

TÜRKİYE
İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

29.05.2023

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2022/1365
Toplantı Tarihi/Sayısı : 2.5.2023/203
Karar Numarası : 2023/347
Başvuran : M. A. O.
Başvuran Vekili : -
Adres : -
Muhatap Kurum/Kişi : G. Ç.
Muhatap Adres : -

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; muhatabın 2022 yılı Nisan ayında verdiği bir konser sırasında sarf ettiği sözlerin ayrımcılık yasağını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran, başvuru dilekçesinde özetle;

a. ... adlı şarkıcının, 2022 yılı Nisan ayında vermiş olduğu bir konser sırasında izleyicilere bir şeyler anlatırken orkestra üyesi bir kişi hakkında “*İmam hatipte okumuş daha önce kendisi. Sapıklığı oradan geliyor herhalde*” ifadelerini kullandığı görüntülerin sosyal medyada paylaşıldığını,

b. Anayasanın 10'uncu maddesinde herkesin ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğunu ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 3'üncü maddesinde ayrımcılık yasağının düzenlendiğini,

c. İlgili hükümler gereğince, imam hatip liselerinde eğitim görenlere ve bu liseden mezun olan kişilere karşı kin ve düşmanlık barındıran, damgalayan, tek tipleştiren, toplumdaki birliktelik anlayışına zarar veren söz konusu ifadelerin ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini,

ç. Söz konusu ifadeler nedeniyle bir imam hatip lisesi mezunu olarak ayrımcılığa maruz bırakıldığını iddia ederek konu hakkında ayrımcılık yasağı kapsamında inceleme yapılmasını istemiştir.

3. Muhatap vekili sunduğu yazılı görüşünde özetle;

a. Müvekkilinin sanatçı kimliğinin yanı sıra sosyal sorumluluk yönüyle de kamuoyunda bilindiğini, bu bağlamda halkın dinsel, dilsel, ırksal yada mezhepsel bir fark gözetmeksizin tüm fertlerine karşı birleştirici bir yaklaşıma sahip olduğunu, bu anlamda kendisinin birçok kez ödüllendirildiğini,

b. UNICEF kapsamında eğitime destek amacıyla sosyal sorumluluk projelerinde yer alan müvekkilinin, sanat ve iş hayatıyla örnek olduğu gibi, bir çocuk sahibi olduğu aile hayatıyla da örnek bir vatandaş olduğunu, topluma ve mesleğine karşı görev ve sorumluluklarını gereği gibi yerine getirdiğini,

c. Müvekkilinin bugüne kadar toplumun tüm kesimlerine sevgi, saygı ve hoşgörü ile yaklaşarak

hiçbir zaman toplumun herhangi bir kesimine yönelik haksız fiil oluşturacak herhangi bir eyleminin olmadığını,

ç. Başvuruya konu olaya bakıldığında; olayın başvuran ile hiçbir alakasının olmadığını, müvekkilinin 30.04.2022 tarihli sahnesinde; önceden planlanmadan, herhangi bir haksız fiil kastı taşımadan, sahnedeki bir müzisyen arkadaşıyla şakalaşırken sadece arkadaşına yönelik anlık bir refleksle sözler sarf ettiğini, bu sözlerin öncesi ve sonrasının kesilerek bilgi ve rıza dışında çeşitli sosyal medya platformları ve basın yoluyla müvekkilinin bir nefret objesi haline getirildiğini,

d. Bu ifadeler nedeniyle müvekkilinin evinde polis tarafından gözaltına alındığını, kısa süre sonra ise tutuklandığını, akabinde konutu terk etmeme tedbiri ile ev hapsine mahkum edildiğini, son olarak yurt dışına çıkma yasağı ve karakola imza tedbiri ile ev hapsinin sonlandırıldığını,

e. Müvekkilinin halkın herhangi bir kesimine yönelik incitici bir ifade kullanmak istemediğini, buna rağmen sözlerini yanlış anlayarak bu cümleleri üzerine alınıp kırılanlardan özür dilediğini ve ekte sunulan özür metnini yayınladığını,

f. Uzun yıllardan beri birlikte çalıştıkları için aralarında oluşan samimiyet gereği müvekkilinin de dâhil olduğu tüm ekipte herkesin bir lakabının oluştuğunu, mezkûr konserde müvekkilinin şarkı arasında ekibine hitaben "*Beni seyircilerimin arasında omuzlarınızda taşıyın.*" dediği sırada ekipteki arkadaşlarından "*Seni imam taşısın.*" şeklinde cevap aldığını, bunun üzerine anlık bir refleksle söz konusu sözleri, sadece ve sadece "*İmam*" lakaplı arkadaşına karşı ifade ettiğini, hiçbir şekilde başkalarına (imam hatiplilere) yönelik sarf etmediğini, sahne arkadaşları arasında konser sırasında meydana gelen işbu şakalaşmanın muhatabının hiçbir şekilde başvuruda bulunmadığını,

g. Müvekkilinin sözlerinin muhatabının (sahne arkadaşı) belli olmasına rağmen, olaya konu kötü şakanın toplumun herhangi bir kesimine ve özellikle de başvurana yönelmediği hususunun açık olduğunu, yapılan başvurunun haksız ve hukuka aykırı olduğundan reddedilmesi gerektiğini, zira başvurana yönelik veya yönelen herhangi bir fiil dahi bulunmazken, hukuka aykırı bir fiilden bahsetmenin olanaksız olduğunu, olmayan bir fiilden başvuranın herhangi bir manevi zararının doğmadığını,

ğ. Müvekkilinin söylemlerinde başvuran belirtilmediği gibi söylemlerin bulunduğu video kaydı incelendiğinde de müvekkilinin seyircilere dahi dönük olmayıp müzisyen arkadaşına dönerek onunla şakalaştığını; bu durumda kendisine yöneltilmemiş söylemler esas alınarak başvuranın zararının oluştuğunu ve illiyet bağı olduğunu kabul etmenin usul ve yasaya açıkça aykırı olduğunu, müvekkilinin sahne arkadaşına dönük şekilde ve aralarındaki şaka sebebiyle söylediği sözün ayrımcılık temelinde bir karşılığı bulunmadığı, ayrıca 6701 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde sayılan ayrımcılık türlerinin herhangi birine de dahil edilemeyeceğini,

h. Başvuranın Kuruma başvurmadan önce 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 17'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kendilerine düzeltme talebiyle herhangi bir başvuruda bulunmadığını, ayrıca konser esnasında söylenen sözlerle kendisinin hedef alındığını, ayrımcılığa maruz kaldığını ve bu sebeplerle manevi zarara uğradığını gösteren kuvvetli emare ve karine oluşturan olguların varlığının da başvuran tarafından ortaya konulamadığını,

ı. Olayda müvekkilinin hiçbir suretle başvuranın adı, soyadı, kimlik bilgisi ve benzeri bilgilere yer vermediğini, kullanılan sözlerin muhatabının orkestradaki ekip arkadaşı olduğu hususunun ekli video

kaydıyla da sabit olduğunu, dolayısıyla olayda zarar şartının gerçekleşmediğini,

i. Başvuru konusu olay hakkında yürütülmekte olan adli soruşturmanın dikkate alınması gerektiğini, müvekkilinin hiçbir kötü niyeti olmadan ekip arkadaşı ile arasındaki şakalaşmaya binaen sarf ettiği sözlerin ayrımcılık yasağını ihlal etmediğini, düşünce ve ifade özgürlüğü bağlamında korunması gerektiğini ifade etmiştir.

4. Muhatabın yazılı görüşüne karşı başvuran tarafından tebligata rağmen Kurumumuza herhangi bir yazılı görüş sunulmamıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" başlıklı 10'uncu maddesi şöyledir:

"Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. (...)"

6. Anayasa'nın "Din ve vicdan hürriyeti" başlıklı 24'üncü maddesinin ilgili kısmı şu şekilde düzenlenmiştir:

"Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. 14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir. Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz."

7. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin (d) bendine göre; *"Doğrudan ayrımcılık: Bir gerçek veya tüzel kişinin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muameleyi"* ifade eder.

8. Mezkûr Kanun'un "Eşitlik ilkesi ve Ayrımcılık yasağı" başlıklı 3'üncü maddesi ise şöyledir:

"Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir. Bu kanun kapsamında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hal, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaktır. ... Ayrımcılık yasağı bakımından sorumluluk altında olan gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri, yetki alanları içerisinde bulunan konular bakımından ayrımcılığın tespiti, ortadan kaldırılması ve eşitliğin sağlanması için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür."

9. Mezkûr Kanun'un "Ayrımcılık türleri" başlıklı 4'üncü maddesinin birinci fıkrasında sayılan ayrımcılık türleri şöyledir; *"a) Ayrı tutma b) Ayrımcılık talimatı verme ve bu talimatları uygulama c) Çoklu ayrımcılık ç) Doğrudan ayrımcılık d) Dolaylı ayrımcılık e) İşyerinde yıldırma f) Makul düzenleme yapmama g) Taciz ğ) Varsayılan temele dayalı ayrımcılık."*

10. Mezkûr Kanun'un "Ayrımcılık yasağının kapsamı" başlıklı 5'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir; *"Eğitim ve öğretim, yargı, kolluk, sağlık, ulaşım, iletişim, sosyal güvenlik, sosyal hizmetler, sosyal yardım, spor, konaklama, kültür, turizm ve benzeri hizmetleri sunan kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri, yürüttükleri faaliyetler bakımından bu hizmetlerden yararlanmakta olan veya"*

yararlanmak üzere başvurmuş olan ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyen kişi aleyhine ayrımcılık yapamaz. Bu hüküm kamuya açık hizmetlerin sunulduğu alanlar ve binalara erişimi de kapsar. Birinci fıkrada belirtilen hizmetlerin planlanması, sunulması ve denetlenmesinden sorumlu olan kişi ve kurumlar, farklı engelli grupların ihtiyaçlarını dikkate almakla ve makul düzenlemelerin yapılmasını sağlamakla yükümlüdür.”

11. Mezkûr Kanun’un 9’uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde, Kurum’un, “ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek” le görevli olduğu düzenlenmiştir.

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

12. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 14’üncü maddesine göre; “Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensupluk, servet, doğum veya herhangi başka bir durum bakımından hiçbir ayrımcılık yapılmadan güvence altına alınır.” Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi(AİHM) kararlarında; ayrımcılık, objektif ve makul bir neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunmak olarak tanımlanmıştır (AİHM, Willis/Birleşik Krallık, B.No:36042/97, 24.04.1997, para. 48; AİHM, Okpisz/Almanya, B.No:59140/00, 15.02.2000, para. 33).

13. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin 2’nci maddesine göre ise “Herkes yasalar önünde eşittir ve hiçbir ayırım gözetilmeksizin yasalarca eşit derecede korunur. Bu bakımdan yasalar her türlü ayrımı yasaklayacak ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka fikir ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya diğer statüler gibi her bağlamda ayrımcılığa eşit ve etkili korumayı temin edecektir.” İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin 2’nci maddesi de konuya ilişkin olarak “Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin bu Bildirge ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanabilir.” düzenlemesine sahiptir.

14. Din ve inanç özgürlüğüne ilişkin olarak İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin 18’inci maddesi, şu hükmü içermektedir. “Her şahsın, fikir, vicdan ve din özgürlüğü hakkı vardır. Bu hak din ve kanaat değiştirme özgürlüğünü, dinini veya kanaatini tek başına veya topluca, açık veya özel surette, öğretim, tatbikat, ibadet ve ayinlerle izhar etme özgürlüğünü içerir.”

15. Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin 18’inci maddesinin (1), (2) ve (3) sayılı fıkralarında da konuya ilişkin şu hükümler yer almaktadır. “1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahip olacaktır. Bu hak, herkesin istediği dine ya da inanca sahip olması ya da bunları benimsemesi özgürlüğünü ve herkesin aleni veya özel olarak bireysel ya da başkaları ile birlikte toplu olarak, kendi din ya da inancını ibadet, icra, bunun icaplarını yerine getirme ya da öğretme bakımından ortaya koyma özgürlüğünü de içerir. 2. Hiç kimse, kendi seçtiği bir din ya da

inanca sahip olma ya da bunu benimseme özgürlüğünü zedeleyecek bir baskıya maruz bırakılamaz. 3. Bir kimsenin kendi dinini veya inançlarını ortaya koyma özgürlüğüne ancak yasalarla belirlenen ve kamu güvenliğini, düzenini, sağlığını, ahlakını ya da başkalarının temel hak ve özgürlüklerini korumak için gerekli kısıtlamalar getirilebilir.”

16. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 9’uncu maddesine göre de “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. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir.”

17. Din ve inanç özgürlüğü Anayasa’nın 24’üncü maddesinde ise şu şekilde yer almıştır: “Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. 14’üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir. Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz. Din ve ahlak eğitim ve öğretimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcisinin talebine bağlıdır.”

18. Somut olayda başvuru konusu yapılan ifadeler din ve vicdan özgürlüğü ile ayrımcılık yasağı bağlamında incelenmeyi gerekli kılmaktadır. AİHM’nin istikrarlı bir şekilde belirttiği üzere, din ve vicdan özgürlüğü demokratik bir toplumun temel unsurudur. AİHS’nin 10’uncu maddenin ikinci paragrafında ortaya konulduğu üzere, 10’uncu maddenin birinci paragrafında yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanan herkes, “görev ve sorumluluklar” üstlenmektedir. Bunların arasında dini görüş ve inançlar kapsamında diğer kişileri meşru bir sebep olmaksızın inciten, eleştiri sınırlarını aşan, hakaretamiz ve aşağılayıcı ifadelerden mümkün olduğunca kaçınma zorunluluğu bulunmaktadır.

19. Demokratik bir toplumda din ve vicdan özgürlüğünün çoğulcu demokratik bir toplumun vazgeçilmez ögesi olduğu hususu AİHM’nin Kokkinakis/Yunanistan kararında şu şekilde belirtilmiştir: “9’uncu maddede korunan düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, Sözleşme’deki anlamıyla demokratik toplumun temel taşlarından biridir. Bu özgürlük dini boyutuyla, inananların kimliklerini ve yaşam biçimlerini şekillendiren en önemli unsurlardan biri olmanın yanı sıra, aynı zamanda ateistler, agnostikler, septikler ve din karşısında kayıtsız kalanlar için de çok kıymetli bir değerdir. Yüzyıllar süren bir mücadele sonucunda, büyük bir bedelle kazanılan ve demokratik toplumun ayrılmaz bir unsuru olan çoğulculuk da bu özgürlüğe dayanmaktadır.” (AİHM, Kokkinakis/Yunanistan, 14307/88, 25/5/1993, para.31)

20. Gerek Anayasada gerek uluslararası sözleşmelerde bireylerin manevi iç dünyasını ilgilendiren boyutuyla (forum internum) din ve inanç özgürlüğü dokunulmaz bir hak olarak ve herhangi bir sınırlamaya konu olamayacak şekilde düzenlenmektedir. Bu hakkın içsel boyutu “çekirdek hak” olarak görülerek hiçbir şart ve koşulda dokunulamaz olarak kabul edilmektedir (Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik

Kurulu'nun 2020/25 sayılı kararı, para. 25).

21. Din ve vicdan özgürlüğünün dışsal boyutu ise (forum externum) kişinin dinini, inancını ve düşüncesini dışa vurma şeklidir. Bu boyutuyla din ve vicdan özgürlüğü; herkesin aleni veya özel olarak, bireysel ya da başkalarıyla birlikte toplu olarak, kendi din ya da inancını ibadet, icra, bunun icaplarını yerine getirme ya da öğretme bakımından ortaya koyma özgürlüğünü de içerir. Buna ek olarak, din ve inanç özgürlüğü; bir dini inanca sahip olma ya da olmama ve dinin gereklerini yerine getirme ya da getirmeme özgürlüğünü de ihtiva eder(*AIHM, Kokkinakis/Yunanistan, 14307/88, 25/5/1993, para.17*).

22. Din veya inancın açığa vurulması Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesinin 22 No.lu Genel Yorumunda ise şu şekilde ifade edilmiştir: “*Din veya inancı ortaya koyma özgürlüğü “bireysel ya da başkaları ile birlikte toplu olarak ve aleni veya özel olarak” kullanılabilir. Din veya inancı ortaya koyma özgürlüğü, tapınma, ibadet etme, kuralları uygulama, dinin veya inancın gereklerini öğrenme gibi geniş ölçüde birçok fiili kapsamaktadır. Tapınma kavramı inancı doğrudan açıklamaya yönelik ayinsel ve törensel eylemleri ve bu tip eylemlerin bir parçasını oluşturan ibadet yerleri inşa etme, törensel objelerin kullanılması, sembollerin teşhiri ve tatillere ve dinlenme günlerine uyulmasını da içermektedir. Din veya inanca uygunluk veya din veya inancın gereklerinin uygulanması, sadece törenleri değil aynı zamanda, beslenme ile ilgili belirli âdetleri, belirli kıyafetlerin giyilmesini veya başörtüsü takılmasını, hayatın belirli aşamalarıyla ilgili törenlere katılmayı, özellikle belirli bir grubun kullandığı belirli bir dili konuşmayı da içerebilir. Ayrıca, belirli bir din veya inancın uygulanması ve öğretilmesi; belirli din gruplarının temel faaliyetlerinin ayrılmaz bir parçasını oluşturan dini liderleri, rahipleri, din eğitimi verecek olan öğretmenleri seçme, seminerler düzenleme veya dini okullar açma, dini metinler ve dini yayınlar hazırlama ve dağıtma özgürlüğünü de kapsamaktadır.”*

23. Bu çerçevede mevcut ulusal ve uluslararası düzenlemeler ışığında din ve vicdan özgürlüğünün, herkesin dinin gereği olarak gördüğü “ibadet” ve “ayın” leri yapabilme hakkını sağladığı gibi, kişinin inançlarını yansıtan dini okulları açma ve inandığı dini değerleri öğrenme amacıyla bu okullarda eğitim görme hakkını da kapsadığı ifade edilmelidir. Bu açıdan kişilerin İslam dinini daha iyi öğrenmek, bu konuda eğitim almak, gerekirse dini bir meslek icra etmek amacıyla imam hatip okullarını tercih etmesinin Anayasa'nın 24'üncü maddesinde yer alan din ve vicdan hürriyeti kapsamında olduğu değerlendirilmektedir.

24. Ayrıca demokratik toplumlarda din ve vicdan özgürlüğü bağlamında düşünce özgürlüğünden yararlanılırken başkalarının hak ve özgürlüklerine saygı gösterilmesi temel bir yaklaşım olmalıdır. Düşünce ve ifade özgürlüğünün; hoşgörü sınırlarını aşmayı, ayrımcılığın alenen kışkırtılmasını, aleni aşağılama ve karalama veya bir grup insanı dil, din, ırk, etnik köken ve benzeri sebeplerle hor gören ifadeleri içermediği hatırlanmalıdır. Bu çerçevede konser gibi kullanılan ifadelerin geniş toplum kesimlerinde etki doğurma potansiyeli olan ortamlarda kişilerin ırk, renk, dil, din, tabiiyet, cinsiyet, engellilik, siyasî ve felsefî düşünce, mezhep ve benzeri nedenlerle ayrımcılık içeren ifadeler kullanması ve bireyleri aşağılayan sözlerin sarf edilmesi mazur görülemeyeceği gibi teşvik de edilemez.

25. İfade özgürlüğünün sınırsız bir özgürlük olmayıp kişiye yüklediği görev ve sorumluluklar

bulunmaktadır. Bu görev ve sorumluluk topluma mal olmuş, geniş bir hayran kitlesi bulunan, toplumsal hayatta etki ve söz sahibi, kimi kesim tarafından rol model olarak kabul gören sanatçılar tarafından, konser gibi hem fiilen katılan kişiler açısından hem de yazılı ve görsel medyanın kolaylaştırıcı etkisi nedeniyle çok sayıda birey açısından etkiler doğuran sosyo-kültürel etkinliklerde kullanılan ifadeler söz konusu olduğunda daha da önem kazanmaktadır. Söz konusu görev ve sorumluluklar arasında kişilerin dini görüş ve inançlarını yansıtan bir devlet okulundan mezuniyet olgusunu kullanarak kişileri meşru bir sebep olmaksızın inciten ve dolayısıyla haklarını ihlal eden, herhangi bir kamusal tartışmaya katkıda bulunmayan ifadelerden mümkün olduğunca kaçınma zorunluluğu bulunmaktadır.

26. Demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak, bireylerin sahip oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşayabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir. Çoğulcu laiklik anlayışının kabul edildiği toplumlarda inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl biraradalığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlamak olanağı vardır. Bu olanaklar değerlendirilmeden çoğulculuğu ve toplumsal çeşitliliği toplumsal birliği tehdit eden bir unsur olarak görmek demokrasi ile bağdaşmayan monolitik bir toplum anlayışını doğurur(Bkz. AYM Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014).

27. Somut olayda dosya kapsamında yer alan video kayıtlarından görüldüğü üzere muhatap tarafından “*İmam hatipte okumuş daha önce kendisi. Sapıklığı oradan geliyor herhalde*” ifadelerinin kullanıldığı sabittir. Kullanılan ifadelerde kişinin imam hatip lisesinden mezun oluşunun “*sapıklık*”la ilişkilendirildiği, söz konusu ifade ile okullarda eğitim görmenin “*sapıklık*”a kaynaklık teşkil ettiğinin kast edildiği açıktır. Bu noktada her ne kadar söz konusu ifadelerin muhatabının orkestra üyesi olduğu ifade edilmiş ise de kullanılan sözlerin içeriği bağlamında muhatabın söz konusu okullardan mezun kişiler olduğu açıkça ortadadır. Keza, yapılan başvuruda başvuru tarafından bu husus vurgulanmaktadır.

28. Bu çerçevede söz konusu ifadeler, ayrımcılık yasağını ihlal eder boyuta ulaşarak, Milli Eğitim Bakanlığı ortaöğretim sistemi içinde, hem dini hizmetlerin yerine getirilmesi ile görevli elemanları yetiştirmek üzere mesleğe hem de yükseköğrenime hazırlayıcı programlar uygulayan devlete bağlı öğretim kurumlarını hem de bu okullarda öğrenim gören ya da mezun olan kişileri aşağılayıcı bir nitelik arz etmektedir. Özellikle ifadeye geçen “*sapık*” kelimesi, imam hatip okulları ile buradan mezun olan bireyleri ötekileştirmeye yönelik nefret söylemi niteliği taşımaktadır. Söz konusu ifadelerin sadece bireysel bir isnatta kalmayıp, 1951 yılından beri faaliyette bulunan okullardan mezun olan herkesi zan altında bıraktığı gerçeği göz önüne alındığında, muhatap vekili tarafından olayın başvuran ile hiçbir alakasının olmadığı, söz konusu ifadelerin önceden planlanmadan, herhangi bir haksız fiil kastı taşımadan, sahnedeki bir müzisyen arkadaşıyla şakalaşırken bir anlık bir refleksle söylendiği savunmalarına itibar edilmemiştir.

29. Adı geçen ifadeleri , Türkiye Cumhuriyeti’nde yüksek öğrenime hazırlamanın yanı sıra 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununa dayanarak dini eğitim faaliyetleri de yürüten kurumları ve bu okullardan mezun olan kişileri hedef almıştır. Bu okullarda öğrenim görerek mezun olma durumu “*Sapıklık*” ile bağdaştırılmış ve bu durum ciddi bir toplumsal tepkiye neden olmuştur. Kullanılan ifadelerin kamu barışını bozmaya elverişli nitelikte olduğu değerlendirilen olayda, Kurumumuza yapılan çok sayıda başvuru da dikkate alındığında toplumsal barış ve huzur ortamının zarar gördüğü değerlendirilmektedir.

Kullanılan ifadelerin makul ve nesnel bir temeli olmadığı gibi toplumsal çatışma ve gerilimleri artırıcı bir nitelik arz ettiğini de ifade etmek gerekir.

30. Bunun yanında belirtilen ifadeler çok sayıda kişinin katılım gösterdiği, ayrıca medya aracılığıyla birçok insana ulaşma imkânı olan bir konser sırasında kullanılmıştır. Görsel ve işitsel medya aracılığıyla kültürel bir hizmet verilirken, bu hizmetin sınırlarını aşan inançsal hoşgörüsüzlük temelli nefret biçimlerini yayan ve teşvik eden ayrımcı ifade biçimleri demokratik bir hukuk devletinde meşru olarak görülemez. Bir sanatçı tarafından toplumun önemli bir kesimini yakından ilgilendiren bir konuda sarf edilen sözler eleştiri ve değerlendirme sınırlarını aşarak ayrımcılık boyutuna ulaşmıştır.

31. Sonuç olarak demokratik toplumun gerekleriyle bağdaşmayan ve toplumsal barış ve çoğulcu yapıyı sarsan söz konusu ifadelerin 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, kültürel bir hizmet sunumu yapılırken inanç temelli ayrımcılık teşkil ettiği anlaşılmaktadır.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILDIĞINA,

B. Muhatap hakkında 50.000 TL İDARİ PARA CEZASI UYGULANMASINA,

C. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

Ç. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine başvurulabileceğine,

2/5/2023 tarihinde, Muharrem KILIÇ ve Dilek ERTÜRK'ün karşı oylarıyla, OY ÇOKLUĞUYLA, karar verildi

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

Av. Alişan TİRYAKİ
II. Başkan
(İzinli)

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTİ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi

Ek: Karşı Oy Gerekçesi (4 Sayfa)

TÜRKİYE
İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

22.05.2023

KARŞI OY GEREKÇESİ

Karar Adı : M. A. O. Kurul Kararı

Karar Numarası : 2023/347

1. Uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer alan ayrımcılık yasağı başta İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi olmak üzere çok sayıda uluslararası insan hakları sözleşmesinde düzenlenmektedir. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 2'nci maddesi ayrımcılık yasağına ilişkin olarak *"Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin bu Bildirge ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanabilir."* düzenlemesine sahiptir.

2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 14'üncü maddesine göre; *"Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensupluk, servet, doğum veya herhangi başka bir durum bakımından hiçbir ayrımcılık yapılmadan güvence altına alınır."* Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında ayrımcılık; *"objektif ve makul bir neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunmak"* olarak tanımlanmıştır (AİHM, Willis/Birleşik Krallık, B.No:36042/97, 24.04.1997, para. 48; AİHM, Okpisz/Almanya, B.No:59140/00, 15.02.2000, para. 33).

3. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 2'nci maddesine göre ise *"Herkes yasalar önünde eşittir ve hiçbir ayırım gözetilmeksizin yasalarca eşit derecede korunur. Bu bakımdan yasalar her türlü ayrımı yasaklayacak ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka fikir ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya diğer statüler gibi her bağlamda ayrımcılığa eşit ve etkili korumayı temin edecektir."*

4. 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinde herkesin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşit olduğu ifade edilerek cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaklanmıştır.

5. 6701 sayılı Kanun'un *"Ayrımcılık yasağının kapsamı"* başlıklı 5'inci maddesinde eğitim ve öğretim, spor, kültür, turizm ve benzeri hizmetleri sunan gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişilerinin, yürüttükleri faaliyetler bakımından bu hizmetlerden yararlanmakta olan veya yararlanmak üzere başvurmuş olan ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyen kişi aleyhine ayrımcılık yapamayacağı ifade edilmiştir.

6. Bu kapsamda kültürel hizmet ve faaliyetlerin, ayrımcılık yasağı kapsamında bir hizmet ilişkisi doğuran faaliyet alanı olarak değerlendirilebileceğini ifade etmek gerekmektedir. Gerek gerçek kişiler gerekse kamu tüzel kişileri ile özel hukuk tüzel kişileri tarafından sunulan kültürel hizmetlerde bir kişiye,

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

herhangi bir meşru gerekçe söz konusu olmaksızın cinsiyet, ırk, renk, dil, din ve inanç gibi ayrımcılık temellerine dayalı, haklar ve özgürlükler bağlamında diğer kişilerden farklı ve eşit olmayan bir muamele yapılması ayrımcılık yasağı kapsamında yasaklanmaktadır.

7. Bir ihlalin varlığı için 6701 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinde ifade edildiği üzere ayrımcılığa uğradığını iddia eden kişinin, bu hizmetten yararlanmakta olması veya yararlanmak üzere başvurmuş olması ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak istemesi gerekmektedir. Hizmete ilişkin bir talebin varlığı, hizmet sunumunda ayrımcılığa uğrandığı iddiası açısından esaslı bir şart olarak aranmalıdır.

8. Somut olayda başvuran, sosyal medyadan öğrendiğini belirttiği konser sırasında muhatap tarafından sarf edilen sözler nedeniyle, ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini öne sürmektedir. İnanç temelli ayrımcılık; bir kişinin hukukten tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasının inancı nedeniyle engellenmesi ya da görünüşte ayrımcı olmayan her türlü eylem, işlem ve uygulamalar sonucunda, kişinin inancı nedeniyle hukukten tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanma açısından nesnel olarak haklılaştırılamayan dezavantajlı bir konuma sokulması olarak tanımlanabilir.

9. Bu noktada öncelikle başvuranın sunulan bu kültürel hizmetten yararlanmakta olup olmadığı, yararlanmak üzere başvuruda bulunup bulunmadığı ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyip istemediğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

10. Başvuran, sunmuş olduğu başvuru dilekçesinde bu konuya ilişkin herhangi bir açıklamada bulunmamış, konuyla ilgili değerlendirmeye tabi tutulabilecek kendisine ait herhangi bir konser bileti gibi bir belge paylaşmamış, konsere katıldığını ya da konser hakkında bilgi almak istediğini de ifade etmemiştir. Başvuranın kendi ifadesiyle sabit olduğu üzere konserden sosyal ve görsel medyada yapılan paylaşımlar üzerine bilgi sahibi olmuştur. Ayrıca başvuran, muhatap görüşüne karşı 13.12.2022 tarihli tebligata rağmen Kurumumuza herhangi bir yazılı görüş sunmamıştır.

11. Bu çerçevede sunulan hizmetin muhatabı olduğu konusunda kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların başvuran tarafından ortaya konmadığı somut olayda, başvuranın bir hizmetten yararlanamaması ya da yararlanmak üzere yapmış olduğu müracaatın reddedilmesi ya da başvuranın bilgi almak istediği hizmetler hakkında inanç veya başkaca temeller özelinde kendisine yardımcı olunmaması gibi durumların vuku bulmadığı kanaatine varılmıştır.

12. Başvuranın sunulan bir kültürel hizmete ilişkin talebi olmadığı gibi, kendisine yönelik ayrımcılık temelleri bağlamında farklı bir muamelenin de söz konusu olmadığı görülmektedir. Kişinin verilen konseri sosyal ve görsel medyadan öğrenmiş olması hususu ise başvuranın sunulan hizmetten yararlanan bir kişi olarak değerlendirilmesini olanaklı kılmamaktadır. Bu açıdan başvuru konusunun 6701 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinde ifade edilen ayrımcılık yasağı kapsamında kaldığını belirtmek mümkün değildir.

13. 6701 sayılı Kanun'un "Başvurular" başlıklı 17'nci maddesinin birinci fıkrası "*Ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir.*"

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

hükümünü haizdir. Mezkûr hüküm uyarınca Kuruma yapılan başvurularda başvuranların; ihlal iddiasına konu işlem, eylem ya da uygulamalardan haklarının kişisel olarak doğrudan etkilendiğini öne sürmesi gerekmektedir. Anılan maddede ifade edilen zarar kavramının geniş ve esnek biçimde yorumlanması, mağdur kavramının öngörülemez biçimde genişlemesine yol açabilecektir. Bu kapsamda olay nedeniyle manevi zarara uğradığını öne süren başvuranın, başvuruya konu ifadeler nedeniyle kişisel olarak doğrudan etkilendiğine ilişkin makul ve ikna edici olguları ortaya koyması gerektiği, basit şüphe veya varsayımların bu konuda yetersiz kalacağı değerlendirilmektedir.

14. Başvuru dilekçesi, muhatap yazılı görüşü, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Suçları Soruşturma Bürosu tarafından gönderilen muhatap hakkındaki 2022/... sayılı iddianame, video çözümleme tutanağı ile özellikle muhatap yazılı görüşü ekinde gönderilen olay anına ilişkin video kayıtları birlikte değerlendirildiğinde; muhatapın söz konusu ifadeleri, beraber çalıştığı orkestra arkadaşına yönelik olarak ismini de açıkça zikretmek suretiyle söylediği anlaşılmaktadır.

15. Başvuran; muhatap tarafından sarf edilen sözler nedeniyle, bir imam hatip lisesi mezunu olarak manevi zarara uğradığını, bu sözlerin ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini öne sürmektedir. Başvuranın, muhatapın başvuruya konu ifadesinde geçen okuldan mezuniyeti olgusu da doğrudan ve şahsen etkilenmiş olma gerekliliğini karşılama noktasında yeterli değildir. Ayrıca tamamen varsayımsal mağduriyetler, Kurumumuza yapılan başvurular anlamında, ayrımcılık yasağıyla korunan değerlere bir müdahale teşkil etmek ve mağdur sıfatının kendisine tanınması için yeterli görülmemelidir. Söz konusu olayda meydana gelen zararlar, zarara neden olduğu öne sürülen olay ya da davranış arasında herhangi bir illiyet bağının kurulamadığı görülmektedir. Nitekim sarf edilen sözlerle başvuranın ayrımcı bir muameleye uğradığı yönündeki iddiası arasında gerçek, haklı ve meşru bir bağlantının kurulamadığı olayda, söz konusu ifadelerin başvuran özelinde bir hakkın ihlaline doğrudan sebebiyet vermediği ve dolayısıyla başvuranın başvuru ehliyetine sahip olmadığı anlaşılmaktadır.

16. Bu çerçevede başvuranın; sarf edilen ifadelerin muhatapı olmaması, muhataba atfedilen ifadelerden doğrudan ve/ya şahsen etkilenmemesi, başvurunun ayrımcılık yasağı kapsamında bulunmaması bu nedenle de Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 67'nci maddesi gereği başvurunun kabul edilmez olduğu kanaatiyle inanç temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiği yönündeki çoğunluk kararına iştirak edilmemiştir.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.