

# TARİHSEL BOYUT VE GÜNCEL UYGULAMA AÇISINDAN DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ

**Handenur KOLDAŞ**

## **1. DİN VE VİCDAN KAVRAMLARINA GENEL BAKIŞ**

### **A. Din ve Vicdan Kavramları**

Arapça “deyn” kökünden gelen din kelimesi ceza, adet gibi anlamlara gelse de çeşitli dillerde de din kelimesine benzer söylenişe sahip birtakım kelimeler olup; bunlar da anlamsal olarak Arapçadaki anlamlarına yakın anlamlar içermektedir. Kur’an’da din kelimesi doksan iki yerde geçmekte olup itaat, hüküm, tapınma, tevhid, İslâm, şeriat, hudûd, âdet, ceza, hesap, millet gibi anlamlarda kullanılmıştır. (İSLAM ANSİKLOPEDİSİ, 2022) Genel bir tanım yapılacak olursa din, insana bir doğrultuda inanma ve amel etme sorumluluğu yükleyen kurallar bütünüdür. Dolayısıyla din aktif bir faaliyet gerektirmekte olup insanın hem kendisini hem de başkalarıyla olan ilişkileri düzenleme ilkelerini ortaya koyar.

Din, bütün insan toplumlarında görülen bir vakıdır. Çünkü insanoğlu, inanan bir varlıktır. Buna bağlı olarak belli bir dine inanmayan bireyler de dine karşı bir kanaat ve tavra sahiptir. (ARDOĞAN, 2016)

Yukarıdaki tanımlamalar sosyolojik, felsefi ve psikolojik tanımlamalar olmakla birlikte hukuksal açıdan bir din tanımlamasına Dönmezer’e göre girilmemiştir. Ancak yine kendisine göre "Efradını cami" bir tanım vermek olanaklı bulunmasa da genel olarak ibadet, ayin, kutsallıklar, ruhun varlığına inanç, doğa üstü ilham ve vahilerin kabulü, kurtuluş peşinde koşma bir dini belirlemektir. (DÖNMEZER)

Arapça “vecd” kökünden gelen vicdan kelimesi Kamus-i Türkî’de ise bulmak; kalp ile hissetmek, duygu; iyi ve kötüyü birbirinden ayıran, iyilikten haz, kötülükten ıstırap duyan gizli bir his olarak tanımlanmıştır (ERDEM, 2021). Kur’an’da bazı ayetlerde vicdan için iradeli ve iyi davranışlardan dolayı mutluluk duyulması, kötü davranışlardan da acı ve elem duyulması nedeniyle insanda oluşan bir his ve ahlaki yetenek şeklinde söz edilir (ERDEM, 2021).

## **B. Din ve Vicdan Arasındaki İlişki**

Din ile vicdan arasındaki ilişkiyi tartışırken vicdan kavramının doğuştan mı yoksa sonradan mı insanın içinde olan bir his olduğu hususuna değinmek gerektir. Bu bağlamda kişinin doğuştan bir vicdana sahip olduğuna dair düşünce kişinin bu vicdanını fitri olarak gördüğünden; din konusundaki gerçeği kavramasında öncü bir rol oynadığına işaret eder. Dolayısıyla vicdan, kişiye inancını bulma noktasında öncülük eden ve zaten kendisi henüz dünyaya geldiğinde Yaraticı tarafından içine konulan fitratın bir yansımasıdır. Nitekim bu minvalde İslam literatüründe bulunan ayet ve hadisler de mevcuttur:

*“O hâlde (Habibim) sen yüzünü bir muvahhid olarak dine yönelt. Allah’ın insanları yaratmasında esas aldığı o fitrata uygun hareket et...”* (Kuran-ı Kerim Rum Suresi 30. AYET)

*“Müftüler sana fetva verseler de sen yine kalbine danış”* (MÜSNED)

*“Her doğan, İslâm fitratı üzerine doğar. Sonra, anne-babası onu Hristiyan, Yahudi veya Mecusi yapar.”* (BUHARİ)

Vicdanın sonradan oluştuğuna dair görüşler de mevcuttur. Bunlardan bir kısmı vicdanı duyu ve deneye dayandırırken, bir kısmı soya çekime, diğer bir kısmı da akla dayandırır (ARDOĞAN, 2016). Bu bakış açısı içerisinde din ve vicdan ilişkisi incelendiğinde; dinin insanın yaşadığı toplum, deneyim ve akli ile vardığı sonuca göre kendince edindiği bir tür çıkarım niteliğinde olduğu değerlendirilebilir.

## **2. DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ORTAYA ÇIKIŞ SÜRECİ**

### **A. Dinler Tarihi Açısından Din ve Vicdan Özgürlüğüne Bakış**

Din ve vicdan kavramları ile bu kavramların birbirleriyle ilişkisi irdelendikten sonra söz konusu özgürlüğün en başta çeşitli dinlerde ele alınış biçimlerini değerlendirmek faydalı olacaktır. Zira dinin –özellikle semavi dinlerin- etkisinin birinci planda olduğu zamanlarda dinin tüm kavramları ve tabii hak ve özgürlükleri de belirleyip sınırları çizmesi, söz konusu özgürlüğü tarihsel olarak incelemek için zorunlu bir başlangıç noktasıdır.

Halihazırda en eski semavi din olarak tanımlanan Yahudilik inancı açısından değerlendirildiğinde özellikle Yahudilerin tarih boyunca dini bakımdan yaşadıkları devlet ve yönetici baskıları dolayısıyla uzun süren bir sürgün hayatı yaşadıkları görülmektedir. Uzun ve çalkantılı bir

sürecin ardından Müslümanlığın doğuşu ve Yahudi-Müslüman münasebetleri neticesinde özellikle doğuda Irak bölgesine, batıda İber Yarımadası'na kadar uzanan sahada kurulan farklı Müslüman devletlerin yönetimi altındayken Yahudiler genel itibariyle serbestçe kendi dinlerini yaşayabilmişlerdir. Ancak Yahudiliğin kendisi –her ne kadar yayılımı ve etkisi açısından bir dünya dini olma özelliği taşısa da- etnik ve milli birtakım unsurları barındırdığından Yahudi olmayanlara karşı olan tavır ve dolayısıyla din ve vicdan hürriyetine dair anlayış gerilimin en fazla olduğu bir alan olarak karşımıza çıkmaktadır. (GÜRKAN, 2016)

Yahudiliğe göre, Yahudi olmanın bazı ırkî ve dinî şartları vardır. Babil Sürgünü dönüşünden sonra teşekkül etmeye başlayan Yahudi hukuk sistemi Halaka'da bu şartlar açıkça belirlenmiştir. Halaka'ya göre, Yahudi bir anne-babadan veya Yahudi bir anneden doğan kimse Yahudi'dir. Sadece babası Yahudi olan bir kimsenin Yahudi sayılabilmesi için Yahudi dinine de girmesi gerekir. Erken Yahudi olmayıp Yahudiliğe ihtida eden (giyyur) kimse de Yahudi sayılır. (Yahudiliğe Göre Yahudi Olmayanlar, 2022) Yahudi olmayanlar ise Yahudi inancına göre Nuhiler ve putperestler olmak üzere iki kategoride ele alınır ve Nuhiler, Tevrat'ta açıkça geçmeyen ama zamanla rabbiler tarafından sistematize edilen –zina etmeme, öldürmeme gibi yedi kurala uydukları sürece kurtuluşa erebilecek kişiler olarak bilinirler. Yahudi hukukunun hâkim olduğu devlette veya topraklarda imtiyazlı olup, bir mühtedinin sahip bulunduğu tüm haklardan faydalanırlar. (Yahudiliğe Göre Yahudi Olmayanlar, 2022) Putperestlik ise Tevrat'a göre boyun vurmaya gerektiren bir suç olarak düzenlenmiştir. Her şehrin sakinleri, sadece kendi şehirlerindeki mahkemelerin otoritesinde olmasına rağmen, konu putperestlik olunca, nerede bulunursa bulunsun yargılanırdı, fakat cezanın infazı suçun yapıldığı şehirde olmak zorundaydı. Çünkü puta tapan kişi, taptığı putun kendisini kurtaracağına inanmaktadır. İşte bu yüzden, puta tapan, puta taptığı yerin ta kendisinde idam edilecektir ve put onu kesinlikle kurtarmayacaktır. (YETKİN, 2015) Yahudi iken sonrasında din değiştirerek Yahudilik haricinde bir dine geçmenin cezası şu şekilde tanımlanmıştır:

“Öz kardeşin, oğlun, kızın, sevdiğin karın ya da en yakın dostun seni gizlice ayartmaya çalışır, senin ve atalarının önceden bilmediğiniz, dünyanın bir ucundan öbür ucuna dek uzakta, yakında, çevrenizde yaşayan halkların ilahları için, 'Haydi gidelim, bu ilahlara tapalım' derse, ona uymayacak, onu dinlemeyeceksin. Ona acımayacak, sevecenlik göstermeyecek, onu korumayacaksın. Onu kesinlikle öldüreceksin. Onu önce sen, sonra bütün halk taşa tutsun. Taşlayarak öldürün onu. Çünkü Mısır'dan, köle olduğunuz ülkeden sizi çıkaran Tanrınız RAB'den sizi saptırmaya çalıştı.” (Tesniye, 13:6–10)

Sonuç olarak günümüzde uygulama alanı bulmasa da İsrail kavmi haricindeki goyim olarak tabir edilenlerden Yahudi yönetimi altındaki mürted ve putperestlerin öldürülmesi gerekli iken Nuhiler ile sonradan Yahudi olanların diğer Yahudilerle birlikte yaşamasına izin verilmiş; barış zamanında ya da Yahudi yönetiminde olmayan topluluklar için ise teoride bile kasten öldürmeye izin verilmemiş ancak Yahudi düşmanlığı oluşturmayacak şekilde bu statüdeki kişilere zarar verilmesine müsaade edilmiştir. (GÜRKAN, 2016)

İlk zamanlarda olmasa da sonrasında Roma devletinin resmi dini haline gelen ve sonrasında Katolik kilisesi sayesinde, feodal yapı içerisindeki devlet ve siyasi otorite üzerinde bir güç olarak bağımsızlığını ilan eden Hıristiyanlık ise din ve vicdan özgürlüğü kavramının gelişmesinde başlı başına bir öneme sahiptir. Zira Hıristiyan din adamları ve Batılı düşünürlerin etkisiyle günümüzdeki din ve vicdan özgürlüğünün kavramsal oluşumu Hıristiyanlık inancına sahip devletler eliyle gerçekleştirilmiştir. Avrupa’da Din ve Vicdan özgürlüğü etrafındaki tartışmaların reform dönemi ile başladığı ifade edilse de din ve devlet ilişkisinin, bilhassa Avrupa örneğinde Hıristiyanlık, daha doğrusu kilise ve devlet ilişkisinin, Hıristiyanlığın Avrupa’ya ulaşmasından beri var olduğunu söylemek mümkündür. (DİLBİRLİĞİ, 2021)

Bu bakımdan din ve vicdan özgürlüğünün -ve direkt irtibatlı oluşu dolayısıyla laikliğin oluşumunun aşamaları olarak da değerlendirebileceğimiz Batı’daki din hareketliliğini temel olarak dört ana evre şeklinde değerlendirmek gerekir. Hıristiyanlığın ilk iki yüz yılı boyunca devam eden ve imparatorun (Sezar’ın) hâkimiyetini onaylamayan Hıristiyanlar ile Hıristiyanları boyunduruk altına almayı hedefleyen Roma devleti arasında yaşanan çatışma ilk evre olarak karşımıza çıkar. Daha sonra Bizantinist Düşünce olarak ifade edilen süreçte devlet dini tekeline almış ve din devletin resmi dini haline getirilmiştir. Sonrasında devletin – ya da yönetimin baskısının yerini din adamlarının baskısının aldığı döneme geçilmiştir ki bu dönem Avrupa’da karanlık çağ şeklinde anılan teokrasinin ağır bir şekilde hissedildiği ve Papa’nın yeryüzünde tanrının iradesini temsil edip yanılmaz bir kimliğe bürünmesinin sonucu olan zaman dilimi ortaya çıkmıştır. Nihayetinde devletin din konusunda tarafsız ve dini kavramlardan bağımsız olduğu model hayata geçirilmeye başlanmış ki bu modele de ayrılık modeli denilmiştir. Ayrılık düşüncesi modelinin tezahürünün günümüze kadar gelen süreçte, üç aşamada gerçekleştiğini ifade etmek mümkündür. Devlet organlarının inançlarından dolayı insanlara farklı davranılmasının önüne geçilmesi, ayrılık modelinin tezahüründe ilk aşamayı oluşturur. Protestan ve Katolik mezheplerine mensuplarının aynı derecede muamele görmesi Vestfalya Antlaşması ile mümkün olmuştur. Bu aşamadan sonra devletlerin resmi din uygulamaları bir müddet daha de-

vam etmiştir. İkinci aşamada ise “devlet dini” uygulaması kaldırılmış ve din kamusal alan dışına konulmuştur. Üçüncü aşamada ise gerek hukuku sistemi gerek eğitim sistemi ve diğer kamu hizmetlerinin düzenlendiği kurallar dini kurallardan arındırılmışlardır. (DİLBİRLİĞİ, 2021)

İslam dininin din ve vicdan hürriyetine bakışı incelenecek olursa İslam’ın bir numaralı kaynağı olan Kuran’ı Kerim incelendiğinde inanç kavramı insanın kendisinin vardığı kanaatin bir sonucu olarak görülmüş; bu noktada inanma yönündeki kanaatin oluşması için kişinin zorlanamayacağı ifade edilmiştir:

*“(Rasûlüm!) Eğer Rabb’in dileseydi, yeryüzündekilerin hepsi elbette iman ederlerdi. O halde sen, inanmaları için insanları zorlayacak mısın?” (Yunus Suresi, 99. Ayet)*

İslam kendisine tabi olma noktasında herhangi bir zorlamaya tabi tutan uygulamaları içermediği gibi, kişilerin İslam dışındaki inançlarını sürdürmeleri noktasında da bir engel teşkil etmemektedir. Ancak Müslüman bir kişinin dinini terk etmesi halinde Hz. Peygamberden rivayet edilen hadisler ve İslam alimlerinin büyük çoğunluğunun icması gereği o kişinin ölüm cezası ile tecziyesi gerekmektedir.

## **B. Hukuksal Düzenlemeler Açısından Din ve Vicdan Özgürlüğü Kavramının Ortaya Çıkışı**

Bir insan hakkı olarak modern anlamda düzenlenmesi, kapsamının çizilmesi ve içerik olarak birbirine benzer şekilde genel bir kabul ile uygulamaya geçirilmesi bakımından din ve vicdan özgürlüğü kavramı, yukardaki başlık altında da ifade edildiği üzere Hıristiyan Batı toplumundaki mezhepsel sıkıntı ve savaşların sonucunda gelişmeye başlamıştır. Her ne kadar Augsburg barış sözleşmesinin mezhepler arası çatışmayı önlemek amacıyla yapıldığı ifade edilse de burada getirilen ve “kim iktidarda ise onun dininin (mezhebinin) olacağına” dair kural pek çok yönden sakıncalar ortaya koymuştur. Bu süreç devamında 30 yıl savaşlarını ve sonrasında Hıristiyanların bulunduğu prensliklerde kabul görmeyen mezheplerin, kilise güvencesi altında kamusal alanlarda kendilerine ayrılan saatler içerisinde ve özel olarak ibadetlerini yapabileceklerine dair hüküm içeren 1648 Vestfalya Antlaşmasına giden süreci başlatmıştır (DİLBİRLİĞİ, 2021) (ÖKTEM, 2002). Bütün bir kavram olarak din ve vicdan özgürlüğü ise ilk kez Amerikan Bağımsızlık Bildirisi’nden önce kabul edilen 1776 tarihli “Virginia Haklar Bildirisi’nde “Din zor kullanılarak veyahut şiddetle değil, ancak akıl ve inanç yoluyla sağlanır” ifadeleriyle yer almıştır (KÖPRÜLÜ, 2019). On üç yıl sonra 1789’daki Fransız Devrimi ile Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Beyannamesi’nin 10. Maddesinde “Hiç kimse dinsel de olsa

*inançlarından dolayı kınanamaz*” denmiş ve daha sonra günümüzdeki haliyle “Birleşmiş Milletler (BM) İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin 18. Maddesinde din ve vicdan hürriyeti kapsamlı bir biçimde ele alınmıştır. Bu maddeye göre: “*Herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne hakkı vardır. Bu hak, din veya topluca, açık olarak ya da özel biçimde öğrenim, uygulama, ibadet ve dinsel törenlerle açığa vurma özgürlüğünü içerir.*” Üye devletlerden kırk sekizinin olumlu oyunu alan İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nde belirtilmiş ilkelerin, Uluslararası Adalet Divanı Statüsüne göre (m. 38), "Hukukun, uygar uluslarca tanınmış, genel ilkelereinden olduğu veya uluslararası yapılageliş (teamül) hukukundan (m. 38, 1/b) sayılması gerektiği yolunda görüşlerle, bildiriye hukuksal bağlayıcılık kazandırılmak istenildiği de görülmektedir (AYBAY, 2006). Yine beyanname yaklaşık olarak 360 dile çevrildiğinden etki alanı en fazla olan uluslararası hukuk metinlerinden bir tanesidir. Bu noktada içerdiği her hüküm gibi din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin maddesinin de pek çok devletin mevzuatını etkilemiş olduğu sonucuna varılabilir.

### **3. DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜNE YÖNELİK TEMEL HUKUKSAL DÜZENLEMELER**

Yukarıdaki başlık altında belirtilen BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi haricinde güncel uluslararası düzenlemelere bakmak gerekirse ilk ele alınacak belge Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna bağlı protokoller olmalıdır. Bilindiği üzere Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 4 Kasım 1950’de İnsan Hakları Evrensel Bildirisi bünyesinde bulunan hakları topluca güvence altına almak için Avrupa Konseyi üyelerinin üzerinde anlaştıkları metindir. (wikipedia, 2022) Sözleşmenin dokuzuncu maddesine göre din ve vicdan hürriyeti şu şekilde düzenlenmiştir:

*“Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü*

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

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

Buna paralel bir düzenleme de 1966 tarihli Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne karşımıza çıkmaktadır:

*“1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kendi tercihiyle bir dini kabul etme veya bir inanca sahip olma özgürlüğü ile, tek başına veya başkalarıyla birlikte toplu bir biçimde, aleni veya özel olarak, dinini veya inancını ibadet, uygulama, öğretim şeklinde açığa vurma özgürlüğünü de içerir.*

*2. Hiç kimse, kendi tercihi olan bir dini kabul etme veya inanca sahip olma özgürlüğünü zayıflatacak bir zorlamaya tabi tutulamaz.*

*3. Bir kimsenin dinini veya inancını açığa vurma özgürlüğü ancak kamu güvenliği, kamu düzeni, sağlık veya ahlak veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak amacıyla, hukuken öngörülen ve demokratik bir toplumda gerekli olan sınırlamalara tabi tutulabilir.*

*4. Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, anne-babalar ile mümkünse vasilerin kendi inançlarına uygun biçimde çocuklarına din ve ahlak eğitimi verilmesini isteme özgürlüğüne saygı göstermeyi taahhüt ederler.”*

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 12. maddesi, vicdan ve din özgürlüğünün “*tek başına veya başkalarıyla birlikte, kamusal alanda veya özel olarak, kişinin dinini veya inançlarını açıklama ve değiştirme özgürlüğünü, kişinin dinini veya inançlarını ilan etme ve yayma özgürlüğünü*” içerdiğini öngörmekte iken, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 8. maddesi, “*vicdan özgürlüğünün, dinin serbestçe ilanını ve icrasının güvence altına alındığını*” özel olarak belirtmektedir ve ayrıca, “*kimsenin, hukuk ve düzen uyarınca, bu özgürlüklerin kullanılmasını sınırlayan tedbirlere maruz bırakılmayacağını*” ifade etmektedir. (ORHUN), 2007) Sözleşme organları, gerek yetki sorunu gerekse de işin doğası gereği, genel olarak din ya da inanç terimlerini doğrudan tanımlamaktan kaçınmış, ancak 9. maddenin koruma alanının açılabilmesi için gerekli olan kıstasları belirlemekle yetinerek, kendilerine geniş bir takdir yetkisi kullanabilecekleri alan yaratmışlardır. Ve böylece klasik din kavramının içine girmeyen bazı durumlara karşı daha esnek bir tavır sergileyebilme imkanına da kavuşmuşlardır. Ancak bu esneklik bazı mahkeme kararları ile din özgürlüğü kapsamında olabilecek inançlar için birtakım sınırlamalar getirmiştir. Örnek verilecek olursa AİHM'nin Campbell ve Cosans davasında, başvuruya konu olan inancın, belli bir düzeyde ikna kabiliyetine (kudretine), ciddiyet, bütünlük ve öneme sahip olması gerektiğinden yola çıkmaktadır. Ayrıca inanç insan yaşamı ve davranışının

önemli ve temel bir yönüne hitap etmeli ve aynı zamanda, Avrupa demokratik toplumunda korunmaya değer ve insan onuruna saygıyla bağdaşır nitelikte olmalıdır. (AĞIRBAŞLI, 2012)

Ülkemiz açısından bakacak olursak halihazırdaki Anayasa'mızın 24.maddesinde din ve vicdan hürriyeti şu şekilde düzenlenmiştir:

*“Madde 24 – Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. 14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir. Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.*

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

*Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasi veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz.”* (www.mevzuat.gov.tr, 2022)

Yine Anayasa'da din ve vicdan hürriyetini de içerir şekilde ayrımcılık yasağına ilişkin olarak herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olacağı (www.mevzuat.gov.tr, 2022) da açıkça ifade edilmiştir.

#### **4. DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜNE DAİR UYGULAMALAR**

##### **A. Din ve Vicdan Özgürlüğünün Kapsamı ve Sınırlamaları**

Din ve vicdan hürriyetinin kapsamı denildiğinde ilk akla gelen kişinin istediği dine inanma, o dinin gereklerini yerine getirme şeklindeki fiilî tezahürler noktasında serbest olması ve yine herhangi bir şeyin doğru ya da yanlış olduğuna hür vicdanı ile karar verebilmesi halidir. Nitekim A. Fuad Başgil de bu anlamda din hürriyetini dindar vatandaşların, haklarından her birini serbest, korkusuz ve endişesizce kullanmalarını, bundan serbestçe faydalanmalarını, öğrenme, okutma, yazma ve telkin etme hakkı olarak görmekte, eğer bunlar yapılmıyorsa o memlekette din hürriyetinin olmadığından bahsetmektedir. (YILMAZ, 2007)<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Daha detaylı bilgi için bakınız: A. Fuad Başgil, Din ve Laiklik, (Yağmur Yayınevi) İstanbul 1962



Bir üst başlıkta verilen güncel mevzuatlar üzerinde lafzi olarak yapılan incelemelerde din ve vicdan hürriyetinin inanç ya da inançsızlık, inancını açıklama ya da açıklamama, ibadet, dinini öğrenme ve çocuklar üzerindeki eğitim gibi birtakım hakları kapsamaktadır. Ayrıca din ve vicdan özgürlüğü kapsamında bireylerin dini tebliğ ve telkin etme özgürlükleri vardır. Hiçbir birey inandığı dini anlatmaktan ve yaymaya çalışmaktan men edilemez. Bireyler kendi dinleri üzerine eğitim alma ve eğitim veren kurum açma hakkına da sahiptirler. (KÖPRÜLÜ, 2019) Tüm bu özgürlüklerin varlığı noktasında devlete düşen görev ise bu özgürlüklere müdahale etmemek olduğu gibi, bu özgürlüklerin hayata geçmesi noktasında gereken pozitif ortamı sağlamaktır. Örnek vermek gerekirse devlet insanlar arasında din ve vicdan hürriyetini kısıtlayan mekanizmaları ortadan kaldırarak din kaynaklı ayrımcılığın önlenmesi için de gereken tedbirleri almakla mükelleftir.

Din ve vicdan hürriyetinin sınırsız olmadığı ve doğası gereği de olamayacağı bir önceki başlıkta geçen hukuksal düzenlemelerde açıkça ifade edilmiştir. Din ve vicdan hürriyeti yapısı gereği sadece inanan ya da vicdani olarak bir şeye kanaat getiren kişiyi değil, o inanç ya da kanaatin gereği noktasında harekete geçildiği takdirde üçüncü kişileri de etkilemektedir. Bu bakımdan kişinin bu hakkı, aklında ve yüreğinde kullandığı alan içsel boyut; açıklamak, tapınmak, ibadet etmek, uygulamak ve öğretmek suretiyle kullandığı alan ise dışsal boyut olarak tanımlanmaktadır. (Şirin & Duymaz, 2016) İçsel boyut doğası gereği sınırlandırmaya tabi tutulamazken dışsal boyut sınırlandırmaya tabi tutulabilmektedir. Nitekim yukarıda değinildiği üzere Anayasamızda da sınırlama hali düzenlenmiş, 14'üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dinî âyin ve törenler serbest şeklinde bir düzenleme Anayasada yer bulmuştur. Yine aynı maddenin son fıkrasında din istismarına karşı bir düzenleme yer almakla "*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.*" denilmiştir. Bu noktada laiklik ilkesine değinmekte fayda vardır. Laiklik ile ilgili genel uygulamalar ve laiklik ilkesinin devletler nezdinde ortaya çıkışı bireylerin hak ve özgürlüklerinin mutlak yönetimler karşısında var olmaya başladığı dönemlerde olmuş, sonrasında demokrasi kavramının önem kazanması ile demokrasi için olmazsa olmaz bir ilke ve devlet niteliği olarak kabul edilmiştir. Bu noktada Prof. Dr. Fevzi Demir'in makalesinde geçen ifadeler din ve laiklik arasındaki ilişkinin ve laikliğe olan güncel bakış açısının yansıması

niteliğindedir: "...laik devlet, resmi bir dini ve hukuk kurallarını din kurallarına uydurmak zorunda olmayan, toplumun "değişen ve gelişen" ihtiyaçlarının ürünü olan hukuk kurallarını "değişmez" din kurallarına üstün tutan bir devlettir. Dinlerin inanç ve ibadet biçimlerine ilişkin "uhrevi" nitelikli kuralları genellikle değişmez ve sonsuz (ebedi) sayıldıkları halde; bireylerin toplum içindeki davranışlarını ve birbirleriyle olan ilişkilerini düzenleyen "dünyevi" nitelikli kuralların zaman içinde doğan ihtiyaçlara göre değişebileceği kabul edilmektedir. Hatta, tarihsel süreç içinde birbiri ardına gelen çeşitli dinlerin zamana ve mekâna göre değişen kurallarla birbirini izlemesi, din kurallarında dahi evrimin kaçınılmaz olduğunu göstermektedir. Bununla birlikte, dinde evrimin daha yavaş ve geç olduğu, hukuk alanındaki evrim ve değişimin ise dindakilere göre daha hızlı olduğu görülmektedir."<sup>2</sup> Bu anlamda dini uygulamalara nötr olan ve herhangi bir dine dayanmayan devlet laik devlet olarak tanımlanabilir. Bu düşünce tarzına göre dini kurallar da zamana göre değişebileceğinden zamanın gerektirdiği uygulamaların yerine getirilmesi ve dini uygulamaların yine dinin sosyal hayata ve devlet yönetimine yönelik düzenleme ve kurallarının değişebileceği düşüncesi laiklik uygulamalarının özünü oluşturur. Özellikle Ortaçağ ve devamında süregelen dinsel baskı ve mezhepsel sıkıntılar göz önüne alındığında devletin din ve dini kurumlarla arasına mesafe koyması, mezhepsel ya da dini farklılıkları devlet yönetimi ile ilişkilendirilmemesi sonucunu doğururken bu sonuç laikliğin din ve vicdan hürriyetinin olmazsa olmaz ilkelerinden biri olduğu anlayışını ortaya çıkarmıştır. Zira insanların dini farklılıklarının göz önüne alınmadan devletçe eşit muameleye tabi tutulmaları, devletin resmi bir dininin olmaması, devletin her inanç ve mezhebin gerektirdiği fiilleri o dine/mezhebe bağlı olanların yapabilmesi için uygun ortamı oluşturmasına dair yükümlülükleri olması din ve vicdan hürriyetini genişleten bazı uygulamalardır. Ancak gerek yurtdışında ve gerekse ülkemiz bazında laiklik ilkesi adı altında din ve vicdan hürriyetini sınırlayıcı uygulamaların olduğu göz önüne alındığında ülkemizdeki laiklik anlayışının laikliğin özüne uygun olmadığı düşüncesi çeşitli vesilelerle ifade edilmiştir.

## **B. Din ve Vicdan Özgürlüğü Hakkındaki Yargısal İctihatlar ve Uygulamalar**

### **a. Ulusal Uygulama ve İctihat Örnekleri**

Anayasa mahkemesine 2012-2021 yılları arasında yapılan 15 binin üzerindeki bireysel başvuru arasında yüzde 0,1 oranına tekabül eden din ve vicdan özgürlüğü başvurusu bulunmak-

---

<sup>2</sup> Prof. Dr. Fevzi DEMİR, T.C ANAYASASINDA LAİK DEVLET İLKESİ VE DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ

tadır. Yine ülkemiz bazında din ve vicdan özgürlüğüne müdahale denilince ilk akla gelen başörtüsüne dair yasaklayıcı uygulamalara ilişkin olarak Danıştay tarafından verilen kararlar da mevcuttur. Yine bir takım anayasada belirtilen ve anayasaya aykırılığı ileri sürülemeyen cumhuriyetin ilk dönemlerinde kabul edilmiş bazı kanunlarda da din ve vicdan özgürlüğünün çağdaş anlayışına uymayan kısıtlamalar halihazırda mevcudiyetini korumaktadır. Bunlardan bazıları burada örnek olarak yer almaktadır:

- İlk defa 1978'de Çalışma Bakanlığı tarafından getirilen başörtüsü yasağı yine aynı yıl içerisinde bir genelge ile tüm kamu personelleri için yasaklanmıştır. YÖK 20.12.1982 tarihli bir genelge ile derslere başı örtülü olarak girilmesini yasaklamıştır. Bu genelge Danıştay 8. dairesinin E. 1984/ 636, K. 1984/1574 sayılı ve 13.12.1984 tarihli kararma konu oluşturmuş ve yasağın iptali için açılan dava reddedilmiştir; gerekçe şöyledir: "Başörtüsü masum bir alışkanlık olmaktan çıkarak kadın özgürlüğüne ve Cumhuriyetimizin temel ilkelerine karşı bir dünya görüşünün simgesi haline gelmektedir. Davacı yüksek öğretim düzeyinde eğitim gördüğüne göre bu ilkelerin Cumhuriyetimizin kuruluşunda ve korunmasındaki önemini bilmesi gerekmektedir. Herkesçe bilinen ve benimsenen Cumhuriyetin kurallarını öğretmek ve benimsetmekle görevli eğitim kurumlarının bunlardan ödün vermesi düşünülemez" daha sonra 1989 yılında Özal hükümetince başörtüsü serbestliği için çıkarılan yasa Cumhurbaşkanı Kenan Evren'in başvurusu üzerine Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiştir. Aşağıda ifade edileceği üzere 1993'te yapılan AİHM başvurusu da Türkiye lehine sonuçlandı ve başörtüsü yasağına ilişkin yaptırımlar yürürlükte kalmaya devam etti. Söz konusu yasağı etkisiz kılmak adına 2008 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile Anayasa'nın 10. maddesinin son fıkrasına "... ve her türlü kamu hizmetlerinden yararlanılmasında" ibaresini, 42. maddesine de "Kanunda açıkça yazılı olmayan herhangi bir sebeple kimse yüksek öğrenim hakkını kullanmaktan mahrum edilemez. Bu hakkın kullanımının sınırları kanunla belirlenir" fıkrasını ekleyen değişikliğin Cumhurbaşkanı tarafından yayımlanması üzerine, Cumhuriyet Halk Partisi ve Demokratik Sol Parti milletvekilleri Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'ne, anayasa değişikliğinin "*iptali veya yok hükmünde kabul edilmesi ve yürürlüğünün durdurulması*" için başvurdu. Davayı kabul eden Anayasa Mahkemesi, 5 Haziran 2008 tarihinde, yapılan anayasa değişikliği için iptal ve yürürlüğünün durdurulması kararını verdi. (Türkiye'de başörtüsü yasağı, 2022) 28 Nisan 2010 Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'ndan tarihi karar: Başörtüsü yasağının hukuki dayanağı yok Ankara

Cumhuriyet Başsavcılığı, Emine Erdoğan ve Hayrunisa Gül'ün başörtüleri için yapılan suç duyurusuna 'Böyle bir suç tanımı yoktur' gerekçesiyle takipsizlik kararı verdi. Ankara Cumhuriyet Başsavcı vekili Nuri Yiğit, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün eşi Hayrünisa Gül ve Başbakan Erdoğan'ın eşi Emine Erdoğan'ın kamusal alanda başörtüsü takması ile ilgili yapılan suç duyurusunda takipsizlik kararı verdi. Yiğit, türban konusunda Türk Ceza Kanunu'nda suç tanımı ve müeyyide olmadığını ifade etti. Almanya'da yaşayan ve 1999'dan bu yana Avrupa Türkiye Cumhuriyeti Kadınları Derneği'nin başkanlığını yapan Sultan Atıcı'nın, Hayrunisa Gül ve Emine Erdoğan hakkında yaptığı suç duyurusunu değerlendiren Ankara Cumhuriyet Başsavcı vekili Nuri Yiğit, verdiği takipsizlik kararıyla önemli bir tartışmaya da son noktayı koymuş oldu. Kararda "Bir fiilin suç oluşturabilmesi için Türk Ceza Kanunu'nda ya da özel ceza kanunlarında suç olarak tanımlanması ve müeyyidesinin bulunması gerektiği" ifade edildi. Yiğit verdiği takipsizlik kararında, "iddia edilen olaylar bakımından ceza hukukunda suç tanımlanmasına yönelik bir düzenleme ve müeyyide bulunmadığı gibi, aynı konuda idari bir soruşturmayı gerektiren düzenlemenin de mevcut olmadığı ve bu nedenle soruşturma evrakının intikal ettirileceği bir başka idari makam da bulunmamaktadır" dedi. (Star Gazete, tarih yok) daha sonra YÖK sınav yönergelerinde geçen başı açık fotoğraf zorunluluğuna ilişkin ifadeleri değiştirdi. Yine dönemin YÖK başkanı Yusuf Ziya Özcan'ın başörtüsüne ilişkin yasaklayıcı uygulamalara son verilmesi adına girişimleri mevcuttur. Hulasa 2011 yılı ve sonrasında gerçekleşen bir serbestleşmeden söz edilebilir.<sup>3</sup>

- AYM'nin 2014/256 sayılı Tuğba Arslan kararında başörtülü olduğu için duruşmaya katılma hakkı engellenen başvuran hakkında değerlendirme şu şekildedir: "*Somut olayda İlk derece Mahkemesi iki ara kararı vermiştir. Bunlardan birincisi, başvuru-cunun başörtülü olması sebebiyle yargılamanın yapılmayarak duruşmanın ertelenmesi ve ikincisi ise başvuru-cunun müvekkiline yeni bir avukat tutması için süre vermesidir. Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunan bir başvuru-cu hem teoride hem de pratikte var olan ve kendisinin doğrudan başvurduğu takdirde şikâyetine giderim sağlayacak ve makul ölçüde bir başarı şansı sunan iç hukuk yollarını tüketmesi ge-*

---

<sup>3</sup> Başörtüsü yasaklamalarına ilişkin ayrıntılı bilgi ve kronolojik sıralama için bakınız: 1964-2011 TÜRKİYE'DE VE DÜNYADA BAŞÖRTÜSÜ YASAĞI KRONOLOJİSİ, Av. Fatma Benli, 2011 ( <https://www.mazlumder.org/fotograf/yayinresimleri/dokuman/turkiyede-dunyada-basortusu-yasagi-kronolojisi.pdf> ) (Son Erişim Tarihi: 01.06.2022)

rekir. Danıştay Sekizinci Dairesinin 5/11/2012 tarihli kararını uygulamaması nedeniyle İlk Derece Hâkimi hakkında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna (HSYK) şikâyette bulunulması mümkün ise de HSYK'nın, ilk derece mahkemesinin ara kararını denetlemesi ve kaldırması mümkün olmadığından bu yol, başvurucağının şikâyetine giderim sağlayacak bir yol olarak değerlendirilemez.

Her ne kadar başvurucağının 11. Aile Mahkemesinin verdiği ara kararın gözden geçirilmesi ve kaldırılması için aynı mahkemeye başvurusu mümkün ise de İlk Derece Mahkemesi bu konuda görüşünü daha önce açıkladığından ve bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmediğinden bu yol etkili bir kanun yolu olarak kabul edilemez (aynı yöndeki bir karar için bkz. B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30, 31, 34, 38, 39). Mevcut koşullarda hukuk sistemimizde, davaya konu ara kararlarına karşı gidilebilecek, İlk Derece Mahkemesinin bu ara kararını denetleyerek hukuka aykırılığı tespit edecek ve gerekiyorsa Mahkemenin verdiği ara kararı kaldırarak etkili ama aynı zamanda pratik olarak da yeterince belirgin bir idari veya yargısal başvuru yolu bulunmamaktadır. Bu sebeplerle başvuru, kanun yollarının tüketilmesi yönünden kabul edilebilir niteliktedir. Başvurucağının, başörtülü olması nedeniyle duruşmadan çıkartılması sebebiyle din ve vicdan özgürlüğü ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri açıkça dayanaktan yoksun değildir. Ayrıca başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı için başvurucağının bu şikâyetlere ilişkin kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir. (...) Somut olayda, başvurucağının dini inançlarının bir gereği olarak kullandığı başörtüsü ile duruşmalara katılmasının engellenmesinde makul ve nesnel bir temel gösterilmediği gibi başvurucağının taktığı başörtüsünün başkalarının hak ve özgürlüklerini yararlanmalarına engel ve toplumsal çatışma ve gerilimlerin kaynağı olduğu yönünde hiçbir iddia ve somut olgulara dayalı veri de ortaya konulabilmiş değildir. Sonuç olarak, başörtülü bir avukat, duruşmalara girmesinin engellenmesi suretiyle başörtüsü takmayanlara göre dezavantajlı duruma düşürülmüştür.”<sup>4</sup>

- Anayasa Mahkemesi'nin 2015 yılında vermiş olduğu kararında başvurucağın Bakırköy Adliyesi girişindeki arama noktasında pardösüsünü dini inancı gereği çıkarmadığı için adliyeye alınmaması hususunu din ve vicdan özgürlüğünün ihlali olarak değerlendiren mahkemeye başvurmuş mahkeme kararında şu sonuca varmıştır:

<sup>4</sup> <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/256> (Son Erişim Tarihi: 01.06.2022)

“Somut olayda özel güvenlik görevlileri başvuruçunun, dini inancı gereği giydiğini ve arama noktasında çıkartamayacağını söylediği pardösüsünü çıkartmasını ve elektromanyetik cihaza bırakmasını istemişlerdir. Güvenlik görevlilerinden birisi bayan olmasına ve başvuruçunun talebine rağmen başvuruçucu elle aranmamıştır. Üstelik başvuruçunun kıyafetini çıkartması için Yönetmeliğin emrettiği “kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler” de alınmamış, adliye binası halk giriş kapısında pek çok insanın görme ihtimali bulunan bir ortamda başvuruçucu kıyafetini çıkartmaya zorlanmıştır. Mevzuatın açık hükmüne rağmen başvuruçunun üzeri orada bulunan bayan görevli tarafından aranmamış, eğer durumun gerektirdiği düşünülüyorsa başvuruçunun kıyafetini çıkartabilmesi için kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler de alınmamıştır. Dahası mevzuatın açık hükmüne rağmen başvuruçunun kıyafetini çıkartması için zorlanması nedeniyle suç duyurusunda bulunulmasına ve bu husus 5237 sayılı Kanun’da suç olarak düzenlenmesine rağmen bu şikâyet hakkında herhangi bir soruşturma işlemi de yapılmamıştır. (...) Son olarak, somut olayda idare veya yargı mercileri tarafından, dini inancı gereği vücudunu tamamen örtecek şekilde pardösü giyen başvuruçunun pardösüsünü çıkartmaması ile güvenliğin nasıl bozulacağı tam olarak açıklanmamıştır. Olasılıklara dayanarak hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi tehlikesinin bertaraf edilmesi ancak mevcut olayın şartlarının değerlendirilmesine dayanan olgusal durumun analiz edilmesiyle mümkün olabilir. Bu sebeple mevcut şikâyette başvuruçunun herkesin görebileceği bir yerde ve diğer tedbirler alınmadan pardösüsünün çıkartılmasının neden zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaç olduğu açıklanmamıştır.

Dolayısıyla, başvuruçunun Anayasa’nın 24. maddesinde güvence altına alınan din ve vicdan özgürlüğüne yapılan müdahalenin, kamu düzenini veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak için demokratik bir toplumda gerekliliği için ilgili ve yeterli gerekçe gösterilmemiştir. Bu sebeple din ve vicdan hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”<sup>5</sup>

- 2015/15815 başvuru numaralı Haralambos Sakati ve diğerlerinin başvurusundaki olay şu şekilde gelişmiştir. Vakıflar Genel Müdürlüğü (Genel Müdürlük) İdare Meclisi 28/2/1968 tarihinde Salkım Söğüt Aya Terapi Ayazması ve İlk Mektebi Vakfının, 3/11/1977 tarihinde de Edirnekapı Aya Yorgi Rum Ortodoks Kilisesi Vakfının maz-

---

<sup>5</sup> <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/7443> (Son Erişim Tarihi: 01.06.2022)

but vakıflar arasına alınmasına karar vermiştir. Başvurucular 25/8/2009 tarihinde İstanbul 5. Noterliği aracılığıyla Genel Müdürlüğe ihtarnameler göndererek anılan vakıfların mazbut hâlinin sona erdirilerek yönetiminin tekrar cemaatlerine bırakılmasını talep etmişlerdir. Başvurucular ayrıca 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesi uyarınca bu vakıflara ait olduğunu belirttikleri taşınmazların cemaat arasından oluşturulacak vakıf yönetimine iade edilmesi taleplerini iletmişlerdir. İdare 5/7/2010 ve 7/7/2010 tarihlerinde söz konusu vakıfların cemaat vakıfları listesinde yer almadığı gerekçesiyle başvurucuların taleplerini reddetmişlerdir. Başvurucular bu idari işleme karşı Edirnekapı Aya Yorgi Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı yönünden İstanbul 6. İdare Mahkemesinde 13/9/2010 tarihinde; Salkım Söğüt Aya Terapi Ayazması ve İlk Mektebi Vakfı yönünden İstanbul 6. İdare Mahkemesinde 24/11/2010 tarihinde ayrı ayrı iptal davaları açmışlardır. İstanbul 6. İdare Mahkemesi 27/7/2011 tarihinde ve İstanbul 4. İdare Mahkemesi de 26/1/2012 tarihinde davaların reddine karar vermiştir. Kararların gerekçesinde, söz konusu vakıfların 28/2/1968 ve 3/11/1977 tarihlerinde mazbut vakıflar arasına alındığı vurgulanmıştır. Ayrıca mazbut hâle gelen bir vakfın zaman içinde mazbut olmaktan çıkarılmasına hukuken ve fiilen imkân bulunmadığı açıklanmıştır. Son olarak söz konusu vakıfların cemaat vakıflarından olmadığı gerekçesine dayalı olarak 5737 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesine göre yapılan başvurunun reddi işleminin hukuka aykırı olmadığı kabul edilmiştir. Başvurucuların temyiz ettikleri kararlar Danıştay Onuncu Dairesince 8/4/2015 tarihinde onanmıştır. Burada Mahkeme din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiğine dair iddia için şu değerlendirmeyi yapmıştır: *“Başvurucuların din ve vicdan özgürlüklerine müdahale edildiği iddialarına yönelik olarak bu vakıfların mazbut vakıflar arasına alınması ile ilişkilendirerek dile getirdikleri şikâyetler yönünden yukarıda da değinildiği üzere başvuruya konu idari işlem süreci Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi dışında gerçekleşmiştir. Diğer taraftan başvurucular, söz konusu vakıfların yönetimini ele alan idarenin hangi işlem veya eylemiyle din ve vicdan özgürlüklerine müdahalede bulunduğu dair iddialarının konusunu belirtir şekilde somut bilgi, belge ve kanıt sunamamışlardır. Bu itibarla başvuruya konu ihlal iddialarıyla ilgili deliller sunarak olaya ilişkin iddialarını kanıtlamak ve hangi Anayasa hükmünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunmak suretiyle hukuki iddialarını ortaya koymak yükümlülüğü başvuruculara ait olmasına rağmen başvurucular bu yükümlülüğü yerine getirmemiştir. Açıklanan gerekçelerle başvurucuların din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddialarının temellendirilmemiş olduğu anlaşıldığından*

*başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.”<sup>6</sup>*

**b.** 2017/21904 numaralı karara konu olayda başvuru, tutukluluğu süresince bir din adamıyla görüşme talebinde bulunduğunu ve bu taleplerinin Kurul tarafından reddedildiğini belirtmiştir. Buna karşılık başvuru formunda söz konusu taleplerin hangi tarihlerde olduğuna ilişkin bir açıklamada bulunulmadığı gibi İnfaz Hâkimliğine şikâyet başvuru dilekçesinde de bu durumdan bahsedilmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla mahkeme somut başvurunun incelenmesinde başvurunun İnfaz Hâkimliğine şikâyet başvurusunda bulunduğu 13/3/2017 tarihinde mevcut olan koşullar bağlamında değerlendirme yaparak başvurunun talepte bulunduğu tarihte ülkede olağanüstü hâl şartları olduğu, bu kapsamda Dinî Eğitim Protokolü uyarınca İslam dinine mensup tutuklu ve hükümlülerin görüşme hakkına sahip oldukları din adamlarını görevlendirmekle yükümlü Diyanet İşleri Başkanlığından da gerek talep tarihine kadar gerekse talep tarihinden sonra çok sayıda kamu görevlisi FETÖ/PDY ile ilişkili oldukları gerekçesiyle ihraç edildiği, FETÖ/PDY üyesi şüphelisi çok sayıda tutuklunun konulduğu Ceza İnfaz Kurumunda bulunan başvurunun bir din adamı ile görüşme talebinin, terör örgütü üyelerinin bir araya gelmelerinin ve haberleşmelerinin engellenmesi, kurum güvenliği ve düzeninin korunması amaçlarıyla reddedildiğine dikkat çekmiştir. Dolayısıyla talep tarihinde hem İnfaz Kurumunda FETÖ/PDY kapsamında tutuklu bulunanların sayıca fazlalığı hem de din adamı görevlendirmekle yükümlü Diyanet İşleri Başkanlığında aynı gerekçeyle gerçekleştirilen ihraç süreci, kamu düzeni ile kurum güvenliğini ve düzenini bozmadan İnfaz Kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların din adamıyla görüşme hakkından yararlanma imkânlarını organize etmeyi oldukça zorlaştırdığından bahisle din adamı ile görüşmenin kısıtlanması halinin mevcut şartlar değerlendirildiğinde orantılı olduğundan bahisle ihlal olmadığı yönünde karar vermiştir.<sup>7</sup>

### **c. Uluslararası Uygulama ve İçtihat Örnekleri**

AİHM’in Sözleşme mekanizmasının rolünün temel olarak ikincil olduğunu, ulusal yetkililerin prensip olarak, yerel koşulları ve gereksinimleri, uluslararası bir mahkemeye göre çok daha iyi bir şekilde değerlendirme konumunda olduğunu belirtmiş ve

<sup>6</sup> <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/15815> (Son Erişim Tarihi: 01.06.2022)

<sup>7</sup> <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/21904> (Son Erişim Tarihi: 01.06.2022)



Sözleşme ile korunan herhangi bir hak ve özgürlüğe müdahale için zorunluluğun ilk değerlendirmesini/takdirini ulusal yetkililere bırakması (AĞIRBAŞLI, 2012) söz konusudur. Dolayısıyla benzer olaylarla ilgili farklı kararların çıkması gündeme gelmektedir. Dokuzuncu madde bazında değerlendirildiğinde ise bu uygulama özellikle maddenin ikinci fıkrasında da belirtildiği üzere sınırlama sebeplerinin ülkeler bazında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Yine sınırlama sebepleri incelenecek olursa maddedeki yasa ile sınırlama şeklindeki ifadenin kararname, parlamento kararı gibi çeşitli düzenlemeleri de kapsadığı; meşru amaçla sınırlama ifadesindeki meşru amaçların maddede sayılan kamu güvenliği ve düzeninin, genel sağlık ve ahlakın, ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması olduğu; gereklilik ifadesinin gereklilik kavramını, yapılan müdahalenin acil ya da zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan doğup doğmadığı ve bu müdahalenin ulaşılmaya çalışılan meşru amaçla orantılı olup olmadığı açısından incelenmesini ifade ettiğini çeşitli kararlarında belirtmiştir.<sup>8</sup> AİHM'in din ve vicdan hürriyeti hakkında vermiş olduğu bazı kararlar örnek niteliğinde aşağıdaki gibi incelenmiştir:

- Her ne kadar “Din kültürü ve ahlâk bilgisi” ders programına göre, ders konusu, laiklik, düşünce, din ve vicdan özgürlüğü ilkelerine saygı çerçevesi içinde öğretilmeli ve “bir barış kültürü ve hoşgörü çerçevesinin geliştirilmesi”ni hedeflemekteseyse de, ders içeriğine bakıldığında dersin tarafsız bir şekilde sunulmadığı anlaşılmaktadır. Ders kitapları dinler hakkında genel bilgiler sunmanın yanında; İslam dininin temel ilkelerini, ibadet ve ritüellerini ayrıntılı bir şekilde içermektedir. İlk ve ortaokullardaki ders programı ve Millî Eğitim Bakanlığı'nın 19 Eylül 2000 tarih ve 373 sayılı kararına uygun olarak hazırlanan tüm ders kitapları İslam bilgisine, diğer din ve felsefelere göre daha büyük bir öncelik vermektedir. Türkiye’de hâkim olan dinsel çeşitlilik “din kültürü ve ahlâk bilgisi” derslerinde dikkate alınmamıştır. Özellikle, Alevi inan-

---

<sup>8</sup> Kararların içerikleri için bakınız: AİHM'nin 27 Kasım 1992 tarihli, Olsson . / . İsveç davasındaki kararı, Başvuru no. 74/1991/326/398, Serie A/250. 30 AİHM'nin 10 Kasım 2005 tarihli, Leyla Şahin . / . Türkiye davasındaki kararı, Başvuru no. 44774/98, Hükümler ve Kararlar Raporları 2005-XI, par. 108, Ayrıca bkz. AİHM'nin 13 Ağustos 1981 tarihli, Young, James ve Webster . / . İngiltere davasındaki kararı, Başvuru no. 43672/98, Seri A 44, par. 63; AİHM'nin Chassagnou ve Diğerleri – Fransa davasındaki kararı, Başvuru no. 25088/94, 28331/95, 28443/95, Hükümler ve Kararlar Raporları 1999-III. 31 AİHM'nin 30 Ocak 1998 tarihli, Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve Diğerleri . / . Türkiye davasındaki kararı, Başvuru no. 133/1996 ve 752/951, Hükümler ve Kararlar Raporları 1998-I; AİHM'nin 13 Şubat 2003 tarihli, Refah Partisi ve Diğerleri . / . Türkiye davasındaki kararı, Başvuru no. 41340/98, 41342/98, 41343/98 ve 41344/98, 32 AİHM'nin 20 Eylül 1994 tarihli, Otto-Preminger-Institut . / . Avusturya davasındaki kararı, Başvuru no. 13470/87, Seri A, 295-A, par. 50.

cına sahip topluluğun Türk nüfusundaki oranı çok büyük olmasına rağmen, öğrenciler Alevi inancının itikat veya ibadet unsurları hakkında eğitim almamaktadır. (Altıparmak, 2008)

- Leyla Şahin'in üniversitede türban takma yasağı nedeniyle Türkiye'yi şikâyet etmesi üzerine, AIHM'nin verdiği kararda, laiklik ilkesinin Sözleşme'nin kapsamında korunan özgürlüklerle uyumlu olduğu ve bu ilkenin Türkiye'deki demokratik sistemin korunmasında önemli bir yer teşkil ettiği belirtilerek, Sözleşme'ye taraf olan devletlerin takdir hakları gözönüne alındığında, sözkonusu müdahalenin güdülen amaçla orantılı olduğu tesbit edilmiştir. Burada Mahkeme, devletin müdahaleyi kamu düzenini korumak, başkalarının hak ve özgürlüklerine zarar vermemek, laiklik ve eşitlik ilkelerini güvence altına almak için uyguladığı tespitinden hareket etmiş ve 9. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir.
- Darby . /. İsveç davasında da Mahkeme, İsveç Lutheran kilisesine üye olmayan ve İsveç vergi kanunları gereğince kilise vergisi ödemek zorunda kalan başvuruçunun şikâyetini, 9. madde kapsamında değerlendirmiş ve davalı Devletin, Kilise mensubu olmayan kişileri dinsel faaliyetlerin finansmanına katılmaktan muaf tutma sorumluluğunu yerine getirmeyerek, bu kişilerin farklı dini inançlarına ya da inançsızlıklarına saygı göstermediği ve dolayısıyla Sözleşme'yi ihlal ettiği kanaatine varmıştır.
- X v. Avusturya davasında ise, Budist bir mahkumun sakal bırakmak, tesbih bulundurmamak ve hayat felsefesini geliştirmek için zorunlu saydığı yayın ve kitapları edinme yönündeki istemlerini red eden hapis hane yönetiminin tavrının, Budizmin hayata geçirilmesi bakımından tesbih çekmenin zorunlu olup olmadığı konusunda şüphenin varlığı, sakalın mahkumun rahatlıkla tanınmasını önleyeceği ve talep edilen kitapların doğrudan Budizm ile ilgili olmadığı argümanlarına dayanılarak, 9. maddenin ihlal etmediği sonucuna varılmıştır.
- Yanaşık. /. Türkiye davasında Komisyon, inancı açığa vurma olduğu öne sürülen eylemlerin inançların zorunlu ifadesi ve genel kabul gören biçimiyle din ya da kanaatin uygulama görünümünü oluşturan ibadet ve dindarlık eylemleri gibi kişisel inançla yakından ilintili eylemler olup olmadıklarını sorgulamıştır. Sözkonusu davada askeri öğrenci olan başvuruçunun amaç ve programı dinsel kuralların üstünlüğünü sağlamak olan köktendinci İslamcı bir harekete katılıp, bu hareketin yayınlarını okuduğu ve ideolojik nitelikli toplantılara katıldığı için üst üste disiplin cezaları almış ve sonuçta

Harp Okulu'ndan uzaklaştırılmıştır. Komisyon, başvurucunun verilen ceza ile Sözleşme'nin 9. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiasını yerinde bulmamış ve askeri bir okula kaydolun öğrencinin kendi rızasıyla askeri kurallara tabi olduğunu, askeri disiplinin niteliği gereği, silahlı kuvvetler mensuplarına, sivillere dayatılmayacak olan bazı sınırlamaların getirilebileceğini belirtmiştir. Kararda ayrıca disiplin kurallarının askeri öğrencilerin ibadetlerini yerine getirme özgürlüklerini tamamen ortadan kaldırmaması, başka bir deyişle hakkın özüne dokunmaması gerektiği de vurgulanmıştır.

- AİHK'nun 03 Mayıs 1993 tarihli Karaduman/Türkiye davasında Mahkeme üniversiteden mezun olan bir kadın öğrencinin, mezuniyet belgesine başı açık olan bir fotoğraf yapıştırılması mecburiyeti nedeniyle başörtüsüz fotoğraf çekilmesini reddetmesini, dini inanç saikli olsa da bunun inancın tezahürü sayılmayacağını, diplomaya yapıştırılan fotoğrafın amacının dini inançları izhar etmek değil, kişinin teşhis edilmesi amaçlı olduğunu belirterek, üniversitenin bu uygulamasının 9. maddeyi ihlal etmediğine karar vermiştir
- Hoffmann'a karşı Avusturya davasında Yahova Şahitleri dinine mensup olan bir anenin kocasından boşanması üzerine çocuğun velayeti anneye verilmişti. Karara karşı başvurulması üzerine Avusturya Yüksek Mahkemesi kararı şu gerekçe ile hukukun ihlali olarak tanımlamıştı: Katolik olan çocukların eğitimi hakkındaki kanunun hükümleri ihlal edilmiştir. Bu karardan sonra artık Yahova Şahitlerine mensup olan hiç kimse çekişme halinde çocuğunun velayetini alamayacak idi. Yüksek Mahkeme böylece karar verirken, çocuğun dinsel bir azınlığa bağlı kalmasının onun bakımından getireceği sakıncaları ve kan nakline izin vermeyen bir dinin çocuk bakımından ortaya çıkaracağı tehditleri öngörmüş bulunuyordu. Komisyon ve mahkeme bu çözümü ayırıcı yani eşitliğe aykırı bulmuş ve dinsel nedenlerle ayırıcı bir karar verilmesine 9. maddenin engel olduğunu ifade etmiştir. AİHM ne göre Yahova Şahitleri Avusturya'da tamamıyla kanuna uygun bir cemaat oluşturduğuna göre, kullanılan vasıtalarla hedeflenen araç arasında makul bir orantılılığın varlığı sonucu kabul edilemez.

### **C. Din ve Vicdan Özgürlüğü Konusunda Yapılan Çalışmalar**

Bu kapsamda insan hakları eylem planına değinmek yerinde olacaktır. İnsan Hakları Eylem Planında geçen ifadeler şu şekildedir:

*“Türkiye bu kapsamda, geride bıraktığımız süreçte din özgürlüğü temelinde kamusal alanda başörtüsü yasağı gibi çağdışı kısıtlayıcı hükümleri kaldırmıştır. Ayrıca 2014’te Türk Ceza Kanunu’nda yapılan değişikliklerle kişilerin inanç, düşünce ve kanaatlerinden kaynaklanan yaşam tarzına müdahale edilmesi suç olarak tanımlanmıştır.*

*Yine, gayrimüslim cemaat vakıflarının mülkiyet haklarına ilişkin olarak da bazı önemli adımlar atılmıştır. Bu çerçevede söz konusu vakıfların mülkiyet sorunları 2002, 2003 ve 2008 yıllarındaki önemli kanun değişiklikleriyle büyük ölçüde çözüme kavuşturulmuş ve imar mevzuatında ibadethanelere ilişkin gerekli değişiklikler yapılmıştır.*

*Faaliyetler:*

- *Faaliyet 4.3.a. Din ve vicdan özgürlüğünün en geniş şekilde teminat altına alınması için ilgili mevzuat ve uygulama uluslararası insan hakları standartları doğrultusunda gözden geçirilecektir.*
- *Faaliyet 4.3.b. Hangi dine mensup olursa olsun kamu ve özel sektör çalışanları ile öğrencilere, kendi dini bayramlarında izinli sayılma imkânı getirilecektir. (Günümüzde bu faaliyet halen gerçekleştirilmemiştir.)*
- *Faaliyet 4.3.d. Kamunun kullanımına tahsis edilmiş bina ve alanlarda, ihtiyaç ve talep durumu dikkate alınarak, farklı din mensuplarının dini yükümlülüklerini yerine getirebilmesini temin etmek için uygun mekânlar oluşturulacaktır.*
- *Faaliyet 4.3.c. Ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlü ve tutuklulara kendi dini bayramlarında açık görüş ve görüntülü görüşme gibi ilave imkânlar sağlanacaktır. (Bu kapsamda yapılan değişiklik ile Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik’ in 74. maddesine “Hükümlülere mensubu buldukları dinin bayramlarında kullanılmak üzere otuz dakika ilave görüşme hakkı verilir.” hükmü eklenmiştir.)*
- *Faaliyet 4.3.e. Gayrimüslim cemaat temsilcileriyle sorunların tespiti ve çözüm önerileri geliştirilebilmesi amacıyla düzenli toplantılar yapılacaktır.*
- *Faaliyet 4.3.f. Gayrimüslim cemaat vakıfları yönetim kurullarının oluşturulması ve seçimine ilişkin Vakıflar Yönetmeliği’nde düzenleme yapılacaktır. (Günümüzde bu faaliyet halen gerçekleştirilmemiştir.)*

## SONUÇ

Yukarıda temel hatlarıyla açıklanmaya çalışılan din ve vicdan özgürlüğü kavramının insan hak ve özgürlükleri içerisindeki yeri –diğer pek çok hak ve özgürlükte olduğu gibi- özümsememiş, dünya çapında, özellikle devletlerin çeşitli uygulamaları ve vatandaşların bu noktada provoke edilmesi neticesinde küresel bir sorun olarak varlığını devam ettirmektedir. Yakın geçmişte Myanmar’da yaşanan olaylar, yine Hindistan ile Pakistan arasındaki gerilim neticesinde sıkıntılı süreçler geçiren Keşmir bölgesinde yaşayan insanlar, tarih boyunca süren mezhepsel kavgaların ardından yine Avrupa’da yaşanan antisemitik politikalar sonucu gerçekleşen olaylar ve dahası halihazırda siyasi malzeme yapılan islamafobi gibi bir takım olumsuz tutum ve politikalar neticesinde inanç özgürlüğüne yönelik anlayış ulusal ve uluslar arası mevzuattaki din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin düzenlemelerin kaldırılmasına yahut daraltılarak yorumlanmasına neden olmaktadır. Yine yakın zamanda Birleşmiş Milletler Din veya İnanç Özgürlüğü Özel Raportörü Ahmed Şahid’in 10 Mart’ta İnsan Hakları Konseyi’ne sunduğu raporda dünya çapında çatışmaların her zamankinden daha uzun sürdüğünü ve din veya inanç özgürlüğü de dahil olmak üzere dinsel azınlıkların haklarını ciddi bir biçimde tehlikeye girdiğini belirtmiş olması<sup>9</sup> da halihazırdaki durumu gözler önüne sermektedir. Yine din ve vicdan özgürlüğü konusunda AIHM’in kendisine karşı başvuru yapılan ülkelerin konu ile ilgili değerlendirmelerini esas alarak ve yer yer iç hukuktaki düzenlemelerin AIHS’ne aykırı olduğunu gözetmeyerek<sup>10</sup> kararlar vermesi bu konuda dünya genelinde kabul görecekt temel din ve vicdan özgürlüğü kapsamının ortaya konulmasını zorlaştırmakta olduğu da ifade edilebilir.

## Kaynakça

(tarih yok). Star Gazete: <http://www.stargazete.com/politika/basortusune-yasagin-hukuki-dayanagi-yok-haber-258009.htm> adresinden alındı

AĞIRBAŞLI, Ş. (2012). AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ ÇERÇEVESİNDE DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ. *TBB Dergisi*, 83/102.

Altıparmak, Y. K. (2008). *Hasan ve Eylem Zengin Kararı Uygulaması*. [www.aihmiz.org.tr](http://www.aihmiz.org.tr) adresinden alındı

---

<sup>9</sup> <https://m.bianet.org/bianet/siyaset/258931-bm-ozel-raportoru-sahid-catisma-durumlarinda-dinsel-azinliklar-ciddi-tehdit-altinda> (Son Erişim Tarihi: 01.06.2022)

<sup>10</sup> DİN VE İNANÇ ÖZGÜRLÜĞÜ ÇERÇEVESİNDE DİNİ SEMBOLLERİN KULLANIMI, Abdülhalim YILMAZ, 2004 İSTANBUL  
(<https://www.muharrembalci.com/hukukdunyasi/alintilar/191.pdf>) (Son Erişim Tarihi: 01.06.2022)

- ARDOĞAN, D. D. (2016). İSLAM'DA DİN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN TEMELLERİ. *NOYA MEDYA DERGİSİ*, 3.
- AYBAY, P. D. (2006). *Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi*. Ankara: TBB YAYINLARI.
- BUHARİ. (tarih yok). *CENAZ*.
- DİLBİRLİĞİ, D. M. (2021). İNSAN HAKKI OLARAK, DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SOSYOLOJİK VE FELSEFİ GELİŞİMİ. *Adalet Dergisi*, ss.667-700.
- DÖNMEZER, S. (tarih yok). Din, Vicdan ve Kanaat Özgürlüğü.
- Dr. Tolga Şirin, D. E. (2016). *Türkiye'de Din ve Vicdan Özgürlüğü*. Ankara: TBB Yayınları.
- ERDEM, Ö. F. (2021). Vicdan ve Vicdanın Ahlâkî Değeri Üzerine Bir İnceleme. *Marife İslami Araştırmalar dergisi*, 781.
- GÜRKAN, S. L. (2016). *Ana Hatlarıyla Yahudilik*. İSAM YAYINLARI.
- İSLAM ANSİKLOPEDİSİ*. (2022, 03 01). <https://islamansiklopedisi.org.tr/din> adresinden alındı
- KÖPRÜLÜ, G. (2019). Uluslararası Hukuk Bağlamında Din ve Vicdan Hürriyetinin Korunması. *NEU SBF Dergisi*, 80-91.
- Kuran-ı Kerim Rum Suresi 30. AYET*. (tarih yok).
- MÜSNED*. (tarih yok).
- ORHUN), J. M. (2007). *Düşünce, Din ve Vicdan Özgürlüğü*. Belçika.
- ÖKTEM, A. E. (2002). *Uluslararası Hukukta Din ve İnanç Özgürlüğü*. Ankara.
- Şirin, T., & Duymaz, E. Y. (2016). *Türkiye'de Din ve Vicdan Özgürlüğü*. Ankara: TBB Yayınları.
- Türkiye'de başörtüsü yasağı*. (2022, 05 31). Wikipedi:  
[https://tr.wikipedia.org/wiki/T%C3%BCrkiye%27de\\_ba%C5%9F%C3%B6rt%C3%BCs%C3%BC\\_yasa%C4%9F%C4%B1#:~:text=1978%20%2D%20CHP%20h%C3%BCk%C3%BBmetinin%20%C3%87al%C4%B1%C5%9Fma%20Bakanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1,kad%C4%B1n%20memurlar%C4%B1n%20ba%C5%9F%C3%B6rt%C3%BC%20%C3](https://tr.wikipedia.org/wiki/T%C3%BCrkiye%27de_ba%C5%9F%C3%B6rt%C3%BCs%C3%BC_yasa%C4%9F%C4%B1#:~:text=1978%20%2D%20CHP%20h%C3%BCk%C3%BBmetinin%20%C3%87al%C4%B1%C5%9Fma%20Bakanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1,kad%C4%B1n%20memurlar%C4%B1n%20ba%C5%9F%C3%B6rt%C3%BC%20%C3) adresinden alındı
- wikipedia*. (2022, 12 03).  
[https://tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa\\_%C4%B0nsan\\_Haklar%C4%B1\\_S%C3%B6zle%C5%9Fmesi](https://tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa_%C4%B0nsan_Haklar%C4%B1_S%C3%B6zle%C5%9Fmesi) adresinden alındı
- www.mevzuat.gov.tr*. (2022, 03 13). Mevzuat :  
<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.2709.pdf> adresinden alındı

*Yahudiliğe Göre Yahudi Olmayanlar*. (2022, 03 06).

<https://acikders.ankara.edu.tr/mod/resource/view.php?id=122866> adresinden alındı

YETKİN, H. (2015). YAHUDİ GELENEĞİNE GÖRE ÖLÜM CEZASINI GEREKTİREN EYLEMLER. KONYA: NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ.

YILMAZ, D. Ö. (2007). Avrupa Birliği Üye Ülkelerinin Ulus Anayasalarında "Din ve Vicdan Özgürlüğü". *C.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 299-315.