

14.07.2023

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2022/1707
Toplantı Tarihi/Sayısı : 13.6.2023/207
Karar Numarası : 2023/502

Başvuran : M. K. G.
Başvuran Vekili : -
Adres : Burhaniye T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu
Muhatap Kurum/Kişi : Adalet Bakanlığı (Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü)
Muhatap Adres : -

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, aynı ceza infaz kurumunda bulunan başvuran ve eşinin müşterek çocuklarıyla telefon ile görüşme hakkının eşit şekilde faydalandırılmamasının cinsiyet temelli ayrımcılık oluşturduğu iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran, başvuru dilekçesinde özetle;

a. Hem eşi hem kendisinin Burhaniye T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak bulunduğunu, biri on bir aylık ve diğeri dört yaşında olmak üzere iki çocukları olduğunu,

b. Eşinin anne olduğu için çocuklarıyla telefon görüşmesi için verilen süreden iki kat yararlandırılmasına rağmen kendisine bu ayrıcalığın tanınmadığını, anne ve baba arasında bu şekilde uygulama farkı olmasının Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) aykırı olduğunu ve cinsiyet temelli ayrımcılık oluşturduğunu iddia etmektedir.

3. Burhaniye T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünden alınan yazılı görüşte özetle; 29/3/2020 tarihli ve 2324 sayılı Resmî Gazete ile yürürlüğe giren Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik'in "*Telefon görüşme hakkı*" başlıklı 74'üncü maddesi kapsamında çocuk hükümlüler ile sıfır-altı yaş grubunda çocuğu bulunan kadın hükümlüler hakkında telefon görüşmesi süresinin iki kat olarak uygulandığı ifade edilmektedir.

4. Muhatap Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünden alınan yazılı görüşte özetle;

a. Ceza infaz kurumlarında görüntülü görüşme dahil telefon görüşmelerinin 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un "*Hükümlünün telefon ile haberleşme hakkı*" başlıklı 66'ncı maddesi ve Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik'in "*Telefonla görüşme hakkı*" başlıklı 74'üncü maddesinde yer alan hükümler çerçevesinde gerçekleştirildiği, başvuran hakkında da söz konusu hükümler uyarınca işlem tesis edildiği,

b. Öte yandan Anayasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca ceza infaz kurumlarında barındırılan kadın ve çocuk gibi kırılgan ve hassas grupta yer alan mahpuslar için tedbirler alındığı ve telefonla görüşme

haklarının ilgili mevzuat hükümleri uyarınca düzenlendiği ifade edilmektedir.

5. Muhataptan alınan yazılı görüş başvuruna 31/1/2023 tarihinde tebliğ edilmiş, başvuran yasal süre içerisinde herhangi bir cevap sunmamıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

6. 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. Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz. ...”

7. Anayasa'nın “Ailenin korunması ve çocuk hakları” başlıklı 41’inci maddesi şöyledir:

“Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır. Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar. Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir. ...”

8. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun “Tanımlar” başlıklı 2’nci maddesinin (d) bendi şöyledir:

“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.”

9. 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. ... (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.”

10. 6701 sayılı Kanun’un 9’uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde, Kurum’un, “ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek” le görevli olduğu düzenlenmiştir.

11. 24/11/2017 tarihli ve 30250 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’in 65’inci maddesi “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.” şeklindedir.

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

12. 6701 sayılı Kanun'un "Başvurular" başlıklı 17'nci maddesinin 1'inci fıkrasında "Ayrımcılık yasağı ihlalinin zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir." hükmünü haizdir. Başvuranın dilekçesinden, 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen ayrımcılık temellerinden cinsiyet ile bağlantılı olarak ayrımcılığa maruz kaldığı iddiasında bulunduğu anlaşılmaktadır. Yapılan inceleme neticesinde başvurunun esastan incelenebilecek bir başvuru olduğu değerlendirilmesine varılmıştır.

13. Mevcut başvuruda başvuran; eşinin anne olduğu için biri on bir aylık ve diğeri dört yaşında olan çocuklarıyla telefon görüşmesi için verilen süreden iki kat yararlandırıldığını, kendisi de baba olduğu için aynı ayrıcalıktan yararlanması gerektiğini, anne ve baba arasında bu şekilde uygulama farkı olmasının cinsiyet temelli ayrımcılık oluşturduğunu iddia etmektedir. Muhatap Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü ve ilgili ceza infaz kurumu; anneye iki kat telefon görüşmesi süresi verilmesinin mevzuat kapsamında kaldığını ve Anayasa'nın 10'uncu maddesi uyarınca kadınlar ve çocuklar için alınan tedbirlerin ayrımcılık oluşturamayacağını belirtmektedir.

14. Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik'in "Telefon görüşme hakkı" başlıklı 74'üncü maddesinin birinci fıkrasına göre: "Kapalı kurumlarda bulunan hükümlüler, belgelendirmeleri koşuluyla eşi, dördüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımları ve vasisi ile telefon görüşmesi yapabilir." Aynı maddenin ikinci fıkrasının (g) bendine göre: "(...) Çocuk hükümlüler ile sıfır-altı yaş grubunda çocuğu bulunan kadın hükümlüler hakkında bu bentte düzenlenen telefonla görüşme süresi iki kat olarak uygulanır. Hükümlülere mensubu buldukları dinin bayramlarında kullanılmak üzere otuz dakika ilave görüşme hakkı verilir(...)". Hükümde sıfır-altı yaş grubunda yer alan çocukların anneleri ile telefon görüşme sürelerinin iki kat olarak uygulanacağı düzenlenmiştir. Babalar ile ilgili herhangi bir düzenlemeye yer verilmediği için ilgili hakkın babalara tanınmadığı ve telefon görüşme süresinin normal süreler kapsamında uygulanacağı anlaşılmaktadır.

15. Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin 4'üncü maddesine göre: "1. Kadın ve erkek eşitliğini fiilen sağlamak için taraf devletlerce alınacak geçici ve özel önlemler, iş bu sözleşmede belirtilen cinsten bir ayırım olarak mütalâa edilmeyecek ve hiçbir şekilde eşitsizlik veya farklı standartların muhafazası sonucunu doğurmayacaktır. Fırsat ve uygulama eşitliği hedeflerine ulaşıldığı zaman bu tedbirlere son verilecektir. 2. Anneliğin himayesi maksadıyla işbu Sözleşmede belirtilenler dahil, Taraf Devletlerce alınacak özel önlemler, ayrımcı olarak nitelendirilmeyecektir." Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 3'üncü maddesinde ise "çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde çocuğun yararının temel düşünce olduğu" hüküm altına alınmıştır.

16. 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, 11/6/2002, para. 48). AİHM, ayrıca; pozitif ayrımcılık kapsamında belirli hukuki eşitsizlikler objektif ve makul şekilde fiili eşitsizliklerin giderilmesine; dezavantajlı grubun menfaatlerini gözetmeye ve geliştirmeye hizmet ettiğinde, söz konusu hukuki eşitsizliklere ilişkin uygulamaların 14'üncü maddeye aykırılık

olmadığını belirtmiştir (AİHM, *Stec ve diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 65731/1-65900/1, 12/4/2006, para. 51). Aynı şekilde Anayasa Mahkemesi (AYM) kararlarında da AİHM içtihatlarına paralel olarak nesnel ve makul bir şekilde haklılaştırılmayan, diğer bir ifadeyle meşru bir amaca dayanmayan ya da seçilen araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmayan farklı muameleler Anayasa'nın 10'uncu maddesinin amaçları bağlamında ayrımcı karakterli olarak kabul edilmektedir (AYM, *Nuriye Arpa Kararı*, B.No: 2018/18505, 16/6/2021, para.58.).

17. 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. Gerçekleştirilmek istenen amaç ile kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisi bulunmadığı takdirde de aynı şekilde ayrımcılık yasağı ihlal edilmektedir (AİHM, *Rasmussen/Danimarka*, B. No: 8777/79, 28/11/1984, para. 38). Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, herkesin yasalar önünde eşit olduğunu ve hukuk kurallarının her bağlamda ayrımcılığa karşı eşit ve etkili korumayı sağlaması gerektiğini ifade etmiştir. Bununla beraber eğer farklı muamelenin dayandığı kriterler makul ve nesnel ve ulaşılmak istenen sonuç AİHS çerçevesinde meşru ise farklı muamele ayrımcılık hali oluşturmayacaktır. (İnsan Hakları Komitesi, *18 No'lu Genel Yorum*, 10/11/1989, <https://www.refworld.org/docid/453883fa8.html> (E.T.:1/6/2023), para. 13)

18. İlgili sözleşme hükümleri ve AİHM kararları bir arada değerlendirildiğinde ve yaşı küçük çocuğun anneye olan ihtiyacı göz önünde bulundurulduğunda, devletlerin pozitif yükümlülükleri olduğu ve bu yükümlülükleri yerine getirmek için devletin bazı önlemler alması gerektiği, ceza infaz kurumlarında küçük çocuğun anne ile gerçekleşen telefon görüşmelerinde farklı süre uygulaması ile anneliğin himayesi ve çocuğun üstün yararının korunmasının hedeflendiği, başvuruya konu farklılığın meşru amaç kapsamında kaldığı ve dolayısıyla farklı muamelenin ayrımcılık oluşturmayacağı değerlendirilmektedir.

19. İnsan Hakları Eylem Planında çocukların fiziksel ve ruhsal gelişimini ön planda tutan bir çocuk adaleti yaklaşımı hedefi doğrultusunda sıfır-altı yaş grubu çocuğu bulunan anneler bakımından cezanın infazının, anne-çocuk ünitesi adı verilen ve bu maksatla özel tasarlanmış yerlerde yerine getirilmesi, annelerin denetimli serbestlikten yararlanma imkânının genişletilmesi, kapalı ceza infaz kurumunda barındırılan çocukların ziyaretçileri ile tüm görüşlerinin açık görüş şeklinde yaptırılması gibi uygulamalar öngörülmüştür (Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Eylem Planı, Mart 2021, s.91). İnsan Hakları Eylem Planı kapsamında sıfır-altı yaş grubu çocukları bulunan anneler için öngörülen uygulamaların çocukların desteklenmesi, korunması, fiziksel ve ruhsal gelişimleri ön planda tutulduğu için gerekli görüldüğü ifade edilmiş olup, öngörülen hedeflere benzer şekilde mevzuatta yer alan sıfır-altı yaş çocukların anneleriyle telefon görüşme süresinden iki kat yararlanmaları uygulamasında da Eylem Planındaki hedef doğrultusunda olduğu gibi çocuğun üstün yararının hedeflendiği bir pozitif ayrımcılık olduğu kanaatine varılmaktadır. Bununla beraber babanın halihazırda mevzuatta belirtilen normal süreler sınırında çocuklarıyla görüşebildiği, iletişim hususunda herhangi bir hak ihlali yaşamadığı görülmektedir.

20. Bir kimseye bir hakkın kullanılmasında ya da bir yükümlülüğün yerine getirilmesinde meşru ve

makul bir temele dayanmaksızın cinsiyeti sebebiyle farklı muamelede bulunulması cinsiyet ayrımcılığını oluşturmaktadır (Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TIHEK), Ayrımcılık Temelleri Serisi: Cinsiyet Temelinde Ayrımcılık, Ankara, 2022 s.4). Hem mevzuat hem de mahkeme kararları kapsamında fiili eşitsizliklerin giderilmesini amaçlayan hukuki eşitsizliklerin ayrımcılık oluşturmayacağı, idarenin objektif ve makul şekilde dezavantajlı gruplara yönelik özel tedbirler alabileceği belirtilmektedir. Küçük yaştaki çocuğun anne bakım ve şefkatine muhtaçlığı göz önünde bulundurulduğunda; anne ile çocuk arasındaki ilişkinin zarar görmemesi için telefon görüşme süresinin iki kat uygulanmasının çocuğun üstün yararını amaçlayan bir pozitif ayrımcılık olduğu, meşru ve makul bir temele dayandığı için de cinsiyet ayrımcılığı oluşturmadığı kanaatine varılmaktadır.

21. Açıklanan tüm hususlar birlikte değerlendirildiğinde Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 69'uncu maddesinin birinci fıkrası gereği cinsiyet temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edilmediği kanaatine varılmaktadır.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILMADIĞINA,

B. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

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

13/6/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

e-imzalıdır

Av. Alişan TIRYAKI
II. Başkan

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTI
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi