



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

DANIŞTAY BAŞKANLIĞI'NA

YÜRÜTMENİN DURDURULMASI TALEPLİDİR.

DAVACI : Türkiye Barolar Birliği
Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av. Özdemir Özok Sok. No:8 06520
Balgat/ANKARA

VE KİLLERİ : Av. Özgecan YANLI- Av. Çiğdem ERMAN
Aynı Adreste

DAVALI : 1. Başbakanlık / ANKARA
2. Milli Eğitim Bakanlığı /ANKARA

K O N U : 27 Eylül 2014 tarih, 29132 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul Öğrencilerinin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmeliğin 1.maddesinin öncelikle davalının savunması alınıncaya ve karar verilinceye kadar yürütmesinin durdurulmasına, yapılacak yargılama sonunda da iptaline karar verilmesi talebinden ibarettir.

AÇIKLAMALAR :

Bakanlar Kurulu'na 22.9.2014 tarihinde kararlaştırılarak 27 Eylül 2014 tarih, 29132 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ve Bakanlar Kurulunca yürütlen Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul Öğrencilerinin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik ile, Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul Öğrencilerinin Kılık Ve Kıyafetlerine Dair Yönetmeliğin 3. maddesinin 6. fıkrası yürürlükten kaldırılmış, 4. maddesinin (d) ve (e) bentleri;



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

“d) Okullarda yüzü açık bulunur; siyasî sembol içeren simge, şekil ve yazıların yer aldığı fular, bere, şapka, çanta ve benzeri materyalleri kullanamaz; saç boyama, vücuda dövme ve makyaj yapamaz, pirsing takamaz, bıyık ve sakal bırakamaz,

“e) Okul öncesi eğitim kurumlarında ve ilkokullarda okul içinde baş açık bulunur.” şeklinde değiştirilmiştir.

Yapılan bu değişiklik, hukuka, Anayasaya, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)’ne, 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu ve sair yasal mevzuata açıkça aykırı olup, öncelikle yürütmesinin durdurulması ve yapılacak yargılama sonunda da iptali gerekmektedir.

1. Çocuk genel ifadeyle, bebeklik çağı ile erginlik çağı arasındaki gelişme döneminde bulunan insan olarak tanımlanmakla birlikte 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda çocuğun tanımı, *henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişi* olarak yapılmıştır (TCK.m.6). 27 Ocak 1995 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren ve Anayasa’nın amir 90. maddesi uyarınca kanun hükmünde bulunan Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 1. maddesi uyarınca da; *“Bu Sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek olan kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır.”*

Türk Medeni Kanununun 11. maddesine göre; *“Erginlik on sekiz yaşın doldurulmasıyla başlar.”*

Davalı tarafından yapılan yönetmelik değişikliği ile reşit olmayan hatta henüz 9 yaşında olan çocuklar da dahil olmak üzere orta ve lise öğrenim çağındaki tüm **çocuk öğrencilerin** okulda başları örtülü bir şekilde eğitim almalarına imkan tanınmaktadır.

Bu durum Türkiye Cumhuriyetinin kuruluş felsefesi ve bizzatıhi Cumhuriyetin niteliklerinden olan, Anayasanın 2. maddesi ile güvence altına alınan ve Anayasanın 4. maddesi uyarınca değiştirilemeyen, değiştirilmesi teklif dahi edilemeyen ilkeler arasında yer alan laiklik ilkesinin ihlali niteliğini taşımaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de 10 Kasım 2005’te başı kapalı olarak eğitim kurumlarına girememenin Anayasaya ve AİHS’ne aykırı olduğu iddiasıyla Leyla Şahin tarafından yapılan başvuru sonucunda *“Türkiye Cumhuriyeti, Devlet’in laik olması ilkesi üzerine kurulmuştur... Anayasa Mahkemesi, 7 Mart 1989 tarihli kararında, demokratik değerlerin*



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

güvencesi olarak laikliğin, özgürlük ve eşitliğin buluşma noktası olduğunu belirtmiştir. Bu ilke, Devlet'in belli bir din veya inanca yönelik tercihini ortaya koymasını engellemiş, bu suretle tarafsız hakem rolünde Devlet'e yol göstermiş ve zorunlu olarak din ve vicdan özgürlüğünü beraberinde getirmiştir. Aynı zamanda, bireyi sadece Devlet tarafından yapılan keyfî müdahaleye karşı değil, aynı zamanda, radikal hareketlerden gelen dış baskılardan korumaya hizmet etmiştir. Anayasa Mahkemesi, kişinin dinini ifşa etme hakkının bu değer ve ilkeleri korumak için kısıtlanabileceğini eklemiştir (bkz. yukarıda 39. paragraf). Daire'nin haklı olarak ifade ettiği gibi (bkz. kararın 106. paragrafı), bu tür bir laiklik kavramı Mahkeme'ye göre Sözleşme'nin temelini oluşturan değerlerle uyumludur. Mahkeme, hukukun üstünlüğü ve insan haklarına saygı ile uyumlu olan ve şüphesiz Türk Devleti'nin temel ilkelerinden biri olan bu ilkenin desteklenmesinin Türkiye'de demokratik sistemin korunması için gerekli görülebileceği görüşündedir. Bu ilkeye saygı göstermeyen bir davranış, kişinin dinini ifşa etmesi özgürlüğü kapsamında kabul edilmeyecek ve Sözleşme'nin 9. maddesinin korumasından yararlanmayacaktır" diyerek eğitim hakkının laiklik ilkesine aykırı olarak kullanılamayacağına karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesinin 07.03.1989 gün ve 1989/1 E.1989/12 K. no'lu içtihadına göre de; "...Laikliğin, Türk Devriminin, Cumhuriyetin özü ve ulusal yaşamın temeli olduğu bir gerçektir. (Dinsel amaç gereği) sözcükleri kullanılmasa da Cumhuriyetin niteliklerine yönelik, bu amaç ve anlamdaki dinsel kaynaklı düzenlemeler ile girişimler Anayasa karşısında geçerli olamaz. Özgürlükler Anayasa ile sınırlıdır. Anayasadaki laiklik ilkesine ve laik eğitim kuralına karşı eylemlerin demokratik bir hak olduğu savunulamaz. Anayasal ayrıcalığa sahip laiklik ilkesi; demokrasiye aykırı olmadığı gibi tüm hak ve özgürlüklerin de bu ilke temel alınarak değerlendirilmesi zorunludur" "Laik hukuk düzeni, laik eğitim ve öğretim ve laik yönetim birbirinden ayrı düşünülemez. Anayasanın "eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi başlıklı 42. maddesinin 3 fıkrasında "eğitim ve öğretim Atatürk ilkeleri ve inkılapları doğrultusunda çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmaz" denildikten sonra 4. fıkrasında "eğitim ve öğretim hürriyeti Anayasaya sadakat borcunu ortadan kaldırmaz" kuralıyla başlangıçtaki ilkelere bağlılık pekiştirilmiştir. Yükseköğretim kurumları bu yükümlülükler dışında tutulmamışlardır...." .

2. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin 14. maddesinde; "...Taraf devletler, çocuğun düşünce, vicdan ve din özgürlükleri haklarına saygı gösterirler..." hükmü bulunmaktadır.



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Dava konusu yönetmelik değişikliği ile din ve vicdan hürriyetine ilişkin korumanın dışına çıkılarak, yaşları dolayısıyla dini ve ideolojik kavramları tam anlamıyla algılama yetisinden yoksun çocuklar arasında ayrımcılık yapılmış, çocuğun bu konudaki özgürlüğü elinden alınarak, başörtüsü takıp takmaması velisinin isteğine bırakılmış, çocuğun yüksek menfaati gözetilmeden kamu gücü kullanılarak Anayasa'ya aykırılık yaratılmıştır.

3. Anayasa'nın "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlıklı 41. maddesi, "Ailenin korunması ve çocuk hakları" başlıklı 4. fıkrası; "... Ek: 7.5.2010-5982/4 md.) Devlet, her türlü istismara karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır..." hükmünü amirdir.

Söz konusu Yönetmelik değişikliği ile, dini ve felsefi tercihlerini özgür iradeleri ile seçebilecek yaşta olmayan ve eğitim hakkını eşit bir ortamda kullanması gereken çocukların ailevi, çevresel veya diğer nedenlerle siyasi bir simge haline gelen türban takmalarına imkan verilmesi, çocukları koruyucu tedbirler almak yerine tam tersi bir duruma sebebiyet vermekte; bu da yukarıda alıntılanan 41. maddenin ihlali sonucunu doğurmaktadır.

4. Anayasa'nın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42/3. maddesine göre, "Eğitim ve öğretim, Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmaz."

BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 24. maddesinin 3. bendine göre "Taraflar Devletler eğitim alanında, özellikle cehaletin ve okuma yazma bilmemenin dünyadan kaldırılmasına katkıda bulunmak ve çağdaş eğitim yöntemlerine ve bilimsel ve teknik bilgilere sahip olunmasını kolaylaştırmak amacıyla uluslararası işbirliğini güçlendirir ve teşvik ederler. Bu konuda, gelişmekte olan ülkelerin gereksinimleri özellikle göz önünde tutulur."

Eğitim, genç kuşakları yetiştirmek, topluma ve geleceğe kazandırmak için bir araç olup; çağdaş ve modern bir toplumda amaç bilime dayanan, teknolojik imkanların kullanıldığı ve çağdaş ülkelerin standartlarına erişen bir eğitim sistemi kurmaktır. Ancak, Yönetmelik değişikliği ile, eğitim felsefesini Cumhuriyet değerlerinin gerisine iten, din ve vicdan özgürlüğünü benimsemek yerine dini inancın açığa vurulmasını ön planda tutan, çocukların özgür iradesini kullanacak yaşta değilken haklarının ve özgürlüklerinin bilincine varmalarını engelleyen ve kısıtlayan, çağdaş eğitim



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

yöntemlerine aykırı bir uygulama yasal hale getirilmiştir. Bu durum laik eğitim sistemine aykırılık teşkil ettiği gibi BM Çocuk Hakları Sözleşmesi hükmüne de açıkça aykırıdır.

5. 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 2. maddesine göre, *“Türk Milli Eğitiminin genel amacı, Türk Milletinin bütün fertlerini,*

1. (Değişik: 16/6/1983 - 2842/1 md.) Atatürk inkılap ve ilkelerine ve Anayasada ifadesini bulan Atatürk milliyetçiliğine bağlı; Türk Milletinin milli, ahlaki, insani, manevi ve kültürel değerlerini benimseyen, koruyan ve geliştiren; ailesini, vatanını, milletini seven ve daima yüceltmeye çalışan, insan haklarına ve Anayasanın başlangıcındaki temel ilkelere dayanan demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devleti olan Türkiye Cumhuriyetine karşı görev ve sorumluluklarını bilen ve bunları davranış haline getirmiş yurttaşlar olarak yetiştirmek;

*2. Beden, zihin, ahlak, ruh ve duygu bakımlarından dengeli ve sağlıklı şekilde gelişmiş bir kişiliğe ve karaktere, hür ve bilimsel düşünme gücüne, geniş bir dünya görüşüne sahip, insan haklarına saygılı, kişilik ve teşebbüse değer veren, topluma karşı sorumluluk duyan; yapıcı, yaratıcı ve verimli kişiler olarak yetiştirmek”*tir.

Kanun'un 4. maddesi, *“Eğitim kurumları dil, ırk, cinsiyet, engellilik ve din ayrımı gözetilmeksizin herkese açıktır. Eğitimde hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.”*

8. maddesi, *“Eğitimde kadın, erkek herkese fırsat ve imkan eşitliği sağlanır.”*

12. maddesi, *“Türk milli eğitiminde laiklik esastır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilköğretim okulları ile lise ve dengi okullarda okutulan zorunlu dersler arasında yer alır.”* Düzenlemeleriyle *“Türk Milli Eğitiminin Temel İlkeleri”*ni hüküm altına almaktadır.

Görüldüğü üzere Yönetmelik değişikliği, 1739 sayılı Kanun'un lafzına, ruhuna ve amacına açıkça aykırıdır. Zira, “eğitimde fırsat eşitliğinin yaratılması”, “ayrımcığin önlenmesi” ve “imtiyaz tanınmaması”na ilişkin kanun maddelerinin aksine, yönetmelik değişikliği hükmü çocuklarda “türban takan veya takmayan” ve dolayısıyla “herhangi bir dine mensup olan olmayan” ayrımı ile “farklı oldukları algısı” yaratılmasına sebep olacaktır. Bu durum tüm çocukların psikolojik gelişimlerini ve ruh sağlıklarını olumsuz etkileyeceği gibi; kamu yararının da zarar görmesi sonucunu doğuracaktır.



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesinde de “...Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, **idari makamlar** veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, **çocuğun yararı temel düşüncedir.**” şeklinde ifade bulunduğu üzere, eğitim ve öğretime ilişkin yasal düzenlemelerin yapılmasında çocuğun yararı esas alınmalıdır.

AİHM tarafından R. Singh - Fransa Davasında verilen (27561/08) 30.06.2009 tarihli kararda “... Başvurular, dini mensubiyetlerinin belirgin simgelerini takmaktan dolayı okuldan uzaklaştırılan altı öğrenci ile ilgilidir. Başvuranlar 2004-2005 döneminde çeşitli devlet okullarına kayıt olmuşlardır. Okulun ilk günü Müslüman olan kız öğrenciler okula başörtüsü takarak gelmişlerdir. Erkekler ise Sihlerin taktığı keski denilen örtüyü giymişlerdir. Başvuranlar örtülerini çıkarma taleplerine karşı çıktıkları için sınıfa girmelerine izin verilmemiş ve aileleriyle yapılan görüşme sonrasında Eğitim Yasasına uymamaktan dolayı okuldan ihraç edilmişlerdir. Özellikle 9. Maddeye dayanarak AİHM huzurunda okulların başörtüsü yasağı getirdiğinden şikayetçi olmuşlardır. AİHM başvuruları kabul edilemez ilan ederek özellikle **öğrencilerin dinlerini açığa vurma özgürlüklerine olan müdahalenin yasalardan kaynaklandığını ve diğer kişilerin hak ve özgürlüklerini ve kamu düzenini korumaya yönelik meşru bir amaca hizmet ettiğini** kaydetmiştir. AİHM ayrıca muhtelif din ve inançların yaşanmasında tarafsız bir düzenleyici olarak Devletin rolüne de vurgu yapmıştır. Okuldan uzaklaştırma cezası amaçlanan hedefle orantısız değildir, çünkü söz konusu öğrencilerin mektupla öğretim yoluyla öğrenimlerine devam etme imkanı vardır...” denilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Türkiye’ye karşı açılan davalarda “**Demokratik bir toplumda devletin, örneğin başörtüsü takarak dini inancını sergileme özgürlüğünü, eğer bu özgürlüğün uygulaması başkalarının hak ve özgürlüklerini, kamu düzeni ve güvenliğini koruma amacıyla çatışıyorsa sınırlayabileceğini, din veya inancın açığa vurulmasına kamu güvenliği yararına, kamu düzeninin, genel sağlığın ya da ahlakın, başkalarının haklarının ve özgürlüklerinin korunması için müdahale edilebileceğini**” kabul ederek, Türkiye gibi büyük çoğunluğu belli bir dine mensup bir ülkede Sözleşmenin 9/2. maddesi hükmü uyarınca bazı önlemlerin alınmasının haklı görülebileceğini, özellikle **kamusal alanda dini yansızlığın güvence altına alınmasının amaç olduğunu** belirtmek sureti ile bu yönde içtihat birliği sağlamıştır. (Karaduman-Türkiye, Bulut Türkiye, Leyla Şahin-Türkiye davaları)



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Ancak, dava konusu yönetmelik değişikliği ile idare, aksi yönde düzenleme yaparak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bu ve benzeri kararlarına aykırı hareket etmiştir.

6. 27 Eylül 2014 tarih, 29132 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul Öğrencilerinin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik **tüm Türkiye çapında** orta öğretim ve liselerde eğitim ve öğretim gören öğrencilere uygulanacak **düzenleyici işlem niteliğindedir.**

Türkiye Barolar Birliği, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun "Birliğin Görevleri" başlıklı 110. maddesinin 17. bendi uyarınca, "*Hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak ve korumak, bu kavramlara işlerlik kazandırmak*" ile yükümlüdür.

Bu sebeplerle, kamu tüzel kişiliğine sahip Türkiye Barolar Birliği'nin İdari Yargılama Usulü Kanunu Md. 2/1-a uyarınca dava açma yetkisi ve dava açmakta hukuki menfaati vardır.

Zira, Danıştay 13. Dairesi, 2577 sayılı Kanunun 2. maddesinin 1/a fıkrasına atıfta bulunarak; yargı kararlarında 'menfaat' kavramının davacı ile iptalini istediği idari işlem arasındaki bağı, ilgiyi ifade ettiğinin belirtildiğini ve idari işlem ile dava açan kişi arasında meşru, güncel ve ciddi bir ilişki söz konusu ise, davada menfaat bağının bulunduğu kabul edildiğini; bunun dışında ayrıca sübjektif bir hakkın ihlal edilmesi koşulu aranmayacağına karar vermiştir. (2007/7054 E., 2007/7684 K., 23.11.2007 T.; 2007/4549E., 2008/5019 K, 23.6.2008 T)

7. Anayasanın 124. maddesinde de belirtildiği gibi; Bakanlıklar kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilmektedir.

Normlar hiyerarşisi içinde daha üst nitelikte norm olan Anayasa ve yasaya uygunluğu zorunlu bulunan Yönetmelik değişikliği, üst normun alttaki normla etkisiz hale getirilemeyeceğine ilişkin hukuk ilkesine (lex Superior) aykırı şekilde düzenlendiğinden; bu yönüyle de hukuka aykırılık teşkil etmektedir.

8. İdari Yargılama Usul Kanunu 27/2. maddesi uyarınca "*Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı*



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler.’’.

Yönetmelik değişikliği Anayasa’nın 2, 24, 41, 42/3; BM Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 3, 14, 24/3; AİHS; 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu’nun 2, 4, 8, 12. maddeleri ile hukukun üstünlüğüne açıkça aykırılık teşkil ettiğinden ve yönetmelik değişikliğinin uygulanması eğitim çağındaki çocukların ruhsal, psikolojik ve sosyal dengelerini bozarak telafisi güç veya imkansız zararların doğmasına sebep olacağından 27 Eylül 2014 tarih, 29132 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul Öğrencilerinin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmeliğin 1. maddesinin yürütmesinin durdurulması gerekmektedir.

HUKUKİ NEDENLER : 2577 sayılı Kanun, Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi, 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu ve sair mevzuat.

HUKUKİ DELİLLER : Anayasa Mahkemesi kararları, AİHM kararları, Danıştay kararları, yasal her türlü delil

SONUÇ :

Yukarıda arz edilen ve re’sen tespit edilecek nedenlerle; 27 Eylül 2014 tarih, 29132 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul Öğrencilerinin Kılık ve Kıyafetlerine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmeliğin 1.maddesinin öncelikle davalının savunması alınıncaya ve karar verilinceye kadar **YÜRÜTMESİNİN DURDURULMASINA**, yapılacak yargılama sonucunda da **İPTALİNE** karar verilmesini, yargılama gideri ve vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesini saygıyla vekaleten arz ve talep ederiz.

Davacı
Türkiye Barolar Birliği
Vekilleri
Av. Çiğdem ERMAN – Av. Özgecan YANLI

EKİ: Onanmış Vekaletname Örneği