

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER KADINLARA KARŞI AYRIMCILIĞIN ÖNLENMESİ KOMİTESİ^{11,12}

Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi'nin Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'ne Ek İhtiyari Protokol Kapsamındaki Kararı

Bayan Rahime Kayhan – Türkiye¹³

Başvuru No. 8/2005

27 Ocak 2006 Tarihinde Otuz Dördüncü Oturumda Kabul Edilmiş Olan Karar

Başvuru sahibi: Bayan Rahime Kayhan
Mağdur olduğu iddia edilen kişi: Başvuru sahibi
Taraf Devlet: Türkiye
Başvuru tarihi: 20 Ağustos 2004

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin 17. maddesi uyarınca kurulmuş olan Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi,¹⁴ 27 Ocak 2006 tarihinde toplanmış, aşağıdaki kararı kabul etmiştir:

Kabul Edilebilirlik Kararı

1.1. 20 Ağustos 2004 tarihli başvurunun sahibi, 3 Mart 1968 doğumlu bir Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan Rahime Kayhan'dır. Kayhan, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin 11. maddesinin Türkiye tarafından ihlal edilmesi sonucu mağdur olduğunu iddia etmektedir. Başvuru sahibi, Avukat Fatma Benli tarafından temsil edilmektedir. Sözleşme ve Sözleşme'ye ek İhtiyari Protokol, Taraf Devlet tarafından sırasıyla 19 Ocak 1986 ve 29 Ocak 2003 tarihlerinde yürürlüğe konulmuştur.

¹¹ Bu metnin İngilizceden Türkçeye çevirisi Defne Orhun tarafından yapılmıştır.

¹² Bu kararın tümü değil sadece belirli bölümleri alınmıştır – ed.n.

¹³ Orijinal karar metni için bkz. http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/decisions-views/8_2005.pdf (erişim: 28 Eylül 2009).

¹⁴ CEDAW Komitesi olarak anılmaktadır.

Sunulduğu Şekliyle Olaylar

2.1. Din ve ahlâk kültürü öğretmeni olan başvuru sahibi, evli ve yaşları 2 ile 10 arasında değişen üç çocuk annesidir. Bir devlet üniversitesinde eğitim aldığı süre de dahil olmak üzere, 16 yaşından beri saçını ve boynunu kapatan (yüzü açıkta kalmaktadır) bir baş örtüsü takmaktadır.

2.2. Başvuru sahibi, 26 Eylül 1991 tarihinde, Milli Eğitim Bakanlığı bünyesindeki bir devlet okulu olan Bursa Karacabey İmam Hatip Lisesi'ne öğretmen olarak atanmıştır. 12 Eylül 1994 tarihinde ise Erzurum İmam Hatip Lisesi'nde öğretmen olarak çalışmaya başlamış ve Mehmetçik Ortaokulu'na tayin edilene dek bu okulda beş yıl süreyle hizmet vermiştir. İlk tayini çıktığında ve kimlik kartlarında (örneğin ehliyet, öğretmen kimliği, sigorta kartı vb.) kullanılmak üzere fotoğraf çektiğinde, hep başörtülüdür.

2.3. Baş örtüsü taktığı için 16 Temmuz 1999 tarihinde uyarı almış ve ardından maaşından cezai bir kesinti (1/30) yapılmıştır. Başvuru sahibi bu cezaya itiraz etmiş ve itiraz işlemleri devam etmekteyken 4455 sayılı Af Yasası yürürlüğe konmuş ve söz konusu ceza başvuru sahibinin sicil kaydından silinmiştir.

2.4. Başvuru sahibine 13 Ocak 2000 tarihinde, kılık kıyafet yönetmeliğine uymadığı, sınıfa saç kapalı bir şekilde geldiği ve ideolojik ve siyasi amaçları yüzünden kurumun huzur, sükûn, çalışma düzeni ve ahengini bozduğu iddiası ile hakkında bir soruşturma başlatıldığını belirten bir yazı tebliğ edilmiştir. Kendisinden yazılı bir savunma sunması istenmiştir.

2.5. Başvuru sahibi 8 Şubat 2000 tarihinde, kurumun huzur ve sükûnunu bozacak hiçbir davranış sergilemediğini ifade ederek kendini savunmuştur. Geçen sekiz yıl süresince iki küçük çocuk büyütüyor olmasına rağmen çok çalışmış, hiçbir siyasi veya ideolojik amaç gütmemiş, öğretmenlik alanındaki başarılarından ötürü müfettişler tarafından pek çok kez takdir edilmiş, ülkesini seven ve kendisini cumhuriyete ve demokrasiye adanmış bir insan olarak ülkesine ve milletine bağlı bir Türk gençliği yetişmesi için yardımcı olma amacı taşımıştır.

2.6. Milli Eğitim Bakanlığı, 29 Mart 2000 tarihinde dosyasını inceleme ve kendisini sözlü olarak veya bir avukat aracılığıyla savunma hakkı bulunduğu yönünde başvuru sahibini bilgilendirmiştir.

2.7. Başvuru sahibi bu yazıya, hakkındaki suçlama ve ithamların doğru olmadığını ileri süren on yeminli ifade ile karşılık vermiştir. Başvuru sahibinin avukatı Üst Disiplin Kurulu'na, başvuru sahibi hakkındaki iddiaların doğru olmadığını ve “soruşturma raporunda başvuru sahibinin ahengi bozduğuna dair” hiçbir kanıt bulunmadığını ifade eden sözlü ve yazılı dilekçeler sunmuştur. Başvuru sahibi cezalandırılacak olursa, bu cezanın çalışma, din, vicdan, düşünce ve seçme özgürlükleri de dahil olmak üzere ulusal ve uluslararası hukuk ilkelerinin ihlaline yol açacağını belirtmiştir. Bu ceza aynı zamanda ayrımcılık yaratacak ve kişinin kendisini bedensel ve ruhsal olarak geliştirmeye hakkının da ihlali anlamına gelecektir.

2.8. Başvuru sahibi, 9 Haziran 2000 tarihinde Üst Disiplin Kurulu tarafından keyfi bir kararla görevinden uzaklaştırıldığı dile getirmektedir. Kurul'un bu kararı, başvuru

sahibinin sınıfta baş örtüsü takmasının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin E fıkrası (a) bendi uyarınca, siyasi amaçlarla kurumun "huzur, sükûn ve çalışma düzenini bozma" eylemine eşdeğer nitelikte bulunduğunu dile getirmektedir. Bunun bir neticesi olarak başvuru sahibi, devlet memuru statüsünü bir daha kazanmamak üzere kaybetmiştir. Başvuru sahibi, başka şeylerin yanı sıra, geçim kaynağını büyük bir oranda kaybetmiş, emeklilik hakkı için yapılan kesintileri, maaş ve gelir faizini, eğitim yardımını ve sağlık sigortasını da kaybetmiştir. Türkiye'deki özel okulların da Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlı olduğunu öne sürmek suretiyle, baş örtüsü taktığı müddetçe bir özel okulda da öğretmenlik yapmasının mümkün olmadığını belirtmektedir. Disiplin cezalarının en ağırına çarptırılmış bir kadını hiç kimse işe almak istemeyecektir.

2.9. Başvuru sahibi, 23 Ekim 2000 tarihinde, baş örtüsü takmak suretiyle Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin E fıkrası (a) bendini ihlal etmemiş olmasına rağmen meslekten ihracının iptal edilmesi talebiyle Erzurum İdare Mahkemesi'nde dava açmıştır. Çarptırılabilceği en ağır cezanın ihraç değil, olsa olsa uyarı veya kınama olması gerektiğini iddia etmiştir. Başvuru sahibi cezanın meşru bir amaç taşımadığını ve demokratik bir toplum için gerekli bir müdahale teşkil etmediğini ileri sürmektedir.

2.10. Erzurum İdare Mahkemesi, 22 Mart 2001 tarihinde, başvuru sahibine verilen cezanın hukuku ihlal etmediğine kanaat getirerek iptal talebini geri çevirmiştir.

2.11. Başvuru sahibi, 15 Mayıs 2001 tarihinde, Erzurum İdare Mahkemesi'nin kararına karşı Danıştay'da temyiz davası açmış ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesi E fıkrası (a) bendinin uygulanabilmesi için, kamu düzenini bozan somut bir eylem gerçekleştirilmiş olması gerektiğini iddia etmiştir. Başvuru sahibinin böyle bir eylem gerçekleştirdiğine ilişkin hiçbir kanıt bulunmamaktadır. Başını kapatmış ve böylece Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Çalışan Personelin Kılık ve Kıyafetini Dair Yönetmeliği ihlal etmiştir.

2.12. Danıştay 12. Daire Başkanlığı, 9 Nisan 2003 tarihinde, usul ve esas yönünden yerinde bir karar olduğu gerekçesiyle Erzurum İdare Mahkemesi'nin kararını onamıştır. Bu nihai karar başvuru sahibine 28 Temmuz 2003 tarihinde tebliğ edilmiştir.

(...)

Komite Önünde Kabul Edilebilirlik ile İlgili Meseleler ve Görüşmeler

7.1. Komite, İçtüzüğü'nün 64. kuralı uyarınca başvurunun İhtiyari Protokol kapsamında kabul edilebilir yahut kabul edilemez nitelikte olduğuna karar verir.

7.2. Komite, İçtüzüğü'nün 66. kuralı, başvurunun kabul edilebilirliği ve esası konularını ayrı ayrı değerlendirip karar verebilir.

7.3. Komite, Taraf Devlet'in Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin benzer bir davayı daha önce incelemiş olması nedeniyle, başvurunun İhtiyari Protokol'ün 4. maddesi 2. fıkrası (a) bendi kapsamında kabul edilemez olarak nitelenmesi gerektiği yönündeki iddialarını dile getirmektedir. Başvuru sahibi, şikâyetini başka bir uluslararası organ önüne götürmediği yönünde Komite'yi temin etmekte ve Leyla Şahin – Türkiye davası ile kendi şikâyeti arasındaki ayrımlara dikkat çekmektedir. İnsan Hakları Komitesi, önceki içtihatlarında, Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'ye ek İhtiyari Protokol kapsamında yapılan bir başvurunun başka bir uluslararası soruştur-

ma veya çözüm usulü kapsamında incelenmekte olan bir başvuru ile aynı meseleyi teşkil edip etmediği yönünde karar verirken göz önünde tuttuğu unsurlardan bir tanesinin de başvuru sahibinin kimliği olduğunu dile getirmiştir. Fanali / İtalya (başvuru no: 075/1980) kararında İnsan Hakları Komitesi şu kanaate varmıştır:

“İhtiyari Protokol’ün 5. maddesi 2. fıkrası (a) bendi kapsamı dahilinde ‘aynı mesele’ kavramı, aynı kişiyle ilgili, o kişi veya diğer uluslararası organ huzurunda onun adına hareket eden bir başkası tarafından sunulmuş aynı iddiayı içerir şeklinde anlaşılmalıdır.”

Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi, incelemekte olduğu başvurunun Sözleşme’ye ek İhtiyari Protokol’ün 4. maddesi 2. fıkrası (a) bendi kapsamında kabul edilemez nitelikte bulunmadığına kanaat getirmektedir; zira başvuru sahibi Taraf Devlet’in atıfta bulunduğu kadın olan Leyla Şahin’den farklı bir kişidir.

7.4. Komite, İhtiyari Protokol’ün 4. maddesi 2. fıkrası (e) bendi uyarınca, başvurunun konusunu oluşturan olguların Protokol’ün Taraf Devlet açısından yürürlüğe girme tarihinden önce meydana gelmiş olması halinde –bahsi geçen olgular yürürlük tarihinden sonra da devam etmediği müddetçe– söz konusu başvuruyu kabul edilemez olarak niteler. Komite, bu hükmü değerlendirirken, Taraf Devlet’in savına göre esas alınması gereken tarihin, başvuru sahibinin öğretmenlikten ihraç edildiği 9 Haziran 2000 tarihi olduğunu belirtmektedir. Bu tarih, İhtiyari Protokol’ün Türkiye açısından yürürlüğe girdiği 29 Ocak 2003 tarihinin öncesine denk düşmektedir. Komite, meslekten ihracının neticesi olarak başvuru sahibinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 125. maddesi E fıkrası (a) bendi uyarınca devlet memuru statüsünü kaybetmiş olduğunu belirtmektedir. Bu statüsünü kaybetmesinin etkileri de –geçim kaynağını büyük bir oranda kaybetmesi, emeklilik hakkı için yapılan kesintileri, maaş ve gelir faizini, eğitim yardımını ve sağlık sigortasını kaybetmiş olması– dava konusudur. Bu nedenledir ki Komite, olguların İhtiyari Protokol’ün Taraf Devlet açısından yürürlüğe girdiği tarih sonrasında da devam ettiğine kanaat getirmekte ve başvurunun zaman bakımından (*ratione temporis*) kabul edilebilirliğini doğrulamaktadır.

7.5. Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi’ne ek İhtiyari Protokol’ün 4. maddesinin 1. fıkrası (iç hukuk yolları kuralı), Komite’yi, “iç hukuk yollarının makul olmayan sürede uzadığı ve etkili sonuç verme ihtimalinin olmadığı durumlar dışında mevcut iç hukuk yollarının tüketilmiş olduğunu” tespit etmeden bir başvuruyu kabul edilebilir ilan etmekten alıkoymaktadır. İç hukuk yolları kuralı, Taraf Devletlerin Sözleşme’de sayılan haklardan birine yönelik bir ihlali, Komite’nin değerlendirmesine sunulmazdan önce kendi hukuk sistemleri aracılığıyla giderme fırsatına sahip olmalarını güvence altına almalıdır. Başvuru sahiplerinin, bir şikâyetin yetkili yerel makamlar huzurunda ileri sürmedikleri esasını Komite huzuruna getirmeleri halinde bu kural boş bir kural haline gelecektir. İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’ye ek İhtiyari Protokol kapsamında sunulan başvuruların sahipleri açısından da bu şartı aramaktadır.¹⁵

¹⁵ Bkz. örneğin *Antonio Parra Corral – İspanya* (Başvuru No. 1356/2005), paragraf 4.2.

7.6. Komite, başvuru sahibinin öne sürdüğü ilk itirazın, Temmuz 1994'te öğretmenlik yapmakta olduğu okulda baş örtüsü takmasından ötürü aldığı uyarı ve maaş kesintisi cezasına ilişkin olduğunu belirtmektedir. Başvuru sahibi, mahkemeye sunduğu dilekçesinde, yaptığı kural ihlali karşısında kendisine verilmesi gereken cezanın uyarı olması gerektiğini, “daha ağır bir cezalandırma” gerekmediğini beyan ettiğini ifade etmiştir. Bu dilekçesinde başvuru sahibi, cinsiyet ayrımcılığı meselesini dile getirmemiştir. Başvuru sahibinin cezası 4455 sayılı Af Yasası'ndan yararlanarak affedilmiştir. Başvuru sahibinin cinsiyet ayrımcılığı meselesini dile getirebilmesi için diğer bir fırsat, Şubat 2000 tarihinde, sınıfa başı kapalı bir şekilde girdiği ve “ideolojik ve siyasi amaçlarla kurumun huzur, sükûn, çalışma düzenini bozduğu” iddiasıyla hakkında başlatılan soruşturma ile ilgili olarak kendisini savunurken çıkmıştır. Başvuru sahibi savunmasında siyasi ve ideolojik meselelere odaklanmıştır. Kurumun huzur ve sükûnunu ne zaman ve nasıl bozduğunu kanıtlamasını isteyerek Milli Eğitim Bakanlığı'nın iddialarına itiraz etmiştir. Başvuru sahibinin avukatı Üst Disiplin Kurulu huzurunda yaptığı savunmada maddi hata iddiasını dile getirmiştir. Başvuru sahibinin avukatı ayrıca, başvuru sahibine ceza verilecek olması durumunda çalışma, din, vicdan, düşünce ve seçme özgürlüklerinin, ayrımcılık yasağının ve kişi dokunulmazlığının, kişinin kendisini fiziksel ve ruhsal olarak geliştirme hakkının ve ulusal ve uluslararası hukuk ilkelerinin tümünden ihlal edilmiş olacağını ileri sürmüştür. Başvuru sahibi, devlet memurluğundan çıkarılma kararına karşı 23 Ekim 2000 tarihinde Erzurum İdare Mahkemesi'ne dava açtığında, iddialarını dokuz temele dayandırmıştır; ancak bu temeller arasında cinsiyet ayrımcılığı bulunmamaktadır. 15 Mayıs 2001 tarihinde başvuru sahibi Erzurum İdare Mahkemesi'nin kararına karşı Danıştay'a temyiz başvurusunda bulunmuş ve bu başvurusunda da cinsiyet ayrımcılığı iddiasını dile getirmemiştir. 9 Nisan 2003 tarihinde başvuru sahibi aleyhindeki nihai karara hükmedilmiştir. Komite, başvuru sahibinin daha başka bir iç hukuk yoluna başvurmadığını ifade etmektedir.

7.7. Başvuru sahibinin Komite'ye ilettiği şikâyetin temel noktasını, yerel makamlar huzurunda dile getirmiş olduğu şikâyetlerin aksine, Taraf Devlet'in başvuru sahibini kadınlara özgü bir kıyafet parçası olan baş örtüsü takması yüzünden meslekten ve devlet memurluğundan ihraç etmesi nedeniyle Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlal edilmesi sonucu kendisinin mağdur olduğu iddiası oluşturmaktadır. Bu ihraç kararı neticesinde Taraf Devlet'in, başvuru sahibinin çalışma ve başkalarıyla eşit iş fırsatlarından yararlanma haklarının yanı sıra, terfi, iş güvenliği, emeklilik ve eşit muamele görme haklarını da ihlal ettiği ileri sürülmektedir. Bu durumda Komite'nin önünde, başvuru sahibinin başvuruyu Komite'ye iletmeden önce başvurduğu idari organlar huzurunda cinsiyet ayrımcılığı meselesini içeren tezlerini esas bakımından ve Türkiye'deki usuli gereklerle uygun olarak dile getirmesi gerektiği kanaatine varmaktan başka bir olasılık bulunmamaktadır. Dolayısıyla Komite, iç hukuk yollarının başvuru sahibinin Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin 11. maddesiyle ilintili iddialarına ilişkin olarak kabul edilebilirlik amaçları doğrultusunda tüketilmemiş olduğu sonucuna varmaktadır.

7.8. Komite, Taraf Devlet'in başvuru sahibinin başvurabileceği başka hukuk yolları da bulunduğunu –gözden geçirme (“tashihi karar”); Türk Anayasası'nın 74. mad-

desi kapsamında şikâyet usulü ve Devlet Memurlarının Şikâyet ve Müracaatları Hakkında Yönetmelik kapsamındaki usul– dile getirdiğini belirtmektedir. Ancak Komite, bu hukuk yollarının kullanılması sonucu makul sınırlar çerçevesinde ulaşılması beklenen tazmin biçimiyle ilgili kendisine sunulan bilginin, bu yolların İhtiyari Protokol'ün 4. maddesi 1. fıkrası bağlamındaki etkililiği konusunda bir karara varmak için yeterince net olmadığına kanaat getirmektedir. Her halükârda Komite, buna ilişkin bir tespitte bulunmanın yahut başvurunun başka bir gerekçeyle kabul edilemez olup olmadığını değerlendirmenin gerekli olmadığına kanaat getirmektedir.

7.9. Bu nedenle Komite:

- (a) Başvurunun, iç hukuk yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle İhtiyari Protokol'ün 4. maddesi 1. fıkrası kapsamında kabul edilemez nitelikte bulunduğu;
- (b) Kararın Taraf Devlet'e ve başvuru sahibine tebliğ edilmesine karar vermiştir.