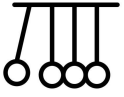


TURKEY'S UNHEARD VOICES

Leyla Şahin - Türkiye Davası

LAW

AHSEN ORUÇ



Özet

Bu metin, Leyla Şahin v. Türkiye davasını başörtüsü yasağı, laiklik anlayışı ve dönemin hukuki uygulamaları çerçevesinde ele almaktadır. Başvurucunun üniversitede başörtüsü kullanması nedeniyle karşılaştığı kısıtlamalar; Türkiye’deki yasal düzenlemeler, YÖK genelgeleri ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi maddeleri üzerinden değerlendirilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin başvuruyu reddetme kararı, olayın gerçekleştiği dönemin siyasal ve toplumsal koşulları dikkate alınarak açıklanmıştır. Metin, davadaki temel sorunun mahkemenin kararından çok, dönemin şartları ve uygulamalarından kaynaklandığını nedenleriyle birlikte anlatmaktadır.

Davanın Olayı Nedir? (Genel Özet)

Sonucunda alınan kararın doğruluğu tartışma konusu olan bu davanın başlangıcı, günümüzden 28 yıl öncesine kadar dayanmaktadır. Leyla Şahin Bursa Üniversitesi Tıp Fakültesindeki beş yıllık eğitiminin ardından 1997 yılında İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesine geçiş yapmış, bunun öncesinde 4 yıl boyunca sıkıntı yaşamadan başörtüsü kullandığını belirtmiştir. Ancak bu değişimden sonra kendi görüşüne göre karşılaştığı engel, bizi bu davaya getiren noktadır.

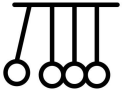
İstanbul Üniversitesi’nin aynı yıl içerisinde şubat ayında yaptığı düzenlemeye göre dini başörtü, giysi veya sakal kullanımıyla, öğrencinin yabancı olup olmaması fark etmeden, kampüsün herhangi bir bölümüne giriş net bir şekilde yasaklanmış, başvuru bu yasağa maruz kalarak disiplin cezasına çarptırılmıştır. Leyla Şahin bu durumun Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki özel ve aile hayatına saygı, düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, ifade özgürlüğü ve ayrımcılık yasağı maddelerine aykırı geldiğini savunarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuruda bulunmuştur.

Dönem Koşulları

Öncelikle baştan anlaşalım, herkesin dini ya da vicdani görüşü fark göstereceğinden bu davanın başlangıcının haklı olup olmadığı, verilen kararın doğruluğu tartışma konusu; özellikle davanın günümüzden uzun bir süre önce gerçekleştiği ve bu süreç içerisinde pek çok faktörün değişkenlik gösterdiğini ele alırsak bu sorulara kesin bir cevap vermek zor.

Başvurucunun da öne sürdüğü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 9. maddesinde tam olarak şu söyleniyor:

“MADDE 9 - Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü



1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açığa vurma özgürlüğünü de içerir.
2. Din veya inancını açığa vurma özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir.”

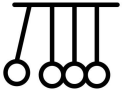
Maddenin ilk bölümüne baktığımızda, özellikle yer alan “öğretim” ifadesini vurgularsak, hangi din olduğu fark etmeden Leyla Şahin’in özgürlüğünün kısıtlandığı düşüncesi ön plana çıkıyor. Ancak davayı dönemin şartlarıyla ilişkilendirebilmek amacıyla ikinci bölüme de odağımızı vermemiz gerekir. Bu bölümde, bir yasa öne sürüldüğü takdirde kamu düzeninin korunması amacıyla bu özgürlüğün sınırlanmasının mümkün olduğu söyleniyor. O dönemki ülke düzenine bakılınca da başvurucunun lehine olarak ortaya koyduğu bu madde aleyhine olarak değişiyor. Bunun ana sebebi ise dönem içerisindeki “Laiklik ve Dini Giyim” ilkeleri.

1928 yılında İslam devleti olmaktan çıkan ülkemizde cumhuriyet sonrasında giderek ilerleyen laiklik ilkelerine göre devlet işleriyle din işleri birbirinden ayrılmıştır. Bunun sonrasında sırayla getirilen Şapka Kanunu ve Kılık Kıyafet Yasasıyla beraber, geçmişte giyilmesi zorunlu kılınan dini kıyafetlerin Batılılaşma hedefinde uygun görülmemesi ile beraber ibadet yerleri dışarısında kullanım zorunluluğu kaldırılmış, hatta bu kıyafetlerin kullanımına pek yakın gözle bakılmamıştır.

Bu gerekçelerin yanı sıra başörtüsü karşıtlarının üniversiteler içerisinde başörtüsü kullanımının “...cumhuriyetçi sistemde kadınların kazanılmış haklarının temelini çürüten; iç huzursuzluğa neden olan bir tehdit ve dinî hükümlere dayalı bir rejim kurmaya yönelik siyasal İslam’ın bir sembolü... “ olarak savunduğu söylenmiştir. Atatürk’ün kurduğu cumhuriyet ülkesinde kadınlara verilen haklara karşı geldiği vurgulanmıştır. Ek olarak dava dosyasının içinde de İstanbul Üniversitesi’nin tıp bölümündeki bazı derslerde belirli bir üniforma giymenin gerekli olduğu, başörtüsünün bu üniformaya uymadığı belirtilmiştir.

Bu görüşlerin ne kadar doğru olduğundan emin olmasam da, net olan bir şey var: Yükseköğretim Kurumu (YÖK) 20 Aralık 1982 yılında yayınladığı genelgede konferans salonları içerisinde türban giymeyi yasaklamış, 1984’te bu kararın uygun bulunmasıyla “Başörtüsü takmak, önemsiz ve masum bir uygulama olmanın dışında, Cumhuriyetin temel ilkelerine ve kadınların özgürlüklerine aykırı bir simge olma yolunda ilerleyen bir süreçtir.” ifadesi ortaya atılmıştır. Bu durum ise “yasayla öngörülen” ve “kamu düzeninin” korunmasını sağlayan şartlarını tamamladığı söylenebilir.

Ayrıca 1991 yılında Anayasa Mahkemesi’nin söylemine göre “Yükseköğretim kurumlarında, dini inanç nedeniyle, saçın ve boynun eşarp ya da çarşaf ile örtülmesi, eşitlik ve laiklik ilkesine aykırıdır. Bu koşullar altında, yükseköğretim kurumlarında, tartışmalı kural



ile getirilmiş olan kılık kıyafet özgürlüğü, 'bir dini kıyafet biçimi ya da birinin saçını ve boynunu başörtüsü ya da çarşafı ile örtmesiyle ilgili değildir'... 'Özgürlüğü doğuran kural (ek madde 17) yürürlükteki yasalara aykırı olmama koşuluna bağlıdır'. Bu ifadelerden benim anladığım, eğitim kurumları içerisinde başörtüsü kullanma hakkının var olup olmamasının kıyafet özgürlüğüyle bir bağlantısı yoktur.

AIHM Kararı

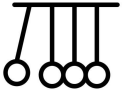
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de dava sonucunda karar alırken özellikle bahsettiğim 9. Maddenin ikinci bölümünü ele almış, dosya içerisindeki “Başvurucu ayrıca söz konusu yasağın, öğrencileri eğitim veya dinden birisini tercih etmeye zorladığını, inanan ve inanmayanlar arasında bir ayırım yaptığını ifade etmiştir. Başvurucuya göre bu durum 14. madde ile bağlantılı olarak, Sözleşmenin 9. maddesi tarafından garanti altına alınan hakları açısından haksız bir müdahale oluşturmuştur.” ifadesiyle birlikte oylamayla hükümetin, başvurunun ilk itirazını reddetmeye karar vermiştir.

Peki bu karar “doğru” mu?

Meseleye ilk bakışta bu durumun ayrımcılığa ve adaletsizliğe örnek olduğu düşüncesi ortaya çıkıyor, ki bana sorarsanız hangi din ya da inanış olduğu fark etmeden kimsenin inancını yaşayış şekline karışılmaz. Ancak bu durumda 1990’lar Türkiye’inde YÖK’ün verdiği kararlar, genelgelerle birlikte mesele Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine karşı olmaktan çıkıyor. Verilen gerekçelerin başvuru tarafından öne sürülen maddelere karşı olmadığını gördüklerinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine o dönem şartları hakkında yapacak pek bir şey kalmıyor. Günümüzde durum bu düzeyde değildir ve yazılı bir şekilde bu yasaklarla karşı karşıya değildir. İstersen İslam’a, Hristiyanlığa inanıp istersen heykellere tapıp inancını yaşa; yazılı olarak bu özgürlükten alıkonulacak bir durum artık neyse ki yok. Hatta 2010 yılındaki haberlere göre YÖK İstanbul Üniversitesine öğrencilerin artık başörtüsüyle derslere katılmasında bir sakınca olmadığına dair bir açıklama da yaptıği söylenmektedir. Fakat toplumsal ayrımcılık bazen gizli, bazen açık devam ediyor. Bu ayrımcılıktan herhangi biri şu anda Leyla Şahin’in karşı karşıya kaldığı gibi bir duruma maruz kalsaydı karşı tarafın bu davadaki kadar gerekçesi olmayacağı kanaatindeyim.

Sonuç

Leyla Şahin v. Türkiye davasında varılan sonucun bir hak ihlali olarak ele alınması tamamen doğru değil, ne kadar öyleymiş gibi görünse de. Maalesef bazen böyle olaylarla karşılaştığımızda durumun gerçekleştiği dönemin koşullarını göz önünde bulundurmaya unutuyoruz. Bu olayı incelerken olayın başladığı 1988 senesi ve öncesindeki hukuki şartlara ve davada bu şartlara bağlı olarak verilen gerekçelere dikkat edilmesi gerekiyor. Bu şekilde baktığımızda da anlaşılıyor ki mesele AIHM’in kararının yanlış olup olmaması değildi, hatta



bu kararda ortaya konanlarla birlikte bakıldığında karar büyük ihtimalle doğru olandı. Bu davadaki asıl sorun; olayın yaşandığı dönem ve o dönemdeki şartlar, yasalar ve genelgelerdi.

Kaynakça

1. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - ECHR*,
www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur.
2. “Leyla Şahin/Türkiye Davası 1 Başvuru No: 44774/98 .” Translated by Serkan Cengiz and Nilgün Tortop, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 29.07.2004,
hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=001-112593&filename=CASE%20OF%20LEYLA%20%C5%9EAH%C4%B0N%20v.%20TURKEY%20-%20%5BTurkish%20Translation%5D%20by%20Serkan%20Cengiz%20Legal%20%26%20Consultancy%20Services.pdf&logEvent=False.
3. “TBMM BAŞKANI ARINÇ: “AİHM’İN BU KARARININ...”.” *TBMM*, 13.11.2005,
www.tbmm.gov.tr/Haber/Detay?Id=43bb7802-6475-40e6-9020-babfbfd022eb.
4. Daş, İzzet. “Kılık Kıyafet Kanunu.” *Furkan Nesli Dergisi*, 8.12.2011,
furkannesli.net/yazilar/kilik-kiyafet-kanunu
5. “Yök Başörtü Düzenlemesine İstanbul’Dan Başladı.” *Bianet*, Bianet, 5.10.2011,
bianet.org/haber/yok-basortu-duzenlemesine-istanbul-dan-basladi-125225.