



Bu proje Avrupa Birliği tarafından finanse edilmektedir



07.06.2021

AİHM Bireysel Başvurularında Ayrımcılık

Etkinlik Raporu

GİZEM ÜLİÇ



Giriş

Kaos GL'nin Avrupa Birliği desteği ile hayata geçirdiği Eşit Haklar İçin Savunuculuğu Güçlendirme Projesi kapsamında hukuk alanında gerçekleştirdiği AİHM Bireysel Başvurularında Ayrımcılık etkinliğinin konuğu Gizem Üliç oldu.

Üliç, etkinlik kapsamında AİHM bireysel başvurularında dikkat edilmesi gereken hususları aktardı.

Üliç'in aktardıklarından öne çıkanlar şu şekildeydi:

AİHS ve Ayrımcılık Yasağı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 14 yani Ayrımcılık Yasağı şu şekilde tanımlanır:

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.

Bu maddeyle beraber 12. Protokol'ün 1. maddesi olan Ayrımcılığın genel olarak yasaklanması maddesine Türkiye taraf değildir.

Bu sebeple Türkiye bağlamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne götürülen başvurularda genel olarak 14. madde kullanılır.

Mahkeme daha önce verdiği iki kararda ilk olarak cinsel yönelimin Madde 14 kapsamında yer alacağına hükmederken daha sonra cinsiyet kimliğinin de Madde 14 kapsamında yer alacağına hükmetti.

Üç Unsur

Madde 14 ile ilgili şikayetler ve ihlal kararına vardırma süreci oldukça zor. Bugüne kadar mahkemenin incelediği bütün başvurular incelendiğinde 250 başvuru açısından Madde 14'e ilişkin ihlal kararı mevcuttur. Bu on binlerce ya da yüz binlerce başvuru içerisinde 250 başvuru demek. Dolayısıyla başvurular dikkatli yapılmalı. Görmezden gelinemeyecek, hiçbir alanda etkisinden çıkılamayan ayrımcılığı mahkeme ya da makamlar öyle varsaymayabilirler.

Belçika Eğitim Dili Davası'nda mahkeme Madde 14 için "tek başına bir varlığı yoktur" hükmünde bulunmuştur. Bu durum Madde 14'ün ek maddelerle desteklenmesi gerektiğini gösterir. Yakınılan, ihlal teşkil eden muamelenin sözleşme kapsamında kalması gerekmektedir. Bu iki türlü olabilir:

1. Eğer sözleşmede tanınmış yahut sözleşmeyi yorumlarken mahkemenin ilgili maddelere dayanarak türettiği haklardan birine denk düşme varsa Madde 14 otomatik olarak uygulanır (Örn. Kozak v. Polonya Kararı).
2. Yakınılan muamele sözleşmede doğrudan düzenlenmiş bir hakla ilgili olmayabilir ama ulusal makamların sözleşmedeki sorumluluklarının ötesine geçip yurttaşları yahut egemenlik alanındaki herkesin yarattığı belirli haklara ilişkin olabilir. Bu durumda da Madde 14 otomatik olarak uygulanır (Örn. E.B. Evlat Edinme Hakkı'na ilişkin Fransa Kararı).



Mahkeme esasa ilişkin hakkı tek başına yahut Madde 14 ile beraber inceleyebilir. Eğer esasa ilişkin şikayette ihlal bulunduysa Madde 14 altında ayrı bir incelemeye gerek görülmez. Dolayısıyla şikayetin temelini, ana gövdesini Ayrımcılık Yasağı'na aykırı davranılmasının teşkil ettiğinin düşünülmesi kuvvetli argümanlar gerektirir.

İspat hususunda doğrudan hangi düzenlemelerden kaynaklandığına parmak basılıyorsa ispat kolaydır. Talepleri yerel mahkemeler değerlendirirken cinsiyetçi uygulamalara müsaade eden normları açık ediyorlarsa da ispat kolaydır fakat ayrımcı saiki ortaya koymak özel ilişkilerde hayli zor olabilir.

Mahkeme incelemesini yaparken üç aşamalı bir test uygular. Burada mahkeme önüne başvuru getirirken bu üç unsura dikkat edilmelidir. Mahkeme bu durumu şöyle tanımlar:

“Mahkeme içtihadında ortaya konulduğu üzere Madde 14 altında bir meselenin ortaya çıkabilmesi için görece benzer durumda olan kişilerin gördüğü muamelede bir farklılık söz konusu olmalıdır. Bu farklılığın ayrımcılık olarak nitelendirilebilmesi için nesnel ve makul bir haklılık nedeni bulunmaması yani meşru bir amaca hizmet etmemesi ya da kullanılan araçlarla izlenen amacın orantısız olması gerekir.”



Bu açıklamanın ardından şu üç soruya odaklanılabilir:

1. Aynı ya da benzer durumdaki kişilere farklı muamele var mıydı? Farklı durumdaki kişilere aynı muamele yapılması noktasında hataya mı düşüldü?
2. Eğer öyleyse, bu farklı muamele nesnel nedenler ışığında haklı mıdır yani meşru bir amaca hizmet etmekte midir?
3. Kullanılan araçlar bu amaca uygun mudur?

Bu üç unsurun yanı sıra kural olarak başvuru iddialarını ispat etmekle yükümlüdür. Doğrudan olmayan ayrımcılık iddialarında istatistiklere dayanılabilir.

**Bu etkinlik, Avrupa Birliği'nin desteklediği Eşit Haklar için Savunuculuğu Güçlendirme Projesi kapsamında yapılmaktadır. Bu durum, etkinlik içeriğinin ve etkinlikte konuşulanların AB'nin resmi görüşünü yansıttığı anlamına gelmemektedir.*