



T.C.
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)

ŞİKAYET NO : 2013/300473

KARAR TARİHİ : 30/12/2015

ŞİKAYETÇİ

TAVSİYE KARARI

:

ŞİKAYETÇİ VEKİLİ

: -

ŞİKAYET EDİLEN İDARE

: 1- T.C. Diyanet İşler Başkanlığı
2- T.C. Başbakanlık (Re'sen)

ŞİKAYETİN KONUSU

: Şikayetçi, Kilisesi Vakfı'nın başkanı olduğunu, kiliselerinin yıllık geliri dikkate alındığında ücretli din görevlisi çalıştırmalarının imkânsız hale geldiğini, Anayasa'nın 10 uncu maddesine göre dini vecibelerini yerine getirebilmelerinin kendileri için de bir hak olduğunu belirterek, kiliselerinde görevli din adamının maaşının Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından karşılanmasını talep etmektedir.

ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ : 16.7.2013

Şikâyet başvurusu üzerine yapılan ön inceleme sonucunda;

I. USÛL

A. Şikâyet Başvuru Süreci

1) Şikâyet başvurusu, 16/07/2013 tarihli şikâyet başvuru belgesi ayrıca posta yolu ile gönderilen ve 23/07/2013 tarih ve 5035 sayı ile kayıt altına alınan dilekçe vasıtasıyla yapılmıştır. Şikâyet başvurusunun karara bağlanması için 28/3/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 41 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ve İmza Yetkileri Yönergesinin 7 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, şikâyetin incelenmesine ve araştırmasına geçilmiş, 2013/473 Şikâyet No.lu dosyaya ilişkin "Ret Kararı" önerisiyle Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

B. Ön İnceleme Süreci

2) Yapılan ön inceleme neticesinde, şikâyet konusunun kapsamlı olması, kurumlar arası yazışmaların uzaması vd. nedenlerle 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Dava açma süresinin yeniden işlemeye başlaması" başlıklı 21 inci maddesi ile Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "Karar verme süresi" başlıklı 36 ncı

maddesinin birinci fıkrası gereğince kanuni hakların kaybına neden olunmaması için şikâyet tarihi olan 16/07/2013 tarihinden itibaren başlayan 6 aylık inceleme ve araştırma süresinin 16/01/2014 tarihinde sona ereceği ve anılan tarih itibarıyla dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayacağı hususunun şikâyetçiye bildirildiği ve Denetçilik makamınca uzatma kararı verildiği, bununla birlikte yapılan inceleme sonucunda; şikâyet konusunun Kurumumuzun görev alanına girdiği, şikâyetçinin menfaat ihlali koşulunu taşıdığı, idari başvuru yollarının tüketildiği, şikâyetin süresinde yapıldığı ve diğer ön inceleme konularında da bir eksiklik bulunmadığı bu nedenlerle şikâyetin inceleme ve araştırmasına engel bir durumun olmadığı tespit edilmiştir.

II. OLAY VE OLGULAR

A. Şikâyetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve İddiaları

3) Şikâyetçi, Kilisesi Vakfı başkanı olduğunu, kiliselerinin tek gelirinin cenazelerde taraflarına yapılan bağışlar olduğunu, 2012 senesinde kiliselerine sadece 4.550.-TL bağışın cenazeler nedeniyle yapıldığını, böyle bir rakamla kiliselerinde ücretle çalışan din görevlisinin maaşını ödemenin kendileri için imkansız hale geldiğini, konuyla ilgili 2013 tarihinde Diyanet İşleri Başkanlığı'na verdikleri dilekçeye, adı geçen Kurum tarafından verilen 2013 tarihli cevabi yazıda; *“Kilisenizde istihdam edilecek papaz unvanlı din görevlisinin masraflarının Başkanlığımız bütçesinden karşılanmasına yasal olarak imkân bulunmamaktadır.”* hususunun ifade edildiğini,

4) Diyanet İşleri Başkanlığı'nın bu ülkede yaşayan ve dini ne olursa olsun tüm vatandaşların kurumu olduğunu, Anayasa'da “ bu ülkenin dini Müslümandır, dini kurumlardan ve hizmetlerden sadece Müslümanlar yararlanır” diye açık bir madde ve ifadenin olmadığını, kaldı ki; Anayasa'nın 10 uncu maddesinde, “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.” hükmüne yer verildiğini,

5) Bu bağlamda Diyanet İşleri Başkanlığı'nın kendilerinin de ihtiyacına cevap vermesi gerektiğini, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olarak Anayasa'ya göre dini vecibelerini yerine getirebilmelerinin kendileri için de Anayasal bir hak olduğunu belirterek, kilisede görevli din adamının maaşının Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından karşılanmasını, talep ettiği anlaşılmıştır.

B. İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları

6) Kurumumuzun, 2013 tarih ve sayılı bilgi-belge isteme yazısına istinaden Diyanet İşleri Başkanlığı'ndan alınan 2013 tarih ve sayılı yazıda;

7) Şikâyetçinin, Başkanlıklarına vermiş olduğu dilekçeye cevaben yazılan yazıda; ibadethanelere (cami, mescit, kilise, havra ve sinagog) ilişkin sadece elektrik giderlerinin 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanununun Geçici 6 ncı maddesi çerçevesinde Başkanlıkları bütçesine konulan ödenekten karşılandığını, kilisede istihdam edilen papaz unvanlı din görevlisinin masraflarının Başkanlıkları bütçesinden karşılanmasına yasal imkân bulunmadığının belirtildiği, **ifade edilmiştir.**

C. Olaylar

8) Kilisesi Vakfı'nın başkanı olan şikâyetçi, kiliselerinde görevli din adamının maaşının Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından karşılanmasına ilişkin talebinin adı geçen Başkanlık tarafından ret edilmesi üzerine, 16/07/2013 tarihli şikâyet başvuru dilekçesi ile Kurumumuza başvuruda bulunmuş, Kurumumuz tarafından şikâyet konusu taleple ilgili olarak Diyanet İşleri Başkanlığı'na yazılan 2013 tarihli bilgi-belge isteme yazısına istinaden adı geçen Başkanlık'tan 2013 tarihli cevabi yazı alınmıştır.

D. Kamu Denetçisinin İnceleme ve Araştırma Bulguları

9) Şikâyet konusunun çözümüne ilişkin yürütülen inceleme ve araştırma kapsamında; şikayetçinin dilekçesi ve ekinde sunduğu belgelerde belirtilen hususlar ile mezkur iddialar hakkında idareden alınan cevabi yazıya Kararın, “İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları” ve “Olaylar” başlığı altındaki paragraflarda yer verilmiştir.

10) Kilisede görevli din adamlarının maaşlarının Diyanet İşler Başkanlığı tarafından karşılanması talebine ilişkin olarak bilgilendirme ve çalışma toplantıları kapsamında;

10.1) Ülkemizde bulunan Ermeni, Musevi ve Süryani ruhani lideri ile Aralık 2013 tarihleri arasında İstanbul’da görüşmeler yapılmış bu görüşmeler kapsamında Kamu Denetçisi Mehmet ELKATMIŞ sırasıyla; Musevi Cemaati Hahambaşısı İ., Süryani Kadim Ortodoks Kilisesi Metropolitleri Y. ve Türkiye Ermenileri Patrikliği Patrik Genel Vekili Başpiskopos A.’ı ziyaret etmiş anılan görüşmelerde; toplantılarda hazır bulunan yetkililere Kurumumuz hakkında bilgiler verilmiş ayrıca şikayet konusu taleple ilgili olarak görüş alış verişinde bulunulmuştur.

10.2) Kamu Denetçisi Mehmet ELKATMIŞ, 29 Ocak-1 Şubat 2014 tarihleri arasında İstanbul’da gerçekleştirdiği çalışma ziyareti kapsamında, İstanbul Rum Ortodoks Patrikhanesi Ruhani Lideri Patrik I. B. ile yaptığı görüşmede diğer konularla birlikte şikayet konusu talep hakkında görüş alış verişinde bulunulmuştur.

10.3) 2014 tarihinde Dışişleri Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı ve Vakıflar Genel Müdürlüğü temsilcileri ile şikâyet konusu talebe ilişkin Kurumumuzda çalışma toplantısı düzenlenmiştir.

10.4) Şikayet konusu taleple ilgili olarak 2014 tarihinde Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü, Diyanet İşleri Başkanlığı, Devlet Personel Başkanlığı temsilcileri ile Kurumumuzda çalışma toplantısı düzenlenmiştir.

10.5) Şikayet konusu hakkında Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü’nden alınan 2014 tarih ve sayılı yazıda (özetle), mevcut mevzuat kapsamında; kiliselerde görevli din adamlarına maaş ödemesi yapılmasına ayrıca kilisede görevli din adamlarının ücretlerinin ödenmesine destek olunması amacıyla bu kapsamda kurulmuş veya kurulacak olan dernek veya vakıf gibi tüzel kişilere bütçeden yardım yapılmasının mümkün olmadığı, değerlendirilmiştir.

10.6) İstanbul Rum Ortodoks Patrikhanesi Ruhani Lideri Patriği I. B., Türkiye Ermenileri Patrikliği Patrik Genel Vekili Başpiskopos A., Musevi Cemaati Hahambaşısı İ. ve Süryani Kadim Ortodoks Kilisesi Metropolitleri Y.’e şikayet konusu talebe ilişkin görüş ve önerilerini mümkün olan en kısa sürede ibadethanelerinde görevli din adamlarının sayısı ve unvanlarına ilişkin bilgiler ile birlikte Kurumumuza gönderilmesi hususu 2014 tarihli yazımız ile talep edilmiştir.

10.7) Mezkur bilgi talepli yazımıza istinaden Türkiye Hahambaşılığı’ndan alınan 2014 tarih ve No:... .. sayılı yazıda; ibadethanelerindeki görevli din adamlarının sayısı ve unvanları ile açık bulunan din adamı kadrosu ve bu açık kadrolara ödenecek bütçelerinin olmaması nedeniyle gerekli ve yeterli din adamı istidam edilemediği bilgisine yer verilmiştir.

10.8) Kilisesi Vakfı’ndan alınan 2014 tarih ve No:... sayılı yazıda; aynı ülkenin vatandaşı olarak camilerde görev alan din adamları gibi kiliselerinde görev alan din adamlarının maaşlarının da genel bütçeden karşılanması gerektiği belirtilerek, yazılarında isimleri ve unvanları belirtilen din adamlarına genel bütçeden maaş bağlanması isteği, ifade edilmiştir.

10.9) Kamu Denetçisi Mehmet ELKATMIŞ adına Kurumumuza gönderilen İstanbul Rum Patriği I. B. imzalı 18/09/2014 tarihli yazıda;

“ İlgili Devlet Kurumu tarafından din adamlarımıza maaş ödenmesi hususu ile ilgili göndermiş olduğunuz yazınız müteakip Ermeni, Süryani ve Musevi toplumlarımızın ruhani reisleriyle toplandık ve görüşünüzü değerlendirdik.

Din adamlarımız Hıristiyan ve Musevi dini gereğince hiyerarşik ve geleneksel bir yapı ve yönetim düzenine tabii olduklarından **Devletçe yapılacak olan maddi katkıının doğrudan dini merkezlerimize yapılması ve tarafımızca tasarruf edilmesi daha uygun olacağı kanaatine varıldığını bilgilerinize arz ederiz.**” hususları ifade edilmiştir.

10.10) Kamu Denetçisi Mehmet ELKATMIŞ adına Kurumumuza gönderilen Türkiye Ermenileri Patrikliği Patrik Genel Vekili Başpiskopos A. imzalı 18/12/2014 tarih ve sayılı yazıda;

“ İlgili yazınızdan ve Zatı-ı Aliniz'in ziyaretinden Kilisesi Vakfı Yönetim Kurulu Başkanı Sayın N. tarafından Kurumunuz'a bir şikayet yapılmış olduğunu, ve şikayet konusunun ise “Kilisede görevli din adamlarının maaşını genel bütçeden karşılanmasına ilişkin talep” olduğunu ilgi yazıdan öğrenmiş bulunmaktayız.

Konu Patrikliğimiz Ruhani Meclisi'nin 23 Mayıs 2014 tarihli 120.nci oturumunda görüşülmüştür.

Öncelikle, Sayın N.'in Patrikliğimize bağlı ruhaniler adına müracaatta bulunmaya yetkili olmadığını ifade etmek gerekir. Ayrıca, maaş ve ücretleri diğer Kilise Vakıf Yönetim Kurulları tarafından karşılanan din adamlarının maaşları hakkında diğer vakıf yöneticileri adına da çözüm arama yetkisini haiz değildir.

Kadim geleneklerimiz uyarınca kilise din görevlilerinin ücret ve maaşları kilise üyesi olan cemaatimiz tarafından karşılanır. Aynı cemaat üyelerinin yapmış ve yapmakta oldukları Hayrat, Akar ve Nakdi bağış gelirleri de Kilise Vakıf Yönetim Kurulları tarafından bu gibi giderlere tahsis edilmektedir. Yeterli gelir seviyesi bulunmayan Kilise Vakıf Yönetim Kurulları için (... Kilisesi Vakfı gibi) bu gibi giderleri temin temek amacıyla diğer Kilise Vakıf Yönetim Kurulları'na ve cemaatin hayırsever üyelerine müracaat yolu daima açıktır.

Yukarıda arz edilmiş bulunan hususları göz önünde bulunduran Ruhani Meclis Üyeleri, cemaatin kendi din adamının maaşını karşılaması ile ilgili kadim geleneği sürdürmeyi uygun bulmuştur. Bu bağlamda Zat-ı Aliniz'in ve Kurumunuz'un göstermiş olduğu yakın alaka için teşekkürlerimizin kabulünü arz ederiz.” hususları ifade edilmiştir.

III. HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. İlgili Mevzuat

11) İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 18 inci maddesinde; herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne hakkının olduğu, bu hak, din ve vicdan değiştirme özgürlüğünü, dinini veya inancını tek başına veya topluca, açık ya da özel olarak öğretim, uygulama, ibadet ve törenlerle açığa vurma özgürlüğünü içereceği, düzenlemesine yer verilmiştir.

11.1) BM'nin, “Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme” sinin 18 inci maddesinde; herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğü hakkına sahip olduğu, bu hak, kendi tercihiyle bir dini kabul etme veya bir inanca sahip olma özgürlüğü ile tek başına veya başkalarıyla birlikte, toplu bir biçimde,

aleni ve özel olarak dinini veya inancını ibadet, uygulama ve öğretim şeklinde açığa vurma özgürlüğünü de içereceği, düzenlenmiştir.

(Sözleşme, ilişik beyanlar ve çekince ile 21/07/2003 tarih ve 25175 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır, Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol ise beyanlar ve çekince ile 05/08/2006 tarih ve 26250 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Sözleşmede yer verilen çekince: “Türkiye Cumhuriyeti, Sözleşme’nin 27 nci maddesini, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Barış Antlaşması ve Ek’lerinin ilgili hükümlerine ve usullerine göre uygulama hakkını saklı tutar.” şeklindedir.)

11.2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) düşünce, vicdan ve din özgürlüğünü düzenleyen 9 uncu maddesinin bir numaralı fıkrasında; 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 açıklama özgürlüğünü de içerir, düzenlemesine yer verilmiştir.

11.3) Lozan Antlaşmasının Azınlıkların Korunması başlıklı bölümünün 37 nci maddesinde, “Türkiye, 38 nci Maddeden 44 ncü Maddeye kadar olan Maddelerin kapsadığı hükümlerin temel yasalar olarak tanınmasını ve hiç bir kanunun, hiç bir yönetmeliğin (tüzüğün) ve hiç bir resmî işlemin bu hükümlere aykırı ya da bunlarla çelişir olmamasını ve hiç bir kanun, hiç bir yönetmelik (tüzük) ve hiç bir resmî işlemin söz konusu hükümlerden üstün sayılmamasını yükümlenir.”¹ hükmüne yer verdikten sonra, 39 uncu maddesinde Müslüman olmayan azınlıklara mensup Türk uyruklarının Müslümanların yararlandıkları aynı medeni haklardan yararlanacakları, Türkiye’de oturan herkesin din ayrımı gözetilmeksizin kanun önünde eşit olacağı, 40 ncı maddesinde Müslüman olmayan azınlıklara mensup Türk uyruklarının öteki Türk uyruklarıyla aynı işlemlerden ve aynı güvencelerden yararlanacakları, özellikle, giderlerini kendileri ödemek üzere, her türlü hayır kurumlarıyla, dinsel ve sosyal kurumlar, her türlü okullar ve buna benzer öğretim ve eğitim kurumları kurmak, yönetmek, denetlemek ve buralarda kendi dillerini serbestçe kullanmak ve dinsel ayinlerini serbestçe yapmak konularında eşit hakka sahip olacakları, 41 nci maddesinin ikinci fıkrasında, müslüman-olmayan azınlıklara mensup Türk uyruklarının önemli bir oranda buldukları il ve ilçelerde, söz konusu azınlıklar, devlet bütçesi, belediye bütçesi ya da öteki bütçelerde, eğitim, din ya da hayır işlerine genel gelirlerden sağlanabilecek paralardan yararlanmaya ve pay ayrılmasına hak gözetirliğe uygun ölçülerde katılacakları aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise bu paraların, ilgili kurumların yetkili temsilcilerine teslim edileceği, belirtilmiştir.

11.4) Anayasa’nın 90 ıncı maddesini beşinci fıkrasında; usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmünde olduğu, bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı (Ek: 7.5.2004-5170/7 md.) usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınacağı, kuralı belirtilmiştir.

11.5) Anayasa’nın 5 inci maddesine göre, Devletin, temel amaç ve görevleri arasında; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak olduğu, Anayasa’nın 24 üncü maddesinde ise herkesin, vicdan, dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahip olduğu belirtilmiştir.

11.6) Anayasa'nın 10 uncu maddesinde; herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu, hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmayacağı ayrıca, Devlet organları ve idare makamların bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduklarına ilişkin, kurallara yer verilmiştir.

11.7) Anayasa'nın 128 inci maddesinde; Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği; memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği ancak, mali ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümlerinin saklı olduğu düzenlenmiştir.

11.8) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 147 nci maddesinde aylık deyimini “Bu Kanuna tabi kurumlarda görevlendirilen memurlara hizmetlerinin karşılığında, kadroya dayanılarak ay itibarıyla ödenen parayı” ifade eder şeklinde tanımlanmıştır. Aynı Kanunun 33 üncü maddesinde kadrosuz memur çalıştırılmayacağı, 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 10 uncu maddesinde de bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerde yer almayan kadro unvanlarının kullanılmayacağı hüküm altına alınmıştır.

11.9) 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun “Bütçelerden Yardım Yapılması” başlıklı 29 uncu maddesinde; “ Gerçek veya tüzel kişilere kanuni dayanağı olmadan kamu kaynağı kullanılamaz, yardımda bulunulamaz veya menfaat sağlanamaz. Ancak, genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinin bütçelerinde öngörülmüş olmak kaydıyla; kamu yararı gözetilerek dernek, vakıf, birlik, kurum, kuruluş, sandık ve benzeri teşekküllere yardım yapılabilir. Bu yardımların yapılması, kullanılması, izlenmesi, denetlenmesi ve kamuoyuna açıklanmasına ilişkin esas ve usuller Maliye Bakanlığınca hazırlanarak Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.” hükmü yer almaktadır.

11.10) 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 29 uncu maddesine göre, Bakanlar Kurulu'na çıkarılan; Dernek, Vakıf, Birlik, Kurum, Kuruluş, Sandık ve Benzeri Teşekküllere Genel Yönetim Kapsamındaki Kamu İdarelerinin Bütçelerinden Yardım Yapılması Hakkında Yönetmeliğin “Yardım Yapılabilme Şartları” başlıklı 5 inci maddesinde;

“İdarelerce teşekküllere yardım yapılabilmesi için;

- a) İdare bütçesinde bu amaçla ödenek tefrik edilmiş olması,
 - b) Yardımlarda kamu yararı gözetilmesi, yardımların öncelikle toplumun ihtiyaç ve sorunlarına çözüm sağlaması ile toplumsal gelişmeye katkıda bulunulmasına yönelik olması,
 - c) Teşekkülün, yardımı yapacak idarenin görev alanına giren konularda faaliyet göstermesi,
 - ç) Teşekkül ile yardım yapacak idare arasında protokol yapılması,
 - d) Teşekkülün, 5072 sayılı Dernek ve Vakıfların Kamu Kurum ve Kuruluşları ile İlişkilerine Dair Kanun kapsamındaki dernek ve vakıflardan olmaması,
 - e) Teşekkülün, Anayasa ve kanunlarla yasaklanmış faaliyetlerde bulunmamış olması,
 - f) Teşekkülün, üyelerine veya ortaklarına kazanç paylaşımı veya kâr dağıtımını amacının bulunmaması,
- gerekir.”

açıklamalarına yer verilmiştir.

11.11) 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 3 üncü maddesine göre cemaat vakıfları; “Vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın 2762 sayılı Vakıflar Kanunu gereğince tüzel kişilik kazanmış, mensupları Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan Türkiye’deki gayrimüslim cemaatlara ait vakıflar” olarak tanımlanmıştır. Bu vakıfların, 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 4 üncü maddesine göre özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olduğu, aynı Kanunun 6 ncı maddesine göre de yöneticilerinin, mensuplarınca kendi aralarından seçileceği hüküm altına alınmıştır.

11.12) **Anayasa’nın 136 ncı maddesinde, Diyanet İşleri Başkanlığı, “laiklik ilkesi doğrultusunda” özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirmek üzere, genel idare içinde yer alan bir anayasal kurum olarak tanımlamıştır.**

11.13) 1965 tarihli 633 sayılı Kanun’un 1 nci maddesi uyarınca, **Diyanet İşleri Başkanlığı’nın amacı, “İslam Dininin inançları, ibadet ve ahlak esasları ile ilgili işleri yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek” olarak belirlenmiştir.**

B. Şikâyet Konusuna İlişkin Uygulamalar

12) **AİHM’in 25 Mayıs 1993 tarihli Kokkinakis – Yunanistan**, kararında; AİHS’nin 9 uncu maddesinde hüküm altına alınan, düşünce, vicdan ve din özgürlüğünün Sözleşme’nin anlamı dâhilinde “demokratik bir toplumun” temellerinden birini oluşturduğu bununla birlikte, demokratik bir toplum olmazsa olmaz unsurlarından ve yüzyıllar içerisinde çok büyük bedeller ödenerek kazanılan bir değer olan çoğulculuğun da bu özgürlüğe dayandığı, ifade edilmiştir.

12.1) **AİHM, Avrupa Konseyi’ne üye olan bütün üye devletlerde geçerli olabilecek ortak bir din anlayışı belirlemenin mümkün olmadığını, bu konu üzerindeki görüşlerin büyük değişiklik gösterebileceğini, (AİHM’nin 20 Eylül 1994 tarihli, Otto-Preminger-Institut . /. Avusturya davasındaki kararı, Başvuru no. 13470/87, Seri A, 295-A, par. 50.) Bu nedenle din-devlet ilişkilerine dair bir tartışmanın varlığı durumunda ulusal karar verme organlarının rolüne özel önem verilmesi gerektiğinin de altını çizmektedir. (AİHM’nin 10 Kasım 2005 tarihli, Leyla Şahin . /. Türkiye davasındaki kararı, Başvuru no. 44774/98, Hükümler ve Kararlar Raporları 2005-XI, par. 109.)²**

12.2) Bununla birlikte AİHM, pek çok kararında Sözleşme mekanizmasının rolünün temel olarak ikincil olduğunu, belirtmiştir. 8 Temmuz 2003 tarihli **Hatton ve Diğerleri - Birleşik Krallık** davasında **“Mahkeme, Sözleşmenin esas olan ikincil rolünü yinelemektedir. Ulusal makamlar doğrudan demokratik mesruiyete sahiptir ve ... yerel ihtiyaç ve şartları uluslararası bir mahkemeden daha iyi tespit edebilmektedirler. Demokratik toplumdaki görüşlerin makul olarak geniş bir şekilde değişiklik gösterebildiği genel kural konusunda ulusal kural koyucularının rolüne özel bir ağırlık verilmelidir.(par.97)³”** şeklinde karar vermiştir.

12.3) Diğer taraftan AİHM, devletin yapacağı düzenlemelerdeki takdir hakkı ile ilgili olarak 15 Ocak 2013 tarihli **Eweida ve Diğerleri - Birleşik Krallık** davasında **“Devletin Sözleşme kapsamındaki pozitif ve negatif yükümlülükleri arasındaki sınır kesin olmasa da, geçerli ilkeler yine de benzerlik arz etmektedir. Her iki bağlamda da, bireyin çıkarlarıyla genel anlamda toplumun çıkarları arasında gözetilmesi gereken denge adil olmalı ve her hal ve karda Devletin takdirine de tabi olmalıdır. (bkz. Palomo Sanchez ve Diğerleri, yukarıda atıfta bulunulan, paragraf 62). (par.84)”** yönünde görüş bildirmiştir.

12.4) Anayasa Mahkemesi'nin, 20.9.2012 tarih ve E.2012/65, K.2012/128 sayılı Kararında; “...Diğer yandan, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin kuruluşu öncesine giden bazı toplumsal ve siyasal olayların azınlık dinlerinin mensuplarına özgü hukuki düzenlemeleri beraberinde getirdiği de bir gerçektir. Dolayısıyla, dava konusu kuralın diğer dinlerin mensupları aleyhine bir eşitsizliğe neden olup olmadığını incelerken, sistematik yorum gereği hukuk düzenini bir bütün olarak ele almak, konuyu mevzuattaki diğer hükümlerle birlikte değerlendirmek gerekecektir.

Türkiye Cumhuriyeti Devletinin kurucu belgelerinden olan Lozan Antlaşması, azınlıkların haklarını düzenleyen en önemli hukuki metinlerden biridir. Antlaşmanın “Azınlıkların Korunması” başlıklı üçüncü faslında (m.37-44), Türkiye'de yaşayan gayrimüslim azınlıkların hukuku düzenlenmektedir. Antlaşma'nın 37. maddesine göre, “Türkiye, 38'den 44'e kadar olan Maddelerde musarrah ahkâmın kavanini asliye şeklinde tanınmasını ve hiç bir kanun, hiç bir nizam ve hiç bir muamelei resmiyenin bu ahkâma münafî veya muarız olmamasını ve hiç bir kanun, hiç bir nizam ve hiç bir muamelei resmiyenin ahkâmı mezkûreye ihrazı tefevvuk etmemesini taahhüt eder.” **Böylece, Türk hukukunun ayrıcalıklı bir parçası haline gelen Lozan Antlaşması'nın Anayasa'nın 90. maddesi kapsamında kanun hükmünde olduğu açıktır.** Nitekim Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti, AİHM önündeki bir davada yaptığı savunmada, Lozan Antlaşması gereğince, Musevi ve Hıristiyan öğrencilerin zorunlu din kültürü ve ahlak bilgisi derslerinden muaf tutulduğunu bildirmiştir. (H. ve E. Z./TÜRKİYE, par.44).” **açıklamalarına yer verilmiştir.**

12.5) Anayasa Mahkemesi'nin 05/07/1989 tarih ve E.1989/1, K. 1989/12 sayılı Kararında; “Türkiye için lâiklik anlayışı, tarihsel gelişimi nedeniyle özellik taşımakta, Anayasa ile benimsenen yapıyla, batıdan ayrı biçimde ele alınsa da, özenle korunması zorunlu bir ilke olarak yaşatılmaktadır...1961 Anayasası'nın 153. maddesi, 1982 Anayasası'na 174. madde olarak, olduğu gibi alınmış, ayrıca 1982 Anayasası'nın Başlangıcıyla kimi maddelerinde gereklerine açıkça yer verilerek lâiklik anlayışı benimsenmiştir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi'nin lâiklik konusunda 1961 Anayasası dönemindeki tüm yargıları günümüzde de geçerlidir. Bu kararlara göre:

- a) Dinin devlet işlerinde etkili ve egemen olmaması,
- b)Dinin, bireyin manevî yaşamına ilişkin olan dini inanç bölümünde, aralarında ayırım gözetilmeksizin, sınırsız bir özgürlük tanınarak dinlerin anayasal güvence altına alınması,
- c) Dinin, bireyin manevî yaşamını aşarak toplumsal yaşamı etkileyen eylem ve davranışlara ilişkin bölümlerinde, kamu düzenini, güvenliğini ve yararını korumak amacıyla sınırlamalar yapılması ve dinin kötüye kullanılmasının ve sömürülmesinin yasaklanması,
- ç) Kamu düzeninin ve haklarının koruyucusu sıfatıyla, dinsel hak ve özgürlükler konusunda devlete denetim, yetkisi tanınması, lâiklik ilkesinin gereği olarak anlaşılmaktadır.

Modern devlet, değişik din ve mezheplere inananlara, bunlara ilişkin kuruluşlara yapısı içinde yer vermekte, bireyler arasında inançlarına göre ayırım gözetmemektedir. Herkes dinini seçmekte, inançlarını açıklamakta, tanınmış olan din ve vicdan özgürlüğü sınırları içerisinde serbesttir. **Lâik bir toplumda bireyin istediği dine ve inanca sahip olması, yasa koyucunun her türlü etki ve el atmasının dışındadır. Devletin dinlerden birini tercih fikri, ayrı dinlere bağlı yurttaşların yasa önünde eşitliğine de aykırı düşer.”** açıklamalarına yer verilmiştir.

12.6) 657 sayılı Kanun'da din hizmetleri sınıfının yer almasının Anayasaya aykırı olduğu öne sürülerek 1327 sayılı Kanun'un din hizmetleri ile ilgili kısmın iptali istemi ile açılan davaya ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin, 21.10.1971 tarihli E.1970/53, K.1971/76, sayılı Kararında;

“ Diyanet İşleri Başkanlığının Anayasa'da yer almasının ve mensuplarının memur niteliğinde sayılmasının, yukarıdaki bölümlerde açıklandığı üzere birçok tarihi nedenlerin, gerçeklerin ve ülke koşullarıyla gereksinmelerinin doğurduğu bir zorunluk sonucu olduğundan kuşku yoktur. Anayasanın 154. maddesinin gerekçesinde (Dinî inanç ve kanaat hürriyetini, temel hak ve hürriyetler arasında ilân eden, ibadet ve dinî törenlerin serbestisini teminat altına alan Anayasa'da sosyal bir müessese olarak dinin taşıdığı önem bakımından, Diyanet İşleri Başkanlığının bugüne kadar olduğu gibi genel idare içinde yer alması tabii ve zarurî görülmüştür. Bu sebeple tasarının ek 2. maddesinde sevkedilen hüküm, Diyanet İşleri Başkanlığının özel kanunundaki görevleri yerine getireceği esasını muhafaza etmektedir) denilmektedir.

Gerçekten, Diyanet İşleri Başkanlığının Anayasa'da yer almasının nedenleri Anayasamızda kabul edilen lâiklik düzen ve esaslarından ve bir Anayasa hükmü olan 154. maddedeki, Diyanet İşleri Başkanlığının özel kanununda gösterilen görevleri yerine getireceği yolundaki ibareden de anlaşılmaktadır."

açıklamalarına yer verilmiş ve dava konusu hükümle din hizmetleri sınıfının kurulmuş olmasının Anayasa'daki nitelikleri açıklanan laiklik ilkesine ve Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir.

12.7) Anayasa Mahkemesi'nin 04.11.1986 tarih ve E.1986/11, K. 1986/26 sayılı Kararında; “ ..Farklı dini inançlara sahip olanlar ya da herhangi bir inanca sahip olmayanlar laik devletin koruması altındadır. Nitekim Anayasa'nın 2. maddesinin gerekçesinde yapılan tanıma göre, “Hiçbir zaman dinsizlik anlamına gelmeyen lâiklik, her ferdin istediği inanca, mezhebe sahip olabilmesi, ibadetini yapabilmesi ve dinî inançlarından dolayı diğer vatandaşlardan farklı bir muameleye tâbi kılınmaması anlamına gelir.**” Devlet, din ve vicdan özgürlüğünün gerçekleştirilebileceği ortamı hazırlamak için gerekli önlemleri almak zorundadır.**

Bu anlamda laiklik, devlete negatif ve pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Negatif yükümlülük, devletin bir dini ya da inancı resmî olarak benimsememesini ve bireylerin din ve vicdan hürriyetine zorunlu nedenler olmadıkça müdahale etmemesini gerektirmektedir. Pozitif yükümlülük ise devletin, din ve vicdan hürriyetinin önündeki engelleri kaldırması, kişilerin inandıkları gibi yaşayabileceği uygun bir ortamı ve bunun için gerekli imkânları sağlaması ödevini beraberinde getirmektedir.

Laikliğin devlete yüklediği pozitif yükümlülüğün kaynağı, Anayasa'nın 5. ve 24. maddeleridir. Anayasa'nın 5. maddesine göre, Devletin, temel amaç ve görevlerinden biri “kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” hususları belirtilmiştir.

12.8) Anayasa Mahkemesi'nin 21/10/1986 tarih ve E.1986/16, K. 1986/25 sayılı Kararında; “Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik kavramıyla kanun önünde eşitlik yani hukuki eşitlik kastedilmiştir. Bu ilkeyle bir tek kişiye veya kimi topluluklara, aynı durumda bulunan yurttaşlardan daha çok veya daha geniş hak ve yetkiler tanımak yoluyla kanun karşısında eşitlik ilkesinin çiğnenmesi yasaklanmaktadır... Anayasadaki eşitlik ilkesinin amacının, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmasını sağlamak ve yurttaşlara, yasa karşısında dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplerle ayrımlı davranılmasını önlemek olduğu Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli kararlarında vurgulanmıştır. ” **açıklamalarına yer verilmiştir.**

12.9) Davacının sorumlusu olduğu kilisenin bedelsiz su kullanım hakkından yararlandırılması isteminin zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada; ASKİ Tarifeler Yönetmeliğinde bedelsiz su kullanımı hakkında yararlanacak bir abone türü belirlenmediğine ve davacının sorumlusu olduğu kilise konut aboneleri kapsamında değerlendirildiğine göre işlemde Anayasanın eşitlik ilkesine ve mevzuata aykırı bir yön bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddeden Ankara 7. İdare Mahkemesinin 26.2.2004 gün ve E:2002/1867, K:2004/344 sayılı kararının; ayrımcılık yapıldığı öne sürülerek, **2577 sayılı Yasanın 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istemini görüşen Danıştay 8. Dairesi'nin, 22.2.2005 tarih ve E. 2004/4350, K. 2005/809 sayılı kararında;**

" Davacının sorumlusu olduğu Protestan Kilisesinin, anılan meclis kararında belirtilen dini yerlerden olduğunda kuşku bulunmadığı, kararda sayılan ibadet ve dini eğitim yerleri dışında bir başka dine ve inanca mensup ibadethanelerin sayılmamış olması kararın belirli bir dine mensup ibadethaneler için alınmış özel bir karar olduğu anlamına gelmeyeceği, zira belde sakinlerinin mahalli mahiyette müşterek ve medeni ihtiyaçlarını tanzim ve tesviye ile mükellef olan belediyenin hizmet sunumunda dinsel farklılık gözetmesi düşünülemeyeceği,

Bu durumda, davacının sorumlu olduğu Protestan Kilisesinin, yukarıda anılan belediye meclisi kararı kapsamında olan dini yerlerden olması nedeniyle bedelsiz su kullanım hakkından yararlandırılması gerekirken, aksi yönde tesis edilen işlemde eşitlik ve hakkaniyet kurallarına uyarlık bulunmadığından, işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında isabet görülmediği,"

yönünde karar verilmiştir.

C. Kamu Denetçisi Mehmet ELKATMIŞ'ın Kamu Başdenetçisi'ne Önerisi

13) Kamu Denetçisi tarafından; maaş adı altında kamu kaynağından herhangi bir ödeme yapılabilmesi için ilgili kişilerin bir kadro ile bağlantısının olması ve bu kadroya ilişkin yapılacak mali ve sosyal hakların kanunla düzenlenmesinin gerektiği ayrıca, kiliselerde görevli din adamlarına ilişkin 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerde herhangi bir kadro unvanının düzenlenmediği bu bağlamda kilisede görev yapan din adamlarının kamu görevlisi sayılmasının mümkün bulunmadığı, bu yönde de bir talebin olmadığı diğer taraftan, Kararın 10.10 no.lu paragrafında belirtilen Türkiye Ermenileri Patrikliği Patrik Genel Vekili Başpiskopos A. imzalı yazıda; "*Yukarıda arz edilmiş bulunan hususları göz önünde bulunduran Ruhani Meclis Üyeleri, cemaatin kendi din adamının maaşını karşılaması ile ilgili kadim geleneği sürdürmeyi uygun bulmuştur.*" yönünde yapılan açıklamaları dikkate alınarak yapılan değerlendirmeler neticesinde; kilisede görev yapan din adamlarının kamu görevlisi statüsüne dahil edecek işlemlerin yapılan işin niteliği ve mevcut kamu personel rejimi dikkate alındığında yeni yasal düzenlemeler yapılmaksızın yerine getirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varıldığı ve **şikayetin reddi gerektiği yönünde öneride bulunulmuştur.**

D. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

14) Şikayet konusu olay kararın 3, 4 ve 5 no.lu paragraflarında açıklandığı üzere; .. Kilisesi Vakfı'nın başkanı olan şikâyetçinin, kiliselerinin yıllık geliri dikkate alındığında ücretli din görevlisi çalıştırmalarının imkânsız hale geldiğinden bahisle, kiliselerinde görevlendirdikleri din adamının maaşının Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından karşılanması talebinin, adı geçen Başkanlık tarafından reddedilmesine ilişkindir.

14.1) Şikayetçinin talebi göz önüne alındığında, uyuşmazlık konusu olay öncelikle laiklik ve düşünce, vicdan ve din özgürlüğü ilkeleri kapsamında değerlendirilecektir.

14.2) Bilindiği üzere, lâiklik anlayışı pozitif bir hukuk kuralı olarak Anayasa hukukumuzda 1924 tarihli Teşkilatı Esasiye Kanunu'nun, Cumhuriyetin niteliklerini belirleyen 2 nci maddesinde 5/2/1937 tarihinde ve 3115 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle girmiştir.⁴ Laiklik kavramı ise Anayasa'nın başlangıcı ile 2., 13., 14., 68., 81., 103., 136. ve 174. maddelerinde yer alırken bu maddelerde laiklik, devletin dini inançlar karşısındaki konumunu belirleyen siyasal bir ilke olarak düzenlenmiştir.⁵

14.3) Anayasa, resmî bir dine yer vermemekle birlikte, çoğunluk dininin mensuplarının inanç, ibadet ve eğitim gibi ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik resmî mekanizmalar öngörmüştür. Anayasa'nın 136 ncı maddesi, Diyanet İşleri Başkanlığını "laiklik ilkesi doğrultusunda" özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirmek üzere, genel idare içinde yer alan bir anayasal kurum olarak tanımlamıştır.⁶

14.4) Laikliğin genel tanımının devletin vatandaşlarıyla olan ilişkilerinde inançlara göre ayırım yapmaması, yönetimde ise vatandaşlarının mensubu olduğu dinler ve inançlar karşısında tarafsız olması şeklinde yapılması, laiklik ilkesinin uygulanması aşamasında vatandaşlar arasında eşitliğin ve tarafsızlığın hangi ölçüde sağlanabileceği hususunda tartışmalara ve herkes tarafından kabul edilebilecek bir tanımlamanın yapılamamasına neden olmaktadır.

14.5) Bununla birlikte laiklik ilkesinin; devletlerin, vatandaşlarının mensubu olduğu din veya inançlar ile birlikte, zamanın getirdiği toplumsal gereklikler ve bunlara bağlı olarak şekillenen siyasal tercihlere göre yorumlanması/uygulanması, devletlerin lâiklik ilkesi anlayışlarını etkilemekte ve birbirlerinden farklılaşmasına neden olmaktadır.

14.6) Anayasa Mahkemesi'nin, Kararın 12.5 no.lu paragrafında değinilen kararında; laiklik ilkesinin uygulanmasına ilişkin olarak, "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 da yansiyarak değişik nitelikleri ve uygulamaları ortaya çıkarması doğaldır." tespitine yer vermiştir.

14.7) Laiklik ilkesinin kabul edildiği devlet sistemlerinin temelinde din, inanç ve ibadet hürriyetini tüm yurttaşlara, aralarında ayırım gözetmeksizin eşit biçimde tanıyan ve taraf tutmayan bir anlayışın olması esastır.

14.8) Bu bağlamda, din ve inanç hürriyeti, kamu düzenini bozmadığı ve başkalarının inanç ve ibadet hürriyetini kısıtlamadığı sürece kişinin mensubu olduğu dinin gereklerini yerine getirmek için; ibadet yerleri açması, ibadetlerini özgürce bireysel veya topluca yerine getirmesi, dini eğitim alması vb. taleplerinin din ve inanç hürriyeti kapsamında değerlendirilmesi ve bu hakların güvence altına alınması gerekmektedir.

15) Diğer taraftan şikâyet konusu mezkur talebinin mahiyeti gereği, konunun azınlık hakları kapsamında da değerlendirilmesi gerekmektedir. Azınlık haklarının şekillenmesi konusunda günümüze kadar oldukça uzun bir süreç izlenmiş, fakat bu süreç içinde bağlayıcı ve evrensel kabul gören bir azınlık tanımı üzerinde uzlaşmaya varılamamıştır. **Günümüzde en çok kabul gören azınlık tanımlaması Birleşmiş Milletler Ayırıcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu Özel Raportörü F. tarafından önerilmiş olan tanımdır. Buna göre azınlık, "Bir devletin geri kalan nüfusundan sayısal olarak az olup, hakim olmayan durumda bulunan, -bu devletin uyruğu olan üyeleri - etnik, dinsel ve dilsel nitelikleri bakımından nüfusun geri kalan**

*bölümünden farklılık gösteren, üstü örtülü de olsa kendi kültürünü, gelenekleri, dinini ve dilini korumaya yönelmiş bir dayanışma hissi taşıyan grup” tur.*⁷

15.1) Azınlıklara mensup bireylerin haklarının korunması ve geliştirilmesine yönelik hükümler; 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Temel Sözleşmesi, 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Bildirgesinde, AGİT İnsani Boyut Konferansı Kopenhag Toplantısı Belgesi gibi pek çok uluslararası sözleşme, bildirme ve belgede yer almıştır.

15.2) Azınlık hakları korunması ilişkin olarak Türkiye'nin dahil olduğu sistemler arasında Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi ve AGİT bulunmaktadır. Bu örgütler, siyasal taahhütleri hukuki statüye taşıma çabaları ve azınlık haklarında standartlaşma amacını taşımaktadır. Azınlık hakları açısından, BM, AGİT ve Avrupa Konseyi prensiplerini benimsemiş olan Avrupa Birliği, Türkiye üzerine hazırlanan raporlarında, insan hakları başlığı altında, Kopenhag siyasi kriterlerine uyum kapsamında, azınlık haklarındaki durum ve gelişmeler üzerine değerlendirmelerde bulunmaktadır.⁸

15.3) Avrupa Komisyonu 1998 yılından bu yana Türkiye üzerine İlerleme Raporları hazırlamaktadır. 2013 Yılı İlerleme Raporunun “ 2.2 İnsan hakları ve azınlıkları korunması” başlıklı bölümünde; Türkiye'nin insan hakları mekanizmaları ve kurumlarının oluşturması konusunda iyi düzeyde ilerleme kaydettiği, bununla birlikte, kurumların hâlâ etkililiklerini ve tarafsızlıklarını kanıtlayacak bir performans ortaya koyması gerektiği,

15.4) Diğer taraftan, azınlık mensupları ve yetkili makamlar arasındaki diyalogun yoğunlaştırıldığı ve azınlıkların eğitim alanındaki ve dini konulardaki sorunları dâhil olmak üzere çeşitli alanlarda ilerlemeler kaydedildiği, Lozan Antlaşması uyarınca Türkiye tarafından tanınan gayrimüslim azınlıklar dışında, Türk makamları azınlığa veya çoğunluğa ait olmalarına bakmaksızın tüm Türk vatandaşlarını kanun önünde eşit haklara sahip bireyler olarak kabul ettiği, ancak, tüm vatandaşlar için tam eşitlik öngören bu yaklaşımın, Türkiye'yi Avrupa standartlarına uygun olarak belirli vatandaşlara kimliklerini korumaları için etnik köken, din veya dil temelinde belirli haklar vermekten alıkoymaması gerektiği, **hususları belirtilmiştir.**

15.5) Avrupa Komisyonu Türkiye 2014 Yılı İlerleme Raporunun “ 2.2 İnsan hakları ve azınlıkları korunması” başlıklı bölümünde; düşünce, vicdan ve din özgürlüğü mevzuatında kapsamlı bir reforma ve bu mevzuatın AİHM kararları, Avrupa Konseyi tavsiye kararları ve AB standartları doğrultusunda uygulanmasına ihtiyaç duyulduğu ayrıca, hükümet ve azınlık temsilcileri arasındaki diyalogun devam ettiği, yasal çerçevede değişiklik olmadığı, hususları ifade edilmiştir.¹⁰

15.6) Türkiye'de azınlıkların korunmasının genel çerçevesini çizen temel düzenlemeler 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Barış Andlaşması, 18 Ekim 1925 tarihli Türkiye Cumhuriyeti ile Bulgaristan Krallığı Arasındaki Dostluk Andlaşması ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'dır. Lozan Barış Andlaşması'nın “Azınlıkların Korunması” başlıklı III. Bölümü (37-44. maddeler) “gayrimüslim” esasına dayalı bir azınlık anlayışı benimsemiştir. Söz konusu Andlaşma ve ekleri 23 Ağustos 1923 tarih ve 341-344 sayılı kanunlar ile iç hukukun bir parçası haline getirilmiştir.¹¹

15.7) Kararın 11.3 no.lu paragrafında belirtilen Lozan Andlaşması'nın ilgili hükümleri ile Anayasanın 90 ncı maddesinin son fıkrası birlikte değerlendirildiğinde; Andlaşmanın azınlıklara ilişkin hükümlerinin, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşma niteliğinde olduğu ve şikayet konusu ile ilgili yapılacak değerlendirmelerde bu hususun öncelikle dikkate alınması gerektiği açıktır.

15.8) Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sında azınlık ifadesine yer verilmemektedir. Anayasa'nın 66 ncı maddesinde; Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkesin Türk olduğu hükmüne yer verilmiştir. Bu hükmün, vatani ve ulusuyla bir bütün olan Türkiye Cumhuriyeti'nde bireysel insan hakları yönünden eşitliği sağlamak için getirilmiş, ulusu kuran herhangi bir etnik gruba ayrıcalık tanınmasını önleyen birleştirici ve bütünleştirici bir temel oluşturduğu, **Türklüğün ırka dayalı bir anlam taşımadığı, her kökenden gelen vatandaşların ulusal kimliği anlamına geldiği Anayasa Mahkemesi'nin 23/11/1993 tarih ve E.1993/1, K.1993/2 sayılı kararında belirtilmiştir.**

15.9) Azınlık kavramının üzerinde anlaşmaya varılmış evrensel bir tanımı bulunmamaktadır. Bu tanımsızlık azınlıkların korunması konusunun siyasi alana taşınması, devletlerin egemenlik alanı içinde kalan koruma olgusuna her devlet tarafından farklı anlamlar yüklenmesine, dolayısıyla farklı uygulamaların gözlenmesine neden olmaktadır.¹² Ülkemizde; gayrimüslim vatandaşlara Lozan Andlaşması ile getirilen hakların tam olarak uygulanmadığı¹³ yönünde yapılan eleştiriler ile birlikte gayrimüslimlerin, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmaktan kaynaklanan haklarını elde etmelerinin önünde engellerin olduğuna¹⁴ ilişkin görüşler, ifade edilmektedir.

15.10) Bununla birlikte, Türkiye'nin AB'ye katılım sürecinde son yıllarda yapılan yasal düzenlemeler neticesinde cemaat vakıflarının mülkiyet sorununun çözüme kavuşturulması yönünde önemli ve güçlü adımlar atıldığı hususu ise kuşkusuzdur. Söz konusu düzenlemelere ilişkin ayrıntılı bilgilere; Kopenhag siyasi kriterlerinin yerine getirilmesi için mevzuat uyumlaştırma çalışmaları kapsamında gerçekleştirilen reformların en üst düzeyde takip edilebilmesi ve reformların etkin bir şekilde uygulanmasını sağlamak amacıyla 2003 yılı Eylül ayında kurulan Reform İzleme Grubu'nun 27. toplantısı sonucu yayımlanan 11 Kasım 2012 tarihli basın bildirisinde yer verilmiştir.

16) “Vatandaşlık, bireyi devlete bağlayan hukuki bir bağıdır. Bireyin, bir devleti oluşturan insan unsuruna hukuki bağlılığını ifade eder¹⁵; yani, devletin beşeri unsurunun bir üyesi olduğunu gösterir.”¹⁶ Bugünkü anlamıyla modern devlet teorisinin bir ürünü olarak kabul edilen “vatandaşlık kavramı”, 19. yüzyılın sonları ve 20. yüzyılın başlarında dilimize girmiştir. Toplumsal hayatımıza girdiği ilk günlerden beri “vatandaşlık”, devletle birey arasında yasal düzeni oluşturan ve o yasal düzenden meşruiyetini alan bir kurum olarak değerlendirilmiştir. Bunun sebebi, vatan ve yurt kavramlarının devlet ve birey arasındaki ilişkinin vazgeçilmez bir ifadesi olmasıdır. Kavramın anlatmak istediği vatandaşlığın devletle birey arasındaki yasal ilişkinin somut göstergesi olduğudur.

Bu kapsamda devlet bireyin haklarını tanıyan, koruyan ve güvence altına alan bir kurumdur.¹⁷

16.1) Hukukumuzda bugün var olan modern vatandaşlık kurumuna tarihsel açıdan bakıldığında, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlığının hukuki bir kurum olarak Anayasa'larımızda yer bulmuş olduğu tespit edilebilir; kurumun temelleri ise Tanzimat döneminde modernleşme çabalarının ortaya çıkması ile atılmış ve bu temeller aslında Osmanlı, devlet ve toplum yapısından bağımsız olarak şekillenmemiştir. Gerçekten, Türk hukukunda vatandaşlık, Osmanlı İmparatorluğu'ndaki tebaa statüsünden, Cumhuriyetle birlikte ulus-devletin vatandaşlık anlayışına doğru gelişme göstermiştir.¹⁸

16.2) Bilindiği üzere, Osmanlı Devleti'nde farklı inanç gruplarına mensup kişiler bir arada yaşamışlardır. Bu farklı inanç grupları arasında gayrimüslim tebaa için zimmi terimi kullanılmıştır. Osmanlı Devleti'nde zimmilere İslâm hukukunun yanında örfi hukuk da uygulanmıştır. Zaman zaman zimmilerle ilgili çıkarılan fermanlar, büyük ölçüde İslâm hukukuna uygun olmakla birlikte devlet idarecilerinin görüşlerini de yansıtmaktadır.¹⁹ Bu husus Başbakanlık Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğü Osmanlı Arşivi Daire Başkanlığı tarafından hazırlanan “**Gökkubbe Altında Birlikte Yaşamak**”²⁰ adlı eserde yer verilen belgelerde görülmektedir.

- Sultan II. Mehmed (Fatih) dönemine ait belgede; “ *Makamıma gelip yüz sürerek ellerinde mevcut olan Hz. Peygamber ve Hz. Ömer’den bu yana Kudüs-i Şerif’teki Hz. İsa’nın doğduğu Beytüllahm Kilisesi, Kamame Kilisesi vb. kutsal mekanlar ile ilgili sahip oldukları hak ve imtiyazları yeniden talep eden Kudüs Rum Patriği Atnasyos ve ruhbanlarına aynı imtiyazları verdim. Bunları kimse rencide etmesin. Kim ki bu hükmün feshini murad ederse Allah’ın ve Resulünün hışmına uğrasın*”

- Sultan III. Mustafa dönemine ait belgede; “*Kudüs ve çevresindeki Ermenilere, Hz. Ömer ve Melik Salahaddin (Eyyubi) zamanlarında tanınan ayrıcalıklar gereği; kilise manastır ve ziyaretgahlarına müdahale olunmayıp haklarının ellerinden alınmaması hususunda Yavuz Sultan Selim, Kanuni Sultan Süleyman, Sultan I. Mahmud ve Sultan III. Osman tarafından fermanlar sadır olduğundan, bölgedeki halkın ibadetlerini özgürce ve birbirini rahatsız etmeden ifa etmeleri.*”

- Sultan III. Selim Han dönemine ait belgede; “ *Hassa Bostancıbaşı, sana emr-i hümayunum ulaşınca bilesin ki: İstanbul civarında oturan Rum ve Ermenilerin evlilikleri esnasında resmi vergi ve harçlardan başka, kanunlara aykırı yollardan akça talebiyle rencide edilmemelerine ve fakir halkın himayesine dikkat etmeniz hususunda fermanım sadır olunmuştur. Buyurdum ki; Emirime uyma konusunda son derece hassas ve dikkatli olasınız ve aksine hareket etmekten sakınasınız.*”

- Sultan II. Abdülhamit Han dönemine ait belgede; “*Maddi sıkıntı içinde olduğunu Patrik efendiden öğrendiğimiz Ermeni Katolik Patrikhane’sine gerekli yardım yapılsın.*” aynı döneme ait bir başka belgede; “ *Darülaceze’de bulunan Museviler için sinagog yapıluncaya kadar bir oda sinagog olarak düzenlendi. Hahamlar tarafından Tevrat okunarak açılış yapıldı. Sinagoga bir haham, bir hademe ve bir aşçı tayin edildi. Musevilerin özel günleri ve yiyecekleri hususunda da gerekli titizlik gösterildi.*”

16.3) Günümüz ulus devletlerinin; toplumu oluşturan farklı inanç grupları arasında ayırım gözetmeksizin hoşgörü ve saygı çerçevesinde ilişkiler geliştirmesi, farklılıklar zenginlik olarak görmesi, her grubun kimliğine saygı göstererek taleplerini değerlendirmesi bunun yanı sıra haklarını güvence altına alması böylelikle, **toplumu oluşturan tüm gruplar ve bireyler arasında gerilimi azaltarak toplumsal istikrarın ve barışın gözetilmesi hususunda önemli görevleri olduğu düşünülmektedir.**

16.4) Türkiye Cumhuriyeti Anayasa’sının “Başlangıç” kısmında; “ Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak millî kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu”, 176 ncı maddesinde de; Anayasanın dayandığı temel görüş ve ilkelerini belirten başlangıç kısmının, Anayasa metnine dahil olduğu belirtilmiştir.

16.5) Ülkemizde yaşayan ve Lozan Andlaşması’na göre, din bağı gözetilerek gayrimüslim olmalarından dolayı azınlık kabul edilen kişiler Türk vatandaşdırlar. Bu durumda, Anayasa’ya göre Türk vatandaşı olarak kabul edilen gayrimüslim azınlığa mensup vatandaşların taleplerinin öncelikle ve esas olarak, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmaktan kaynaklanan haklar kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

17) Anayasa’nın 5 nci ve 10 uncu maddeleri ile AİHS 9 uncu maddesinde güvence altına alınan düşünce, vicdan ve din özgürlüğü hakları, evrensel temel insan hakları arasındadır.

17.1) Anayasa'nın anılan maddelerinde; Devletin, kişilerin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkelerine aykırı olarak sınırlayan engelleri ortadan kaldırmak ve **insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak** hususunda görevli olduğuna, bununla birlikte herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğuna ve Devlet organları ve idare makamlarının bütün işlemlerinde **kanun önünde eşitlik** ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduklarına ilişkin, kurallara yer verildiği görülmektedir.

17.2) Yukarıda yer verilen kurallara ilişkin irade, **Anayasa'nın 10 uncu maddesinin gerekçesinde** şu şekilde ifade edilmiştir; “Madde, demokrasinin üç vazgeçilmez ilkesinden birini teşkil etmektedir. İnsanın insan olması dolayısıyla doğuştan bir değeri ve haysiyeti vardır. Bu onun tabii bir hakkıdır. Bu hak dolayısıyla herhangi bir niteliğe veya ölçüye dayanılarak insanlar arasında ayırım yapılamaz. İnsanlar arasında kanunların uygulanması bakımından da hiçbir fark gözetilemez. İnsanlar arasındaki eşitliğin temellerinden birini de böylece kanunlar önünde eşitlik ilkesi sağlar.

Komisyonumuz bu hakka saygı göstermenin Devlet organları ve idari makamlar için de bir görev olduğunu belirtmektedir. Devletin organları ve idari makamları, bütün işlemlerinde insanlar arasında ayırım yapmadan Devlet faaliyetlerini yürütmek zorundadırlar.”²¹

17.3) Hukuk devleti anlayışı Anayasa Mahkemesi'nin 11/10/1963 tarih ve 124/243 sayılı kararında şu şekilde ifade edilmiştir; **“Hukuk Devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hakları koruyucu, adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini zorunlu sayan ve bütün faaliyetlerinde hukuka ve Anayasaya uyan devlet demektir”**

17.4) Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü kişilerin insan olmaktan dolayı sahip oldukları hak ve özgürlükleri kapsamında değerlendirilmesi gereken doğal haklardır. Bu hakların tanınması, korunması, geliştirilmesi ve saygı duyulması hukuk devleti olmanın bir gereğidir.

17.5) 13 Mayıs 2010 tarih ve 27580 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 2010/13 sayılı **Başbakanlık Genelgesinde;**

“Anayasamızın eşitlik ilkesi çerçevesinde; ülkemizde yaşayan gayrimüslim azınlıklara mensup Türk vatandaşları, bütün Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları gibi, ayrılmaz parçası oldukları ulusal kültür ve kimlik yanında, kendi kimlik ve kültürlerini yaşama ve yaşatma imkanına sahip bulunmaktadırlar.

Bu vatandaşlarımızın Devlet önündeki iş ve işlemlerinde kendilerine güçlük çıkarılmaması, haklarına halel getirilmemesi, ilgili mevzuat gereği olduğu gibi, Devletimizin ve Türk ulusunun bir parçası olduklarının kendilerine hissettirilmesi açısından da büyük önem taşımaktadır.” hususları belirtilmiştir.

17.6) 02/01/2015 tarihinde Dolmabahçe'deki Başbakanlık Ofisi'nde düzenlenen yemekte, gayrimüslim azınlık cemaatlerinin temsilcileriyle bir araya gelen Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı Ahmet DAVUTOĞLU yaptığı konuşmasında;

“ ... Diğer taraftan da eşit vatandaşlık ilkesi bağlamında da bu tablo önemlidir. Hiçbir zaman biz yurttaşlarımız arasında yurttaşlık temel ilkesi etrafında bir fark gözetmedik. Gözetmeyiz' diye konuştu, Davutoğlu, ' Hangi dini, mezhebi, etnik temelden gelirse gelsin bütün yurttaşlarımızın canı, malı, ırzı, aklı, namusu bizim için bütün dinlerde azizdir. İslam geleneği içinde bütün o temel esaslara

*baktığımızda, insan onurunun korunması, canının korunması aklın, neslin korunması, dinin korunması bütün geleneklerin kabul ettiği evrensel ilkeler. **Bu evrensel ilkeleri eşit vatandaşlık kavramı etrafında modern, çağdaş bir devletin ana esaslarından biri olarak bugün yaşatmaya büyük özen gösteriyoruz.***’²² açıklamalarında bulunmuştur.

18) Yukarıda açıklanan gerekçeler, verilen görüşler, yüksek mahkeme kararları bilgi, belge ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde;

18.1) Kararın “A. İlgili Mevzuat” başlıklı bölümünde yer verilen yasal düzenlemeler birlikte dikkate alındığında şikayetçinin mezkur talebinin karşılanması hususunda; mümkün olması halinde meri mevzuatın işlerliğinin sağlanması, bunun mümkün bulunmaması durumunda ise makul sürede mevzuat değişikliği yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmiştir.

18.2) Bununla birlikte gayrimüslim azınlık cemaatlerine mensup din adamlarının meri mevzuat çerçevesinde kamu personel sistemi içinde yer almadıkları, mezkûr şikâyet başvurusunda da kilisede görevli din adamının açık bir şekilde kamu personel sistemine dâhil olması yönünde bir talebin bulunmadığı anlaşılmıştır.

18.3) Diğer taraftan, Lozan Andlaşması'nın “Azınlıkların Korunması” başlıklı üçüncü kısmında yer alan maddelerde öngörülen hususlar ile Anayasa ve ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ve antlaşmalar kapsamında; **mezkûr talebin karşılanması için üst normlarda gerekli hukuki düzenlemelerin mevcut olduğu, düşünülmektedir.**

18.4) Bilindiği üzere Anayasa’da resmî bir dine yer vermemekle birlikte, çoğunluk dininin mensuplarının inanç, ibadet ve eğitim gibi ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik resmî mekanizmalar öngörmüştür. Söz konusu mekanizmalara ilişkin yasal mevzuat Kararın 11.12 ve 11.13 no.lu paragraflarında belirtilmiştir. **Hemen her ülkenin din eğitim ve öğretimi, hâkim dine belli bir ağırlık vermekte, diğer dinler karşısında çoğunluk dininin mensuplarına bazı öncelikler tanımaktadır. AİHM de objektif ve gerekli olduğu takdirde bu farklı muamelenin Sözleşme’ye aykırılık teşkil etmeyeceğini belirtmiştir.**²³

18.5) Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen **hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir. Kanunların kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir.**²⁴

18.6) AİHM ve Anayasa Mahkemesi'nin içtihatlarına göre **eşitlik: eşit durumlara eşit biçimde, eşit olmayan durumlara ise farklı muamele edilmesidir. Eşitlik ilkesine aykırılıktan söz edilebilmesi için bir kanunun aynı hukuksal durumda olanlar arasında bir ayırım veya ayrıcalık oluşturması gerekmektedir. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir.**

18.7) Toplumu oluşturan birey grupları veya kategorilerinin bazı yönlerden zayıf olduğu alanların varlığı, toplumun geneline kıyasla birtakım fiili eşitsizliklere sebebiyet verdiği tespit edildiğinde, devletin eşitliği sağlamak adına bazı tedbirler alması sosyal hukuk devleti olmanın bir gereği olarak kabul edilmelidir.

18.8) Şikâyetçinin başkanlığını yürüttüğü vakıf kilisesinde görevlendirilen din adamının maaşının Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından karşılanması talebinin, demokratik toplumun ayrılmaz unsurları olan kanun önünde eşitlik, çoğulculuk ve hoşgörü kavramları kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

18.9) Sonuç olarak, şikâyetçinin mezkur talebinin reddine ilişkin idari işlemin, ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşme ve antlaşmalar ile yüksek mahkeme kararları dikkate alındığında üst hukuk normlarına ve hakkaniyete aykırı olduğu, AİHS'in 9 uncu maddesinde korunan hakları zedelediği değerlendirilmiş olup, tüm bu nedenlerle ve mezkur talepten hareketle, Lozan Andlaşması kapsamında azınlık kabul edilen vatandaşlarımızın sosyal ihtiyaçlarını karşılanmasına yönelik olarak mümkün bulunması halinde meri mevzuatın işlerliğinin sağlanması, bunun mümkün olmaması halinde ise mevzuat değişikliğiyle şikayet konusu talebin yeterli oranda karşılanması gerektiği, kanaat ve sonucuna varılmıştır.

18.10) Diğer yönden; Kamu Başdenetçisine süresinde önerisini sunmakla görevli ilgili Denetçi (Ombudsman) ret önerisinde bulunmuşsa da yukarıdan bu yana açıklanan gerekçeler, uluslararası ve ulusal mevzuat, uluslararası standartlar, AİHS ve onun ayrılmaz parçası olan AİHM içtihatları gözetildiğinde Kamu Denetçisinin ret önerisine katılmak mümkün olmamıştır.

D. İnsan Hakları Yönünden Değerlendirme

19) Anayasa'nın ilgili maddeleri ile AİHS'in (Sözleşme) 9 uncu maddesinde güvence altına alınan düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne ilişkin düzenlemeler çerçevesinde; kişilerin belirli bazı durumlarda ilgili idareden, anılan hakların korunması, kullanımı ve geliştirilmesinin önündeki maddi engellerin kaldırılmasını ve/veya gerekli tedbirlerin alınmasını talep edebilecekleri hususu dikkate alındığında, şikayetçinin mezkur talebinin de bu kapsamında ele alınması gerektiği değerlendirilmiştir.

19.1) Bilindiği üzere Sözleşme'nin 1 nci maddesi kapsamında sözleşmeciler taraf, kendi yetki alanları içinde bulunan herkese Sözleşme'nin birinci bölümünde (*Sözleşme'nin 9 uncu maddesini de kapsayan*) açıklanan hak ve özgürlükleri tanımayı taahhüt etmektedir. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 9 uncu maddesi kapsamında tanınan hakların kullanımı ve geliştirilmesinin önündeki maddi engellerin varlığı, insan hakları ihlali sonucunu doğurabilecektir.

19.2) Sözleşme'nin 1 nci maddesi gereğince, Sözleşme'nin tarafı olan devletler öncelikle, korunan haklara müdahaleden kaçınma yönünde “negatif” bir yükümlülük altındadır. Ancak, bu yükümlülük yalnızca devletlerin korunan haklara müdahaleden kaçınması gereğiyle sınırlı değildir, devlete dini özgürlüğün çoğulculuk ve karşılıklı hoşgörü ruhu içerisinde varlığını sürdürebilmesi yönünde aktif bazı adımlar atması yönünde “pozitif” bir yükümlülük de getirmektedir.

19.3) Bu bağlamda devletin, Sözleşme'nin 9 uncu maddesinde korunan haklar kapsamında toplumu oluşturan bireylerin müşterek ihtiyaçlarının karşılanmasını kolaylaştıran düzenlemelere ilişkin atacağı adımları, sosyal hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak değerlendirmek gerekmektedir. Bununla birlikte söz konusu “pozitif” yükümlülüğün ortaya çıktığı durumlarda, devletin bu yönde yapacağı düzenlemelerde, toplumun genel menfaatleri ile bireylerin çatışan şahsi menfaatleri arasındaki adil dengeyi gözetmesi gerekeceği hususu ise açıktır.

19.4) Bu nedenlerle ülkemizde, Lozan Antlaşması'na göre din bağı gözetilerek gayrimüslim olmalarından dolayı azınlık kabul edilen kişilere, kendi kültür ve kimliklerini korumaları çerçevesinde

ve dini vecibelerini yerine getirmelerini sınırlayan maddi engellerin ortadan kaldırılmasına ilişkin pozitif yükümlülüklerin uygulaması kapsamında yeterli bir maddi yardımda bulunulmasının, uluslararası anlaşmalara ve eşitlik kuralına uygun olacağı sonucuna varılmıştır.

19.5) Diğer yönden, AİHS'in 13 üncü maddesindeki etkili başvuru hakkının ve 17 nci maddesindeki hakları kötüye kullanma yasağının ihlal edildiğine dair herhangi bir bulgu ve bilgiye rastlanmadığı ve şikâyete konu olayda başkaca bir insan hakkı ihlalinin söz konusu olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

E. İyi Yönetişim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

20) Günümüzde demokratik, modern ve katılımcı yönetim anlayışında idarelerden sadece hukuka uygun olarak hareket etmeleri değil aynı zamanda iyi yönetim ilkelerine de uygun işlem tesis etmeleri beklenmektedir.

21) 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde "Kurum, inceleme ve araştırma yaparken idarenin, insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde; kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, ölçülülük, yetkinin kötüye kullanılmaması, eşitlik, tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, kişisel verilerin korunması gibi iyi yönetim ilkelerine uygun işlem ve eylem ile tutum ve davranışta bulunup bulunmadığını gözetir ve iyi yönetim ilkelerine uyar." hükmü yer almaktadır. Söz konusu Yönetmelik hükmünde yer alan ilkelerin kaynağını teşkil eden Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 41 inci maddesinde de iyi yönetim hakkından bahsedilmekte olup, benzer ilkelere Avrupa Parlamentosu tarafından kabul edilen Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası'nda da yer verilmiştir.

22) Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; İdare tarafından şikayet konusuyla ilgili bilgi-belge talepli yazımıza ve şikayetçinin başvurusuna yasal süre içerisinde cevap verildiği, İdarenin iyi yönetim ilkelerine bu yönüyle uygun davrandığı, ancak şikayetçinin talebinin reddedilmesine ilişkin söz konusu cevabi yazılarda yapılan açıklamalarda, Diyanet İşleri Başkanlığı'nın 633 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde zikredilen işleri yapmakla görevlendirildiği hususuna değinilmediği, bu yönüyle, "kararların gerekçeli olması" ilkesini tam olarak karşılanmadığı ayrıca İdarece şikâyetçiye verilen cevabi yazıda "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesine uygun hareket edilmediği tespit edilmiş olup, İdareden bundan böyle bu ilkelere de uyması beklenmektedir.

23) Diğer taraftan, şikayet konusu taleple ilgili olarak İstanbul'da gerçekleştirilen toplantılarda ev sahipliği yapan azınlık cemaat liderleri ve toplantılarda hazır bulunan yetkililer ile birlikte şikayet konusunu değerlendirmek üzere Kurumumuzda gerçekleştirilen toplantılara icabet eden tüm kamu kurumları ile yapılan görüşmelerin dürüstlük, nezaket, şeffaflık gibi iyi yönetim ilkelerine uygun bir çerçevede gerçekleştirildiği tespit edilmiş ve bu davranışları takdirle karşılanmıştır.

IV.HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

A. Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması

24) 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Dava açma süresinin yeniden işlemeye başlaması" başlıklı 21 inci maddesinde, Kamu Denetçiliği Kurumunun inceleme ve araştırmasını, başvuru tarihinden itibaren altı ay içinde sonuçlandıramaması hâlinde durmuş olan dava açma süresinin kaldığı yerden işlemeye başlayacağı belirtilmiştir; Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 38 inci maddesinin dördüncü fıkrasında da Kurumun inceleme ve araştırmasını, şikâyet başvuru tarihinden itibaren, altı ay içinde sonuçlandıramaması halinde durumun gerekçesiyle birlikte şikâyetçiye tebliğ edileceği ve durmuş olan dava açma süresinin tebliğden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlayacağı belirtilmiştir.

25) Bu kapsamda incelemenin altı ayda bitirilememesi gerekçesi ve dava açma süresinin kaldığı yerden yeniden işlemeye başlayacağı hususu 2014 tarihli ve 113 sayılı yazıyla şikâyetçiye bildirilerek, 04/02/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

B. Yargı Yolu

26) 2709 sayılı 1982 Anayasasının "Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması" başlıklı 40 nci maddesinin ikinci fıkrasında, "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü yer almakta olup, 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin işlemine karşı başvuran yönünden işlemeye başlamış olan 60 günlük dava açma süresinden varsa arta kalan süre içinde Ankara İdare Mahkemesinde yargı yolu açıktır.

V. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosya kapsamına göre ŞİKAYETİN KABULÜNE,

Şikâyet konusu talepten hareketle, azınlık cemaat vakıflarına; cemaat mevcudu, talebin mahiyeti gözetilerek ihtiyaçlarının yeterli bir şekilde karşılanması hususunda ülkemizde yaşayan gayrimüslim azınlıklara mensup vatandaşlarımızın düşünce, vicdan ve din özgürlüğü çerçevesinde sosyal ihtiyaçlarını karşılanmasına yönelik olarak; mümkün olması halinde meri mevzuatın işlerliğinin sağlanması, bunun mümkün bulunmaması halinde ise makul sürede karşılanması için mevzuat değişikliğine gidilerek mağduriyetlerinin giderilmesi hususunda gereğinin takdir ve ifası için T.C.

BAŞBAKANLIĞINA, TAVSİYEDE BULUNULMASINA

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, Başbakanlık Makamınca bu karar üzerine tesis edilecek işlem ya da tavsiye edilen çözümün uygulanabilir nitelikte görülmediği takdirde gerekçesinin 30 gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Bu kararın, ŞİKÂYETÇİYE, T.C. BAŞBAKANLIĞA ve T.C. DİYANET İŞLERİ BAŞKANLIĞINA TEBLİĞİNE

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-İmzalıdır

M.Nihat ÖMEROĞLU
Kamu Başdenetçisi