

"...

I- YOKLUK, İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

27.2.2008 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun, 1 nci maddesi ile Anayasamızın 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasına, "bütün işlemlerinde" ibaresinden sonra gelmek üzere **"ve her türlü kamu hizmetlerinden yararlanılmasında"** ibaresi; 2 nci maddesi ile de, Anayasamızın 42 nci maddesine, altıncı fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiştir:

"Kanunda açıkça yazılı olmayan herhangi bir sebeple kimse yükseköğretim hakkını kullanmaktan mahrum edilemez. Bu hakkın kullanımının sınırları kanunla belirlenir."

5735 sayılı "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun" un "Genel Gerekçe" sine bakıldığında şu tümceler göze çarpmaktadır.

"Yükseköğretim kurumlarında kılık ve kıyafetlerinden dolayı bazı öğrencilerin eğitim ve öğrenim hakkının engellenmesi kronik bir sorun haline gelmiştir. Kurucusu ve üyesi bulunduğumuz Avrupa Konseyine üye ülkelerin hiç birinde üniversite düzeyinde böyle bir sorun mevcut bulunmamaktadır.

Buna rağmen ülkemizde uzun bir süredir üniversitelerde bazı kız öğrencilerin başlarını örtmede kullandıkları kıyafetler nedeniyle eğitim ve öğrenim hakkını kullanamadıkları bilinmektedir.

Atatürk'ün hedef gösterdiği çağdaş uygarlık düzeyinde "fikri hür, vicdanı hür, irfanı hür" nesiller yetiştirilmesi, kişilerin yükseköğrenim hakkından kanun önünde eşitlik ilkesi gereği hiçbir nedenle ayrımcılığa tabi tutulmadan yararlanmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenlerle, Anayasanın 10 uncu ve 42 nci maddesinde işbu değişikliklerin yapılması gereği doğmuştur."

1 nci maddenin gerekçesinin 2 nci paragrafına bakıldığında, getirilen düzenlemenin amacının, "tüm idare makamları gibi üniversitelerin de, yükseköğretim hizmeti sunarlarken dil, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, mezhep, **gıvım, kuşam** ve benzeri sebeplerle bu hizmetten yararlanan kişilerin arasında ayrımcılık yapmasını olanaksızlaştırmak" olarak ifade edildiği görülmektedir.

2 nci maddenin gerekçesinin son tümcesinde ise, ülkemizde münhasıran yükseköğretim hizmetlerinden yararlanan vatandaşlar arasında eşitliği sağlama ve yükseköğretim kurumlarında öğrenim haklarından mahrum edilen kişilerin bu hak mahrumiyetini ortadan kaldırma amacı belirtilmektedir.

5735 sayılı Kanunun genel gerekçesi, 1 ve 2 nci maddelerin gerekçeleri, Anayasa Komisyonunda ve Genel Kuruldaki görüşmelerde söz konusu maddeler üzerindeki konuşmacıların ve grup sözcülerinin açıklamaları incelendiğinde; yönelinen temel hedefin, kamu hizmetlerinden yararlanan veya yükseköğrenim hakkını kullananlar için dinî amaçlı

örtünme serbestisi tanınması, bu şekilde örtünenlerin kamu hizmetlerinden yararlanmalarını önleyecek düzenleme veya yaptırımların engellenmesi olduğu anlaşılmaktadır. Türbana ilişkin düzenlemenin Anayasa Komisyonundaki görüşmelerinde, "Türban Yasasının" mimarlarından olan Komisyon Başkanının, "... Açıkça yapamayız çünkü. Açıkça deyince, açıkça teklif nasıl getirilir, böyle bir şey olabilir mi yani' İlk dört madde açıkça teklif burada nasıl görüşülür." şeklinde Komisyon Tutanağının 121. sayfasına yansıyan görüşü bu düşüncenin bir örneğidir.

Söz konusu Anayasa değişikliğinin Türkiye'nin siyasal gündemine **"türban yasası"** olarak girmesi ve teklifi hazırlayıp imzalayan milletvekillerinin, Başbakanın, Adalet ve kalkınma Partisi üst düzey yöneticilerinin, Milliyetçi Hareket Partisi Genel Başkanı ile üst düzey yöneticilerinin açıklamaları da bu saptamayı doğrulamaktadır.

5735 Sayılı Kanununla, yukarıda açıklanan hedefe ulaşmak için adı konulmadan ve dolaylı bir biçimde dinî amaçlı örtünme, dinî kıyafet dahil her türlü dinî simge ve üniformayı da içerecek, kapsamlı bir kıyafet serbestisi tanınmıştır.

Çünkü, 09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde yapılan düzenlemeyle, Devlet organları ve idare makamlarına, bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uymak yükümlülüğünün yanı sıra kamu hizmetlerinden kişilerin kanun önünde eşitlik ilkesine uygun bir biçimde yararlanmalarını sağlamak yükümlülüğü; kişilere de Devlet organları ve idare makamlarından sundukları kamu hizmetlerinden kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak yararlanmalarını sağlamasını istemek imkânı getirilmiştir. Olaya kıyafet açısından bakıldığında, bu hüküm karşısında Devlet organları ve idare makamlarının, kişilere kıyafetleri nedeniyle yasak uygulayarak kamu hizmeti vermekten kaçınamayacaklarını; kişilerin kamu hizmetlerinden yararlanmalarını da, kıyafet nedeniyle yapılan yasaklamalarla engelleyemeyeceklerini söylemek gerekmektedir.

Ancak bu düzenlemede yer alan "kamu hizmetinden yararlanılmasında" ölçütünün, hem hizmet alan hem de hizmet veren konumundaki kimseler için bir belirsizlik yaratacağı ortadadır. Şöyle ki; örneğin, üniversitelerdeki araştırma görevlileri öğrenim vererek kamu hizmeti sunduklarında getirilen kıyafet serbestisinin kapsamı dışında kalırken, yüksek lisans bağlamında öğrenim gören yani kamu hizmetinden yararlanan kimlikleri ile, getirilen kıyafet serbestliğinden kanun önünde eşitlik ilkesi çerçevesinde yararlanmak konumunda olacaktır.

Eğitim Fakültelerinin 3 ve 4. sınıf öğrencilerinin, "Okul uygulaması, öğretmenlik deneyimi" dersleri kapsamında ilköğretimde "stajyer öğretmen" statüsünde derslere türbanlı girmelerinin önünün açılacak olması, bunun örneklerinden biridir. Bu durumda, kamu hizmeti alanla verenin ayırımını kim yapacaktır' Yine benzer bir durumun tıp fakültelerinde yaşanması da kaçınılmaz olacaktır.

Bu düzenlemeden yararlanılarak türban, dinî kıyafet ve simgeler dahil her türlü kıyafet ilköğretimden yükseköğretime, öğretim hizmetlerinden yararlanma bağlamında herhangi bir engelle karşılaşmadan yayılabilecektir.

09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı Kanunun 2 nci maddesinde ise, kanunda açıkça yazılı olmayan herhangi bir sebeple kimsenin yükseköğrenim hakkını kullanmaktan mahrum edilemeyeceği bildirilmekle, yükseköğretim kurumlarında dinî amaçlı örtünme nedeniyle öğrenim hakkından yararlanmanın engellenmesinin de önüne geçilmektedir. Bunun da, yasa ile açıkça yasaklanmadıkça yükseköğretimde kıyafetin, (türban, dini amaçlı örtünme, dini ve siyasi üniforma dahil) serbest bırakıldığı; yükseköğrenim hakkını kullananlara bu kıyafetleri

taşıtmaktan dolayı yüksek öğrenim hakkını kullanmaktan mahrumiyet sonucunu doğuracak bir yaptırım getirilemeyeceği ve uygulanamayacağı anlamına geldiğinde kuşku yoktur.

Halbuki dini amaçlı kıyafetlerin serbest bırakılması, Anayasa Mahkemesince E.1989/1, K.1989/12 tarih ve 07.03.1989 tarihli kararla Anayasaya aykırı bulunmuştur.

Anayasa Mahkemesi E.1990/36, K.1991/8 sayı ve 09.04.1991 tarihli kararıyla da bu hususu yinelemiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Danıştay ve Anayasa Mahkemesinin kararları göz önünde tutulduğunda, 5735 sayılı Kanunla getirilmiş olan kıyafet serbestisinin söz konusu kararlarda Anayasamızdaki lâiklik ilkesi ile örtünme arasında kurulmuş olan ilişkiyi temelsiz ve Anayasa Mahkemesinin 1989 ve 1991 tarihli söz konusu kararlarını etkisiz bırakmaya yönelik olduğunu; başta lâiklik ilkesi olmak üzere, Anayasamızın 2 nci maddesinde belirtilen Cumhuriyetin temel nitelikleri ile bağdaşmayacağını; böyle bir serbestiyi tanımak için Anayasanın 10 uncu ve 42 nci maddelerinde yapılan değişikliklerin, Cumhuriyetimizin Anayasamızın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklerini dolaylı bir biçimde değiştirmek anlamını taşıyacağını ve bu nedenle Anayasamızın 4 üncü maddesinde ifade edilen değiştirilemezlik ilkesine aykırı düşeceğini söylemek gerekir.

Bu saptamayı yaptıktan sonra, 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinin Anayasaya aykırılık gerekçeleri şu şekilde ayrıntılı bir biçimde ortaya konulabilir.

1- 09.02.2008 Tarih ve 5735 Sayılı Kanunun 1 ve 2 nci Maddelerinin Anayasanın 2 nci Maddesine Aykırılığı

Anayasanın 2 nci maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk Milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir" hükmü yer almaktadır.

Üniversitelerde ve her türlü öğrenim kurumunda kamu hizmetinden yararlananların, dinî amaçlı örtünmesine, dinî ve siyasî üniforma niteliğindeki kıyafetleri giyebilmesine, simgeleri taşıyabilmesine imkân tanıyacak bir düzenleme ise, Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen 1/12 sayı ve 1989 tarihli ve 36/8 sayı ve 1991 tarihli kararlarına göre Anayasanın 2 nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin nitelikleri arasında gösterilen "**toplumun huzuru, millî dayanışma içinde**", "**insan haklarına saygılı**", "**Atatürk Milliyetçiliğine bağlı**", "**başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan**", "**demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti**" hususları ile bağdaşmamakta ve bunlara aykırı düşmektedir.

Söz konusu Anayasa Mahkemesi kararları doğrultusunda incelendiğinde, 09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinin de Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hususlara aykırı olduğu görülmektedir.

a) 1 ve 2 nci maddelerin Cumhuriyetin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen "toplumun huzuru, millî dayanışma içinde**" niteliğine aykırılığı**

09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinin dolaylı bir biçimde getirdiği geniş kapsamlı kılık - kıyafet serbestisinin dinî amaçlı örtünmeyi, dinî ve siyasî üniformaları ve simgeleri de içereceğine yukarıda değinilmiştir.

Böylesi sınırsız ve koşulsuz bir kıyafet serbestisinin ise, toplumsal huzuru ve ulusal dayanışmayı zedelemesi hatta giderek ortadan kaldırması kaçınılmazdır.

Çünkü dinî örtünme amaçlı kıyafetlerin giyilmesinin sınırsız, koşulsuz serbest bırakılması halinde, bu tür kıyafetlerin giyilmesi, kamu yönetiminde ve toplumsal yaşamda ayrımcılığı davet edebilecek; bu tür kıyafetleri giyenlerin giymemeyi tercih edenlere yönelik bir etkileme, baskı, dayatma ve tehdit unsuru haline gelebilecek; örtünen - örtünmeyen, inançlı - inançsız, Müslüman olan - olmayan şeklinde din eksenli ayrışmalar, kutuplaşmalar ve bunlara bağlı olarak kamu düzenini ve huzurunu tehdit edecek gerginlikler ve çatışmalar ortaya çıkabilecektir.

Türbanın veya benzeri türden din kökenli kıyafetlerin ülkemizde artık bütünüyle masum bir alışkanlık ve kıyafet tercihi olmaktan çıkarak (Leyla Şahin dosyasında, Türkiye Cumhuriyeti adına beyanda bulunan dönemin Dışişleri Bakanlığının 19 Kasım 2002 tarihli dilekçede ifade ettiği gibi) kadın özgürlüğüne ve Cumhuriyetimizin temel ilkelerine karşıt bir dünya görüşünün simgesi haline gelmiş bulunmasının, bu kutuplaşma ve çatışmaların daha da büyük boyutlara taşınmasına neden olacağı ortadadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları incelendiğinde "eşitlik ilkesi"nin vurgulandığı görülmektedir. Ancak, siyasi iktidarın çözüm olarak ortaya koyduğu Anayasa değişikliği, "eşitliğe" değil "eşitsizliğe" hizmet etmektedir. Bireysel anlamdaki eşitlik ilkesi, kolektif anlamdaki cemaatçiliğe indirgenmektedir. Bununla birlikte, Leyla Şahin davasında AİHM'nin çoğu Müslüman olan bir ülkede dinsel bir simge olan türbanın üniversitelerde bu simgeyi giymeyenler üzerindeki etkisini dikkate almak gerektiği şeklindeki yorumu, konun özgürlükler bağlamında topluma sunulmasının yanlışlığını ortaya koymaktadır.

Dinî inanç ayrılıkları bağlamında ortaya çıkan kutuplaşmaların ve ona bağlı çatışmaların boyutlarının ülkemizde nerelere kadar uzanabileceği hakkında fikir verecek, yaşanmış pek çok olay vardır.

Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 7.3.1989 tarihli kararında da, kişilerin hangi inançtan olduklarını giysileriyle belli etmelerinin, onların yakınlaşmalarını, birlikte çalışıp karşılıklı yardımlaşmalarını ve işbirliğini önleyeceği; ayrılıklara, dinsel inanç ve görüşler nedeniyle çatışmalara yol açacağı belirtilmiştir.

5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinin TBMM'deki görüşmeleri sırasında izlenen toplumsal tepkiler ve kutuplaşmalar ise, bu tehlikenin daha söz konusu maddeler yürürlüğe girmeden kendisini göstermeye başladığını ortaya koymaktadır.

5735 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra yaşananlar ise, bu tehlikenin boyutlarının giderek büyüme eğiliminde olduğunu kanıtlamaktadır.

Bu açıklamalardan hareketle, 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerindeki düzenlemelerin, aynen Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararıyla iptal edilen 2547 sayılı Kanuna eklenmiş bulunan Ek madde 16 gibi Cumhuriyetimizin, Anayasamızın 2 nci maddesinde belirtilen "toplumun huzuru milli dayanışma anlayışı içinde" niteliği ile bağdaşmayacağını ve Anayasanın 4 üncü maddesine aykırı olarak, dolaylı bir biçimde Anayasanın 2 nci maddesini değiştirmeye yönelik hükümler niteliğini taşıdıklarını söylemek gerekmektedir.

b) 1 ve 2 nci maddelerin Cumhuriyetin Anayasasının 2 nci maddesinde belirtilen "insan haklarına saygılı" niteliğine aykırılığı

Din ve vicdan özgürlüğü, Anayasamızın, 24 üncü maddesinde güvence altına almış olduğu bir insan hakkıdır.

Din ve vicdan özgürlüğü kişilere diledikleri inancı benimsemek, bu inancın gereklerini yerine getirmek, dinî inancını açıklamaya veya belli bir dini benimsemeye zorlanamamak imkânlarını tanımaktadır. Ancak bu özgürlük aynı zamanda kişilere, kendilerinden farklı inançlara sahip olanlara saygı göstermek, başkalarının üzerinde baskı kurarak veya zorla kendi inançlarına veya başka inançlara yönlendirmemek, kimseyi inancından dolayı kınamamak gibi yükümlülükler de getirmektedir.

Dinî inanca dayalı örtünme, benimsenen dini gösteren kıyafetler giyebilme özgürlüğü ise, benimsenen dinî inancı gösteren giysiler aracılığı ile toplumda ayrışmalara neden olabilir ve toplum kesimlerinin ve bireylerin giysilerinden kendileri ile aynı inancı paylaşmadıklarını anladıkları kimseler üzerinde baskı kurmalarına; birbirlerinin din ve inanç özgürlüğünü zedeleyici, engelleyici davranışlarda bulunmalarına hatta kendi inançlarından olmayanları dışlamalarına yol açabilir.

Bu gibi durumların da din ve vicdan özgürlüğünü özünden zedeleyeceği ortadadır. Bu nedenle, bu gibi durumlara yol açabilecek olan 1 ve 2 nci maddelerdeki düzenlemelerin, (aynen Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararıyla iptal edilen 2547 sayılı Kanunun Ek 16 ncı maddesi gibi) Anayasasının 2 nci maddesinde Cumhuriyetin niteliği olarak gösterilen "insan haklarına saygılı" hususu ile bağdaşmadığını; dolaylı bir biçimde de olsa, Anayasasının ikinci maddesinde Cumhuriyetin "insan haklarına saygılı" olarak belirtilen temel niteliğini değiştireceğini söylemek gerekir.

Böyle bir değişiklik ise, Anayasasının 4 üncü maddesinde ifadesini bulan değiştirilemezlik ilkesine aykırı düşer.

c) 1 ve 2 nci maddelerin Cumhuriyetin Anayasasının 2 nci maddesinde belirtilen "Atatürk Milliyetçiliğine bağlı" niteliğine aykırılığı

Atatürk milliyetçiliği, Anayasa Mahkemesince; "gelişme ve ilerleme yolunda, uluslararası işlem ve ilişkilerde çağdaş uluslara uygun ve onlarla uyum içinde yürümekle birlikte, Türk toplumunun özel yeteneklerini ve bağımsız kimliğini koruması olarak tanımlanan Türk milliyetçiliğinin Türk olma mutluluğunu duyan herkesi kapsayan biçiminin adı" olarak tanımlanmıştır. (Bkz. Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, k.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararı)

Anayasa Mahkemesi'ne göre; "Atatürk'ün 5.11.1925 günlü söylevinde belirttiği gibi, din ve mezhep bağının yerini Türk ulusçuluğu bağı almıştır. Bu tanıma göre, ulusu oluşturan öğeler arasında dil birliği, ulusal duyguyla yan yana insanlık duygusu, siyasal varlıkla birlik, yurt birliği, köken birliği, tarihsel ve ahlâksal yakınlıklar sayılır. Geçmiş ortaklığı, gelecek ve amaç birliği de öğeler arasına alınmaktadır. Türkiye Cumhuriyetini kuran Türkiye halkına Türk Ulusu diyerek başka ayrımlara yer vermeyen Atatürk milliyetçiliğinde dinsel öge esas alınmamıştır.... Laiklik, devlet ve toplumun karşılıklı laik tutumunu da içerir. Bu da birleştiricilikle sonuçlanır. (Bkz. Anayasa Mahkemesi'nin E.1989/1, k.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararı)

Anayasa Mahkemesi bu görüşten hareketle, dinsel inanç gereği örtünmeye imkân tanıyan düzenlemeyi iptal etmiştir.

Bu karar, söz konusu 1 ve 2 nci maddelerde getirilen dini amaçlı kıyafet serbestisinin de "Atatürk milliyetçiliği" ile bağdaşmayacağını ortaya koymaktadır. Çünkü böyle bir serbesti toplumda, kıyafetler aracılığı ile din eksenli kutuplaşmalara yol açabilecek ve Atatürk milliyetçiliğinin devlet ve toplumun karşılıklı lâik tutumundan beklediği birleştiriciliğin, yerini ayrışmacılığa bırakmasına neden olabilecektir.

Cumhuriyetin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen "Atatürk milliyetçiliğine bağlı" niteliğine aykırı bir düzenlemenin ise, Anayasanın 4 üncü maddesinde belirtilen yasağa aykırı bir biçimde, Anayasanın 2 nci maddesinde ifade edilen Cumhuriyetin niteliklerini değiştirmek anlamını taşıyacağından kuşku yoktur.

d) 1 ve 2 nci maddelerin Cumhuriyetin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen "başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan" niteliğine aykırılığı

Anayasanın Başlangıcında belirtilen, konumuzla ilgili başlıca ilkeler:

- Hiçbir faaliyetin Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılâpları ve medeniyetçiliği karşısında korunma göremeyeceği (bkz. prg.5);

- Atatürk devrimlerine ve ilkelerine bağlılık, çağdaş uygarlık düzeyine ulaşma azmi (bkz.prg. 1 ve 2);

- Lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı (bkz.prg.5);

- Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu (bkz.prg.6);

- Topluca Türk vatandaşlarının birbirinin hak ve hürriyetlerine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla ve "yurtta sulh, cihanda sulh" arzu ve inancı içinde, huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu (bkz.prg. 7);

- Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir iş bölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün Anayasa ve kanunlarda bulunduğu (bkz.prg.4).

Anayasanın tüm maddelerinin, Başlangıçta ifade edilen ilke ve esaslar doğrultusunda yorumlanıp değerlendirilmesi gerekmektedir.

Lâiklik, Atatürk ilke ve inkılâplarının en önemlisidir. Anayasa Mahkemesinin E. 1989/1, K. 1989/12 sayı ve 7.3.1989 tarihli kararında "**laiklik** ilkesi hakkında özetle şu temel değerlendirmeler yapılmıştır: "Lâiklik, ortaçağ dogmatizmini yıkarak aklın öncülüğü, bilimin aydınlığı ile gelişen özgürlük ve demokrasi anlayışını, uluslaşmanın, bağımsızlığın, ulusal egemenliğin ve insanlık idealinin temeli kılan bir uygar yaşam biçimidir. Çağdaş bilim,

skolastik düşünce tarzının yıkılmasıyla doğmuş ve gelişmiştir. Lâiklik, dar anlamda, devlet işleriyle din işlerinin birbirinden ayrılması olarak tanımlansa, değişik tanım ve yorumları yapılsa da, gerçekte toplumların düşünsel ve örgütsel evrimlerinin son aşaması olduğu görüşü, öğretide paylaşılmaktadır. Lâiklik; egemenliğe, demokrasiyle özgürlüğe ve bilgi bileşimine dayanan toplumsal bir atılım; siyasal, sosyal ve kültürel yaşamın çağdaş düzenleyicisidir. Onurunu üstün tutarak bireye kişilik ve özgür düşünce olanaklarını veren, bu yolla siyaset - vicdan ayrımını gerekli kılarak vicdan ve dinsel inanç özgürlüğünü sağlayan ilkedir. Dinsel düşünce ve değerlendirmelerin geçerli olduğu, dine dayalı toplumlar da siyasal örgütlenme ve düzenlemeler dinsel niteliklidir. Lâik düzende din, siyasallaşmadan kurtarılır, yönetim aracı olmaktan çıkarılır, gerçek, saygın yerinde tutularak kişilerin vicdanlarına bırakılır. Böylece, siyasal yaşamın dayanağı bilim ve hukuk olur. Düşünce ve inanç alanlarının ayrılması dinin kutsallığına en uygun durumdur. Dünya işlevinin hukuksal, din işlerinin de kendi kurallarıyla yürütülmesi ilkesi, batı demokrasilerinin dayandığı temellerden birisidir.

Lâik anlayış, devletin, göreviyle ilgili düzenlemelerinin salt günlük yaşamla ilgili olmasını gerektirdiği gibi içeriklerinin de mutlaka dinsel doğrultuda olmasını gerektirmemektedir. Dine uygunluğunun aranması zorunluluğu yoktur. Düzenlemenin kaynağı din değildir. Din ve dünya işlerinin ayrılmasıyla vicdan, din ve ibadet özgürlükleri daha belirginleşmekte ve özgür biçimde korunmuş olmaktadır.

Türkiye'de lâiklik ilkesinin uygulanması, rejimleri değişik kimi batılı ülkelerdeki lâiklik uygulamalarından farklıdır. Lâiklik ilkesinin, her ülkenin içinde bulunduğu koşullarla her dinin özelliklerinden esinlenmesi, bu koşullarla özellikler arasındaki uyum ya da uyumsuzlukların lâiklik anlayışına yansarak değişik nitelikleri ve uygulamaları ortaya çıkarması doğaldır. Klâsik anlamda, dinle devlet işlerinin birbirinden ayrılması tanımına karşın, İslam ve Hristiyan dinlerinin özelliklerindeki ayrılıkları gereği, ülkemizde ve batı ülkelerinde oluşan durumlar ve ortaya çıkan sonuçlar da ayrı olmuştur. Dini ve din anlayışı tümüyle farklı bir ülkede lâiklik uygulamasının, batıyla geniş ilişkiler içinde bulunulsa da batı ülkelerindeki gibi olması, lâikliğin aynı anlam ve düzeyde benimsenmesi beklenemez. Bu durum, koşullar ve kurallar arasındaki ayrılığın olağan karşılanması gereken sonucudur. Kaldı ki; aynı dini benimseyen batı ülkelerinde bile devletlerin lâiklik anlayışı ayrılıklar göstermiştir. Lâiklik kavramı, değişik ülkelerde ayrı ayrı yorumlandığı gibi, kimi dönemlerde, kimi kesimlerce da kendi anlayış ve siyasal tercihleri gereği değişik biçimde yorumlanabilmiştir. Yalnızca felsefi ve ideolojik bir kavram olmayıp yasalarla yaşama geçirilerek hukuksal bir kurum niteliğini kazanan lâiklik, uygulandığı ülkenin, dinsel, sosyal ve siyasal koşullarından etkilenmekte, kendisi de onları etkilemektedir. Türkiye için lâiklik anlayışı tarihsel gelişimi nedeniyle özellik taşımakta, Anayasa ile benimsenen yapısıyla, batıda ayrı biçimde ele alınsa da, özenle korunması zorunlu bir ilke olarak yaşatılmaktadır."

Anayasa Mahkemesinin 21.10.1971 günlü 53/76 sayılı; 3.7.1980 günlü, 19/48 sayılı; 25.10.1983 günlü, 2/2 sayılı ve 4.11.1986 günlü 11/26 sayılı kararlarında da lâikliğin hukuksal, sosyal, siyasal tanımları yanında ulusal ve hukuksal değeri de geniş bir biçimde belirtilmiş, özenle korunması gereken anayasal ilke niteliği vurgulanmış, Türk Ulusunun yücelmesi bakımından Anayasada öngörülen kimi sınırlamaları zorunlu kılan bir neden, Anayasada benimsenmiş bütün temel ilkelere egemen bir düşünce olduğu yinelenerek ortaya konulmuştur.

Bu kararların kimisi 1982 tarihli Anayasanın yürürlüğe girmesinden önce verilmiş oldukları halde, 1982 Anayasasının 153 üncü maddesi 1982 Anayasasına 174 üncü madde olarak olduğu gibi alındığı ve lâiklik ilkesi 1982 Anayasasında da gerekçeleri gösterilerek 1961

Anayasasındaki anlayışla değerlendirildiği için, bugün de geçerliliklerini korumaktadır. Bu kararlara göre;

- Dinin devlet işlerinde etkili ve egemen olmaması esasını benimseme,
- Dinin, bireyin manevî yaşamına ilişkin olan dinî inanç bölümünde, aralarında ayırım gözetmeksizin, dini Anayasa güvencesi altına alma,
- Dinin, bireyin manevî yaşamını aşarak toplumsal yaşamı etkileyen eylem ve davranışlara ilişkin bölümlerinde, kamu düzenini, güvenliğini ve yararını korumak amacıyla sınırlamalar kabul etme ve dinin kötüye kullanılmasını ve sömürülmesini yasaklama,
- Kamu düzeninin ve haklarının koruyucusu sıfatıyla, devlete dinsel hak ve özgürlükler üzerinde denetim yetkisi tanıma, lâiklik ilkesinin gereği olarak anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, devlet, demokrasi, hukuk, din ve vicdan özgürlüğü, eğitim ve öğretim hakkı ile lâiklik arasındaki ilişkileri de şöyle tanımlamaktadır. (Bkz. Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararı):

"Modern devlette din, kimi haklara sahip olmanın şartı değildir. Günümüzde devlet, vicdan hürriyetine olabildiğince saygılı, bünyesinde çeşitli din ve mezheplere inananlara ve bunlara ait teşekküllere yer veren bir kurumdur. Lâik devlette herkes dinini seçmekte ve inançlarını açığa vurabilmekte, tanınmış olan din ve vicdan özgürlüğünün sınırları içerisinde serbesttir. Hiçbir dine itikadı olmayanlar için de durum aynıdır. Lâik bir toplumda herkes istediği dine ya da inanca sahip olabilir. Bu husus yasa koyucunun her türlü etki ve müdahalesinin dışındadır. Gerçek vicdan hürriyetinden ancak lâik olan ülkelerde söz edilebilir. Dinlerden birini devlet olarak tercih fikri, ayrı dinlere mensup vatandaşların kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı düşer. Lâik devlet, din konusunda, inancına bakmaksızın, yurttaşlara eşit davranan, yan tutmayan devlettir.

Çağdaşlaşmayı hızlandıran ve Türk Devriminin kaynağı olan lâiklik ilkesi toplumun akıl ve bilim dışı düşüncelerle yargılardan uzak kalmasını amaçlar. Böylece Devlet, bilimsel gereklere uygun biçimde kurumlaşmış, hukukla düzenlenmiş; karşılıklı saygı, hoşgörü ve anlayışa katkıda bulunan lâiklik, ulusal birliği sağlamıştır. Düşünce ve inanç özgürlüğü, kişileri ve toplum kesimlerini birbirine güvenle bağlayan uluslaşmayı sağlayan, ulusal dayanışmayı da güçlendiren özgür düşünce, özgür inanç, çağdaş uygarlığa yönelik ulusal yaşamda önemli bir aşamadır. Lâikliğin, insana, dine saygısı, dini kendi yerinde tutan anlayışı, akla, bilime, sanata, çağdaş yönetim biçimine ve tüm uygar gereklere kapıyı açmıştır. Atatürk'ün din hakkındaki sözleri anımsanacak olursa, lâiklik uygulamasının dine karşı olmadığı, dini kötülemediği, din düşmanlığı anlamına gelmediği ve dini asla yadsımadığı açıktır. Cumhuriyet ve demokrasi, şeriat düzeninin karşıtıdır. Genelde bir tür düşün ve anlayış biçimi, dünya görüşü sayılan bu ilke, "ümme"ten, "ulus"a geçmenin itici gücü olmuştur.

Bu yolla dogmatik değerlerin yerine akılcı ve insancıl değerler geçmiş, dinsel duygular sahibinin vicdanında dokunulmaz yerini almıştır. Değişik din ve mezheplere inananlar, bu ayrımlara karşın birlikte yaşama gereğini benimseyerek devletin kendilerine karşı eşit yaklaşımından güven duymuşlardır. Böylece bölünmeler durmuş, iç barış sağlanmış, yurttaşlar, ulus bilinciyle, Türkiye Cumhuriyetini kuran Türk Ulusunun bireyleri olmuşlardır. Hukuk devleti, hukukun üstünlüğü ilkesi gücünü lâiklikten almış, milliyetçilik ilkesi lâiklikle tamamlanmış, Türk Devrimi lâiklikle anlam kazanmıştır. Bu ilkenin Anayasa'dan çıkarılması

da olanaksızdır. Lâiklik, dinsellikle bilimselliği birbirinden ayırmış, özellikle dinin, bilimin yerine geçmesini önleyerek uygarlık yürüyüşünü hızlandırmıştır. Gerçekte lâiklik din-devlet işleri ayrılığı biçiminde daraltılamaz. Boyutları daha büyük, alanı daha geniş bir uygarlık, özgürlük ve çağdaşlık ortamıdır. Türkiye'nin modernleşme felsefesi, insanca yaşama yöntemidir, insanlık idealidir. Lâik düzende özgün bir sosyal kurum olan din, devlet kuruluşuna ve yönetimine egemen olamaz. Devlete egemen ve etkin güç, dinsel kurallar ve gerekler değil, akıl ve bilimdir. Din, kendi alanında, vicdanlardaki yerinde, Tanrı-insan arasındaki inanış olgusudur. Kişinin iç-inanç dünyasının düzenleyicisi olan dinin, devlet işlerinde söz sahibi ve çağdaş değerlerle, hukukun yerine geçerek yasal düzenlemelerin kaynağı ve dayanağı olması düşünülemez.

Hukukun ikiliğini, ayrıcalık ve eşitsizlikleri kaldıran,- dinsel sömürüyü önleyen, siyasal ve sosyal kurumları güçlendiren lâiklik, öğretim ve eğitime de ışık tutmuştur. Lâik öğretim ve eğitim bilimsel çalışmaların en olumlu ortamıdır. Dine karşı yansızlık nasıl dine karşıtlık olarak alınamazsa, lâik öğretim-eğitim de inanç özgürlüğü engeli sayılamaz. Öğretim ve eğitimin zorunluluk koşulları, inanç özgürlüğünü ortadan kaldırmaz. Bu özgürlük de anayasal güvenceye bağlanmıştır. Ancak, din ve ahlâk eğitim ve öğretimi, devletin gözetim ve denetimi altında yapılır.

Devlete, dinsel konularda denetim ve gözetim hakkı tanınması, din ve vicdan özgürlüğünün demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı bir sınırlama sayılamaz. Devlet-din özdeşliğinin yol açtığı zararlar lâiklikle önlenmiş, çağdaş uygarlık yolu lâiklik ilkesiyle açılmış, bağımsız bir hukuk kurumu olarak yeni yapısına kavuşmuştur. Demokrasiye geçişin de aracı olan lâiklik, Türkiye'nin yaşam felsefesidir. Lâik devlette, kutsal din duyguları politikaya, dünya işlerine, hukuksal düzenlemelere kesinlikle karıştırılamaz. Bu tür düzenlemeler, dinsel gerekler ve düşüncelerle değil, bilimsel verilerden yararlanılarak kişi ve toplum gereksinimlerine göre yapılır. Bireyin özgür iradesine bağlı din duygularının zorlamadan korunması da bu biçiminde sağlanmış olmaktadır. Eğitsel ve kültürel yaşantıyı yönlendirmek amacıyla lâikliğe aykırı eğitim ve öğretim de gerçekleştirilemez."

"..... Laikliğin, Türk Devriminin, Cumhuriyetin özü ve ulusal yaşamın temeli olduğu bir gerçektir. (Dinsel inanç gereği) sözcükleri kullanılmasa da Cumhuriyetin niteliklerine yönelik, bu amaç ve anlamdaki dinsel kaynaklı düzenlemelerle girişimler Anayasa karşısında geçerli olamaz. Özgürlükler Anayasa ile sınırlıdır. Anayasadaki lâiklik ilkesine ve lâik eğitim kuralına karşı eylemlerin demokratik bir hak olduğu savunulamaz. Anayasal ayrıcalığa sahip lâiklik ilkesi; demokrasiye aykırı olmadığı gibi tüm hak ve özgürlüklerin de bu ilke temel alınarak değerlendirilmesi zorunludur."

"Lâik hukuk düzeni, lâik eğitim ve öğretim ve lâik yönetim birbirinden ayrı düşünülemez. Anayasanın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42. maddesinin 3. fıkrasında "Eğitim ve öğretim Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmaz" denildikten sonra 4. fıkrasında "Eğitim ve öğretim hürriyeti Anayasaya sadakat borcunu ortadan kaldırmaz" kuralıyla Başlangıçtaki ilkelere bağlılık pekiştirilmiştir. Yükseköğretim kurumları bu yükümlülükler dışında tutulmamışlardır."

"..... Eğitim ve öğretimde, dinsel inanca devlet gücünün özel bir katkı vermesi düşünülemez. Lâiklik bir bütündür. Özellikle eğitim ve öğretim alanında lâikliğe bağlılık ve saygı, ulusun geleceği açısından da üzerinde önemle durulacak bir konudur. Siyasal alanda dinsel çabalar, dinsel geleneklere uygunluğu aranan düzenlemeler, eylem ve işlemler ne kadar

geçersizce, öğretim ve eğitim alanında da din buyruklarıyla ilişki kurulamaz. Demokrasinin güvencesini ve Cumhuriyetin özgün niteliğini oluşturan bu ilkenin büyük bir duyarlık ve özenle korunması Anayasa gereğidir."

" Egemenliğin ulusta oluşuna dayanan hukuk düzeniyle tanrısal buyruklara dayalı ilâhî istenç arasında ilişki kurulamaz. Hukuk düzeni, dinsel düzeni dışarıda bırakan, varlığını hukuktan alıp hukukla sürdüren devlettir. Egemenlik insana dayalıdır. Özünde insan değeri bulunan egemenliğin hukuksal biçimlenmeyle devlet gücüne dönüşmesi, hukuk devletinin uygar yapısını açıklamaktadır. Bu yapıyı etkileyecek olumsuzluklar, hukuk devleti ilkesini tartışma konusu yapar. Yasalar dine dayanamaz ve bağlanamaz.

Yasalar ilkelerini dinden değil, yaşamdan ve hukuktan almazlarsa hukuk devleti niteliği zedelenir. Dine dayanan yasalar, vicdan özgürlüğünü benimsemediğinden, her din için ayrı yasa gereğini ortaya çıkarır; ulusal bir devlette bu tür bir düzenleme olamaz. Böyle düzenlemeler din kurallarını benimsemeyenler için baskı aracı sayılabileceği gibi ayrı dinler için de ayrılık aracı olur. siyasal düzenlemelerin kaynağı hukuk, dayanağı Anayasadır. Hukuksal düzenlemeler dünya işidir, din işi değildir. Yasalar dinsel temele oturtulamaz.

.... Demokrasi, insan hakları, hukuk konularında da Anayasa düzeyi ve sınırları geçerlidir. Dilek ve öneri türünde ya da özlem niteliğinde görüşlerle, Anayasanın öngördüğü sınırlamaları, lâikliğin korunması için getirilen kuralları hiçe saymak olanaksızdır. Dava konusu somut olayı soyutlaştırarak sınırsız bir demokrasi anlayışıyla açıklayan görüşler Anayasa ile çatışır. Herkesin her istediğini yapması en eski ve en yeni demokrasilerde bile söz konusu değildir. Özgürlükleri yıkmak için özgürlüklerden yararlanılması da düşünülemez. Özelde korunması gerekli görülen lâiklikle bağdaşmayan özgürlük savunulamaz ve korunamaz."

" Ulusal egemenlik kavramı demokratik yapının temelidir. Demokratik düzen ise, dinsel gerekleri egemen kılmayı amaçlayan şeriat düzeninin karşıtıdır. Dinsel gereklerle yönetimde ağırlık veren bir düzenleme demokratik olamaz. Demokratik bir devlet, ancak lâik devlettir. Dinsel gerekli düzenlemeler dinsel çabaları, zorlamaları, bunlar da dinsel ayrılıkları getirir. Sonuçta demokrasinin özgürlükçü, çoğulcu, hoşgörü niteliği kalmaz."

" Devletin temsil ettiği ve egemenlik gereği olarak kullandığı siyasal gücün düzenleyicisi hukuktur. Gerçekten hukuksal bir kurum olan devletin tüm işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğu başlıca geçerlik koşuludur. Devlet yönetiminde tüm düzenlemeler ancak hukuk kurallarına göre yapılır. Din kurallarına göre yapılan düzenlemeler hukuksal nitelik taşımaz. Din kurallarının kaynağı Tanrıdır. "İlahî istenç (irade)", tanrı buyrukları, din kurallarının başlıca dayanağıdır. Hukukun kaynağı ise, hukuku yaratan istenç olarak kendi ulusunun istencidir. Din, ulustan kaynaklanan bir değer olmadığından temelini ulusal istencin oluşturduğu bir düzende hukuk kaynağı sayılması olanaksızdır. Egemenliğin ulusta oluşuna dayanan hukuk düzeniyle tanrısal buyruklara dayalı ilahî istenç arasında ilişki kurulamaz. Hukuk düzeni, dinsel düzeni dışarıda bırakan, varlığını hukuktan alıp hukukla sürdüren devlettir. Egemenlik insana dayalıdır. Özünde insan değeri bulunan egemenliğin hukuksal biçimlenmeyle devlet gücüne dönüşmesi, hukuk devletinin uygar yapısını açıklamaktadır. Bu yapıyı etkileyecek olumsuzluklar, hukuk devleti ilkesini tartışma konusu yapar. Yasalar dine dayanamaz ve bağlanamaz. Yasalar ilkelerini dinden değil, yaşamdan ve hukuktan almazlarsa hukuk devleti niteliği zedelenir. Dine dayanan yasalar, vicdan özgürlüğünü benimsemediğinden, her din için ayrı yasa gereğini ortaya çıkarır; ulusal bir devlette bu tür bir düzenleme olamaz. Böyle düzenlemeler din kurallarını benimsemeyenler için baskı aracı

sayılabileceği gibi, ayrı dinler için de ayrılık aracı olur. Siyasal düzenlemelerin kaynağı hukuk, dayanağı Anayasadır. Başka kaynak ve dayanak aranamaz. Hukuksal düzenlemeler dünya işidir, din işi değildir. Yasalar dinsel temele oturtulamaz."

Anayasa Mahkemesi, belirlediği bu ilkeler çerçevesinde, yükseköğretim kurumlarında dinî inanç sebebiyle boyun ve saçların örtü ve türbanla kapatılmasını serbest bırakan 3511 sayılı Kanunun 2 nci maddesiyle 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa eklenen Ek Madde 16'yı incelemiş ve şu sonuçlara varmıştır:

- İncelenen kural, kamu kuruluşlarından sayılan yükseköğretim kurumlarındaki bayanların giyimlerini düzenlerken, dinsel gereklere uygunluğu nasıl olursa olsun, başörtüsü kullanımına dinsel inanç nedeniyle geçerlik tanımakla, kamu hukuku alanındaki bir düzenlemeyi dinsel esaslara dayandırmak suretiyle lâiklik ilkesine aykırılık oluşturmuştur.

- "..... Lâiklik bir bütündür... Demokrasinin güvencesini ve Cumhuriyetin özgün niteliğini oluşturan bu ilkenin büyük bir duyarlık ve özenle korunması Anayasa gereğidir. Dersliklerde ve ilgili yerlerde dinsel inançları simgeleyen belirtilerden uzak kalınması zorunluluğu nedeniyle yükseköğretim kurumlarında dinsel gereğe bağlanan başörtüleri lâik bilim ortamıyla bağdaştırılamaz.

- "..... Lâiklik ilkesine uygun çalışmalar yapmakla yükümlü üniversitelerde bu çalışmalara katılacaklar, hangi statüde olurlarsa olsunlar, dinsel gereklere göre biçimlendirilmemelidir."

- "..... dersliklerde, laboratuvarlarda, klinik, poliklinik ve koridorlarda bilimsel yöntemlerle yetiştirilerek gerçeği bulmak için birlikte çalışmalar yapanların kardeşlikleri, arkadaşlıkları, dayanışmaları, yarınları için bile gerekli iken, onları dinsel gereklerle ayırmak, kimin hangi inançtan olduğunu gösteren bir işaretle belli etmek, onların yakınlaşmalarını, birlikte çalışıp karşılıklı yardımlaşmalarını ve işbirliğini önler; ayrılıklara, dinsel inanç ve görüşler nedeniyle çatışmalara yol açar..."

- "..... Lâiklik, herkesin vicdan, dinî inanç ve kanaat özgürlüğüne saygılı olmasını gerektirir. İnançların ayrı olmasının doğallığı, demokrasilerde düşünce ve inanç özgürlüğü ile doğrulanır; bu iki tür özgürlük birbirini tamamlar, güçlendirir ve birbirinin güvencesidir. Dinsel inancı ne olursa olsun insanların birlikteliklerini sürdürmeleri uygarlık gereğidir. Vicdan özgürlüğünü kimi simgelerle kullanılamaz, yararlanılamaz duruma düşürmek Anayasal ilkelere aykırılık oluşturur. Din seçimine, ibadete kimse karışamazken, dinsel simgelerle yaratılacak ayrılıklarla toplumun bu haklardan yoksun kalması tehlikesi doğabilir. Her hakkın kaynağı insan olduğuna göre, eski çağlarda doğaya, yönetenlere, kendi yaptıklarına tapan, bunlardan korkan insanlar, düşünerek kabul ettiği, özgürce seçtiği dinlere inanarak belli bir aşamaya gelmişken bu düzeyi yıkacak eylemleri vicdan ve dinsel inanç özgürlüğü ile bağdaştırmak olanaksızdır. Yükseköğretim kurumlarında giysilerin, başörtü ve türbanın dinsel inanca dayandırılması çağın gereklerine aykırıdır. Belli biçimde giyinmek özgürlüğü, dinsel inancı aynı, ayrı olanlar ve olmayanlar arasında farklılık yaratmaktadır. Vicdan özgürlüğü, istediğine inanma hakkıdır. Laiklikle vicdan özgürlüğü karıştırılarak dinsel giyinme özgürlüğü savunulamaz. Giyim konusu Türk Devrimi ve Atatürk ilkeleri ile sınırlı olduğu gibi vicdan özgürlüğü konusu da değildir. Zorlamayı uygun bulmayan din alanında, hukuk kuralları gibi nesnel yaptırımlar niteliğinde kural getirilmesi dinsel inanç özgürlüğüne ters düşmektedir."

- "..... 3.12.1934 günlü 2596 sayılı "Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanun"un gerekçesinde "Din ile Devletin ayrılığını ve dini akidelerin Devlet hayatı haricinde sırf vicdani bir mahiyette kalıp memleketin hayatında dinin hiçbir tesiri olmamasını yani laiklik esasını inkılabın ve rejimin ana umdesi tanımış olan Cumhuriyet Hükümeti..." denildikten sonra, Yasanın amacı belirtilirken "Teşkilat-ı Esasiye Kanunumuzla müeyyet ve ekalliyetler için de ayrıca hususi hükümleriyle tanınmış olan ve esasen Türk inkılâbının ana umdelerinden bulunan vicdan serbestisi hakkını tahdit yollu bir müdahale mevzubahis olmayıp bu hüküm ile takip edilen gaye bilakis vicdan hürriyetini takviyeye matuftur, çünkü ehemmiyetsiz kıyafet müsavatsızlıkları dolayısıyla memleket amme nizamını muhil olabilecek ihtimallerde halkın huzur ve sükûnunu korumaktan ve Türkiye'de yan yana yaşayan insanların birbirlerine karşı medenî ve insanî saygılarla yaşayabilmelerini ve her türlü soğukluk ve geçimsizlik bahanelerinin bertaraf edilmesini teminden ibarettir. Binaenaleyh bu kanunun hedefi, Cumhuriyetin sınırları içinde yaşayan insanların hangi din ve mezhebe mensup olurlarsa olsunlar serbesti vicdan hususunda tam bir müsavata mazhariyetlerini ekseriyetten olsun, ekalliyetten olsun, yabancı bulunsun, yerli olsun, Türkiye'de vicdanî hürriyetin lüzumsuz bir kasru tahdidi asla düşünölmeksizin Türkiye'de herkesin dinî hürriyetin tazimi hususunda müsavat üzerine nizamı ammenin icaplarına tabî tutulmasını temin etmektedir." görüşlerine yer verilmiş; daha sonra sözü edilen eşitliği ve laiklik ilkesini zedelemekten düzenleme yapıldığı belirtilerek amacın, ulusal birliği incitici, ulusal duyguyu kışkırtıp kızdıracak durumlara engel olmak olduğu açıklanmıştır. Bu yasa yürürlükteyken, dinsel inanç gereği örtüyü getiren dava konusu madde, açık biçimde, lâiklik ilkesini güçlendirip koruyan kurallarla çatışmaktadır. Her tür baskıyı reddeden demokrasiyle, yükseköğrenim kurumlarında ayrılıklar yaratarak zamanla toplumun öbür kesimlerine sıçrayıp kutuplaşmalara neden olacak, başka eğitim, öğretim yerleri ve kamu kurumları için kötü örnek sayılacak dinsel baskılı uygulamaları bağdaştırmak olanaksızdır. Devlet laik olunca, ulus çoğunluğunun belli bir dine bağlı olması da düzenlemelerin dinsel gereğe dayanmasını haklı kılamaz. İçtenlik, sadelik isteyen, temizlik, sevgi ve saygı kaynağı olması gereken dinin gösteri niteliğinde bir belirtiye gereksinimi olduğu da düşünölemez. Dinler, doğaları gereği lâik değillerdir. Ancak lâikliğe karşı olmaları da zorunlu değildir. Başka dinlere, dinsel inancı olmayanlara hoşgörü olanaklıdır. Çağdaş uygarlık düzeyinin üstüne çıkma, Türk Devriminin amaçladığı ulusal aşamadır. Anayasa'nın 174. Maddesi kapsamındaki 29.11.1934 günlü, 2950 sayılı Yasa'nın gerekçesinde, Türk Devrimi'nin en belirgin niteliğinin demokratlık olduğu, Türk Devrimi ve Cumhuriyetinin yasalar önünde herkesi eşit kıldığı anlatılmaktadır. Özellikle Tevhid-i Tedrisat Kanunu, aklın ve bilimin öncülük ettiği tek tür eğitim düzeni içinde duygu ve görüş birliğini, dayanışmayı amaçlayarak lâik eğitim ve öğretime dayanak olmuştur. Önyargılardan arınmış, araştırmacı, akla ve bilime bağlı, bağınazlığa karşı, ulusal değerlere saygılı, özgür düşünceli, özgür vicdanlı, çağdaş görüşlü insan yetiştirme ereği Anayasa'nın 42. ve 130. maddeleriyle de doğrulanmaktadır.

..... başörtüsü ve onunla birlikte kullanılan belli biçimdeki giysi, bir ayrıcalıktan ötede bir ayırım atacı niteliğindedir. Şimdiye kadar başörtüsü kullanmadan yükseköğretim kurumlarını bitirmiş bayanlarla şimdi yükseköğretim kurumlarında bulunan bayanları dine karşı ya da dinsiz göstermek için kullanılma olasılığı da kaçınılmazdır. Çağdışı bir görünüm veren bu durumun giderek yaygınlaşması Cumhuriyet, devrim ve lâiklik ilkesi yönünden sakıncalara da açıktır. Demokrasiden yararlanarak lâikliğe karşı çıkışlar, din özgürlüğünün kötüye kullanılmasıdır. Dinin birleştiriciliğine, hoşgörüsüne inandırarak benimsetme özenine aykırı yanlış yorum ve değerlendirmelere dayalı bölücülükler, dinden soğutmaya neden olacak tutumlar din saygısıyla da bağdaşmaz. Türk Devrimi temeline oturan ve bu yapıda lâiklik ilkesine özel bir önem ve üstünlük tanıyan Anayasa, özgürlüklere karşı lâiklik ilkesini özenle korumayı amaçlamış ve bu ilkenin özgürlüklere kıydırılmasına olanak tanımamıştır."

Anayasa Mahkemesi bu belirtilen saptamaları yaptıktan sonra 10.12.1988 tarih ve 3511 sayılı kanunla, 2547 sayılı Üniversiteler kanununa "Ek Madde 16" olarak eklenen; "Yükseköğretim kurumlarında, dersane, laboratuvar, klinik, poliklinik ve koridorlarda çağdaş görünümde bulunmak zorunludur. Dini inanç sebebiyle boyun ve saçların örtü veya türbanla kapatılması serbesttir." hükmünü Anayasanın Başlangıcına, 2 nci maddesinde belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine, 10, 24 ve 174 üncü maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir. Daha sonra E.1990/36, K.1991/8 sayı ve 09.04.1991 tarihli kararında da dini amaçlı örtünme ve kıyafetlerin Anayasanın 2 nci maddesine aykırı olduğu hususunu teyit etmiştir.

Anayasa Mahkemesinin belirtilen kararlarında da ifade edilen bu hususlar çerçevesinde, 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinde yapılan düzenlemeler incelendiğinde, "dinî gereğe dayalı" sözcükleri kullanılmasa ve dolaylı bir biçimde tanınmış olsa da, dinî amaçlı ve dinî gereğe dayalı örtünmeyi ve giysileri de kapsayacak biçimde getirilmiş olan kıyafet serbestisinin Anayasanın Başlangıcında yer alan lâiklik ilkesine aykırı düşeceği görülmektedir. Çünkü:

- Bu düzenlemeler, bir takım din buyruklarının, geçerliği tartışmalı da olsa, gereğini karşılamak amacıyla yani dinî esaslara dayanılarak yapılmıştır. Halbuki Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 7.03.1989 tarihli kararında da belirtildiği gibi, lâik bir devlette kamu hukuku alanındaki bir düzenleme dinsel gerek ve temellere dayandırılmaz; din ve devlet işlerinin birbirinden ayrı tutulacağı ilkesi gözardı edilemez. Yasa metninde "**dinî inanç gereği**" ibaresinin yer almamış olması, durumda herhangi bir değişiklik yapmamaktadır.

- Dinî amaçlı örtünmeye imkân tanıyan bir düzenleme, benimsenen dinî inançların, kıyafetler simge olarak kullanılmak suretiyle açığa vurulmasına yol açar. Bu da inanan-inanmayan, örtünen - örtünmeyen, Müslüman olan - olmayan gibi ayrışmalara; farklı dinden olanların hatta aynı dine farklı ölçülerde bağlı bulunanların, birbirleri üzerinde etki ve baskı kurmalarına ve çatışmalara neden olabilir. Kişiler, toplumsal baskı altında, dinin gereği olduğu iddia edilen bazı giysileri giymeye kendilerini mecbur hissedebilir veya bu giysileri giymedikleri için giyenler tarafından kınanabilir. Bu da din ve vicdan özgürlüğünün zedelenmesi sonucunu doğurur. Lâik bir devlette ise, din ve vicdan özgürlüğünün tüm unsurlarıyla güvence altında olması gerekir. Bu güvenceyi sağlayamayan bir düzenleme, Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararlarında da ifade edildiği gibi, lâiklik ilkesiyle bağdaşamaz.

- Bu düzenlemeler eğitim hizmeti alanların ve yükseköğrenim hakkını kullananların, yükseköğretim kurumlarına, ilk ve ortaöğretim kurumlarına dinî amaçlı giysiler, dinî simgelerle girmesine imkân verecektir. Halbuki dersliklerde ve ilgili yerlerde dinsel inançları simgeleyen belirtilerden uzak kalınmasının, lâiklik ilkesinin eğitim alanına yansımış bir gereği olduğu Anayasa Mahkemesinin E. 1989/1, K.1989/12 sayı ve 07.03.1983 tarihli kararında ifade edilmiştir.

5735 Sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinde yapılan düzenlemelerin, lâiklik ilkesini zedelemekle, Başlangıçta yer alan "**Atatürk ilke ve devrimlerine bağlılık**" ilkesine de aykırı düştüğünü ifade etmek gerekmektedir. Çünkü yukarıda da belirtildiği gibi, Atatürk ilke ve devrimlerinin en önemlisi lâikliktir.

Söz konusu düzenlemeler, lâiklik ilkesinin yanısıra, Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararından da anlaşılacağı gibi, en önemli

devrimlerden olan kıyafet devriminin ve özellikle 3.12.1934 tarih ve 2596 sayılı Kanunun amacı ile de bağdaşmamaktadır.

Çünkü bu amaç, önemsiz kıyafet farklılıklarının, kamu düzenini bozmasını önlemek, halkın huzur ve sükûnunu korumaktır.

1 ve 2 nci maddelerde yapılan düzenlemeler ise herhangi bir sınırlama ve koşul getirmeksizin her türlü kıyafete serbestî tanımakla, yukarıda da açıklandığı gibi, kamu düzenini, toplum huzur ve sükûnunu tehlikeye atmaktadır.

2596 sayılı Kanunun ve kıyafet devriminin amaçları ile bağdaşmayan böyle bir durumun da **"Atatürk ilke ve devrimlerine bağlılık"** ve **"çağdaş uygarlık düzeyine ulaşma azmi"** hususlarına aykırı düşeceği açıktır.

5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinde yer alan düzenlemelerin, Anayasanın Başlangıç kısmında yer alan **"lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılamayacağı"** ilkesine de aykırı düştüğü görülmektedir.

Çünkü yukarıda da belirtildiği gibi, lâikliğin en önemli unsurlarından birisi, din duygularının Devlet işlerine karıştırılmaması ve dolayısı ile yasaların din esasına dayandırılmamasıdır. Halbuki 1 ve 2 nci maddelerin, İslam dininin örtünme konusunda öne sürdüğü düşünülen buyruğunun gereğini yasa yoluyla karşılamak için düzenlendiği herkesin bildiği bir gerçektir. Öyle ki, söz konusu Kanun, "Türban Kanunu" olarak adlandırılmaktadır. Bu da, bu Kanunla dinin devlet işine karıştırıldığını açıkça göstermektedir.

5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerindeki düzenlemeler, Anayasanın Başlangıç kısmında yer alan; **"Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetisine doğuştan sahip olduğu"** anlayışına da uymamaktadır. Çünkü dinî amaçlı örtünme ve giysi serbestîsini de içerecek bir kıyafet serbestîsi, benimsenen dinî inançların, kıyafetler simge olarak kullanılmak suretiyle açığa vurulmasına yol açar. Bu da toplumda din eksenli bölünmelere, inanan inanmayan, örtünen - örtünmeyen gibi ayrışmalara ve farklı dinden olanların hatta aynı dine farklı ölçülerde bağlı bulunanların, birbirleri üzerinde etki ve baskı kurmalarına ve çatışmalarına neden olabilir. Böyle bir ortamın da kişinin din ve vicdan özgürlüğünden gereğince yararlanmasına, maddî ve manevî varlığını geliştirmesine elverişli olduğu söylenemez.

5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddeleriyle yapılan düzenlemeler, Anayasanın Başlangıç kısmında belirtilen **"kuvvetler ayrılığı"** ilkesine de aykırıdır. Bunun nedeni, bu düzenlemelerin Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 7.3.1989 tarihli kararıyla E. 1990/36, K.1991/8 sayı ve 9.4.1991 tarihli kararlarını etkisiz kılmaya, bu kararlarda dinî amaçlı örtünme ile Anayasanın lâiklik ilkesi arasında kurulmuş olan ilintinin hukukî temelini ortadan kaldırmaya, Anayasaya aykırılığı bu kararlara belirlenmiş bir hususun Anayasaya uygunluğunu sağlayabilmek için Anayasayı değiştirmeye yönelmiş olmalarıdır. Bu yapılanın, yasamanın yargıya müdahalesi olduğu açıktır. Bu şekilde yasama, yargı üstünde üstünlük sağlamaktadır.

Halbuki Anayasanın Başlangıç kısmının 4 üncü paragrafında, kuvvetler ayrımının Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün Anayasa ve kanunlarda bulunduğu ifade edilmiştir. Anayasanın 7, 8 ve 9 uncu maddelerinde de yasama, yürütme ve yargı erklerini kullanacak organlar açıklanmıştır.

Diğer yandan Anayasanın 138 inci maddesinde yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda oldukları; bu organların ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü yer almaktadır.

Anayasanın 153 üncü maddesinde de Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı ifade edilmiştir. Burada, kararların gerekçelerinin de bağlayıcılık kapsamında olduğu söylenmelidir.

Anayasanın 153 üncü maddesi, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir iptal kararı üzerine aynı konunun yeniden düzenlenmesi durumunda yasama organını sınırlayıcı niteliktedir ve iptal kararı gerekçesi ile birlikte yeni yasal düzenlemelerin temelini oluşturur. Bu yüzden Anayasa Mahkemesi kararlarının yasakoyucu için zaman sınırı tanımayan bir etkisi vardır. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı üzerine yasakoyucu aynı konuda yeni bir düzenleme yapmak istediğinde, yapılacak düzenlemenin iptal kararına ve iptal gerekçesine uygun olması zorunludur. Tersı durumunda Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcı olma niteliği dolayısıyla Anayasa kurallarının bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkesi sözde kalır.

Söz konusu 1 ve 2 nci maddelerde yapılan düzenlemelerle ise Anayasaya aykırı bulduğu bir kıyafet serbestisini Anayasaya uygun hale getirmek amacıyla Anayasanın değiştirilmeye kalkışılması, etkisizleştirilmeye ve başkalaştırılmaya çalışılması, yasama erkinin Anayasanın 138 ve 153 üncü maddelere aykırı biçimde ve Anayasanın belirlediği sınırlara uyulmaksızın "hukukun üstünlüğü" ilkesi gözardı edilerek, bütün devlet organlarının işlemlerinde başta Anayasa olmak üzere hukuk kurallarına bağlı olmasını gerekli kılan "hukuk devleti" ilkesine aykırı biçimde kullanıldığını ortaya koymaktadır.

Söz konusu 1 ve 2 nci maddelerde yapılan düzenlemeler, bu bakımdan da, Anayasanın 2 nci maddesine aykırı ve bu maddeyi değiştirici niteliktedir.

e- 1 ve 2 nci maddelerin, Cumhuriyetin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen "demokratik, lâik ve sosyal hukuk devleti" niteliğine aykırılığı

İptali istenen 1 ve 2 nci maddelerin amacının, dolaylı biçimde de olsa kamu hizmetlerinden yararlanılmasında ve yükseköğrenim hakkının kullanılmasında dinî amaçlı örtünme veya giysileri serbest bırakmak olduğu, 09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı kanunun gerekçelerinden ve yapılan açıklamalardan anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 7.3.1989 tarihli ve E.1990/36, K.1991/8 sayı ve 09.04.1991 tarihli kararlarına bakıldığında, böyle bir serbestinin Cumhuriyetin "demokratik, lâik, sosyal, hukuk devleti niteliği ile bağdaşmayacağını söylemek gerekir. Söz konusu karara göre: "Ulusal egemenlik, demokratik yapının temelidir... Demokratik düzen ise, dinsel gerekleri egemen kılmaya çalışan, şeriat düzeninin karşıtıdır. Dinsel gereklere yönetimle ağırlık veren bir düzenleme demokratik olamaz. Demokratik devlet,

ancak lâik devlettir. Dinsel gerekli düzenlemeler dinsel çabaları, zorlamaları, bunlar da dinsel ayrılıkları getirir. Sonuçta demokrasinin özgürlükçü, çoğulcu, hoşgörücü niteliği kalmaz..."

"..... Devletin temsil ettiği ve egemenlik gereği olarak kullandığı siyasal gücün düzenleyicisi hukuktur. Gerçekte hukuksal bir kurum olan devletin tüm eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğu başlıca geçerlik koşuludur. Devlet Yönetiminde tüm düzenlemeler ancak hukuk kurallarına göre yapılır. Din kurallarına göre yapılan düzenlemeler hukuksal nitelik taşımaz. Din kurallarının kaynağı Tanrı'dır. İlahî istenç (irade), tanrı buyrukları, din kurallarının başlıca kaynağıdır. Hukukun kaynağı ise, hukuku yaratan istenç olarak kendi ulusunun istencidir. Din, ulustan kaynaklanan bir değer olmadığından, temelini ulusal istencin oluşturduğu bir düzende hukuk kaynağı sayılması olanaksızdır. Egemenliğin ulusta oluşuna dayanan hukuk düzeniyle tanrısal buyruklara dayalı ilahî istenç arasında ilişki kurulamaz. Hukuk düzeni, dinsel düzeni dışarıda bırakan, varlığını hukuktan alıp, hukukla sürdüren devlettir. Egemenlik imana dayalıdır. Özünde insan değeri bulunan egemenliğin hukuksal biçimlenmeyle devlet gücüne dönüşmesi, hukuk devletinin uygar yapısını açıklamaktadır. Bu yapıyı etkileyecek olumsuzluklar, hukuk devleti ilkesini tartışma konusu yapar. Yasalar dine dayanamaz ve bağlanamaz. Yasalar ilkelerini dinden değil, yaşamdan ve hukuktan almazlarsa hukuk devleti niteliği zedelenir. Dine dayanan yasalar, vicdan özgürlüğünü benimsemediğinden, her din için ayrı yasa gereğini ortaya çıkarır; ulusal bir devlette bu tür düzenleme olamaz. Böyle düzenlemeler din kurallarını benimsemeyenler için de ayrılık sayılabileceği gibi ayrı dinler için de ayrılık aracı olur. Gelişmek ve ilerlemek için durağan din kurallarına değil insanlığa ayak uydurmak, akla ve bilime öncülük tanımak gerekir. Siyasal düzenlemelerin kaynağı hukuk, dayanağı Anayasa'dır. Başka kaynak ve dayanak aranamaz. Hukuksal düzenlemeler dünya işidir, din işi değildir... Yasalar dinsel temele oturtulamaz.

... Egemenliğin bağımsız koşulsuz ulusta olması ilkesi, dinde olmadığına kanıttır. Cumhuriyet, ulusal egemenliğin hukuksal biçimi olduğundan dinsel olguların etkisi dışındadır. Teokratik devlet düzeni lâik olamaz ama dinlere hoşgörü ile bakabilir. Demokrasi, insan hakları, hukuk konularında da Anayasa düzeyi ve sınırları geçerlidir. Dilek ve öneri türünde ya da özlem niteliğinde görüşlerle, Anayasanın öngördüğü sınırlamaları, lâikliğin korunması için getirilen kuralları hiçe saymak olanaksızdır."

"... Kuşkusuz burada demokrasinin bir özgürlükler rejimi olduğu göz ardı edilmemelidir. Ancak, dinî amaçlı örtünme ve dinî kıyafet serbestisi konusu nasıl lâikliğe aykırı bir anlayışla düzenlenemezse, sınırsız bir özgürlük anlayışı ile de açıklanamaz. Herkesin her istediğini yapması en eski ve en yeni demokrasilerde bile söz konusu değildir. Özgürlükleri yıkmak için özgürlüklerden yararlanılamayacağı gibi, özgürlük, bir başkasının özgürlüğünden yararlanmasına imkân bırakmayacak bir biçimde de kullanılamaz."

Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararında da ifade edildiği gibi, demokratik bir hukuk devletinin gerçekleştirilebilmesi için gereken unsurların en önde gelenlerinden birisi, kişi hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınmasıdır. Bu yapılırken de, özgürlükleri yıkmak için özgürlüklerden yararlanılmasına imkân tanınmaması ve özgürlüklerin, başkalarının özgürlüklerinden yararlanmalarını engelleyecek biçimde kullanılmasına izin verilmemesi, öncelikle gözetilmesi gereken hususlardır.

Halbuki 5735 sayılı Kanunun dinî gerekleri karşılamak amacıyla düzenlenen 1 ve 2 nci maddelerinde getirilen ve dinî amaçlı örtünmeyi de kapsayan kıyafet özgürlüğü, dinî simge niteliğindeki kıyafetler aracılığı ile kişilerin, farklı dinî yaklaşımları olanları denetim ve baskı altına almalarına imkân hazırlayarak, çağdaş bir demokrasinin en temel özelliği olan

çoğulculuğa ve hoşgörüyü bir tehdit oluşturacak; kişilerin kıyafet özgürlüğünü başkalarının din ve vicdan özgürlüğünü zedeleyecek biçimde kullanmalarına yol açabilecektir. Bu da Cumhuriyetin "demokratik" olmak niteliği ile bağdaşmayacak bir durumdur.

Böyle bir durumun Cumhuriyetin "**lâik hukuk devleti olma**" niteliğine de aykırı düşeceği ortadadır.

Çünkü "**hukuk devleti**" adı verilen yönetimi biçiminin gerçekleştirilmesinde gerekli unsurların en başında da "**kişi hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması**" gelmektedir. Din ve vicdan özgürlüğünü herkes için karşılıklı olarak yeterince güvence altına alamamış olan bir düzenlemenin hukuk devleti ilkesi ile bağdaşması da olanaksızdır.

Diğer yandan, 5735 sayılı kanunun 1 ve 2 nci maddelerinde yer alan düzenlemelerin dinsel gerekleri karşılamak amacıyla ve dinsel temellere dayalı olarak yapıldığı da görülmektedir. Halbuki lâik ve demokratik bir hukuk devletinde, yukarıda belirtilen Anayasa Mahkemesi kararlarında da ifade edildiği gibi, egemenlik ulustan kökenlendiği için hukuk düzeninin halkın iradesi doğrultusunda şekillendirilmesi, dinsel gereklere göre ve din kuralları temel alınarak hukuk düzeni oluşturulmaması, özgürlüklerin laikliğe aykırı bir anlayışla düzenlenmemesi gerekmektedir. Din kuralları temel alınarak ve din gereklerini karşılamak üzere yasa yapılması, "laik, demokratik hukuk devleti" anlayışına aykırı bir durumdur ve yönetimde dine üstünlük tanımak anlamına gelmektedir. Söz konusu 1 ve 2 nci maddelerdeki düzenlemelerin bu açıdan da Cumhuriyetin "laik, demokratik, hukuk devleti olma" niteliğine aykırı düştüğü söylenmelidir.

Hukuk devleti adı verilen yönetim biçiminin gerçekleştirilmesinde temel unsurlardan birisi de kuvvetler ayrılığıdır. Söz konusu 1 ve 2 nci maddelerde yapılan düzenlemelerle, yukarıda açıklandığı gibi kıyafet serbestisi konusunda Anayasa Mahkemesinin verdiği kararları etkisiz kılmak ve Anayasa Mahkemesinin Anayasaya aykırı gördüğü bir hususu Anayasaya uygun hale getirebilmek için Anayasal dayanak hazırlamaya yönelinmiş olunması, yukarıda da açıklandığı gibi yasamanın yargı üzerinde üstünlük kazanması anlamına gelmekte ve Anayasanın Başlangıç kısmında tanımlanmış olan kuvvetler ayrılığı ve hukukun üstünlüğü ilkelerinin yanısıra Anayasanın 2 nci maddesinde ifade edilmiş olan "hukuk devleti" ilkesine de aykırı düşmektedir.

Söz konusu düzenlemelerin Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesi gözardı edilerek yapılmış olması da yukarıda açıklandığı gibi "hukuk devleti" ilkesine aykırılık oluşturan bir başka husustur.

5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinde getirilen dinî amaçlı örtünmeyi de içerecek kıyafet serbestisinin, Cumhuriyetin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen "sosyal devlet" niteliği ile de bağdaşmadığı görülmektedir. Çünkü yukarıda belirtildiği gibi, dinî esaslı giysiler bağlamında ortaya çıkacak toplumsal ayrışma, kutuplaşma ve çatışmalar toplumsal huzuru bozacak ve sosyal devlet adı verilen yönetim biçiminin en önemli yapıcı unsuru olan sosyal birlik ve dayanışmayı ortadan kaldıracaktır.

Bununla birlikte göz ardı edilmemesi gereken bir nokta da, YÖK Kanununun Ek 17. madde için AKP ve MHP'nin birlikte verdiği ve Komisyonunda bekleyen Yasa Teklifinin, belli bir inanç grubuna imtiyaz tanıma sonucunu doğuracak olmasıdır. Belli bir biçimde başını örtenlere yüksek öğrenim hakkı tanıyan bu düzenleme, Anayasanın 10. maddesine eklenen ibarenin de belli bir inanç grubuna imtiyaz tanınmasına yönelik olduğunu ortaya koymaktadır.

Bütün bu açıklamalar, 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinde yapılan düzenlemelerin Cumhuriyetin Anayasasının 2 nci maddesinde belirtilen "laik, demokratik, sosyal hukuk devleti" niteliklerine aykırı düştüklerini ve Anayasasının 4 ncü maddesindeki yasağa karşın, Cumhuriyetin Anayasasının 2 nci maddesinde belirtilen ve yukarıda açıklanan niteliklerini değiştirdiklerini ortaya koymaktadır.

2- 09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddeleriyle yapılan düzenlemelerin Anayasasının 4 ncü maddesi karşısındaki konumları

"Anayasa Devlet yapısının temelidir. Devlet kuruluşlarının yapısı ve düzeni, bu kuruluşların yetkileri, görevleri ve birbirleriyle olan ilişkileri ile karşılıklı durumları, Devlet ve kişilerin haklarıyla ödevleri, bu hukuksal yapının bütünü oluştururlar. Anayasa düzeni diye adlandırabileceğimiz bu yapının öyle kuruluşları, hak ve ödev kuralları vardır ki, bunların hukukun üstün kurallarına ve çağdaş uygarlığın oluşum ve gelişim süreci gerçeklerine aykırı düşen kimi hükümlere bağlanması, sözü geçen düzenin bütünlüğünü bozabilir. Anayasamızın 1. maddesinde yer alan "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir" hükmü bu çeşit kuralların başında yer alır. Bu hükmün değiştirilmesi, hiç kuşku yok ki, Anayasa yapısını temelinden yıkar.

..... Çağdaş Anayasalar, kendilerini böyle istenmeyen ve uygun olmayan değişikliklere karşı koruyan ve güvence altına alan hükümleri ve kuruluşları birlikte getirme yolunu seçmişler ve sonunda sağlamayı başarmışlardır. Bu nitelikte bir yolu seçmenin bir anlamı da, klâsik demokrasiden daha ayrımlı bir sistem olarak, Anayasayı yasama organının kendisine ve daha açık bir deyimle çoğunluğun baskısına karşı koruyacak hükümlere ve kurumlara da yer verilmiş bulunmasıdır. Böyle bir sisteme gidiş, yurdumuzda siyasal iktidarın bütün öğeleri ile birlikte ulusa geçişi demek olan Cumhuriyetin kurulmasından sonra, onu, temelinden sarsacak tutum ve davranışlara karşı ulusun direnişinin ve yine temeline oturtularak bu kez daha da anayasal ilke ve güvencelere ve hukuksal kurallarına bağlama zorunluluğunun doğurduğu gereksinmelerin kaçınılmaz bir sonucu olmuştur.

Bu gereksinmeler 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 4 ncü maddesine de, "Anayasasının 1 nci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile 2 nci maddesindeki Cumhuriyetin nitelikleri ve 3 ncü maddesi hükümleri değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez" hükmünün yerleştirilmesine neden olmuştur. (Bkz. Anayasa Mahkemesinin E. 1973/19, K. 1975/87 sayı ve 15.4.1975 tarihli kararı)"

4 ncü madde incelendiğinde önce bir değişmezlik ilkesi konulduğu, buna ek olarak da bir teklif yasağı getirildiği görülmektedir.

Anayasasının 4 ncü maddesine göre; Anayasasının 1 nci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile 2 nci maddesindeki Cumhuriyetin nitelikleri ve 3 ncü maddesi hükümlerinde değişmeyi öngören veya Anayasasının sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bu ilkeleri değiştirme amacı güden herhangi bir kanun teklif ve kabul olunamayacaktır. Bu esaslara aykırı olarak çıkarılmış bulunan bir kanunun Anayasasının mevcut hükümlerinde en küçük bir etki ve değişme yapması veya yeni bir Anayasa kuralı koyması mümkün değildir.

Anayasasının 4 üncü maddesinde yer alan bu yasak, belli sayıdaki Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesinin esasında kendileri için bir hak teşkil eden ve niteliği bakımından da bir yasama işlemi olan Anayasa değişikliği teklif etmelerini önlemektedir. Başka bir

deyimle, değişiklik teklifi, değişmezlik ilkesiyle çatışmıyorsa, Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygun olarak yöntemi içinde yürüyecek ve şayet çatışıyorsa, hiç yapılamayacak, yapılmış ise yöntemi içinde yürütülemeyecek, yürütülmüş ise kabul edilip kanunlaşamayacaktır. (Bkz. Anayasa Mahkemesinin E.1970/1, K.1970/31 sayı ve 16.06.1970 tarihli ve E.1973/19, K.1975/87 sayı ve 15.04.1975 tarihli kararı)

Görüldüğü gibi 4 üncü maddedeki yasak, Anayasanın 7 nci maddesinde TBMM'ne verilmiş olan yasama yetkisi için bir sınır oluşturmaktadır. Yani, Anayasanın 1, 2 ve 3 üncü maddelerindeki hükümlerin kapsamını oluşturan konular, yasama erkinin konusal alanının dışında bırakılmış ve bu suretle TBMM, bu alanda, yasama yetkisini kullanmaktan men edilmiş; yetkisiz kılınmıştır.

Kuşkusuz Anayasanın 7 nci maddesine göre yasama yetkisi münhasıran Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Ancak TBMM'nin bu yetkisi mutlak değildir. TBMM bu yetkisini Anayasanın 4, 138 ve 153 üncü maddeleriyle sınırlı olarak kullanacaktır. Yani Anayasanın 138 inci maddesinin son fıkrasına göre, mahkeme kararlarına uyacak, mahkeme kararlarını değiştiremeyecek ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyecek; 153 üncü maddenin son fıkrasına göre de Anayasa Mahkemesi kararlarının ve gerekçelerinin bağlayıcılığına uyacaktır. Anayasanın 4 üncü maddesi de TBMM için yetkisizlik alanı çizmiştir.

Bu yetkisizlik 4 ncü maddede **"değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez"** şeklinde öylesine açıktır, mutlak ve emredici bir dille ifade edilmiştir ve bu koruma mekanizmasına öylesine bir anlam yüklenmiştir ki, aksi yöndeki bir Anayasa değişikliği, Anayasa buyruğu ve yasağının çiğnenmesi içerikli **"ağır ve açık yetki tecavüzü"** oluşturacaktır. Bu tür bir yetki tecavüzü taşıyan bir işlemin "yok" hükmünde (keenlemyekun) olduğu ve bu nedenle hukuken hiç doğmamış sayılacağı; bu yüzden hiçbir makam ve kişiyi bağlamayacağı ve uyma ve uygulama görev ve yükümü getirmeyeceği, Türk hukukunda öğreti ve içtihadın birleştiği doğrulardandır. Bu tür işlemlerin resen veya istem üzerine "yok"luğunun tespitinin ise, tüm yargı organlarının doğal yetki alanı içerisinde olduğu tartışmasızdır.

Kuşkusuz burada yetkisizlik kapsamında olanın sadece Anayasanın ilk üç maddesi olmadığını tekrar belirtmekte yarar vardır.

Anayasanın ilk üç madde dışındaki hükümlerinde yapılacak ve ilk üç maddede belirtilen hususları değiştirip başkalaştırma sonucunu doğuracak tüm yasa düzenlemeleri de 4 ncü maddedeki yasağın kapsamına girmektedir. (Bkz. Prof. Dr. Sait Güran, "Anayasada Türban Değişikliği" Cumhuriyet Gazetesi, 27.01.2008)

Aksini kabul, Anayasanın ilk üç maddesindeki hükümlerin özünün Anayasanın diğer maddelerinde yapılacak değişikliklerle boşaltılmasına, başkalaştırılmasına, **"Anayasaya karşı hile"** yapılmasına imkân tanımak anlamına gelecektir.

Bu husus Prof. Dr. Erdoğan Teziç tarafından da, Anayasanın lâiklik ilkesini düzenleyen 2. maddesi ve onu koruyan 4 üncü maddesi karşısında, türban yasağının başka Anayasa maddelerinde yapılacak düzenlemelerle kaldırılamayacağı; böyle bir işe kalkılırsa bunun 2 nci maddeyi etkisiz kılmak için **"Anayasaya karşı hile"** oluşturacağı yolundaki ifadelerle açıklanmıştır. (Bkz. Prof. Dr. Erdoğan Teziç'in Fikret Bila'ya yaptığı açıklama, "Yön", Milliyet Gazetesi, 25.01.2008)

Kaldı ki Anayasa Mahkemesi de Anayasanın değiştirilemeyecek hükümlerinin, Anayasanın diğer maddelerinde yapılacak değişikliklerle değiştirilmesi halinde, bu tür yasama işlemlerinin de değişiklik yasağının kapsamına gireceğini, E.1970/1, K.1970/31 sayı ve 16.6.1970 tarihli kararında şu şekilde ifade etmiştir.

"Bu bakımdan bu ilkelerle değişmeyi öngören veya Anayasanın sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bu ilkeleri değiştirme amacı güden herhangi bir kanun teklif ve kabul olunamaz. Bu esaslara aykırı olarak çıkarılmış bulunan bir kanunun Anayasanın mevcut hükümlerinde en küçük bir etki ve değişme yapması veya yeni bir Anayasa kuralı koyması mümkün değildir."

Bu saptamaları yaptıktan sonra iptali istenen 1 ve 2 nci maddelerin, Anayasanın 4 üncü maddesi karşısında konumunu belirleyebilmek için, bu maddedeki düzenlemelerin Anayasanın 2 nci maddesindeki hususları değiştirici veya başkalaştırıcı bir nitelik taşıyıp taşımadığı sorusuna yanıt vermek gerekir. Bu da yukarıda söz konusu 1 ve 2 nci maddelerin Anayasaya aykırılık gerekçelerinde açıklanmış ve getirdikleri düzenlemelerin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine aykırı düştüğü, bunları değiştirip başkalaştırdığı sonucuna varılmıştır.

3. 09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci Maddelerinin Getirdiği Düzenlemelerin, Anayasa Mahkemesinin Yetki ve Görevleri Bakımından Konumu

Anayasanın 148 inci maddesinde Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişikliklerini sadece şekil bakımından inceleyeceği ve denetleyeceği; Anayasa değişikliklerinde şekil denetiminin teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlı olduğu ifade edilmiştir.

Bu hüküm karşısında, Anayasa Mahkemesinin Anayasanın 4 üncü maddesinde belirtilen yasağa karşın Anayasanın ilk üç maddesinde belirtilen hususları değiştiren bir Anayasa değişikliği hakkında yargısal denetim yapıp yapamayacağının belirlenmesi gerekmektedir.

Bu belirleme, Anayasanın 4 üncü maddesi dahil, Anayasa değişikliklerinin teklif edilmesini düzenleyen Anayasa hükümlerinin şekil kuralı niteliğini taşıyıp taşımadığı saptamasından hareketle yapılmalıdır. Bu saptama, Anayasa Mahkemesinin E. 1973/19, K.1975/87 sayı ve 15.04.1975 tarihli kararında yapılmış ve söz konusu kararda Anayasa değişikliklerini teklif etmeyi düzenleyen Anayasa hükümlerinin yanı sıra bunu yasaklayanların da birer şekil kuralı olduğunda kuşku bulunmadığı belirtilmiştir.

Ne var ki olayımızda, iptali istenen 1 ve 2 nci maddelerle getirilmiş olan düzenlemelerin, Anayasanın 4 üncü maddesinde ifadesini bulan şekil kuralına aykırı olup olmadığının belirlenmesi ancak esasa girilerek yapılacak bir denetimle yani bu düzenlemelerin içeriğinin Anayasanın ilk üç maddesinde getirilen ilkelerle bağdaşmayacak, bu nedenle bu ilkeleri değiştirici bir nitelik taşıyıp taşımadıklarının belirlenmesi yoluyla mümkün olabilecektir.

Bu durumda Anayasa Mahkemesi, TBMM'nin yetkisizliği nedeniyle yasama yetkisini kullanamayacağı bir alanda yapılan düzenlemeleri içeren söz konusu 1 ve 2 nci maddeleri, böyle bir **"şekil içerisinde esas denetimi"** yapmaya yetkili olmadığı ve şekil

denetiminin kapsamının "teklif ve kabul yetersayılarına ve ivedilikle görüşmeme hususuna uyulup uyulmadığı" ile sınırlı tutulmuş olduğu gerekçesiyle denetlemekten kaçınılabilecek midir'

Bu soruya kuşkusuz olumsuz yanıt vermek gerekmektedir. Çünkü Anayasa Mahkemesinin böyle bir denetimi yapamayacağını kabul etmek, Anayasanın 4 üncü maddesinde belirtilen yasağa aykırı yasama işlemlerini yaptırımsız bırakmak anlamına gelecek; Anayasanın 4 üncü maddesindeki yasağı işlevsiz ve etkisiz hale sokacak; ağır ve açık bir yetki tecavüzü ile malûl "yok" hükmündeki bir yasama işleminin yürürlükte kalmasını sağlayacak; Türkiye Cumhuriyetinin, Anayasanın ilk üç maddesinde belirtilen niteliklerini güvencesiz bırakacaktır.

Halbuki Anayasamızın ilk 3 maddesinde belirtilen nitelikler, Türkiye Cumhuriyetinin temelidir. Bu nitelikler değiştirildiği takdirde Anayasanın yerleşmiş düzeni, ahengi, bütünlüğü ve Devletin niteliği de başkalaşır. Bu durumda da Devlet yapısının Anayasada tanımlanan ve istenen biçimde işlemesi söz konusu olamaz.

Bir teklifin kabulünde, kabul yetersayısına ulaşamamasını iptal nedeni olarak kabul eden bir Anayasanın, yukarıda ifade edilen durumların ortaya çıkmasına yol açacak bir şekil aykırılığını, yaptırımsız bırakmayı tercih etmiş olduğu, kabul edilemez. Böyle bir kabul, TBMM'nin belli bir çoğunluğunun, değişmez nitelikteki Anayasa hükümlerini, ağır ve açık yetki tecavüzü teşkil eden yasama işlemleriyle bertaraf etmesine ve usul saptırmalarına kapıyı ardına kadar açmak; anlamına gelir. Böyle bir durumun ise, Anayasa ve hukukta yeri olamaz. Çünkü bu, hukukun genel ilkelerine aykırı düşer. (Bkz. Prof. Dr. Sait Güran, "Anayasa'da Türban Değişikliği", Cumhuriyet Gazetesi, 27.01.2008) Prof. Dr. Erdoğan Teziç'in Fikret Bila'ya yaptığı açıklamalar "Yön", Milliyet Gazetesi, 25.01.2008 ve 9.02.2008,

Anayasanın 148 inci maddesindeki, Anayasa değişikliklerinde şekil denetiminin "teklif ve şartına uyulup uyulmadığı" hususlarıyla sınırlı olduğunu ifade eden hüküm aslında böyle bir denetime engel değil dayanaktır. Çünkü "teklif" şartına uyulup uyulmadığının incelenmesi yetkisi, Anayasa değişikliklerine ilişkin tekliflerde Anayasanın 4 üncü maddesindeki yasağa uyulup uyulmadığının da denetlenmesini gerektirir.

Kaldı ki Anayasanın 4 üncü maddesindeki değiştirilmezlik ilkesinin gereği olarak, bir teklifin Anayasada öngörülen sayılarla teklif veya kabul edilip edilmediğinin incelenebilmesi için öncelikle ortada hukuken sonuç doğurabilecek bir teklifin bulunması gerekir. Bu nedenle teklif ve kabul yetersayılarını denetleme konusunda verilen bir yetkinin, bir Anayasa değişikliği söz konusu olduğunda evleviyetle **"teklifin Anayasanın 4 üncü maddesine uygunluk bağlamında hukuken geçerli olup olmadığını" inceleme yetkisi**ni de içerdiğini söylemek gerekir.

Bu açıklamalara göre varılacak sonuç, Anayasa Mahkemesinin, 5735 sayılı kanunun 1 ve 2 nci maddelerinin Anayasaya uygunluğunu inceleyebileceği ve söz konusu maddelerin Anayasanın 10 ve 42 nci maddelerini değiştiren hükümlerinin Cumhuriyetin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen niteliklerini de değiştirip değiştirmediklerini belirledikten sonra, değiştirdiğine karar vermesi halinde bu hükümleri Anayasanın 4 üncü maddesindeki değiştirme yasağına aykırılık nedeniyle iptal edebileceğidir.

Düşünülebilecek ikinci seçenek ise, Anayasa Mahkemesinin yasama organının yetkisiz olduğu bir alanda yaptığı düzenlemeler niteliğindeki 1 ve 2 nci maddelerin **"yok hükmünde"** olduklarına karar vermesidir. Türk hukuku, yukarıda da belirtildiği gibi, **"bir**

hukukî işlemin yokluğu" iddiasının her mahkemede öne sürülebileceğini ve **"yokluk tespiti"**nin istem üzerine veya resen her mahkeme tarafından yapılabileceğini; "yokluk tespiti" yetkisinin mahkemelerin herhangi bir yerde yazılı olması gerekmeyen **"genel bir yetki ve görev"**i olduğunu kabul etmektedir.

Yukarıda söz konusu 1 ve 2 nci maddelerle yapılan düzenlemelerin, Anayasanın 4 ncü maddesinde yasama organına vermediğini açıkça belirttiği yani Anayasadan kökenlenmeyen bir yetkinin Anayasanın 6 ncı maddesine aykırı olarak kullanılması nedeniyle "yok hükmünde" oldukları ifade edilmiştir.

Bu durum karşısında ve bu seçenek çerçevesinde, Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 4 ncü maddesinin vermediği bir yetkinin kullanılması yoluyla dolaylı bir biçimde Anayasanın 2 nci maddesindeki Cumhuriyetin niteliklerini değiştiren 5735 sayılı Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinin yok hükmünde olduğuna ilişkin iddiayı inceleyebilecek ve Cumhuriyetin Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen niteliklerinde doğrudan veya dolaylı bir değişiklik yapıldığını tespit etmesi halinde, söz konusu 1 ve 2 nci maddelerin "yok hükmünde" olduğunu karara bağlayabilecektir.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un 1 ve 2 nci maddelerinin, Anayasanın 2 nci maddesinde ifade edilen Cumhuriyetin niteliklerini, Anayasanın 10 ve 42 nci maddelerine yaptıkları eklemelerle dolaylı bir biçimde değiştirdikleri yukarıda gerekçeleriyle açıklanmıştır. Böyle bir durum Anayasanın 4 üncü maddesinde belirtilen değiştirme yasağına aykırıdır. Anayasanın 4 üncü maddesinin yasakladığı bir alanda, Anayasanın vermediği bir yasama yetkisinin kullanılması suretiyle yapılan bu Anayasa değişikliklerinin yok hükmünde olduğuna karar verilmesi veya iptal edilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Ancak söz konusu hususlarda Anayasa Mahkemesinin kararı yürürlüğe girinceye kadar geçecek süre içinde bu Anayasa değişikliklerinin yürürlükte kalması, Türkiye Cumhuriyetinin temel niteliklerini yitirmesine, başkalaşmasına yol açacak; bu değişikliklere dayalı olarak bir takım kanunların yapılmasına imkân tanıyacaktır.

Bu süre içerisinde türban ve benzeri dinî inançlı giysiler hızla kamu hizmetlerinden veya yükseköğrenim hakkından yararlananlar arasında yayılarak, kamu yönetimine taşınacak; dinî amaçlı giysi eksenindeki toplumsal bölünme, ayrımcılık, kutuplaşma, etki ve baskı süreçlerinin kontrol edilemeyecek boyutlara ulaşması söz konusu olabilecektir. Bu durumun ise kamu düzenini, toplum huzur ve beraberliğini giderilmesi mümkün olmayacak ölçülerde zedeleyeceği ortadadır.

Anayasa değişikliği yürürlüğe girmeden önce getirilen düzenlemelerin toplumda türban taraftarı ve aleyhtarı ayrışmasına, tepkilere ve buna bağlı gösterilere neden olduğu bilinmektedir.

Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden hemen sonra Yükseköğretim Kurumu Başkanının üniversitelere, türbanlıların alınacağına ilişkin olarak gönderdiği yazıya, pek çok üniversite rektörünün türbanın serbest bırakılması için yeni bir düzenleme yapılmasını gerekli bularak uymaması sonucunda ortaya çıkan karmaşa; türbanlılar ile türbana hayır diyen öğrencilerin ve türbanlıları dersliklere almayan üniversite yöneticilerinin arasında şimdiden

Esas Sayısı : 2008/16
Karar Sayısı : 2008/116

kendisini gösteren ve giderek yaygınlaşan gerginlikler de yukarıda ifade edilen endişelerin yersiz olmadığını kanıtlamaktadır.

Anayasa değişiklikleri gündeme girdikten sonra, tesettürlü olmayan kadınlara yönelik olarak yurdun çeşitli yörelerinde görülen saldırılar da, geleceğe yönelik endişeler bakımından, görmezden gelinemeyecek kadar önemli ve tehlikeli gelişmelerdir.

Sonradan giderilemeyecek böylesi zarar ve tehlikelerin önlenmesi için, söz konusu 1 ve 2 nci maddelerin yürürlüklerinin dava sonuçlanıncaya kadar durdurulması gerekmektedir.

SONUÇ VE İSTEM

09.02.2008 tarih ve 5735 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 1 ve 2 nci maddelerinin "yok hükmünde olduklarına veya iptallerine karar verilmesi ve dava sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulması istemini saygı ile arz ederiz.""