

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

D.Ö. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2014/3977
Karar Tarihi : 30/6/2016

Başkan : Burhan ÜSTÜN
Üyeler : Serruh KALELİ
Nuri NECİPOĞLU
Erdal TERCAN
Hasan Tahsin GÖKCAN
Raportör : Abuzer YAZICIOĞLU
Başvurucu : D. Ö.

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, evinin çevresindeki cami ve mescitlerden sabah saatlerinde yüksek sesli ezan okunmasından rahatsız olunması ve bundan kaynaklanan manevi zararının giderilmesi için idareye yapılan başvurunun reddine dair idari işleme karşı açılan iptal ve tam yargı davalarının reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 2., 5., 10., 12., 13., 24., 56. ve 136. maddelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/3/2014 tarihinde İzmir Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 30/11/2015 tarihinde, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

4. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca 30/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından 30/11/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşlerini 10/6/2016 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, İzmir ilinin Göztepe semtinde ikamet etmekte ve evinin çevresinde bulunan cami ve mescitlerden sabahın erken saatlerinde hoparlörlerle yüksek sesli ezan okunmasından uykusunun bölündüğünü, mensubu olmadığı bir dinin ibadetine zorlandığını ve rahatsız olduğunu belirtmektedir. Başvurucu, ezan okunmasından kaynaklanan rahatsızlığın idarenin hizmet kusurundan kaynaklandığını belirterek uğradığını iddia ettiği manevi zararların tazmini talebiyle İzmir Valiliğine yaptığı başvurunun reddi üzerine anılan işlemin iptali ve manevi tazminat istemiyle İzmir 3. İdare Mahkemesinde tazminat davası açmıştır.

9. İzmir 3. İdare Mahkemesi 31/12/2008 tarihli E.2007/1872, K.2008/2554 sayılı kararı ile davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısımları şöyledir:

"... Kamu hizmetinin yürütülmesi dolayısıyla idarenin, tazminat ödemekle yükümlü tutulabilmesi için ortada bir yönetsel eylemin (idare tutum ve davranışı) ya da işlemin bulunması, bu eylemden ya da işlemde zarar meydana gelmesi, bu idare eylem ve/veya işlem ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Zarar doğuran eylem ve/veya işlemin idareye bağlanabilmesi durumunda, kusurlu sorumluluk ilkesine göre tazmini yoluna gidilmesi gerekmektedir.

Diğer yandan, idarelerin hizmeti kusurlu işletmesi sonucunu doğuran her hukuka aykırılığın idareler için, oluşan manevi zararların tazmini borcunu doğurmadığı, manevi zararların tazmini için idarelerin yapmaları gerekeni yapmama, ya da yapmalarını gerekeni yapma gibi "ağır hizmet kusuru" işlemleri gerektiği yargısal kararlarımızda genel kabul görmüştür.

Uyuşmazlığın manevi zararın tazmini istemi ile çıkarılmış olması karşısında, öncelikle maddi çerçevesinin incelenmesi, daha sonra davanın nedenleri de gözönünde tutularak manevi zararın tazmini borcunu doğuracak ağırlıkta bir hizmet kusuru bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekmektedir.

...

Olayda, davacının yakınmaları üzerine idarece bir inceleme başlatıldığı, evinin çevresinde bulunan İsmail Mumcu Mescidi'nin yukarıda anılan 4379 sayılı yasa uyarınca 16.05.2001 günü devralındığı, 2004 yılında kadro tahsis edilerek görevli ataması yapıldığı, Yalı (Tatari) Mescidi'nin ise, aynı yasa uyarınca 19.10.1998 günü devralındığı, kadro sıralamasına alındığı, kadro tahsis edildiği, görevlendirmeler yapıldığı, ses düzeni ile ilgili gerekli önlemlerin alındığı dava dosyasında yer alan bilgi ve belgelerden görülmektedir.

Bu durumda, davalı idarece denetim altına alındığı ve atama ya da görevlendirmeler ile gereksinim duyulan personelin çalıştırıldığı görülen mescitlerde okunan ezanın ses düzeninin de davacının yakınması üzerine genelgede belirlenen biçimde düzenlendiği görüldüğünden, davalı idarenin davacının evinin çevresinde yer alan mescitlerin denetimi ve işletilmesinde yapması gerekirken yapmadığı, yapmaması gerekirken yaptığı bir uygulamadan, bu nedenle de hizmetin yürütülmesinde ağır hizmet kusuru işlediğinden sözetmeye hukuksal olanak bulunmamaktadır.

Diğer yandan, yurttaşlarımızın bir kısmının inandığı dinin ibadet gereklerinin bir sonucu olarak davalı idarenin denetimindeki ibadet yerlerinde okunan "ezan" nedeniyle aynı dine inanmayan ya da gereklerine kayıtsızlık gösteren yurttaşlarımızın ibadete zorlandığı ve bu yolla ayrımcılığa tabi tutulduğunun kabulüne olanak yoktur.

Yine, özellikle genel olarak dinlenme saatlerinde ses cihazları ile yüksek sesle ezan okunmasının bireylerin sağlıklı bir çevrede yaşama ve dinlenme hakkına müdahale niteliği bulunduğu kabul edildiğinde dahi, bir yasa ile kamu hizmeti niteliğine kavuşturulan din hizmetlerinin aracı olan ve davalı idarece denetlenen ibadethanelerde okunan ezanın ses düzeyine ve uygulamalara ilişkin genelgeler çıkardığı görülen idarenin, anılan genelgeleri uygulama ya da gereklerinin denetimindeki kusurlarının da "ağır hizmet kusuru" olarak kabulüne olanak bulunmamaktadır.

Bu çerçevede, davalı idarenin işletimi ve denetimindeki ibadethanelerden ezan okunmasında ve ses düzeyinin belirlenmesindeki uygulamalarda oluşacak aksamaların idare için, bireylerin giderek davacının manevi zararlarının tazminini gerektirir ağırlıkta hizmet kusuru oluşturmayacağına da kabulü gerekmektedir."

10. Anılan karar, Danıştay 10. Dairesinin 22/11/2013 tarihli E.2009/11915, K.2013/8309 sayılı ilamıyla onanmış ve karar kesinleşmiştir.

11. Nihai karar başvurucuya 24/2/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 19/3/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İlgili Hukuk

13. 9/8/1983 tarihli ve 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" Bu Kanunda geçen terimlerden;

Çevre: Canlıların yaşamları boyunca ilişkilerini sürdürdükleri ve karşılıklı olarak etkileşim içinde buldukları biyolojik, fiziksel, sosyal, ekonomik ve kültürel ortamı,

... ifade eder."

14. 2872 sayılı Kanunu'nun "Gürültü" başlıklı 14. maddesi şöyledir:

"Kişilerin huzur ve sükununu, beden ve ruh sağlığını bozacak şekilde ilgili yönetmeliklerle belirlenen standartlar üzerinde gürültü ve titreşim oluşturulması yasaktır.

Ulaşım araçları, şantiye, fabrika, atölye, işyeri, eğlence yeri, hizmet binaları ve konulardan kaynaklanan gürültü ve titreşimin yönetmeliklerle belirlenen standartlara indirilmesi için faaliyet sahipleri tarafından gerekli tedbirler alınır."

15. 22/6/1965 tarihli ve 633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un "Görev" başlıklı 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

16. 633 sayılı Kanun'un "Camilerin ibadete açılması ve yönetimi" başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Cami ve mescitler Diyanet İşleri Başkanlığının izni ile ibadete açılır ve Başkanlıkça yönetilir. Hakiki ve hükmi şahıslar tarafından yapıldığı halde izini veya izinsiz olarak ibadete açılmış bulunan cami ve mescitlerin yönetimi üç ay içinde Diyanet İşleri Başkanlığına devredilir. Diyanet İşleri Başkanlığınca buralara imkanlar nispetinde kadro tahsis edilir. Kadro tahsis edilinceye kadar buralarda görev yapanların mesleki ehliyetleri ile ilgili esas ve usuller yönetmelikle düzenlenir."

17. 17/6/2014 tarihli ve 29033 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Diyanet İşleri Başkanlığı Görev ve Çalışma Yönetmeliği'nin 43. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) ve (ç) bentleri şöyledir:

"b) Güneşin doğmasına bir saat kala sabah ezanını okumak, her gün öğle namazından bir saat önce açıp yatsı namazından sonra kapatmak suretiyle camiyi gün boyu açık tutmak.

ç) Camideki ses cihazları ile diğer teknik araç ve gereçlerin bakımını, korunmasını ve çalışır durumda bulundurulmasını sağlamak, cami minaresi ve ses cihazının ibadet maksadı dışında kullanılmasına engel olmak."

18. Diyanet İşleri Başkanlığının 6/8/2007 tarihli Başkanlık Hizmetleri Genelgesi'nin (Genelge) "Ezan ve salâ ile ilgili hizmetler" başlıklı 20. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Ezânlar, her yöre için Diyanet Takviminde gösterilen vakitlere göre ezân vakitleri geldiği zaman, merkezi ezân sistemi kurulu olan illerde nöbetçi görevli, diğer camilerde ise görevliler tarafından usûl ve adabına uygun olarak okunacaktır.

(2) Sabah ezânlarının camilerde gayr-i muayyen vakitlerde okunduğu, bazı camilerde ise sabah namazı kılındıktan sonra, aynı yerde bir başka camide ezânın henüz okunduğu, bunun da sabah namazının vakti konusunda vatandaşlarımızın zihinlerinde istifhamlar oluşmasına neden olduğu görülmektedir. Bu durumu, görevin tam bir disiplin anlayışı içinde yürütülmesi ilkesi ile bağdaştırmak mümkün değildir. Bu sebeple, sabah ezânı, Ramazan Ayında Diyanet Takviminde gösterilen "İmsak Vakti"nde, diğer aylarda ise güneşin doğmasından tam bir saat önce aynı anda okunacaktır."

19. Genelge'nin "Cami ve minare hoparlörlerinin kullanılması" başlıklı 21. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Başkanlığımız mevzuatına göre minarelerde bulunan hoparlörlerden yalnızca ezân ve salâ okunması gerekmektedir. Bazı yerlerde cami içerisinde icra edilen vaaz, mevlit ve benzeri diğer dinî programların minarede bulunan hoparlörlerden yayımlandığı, bu durumun da hoşnutsuzluğa ve şikâyetlere sebep olduğu, Başkanlığımıza intikal eden bilgilerden anlaşılmaktadır. Bu sebeple;

a) Cami içinde yapılan vaaz, mevlit ve benzeri programlar, minare hoparlörlerinden yayınlanmayacaktır. ...

c) Hoparlörlerin ses düzeninin, ezânın çevrede duyulmasını sağlayacak fakat yakın komşuları da rahatsız etmeyecek şekilde ayarlanması temin edilecektir.

(2) Camilerden uzak mahalle veya yazlık sitelerde ikamet eden vatandaşların okunan ezândan istifade edebilmeleri amacıyla belediye yayım cihazından verilmesi, cami ya da mescit bulunmayan yerlere alıcı cihaz konulması hususunda ... Buna göre;

a) Hoparlörün takılmasını semt halkının çoğunluğunun istemesi,

b) Cami hoparlörünün monte edileceği yerin/birimin, telefon, elektrik GSM direği vb. mekânların sahibinin ve yetkililerinin onayının alınması,

c) Uzlaşma usûl ve esaslarına riayet edilmesi,

ç) Görüntü ve ses kirliliğine meydan verilmemesi,

Hususları yerine getirildikten sonra, mülkî ânirin onayı alınarak talep edilen ve izin verilen yere ezân sesini nakletmek için hoparlör takılabilecektir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 30/6/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, evinin çevresinde bulunan cami ve mescitlerden sabah erken saatlerde hoparlörle ve yüksek sesle okunan ezandan rahatsız olduğunu, uykusunun bölündüğünü, mensubu olmadığı Sünni mezhebinin dinî ayin ve törenine katılmaya zorlandığını, semtte yaşayan insanların çoğunluğunun sabah saatlerinde namaza gitmemesine rağmen uygulamanın devlet eliyle devam ettirildiğini, devletin bir dinin propagandasını açıkça yaparak ve kişilerin huzur ve sağlıklı bir ortamda yaşamasını sağlama yükümlülüğünü yerine getirmeyerek ağır hizmet kusuru işlediğini, uğradığı zararı talep etmek için açtığı davanın reddedildiğini belirterek özel hayatın korunmasını isteme hakkı, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı, din ve vicdan özgürlüğü ile laiklik ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, kamuya açık belgelerde kimliğinin gizli tutulması ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

22. Bakanlık görüşünde; ekser çoğunluğu Müslüman olan ülkemizde ibadete çağrı aracı olarak kullanılan "ezan"ın, İslam'ın tüm mezheplerinde kabul edildiğini, ayrımcı bir yönünün olmadığını, toplumun birçok kesimi tarafından içselleştirilmiş ve kültürünün parçası haline gelmiş bir uygulama olduğunu, geline tarihsel süreç içinde ezan okunması hususunda Devletin negatif yükümlülüğünün bulunduğunu belirtmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin benzer konulardaki uygulamaları da dikkate alınarak, şikâyete konu edilen ve gürültü olarak nitelendirilen olayların bireyler üzerinde meydana getirdiği rahatsızlık ile toplumun çoğunluğu tarafından kabul edilmiş dini uygulamanın devamında ulaşılmak istenen faydanın karşılaştırılması ve adil bir denge kurulması gerektiğini vurgulamıştır.

23. Anayasa Mahkemesi olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun sabah saatlerinde hoparlörden yüksek sesle okunan ezandan rahatsız olması nedeniyle temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini belirterek Anayasa'nın 2., 5., 10., 12., 13., 24., 56., ve 136. maddelerine aykırılık iddialarının sadece sabah ezanına yönelik olması, yüksek ses vurgusu ve uyku saatinde rahatsız edilmesi hususlarına ilişkin olduğundan din ve vicdan

özgürlüğü kapsamında dile getirilen şikâyetlerin temelde gürlürlü kirliliğı ile ilgili olduğı ve idarenin ağır hizmet kusuruna dayandırılarak açılan tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkını ilgilendiren şikâyetin Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiğı değerlendirilmiştir.

24. Öte yandan başvuru, devletin tüm inançlara karşı tarafsız olması gerekirken sadece Sünni inanişaya ait olan ezan uygulaması ile belli bir dinin propagandasını yaparak diğer inançlara yönelik ayrımcılık yaptığını ve bu tutumun eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Eşitlik ilkesi iddiaları yönünden başvuru kişinin kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayrımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir. Somut olayda başvuru, başka din ve mezhebe mensup kişilerin din veya inancını açığa vurma özgürlüğü kapsamında devlete düşen yükümlülükleri yerine getirmediğini veya talep edilmesine rağmen karşılamadığı durum ve uygulamayı ortaya koyamadığı gibi kendisine nasıl bir ayrımcılık yapıldığına ilişkin herhangi bir somut açıklamada da bulunmamıştır. Bu nedenle ve eşitlik ilkesinin ihlaline ilişkin iddialarının başka bir haktan bağımsız ve soyut biçimde ileri sürülmesi mümkün olmadığından bir bütün olarak kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı başlığı altında incelenmesi gerektiğı değerlendirilmiş; Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik iddiaları ayrıca incelenmemiştir.

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenememesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiğı iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğı ek protokollerinin kapsamına girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

26. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

27. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliğı" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

28. Anayasa'nın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" kenar başlıklı 56. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.

Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir."

29. Özel hayat alanına dâhil olan tüm hukuksal çıkarlar Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa'nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiğı görülmektedir. Bu bağlamda

Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bunun dışında özel hayat kavramına dâhil bir kısım hukuksal değerler Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlendiği, özel yaşamın diğer alt kategorileri olarak ele alınan haberleşmenin gizliliği ve konuta saygı hakkının ise Anayasa'nın 21. ve 22. maddelerinde güvence altına alındığı görülmektedir. Bu kapsamda Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan hakların temel olarak Anayasa'nın 17., 20., 21. ve 22. maddelerinde düzenlendiği anlaşılmaktadır (*Mehmet Kurt* [GK], B. No: 2013/2552, 25/2/2016, § 44).

30. Özel yaşamın korunması kapsamında kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dâhildir. Bu bağlamda kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğüne ilişkin hukuksal çıkarı da özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmaktadır. Fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı kapsamında güvence altına alınan hukuksal çıkarlardan biri de sağlıklı bir çevrede yaşama hakkıdır (AYM, E.2013/89, K.2014/116, 3/7/2014).

31. Sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının anayasal anlamda normatif dayanağı 56. maddesindeki düzenlemedir. Ancak söz konusu hüküm, Anayasa'nın sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler bölümünde yer almaktadır. Anayasa'nın bireysel başvuru hakkının düzenlendiği 148. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.*" hükmüne yer verilmek suretiyle Anayasa'da yer alan ikinci ve üçüncü kuşak hakların ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuruda bulunulamayacağı ifade edilmekle birlikte sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının, Anayasa'nın fiziksel ve ruhsal bütünlüğün korunması ile ilgili hukuksal çıkarları ihtiva eden 17. maddesi, özel ve aile hayatına saygıyı güvence altına alan 20. maddesi ve konut dokunulmazlığını düzenleyen 21. maddesi ile bağlantılı olarak ve söz konusu hükümlerde yer alan hukuksal çıkarlar üzerindeki etkisi dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir (*Mehmet Kurt*, § 46).

32. Özel hayat kavramı eksiksiz tanımı bulunmayan geniş bir kavram olup bu hak kapsamında devlet için söz konusu olan yükümlülük, sadece belirtilen hakka keyfi surette müdahaleden kaçınmakla sınırlı olmayıp öncelikli olan bu negatif yükümlülüğe ek olarak özel hayata etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri de içermektedir. Anayasa'nın 56. maddesinin gerekçesinde de genel olarak çevresel kirlenmeye yer verildiği, vatandaşın korunmuş çevre şartlarında beden ve ruh sağlığı içinde yaşamını sürdürmesini sağlamanın devletin görevi olduğunun, çevreyi koruyucu mevzuat kadar devlet denetiminin ve çevreyi koruyucu fiilî tedbir ve faaliyetlerin de gerekli olduğunun belirtildiği, bu kapsamda devletin hem kirlenmenin önlenmesi hem de tabii çevrenin korunması ve geliştirilmesi için gereken tedbirleri alması gerektiğinin vurgulandığı ve bu suretle çevresel meselelerde devletin negatif ve pozitif yükümlülüklerine işaret edildiği görülmektedir.

33. Çevre kavramının üzerinde uzlaşmış bir tanımı bulunmamasıyla birlikte genel olarak hava, su, toprak, flora ve fauna gibi doğal kaynakları ve bunların karşılıklı etkileşimini kapsadığı ifade edilmekte; 2872 sayılı Kanun'da ise çevre kavramının, canlıların yaşamları boyunca ilişkilerini sürdürdükleri ve karşılıklı olarak etkileşim

inde buldukları biyolojik, fiziksel, sosyal, ekonomik ve kültürel ortamı ifade edecek şekilde ele alındığı anlaşılmaktadır (*Mehmet Kurt*, § 53).

34. Çevresel meselelerin sıklıkla çevresel kirlilik bağlamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önüne taşındığı ve Mahkemece söz konusu çevresel rahatsızlığın devletin veya özel kişilerin faaliyetleri sonucunda oluşması arasında bir ayrım gözetilmeksizin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınan hukuksal çıkarlarla bağlantı kurulmak suretiyle incelendiği anlaşılmaktadır (*Bor/Macaristan*, B. No: 50474/08, 18/6/2013, § 25). Belirtilen değerlendirmeler kapsamında AİHM'in, iddiaya konu çevresel kirliliğin, özel yaşamın veya aile yaşamının nitelik ve kalitesini veya konutu keyif olarak kullanma şeklindeki hukuksal çıkarı olumsuz etkilediğini tespit ederek özel yaşam kavramının alt kategorileri olan özel yaşam, aile yaşamı ve konuta saygı hakkı ile sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı arasında bir bağ kurduğu görülmektedir (*Powell ve Rayner/Birleşik Krallık*, B. No: 9310/81, 21/2/1990; *Hatton ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 36022/97, 2/7/2003; *Lopez Ostra/İspanya*, B. No: 16798/90, 9/12/1994).

35. Özel yaşama saygı hakkı alt kategorisinde geçen "özel yaşam" kavramı AİHM tarafından oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapmaktan özellikle kaçınılmaktadır. Bununla birlikte Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında "bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi" kavramının, özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır (*Koch/Almanya*, B. No: 497/09, 19/7/2012, § 51).

36. Bunun yanı sıra konuta saygı hakkı, sadece fiziksel alanın korunması olarak değerlendirilmemektedir. Aynı zamanda ikametden huzurlu biçimde yararlanma hakkını da içerdiği ifade edilen bu hakka yönelen gürültü, koku, emisyonlar gibi somut veya fiziksel olmayan ve söz konusu kullanım biçimini etkileyen müdahaleler de konuta saygı hakkı bağlamında değerlendirilmektedir. AİHM içtihadında ayrıca çevresel meselelerin özel yaşam kavramının alt kategorilerinden olan aile yaşamına saygı hakkı ile ilişkilendirildiği dava örneklerine de sıklıkla rastlamak mümkündür (*Powell ve Rayner/Birleşik Krallık*, § 40; *Hatton ve diğerleri/Birleşik Krallık*, § 118).

37. Çevresel meselelerin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilebilmesi için belirli koşulların mevcudiyeti aranmaktadır. Bu bağlamda söz konusu çevresel rahatsızlığın başvurusunun özel yaşama, aile yaşamına ya da konuta saygı hakkı üzerinde doğrudan bir etkide bulunması ve söz konusu çevresel kirliliğin belirtilen değerler üzerindeki etkisinin asgari bir şiddet derecesine veya ciddi bir boyuta ulaşmış olması şartı aranmaktadır. Bu bağlamda aranan asgari ağırlık eşiğinin, söz konusu hukuksal değerlerin ihlal edilip edilmediğinin değil bizatihi söz konusu alana ilişkin incelenebilir bir sorun doğup doğmadığının tespiti amacıyla değerlendirildiği görülmektedir. Söz konusu şiddet derecesinin değerlendirilmesi görece olup her somut olayda çevresel etkinin yoğunluğu, süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile çevrenin genel bağlamı gibi kriterler çerçevesinde ayrıca değerlendirme yapılmasını zorunlu kılmaktadır (*Fadeyeva/Rusya*, B. No: 55723/00, 9/6/2005, § 69). Yapılan değerlendirmelerde başvurusunun iddiaya konu çevresel kirlilik kaynağına yakınlığı şüphesiz en önemli unsurdur. Bu kapsamda her modern kent yaşamına mündemice çevresel tehlikeler ile kıyaslandığında önemsiz kalan çevresel olumsuzluklar 8. madde çerçevesindeki güvenceleri harekete geçirmek için yeterli görülmemektedir (*Mileva ve diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 43449/02, 25/11/2010, § 88).

38. Sözleşme'de temiz ve sessiz bir çevrede yaşama hakkı şeklinde bir hak güvence altına alınmadığı için özel hayat çerçevesinde korunan hukuksal çıkarlar

üzerinde doğrudan ve ciddi bir etkisi bulunmayan manzara hakkı veya güzel bir çevrede yaşama hakkı gibi çevresel hakların Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilmesi söz konusu değildir (*Krytatos/Yunanistan*, B. No: 41666/98, 22/5/2003, §§ 52, 53; *Ali Rıza Aydın/Türkiye*, B. No: 40806/07, 15/5/2012, §§ 27-29). Zira 8. maddenin aktif hâle gelmesini sağlayan etken, çevrenin genel olarak bozulması değil bireylerin özel veya aile yaşamı ile konutları için zararlı bir etkinin söz konusu olmasıdır (*Mehmet Kurt*, § 59).

39. AİHM içtihatlarında sıklıkla devletin, bireylerin 8. maddenin (1) numaralı fıkrasında yer alan haklarını güvence altına almak hususunda gerekli ve uygun önlemler alma şeklindeki pozitif yükümlülüğünün söz konusu olduğu davalar ile 8. maddenin (2) numaralı fıkrası bağlamında haklılığının ortaya konması gereken bir kamusal müdahale ile ilgili davalarda uygulanacak prensiplerin hemen hemen aynı olduğunun vurgulandığı görülmektedir. Her iki bağlamda da dikkate alınması gereken hususun, bireyin ve kamunun yarışan menfaatleri arasında adil bir dengenin tesisi olduğu ve her iki durumda da Sözleşme'ye uyumun sağlanabilmesi için alınması gereken tedbirlerin belirlenmesinde devletin geniş bir takdir yetkisinin haiz olduğu ifade edilmektedir (*Mehmet Kurt*, § 60).

40. Çevresel meseleler bağlamında değerlendirilmesi gereken temel husus, yukarıda bahsedilen temel prensipler ışığında kamusal makamların, başvuru kamunun yararları için söz konusu yüke katlanmasının haklılığını ortaya koyabilecek argümanlara sahip olup olmadığıdır. Devletin bu alandaki yükümlülüğünün genel olarak pozitif içerikte olması ve söz konusu alana ilişkin takdir yetkisinin genişliği karşısında değerlendirme sürecine usule ilişkin yükümlülüklerin de eklenmiş olması, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı açısından daha güvenceli bir zemin oluşmasını sağlamıştır (*Mehmet Kurt*, § 64).

41. Yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde somut başvuru açısından değerlendirilmesi gereken ilk husus; başvuruya konu çevresel etkinin, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamındaki güvenceleri harekete geçirecek asgari ağırlıkta olup olmadığıdır. Söz konusu ağırlık, olayın tüm koşulları dikkate alınarak değerlendirilmeli ve değerlendirmede bahsedilen etkinin yoğunluğu, süresi, fiziksel ve ruhsal etkisi de dikkate alınarak normal bir kent yaşamına mündemîç ve katlanması mümkün ve muhtemel görülen etki ve rahatsızlıklara nispetle nasıl bir ağırlık arz ettiği gözönünde bulundurulmalıdır. Bu kapsamda ilgili tesis, işletme veya sair faaliyet sonucu ortaya çıkan çevresel etkiler ile başvuru kamunun özel ve aile yaşamı veya konutunu kullanım hakkı arasında yeterince sıkı bir bağın varlığı yeterlidir (*Mehmet Kurt*, §§ 67-69).

42. Çevresel meseleler bağlamında gündeme gelen müdahalelerin özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkını doğrudan ve ciddi şekilde etkilediğinin tespiti sonrasında üzerinde durulması gereken ikinci husus, kamu makamlarının bu hakların etkili şekilde korunmasını güvence altına almak için gerekli adımları atıp atmadığıdır. Bu bağlamda usul güvencelerinin en önemli bileşenlerinden biri olan, başvuru kamunun kamusal makamların eylem veya ihmallerini bağımsız yargısal bir makam önüne taşıma ve gerektiği şekilde inceletebilme imkânı bulması ve karşı karşıya gelen menfaatler arasında adil bir dengenin tesis edilip edilmediğinin tespit edilmesi gerekmektedir.

43. Bu alanda kamusal makamların sahip olduğu geniş takdir yetkisi nazara alındığında çevresel meselelerle ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin görevi, söz konusu çevresel rahatsızlığın nasıl sonlandırılacağı veya etkilerinin nasıl azaltılacağına bizzat belirlenmesi değildir. Bununla birlikte Mahkeme, yargısal makamlar başta olmak üzere

kamusal makamların konuya gereken özenle yaklaşp yaklaşmadıkları ve ilgili tüm menfaatleri gözetip gözetmediklerini değerlendirmek durumundadır (*Mileva ve diğerleri/Bulgaristan*, § 96)

44. Başvuru konusu olayda çevresel rahatsızlığın kaynağı olarak ileri sürülen cami ve mescitlerin sabah ezanı okunurken sesin yüksek olduğu ve başvurusunun ikamet ettiği çevrede üç ayrı ibadethane bulunduğu ve bunların Diyanet İşleri Başkanlığı denetimine alınmış resmî görevlisi bulunan cami ve mescitlerden olduğu anlaşılmaktadır.

45. Başvurucu, sabah namazı için ibadethanelere giden cemaat sayısının azlığını belirterek sabah ezanı okunma ihtiyacını sorgularken yüksek sese ilişkin ölçüm değerleri, konuta mesafesi ve ses cihaz açıları gibi somut verileri başvurusuna eklememiştir. Fakat somut olayda sabah saatlerinde yüksek sesle ezan okunmasından rahatsız olan bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı ile çoğunluğun inancının bir gereği olan, inananları namaza çağırma niteliği taşıyan ezanın sesinin kamusal alana verilmesi konusunda toplumun menfaatinin dengelenmesi söz konusudur. Bu menfaatlerin demokratik toplumlarda çoğulculuk ve hoşgörü temelinde dengelenmesi gerektiği açıktır.

46. AİHM, Sözleşme'nin 9. maddesi ile ilgili kararlarında din ve vicdan özgürlüğünün iki alanının bulunduğunu ve her ikisinin koruma kapsamının farklı olduğunu belirtmektedir (*Kokkinakis/Yunanistan*, B. No: 14307/88, 25/5/1993, § 31). Bunlardan birincisi herkesin düşünce, din ve vicdan özgürlüğüne mutlak olarak sahip olduğu içsel alan; ikincisi ise bu hakkın dışa vurulması sonucu ortaya çıkan ve sınırlamalara tabi olabilen dışsal alandır.

47. Sözleşme'nin 9. maddesi ile uyumlu olarak Anayasa'nın 24. maddesi; kişinin herhangi bir inanca sahip olması veya olmamasını, inancını serbestçe değiştirebilmesini, inancını açıklamaya zorlanmamasını, bunlardan dolayı kınanamamasını ve baskı altına alınamamasını güvence altına alarak din ve vicdan özgürlüğünün içsel alanını aynı şekilde din öğretimi, uygulama, tek başına veya topluca ibadet ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açığa vurma hakkı ile de din ve vicdan özgürlüğünün dışsal alanını tanıyıp koruma altına almıştır (*Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 57).

48. Bireylerin kendi dinleri ile ilgili yorumlarını ve "alışıldık dinî uygulamaların" neler olduğunu sorgulamak yargı organlarının ilgisi dışındadır. Aksine bir yaklaşım mahkemelerin veya kamu gücünü kullanan organların kendi değer yargılarını fiilen başvuruçuların vicdani değerlendirmesinin yerine koyarak onların din veya inancın uygulamaları konusunda neye inanmalarının "yerinde" olduğunu belirlemeleri anlamına gelecektir. (*Tuğba Arslan*, § 70).

49. Bununla birlikte Anayasa'nın 24. maddesi bir din veya inançtan kaynaklanan veya esinlenen her davranışı korumaz ve kamusal alanda bir inancın gerektirdiği biçimde davranma hakkını her durumda garanti etmez. Kişinin dinini ve inancını açığa vurma özgürlüğü sadece Anayasa'nın 24. maddesinin beşinci fıkrasında belirtilen nedenlerle ve Anayasa'nın 13. maddesindeki koşullarda sınırlanabilir.

50. Bu bağlamda ezanın, İslam dininde bireyleri namaz ibadetine çağırarak veya ibadethaneye gidemeyenlere namaz vaktini bildirmek amacıyla İslam'ın ilk yıllarından itibaren uygulanan bir "dinî ritüel" olduğu ve toplumda kültürel bir değer kazandığı da dikkate alınmalıdır.

51. Öte yandan demokratik hoşgörü ve çoğulculuk, toplumun büyük çoğunluğunun inancı doğrultusunda bazı uygulamalara izin verilmesini kaçınılmaz kılmakta ve bir arada yaşamının getirdiği bu tür kültürel ve dinî uygulamalara belli ölçüde tahammül etme yükümlülüğü doğurmaktadır. Fakat bu yükümlülük, uygulamaların bireylerin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını ihlal edecek boyuta ulaşmasına ve katlanılamaz bir yük teşkil etmesine izin verilmesi anlamına gelmemelidir.

52. Başvurucunun şikâyet ve taleplerini değerlendiren İzmir 3. İdare Mahkemesinin, ibadethanelerin ses düzenleri ile ilgili yasal mevzuat çerçevesinde şikâyet konusu cami ve mescitlerle ilgili araştırma yaptıktan sonra sabah saatlerinde okunan ezanla ilgili olarak namaz vakitlerinin duyurulması suretiyle kişilerin ibadet ihtiyaçlarının karşılanması ihtiyacı ile diğer kişilerin sessiz bir ortamda yaşama isteği arasında denge kurmak suretiyle bir sonuca ulaştığı görülmektedir.

53. Başvurucunun söz konusu yüksek sesli sabah ezanıyla ilgili çevreye verdiği olumsuz etkilerine dair iddialarını yargısal makamlar önüne taşıma imkânı bulduğu, çelişmeli bir yargılama prosedüründe iddia ve delillerini sunma, inceletme ve ilgili kamusal makamın iddia ve savunmalarına yanıt verme imkânını elde ettiği, iddialarının reddine dair maddi ve hukuki değerlendirmelerin iki dereceli bir yargılama prosedürü neticesinde ortaya konduğu anlaşılmaktadır.

54. Yukarıda yer verilen tespitler ışığında kamusal makamların olaya gereken özenle yaklaşmadıkları ve olayda söz konusu olan kamusal ve bireysel menfaatleri gerektiği şekilde değerlendirmedikleri, başvurucunun maddi ve manevi varlığını koruma hakkının korunması bağlamında kamusal makamların negatif ve pozitif yükümlülüklerini yerine getirmedikleri sonucuna varılması mümkün değildir.

55. Açıklanan nedenlerle başvuru tarafından ileri sürülen ihlal iddialarına ilişkin olarak bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin KABULÜNE,

B. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Adli yardım talebinin kabulü nedeniyle tahsil edilmeyen ve 206,10 TL harç ücretinden oluşan toplam 206,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUDAN TAHSİLİNE,

30/6/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN