

TÜRKİYE
İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

15.05.2023

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2022/2054
Toplantı Tarihi/Sayısı : 2.5.2023/203
Karar Numarası : 348
Başvuran : K. K.
Başvuran Vekili : Av. C. Ö.
Adres : --
Muhatap Kurum/Kişi : Milli Savunma Bakanlığı
Muhatap Adres : --

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvuranın işe iade davası sonrasında işe başlatılmamasının ve mahkeme ilamının yerine getirilmemesinin felsefi ve siyasi görüş ile engellilik temellerinde ayrımcılık yasağı ihlali teşkil ettiği iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran vekili başvuru dilekçesinde özetle;

a. Müvekkilinin Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından bakılan ve korunan çocuklar kadrosundan 15/1/2013 tarihinde muhatap İdarede işçi olarak çalışmaya başladığını, 2/2/2010 tarihinde geçirdiği iş kazası neticesinde %60 oranında engellilik ve %20 oranında maluliyet nedeniyle engelli kadrosuna geçirildiğini,

b. Müvekkilinin 26/5/2018 tarihinde ... Sendikası İstanbul Şubesi Disiplin Kurulu üyeliğine seçildiğini, rızası dışında engel durumuna uygun olmamasına rağmen sofracı olarak görevlendirildiğini, iş akdinin çeşitli bahaneler ile feshedildiğini, işe iade davası açtığını, davanın kabulü ile 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 24'üncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca kararın kesinleşmesinden itibaren altı iş günü içinde müvekkilinin işe başlatılmaması hâlinde, iş ilişkisinin devam ettiği kabul edilerek ücret ve diğer hakların muhatabın sorumluluğunda olduğuna ve bu hakların ödenmesi gerektiğinin tespitine karar verildiğini, kararın düzeltilerek onandığını,

c. Müvekkilinin işe başlatılmadığını, sendika temsilciliği sıfatı devam etmesine rağmen işe başlatmama kararı sonrası işleyen ücret ve diğer haklarının ödenmediğini, icra takiplerine haksız itirazlarda bulunularak müvekkilinin alacağına kavuşmasına engel olduğunu,

ç. Bazı işçilerin işe iade davası neticesinde işe başlatılmasına rağmen müvekkilinin işe başlatılmamasının ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini, müvekkilinin felsefi ve siyasi görüşü ile engelliliği nedeniyle ayrımcılığa uğradığını, işe iade talebi sonrasında Kurum içi yazışmalarda fişlendiğini iddia etmekte ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar verilmesini talep etmektedir.

3. Muhatap Milli Savunma Bakanlığı ... Müdürlüğünden alınan yazılı görüşte;

a. Başvuranın 15 Ocak 2010- 29 Kasım 2018 tarihleri arasında işçi olarak çalıştığı, iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği, başvuranın çalıştığı dönemde yapılan tüm görev yeri değişiklikleri öncesinde hastaneden görüş istendiği, bu görevlendirmelerde iş sağlığı güvenliği kurulunun da konuyu toplantı gündemine alarak görüştüğü, hastaneden gelen görüş doğrultusunda işlem tesis ettikleri, engeli nedeniyle ayrımcılık yapılmadığı,

b. Başvuranın iş akdi feshedildiği tarihte başvuranın üyesi olduğu sendikaya mensup 618 işçi olduğunu, 569 işçinin güncel çalışan personel olduğu, başvurana iddia edildiği gibi sendika üyeliği veya disiplin kurulu üyeliği nedeniyle bir ayrımcılık yapılmadığı, başvurana yönelik ayrımcı bir muamelede bulunulmadığı, başvuranın açtığı işe iade davası neticesinde hükmedilen alacakların ödenerek başvuranın işe başlatılmadığı,

c. ... Müdürlüğünde bir tane baş temsilci üç tane temsilci olduğu, başvuranın ise sendika temsilcisi olmadığı, sadece sendika disiplin kurulu üyesi olduğu, bu nedenle 6356 sayılı Kanun'un 24'üncü maddesinin üçüncü fıkrasında sendika temsilcisi için sağlanan imkandan yararlanamayacağı, mevzuata aykırı davranılmadığı ve herhangi bir ayrımcılığın söz konusu olmadığı belirtilmektedir.

4. Muhataptan alınan görüşe karşı başvuran vekili görüş yazısında, 6356 sayılı Kanun'un 24'üncü maddesinin üçüncü fıkrasında sağlanan imkândan başvuranın yararlanıp yararlanmayacağını İdarenin belirleyemeyeceğini, bu kararı mahkemenin verebileceğini, ancak İdarenin mahkeme hükmünü yerine getirilmediğini belirterek iddialarını yinelemektedir.

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. (...) (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. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

6. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "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."

7. Mezkûr 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 (...)"

8. 6701 sayılı Kanun'un "Başvurular" başlıklı 17' nci maddesi şöyledir:

"(1) Ayrımcılık yasağı ihlalinden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir. (...) (5) 4857 sayılı Kanunun 5 inci maddesi kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin başvurular, 4857 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatında belirlenen şikâyet usulleri izlendikten sonra herhangi bir yaptırım kararı alınmadığı hâllerde yapılabilir (9) İşleme konulamayacak başvurular ve gerekçeli kabul edilmezlik kararları ile başvuruya ilişkin diğer usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir."

9. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in "4857 sayılı iş kanununun 5 inci maddesinin kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin başvurular" başlıklı 41' inci maddesi şöyledir:

"4857 sayılı İş Kanununun 5 inci maddesi kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin başvurular, 4857 sayılı İş Kanunu ve ilgili mevzuatında belirlenen şikâyet usulleri izlendikten sonra herhangi bir yaptırım kararı alınmadığı hâllerde yapılabilir."

10. Mezkûr 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 organlarıncaya 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 başvuru yönünden ayrı ele alınır."

11. Mezkûr Yönetmelik'in "Ön inceleme üzerine verilecek kararlar" başlıklı 49' uncu maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

"(...) (6) Ön inceleme şartlarının bulunmadığının sonradan anlaşılması hâlinde de incelenemezlik, gerekçeli kabul edilmezlik veya gönderme kararı verilir. (...)"

12. Mezkûr Yönetmelik'in "Gerekçeli kabul edilmezlik kararı" başlıklı 67' nci maddesi şöyledir:

"(1) Ön inceleme aşamasında, başvurunun açıkça dayanaksız olup olmadığı, başvurunun hakkın kötüye kullanımını teşkil edip etmediği, ayrımcılık yasağı ihlalinden kaynaklanan bir zararın bulunup bulunmadığının tespiti açısından incelenebilirliğin esasla birlikte incelenmesi kararlaştırılan başvurulara ilişkin esas inceleme ve araştırma aşamasında söz konusu koşulları taşımayan başvurularla ilgili gerekçeli kabul edilmezlik kararı verilir. (2) Ön inceleme aşamasında incelenebilir bulunan ya da incelenebilirliği esasla birlikte incelenmesi ve araştırılması kararlaştırılan başvuruların 48 inci maddede belirtilen gerekli koşulları

taşımadığının anlaşılması halinde de bu başvurularla ilgili gerekçeli kabul edilmezlik kararı verilir.”

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

13. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun amacı; insan onurunu temel alarak insan haklarının korunması ve geliştirilmesi, kişilerin eşit muamele görme hakkının güvence altına alınması, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada ayrımcılığın önlenmesi ile bu ilkeler doğrultusunda faaliyet göstermek, işkence ve kötü muameleyle etkin mücadele etmektir.

14. 6701 sayılı Kanun’un 9’uncu maddesinde; insan hakları ihlallerini resen incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek, ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek, özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin ulusal önleme mekanizması kapsamındaki başvurularını incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek Kurumun görevleri arasında sayılmıştır.

15. Başvuran vekili, müvekkilinin 15/1/2013 tarihinde muhatap İdarede işçi olarak çalışmaya başladığını, 2/2/2010 tarihinde geçirdiği iş kazası neticesinde engeli oluştuğunu ve engelli kadrosuna geçirildiğini, 26/5/2018 tarihinde ... Sendikası İstanbul Şubesi Disiplin Kurulu üyeliğine seçildiğini, iş akdinin çeşitli bahaneler ile feshedildiğini, işe iade davası açtığını, davanın kabulü ile 6356 sayılı Kanun’un 24’üncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca kararın kesinleşmesinden itibaren altı iş günü içinde işe başvurması şartıyla, altı iş günü içinde işe başlatılmaması hâlinde, iş ilişkisinin devam ettiği kabul edilerek ücreti ve diğer haklarının davalının sorumluluğunda olması koşulu ile üyelik süresince ödenmesi gerektiğinin tespitine karar verildiğini, müvekkilinin işe başlatılmadığını, haklarının ödenmediğini, icra takiplerine haksız itirazlarda bulunulduğunu, müvekkilinin felsefi ve siyasi görüşü ile engelliliği nedeniyle ayrımcılığa uğradığını iddia etmektedir.

16. 6701 sayılı Kanun’un 17’nci maddesinin beşinci fıkrası uyarınca 4857 sayılı Kanun’un 5’inci maddesi kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin başvurular, 4857 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatında belirlenen şikâyet usulleri izlendikten sonra herhangi bir yaptırım kararı alınmadığı hâllerde yapılabilir.

17. 4857 sayılı Kanun’un *"Eşit davranma ilkesi"* başlıklı 5’inci maddesi şu şekildedir: *“İş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz. İşveren, esaslı sebepler olmadıkça tam süreli çalışan işçi karşısında kısmî süreli çalışan işçiye, belirsiz süreli çalışan işçi karşısında belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapamaz. İşveren, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamaz. Aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılamaz. İşçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını haklı kılmaz. 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31 inci maddesi hükümleri saklıdır. 20’nci madde hükümleri saklı kalmak üzere işverenin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davrandığını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak, işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren böyle bir ihlalin*

mevcut olmadığını ispat etmekle yükümlü olur."

18. 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun "Sendikaya üye olup olmama hürriyetinin teminatı" başlıklı 31'inci maddesine göre: "İşçilerin işe alınmaları, belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri veya belli bir sendikadaki üyeliği muhafaza veya üyelikten istifa etmeleri veya sendikaya girmeleri veya girmemeleri şartına bağlı tutulamaz. Toplu iş sözleşmelerine ve hizmet akitlerine bu hükme aykırı kayıtlar konulamaz. İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, işin sevk ve dağıtımında, işçinin mesleki ilerlemesinde, işçinin ücret, ikramiye ve primlerinde, sosyal yardım ve disiplin hükümlerinde ve diğer hususlara ilişkin hükümlerin uygulanması veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz."

19. Başvuran muhatap İdareye ait fabrikada 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi olarak çalışmakta iken iş akdi feshedilmiştir. Başvuran iş akdinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile işe iade davası açmıştır. Mahkeme işe iade davasında fesihden 6 ay önce ve 6 ay sonra işe giriş-çıkış listeleri incelendiğinde ise; 6 aylık süreçte işten çıkartılan kimsenin olmadığını, işe yeni giren işçilerin işe işe giriş tarihleri itibarı ile tamamının sendikaya üye olduklarını başvuranın iş akdinin sendikal nedenlerle feshedildiğini ancak feshin haklı ya da geçerli olmadığı kanaati ile başvuranın işe iadesine karar vermiştir. Mahkeme ayrıca kararın kesinleşmesinden itibaren altı iş günü içinde başvuranın işe başvurması şartıyla, altı iş günü içinde işe başlatılmaması halinde, iş ilişkisinin devam ettiği kabul edilerek ücreti ve diğer haklarının ödenmesi gerektiğinin tespitine ve başvuranın 57.438,24 TL ücret ve diğer haklarının başvurana ödenmesi gerektiğinin tespitine hüküm kurmuştur. Bu durum karşısında başvuranın 4857 sayılı Kanun'un 5'inci maddesi kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin olaylar hakkında işe iade davası açtığı ve bir yaptırım kararı aldığı anlaşılmaktadır.

20. 4857 sayılı Kanun'un 5'inci maddesi kapsamında kaldığı değerlendirilen olaylar açısından 4857 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatında belirlenen şikâyet usulleri izlendikten sonra herhangi bir yaptırım kararı alınmadığı hâllerde Kuruma başvuru yapılabilecektir. Ancak başvuranın 4857 sayılı Kanun'un 5'inci maddesi kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin olaylar hakkında işe iade davası açtığı ve neticesinde bir yaptırım kararı aldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvuranın iddialarının Kurumun görev alanı dışında kaldığı değerlendirilmektedir.

21. Başvuranın işe başlatılmadığı, sendika temsilciliği sıfatı devam etmesine rağmen işe başlatmama kararı sonrası işleyen ücret ve diğer haklarının ödenmediği, icra takibine haksız itirazlarda bulunularak alacağına kavuşmasına engel olduğu iddialarına ilişkin olarak ise, başvuranın icra takibi başlattığı, muhatap tarafın icra takibine itirazı sonrasında itirazın kaldırılması davası açıldığı görülmektedir. Dolayısıyla başvuranın mahkeme ilamının yerine getirilmemesi ile ilgili iddiasına ilişkin hususların yargı makamlarında değerlendirilmekte olduğu ve iddiaların bu yönüyle de Kurumun görev alanı dışında kaldığı değerlendirilmektedir.

22. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 48'inci maddesinde; Kuruma yapılan başvuruların, inceleme ve araştırmaya geçilmeden önce ön incelemeye tabi tutulacağı ve sonucunda Kurumun görev alanına girip girmediği yönünden inceleneceği; aynı Yönetmelik'in 67'inci maddesinin ikinci fıkrasında ise; ön inceleme

aşamasında incelenebilir bulunan ya da incelenebilirliğin esasla birlikte incelenmesi ve araştırılması kararlaştırılan başvuruların 48'inci maddede belirtilen gerekli koşulları taşımadığının anlaşılması halinde de bu başvurularla ilgili gerekçeli kabul edilmezlik kararı verileceği hüküm altına alınmıştır. Netice olarak, başvuranın iddiaları yukarıda yer alan mevzuat hükümleri ile birlikte ele alındığında; başvuru konusunun Kurumun görev alanına girmemesi nedeniyle başvurunun inceleme şartlarını taşımadığı ve kabul edilmez olduğu kanaatine varılmıştır.

V. KARAR

A. Başvurunun KABUL EDİLMEZ OLDUĞUNA,

B. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

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

2/5/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, 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