin ihlali sözkonusudur.

II. AİHS'NİN 6 § 1 MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, cezai takibat süresinin AİHS'nin 6 § 1 Maddesi'nde öngörülen “makul süre” şartını ihlal etmesinden şikayetçi olmuştur.

A. Kabuledilebilirlik

Hükümet, başvuran aleyhindeki cezai takibat hala beklemede olduğu halde, başvuranın AİHS'nin 35 § 1 Maddesi'nde öngörüldüğü şekilde iç hukuk yollarını tüketmediğini ileri sürmüştür. Hükümet, ayrıca, başvuranın yerel mahkemeler huzurunda şikayetinin aslını dile getirmediğini iddia etmiştir.

Başvuran, Hükümet'in iddialarına itiraz etmiştir.

AİHM, daha önceki davalarda Hükümet'in benzer itirazlarını inceleyip reddettiğini yinelemektedir (bkz, özellikle, *Karakullukçu / Türkiye*, no. 49275/99, §§ 27-28, 22 Kasım 2005, ve *Tutar / Türkiye*, no. 11798/03, §§ 12-14, 10 Ekim 2006). AİHM, sözkonusu davada,

¹ Bu kararla ilgili olarak henüz nihai hükme varılmamıştır.

yukarıda bahsedilen davalarda vermiş olduğu kararların dışına çıkmasını gerektirecek hiçbir özel koşul bulunmadığını belirtmektedir. AİHM, bu nedenle, Hükümet'in bu bağlamda yapmış olduğu itirazları reddetmektedir.

AİHM, ayrıca, başvurunun AİHS'nin 35 § 3 Maddesi uyarınca asılsız olmadığını belirtmektedir. Başvurunun kabuledilmez olması için başka hiçbir gerekçe bulunmamaktadır. Bu nedenle, başvurunun kabuledilebilir olduğu yönünde karar verilmelidir.

B. Esaslar

Hükümet, takibat süresinin gereksiz şekilde uzun olduğuna karşı çıkmıştır.

Başvuran, iddialarını sürdürmüştür.

AİHM, gözönüne alınması gereken sürenin başvuranın yakalanıp gözaltına alındığı 18 Temmuz 1992 tarihinde başladığı görüşündedir. Dava dosyasındaki bilgiye göre, dava henüz sona ermemiştir. Bu nedenle, on dört yıl sekiz aydan fazla sürmüştür.

AİHM, sözkonusu davadakine benzer sorunlar içeren davalarda, genellikle AİHS'nin 6 § 1 Maddesi'nin ihlalini saptamıştır (bkz, özellikle, Pakkan / Türkiye, no. 13017/02, § 44, 31 Ekim 2006).

AİHM, kendisine sunulan bütün belgeleri inceledikten ve konuyla ilgili içtihadını gözönünde bulundurduktan sonra, sözkonusu davada, cezai takibatın fazlasıyla uzun sürdüğü ve "makul süre" şartına uymadığı sonucuna varmıştır.

Bu nedenle, AİHS'nin 6 § 1 Maddesi'nin ihlali sözkonusudur.

III. AİHS'NİN 14. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, ilk olarak, AİHS'nin 14. Maddesi'ni ihlal ederek Devlet'e karşı suç işlemekle suçlanması nedeniyle kendisine karşı ayrımcılık yapıldığından şikayetçi olmuştur.

AİHM, kendisine sunulan deliller ışığında başvuranın iddiasını incelemiş ve bu iddianın asılsız olduğu sonucuna varmıştır. AİHM, başvurunun bu kısmının AİHS'nin 35 §§ 3 ve 4 Maddeleri uyarınca asılsız olduğu gerekçesiyle, reddedilmesi gerektiği görüşündedir.

IV. AİHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI

AİHS'nin 41. Maddesi:

"Mahkeme işbu Sözleşme ve protokollarının ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder."

A. Tazminat

Başvuran, maddi tazminat olarak 3,000 Euro, manevi tazminat olarak ise 22,000 Euro talep etmiştir. Başvuran, hapsedildiği dönemde akrabaları ve avukatları tarafından yapılan masrafları da içeren maddi tazminat taleplerini desteklemek üzere, otobüs ve feribot biletlerine ait çok sayıda makbuz sunmuştur.

Hükümet, bu miktarlara itiraz etmiştir.

AİHM, bulunan ihlallerle talep edilen maddi tazminat arasında herhangi bir nedensel bağ bulmadığı için bu talebi reddetmiştir. Ancak, AİHM adil bir şekilde karar vererek, manevi tazminat olarak başvurana 12,000 Euro ödenmesine karar vermiştir.

B. Masraf ve Giderler

Başvuran, ayrıca, AİHM önünde yapmış olduğu masraf ve giderler için 5,800 Euro talep etmiştir. Başvuran, bu talebini desteklemek üzere, İstanbul Barolar Birliği'nin 2006 yılı için tavsiye edilen asgari ücretleri içeren listesini sunmuştur.

Hükümet, bu miktara itiraz etmiştir.

AİHM'nin içtihadına göre, masraf ve giderlerin ancak gerçekten ve gerektiği şekilde yapıldığının kanıtlanması ve miktar olarak makul olması durumunda, bu miktar başvurana geri ödenir. Söz konusu davada, AİHM elindeki bilgiye ve yukarıdaki kriterlere dayanarak, bu bağlamda başvurana 1,000 Euro ödenmesini uygun bulmaktadır.

C. Gecikme Faizi

AİHM, gecikme faizinin, Avrupa Merkez Bankası'nın uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle oluşacak faiz oranına göre belirlenmesini uygun bulmuştur.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuranın duruşmaya kadar tutukluluk süresi ile cezai takibatın süresine ilişkin şikayetinin *kabuledilebilir*, ancak başvurunun geri kalan kısmının *kabuledilmez olduğuna*;
2. AİHS'nin 5 § 3 Maddesi'nin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 6 § 1 Maddesi'nin *ihlal edildiğine*;
4. (a) davalı Devlet'in, başvurana, AİHS'nin 44 § 2 maddesi uyarınca bu kararın kesinlik kazandığı tarihten itibaren üç ay içinde, aşağıdaki miktarları *ödemesine* (bu miktar, ödeme tarihinde uygulanan kur üzerinden Türk Lirası'na çevrilecek);
 - i. Manevi tazminat olarak 12,000 Euro (on iki bin Euro);
 - ii. Masraf ve giderler için 1,000 Euro (bin Euro);
 - iii. ve bu miktarlara konulabilecek bütün vergiler;

(b) ödeme tarihine kadar yukarıda bahsedilen üç ayın dolması halinde, yukarıdaki miktarların üzerine, Avrupa Merkez Bankası'nın gecikme döneminde uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle oluşacak faiz oranına eşit miktarda basit faizin ödenmesine *karar vermiştir*.

6. Başvuranın adil tazmin talebinin geri kalan kısmının *reddine karar vermiştir*.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış olup 3 Mayıs 2007 tarihinde, İçtüzüğü'nün 77. Maddesi'nin 2 ve 3. fıkraları uyarınca yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

S. DOLLÉ
Bölüm Sekreteri

F. TULKENS
Başkan

— • —

 [İçindekilere dön](#)

KEPENEKLİOĞLU/Türkiye Davası*

Başvuru No: 73520/01
Strazburg
23 Ocak 2007

OL

AYLAR

DAVA KOŞULLARI

Başvuran 1954 doğumlu olup Adana'da ikamet etmektedir.

Başvuran 23 Şubat 2001 tarihinde ömür boyu hapis cezası çektiği Gebze Cezaevi'nden Tekirdağ F Tipi Cezaevi'ne nakledilmiştir.

Başvuranın avukatı K. Bayraktar müvekkiliyle görüşmek üzere Tekirdağ Cezaevi'ne gitmiştir. Ancak görüşme talebi, başvuranın adigeçenin temsil etmeyi arzu ettiği mahkumiyetten farklı bir suçtan cezaevinde yattığı gerekçesiyle geri çevirilmiştir. Bu nedenle K. Bayraktar'ın müvekkilinin vasisi tarafından tayin edilmesi ve vekalet belgesi sunması istenmiştir.

Avukatına gönderdiği 19 Mart 2001 tarihli mektubunda başvuran, Tekirdağ Cezaevi'ne nakli sırasında maruz kaldığı onur kırıcı muamelelerden yakınmıştır. Başvuran, İstanbul Devlet Mahkemesi önünde halen görülmekte olan aleyhinde açılmış bir davada kendisini temsil etmesi ve maruz kaldığı muamelelerden şikayetçi olması için gerekli başvuru yollarını kullanması amacıyla K. Bayraktar adına düzenlenmiş bir vekaletnameyi mektubuna eklemiştir. Söz konusu mektubun bazı bölümlerinin üzeri idare tarafından okunması imkansız hale gelecek şekilde çizilmiştir.

Başvuran K. Bayraktar'a gönderilmiş, üzerinde 23 Mart 2001 tarihli PTT kaşesi ve muhtemelen cezaevi yönetimi tarafından vurulmuş 'görölmüştür' damgası bulunan zarfı sunmaktadır.

Başvuranın avukatı, 28 Mart 2001 tarihinde başvuran tarafından kendisine gönderilen mektuba uygulanan sansüre itiraz etmek amacıyla Tekirdağ Cezaevi Müdürlüğü'ne başvurmuştur. Başvuranın avukatı, başvuranın nakli esnasında meydana gelen olayları anlattığı mektubunun sansürlü olarak kendisine gönderilmesini ve başvurana gönderdiği mektubun başvurana iletilmesini talep etmiştir. Ayrıca başvuranla görüşme olanağından faydalandırılma talebinde bulunmuştur.

30 Mart 2001 tarihinde başvuranın avukatı İstanbul DGM önünde yapılan yargılamanın durumu hakkında bilgilendirilmiştir. DGM, 30 Mart 2001 tarihli mektubunda, başvuranın 29 Haziran 1992 tarihinde yakalandığını, 13 Temmuz 1992 tarihinde tutuklu yargılanmasına karar verildiğini ve başvuran hakkında yapılan yargılamanın halihazırda devam ettiğini bildirmiştir.

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. Cezaevi disiplin kurulu 10 Ocak ve 1 Mayıs 2002 tarihlerinde yaptığı toplantılarda Ceza İnfaz Kurumları ve Tevkifevlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına Dair Tüzüğün 147. maddesi uyarınca, başvuran tarafından kaleme alınan mektubun «sakıncalı» bulunan bazı bölümlerine dair sansür uygulanmasını öngören on iki sansür kararı almıştır. Disiplin kurulu 21 Ocak 2002 tarihinde başvuran tarafından yazılan bir mektubun imha edilmesini kararlaştırılmıştır.

Başvuranın avukatı 27 Ağustos 2003 tarihinde müvekkilinin bir ay önce sağlık nedeniyle serbest bırakıldığı hususunda AİHM'yi bilgilendirmiştir.

Tekirdağ Cezaevi Müdürlüğü Adalet Bakanlığı'nın bilgi talebine cevabi yazısında başvuranın müvekkilinin 28 Mart 2001 tarihinde herhangi bir başvuruda bulunmadığını belirtmiştir.

HUKUK AÇISINDAN

Başvuran, avukatına gönderdiği 19 Mart 2001 tarihli mektubunun bazı bölümlerinin çizilmesinin AİHS'nin 8. maddesince öngörülen haberleşmeye saygı hakkının ihlal edildiği iddiasında bulunmaktadır.

Hükümet bu sava karşı çıkmaktadır.

A. Kabuledilebilirliğe dair

Hükümet başvuranın Cumhuriyet Savcılığı'na şikayette bulunma hakkına sahip olmasına karşın bu hakkını kullanmadığını savunmaktadır.

İddialarının aksine başvuran sözkonusu sorunla ilgili olarak savcılığa yahut cezaevi yönetimine herhangi bir başvuruda bulunmamıştır. Bu hususta Hükümet ilgili cezaevi kurumunun 9 Eylül 2003 tarihli mektubunu esaas almaktadır.

Başvuran Hükümet'in argümanlarına itiraz etmektedir.

Dosyadaki belgeleri dikkate alan AİHM, başvuranın avukatının 28 Mart 2001 tarihinde Cumhuriyet Savcılığı'na ve Cezaevi Müdürlüğü'ne gönderdiği mektupların posta gönderi makbuzlarını kanıt olarak sunduğunu gözlemlemektedir. Böylelikle başvuranın avukatının Cezaevi Müdürlüğüne ve Cumhuriyet Savcılığı'na sözkonusu şikayetle ilgili olarak başvuruda bulunduğu ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle Hükümet'in itirazı kabul edilemeyecektir.

AİHM AİHS'nin 35 § 3. maddesi uyarınca başvuruya konu olan şikayetin dayanaktan yoksun olarak ilan edilemeyeceğini tespit etmektedir. Başvuru herhangi bir kabuledilemezlik gerekçesiyle karşılaşmamaktadır. Bu nedenle başvuru kabuledilebilirdir.

B. Esasa dair

Hükümet daha önce hakkında bir mahkumiyet kararı bulunması sebebiyle başvuranın hukuki ehliyetten mahrum kişilerin bağlı olduğu vesayet rejimine tabi tutulduğunun altını çizmektedir. Yasal vasisi K. Bayraktar'la birlikte iki avukatı 28 Mart 2001 tarihinde yasal temsilci olarak tayin etmiştir. Hükümet, K. Bayraktar'ın bu tarihten önce başvuranın yasal temsilcisi olmadığını savunmaktadır.

Öte taraftan başvuranın haberleşme hakkına müdahale edildiği yönündeki bütün iddiaları reddeden Hükümet başvuranın herhangi bir engelle karşılaşmaksızın mektup ve faks gönderebildiğini savunmaktadır. Bu bakımdan Hükümet istenildiği takdirde bu hakkın yasal olarak sınırlandırılabilceğini ancak bu durumda disiplin kurulu kararı gerekeceğini belirtmektedir. Ancak 2001 yılı Mart ayında bu yönde herhangi bir karar alınmamıştır. Hükümet ayrıca tartışmalı mektubun varlığı hususunda itirazda bulunarak 2001 yılı Kasım ayı ile 2003 yılı Temmuz ayı arasındaki dönemde gönderilen ve alınan mektup ve faksların dökümünü gösteren belgenin bir nüshasını sunmaktadır. Hükümet, bir müdahale tespit edilmesi durumunda AİHM'nin bu müdahaleyi yasayla öngörölmüş, meşru ve zorunlu bir müdahale olarak değerlendirmesi gerektiği kanaatindedir.

Avukat şikayetine ilişkin olarak ulusal makamlara etkili bir başvuruda bulunduğunu ve başvuran tarafından kendisine gönderilen zarfın üzerinde bulunan «görölmüştür» damgasının tartışmalı mektubun cezaevi idaresi tarafından kontrol edildiğini ortaya koymak bakımından yeterli olduğunu savunmaktadır.

Tarafların görüşlerinin ışığında AİHM, başvuranın haberleşme dokunulmazlığına saygı hakkına yönelik olarak «kamu otoritesinin müdahalesinin» varlığının mevcut davada tartışmaya konu olduğunu gözlemlemektedir. Elindeki dosya temelinde AİHM bu türden tartışmalı bir meselede hukuki bir sorundan ziyade kesin dava koşullarıyla ilgili olarak bir yargıya varmalıdır (*Messina – İtalya*, 26 Şubat 1993 tarihli karar).

Bu bakımdan AİHM, başvuranın, üzerinde PTT kaşesi bulunan 28 Mart 2001 tarihli mektubu gönderdiğine ilişkin belgeler sunduğunu tespit etmektedir. Başvuranın avukatı sözkonusu tarihte Tekirdağ Cezaevi Müdürlüğü'ne ve Cumhuriyet Savcılığı'na tartışmalı mektuba sansür uygulanması hakkında şikayet başvurusunda bulunmuştur.

AİHM ayrıca, Sözleşmecî bir Devlet'in bir tutukluya gönderilen ve cezaevine gelen cezaevinden mektupların dökümünü sunmakla yetinerek 8. madde anlamında üstüne düşen sorumlulukları yerine getirdiğini ifade edemeyeceğini hatırlatmaktadır (*Messina*, adigeçen, § 31). AİHM aynı şekilde bir tutuklu tarafından gönderilen mektup ve faksların dökümünü sunmakla da yetinilemeyeceği kanaatindedir. Ayrıca mevcut davada kanıt olarak ileri sürölen dökümler tartışmalı mektubun yazıldığı tarihten sonraki döneme aittir.

Aksini ispatlayacak kanıt ya da başka herhangi bir unsur bulunmadığından AİHM dosya unsurlarının ışığında başvuran tarafından sunulan kanıtların yapılan şikayete ilişkin yeterli bir delil başlangıcı teşkil ettiğini takdir etmektedir.

K. Bayraktar'ın avukatı sıfatına ilişkin olarak ise adigeçenin başvuran aleyhinde yürütölen cezai takibat çerçevesinde başvuranın talebi üzerine başvuranın avukatı sıfatıyla müdahil olduğu gözükmektedir. Ancak bir tutuklunun avukatıyla haberleşmesinin denetlenmesine ilişkin ilkelerin ışığında AİHM, yerleşik içtihadı uyarınca, bir avukatla haberleşmenin ne amaçla olursa olsun AİHS'nin 8. maddesi uyarınca ayrıcalıklı bir statüye sahip olduğunun altını çizmektedir. (bkz. *Campbell – Birleşik Krallık*, 25 Mart 1992 tarihli karar, ve *Golder – Birleşik Krallık*, 21 Şubat 1975 tarihli karar). Bu nedenle bir avukata gönderilen yahut bir avukattan gelen bir mektubun okunmasına, yalnızca yetkili makamların mektubun muhteviyatının cezaevi kurumunun veya bir başkasının güvenliğini tehdit ettiği ya da başka bakımlardan suç teşkil eden bir niteliği haiz olduğu kanaatine vardıkları sözkonusu ayrıcalığın

suistimal edildiği istisnai hallerde izin verilmelidir. Ancak mevcut davada bu türden koşulların oluştuğunu gösteren herhangi bir dosya unsuru bulunmamaktadır. Bu nedenlerle AİHS'nin 8. maddesi ihlal edilmiştir.

II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran uğradığını iddia ettiği maddi ve manevi zararların tazmini için 20.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet bu taleplere itiraz etmektedir.

Tespit edilen ihlal ile talep edilen maddi tazminat arasında bir illiyet bağı tespit edemeyen AİHM bu talebi reddetmektedir. Ayrıca AİHM iddia edilen manevi zararın tazmini için ihlal tespitinin başlı başına yeterli bir adil tatmin teşkil ettiği kanaatindedir.

B. Masraf ve harcamalar

Başvuran AİHM önünde yaptığı masraf ve harcamalar için 3.560 Euro talep etmektedir. İddiasını desteklemek üzere başvuran Ankara Barosu tarafından hazırlanan referans avukatlık ücretlerini gösterir belgeyi sunmaktadır.

Hükümet bu taleplere itiraz etmektedir.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre bir başvuran yaptığı masraf ve harcamaların iadesini, ancak sözkonusu masraf ve harcamaların gerçekliğini, gerekliliğini ve makul oranda olduğunu ispatladığı sürece elde edebilir. Mevcut davada elindeki unsurları dikkate alan AİHM, yukarıda belirtilen kriterlerin ışığında, AİHM önünde yaptığı masrafları için başvurana, 1.500 Euro'dan, Avrupa Konseyi tarafından sağlanan 715 Euro tutarındaki adli yardımın düşülerek kalan meblağın ödenmesinin makul olduğuna kanaat getirmiştir.

C. Gecikme Faizi

Gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puan eklenecektir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun geriye kalanının *kabuledilebilir olduğuna*;
2. AİHS'nin 8. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. İhlal tespitinin başvuranın maruz kaldığı manevi zararlar için başlı başına yeterli bir adil tatmin *teşkil ettiğine*;
4. a) AİHS'nin 44 § 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, döviz kuru üzerinden Y.T.L.'ye çevrilmek üzere ve miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak, Savunmacı Hükümet tarafından başvurana, masraf ve harcamaları için 1.500 Euro'dan (bin beş yüz), Avrupa Konseyi tarafından sağlanan 715 Euro (yedi yüz on beş) tutarındaki adli yardımın düşülerek kalan meblağın her türlü vergiden muaf tutularak *ödenmesine*;
- b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;
6. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

Karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğüne 77 §§ 2 ve 3. maddesine uygun olarak 23 Ocak 2007 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.

KANSIZ/Türkiye Davası*

Başvuru No:74433/01

Strazburg

22 Mayıs 2007

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

Başvuran, 1945 doğumlu olup Ankara’da ikamet etmektedir.

Karayolları Genel Müdürlüğü1991 tarihinde, başvurana ait olan ve Ankara’da bulunan bir taşınmazın 228.457.500 Türk Lirası karşılığında kamulaştırılmasına karar vermiştir. Kamulaştırma kararı 7 Eylül 1993 tarihinde başvurana tebliğ edilmiştir.

Başvuran, 17 Eylül 1993 tarihinde kamulaştırma bedelinin arttırılması talebiyle Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi’ne başvurmuştur. Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi, 7 Kasım 1996 tarihinde başvurana, taşınmazın devredildiği 24 Eylül 1993 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 3.477.848.000 Türk Lirası tutarında ek ödeme yapılmasına karar vermiştir.

Yargıtay, 26 Mayıs 1997 tarihinde taşınmazın değerinin tespit edildiği sırada ilk derece mahkemesinin yüksek gerilim hattının varlığını dikkate almadığı gerekçesiyle verilen kararı bozmuştur.

Asliye Hukuk Mahkemesi 18 Mart 1998 tarihli bir kararla Yargıtay kararını kabul etmiştir. Tespit edilen tutar başvurana ödenmiştir.

Yargıtay, 21 Eylül 1998 tarihinde bu kararı onamıştır.

Başvuran tarafından yapılan düzeltme başvurusu 17 Aralık 1998 tarihinde reddedilmiştir.

Karayolları Genel Müdürlüğü, başvurana 24 Eylül 1993 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere ek kamulaştırma bedeli olarak 11.959.610.000 Türk Lirası (yaklaşık 20.492 Euro) tutarında ödeme yapmıştır.

HUKUK AÇISINDAN

I. 1 NO’LU EK PROTOKOL’ÜN 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, adli bir kararla kendisine ödenmesine karar verilen miktarın ödenmesinde gecikmeden ve Türkiye’deki yüksek enflasyon oranı karşısında yetersiz kalan gecikme faizi

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir. nedeniyle ek tazminatın değer kaybettiğinden şikayetçi olmakta ve bu itibarla 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesine gönderme yapmaktadır.

A. Kabuledilebilirlik Hakkında

AIHM, içtihadından doğan kriterler uyarınca (Bkz., özellikle *Akkuş* kararı) ve elindeki mevcut unsurlar doğrultusunda başvurunun esastan incelenmesi gerektiği kanaatindedir. AIHM başvuruda başka hiçbir kabuledilemezlik gerekçesi ile karşılaşılmadığını tespit etmektedir. Bu nedenle başvurunun kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

B. Esas Hakkında

AIHM daha önce bu davaninkine benzer soruları gündeme getiren başka davalar da incelemiş ve I No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır (Bkz., *Akkuş*, adigeçen karar, s. 1317, § 31 ve *Aka*, adigeçen karar, s. 2682, §§ 50-51).

AIHM mevcut davayı incelemiş ve Hükümet'in davayı farklı şekilde sonuçlandırarak hiçbir tespit ve delil sunmadığı kanaatine varmıştır. Ulusal mahkemelerin kararına göre kamulaştırmayı yapan idare tarafından başvurana verilmesi gereken ek tazminatın ödenmesindeki gecikme, başvurana, mülkünün kamulaştırılmasına ilaveten ayrı bir zarara daha sokmuştur. Söz konusu davanın toplam fiili süresi ile ikiye katlanan bu gecikme, AIHM'yi, başvurunun genel yararın gerektirdikleri ile mülkiyet hakkına saygının korunması arasında hüküm sürmesi gereken adil dengeyi bozan alışılmışın dışında ve ölçsüz bir yüke katlanmak zorunda kaldığı yönünde düşünmeye sevk etmektedir.

Sonuç olarak AIHM, I No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

II. AIHS'NİN 6 § 1. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran aynı gerekçelerle AIHS'nin 6 § 1 ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

AIHM yukarıdaki kararını dikkate alarak sorunun ayrıca bu madde altında incelenmesinin gerekli olmadığına kanaat getirmiştir.

III. AIHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Başvuran maddi tazminat olarak 250.000 Euro (iki yüz elli bin), manevi tazminat olarak 200.000 Euro (iki yüz bin) talep etmektedir.

Hükümet bu miktarlara itiraz etmektedir.

AIHM, *Akkuş* kararında benimsenen hesaplama yöntemini gözönünde bulundurarak ve ilgili ekonomik veriler ışığında başvurana maddi tazminat olarak 20.000 Euro ödenmesine karar vermiştir.

AİHM manevi tazminatla ilgili olarak mevcut dava koşullarında ihlal kararının kendisinin adil tazmin için başlı başına yeterli olduğuna kanaat getirmiştir.

B. Masraf ve Harcamalar

Başvuran ayrıca AİHM ve yerel mahkemeler önünde yaptığı masraf ve harcamalar için 6.000 Euro talep etmektedir. Başvuran bununla ilgili olarak, yerel mahkemeler nezdinde yapılan masraflarla ilgili olarak 7 Ocak 1997 ve 27 Ocak 1997 tarihli 69.491.228 Türk Lirası (yaklaşık 36 Euro) tutarında iki fatura sunmaktadır.

Hükümet bu miktara karşı çıkmaktadır.

AİHM'nin içtihadı uyarınca ancak gerçekten yapılan ve makul miktardaki masraf ve harcamalar geri ödenebilmektedir. Mevcut davada ve elindeki mevcut unsurlar ve yukarıda ifade edilen kriterler uyarınca AİHM başvurana, mahkeme masraflarını karşılamak üzere toplamda 200 Euro ödenmesine karar vermiştir.

C. Gecikme Faizi

AİHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun kalan kısmının *kabuledilebilir olduğuna*;
2. 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 6 § 1. ve 13. maddelerine ilişkin olarak dile getirilen şikayetlerin ayrıca incelenmesinin *gerekli olmadığına*;
4. a) AİHS'nin 44 § 2. maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Yeni Türk Lirası'na çevrilmek üzere ve her türlü vergiden muaf tutularak Savunmacı Hükümet tarafından başvurana maddi tazminat olarak 20.000 Euro (yirmi bin Euro), masraf ve harcamalar için 200 Euro (iki yüz) *ödenmesine*;
- b) Sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar, Hükümet'in, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;
5. Mevcut kararın kendisinin manevi zararın tazmini için başlı başına *yeterli olduğuna*;
6. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddedilmesine*;

Karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM İçtüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddesi gereğince 22 Mayıs 2007 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

MUSLUOĞLU VE DİĞERLERİ/Türkiye*

Başvuru No. 50948/99

Strazburg

14 Haziran 2007

USUL

Davanın nedeni, Jale Musluoğlu², Hüseyin Üçpınar, Makbule Tireli, Sabih Üçpınar, Enver Öztürk ve Enver Kemal Üçpınar adındaki altı Türk vatandaşının (“başvuranlar”), İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme’nin (“AİHS”) 34. Maddesi uyarınca, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne (“AİHM”) 20.07.1999 tarihinde yapmış oldukları 50948/99 no’lu başvurdur.

Başvuranlar İzmir Barosuna bağlı avukat H. Üçpınar tarafından temsil edilmişlerdir.

AİHM, 09.03.2006 tarihinde başvurunun Enver Kemal Üçpınar ile ilgili kısmının kayıttan düşürülmesine, geri kalan beş başvurulanla ilgili başvuruyu Hükümet’e bildirmeye ve AİHS’nin 29 § 3. Maddesi’ni uygulayarak, başvurunun kabuledilebilirliğiyle esaslarını beraber incelemeye karar vermiştir.

OLAYLAR

I. DAVANIN AYRINTILARI

Başvuranlar sırasıyla 1929, 1931, 1927, 1935 ve 1940 doğumludurlar. Jale Musluoğlu Ankara’da, Hüseyin Üçpınar, Makbule Tireli ve Sabih Üçpınar Muğla’da, Enver Öztürk ise Denizli’de ikamet etmektedirler.

Başvuranlar, Muğla’nın Milas ilçesinde bulunan 1416 parsel no.lu 330.000 metrekare yüzölçümlü taşınmaz malın sahibidirler.

Bölgede antik şehir *Bargylia*’nın kalıntılarının bulunması üzerine, taşınmaz mal, 14.10.1978 tarihinde, Kültür Bakanlığı’na bağlı Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu tarafından birinci derece sit alanı ilan edilmiştir. Ardından, 1710 Sayılı Eski Eserler Kanunu uyarınca, bu bölgede bina inşa etmek yasaklanmıştır.

24.06.1987 tarihinde 3386 Sayılı Kanun, 08.02.1990 tarihinde ise 20427 Sayılı Yönetmelik yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun ve Yönetmeliğe göre, kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu SİT alanlarındaki taşınmaz mallar, Hazineye ait taşınmaz mallar ile değiştirilebilirler.

Başvuranlar, 17.07.1987 tarihinde, Kültür ve Turizm Bakanlığı’na başvurmuşlar, taşınmazlarının, Muğla’da Hazine’ye ait iki parsel taşınmazla takas edilmesini talep etmişlerdir.

Bu talep, 02.05.1988 tarihinde, başvuranların talep ettiği taşınmazlardan birinin takasa elverişli olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe’ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

Jale Musluoğlu, 1990, 1993, 1995 ve 1997 yıllarında, 1416 parsel no.lu arsanın sahipleri adına dilekçe verip, taşınmazlarının Hazine’ye ait taşınmazla takas edilmesi taleplerini yinelemiştir. İlgili makamlar 1997 yılına dek bir girişimde bulunmamıştır.

² Başvuranın “Musluoğlu” olarak yazılan soyadı 09.07.2007 tarihinde düzeltilmiştir.

Başvuranlar, 11.11.1997 tarihinde ilgili makamlarla 1416 parsel no.lu taşınmazlarının Hazine'ye ait diğer taşınmazlarla takas edilmesi konusunda anlaşmaya varmışlardır. Ancak Maliye Bakanlığı anlaşmayı uygun görmemiştir.

Jale Musluoğlu, 10.07.1998 tarihinde, Maliye Bakanlığı'na bir dilekçe sunmuş, ancak dilekçesine herhangi bir yanıt alamamıştır.

Başvuranlar, 03.11.1998 tarihinde, Ankara İdare Mahkemesi'nde dava açmışlardır. Bakanlığın 11.11.1997 tarihinde anlaşmayı uygun görmemesinin itiraz anlamına geldiğini öne sürmüşler, bu kararın iptalini talep etmişlerdir.

Ankara İdare Mahkemesi, 08.02.1999 tarihinde, davayı incelemeye yetkisi olmadığı gerekçesiyle dava dosyasını Aydın İdare Mahkemesi'ne göndermiştir.

Aydın İdare Mahkemesi, 27.09.2000 tarihinde davayı reddetmiştir. Mahkeme, 20427 Sayılı Yönetmelik uyarınca, Hazine'ye ait takasa konu taşınmazların, başvuranların taşınmazı ile aynı ilçe sınırlarında yer alması gerektiğini kaydetmiştir. Başvuranların taşınmazıyla takas edilecek üç parsel taşınmazın Muğla ilinin başka bir ilçesinde yer aldığını kaydetmiş, Bakanlığın anlaşmayı uygun bulmama kararının yasalara uygun olduğu kanısına varmıştır.

Danıştay, 25.04.2002 tarihinde idare mahkemesinin kararını bozmuştur. 20427 Sayılı Yönetmeliğin 19.02.1992 tarihinde düzenlendiğini, düzenlenen metne göre, Hazine'ye ait takas edilecek taşınmazların, aynı ilçe sınırlarında yer alması gerektiğini kaydetmektedir.

Bu arada Muğla'da idare mahkemesi kurulduğu için, dava dosyası 03.10.2002 tarihinde Muğla İdare Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

Muğla İdare Mahkemesi 18.07.2003 tarihinde Danıştay'ın bozma kararına uyarak, Bakanlığın kararının yasalara aykırı olduğuna karar vermiştir.

Maliye Bakanlığı karara itiraz etmiştir. Danıştay, 24.02.2006 tarihinde idare mahkemesinin kararını bozmuştur.

Dava bir kez daha Muğla İdare Mahkemesi'ne gönderilmiştir ve halen görülmeye devam etmektedir.

HUKUKA İLİŞKİN

I. AİHS'NİN 6 § 1. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, davanın süresinin, AİHS'nin 6 § 1. Maddesi'nde belirtildiği üzere "makul süre" kuralıyla uyuşmadığından şikayetçi olmuşlardır. Bu Madde'ye göre:

"Herkes ... medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar ... konusunda karar verecek olan ... [bir] mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde ... görülmesini istemek hakkına sahiptir."

Hükümet bu iddialara itiraz etmiştir.

Göz önünde bulundurulacak süre 03.11.1998 tarihinde başlamış ve henüz sona ermemiştir. Dolayısıyla sekiz yıldan fazla bir süre sözkonusudur.

A. Kabuledilebilirliğine ilişkin

AİHM, bu şikayetin AİHS'nin 35 § 3. Maddesi kapsamında dayanaktan yoksun olmadığını kaydeder. Ayrıca başvurunun başka bir gerekçe altında da kabuledilmez olarak değerlendirilemeyeceğine işaret eder. Bu nedenle başvuru kabuledilebilir olarak ilan edilmek durumundadır.

B. Esaslara ilişkin

AİHM, yargılama sürecinin uzunluğunun makul olup olmadığının davanın ayrıntıları ışığında ve davanın karmaşıklığı, başvuranların ve ilgili makamların tutumları ile ihtilaftaki

başvuranların kaybedecekleri gibi ölçütlere bağlı olarak belirlenmesi gerektiğini yineler (bkz. diğerlerinin yanı sıra, *Frydlender – Fransa* [BD], 30979/96).

AİHM, bu davadakine benzer meselelerin ele alındığı davalarda AİHS'nin 6 § 1. Maddesi'nin sıklıkla ihlal edildiğine karar vermiştir.

AİHM, kendisine sunulan tüm belgeler ışığında, Hükümet'in, bu davada farklı bir sonuca ulaşmasını sağlayacak hiçbir delil ya da savunma sunmadığı kanısındadır. Konuyla ilgili içtihadını göz önünde bulundurarak, AİHM, bu davada yargılamanın uzunluğunun haddinden fazla olduğu ve “makul süre” kuralına uyulmadığı kanısındadır.

Dolayısıyla 6 § 1. Madde ihlal edilmiştir.

II. AİHS'YE EK 1 NO'LU PROTOKOL'ÜN 1. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. Maddesi uyarınca, yönetimin tazminat ödemediği taşınmazlarına fiilen el koymasından ve yetkili makamların mülkünü koruması ile kamu yararı arasındaki adil dengeyi koruyamamalarından şikayetçi olmuşlardır.

Hükümet gözlemlerinde iki ön itiraz sunmuştur. İlk olarak, sözkonusu taşınmazın 1978 yılında birinci derece sit alanı ilan edildiğini; Türkiye'nin AİHS'nin organlarının bireysel başvuruları inceleme yetkisini 28.01.1987 tarihinde tanınması nedeniyle, AİHM'nin zaman bakımından yargı yetkisinin bulunmadığını öne sürmüştür. İkinci olarak, Hükümet, AİHM'den, altı aylık süre aşımına uymaması nedeniyle şikayeti reddetmesini talep etmiştir. Bu bakımdan, başvuranların başvurularını AİHM'ye, Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın taşınmazlarıyla takas taleplerini reddettiği tarih olan 02.05.1988 tarihinden sonra altı ay içinde yapmaları gerektiğini ifade etmiştir.

Bu şikayet izleyen nedenlerden ötürü her halükarda kabuledilmez olarak beyan edilmesi gerektiği için, AİHM, Hükümet'in ön itirazlarına ilişkin karara varmanın gerekli olmadığı kanısındadır.

24.06.1987 tarihli 3386 Sayılı Kanun ile 08.02.1990 tarihli 20427 Sayılı Yönetmeliğe uygun olarak, başvuranlar, ulusal makamlardan, taşınmazlarının Hazine'ye ait taşınmazla takas edilmesini talep etmiştir. AİHM, bu anlaşmazlığın çözülmesine yönelik davaların halen Muğla İdare Mahkemesi'nde sürdüğünü kaydeder. Buna göre, başvurunun bu kısmının incelenmesi için henüz erkendir. AİHM, davaya ilişkin nihai kararın verilmesinin ardından, başvuranların kendilerini halen iddia edilen ihlalin mağdurları olarak değerlendirmeleri halinde, şikayetlerini AİHM'ye yeniden sunabileceklerini hatırlar.

Yukarıda belirtilenler ışığında, bu şikayet, AİHS'nin 35 §§ 1. ve 4. Maddesi çerçevesinde, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle reddedilmelidir.

III. AİHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI

AİHS'nin 41. Maddesi'ne göre:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder.”

A. Tazminat

Başvuranlar, 14.005.464 Euro (EUR) maddi tazminat, 45.000 Euro manevi tazminat talep etmişlerdir.

Hükümet bu iddialara itiraz etmiştir.

AİHM, tespit edilen ihlal ile meydana geldiği iddia edilen maddi zarar arasında nedensellik ilişkisi görmemektedir. Dolayısıyla bu talebi reddeder. Öte yandan, başvuranların,

davaların süresi nedeniyle, yalnız ihlalin tespit edilmesiyle yeterince telafi edilemeyecek sıkıntı ve hayal kırıklığı gibi manevi zararlara uğradıklarını kabul eder. AİHM, içtihadını göz önünde bulundurup, tarafsızlık esasıyla hareket ederek, bu başlık altında, başvurulara ortaklaşa toplam 900 Euro ödenmesine karar vermiştir.

B. Yargılama giderleri

Başvuranlar ayrıca AİHM’de meydana gelen yargılama giderleri için 11.854 Euro talep etmiştir.

Hükümet başvuruların taleplerine itiraz etmiştir.

AİHM’nin içtihadına göre, yargılama giderleri, ancak gerçekliği ve gerekliliği kanıtlandığı ve makul bir meblağ olduğu takdirde başvurana geri ödenir. Bu davada, AİHM, sahip olduğu bilgiler ve yukarıda belirtilen ölçütler ışığında, bu başlık altında 500 Euro ödenmesinin makul olduğu sonucuna varmıştır.

C. Gecikme Faizi

AİHM, gecikme faizi olarak, Avrupa Merkez Bankası’nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

BU NEDENLERDEN ÖTÜRÜ AİHM OYBİRLİĞİYLE


1. Davanın haddinden uzun sürdüğüne ilişkin şikayetin kabuledilebilir, başvurunun geri kalanının kabuledilmez olduğuna;
2. AİHS’nin 6 § 1. Maddesi’nin ihlal edildiğine;
3. (a) Sorumlu Devlet’in, aşağıdaki meblağları, AİHS’nin 44 § 2. Maddesi’ne göre nihai kararın verildiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihinde geçerli olan kur üzerinden Yeni Türk Lirası’na çevirerek, ödeyebilecekleri tüm vergilerden muaf tutarak, başvurulara ortaklaşa ödemesine:
 - (i) 900 Euro (dokuz yüz Euro) manevi tazminat,
 - (ii) yargılama giderleri için 500 Euro (beş yüz Euro);(b) yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona ermesinden, ödeme gününe kadar geçen süre için, yukarıdaki miktarlara Avrupa Merkez Bankası’nın o dönem için geçerli faizinin üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına *karar vermiştir*.
4. Başvuranların adil tazmin taleplerinin geri kalanını *reddetmiştir*.

İşbu karar, İngilizce olarak hazırlanmış ve Mahkeme İç Tüzüğü’nün 77. Maddesi’nin 2. ve 3. fıkraları uyarınca 14.06.2007 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Santiago QUESADA
Zabıt Katibi

Boštjan M. ZUPANČIČ
Başkan

— • —

 [İçindekilere dön](#)

SAKÇI/Türkiye Davası*

Başvuru No: 8147/02
Strazburg
16 Ocak 2007

OLAYLAR

1970 doğumlu başvuran, Diyarbakır'da ikamet etmektedir.

Başvuran, 6 Ocak 1994 tarihinde yasadışı örgüt PKK'ya mensup olduğu gerekçesiyle yakalanarak, Bursa Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde gözaltına alınmıştır.

18 Ocak 1994 tarihinde başvuranın ifade tutanağı düzenlenmiştir. Sözkonusu tutanağa göre, başvuran suç örgütü üyesi olduğunu ve örgüt bünyesinde faaliyetler yürüttüğünü kabul etmiştir. Ancak başvuran örgütten ayrıldığını ve faaliyetlerinden pişman olduğunu belirtmiştir.

20 Ocak 1994 tarihinde başvuranın tutuklu yargılanmasına karar verilmiştir.

Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Cumhuriyet Başsavcılığı, 31 Ocak 1994 tarihinde, başvuran ve diğer iki kişiyi, ülkeyi bölücü faaliyetlerde bulunmak ve PKK'ya mensup olmakla suçlamıştır. Cumhuriyet Savcısı, Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 125. maddesi uyarınca başvuranın mahkum edilmesini istemiştir.

DGM 30 Eylül 2003 tarihinde duruşma yapmış ve başvurana verilecek cezanın en az yedi yıldan fazla olacağını belirterek, başvuranın tutuklu yargılanmasına karar vermiştir. DGM, AIHM önünde ileri sürmek amacıyla, sanıkların bile bile yargılama süresini uzatmaya çalıştıklarını vurgulayarak, sanıkların tutuklu bulunduğu cezaevlerinin müdürlerinden, sanıkların duruşmalara katılmaları için gerekli bütün özeni göstermelerini istemiştir.

DGM 16 Nisan 2004 tarihinde, başvuranı kendisine atılı olaylardan suçlu bulmuş ve TCK'nın 125. maddesi uyarınca müebbet ağır hapis cezasına çarptırmıştır.

Başvuran temyiz başvurusunda bulunmuştur.

Yargıtay 6 Haziran 2005 tarihinde, ilk derece mahkemesi kararını bozmuş ve davayı Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'ne geri göndermiştir.

Dava hala devam etmektedir.

* Dışişleri Bakanlığı Çok Taraflı Siyasî İşler Genel Müdürlüğü tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup, gayriresmî tercümedir.

HUKUK AÇISINDAN

I. AIHS'İNİN 6Ş1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, yargılama süresinde, AIHS'nin 6Ş1 maddesinde öngörüldüğü gibi "makul süre" ilkesinin tanınmadığını iddia etmektedir.

Hükümet bu sava itiraz etmektedir.

Değerlendirilemeye alınacak dönem 6 Ocak 1994 tarihinde başlamış ve hala sona ermemiştir. Dolayısıyla bu dönem iki mahkeme için şimdiden yaklaşık on üç yıl on iki ay sürmüştür.

A. Kabuledilebilirlik Hakkında

Hükümet AİHM'yi, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle başvuruyu reddetmeye davet etmektedir. Hükümet başvuranın şikayetini ulusal mahkemeler önünde dile getirmediğini savunmaktadır.

Bu bakımdan AİHM, Türk hukuk düzenin, AİHS'nin 13. maddesi uyarınca yargılananların yargılama süresinden şikayetçi olmalarını sağlayacak etkili başvuru yolunu sunmadığını daha önce tespit etme olanağını bulduğunu vurgulamaktadır (*Tendik ve diğerleri-Türkiye*, no: 23188/02). Ancak başvuranın şikayetine cevap verecek nitelikte bir başvuru yoluna sahip olduğu ortaya konulmamıştır. Buradan Hükümet'in itirazının bu noktada dikkate alınmayacağı ortaya çıkmaktadır.

AİHM, bu şikayetin AİHS'nin 35§3 maddesi uyarınca dayanaktan yoksun olmadığını tespit etmektedir. Ayrıca AİHM, bu şikayetin hiçbir kabuledilemezlik gerekçesi ile çelişmediğini belirtmektedir. Dolayısıyla şikayeti kabuledilebilir ilan etmek yerinde olacaktır.

B. Esasa Dair

AİHM, yargılama süresinin makul yönünün, dava koşullarına göre ve özellikle davanın karmaşıklığı, başvuranın ve yetkili makamların tutumu ile başvuranlar için davanın önemi gibi içtihadının yer verdiği kriterler gözönüne alınarak değerlendirildiğini hatırlatmaktadır (Bkz. diğerleri arasında *Frydlender-Fransa*, no: 30979/96).

AİHM, bu durumda ortaya çıkan sorunlara benzer sorunları birçok kez irdelemiş ve AİHS'nin 6§1 maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir (sözüedilen *Frydlender*).

AİHM, mevcut davayı incelemiş ve Hükümet'in, sözkonusu durumda farklı bir sonuca ulaştırabilecek ne bir olay ne de bir argüman sunduğunu gözlemlemektedir. AİHM, konuya ilişkin içtihadını gözönüne alarak bu davada yargılama süresinin uzun olduğuna ve "makul süre" zorunluluğuna cevap vermediğine kanaat getirmektedir.

Dolayısıyla 6§1 maddesi ihlal edilmiştir.

II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA


Başvuran İçtüzüğü'nün 60. maddesi uyarınca hiçbir adil tazmin talebinde bulunmamıştır. Dolayısıyla AİHM, bu bakımdan başvurana herhangi bir ödeme yapılmasının gerekli olmadığına kanaat getirmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK AİHM, OYBİRLİĞİYLE

1. Başvurunun geri kalan kısmının *kabuledilebilir olduğuna*;
2. AİHS'nin 6§1 maddesinin *ihlal edildiğine*;

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve 16 Ocak 2007 tarihinde, İçtüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Duyuru

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğünden :
İHALELERE KATILMAKTAN YASAKLAMA KARARI

1. İhale Kayıt Numarası (İKN)		2008/50216							
2. Yasaklama Kararı Veren Bakanlık/Kurum		Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğü							
3. İhaleyi Yapan İdarenin									
Adı	Afyonkarahisar E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu			İl/İlçe	Afyonkarahisar				
Adresi	Esentepe Mah. Konya Yolu Üzeri Afyonkarahisar			Tel-Faks	0 272 212 06 44 0 272 215 30 31				
Posta Kodu	3340			E-Mail					
4. İhalelere Katılmaktan Yasaklanan Gerçek veya Tüzel Kişi				5. Ortak ve/veya Ortaklıkların					
Adı/Unvanı	Ser Et Piliç Ltd.Şti.								
Adresi	Belediye Çarşısı Bodrum Kat No:7 Afyonkarahisar								
T.C. Kimlik No.	23467125628								
Vergi Kimlik/Mükellefiyet No.	7610415074								
Kayıtlı Olduğu Ticaret/Esnaf Odası	Afyonkarahisar Esnaf ve Sanatkarlar Odası								
Ticaret/Esnaf Sicil No.	9081/10270								
6. Yasaklama Süresi	A	()	Y1	(1)	7. Yasaklamanın Dayanağı ve Kapsamı	a-4734 KİK	()	b-4735 KİSK	(X)
					c-2886 DİK	()	d-Diğer Mevzuat	()	
					Tüm İhalelerden	()	Tüm İhalelerden	()	
					Bakanlık İhalelerinden	()	Bakanlık İhalelerinden	()	
					Kurum İhalelerinden	()	Kurum İhalelerinden	()	

Yasaklama Kararı Aşağıdaki Açıklamalar Dikkate Alınarak Doldurulacaktır.

1 - İKN : İstisna kapsamındaki 4734 ve 4735 sayılı Kanunlara göre yapılan yasaklamalarda doldurulacaktır.

2 - T.C. Kimlik No : Yasaklananın gerçek kişi olması durumunda doldurulacaktır.

3 - Kayıtlı Olduğu Ticaret/Esnaf Odası ve Ticaret Esnaf Sicil No : Herhangi bir Ticaret veya Esnaf Odasına kayıtlı olmaması halinde kayıtlı olmadığı belirtilecektir.

4 - Diğer Mevzuat : İstisna kapsamındakiler dahil 4734, 4735 ve 2886 sayılı Kanunların dışındaki mevzuata göre verilen yasaklamalarda doldurulacaktır.

5 - Ortak ve/veya Ortaklıkların : 4734 sayılı Kanunun 58/2 nci maddesi ile 4735 sayılı Kanunun 26/2 nci maddesinde sayılan ortak ve/veya ortakların bulunması halinde bu bölüm doldurulacaktır. Bu bölümde yer alan kişinin birden fazla olması durumunda ek yapılabilir.

[R.G. 13 Eylül 2008 – 26996]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

İlânlar

Adalet Bakanlığından :

MÜNHAL NOTERLİK

2007 yılı gayrisafî geliri 1.999.039,57.-YTL. olan birinci sınıf Beşiktaş Altıncı Noterliği 19 Kasım 2008 tarihinde yaş tahdidi nedeniyle boşalacaktır.

1512 sayılı Noterlik Kanununun 22 ve müteakip maddeleri gereğince Birinci Sınıf Noterlerden bu noterliğe atanmaya istekli olanların ilan tarihinden itibaren bir ay içinde Bakanlığımıza veya buldukları yer Cumhuriyet Başsavcılıklarına başvurmaları gerekmektedir.

Posta ile doğrudan doğruya Bakanlığa gönderilmiş olan dilekçeler başvurma süresi içinde Bakanlığa gelmediği takdirde atama işleminde nazara alınmaz.

İlan olunur.

[R.G. 1 Eylül 2008 – 26984]

— • —

 [İçindekilere dön](#)

Adalet Bakanlığından :

Aksaray Kadastro Mahkemesinin 1998/3 Esas, 2000/3 Karar sayılı dosyasının kaybolduğu anlaşıldığından, 4473 sayılı Yangın, Yersarsıntısı, Seylâp veya Heyelân Sebebiyle Mahkeme ve Adliye Dairelerinde Ziyaa Uğrayan Dosyalar Hakkında Yapılacak Muamelelere Dair Kanun hükümlerinin söz konusu dosya için uygulanmasına ve anılan Kanun hükümleri gereğince işlem yapılmasına karar verildiği ilân olunur.

[R.G. 5 Eylül 2008 – 26988]


— • —

 [İçindekilere dön](#)

Adalet Bakanlığından :

Gölcük Sulh Hukuk Mahkemesinin Esas : 2006/233 sayılı dosyasının zayi olduğu anlaşıldığından, 4473 sayılı Yangın, Yersarsıntısı, Seylâp veya Heyelân Sebebiyle Mahkeme ve Adliye Dairelerinde Ziyaa Uğrayan Dosyalar Hakkında Yapılacak Muamelelere Dair Kanun hükümlerinin söz konusu dosya için uygulanmasına ve anılan Kanun hükümleri gereğince işlem yapılmasına karar verildiği ilan olunur.

[R.G. 6 Eylül 2008 – 26989]

 [İçindekilere dön](#)

Türkiye Adalet Akademisinden :

TÜRKİYE ADALET AKADEMİSİ YÖNETİM KURULUNA ÜYE SEÇİM İLANI

Danıştay 5 inci Dairesinin 03.07.2008 tarihli ve 2008/1289 Esas nolu kararı gereğince, Türkiye Adalet Akademisi Yönetim Kuruluna, 4954 Sayılı Akademi Kanununun 9.Maddesinin 1. fıkrasında yazılı niteliklere sahip olanlardan başvuranlar ve Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurul Üyelerince Aday gösterilenler arasından üç asıl üye seçimi yapılacaktır.

1 - Seçilecek Üyelerde Aranacak Nitelikler:

4954 Sayılı Akademi Kanununun 9. Maddesinin 1. fıkrası gereğince;

- Yargıtay ve Danıştay üyeleri,
- Birinci sınıf adli ve idari yargı hakim ve savcıları ile bu sınıftan sayılanlar,
- Hukuk profesörleri,
- En az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş avukatlar,
- En az yirmi yıl fiilen mesleği icra etmiş noterler.

2 - Başvuru ve Aday Gösterme Süresi:

Akademi Yönetim Kurulu üyeliğine aday olabilmek için yapılacak başvuru ve aday gösterme süresi bu ilanın Resmi Gazete’de yayınlandığı tarihten itibaren onbeş gündür.

Başvuru ve aday gösterme işlemleri, belirtilen süre içerisinde Akademi Başkanlığına verilecek bir dilekçe ile yapılacaktır.

Adaylar, aranan nitelikleri taşıdıklarına dair belgeyi başvuru dilekçelerinin ekinde ibraz edeceklerdir.

3 - Seçim Tarihi:

Akademi Yönetim Kuruluna üye seçimi, 8 Ekim 2008 Çarşamba günü saat 14.00’de, çoğunluk sağlanamadığı takdirde 16 Ekim 2008 Perşembe günü saat 14.00’de Türkiye Adalet Akademisi Başkanlık binasında gerçekleşecek Olağanüstü Genel Kurul toplantısında yapılacaktır.

[R.G. 3 Eylül 2008 – 26986]

Duyuru

3Eylül 2008 tarih ve 26986 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Tarım ve Köyişleri Bakanlığından, Türk Gıda Kodeksi Koyulaştırılmış Süt ve Süttozu Tebliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Tebliğ (Tebliğ No: 2008/51),

— Sanayi ve Ticaret Bakanlığından, Ölçü Aletleri Konusunda Faaliyet Gösterecek Onaylanmış

Kuruluşların Görevlendirilmesinde Esas Alınan Kriterlere Dair Tebliğ (Tebliğ No: ÖSG/2008-12),

4Eylül 2008 tarih ve 26987 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Etilen Üretiminde Kullanılacak Sıvılaştırılmış Petrol Gazı (L.P.G) Teslimlerinde Uygulanacak Özel Tüketim Vergisi Tutarının Belirlenmesi ve 4760 Sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanununa Ekli (I)

ve (III) Sayılı (B) Cetvellerinde Yer Alan Bazı Mallarda Uygulanan Özel Tüketim Vergisi Tutarlarının Belirlenmesine ilişkin Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Bakanlar Kurulu

Kararı

— Tarım ve Köyişleri Bakanlığından, Türk Gıda Kodeksi Bebek Formülleri Tebliği (Tebliğ No: 2008/52),

— Tarım ve Köyişleri Bakanlığından, Türk Gıda Kodeksi Devam Formülleri Tebliği (Tebliğ No: 2008/53),

5 Eylül 2008 tarih ve 26988 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Tarım ve Köyişleri Bakanlığından, Türk Gıda Kodeksi Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik,

6 Eylül 2008 tarih ve 26989 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Ulusal Bor Araştırma Enstitüsü Tarafından 4734 Sayılı Kamu ihale Kanununun 3üncü Maddesinin (f) Bendi Kapsamında Yapılacak ihalelere ilişkin Esaslar,

7 Eylül 2008 tarih ve 26990 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti İle Suriye Arap Cumhuriyeti Hükümeti Arasında imzalanan "Gümrük Konularında işbirliği ve Karşılıklı Yardım Anlaşması"nın Onaylanması Hakkında Karar,

9 Eylül 2008 tarih ve 26992 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan,

— Türk-Romen Kara Ulaştırması Karma Komisyon Toplantısı Protokolü'nün Onaylanması Hakkında Karar, yer darlığı nedeniyle Bülten'e alınmamıştır.