

**KAMU GÖREVİNE GİRİŞTE
KADIN - ERKEK EŞİTLİĞİ İLKESİ KONUSUNDA
BİR DEĞERLENDİRME**

*Yrd.Doç.Dr. Meltem KUTLU GÜRSEL**

GİRİŞ

Kamu Personel sistemimizle ilgili ciddi reform gereksinimlerinin her ortamda dile getirildiği bir dönemde, kamu görevine girişte kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olması ve cinsiyet nedeniyle ayırım gözetme yasağı bağlamında konuyu ele alarak incelemeye çalıştık. Günümüzde her alanda belli ilkelere dayalı olarak, verimlilik ve kaliteye ulaşmamız sözkonusu olduğuna göre, objektif esaslarda birleşerek kamu personel rejiminde öncelikle liyakat ilkesinin uygulanmasına özen göstermek gerekmektedir. Bu ilke, görevi en iyi yapacak adayı seçmeye ilişkin her türlü engeli ortadan kaldırmayı hedeflemektedir. Bugün gerek yapısal gerek işlevsel olarak, kamu kurum ve kuruluşları alanında gittikçe artan karmaşık bir yapı karşımıza çıkmakta, bu ise sunulan hizmetin verimliliği ve kalitesi konusunda sorunlar yaratmaktadır. Kamu görevlileri ile ilgili temel ilkelerden biri olarak; liyakat ilkesi, Anayasa ve yasalarımızda öngörölmüş iken, uygulamada bu ilkenin ne ölçüde gerçekleştiği tartışmaya açık bir konudur. Egemen siyasi tercihler ne olursa olsun her dönemde hizmetin gereklerini maksimum düzeyde yerine getirecek, değişen nesnel koşullara uyumlu, düzenli, kaliteli, verimli hizmet sunması gereken kamu kurum ve kuruluşları, bu amaca ulaşabilmek için saydamlık ilkesi başta olmak üzere, katılımcı modeli benimseme konusunda birtakım ilke ve kuralları uygulamaya geçirebilecek konumda olmalıdır. Bu ise, kamu kurum ve kuruluşlarında öncelikle liyakat ilkesini istisnasız uygulamaya geçirmek konusundaki kararlılık ve dolayısıyla somut uygulamalarla olasıdır. Liyakat ilkesi anayasalarımızda sürekli benimsen bir ilke iken, bugün hala bu konunun gündeme gelmesi uygulamaya ilişkin bir problemle karşı karşıya olduğumuzu göstermektedir. Bu çalışmada liyakat ilkesinden hareket ederek, anayasal eşitlik ilkesinin belli bir konuya

* DEÜ Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

özülenmiş uzantısı olan bir alanda, özellikle ulusal ve uluslararası gelişmeleri de kapsayacak şekilde, kadın ve erkeğin kamu görevine girişte ve yükselmeye eşitliği ilkesini inceleyeceğiz. Bu ilkenin iç hukuk ve uluslararası hukuktaki kaynaklarını, içeriğini, kapsamını, yerli ve yabancı yargı organlarının konu ile ilgili kararlarını irdeleyerek, uygulamada sözkonusu ilkenin hangi oranda gerçekleşme olanağı bulabildiğini değerlendirmek amacındayız.

I. KAMU GÖREVİNE GİRİŞTE KADIN ERKEK EŞİTLİĞİ¹ İLKESİNİN KAYNAĞI

Eşitlik ilkesi kamu hukukunun en eski ve en esaslı ilkelerinden biridir. Aynı zamanda birçok durumda adli yargı içtihatlarında da sık rastladığımız bir ilkedir. Hatta Avrupa Birliği Hukukunun da en önemli bir bileşenini eşitlik ilkesi oluşturmaktadır. Eşitlik ilkesinin evrensel bir değere de sahip olduğunu belirtebiliriz.

Öncelikle 1789 İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nin birinci maddesinin on kelimededen oluşan sihirli ifadesi, özgürlük, eşitlik ve hak kavramlarının biraraya gelmesinden kaynaklanmaktadır. Bu üç kavrama dayalı formül o dönem itibariyle yenilikçi bir girişimi ifade ederken, aynı zamanda bu kavramlar, kamu hukukunun en eski kaynağını oluşturmaktadır. Özgürlük kavramını yurttaşların yasa önünde eşitliği ile ilişkilendiren düşünceye ilk kez eski Yunan'da M.Ö. VI. yüzyılda rastlanmaktadır². Modern çağda ise Jean Jacques Rousseu tarafından hukukta özgürlük ve eşitlik arasındaki ilişki yeniden ele alınmıştır. Daha pekçok düşünür bu kavramlara dayalı olarak eserler vermiştir. Kısaca eşitlik ilkesi demokrasinin kurucu bir ilkesi hatta bir unsurudur.

Bugün demokrasinin gelişimini engelleyen nedenler ile, kadın haklarının ihlaline yol açan nedenlerin aynı olduğunu gözlemleyen Avrupa Konseyi,

¹ Eşitlik ilkesinin cinsiyete dayalı olarak açıklanmasında bazı türkçe eserlerde "farklı cinslerin eşitliği ilkesi" yada "farklı cinslerin eşit haklara sahip olması" ifadeleri kullanılmaktadır. Bkz. **Gören Z.**, Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olması, İzmir 1998, **Kantarcioglu F.**, Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Farklı Cinslerin Eşitliği, Farklı Cinslerin Eşitliği Sempozyumu, 17/18 Mayıs 1998 İzmir, s.53. Bu çalışmamıza "Kamu Görevine Girişte Kadın-Erkek Eşitliği İlkesi Konusunda Değerlendirme" başlığını verirken amacımız, hukuki anlamda eşit haklara sahip olduğunu açıklamaya çalıştığımız konumuzun süjelerini kadın ve erkek olarak açıkça belirtmek ve dilimizdeki bu genel ve özgün kullanımını korumaktır.

² "Sur le principe d'égalité", Rapport public-1996, EDCE, 1996, N.48, s.19.

Kadın-Erkek Eşitliği Komitesi oluşturmuştur. Avrupa Konseyi, kadın erkek eşitliğinin sadece yasa düzeyinde kalmaması, fiili olarak da sağlanması için üye ülkelerde; hukuk devleti, insan hakları, temel özgürlüklere saygı ve çoğulcu demokrasi anlayışındaki gelişim düzeyinin çok önemli olduğunu vurgulamaktadır³. Gerçekten bir toplumda demokrasi anlayışının en temel göstergesi, kadın ve erkeğin toplumun işleyişinde eşit sorumluluk üstlenmeleridir. Çünkü demokrasi ve insan hakları özdeş kavramlar olmasa da birbirini güçlendiren kavramlardır⁴.

Hukukumuzda kamu görevlerine girmede kadın-erkek eşitliği ilkesi ile ilgili kaynaklar nelerdir? Acaba bu ilke hukukun genel bir ilkesi midir? Eşitlik ilkesinin daha somut ifade edilmiş şekillerinden biri midir? Yoksa anayasal bir değer ifade eden bir ilke midir? Bu konuda sonuca ulaşabilmemiz için iç hukuk normlarımız üzerinde bir araştırma yapmamız gerekmektedir.

Anayasamızda eşitlik ilkesi 10.maddede yasa önünde eşitlik olarak kurala bağlanmıştır. Bu anayasal kurala göre “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.” 40. maddeye göre “Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir...”. 70. maddeye göre “Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir.” aynı maddenin ikinci paragrafına göre ise “Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez”. Bu anayasal kurallar bağlamında, kamu görevine girişte kadın-erkek eşitliği ilkesini, anayasamızda doğrudan doğruya ifade eden bir düzenleme bulunmasa da, Anayasa m.10’daki hukukun genel bir ilkesi olarak eşitlik ilkesinden hareket ederek, bu ilkenin daha somutlaştırılmış bir türü olan kadın-erkek eşitliği ilkesine ulaşılmaktadır. Buradan bir adım daha atarak, Anayasa m.40 ve m.70’de yer alan kurallar bağlamında da kamu görevine girişte kadın erkek eşitliği ilkesinin var olduğu tartışılmaz bir gerçektir.

Bu konuda Alman ve Fransız Anayasalarına baktığımızda, kadın erkek eşitliği ilkesinin doğrudan doğruya somut olarak anayasada açık bir şekilde yer aldığını görmekteyiz. Alman Anayasası’nın 3. maddesine göre “Erkekler ve kadınlar aynı haklara sahiptirler”. Fransız Anayasası’nın başlangıcında ise “Yasa her alanda kadına erkekle eşit haklar sağlar” ifadesi ile ilkeye anayasal bir değer kazandırılmış olmaktadır. Bu ilkenin anayasal bir değer taşımasının önemi her alanda kadın ve erkek arasında ayırım yasağının anayasal kural

³ **Berktaş** F., “Kadınların İnsan Hakları: İnsan Hakları Hukukunda Yeni Bir Açılım”, İnsan Hakları, İstanbul 2000, s.369.

⁴ **Berktaş**, s.370.

olarak kabul edilmesidir. Aksi takdirde, genel eşitlik ilkesi içerisinde; kadın-erkek eşitliği ilkesi, anlam arayışı içerisinde kalmakta ve bu durum da çeşitli şekillerde yorumlanabilmektedir. Oysa bu ilke ile vurgulanmak istenen, sadece, hukuki anlamda kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olmasıdır. Hukuki anlamdaki bu eşitlik ilkesine rağmen kadın ve erkeğin doğal özellikleri dikkate alındığında yasada tanımını bulan farklılıklar olabilir. Örneğin hapisanelerde kadın gardiyan-erkek gardiyan ayrımı gibi birtakım görevleri biyolojik yapıları gereği sadece erkekler veya sadece kadınlar yapabilir. Bu nedenle ilkenin içeriğinin somut olarak belirlenmesi gerekmektedir. Hukuki anlamda kadın-erkek eşitliği ilkesinin içeriğinin belirlenmesi ile birlikte bu ilkenin doğal olarak sınırları da çizilmiş olacaktır. Böylece Anayasamızda hukuki anlamda kadın-erkek eşitliği ilkesinin açıkça ifade edilmiş olması, bugün bu konudaki çeşitli spekülasyonları sona erdirecek ve çağdaş adımlar atılması konusunda, yasa koyucuya referans olacağı gibi, iç hukuk normlarımızın Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa Mahkemesi'nin de karar vermesini kolaylaştıracaktır⁵.

Öte yandan Türkiye, 3232 sayılı Yasa ile onaylanması uygun bulunan Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesini (CEDAW) 1985 yılında imzalamıştır⁶. BM 4.Dünya Kadın Konferansı sonucunda kabul edilen Pekin Deklarasyonu ve Eylem Planını da Türkiye çekince koymadan imzalamış bulunmakta ve cinsiyet eşitliğini sağlamaya yönelik bir "eşitlik çerçeve yasası" çıkarmayı taahhüt etmektedir. Bu arada TBMM, 4770 sayılı "Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesine İlişkin İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun"u kabul etmiştir⁷. 8 Eylül 2000'de New York'da imzalanan sözkonusu İhtiyari Protokol'ün 1. maddesi uyarınca Taraf Devlet, "Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi"nin, Protokolün 2. maddesinde düzenlenen yetkisini tanımaktadır. Buna göre, "Komite", Taraf Devletin yargılama yetkisi altında bulunan bireyler veya bireylerden oluşan gruplar tarafından ya da onlar adına, Sözleşmede yer alan haklardan herhangi birinin Taraf Devlet tarafından ihlali sonucu mağdur kaldığı iddiası ile yapılan başvuruları incelemekle yetkilidir.

Sonuç olarak, Anayasamızda, hukuki anlamda kadın ve erkek eşitliği ilkesi açıkça ifade edilmemektedir. Ancak genel eşitlik ilkesinin bir uzantısı

⁵ Gören Z., s.9; Kantarcıoğlu F., s.54.

⁶ R.G. 14 Ekim 1985, S.18898.

⁷ R.G., 2 Ağustos 2002, S.24834.

olarak değerlendirme yapmak olasıdır. Türkiye genel olarak hukuksal düzeyde kadın-erkek eşitliği ilkesinin gereği olarak ve bu konudaki taraf olduğu uluslararası sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmek için iç hukukunu bu ilke ile uyumlu hale getirmek zorundadır. Yeni Medeni Kanun ile bu konuda önemli adımlar atılmıştır⁸. Anayasa m.70'de açıkça ifade edilmese de kamu hizmetine girme hakkı konusunda kadın ve erkek eşit haklara sahip konumdadır. O halde kamu görevine girme konusunda kadın erkek eşitliğinin anayasal kaynağı olarak 10. maddeye ek olarak 70. maddeyi belirtebiliriz. Ayrıca çalışmanın herkesin hak ve ödevi olduğunu öngören 40. madde de, bu görüşümüzü kuvvetlendirmektedir.

Nitekim 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın memuriyete giriş koşullarını düzenleyen 48. maddesine göre koşulları sağlayan herkesin başvuruda bulunmasına bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca bu maddede hizmetin özelliğine göre özel koşullar uygulanabileceği öngörülerek, bu koşulların ilgili kurumların kuruluş yasalarında yer aldığı belirtilmektedir. Elbette bu özel koşulların da yukarıda belirttiğimiz Anayasal kurallara uygun olması zorunludur.

Cinsiyet nedeniyle ayırım gözetmeme ilkesi eşitliğin basit bir sonucu olmamakla birlikte, eşitliğin dinamik ve değişik bir uygulamasıdır. Hak eşitliği, hukuki anlamda eşitliktir. Ayırım gözetmeme ise dinamik bir eşitliktir⁹. Biz bu çalışmada hem hukuki anlamda eşitlik hem de eşitliğin dinamik bir uygulaması olan ayırım gözetmeme ilkesini kapsayacak bir şekilde kamu görevine girişte kadın erkek eşitliği ilkesini değerlendirmek amacındayız. Cinsiyet nedeniyle ayırım gözetmeme yasağı konusunda da yine kaynak olarak Anayasamızın 10, 40 ve 70. maddelerini belirtebiliriz.

II. KAMU GÖREVİNE GİRİŞTE KADIN-ERKEK EŞİTLİĞİ İLKESİNİN İÇERİĞİ

Günümüzdeki gelişmeler sonucunda kamu hukukunda eşitlik ilkesinin içeriği konusunda biraz daha derin düşünme zorunluluğu doğmaktadır. Örneğin bugün devlet, ekonomik ve sosyal alanda eşitsizliklerin artmasını önleyemediği için eleştirilirken, koruyucu devlet anlayışı ekonomik ve sosyal temelini eşitlik ilkesine dayandırmaktadır. Hak eşitliğine dayanan bir eşitlik

⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Özdamar D.**, Türk hukukunda Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu (Eski -Yeni Türk Medeni Kanunu Karşılaştırmalı), Ankara 2002, s.209 vd.

⁹ **Auvret P.**, L'égalité des sexes dans la fonction publique, RDP, 1983, sept./oct., s.1588

anlayışının yeterli olup olmadığını sorguladığımız anda, bir başka boyutta fırsat eşitliği (égalité de chance) kavramı üzerinde de düşünebiliriz.

Anayasa Hukuku'nda, eşitlik ilkesi açıklanırken, fiili eşitsizlikleri dengelemek amacıyla getirilen ayrımlar ve farklı gruplara farklı statülerin uygulanmasının eşitliğe aykırı veya ayrımcılık yaratan bir uygulama sayılmayacağı görüşü kabul görmektedir. Nitekim Anayasa'nın 10. maddesi yasa önünde eşitlik ilkesini öngörürken ilk fıkrasında ayrımcılık yasağını da düzenlemektedir. Buna göre herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Ayrımcılık yasağını, keyfi ayrımlarla ilgili ve sınırlı anlamamız gerektiği Tanör ve Yüzbaşıoğlu tarafından belirtilmekle birlikte, fiili eşitsizlikleri dengelemek ve gidermek amacıyla farklı gruplara farklı statülerin uygulanmasının da eşitliğe aykırı sayılmayacağı; örneğin seçilme hakkı bağlamında kadınlara seçilme kotalarının tanınmasının ve asgari oranların güvenceye alınmasının gerçekte fiili eşitsizliği gidermeye yönelik olduğu açıklanmaktadır¹⁰. Ancak seçilme hakkı konusunda kadın ve erkek eşit haklara sahip olmakla birlikte bugün, kadınların gerçekte yasama organında sayısal görünümünü arttırmak amacıyla, asgari güvence sağlayan kota belirlense dahi durum hiç de olumlu değildir¹¹. Anayasa Mahkememiz eşitlik ile ilgili kararında¹² eşitliği hem bir hak hem bir ilke olarak değerlendirmekte ve aynı hukuki durumda olanlar arasında olabileceğini ifade etmektedir. İşte bu noktada cinsiyet hukuki bir farklılık sergilemediğine göre kadın ve erkeğin farklı grup olarak değerlendirilmemesi gerektiğini düşünmekteyiz. Öte yandan

¹⁰ Gören, s.19; Tanör B./Yüzbaşıoğlu N., 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul 2001, s.114; ayrıca örnek olarak bkz. Özbudun E., Türk Anayasa Hukuku, Ankara 2002, s.138.

¹¹ AB'ye üye ülkelerde kadınların parlamentoda temsili konusunda genel ortalama %20,6 iken, aday ülkeler arasında en düşük ortalama % 4,7 ile Türkiye'ye aittir. AB'ye üye ülkeler arasında Fransa'da bu oranın % 8,7 ile en düşük düzeyde olduğu da belirtilmelidir. "L'égalité des chances entre les femmes et les hommes dans l'Union européenne", Rapport annuel 2000, Avrupa Topluluklarının resmi yayını, Lüksemburg 2001, s.36, 37. Bu kaynağa ayrıca <http://www.europa.eu.int/comm/employment_social/equ_opp/annreport/com2001_179_fr.pdf> internet adresinden ulaşılabilir. Bu amaçla da AB'nin 2001 ve 2005 hedefleri arasında temsil eşitliği ve karar alma sürecine katılım eşitliği önemli bir yer tutmaktadır. (Rapport annuel 2000, s.9)

¹² AYM, 29/9/1988, E.1988/7, K.1988/27, AYMKD, S.24, s.413; öte yandan eşitlik ilkesi ile ilgili yön veren içtihatların Anayasa Mahkemesi kararları arasında bulunduğu konusunda bkz. Aliefendioğlu Y., "Eşitlik İlkesi", İlhan Akın'a Armağan, İstanbul 1999, s.79 vd.

cinsiyet nedeniyle ayırım gözetmeme yasağının özünde, cinsiyet nedeniyle ayırımın gerçekte “insan onuru” ile bağdaşmaması bulunmaktadır¹³.

Bugün yürürlükte bulunmayan 788 sayılı Memurin Kanunu'nun 6. maddesinde kadınların ne gibi memuriyet ve hizmetlerde çalıştırılacaklarının her bakanlığın memurlarına ait kanunlarında belirleneceğine ilişkin bir kural yer almaktaydı. Bu kuralın o dönem itibariyle Anayasa'da yer alan 58. maddedeki her Türk'ün kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğu ve hizmete alınmada, ödevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceğine ve 12. maddesindeki yasa önünde eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülerek açılan iptal davasında; 788 sayılı Yasanın 6/2 maddesi, Anayasa Mahkemesi tarafından 1963 yılında Anayasa'ya aykırı bulunmamıştır¹⁴. Kararın gerekçesi, “kadınların vücut yapıları ve işlerin niteliği” konusunda yoğunlaşmaktadır. Bu nedenle de kadınların hangi memuriyetlerde çalıştırılacağına yasayla belirlenmesinin eşitliğe aykırı bir durum olmadığı sonucuna “oyçokluğu ile” varılmaktadır. O dönem itibariyle Anayasa'da öngörülen eşitlik ve liyakat ilkesine açıkça aykırılık unsuru taşıyan bu yasal düzenlemenin Anayasa Mahkemesi'nce anayasaya aykırı bulunmaması şaşırtıcıdır. Görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir nitelik aranmaması liyakat ilkesinin özünü¹⁵ oluşturduğuna göre yasa koyucu, bu ilke çerçevesinde hangi memuriyetlerde kadınların çalıştırılabileceğine ilişkin düzenleme yapabilme olanağına sahip kılınmaktadır. 788 sayılı Yasa'nın 6. maddesine dayanan bir düzenlemenin ancak görev ile görevin gerektirdiği nitelik arasındaki ilişki içerisinde olmak koşuluyla anayasada öngörülen eşitlik ilkesine uygun olabileceği düşünülebilir. Aksi takdirde, yasa koyucunun bu ölçüte uygun olmaksızın, kadınların hangi memuriyetlerde çalıştırılacağını düzenleyen kurallar koyması, anayasanın hem eşitlik hem de liyakat ilkesini düzenleyen hükmüne aykırıdır. İşte Anayasa Mahkemesi ise, sözkonusu kararında bu ayırma girmeksizin, yukarıdaki gerekçeyle, iptali istenen kuralın anayasaya uygun olduğuna karar vermiştir. Oysa, Anayasa Mahkemesi kararına ek karşı oy yazılarında o dönem itibariyle bugün Avrupa Toplulukları Mahkemesi'nde ulaşılan sonuçlara o tarihte de ulaşan ve haklı olarak Mahkeme kararına muhalif kalan yargıçlarımız da vardır¹⁶. Bu AYM

¹³ Gören, s.23.

¹⁴ AYM, 25/10/1963, E.1963/148, K.1963/256, AYMKD, S.1, Ankara 1992, 2. baskı, s.457-465.

¹⁵ Güran S., Memur Hukukunda Kayırma ve Liyakat Sistemleri, İstanbul 1980, s.188.

¹⁶ Kadın ve erkeğin yasa önünde eşitliğini çok güzel açıklayan, dönemleri itibariyle bu gerekçeleri daha bir değerli olan ve bugün aşağıda ayrıntılı olarak açıkladığımız gibi AB

kararı, ilkenin içeriğinin, anlamının belirlenmesinde hukuk dışı etkenlerin de rol oynadığını ve ilkenin uygulanmasında etkili olduklarını bize göstermektedir. Ancak kadın erkek eşit haklara sahip olma ilkesi ve cinsiyet nedeniyle ayırım gözetme yasağının objektif olarak uygulanması halinde varılacak sonucun tek olduğu gerçeğini o dönemde karara karşı oy yazan yargıçlarımızın gerekçeleri kanıtlamış bulunmaktadır.

Bugün 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda bu şekilde bir düzenleme yer almamaktadır. Devlet Memurları Kanunu'nda on sınıfa ayrılan hizmet kollarının tümünde kadın erkek ayrımı yapılmaksızın herkes eşit koşullarda yarışma olanağına sahip bulunmaktadır. Dolayısıyla kamu

Hukuku'nda ilkenin genel kabul görmüş anlamını veren (karşı oyları yönünde Anayasa Mahkemesi o tarihte karar vermemiş olsa da) bu hukukçularımızın değerli görüşlerinin artık uygulamada genel kabul gördüğünü belirtmek, hukuki düşünce tarzlarının objektifliğini göstermek ve örnek oluşturmaları için yararlı olacağı düşüncesiyle, Anayasa Mahkemesinin 1963/256 sayılı kararına karşı oy yazan üyelerin gerekçelerinin bir bölümüne aşağıda yer vermekteyiz.

Yargıç Rıfat Göksu'nun karşı oy yazısı: "...kadınların istihdam sahaları vekaletlerinin memurin kanunlarında tayin ve tesbit edilmedikçe memuriyet ve hizmete alınmaları mümkün olmayacak ve bu hak ancak hizmetin niteliğine göre kanunlarla kendilerine tanınabilecektir. Bu suretle Memurin Kanunu'nun 6. maddesi Anayasa'nın 12. ve 58 maddelerinin sarahat ve maksadı hilafına esas olarak memur olma hakkını erkeklere hasretmek suretiyle kadınlarla erkekler arasında cinsiyet bakımından bir ayırım yapmakta, kamu hizmetine alınmalarında kadınlar aleyhine eşitlik esasını ihlal eden bir hüküm taşımaktadır." (AYMKD, S.1, 2. baskı, s.461)

Yargıç Salim Başol'un karşı oy yazısı : "... hizmete alınmada ödevin gerektirdiği nitelik, erkekler için de bahis konusu olabilir. Halbuki, iptali istenen 6. maddede kadınların ne gibi memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilecekleri her vekaletin memurlarına ait kanunlarında tesbit olunur denilmek suretiyle sırf kadın olmaları açısından bir ayırım yapılmıştır ki 12. maddeye açık olarak aykırıdır. 58. maddeye göre zaten hizmete alınmada ödevin gerektirdiği nitelik, kadın ve erkek ayrımı yapılmaksızın gözönünde bulundurulacak ve uygulanacaktır. Bu yeter iken kadın olmaları noktasından ne gibi memuriyet ve hizmetlerde kullanılacaklarını her Bakanlığın özgüt Teşkilat Kanununa bırakmak açık olarak cinsiyet ayrımı gözetildiğini göstermektedir" (AYMKD, S.1, 2. baskı, s.463-464)

Yargıç İ.Hakkı Ülmen'in karşı oy yazısı: "... maddenin birbirini tamamlayan iki cümlesi Bakanlıklara yapılacak tesbit işinin cinsiyet bakımından mı, yoksa nitelik bakımından mı, olacağını açıkça belirtmiş olmakla birlikte kanunun tedvinine hakim olan zihniyet bu tesbitin daha ziyade cinsiyet bakımından yapılacağını kastedildiğini göstermektedir. Zira kanunda nitelik bakımından bir tesbit yapılacağı umumi şekilde ifade edilmeyerek tesbit işinin kadınlara hasredilmek suretiyle hükme bağlanmış olması bu tesbitin cinsiyet bakımından bir ayırım olduğunu kabul etmeyi zaruri kılmaktadır." (AYMKD, S.1, 2. baskı, s.465)

görevine girişte kadın erkek eşit koşullarda yarışma olanağına sahiptir¹⁷. Ancak örneğin Mülki İdare Hizmetleri sınıfında kadın yönetici sayısı dikkat çekici düzeyde diğer hizmet kollarına göre azdır. Diğer kamu görevlileri açısından da yargıçlık ve savcılık görevlerinde kadın sayısı özellikle savcılık görevinde çok azdır¹⁸. Bu sonuç yasadan kaynaklanmadığına göre fiili olarak çeşitli nedenlerle gerçekleşen bir durumdur. Özellikle uygulamada sayısal olarak adaylar arasında cinsiyete dayalı kotalar konması yasaya aykırıdır. Geçmişte yargıç adaylığı sınavlarında adaylar arasında bayanlar için % 5'lik bir sınır bulunmakta idi. Bu sınır, açıkça liyakat ilkesine aykırı olup, yasal bir dayanağı da bulunmamaktaydı. Bugün, Silahlı Kuvvetlerde subay ve astsubaylık hizmetlerine girişte, kadın-erkek eşitliği konusu tartışmalı bir şekilde gündeme gelmektedir¹⁹.

İdare hukuku rejimini²⁰ benimseyen bir diğer hukuk sistemi olarak Fransız Hukuku'nu, hem bu nedenle hem de AB'ye üye olan bir ülke olarak konumuz bağlamında karşılaştığı hukuki problemleri ve başvurduğu çözüm yollarını kısaca belirtmek amacıyla genel olarak değerlendirecek olursak; şöyle bir tablo ile karşılaşmaktayız. 1958 Anayasası, 27 Ekim 1946 Anayasası'nın girişine gönderme yaparak, yasanın kadına her alanda erkekle eşit haklar sağladığını belirtmektedir. 9 Şubat 1976 tarihli Yönerge m.2/1'de cinsiyete dayalı her ayrımı yasaklamaktadır. Ayrımın doğrudan doğruya veya dolaylı olmasının önemi yoktur ve her ayrım yasaktır. Memurların genel statüsünü düzenleyen 13 Temmuz 1983 tarihli Yasa'nın 6/2'inci maddesi cinsiyet nedeniyle memurlar arasında hiçbir ayırım yapılamayacağını öngörmektedir. Fransız Danıştay ise, kadınların erkeklerle aynı koşullarda her kamu görevine girme olanağına sahip olduğuna ve çalışma koşulları ile ilgili olarak hiçbir ayırım bulunmadığına karar vermekte ve kamu görevlerinde

¹⁷ Bu konuda bkz. **Giritli İ./Bilgen P./Akgüner T.**, İdare Hukuku, İstanbul 2001, s.422-423; **Gözübüyük Ş./Tan T.**, İdare Hukuku, C.I, Ankara 2001, s.780; **Günday M.**, İdare Hukuku, Ankara 2002, s.515.

¹⁸ Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü kayıtlarına göre 28 Mayıs 2002 tarihi itibarıyla bayan yargıç ve Cumhuriyet savcılarının ait sayısal dağılım şu şekildedir. Toplam 9305 yargıç ve savcının 7485'i erkek, 1820'si kadındır. Kadınların ise 1696'sı yargıç, 124'ü savcıdır.

¹⁹ Fransız hukuku ve ATM kararları için bkz. d.pn.46.

²⁰ İdare Hukuku ile ilgili eserlerde "idari rejim" olarak belirtilen kavramın "İdare Sözleşmelerinde İhale Süreci" başlıklı tezimizde kullandığımız gibi "idare hukuku rejimi" ifadesi ile daha açık bir anlam ifade edeceği düşüncesiyle aynı deyim burada da yinelemekteyiz.

her ayrımın ilke olarak kadınları ilgilendirdiği kadar erkekleri de ilgilendirmekte olduğu ve yasaklanması gerektiği görüşündedir²¹.

9 Şubat 1976 tarihli Yönergede bazı görevlerin niteliği veya çalışma koşulları nedeniyle, cinsiyetin belirleyici bir koşul oluşturabileceği kabul edilmekte olduğundan Topluluğa üye ülkelerin iç hukuk kurallarının bu istisnai durum dışında ayrım yasağına aykırı kurallarının Yönergeye uyumlu hale getirilmesi gerektiğinden Fransız yasama organı 13 Temmuz 1983 tarihli Yasa'da benzer kuralları içeren düzenlemelere yer vermiş²² ve bu bağlamda Kararname ile kadınlar veya erkekler için bazı görevlere ilişkin liste hazırlanmıştır. Çünkü sözkonusu liste kamu yararı amacıyla bazı görevlerde kadın ve erkekler arasında yasadan kaynaklanan hukuki bir ayrım içermektedir. İlke olarak kadın erkek arasında kamu görevlerine giriş koşullarında ayrım yapılamayacağı kabul edilmekle birlikte, ayrım yapılması mümkün olan durumlar kararnamede liste ile belirlenmiştir. 16 Nisan 1986'da bu kararnamenin yasaya uygunluğuna Fransız Danıştay karar vermesine rağmen²³, sırasıyla listeden gümrük hizmetleri, beden eğitimi öğretmenleri²⁴ ve ilkokul öğretmeni ile ilgili istisnalar çıkarılmış ve fakat sözkonusu kararnamede polisler ile ilgili kural nedeniyle Fransa, Avrupa Toplulukları Mahkemesi (CJCE) tarafından kısmi olarak 30 Haziran 1988 tarihinde mahkum olmuştur²⁵. Kararın gerekçesinde Fransa'nın, bazı görevler için

²¹ Terneyre P., "Le principe d'égalité des sexes dans la fonction publique, La Revue Administrative, 1989, s.425

²² Laroque M., Le Préambule de la Constitution et égalité des sexes dans la fonction publique (Concl. sur Conseil d'Etat, 26 juin 1989 Fédération des syndicats généraux de l'Education nationale et de la Recherche), RFDA, 1990, S.1, s.40-41

²³ Terneyre, s.426.

²⁴ Spor ve fizik eğitimi ile ilgili yasal düzenlemelerde ilgililerin memuriyete alınmalarında kadın ve erkekler arasında ayrım yaratmaya elverişli kurallar bulunmaktadır. Fransız Danıştay'ı belirli bir görevin erkeğe veya kadına verileceğine ilişkin bir uygulamanın, ancak bu durumun görevin niteliğinden veya içeriğinden kaynaklanması koşuluyla kabulünün olası olduğuna karar vermiştir. Örneğin 1987 yılında bir lisede boş olan göreve başvurmuş olan bay beden eğitimi öğretmeni adayın başvurusu, bu görevin bayan bir öğretmen tarafından verilmesinin uygun olacağı gerekçesiyle reddedilmiştir. Yargı organı, Milli Eğitim Bakanlığı bu görevin içeriği veya özelliğinin mutlaka bir bayan öğretmen tarafından yapılması durumunu kanıtlayamadığı için bay öğretmenin başvurusunun yukarıda belirtilen gerekçeyle reddinin hukuka aykırı olduğuna karar vermiştir Bkz. Le droit de la fonction publique, Décembre 2000 (hors serie), éd. Juris-classeur, s.13

²⁵ 30 Haziran 1988, Commission des communautés c/France, aff.318/86, Rec., 1988 s.3559. Ayrıca bu kararla ilgili olarak bkz. RFDA, 1988, s.978, note J.C Bonichot; LPA, 21 avril 1989, s.14, note J.F.Flauss.

sadece erkeklerin görevlendirilmesini öngörmesi Topluluk Hukuku'na uygun olmasına rağmen, mevzuatta bu görevlerin yeterli bir açıklıkla saptanmasının ve objektif ölçütlerin yardımıyla gerekli oranın belirlenmesinin zorunluluğu vurgulanmaktadır. Avrupa Toplulukları Mahkemesi, kadın ve erkekler için işe girişte ayrımın sadece hizmet alanının tümünü kapsamamak koşuluyla ve bu hizmet alanında belli görevlerin yerine getirilmesinde cinsiyetin belirleyici koşul oluşturması halinde olabileceğine karar vermiştir. Avrupa Toplulukları Mahkemesi'nin bu kararı Fransa'da anayasal eşitlik ilkesine birtakım somut belirlemeler getirerek uygulamada objektifliği yerleştirmek istemektedir^{26 27}.

Buna karşın eşitlik ilkesi Avrupa Toplulukları Kurucu Antlaşmaları'nda, kamu hukukunun en eski bir ilkesinin tam olarak taşıdığı anlamda yer almamaktadır. Bu düzenlemelerde eşitliğe ilişkin açıklamalar tamamen ekonomik dünyaya ilişkin olup, temel amaç rekabet özgürlüğüne dayalı bir alan yaratmaktır. Roma Antlaşması'nın 7. maddesinde yer alan ayrım gözetmeme ilkesi dış ticaret, tarımsal alanda üretici ve tüketiciler arasındaki ilişkiler, işçilerin, hizmetlerin ve sermayenin dolaşımı ulaşım ve işletmelere yardım uygulamalarında yer almaktadır. Topluluk Mahkemesinin bir kararında cinsler arasında eşitlik ilkesine ilişkin eski 119. madde yeni 141. maddenin, Antlaşmanın içerdiği ekonomik anlam çerçevesinde değerlendirilerek, çalışan statüdeki kadın ve erkeklerin eşitliği olarak anlaşılması gerektiği belirtilmektedir²⁸. İncelendiğinde Avrupa Birliği Hukuku'nda öngörülen eşitlik ilkesinin daha çok ayrım gözetmeme ilkesine daha yakın bir anlam içerdiği ileri sürülebilir.

Avrupa Toplulukları Mahkemesi, kararlarında eşitlik ilkesine artan bir önem vererek üye ülkeler arasında eşitlik uygulamasını, topluluğun ana temellerinden biri olarak kabul etmiştir. Öte yandan 40-3. maddede öngörülen ayrımların yasaklanmasının, AB Hukuku'nun temel ilkelerine ilişkin genel eşitlik ilkesinin spesifik bir deyişi olduğuna karar vermiştir²⁹. Oysa Fransız hukukunda eşitlik ilkesi kuralın genelliği ile açıklanmaktadır. Çünkü

²⁶ Bu konuda bkz. **Terneyre**, s.427.

²⁷ Chapus, Avrupa Mahkemesi'nin kararının kamu görevi konusunda Fransız sisteminin özelliğini gözardı ettiğini, Fransız sisteminin hizmet kollarına dayalı bir sistem olduğunu (un système corps) göreve dayalı bir sistem olmadığını (un système d'emplois) belirtmektedir. CHAPUS, T.II, s.156.

²⁸ CJCE 7 Şubat 1991, Helga Nimz c/Freie und Hansestadt Hamburg, aff. C-184-89, Rec., 1991, s.297.

²⁹ CJCE 19 Ekim 1977, SA Moulins et huileries de Pont-à-Mousson c/ONIC, aff., 124-76, Rec., 1977, s.1795

merkeziyetçi kültür, farklı durumların aynı kurala tabi tutulmasının eşitliği bozabileceğini kabul etmemektedir. Oysa AB Hukuku'nda yargıç, somut olarak ayırım gözetmenin, benzer (aynı) durumların farklı davranışa tabi tutulması veya farklı durumların aynı davranışa tabi tutulması anlamına geldiğini ifade etmektedir. Kısaca AB Hukukunda eşitlik ilkesi, benzer (aynı) durumların aynı kurala tabi olması, farklı durumlara ise duruma uygun farklı kurallar uygulanması anlamına gelmektedir. Bu bağlamda Avrupa Toplulukları Mahkemesi'nin yargıcı oranlılık denetimi yapmakta olup³⁰, gerektiğinde haklı olmayan farklılıkların kaldırılması için yargısal emir verme yetkisine de sahip bulunmaktadır. Oranlılık denetimi ise, eşitlik ilkesinin uygulanmasında AB uyumsuzluklarının ekonomik içerikli olmasının bir sonucudur.

III. KAMU GÖREVİNE GİRİŞTE KADIN-ERKEK EŞİTLİĞİ İLKESİNİN UYGULAMADA GÖRÜNÜMÜ

Ücret karşılığında emeğini sunan çalışanlar genel olarak iki ana bölüme ayrılmaktadır. Çok genel olarak yapılan bu ayırma göre işveren devlet ise memur, işveren özel hukuk kişisi ise işçi olarak gruplandırılmaktadır. Ancak çalışma ilişkilerini bu kadar kolay açıklamak elbette olanaksızdır. Her ülkenin kendi siyasi, idari, sosyal ve kültürel özelliklerine göre her ülkede çalışma ilişkileri farklılık göstermektedir³¹. Örneğin bugün ülkemizde işçi statüsünde olan ve kamu kuruluşunda çalışan personel de bulunmaktadır. Bu çalışmamız ise başlangıçta da belirttiğimiz gibi, Anayasa'nın 128. maddesinde öngörülen kapsamda kamu görevlisi kavramından hareket ederek yani "memur" ve "diğer kamu görevlileri"ni³² kapsayacak bir değerlendirmeye yöneliktir.

Devlet Personel Başkanlığı'nın verilerine göre genel, katma ve özel bütçeli kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan toplam görevli sayısı Nisan 1999 itibarıyla toplam 1.880.968, bunların ise 1.547.758'i memur statüsünde, 16.121'i ise sözleşmeli statüde, 101.680'i sürekli işçi, 215.409'u geçici işçi statüsündedir. KİT'lerde çalışan personel sayısı ise toplam 838.102 olup, bunun 24.518'i memur, 219.466'sı sözleşmeli, 317.425'i sürekli işçi,

³⁰ "Sur le principe d'égalité", s.37.

³¹ Şaylan G., Kamu Personel Yönetiminden İnsan Kaynaklar Yönetimine Geçiş, TESEV Yayını, İstanbul 2000, s.23-24.

³² Güran S., "Anayasa'nın 128 ve 129'uncu Maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri İle Bakanların Durumu", Anayasa Yargısı, 1984, S.4, s.34; Gözübüyük Ş./Tan T., S.; Giritli/Bilgen/Akgüner, s.396; Günday, s.505; Sancakdar O., Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi, Ankara 2001, s.53 vd.

233.3722si geçici işçi, 7557'si kapsam dışı, 35.764'ü kapsam içi personeldir. Sonuç olarak Türkiye'de Nisan 1999 itibariyle 2.719.070 kamu görevlisi bulunmaktadır. Bu sayının ise, ülkemizin nüfusu ile karşılaştırıldığında ve diğer ülkelerin istihdam ettiği kamu personel sayısına göre, aslında genel kanının aksine hiç de yüksek olmadığı görülmektedir. Türkiye'de kamu görevlilerinin toplam işgücü içindeki oranı yaklaşık %15-16 olup, bu oran İngiltere'de %30, Fransa ve Almanya'nın da buna yakın olduğu belirtilmektedir, Amerika'da ise %18 civarındadır³³. Bu oran içinde kadın erkek dağılımı konusunda yayınlanmış, Devlet İstatistik Enstitüsü'nün meslek grubuna göre çalışan nüfus içinde kadınların yeri konusunda sadece genel bilgi edinmek olanağı bulunmuştur³⁴. İstatistiki çalışmada idari işlerde çalışanlar başlığı altında yer alan sayısal değerlerde kamu ve özel kesim ayrımı yapıp yapılmadığı anlaşılamamakla birlikte, 1990 yılı itibariyle genel çalışan nüfus içinde idari işlerde çalışan erkek sayısı % 4,2, kadın % 3,2'dir. Bu konuda TÜSİAD tarafından yapılan bir çalışmada ise³⁵, 1998 yılı verilerine göre Türkiye'de kamu yönetiminde kadın oranı % 17'dir. Kadın yönetici oranı ise %11,5'dir.

Devlet Personel Başkanlığı tarafından resmi olarak yayınlanmış ayrıntılı istatistiki güncel verilere ulaşılamaması sonucunda Türkiye'de kamu görevinde çalışanların genel olarak kadın erkek olarak dağılımını sağlıklı bir şekilde ifade etme gücüyle karşılaşılsa da, değişik kaynaklardan yararlanılarak elde edilen istatistiki veriler çalışmamıza önemli katkı sağlamıştır. Ancak bu genel tablo içinde kadın ve erkek eşitliğinin çok yavaş bir şekilde ilerleyen bir olgu olduğunu belirtebiliriz. Sadece hukuki düzenlemeler ve mevzuatta tüm ayrımların elenmesi de bu ilkenin uygulamaya geçirilmesi için yetersiz kalmaktadır. Sonuçta kamu görevine girme ve yükselmede kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olması, her türlü ayırım yaratan kuralın elenmesi zorunludur. Bir görevin yerine getirilmesinde cinsiyet belirgin unsur olarak görevin niteliğinden dolayı ortaya çıkmakta ise, ancak bu durumda istisnai olarak sadece kadın veya duruma göre sadece erkeğin o görevi yerine getirebileceği ölçütü teorik olarak kabul edilse de, toplumsal bazı etkenler bazı kamu görevlerinden kadınları uzak tutmaktadır. Kadın ve erkeğin kamu görevine girişte ve yükselmesinde eşitlik ilkesinin

³³ Şaylan, s.20, 132.

³⁴ <<http://www.die.gov.tr/toyak1/boturkey/page16.html>>

³⁵ TAN/ECEVİT/ÜŞÜR, "Kadın-Erkek Eşitliğine Doğru Yürüyüş:Eğitim, Çalışma Yaşamı ve Siyaset", TÜSİAD Yayını (T/2000-12-290), İstanbul 2000, s.206. Bu kaynağa ayrıca <www.tusiad.org/turkish/rapor/kadin2/bolum3.pdf> adresinden de ulaşılabilir.

içeriği ile ilgili olarak AB uygulamaları bağlamında yaptığımız bu değerlendirme, sadece hukuki bir değerlendirmeden ibarettir. Bu hukuki değerlendirmelerin günlük yaşantımıza ait bir değer haline ulaşması ise sosyal değişkenlere bağlıdır. Örneğin kaymakamlık mesleğine girişte yasalarımızda kadın erkek arasında ayırım yaratan bir düzenleme bulunmasa da, fiilen kadınlar bakımından tercih edilen meslekler arasında kaymakamlık yer almamaktadır. Bu durumun geçmişteki uygulamalardan olduğu kadar, halen kaymakamlık sınavında başarılı olan kadın sayısının çok az olmasından kaynaklandığı kanaatindeyiz. Sonuçta hukuki olarak sağlanan eşitliğin yaşama geçirilmesinin, toplumun değerlerine, kültürel ve sosyal yapısına bağlı olarak değiştiği gerçeği ile karşılaşmaktayız.

Çağdaş demokrasi anlayışının gelişim düzeyi ile kadınların toplum hayatındaki konumu arasında derin bir bağ olduğuna AB raporlarında bugün yer verilse de, Atatürk bu bağ savaşı sonrasında çok ağır koşullarında farketmiş ve 1920'li yıllarda Kurtuluş Savaşı'ndan yeni çıkan bir ülkede kadınların medeni ve siyasal hakları ile ilgili önemli hukuki adımlar atmıştır. Öncelikle demokrasi yolunda, İslam Hukuku'nun kadınlar aleyhine yarattığı eşitsizlikleri gidermeye çalışmıştır. O dönemdeki bu öngörünün ne kadar isabetli ve değerli olduğunu, bugün Türk kadınının sahip olduğu hakların düzeyi göstermektedir. Daha bazı Avrupa ülkelerinde hukuki düzenlemelerde açık bir kural bulunmazken, Türkiye'de 5 Aralık 1934 tarihinde, Anayasa'da değişiklik yapılarak³⁶ kadınlara seçme ve seçilme hakkı tanınmıştır. Bu siyasi hakların tanınmasından daha önce de kadınlara 1930 yılında belediye meclisi seçimlerinde seçme ve seçilme hakkı verilmiştir.

Bununla birlikte, bugün yürürlükte olmayan 788 sayılı Memurin Kanunu uygulamasında kadın ve erkek arasında eşitliğe açıkça aykırı bir kural bulunmaktaydı. Daha önce de 2. başlık altında ayrıntılı olarak açıklandığı gibi kadınların hangi görevlerde çalıştırılacaklarının ilgili bakanlıkların yasalarında düzenleneceğine ilişkin bir kural yer almaktaydı ve buna göre Bakanlıkların hangi görevlerde kadın çalıştırılacağını kendi personel kanunlarına göre saptamaları öngörülmekteydi. 788 sayılı Yasa'nın 6. maddesinde cinsiyete dayalı ayırım yapmaya elverişli olarak getirilen kural açıkça Anayasa'ya aykırı iken Anayasa Mahkemesi kadınların vücut yapıları ve işin niteliğine bakarak göreve alınmalarının düzenlenmesini öngören kuralı, daha önce de belirttiğimiz gibi anayasaya aykırı bulmamıştır. Bu

³⁶ 2599 sayılı "Teşkilâtı Esasiye Kanunu 10 ve 11. Maddelerin Değiştirilmesi Hakkında Kanun, R.G., 11/12/1934, S.2877.

açıklama, Memurin Yasası döneminde kamu görevine girişte kadın erkek eşitlik ilkesine aykırı yasa düzeyinde kurallarımızın var olduğunu örneklendirmek amacıyla yinelenmiştir.

Halen yürürlükte olan 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nda kamu görevine girişte cinsiyet ayırımına yol açacak hiçbir kural bulunmamaktadır. Anayasa ve Devlet Memurları Yasası'na göre göreve girişte liyakat ilkesi geçerlidir. Diğer kamu görevlileri arasında da sadece Silahlı Kuvvetlerde, özellikle Harp Okullarına girişte kadın erkek eşitliğine aykırı ve ayırım yaratan bir uygulama vardır. Bugün artık Harp Okullarının kadın personel yetiştirmeye yönelik kontenjanı ile ilkeyi ihlal eden uygulamaya bir ölçüde son verilmiştir.

Ayrıca 1989 yılından itibaren kadınlar da kaymakamlık sınavına alınmaya başlamışlardır. Türkiye'de üst düzey yönetici kadın sayısı da kamu görevlerinde yükselme koşulları dikkate alındığında hukuki hiçbir engel olmasa da fiili engeller dolayısıyla çok azdır. Bugün bakanlıklarda müsteşarlık makamında görev yapan kadın sayısının bir veya iki kadından ibaret olması bu duruma en güzel örnektir. Kaldı ki 1998 yılı verilerine göre Türkiye'de kamu yönetiminde kadın oranı genel olarak %17, kadın yönetici oranı ise %11,5'tur³⁷. Öte yandan Yasada sınırlayıcı bir kural olmamakla birlikte Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun ilke kararları ile uzun bir süre hakimlik ve savcılık sınavlarında başarılı kadın sayısı çok sınırlı tutulmuştur³⁸. Söz konusu sınırlama Yasa'dan kaynaklanmamakla birlikte uygulamada yaratılan fiili bir durum olmuştur. Kadınların en çok eğitim hizmetleri sınıfında yer aldığını istatistiki verilere dayalı olarak belirtebiliriz³⁹. İstatistiki çalışmaların bilimsel değerlendirmelerde ne kadar önemli olduğu bu çalışmada bir kez daha hissedilmiştir. Ancak DİE tarafından yayınlanmış çalışmalarda bazen ayrıntılı dağılımı görmek mümkün olamamaktadır⁴⁰. Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü verilerine göre⁴¹ 2002 yılı

³⁷ "Kadın Erkek Eşitliğine Doğru Yürüyüş...", s.206.

³⁸ **Odyakmaz Z.**, "Kamu Hizmetinde Türk Kadını", Farklı Cinslerin Eşitliği Sempozyumu, İzmir 1998, s.149.

³⁹ İstatistiklerle Kadın, 1927-1992, DİE, Ankara 1995, s.83.

⁴⁰ Örneğin DİE tarafından yapılan adalet teşkilatı personeli ile ilgili çalışma sonuçlarında sadece toplam personel sayısı belirtilmekte olup, bu personel içinde kadın erkek dağılımına göre ayrıntılı bir tablo verilmemektedir. Bkz. Adalet İstatistikleri-1999, DİE Yayını, Ankara 2001, s.7-8.

⁴¹ Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü, 28 Mayıs 2002 tarihli ve 32391 sayılı yazıda belirtilmektedir.

itibariyle yargıç ve savcı sayısı toplam 9305 olup, bunun 7485'i erkek, 1820'si kadındır. 1820 toplam kadın yargıç ve savcıdan 1696'sı yargıç, 124'ü ise savcıdır. Görüldüğü üzere kadın savcı sayısı sembolik kalmaktadır.

AB'ye üye Fransa örneğinde ise 1936 yılından itibaren tanınan ve kadınların idare içinde görev almada erkeklerle eşit yasal olanağa sahip olduğu Fransız Danıştay'ının bir kararı ile başlamış ve gelişmiştir. Kadın personelin işe alınmasında sınırlamalar ve ilerlemesindeki sınırlamalar hizmetin gerektirmesi durumunda hukuka uygun kabul edilmiştir⁴². Eşitlik ilkesi bu konuda ilk kez işe alınmada eşitlik ve ücret konusunda gündeme gelmiştir. Bobard kararından sonra 1946 Anayasası ayırım gözetmeme ilkesini öngörmekte olup, kadın ve erkek arasında ayırım yaratan kuralların özel hükümler saklı kalmak üzere yasaklanması kabul edilmiştir. Bu dönemde idari yargı, tamamen dar bir şekilde tanımlanmış olması koşuluyla eşitlik ilkesinin istisnaen gözardı edilebileceğine karar verilmekteydi. Ancak bu istisnai durumların yukarıda açıkladığımız gibi Kararname ile belirlenmiş özel statülü görevler için uygulanmasına karar verilmekte ve görevin niteliğinden kaynaklandığı gerekçesiyle eşitlik ilkesinin uygulanmasına istisna kabul edilmekteydi. 13 Temmuz 1983 tarihli Yasa memurların hak ve yükümlülüklerine ilişkin olup, memurlar arasında cinsiyete dayalı her ayrımı ve memuriyete girişteki ayrımı yasaklamaktadır. Sadece göreve girişin en belirleyici koşulu, o işin, mutlaka bir kadın tarafından veya mutlaka bir erkek tarafından görülmesi zorunluluğu ise, bu durumda cinsiyet ayrımına ilişkin istisna getirilebileceği benimsenmektedir⁴³. Öte yandan Fransa'da 9 Mayıs 2001 tarihli 2001-397 sayılı Yasa ile açıkça cinsiyete dayalı hiçbir ayırım yapılamayacağı, ayırımın istisnai olarak ve görevin icrası için cinsiyet belirleyici bir koşul oluşturmakta ise kabul edilebileceği bu Yasa'da açıkça öngörülmektedir⁴⁴.

Bugün klasik eşitlik ilkesinin savunucusu Fransa'da zayıf erkekler olabileceği gibi güçlü kadınlar da olabilir düşüncesinden hareketle, kadınlara askeri görevlere giriş olanağı tanıma konusunda eğilimler bulunmaktadır⁴⁵. Nitekim Chapus'nun de belirttiği gibi Fransız Danıştay'ının, ne görevin

⁴² CE Ass.3 Temmuz 1936, Dlle Bobard, Rec.721, Les Grands Arrêts de la jurisprudence administrative, Dalloz, 10 éd., 1993, N.57. Ayrıca bkz. **Chapus**, s.153.

⁴³ Concl.de Guillaume Goulard, commissaire du gouvernement, (aff. M.Mouflin. Req.N.213321) A.J.D.A., 2000, S.7, s.554. Karar metni için ayrıca bkz. <http://www.conseil_etat.fr/ce-data/actus/decision_2000/sectio=_8htm>

⁴⁴ JO, 10 mai 2001

⁴⁵ **Chapus**, s.155.

niteliğinin, ne de görevin yürütülmesine ilişkin koşulların hava kuvvetlerindeki bir göreve, kara kuvvetlerinde de olduğu gibi kadınların girmesi konusunda sınırlama getirilmesi ile ilgili işlemi haklı kılmayacağına ilişkin kararı oldukça ilginçtir⁴⁶. Bugün Fransa'da kamu kesiminde genel olarak bakıldığında sayısal olarak kadın erkek görevli sayısının eşit olduğu görülmektedir. Ancak kadınların sayısı belli meslek kollarında oldukça fazla iken bazı meslek kollarında bu sayı çok düşüktür⁴⁷. Öte yandan üst kademe görevlerde kadın sayısı oldukça düşüktür⁴⁸. Tüm bakanlıklarda üst kademe yönetici kadın sayısı oranı %7,7'dir⁴⁹. Bununla birlikte bakanlıklarda çalışanların kadın erkek dağılımı değişkendir. Örneğin İçişleri Bakanlığı merkezinde çalışan kadın sayısı %2,6 iken, Eğitim ve Araştırma ile ilgili Bakanlık merkezinde çalışan kadın oranı %32,4, Çalışma Bakanlığı'nda %38,9'dur⁵⁰.

AB uygulamasında ise 9 Şubat 1976 tarihli Yönerge tüm kadın ve erkeklerin kamu görevlerine girmede eşit haklara sahip olduklarını düzenlemektedir. Bununla birlikte işe alınmalarında adayların cinsiyetine göre farklılık, ancak, "görevin yerine getirilmesinde cinsiyet belirleyici bir koşul" ise olabilecektir. Görüldüğü gibi Yönerge hukuki anlamda eşitlik ve aynı zamanda ayrımcılık yasağının istisnasını somut bir ölçüt getirerek düzenlemektedir. Nitekim Avrupa Toplulukları Mahkemesinin kararları da bu konuya ışık tutmaktadır. Diğer bir örnek olarak İsviçre'de de, Kadınlar ve

⁴⁶ **Chapus**, s.155; Laubadre (De) A./Gaudemet Y., *Traité de droit administratif*, T.5 la fonction publique, 12 éd., L.G.D.J., Paris 2000, s.100-101. Bkz. CE, 11 mai 1998, Mlle Aldige, RFDA, 1998, s.1011 (concl.Savoie H.). Ayrıca bkz. CJCE, 26 Ekim 1999, aff.Sirdar (C.273/97), Rec.1999, p I-7403; CJCE, 11 Ocak 2000, aff.Kreil (C.285/98), Rec.2000,p.I-69, Topluluklar Mahkemesinin her iki kararına da <<http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/fr/c2.htm>>den ulaşılabilir.

⁴⁷ Fransa'da özellikle ilk ve orta öğretimde kadın eğitimciler çoğunluktadır. Öğretmenlerin %60'ı kadındır. Bkz. Laubadère/Gaudemet, T.5, s.46. Adli yargıda görev yapan kadın yargıçların oranı ise %48, Danıştay'da kadınların oranı %16, Sayıştay'da ise %13'tür. Bu konuda bkz. CHAPUS, s.156 ve *La fonction publique et la reforme de l'Etat* (Rapport 1998-1999) Documentation Française, 1999, s.212. Bu kaynağa ayrıca <<http://www.ladocumentation française.fr/brp/notices/994000408.shtml>> adresinden de ulaşılabilir.

⁴⁸ 1998 yılı itibarıyla üst kademe yönetim ve denetim görevlerinde bulunan kadın sayısı sadece %13,2'dir. 1997 yılında L'E.N.A sınavlarında başarılı kadın sayısı %30'dur. Bkz. Laubadere/Gaudemet, T.5, s.46.

⁴⁹ *La fonction publique et la reforme de l'Etat* (Rapport 1998-1999), s.24.

⁵⁰ *La fonction publique et la reforme de l'Etat* (Rapport 1998-1999), s.26.

Erkekler Arasında Eşitlik Hakkında Yasa kabul edilerek, işe girişte ve iş hayatında kadınlar ve erkekler arasında eşitliğin sağlanması amaçlanmaktadır. Bu bağlamda da sözkonusu Yasa'nın 3. maddesinde açıkça, çalışanlar arasında doğrudan veya dolaylı olarak cinsiyete dayalı ayırım yapma yasağı öngörülmektedir⁵¹.

IV. AVRUPA BİRLİĞİNE ÜYE ÜLKELER VE ADAY ÜLKELERDE KADIN-ERKEK EŞİTLİĞİ İLKESİ İLE İLGİLİ İSTATİSTİKİ VERİLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. GENEL OLARAK

AB Temel Haklar Şartı⁵², kadın ve erkek arasında her alanda eşitlik ilkesini açıklamakta ve hangi amaçla olursa olsun ayrımcılığı özellikle de cinsiyet ayrımcılığını 21. maddesinde yasaklamaktadır. Aralık 2000'de Nice'de, Avrupa Konseyi büyüme sürecinin; aday ülkelerin, kadın ve erkek arasında eşitlik ilkesinin de en başta yer aldığı Avrupa sosyal modeline uyum sağlamasına bağlı olduğu vurgulanmıştır. Buna göre aday ülkeler, fırsat eşitliğine ilişkin AB hukukunun tüm hukuki düzenlemelerine uygun olarak, ekonomik, sosyal, politik, kültürel eşitsizlikleri giderme gayreti içinde olmalıdırlar⁵³. Kadın erkek fırsat eşitliği konusunda dokuz adet AB Yönergesi bulunmaktadır⁵⁴. Avrupa Komisyonu Raporunda aday ülkeler, tek tek

⁵¹ "Kadınlar ve Erkekler Arasında Eşitlik Hakkında İsviçre Federal Kanunu", Çev. **İlhan Helvacı**, Prof.Dr.Selahattin Sulhi Tekinay'a Armağan, İstanbul 1999, s.323 vd.

⁵² JOCE, 18/12/2000, C 364, s.1

⁵³ Rapport annuel 2000, s.26.

⁵⁴ Konumuzla doğrudan doğruya ilgili olmayanları da kapsayacak şekilde kadın erkek fırsat eşitliğine ilişkin Topluluk Yönergeleri şunlardır:

1. Directive du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins (JOCE 19/2/1975, L 45) (Kadın ve erkek çalışanlar arasında ücret eşitliği ilkesinin uygulanmasına ilişkin Yönerge)

2. Directive du Conseil du 9 février 1976 relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles et les conditions de travail (JOCE, 14/2/1976, L 39) (İşe girmede, meslekte, mesleki ilerleme ve iş koşullarında kadın ve erkekler arasında eşitlik ilkesinin uygulanmasına ilişkin Yönerge)

3. Directive du Conseil du 11 décembre 1986 sur l'application du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes exerçant une activité indépendante, y compris une activité agricole, ainsi que sur la protection de la maternité (JOCE, 19/12/1986, L 359)

Yönergeleri iç hukuk bakımından uygulamaya geçirip geçirmediği konusunda incelenmeye alınmışlardır. 2000 yılı itibariyle en iyi durumda olan aday ülke Çek Cumhuriyeti olarak görülmektedir. Türkiye ise 2000 yılı itibariyle bu konuda yasama düzeyinde hiç faaliyette bulunmayan ülke konumunda kalmaktadır. 2001 ve 2002 yılında bu konuda birtakım çalışmalar başladığını belirtebiliriz. Öncelikle Türkiye açısından Türk Medeni Kanunu'ndaki kurallarda önemli değişiklikler yapılmıştır. Yasama organında yer alan kadın oranı, aday ülkeler arasında en düşük Türkiye'dedir. Bu konuda AB ortalaması 20,6 iken Türkiye ortalaması 4,1'dir. En iyi konumda olan ise % 17,8 ortalama ile Estonya'dır. Hükümette yer alan kadın oranı AB'de ortalaması % 24,7 iken, Türkiye'de bu oran Kıbrıs, Çek Cumhuriyeti Litvanya'da olduğu gibi % 0'dır. Aday ülkeler arasında bu konuda en iyi durum sergileyen ve AB ortalamasını da geçen Letonya'dır. Avrupa

(Tarımsal faaliyetler de dahil olmak üzere serbest meslek icra eden kadın ve erkekler arasında eşitlik ilkesinin uygulanmasına ilişkin Yönerge)

4. Directive du Conseil du 19 octobre 1992 concernant la mise en oeuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleuses enceintes, accouchées ou allaitantes au travail (dixième directive particulière au sens de l'article 16 paragraphe 1 de la directive 89/391/CEE) (JOCE, 28/11/1992, L 348) (İş hayatında hamile, yeni doğum yapan kadın çalışanların sağlık ve güvenlik koşullarının iyileştirilmesini sağlamaya yönelik önlemlerinin uygulanmasına ilişkin Yönerge)

5. Directive du Conseil du 3 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES (JOCE, 19/6/1996, L 145) (UNICE, CEEP ve CES tarafından imzalanmış ana-babaya ilişkin izin konusunda anlaşmalı kadro ile ilgili Yönerge)

6. Directive du Conseil du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe (JOCE, 20/1/1998 L 14) (Cinsiyete dayalı ayırım yapılması durumunda kanıt yükümlülüğüne ilişkin Yönerge)

7. Directive du Conseil du 19 décembre 1978 relative à la mise en oeuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale (JOCE, 10/1/1979, L 6) (Sosyal güvenlik alanında kadın ve erkekler arasında eşitlik ilkesinin aşamalı uygulanmasına ilişkin Yönerge)

8. Directive du Conseil du 24 juillet 1986 relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale (JOCE, 12/8/1986, L 225) (Sosyal güvenlik sağlayan mesleklerde kadın ve erkekler arasında eşitlik ilkesinin uygulanmasına ilişkin Yönerge)

9. Directive du Conseil du 20 décembre 1996 modifiant la directive 86/378/CEE relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale (JOCE, 17/2/1997, L 46) (Sosyal güvenlik sağlayan mesleklerde kadın ve erkekler arasında eşitlik ilkesinin uygulanmasına ilişkin Yönerge'de değişiklik yapan Yönerge)

Komisyonu'nda A grubu personel arasında kadın oranı 1994'de % 13,4 iken, 2000'de % 20,3'e ulaşmıştır. AB'ye üye ülkeler arasında bir değerlendirme yapmak istersek, kadın parlamenter oranı en yüksek ülke % 45 ile İsveç, en düşük ülkeler arasında ise % 8,7 ile Fransa yer almaktadır. Hükümet içinde kadınların oranı en yüksek yine % 50 ile İsveç'te iken, en düşük % 11,7 ile Portekiz ve % 12 ile Yunanistan'dadır⁵⁵. Bu sayısal rakamlar ülkelerin yasama organlarında, hükümette ve Avrupa Komisyonu A grubu personel arasında kadın dağılımını gösterse de kamu görevinde genel bir dağılıma ulaşmak güçtür. Çünkü kamu görevi kavramı ülkeden ülkeye değişmektedir.

Avrupa Birliği'ne üye ülkelerde kamu görevi kavramının her üye devletin kendi ulusal kültürünün bileşenlerinden biri olduğunu belirtmek için egemenlik veya bu kavrama verilen ayrıcalıklardan hareket edilmekte olup, bunlar ise kamu görevi kavramını açıklamaya yeterli değildir⁵⁶. Roma Antlaşması çalışanların serbest dolaşımını temel bir ilke olarak kabul eder. Bu bağlamda ATM bir ölçüt geliştirmiş ve Birlik yurttaşlarının tümünün girebileceği kamu görevleri ve üye devletlerin kendi yurttaşlarının girebileceği ulusal kamu görevleri ayrımı yapmıştır. Ancak her iki kamu görevi türü için de Roma Antlaşması'nda öngörülen kuralların bir bölümü özellikle kadın ve erkek çalışanların eşitliği ilkesi ile ilgili kuralın uygulanacağı kabul edilmektedir⁵⁷. Bu bağlamda AİHS'nin 6. maddesinin bu konudaki idari uyumsuzluklara uygulanıp uygulanamayacağı sorusu akla gelmektedir. Çünkü Avrupa normlarını oluşturan Topluluklar Antlaşması ile AİHS birlikte uygulanırlar ve özellikle Amsterdam Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden sonra artık Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, ATM'nin içtihatlarından usul hukukunun uygulama alanını belirlemek için yararlanacaktır. Bu nedenle de kamu görevlileri ile ilgili idari uyumsuzlukların AİHS bağlamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği konusunda ATM içtihadının AİHM'ni nasıl etkileyeceği gündeme gelmektedir. Bu durumda AİHM'nin kamu idaresinde görevli kavramı konusunda bir ölçüt geliştirmesi gerekmektedir. Nitekim AİHM bir kararına göre, ulusal idari birimlerde bazı

⁵⁵ Rapport annuel 2000, s.31-37.

⁵⁶ **Boulouis J.**, Fonction publique et nationalité, Quelques réflexions à propos de l'ouverture des emplois aux ressortissants des Etats membres des Communautés européennes, Mél. René Chapus, éd. Montchrestien, Paris 1992, s.88.

⁵⁷ **Pretot X.**, Le contentieux de la fonction publique et la Convention européenne des droits de l'homme, RDP, 2000, S.3, s.626. Karar için bkz. CJCE, 26 Ekim 1999, Mme Angela Maria Sirdar c/The Army Board et Secretary of State for Defence, aff. C-273/97, bkz.dpn.39.

görevler kamu yararını gerçekleştirmeye yönelik veya kamu gücünün kullanımına katılma şeklinde olduğunda bu hizmetleri yerine getiren kamu görevlileri devletin egemenlik alanında yer alan bir statüde değerlendirilir ve bu tür uyuşmazlıklar AİHS m.6 kapsamı dışındadır. Ancak emekliye ayrıldıktan sonra devletin egemenlik alanında yer alan bir statüden çıkacağı için, idare ile arasındaki uyuşmazlıklar AİHS m.6 bağlamında değerlendirilebilir⁵⁸. Bu açıklamalardan hareket ederek çalışanların serbest dolaşımında kadın erkek eşitliği ilkesi bağlamında bu içtihatlar ışığında kamu görevlisi kavramı belirlendiğinde idare ile ilkenin ihlali konusundaki uyuşmazlıkların AİHS m.6 çerçevesinde değerlendirilmesinin gündeme gelebileceği kanaatindeyiz.

B. ÜNİVERSİTE ÖĞRETİM ÜYELERİ VE ARAŞTIRMACILAR ARASINDA KADIN-ERKEK DAĞILIMINA İLİŞKİN BİR DEĞERLENDİRME

Bir örnek olarak ele aldığımız ve Anayasamızın 128. maddesine göre diğer kamu görevlileri arasında yer alan üniversite öğretim üyeleri arasında kadın erkek sayısı diğer yabancı ülkeler ile karşılaştırıldığında profesör sayısı bakımından oldukça olumlu bir tablo sergilemektedir. Üstelik bu olumlu tablo konusundaki görüşümüzü Avrupa Birliği düzeyinde yapılan istatistiklere dayalı olarak açıklamaktayız. Avrupa Birliğine üye ülkelerde üst düzey bilimsel görevlerde çalışan kadınların oranı çok düşüktür. Bu nedenle Konsey, 20 Mayıs 1999'da kadın ve bilim konusunda Komisyona, AB düzeyinde kadınların durumunu geliştirmek amacıyla üye devletlerin yardımıyla Avrupa göstergeleri ve karşılaştırılabilir veriler elde etme önerisinde bulunmuştur⁵⁹. Bu amaçla Fransız Milli Eğitim Bakanlığı "Üniversite öğretim üyeleri-araştırmacılar arasında kadınların konumu" konusunda bir araştırma yapmış ve diğer ülkelerin verilerden de yararlanılarak aşağıdaki tablo hazırlanmıştır⁶⁰. Bugün Türkiye'nin kadın profesör sayısı oranı konusundaki olumlu

⁵⁸ Aff.Pellegrin c/France, req. n.28.541/95 in. Pretot, s.631-632.

⁵⁹ JOCE, 16/7/1999, C 2001, s.1.

⁶⁰ "Les enseignants-chercheurs à l'université/La place des femmes" Hazırlayanlar: N. Boukhobza, H. Delavault, C. Herman, Paris 2000 (Ministère de l'éducation nationale), s.21. Ayrıca bu çalışmaya <www.ladocumentationfrancaise.fr/brp/notices/01400283.shtml> adresinden de ulaşılabilmektedir. Türkiye'de üniversite, enstitü, araştırma merkezlerinde görevli öğretim elemanları sayısının ünvanlarına ve cinsiyetlerine göre dağılımı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 1996-1997 Öğretim Yılı Yükseköğretim İstatistikleri, ÖSYM Yayını, Ankara 1997, s.4.

durumunu, asistan düzeyinde genel değerlendirme ve kadın asistan sayısındaki artış oranımız, diğer ülkelerdeki artış oranı ile karşılaştırıldığında, gelecekte de sürdürecektir bir gelişme içinde olmadığımızı ifade edebiliriz. 1996/1997 yılına göre kadın profesör Türkiye’de % 21,5 iken, kadın asistan oranı % 28 dir. Tabloda diğer ülkeler incelendiği zaman görülecektir ki, kadın profesör sayısı az olan ülkelerin tümünde istisnasız günümüz itibariyle kadın asistan oranı, profesör kadın oranının yaklaşık 4 veya 5 katıdır. AB ülkeleri yukarıda belirttiğimiz programları çerçevesinde, bilimsel araştırma faaliyetinde bulunan kadın oranını arttırmaya yönelik özendirici girişimler başlatarak gelecek için hızlı bir gelişim içine girmektedir. Sonuç olarak, AB ülkeleri ile karşılaştırıldığında tabloya göre önümüzdeki yıllarda profesör kadın oranında genel olarak bugün sağladığımız düzeyi koruyamama tehlikesi bulunmaktadır.

Bu durum gelecekte kadın profesör sayısında diğer Avrupa ülkelerine göre şu anda daha ileri konumda olan Türkiye’nin gelecek birkaç yıl içinde farklı bir konumda olmasına yol açacaktır. Oysa örneğin 1989 yılından itibaren Almanya’da Mili Eğitim Bakanlığı kadın araştırmacılar lehine bir takım teşvik edici uygulamalar başlatmış, İsviçre, Almanya ve İngiltere kız öğrencilere tez bursları sağlamaya yönelik burs uygulamalarına geçmişlerdir⁶¹. Kısaca Avrupa Birliği 5. Araştırma ve Gelişim Programı çalışma hayatında kadınların katılımının yükselmesini sağlamaya yönelik hedefler içermektedir. Örneğin Komisyon, kendi içindeki uzmanlık grupları ve komitelerinin herbirinde kadın ve erkek dağılımında her cinsin en az %40 katılımının zorunlu olduğuna karar vermiştir⁶². Bu amaç veya hedef, o tarihe kadar sadece bilim ve araştırma alanındaki grup ve komitelerde uygulama olanağı bulmaktaydı. Oysa Komisyon, uzmanlık grup ve komitelere üye atanması konusunda sorumlu üye devletlerden, diğer sosyal organ ve diğer sorumlu birimlerden her cinsten yeterli sayıda öneride bulunmaları konusuna dikkat etmelerini istemektedir⁶³.

⁶¹ “La place des femmes”, s.21-22.

⁶² JOCE 27/6/2000, L 154, s.34, Décision 2000/407/CE de la Commission du 19 juin 2000 concernant l’équilibre entre les hommes et les femmes au sein des comités et des groupes d’experts qu’elle établit. (Komisyon tarafından oluşturulan uzman gruplar ve komitelerde kadın ve erkekler arasında dengeye ilişkin 19 Haziran 2000 tarihli Komisyon Kararı)

⁶³ Rapport annuel 2000, s.34.

Öğretim Üyesi-Araştırmacı Olarak Kadınların (%) Oranı⁶⁴

Ülke	Yıl	Profesör	Doçent	Asistan
Türkiye	1996/1997	21,5	30,7	28,0
Finlandiya	1998	18,4		
Portekiz	1997	17,0	36,0	44,0
Fransa	1997/1998	13,8	34,2	
İspanya	1995/1996	13,2	34,9	30,9
Norveç	1997	11,7	27,7	37,6
İsveç	1997/1998	11,0	22,0	45,0
İtalya	1997	11,0	27,0	40,0
Yunanistan	1997/1998	9,5	20,3	30,6
İngiltere	1996/1997	8,5	18,4	33,3
İzlanda	1996	8,0	22,0	45,0
İsrail	1996	7,8	16,0	30,8
BWallonie	1997	7,0	7,0	18,0
Danimarka	1997	7,0	19,0	32,0
İrlanda	1997/1998	6,8	7,5	16,3
Avusturya	1999	6,0	7,0	12,0
Almanya	1998	5,9	11,3	23,8
İsviçre	1996	5,7	19,2	25,6
B(Flandres)	1998	5,1	10,0	13,1
Hollanda	1998	5,0	7,0	20,0
Avustralya	1997	14,0	23,0	40,7
Amerika	1998	13,8	30,0	43,1
Kanada	1998	12,0		
Yeni Zelanda	1998	10,4	10,2/23,5	45,5

⁶⁴ Bu tablo "La place des femmes", s.21'den aynen alınmakla birlikte tablonun asıl kaynağı Rapport ETAN (European Technology Assessment Network) tableau 2.1'dir. Bu rapor İngilizce ve Fransızca olarak hazırlanmış olup Avrupa Komisyonu Genel Araştırma Bölümünden elde edilebilir.

SONUÇ

Bugün dünyada laiklik ilkesini benimseyen ve halkının büyük çoğunluğu müslüman olan tek ülke Türkiye'dir. Atatürk, çağdaş demokrasi anlayışının gelişimi ile kadınların toplum hayatındaki yeri arasında çok sıkı bir bağ olduğunu günümüzde açıklayan AB Raporlarından çok önce, hem de Kurtuluş Savaşı sonrasında zor günlerinde kadının toplum içindeki rolünün önemini farkederek, Türkiye'de kadının sosyal yaşamda yeri konusunda çok önemli ve etkili adımlar atmıştır. En başta İslam Hukuku'nun kadınlar aleyhine yarattığı eşitsizlikleri gidermek ve Türk kadının hukuki statüsünü çağdaş dünyaya uyumlu kılmak amacıyla hukuki düzenlemelerin önderliğini yapmıştır. Günümüzde de gerek AB Yönergeleri gerekse CEDAW'da cinsiyete dayanan ayrımcılığın önlenmesi amacıyla çeşitli düzenlemeler getirilmektedir.

Kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olması ve cinsiyet nedeniyle ayırım gözetme yasağı, çağdaş Anayasal metinlerde ya açık bir kural olarak yer almakta, ya da bizim Anayasamızda olduğu gibi kaynağını genel eşitlik ilkesi ile ilgili kuralda bulmakta ve genel eşitlik ilkesinin daha somutlaştırılmış bir türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Kamu görevine girişte kadın ve erkek eşitliği ilkesi de bu ilkenin kamu personel hukukundaki görünümü diğer bir deyişle uzantısı olmaktadır. Kamu görevine girişte kadın erkek eşitliği ilkesi, ayırım gözetme yasağı ve anayasal bir ilke olarak personel hukukumuzda yön veren liyakat ilkesi ile birlikte değerlendirildiğinde kadın ve erkek arasında Anayasa'nın 10, 40 ve 70. maddeleri bağlamında hiçbir ayırım yapılamayacağı açıktır. Ayırım gözetme yasağının tek istisnası, hem erkek hem de kadın için geçerli olarak, görevin yerine getirilmesinde cinsiyetin belirleyici koşul olması üzerine, kamu görevine girişte kadın veya erkek lehine ayırım yapılması zorunluluğunda kalınması durumudur. Nitekim bu ölçüt yukarıda da ayrıntılı olarak açıkladığımız gibi AB Yönergelerinde ayırım gözetme yasağına getirilecek istisnanın dayanağı olarak açıkça öngörölmüş bulunmaktadır. Örneğin Devlet Opera ve Balesinde kaç kadın balerin kaç erkek balet kadrosu açık ise balet kadrosuna kadın aday başvuramayacaktır, çünkü o görevin yerine getirilmesinde cinsiyet belirleyici koşuldur.

Yürürlükte bulunan hukuki düzenlemelerde kamu görevine girişte kadın erkek eşitliği ilkesine aykırı kural örneği bulunmasa da, örneğin çok yakın tarihlere kadar (1989) kaymakamlık başvurularında kadın adayların başvuruları kabul edilmeyerek fiili bir uygulama yaratılmaktaydı. Ancak Türkiye 1985 yılında imzaladığı Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi gereği, kadınlar aleyhine ayırım gözetilen iç hukuk kurallarını değiştirmeyi taahhüt etmektedir. Askerlik görevi

ile ilgili ayırım yaratan kurallar konusunda da Harp Okullarına öğrenci sayısı bakımından bir sınır getirilerek kız öğrencilerin alınmasıyla önemli adımlar atılmıştır. Belli bir meslek kolunun tümünden cinsiyet nedeniyle ayırım gözetilerek kadın veya erkeğe kapatılması eşitlik ilkesine açıkça aykırıdır. Tekrar edelim ki bu ayırım yasağının istisnası, bir mesleğin tümünden belli bir cinse yasaklanması şeklinde değerlendirilmemeli, göreve bakılarak o görevin yerine getirilmesinde cinsiyetin belirleyici koşul olması unsuru üzerinde durulmalıdır. Sonuç olarak sadece kadınların hemşire olacağını düzenleyen genel bir kural, erkekler aleyhine olup, cinsiyete dayalı ayırım gözetme yasağına ve dolayısıyla kamu görevine girişte kadın erkek eşitliği ilkesine aykırıdır. Bu görevin yerine getirilmesinde cinsiyet belirleyici bir koşul değildir. Kadın gibi erkek de hemşirelik yapabilir.

Anayasamızda ve yasalarımızda yer alan kurallar sadece hukuki güvence sağlamaktadır. Bugün hukuki anlamda sahip olunan hak ve güvenceler konusunda tüm bireylerin bilgilendirilmesi ve bu kuralların uygulanması konusunda sosyal bilincin güçlendirilmesi de çok önemlidir. O halde sadece hukuki düzenlemeler gerekli ve fakat yeterli olmayıp, aynı zamanda sosyal alandaki çalışmalara ve özellikle eğitim faaliyetine de gereksinim bulunmaktadır. Bu bağlamda kadın ve erkeğin hukuki eşitliği ilkesinin toplumsal bilinçle günlük hayata geçirilebilmesi için önceden belli hedefler çerçevesinde eğitim programlarının da hazırlanması gerekmektedir. Aynı bir inceleme konusu yapılabilecek kapsamda olan bu durum konumuzun gerçekte bir de sosyal boyutu olduğunu açıklamak için vurgulanmıştır. Bazı kamu görevlerinde çalışan kadın sayısının hiç yok denecek kadar az olması hukuki bir engel olduğundan değil ve fakat bazı toplumsal değerlerin adeta baskıya dönüşmesinden kaynaklanmaktadır. Bugün hukuki düzenleme boyutunda geldiğimiz nokta hiç de küçümsenecek durumda olmamakla birlikte, aynı gelişim düzeyinin hukuksal düzenlemeleri yasa metni sınırlarından çıkarıp gerçek anlamda sosyal yaşama geçirmeye yönelik ekonomik, sosyal ve kültürel girişimler bakımından da sağlanması zorunludur.

Yukarıda incelediğimiz AB istatistiklerinde Türkiye'nin bilimsel araştırma ile ilgili görevlerde çalışan profesör kadın sayısı bugün çok ileri düzeydedir. Cumhuriyetin kurulmasından bugüne hızlı bir şekilde sağlanan bu konudaki gelişimin sürdürülebilir olması dileğimizde de, bu olumlu durumun bir on yıl sonra aynı olacağını belirtmek istatistiki verilere göre güçtür. Çünkü AB programına göre kadınların temsilini her alanda ve özellikle kadınların bilimsel araştırma faaliyetlerindeki oranını arttırmak için çeşitli yönlendirici burslar, vs. öngörülmekte, tabloda da görüleceği gibi bugün itibarıyla kadın

profesör oranı çok düşük ülkelerde kadın asistan oranı 4 ila 5 kat daha yüksek olduğu saptanmaktadır.

Sonuç olarak anayasamızda kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olduğu açıkça belirtilmese de, genel eşitlik ilkesi ve ayırım gözetme yasağına ilişkin anayasal kuralda kaynağını bulan kamu görevine girişte kadın erkek eşitliği ilkesi konusunda hukuki düzenlemelerimiz, genel olarak çağdaş hukuk sistemlerine paralel kurallar içermektedir. Ancak bu konudaki olumlu kanaatimizi, ilkenin toplumsal yaşama geçirilişi konusunda tekrar edemiyoruz. İlkenin toplumsal yaşama geçirilmesindeki başarısızlığın nedenlerini ise hukuk dışı boyutta açıklamak gerekmekte olup, bizim konumuzun sınırlarını aşmaktadır. Atatürk'ün çağdaş demokrasi ile toplum içinde kadının statüsü konusundaki doğru orantılı olarak kurduğu bağ, bugün 2000'li yıllarda AB Programlarında karşımıza çıkmaktadır. Toplumumuzda kadının statüsünü, konumunu açıklamak için "hukuk kurallarımızda kadının statüsü" göstergelerden elbette biridir, fakat toplumsal gerçeği, doğruyu, yansıtmada konusunda bu kurallar yeterli olmadığı gibi yanıltıcı dahi olabilir, bu nedenle "istatistiki veriler" ile kadının toplum içindeki yerini açıklamanın daha gerçekçi olduğu görüşündeyiz. Çünkü bugün kaymakamlık, müsteşarlık, savcılık, emniyet müdürlüğü gibi bazı kamu görevlerinde, görevin yerine getirilmesi için cinsiyet belirleyici koşul olmasa da, kadın görevliye rastlanma oranı semboliktir. Özellikle üst düzey idari görevlerde kadın personel oranı % 11,5'tur. Oysa kamu görevine girişte geçerli ilkeler, görevde ilerleme için de aynen geçerli olduğuna göre yasa önünde eşitlik ilkesinin toplumsal bilince dönüştürülmesinde bazı güçlüklerle karşılaşıldığı gerçeği ile karşı karşıya kalmaktayız. Sorunun çözümü ise hukuk bilimi dışında diğer sosyal bilimlerde aranmak zorundadır. Özellikle eğitim bilimciler bu konuda önemli görevler düştüğü kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

Kitap ve Makaleler

- Aliefendioğlu Y.**, “Eşitlik İlkesi”, İlhan Akın’a Armağan, İstanbul 1999.
- Auvret P.**, L’égaleité des sexes dans la fonction publique, RDP, 1983, sept./oct.
- Berktaş F.**, “Kadınların İnsan Hakları:İnsan Hakları Hukukunda Yeni Bir Açılım”, İnsan Hakları, İstanbul 2000.
- Boukhobza N., Delavault H., Herman C.**, “Les enseignants-chercheurs à l’université/La place des femmes”, (Ministère de l’éducation national), Paris 2000. (Bu kaynağa <www.ladocumentationfrancaise.fr/brp/notices/01400283.shtml> adresinden de ulaşılabilir.)
- Boulous J.**, “Fonction publique et nationalité, Quelques réflexions à propos de l’ouverture des emplois aux ressortissants des Etats membres des Communautés européennes”, Mél. René Chapus, éd. Montchrestien, Paris 1992.
- Chapus R.**, Droit administratif général, T.II, Paris 2000.
- Colmou A.M.**, L’encadrement supérieur de la fonction publique: vers égalité entre les hommes et les femmes, Rapport ministre de la fonction publique et la reform de l’Etat (rapport 1998-1999), La Documentation Française, 1999, (Bu kaynağa ayrıca <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/brp/notices/994000408.shtml>> adresinden de ulaşılabilir)
- Giritli/Bilgen/Akgüner**, İdare Hukuku, İstanbul 2001.
- Gören Z.**, Türk-Alman-İsviçre Hukukuna Göre Farklı Cinslerin Eşit Haklara Sahip Olması, İzmir 1998.
- Gözübüyük Ş./Tan T.**, İdare Hukukunun Genel Esasları, C.1, Ankara 2001.
- Günday M.**, İdare Hukuku, Ankara 2002.
- Güran S.**, Memur Hukukunda Kayırma ve Liyakat Sistemleri, İstanbul 1980.
- Güran S.**, “Anayasa’nın 128 ve 129’uncu Maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri İle Bakanların Durumu”, Anayasa Yargısı, 1984, S.4.
- Kantarcıoğlu F.**, “Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Farklı Cinslerin Eşitliği”, Farklı Cinslerin Eşitliği Sempozyumu, 17/18 Mayıs 1998, İzmir.
- Laroque M.**, Le Préambule de la Constitution et égalité des sexes dans la fonction publique (Concl. sur Conseil d’Etat, 26 juin 1989 Fédération des syndicats généraux de l’Education nationale et de la Recherche), RFDA, 1990, S.1.
- Laubadère (de) A./Gaudemet Y.**, Traité de droit administratif, T.5 La fonction publique, L.G.D.J., Paris 2000.
- Odyakmaz Z.**, “Kamu Hizmetinde Türk Kadını”, Farklı Cinslerin Eşitliği Sempozyumu, İzmir 1998.
- Özbudun E.**, Türk Anayasa Hukuku, Ankara 2002.

Özdamar D., Türk Hukukunda Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu (Eski-Yeni Türk Medeni Karşılaştırmalı), Ankara 2002.

Pretot X., Le contentieux de la fonction publique et la Convention européenne des droits de l'homme, RDP, 2000, S.3

Sancakdar O., Disiplin Yaptırımı Olarak Devlet Memuriyetinden Çıkarma ve Yargısal Denetimi, Ankara 2001.

Şaylan G., Kamu Personel Yönetiminden İnsan Kaynakları Yönetimine Geçiş, TESEV Yayını, İstanbul 2000.

Tan M.G./Ecevit Y./Üşür S.S., Kadın-Erkek Eşitliğine Doğru Yürüyüş:Eğitim, Çalışma Yaşamı ve Siyaset, TÜSİAD Yayını (T/2000-12-290), İstanbul 2000. (Bu kaynağa ayrıca <www.tusiad.org/turkish/rapor/kadin2/bolum3.pdf> adresinden de ulaşılabilir)

Tanör B./Yüzbaşıoğlu N., 1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul 2001.

Terneyre, "Le principe d'égalité des sexes dans la fonction publique", La Revue Administrative, 1989, s.427

İstatistikler ve Diğer Yayınlar

Adalet İstatistikleri-1999, DİE Yayını, Ankara 2001.

1996-1997 Öğretim Yılı Yükseköğretim İstatistikleri, ÖSYM Yayını, Ankara 1997.

"Kadınlar ve Erkekler Arasında Eşitlik hakkında İsviçre Federal kanunu" Çev.İlhan Helvacı, Prof.Sulhi Tekinay'a Armağan, İstanbul 1999.

Le droit de la fonction publique, Décembre 2000 (hors serie), éd. Juris-classeur, Paris 2000.

L'égalité des chances entre les femmes et les hommes dans l'Union européenne, Rapport annuel 2000, Emploi-affaires sociales, Commission européenne, Lüksemburg 2001 (Bu rapora ayrıca <www.europa.eu.int/comm/employment_social/equ_pp/annreport/com2001_179_fr.pdf> adresinden de ulaşılabilir)

"Sur le principe d'égalité", Rapport public-1996,EDCE, 1996, N.48.

KISALTMALAR

<i>AB</i>	: Avrupa Birliği
<i>aff.</i>	: affaire
<i>AİHM</i>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<i>AİHS</i>	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
<i>AJDA</i>	: Actualité juridique - droit administratif
<i>ATM</i>	: Avrupa Toplulukları Mahkemesi
<i>AYM</i>	: Anayasa Mahkemesi
<i>AYMKD</i>	: Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
<i>C.</i>	: Cilt
<i>CE</i>	: Conseil d'Etat
<i>CEDAW</i>	: Convention on Elimination of all Forms of Discrimination against Women (Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi)
<i>Chr.</i>	: chronique
<i>CJCE</i>	: Cour de Justice des Communautés Européennes
<i>Çev.</i>	: Çeviren
<i>D.</i>	: Danıştay
<i>DD</i>	: Danıştay Dergisi
<i>DD.</i>	: Dava Dairesi
<i>DİE</i>	: Devlet İstatistik Enstitüsü
<i>dpn.</i>	: dipnot
<i>E.</i>	: Esas
<i>éd.</i>	: édition
<i>EDCE</i>	: Etudes et Documents du Conseil d'Etat
<i>JO</i>	: Journal officiel de la République Française
<i>JOCE</i>	: Journal officiel des Communautés européennes
<i>K.</i>	: Karar
<i>LPA</i>	: Les petites affiches
<i>m</i>	: madde
<i>RDP</i>	: Revue de droit public
<i>RFDA</i>	: Revue française de droit administratif
<i>R.G.</i>	: Resmi Gazete
<i>s.</i>	: sayfa
<i>S.</i>	: sayı
<i>T.</i>	: Tome
<i>T.C.,</i>	: Tribunal des conflits

