

04.10.2023

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : -
Toplantı Tarihi/Sayısı : 21.9.2023/215
Karar Numarası : 2023/769
Başvuran : Resen İnceleme
Başvuran Vekili : -
Adres : -
Muhatap Kurum/Kişi : ... A.Ş.
Muhatap Adres : -

I. KONU

1. Yoğun bakım servisinde tedavi görmekte olan yaşlı bir hastaya hastane personeli tarafından gerçekleştirilen muamelelerin ayrımcılık yasağına aykırılık teşkil ettiği iddialarına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. 5/10/2022 tarihinde sosyal medya platformları üzerinden, ... Hastanesinin yoğun bakım ünitesinde tedavi görmekte olan yaşlı bir kadına, Hastane personeli olduğu tahmin edilen kişiler tarafından yüzüne kâğıt para fırlatılarak hakaret edildiği ve yaşlı kadının korkutulduğu şeklindeki içeriklerin yer aldığı bir video paylaşılmıştır.

3. Bahsi geçen videoda yaşlı kadına yönelik davranışların, kamuoyunda tepkilere sebep olduğu gözlemlenmiştir.

4. 20/4/2016 tarihli ve 29690 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu’nun "*Kurumun görevleri*" başlıklı 9’uncu maddesinde yer alan: "*İnsan haklarının korunmasına, geliştirilmesine, ayrımcılığın önlenmesine ve ihlallerin giderilmesine yönelik çalışmalar yapmak; İnsan hakları ihlallerini resen incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek*" görev ve yetkisi kapsamında Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulunun 2022/719 sayılı Kararı ile bahse konu olaya ilişkin resen inceleme süreci başlatılmasına karar verilmiştir.

5. Hastanenin bağlı olduğu ... A.Ş. 'den alınan yazılı görüşte özetle:

a. Görüntülerde yer alan N. Z. isimli hastanın hayatta olmayıp, 22/8/2022 tarihinde vefat ettiği,

b. 31/1/2022 tarihinde Hastanede sağlık destek personeli olarak çalışan M. Y.’ın, Hastanenin yoğun bakım servisinde görev yapan bir grup hemşirenin, yaşlı bir hastaya eziyet ettiklerine yönelik görüntülere sahip olduğu iddiasıyla Hastane Direktörüne başvurarak olaya ilişkin görüntüleri izlettiği,

c. Akabinde iddialarına ilişkin olarak Genel Müdür ve Genel Müdür Yardımcısıyla görüşme gerçekleştirdiği ancak Hastane Yönetimi tarafından talep edilmesine rağmen görüntülerin bir kopyasını teslim etmeyerek iddialar hakkında yasal işlem yapılmasını engellemeye çalıştığı,

ç. 1/2/2022 tarihinde Genel Müdür tarafından Tıbbi Etik ve Deontoloji Kurulu ile Disiplin Kurulunun görevlendirildiği, yine aynı gün içinde olayda adı geçen kişilerin görevden uzaklaştırıldığı,

d. 4/2/2022 tarihinde olayda adı geçen personelin iş sözleşmelerinin tazminatsız ve önelsiz olarak (derhal) feshedildiği, aynı gün İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunduğu ve şikâyetin İstanbul Başsavcılığı tarafından ... Esas sayılı soruşturma dosyası üzerinden yürütüldüğü,

e. Söz konusu personelin yanı sıra M. Y.'ın da Hastane yetkililerine şantaj yapması nedeniyle iş akdinin sona erdirildiği,

f. Muhatap Kurum tarafından suç duyurusunda bulunulmasının üzerinden yaklaşık 8 ay geçtikten sonra konuya ilişkin görüntülerin yazılı ve görsel medyada yer alması üzerine İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2022/... Esas numarası ile olay hakkında resen soruşturma başlatıldığı ve dosyalar hakkında birleştirme kararı verilerek soruşturmaya 2022/... Esas sayılı soruşturma dosyası üzerinden devam edildiği,

g. Resen soruşturma ile aynı tarihte Sağlık Bakanlığı tarafından konuyla ilgili idari soruşturma başlatıldığı, 27/3/2002 tarihli ve 24708 sayılı Özel Hastaneler Yönetmeliği'nin 64'üncü maddesi uyarınca; Hastane faaliyetlerinin geçici olarak tümüyle durdurulduğu, idari soruşturmanın sonuçlandırılması üzerine 2/11/2022 tarihinden itibaren Hastanenin faaliyetlerine devam ettiği ancak bu sürede Hastanenin birkaç kötü niyetli çalışan nedeniyle maddi ve manevi zarara uğratıldığı beyan edilmiştir.

6. Muhatap Hastane tarafından Kurumumuza sunulan belgelerden yoğun bakım servisinde hemşire olarak görev yapan İ. A. E., İ. K., N. K., A. E., M. C. S., S. E., M. B. ile sağlık destek personeli olarak çalışan M. Y. hakkında "*Yoğun Bakım Servisinde yatan bir demans hastasına yönelik ürkütücü ve korkutucu hareketler yaptıkları ve hastalara zamanında müdahale etmedikleri*" gerekçesiyle İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunduğu anlaşılmaktadır.

7. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulu tarafından alınan resen inceleme kararı kapsamında yürütülen inceleme sürecinde dosyanın değerlendirilmesinde yararlanmak üzere İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığından söz konusu olaya ilişkin yürütülen soruşturma dosyasının bir sureti talep edilmiştir. Bu kapsamda içerisinde olaya ilişkin Araştırma Raporu, CD İnceleme Tutanağı, epikriz raporları, bilirkişi raporları ve ifade tutanaklarının da yer aldığı 2022/... Esas sayılı soruşturma dosyasının kapsamlı bir örneği sunulmuştur.

III. İLGİLİ MEVZUAT

8. Anayasa'nın "*Kanun önünde eşitlik*" başlıklı 10'ncü maddesi şöyledir:

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

(Ek fıkra: 7/5/2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

(...)"

9. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17'nci maddesi şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.

(...)"

10. Anayasa'nın "Sağlık, çevre ve konut" başlıklı 56'ncı maddesi şöyledir:

"Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.

Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.

Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.

(...)"

11. Anayasa'nın "Sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler" başlıklı 61'inci maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Yaşlılar, Devletçe korunur, Yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir."

12. 6701 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı maddesine göre: "Taciz: Psikolojik ve cinsel türleri de dâhil olmak üzere bu Kanunda sayılan temellerden birisine dayanılarak, insan onurunun çiğnenmesi amacını taşıyan veya böyle bir sonucu doğuran yıldırıcı, onur kırıcı, aşağılayıcı veya utandırıcı her türlü davranışı"; "Çoklu ayrımcılık: Ayrımcı uygulamanın birden fazla ayrımcılık temeli ile ilişkili olması durumunu" ifade etmektedir.

13. 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.(...)”

14. 6701 sayılı Kanun’un “Ayrımcılık türleri” başlıklı 4’üncü maddesinin birinci fıkrası 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” olarak sıralanmıştır.

15. 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. (...)”

16. 6701 sayılı Kanun’un “Kurumun görevleri” başlıklı 9’uncu maddesinin ilgili bölümü şöyledir: “Kurumun görevleri şunlardır: (...) g) Ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek (...)”

17. 6701 sayılı Kanun’un “İspat yükü” başlıklı 21’inci maddesi şöyledir:

“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.”

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

18. 5/10/2022 tarihinde çeşitli sosyal medya platformları üzerinden, ... Hastanesinin yoğun bakım ünitesinde tedavi görmekte olan yaşlı bir kadına Hastane personeli olduğu tahmin edilen kişiler tarafından, yüzüne kâğıt para fırlatılarak hakaret edildiği ve yaşlı kadının korkutulduğu görüntülerin yer aldığı bir video paylaşılmıştır. İsminin N. Z. olduğu anlaşılan yaşlı kadına yönelik davranışların, ayrımcılık yasağının bir görünümü olan yaşlı istismarını oluşturduğu yönünde kamuoyunda ciddi tepkiler oluşturduğu gözlemlenmiştir.

19. 6701 sayılı Kanun’un 9’uncu maddesi kapsamında Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu; ayrımcılık yasağı ihlali iddialarını başvuru üzerine veya resen harekete geçerek; genel insan hakları ihlali bağlamındaki iddiaları ise resen inceleme yetkisini haizdir.

20. 6701 Kanun’un 3’üncü maddesine göre hukuken tanınan hak ve hürriyetlerden yararlanmada 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. Aynı Kanun’un “Ayrımcılık yasağının kapsamı” başlıklı 5’inci maddesinde sağlık 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 kişi aleyhine ayrımcılık yapamayacağı ifade edilmiştir. Öte yandan, 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 yükümlü kılınmıştır.

21. Ayrımcılık yasağı ihlali iddiaları değerlendirilirken, Kanun'da yer alan kapsam doğrultusunda hizmet sunumunda eylem veya eylemsizliğin bir sonucu olarak herhangi bir ayırım, dışlama veya kısıtlamanın meydana gelmiş olması gerekmektedir. Somut olayda ilk olarak N. Z. isimli yaşlı ve savunmasız hastanın muhatap Hastaneden sağlık hizmeti aldığı ve resen inceleme konusunun ayrımcılık yasağının kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır. Bunun yanında Hastane personeli olduğu tahmin edilen kişilerin adı geçen hastaya yönelik eylemlerinin 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen ayrımcılık temellerinden yaş ve sağlık durumu temeli ile bağlantı olarak ayrımcılık yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

22. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. Bu kapsamda İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinin (İHEB) 2'nci maddesine göre: "*Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi veya diğer herhangi bir akide, milli veya içtimai menşe, servet, doğuş veya herhangi diğer bir fark gözetilmeksizin işbu Beyannamede ilan olunan tekmil haklardan ve bütün hürriyetlerden istifade edebilir.*" Benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) "*Ayrımcılık Yasağı*" başlıklı 14'üncü maddesi: "*Bu Sözleşme 'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.*" hükmünü ihtiva etmektedir.

23. Yaşa dayalı ayrımcılık, bir kimseye bir hakkın kullanılmasında ya da bir yükümlülüğün yerine getirilmesinde meşru ve makul bir temele dayanmaksızın yaşı sebebiyle farklı muamelede bulunulması sonucu ortaya çıkmaktadır (TIHEK, Ayrımcılıkla Mücadele ve Eşitlik 2021 Raporu, s.71). Yaş ayrımcılığının özel bir görünümü olan yaşlı ayrımcılığı ise, salt belli bir yaş eşliğinin üstünde olması nedeniyle yaşlı olarak kabul edilen veya yaşlı olarak algılanan bireylere yönelik olumlu ya da olumsuz önyargı, kalıp yargı ve ayrımcılık olarak tanımlanmaktadır (Council of Europe, Against Ageism and Towards Active Social Citizenship for Older Persons, 2021, s. 2). Yaşlı bireylerin maruz kaldığı ayrımcılık, ilk kez Robert N. Butler tarafından 1969 yılında *ageism* kavramıyla tanımlanmıştır. Buna göre, ageism tıpkı ırkçılık ve cinsiyetçilik gibi farklı biçimlerde görünür olabilen bir ayrımcılık türü olarak kabul edilmektedir (TIHEK, Ayrımcılık Temelleri Serisi No:9 Yaş Temelinde Ayrımcılık, 2022, s. 5).

24. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 16/12/1991 tarihli ve 46/91 sayılı kararı ile yaşlı bireylerin bağımsızlığını, katılımını, bakımını, kendini gerçekleştirme ve onurunu sağlayarak, yaşlıların haklarını koruyacak hükümet programlarının geliştirilmesine rehberlik ve teşvik edecek, yaşam kalitesi standartlarına ilişkin ilkeler belirlenmiştir. Bu kapsamda belirlenen "*saygınlık/insan onuruna yaraşır yaşam*" ilkesi; yaşlı bireylerin onurlu ve güvenli bir şekilde yaşayabilmelerini; sömürüden, fiziksel veya psikolojik istismardan uzak olmalarını; yaş, cinsiyet, ırk, etnik köken, engellilik veya başka bir sebebe bakılmaksızın eşit muamele görmelerini ifade etmektedir (United Nations Principles for Older Persons,

General Assembly resolution 46/91 of 16 December 1991).

25. Yaşlı bireylerin ayrımcılığa en sık maruz kaldığı alanlardan biri sağlık hizmetlerinin sunumu ile uzun süreli bakım hizmetleridir. Sağlık sektöründe gerçekleşen yaşlı ayrımcılığı; yaşlı bireyleri yaşları dolayısıyla klinik tedavilerin dışında bırakma, azarlama, şiddet, izolasyon, terk etme, ihmal gibi olumsuz tutum ve eylemleri içermektedir. Yine, sağlık kurumlarındaki çalışanların yaşlı hastaların yaşlarına gereksiz yere vurgu yapması ve onlarla konuşurken küçümseyici bir dil kullanması sağlık hizmetlerinin sunumunda yaşlı ayrımcılığının görünümüleri arasında yer almaktadır (United Nations General Assembly, A/HRC/48/53, 4/8/2021, Report of the Independent Expert on the enjoyment of all human rights by older persons, Claudia Mahler, para. 60).

26. Yaşlı ayrımcılığının, yaşlı bireylerin fiziksel ve/ya ruhsal sağlığı ile refahı üzerinde insan hakları açısından ciddi ve geniş kapsamlı sonuçları vardır. Nitekim, toplumda yerleşmiş olan yaşlı bireylerin bağımlı ve bakıma muhtaç olduğu yönündeki algı ve kanaatler, bu kişilerin muhatap alınmaması, sosyal hayattan dışlanmaları gibi sonuçlara neden olurken, yaşlılara yönelik şiddet ve istismarın daha izin verilebilir hale gelmesine katkıda bulunmaktadır (World Health Organization, Global Report on Ageism, 2021, s. 54-56).

27. Yaşlı istismarı, Dünya Sağlık Örgütü tarafından, “*güven beklentisinin olduğu herhangi bir ilişki kapsamında, yaşlı bir kişiye zarar ve/ya rahatsızlık veren, tek ve/ya tekrarlanan eylem ve/ya uygun eylem eksikliği*” olarak tanımlanmıştır (World Health Organization, Global Report on Ageism, s.164). Şiddet, istismar ve ihmal; fiziksel, mali, psikolojik, sosyal ve cinsel olmak üzere birçok biçimde olabilirken; aile içi ve ev, iş yeri, bakım kurumları, kamusal alanlar, medya ile acil durum ortamları dâhil olmak üzere farklı ortamlarda gerçekleşebilmektedir. Ayrıca aile üyeleri, bakıcılar, yasal vasiler, sağlık profesyonelleri, devlet çalışanları ve mali temsilciler dâhil olmak üzere çok çeşitli aktörler tarafından gerçekleştirilebilmektedir. Yine, yaşlıların kolluk kuvvetleri tarafından ciddiye alınma olasılığı daha düşük olduğundan, şiddet, istismar ve ihmal deneyimleri yaşla doğru orantılı olarak artabilmekte, yaşın, şiddet, istismar ve ayrımcılığa neden olabilecek bir faktör olarak değerlendirilmemesi, yaşlıların görünmez olmasına ve yaşlı mağdurların korunmamasına yol açabilmektedir (United Nations General Assembly, A/HRC/48/53, 4/8/2021, Report of the Independent Expert on the enjoyment of all human rights by older persons, Claudia Mahler, para. 62-64).

28. Birleşmiş Milletler Yaşlıların İnsan Hakları Konusunda Bağımsız Uzmanı, mevcut yasal düzenlemelerin yaşlı bireylerin insan haklarının korunmasındaki mevcut boşlukları sistematik olarak kapatacak araç ve kapasiteye sahip olmadığını, mevcut uluslararası ve bölgesel çerçevelerin, ayrımcılık yasağı olarak yaş da dahil olmak üzere, yaşlılara ayrımcılık yapılmamasıyla ilgili spesifik ve kapsamlı yükümlülüklerden yoksun olduğunu vurgulamakta ve bu nedenle ulusal hukukta yaşlı ayrımcılığı ile mücadelenin altını çizmektedir (United Nations General Assembly, A/HRC/48/53, 4/8/2021, Report of the Independent Expert on the enjoyment of all human rights by older persons, Claudia Mahler, para. 95).

29. Bu noktada ulusal hukukta da yaşlılık alanında son yıllardaki gelişmelerin uygulamaya yansıtılabilmesi ve dolayısıyla yaşlılık alanındaki yapılması gerekenlerin; hak temelli, kapsayıcı ve sürdürülebilir bir şekilde ortaya konulabilmesini amaçlayan Yaşlanma Vizyon Belgesi'nin 2023-2025

yılları arasında uygulama aracı olarak kabul edilen Yaşlı Hakları Ulusal Eylem Planı'nda yaş ayrımcılığıyla mücadele edilmesi vurgulanmıştır. Bu çerçevede Eylem Planı'nın 4 numaralı hedefinde yaşlı bireylerin ihmal, istismar, sömürü ve şiddet gibi insan onur ve haysiyetini zedeleyici muamelelerden korunmalarına yönelik tedbirlerin alınması gerekliliğine yer verilmiştir.

30. 6701 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde taciz, ayrımcılığın özel bir görünümü olarak düzenlenmiştir. Kanun'a göre psikolojik ve cinsel türleri de dâhil olmak üzere kişilerin yaşı dolayısıyla insan onurunun çiğnenmesi amacını taşıyan veya böyle bir sonucu doğuran yıldırıcı, onur kırıcı, aşağılayıcı veya utandırıcı her türlü davranış taciz eylemini oluşturacaktır. Bu çerçevede somut olayda, muhatap Hastane tarafından sunulan, 26/8/2022 tarihli ölüm belgesinden inceleme konusu olayın meydana geldiği tarihte 79 yaşında olduğu anlaşılan N. Z. isimli yaşlı hastaya yönelik eylemlerin ilk olarak yaş temeli ile bağlantılı olarak taciz açısından ele alınması gerektiği değerlendirilmektedir.

31. Resen inceleme sürecinde İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 2022/... Esas sayılı soruşturma dosyası kapsamında dosyaya sunulan belgeler arasında sosyal medyada paylaşımı yapılan ve yayılan, telefon ile kayıt yapılan incelemeye konu görüntü, fotoğraf ve ses kayıtlarına ilişkin olarak öncelikle CD İnceleme Tutanağının hazırlandığı, ardından bilirkişi incelemesi yapıldığı görülmüştür. "VID 20220116 161218" isimli görüntü kaydına ilişkin yapılan inceleme sonunda hazırlanan 06/10/2022 tarihli bilirkişi raporundan.

- Görüntünün çekildiği odada 2 kadın, 2 erkek olmak üzere toplamda 4 hastane personelinin bulunduğu,

- İsmi bilinmeyen birinci erkek personelin N. Z.'in üzerine para atarken yüksek ses tonuyla "*Ne diyorsun ya? Al al paraları al. Para bende şöhet bende. Alsana kız paraları*" dediği,

- Görüntüleri kayda alan kişi olduğu anlaşılan ancak ismi bilinmeyen birinci kadın personelin "*N... ne yapıyorsun, paralarını almış. Ben mi alayım? Ver paralarını kadının*" dediği,

- Birinci erkek personelin "*2 milyon dolar bırakıyorum, yarın 4 milyon dolar alarak geri alacağım anlaştık mı? Al paralar, paralar*" dediği,

- Birinci kadın personelin "*Küfür etsene şuna, k*ç*na s*k o paraları desene*" şeklinde küçük düşürücü söylemlerde bulunduğu,

- Bunun üzerine birinci erkek personelin "*Bu paraları sana niye veriyorum biliyor musun? Çünkü senin sağ böbreğini alacağım. Bu paralar sağ böbreğinin karşılığı, al hadi ameliyata başlıyoruz. İleri çek ameliyata başlıyoruz. Makas! Sağ böbreğine yetmez mi bu paralar? Bana sağ böbrek lazım*" şeklinde N. Z.'i korkutmaya çalıştığı,

- Birinci kadın personelin "*N... seni ameliyat ediyor, N...*" diyerek bu durumu devam ettirdiği,

- İsmi bilinmeyen yüzünde maske olan ikinci erkek personelin "*Ver kurtul yapacak bir şey yok*" söylemi ile konuşmaya dâhil olduğu,

- Birinci erkek personelin "*Paralar paralar. Bak seni para ile serinletiyorum N...*" dediği,

- Birinci kadın personelin "*Sensin *r*sp* de. Sana k*lt*k dedi N... Desene sen de, şişt bırak dedim sana şunu*" diyerek hakaret ettiği,

- İsmi bilinmeyen ikinci kadın personelin "*N..., N... kimin kocasıyla geziyordun*"

Beşiktaş'ta el ele?" sorusu üzerine N. Z.'in bilmiyorum şeklinde mimiklerini oynatmaya çalıştığı,

- İkinci kadın personelin "*Haberin bile yok. Terbiyesizlik yapmaya utanmıyor musun milletin kocasıyla. Orada burada geziyorsun. Ayıp diye bir şey var. Hiç hoş değil bu yaptıkların. E niye gidiyorsun, seni her arayana gidiyor musun? Sen aradın. He fik fik yandın di mi yandın"* söylemlerine karşılık N. Z.'in bir şeyler söylemeye çalıştığı, ancak sesinin çıkmadığı,

- Son olarak birinci kadın personelin "*Yanık karı diyor sana, yanık karı"* şeklinde küçük düşürücü söylemlerde bulunduğu hususları anlaşılmaktadır.

32. "VID 20220116 155819" isimli görüntü kaydına ilişkin hazırlanan 11/10/2022 tarihli bilirkişi raporu incelendiğinde; N. Z. isimli hastanın yatağından indirildiği, bir kadın ve bir erkek personelin koluna girerek ayakta duramayan hastaya zıplamak suretiyle halay çekme hareketleri yaptırdığı görülmüştür.

33. Yaşlı bireyler somut olayda görüldüğü üzere yaşa dayalı ön yargı ve kalıp yargılara bağlı ayrımcılık nedeniyle sömürüye, şiddete ve istismara maruz kalabilmektedir. Oysa, Anayasa'nın 17'nci maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup söz konusu düzenleme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8'inci maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlüğün korunması hakkına karşılık gelmektedir (Anayasa Mahkemesi, *Gözde Başar*, B. No: 2016/3122, 28/5/2019, para. 25). Bu kapsamda taciz eylemlerinin insan onurunu korumayı amaçlayan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkına yönelik bir müdahale olduğu açıktır.

34. Vurgulamak gerekir ki yaşlı ayrımcılığının en ciddi görünüm şekillerinden biri olan yaşlı istismarı, somut olayda da görüldüğü üzere, yaşlı bireylerin maruz kaldıkları ihmal ve istismar olaylarını içselleştirmesi ve çoğu zaman içinde buldukları savunmasızlık hali nedeniyle bu ihlalleri yetkili yerlere bildirme olasılıklarının düşük olmasına dayanmaktadır. Bu noktada belirtmek gerekir ki yaşlı bireylerin sağlık hizmetlerine erişmesi tek başına yeterli olmayıp, bu hizmetin insan onuruna yaraşır bir ortamda sunulması gerekmektedir. Nitekim, 6701 sayılı Kanun'da yer aldığı üzere tacizin, ayrımcılığın özel bir görünümü olarak yasaklanmasıyla korunmak istenen menfaat sadece hak ve özgürlüklerden yararlanılmasının sağlanması olmayıp, söz konusu hak ve özgürlüklerin insan onuruna yaraşır bir ortamda temin edilmesi amacından ileri gelmektedir.

35. Yaşlı ayrımcılığı ve yaşlı istismarı kavramlarına ilişkin yapılan açıklamalar ışığında; N. Z. isimli 79 yaşında olan yaşlı hastaya, hastanede tedavi gördüğü süre içinde, yoğun bakım servisinde çalışan personel tarafından gerçekleştirilen onur kırıcı, küçük düşürücü eylem ve söylemlerin hemşire hasta ilişkisinin oluşturduğu güven beklentisine aykırılık teşkil ettiği, mağdurun fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmaktadır.

36. N. Z. isimli hastaya yönelik eylemlerin mağdurun yaşının yanı sıra sağlık durumuyla da doğrudan ilgili olması nedeniyle 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinde yer alan sağlık durumu temeli açısından da incelenmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Dünya Sağlık Örgütü Anayasası'na göre sağlık; sadece hasta veya sakat olmama halini değil, aynı zamanda fiziksel, ruhsal ve sosyal açıdan iyi olma halini ifade etmektedir. Sağlık durumu, belirli bir ciddiyet seviyesine ulaşmış sağlıkla ilgili özelliklerin yanında, sağlıkla ilgili bir özelliği, altında yatan davranıştan ayırabilmenin güç olmasından kaynaklı olarak

sağlıkla ilgili davranışları da içermektedir (Jessica L. Roberts and Elizabeth Weeks, Healthism: Health Status Discrimination and the Law, s. 15).

37. Sağlık hakkı, İHEB'in 25'inci maddesinde: "*Her şahsın, gerek kendisi gerekse ailesi için, yiyecek, giyim, mesken, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dahil olmak üzere sağlığı ve refahını temin edecek uygun bir hayat seviyesine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim imkânlarından iradesi dışında mahrum bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı vardır.*" şeklinde düzenleme altına alınırken, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (EKSHS) 12'nci maddesi: "*Bu Sözleşme 'ye Taraf Devletler, herkesin, ulaşılabilecek en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkını kabul ederler.*" hükmünü ihtiva etmektedir. Uluslararası belgelerin yanında ulusal hukukta sağlık hakkı, Anayasa'nın 56'ncı maddesinde bağımsız bir hak olarak koruma altına alınmıştır. Bu çerçevede sağlık hakkı, diğer insan haklarının kullanımı için vazgeçilmez olan temel bir insan hakkıdır. Toplumdaki her bireyin, insanlık onuruna yaraşır bir hayat yaşamaya vesile olacak, mümkün olan en yüksek seviyedeki sağlık standartlarına sahip olma hakkı vardır (Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi (EKSHK), Mümkün Olan En Yüksek Seviyede Sağlık Standartlarına Sahip Olma Hakkı Konulu 14 No'lu Genel Yorum, para. 8).

38. EKSHK, EKSHS'nin 12'nci maddesinde düzenlenen sağlık hakkının nornatif içeriğinin hem hakları hem de özgürlükleri kapsadığını belirtmiştir. Komiteye göre buradaki özgürlükler, kişinin kendi sağlık ve bedenini kontrol etme hakkı ve haksız bir müdahaleye maruz kalmama hakkının yanında, mümkün olan en yüksek seviyedeki sağlık durumuna ulaşabilmeleri için insanlara eşit imkanlar sunan bir sağlık koruma sistemine sahip olma hakkını da içermektedir (EKSHK, Mümkün Olan En Yüksek Seviyede Sağlık Standartlarına Sahip Olma Hakkı Konulu 14 No'lu Genel Yorum, para.1).

39. Sağlık hakkının ihlal edilme biçimlerinden biri olan sağlık durumu temelinde ayrımcılık; kişilerin sağlık durumu dolayısıyla eğitim, ulaşım, sağlık kuruluşları, binalar, bilgi/iletişim, istihdam, özlük hakları, terfi, mal ve hizmetlere erişim gibi hakları bakımından ayrımcılığa uğradığı hallerde söz konusu olmaktadır. Gözden geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın E maddesi "*Bu Şartta yer alan haklardan yararlanma ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi ya da başka görüşler, ulusal ya da sosyal köken, sağlık, ulusal bir azınlığa mensubiyet, doğum ya da başka statüler gibi nedenlere dayanan hiç bir ayrımcılığa tâbi olmaksızın sağlanacaktır.*" hükmünü haizdir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, sağlık durumu temelinde ayrımcılık ile ilgili olarak önüne gelen davalarda, bir kişinin sağlık durumunun AİHS'nin 14'üncü maddesinde kullanılan "*diğer her durum*" ifadesi kapsamında engellilik ya da engel durumuyla aynı değerde bir ayrımcılık gerekçesi olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir (TİHEK, Ayrımcılık Temelleri Serisi No: 10 Sağlık Durumu Temelinde Ayrımcılık, s. 4) .

40. Soruşturma dosyasında yer alan, muhatap Hastane tarafından mağdura ilişkin düzenlenmiş 26/8/2022 tarihli epikriz raporundan mağdurun solunum yetmezliği tanısı ile yoğun bakım servisinde tedavi gördüğü, bunun dışında mağdurun kronik hastalık öyküsünde kronik obstrüktif akciğer hastalığı (KOA) ile demans hastalıklarının yer aldığı görülmüştür. Bu noktada vurgulamak gerekir ki sağlık durumu kötü olan yaşlılar, zihinsel, duygusal, ruhsal ve/veya fiziksel engeli olan yaşlılar, ihmal ve istismara ilişkin göstergeleri olduğu tespit edilen yaşlılar ile demans gibi hastalıkları bulunan yaşlıların çoğu başına

gelen olumsuz durumları bildirememesi riski taşımaktadır (TIHEK, Türkiye Yaşlı Hakları Raporu, s.79). Bu çerçevede somut olayda soruşturma dosyası kapsamında yer alan bilirkişi raporları incelendiğinde; resen incelemeye konu olay sırasında N. Z. isimli 79 yaşındaki hastanın bilincinin açık olduğu, bununla birlikte gerek yaşı gerekse sağlık durumu nedeniyle kendini ifade edebilecek, savunabilecek ve/ya yaşadığı durumu ihbar edebilecek durumda olmadığı anlaşılmaktadır. Yine, mezkûr bilirkişi raporundan Hastane personeli olduğu anlaşılan kişilerin hastanın içinde bulunduğu savunmasızlık durumundan faydalanmak suretiyle aşağılayıcı, küçük düşürücü ve onur kırıcı söylem ve eylemlerde bulunduğu ve hastayı korkutmaya çalıştığı görülmektedir. Böylelikle somut olayda kişiye sağlık durumu ve bundan kaynaklı savunmasızlığı dolayısıyla, insan onurunu çiğnenmesi sonucu doğuran onur kırıcı, aşağılayıcı veya utandırıcı davranışlarda bulunularak kişi taciz biçiminde ayrımcılığa maruz bırakılmıştır.

41. 6701 sayılı Kanun'un 2'nci maddesine göre: ayrımcı uygulamanın birden fazla ayrımcılık temeli ile ilişkili olması durumunda çoklu ayrımcılık söz konusu olmaktadır. Doktrinde kesişen ayrımcılık olarak da anılan çoklu ayrımcılık; bir kişinin farklı alanlarda farklı temelde ayrımcılığa uğraması ile gerçekleşebileceği gibi, kişinin tek bir olayda birden fazla temelde ayrımcılığa maruz kalması şeklinde de gerçekleşebilmektedir (İdil Işıl Gül, Ulaş Karan, Ayrımcılık Yasağı Eğitim Rehberi, 2011, s. 13). Çoklu ayrımcılık 6701 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde ayrımcılık türleri arasında sayılırken, Kanun'un "*İdari Yaptırımlar*" başlıklı 25'inci maddesinde çoklu ayrımcılığın ağırlaştırıcı etkisine vurgu yapılmıştır. Somut olayda başvurana yönelik gerçekleştirilen taciz boyutundaki eylemlerin başvuranın yaşının yanında sağlık durumunun da etkili olduğu savunmasızlık hali dolayısıyla gerçekleştirilmesi nedeniyle çoklu ayrımcılığın meydana geldiği değerlendirilmektedir.

42. Somut olay kapsamında yapılan incelemede değerlendirilmesi gereken son konu, muhatapın yazılı görüşünde yer alan, tüm idari ve hukuki işlemlerin yerine getirilmesi nedeniyle söz konusu ayrımcılık yasağı ihlalinin Muhatap Hastane açısından bir sorumluluk doğurmayacağı iddiasıdır. Bu kapsamda muhatap tarafından sunulan belgelerden, yoğun bakım servisinde hemşire olarak görev yapan İ. A. E., İ. K., N. K., A. E., M. C. S., S. E., M. B. ile sağlık destek personeli olarak çalışan M. Y. hakkında 1/2/2022 tarihinde inceleme konusu olay hakkında suç duyurusunda bulunulduğu ve olayda adı geçen kişilerin görevden uzaklaştırıldığı anlaşılmaktadır.

43. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından sunulan belgeler arasında yer alan 5/10/2022 tarihli kolluk Araştırma Tutanağında; ... Hastanesine gidildiği, burada bulunan görevliler ile yapılan görüşmeler neticesinde bahse konu görüntülerdeki muamelelere maruz kalan N. Z. isimli yaşlı kadının akciğer ve kalp rahatsızlığından dolayı 26/8/2022 tarihinde aynı Hastanede vefat ettiği, olaya karışan kişilerin A. E., M. S., N. K., M. B., İ. K., S. E., İ. A., M. Y. ve E. Ö. isimli kişiler olduğu bilgisinin edinildiği düzenlenmiştir.

44. Bunun üzerine İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından kötü muamele eylemlerini içerir video ve ses kayıtlarındaki kişilerin tespit edilmesi amacıyla Ankara Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünden ses mukayesesine ilişkin uzman raporu hazırlanmasının talep edildiği görülmüştür. Konuşmacı Teşhis ve Tanıma raporunda; konuşmacı/konuşmacıların kayıt cihazına olan konumu, kayıt

cihazının ses kaydetme kalitesi, kayıt cihazından ve kayıt yapılan ortamdan kaynaklanan gürültülerin mevcut konuşma sesleri ile bütünleşmesi, konuşmacılara ait salt konuşma sürelerinin kısa olması ve söylemlerdeki ses kalitesinin düşük olması nedeniyle kayıtlarda tespit edilen konuşmacı/konuşmacılara ait söylemlerin Konuşmacı Teşhis ve Tanıma incelemesi için yetersiz olduğu kanaatine varıldığı görülmüştür.

45. Somut olay kapsamında elde edilen bilgi ve belgeler incelendiğinde N. Z. isimli hastaya yönelik gerçekleştirilen taciz eylemlerinin doğrudan kim tarafından gerçekleştiği tespit edilememiştir. Bununla birlikte taciz eylemlerini gerçekleştiren kişilerin olayın gerçekleştiği sırada muhatap Hastane bünyesinde çalışan personel olduğuna dair kuşku bulunmamaktadır.

46. 6701 sayılı Kanun'un "*İdari yaptırımlar*" başlıklı 25'inci maddesinin altıncı fıkrasında "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde idari yaptırımlara ilişkin olarak 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümleri uygulanır.*" demek suretiyle 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'na atıf yapılmıştır.

47. Kabahatler Kanunu'nun "*Organ veya temsilcinin davranışından dolayı sorumluluk*" başlıklı ilgili 8'inci maddesine göre: "*(1) Organ veya temsilcilik görevi yapan ya da organ veya temsilci olmamakla birlikte, tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen kişinin bu görevi kapsamında işlemiş bulunduğu kabahatten dolayı tüzel kişi hakkında da idarî yaptırım uygulanabilir. (2) Temsilci sıfatıyla hareket eden kişinin bu sıfatla bağlantılı olarak işlemiş bulunduğu kabahatten dolayı temsil edilen gerçek kişi hakkında da idarî yaptırım uygulanabilir. Gerçek kişiye ait bir işte çalışan kişinin bu faaliyeti çerçevesinde işlemiş bulunduğu kabahatten dolayı, iş sahibi kişi hakkında da idarî yaptırım uygulanabilir. (3) Kanunun, organ veya temsilcide ya da temsil edilen kişide özel nitelikler aradığı hallerde de yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanır. (4) Birinci ve ikinci fıkra hükümleri, organ veya temsilcilik ya da hizmet ilişkisinin dayanağını oluşturan işlemin hukuken geçerli olmaması halinde de uygulanır.*"

48. Anılan Kanun'un gerekçesinde 4'üncü fıkra ile organ ve/ya temsilci sıfatıyla ya da hizmet ilişkisine dayanarak gerçekleştirilen fiiller açısından özel bir düzenlemeye yer verildiği ifade edilmiştir. Buna göre, organ veya temsilcilik ya da hizmet ilişkisinin dayanağını oluşturan işlem herhangi bir nedenle bilahare hukuka aykırı bulunarak iptal edilebilir. Gerekçede iptal öncesinde gerçekleştirilen kabahatler açısından, bu madde hükümlerine göre idarî yaptırım sorumluluğunun devam edeceği hususuna yer verilmiştir. Tüzel kişinin, hizmet ilişkisini doğuran işlemin hukuka aykırı olarak iptal edilmesi durumunda dahi tüzel kişi faaliyetleri çerçevesinde görev üstlenen kişi ve/ya kişilerin kabahatlerinden sorumlu tutulmasının karşısında, somut olayda muhatabın sorumluluğunun evleviyetle devam ettiği anlaşılmaktadır. Nitekim, muhatabın iddiasının aksine kabahat eylemlerini gerçekleştiren kişilerin sözleşmelerinin sona erdirilmesi, tek başına muhatabın sorumluluğunun ortadan kalkmasına olanak tanımamaktadır. Aksine, 6701 sayılı Kanun ile 5326 sayılı Kanun hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, Hastane bünyesinde çalışan ve Hastanenin faaliyeti çerçevesinde görev üstlendiği açık olan personelin, bu görevleri kapsamında gerçekleştirdikleri ayrımcılık yasağı ihlallerinden muhatap Hastanenin de sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

49. Tüm bu hususlar birlikte ele alındığında, muhatap Hastane bünyesinde çalışan personelin yoğun bakım servisinde tedavi gören N. Z. isimli yaşlı ve savunmasız yoğun bakım hastasına yönelik

eylemlerinin insan onurunu zedeleyici, sindirici, aşağılayıcı ve küçük düşürücü nitelikte olduğu, bu durumun 6701 sayılı Kanun'da düzenlenen ayrımcılık yasağının özel bir görünümü olan tacize vücut verdiği ve 5326 sayılı Kanun'da yer alan özel düzenleme dolayısıyla muhatap Hastanenin 6701 sayılı Kanun kapsamında meydana gelen ayrımcılık yasağı ihlalinin sorumlu olduğu kanaati hâsıl olmuştur.

V. KARAR

A. Resen inceleme dosyasında AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILDIĞINA,

B. Muhatap hakkında 89.571 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,

21/9/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Av. Aışan TİRYAKİ
II. Başkan

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan
(Görevli)

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi

Ünal SADE

Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTİ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi