

BM başörtüsüne ‘hayır’ demiyor!

Birleşmiş Milletler bünyesinde faaliyet gösteren Kadınlara Karşı Ayrımcılık Komitesi (CEDAW)’nin Türkiye’den başörtülü bir din dersi öğretmeninin yaptığı müracaatı reddetmesi, “AİHM’den sonra BM’den de başörtüsüne hayır” şeklindeki haber ve yorumların yayınlanmasına yol açtı.

CEDAW’ın, 8/2005 başvuru No’lu kararıyla söz konusu başvuruyu kabul edilemez bulduğu doğrudur. Ancak bu, usul nedeniyle verilmiş bir karardır. Komite, kararını başvurunun ulusal mahkemeler önünde öğretmenlikten ihraç işleminin “cinsiyet ayrımcılığı” olduğunu ileri sürmediği ve bu nedenle iç hukuk yollarını tüketmediği gerekçesine dayandırmıştır. Dolayısıyla ortada kamu görevlilerine yönelik başörtüsü yasağının esasına dair herhangi bir karar yoktur. Hemen belirtmek gerekir ki, bu ret kararı devletin/hükümetin yaptığı iyi savunmadan dolayı kazandığı bir “zafer” değildir. Tersine, evlere şenlik bir savunma yapılmıştır. Devlet, bir yandan aynı konunun AİHM’de Leyla Şahin kararıyla daha önce görüldüğünü, bu nedenle Komite tarafından ele alınamayacağını iddia etmiş, diğer yandan da başvurunun TBMM Dilekçe Komisyonu’na mağduriyeti hakkında şikayette bulunmadığı için iç hukuk yollarını tüketmiş sayılamayacağını ileri sürmüştür. Bu iddiaların tamamını Komite ya reddetmiş ya da değerlendirmeye almamıştır. Sonuçta, savunmayı hazırlayan görevlilerin aklına gelmeyen, fakat uluslararası hukuk veya insan hakları dersi alan hemen hemen tüm lisans öğrencilerinin bildiği bir usul kuralından dolayı Komite başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

Usul hatasından kaynaklanan sorunlar

CEDAW, başörtüsü hakkında karar veren tek BM organı değildir. Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin denetim organı olan BM İnsan Hakları Komitesi’nin (İHK) başörtüsü yasağının esasına ilişkin verdiği bir karar vardır. Başvurucu Raihon Hudoyberganova, Taşkent’te öğrenim gören bir üniversite öğrencisiyken Eylül 1997’den itibaren kendisine başörtüsünden dolayı baskı yapıldığını, ailesinin çağrılarak uyarıldığını, derslere alınmadığını ve nihayet üniversiteden uzaklaştırıldığını ileri sürmüştür. 15 Mayıs 1998 tarihinde çıkarılan bir kanunla Özbekistan’da kamusal mekanlarda başörtüsü yasaklanmıştır. İHK, Bayan Hudoyberganova’nın başvurusu üzerine 5 Kasım 2004 tarihinde verdiği kararında başvurunun din özgürlüğünün ihlal edildiğini tespit etmiştir (Başvuru No: 931/2000). İHK, kararı şu ilkeler temelinde gerekçelendirmiştir: “Bir kişinin dinini açığa vurma özgürlüğü, onun kamusal alanda inancına veya dinine uygun kıyafetleri giyme hakkını da kapsar”. Ayrıca, bir kişinin kamusal veya özel alanda bir dinî kıyafeti giymesini engellemek, bireyin belli bir dini benimseme özgürlüğünü imkansız kılan zorlamaları yasaklayan 18. maddenin (2. paragraf) ihlali olarak değerlendirilebilir. Komite’nin 22 No’lu genel yorumunda da (paragraf 5) belirtildiği üzere, eğitim kurumlarına devamın sınırlandırılmasında olduğu gibi doğrudan zorlama veya etkiyle aynı amaca hizmet eden politika ve uygulamalar 18. maddenin 2. paragrafı ile bağdaşmamaktadır.”

Diğer yandan Komite, din özgürlüğünün mutlak olmadığını, kamu düzeni, sağlığı ve ahlakını veya başkalarının temel haklarını korumak amacıyla kanunla sınırlandırılabilirliğini de vurgulamıştır. Komite’ye göre, taraf devlet, başvurunun başörtüsüne yönelik yasağı

temellendiremediği, yasağı haklılaştırmaya yönelik hiçbir geçerli mazeret ileri süremediği için Sözleşme'nin 18. maddesinin 2. paragrafı ihlal edilmiştir. İHK'nın, kararın uygulanması ile ilgili ifadeleri de şu şekildedir: "Sözleşme'nin 2. maddesinin 3. paragrafının (a) bendi uyarınca, taraf devlet, Bayan Hudoyberganova ile ilgili etkili bir çözüm yolu sunma yükümlülüğü altındadır. Ayrıca taraf devlet gelecekte benzer ihlalleri önlemeye yönelik tedbirleri de almak zorundadır."

TBMM'nin İnsan Hakları Komitesi'ne bireysel başvuru yolunu açan ihtiyari protokolü 1 Mart 2006 tarihinde kabul etmesi, Türkiye'deki başörtüsü sorununun uluslararası organlar önündeki macerasının henüz bitmediği anlamına geliyor. Meclis bu protokolü onaylarken bazı çekinceler koymuştur. Komite'nin yetkisinin; "a) bireyler tarafından iletilen şikayete konu sorunun, başka bir uluslararası çözüm veya soruşturma usulü tarafından zaten incelenmiş veya incelenmekte olduğu durumlara ilişkin şikâyet bildirimlerini kapsamadığı, b) Protokol'ün Türkiye Cumhuriyeti açısından yürürlüğe girdiği tarihten sonra Türkiye Cumhuriyeti'nin ulusal sınırları içerisinde meydana gelebilecek fiiller, ihmaller, gelişmeler veya olaylardan kaynaklanan ihlal iddialarına ilişkin şikayet bildirimleri ile sınırlı olduğu, c) Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 26. maddesinin ihlal edildiği iddiasını taşıyan şikayetlerde, söz konusu Sözleşme'de garanti altına alınan haklar dışındaki haklara atıf yapılan ihlal iddialarına ilişkin şikayet bildirimlerini kapsamadığı" belirtilmiştir. Türkiye, 1990'da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yargı yetkisini tanıırken de egemenlik alanı ile ilgili (yer bakımından) çekince koymuştu; ancak AİHM bu çekinceyi kabul etmeyerek Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin egemenlik alanındaki bir ihlal iddiasını görüşerek Türkiye'yi mahkum etmişti.

Asıl gelişmelerin ayak izleri...

Diğer yandan, Türkiye'nin birinci çekincesi geniş yorumlanmaya müsait görünmektedir. Nitekim, Rahime Kayhan ile ilgili CEDAW önündeki başvuruda, hükümetin iddiası Leyla Şahin kararı ile mevcut başvurunun mahiyeti itibarıyla aynı olduğu, dolayısıyla aynı konunun yeniden görüşülmemesi gerektiği yönündeydi. CEDAW, bu argümanı İnsan Hakları Komitesi'nin konuyla ilgili görüşünü hatırlatarak reddetmiştir. İnsan Hakları Komitesi'ne göre, "İhtiyari Protokol'ün 5. maddesindeki "aynı konu" kavramı, aynı kişiyle ilgili, kişinin kendisi veya onun adına hareket eden birisi tarafından başka bir uluslararası organa sunulan aynı iddiayı içermektedir" (Fanali v. Italy, Başvuru No: 075/1980). Sözgelimi, AİHM tarafından başvurusu sonuçlanan Leyla Şahin aynı konuda BM İnsan Hakları Komitesi'ne başvuramaz. Ancak, başörtüsü yasağından dolayı din özgürlüğünün ihlal edildiğini düşünen ve AİHM'ye gitmeyen kişilerin İnsan Hakları Komitesi'ne başvuru yapabilecekleri açıktır.

Asıl önemli sorun, Türkiye'den yapılacak başvurularda İnsan Hakları Komitesi'nin Hudoyberganova kararı doğrultusunda karar vermesi durumunda ortaya çıkacaktır. AİHM'nin Leyla Şahin kararı sonrasında "bu iş artık bitmiştir" diyenlerin böyle bir durum karşısında nasıl bir tavır takınacakları merak konusudur. Sonuç olarak, İnsan Hakları Komitesi'nin kararlarının, tıpkı AİHM'nin ihlal kararları gibi, bağlayıcı olduğu düşünüldüğünde, önümüzdeki dönemde başörtüsü konusunda ilginç gelişmelerin ve tartışmaların yaşanacağını söylemek kehanet olmasa gerek.