**T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2021/7000 |
| Karar | : 2022/2247 |
| Tarih | : 20.04.2022 |

* DİSİPLİN CEZALARI
* UYARMA CEZASI İLE CEZALANDIRILMA
* İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

(657 s. DMK m. 125) (KKK.da Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafet Yön m. 5) (2577 s. İYUK m. 38, 46, 49, 50) (Avrupa İnsan Hakları Söz m. 10) (2709 s. Anayasa m. 2, 5)

**ÖZET**

Silvan Devlet Hastanesi'nde psikiyatri uzmanı olarak görev yapan davacının, 10/12/2010 tarihinde Silvan Kaymakamı tarafından yapılan denetim sırasında kot pantolon giymiş olduğu ve sakal tıraşı olmadığının görülmesi üzerine bu durum aynı gün tutanak altına alınmıştır. Bu hususla ilgili olarak yürütülen disiplin soruşturması sonucunda davacı, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (g) alt bendi uyarınca 03/08/2011 tarih ve 2261 sayılı işlemle uyarma cezası ile cezalandırılmıştır. Davada, Silvan Devlet Hastanesinde psikiyatri uzmanı olarak görev yapan davacının vekili tarafından, müvekkilinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 125/A-(g) maddesi uyarınca uyarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 03/08/2011 tarih ve 2261 sayılı işlem ile dayanağı 25/101982 tarih ve 17849 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin (b) bendinin iptali istenilmiştir.

DAVANIN KONUSU :

Dava konusu istem: Silvan Devlet Hastanesinde psikiyatri uzmanı olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (g) alt bendi uyarınca uyarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 03/08/2011 tarih ve 2261 sayılı işlem ile dayanağı 25/101982 tarih ve 17849 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fırkasının (b) bendinin iptali istemi istenilmiştir.

DAVACININ İDDİALARI :

Dava konusu edilen disiplin cezasına ilişkin işlemin Silvan Kaymakamlığınca tesis edildiği, 10/12/2005 tarih ve 26019 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Sağlık Bakanlığı Disiplin Amirleri Yönetmeliğinin eki niteliğinde olan çizelgeye göre, Silvan Kaymakamlığı'nın disiplin cezası vermeye yetkili olmadığı, disiplin amirinin baştabip, üst disiplin amirinin ise sağlık grup başkanı olduğu, yetkisiz disiplin amiri tarafından verilen cezada hukuka uyarlık olmadığı ileri sürülmüştür.

Dava konusu Yönetmeliğin 1982 yılında yürürlüğe girdiği, darbe koşullarında hazırlanmış olan bu düzenleyici işlemin tek tip kamu personeli oluşturmayı amaçladığı, günümüzde uygulama kabiliyeti kalmayan ve çağdışı olan Yönetmeliğin ilgili maddesinin iptal edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

CUMHURBAŞKANLIĞI'NIN (BAŞBAKANLIK) SAVUNMASI :

Dava konusu Yönetmeliğin sadece davacıya değil tüm kamu görevlilerine uygulanan genel bir Yönetmelik olduğu, kamu personelinin sade bir kılık ve kıyafette olmalarını, kılık ve kıyafette birlik ve bütünlük içinde bulunmalarını sağlamak amacıyla çıkarıldığı, iptali istenen hükmünün ise Yönetmeliğin genel amacına uygun olarak çağdaşlığı, sadeliği, temizliği, birlik ve bütünlüğü hedeflediği, bu nedenle hukuka aykırı olmadığı savunulmuştur.

Dava konusu disiplin cezasının, psikiyatri uzmanı olarak görev yapan davacının mesai saatleri içerisinde kot pantolon giydiği ve sakallı olduğunun tespit edilmesi üzerine yapılan disiplin soruşturması sonucunda Silvan Kaymakamlığınca tesis edildiği ve hukuka uygun olduğu savunulmuştur.

SİLVAN KAYMAKAMLIĞI'NIN SAVUNMASI : Davacının görev yaptığı hastaneye sakal tıraşı olmadan ve kot pantolon giyerek geldiği ve Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer alan hükme aykırı davrandığı tutanak altına alındıktan sonra, süresi içinde başlatılan disiplin soruşturması ile davacının eyleminin sübuta erdiğinin ortaya konulduğu, davacının da savunmasında eylemini ikrar ettiği görüldüğünden, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : Selver DÜDÜKCÜ

DÜŞÜNCESİ : Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bozma kararında yer alan gerekçelerle, davaya konu Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde (erkek personel için) yer alan "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz. ... "ibaresinin iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI : Şenol BOLAT

DÜŞÜNCESİ : Silvan Devlet Hastanesinde psikiyatri uzmanı olarak görev yapan davacının vekili tarafından, müvekkilinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 125/A-(g) maddesi uyarınca uyarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 03/08/2011 tarih ve 2261 sayılı işlem ile dayanağı 25/101982 tarih ve 17849 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin (b) bendinin iptali istenilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, Danıştay Onikinci ve İkinci Daireleri Müşterek Kurulunun 11/06/2019 tarih ve E:2016/10729, K:2019/4242 sayılı kararıyla; Davaya konu Yönetmeliğin 5. maddesinin (b) bendinin iptali istemi yönünden davanın reddine, davacının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 125/A-(g) maddesi uyarınca uyarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 03/08/2011 tarih ve 2261 sayılı işlemin iptaline karar verildiği, davacının vekilince bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nca yapılan temyiz incelemesi sonucu 29/03/2021 gün ve E:2020/624, K:2021/628 sayılı kararla; anılan kararın, davanın reddine ilişkin kısmının, düzenleyici işlemin "Erkekler; elbiseler temiz, düzgün, ütülü ve sade; ayakkabılar temiz ve boyalı giyilir. Sandalet veya atkılı ayakkabı giyilmez. Bina içinde ve görev mahallinde baş daima açık bulundurulur. Kulak ortasından aşağıda favori bırakılmaz. Saçlar kulağı kapatmayacak biçimde ve normal duruşta enseden gömlek yakasını aşmayacak şekilde uzatılabilir, temiz bakımlı ve taranmış olur ... Bıyık tabi olarak bırakılır, uzunluğu üst dudak boyunu geçemez, üstten alınmaz, yanlar üst dudak hizasında olur, alt uçları dudak hizasından kesilir. Kravat takılır, kravatı örtecek şekilde balıkçı yaka veya süveterler giyilmez. Hizmet gereğine uygun olarak verilmişse tek tip elbise giyilir." şeklindeki ibaresine ilişkin kısmının gerekçeli onandığı, "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz..." ibaresi yönünden bozulduğu anlaşılmaktadır.

Temyizen incelenen Danıştay Onikinci ve İkinci Daireleri Müşterek Kurulunca verilen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Ancak 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 46. maddesinin 1. fıkrasında; Danıştay dava daireleri kararlarına karşı Danıştay'da temyiz yoluna başvurulabileceği, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 38. maddesinde; Danıştay idari dava dairelerinden ilk derece mahkemesi olarak verilen kararların Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca temyizen inceleneceği, 2577 sayılı Yasanın 49. maddesinin 4. fıkrasında, Danıştayın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davaların temyizen incelenmesinde, bu madde ile ısrar hariç 50. madde hükümlerinin kıyasen uygulanacağı, hükme bağlandığından; ilk derece mahkemesi sıfatıyla bakılan davalarda verilen kararların, temyiz incelemesi sonucunda ilgili dava daireleri kurulunca; usul veya esas bakımından yeniden bir araştırma, inceleme yapılmasını veya maddi ve hukuki olayın yeniden yorumlanmasını gerektirmeyecek sebeplerden biri nedeniyle bozulması durumunda, ilk kararı veren Danıştay dava dairesine “ısrar hakkı” tanınmamıştır. Dolayısıyla, kararı bozulan Danıştay dava dairesinin bu tür bozma kararlarına uyması yasa gereğidir.

Belirtilen nedenle 2577 sayılı Yasanın anılan maddeleri uyarınca Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların bozulması halinde ısrar olanağı bulunmadığından, İdari Dava Daireleri Kurulu'nun bozma kararında yer alan gerekçelerle, davaya konu Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde (erkek personel için) yer alan "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz. ... "ibaresinin iptali gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İkinci ve Onikinci Dairelerince 2575 sayılı Danıştay Kanunu'na 3619 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle eklenen Ek 1. madde uyarınca yapılan müşterek toplantıda, Danıştay Onikinci ve İkinci Daireleri Müşterek Kurulunun 11/06/2019 tarih ve E:2016/10729, K:2019/4242 sayılı kararının davacı tarafından temyiz edilmesi sonucunda, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 29/03/2021 tarih ve E:2020/624, K:2021/628 sayılı kararıyla dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde (erkek personel için) yer alan "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz. ..." ibaresinin iptali istemine ilişkin olarak davanın reddi yolunda verilen kısmının bozulması üzerine; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesine göre Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların temyizen bozulması halinde ısrar hakkı tanınmadığından, anılan bozma kararına uyularak, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, işin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY ve HUKUKİ SÜREÇ :

Silvan Devlet Hastanesi'nde psikiyatri uzmanı olarak görev yapan davacının, 10/12/2010 tarihinde Silvan Kaymakamı tarafından yapılan denetim sırasında kot pantolon giymiş olduğu ve sakal tıraşı olmadığının görülmesi üzerine bu durum aynı gün tutanak altına alınmıştır. Bu hususla ilgili olarak yürütülen disiplin soruşturması sonucunda davacı, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (g) alt bendi uyarınca 03/08/2011 tarih ve 2261 sayılı işlemle uyarma cezası ile cezalandırılmıştır.

Bunun üzerine disiplin cezasına ilişkin işlem ile dayanağı olan Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

Danıştay Onikinci ve İkinci Daireleri Müşterek Kurulunun 11/06/2019 tarih ve E:2016/10729, K:2019/4242 sayılı kararıyla; Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi yönünden davanın reddine, davacının disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin bireysel işlem yönünden, disiplin cezasına ilişkin işlemde, yetki yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anılan kararın davacı tarafından temyiz edilmesi sonucunda, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 29/03/2021 tarih ve E:2020/624, K:2021/628 sayılı kararıyla; düzenleyici işlemin, dava konusu "Erkekler; elbiseler temiz, düzgün, ütülü ve sade; ayakkabılar temiz ve boyalı giyilir. Sandalet veya atkılı ayakkabı giyilmez. Bina içinde ve görev mahallinde baş daima açık bulundurulur. Kulak ortasından aşağıda favori bırakılmaz. Saçlar kulağı kapatmayacak biçimde ve normal duruşta enseden gömlek yakasını aşmayacak şekilde uzatılabilir, temiz bakımlı ve taranmış olur ... Bıyık tabi olarak bırakılır, uzunluğu üst dudak boyunu geçemez, üstten alınmaz, yanlar üst dudak hizasında olur, alt uçları dudak hizasından kesilir. Kravat takılır, kravatı örtecek şekilde balıkçı yaka veya süveterler giyilmez. Hizmet gereğine uygun olarak verilmişse tek tip elbise giyilir." şeklindeki ibaresinin, davacının disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin bireysel işlemin uygulama işlemi niteliğinde olmadığından, belirtilen kısmın iptali istemi yönünden süre aşımı bulunduğu, Daire kararının anılan ibareler yönünden davanın reddine ilişkin kısmı, sonucu itibarıyla hukuka uygun olup, belirtilen husus, kararın anılan kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, bu kısım yönünden onanmasına; dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde (erkek personel için) yer alan "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz. ..." ibaresinin iptali istemine ilişkin olarak verilen davanın reddi yönündeki kısmının bozulmasına karar verilmiştir.

İLGİLİ MEVZUAT :

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "İfade özgürlüğü" başlıklı 10. maddesinde, "Herkes ifade özgürlüğü hakkında sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.

Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir." hükmüne yer verilmiştir.

1982 Anayasası'nın "Cumhuriyet'in nitelikleri" başlıklı 2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."; "Devletin temel amaç ve görevleri" başlıklı 5. maddesinde, "Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."; "Kanun önünde eşitlik" başlıklı 10. maddesinde, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz."; "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz"; "Çalışma hakkı ve ödevi" başlıklı 49. maddesinde ise, "Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır." hükmüne; "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrasında, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."; "Yönetmelikler" başlıklı 124. maddesinde, "Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Hangi yönetmeliklerin Resmî Gazete'de yayımlanacağı kanunda belirtilir." hükümleri yer almaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Kıyafet mecburiyeti" başlıklı Ek 19. maddesinde; Devlet memurlarının, kanun, tüzük ve yönetmeliklerin öngördüğü kılık ve kıyafet kurallarına uymak mecburiyetinde oldukları belirtilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7/4. maddesinde, "İlanı gereken düzenleyici işlemlerde dava süresi, ilan tarihini izleyen günden itibaren başlar. Ancak bu işlemlerin uygulanması üzerine ilgililer, düzenleyici işlem veya uygulanan işlem yahut her ikisi aleyhine birden dava açabilirler. Düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olması bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz." hükmüne yer verilmiştir.

25/10/1982 tarih ve 17849 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde, kamu görevinde bulunan erkek personelin kılık ve kıyafette uyacağı hususlar düzenlenmiş, bu hususlar arasında "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz. ..." ifadesine yer verilmiş olup; anılan Yönetmeliğin 16. maddesinde de, Yönetmeliğe aykırı hareket edenlere 657 sayılı Kanun'un disiplin cezalarına ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Düzenleyici işlemin "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz.." ibaresinin iptali istemine ilişkin kısmı yönünden;

İnsan hakları, tüm insanların sahip olduğu temel hak ve özgürlüklere denir. İnsan hakları; ırk, ulus, etnik köken, din, dil ve cinsiyet ayrımı gözetmeksizin tüm insanların yararlanabileceği haklar olup, bu hakları kullanmakta herkes eşittir. İnsan hakları, bireylerin doğuştan sahip oldukları haklar oldukları için bireylerin dış görünüşleri, fiziksel özellikleri, hayat tarzı ve benzeri özellikleri nedeniyle ihlal edilmemelidir. Doğuştan, yaratılıştan gelen ya da sonradan edinilen, insanları ayırt edici bu özelliklerden dolayı diğer kişilerden daha aşağı oldukları yönünde bir algıya neden olabilecek yaptırımlar öngören her türlü hukuki uygulama, eşitsizliği ve ayrımcılığı meşrulaştıracaktır.

Ayrımcılık, nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamelede bulunulmasıdır. Aynı durumdaki kişilere farklı muamele, meşru bir amaca dayalı olmadığında ve izlenilen yol ile varılmaya çalışılan hedef arasında makul bir orantılılık ilişkisi kurulmadığında ayrımcılık ortaya çıkmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesinin bir çok kararında da belirtildiği üzere, hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda eşitliği gözeten, adaletli bir hukuk düzeni kurup sürdürmekle kendini yükümlü sayan Devlettir.

Personel rejimi gibi sıkı kural ve şartlara tabi bir alanda, kamu görevini yürütmekle görevli kişilerin hak ve özgürlüklerine, herhangi bir vatandaşa uygulanamayacak sınırlamalar getirilmesi demokratik toplumda gerekli olabilir. Bu kapsamda kamu makamlarının, faaliyetin niteliği ve sınırlamanın amacına göre değişen geniş bir takdir yetkisinin bulunması doğaldır. Ancak, eşitlik ilkesini zedeleyecek, ayrımcılığa neden olabilecek hususlar gündeme geldiğinde, bu alanlara yönelik müdahalelerin haklı olduğunun kabul edilebilmesi için, kamu makamlarınca ciddi gerekçelerin gösterilmesi gerekmektedir.

Bakılan uyuşmazlıkta, davacının kot pantolon giydiği ve sakal tıraşı olmadığından bahisle disiplin cezası aldığı, davalı idarelerin savunma dilekçelerinde görüldüğü üzere, davacının sakallı olmasının, mesleki hayatı üzerindeki etkilerine dair yeterli ve ikna edici gerekçelerin belirtilmediği, davacının mesleği ya da kamu hizmetinin işleyişi üzerindeki etkisi ve risklerinin de açıklanmadığı görülmektedir. Bu durum, davacı üzerindeki müdahaleyi haklı kılacak şekilde konuyla ilgili ve yeterli gerekçe ortaya konulamadığından, müdahalenin demokratik toplumda gerekli olup olmadığı tartışmasını karşımıza çıkarmaktadır.

Demokratik toplum düzeninin gereklerinden olma, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik olmasını ifade etmektedir. Buna göre sınırlayıcı tedbir, bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da başvurulabilecek son çare niteliğinde değilse, dava konusu düzenleyici işlemde olduğu gibi, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilemez.

Öte yandan, kamuda görev yapan personelin, özünde öncelikle birer birey oldukları; (statü rejimine uygun olduğu ölçüde) kendilerini dış görünüşleriyle, fiziksel özellikleriyle ifade edebilecekleri hususu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin geniş olarak yorumladığı bir özgürlük olan ifade özgürlüğünü karşımıza çıkarmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ifade özgürlüğüne sağladığı koruma yalnızca içerik açısından olmayıp, bilgi ve düşüncelerin dile getirildiği, iletildiği ve bunlara ulaşıldığı farklı biçim ve araçları da kapsamaktadır. Benzer hususlar Anayasa bakımından da geçerli olup, Anayasa Mahkemesinin de sıklıkla ifade ettiği gibi Anayasa'da sadece düşünce ve kanaatler değil, ifadenin tarzları, biçimleri ve araçları da güvence altına alınmıştır. Somut olayda olduğu gibi, bireylerin kendilerini sakallarının uzun veya kısa olmasıyla ifade edebilecekleri de unutulmamalıdır.

Kaldı ki, bir düzenleyici İdari işlemin, hiyerarşik olarak bağlı olduğu üst hukuk normlarında düzenlenen konuları, genel ve objektif kuralları açıkça içermesi gerekmektedir. Üst hukuk normlarında açık bir düzenlemeye yer verilmediği durumlarda bir hakkın kullanımının engellenmesi ya da kısıtlanması sonucunu doğuran bir idari düzenleme yapılması hukuken mümkün değildir.

Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin ancak bu maddelerde belirlenen sebeplerin varlığı halinde özlerine dokunulmaksızın ve bu sebeplere dayalı olarak kanunla kısıtlanabilmesi mümkündür. Bu kısıtlamaların ise; Anayasa'nın özüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı yine Anayasa'da düzenlenmiştir.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere; dava konusu edilen Yönetmelik maddesinde, dayanağı Kanun'da yer almayan bu ibarelere yer verilmek suretiyle Kanun'un amacını aşan nitelikte bir düzenleme yapıldığı ve böylece dava konusu kuralın, dayanağı Kanun'a aykırı bir niteliğe dönüştüğü görüldüğünden, dayanağı üst hukuk normunda herhangi bir kısıtlama ya da engelleme bulunmadığı halde söz konusu maddede yer alan bu belirlemenin, Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış olan hak ve özgürlüklerin ihlal edilmesi sonucunu doğuracağı da açıktır.

Bu itibarla, Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde (erkek personel için) yer alan "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz..." ibaresinin yukarıda yapılan açıklamalar uyarınca üst hukuk normlarına uygun olmadığı anlaşıldığından, iptaline karar verilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetine Dair Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde (erkek personel için) yer alan "...Her gün sakal tıraşı olunur ve sakal bırakılmaz..." ibaresinin İPTALİNE,

2. Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 560,90-TL yargılama giderinin; dava kısmen iptal kısmen ret ile sonuçlandığından haklılık oranı dikkate alınarak (1/2 oranında) hesaplanan 280,45-TL'nin davacı üzerinde bırakılmasına, 280,45-TL'nin ise davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,

3. Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca takdir edilen 4.500,00 TL vekâlet ücretinin davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine,

4. Posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra istemi halinde davacıya iadesine,

5. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere, 20.04.2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.