

12.11.2024

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2023/276
Toplantı Tarihi/Sayısı : 25.09.2024/234
Karar Numarası : 2024/1001
Başvuran : Z.G.
Av. T.K.M.
Başvuran Vekili :
Adres :
Muhatap Kurum/Kişi : Artemis Evleri Sitesi Yönetimi
Muhatap Adres :

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; başvuranın tesettürlü mayo ile site havuzundan faydalanmasının engellenmesi nedeniyle din ve inanç temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran vekili, başvuru dilekçesinde özetle:

a. Z.G.'nin, ailesinin Altınoluk Artemis Evleri Sitesi'nde bulunan yazlıklarında 30/7/2022 tarihinde günlük kıyafeti ile havuz kenarına geldiğini ve ayağını havuza soktuğu için Site Yönetimi Başkanı olan N.S. tarafından uyarılarak havuza bu şekilde girmesinin yasak olduğunu ifade edildiğini, müvekkilinin ise havuza tesettürlü mayo ile girilmesinin yasak olduğunu bildiğini ancak kendisinin havuza tesettürlü mayo ile girmediğini, günlük kıyafeti ile yalnızca ayaklarını suya soktuğunu ifade ettiğini,

b. Bir kısım site sakinlerinin talebiyle aynı gün saat 21:00'da site yönetiminin olağanüstü olarak toplandığını, toplantıda havuza tesettürlü mayo ile girilmesi yasağının kaldırılması yönünde talepte bulunulduğunu, talebin tepki ile karşılandığını ve yapılan oylama sonucunda reddedildiğini, site yönetiminin bu kararının sorgulanması üzerine ise tartışmaların yaşandığını,

c. Diğer kat maliklerince kendilerinin sitede istenilmediğinin ve sitede feraceli kadın görmek istemediklerinin ifade edildiğini,

ç. Site sakinlerinin ortak kullanımında olan ve tüm site sakinlerinin istedikleri şekilde

kullanabildiği havuzu yalnızca tesettürlü kişilerin kullanmasının yasaklanmasının ve bunun hukuka uygunmuş gibi gösterilerek site yönetim toplantısında oylanmasının açıkça hukuka aykırı olduğunu belirterek müvekkili ile ailesinin ayrımcılığa maruz kaldığını iddia etmekte ve Altınoluk Artemis Evleri Sitesi Yönetimi aleyhine idari yaptırım uygulanmasını talep etmektedir.

3. Muhatap Altınoluk Artemis Evleri Sitesi'nden alınan yazılı görüşte özetle:

a. Altınoluk Artemis Evleri Sitesi'nde bulunan "havuzda uyulması gereken kurallar" levhasında belirtildiği üzere havuza mayo, şort ve bikini dışında başka kıyafetlerle girilmesinin yasaklandığı, yalnızca haşema ile girmenin yasak olmayıp mayo, şort ve bikini haricindeki tüm kıyafetlerin yasaklandığı, haşemanın da yasaklanan bu kıyafetler arasına girdiği,

b. Aynı yazıda bu kuralın tek amacının ortak kullanım alanı olan ve mikrobik hastalıkların, enfeksiyonların kolaylıkla yayılabilmesinin mümkün olduğu havuzda hijyen ve temizliği sağlamak olduğu, bu suretle havuza haşema ile girilemediği gibi, günlük kıyafet yahut iç çamaşırı ile de girilemediği, herhangi bir ayrımcılığın söz konusu olmadığı,

c. Başvurucunun bahsettiği olayların cereyan etmediği, sitede yapılan toplantıda daha önceden alınan kararın kaldırılmasının oylandığı, oylama neticesinde 5 kabul ve 30 ret oyu olması nedeniyle talebin reddedildiği, oylamadan önceye ve sonraya ilişkin iddiaların asılsız olduğu, başvurucunun bahsettiği ifadelerin kesinlikle kullanılmadığı, diğer kat maliklerince kendilerinin sitede istenilmediğinin ve sitede feraceli kadın görmek istemediklerinin ifade edilmediği,

ç. Başvurucunun yanlış bir algı oluşturarak söz konusu durumu siyasi bir boyuta çekmeye çalıştığı, site yönetiminin söz konusu kuralları ortak kullanım alanı olan havuzdaki hijyeni sağlamak ve herkesin sağlığını korumak için getirdiği, bu durumun haklılığının farkında olan başvurucunun, havuz kurallarına ilişkin düzenlemenin siyasi saiklerle getirildiği yönünde bir algı oluşturarak site yönetimini zor duruma sokmayı amaçladığı belirtilmiş, başvurunun reddi talep edilmiştir.

4. Muhatabın yazılı görüşüne karşı başvuran vekili tarafından sunulan yazılı görüşte özetle,

a. Aleyhine başvuru tarafından beyan dilekçesinde belirtilen iddiaları kabul etmedikleri, yalnızca site yönetiminin bildiği, hiçbir bilimsel veriye dayanmayan ve mantık dışı olan haşemanın hijyene ve temizliğe aykırı olduğu, mikrobik hastalıkların, enfeksiyonların yayılmasına sebebiyet verdiği iddiasını kabul etmedikleri, haşemanın mayo kumaşından üretildiği, site yönetiminin mantığı ile hareket edilecek olursa mayo kumaşının hijyene aykırı olduğu ve mikrop yayacağından havuza mayosuz girilmesi gerektiği, görüleceği üzere site yönetiminin sorumluluktan kurtulmak için hayatın olağan akışına aykırı, hiçbir bilimsel veriye dayanmayan yalnızca kendi öngörülerine dayanan iddialarda bulunduğu,

b. Müvekkiline yönelik site yönetimi tarafından özgürlüğünün kısıtlanması amacıyla din ve vicdan özgürlüğüne müdahalede bulunulması sonucu müvekkilinin haklarını yasal yolla aramasının en doğal hakkı

olduğu, müvekkilinin bunu ne siyasi saiklerle ne de site yönetimini zor duruma sokma kastıyla yapmadığı, site yönetimi sakinlerinin ortak kullanımında olan ve tüm site sakinlerinin istedikleri şekilde kullanabildiği havuzu yalnızca tesettürlü kişilerin kullanımının yasaklanmasının site yönetiminin zihniyetinin sosyal alanlarda dışı vurumunun sonucu olduğu, hiç kimsenin dini inançları sebebiyle kısıtlanamayacağı,

c. Edremit 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin 2022/.... E. sayılı dosyası ile yönetim kararının iptaline ilişkin açılan davada mahkemenin davanın kabulüne karar verdiği belirtilerek kararın bir örneğinin dilekçe ekinde sunulduğu,

ç. Site yönetiminin beyan dilekçesinde belirtmiş olduğu gerçeğe aykırı beyanlarını kabul etmedikleri, site yönetimi tarafından müvekkilinin ve ailesinin dini inanç ve yaşayışı sebebiyle açıkça ayrımcılığa maruz kaldığı belirtilmiş, Altınoluk Artemis Evleri Sitesi Yönetimi aleyhine idari yaptırım uygulanması talep edilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'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 "*Devletin temel amaç ve görevleri*" başlıklı 5'inci maddesi şöyledir:

"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 maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

7. Anayasa'nın "*Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması*" başlıklı 13'üncü maddesi şu şekildedir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

8. Anayasa'nın "*Din ve vicdan hürriyeti*" başlıklı 24'üncü maddesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

"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. (...)"

9. 20/4/2016 tarihli ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin ilgili hükümleri şöyledir:

"(1) Bu Kanunun uygulanmasında; (...) d) 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."

10. 6701 sayılı Kanun'un "Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı" başlıklı 3'üncü maddesi şöyledir:

"(1) Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir. (2) Bu Kanun kapsamında 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 yasaktır. (3) Ayrımcılık yasağının ihlali hâlinde, konuya ilişkin görev ve yetkisi bulunan kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ihlalin sona erdirilmesi, sonuçlarının giderilmesi, tekrarlanmasının önlenmesi, adli ve idari yoldan takibinin sağlanması amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. (4) 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."

11. 6701 sayılı Kanun'un "Ayrımcılık türleri" başlıklı 4'üncü maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Kanun kapsamına giren ayrımcılık türleri şunlardır: 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."

12. 6701 sayılı Kanun'un "Ayrımcılık yasağının kapsamı" başlıklı 5'inci maddesi şöyledir:

"(1) 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."

13. 6701 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde Kurumumuzun, "ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak,

karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek”le görevli olduğu düzenlenmiştir.

14. 6701 sayılı Kanun’un “İspat yükü” başlıklı 21’inci maddesine göre “Münhasıran ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması hâlinde, karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir.”

15. 24/11/2017 tarihli ve 30250 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’in “Başvuru hakkı” başlıklı 30’uncu maddesinin birinci fıkrası 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 kişilerinin, yürüttükleri faaliyetler bakımından bu hizmetlerden yararlanmakta olan veya yararlanmak üzere başvurmuş olan ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyen her gerçek veya tüzel kişi, ayrımcılık yasağı ihlalinin zarar gördüğü iddiası ile Kuruma başvurma hakkına sahiptir.”

16. İlgili Yönetmelik’in “Başvurunun konusu” başlıklı 31’inci maddesi şöyledir:

“Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu kapsamında 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 yasağı ihlalleri, başvurunun konusunu oluşturur.”

17. İlgili Yönetmelik’in “Ön incelemenin yapılması” başlıklı 48’inci maddesi şöyledir:

“(1) Kuruma yapılan başvurular, inceleme ve araştırmaya geçilmeden önce ön incelemeye tabi tutulur ve sonucunda; a) Kurumun görev alanına girip girmediği, b) Kurumda incelenmekte ve araştırılmakta olan bir başvuruyla sebepleri, konusu ve taraflarının aynı olup olmadığı, c) Kurum tarafından daha önce sonuçlandırılan bir başvuruyla, sebepleri, konusu ve taraflarının aynı olup olmadığı, ç) Yargı organlarında görülmekte olan veya yargı organlarınca karara bağlanmış uyuşmazlıklara ilişkin olup olmadığı, d) Kuruma başvurmadan önce Kanuna aykırı olduğu iddia edilen uygulamanın düzeltilmesinin ilgili taraftan talep edilip edilmediği, e) Belli bir konuyu içerip içermediği, f) Başvuruda bulunması gereken bilgilerin yer alıp almadığı yönlerinden incelenir.

(2) Başvurucusu birden fazla olan başvurularda, incelenebilirlik koşulları her başvurucu yönünden ayrı ele alınır.”

18. İlgili Yönetmelik’in “Karar türleri” başlıklı 65’inci maddesi şöyledir:

“Kurum, yapılan başvuru veya resen inceleme kapsamında yaptığı inceleme ve araştırma sonucunda incelenemezlik kararı, gerekçeli kabul edilmezlik kararı, gönderme kararı, ihlal kararı, idari yaptırım kararı, uzlaşma kararı, ret kararı ve karar verilmesine yer olmadığına dair karar verir.”

19. İlgili Yönetmelik'in “İhlal kararı” başlıklı 69’uncu maddesi şöyledir:

“(1) İnceleme ve araştırma sonucunda başvurunun yerinde olduğu kanaatine varılması hâlinde ihlal kararı verilir.”

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

20. 6701 sayılı Kanun’un “Başvurular” başlıklı 17’nci maddesinin birinci fıkrasına göre “Ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir.”, ikinci fıkrasına göre ise “İlgililer, Kuruma başvurmadan önce bu Kanuna aykırı olduğunu iddia ettikleri uygulamanın düzeltilmesini ilgili taraftan talep eder. Bu taleplerin reddedilmesi veya otuz gün içerisinde cevap verilmemesi hâlinde Kuruma başvuru yapılabilir. Ancak Kurum, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ihtimali bulunan hâllerde, bu şartı aramadan başvuruları kabul edebilir.” Dosya kapsamından ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddia edilen Z.G.’nin tesettürlü mayo ile site havuzundan faydalanması konusunda Artemis Evleri 30/7/2022 tarihli Olağanüstü Genel Kurul Toplantısında havuza tesettürlü mayo ile girilmesi yasağının kaldırılması yönünde talepte bulunulduğu anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında başvuranın Kanuna aykırı olduğu iddia edilen uygulamanın düzeltilmesini ilgili taraftan talep ettiği değerlendirilmektedir. Öte yandan başvuranın dilekçesinden 6701 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen ayrımcılık temellerinden din ve inanç temelleri ile bağlantılı olarak ayrımcılığa maruz kaldığı iddiasında bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu çerçevede başvurunun, kabul edilebilir ve Kurumumuzca esas incelemesi yapılabilecek bir başvuru olduğu değerlendirilmesine varılmıştır.

21. Başvuran vekili Av. T.K.M. tarafından Kurumumuza S.G. adına 22/11/2022 tarihli dilekçe ile başvuru yapılarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği ifade edilmiştir. Kurumumuzca bunun üzerine hazırlanan 9/12/2022 tarihli hukuki yol gösterme yazısı Av. T.K.M.’ye gönderilmiştir. Bahsi geçen yazıda başvurunun Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’te yer alan başvuru şartlarını içerecek şekilde, S.G.’nin kızı olan Z.G. tarafından doğrudan ya da temsile veya vekaletle dair geçerli bir yetki belgesinin Kurumumuza sunulması kaydıyla kanuni temsilcisi veya vekili tarafından yapılması halinde Kurum tarafından incelemeye alınabileceği belirtilmiştir. Takip eden süreçte Av. T.K.M.’nin Z. G.’nin vekili olduğuna dair vekaletname Kurumumuza iletilerek başvuru incelemeye alınmıştır.

22. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. İnsan Hakları Evrensel

Bildirgesi'nin 2'nci maddesine göre “Herkes ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka türden kanaat, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğuş veya başka türden statü gibi herhangi bir ayırım gözetilmeksizin, bu Bildirgede belirtilen bütün hak ve özgürlüklere sahiptir.”

23. Keza Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 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.”

24. Başvuru konusu olayda ayrımcılık yasağı bağlamında ihlal edildiği iddia edilen din ve vicdan özgürlüğü; demokratik toplumun vazgeçilmez unsurları arasında yer alan, hem uluslararası hem de ulusal mevzuat ile koruma altına alınan temel bir haktr.

25. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHS) 18'inci maddesine göre “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. 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.”

26. AİHS'nin 9'uncu maddesi ise şu şekildedir: “1. 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. 2. 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.”

27. Düşünce, vicdan ve inanç özgürlüğünün önemi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından da birçok kez dile getirilmiştir. AİHM'e göre din, vicdan ve inanç özgürlüğü dini boyutuyla, sadece inananların kimliği ve yaşam anlayışlarının en temel unsurlarından birisi değil; aynı zamanda ateist, agnostik, kuşkuçu ve ilgisizler için de değerli bir kazanımdır (AİHM, *Kokkinakis/Yunanistan*, B. No: 14307/88, 25/5/1993, para. 31).

28. Din ve vicdan özgürlüğünün içsel (forum internum) ve dışsal (forum externum) iki boyutu bulunmakta olup içsel boyutu bireylerin düşünce, vicdan ve dini inanç özgürlüğüne sahip olmalarını, din veya inanç değiştirme özgürlüğünü ve inanmamayı kapsamaktadır. Dışsal boyutu ise kişinin dinini, inancını

ve düşüncesini dışa vurmasını, alenî 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 ifade etmektedir. Bu açıdan din özgürlüğü, esas olarak bireyin vicdanı ile ilgili bir husus olmakla birlikte, aynı zamanda, diğer hususların yanı sıra dinini açıklama özgürlüğünü de içerir. Sözcükler ve hareketler ile açığa vurma, dini inançların varlığı ile bağlantılı bir olgudur (AİHM, *Kokkinakis/Yunanistan*, B. No: 14307/88, 25/5/1993, para. 31).

29. İçsel boyutu ile din ve vicdan özgürlüğü mutlak ve sınırlanamaz iken dışsal boyutu yani bireyin seçtiği dinini veya inançlarını ortaya koyma özgürlüğü mutlak olmayıp, sınırlanabilir. AİHS'in 9'uncu maddesine göre de din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla sınırlanabilmekte ve bu sınırlamanın demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olması aranmaktadır. AİHM, *Eweida ve Diğerleri/Birleşik Krallık* kararında konuyla ilgili şu ifadeler yer vermiştir: “*Din özgürlüğü, asıl olarak bireyin düşünce ve vicdanıyla ilgili bir meseledir. Sözleşme'nin 9. maddesinin ilk paragrafında belirtilen bu yön, yani herhangi bir dini inanca sahip olma ve dinini ya da inancını değiştirme, kesindir ve koşulsuzdur. Din özgürlüğü ayrıca, kişinin bireysel ve gizli olarak inancını açıklama ve de diğerleriyle birlikte ve halkın önünde ibadet etme özgürlüğünü de içerir. Dini inancın açığa vurulması, ibadet, öğretim, uygulama ve uyma şeklini alabilir. Bir kişinin dini inancını açığa vurmasının diğerleri üzerinde etkisi olacağından, Sözleşme'yi kaleme alanlar din özgürlüğünün bu yönünü 9/2 maddede belirtilen şekilde sınırlandırmışlardır. Bu ikinci paragraf, bir kişinin dinini veya inancını açığa vurma özgürlüğü üzerine konulan bir kısıtlamanın yasayla öngörülmüş ve orada belirtilen meşru amaçlardan bir veya birkaçının gerçekleştirilmesi bakımından demokratik bir toplumda gerekli olmasını şart koşmaktadır.*” (AİHM, *Eweida ve Diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 48420/10..., 15/1/2013, para. 80).

30. Ulusal mevzuatımızda ise Anayasa'nın din ve vicdan özgürlüğünü düzenleyen 24'üncü maddesinde, 14'üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenlerin serbest olduğu belirtilerek, özgürlüğün sınırlanması konusunda 14'üncü maddeye gönderme yapılmıştır. Bu bağlamda, din ve vicdan özgürlüğü Devlete veya kişilere, Anayasa ile tanınan temel hak ve özgürlüklerin yok edilmesini veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasını düzenleyen 13'üncü maddeye göre ise, temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacaktır.

31. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesinin 22 No'lu Genel Yorumu'nun 4'üncü paragrafında din ve inanç özgürlüğüne ilişkin olarak şu ifadeler yer verilmiştir: “*Din ya da inancı açığa vurma özgürlüğü, bireysel olarak ya da başkalarıyla birlikte özel ya da kamusal alanda icra edilebilir. Dinini ya da inancını ibadet ederek, ayinler yaparak, fiili olarak uygulayarak ve*

öğreterek açığa vurma özgürlüğü çok çeşitli davranışları kapsamaktadır. Ayin kavramı, inancı doğrudan ifade eden ayinsel ve törensel davranışlar ile ibadet yeri inşa etme, ayinsel obje kullanımı, semboller taşınması ve tatil ve dinlenme günlerine uyulması gibi bu tip davranışların ayrılmaz parçası niteliğindeki çeşitli uygulamaları kapsamaktadır. 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.” (Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, Genel Yorum 22: 18. Madde, CCPR/C/21/Rev. 1/Add, 30/7/1993, para. 4). Bu bağlamda tesettürlü mayo giymenin de din ve inanç özgürlüğü kapsamında bir dışa vurum şekli olduğunun kabul edilmesi gerekir [Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TIHEK), B. No: 2019/3404, K. No: 2020/26, para. 29].

32. 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, 11/9/2002, para. 48 ve AİHM, *Okpisz/Almanya*, B. No: 59140/00, 15/2/2006, para. 33). Farklı muamelenin objektif ve makul bir nedene dayanması hususu ise AİHM tarafından belirli kriterler çerçevesinde değerlendirilmektedir. Bu durumda, söz konusu meşruluğun varlığı ilk olarak, demokratik bir toplumda geçerli olan ilkeler göz önünde bulundurularak söz konusu tedbirin amacı ile etkileri arasındaki ilişki bağlamında değerlendirilmelidir. Sözleşme’de belirtilen bir hakkın kullanılmasının ardındaki muamele farklılığının sadece meşru bir amaca yönelik olması tek başına yeterli değildir. 14’üncü madde gerçekleştirilmek istenen amaç ile kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisi bulunmadığı takdirde de aynı şekilde ayrımcılık yasağı ihlal edilmektedir (AİHM, *Belçika Dil Davası/Belçika*, B. No: 1474/62 , 23/7/1968, para. 10).

33. 6701 sayılı Kanun’un “Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı” başlıklı 3’üncü maddesinde “cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı” ayrımcılığın yasak olduğu hüküm altına alınmıştır. Ayrımcılık yasağının kapsamı ise Kanun’un “Ayrımcılık yasağının kapsamı” başlıklı 5’inci maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: “Eğitim ve öğretim, yargı, kolluk, sağlık, ulaşım, iletişim, sosyal güvenlik, sosyal hizmetler, sosyal yardım, spor, konaklama, kültür, turizm ve benzeri hizmetleri sunan (...) 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.” Bu çerçevede Site havuzundan faydalanmanın kamuya açık olmasa da Site sakinlerine ve misafirlerine sunulan bir hizmet olduğu, bu nedenle Z.G.’nin kat malikinin aile üyesi olması dolayısıyla Site havuzundan yararlanabildiği, dolayısıyla başvuran ile muhatap arasında 6701 sayılı Kanun kapsamında bir hizmet ilişkisinin bulunduğu değerlendirilmektedir.

34. Başvuran vekili başvuru dilekçesinde; Z.G.’nin, ailesinin Altınoluk Artemis Evleri Sitesi’nde

bulunan yazlıklarında 30/7/2022 tarihinde günlük kıyafeti ile havuz kenarına geldiğini ve ayağını havuza soktuğu için Site Yönetimi Başkanı olan N.S. tarafından uyarılarak havuza bu şekilde girilmesinin yasak olduğunun ifade edildiğini, aynı gün saat 21:00'da site yönetiminin olağanüstü toplandığını, toplantıda havuza tesettürlü mayo ile girilmesi yasağının kaldırılması yönünde talepte bulunulduğunu, talebin tepki ile karşılandığını ve yapılan oylama sonucunda reddedildiğini, site yönetiminin bu kararının sorgulanması üzerine ise tartışmaların yaşandığını, diğer kat maliklerince kendilerine yönelik sitede istenilmediklerinin ve sitede feraceli kadın görmek istemediklerinin ifade edildiğini, Site sakinlerinin ortak kullanımında olan ve tüm site sakinlerinin istedikleri şekilde kullanabildiği havuzu yalnızca tesettürlü kişilerin kullanmasının yasaklanmasının ve bunun hukuka uygunmuş gibi gösterilerek site yönetim toplantısında oylanmasının açıkça hukuka aykırı olduğunu belirterek müvekkili ile ailesinin ayrımcılığa maruz kaldığını iddia etmektedir.

35. Başvuran vekilinin dilekçesinde yer alan iddialara ilişkin olarak muhatap Altınoluk Site Yönetimi'nden görüş talep edilmiştir. Bunun üzerine muhatap tarafından Kurumumuza iletilen söz konusu görüş yazısında havuza haşema ile girilmesinin yasak olmasının tek nedeninin ortak kullanım alanı olan ve mikrobik hastalıkların, enfeksiyonların kolaylıkla yayılabilmemesinin mümkün olduğu havuzda hijyen ve temizliği sağlamak olduğu, herhangi bir ayrımcılığın söz konusu olmadığı, sitede bulunan “havuzda uyulması gereken kurallar” levhasında belirtildiği üzere havuza mayo, şort ve bikini dışında başka kıyafetlerle girilmesinin yasaklandığı, yalnızca haşema ile girmenin yasak olmayıp mayo, şort ve bikini haricindeki tüm kıyafetlerin yasaklandığı, başvurucunun bahsettiği olayların cereyan etmediği, site yönetiminin söz konusu kuralları ortak kullanım alanı olan havuzdaki hijyeni sağlamak ve herkesin sağlığını korumak için getirdiği ifade edilmiştir.

36. Başvuran vekili tarafından söz konusu görüş yazısına cevaben Kurumumuza iletilen görüş yazısında; haşemanın hijyene ve temizliğe aykırı olduğu, mikrobik hastalıkların, enfeksiyonların yayılmasına sebebiyet verdiği iddiasını kabul etmedikleri, site yönetiminin sorumluluktan kurtulmak için hayatın olağan akışına aykırı, hiçbir bilimsel veriye dayanmayan yalnızca kendi öngörülerine dayandığını, site yönetimi sakinlerinin ortak kullanımında olan ve tüm site sakinlerinin istedikleri şekilde kullanabildiği havuzu yalnızca tesettürlü kişilerin kullanmasının yasaklanmasının site yönetiminin zihniyetinin sosyal alanlarda dışa vurumunun sonucu olduğu, hiç kimsenin dini inançları sebebiyle kısıtlanamayacağı belirtilmiştir.

37. Tesettürlü mayo ile havuza girilmesi konusundaki yasak Altınoluk Artemis Evleri Site Yönetimi'nin çeşitli toplantılarında gündeme getirilmiştir. Buna göre başvuran tarafından başvuru dilekçesinin ekinde Kurumumuza sunulan 29/7/2007 tarihli Artemis Evleri 2. Olağan Toplantı Tutanağı'nın 9'uncu maddesinde “*Toplantıya katılanlar ortak alanların kullanılmasına ilişkin aşağıdaki kararları aldılar.*” ifadesine yer verilmiş, ilgili maddenin (g) bendinde “*Havuza tesettür mayosu veya benzer giysilerle girilmemesi*” ifadelerine yer verilmiştir.

38. Başvuru dilekçesinin ekinde yer verilen Artemis Evleri 24/7/2021 tarihli 15. Olağan Genel Kurul Toplantı Tutanağı'nın 10'uncu maddesinde ise “*Dilek ve temenniler konusunda havuzun nasıl*

kullanılacağı hangi mayo ile girileceği tartışıldı, hijyen açısından haşema mayonun uygun olmadığı ve daha önce alınan kararların uygulanması gerektiği gündeme getirildi.” ifadeleri yer almaktadır.

39. Başvuran vekili ve muhatap tarafından Kurumumuza iletilen Artemis Evleri 30/7/2022 tarihli Olağanüstü Genel Kurul Toplantı Tutanağı'nın 6'ncı maddesinde *“Toplantıya misafir olarak katılan ve M.G.'nin eşinin yeğeni olduğunu söyleyen ve müdahil olmaması gereken kişinin söze girmesiyle ve M.G.'nin da onaylamasıyla havuza haşema, tesettür ve benzeri giysilerle girilebilme isteği oylanmış, 5 kabul 30 ret oyuyla kabul görmemiştir.”* ifadeleri yer almaktadır.

40. Somut olayda muhatap tarafından bu yöndeki kararın; hijyen kuralları gereği alındığı belirtilmektedir. Hijyen kurallarına yönelik gerekçelendirme 24/7/2021 tarihli 15. Olağan Genel Kurul Toplantı Tutanağı'nda da görülmektedir. Bu çerçevede tesettürlü mayo kullanımının hijyen kuralları açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

41. Benzer bir başvuru kapsamında, Sağlık Bakanlığında konu hakkında talep edilen görüşte; bilimsel literatürde yüzme havuzuna tesettürlü mayoyla girilmesiyle diğer yüzücü giysileri ile girilmesi arasında hijyen açısından olumsuz bir durum oluştuğuna dair bir bilgiye rastlanmadığı belirtilmiştir (TİHEK, K. No: 2020/26, para. 35). Bir kimsenin dinini ve inancını açığa vurma özgürlüğü, Anayasa'da da belirtildiği üzere ancak yasayla ve özel sınırlama sebepleriyle sınırlanabilecektir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasında bir yasa ile öngörülme, meşru bir amaca matuf olma, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzenine ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygunluk şartlarını sağlayıp sağlamadığı göz önüne alınmalıdır (TİHEK, B. No: 2021/2485, K. No: 2022/39, 18/1/2022, para. 23). Başvuranın tesettürlü mayoyla havuza girmesinin yasaklanması bu kapsamda değerlendirildiğinde; tesettürlü mayo ya da diğer yüzücü giysileriyle havuza girilmesi arasında hijyen açısından bir fark bulunmadığı, dayanağı olan bir gerekçe sunulmayarak yalnızca varsayımsal bir değerlendirme ve ön yargı ile hareket edildiği, söz konusu müdahalenin salt bu haliyle meşru bir amaca matuf olmadığı, ölçülülük ilkesi ve onun alt ilkeleri olan elverişlilik, gereklilik ve orantılılık kriterlerini haiz olmadığı, başvuranın din ve inancını ortaya koyma özgürlüğünün hukuksuz şekilde zedelendiği anlaşılmaktadır.

42. Nitekim başvuran vekili tarafından Kurumumuza sunulan ve S.G. vekilleri tarafından Altınoluk Artemis Evleri Site Yönetimi'ne karşı açılan davanın görüldüğü Edremit 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin 23/11/2022 tarihli ve 2022/.... sayılı Kararı'nda *“(...) Ayrıca ülkedeki tüm turistik tesislere yerli ve yabancı milyonlarca turist gelmekte olup tüm turistik tesislerde haşema ile havuz veya denize girilebilmektedir. Milyonlarca turist geldiği bir ülkede, sağlık açısından tehlike oluşturması halinde ülke Sağlık Bakanlığının sessiz kalması, düzenlemeye gidilmemesi düşünülemez. Ayrıca herhangi bir ülke tarafından da sağlık nedeniyle bu konuda getirilmiş sınırlayıcı bir düzenleme bulunmamaktadır. Davalı tarafından da böyle bir düzenleme sunulmamıştır.”* ifadelerine yer verilmiştir. Bu kapsamda Edremit 1. Sulh Hukuk Mahkemesinin

kararında kişinin mülkiyet hakkını engelleyecek şekilde düzenleme yapılmasının Anayasa'nın din ve vicdan hürriyetiyle ilgili düzenlemelerine aykırı olduğundan davacının davasının kabulüne, havuza haşemayla girilmesi yasağının kaldırılması talebinin reddi kararının iptaline karar verilerek “*Havuzda tesettür mayosu veya benzer giysilerle girilmemesi*” bendinin iptaline karar verilmiştir.

43. Açıklanan tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde 6701 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde de ayrımcılık türleri arasında sayılan doğrudan ayrımcılığın gerçekleştiği ve başvuranın inancı nedeniyle bir haktan diğer site sakinlerine kıyasla eşit bir şekilde yararlanmasının engellenerek ayrımcılık yasağının ihlal edildiği kanaatine varılmaktadır.

44. Somut olaya konu olan olay bakımından; ihlalin etki ve sonuçlarının ağırlığı, muhatabın ekonomik durumu ve ayrımcılık yasağı ile korunmak istenen kamusal menfaat göz önünde bulundurularak ihlal konusu eylemle ilgili muhatap Altınoluk Artemis Evleri Site Yönetimine üst sınırdan idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILDIĞINA,

B. Muhatap hakkında 141.934,00 TL (YüzKırkBirBinDokuzYüzOtuzDört 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,

25/9/2024 tarihinde, Burhan ERKUŞ'un karşı oyu ile OY ÇOKLUĞUYLA karar verildi.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

e-imzalıdır

Av. Afişan TİRYAKİ
II. Başkan

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

Muhammet Ecevit CARTİ
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır
Saffet BALIN
Kurul Üyesi



Ünal SADE
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Yunus Emre KARAOSMANOĞLU
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi

Ek: 2024/1001 Z.G. Kurul Kararı Burhan ERKUŞ Karşı Oyu (1 Sayfa)

11.10.2024

KARŞI OY GEREKÇESİ

Karar Adı : Z.G.
Karar Numarası : 2024/1001

6701 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinin birinci fıkrası "*Kurum, başvuruları ve resen yaptığı incelemeleri başvuru ve resen inceleme kararı tarihinden itibaren en geç üç ay içinde sonuçlandırır. Bu süre, Başkan tarafından bir defaya mahsus olmak üzere en fazla üç ay uzatılabilir.*" hükmünü haizdir. İlgili hüküm uyanınca başvuruların incelenmesi ve karara bağlanması için belirlenen sürenin altı ay olduğu görülmektedir.

Söz konusu başvuruda, yukarıda yer verilen düzenlemedeki azami süreye uyulmadığından sayın çoğunluğun görüşüne iştirak edilememiştir.

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

Belge Doğrulama Kodu :