

23.03.2023

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2022/1160
Toplantı Tarihi/Sayısı : 23.2.2023/197
Karar Numarası : 2023/201
Başvuran : S. E.
Başvuran Vekili : --
Adres : --
Muhatap Kurum/Kişi : İstanbul Barosu Başkanlığı
Muhatap Adres : --

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; İstanbul Barosunun internet sayfasındaki “Bilgi Havuzu” portalında yer alan “kadın avukat/stajyer avukat, erkek avukat/stajyer avukat” arandığı şeklindeki ilanların cinsiyet temelinde ayrımcılık oluşturduğu iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran, başvuru dilekçesinde özetle:

a. İstanbul Barosuna kayıtlı stajyer avukat olduğunu, Baroya ait “<https://www.istanbulbarosu.org.tr>” kurumsal internet sayfasında stajyer avukat, meslektaş, çalışma ortamı arayan, ofisinde diğer meslektaşlara yardımcı olmak isteyen avukatlar, staj yeri arayan stajyer avukatlar, kiralık, satılık büro ve masraf ortağı arayan avukatlar, hukuk fakültesi öğrencileri ve hukuk bürosunda çalışacak yardımcı elemanlar için “Bilgi Havuzu” isimli portalın yer aldığını, bu platformda istihdam amacıyla ilanlar verildiğini,

b. “Bilgi Havuzu” portalında yer alan ilanlardan bazılarının cinsiyetçi ve ayrımcı nitelikte olduğunu, bu tarz ilanların İstanbul Barosu tarafından sıkı denetlenerek öncelikle yayımlanmasına izin verilmemesi, yayımlanan ilanların ise bu çerçevede denetlenerek yayımdan kaldırılması gerektiğini, fakat ilanlara dair ayrımcı ve cinsiyetçi ifadelerin yer alıp almadığına dair bir filtreleme yapılmadığını, konuya ilişkin yayınlanan ilan örneklerini başvuru belgelerine eklediğini,

c. Anayasa’nın “Kanun önünde eşitlik” başlıklı 10’uncu maddesinin birinci fıkrası uyarınca kanun önünde eşitliğin temelini atıldığını, eşitlik ilkesinin evrensel nitelikte bir ilke olduğunu ve ayrımcılığı kesinlikle yasakladığını, eşitlik ilkesinin demokratik ülkelerin Anayasa ve kanunlarının bütününde yer aldığı,

ç. Anayasa’nın “Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti” başlıklı 48’inci maddesinin “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. (...)” şeklindeki bir düzenlemeyi ihtiva etse de bu maddenin işverenlerin eşitlik ilkesine aykırılık oluşturacak ve diledikleriyle çalışabilme özgürlüğüne imkan verecek şekilde yorumlanamayacağını,

d. Her ne kadar ayrımcılık yasağının uygulanması için temel norm olan Anayasa hükümleri yeterli

olsa da 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5'inci maddesinde yer alan hükümde “İş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz” denilerek ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu madde 6/1 hükmünde de aynı hususlara dikkat çekilerek işe alım ve sona erme süreçlerinde hiçbir şekilde ayrımcılık yapılamayacağını vurgulandığını,

e. İstanbul Barosu "*Bilgi Havuzu*"nda yer alan ilanlara bakıldığında ise “kadın avukat/stajyer avukat”, “erkek avukat/stajyer avukat”, “Fotoğraflı olmayan CV'ler kabul edilmeyecektir.” gibi cinsiyetçi ve ayrımcı ifadeleri içerir ilanların görüldüğünü, bu ifadelerin cinsiyet temelinde ayrımcılık oluşturduğunu,

f. Türkiye'nin en büyük barosu olan İstanbul Barosunun "*Bilgi Havuzu*"nda yer alan cinsiyetçi ve ayrımcı nitelikteki ilanların denetlenmesi ve ayrımcılık yasağına aykırı nitelikteki ilanların yayından kaldırılmasını, bu uygulamanın diğer barolara da örnek teşkil edeceğini ve ayrımcılık yasağının tatbikinin kolektif bir harekete dönüşeceğini,

g. Bu itibarla, İstanbul Barosu tarafından yayınlanan ilanların ayrımcılık yasağına yönelik sıkı denetimden geçmesini ve ayrımcılık içeren ilanların yayımlanmamasını, yayımlandıysa kaldırılmasını ve konu ile ilgili olarak 6701 sayılı Kanun çerçevesinde gerekli yaptırımların uygulanmasını talep ettiğini ifade etmiştir.

3. İhlal iddiasına muhatap İstanbul Baro Başkanlığından alınan yazılı görüşte:

a. Anayasa'nın 135'inci maddesi uyarınca kurulu bulunan Baronun 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 76'ncı maddesi uyarınca avukatlık mesleğini geliştirmek, meslek mensuplarının birbirleri ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni sağlamak; meslek düzenini, ahlakını, saygınlığını, hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak, avukatların ortak ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tüm çalışmalarını yürüten, tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olduğunu,

b. 1136 sayılı Kanun'un 45'inci maddesi uyarınca avukatlar ve avukatlık ortaklıklarının bürolarında avukatlık mesleği için yardımcı eleman çalıştırabileceğini, 46'ncı maddesi uyarınca avukatların yanlarında sekreter çalıştırabileceğini, işlerini sekreter eliyle takip ettirebileceğini, fotokopi ve benzeri yollarla örnek alırdırabileceğini, 22'nci maddesi uyarınca bir avukat yanında avukat stajyerinin stajını sürdürebileceğini,

c. Bu ihtiyaç nedeniyle bilişim sistemleri henüz bu denli gelişmiş değilken, internetin yaygın kullanımının söz konusu olmadığı dönemde adliyelerde bulunan defterlere bırakılan ilanlar yoluyla çalışma ve staj ilişkisinin kurulmakta olduğunu,

ç. Ancak gelişen teknolojik imkanlar doğrultusunda “<https://www.istanbulbarosu.org.tr>” sayfasında bir ekran açılarak, adına da baro bilgi havuzu denilerek, hiçbir kazanç gayesi gütmeyen, kişilerden ücret almadan, kişileri bir araya getirmeden, taraflarla görüşmeden, birbirlerine bıraktıkları ilanları görebilmelerinin sağlandığını,

d. 1136 sayılı Kanun'un 1'inci maddesi uyarınca avukatlığın kamu hizmeti sunan, serbest bir meslek olduğunu, avukatın yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı serbestçe temsil ettiğini,

e. Kanun'un 2'nci maddesi uyarınca avukatlığın amacının hukuki münasebetlerin düzenlenmesini, her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk

kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları, hakemler, resmi ve özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlamak olduğunu, bu amaçla hukuki bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis eden avukatların verdikleri ilanların öz denetiminin hukukun üstünlüğünü sağlama yolunda görev yapan avukatlara ait olduğunu,

f. Yapılan avukatlığın niteliği ve özelliği, devlet ve özel üniversite hukuk fakültelerindeki eğitim ve öğretimin niteliği, kalitesi ve ders yoğunluğu gibi hususlar gözeterek, çalışma ve staj ilişkisinde bir takım kriterler arayan avukatın, eşitlik ilkesine aykırı davrandığının, ayrımcılık yaptığının iddia olunamayacağını, kaldı ki avukatların verdikleri ilanlara doğrudan müdahale etme yönünde baronun yetkisinin bulunmadığını,

g. Söz konusu alanın bizzat avukatın kendisinin özgürce yazdığı forum alanı benzeri bir platform olduğunu, öte yandan ilanlarda ayrımcılık saikinin değil çalışma ilişkisinin niteliğinin ön plana çıktığını,

h. Aynı şekilde İstanbul'da yaşanan trafik sorunu nedeniyle Anadolu ve Avrupa yakasında oturma gibi kriterler de aranabildiğini, buna rağmen Kurumumuz tarafından iletilen resmi yazıyı müteakiben avukat meslektaşların platform girişinde uyarıldığını ve bu çerçevede ihlal olduğu iddia edilen ibarelerin çıkarıldığını ifade etmiştir.

4. Bu aşamada muhatap İstanbul Baro Başkanlığı tarafından resmi yazımızı takiben başvuruya konu ilanları veren meslektaşların platform girişinde uyarıldığı ve ihlal olduğu iddia edilen ibarelerin çıkarılmasının sağlandığı ifade edildiğinden 15.09.2022 tarihli ve ... sayılı yazımız ile başvurana uzlaşma teklifinde bulunulmuştur.

5. Muhatabın görüşüne karşı başvuran yazılı görüşünde:

a. İstanbul Barosu bilgi havuzu yararlanma koşullarını içeren ekran görüntüsünün Kurumumuzla paylaşıldığını, İstanbul Barosu Başkanlığı tarafından her ne kadar denetim yapma yetkisinin kendilerinde olmadığı söylenmişse de ilgili platformun ilan girişinde “*İstanbul Barosu Bilgi Havuzu Yararlanma Koşulları*” ikinci maddesinde “*Baromuz bir ilanı yayımlayıp yayımlamamakta, yayımlanmış bir ilanı kaldırmakta yetkilidir.*” dendiğini, dolayısıyla İstanbul Barosunun yayınlar üzerinde denetim yapma yetkisinin olduğunu, ilanları yayımlayıp yayımlamamakta yetkili olduklarının kendileri tarafından ikrar edildiğini,

b. 30.09.2022 tarihinde Kurumumuza gönderdiği yazılı görüşünde, İstanbul Barosu “*Bilgi Havuzu*” platformundaki ilanlarda 01.09.2022 tarihinden önceki ilanlara ulaşılamadığını, ilanların bir aylık sürelerle yayında kaldığının anlaşıldığını, bunu kanıtlar nitelikteki belgelerin ekran görüntüsünün yazılı görüş ekindeki içerikte sunulduğunu,

c. Ayrıca ihlal olduğu iddia edilen ibarelerin çıkarıldığı söylenmişse de ilgili platformda cinsiyet temeline dayalı ayrımcılık yasağını ihlal eden ilanların hala verilmeye devam edildiğini, “*Bilgi Havuzu*”nda yer alan ilanlarda başvuruya konu ihlallerin devam ettiğini, buna ilişkin alınan ekran görüntülerinin de Kurumumuzun incelemesine sunulduğunu, bu sebeple Kurumumuzca iletilen uzlaşma davetini kabul etmediğini,

ç. Kişilerin ayrımcı ifadeler barındıran ilanlar vermelerine aracılık eden kurumun muhatap olduğunu, bu ilanları denetimden geçirirken nasıl suç unsuru içeren ilanlar kabul edilmeyecekse ayrımcılık yasağını ihlal eden ilanları da kabul etmeme ve yayınlamama yükümlülüklerinin bulunduğunu, gereğinin yapılmasını

talep ettiğini ifade etmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

6. 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. (...)

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

7. Anayasa'nın "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48'inci maddesi şöyledir:

"Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir (...)"

8. Anayasa'nın "Hizmete girme" başlıklı 70'inci maddesi şöyledir:

"Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."

9. 6701 sayılı Kanun'un "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.

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. (...)"

11. Mezkur 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 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 tüzelkişileri, 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 “İstihdam ve serbest meslek” başlıklı 6'ncı maddesi şöyledir:

“(1) İşveren veya işveren tarafından yetkilendirilmiş kişi; işverenin çalışanı veya bu amaçla başvuran kişi, uygulamalı iş deneyimi edinmek üzere bir işyerinde bulunan veya bu amaçla başvuran kişi ve herhangi bir sıfatla çalışmak ya da uygulamalı iş deneyimi edinmek üzere işyeri veya iş ile ilgili olarak bilgi edinmek isteyen kişi aleyhine, bilgilenme, başvuru, seçim kriterleri, işe alım şartları ile çalışma ve çalışmanın sona ermesi süreçleri dâhil olmak üzere, işle ilgili süreçlerin hiçbirinde ayrımcılık yapamaz.

(2) Birinci fıkra iş ilanı, işyeri, çalışma şartları, mesleki rehberlik, mesleki eğitim ve yeniden eğitimin tüm düzeylerine ve türlerine erişim, meslekte yükselme ve mesleki hiyerarşinin tüm düzeylerine erişim, hizmet içi eğitim, sosyal menfaatler ve benzeri hususları da kapsar. (...)

(4) Serbest mesleğe kabul, ruhsat, kayıt, disiplin ve benzeri hususlar bakımından ayrımcılık yapılamaz. (...)

14. 6701 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde, Kurumun, “ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek” le görevli olduğu düzenlenmiştir.

15. 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.”

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

16. 6701 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin birinci fıkrasında ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişinin Kuruma başvurabileceği hüküm altına alınmıştır. Somut olay çerçevesinde başvuranın, İstanbul Barosuna kayıtlı stajyer avukat olarak çalışmakta olduğu, kayıtlı olduğu Baronun kurumsal internet sayfasında istihdam amacıyla verilen ilanları takip ettiği, “Bilgi Havuzu” portalındaki ilanlarda “kadın avukat/erkek avukat/stajyer kadın avukat araniyor/stajyer erkek avukat araniyor” şeklindeki cinsiyet temelinde ayrımcılık teşkil eden açıklamaların yer aldığını gördüğünü, öncelikle ayrımcılık yasağına aykırı olduğunu iddia ettiği uygulamanın düzeltilmesini muhataptan bir dilekçe ile talep ettiği anlaşılmıştır. Başvuran özelinde değerlendirildiğinde, ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddiasında bulunan S. E.'nin ihlal iddiasının tespitinde ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasında korunmaya değer hukuki yararı bulunduğu değerlendirilmiştir. Bu durum karşısında açıkça dayanaktan yoksun olmadığı anlaşılan başvurunun esas incelemesi yapılabilecek bir başvuru olarak değerlendirilebileceği sonucuna varılmıştır.

17. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. Tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere göre herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden eşit bir şekilde yararlanma; ayrımcılığın her türüne, şiddet ve taciz uygulamalarına karşı korunma hakkına sahiptir. Bu bağlamda İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 2'nci maddesi: “Herkes ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi 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.” hükmünü haizdir.

18. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 14'üncü maddesine göre ise: *“Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi 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.”*

19. 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, 11.9.2002, para.48.; AİHM, Okpisz/Almanya, B.No: 59140/00, 15.2.2006, para.33.) Anayasa Mahkemesi de eşitlik kavramının herhangi bir nesnel ve makul dayanağı olmaksızın aynı durumdaki bireylere farklı muamelede bulunulmamasına ilişkin gerekliliği ifade ettiğini hüküm altına almıştır. (AYM, Ayla Şenses, B. No: 2013/7063, 5.11.2015, para. 43.)

20. Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğini değerlendirmek için ayrımcılığa neden olduğu iddia edilen işlemin, eylemin ya da eylemsizliğin amacı ile sonucu arasındaki ilişkiye bakmak gerekmektedir. AİHM’e göre, bir muameledeki farklılık, “objektif ve makul bir gerekçeye sahip değilse” ya da “meşru bir amaç” izlenilmemişse ayrımcılık söz konusudur. (AİHM, Abdulaziz, Cabales and Balkandali/Birleşik Krallık, B. No: 15/1983/71/107109, 24/04/1985, para.72)

21. Sosyal adaletin, insan ve işçi haklarının geliştirilip güçlendirilmesi alanında çalışan BM'nin uzmanlık örgütü olan Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından hazırlanan ve istihdam alanında ayrımcılık yasağını düzenleyen 111 No.lu Ayrımcılık (İş ve Meslek) Sözleşmesi'nin 1'inci maddesine göre “ayırım” deyiimi; *“ırk, renk, cinsiyet, din, siyasi inanç, ulusal veya sosyal menşe bakımından yapılan iş veya meslek edinmede veya edinilen iş veya meslekte tabi olunacak muamelede eşitliği yok edici veya bozucu etkisi olan her türlü ayrılık gözetme, ayrı tutma veya üstün tutmayı, ilgili üye, memleketin, varsa temsilci, işçi ve işveren teşekkülleri ve diğer ilgili makamlarla istişare etmek suretiyle tespit edeceği, meslek veya iş edinmede veya edilen iş veya meslekte tabi olunacak muamelede eşitliği yok edici veya bozucu etkisi olan bütün diğer ayrılık gözetme, ayrı tutma veya üstün tutmayı”* ifade etmektedir.

22. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 21'inci maddesinde cinsiyet, ırk, renk, etnik veya sosyal köken, kalıtsal özellikler, dil, din veya inanç, siyasi veya başka herhangi bir görüş, bir ulusal azınlığın üyesi olma, hususiyet, doğum, maluliyet, yaş gibi herhangi bir nedenle ayırım yapma yasağı öngörülmüş; 23'üncü maddesinde erkekler ve kadınlar arasında eşitliğin istihdam, çalışma ve ücret dahil olmak üzere bütün alanlarda sağlanması gerektiği güvence altına alınmıştır.

23. Somut olay çerçevesinde başvuran; İstanbul Barosuna ait “Bilgi Havuzu” portalında istihdam amacıyla verilen ilanlarda *“kadın avukat/stajyer avukat, erkek avukat/stajyer avukat”, “fotoğraflı olmayan CV’ler kabul edilmeyecektir”* şeklinde ifadelerle sahip ilanlar verildiğini, bu durumu kanıtlar nitelikte olan ekran görüntülerinin başvuru belgelerine ek olarak sunulduğunu, ilanların iş ilişkisinin niteliğini ön plana çıkarmaktan ziyade cinsiyetçi, ayrımcı ifadeler barındırdığını, verilen ilanlar üzerinde denetim yapma yetkisinin İstanbul Barosuna ait olduğunu, ayrımcılığın hiçbir koşulda kabul edilemez olduğunu, bu tarz bir platformda ayrımcılığa müsaade edilmemesi gerektiğini ifade etmiştir.

24. Muhatap İstanbul Barosu Başkanlığı ise “*Bilgi Havuzu*” portalının bizzat avukatın kendisinin özgürce yazdığı forum alanı benzeri bir platform olduğunu, bu sebeple hukuki bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis eden avukatların verdikleri ilanların öz denetiminin bizzat ilanı veren avukata ait olduğunu, verilen ilanlarda mesleğin niteliği ve özelliği, hukuk fakültesinde alınan eğitimin ve öğretimin niteliği göz önünde bulundurularak çalışma ve staj ilişkisinin ön plana çıkarıldığını, aynı şekilde İstanbul’da yaşanan trafik sorunu göz önünde bulundurularak ilanlarda Anadolu ve Avrupa yakasında oturma gibi kriterlerin belirlenebildiğini, bu durumun eşitlik ilkesine ve ayrımcılık yasağına aykırı bir durum teşkil etmediğini, avukatların verdikleri ilanlara doğrudan müdahale etme yönünde baronun yetkisinin bulunmadığını belirtmiştir.

25. İşe Alma ve Mesleki Açıdan Eşit Muamelenin Sağlanması için Genel Bir Çerçeve Oluşturan 27 Kasım 2001 Tarih ve 2000/78/EC Sayılı Konsey Direktif’in 9’uncu maddesinde “*İstihdam ve meslek, herkes için eşit fırsatların garanti altına alınmasında kilit öneme sahip olan unsurlardır ve vatandaşların ekonomik, kültürel ve sosyal yaşama tam katılımına ve potansiyellerinin farkına varmalarına güçlü bir biçimde katkı sağlarlar.*” denilmektedir.

26. 09.04.2007 tarihinde yürürlüğe giren Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı’nın “*İstihdam ve meslek konularında cinsiyete dayalı ayırım yapılmaksızın fırsat eşitliği ve eşit muamele görme hakkı*” başlıklı 20’inci maddesi şu şekilde düzenlenmiştir:

“*Akit Taraflar, istihdam ve meslek konularında cinsiyete dayalı ayırım yapılmaksızın fırsat eşitliği ve eşit muamele görme hakkının etkili bir biçimde kullanımını sağlamak amacıyla, bu hakkı tanımayı ve bunun aşağıdaki alanlarda uygulanmasını sağlamak ve teşvik etmek için uygun önlemler almayı taahhüt ederler:*

- a. *İşe giriş, işten çıkarılmaya karşı korunma ve yeniden işe yerleştirilme;*
- b. *Mesleki yönlendirme, eğitim, yeniden eğitim ve rehabilitasyon;*
- c. *İstihdam koşulları ve ücreti de kapsayan çalışma koşulları;*
- d. *Yükselmeyi de kapsayan meslekte ilerleme.”*

27. İstihdam ve Meslek Konularında Kadın ve Erkeğe Eşit Muamele ve Fırsat Eşitliği İlkesinin Uygulanmasına İlişkin 5 Temmuz 2006 Tarihli ve 2006/54/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi’nin (Yeniden Düzenleme) 14’üncü maddesinde terfi dahil olmak üzere, her türlü faaliyet alanı ve mesleki hiyerarşinin her düzeyinde, seçim ölçütleri ve işe alma koşulları da dahil istihdama, serbest mesleğe veya mesleğe erişim koşullarında; kamu sektörü veya özel sektörde, cinsiyete dayalı doğrudan veya dolaylı ayrımcılık yasaklanmıştır.

28. 2006/54/EC sayılı Direktif’in 19’uncu maddesine göre; “*İstihdam ve istihdama imkân veren mesleki eğitime eşit erişimi sağlamak, istihdam ve meslekle ilgili konularda kadınlara ve erkeklere eşit muamele ilkesinin uygulanması bakımından temeldir. Bu nedenle, bu ilkenin istisnaları, hedefin meşru olması ve orantılılık ilkesine uyulması koşuluyla, işin niteliği veya işin gerçekleştirildiği ortam nedeni ile belirli bir cinsiyetteki kişinin istihdamını gerektiren mesleki faaliyetlerle sınırlandırılmalıdır.*”

29. Ulusal ve uluslararası mevzuat ve içtihatlar çerçevesinde; farklı muamele doğrudan ayrımcılığın unsurlarından biri olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle ayrımcılıktan söz edebilmek için öncelikli olarak

farklı bir muamelenin varlığı gerekmektedir. Bu bağlamda ayrımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvuranın öncelikle kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ortaya koyması gerekir. (AYM, Devrim Evin, B.No: 2013/2069, 20.2.2014, para.34. ; Mesude Yaşar, B. No: 2013/2738, 16.7.2014, para.48.) Nitekim cinsiyet temelinde ayrımcılık da bir kimseye bir hakkın kullanılmasında ya da bir yükümlülüğün yerine getirilmesinde meşru ve makul bir temele dayanmaksızın cinsiyeti sebebiyle farklı muamelede bulunulması anlamını taşımaktadır.

30. Bir kişinin hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını cinsiyeti nedeniyle engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muamele cinsiyet temelinde doğrudan ayrımcılık oluşturmaktadır. (TİHEK, *Ayrımcılık Temelleri Serisi No:2 Cinsiyet Temelinde Ayrımcılık Rehberi*, s.6) 6701 sayılı Kanun'un "İstihdam ve serbest meslek" başlıklı 6'ncı maddesinin birinci fıkrasında da başvuru, seçim kriterleri, işe alım şartları ile ilgili çalışma ve çalışmanın sona ermesi süreçleri dahil olmak üzere işle ilgili süreçlerin hiçbirinde ayrımcılık yapılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

31. Başvuru konusunun koşulları göz önünde bulundurulduğunda; işgücü piyasalarının gelişimini ve işleyişini etkileyen en temel sorun alanlarının başında istihdamda ayrımcılık hususu gelmektedir. İşgücü piyasalarında verimlilikle ilişkisi olmayan faktörler (ırk, renk, cinsiyet vb. gibi) pozitif veya negatif bir değere yol açıyorsa bu durumda ayrımcılık olgusundan söz edilecektir.

32. Somut olayın, başvuran tarafından iddia edildiği şekliyle, özellikle ilanlar içerisinde işe alım şartlarında işin niteliği veya işin gerçekleştirildiği ortam nedeni ile belirli bir cinsiyetteki kişinin istihdamını gerektiren bir durumun olup olmadığı, cinsiyet yönünden bir ayırım yapıp yapılmadığı, farklı muamele var ise amaca uygun, objektif ve makul bir gerekçenin bulunup bulunmadığı ile ilanlarda belirtilen kriterlerin denetiminin muhatap tarafından yapılmasına yönelik yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı yönünden ele alınması gerekmektedir.

33. Öncelikle somut olayda muhataba ait "*Bilgi Havuzu*" platformundaki ilanlarda "2-5 yıl iş deneyimi, ağırlıklı olarak ceza davalarının takip edilmesi nedeniyle bu alanda iş deneyimi, yabancı dil ve bilgisayar kullanma yetkinliği, office programlarına hakimiyet, icra iflas hukuku alanında iş tecrübesi, devlet üniversitesi mezuniyeti, iletişim becerisi yüksekliği vb." gibi çalışma ve iş ilişkisinin niteliğini ön plana çıkaran açıklamaların, avukatlık görevinin niteliği ve mesleki gereklilik gözetilerek belirlenen işe alım kriterleri olması sebebiyle ayrımcılık yasağının ihlali niteliğinde olmaması nedeniyle, bu nitelikte ilanların ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte söz konusu mesleki faaliyetin niteliği veya bu faaliyetin yürütüldüğü bağlam ile doğrudan bir ilişkisi bulunmayan, cinsiyet gibi verimlilik ile ilişkisi olmayan bir özellikten yola çıkarak yapılan seçim kriterlerinin ise ayrımcılık yasağı yönünden ele alınması gerekmektedir.

34. Türkiye Barolar Birliğinin 10-12 Ocak 1980 tarihinde Ankara'da yapılan XIII. Genel Kurulu'nda kabul edilen meslekler arası dayanışma ve ilişkilerin düzenlendiği 27'nci maddesinde "Resmi ya da özel kuruluşlarda bağımlı olarak birlikte çalışan avukatlar, kadro görevleri ne olursa olsun, adalet ve eşitlik ilkelerinden ayrılmamaya ve iş dağıtımı, denetimi ve her türlü iş ilişkilerinde meslek dayanışmasına ve onuruna uymayan davranışlardan kaçınmaya özen göstermekle

yükümlü” oldukları etik ilke kuralı olarak belirlenmiştir. Avukatlık mesleğinin üzerinde yükseldiği ilkeler, hiçbir ayırım ve ayrıcalık gözetmeksizin mesleğin icrasını mümkün kılan çalışma koşullarını temin etmeyi gerektirir. Barolar, avukatlık mesleğinin ilkelerine aykırılık teşkil eden ayrımcılığın olmadığı, özgür, demokratik, hukuk devletine ve insan onuruna yaraşır bir çalışma ortamının sağlanması ile bu ortamın sürdürülmesi için görev yapmakla yükümlü kuruluşlardır. (Ankara Barosu, Toplumsal Cinsiyete Dayalı Ayrımcılık, Şiddet, Cinsel Taciz ve Saldırıya Karşı Politika Belgesi)

35. Muhatap İstanbul Barosu Başkanlığı yazılı görüşünde, ilgili platformda verilen ilanlarla ilgili sorumluluğunun bulunmadığını, bununla birlikte ilan veren avukat meslektaşların uyarıldığını ve ihlal olduğu iddia edilen ibarelerin çıkarıldığını ifade etmişse de; başvuran tarafından sunulan 30.09.2022 tarihli ekran görüntüsünden İstanbul Barosu “*Bilgi Havuzu*”nda eylül ayında verilen ilanlarda da “*kadın meslektaş/erkek meslektaş*” arandığı şeklinde cinsiyet temelinde ayrımcı ifadeler barındıran açıklamaların olduğu görülmüştür. Ayrıca muhatap “*ilanlarının öz denetiminin bizzat ilanı veren avukata ait olduğunu, avukatların verdikleri ilanlara doğrudan müdahale etme yönünde baronun yetkisinin bulunmadığını*” belirtmişse de portala girişte “*İstanbul Barosu Bilgi Havuzu Yararlanma Koşulları*” başlıklı on maddelik sözleşmenin onaylanmasının ardından ilan gönderilebildiği anlaşılmıştır. Özellikle “*İstanbul Barosu Bilgi Havuzu Yararlanma Koşulları*”nın 10’uncu maddesinde “*ilgili kanun gereği bilgi havuzuna 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 içeren ilanlar verilemeyeceği*” hususunun yer aldığı görülmektedir. Anılan Sözleşme’nin ikinci maddesinde Baronun bir ilanı yayımlayıp yayımlamamakta, yayınlanmış bir ilanı kaldırmakla yetkili olduğu, yayınlanması uygun görülmeyen ilanların neden yayımlanmadığı konusunda gerekçe belirtme zorunluluğunun bulunmadığı açıkça ifade edildiğinden, muhatabın bu konuda bir sorumluluğunun bulunmadığı şeklindeki savunmasına itibar edilmemiştir.

36. Başvuruya konu somut olay çerçevesinde, muhatap İstanbul Barosu Başkanlığı tasarrufunda bulunan “*Bilgi Havuzu*” portalında verilen ilanların ilgili platforma üye tüm faydalancılar için eşit şartlar içeren ve ayrımcılık oluşturmayan şekilde belirlenmesine yönelik içerik kontrolü yapıldığını gösterir verilerin bulunmadığı anlaşılmıştır. Bu çerçevede portalda yer alacak ilanların yayımlanmasından önce muhatap tarafından öncelikle ilgili ilan içeriğinin ayrımcı nitelikte olup olmadığına dair bir filtreleme yapılması gerekmektedir. Bu aşamada gerektiğinde ilan sahibiyle iletişime geçilerek farklı muamele iddiası ileri sürülebilecek ilan kriterlerinin meşru bir amaca, objektif ve makul bir gerekçeye dayanıp dayanmadığına dair bir inceleme yapılması gerekmektedir. Dosya içeriğinde bu neviden bir inceleme yürütülmediği anlaşılmıştır. Bu çerçevede ilgili platformda verilen ilan içeriklerinin yayımlanmasında yönetici onayı kısıtlaması gibi içerik kontrolüne imkan veren bir uygulamanın da yerleşik olmadığı anlaşıldığından cinsiyet temelinde ayrımcı ifadeler barındıran ilanların yaklaşık bir ay süresince yayında kalmasında muhatabın sorumluluğunun bulunduğu açıktır.

37. Sonuç olarak başvuranın iddiaları, muhatabın konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; İstanbul Barosuna ait internet sayfasında yer alan “*Bilgi Havuzu*” portalındaki ilanlarda belirli mesleki faaliyetin niteliği veya bu faaliyetin yürütüldüğü bağlam dikkate alınmayarak objektif ve makul bir gerekçeye dayanmayan, çalışma ve staj ilişkisinin niteliği ile

ilişkili olmayan ayrımcı ifadeler barındıran ilanlar verilmesinin eşitlik ilkesine ve ayrımcılık yasağına aykırılık teşkil ettiği değerlendirilmiş; eşitlik temelinde avukatlık mesleğinin icrası için uygun koşulların sağlanmasında sorumluluğu bulunan muhatap İstanbul Baro Başkanlığı tarafından cinsiyet temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiği kanaatine varılmıştır.

V. KARAR

1. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILDIĞINA,
 2. Muhatap hakkında 50.000 TL İDARİ PARA CEZASI UYGULANMASINA,
 3. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,
 4. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine başvurulabileceğine,
- 23.02.2023 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

Av. Aليşan TIRYAKI
II. Başkan
(İzinli)

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Harun MERTOĞLU
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTI
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi