

İKİNCİ BÖLÜM KARAR

B.S. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2015/8491
Karar Tarihi : 18/7/2018

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Recep KÖMÜRCÜ
M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Raportör : Recep KAPLAN
Başvurucu : B.S.

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, dinî inanç gereği başörtüsü kullanılması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarılmanın din özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/5/2015 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:
8. 1967 doğumlu olan başvurucu, çalışma hayatına 1984 yılında başlamıştır.

A. Başvurucuya Yönelik Disiplin Cezaları

9. Başvurucuya Maliye Bakanlığı Ankara Defterdarlığında memur olarak görev yaptığı dönemde, başörtüsü kullandığı gerekçesiyle;
 - i. 26/7/1993 tarihinde uyarma,

- ii. 8/9/1993 tarihinde kınama,
- iii. 23/5/1998 tarihinde uyarma,
- iv. 8/5/2000 tarihinde uyarma,
- v. 28/8/2000 tarihinde kınama,

vi. 4/11/2002 tarihinde uyarma disiplin cezaları ile 1998 ve 2000 yıllarında olumsuz sicil notu verilmiştir.

10. Başvurucunun başörtüsü kullanmaya devam etmesi üzerine Maliye Bakanlığınca (İdare) 21/6/2001 tarihinde, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (a) alt bendinde yer alan "*İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükün ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak*" şeklindeki fiili işlediği gerekçesiyle devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

11. Bu cezaya karşı açılan davada anılan ceza, başvurucunun sözlü savunmasının alınmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir. İlk derece mahkemesinin iptal kararına karşı İdarenin yaptığı temyiz başvurusu Danıştay tarafından kabul edilmiş, bozma kararından sonra ilk derece mahkemesi bozmaya uymuş ve davayı reddetmiştir. Başvurucunun davanın reddi kararına yaptığı temyiz ve karar düzeltme başvuruları da reddedilmiştir.

12. İlk derece mahkemesinin bahsi geçen iptal kararından sonra yukarıda belirtilen yargısal süreç devam ederken mahkemenin iptal kararında gösterilen usul eksiklikleri giderilerek 5/9/2002 tarihinde başvurucuya tekrar devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmiştir. Anılan işlemin gerekçesi şu şekilde belirlenmiştir:

"Vergi Dairesi Müdürlüğü Yoklama Memuru ..'in; Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5/a maddesinde, bu Yönetmelik kapsamında yer alan kurumlarda çalışan bayan memurların '... görev mahallinde baş daima açık, saçlar düzgün taranmış veya toplanmış ...' olacağı hükmüne aykırı davranışlarda bulunması nedeniyle uyarma ve kınama cezası ile cezalandırılmasına rağmen aynı davranışları sürdürdüğü anlaşılmıştır.

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, ...'in; görev mahallinde başını açmamasının mevzuatı bilmemesinden değil benimsememesinden kaynaklandığı, türbanını çıkarmamakta ısrarlı olduğu kanaatine varılmıştır...

...

İlgilinin geçmiş yıllara ait sicillerinin Kurulumuzca incelenmesinden; 1997 ve 1999 yılı sicil notunun orta, 1998 yılı sicil notunun da olumsuz olduğu anlaşılmış olup; 657 sayılı Kanunun 125/3. maddesinde yer alan koşulun oluşmaması nedeniyle ilgili lehine değerlendirilememiştir.

Bu nedenle; Ankara Defterdarlığı Ulusite Vergi Dairesi Müdürlüğü Yoklama Memuru ...'in işlemiş olduğu filil nedeniyle, 657 sayılı Kanunun 125/E-a maddesi uyarınca 'devlet memurluğundan çıkarma' cezası ile cezalandırılmasına ... karar verilmiştir."

13. Bu cezaya karşı açılan davada Ankara 6. İdare Mahkemesi ceza işlemini aşağıdaki gerekçelerle hukuka uygun bulmuş ve davayı reddetmiştir:

"25/10/1982 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 'Kamu Kurum ve kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmelik'in 'Amaç, Kapsam ve Deyimler' başlıklı 1.maddesinde; 'Bu Yönetmelik, kamu personelinin Atatürk devrim ve ilkelerine uygun, uygar, aşırılığa kaçmayacak şekilde sade bir kılık ve kıyafette olmalarını, kılık ve kıyafette birlik ve bütünlük içinde bulunmalarını sağlamayı amaçlamaktadır.' denilmektedir. Yönetmeliğin Ana İlkeler başlıklı 4.maddesi ise; 'Kurum ve kuruluşlarda görevli memur, sözleşmeli personel ile hizmetler ve işçilerin giyimlerinde sadelik temizlik ve hizmete uygunluk esastır.' hükmü getirilmiştir. Yine Yönetmeliğin 5.maddesi (a) bendinde; kadın personelin kılık ve kıyafette uyacakları hususlar belirtilmiştir. Buna göre "...görev mahallinde baş daima açık, saçlar düzgün taranmış veya.... denilmektedir.' 16. maddede ise; 'Bu yönetmeliğe aykırı hareket edenlere 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun disiplin cezalarına ilişkin hükümleri uygulanır.' hükmü getirilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının, ... Maliye Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulunun 5.9.2002 günlü ... kararıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125/E-(a). maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırıldığı ve bu işlemin iptali istemiyle dava açtığı anlaşılmıştır.

...

Bu durumda, dava dosyasına ibraz edilen soruşturma raporu ile tüm bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi sonucunda, davacının üzerine atılı disiplin suçunu işlediği sonucuna varıldığından ... eylemine uyan 657 sayılı Yasa'nın 125/E-(a). maddesi uyarınca Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemde mevzuata aykırılık bulunmamıştır.

Davacının ileri sürdüğü diğer iddialar ise, anılan işlemi kusurlandıracak nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın REDDİNE,... karar verildi."

14. Temyiz üzerine anılan karar Danıştay 12. Dairesinin 11/4/2006 tarihli ve E. 2003/5513, K. 2006/1348 sayılı kararı ile onanmıştır. Başvurucu, onama kararına karşı karar düzeltme başvurusunda bulunmuştur.

15. Başvurucunun karar düzeltme başvurusu Danıştay tarafından 28/5/2008 tarihinde aşağıdaki gerekçelerle reddedilmiştir:

"... 5525 sayılı ... Yasa uyarınca davaya devam edilmesi talebinde bulunulmuş ise de; davacıya isnat olunan eylem niteliği itibariyle 5525 sayılı Yasa kapsamında olmadığından davacının istemi uygun görülmemiş ve anılan Yasa gereği işin esası görüşülmüştür.

.. Düzeltmesi istenen karar kanun ve usule uygun olup, düzeltmeyi gerektiren bir sebep de bulunmadığından düzeltme isteminin reddine ... karar verildi."

16. Başvurucunun yaptığı karar düzeltme başvurusu inceleme aşamasındayken Danıştayın karar düzeltmeye ilişkin ret kararında atıf yaptığı 22/6/2006 tarihli ve 5525 sayılı Memurlar ile Diğer Kamu Görevlilerinin Bazı Disiplin Cezalarının Affı Hakkında Kanun 4/7/2006 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

17. Anılan Kanun'un disiplin affının kapsamını ve disiplin cezalarına karşı açılan davaları düzenleyen 1. ve 2. maddeleri şöyledir:

"Disiplin affının kapsamı

MADDE 1 - Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla basit veya nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyet kırıcı suçlar veya istimal ve istihlâk kaçakçılığı dışında kalan kaçakçılık, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçları sebebiyle görevleriyle sürekli olarak ilişik kesilmesi sonucunu doğuran disiplin cezaları ile 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 68 inci maddesinin ikinci fıkrasının (e) ve (f) bentlerine göre verilmiş yer değiştirme cezaları ve 69 uncu maddesine göre verilmiş meslekten çıkarma cezaları ile emniyet hizmetleri sınıfına dahil personel ile çarşı ve mahalle bekçileri hakkında verilen meslekten çıkarma cezaları hariç olmak üzere; kanun, tüzük ve yönetmelikler gereğince memurlar ve diğer kamu görevlileri ile bu görevlerde bulunmuş olanlar hakkında 23/4/1999 tarihinden 14/2/2005 tarihine kadar işlenmiş fiillerden dolayı verilmiş disiplin cezaları bütün sonuçları ile affedilmiştir.

23/4/1999 tarihinden 14/2/2005 tarihine kadar işlenen ve af kapsamına giren disiplin cezalarının verilmesini gerektiren fiillerden dolayı, ilgililer hakkında disiplin soruşturma ve kovuşturması yapılmaz; devam etmekte olan disiplin soruşturma ve kovuşturmaları işlemden kaldırılır; kesinleşmiş olan disiplin cezaları uygulanmaz.

Disiplin cezaları affedilenlerin sicil dosyalarındaki bu disiplin cezalarına dair kayıtlar, ilgililerin müracaatı aranmaksızın hükümsüz kalır ve dosyalarından çıkarılır.

Disiplin cezalarının affı ilgililere geçmiş süreler için özlük hakları ve parasal yönden herhangi bir talep hakkı vermez.

Disiplin cezalarına karşı açılan davalar

MADDE 2 - Bu Kanun kapsamına giren ve 23/4/1999 tarihinden 14/2/2005 tarihine kadar işlenmiş fiillerden dolayı verilmiş olan disiplin cezalarına karşı bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce idarî yargı mercilerine başvurmuş olanlardan, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde dosyanın bulunduğu yargı merciine müracaat etmek suretiyle davaya devam etmek istediklerini bildirmeyenlerin davaları hakkında, görülmekte olan davalarda davayı gören mahkemece, karar temyiz edilmiş ise Danıştayca, karar verilmesine yer olmadığına ve tarafların yaptıkları masrafların üzerlerinde bırakılmasına karar verilir, vekâlet ücretine hükmedilmez.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde davaya devam etmek istediklerini bildirenlerin davalarının görülmesine devam olunur. Ancak, davanın davacının aleyhine sonuçlanması halinde bu Kanunla getirilen af hükümleri uygulanır."

B. Başvurucunun 5525 sayılı Kanun Hükümlerinden Yararlanma Talebinin Reddi

18. Başvurucu, yukarıdaki davadan ayrı olarak 5525 sayılı Kanun'dan faydalandırılarak görevine tekrar atanma istemiyle 31/7/2006 tarihinde Maliye Bakanlığına başvurmuştur.

19. Başvurucunun görevine yeniden atanması yönündeki talebi Maliye Bakanlığınca "açıktan personel alımı yapılmadığı" gerekçesiyle 8/9/2006 tarihinde reddedilmiştir.

20. Anılan ret işlemine ve bu işlemin dayanağı olan 19/7/2006 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 2006/1 sayılı "Disiplin Cezalarının Affı" konulu Başbakanlık Devlet Personel Başkanlığı Genelgesi'ne karşı başvuru tarafından açılan dava Danıştay 12. Dairesinin 21/4/2010 tarihli ve E. 2007/5348, K. 2010/2207 sayılı kararıyla reddedilmiştir. Ret gerekçesi şöyledir:

"...Davacının iddiaları dava konusu Genelgenin 3/b maddesinin 2. paragrafına ilişkin olduğundan iptali istenilen düzenlemenin sadece bu maddeye ilişkin olduğu kabul edilerek uyumsuzluk bu madde ile sınırlı olarak incelenmiştir.

...

2006/1 sayılı ...Genelgesinin 3/b maddesinin 2. paragrafında; "657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 125 inci maddesinin (E) bendinde sayılan fiil ve hallerden dolayı veya tüzük ve yönetmelikleri gereği görevlerine son verilen personelin işledikleri fiil ve hallerin 5525 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Bazı Disiplin Cezalarının Affı Hakkında Kanunun 1 inci maddesinde sayılan suçlardan olmaması durumunda yeniden göreve alınmalarına mani hal ortadan kaldırılmış olmakla birlikte, Devlet memurluğundan ya da meslekten çıkarılanlar ile sözleşmesi feshedilenlerin herhangi bir kuruma müracaatları halinde, yeniden göreve alınmaları; durumlarına uygun boş kadro veya pozisyon olması, hizmetlerine ihtiyaç duyulması ve bu kadro ve pozisyonlara ait nitelikleri taşımaları kaydıyla, İlgili mevzuat ve açıktan atama prosedürü çerçevesinde kamu kurum ve kuruluşlarının takdirinde bulunmaktadır." düzenlemesi yer almıştır.

5525 sayılı ... Yasa ile; meslekten çıkarılmasına neden olan fiili nedeniyle almış olduğu disiplin cezası, 5525 sayılı Yasa kapsamında bulunan kişilerin memuriyetle doğrudan irtibatlarının kurulduğundan ve idarenin de bu durumdaki kişileri göreve başlatma konusunda mutlak bir zorunluluk içinde bulunduğundan söz edilemeyeceğinden, davacıyı doğrudan göreve başlatma hususunda bağlı yetki içinde bulunmayan idarenin, davacının göreve iade istemini açıktan atama koşulları içinde değerlendireceği ve personel ihtiyacı, kadro durumu, hizmet gereklerini gözönünde tutarak bir

karar vereceği açık olup, bu duruma göre, Başbakanlık Devlet Personel Başkanlığının Genelgesinin 3/b maddesinin dava konusu 2. paragrafı hükmünde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Davacının 5525 sayılı Yasadan faydalanarak görevine yeniden atanma talebinin reddine dair, Maliye Bakanlığının ... işlemine gelince;

...

Yukarıda yer verilen gerekçe ile hukuka uygun bulunan 2006/1 sayılı Başbakanlık Devlet Personel Başkanlığı Genelgesinin 3/b maddesinin dava konusu 2. paragrafı hükmü uyarınca, davacının Devlet memurluğuna geri dönme istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlemde de hukukî isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, yasal dayanaktan yoksun davanın reddine ... karar verildi."

21. Anılan karara karşı başvuruconun temyiz başvurusu 12/11/2012 tarihinde, karar düzeltme başvurusu ise 24/11/2014 tarihinde yukarıda yer verilen gerekçeler benimsenerek reddedilmiştir. Karar düzeltme başvurusunun reddine dair karar başvuruconu 14/4/2015 tarihinde tebliğ edilmiştir.

22. Başvuruconu 13/5/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

23. Başvuruconu, bireysel başvuru yaptıktan sonra verdiği 23/5/2018 tarihli dilekçesinde 5525 sayılı Kanun'dan yararlanarak 1/12/2008 tarihinde Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığında göreve başladığını, bu Bakanlıkta çok ciddi gayret sarf ederek hiç alışık olmadığı işleri öğrenmek zorunda kaldığını, burada çalıştığı dönemde Maliye Bakanlığı personeline kıyasla daha düşük bir maaş aldığını ve 16/2/2016 tarihinde emekli olduğunu belirtmiştir.

C. Türkiye'de Devlet Memurlarına Yönelik Başörtüsü Yasağının Tarihsel Süreci

24. Cumhuriyet tarihinde kadın devlet memurlarının başörtüsü kullanımının yasaklanması konusunda hüküm içeren ilk düzenlemenin 2/9/1925 tarihli ve 2413 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla kabul edilen Bilumum Devlet Memurlarının Kıyafetleri Hakkında Kararname olduğu görülmektedir.

25. Anılan Kararname'nin ilk hâli şöyledir:

"1- Ordu ve donanma mensuplarıyla ilmiye sınıfına mensup olanlardan ve hükkam gibi kıyafetleri devletçe sureti mahsusade tayin edilmiş bulunanlardan maada bilumum devlet memurlarının kıyafetleri, dünya yüzündeki medeni milletlerin müşterek ve umumi kıyafetlerinin aynıdır. Yani gündüz ve gecenin muhtelif vaziyetlerine ve resmi merasime göre giyilmek üzere muhtelif elbiseler ve şapkalarıdır.

2- Binalar dahilinde başı açık bulunmak kaidedir. Selam teatisi baş işareti ile olur.

3- Binalar haricinde selam teatisi şapka ile olur.

4- Alelumum halk ordu ve donanma ile ilmiye sınıfına mensup ve hükkam için olduğu gibi kanunu mahsus ile tayin edilmiş elbiseleri giyemezler, fakat devlet memurlarının kıyafetleri bilumum sınıf ve halk tarafından aynen veya hali mesailerine mutabık kabul olunabilir."

8/10/2013 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Bakanlar Kurulu Kararıyla yukarıdaki (2) numaralı bendin "*Binalar dahilinde başı açık bulunmak kaidedir*" şeklindeki birinci cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır.

26. Yukarıdaki düzenlemeye ilave olarak 1981 yılında okullarda görev yapan devlet memurlarının başörtüsü kullanması bakımından özel bir düzenleme yapılmıştır. Bu çerçevede; anılan Kararname'ye, 3/12/1934 tarihli ve 2596 sayılı Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanun'un 6. maddesine ve bu maddeye göre çıkarılan 3/2/1935 tarihli ve 2/1958 sayılı Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanunun Tatbik Suretini Gösterir Nizamname'ye dayanılarak 7/12/1981 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığı ile Diğer Bakanlıklara Bağlı Okullardaki Görevlilerle Öğrencilerin Kılık Kıyafetlerine İlişkin Yönetmelik çıkarılmıştır. 27/11/2012 tarihinde yürürlükten kaldırılan bu Yönetmelik'in 7. maddesinin ilk hâlindeki düzenlemeye göre okullarda görevli kadın yönetici, öğretmen, eğitime yardımcı görevliler ve memurların başlarının açık olması ve kurum içinde başlarını örtmemeleri gerekmektedir. Bu Yönetmelik'te 26/11/1982 tarihli Bakanlar Kurulu Kararıyla yapılan değişiklikle okullarda görevli kadın yönetici, öğretmen, eğitime yardımcı görevliler ve memurların kılık ve kıyafetlerinde 25/10/1982 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmelik esaslarına uyacakları belirtilmiştir.

27. Ancak yukarıda yer verilen farklı düzenlemelere karşın 1980'li yıllardan yakın tarihlere kadar devlet memurlarına yönelik başörtüsü yasağında dayanak alınan asli düzenlemelerin;

i. 657 sayılı Kanun'a -12/5/1982 tarihli ve 2670 sayılı Kanun'la eklenen ek 19. madde ve

ii. 25/10/1982 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmelik'in (Yönetmelik) 5. maddesi olduğu görülmektedir.

28. 657 sayılı Kanun'un ek 19. maddesine göre devlet memurları; kanun, tüzük ve yönetmeliklerin öngördüğü kılık ve kıyafet kurallarına uymak zorundadır. Yönetmelik'in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine göre ise Yönetmelik kapsamına giren kadın personelin görev mahallinde başı daima açık olacaktır. Yönetmelik; genel ve katma bütçeli kurumlar, mahalli idareler, döner sermayeli kuruluşlar ve kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların iştirakleri ve müesseselerinde çalışan her sınıf ve derecedeki memurlar, sözleşmeli ve geçici görevle çalışan personel ile işçileri kapsama almaktadır. Yönetmelik'in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde 3/1/2002 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik'le değişiklik yapılmış olmakla birlikte kadın personelin görev mahallinde başının daima açık olacağına ilişkin düzenlemede bir değişiklik yapılmamıştır.

29. Yönetmelik'te yer verilen, kadınların başının görev yerinde daima açık olacağına dair hükme uymamanın yaptırımı 657 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri çerçevesinde -duruma göre değişen- disiplin cezaları olarak belirlenmiştir.

30. Mevzuatta bu şekilde düzenlemelere yer verilmiş olmakla birlikte kamuoyunda "28 Şubat süreci" olarak bilinen süreçten önce devlet memurlarına yönelik olarak -istisnai sayılabilecek sınırlı durumlar dışında- başörtüsü yasağının uygulanmadığı görülmektedir.

31. Anılan süreçle birlikte başörtüsü yasağı devlet memurları bakımından uygulanmaya başlanmış ve yasağa uymayan memurlar duruma göre uyarmadan başlayıp -başvuru konusu olayda olduğu gibi- devlet memurluğundan çıkarmaya kadar varan disiplin cezalarına muhatap olmuşlardır.

32. Başörtüsü yasağı zaman içinde genişletilmiş, bazı devlet memurlarının çalışma saatleri ve yerleri dışında da başlarının açık olması istenmiştir. Nitekim öğretmenlerle ilgili bir davayı değerlendiren Danıştay, öğretmenlerin okula geliş ve gidişleri sırasında da olsa ilgili yasal düzenlemelerde belirtilen kılık kıyafet hükümlerine uymak zorunda olduğuna karar vermiştir (Danıştay İkinci Dairesinin 26/10/2005 tarihli ve E.2004/4051, K.2005/3366 sayılı kararı).

33. 8/10/2013 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik'le, Yönetmelik'in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin birinci paragrafında yer alan "*Kadınlar;*" ibaresinden sonra gelen "*Elbise, pantolon, etek temiz, düzgün, ütülü ve sade, ayakkabılar ve/veya çizmeler sade ve normal topuklu, boyalı, görev mahallinde baş daima açık, saçlar düzgün taranmış veya toplanmış, turnaklar normal kesilmiş olur.*" şeklindeki birinci cümle yürürlükten kaldırılmıştır.

34. Hâlihazırda kadın devlet memurları için başörtüsü kullanmak serbesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Kanun

35. 657 sayılı Kanun'un "*Disiplin cezalarının çeşitleri ile ceza uygulanacak fiil ve haller*" kenar başlıklı 125. maddesinin ilgili kısımları -olay tarihinde yürürlükte olduğu şekliyle- şöyledir:

"Devlet memurlarına verilecek disiplin cezaları ile her bir disiplin cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

A-Uyarma : Memura, görevinde ve davranışlarında daha dikkatli olması gerektiğinin yazı ile bildirilmesidir.

Uyarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

...

g) Belirlenen kılık ve kıyafet hükümlerine aykırı davranmak,

...

B - Kınama : Memura, görevinde ve davranışlarında kusurlu olduğunun yazı ile bildirilmesidir.

...

E - Devlet memurluğundan çıkarma : Bir daha Devlet memurluğuna atanmamak üzere memurluktan çıkarmaktır.

Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

a) İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükün ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımında bulunmak

...

Disiplin cezası verilmesine sebep olmuş bir fiil veya halin cezaların sicilden silinmesine ilişkin süre içinde tekrarründe bir derece ağır ceza uygulanır..."

36. 657 sayılı Kanun'un "Kıyafet mecburiyeti" kenar başlıklı ek 19. maddesi için bkz. § 28.

37. 5525 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri için bkz. § 18.

2. Yönetmelik

38. Yönetmelik'in 5. ve 16. maddelerinin ilgili kısımları için bkz. § 14.

B. Uluslararası Hukuk

39. Din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin uluslararası hukuk kaynaklarının derli toplu verildiği bir karar için bkz. *Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, §§ 51-94.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 18/7/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

41. Başvurucu, maruz kaldığı bütün disiplin yaptırımlarının ve aleyhine verilen mahkeme kararlarının dinî inancının bir gereği olarak görevi esnasında da başörtüsü kullanmasından kaynaklandığını ve bu nedenle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

42. Bakanlık görüşünde;

i. Anayasa'nın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin din özgürlüğüne ilişkin hükümleri ile Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) konuyla ilgili içtihadı hatırlatılmıştır.

ii. Birleşmiş Milletler (BM) Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin din özgürlüğüne ilişkin hükümlerine ve Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesinin bu konudaki genel görüşlerine yer verilmiştir.

iii. Ülkemizde kadın devlet memurları için başörtüsü yasağına son veren hukuki düzenlemeler açıklanmıştır.

iv. Somut başvuruda, ilgili uluslararası hukuk metinleri, AİHM kararları, BM insan hakları mekanizmalarının yorumları ve Anayasa Mahkemesinin konuya dair içtihatları çerçevesinde hukukun üstünlüğü ilkesi esas alınarak demokratik toplumun gereklilikleri doğrultusunda hak ve özgürlüklere öncelik verecek şekilde bir karar alınması gerektiği belirtilmiştir.

v. Başörtüsünün kamu düzenini ilgilendiren bir boyutunun olmadığı, toplumsal barış ve düzen açısından bir tehdit olmadığı ve dolayısıyla başvurucunun hakkında uygulanan başörtüsü yasağının bir sonucu olarak devlet memurluğundan çıkarılma disiplin cezası ile cezalandırılmasının onun din özgürlüğünü ihlal ettiği ifade edilmiştir.

vi. Başvurucuya yönelik cezaya ilişkin kararda 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde belirtilen *"İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükün ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak"* eylemlerden hangisinin somut olayda başvurucu özelinde gerçekleştiğinin belirtilmediğine ve başvurucunun başörtüsü kullanmasının çalıştığı kurumun veya kamunun hangi menfaatleri ile çatıştığı veya hangi menfaatleri ağır ve telafisi güç şekilde ihlal ettiği konusunda bir açıklamada bulunulmadığına dikkat çekilmiştir.

vii. Başvurucunun açtığı davalarda verilen idari yargı kararlarının gerekçelerinin, başvurucunun din ve vicdan özgürlüğüne yönelik müdahalenin meşru amaç taşıyıp taşımadığı ve demokratik toplumda gerekli ve orantılı olup olmadığının tespiti bakımından yapılacak değerlendirmeler açısından ilgili ve yeterli olmadığı belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

43. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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 şikâyetlerinin din özgürlüğünün ihlal edildiği iddiası kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Mevcut başvuru, bir devlet memurunun dinî inancı gereği başörtüsü kullanması konusyla ilgili olduğu için bu incelemede Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 13., 14., 68., 81., 103., 136. ve 174. maddelerinde yer alan laiklik ilkesi ile devletin temel amaç ve görevlerini düzenleyen 5. maddesinin de dikkate alınması gerekir.

44. Anayasa'nın *"Din ve vicdan hürriyeti"* kenar başlıklı 24. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile ikinci, üçüncü ve beşinci fıkraları şöyledir:

"Herkes, ... dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dinî âyin ve törenler serbesttir.

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

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

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

45. Başvuru konusu olayda başvurucuya dinî inancı gereği başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmiştir. Başvurucunun bu cezaya karşı açtığı dava nihai olarak başvurucunun karar düzeltme başvurusunun Danıştay tarafından 28/5/2008 tarihinde reddi ile başvurucu aleyhine sonuçlanmıştır. Bu yargısal süreç Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin dışında kalmaktadır.

46. Öte yandan başvurucunun devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı açtığı dava henüz sonuçlanmadan disiplin affına ilişkin 5525 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve başvurucu, mağduriyeti için giderim imkânı sunan bu Kanun'dan yararlanma talebiyle İdareye başvurmuş ancak başvurucunun bu talebi reddedilmiştir. Başvurucunun bu ret işlemine karşı açtığı dava da aleyhine sonuçlanmıştır.

47. Başvurucunun disiplin affına ilişkin 5525 sayılı Kanun'dan yararlandırılmamasına ilişkin işleme karşı açtığı dava, başvurucuya dinî inancı gereği başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmesi şeklindeki müdahalenin sonuçlarının giderilmesiyle ilgilidir. Bu sebeple Anayasa Mahkemesi, başvurucuya dinî inancı gereği başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmesi şeklindeki müdahalenin din özgürlüğünü ihlal ettiğine dair şikâyetin zaman bakımından yetkisi içinde kaldığı sonucuna varmıştır. Anayasa Mahkemesi bu şikâyet kapsamında yapacağı incelemede yalnızca başvurunun somut koşulları çerçevesinde olmak üzere başvurucunun devlet memurluğundan çıkarılmasına ilişkin idari işleme karşı açtığı davaya ilişkin süreci de gözönünde bulunduracaktır (başka bir bağlamda benzer değerlendirmeler için bkz. Z. A., B. No: 2013/2928, 18/10/2017, §§ 50, 72).

48. Öte yandan başvuru 5525 sayılı Kanun'dan yararlanarak 1/12/2008 tarihinde Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığında göreve başlamıştır. Bununla beraber başvurucunun devlet memurluğundan çıkarıldığı 2001 yılından Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığında göreve başladığı 2008 yılı sonuna kadar olan dönemde maruz kaldığı mağduriyetin giderildiği konusunda başvuru dosyasında bir bilgi bulunmadığı gibi Bakanlık görüşünde de bu yönde bir iddia ileri sürülmemiştir. Dolayısıyla başvurucunun bu karar tarihi itibarıyla mağdurluk statüsüne sahip olduğunun kabulü gerekir.

49. Bu kapsamda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan din hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Din Özgürlüğünün Demokratik Bir Toplumdaki Önemi

50. Anayasa Mahkemesi içtihadı uyarınca din özgürlüğü Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarındandır (*Tuğba Arslan*, § 51; *Esra Nur Özbey*, B. No: 2013/7443, 20/5/2015, § 43).

51. Din özgürlüğünün demokratik toplumun temellerinden biri olmasının kökeninde dinin hem bir dine bağlı olan bireyler tarafından hayatı anlama ve anlamlandırmada başvurdukları temel kaynaklardan biri olması hem de toplumsal yaşamın şekillenmesinde önemli bir işlev görmesi bulunmaktadır. Bu işlev sebebiyle uluslararası düzlemde dinlerin özgürlükler karşısındaki konumlarından bağımsız olarak bireylerin belli ölçüler içinde din özgürlüğüne sahip olduğu kabul edilmiştir. Diğer özgürlükler gibi din özgürlüğü de uzun ve zorlu bir sürecin sonucunda belli yasal ve anayasal güvencelelere sahip kılınmıştır. Nitekim din özgürlüğü, evrensel ve bölgesel düzeyde insan haklarına ilişkin uluslararası bildiri ve sözleşmelerin birçoğunda korunan bir haktır (*Tuğba Arslan, § 52; Esra Nur Özbey, § 44*).

52. Anayasa'nın 24. maddesinin koruduğu hakkın vazgeçilmez olması, din özgürlüğünün hukukun üstünlüğüne dayanan, etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olması nedeniyedir. Öte yandan din özgürlüğü ancak tanıma, çoğulculuk ve tarafsızlık anlayışı ile temellendirilen bir demokraside korunabilir (*Tuğba Arslan, § 53; Esra Nur Özbey, § 45*).

b. Din Özgürlüğü Kapsamında Din veya İnanıcı Açığa Vurma Hakkı

53. Din özgürlüğü bağlamında "tanıma" devlet-birey ilişkilerinde devletin tüm din veya inanç gruplarının varlığını eşit şekilde kabul etmesini gerektirir. Devletin çoğulcu bir tanıma siyaseti, bir yandan devleti toplumda herkese karşı eşit mesafede durmaya zorlarken öte yandan devletin herhangi bir dini ya da ideolojiyi resmen benimsemesine izin vermez. Çoğulculuk ise herkesin kendi kimliğiyle, kendisi olarak toplumsal ve siyasal yaşama katılmasıyla mümkündür. Farklılıkların ve farklı olanların tanınmadığı, tehditler karşısında korunmadığı bir yerde çoğulculuktan bahsedilemez. Çoğulcu toplumda devlet, bireylerin kendi dünya görüşlerinin ve inançlarının gereğine uygun olarak yaşamalarını sağlamakla yükümlüdür. Devlet, toplumda var olan görüşlerden veya yaşam tarzlarından birini *yanlış* kabul etme yetkisine sahip değildir. Bu bağlamda Anayasa'da yer alan sınırlama sebepleri bulunmadıkça farklılıkların bir arada yaşatılması, çoğunluğun ya da azınlığın hoşuna gitmese de çoğulculuğun bir gereğidir. Din özgürlüğünü koruyan üçüncü anlayış ise bireylerin din ve vicdan özgürlüğünün eşit düzeyde korunmasının teminatı olan laiklikten doğan tarafsızlıktır (*Tuğba Arslan, § 54; Esra Nur Özbey, § 46*).

54. Anayasa'nın 24. maddesiyle anlam ve kapsamı belirlenen din ve vicdan özgürlüğü, herkesin "din veya inancını açığa vurma özgürlüğünü", "din ve inancını değiştirme özgürlüğünü", kişilerin diledikleri inanç ve kaniya sahip olmalarını, herhangi bir inanç ve kanaate sahip olmamalarını güvenceye almaktadır (AYM, E.1997/62, K.1998/52, 16/9/1998). Başka bir anlatımla kişiler dinî veya vicdani kanaatlerini açıklamaya ve herhangi bir tarzda ibadet etmeye, dinî uygulamaya ve ayine katılmaya zorlanamayacakları gibi ibadetleri ve dinî uygulamaları ile açıklamış oldukları dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz, suçlanamaz ve başka türlü davranmaya zorlanamazlar (*Tuğba Arslan, § 55; Esra Nur Özbey, § 47*).

55. Anayasa'nın 24. maddesi; kişinin herhangi bir inanca sahip olmasını veya olmamasını, inancını serbestçe değiştirebilmesini, inancını açıklamaya zorlanamamasını, bunlardan dolayı kınanamamasını ve baskı altına alınamamasını güvence altına alarak din özgürlüğünün içsel alanını, aynı şekilde öğretim, uygulama, tek başına veya topluca ibadet ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açığa

urma hakkı ile de din özgürlüğünün dışsal alanını tanıyıp koruma altına almıştır (Tuğba Arslan, § 57; Esra Nur Özbey, § 48).

c. Laiklik İlkesi ile Din veya İnancını Açığa Vurma Hakkı Arasındaki İlişki

56. Kişinin dinini seçme hakkı ile din, inanç ve düşüncelerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlanamaması, bunlardan dolayı kınanamaması, baskı altında tutulmaması ile devletin belirli bir dini veya inancı kişilere dayatmamasını ifade eden din özgürlüğünün içsel alanı demokratik, laik bir hukuk devletinde kanun koyucunun her türlü etkisinin dışındadır. Bu durum 24. maddenin gerekçesinde “...dini inanç ve kanaat hürriyeti, niteliği gereği hiçbir sınırlamaya tabi tutulamayacaktır. Bu husus 15. maddede açıkça belirtilmiştir.” ifadesi ile açıklanmıştır. Gerçekten de Anayasa’nın 15. maddesinde savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hâllerde dahi kimsenin din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı ve bunlardan dolayı suçlanamayacağı açıkça belirtilmiştir (Tuğba Arslan, § 58; Esra Nur Özbey, § 50).

57. Anayasa’nın Başlangıç’ı ile 2., 13., 14., 68., 81., 103., 136. ve 174. maddelerinde yer alan laiklik ilkesi ise devletin dinî inançlar karşısındaki konumunu belirleyen siyasal bir ilke olarak düzenlenmiştir. Laiklik, dini sadece bireyin iç dünyasına hapsedmemekte; onu bireysel ve kolektif kimliğin önemli bir unsuru olarak görmekte, toplumsal görünürlüğüne imkân tanımaktadır. Laik bir siyasal sistemde, dinî konulardaki bireysel tercihler ve bunların şekillendirdiği yaşam tarzı devletin müdahalesi dışında ancak koruması altındadır. Bu anlamda laiklik ilkesi din ve vicdan özgürlüğünün güvencesidir. Demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak bireylerin ve toplulukların sahip oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir (AYM, E.2012/65, K.2012/128, 20/9/2012; Tuğba Arslan, §§ 133-135; Esra Nur Özbey, § 84).

58. Farklı dinî inançlara sahip olanlar ya da herhangi bir inanca sahip olmayanlar laik devletin koruması altındadır. Nitekim Anayasa’nın 2. maddesinin gerekçesinde yapılan tanıma göre “Hiçbir zaman dinsizlik anlamına gelmeyen lâiklik, her ferdin istediği inanca, mezhebe sahip olabilmesi, ibadetini yapabilmesi ve dini inançlarından dolayı diğer vatandaşlardan farklı bir muameleye tâbi kılınmaması anlamına gelir.” Devlet, din ve vicdan özgürlüğünün gerçekleşebileceği ortamı hazırlamak için gerekli önlemleri almak zorundadır (AYM, E.2012/65, K.2012/128, 20/9/2012; Tuğba Arslan, § 137; Esra Nur Özbey, § 85).

59. Bu anlamda laiklik, devlete negatif ve pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Negatif yükümlülük, bireylerin din özgürlüğüne zorunlu nedenler olmadıkça müdahale edilmemesini gerektirmektedir. Pozitif yükümlülük ise devletin din özgürlüğünün önündeki engelleri kaldırması, kişilerin inandıkları gibi yaşayabileceği uygun bir ortamı ve bunun için gerekli imkânları sağlaması ödevini beraberinde getirmektedir. Laikliğin devlete yüklediği pozitif yükümlülüğün kaynağı, Anayasa’nın 5. ve 24. maddeleridir. Anayasa’nın 5. maddesine göre devletin temel amaç ve görevlerinden biri “kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” (Tuğba Arslan, § 138; Esra Nur Özbey, § 86).

60. Laiklik demokratik sistemin korunması açısından gerekli ve vazgeçilmez bir ilke olmakla birlikte din özgürlüğü de demokratik toplumların temellerinden biridir ve çoğulcu laiklik anlayışı, dinin, toplumsal görünürlüğüne imkân tanıyarak ve dinî konulardaki bireysel tercihleri devletin müdahalesi dışında ancak koruması altında tutarak din özgürlüğünün güvencesi hâline gelir (*Tuğba Arslan*, § 139).

61. Demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak bireylerin sahip oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir. Çoğulcu laiklik anlayışının kabul edildiği toplumlarda inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl bir aradalığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlama olanağı vardır. Bu olanaklar değerlendirilmeden çoğulculuğu ve toplumsal çeşitliliği, toplumsal birliği tehdit eden bir unsur olarak görmek demokrasi ile bağdaşmayan monolitik bir toplum anlayışını doğurur (*Tuğba Arslan*, § 140).

d. Laiklik İlkesi Gereğe Gösterilerek Din Özgürlüğüne Müdahale Edilmesi

62. Diğer yandan laiklik gerekçesinin din özgürlüğüne yönelik müdahale bakımından meşru bir sebep olarak ileri sürülebilmesi için müdahalenin makul bir temelinin bulunması, bu kapsamda müdahaleye maruz kalan kişinin davranış, tutum ya da eylemlerinin laiklik ilkesini ihlal ettiğine dair yeterli kanıt ileri sürülmesi ve laiklik gerekçesinin delillendirilmesi gerekir (*Tuğba Arslan*, § 141).

63. Laiklik gerekçesinin makul bir temeli olduğundan bahsedilebilmesi için dinî bir gereklilik olarak kullanıldığı belirtilen başörtüsünün saldırgan ya da başkalarının inançlarına müdahale eden, baskıcı, tahrik edici, kendi inancını zorla dayatma amacı bulunduğu veya toplumsal işleyişi tahrip ettiğinin, birtakım karışıklıklara ve düzensizliklere neden olduğunun gösterilebilmesi gerekir (*Tuğba Arslan*, § 142).

64. Bir dinin herhangi bir dışı vurum davranışının tek anlamının laik devlete dinî bir meydan okuma olduğu şeklindeki bir yorum ise bu dinin mensuplarının kendi eylemlerini tanımlama kapasitesini yok saymak anlamına gelir. Anayasa'da güvence altına alınan herhangi bir hakka yönelik sınırlandırmanın meşru kabul edilebilmesi, kaygılar ve varsayımlarla değil yalnızca tartışılmayacak olan gerçekler ve hukuki olarak şüphe götürmeyecek nedenlerin ortaya konulması ile mümkün olabilir. Bu sebeple doğru yargılama ilkesi gereğince bir din veya inancın dışı vurum davranışının laikliğin çoğulcu anlamına aykırı olduğunu somut delillerle kanıtlaya yükümlülüğü başvuruca değil bu gerekçeyle sınırlandırma yapan devlete düşer. Hukuk, *olamı* esas alır ve kuşkuya ve gelecekteki olasılıklara göre karar verilemez (*Tuğba Arslan*, § 143).

65. Son olarak -başvuru konusu olayı ilgilendiren yönüyle- başörtüsünün *laiklik karşıtı bir dinî ve siyasal simge* olduğu varsayımının ifade özgürlüğü bağlamında değerlendirilmesi, başörtüsü kullananların kullanmayanlar üzerinde yaratabileceği etkilerin değerlendirilmesinde kolaylık sağlar. Anayasa'nın 26. maddesi bağlamında, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne içerik bakımından bir sınırlama getirilmemiş yalnızca ırkçılık, nefret söylemi, savaş propagandası, şiddete teşvik ve tahrik, ayaklanmaya çağrı veya terör eylemlerini haklı göstermek gibi bu özgürlüklerin sınır bölgeleri olan alanlarda devlet otoritelerinin müdahalelerinde daha geniş bir takdir marjına sahip oldukları kabul edilmiştir (*Cemal Halis*, B. No: 2014/118, 13/7/2016, §

30). O hâlde başörtüsü kullanarak dinin açıklanmasının yasaklanabilmesi için başkalarının hak ve özgürlüklerden yararlanmalarının engellendiğini gösteren çok önemli gerekçelere dayanılması gerekir (*Tuğba Arslan*, § 144).

e. Kamu Hizmetlerinde Lâiklik İlkesine Yönelik İstisnalar

66. Öte yandan -başvuru konusu olayı ilgilendiren yönüyle- kamu hizmetlerinde laiklik ilkesinin de istisnası olmayan mutlak bir ilke olduğundan söz edilemez. Devlet, toplumu oluşturan bireylerin yaygın ve müşterek dinsel ihtiyaçlarını gözeterek düzenlemeler yapabilir. Nitekim ülkemizde 17/3/1981 tarihli ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun ile dinî bayram olan Ramazan Bayramı ve Kurban Bayramı genel tatil günleri olarak kabul edilmiş ve bu günlerde resmî daire ve kuruluşların da tatil edilmesi kabul edilmiştir.

67. Bu kapsamda kamu görevlilerinin -yapmakta oldukları görevin kendine has koşulları gözetilmeksizin- inançları gereği başörtüsü kullanmalarına izin verilmesinin kategorik olarak kamu hizmetlerinde laiklik ilkesine aykırı olduğu yönündeki argümanlar kabul edilemez. Tam tersine çoğulcu laiklik anlayışının kabul edildiği toplumlarda inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl bir aradığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlama imkanı olduğunu gözetmeden (*Tuğba Arslan*, § 140) kamu görevlilerinin başörtüsü gibi toplumsal çeşitliliği yansıtan bir dini açığa vurma vasıtasını kullanmasını toplumsal birliği tehdit eden bir unsur olarak görmek demokrasi ile ve çoğulcu laiklik anlayışı ile bağdaşmaz. Bu nedenle devletin kamu görevlilerinin başörtüsü kullanarak dinlerini açıklama haklarına müdahalede bulunabilmesi için oldukça ikna edici gerekçelere dayanması gerekir.

68. 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. Bununla birlikte kişinin dinini ve inancını açığa vurma özgürlüğü sadece Anayasa'nın 24. maddesinin beşinci fıkrasında belirtilen nedenlerle ve Anayasa'nın 13. maddesindeki koşullarda sınırlanabilir (*Tuğba Arslan*, § 59; *Esra Nur Özbey*, § 51).

69. Bu genel açıklamalardan sonra ilk olarak başvuru sahibinin Anayasa'nın 24. maddesi tarafından korunan hakkına yönelik bir müdahalenin bulunup bulunmadığı belirlenmelidir. Başvurucunun Anayasa'nın 24. maddesi tarafından korunan bir hakkına müdahalenin varlığının tespit edilmesi hâlinde bu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında kanunla öngörülme, meşru bir amaca matuf olma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartlarını sağlayıp sağlamadığı değerlendirilmelidir.

f. Müdahalenin Varlığı

70. Başvurucu, dinî inancının gereği olarak başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmıştır.

71. Anayasa Mahkemesi *Tuğba Arslan* (§§ 74, 76) ve *Esra Nur Özbey* (§ 62) kararlarında kadınların İslam dininin bir emri olduğu inancıyla başörtüsü kullanmasının Anayasa'nın 24. maddesinin olağan anlamının kapsamında değerlendirilebilecek bir konu olduğunu ve dinî inanç gereği başörtüsü kullanma hakkının yeri ve tarzı konusunda sınırlama getiren kamu gücü işlem ve eylemlerinin kişinin dinini açığa vurma hakkına bir müdahale teşkil ettiğini kabul etmiştir.

72. Mevcut başvuruda anılan tespitten ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmamaktadır. Somut olayda başvurucuya dinî inancı gereği başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmesi başvurucunun dinini açığa vurma hakkına bir müdahale teşkil etmektedir.

g. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

73. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 24. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

74. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

75. Bu sebeple müdahalenin, Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

(1) Genel İlkeler

76. Temel hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Anayasa'nın 24. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için müdahalenin *kanuni* bir dayanağının bulunması zorunludur (*Tuğba Arslan*, § 82).

77. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında kanunilik ölçütü ilk olarak şekli bir kanunun varlığını gerekli kılar. Bir yasama işlemi olarak kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisinin iradesinin ürünüdür ve Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından Anayasa'da öngörülen kanun yapma usullerine uyularak yapılan işlemlerdir. Bu anlayış temel hak ve özgürlükler alanında önemli bir güvence ortaya çıkarır (*Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 54).

78. Fakat kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirir ve bu noktada kanunun niteliği önem kazanır. Bu anlamıyla kanunilik ölçütü, sınırlamaya ilişkin kuralın "erişilebilirliği"ni ve öngörülebilirliği ile kesinliğini ifade eden "belirliliği"ni garanti altına alır (*Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, § 55).

79. Belirlilik, bir kuralın keyfliğe yol açmayacak bir içerikte olmasını ifade eder. Temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin kanuni düzenlemenin içerik, amaç ve kapsam bakımından belirli ve muhataplarının hukuksal durumlarını algılayabilecekleri açıklıkta olması gerekir. Bir kanuni düzenlemede, hangi davranış veya olgulara hangi hukuksal sonuçların bağlanacağı ve bu bağlamda kamusal makamlar için nasıl bir müdahale yetkisinin doğacağı belirli bir kesinlik ölçüsünde ortaya konmalıdır. Bu

durumda bireylerin hak ve yükümlülüklerini öngörerek davranışlarını bu doğrultuda tanzim etmeleri mümkün hâle gelebilir. Böylece hukuk güvenliği sağlanarak kamu gücünü kullanan organların keyfi davranışlarının önüne geçilmiş olur (*Hayriye Özdemir*, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56, 57).

80. Öte yandan Anayasa'nın 8. maddesi uyarınca kanun ile düzenlenebilecek konularda yasama organının asli kuralları koymakla yetinerek tali ve uygulayıcı kuralları idari düzenleyici işlemlere bırakması mümkündür. Başka bir ifadeyle Anayasa'ya göre mutlaka kanunla düzenlenmesi gerekmeyen bir konu, kanuni dayanağı olmak kaydıyla idarenin düzenleyici işlemlerine de bırakılabilir (*Tuğba Arslan*, §§ 85-87).

81. Temel hak ve özgürlükler alanında yasama organının keyfiliğe izin vermeyen öngörülebilir düzenlemeler yapma zorunluluğu vardır. İdareye keyfi uygulamalara meydan verebilecek çok geniş bir takdir yetkisi tanınması Anayasa'ya aykırı olabilecektir. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir alanda kanunun emrine dayanılarak yürütme organınca alınacak önlemler objektif nitelik taşımaları ve idareye keyfi uygulamalara sebep olacak geniş takdir yetkisi vermemelidir (AYM, E.1984/14, K.1985/7, 13/6/1985; *Tuğba Arslan*, § 89).

82. Hukuksal durumların takdirindeki belirsizlik, temel haklar alanında getirilen güvencelerin işlevsiz hâle gelmesine neden olur. Zira ilgili kanuni düzenlemenin hangi davranış veya olgulara hangi hukuksal sonuçların bağlanacağını ve bu bağlamda kamusal makamlar için nasıl bir müdahale yetkisinin doğacağını belirli bir kesinlik ölçüsünde ortaya koymaması durumunda bireylerin hak ve yükümlülüklerini öngörerek davranışlarını bu doğrultuda tanzim etmeleri olanaksız hâle gelebilecektir (*Hayriye Özdemir*, § 57).

83. Bununla birlikte bir kuralın karmaşık olması ya da belirli ölçülerde soyutluk içermesi, bu nedenle hukuki yardım ile tam olarak anlaşılabilir hâle gelmesi veya kullanılan kavramların anlamlarının hukuksal değerlendirme sonucunda ortaya çıkması tek başına hukuken öngörülebilirlik ilkesine aykırı görülemez. Ayrıca ilgili kanuni düzenleme temel haklara ne oranda müdahale ediyorsa söz konusu düzenlemede aranacak belirlilik oranı da aynı doğrultuda yükselecektir (*Hayriye Özdemir*, § 58).

84. Aksi bir durumda Anayasa'nın 13. maddesinin aradığı anlamda kamu gücünü kullanan organların keyfi davranışlarının önüne geçen ve kişilerin hukuku bilmelerine yardımcı olacak erişilebilir, öngörülebilir ve kesin nitelikte bir kanun hükmünün bulunmadığı sonucuna varılacaktır (*Tuğba Arslan*, § 91).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

85. Başvuru konusu olayda başvurucuya yönelik başörtüsü yasağı Yönetmelik'in 5. maddesindeki -olay tarihinde yürürlükte olan- "*Kadınlar; ... görev mahallinde baş daima açık... olur.*" şeklindeki düzenlemeye dayandırılmıştır. Anılan Yönetmelik'in 17. maddesine göre bu Yönetmelik 2413 sayılı Kararname (bkz. § 25), 2596 sayılı Kanun'un 6. maddesi ve bu maddeye göre çıkarılan 2/1958 sayılı Nizamname hükümleri uyarınca çıkarılmıştır. Yönetmelik'in dayandığı mevzuat hükümlerine bakıldığında 2596 sayılı Kanun'un 6. maddesinin "*Bu kanunun tatbik suretini gösterir bir nizamname yapılır*" şeklinde bir hüküm içerdiği görülmektedir. Bu maddede atf yapılan 2/1958 sayılı Nizamname ise devlet memurlarının kılık kıyafetiyle ilgili

değildir. 2413 sayılı Kararname'nin başvuru konusu olay tarihinde yürürlükte bulunduğu şekilde devlet memurlarının binalar dâhilinde başı açık olacakları belirtilmekle birlikte bu kural da Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin hükümde yer alan "kanunilik şartı" nı taşıyan bir kural olarak kabul edilemez.

86. Yönetmelik'in 16. maddesinde yer alan "Bu Yönetmeliğe aykırı hareket edenlere 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun disiplin cezalarına ilişkin hükümler uygulanır" ve 657 sayılı Kanun'un ek 19. maddesinde yer alan "Devlet memurları, kanun, tüzük ve yönetmeliklerin öngördüğü kılık ve kıyafet kurallarına uymak mecburiyetindedirler" şeklindeki düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde Yönetmelik'teki düzenlemenin bir dayanağının da 657 sayılı Kanun'un ek 19. maddesi olduğu söylenebilir.

87. Ancak ek 19. maddenin yürütme ve idareye devlet memurlarının kılık ve kıyafetlerini belirleme konusunda oldukça kapsamlı bir yetki verdiği ve bu yetkinin sınırı konusunda herhangi bir hüküm içermediği dikkate alındığında başvurucuya yönelik müdahalenin kanunilik şartını taşıyıp taşımadığı konusunda ciddi tereddütler söz konusudur.

88. Anayasa Mahkemesi bu başvuruda, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu konusunda aşağıda yaptığı değerlendirmeleri nazara alarak müdahalenin kanuniliği konusunda nihai bir sonuca varmayı gerekli görmemektedir.

ii. Meşru Amaç

89. Anayasa'nın 24. maddesiyle koruma altına alınan dinini veya inancını açığa vurma hakkının kısıtlanması konusunda Anayasa'da açıkça belirtilmiş bir meşru amaçlar listesi bulunmamaktadır. Başvurucuya yönelik devlet memurluğundan çıkarma cezasına ilişkin idari işlemlere ve derece mahkemelerinin kararlarına bakıldığında başvurucuya yönelik müdahalenin Anayasa'nın 24. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukukî 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" şeklindeki hükümden hareketle kamu düzeninin korunmasına yönelik meşru amaçlar çerçevesinde yapıldığı görülmektedir.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

(a) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere ve Din Özgürlüğü

90. Anayasa Mahkemesi içtihadı uyarınca din özgürlüğünün demokratik bir toplumdaki önemi için bkz. § 54-56.

(b) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Uygun Olması

91. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir. Açıktır ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvuru aracı

arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde "*demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama*" ve "*ölçülülük ilkesine aykırı olmama*" biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın, B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; AYM, E.2018/69, K.2018/47, 31/5/2018 § 15; AYM, E.2017/130, K.2017/165, 29/11/2017 § 18).

92. Din özgürlüğü üzerindeki sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacıyla yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (ifade özgürlüğü bağlamında bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun*, § 51; *Mehmet Ali Aydın*, § 68; *Tansel Çölaşan*, § 51).

93. Anayasa Mahkemesinin bir görevi de bireylerin din özgürlüğü ile Anayasa'nın ilgili maddelerinde bu özgürlüğün kısıtlanması konusunda yer verilen meşru amaçlar arasında adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığını denetlemektir. Meşru amaçların bir olayda varlığının hakkı ortadan kaldırmadığı vurgulanmalıdır. Önemli olan bu meşru amaçla hak arasında olayın şartları içinde bir denge kurmaktır (ifade özgürlüğü bağlamında bkz. *Bekir Coşkun*, § 44, 47, 48; *Hakan Yiğit*, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 58, 61, 66).

94. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuruyla sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklediğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir. Kamu gücünü kullanan organların din özgürlüğüne müdahale ederken din özgürlüğünün kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir (ifade özgürlüğü bağlamında bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun*, §§ 57; *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50; *Hakan Yiğit*, §§ 59, 68).

95. Buna göre din özgürlüğüne yapılan bir müdahale, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez.

96. Başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel eksenini, derece mahkemelerinin müdahaleye neden olan kararlarında dayandıkları gerekçelerin din özgürlüğünü kısıtlama bakımından *demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun* olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır. Din özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahaleler Anayasa'nın 24. maddesini ihlal edecektir.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

97. Başvurucunun, dini inancı gereği başörtüsü kullanması nedeniyle verilen devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı açtığı dava ile disiplin affına ilişkin 5525 sayılı Kanun'dan yararlandırılmamasına ilişkin işleme karşı açtığı dava arasında sıkı bir bağlantı vardır. Her iki dava da başvurucuya dinî inancı gereği başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmesi şeklindeki müdahalenin sonuçlarının giderilmesiyle ilgilidir.

98. Bununla birlikte, idarenin başvurucuya ceza verdiği işlemin gerekçeleri ve derece mahkemelerinin bu işlemi hukuka uygun bulma gerekçeleri ancak başvurucunun devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı açtığı davadan anlaşılabilir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi başvurucunun din özgürlüğüne yönelik müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmayacağına yönelik değerlendirmelerini başvurucunun devlet memurluğundan çıkarılmasına ilişkin idari işleme karşı açtığı davadaki karar gerekçeleri üzerinden yapacaktır.

99. Başvuru konusu olayda, başvurucuya başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmiştir. Bu kararı alan İdare, başörtüsü kullanan başvurucunun başını açmamasının mevzuatı bilmemesinden değil benimsememesinden kaynaklandığı ve başörtüsünü çıkarmamakta ısrarlı olduğu tespitini yaptıktan sonra bu fiilin 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinin (a) alt bendinde yer alan "*İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükün ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak*" hükmü kapsamında kaldığı kanaatine ulaşmıştır.

100. Devlet memurluğundan çıkarma cezasına karşı açılan davaları inceleyen derece mahkemeleri ise cezanın verilmesinde dayanak alınan Yönetmelik'in bazı maddelerini hatırlattıktan sonra ayrıca bir değerlendirme yapmaksızın başvurucuya verilen cezanın hukuka uygun olduğunu belirtmiştir.

101. İdarenin ve derece mahkemelerinin bir kamu görevlisinin sırf başörtüsü kullanmış olmasının kamu düzenini bozduğu şeklinde kategorik bir varsayımdan hareket ettikleri anlaşılmaktadır.

102. Somut olayda ne İdarenin ne de derece mahkemelerinin kararlarında başvurucunun başörtüsü kullanmasının saldırgan, başkalarının inançlarına müdahale eden nitelikte, baskıcı ve/veya tahrik edici olduğu ya da kendi inancını zorla dayatma amacı bulunduğu veya kurumsal işleyişi tahrip ettiği, birtakım karışıklıklara ve düzensizliklere neden olduğu gösterilmiştir. Kamu makamları sadece başvurucunun başörtüsünü çıkarmamakta ısrarlı olduğu yönünde bir tespitte bulunmuşlar, ancak başvurucunun bu ısrarının ne gibi olumsuzluklara yol açtığı/açabileceği yönünde bir değerlendirmeye yer vermemişlerdir. Bu nedenle başvurucunun dinini açığa vurma hakkına yapılan müdahalenin kamu düzeninin korunması için hangi zorunlu toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği anlaşılabilir değildir.

103. Ayrıca başvuru konusu olay tarihinde yürürlükte bulunan ilgili mevzuattaki yaptırımını esasen kınama disiplin cezası olarak belirlenmiş olan başörtüsü

kullanma şeklindeki hareketin İdare ve derece mahkemelerince, nasıl devlet memurluğundan çıkarılmayı gerektiren "İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükün ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak" fiili kapsamında değerlendirildiğinin anlaşılması da zordur.

104. Öte yandan başvurucuya başörtüsü kullanması nedeniyle verilen devlet memurluğundan çıkarma cezası bir devlet memuruna uygulanabilecek en ağır disiplin yaptırımıdır. Başurucuya maddi ve manevi olarak çok ağır külfetler yükleyen bu cezanın orantılı olduğundan da söz edilemez.

105. Sonuç olarak başvuruya konu müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve kamu düzeninin korunmasına yönelik meşru amaçlar ile makul bir orantılılık ilişkisi içinde olduğu ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterilebilmiş değildir. Bu nedenle başvuruya konu müdahale demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale değildir.

106. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 24. maddesinde güvence altına alınan din özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

107. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir..."

"(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

108. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasına göre esas inceleme kapsamında, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve varsa ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı belirlenmektedir. Aynı Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 79. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ise ihlal kararı verilmesi hâlinde, gerekli görüldüğü takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. Buna göre ihlal sonucuna varıldığında ilgili temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verilmesinin yanında "ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı belirlenmesi", diğer bir ifadeyle "ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedil[mesi]" de gerekir.

109. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hak ve hürriyetin ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi

için temel kural, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin, yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle devam eden ihlalin durdurulması, ihlale konu kararın veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir.

110. Başvurucu; ihlalin tespiti ile birlikte devlet memurluğundan çıkarılması sonucunda mahrum kaldığı maddi menfaatler ve bu işleme karşı açtığı yargılamalara dair masraflarla ilgili olarak 400.000 TL maddi, bireysel ve ailevi olarak çok ciddi ızdıraba düştüğü gerekçesiyle de 100.000 TL manevi tazminatın devlet memurluğundan çıkarılma işleminin ilk tesis edildiği tarihten itibaren hesaplanacak faizi ile birlikte ödenmesi talebinde bulunmuştur.

111. Anayasa Mahkemesi başvurusunun, dinî inancı gereği başörtüsü kullanması nedeniyle devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılmasının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun düşmediği ve bu nedenle başvurusunun din özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

112. Başvurucu 5525 sayılı Kanun'dan yararlanarak başka bir kurumda göreve başlatılmış ve bu karar tarihi itibarıyla emekli olmuş olduğundan din özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar yoktur.

113. Başvurucuya din özgürlüğünün ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

114. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurusunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurusunun bu konuda herhangi bir belge sunmamış olması nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

115. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 226,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucaya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurusunun kimliğinin gizli tutulması talebinin **KABULÜNE**,

B. Başvurunun **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA**,

C. Anayasa'nın 24. maddesinde güvence altına alınan din özgürlüğünün **İHLAL EDİLDİĞİNE**,

D. Başvurucuya din özgürlüğünün ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında net 20.000 TL manevi tazminat **ÖDENMESİNE**, tazminata ilişkin tazminata ilişkin diğer taleplerin **REDDİNE**,

E. 226,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin **BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE**,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurusunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde

bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 6. İdare Mahkemesine (E.2002/1677, K.2003/952) ve Danıştay 12. Dairesine (E. 2007/5348, K. 2010/2207) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/7/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
M.Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ