

## DİN ÖZGÜRLÜĞÜ (Sınırı ve Güvencesi)

Doç. Dr. İbrahim Ö. KABOĞLU

Konu, din özgürlüğü (din olgusu, İnsan Hakları-din ilişkisi ve din özgürlüğünün tanımı) [I]; din özgürlüğünün hukuki rejimi (kamu düzeni ve laiklik) [II]; din özgürlüğü ihlalleri ve toplumsal güvence [III] yönlerinden işlenmeye çalışılacak.

— I —

A) Din olgusu: Her din karmaşık bir olgu olup, dışarıdan tümüyle anlaşılması güçtür. Din, insanın bağımlı durumda bulunduğu doğaüstü güçlerin varlığını gerçekleştirir; din, bu bağıllığın bir öngerçek olarak ortaya çıkardığı ilişkileri düzenler. İnanan kişi, bu gerçeklemeye katılır, doğaüstü ilişkilerinin bu düzenleniş biçimini kabul eder. İnanç, nesnel, aşkın ve herşeyin üstünde bir gerçeklik olarak gözönüne alınır. İşte din özgürlüğünün bileşimlerinin çeşitliliği buradan ileri gelir. Din üzerine şu gözlemler yapılabilir:<sup>1</sup>

1 — Bir dine mensup olmanın temelinde, zorunlu olarak o dinin önerdiği dünya sistemine kişisel bir katılma işlemi vardır. Bu, serbestliği ölçüsünde değer ve anlatımı olan bir işlemdir. Bu yönüyle din özgürlüğü, kanaat özgürlüğünün bir biçimi, daha özel olarak vicdan özgürlüğü adı altında ifade edilen biçimdir.

2 — Katılım, insanla Tanrı arasında bağımlılığı ortaya koyan ilişkileri beslemeye yönelik davranışlar bütünü ile sonuçlanır. Bir mümin için anlatımını dinin uygulamaya geçirilmesinde bulan bu davranışlar, bir kanaatin ortaya konması kavramına indirgenemez. Çünkü burada, kişisel bir düşüncenin toplumsal dışavurumunu aşan, kökeni ve yaptırımı, insandan kaynaklanan iktidarın ötesinde bulunan bir kurala itaatın dışavurumu sözkonusudur. Bir müslümanın oruç tutması, başkalarına müslüman

<sup>1</sup> Krş. Jean RIVERO, *Les libertés publiques*, 2- Le régime des principales libertés, PUF, 1980, s. 159-160.

olduğunu anlatmak için değil, orucun Kuran'ın her mümin için zorunlu kıldığı beş koşuldan biri olmasındandır. Yine bir hıristiyan için âyine katılmak, inancının toplumsal olarak değil, kendisini Tanrı ile ilişkiye sokan doğaüstü bir ibadete katılma eylemi olarak nitelendirilebilir.

3 — Hemen hemen bütün dinlerde, insanla ilâhi olan arasındaki ilişkiler yalnızca bireysel değildir. Bazı dinlerde bu kolektif nitelik, bir dinsel topluluğun örgütlenmesi sonucuna varacak derecede yoğundur. Mutlak ve kurtarıcı bir gerçeğin varlığını gerçekleştirdikleri için büyük dinler zorunlu olarak misyonerdirler. Bu gerçekliği yaymak, onlar için hem Tanrı karşısında hem insanlar karşısında bir mecburiyettir. Kısacası, din ve özellikle tek Tanrılı büyük dinler, hatta bunların türevi olan mezhepler, inanan üzerinde bütüncü bir etki yapmaya yönelir. Dinler, kaderinin bütüncü bir açıklamasını sağladıkları ölçüde, inananın bireysel ve toplumsal davranışlarını, düşünce ve eylemini biçimlendirir.<sup>2</sup> Dinlerin öngördüğü mecburiyetler, inananları açısından, 'emir', 'ödev', 'itaat', 'vecibe', gibi deyimlerde anlatımını bulur.<sup>3</sup> Bu nedenle, konuya özgürlük açısından yaklaşırken din olgusunu özgüllüğü gözardı edilmemelidir.

B) İnsan Hakları-din ilişkisi: Din olgusuyla özgürlük arasındaki ilişki nasıl ortaya konabilir? İnsan hakları karşısında dinlerin durumu nedir?

Öncelikle, insan haklarının dinden kaynaklanmadığını belirtmek gerekir. İnsan haklarının modern dünyaya ait olduğu olgusu, bütün dinler bakımından gerçekleştirilmektedir.<sup>4</sup> İslam dininin insan hakları ile karşılaştırılmasında, itaat ve ödevlerin Tanrı karşısında üzerinde öncelikle ısrar edilen yükümlülükler olduğu görülür. İnananın Tanrı'ya, Peygamber'e, başkalarına ve kendisine karşı ödevi bulunur; hâk ise Allah'a aittir.<sup>5</sup> İslamda gerçekleştirilen eşitliktir.<sup>6</sup>

<sup>2</sup> Krş. Rivero, *Les libertés publiques*, s. 160-161.

<sup>3</sup> Bu mecburiyetler gözönüne alınarak, inananlar ve dinsel vecibeleri yerine getirenler yönünden sözcüğün teknik anlamında özgürlükten sözedilip edilemeyeceği sorunu üzerinde ayrıca durulabilir.

<sup>4</sup> Bkz. Jean-Louis SCHLEGEL, "Les religions devant les Droits de l'homme", in 1989. *LES DROITS DE L'HOMME EN QUESTIONS*, La documentation Française, 1989, s. 93-95.

<sup>5</sup> Krş. Marcel A. BOISARD, "Existe-t-il une conception islamique spécifique des droits de l'homme?", in *ISLAM ET DROITS DE L'HOMME*, Librairie des Libertés, Paris, 1984, s.133; Michel SIMON, *Les droits de l'homme*, Chronique Sociale, Lyon, 1985, s. 143.

<sup>6</sup> Din-özgürlük ilişkisi üzerine farklı yorumlar da yapılmaktadır. "Dinde zorlama yoktur" ilkesine göre İslam, bireyi inancını seçme özgürlüğünden alıkoymaz. İnancın gerçekleştirilmesi olan kelime-i şahadet getirmek, insanın bir başkasının veya başka bir şeyin kölesi olmaması için, maddi ve manevi alanda

Bununla birlikte, modern dünyanın ürünü olan İnsan Haklarının kendisi dinlere katkıda bulunmuştur. Düşünce vicdan ve din özgürlüğü için mücadele, bütün yurttaşların eşitliğini ilan eden laik bir devletin kuruluşu, resmi bir dinin reddi, insan hakları tarihine ait. Din ve devletin ayrılması, ideolojik ve dinsel planda çoğulcu toplumlarda vicdan özgürlüğünün temel güvencelerinden birini oluşturduğu gibi, inançları nedeniyle ikinci sınıf yurttaş muamelesi görmemenin koşullarından biri haline gelmiştir.<sup>7</sup> Dinleri din özgürlüğüne saygıya mecbur kılan insan haklarıdır. Devletler dinde serbestlik ilkesine saygıyla yükümlü kıldıklarından, sosyolojik olarak egemen dinlerin veya fanatik azınlıkların sürekli eğilimi olan dinsel hoşgörüsüzlük, böylece, din özgürlüğünün insanın temel hakkı olarak ilan edilmesiyle dışarıdan sınırlanmış oluyor.

İnsan hakları sayesinde dinsel inanç, evren ve insan serüveni üzerine serbest bir tercih olarak ortaya çıkıyor. Bu seçim, beşeri vicdanın vazgeçilmez bir hakkıdır. İnsan hakları, bu hakkı, "bilimsel gerçeklik" adına din özgürlüğünü yadsıyan iktidarlara karşı, aynı zamanda "gerçek din" adına, inanmayanları veya başka biçimde inananları eleyen, zalimce muameleye tabi tutan veya ikinci sınıf yurttaş konumuna sokan iktidarlara karşı güvence altına alır.<sup>8</sup>

İnsan hakları, dinleri, kendi aralarındaki hoşgörüsüzlüğe karşı güvence altına aldıktan sonra, onlar için gerekli özgürlük alanını da sağlar.<sup>9</sup>

özgürleşmesi olarak yorumlanır. Bkz. A.B. EL HOCINE, "Les droits de l'homme en Islam", in 1989. LES DROITS DE L'HOMME EN QUESTIONS, s. 134.

"İslamda insan vicdan ve sorumluluğuna göre hareket eder" görüşüne göre, birey, vicdan ve sorumluluğu üzerine zorlanmaz. Mümin İslamda tek bir ofendi tanır: Tanrı. Allah indinde kulluk, madalyonun bir yüzü; öteki yüzü ise, kişisel ve toplu yaşamında insanın temel özgürlüğüdür. Bkz. M. Simon, Les droits de l'homme, s. 144.

İslam-özgürlük ilişkisi ve İslamın insan hakları karşısındaki konumu üzerine farklı görüşler için bkz. Boisard, "Existe-t-il une conception islamique spécifique des droits de l'homme?", s. 131-136; Hüseyin HATEMİ, İnsan Hakları Öğretisi, İşaret yay., İstanbul, 1938; R. CHAHINE, "Les droits dans l'Islam", in ISLAM ET DROITS DE L'HOMME, s. 137-143.

<sup>7</sup> Krş. M. Simon, Les droits de l'homme, s. 147.

<sup>8</sup> Krş. Simon, a.g.e., s. 147-143.

<sup>9</sup> Din özgürlüğü, hoşgörü kavramıyla karıştırılmamalıdır. Devletlerin din özgürlüğüne saygı gösterme ve bu alana müdahaleleri sınırlama yükümlülüğü, aynı zamanda Devlete, hoşgörü esprisine saygı yaratma ve bu anlayışın gelişmesine katkıda bulunma yükümlülüğü getiren hükümlerle tamamlanmalıdır. Bu çerçevedeki hükümler ise, konuya sadece hoşgörü açısından yaklaşımla değil, özgürlük açısından yaklaşımla konabilir ancak. Din özgürlüğü ve hoşgörü kavramlarının karşılaştırılması üzerine bkz. Louis-Edmond PETTITI, "La liberté de religion et de convictions", in 1989. LES DROITS DE L'HOMME EN QUESTIONS, s. 119-127.

Hepsine güvence getirirken, bütün dinleri, bir zorlama veya tekbiçimli hale getirme sözkonusu olmaksızın dinsel bir evrenselliği kavramaya mecbur kılıyor<sup>10</sup>.

C) Din özgürlüğünün tanımı: Belirtilenler ışığında din özgürlüğü, inançsızlıkla insanlara önerilenler içinde bir dine katılma arasında seçim yapma ve dinin gereklerini bireysel veya toplu uygulama serbestliği olarak tanımlanabilir.<sup>11</sup>

Vicdan veya inanç özgürlüğü, Tanrı ve dinler konusunda dilediği seçimi yapabilmesi, daha somut anlatımla, siyasal iktidar sahipleri ya da diğer kişilerce, yasalar ya da herhangi başka araçla baskıya uğramaksızın bir dine inanma veya inanmama konusunda özgür olmasıdır. İnanç alanı, din özgürlüğünün özünü oluşturur. İnanç özgürlüğü, hiçbir tanrısal ya da dinsel inanca sahip olmama, bundan ötürü kınanmama veya ayrıma tabi tutulmama hak ve dokunulmazlıkları içine alır. Kimse bu konularda sahip olduğu kanaati açıklamaya zorlanamaz. Değişik din ve mezheplere bağlı olma veya bunların dışında kalma, bu özgürlük çerçevesinde anlam kazanır.

Vicdan ve inanç özgürlüğünün doğal uzantısı olan ibadet özgürlüğü, bireyin inandığı dinin gereklerini törenleriyle birlikte yerine getirip getirmemekte serbest olmasını anlatır. Bu özgürlük, inancı olsa bile bireyin ibadete, ayine ve dinsel törenlere zorlanamamasını da kapsamına alır.

Din özgürlüğü, kişilerin dini öğrenme, öğretme ve yayma haklarını da içine alır. Dini amaçla dernek kurma veya bu amaçla başka bir kolektif özgürlüğü kullanma da din özgürlüğü kapsamına girer.

## — II —

Din özgürlüğünün hukuksal rejimine gelince; inanç ve vicdan özgürlüğünün belli bir düzenleme ve sınırlamaya tabi kılınmaması gerektiği, sadece güvenceye alınmasının yeterli olacağı belirtilmelidir. Buna karşılık, ibadet özgürlüğünün hukuksal rejimi, sınırlama ve güvence öğeleriyle belirlenir. Bu alanda düzenleme yapma gereği bulunmaktadır.

<sup>10</sup> Simon, a.g.e., s. 148.

<sup>11</sup> Kavram ve din özgürlüğünün değişik görünüşleri üzerine bkz. Ayferi GÖZE, *Türk Kurtuluş Savaşı ve Devrim Tarihi*, Beta, 1989, s. 416-417; Rivero, *Les libertés publiques*, s. 158; Jacques ROBERT, *Libertés publiques et droits de l'homme*, Montchrestien, 1988, s. 409-410; Mümtaz SOYSAL, *Anayasanın Anlamı*, (1982 Anayasasına bilimsel yaklaşım), Gerçek yay., 1986, s. 212-214; Bülent TA-NÖR, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, BDS yay., 1990, s. 68.

A) Anayasa ve yasalar, din özgürlüğünün sınırlanması bakımından farklı ölçütler kullanmış olabilir, çeşitli sınırlama nedenleri öngörebilir.<sup>12</sup> Burada bu konulara girmeksizin genel sınır olarak **kamu düzeni** kavramı üzerinde duracağız. Bu kavramın hukuksal çerçevesi, diğer sınırlama nedenlerine oranla daha kolay belirlenebilir, dolayısıyla onlara göre daha nesnel ölçüt olarak nitelendirilebilir. Gerçekten, barışçıl amaçla kullanılması gereken her özgürlük, topluluk içinde düzensizliğe yol açtığında belli bir sınırla karşılaşır. Demokratik rejim, barışçıl nitelikteki tüm tartışmaları hukuksal çerçevede benimser, sınırlamayı ise eylem sözkonusu olduğunda yapar.

Kamu düzeni üç klasik öğeyle belirlenir. Bunlar, toplumun maddi düzeninin, güvenliğinin ve sağlığının korunmasıdır. Maddi düzen, kamu dirliği ve dinginliği olarak anlaşılır; bireylerin her yerde ve günün her saatinde gürültü, toz, duman, koku ve benzeri dış etkenlerle rahatsız edilmemeleridir. Kamu güvenliği ise, birey ve topluluklarını tehdit eden değişik kaza ve olayların önlenmesinde anlam kazanır. Genel düzen, kamuya açık yerlerde dolaşım sorunlarının bütününe ilişkindir. Bireylerin saldırıya, zorlamaya, itilip kakılmaya, kazaya ve durdurulma, bekletilme, alıkonulma biçiminde engellemeye uğramadan dolaşmaları veya bulunmaları ve bu yönde kanaat sahibi olmalarıdır. Toplulukların bulaşıcı ve salgın hastalıklardan korunması ve toplumun sağlık koşulları içinde tutulması ise, kamu düzeninin genel sağlığın korunması yönünü ifade eder.<sup>13</sup> Ekleme gerekir ki, kamu düzeninin bu klasik tanımı, kavramın içeriğindeki evrimle genişlemiştir. Günümüzde özellikle estetik kamu düzeni kavramı öne çıkmış bulunmakta, bunun ihlali durumunda özgürlükler sınırlandırılmaktadır.<sup>14</sup>

Din özgürlüğünün, daha doğrusu ibadet özgürlüğünün kullanılmasının

<sup>12</sup> Örneğin 1982 Anayasasının 13 üncü maddesinde yer alan (Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, kamu yararının, kamu düzeninin korunması gibi) genel sınırlama nedenleri ile sınırlanabilen din özgürlüğü, ancak, "Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılması"na ilişkin 14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla kullanılabilir. Ayrıca özel sınırlama nedenleriyle sınırlanabilir: "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" (Any., md. 24 son).

<sup>13</sup> Kamu düzeni üzerine bkz. Lütfi DURAN, *İdare Hukuku (Ders Notları)*, İÜHF ayy., 1982, s. 254-255; Fr. FLEURIOT, *Droit public*, PUF, 1983, s. 101-108; İ.Ö. KABOĞLU, *Kolektif Özgürlükler*, DÜHF yay., 1989, s. 133-138; J. RIVERO, *Droit administratif*, Dalloz, 1983, s. 436-437.

<sup>14</sup> Krş. Fleuriot, *Droit public*, s. 104-105.

da<sup>15</sup>da kamu düzeninin korunması genel sınırlama nedeni olarak kabul edilmelidir. Toplu ibadet ve bu amaçla kullanılan araçlar, yukarıda somutlaştırılmaya çalışılan kamu düzeni öğeleri ışığında değerlendirilmelidir. İslam dininde cami ve mescitler bu amaca özgülenmiştir. Bu yerlerin dışında, kamuya açık, kamunun dolaşımına açık yerlerde dinsel vecibelerin yerine getirilmesi kamu düzenini çığneyici nitelik alırsa bu eylem sınırlanmalıdır. Cuma namazlarının kimi bodrum kattaki mescitlerden sokağa taşarak kılınması, kamunun dolaşımına özgülenmiş alanlarda düzeni aksatabilir. Cuma vaazlarının hoparlörle yapılması ise, din özgürlüğünü sınırlar. Genel olarak hoparlörle okunan ezanlar kamu düzenini çığneyici etkiye yolaçabilmektedir. Özellikle yatsı ve sabah ezanlarının yükseltici ile okunması, ilgili semtin dinginliğini bozabilir. Ülkemiz hukuk düzeni, çalışmaya başlama saatini 8.00-9.00 arası olarak belirlediğine göre, sabahın dördünden itibaren dinsel vecibeleri yerine getirmeyen veya farklı dinsel inanca sahip olan ya da inançsız kişilerin uyandırılmaları, kamu düzenini bozucu eylem olarak nitelendirilebilir.

B) Din özgürlüğünün genel sınırı kamu düzeni ise, **laiklik ilkesi** de güvence çerçevesi olarak alınabilir. Nedir laiklik? İlk kavram üzerinde duralım.

1 — Devletin dini tanımaması, mali destekte bulunmaması, laiklik ilkesinin olumsuz yönünü; devletin vicdan özgürlüğünü sağlaması, kamu düzenini korumak amacıyla getirilen sınırlamalar dışında dini ibadetlerin serbestçe yapılmasını güvence altına alması laikliğin olumlu yönünü oluşturur.<sup>16</sup>

Laikliğin olumsuz yönü, devletin resmen bir dini tanımamasıdır. Bu, devletin dinlerin varlığını kabul etmemesi anlamına gelmez. Bunun anlamı, devletin bütün dinlerin mensuplarına eşit davranması, din kurumlarıyla devlet kurumlarının ayrılmış olması, devlet yönetiminin din kurallarından etkilenmemesidir.<sup>17</sup> İdare de, kendi yetki alanı içinde yaşayan her birey ve topluluğunu eşitlik kurallarına göre yönetmek yükümlülüğünde olduğundan onun herhangi bir dinin ilke ve kurallarına göre değil laik ilke ve normlara uygun biçimde işlemesi zorunludur.<sup>18</sup> Devletin bütün dinler karşısında yansızlığı, eşitlik ilkesinin gereği olup, farklı olma

<sup>15</sup> Ashında soruna din açısından bakıldığında buna dinsel vecibelerin yerine getirilmesi demek daha yerinde olur.

<sup>16</sup> Rivero, *Les libertés publiques*, s. 169.

<sup>17</sup> Krş. Muammer AKSOY, *Laikliğe Çağrı*, Gündoğan Yay., 1989, e. 5; ANAYASA MAHKEMESİ KARARI, E. 1989/1, K. 1989/12, Amme İdaresi Dergisi, c. 22, sy. 3, Eylül 1989, s. 111; Göze, *Türk Kurtuluş Savaşı...*, s. 443; E. ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin yay., 1986, s. 65-68; Rivero, *Les libertés publiques*, s. 169.

<sup>18</sup> İl Han, *ÖZAY, Devlet İdari Rejim ve Yargısal Korunma*, Filiz Kitabevi, 1990, s. 19.

hakkının aynı zamanda devlet karşısında güvence altına alınmış olmasını anlatır. Özgürlük açısından laik devlet, kişinin Tanrı ve din konularındaki seçimlerine karışmaz, belli bir inancı veya inançsızlığı aşılmasına çalışmaz. Yansızlık içindeki devlet, bir bakıma seyirci konumundadır.<sup>19</sup> Dinler özel alana girmekle birlikte, laik devlet bunları tümüyle görmezlikten gelemmez. Çünkü devlet, öteki faaliyet alanları olan kültürel toplumsal ve iktisadi etkinlik biçimleriyle ilişki içindedir.<sup>20</sup>

Laiklik ilkesine olumlu yönüyle bakıldığında, bütün inançlara saygı duyan devletin, vicdan özgürlüğünü, inanma veya inanmama biçimindeki kişisel özgürlüğü güvenceye bağlama yükümlülüğü altına girdiği görülür. Laik düzende din özgürlüğü toplumun yatay ilişkilerinde, öteki özgürlüklerin sahip olduğu güvenceye kavuşturulmuştur. Din özgürlüğü konularında baskı ve müdahaleler yalnız devletten değil, toplumdan ve kişilerden de gelebileceği için, ihlallerin bu türü de hukukun koruması altına alınmıştır.<sup>21</sup> Din karşısında ilgisizlik, dine inanmama, din değiştirme veya bir dinden uzaklaşma, koruma kapsamına girer.

Devletin yükümlülüğü, dinsel vecibelerin toplu olarak yerine getirilmesi durumunda, yani ibadet özgürlüğünde de ortaya çıkar. Devlet bunun da güvencesini sağlar; maddi açıdan ibadetin yapılmasını olanaklı kılar, yoksa bunu akçasal yönden desteklemez.<sup>22</sup> Aynı şekilde devlet, ibadet özgürlüğünün kullanılmasında kamu düzeninin bozulmasını önler. Başka bir anlatımla, vicdan özgürlüğünü herhangi bir ibadete katılmama yönünde kullanan yurttaşların diğer hak ve özgürlüklerini (dinlenme, çalışma, sağlık) ihlal etmemek kaydıyla kullanılır ibadet özgürlüğü.

2 — Böylece laikliğin, özgürlüğün hukuksal güvencesini oluşturduğu ortaya çıkmaktadır. Devletin laikliği, din özgürlüğü rejiminin sadece ideolojik<sup>23</sup> değil, aynı zamanda hukuksal temelidir. Laiklik ilkesi, kişilerin vicdan ve ibadet özgürlüklerini güvence altına aldıklarından<sup>24</sup>, laik düzen, din ve vicdan özgürlüğünün koşulunu oluşturur. Din ve dünya işlerinin ayrılmasıyla vicdan, din ve ibadet özgürlükleri daha belirginleşmekte ve özgür biçimde korunmuş olmaktadır.<sup>25</sup> Laik olmayan bir devlet düzeninde din değiştirme veya dinsel tercih, ancak devletin hoşgörüsü sınırlar

<sup>19</sup> Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, s. 69-70.

<sup>20</sup> Rivero, a.g.e., s. 169.

<sup>21</sup> Krş. Server TANİLLİ, "Laiklik mücadelesinin neresindeyiz?", M. SARICA ARMAĞANI, Aybay yay., 1988, s. 307-311; Tanör, a.g.e., s. 70.

<sup>22</sup> Krş. Rivero, a.g.e., s. 170; Tanilli, *Laiklik mücadelesi...*, s. 307.

<sup>23</sup> Rivero, s. 168.

<sup>24</sup> Aksoy, *Laikliğe çağrı*, s. 5.

<sup>25</sup> *Anayasa Mahkemesi*, (belirtilen karar), s. 112.

ları çerçevesinde sözkonusu olabilir.<sup>26</sup> Din özgürlüğü ise, insan hakları ve laiklik bağlamında sağlanmıştır. İnsan onurunu üstün tutarak bireye kişilik ve özgür düşünce olanaklarını sunan laiklik ilkesi, bütün hak ve özgürlüklerin çerçevesini çizdiği gibi onların da gerçekleşme ortamını oluşturur.<sup>27</sup>

— III —

A) Ne var ki, bu bağlamda yapılan hukuksal düzenlemelerin din özgürlüğü **ihlallerini** bütünüyle ortadan kaldırmaya yeterli olduğunu öne sürmek güçtür.

1 — İlkın, çoğu laik devletlerin, azınlık dinlerini ihmal ederek çoğunluk dinini ayrıcalıklı hale getirme eğilimlerine işaret etmek gerekir. Yine hukuken din özgürlüğünü tanımış olmalarına karşın, uygulamada, örgütlenme ve öğrenim alanında ayrımcı önlemlerle bunu sınırlayan laik devlet örnekleri Avrupa'da az değildir.<sup>28</sup> Uluslararası alanda da din özgürlüğü ihlallerine tanık olunur. Dinler, devletlerin uluslararası enstrümanlarınca tanınmış normlar dışında bulunan kiliseye ilişkin içdüzen kurallarından vazgeçmemektedir. Uluslararası hukuk, dinsel vecibeleri yerine getirme hakkını olduğu kadar yerine getirmeme hakkını da gerçekleştirebilir.<sup>29</sup>

2 — Bizde laik hukuk düzenine yönelik en önemli özgürlük ihlalleri kamu hizmeti çerçevesinde ortaya çıkmaktadır. Birincisi, 1982 Anayasasıyla, ortaöğretimde 'zorunlu din öğretimi' öngörülmesidir.<sup>30</sup> İkincisi, İs-

<sup>26</sup> Hoşgörü ile laiklik farklı kavramlar; birincisi, konjonktürel bir durum ve tavır olarak nitelenebilir. Oysa, siyasal iktidarın kaynağını değiştiren laiklik, hukuksal düzenleme ile kurumsallaşmıştır.

<sup>27</sup> Laikiliğin hukuksal çerçevesi belirtilmiş oluyor. Toplumumuzda laiklik ilkesi, aynı zamanda ulus egemenliğinin ve demokrasinin temelini oluşturduğundan, daha geniş açıdan, siyasal ve ideolojik yönüyle de anlam kazanmış bulunuyor: Laiklik, "Toplum düzeninin akla, bilime ve halkın istencesine (iradesine) dayanması" kuralına güvence kazandırmıştır. Laiklik ilkesinin bize özgü bu ikinci yönü, "İman ve ibadet ile hiç bir ilgisi bulunmayan ve yalnızca toplum yaşamının düzenlenmesine ilişkin dinsel kaynaklı kurallar"ın hukuksal, siyasal, ekonomik, eğitimsel ve sosyal sorunların çözümünde, artık asla egemen olmamaları, hatta hiçbir surette etkinlik gösterememeleridir" (Aksoy, Laikliğe çağrı, s. 5).

Laiklik ilkesinin geniş anlamı üzerine ayrıca bkz. Anayasa Mahkemesi, (belirtilen karar), s. 112-114; Göze, a.g.e., s. 417, 442-443; Özer OZANKAYA, Atatürk ve Laiklik, Tekin yay., 1983, s. 92 vd., 227 vd.; Soysal, a.g.e., s. 25 vd.

<sup>28</sup> Pettiti, "La libert  de religion et de convictions", s. 121, 125.

<sup>29</sup> Pettiti, s. 123, 126.

<sup>30</sup> "Din kültürü ve ahl k öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır." (md. 24/III).



lam dini eğitimi veren okulların artması; üçüncüsü, kamusal olanakların İslam dininin vecibelerinin yerine getirilmesine özgülenmesi ve nihayet, kamu hizmeti gereklerinin yerini İslam dinsel inanç sembollerine terk etmesi biçiminde özetlenebilir.

Burada, kamu hizmeti —din özgürlüğü— kamu düzeni çerçevesinde çok belirgin din özgürlüğü ihlalleriyle özgürlüklere ilişkin kimi sorunlara değinmekle yetineceğiz.

a) Yerel yönetimlerde; “kimi yerde Ramazan’da sigara içenlere ceza kesilmekte, restoranlar iftar ve sahur saatleri dışında kapalı kalmaya zorlanmakta, kimi yerde belediye memurlarına hizmet dışı zorunlu din eğitimi yaptırılmakta, kimi yerde ise belediye hoparlörlerinden her hafta Kuran okutturulmaktadır.”<sup>31</sup> Daha genel nitelikteki resmi ihlaller şöyle belirtilmektedir: “Bir valinin vatandaşı cami yaptırmaya zorlaması, bir belediye başkanının personel için zorunlu din kursları koyması, namaz kılmayanların yurtlara alınmaması, bakanlıklarda toplu namaz gösterileri, oruç tutmayan öğrencinin yönetici-öğretmenlerce dövülmesi, ramazanda içki içen vatandaşların Jandarma komutanı tarafından önce dövülüp, sonra da boyunlarına şişe bağlanarak kasabad dolaştırılması, ramazanda sigara içen öğrencinin okuldan uzaklaştırılması, yurtlarda ve resmi dairelerde oruç terörü, yemek yiyenlerin dövülmesi ve hatta öldürülmesi,”<sup>32</sup>

Aktarılan somut ihlaller, din özgürlüğünü, inanmama veya dinsel vecibeleri yerine getirmeme yönünde kullanan bireylere yönelik olup, laik devlet görevlilerinin kamusal yetkilerini gaspederek suç oluşturan eylem ve uygulamada bulunmaları biçiminde ortaya çıkmaktadır. Kamu hizmeti gerekleriyle ilişkisi bulunmayan bu tür tutum ve davranışlar, aynı zamanda kamu düzenini bozucu nitelik alabilmektedir.<sup>33</sup>

b) Din özgürlüğünün inanma veya dinsel vecibeleri yerine getirme

<sup>31</sup> İter TURAN, “Türk Toplumunda Laikliğin kökeni, önemi ve sürekliliği üzerine”, BAHİRİ SAVCI'YA ARMAĞAN, 1988, s. 502.

<sup>32</sup> Tanör, a.g.e., s. 76-77. Ayrıca bkz. yapıtta belirtilen kaynaklar.

<sup>33</sup> Üniversitelerden bir örnek: Dicle Üniversitesi kampüsünde lojmanlarda bulunan mescitten, çatılara yerleştirilen hopörlerle günün beş vaktinde okunan ezanlar dışında; kampüste inşa edilmekte olan —külliyesi ve dört minaresi ile Cumhuriyet Türkiyesi Üniversitelerinin en büyüğü olmaya aday— devâsa camiden yine hoparlörlerle farklı zamanlarda okunan ezanlar da gözönüne alınırsa, Üniversite lojmanlarında günde 10 kez kamu dinginliğinin ihlâl edildiği öne sürülebilir. Bu eylemlerin resmi kişi ve yetkililerin rıza ve bilgileri altında uygulamaya konup yine aynı sığata sahip görevlilerce sürdürülmesi ise, kamusal yetkilerin din özgürlüğünü inanmama veya dinsel vecibeleri yerine getirmeme yönünde kullananları baskı altına almak amacına yönelik olarak yaptırıldığında kuşku bulunmamaktadır.

yönünde kullanılması sonucu kamu hizmeti çerçevesinde sorun yaratan özgül bir durum başörtüsü (türban)dür.

Genel olarak bireylerin dilediği biçimde giyinebilme serbestliği bulunduğundan, konunun tartışılması sözkonusu olmamaktadır. Burada üzerinde durulacak nokta, kamu kurumlarında ve üniversitelerde başörtüsü kullanılmasıdır. Konuya ilkin kamu hizmeti açısından yaklaşalım:

Kamu hizmetine ayrılmış alanlarda bu hizmetten yararlanacak kişiler için İdare'nin birtakım özel kayıt ve yasaklamalar koyması, kamu hizmetinin gerekleri doğrultusunda İdare'nin takdir ve düzenleme yetkisi çerçevesinde olanaklıdır. Çeşitli kamu hizmetlerinde giyim-kuşama ilişkin kayıtlamalar, İdare tarafından konmaktadır. Üniversite öğreniminden yararlananlar da, İdare'nin kamu hizmetinin gereklerine uygun olarak yaptığı düzenleme çerçevesinde hareket etmek yükümlülüğündedirler.<sup>34</sup> "Öğrenci, memur, ya da asker olan herhangi bir kişinin, dini inancına dayanarak şu ya da bu kılığı reddetmesi, ya da şu veya bu kılığı görevli ve yetkililere dikte etmesi, sözkonusu olamaz."<sup>35</sup> Aksi durumda, kamu kurum ve hizmetlerinde giyim-kuşama ilişkin düzenleme yapma olanağı ortadan kalkar.

Pozitif hukuk normları açısından; Anayasa Mahkemesi'ne göre,<sup>36</sup> devlet yönetiminde tüm düzenlemeler ancak hukuk kuralları gereğince yapılır. Din kurallarına göre yapılan düzenlemeler hukuksal nitelik taşımaz. Yüksek Mahkeme, yükseköğretim kurumlarında başörtüsü kullanımına dinsel inanç nedeniyle geçerlik tanınmakla, kamu hukuku alanındaki bir düzenlemenin dinsel esaslara dayandırılmak suretiyle laiklik ilkesine aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle ilgili hükmü iptal etmiştir.<sup>37</sup>

Konuya yine kamu hizmeti çerçevesinde ama bu kez özgürlükler açısından bakalım:

Başörtüsü, (dinsel emir olarak algılandığında) uygulayıcıları bakımından bir özgürlüğün kullanılması biçiminde ortaya çıkmasa da, İnsan Hakları açısından kamu hizmetinin gerekleri kaydıyla bireyin dilediği biçimde giyinme serbestliği olarak değerlendirilebilir. Konu estetik kamu düzeni açısından tartışılabilir. Ancak sorun, geleceğe yönelik özelliğiyle ortaya konmalıdır. Başörtüsü yasağının kaldırılmasının hoşgörü ile karşılanması, "Barolarda, kamu hizmeti görülen yerlerde, hatta liselerde, önce türban, sonra çarşaf, takke ve fes taşıma ve başkaca Atatürk devrim-

<sup>34</sup> Bkz. ve krş. Tanör, a.g.e., s. 85-86.

<sup>35</sup> Aksoy, a.g.e., s. 34.

<sup>36</sup> Belirtilen karar, s. 117.

<sup>37</sup> Belirtilen karar, s. 114-115.

lerini yoketmeyi hedef alan ÇEŞİTLİ ÇABALARI arka arkaya davet edecektir.”<sup>38</sup> Üniversitede sergilenecek bu tür davranışlar, estetik kamu düzenini bozmaları ötesinde özgürlükler çatışmasını da gündeme getirir; iki açıdan: öğrenim özgürlüğü ve özgürlükçü düzen bakımından.

Birden çok öğrencinin gözler dahil, her yanını siyah örtülerle kapatmış olmaları, onlara hitap eden öğreticinin özgürlüğünü sınırlar, ihlal eder. Kendisinin görmediği ama karşı tarafın kendisi için bu duyu organını kullanabildiği bir ortamda ders vermek, onu herşeyden önce psikolojik olarak rahatsız eder, dolayısıyla anlatım yetisini sınırlar.<sup>39</sup> Doğaldır ki, böyle bir durum, bizi yüzyüze ilişkinin ve aynı zamanda karşılıklı etkileşimin geçerli olduğu öğretim ortamından uzaklaştırır.<sup>40</sup> Hiç kuşku yok ki, eğitim-öğretim kamu hizmeti çerçevesinde, öğrenim özgürlüğü ile giyim-kuşam serbestliği arasındaki çatışmada, öncelik birinci kategoriye verilmelidir.<sup>41</sup>

Yeniden altı çizilmesi gereken husus, özgürlüğün, dinsel açıdan değil, modern-laik devletin ürünü olarak İnsan Hakları bakış açısıyla geçerli olduğudur. Başörtüsü takılmasının ‘özgürlük’ olarak nitelendirilebilmesi laiklik açısından mümkün olabilmektedir; oysa, öznel olarak inançta içten bulunduğu varsayımında bu bir emir olarak algılandığına göre, aslında ‘özgürlük’ten söz açılması güçtür. Bu nedenle bugün kendilerine özgürlükçü bakış açısıyla muamele edilen kişi ve gruplar, hakim duruma geldiklerinde “emir” bakış açısıyla “başörtüsüz” olanlara özgürlük tanımayacaklardır.

Aynı bakış açısı genel olarak geçerli kılındığında İnsan Hakları ile geçerlilik kazanan özgürlüklerin yadsınması aşamasına varılabilir. Farklı inanç sahiplerine saldırıları din uğruna cihat sayan inanç açıklamalarına izin vermek, Prof. M. AKSOY’a göre, “sadece başkalarının inanç özgürlüğünü fiilen reddetmek değil, aynı zamanda başkalarının kişi ve can güvenliğini dahi tanımamak anlamına gelir. Böyle bir durumu özgürlük adına istemek ise ‘kişilerin özgürlüğünün, başkalarının özgürlüğü ile sınırlı olduğu’nu unutmak, âdeta özgürlüğü (inanç, düşünce ve davranış

<sup>38</sup> Aksoy, a.g.e., s. 9.

<sup>39</sup> Tümüyle örtünme durumunda, kendilerine ders verilen kişilerin cinsiyetlerini saklama, kendi yerlerine öğrenci olmayan kişileri derse girdirme olasılıkları da gözönüne alınmalıdır.

<sup>40</sup> Konferansçı bile, hitap ettiği bireylerin toplumsal konumlarını öğrenme hakkına sahip olduğu gibi, onları fiziki olarak görme hakkına da sahip bulunmaktadır.

<sup>41</sup> Öğreticinin tümüyle kapanması varsayımında ise, öğrencilerin özgürlüğü ile öğreticinin serbest giyim hakkı çatışmaya girer ki, bu durumda öncelik verilmesi gereken kuşkusuz, eğitim-öğretim kamu hizmeti çerçevesinde öğretilenlerin özgürlüğüdür.

özgürlüklerini ve tüm dokunulmazlıkları) yalnızca saldırganlara tanımak demektir".<sup>42</sup>

Toplum yaşamının amacı, insan özgürlüğünü, "toplum içinde insanın insan onuruna yaraşır koşullarda yaşamasını sağlayan ortamı fiilen gerçekleştirmek"tir diyen Prof. AKSOY'a göre,<sup>43</sup> "Bu olanakların ortadan kalkmasına neden olacak sindirici, baskılar yaratıcı ve sonunda tüm özgürlüklerin ortadan kalkmasına neden olacak inanç ve istek açıklamaları, (...) kısa süre sonra insan beyninin ürünü olan görüşlerin, ilâhi iradeye dayanan inançlara aykırı olduğu gerekçesiyle, kafalarda hapsedilmesine neden" olacak tersine çevrilmiş bir özgürlük anlayışının, "özgürlük adına özgürlüğü katletmek" ya da "özgürlük adına özgürlüğün intiharını savunmak" olacaktır.<sup>44</sup>

B) (Hukuki açıdan) özgürlükler ve (siyasal açıdan) demokrasi güvencesi olan laiklik, iki yönden gerçekleştirilmelidir: Laiklik ilkesinin sadece hukuk kurallarının yürürlüğe konmasıyla gerçekleştirilmeye çalışılması, belli ölçülerde devlet laisizmini sağlayabilir. Oysa önemli olan **toplumun laikleştirilmesidir**.<sup>45</sup> Türkiye'de varolan gerçekte devlet laikliğidir.<sup>46</sup> Türkiye laisizmi henüz toplumsallaşmamıştır. Toplumumuzda laiklik ilkesinin temellendirilmesi, büyük ölçüde toplumun kendi çabasıyla, bu ilkeye sahip çıkıp bu hedefe ulaşmak için örgütlenmesiyle gerçekleşecektir. "Laiklik de tıpkı demokrasi gibi, içeriğini sosyo-kültürel gelişmişlik veya azgelişmişliğin belirlediği, nitelikli insanlara özgü bir davranış biçimidir ve yasalar ve yasaklarla önlenmesi, gizlenmesi mümkün ise de gerçekleşmesi hiç bir zaman hukuk yolu ile olmaz".<sup>47</sup>

Konuya İslam dini açısından bakıldığında, hukuk sistemimizin tanıdığı din özgürlüğü, inanç açısından sınırsızlığı yanında, eyleme yönelik olarak da serbestçe kullanılabilir. Hatta bu özgürlüğün kullanılmasında yasal ve anayasal sınırlar aşılarak, kamu düzeni ihlal edilerek istismar yoluna gidilmektedir. Örgütlenme özgürlüğünden yararlanılarak dernek ve vakıflar biçiminde oluşturulan topluluklar,<sup>48</sup> bireysel güç ve

<sup>42</sup> Laikliğe çağrı, s. 10.

<sup>43</sup> a.g.e., s. 10-11.

<sup>44</sup> Aynı doğrultudaki açıklamalar için bkz. s. 11 vd.

<sup>45</sup> Prof. Aksoy da, laiklik ilkesinin, hukuk kuralı (hukuksal güvenceye kavuşmuş bir ilke) ve kamuoyunun somut güvencesine kavuşmuş kurum ve ilkeleri ayrımını yapmaktadır (a.g.e., s. 21).

<sup>46</sup> Yukarıda verilen ihlâl örnekleri devlet laisizminin derecesi (!) konusunda fikir vermektedir.

<sup>47</sup> İl Han Özay, Devlet idari rejim ve yargısal korunma, s. 17.

<sup>48</sup> Anti-laik ve irticai örgütlerin yaygınlığı konusunda örnek olarak bkz. Çetin YETKİN, "İşte irtica işte Süleymanlılar", (İnceleme-Araştırma), Hürriyet gzt., 7-12 Mart 1988.

etkinlikleri pekiştirmektedir. Bu şekilde araç-özgürlüklerle en ileri aşamaya götürülmek istenen ibadet, dini yayın ve eğitim faaliyetlerinin, kutsallık 'dokunulmazlığı'ndan da yararlandığı gözönüne alındığında, din özgürlüğünü din karşısında ilgisizlik yönünde kullanan birey ve topluluklarına baskının ne derecede yoğun olabileceği kolayca anlaşılır. Bütün bunlar daha çok toplumun yatay ilişkilerinde ortaya çıkan —ancak resmi kurumlarla bağlantıları gözardı edilmemesi gereken— özgürlük ihlalleridir.

Laiklik açısından; son zamanlarda toplu eylem ve gönüllü örgütlenme yönünde artışlar gözlenmekte ise de, laik toplum düzeni yanlılarının bireysel etkinlik ve örgütlenme yönünden birinciler kadar etkin ve yoğun bir çaba içinde olmadıkları açıktır. Oysa ülkemizde laikliğin toplumsallaştırılması, bu yolda toplumun kendisinin çaba göstermesiyle mümkün olabilecektir. Gönüllü girişim ve birliklerle toplumun her kesiminde bir örgütlenme süreci başlatılmalıdır. “Bu kuruluşlar inanç özgürlüğü kısıtlanan ve baskıya uğrayan vatandaşlara çok yönlü destek sağlayarak, laikliği zedeleyen ve yasal dayanağı olmayan kamu otoritesi eylemlerini duyurarak, ilgili daha üst mercilere aktararak, gerekirse yargı yoluna başvurarak, laiklik karşısındaki akımları denetleme uğraşı verebilirler”.<sup>49</sup> Kuşku yok ki gönüllü kuruluşlar aynı zamanda toplumun yatay ilişkilerinde, bireylerarası ilişkilerde ortaya çıkacak laiklik ihlallerine karşı da mücadele edebilir. Din özgürlüğünün yerleşmesi yönünde bilinçlendirme sürecine katkıda bulunabilirler. Din dışında kalabilme hakkı, toplumsal mücadele ile kazanılan özgürlük konumuna getirilebilir.

Gerçi 1982 Anayasasının özellikle kolektif özgürlükler için getirdiği dayanışma yasakları, batılı liberal anayasalardaki 'kolektif özgürlükler bloku'nu tersine çevirerek 'kolektif özgürlükler yasağı'na dönüştürmüştür. Ancak, hukuk düzleminde dinsel örgütlenmenin ayrıcalıklı bir konumda bulunduğu öne sürülebilir. Gerçekten, dinsel alana ilişkin “dokunulmazlık”(!), yasaların uygulanmasını da etkileyip yasal sınırlama ve yasakları yumuşatmaktadır. Buna karşılık, din dışı olan veya dine karşı olarak algılanan laik etkinlik karşısında daha “duyarlı”(!) —bu kez söz konusu etkinliği engelleme veya en azından zorlaştırma yönünde— davranıldığından yasal sınır ve yasaklar daha katı biçimde uygulanmaktadır. Doğal olarak bu yöndeki örgütlenme girişimi caydırıcı olmaktadır. Kısacası, anti-laik örgütlenme ile laik örgütlenme arasında, gerek yasal düzenlemelerden gerekse toplumsal yapımızdan kaynaklanan bir dengesizlik bulunmaktadır. Normların uygulanmasındaki eşitsizlik, toplumumuzda hukuk bilincinin henüz yerleşmemiş olmasından kaynaklandığı gibi,

<sup>49</sup> Turan, “Türk Toplumunda Laikliğin kökeni...”, s. 505.

din üzerine gösterilen aşırı ve çarpık “duyarlılık”tan da ileri geldiği söylenebilir.

Toplumumuzda İslami hareketin, çoğulculuğun güçlenmesinin ve sivil toplumun özerkleşmesinin sonucu olarak gelişip yayılması saptanmasından<sup>50</sup> sonra, Türkiye’de özerk ve demokratik bir sivil toplum tarafından tabandan başlatılan bir modernliğin koşullarının mevcut olduğu görüşü,<sup>51</sup> ancak değinilen dengesizliklerin giderilmesi durumunda geçerlilik kazanabilir. Çünkü bugünkü gidiş, toplumumuzda dinsel örgütlerin baskınlığı yönündedir. Bu eğilimin —anti-laik resmi eğilim ve kadrolaşmalarla— güçlenmesine karşılık laik toplumsal örgütlerin zayıf kalmaları, sivil toplumun değil din toplumunun kurulmasına yol açar.

Dinsel örgütlenme ve yaygınlaşma, demokratik çoğulcu laik bir toplumun ürünü ise de, kurulacak bir din toplumu doğası gereği kendi dışında kalan örgütlenmelere olanak tanımayacaktır. Hatta çoğunluk dini ege-men olacağından din özgürlüğünden sözedilmesine kesinlikle olanak bulunmayacaktır. Oysa laik toplum, din özgürlüğünün olduğu denli, demokratik ve özgür bir toplumun da güvencesini oluşturmaktadır.

<sup>50</sup> Ali KAZANCIGİL, “De la modernité octroyée par l’Etat à la modernité engendrée par la société en Turquie”, CEMOTI, no. 9, 1990, s. 13.

<sup>51</sup> Kazancıgil, “De la modernité octroyée...”, s. 13.