

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

S.K.(B.) BAŞVURUSU

Başvuru Numarası	: 2014/18275
Karar Tarihi	: 4/7/2018
Başkan	: Burhan ÜSTÜN
Üyeler	: Serdar ÖZGÜLDÜR Hicabi DURSUN Hasan Tahsin GÖKCAN Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör	: Elif ÇELİKDEMİR ANKİTÇİ
Başvurucu	: S.K.(B.)
Vekili	: Av. Mahmut Nedim DİLEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, genelevde genel kadın olarak çalışma izni verilmesi istemiyle yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının; benzer nitelikteki davalar kabul edilirken açılan davanın reddedilmesi ve temyiz inceleme kararının yeterli gerekçeyi içermemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/11/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Birinci Bölüm Birinci Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:
 6. Başvurucu 1985 doğumludur ve İstanbul'da yaşamaktadır.
 7. Fuhuş yaparak geçimini sağladığını belirten başvuru, İstanbul Genelevinde *genel kadın* olarak çalışmak için başvuruda bulunmuştur.
 8. Genel Kadın ve Genelevlerin Tabi Olacakları Hükümler ve Fuhuş Yüzünden Buluşan Zührevi Hastalıklarla Mücadele Komisyonu (Komisyon) tarafından 10/11/2009 tarihli kararla başvuru talebi reddedilmiştir. Komisyon kararının gerekçesini "*İstanbul Genelevinin fiziki koşullarının can ve mal güvenliğinin*

sağlanmasına olanak vermemesi nedeniyle genel kadın sayısının artırılmasının uygun olmaması" hususu oluşturmaktadır.

9. Başvurucu, ret işleminin iptali amacıyla İstanbul 8. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

10. Mahkemece dava, Komisyon tarafından fuhuş kendisine sanat edinmiş kadınların *genel kadın* olarak tesciline karar verilirken başvuru sahibi kadının gerekli şartları taşıyıp taşımadığı hususunun yanı sıra bu kadınların çalışacağı yerlerin mevcut fiziki şartlarının da gözönüne alınmasının gerekmekte olduğu belirtilerek işlemin hukuka uygun olduğu gerekçesine istinaden 21/6/2010 tarihinde oyçokluğuyla reddedilmiştir.

11. Muhalefet şerhinde; genelevlerin fiziki koşullarının iyileştirilmesi, gerekli tedbirlerin alınması, bunun mümkün olmaması hâlinde genelevin başka bir yere taşınması, böylece yasal olmayan yollardan fuhuş yapılması engellenerek zührevi hastalıkların yayılmasının önüne geçilmesinin idarenin görev ve sorumluluğunda olduğu belirtilmiştir. Diğer taraftan başvurusunun *genel kadın* olarak çalışmasına engel bir hâlinin bulunmadığının tespit edildiği ve fuhuş yaparak geçimini sağladığı tespitine yer verilmiştir. Dolayısıyla başvurunun yasal olmayan yollardan fuhuş yapmak zorunda bırakılmasının 19/4/1961 tarihli ve 10786 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 30/3/1961 tarihli ve 5/984 sayılı Genel Kadınlar ve Genelevlerin Tabi Olacakları Hükümler ve Fuhuş Yüzünden Bulaşan Zührevi Hastalıklarla Mücadele Tüzüğü'nün (Tüzük) amacına aykırı olduğundan Komisyon tarafından tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı görüşüne yer verilmiştir.

12. Bu arada aynı şekilde tescil talebini içeren farklı kişilerin başvuruları da Komisyon tarafından reddedilmiş, Komisyon kararı aleyhine açılan davalar İstanbul'da yer alan farklı idare mahkemeleri tarafından kabul edilmiştir. Kabul kararları Danıştayın Onuncu Dairesinin (Daire) temyiz incelemesinden geçerek kesinleşmiştir (Danıştay Onuncu Dairesi 30/6/2010 tarihli ve E.2009/16486, K.2010/5833 sayılı; Danıştay Onuncu Dairesi 31/12/2010 tarihli ve E.2010/401, K.2010/11852 sayılı; Danıştay Onuncu Dairesi 31/12/2010 tarihli ve E.2010/8047, K.2010/1863 sayılı kararı).

13. Başvuru konusu Mahkeme kararı, Daire tarafından 26/1/2011 tarihinde temyiz incelemesinde muhalefet şerhi gerekçesi benimsenerek bozulmuş; Mahkemenin direnme kararı vermesi üzerine dosya Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna (İDDK) gönderilmiştir.

14. Danıştay İDDK tarafından 19/6/2014 tarihli kararlar, oyçokluğuyla (sekiz muhalif oya karşı dokuz oy) Mahkemenin direnme kararı, gerekçesine atıf yapılarak onanmıştır.

15. Karar, başvurucuya 11/11/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 21/11/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "*İnsan ticareti*" kenar başlıklı 80. maddesi şöyledir:

"Zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tâbi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden

yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle kişileri ülkeye sokan, ülke dışına çıkararak, tedarik eden, kaçırarak, bir yerden başka bir yere götüren veya sevk eden ya da barındıran kimseye sekiz yıldan oniki yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası verilir.

(2) Birinci fıkrada belirtilen amaçlarla girilen ve suçu oluşturan fiiller var olduğu takdirde, mağdurun rızası geçersizdir.

(3) Onsekiz yaşını doldurmamış olanların birinci fıkrada belirtilen maksatlarla tedarik edilmeleri, kaçırılmaları, bir yerden diğer bir yere götürülmeleri veya sevk edilmeleri veya barındırılmaları hallerinde suça ait araç fiillerden hiçbirine başvurulmuş olmasa da faile birinci fıkrada belirtilen cezalar verilir.

(4) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükümlenir."

18. 5237 sayılı Kanun'un "Fuhuş" kenar başlıklı 227. maddesi şöyledir:

"(1) Çocuğu fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran, bu maksatla tedarik eden veya barındıran ya da çocuğun fuhşuna aracılık eden kişi, dört yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Bu suçun işlenişine yönelik hazırlık hareketleri de tamamlanmış suç gibi cezalandırılır.

(2) Bir kimseyi fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran ya da fuhuş için aracılık eden veya yer temin eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis ve üçbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Fuhuş sürüklenen kişinin kazancından yararlanılarak kısmen veya tamamen geçimin sağlanması, fuhşa teşvik sayılır.

(3) (Mülga: 6/12/2006 – 5560/45 md.)

(4) Cebir veya tehdit kullanarak, hile ile ya da çaresizliğinden yararlanarak bir kimseyi fuhşa sevk eden veya fuhuş yapmasını sağlayan kişi hakkında yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarısından iki katına kadar artırılır.

(5) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların eş, üstsoy, kayın üstsoy, kardeş, evlat edinen, vasi, eğitici, öğretici, bakıcı, koruma ve gözetim yükümlülüğü bulunan diğer kişiler tarafından ya da kamu görevi veya hizmet ilişkisinin sağladığı nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(6) Bu suçların, suç işlemek amacıyla teşkil edilmiş örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(7) Bu suçlardan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükümlenir.

(8) Fuhşa sürüklenen kişi, tedaviye veya psikolojik terapiye tâbi tutulabilir."

19. 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun "Umumi kadınlar hakkında ahkam" kenar başlıklı 128. maddesi şöyledir:

"Sihhat ve İçtimai Muavenet ve Dahiliye Vekaletleri müştereken bir nizamname neşrederek umumi kadınlar ve evlerin tabi olacakları hükümler ve bu fuhuş yüzünden intişar eden hastalıkların ve bilhassa zührevi hastalıkların sirayetine mani olacak tedbirleri tesbit ve yine müştereken tatbik ederler. Umumi kadınlarla umumi evler ve bunlara benzer mahaller bu nizamnamede tarif ve tahdit olunacaktır."

20. Anılan hüküm uyarınca çıkarılan Tüzük'ün "Komisyon ve kurullar" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Fuhuşu murakabe etmek, fuhuş sebebiyle bulaşan zührevi hastalıkların yayılmasına ve bu yüzden amme nizamının bozulmasına mani olmak üzere biri "Zührevi Hastalıklar ve Fuhuşla Mücadele Komisyonları" diğeri "Zührevi Hastalıklar ve Fuhuşla Mücadele Komisyonlarına Yardım Kurulları" olmak üzere iki teşekkül kurulmuştur."

21. Tüzük'ün "Komisyonun vazifesi" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Fuhuşu murakabe etmek, fuhuş sebebiyle bulaşan zührevi hastalıkların yayılmasına ve bu yüzden amme nizamının bozulmasına mani olmak üzere biri "Zührevi Hastalıklar ve Fuhuşla Mücadele Komisyonları" diğeri "Zührevi Hastalıklar ve Fuhuşla Mücadele Komisyonlarına Yardım Kurulları" olmak üzere iki teşekkül kurulmuştur."

22. Tüzük'ün "Komisyonun vazifesi" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Komisyonun vazifesi:

a) Fuhuş yüzünden bulaşan zührevi hastalıkların yayılmasını önlemek için gereken tedbirleri almak,

b) Zührevi hastalıkların ve fuhuşun zararlarını ve yayılmasını önlemeğe dair olan kanun ve tüzüklerin gereği gibi uygulanmasını sağlamak,

c) Teşkilatın hesaplarını denetlemek."

23. Tüzük'ün "İcra kısmı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Komisyonun icra kısmı; genel kadınlarla, fuhuşu sanat ve geçim vasıtası yapan 23 üncü maddedeki kadınların ve genel evlerin tesbit ve tescili, gizli fahişelerle gizli fuhuş yapılan yerlerin meydana çıkarılması, muayenesine lüzum görülen şahısların getirilmesi, kapanması gereken yerlerin kapatılması ve zührevi hastalıklar ve fuhuşla mücadele komisyonları tarafından alınan kararların uygulanması ve yürütülmesi için mahallin en yüksek polis amirinin gözetim ve sorumluluğu altında yeteri kadar ahlak zabıtası memuru veya sivil polisle, katip ve dosya memurlarından ibarettir."

24. Tüzük'ün "Tarifler" kenar başlıklı İkinci Kısım'ının "Genel kadınlar" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Başkalarının cinsi zevkini menfaat karşılığı tatmin etmeyi sanat edinen ve bunun için değişik erkeklerle münasebette bulunan kadınlara (Genel kadın) denilir."

25. Tüzük'ün 21. maddesi şöyledir:

"Komisyonca bir kadının genel kadın olarak tesciline karar verilebilmesi için, aşağıdaki şartların bulunması lazımdır:

a) Fuhşu kendisine sanat edinmek veya 20 nci madde gereğince hakkında komisyonca karar verilmiş olmak,

b) 21 yaşını bitirmiş olmak,

c) Yabancı tabiiyetinde bulunmamak,

d) Tabiiyetsiz olmamak"

B. Uluslararası Hukuk

1. Uluslararası Mevzuat

26. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "*Özel ve aile hayatına saygı hakkı*" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

27. 25/7/1951 tarihinde yürürlüğe giren Birleşmiş Milletler İnsan Ticaretinin ve İnsanların Fuhuş Yoluyla Sömürülmesinin Yasaklanması Sözleşmesi'nin Başlangıç kısmı şöyledir:

"Fuhuş ve bunun beraberinde fuhuş amacıyla insan ticareti, insan onuru ve değeri ile bağdaşmamaktadır ve bireyin, ailenin ve toplumun refahını tehlikeye atmaktadır."

28. 30/1/2003 tarihli ve 4804 sayılı Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun'la onaylanması uygun bulunan, Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilmiş olan 12-13 Aralık 2000 tarihli Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokol'ün 3. maddesi şöyledir:

"Bu Protokol'un amaçları bakımından:

(a) "İnsan ticareti", kuvvet kullanarak veya kuvvet kullanma tehdidi ile veya diğer bir biçimde zorlama, kaçırma, hile, aldatma, nüfuzu kötüye kullanma kişinin çaresizliğinden yararlanma veya başkası üzerinde denetim yetkisi olan kişilerin rızasını kazanmak için o kişiye veya başkalarına kazanç veya çıkar sağlama yoluyla kişilerin istismar amaçlı temini, bir yerden bir yere taşınması, devredilmesi, barındırılması veya teslim alınması anlamına gelir. İstismar terimi, asgari olarak, başkalarının fuhuşunun istismar edilmesini veya cinsel istismarın başka biçimlerini, zorla çalıştırmayı veya hizmet ettirmeyi, esareti veya esaret benzeri uygulamaları, kulluğu veya organların alınmasını içerecektir.

(b) İnsan ticaretinin (a) bendinde belirtilen yöntemlerden herhangi biriyle yapılmış olması halinde, mağdurun bu istismara razı olup olmaması durumu değiştirmeyecektir.

(c) Bu maddenin (a) bendinde öngörülen yöntemlerden herhangi birini içermese bile, çocuğun istismar amaçlı temini, bir yerden bir yere taşınması, devredilmesi, barındırılması veya teslim alınması "insan ticareti" olarak kabul edilecektir.

(d) Onsekiz yaşının altındaki herkes "çocuk" kabul edilecektir."

29. 11/6/1985 tarihli ve 3232 sayılı Kanun'la uygun bulunan, 14/10/1985 tarihli ve 18898 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi'nin 6. maddesi şöyledir:

"Taraflar Devletler kadın ticareti ve fahişeliğin istismarının her şekliyle önlenmesi için yasama dahil, gerekli bütün önlemleri alacaklardır."

2. Uluslararası İçtihat

30. *Laskey, Jaggard ve Brown/Birleşik Krallık* (B. No: 21627/93, 21826/93, 21974/93, 19/2/1997) kararlarında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), kapalı kapılar ardında gerçekleştirilen her türlü cinsel aktivitenin mutlaka Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında görülemeyeceğini belirtmiştir. AİHM'e göre şüphesiz cinsel yönelim ve cinsel aktiviteler özel yaşamın mahrem yönünü oluşturmaktadır ancak olayda çok sayıda kişinin yer aldığı bir sadomazoşist grup seksin söz konusu olması, gruba yeni üyelerin kazandırılmaya çalışılması, cinsel aktiviteye ait video kasetlerinin grup içinde dolaştırılması hususları dikkate alındığında başvurucuların söz konusu cinsel aktivitelerinin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında özel yaşam kavramı içine girip girmediği kuşku ve tartışmaya açıktır (*Laskey, Jaggard ve Brown/Birleşik Krallık*, § 36).

31. Başvuru konusuyla ilgili olduğundan insanın kendi bedeni üzerinde tasarruf hakkıyla ilgili olarak AİHM'in *kişisel özerklik* kavramı doğrultusunda verdiği kararları incelenmelidir. AİHM *kişisel özerkliğin* Sözleşme'nin 8. maddesinde düzenlenmiş bir hak olmamakla birlikte bu maddede tanımlanan güvencelerin yorumlanmasında önemli bir ilke olduğunu belirtmiştir (*Pretty/Birleşik Krallık*, B. No: 2346/02, 29/4/2002, § 61). Sözleşme'nin özünün insan onuruna ve özgürlüğüne saygıya dayanmakta olduğunu vurgulamış (*Pretty/Birleşik Krallık*, § 65; *Christine Goodwin* [BD], B. No: 28957/95, 11/7/2002, § 90); Sözleşme ile korunmuş olan yaşamın *kutsallığı* ilkesini yadsımsızın yaşamın kalitesi kavramının 8. madde bakımından önem arz ettiğini belirtmiştir (*Pretty/Birleşik Krallık*, § 65). Bu suretle AİHM, Sözleşme'nin 8. maddesinin kişisel özerklik ve yaşam kalitesi unsurlarını da içerdiğini kabul etmiştir.

32. Kural olarak bireylerin bedenleri üzerinde fiziksel zarara rıza göstermelerini AİHM, kişisel özerklik içinde görmüş ancak rıza dâhilinde kabul edilebilecek zararın derecesinin belirlenmesinde devletlerin geniş takdir yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir. AİHM'e göre bu konuda çatışan hukuki menfaatler, kişisel özerklik ile genel sağlığın korunmasıdır (*Laskey, Jaggard ve Brown/Birleşik Krallık*, § 44).

33. AİHM; eş cinsel olan ve fuhuş yapan kişinin hapis cezasıyla cezalandırılmasının şikâyet konusu yapıldığı başvuruda, ücret elde etme saiki ile yapılan

ve profesyonel olarak yürütülen fahişeliğin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında olmadığını belirterek konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir (*F./İsviçre* (k.k.), B. No: 11680/85, 10/3/1988).

34. Bir başka başvuruda ise icra etmekte olduğu fahişeliği bırakmak ve sigortalı olmak isteyen kişi, Sosyal Güvenlik Kurumunun kendisini prim ödemeye zorlaması nedeniyle bu işi yapmaya devam etmek zorunda bırakıldığını belirterek Sözleşme'nin 3. ve 4. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AİHM, söz konusu başvuruda fuhşa zorlamanın insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele sayılacağını belirtmiştir. Ancak rızaya dayalı fuhuş için böyle bir kabul oluşturmamış, bunun nedenini de bu konuda bir Avrupa konsensüsünün oluşmamış olmasına dayandırmıştır (*V.T./Fransa*, B. No: 37194/02, 11/9/2007, § 24).

35. AİHM, fuhuş meslek edinen kişilerin kendi hür iradeleri ile rıza gösterip göstermediği konusu hakkında farklı görüşlerin bulunduğunu, bazı görüşlerin sosyal ve ekonomik koşulların zorlamasıyla yapılan fuhşun asla gönüllü sayılmayacağını savunduklarını ancak somut olay bakımından bu tartışmaya girilmesinin gerekmediğini belirtmiş; bu tartışmaya girmekten kaçınmıştır (*V.T./Fransa*, § 26). AİHM, söz konusu kararda kamu makamlarının başvurucaı fahişelik yapmaya zorlamadıklarını ve başvurucaının sigorta primlerini ödemek için fuhuş dışında başka bir iş yapmasının mümkün olduğunu belirterek bu yönüyle 3. maddenin ihlal edilmediğini ortaya koymuştur (*V.T./Fransa*, §§ 33-35).

36. *Aldona Margorzata Jany ve diğeri* (B. No: 268/99, 20/11/2001) kararında Avrupa Birliğı Adalet Divanı, fahişeliğı ücret karşılığı yapılan ekonomik bir faaliyet olarak kabul etmiştir. Bu kabulün temelinde Avrupa Birliğı'ne üye devletlerin birçoğunda fuhşun yasaklanmamış bir eylem olduğı, düzenlemelerle fuhşa izin verildiğı bilgisi yer almaktadır (*Aldona Malgorzata Jany ve diğeri*, § 71).

37. Öte yandan AİHM; adil yargılanma hakkının, hukukun üstünlüğünün sözleşmecı devletlerin ortak mirası olduğunu belirten Sözleşme'nin Ön sözüyle birlikte yorumlanması gerektiğini belirtmektedir. Hukukun üstünlüğünün temel unsurlarından biri, hukuki durumlarda belirli bir istikrarı garanti altına alan ve kamuoyunun mahkemelere olan güvenine katkıda bulunan hukuki güvenlik ilkesidir. Toplumun yargısal sisteme olan güveni hukuk devletinin esaslı unsurlarından biri olmasına rağmen birbirinden farklı yargı kararlarının devamlılık arz etmesi, bu güveni azaltacak nitelikte bir hukuki belirsizlik durumu yaratabilecektir (*Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* [BD], B. No: 13279/05, 20/10/2011, § 57).

38. AİHM; hukuki güvenlik ilkesinin hukuki durumlarda belli bir istikrarın sağlanmasını ve toplumun adalete olan güvenini desteklemeyi amaçladığını, aynı olaya ilişkin farklı yargı kararlarının devamlılık arz etmesinin toplumun yargısal sisteme olan güvenini azaltacak nitelikte bir hukuki belirsizliğe yol açabileceğini belirtmiştir (*Çelebi ve diğeri/Türkiye*, B. No: 582/05, 9/2/2016, § 52).

39. Buna karşın bireylerin makul güvenlerinin korunması ve hukuki güvenlik ilkesi, içtihadın değişmezliğı şeklinde bir hak bahşetmemektedir (*Unédic/Fransa*, B. No: 20153/04, 18/12/2008, § 74; *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye*, § 58). Mahkemelerin yorumlarında dinamik ve evrilen bir yaklaşımın sürdürülememesi reform ya da gelişimi engelleyeceğinden kararlardaki değişim, adaletin iyi idaresine aykırılık teşkil etmez (*Atanasovski/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti*, B. No: 36815/03, 14/1/2010, § 38).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

40. Mahkemenin 4/7/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

41. Başvurucu; fuhuş yapmayı kendine meslek olarak edindiğini ve *genel kadın* olarak çalışmak için mevzuatta belirtilen tüm şartları taşıdığını, buna karşın çalışma izni talebinin reddedildiğini ifade etmiştir. Bu şekilde talebinin reddedilmesinin kendisini yasal olmayan yollardan fuhuş yapmaya ittiğini, can güvenliği ve sağlığı tehlikeye atıldığı gibi genel sağlık açısından da bulaşıcı hastalıkların yayılması kolaylaşacağından bizatihi kendisinin de tehdit oluşturacağını iddia etmiştir. Yaklaşık beş yıldır İstanbul Genelevinde fiilen çalıştığını ve devletin denetimi altında burada çalışmaya devam etmek istediğini belirterek koşulları sağlamasına rağmen hukuka aykırı olarak *genel kadın* tescil talebinin reddedilmesinin anayasal haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

42. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan hak ihlali iddiasını içeren başvurular bireysel başvurunun kapsamında değildir (*Onurhan Solmaz*, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

43. Özel hayata saygı hakkı alt kategorisinde geçen *özel hayat* kavramı oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapılmasından özellikle kaçınılmaktadır. Bu kapsamda korunan hukuki değer esasen kişisel bağımsızlıktır (*Serap Tortuk*, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, §§ 31, 34).

44. Özellikle mahremiyet alanında cereyan eden cinsel tercihini belirleme hakkı, cinsel yönelim, cinsel içerikli eylem ve davranışların bu alana dâhil olduğunda kuşku yoktur (*Serap Tortuk*, § 35).

45. Bu yönüyle özel hayat, öncelikle bireylerin kendi bireyselliklerini geliştirebilecekleri ve diğer kişilerle en mahrem ilişkilere girebilecekleri kavramsal ve fiziksel bir alana işaret etmektedir. Bu mahremiyet alanı, devletin müdahale edemeyeceği veya meşru amaçlarla asgari düzeyde müdahale edebileceği özel bir alanı kapsamaktadır (*Serap Tortuk*, § 33).

46. Bireyin mahremiyet hakkı öncelikle mekânsal bir alana tekabül etmekte olup bu alan da bireyin konutu ve müstemilatıdır. Bu açıdan Anayasa'nın 20. maddesinin güvencesi kapsamında bulunan mahremiyet hakkı kural olarak kamusal alana kadar uzanmamaktadır. Birey bir kez kamusal alana çıkınca yani görünür olunca özel hayata saygı hakkı alt kategorisinde korunan mahremiyet hakkı kural olarak ileri sürülemez. Bu bağlamda mahremiyet hakkının uygulanabilirlik alanı kural olarak bireyin özel yaşam alanı olmakla birlikte bireylerin diğer insanlarla etkileşim içinde oldukları bazı kamusal alanlar ya da bağlamlar da özel hayata saygı hakkının kapsamında yer alabilir. Bunun yanı sıra özel yaşamın gizliliği hakkı bireye, içinde

özgürce hareket edebileceği ve kişiliğini geliştirip gerçekleştirebileceği bir kişisel alan sağlamaktadır. Dolayısıyla bireyin özel yaşamını kendi eliyle kamuya açması, özel yaşama saygı hakkı talebini otomatik olarak belli ölçüde azaltmaktadır (*Serap Tortuk*, § 56).

47. Ayrıca yetişkin bireylerin rızaya dayalı olsa dahi gerçekleştirdikleri her türlü cinsel eylem ve davranışın özel hayata saygı hakkının kapsamında korunduğu söylenemez (bkz. § 29).

48. Fuhuş, para veya başkaca maddi bir menfaat karşılığı cinsel ilişki kurulmasıdır. Maddi menfaat elde etmeyi amaçlayan kişi bakımından karşı taraftaki kişinin kimliğinin fuhuş eylemini gerçekleştirmesi bakımından önem taşımaması, kişinin görünür olmasını (kamusal alana çıkmasını) gerektirmektedir. Bu bağlamda fuhuş talep edenlerin eylemlerinin mahremiyet hakkı kapsamında korunan cinsel yaşam sınırları içinde kalabileceği düşünülse de para kazanma aracı olarak kullanan bireyler bakımından *ekonomik faaliyet* kavramı içinde kalması nedeniyle durum farklılaşmaktadır. Başvurucunun da aynı yönde -fuhuş meslek edindiğini ileri sürerek bu alana yönelik cinsel davranışlarının, mahremiyeti kapsamında kaldığına yönelik bir iddiada bulunmadığı da dikkate alındığında- eylemlerinin mahremiyet hakkı kapsamında korunması mümkün görünmemektedir.

49. Öte yandan fuhuşa zorlamanın insanlık dışı veya onur kırıcı muamele olduğu hususunda bir tereddüt bulunmamakla birlikte yetişkin bireylerin rızasıyla *fahişelik* yapmasının insan hakları açısından korunabilen bir değere sahip olup olmadığı tartışmalıdır. Kişisel özerklik kavramı içinde görülen kişinin maddi ve manevi bütünlüğü çerçevesinde bedeni üzerinde tasarruf yapma yetkisinin bulunması, bu yetkisini sınırsız kullanabileceği anlamına gelmemektedir. Diğer bir ifadeyle kişilerin bedenleri üzerinde mutlak haklarının bulunduğunu kabul etmek, insan hakları açısından ülkeden ülkeye farklılık gösteren, henüz uzlaşma sağlanamamış bir konudur. İnsan hakları bağlamında rıza *insan olma* olgusunun varlığıyla ilgili olup bireyin rızasıyla kendi onuruna mugayir davranışta bulunması *insanlık* bakımından kabul edilemez niteliktedir.

50. Rızanın dayandığı *özgür* iradenin ne zaman mevcut olduğu sorunsalı fuhuş olgusu bakımından ayrıca tartışmalıdır. Kişiyi *fahişelik* yapmaya iten nedenlerin varlığından bağımsız olarak rızayı tartışmak anlamsız kalacaktır. Sosyal ve ekonomik koşullar, fiziksel, ruhsal veya cinsel yönden istismara uğrama, insan ticareti amacıyla başkaları tarafından ikna edilme gibi sebeplerle yapılan fuhuşta bireylerin rızalarının özgür olduğundan bahsedilmesi güçtür.

51. Bu durumda fuhuşta bireylerin rızaları hem bu yönde bir rıza gösterme haklarının tam anlamıyla mevcut olup olmayacağı sorunsalı hem de verilen rızanın özgür iradeye dayanma ölçütünün belirsizliği karşısında *fahişelik yapma* eyleminde *geçerli* rızanın varlığından kolaylıkla söz edilemeyeceği sonucu ortaya çıkmaktadır. Rızaya dayalı olup olmamasına bakılmaksızın fuhuş, insan onuru ve değeri ile bağdaşmamaktadır. Geline aşamada fuhuş yapma olgusunun kişisel özerklik çerçevesinde korunması imkân dâhilinde bulunmamaktadır.

52. Öte yandan özel hayat kavramı, unsurlarından biri olan mahremiyet hakkından daha geniştir. AİHM içtihatlarında *bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi* kavramının özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır. Özel yaşamın korunması hakkının sadece mahremiyet

hakkına indirgenemeyeceği gerçeği karşısında kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dâhil edilmiştir (*Serap Tortuk*, § 35).

53. Özel hayat kavramı herkesin özgür olarak kişiliğini oluşturmasını ve geliştirmesini sağlayan bir alan içermekle birlikte bu kavramı bireyin kişisel hayatını istediği gibi yaşayabileceği bir *iç alanla* sınırlandırmak ve dış dünyayı bu alandan tamamen hariç tutmak aşırı sınırlayıcı bir yaklaşımdır. Bu nedenle özel hayat kavramı, diğer insanlarla ve dış dünyayla sosyal ilişki geliştirmek hakkını da kapsar (*Serap Tortuk*, § 31).

54. Bireylerin iş ve meslek ilişkileri dâhil diğer bireylerle olan ilişkileri, kişiliklerini geliştirme aracı olup özel yaşamlarının bir parçasıdır. Anayasa Mahkemesi de önceki kararlarında kişilerin mesleki hayatları ile özel hayatlarının sıkı bir irtibat içinde olduğunu vurgulamıştır (*Serap Tortuk*, § 37; *Bülent Polat* [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 62; *G.G.* [GK], B. No: 2014/16701, 13/10/2016, § 41; *Z.A.* [GK], B. No: 2013/2928, 18/10/2017, § 54).

55. Bu bağlamda belli bir mesleğin yapılmasına getirilen sınırlandırmalar kişilerin özel hayatını doğrudan etkilemekte ve özel hayata saygı hakkı kapsamında müdahale oluşturabilmektedir (*Sidabras ve Džiautas/Litvanya*, B. No: 55480/00 ve 59330/00, 27/7/2004, § 48). Bu açıdan fuhşun ekonomik gelir sağlayan faaliyetin ötesinde özel hayata saygı hakkı kapsamında korunmaya değer şekilde edinilen meziyetler doğrultusunda gerçekleşen *meslek* kavramının içinde sayılıp sayılmayacağı hususu gündeme gelmektedir.

56. Fuhuş, sadece bu kapsamında kalan davranışta bulunan kişileri değil bu olgunun var olduğu toplumdaki diğer bireyleri sağlık, ahlak ve kişi -özellikle kadın- hakları gibi birden çok yönden ve derinden etkilemektedir. Rızasıyla fuhşu ifa eden yetişkin bireylerin bir taraftan bu rızalarının geçerliliği tartışmalıyken, diğer yandan bu şekilde yapılan eylemlerin bir eğitim veya yetenek unsuruna bağlanması suretiyle *meslek* sayılması insan haysiyetiyle bağdaşmaz niteliktedir. Fuhşun mesleki faaliyet çerçevesinde değerlendirilmesi insan bedeninin (özellikle kadın bedeninin) ekonomik pazar hâline getirilmesine yol açacaktır ki bu durum insan hakları açısından gerileme niteliğinde sayılmaktadır. Ayrıca Türkiye'de olduğu gibi bazı ülkelerde fuhşun yasaklanmayıp düzenlenmesi yoluyla kontrol altına alınmasının zorunlu sonucu olarak ortaya çıkan fuhuştan elde edilen gelirin vergilendirilmesi veya profesyonel olarak fuhuş yapan kişilerin sosyal güvenlik kayıtlarının bulunması fuhşun mesleki faaliyet olarak sınıflandırılması için yeterli kıstas kabul edilemez. Dolayısıyla fuhşa yönelik eylemlerin bu kategori altında korunması olanaklı bulunmamaktadır.

57. Açıklanan gerekçelerle fuhşun özel hayata saygı hakkı kapsamında korunması gereken bir unsur olmadığı sonucuna varıldığından başvurunun bu kısmının *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR bu görüşe katılmamıştır.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Hakkaniyete Uygun Yargılama Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

58. Başvurucu; benzer koşullarda bulunan kişilerle birlikte eş zamanlı olarak çalışma izni verilmesi talebiyle Komisyona başvurduklarını, Komisyonun aynı gerekçeyle talepleri reddettiğini, ret işlemine karşı idare mahkemelerinde dava

açtıklarını beyan etmiştir. Diğer davaların kabul edilmesi ve Danıştayca onanmasına rağmen kendisinin açtığı davanın reddedildiğini açıklayan başvuru, bu nedenle Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun tüm iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

59. Hukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı veya birden fazla yorumunun mümkün olduğu durumlarda bu yorumlardan hangisinin benimseneceği derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda derece mahkemelerince benimsenen yorumlardan birine üstünlük tanınması veya derece mahkemelerinin yerine geçerek hukuk kurallarını yorumlaması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevi, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmektir (*Mehmet Arif Madenci*, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 81).

60. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyumsuzlukla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içeren yorum, uygulama ve sonuçlar Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisi kapsamındadır (*Ahmet Sağlam*, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

61. Başvurucu tarafından ileri sürülen iddia, aynı koşullarda bulunan farklı kişilerle birlikte Komisyona yaptıkları tüm tescil taleplerinin reddedilmesinin ardından açılan iptal davalarında mahkemelerce farklı sonuçlara ulaşılmasıdır. Başvurucu aleyhine sonuçlanan yargı sürecinin aksine benzer başvurularda bulunan diğer bireylerin davaları lehlerine sonuç alınmıştır.

62. Gerçekten de başvurunun sunduğu emsal nitelikteki kararlar (bkz. § 12) ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla benzer davalara ilişkin kararlar incelendiğinde başvurunun da aralarında bulunduğu İstanbul Genelevinde çalışan bir kısım kadının *genel kadın* olarak tescil edilme ve bu yöndeki çalışma izni taleplerinin Komisyon tarafından reddedildiği anlaşılmaktadır. Ret kararlarına karşı açılan davalar aynı ildeki farklı idare mahkemeleri tarafından incelenmiş, başvuru dışındaki bireyler tarafından açılan davaların dava açan kişilerin "*kanunda düzenlenen şartlara haiz oldukları*" gerekçesine istinaden Komisyon kararları hukuka aykırı bulunmuş ve iptal edilmiştir. İptal kararları Danıştay Onuncu Dairesince uygun bulunarak onanmıştır. Başvurucu tarafından açılan dava ise yukarıda yer verilen gerekçeyle Mahkemece reddedilmiş olduğundan diğer davalarda onama kararı veren aynı Daire tarafından bozulmuştur. Bozma kararına Mahkemece direnilmesi üzerine Danıştay İDDK, Mahkeme gerekçesini oyçokluğuyla benimsemiştir.

63. Bu durumda gelişen süreç incelendiğinde aynı olaya ilişkin farklı mahkeme içtihatlarının bulunmadığı, sadece bir olaya ilişkin hukukun yorumlanmasında farklı sonuca ulaşacak şekilde içtihat değişikliğine gidildiği anlaşılmaktadır. Emsal olarak sunulan ilk derece mahkemelerince verilen kabul kararlarının Dairece onanması Danıştay İDDK kararından önceki döneme ait olduğu, Dairenin başvuruya konu Danıştay İDDK kararından sonra farklı bir yaklaşım benimsediğine dair bir bilgi veya bulgunun başvuru dosyasına yansımadığı gözlemlenmiştir. Dolayısıyla aynı olaya

ilişkin derin ve devamlı olacak şekilde içtihat farklılığı tespit edilememiştir. Mahkemelerce hukuk kurallarının yorumunda öncekinden farklı bir yaklaşımın benimsenmesi, istikrar korunduğu sürece hukuki dinamizmin bir sonucu olup tek başına adil yargılanma hakkını ihlal edecek nitelikte bulunmamaktadır.

64. Dolayısıyla somut olayda mahkemelerce yapılan hukuki yorumda bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik oluşturan bir hususun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının bu kısmının kanun yolu şikâyeti kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır.

65. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR bu görüşe katılmamıştır.

2. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

66. Başvurucu, Danıştay İDDK onama kararı yeterli gerekçeyi içermediğinden gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

67. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesine *adil yargılanma* ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının kapsamına gerekçeli karar hakkının da dâhil olduğu AİHM'in birçok kararında vurgulanmıştır. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığının kabul edilmesi gerekir (*Abdullah Topçu*, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 75).

68. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da "*Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.*" denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (*Abdullah Topçu*, § 76).

69. Gerekçeli karar hakkı, yargılamada ileri sürülen tüm iddialara ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle, gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir (*Mehmet Yavuz*, B. No: 2013/2995, 20/2/2014, § 51). Kanun yolu incelemesi yapan mercinin, yargılamayı yapan mahkemeye aynı sonuca ulaşması ve bunu aynı gerekçeyi kullanarak veya atıfla kararına yansıtması, kararın gerekçelendirilmiş olması bakımından yeterlidir (*Yasemin Ekşi*, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

70. Somut olayda kanun yolu incelemesi sonucunda verilen Danıştay İDDK kararında, değerlendirme konusu Mahkemenin ısrar kararının gerekçesinin uygun bulunduğu dikkate alındığında gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşılmaktadır.

71. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurunun kimliğinin gizli tutulması talebinin başvurunun konusu itibarıyla KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *konu bakımından yetkisizlik* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 4/7/2018 tarihinde karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Başvuru Numarası : 2014/18275

Karar Tarihi : 4/7/2018

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 1593 Sayılı Umumi Hıfzıssıha Kanunu'nun 128 ve buna dayalı olarak çıkartılan Tüzüğü'nün 8, 15 ve 21 nci maddeleri gereğince "genel kadın"lık statüsü mevzuatımızda bir "meslek" olarak kabul edilmiş ve sıkı kurallara bağlanmıştır. Çoğunluk kararında işaret edilen AİHM kararlarında başkalarıyla cinsel ilişkiyi meslek edinmiş kadınlarla ilgili doğrudan bir değerlendirmenin bulunmadığı, taraf devletlerce bir meslek olarak mevzuatla kabul edilmiş kadınların statüsüne temas edilmediği, rızasıyla "fuhuş" yapan kadınlarla ilgili değerlendirmenin başvuru konusuyla doğrudan bir ilgisinin bulunmadığı, dolayısıyla çoğunlukça benimsenen "rıza ile yapılan fuhuşun meslek sayılmasının insan haysiyetiyle bağdaşmayacağı" ve fuhuşun özel hayata saygı kapsamında korunması gereken bir unsur olmadığı düşüncesine katılmaya imkân yoktur. Başvurucu mevzuatla öngörülen tüm koşulları sağlayarak, fiilen de çalıştığı genelevde "genel kadın" statüsüyle çalışmak üzere başvurmuş ve bu talebi mevzuatla öngörülme-yen soyut gerekçelerle reddedilmiştir. Bu nedenle başvurunun özel hayata saygı hakkının ihlâl edildiğine karar verilmesi gerektiği kanaatinde olduğumdan, çoğunluğun "konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemezlik" kararına katılmıyorum.

2. Aynı genelevde davacı ile birlikte çalışan birkaç kadının "genel kadın" statüsüyle çalışma talepleri sonuçta yargı kararlarıyla kabul edilmişken, başvurunun bu konudaki davası sonuçta reddedilmiş ve ortaya adalet ve hakkaniyet ilkeleriyle telifi mümkün olmayan bir durum çıkmıştır. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu'nun Bireysel Başvuru No: 2013/6932, 6.1.2015-Türkân BAL Kararı- ve Bireysel Başvuru No:

2016/13021, 17.5.2018- Hakan ALTINCAN Kararı- kararlarında, uyuşmazlığın çözümünde görev alan Daire ve Kurula göre farklı ve birbiriyle çelişkili kararların mevcudiyeti halinde adil yargılanma hakkının ihlâl edilmiş sayılacağına işaret edilmiştir. Keza AİHM'in 6.12.2007 tarihli Beian/ROMANYA, 9.2.2016 tarihli Çelebi ve Diğerleri/ TÜRKİYE kararlarında; yüksek mahkemenin içtihadından kaynaklanan benzer durumdaki kişiler arasında farklı muamelerin hukuki güvenlik ilkesini ihlâl edeceği ve adli sisteme olan güveni zedeleyeceği belirtilerek, adil yargılanma hakkının ihlâli sonucunu doğuracağına hükmedilmiştir. Başvurunun somutunda, başvuruyla aynı konumda olan diğer kadınların "genel kadın" statüsüne geçirilme talepleri ilgili İdare Mahkemeleri ve Danıştay Dairesi kararıyla kabul edilmiş; başvurunun talebi ise Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca oyçokluğuyla (9/8) redle sonuçlanmıştır. Yukarıda işaret edilen Mahkememiz ve AİHM kararları uyarınca başvurunun adil yargılanma hakkının ihlâline karar verilmesi gerektiği kanaatine vardığımdan; çoğunluğun bu konuda bir ihlâl olmadığı yönündeki kararına katılmıyorum.

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR