

Keyifli Okumalar Dileriz

Binlerce kategoride milyonlarca PDF e-kitap, ders kitapları, dergiler ve romanlara platformumuz üzerinden ücretsiz ulaşabilirsiniz.

RESMİ WEB SİTEMİZ

<https://rantey.org>

Yedek ve Duyuru Kanallarımız

Sitemize erişim engeli gelmesi veya adres değişikliği durumunda aşağıdaki kanallardan güncel giriş adresine erişebilirsiniz:

- Telegram: <https://t.me/birkitapbir>
- WhatsApp Kanalımız : <https://whatsapp.com/channel/0029VbDHv8uE50Us4lvMoc0Y>

T.C. ANADOLU ÜNİVERSİTESİ YAYINI NO: 2990

AÇIKÖĞRETİM FAKÜLTESİ YAYINI NO: 1943

İNSAN HAKLARI VE KAMU ÖZGÜRLÜKLERİ

Yazarlar

Yrd.Doç.Dr. Uğur KARA (Ünite 1, 2, 4)

Yrd.Doç.Dr. İlker Gökhan ŞEN (Ünite 3)

Dr. Atilla NALBANT (Ünite 5, 6, 7)

Prof.Dr. Ayşe Işıl KARAKAŞ (Ünite 8)

Editörler

Prof.Dr. Ayşe Işıl KARAKAŞ

Yrd.Doç.Dr. İlker Gökhan ŞEN



ANADOLU ÜNİVERSİTESİ

Bu kitabın basım, yayım ve satış hakları Anadolu Üniversitesine aittir.
“Uzaktan Öğretim” tekniğine uygun olarak hazırlanan bu kitabın bütün hakları saklıdır.
İlgili kuruluştan izin almadan kitabın tümü ya da bölümleri mekanik, elektronik, fotokopi, manyetik kayıt
veya başka şekillerde çoğaltılamaz, basılamaz ve dağıtılamaz.

Copyright © 2013 by Anadolu University

All rights reserved

No part of this book may be reproduced or stored in a retrieval system, or transmitted
in any form or by any means mechanical, electronic, photocopy, magnetic tape or otherwise, without
permission in writing from the University.

UZAKTAN ÖĞRETİM TASARIM BİRİMİ

Genel Koordinatör

Doç.Dr. Müjgan Bozkaya

Genel Koordinatör Yardımcısı

Doç.Dr. Hasan Çalışkan

Öğretim Tasarımcıları

Yrd.Doç.Dr. Seçil Banar

Öğr.Gör.Dr. Mediha Tezcan

Grafik Tasarım Yönetmenleri

Prof. Tevfik Fikret Uçar

Öğr.Gör. Cemalettin Yıldız

Öğr.Gör. Nilgün Salur

Kitap Koordinasyon Birimi

Uzm. Nermin Özgür

Kapak Düzeni

Prof. Tevfik Fikret Uçar

Öğr.Gör. Cemalettin Yıldız

Grafikerler

Gülşah Karabulut

Özlem Ceylan

Kenan Çetinkaya

Dizgi

Açıköğretim Fakültesi Dizgi Ekibi

İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri

ISBN

978-975-06-1650-1

1. Baskı

Bu kitap ANADOLU ÜNİVERSİTESİ Web-Ofset Tesislerinde 200.000 adet basılmıştır.
ESKİŞEHİR, Ocak 2013

İçindekiler

Önsöz	iv
1. İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri Kavramları ve Tarihsel Gelişimi	2
2. İnsan Haklarının Felsefi Temelleri	22
3. Türkiye’de İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri: 1982 Anayasasının Öngördüğü Temel Hak ve Özgürlükler Rejimi.....	36
4. Uluslararası Düzeyde İnsan Haklarının Korunması I: Birleşmiş Milletler Çerçevesinde İnsan Haklarının Korunması	56
5. Uluslararası Düzeyde İnsan Haklarının Korunması II: İnsan Haklarının Korunmasına Yönelik Bölgesel Sistemler: Amerika, Afrika, Avrupa’daki İnsan Hakları Sözleşmeleri ve Denetim Mekanizmaları.....	70
6. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde İnsan Haklarının Korunması I: Sözleşme ile Güvence Altına Alınan Hak ve Özgürlükler	92
7. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde İnsan Haklarının Korunması II: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Öngörülen Koruma Sistemi.....	114
8. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye	134

Önsöz

İnsan hakları olgusu, tüm insanların zaman ve mekana bağlı olmaksızın dokunulamaz bir takım hakları olduğu varsayımına dayanmaktadır. İnsan hakları düşüncesi temel olarak bireyin sınırsız devlet iktidarına karşı korunması amacıyla yönelir. Hiç şüphe yok ki bu temel, tarihsel süreçte düşünce dünyasının geçirdiği bir evrimin sonucudur. Herkesin, her zaman ve her yerde dokunulamaz ve vazgeçilemez bir takım hak ve özgürlükleri olduğu fikrinin meşruluk temellerini bu felsefî birikimde aramak gerekir. Bu düşünce doğrultusunda insan hakları, bütün insanların, sırf insan olmalarından dolayı sahip oldukları haklardır. Başka bir deyişle, insan hakları; cinsiyet, etnik köken, dinsel inanç, servet gibi özelliklere bakılmaksızın herkesin sahip olduğu haklar bütünüdür. Bu kapsayıcılığı, insan haklarının evrensel nitelikli olmasıyla yakından ilgilidir. Bu niteliğinin doğal sonucu olarak da, örneğin, bir hukuk düzeninin insan haklarının hiçbir türüne veya bir kısmına yer vermemiş olması, kişilerin bu haklara sahip oldukları gerçeğini ortadan kaldırmayacaktır. İnsan hakları, evrensel nitelikte olmalarının yanı sıra diğer bütün haklardan ve doğrudan insan haklarını konu almayan hukuk kurallarına nazaran üstün ve öncelikli haklardır. İnsan hakları bu üstün konumunu, insan onurunu zedeleyen adaletsizlik ve haksızlık uygulamalarını ortadan kaldırmayı amaçlayan özelliğinden almaktadır.

1

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;

- 👁️ İnsan Hakları Kavramını Tanımlayabilecek,
 - 👁️ İnsan Hakları ile İlgili Temel Kavramları Açıklayabilecek,
 - 👁️ İnsan Haklarına İlişkin Tarihsel Gelişmeleri Anlatabilecek,
- bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar

🔑 İnsan Hakları	🔑 Magna Carta
🔑 Eşitlik	🔑 Haklar Dilekçesi
🔑 Özgürlük	🔑 Habeas Corpus
🔑 Adalet	🔑 Virginia Haklar Bildirisi
🔑 Doğal Hukuk	🔑 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ İnsan Haklarının Tanımı ve Temel Özellikleri
- ❖ İnsan Hakları ile İlişkili Temel Kavramlar
- ❖ İnsan Hakları ve Kamu Özgürlüklerinin Tarihsel Gelişimi

İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri Kavramları ve Tarihsel Gelişimi

GİRİŞ

İnsan hakları kavramı, herkesin her yerde ve her zaman dokunulamaz bir takım hakları olduğu varsayımına dayanır. İnsan hakları ve kamu özgürlüklerinin korunmasındaki temel amaç bireyin sınırsız devlet iktidarına karşı korunmasıdır. Bu özelliğin doğal sonucu olarak da, örneğin, bir devletin insan haklarının hiçbir türünü veya bir kısmını tanınamış olması kişilerin bu haklara sahip oldukları gerçeğini ortadan kaldırmayacaktır. İnsan hakları öğretisinin sahip olduğu güçlü meşruluk temelini köklerini kavramın tarihsel süreçte geçirdiği dönüşüm ve evrimde aramak gerekir. Bu ünite, ilk önce insan hakları kavramı ve onunla ilgili diğer kavramlara değinilecek, daha sonra insan hakları ve kamu özgürlüklerinin tarihsel gelişimi anlatılacaktır.

İNSAN HAKLARININ TANIMI VE TEMEL ÖZELLİKLERİ

İnsan hakları, bütün insanların, sırf insan olmalarından dolayı sahip oldukları haklardır. Başka bir anlatımla, insan hakları; cinsiyet, etnik köken, dinsel inanç vb. hususlara bakılmaksızın *herkesin* sahip olduğu haklar kümesini ifade eder. Bu kapsayıcılığı, insan haklarının *evrensel* nitelikli haklar olmasıyla ilgilidir. Bu niteliğinin doğal sonucu olarak da, örneğin, bir hukuk düzeninin insan haklarının hiçbir türüne veya bir kısmına yer vermemiş olması, kişilerin bu haklara sahip oldukları gerçeğini ortadan kaldırmayacaktır; zira, insan hakları, “pozitif hukuk tarafından tanınmış olsun olmasın, belli bir tarihsel aşamada insanların sahip olmaları gerekli sayılan bütün hak ve özgürlükleri ifade eder” (Tanör, 1994, s. 13-14). Bir hukuk düzenince hukuksal güvenceye bağlanmamış ve hatta bu düzenin normlarınca yasaklanmış birtakım tutum ve davranışlar bile insan haklarının kapsamı içinde olabilir (Uygun, 2000, s. 14-15). Örneğin, baskıcı bir rejimde düşünce ve örgütlenme özgürlükleri, bu hakların özünü ortadan kaldıracak derecede sınırlamalara tabi olabilir veya söz konusu haklar açıkça yok sayılabilir. Bu tarz bir durum, söz konusu özgürlüklerin, bu rejime tabi kişileri de içine alan evrensel nitelikli haklar olduğu gerçeğini değiştirmeyecektir.

İnsan hakları, bütün insanları kapsamı bakımından *evrensellik* özelliği göstermesinin yanı sıra, diğer bütün haklardan ve doğrudan insan haklarını konu almayan hukuk kurallarından *üstün* ve *öncelikli* olmak şeklinde de bir özellik taşır; zira, insan hakları, insanın değerini, insan onurunu korumayı amaçlayan haklar kümesini oluşturur. İnsanın, akıl ve vicdan sahibi, düşünen, muhakeme eden bir varlık olması, onu diğer canlılardan ayırmakta ve bu benzersiz özellikler, insana özgü bir potansiyele vücut vermektedir. *İnsanın olanakları* veya insanî olanaklar olarak anılabilen bu potansiyel sayesinde insan, eserler yaratabilmekte, doğanın düzenini keşfedebilmekte, yaşamın anlamı üzerine düşünebilmekte, bilinçli tercihler yapabilmekte ve insan davranışlarının doğruluğu veya yanlışlığı hakkında değerlendirmelere ulaşabilmektedir. İnsanın bu potansiyelinin gerçekleşmesi ise uygun koşulların oluşmasına bağlıdır. İşte insan hakları bu koşulları sağlamaya ve insanın söz konusu özelliklerinden kaynaklanan benzersizliğini korumaya yönelik araçlar olarak belirmektedir (Uygun, 2000, s. 20-21; Shorts ve de Than, 1998, s. 2). Belirtmek gerekir ki, söz konusu insanî olanakların gerçekleşmesine elverişsiz ya da doğrudan veya dolaylı olarak bu olanakların gerçekleşmesini engelleyen durum, *adaletsizlik* kavramıyla anılmakta ve insan haklarının da, insana özgü bu olanakların korunabilmesinin koşullarıyla ilgili ve söz konusu adaletsizliği ortadan kaldırmaya yönelik talepler olduğu vurgulanmaktadır (Kuçuradi, 1997, s. 325). Gerçekten de insan haklarının ortaya çıkışının, adaletsizlik, haksızlık gibi olgularla yakın ilişkisi vardır ve

esasen de insan hakları, tarihsel olarak, insanlığın maruz kaldığı *haksızlık pratiklerine* bir yanıt olarak toplumsal mücadelelerden doğmuştur (Sancar, 2000, s. 117); başka bir anlatımla, insan hakları, haksızlığa ve baskıya uğrayan insanın ellerinden çıkmadığı, onun eseridir (Tanör, 1994, s. 13). İşte, insan haklarının üstün konumunu, insan onurunu zedeleyen adaletsizlik ve haksızlık uygulamalarını ortadan kaldırmayı amaçlayan niteliğinden aldığı söylenebilecektir. İnsan haklarının adaletsiz ve haksız durumları aşmaya dönük toplumsal talep ve mücadelelere dayanıyor olmasının, bu haklara çok güçlü bir meşruiyet sağladığı kuşkusuzdur.

İnsan haklarının önemli bir diğer özelliği, bu hakların devlete karşı ileri sürülebilen haklar olmasıdır. Aksi yönde görüşler (örneğin bkz. Akılhoğlu, 1995, s. 14) ileri sürülmüş olsa da, insan haklarından doğan hukukî yükümlülüğün/ödevin devlete ait olduğu belirtilmek gerekir. Başka bir ifadeyle, insan haklarına dayanan taleplerin muhatabı devlettir ve bunun mantıksal sonucu olarak da, insan haklarının ihlalcisi de ancak devlet olabilecektir (benzer görüşler için bkz. Uygun, 2000, s. 19; Sancar, 2000, s. 123-124). Bugünkü modern görünümüyle insan hakları, ilk önce, mutlak monarşilerin gücünü sınırlamayı amaçlayan mücadeleler sonucunda tarih sahnesindeki yerini almıştır. Bu tarihsel mücadelelerin sonucu olarak, yaşam hakkı, kişi güvenliği ve özgürlüğü, düşünce özgürlüğü gibi, devlet gücünü özgürlükler lehine sınırlamayı amaçlayan haklar formüle edilmiştir. İnsanlara tanınan bu haklar sayesinde devletin kişilerin maddî ve manevî bütünlüğüne yönelik keyfî uygulamaları önlenebilecektir. Görüldüğü gibi, gerek ortaya çıkış şekli itibarıyla (keyfî siyasal iktidara yönelik toplumsal tepkiler) gerekse doğası itibarıyla, kişilerin bu haklardan doğan talep etme yetkisinin muhatabı ve bu haklardan kaynaklanan hukukî yükümlülüğün sahibi devlettir. Bu doğrultuda devlet, örneğin yaşam hakkına ve kişi güvenliği ve özgürlüğüne yönelik tehdit oluşturan doğrudan veya dolaylı tutum ve davranışlardan kaçınmakla ödevlidir. Söz konusu haklara yönelik doğrudan veya dolaylı olarak devlet gücünden kaynaklanan haksız müdahale ve tutumlar ‘insan hakları ihlali’ olarak değerlendirilecektir. Kamu gücü kullanmayan bireylerin, birbirlerine yönelik maddî ve manevî bütünlüklerini zedeleyici eylemleri, insan hakları ve insan hakları ihlali kavramlarıyla anılamaz. Örneğin, bir trafik kazasında, tarafların yol açtıkları can ve mal kayıpları, kişilerin birtakım haklarının ihlaline vücut vermiş olmakla birlikte, ‘insan hakları ihlali’ kavramı çerçevesinde düşünülemeyecektir. Buna karşılık, bir trafik kazası, karayollarının fizikî koşullarından, trafik işaretlerinin eksikliği veya yanlış tanziminden veyahut da yol güvenliğini gözetmekle görevli trafik polisinin kusurundan kaynaklanmış ise, bu tarz bir kazadan doğmuş olan can kayıpları, insan haklarından olan yaşam hakkının ihlali şeklinde değerlendirilecektir; çünkü, böyle bir durumda, can kaybıyla sonuçlanan olaya sebep olan etken veya etkenler kamu (devlet) gücüyle bağlantılıdır. Keza, sıradan bir cinayet vakasında ‘insan hakları ihlali’nden söz edilemeyecekken, örneğin, bir kişinin aldığı ölüm tehditlerinden kamu makamlarının haberdar olmasına karşın, kuvvetle muhtemel bir cinayeti engellemeye yönelik etkin önlemlerin bu makamlarca yaşama geçirilmemesini takip eden bir ölüm vakasında, devletin-dolaylı olarak da olsa- yaşam hakkını ve dolayısıyla insan haklarını ihlalinden söz edilmesi gerekecektir. Kolluk güçlerinin insan yaşamına yönelik haksız ve keyfî müdahalelerinin ise bariz-doğrudan-bir insan hakları ihlali niteliği taşıyacağı açıktır.

İnsan haklarının devlete karşı ileri sürülebilme özelliği, sadece yaşam hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, düşünce özgürlüğü gibi klasik haklarda değil, adil ücret hakkı, barınma hakkı, sağlık hakkı gibi sosyal haklarda da rahatlıkla saptanabilir. Devlet, bu hakların gerçekleşmesi için gerekli teşkilatı kurmak ve bu hakların gerçekleşmesini engelleyen koşulları ortadan kaldırmakla yükümlüdür. Her ne kadar, örneğin, serbest piyasa ekonomisi koşullarında bir özel sektör çalışanının alacağı ücret, işveren ve işçi arasında yapılacak bir sözleşmeye dayanacak olsa da, belirlenecek ücretin insan onuruna aykırı olmayacak bir seviyede olmasını sağlayacak olan hukuk kurallarıdır. Devlet, ücretlerin, insan onuruna aykırı olmayan bir seviyede olabilmesi için, işverenleri bağlayan ‘asgarî ücret’ tavanına gidecek, hukuk kuralları ve idarenin işlem ve eylemleri böyle bir asgarî ücretin sağlanmasına yönelik olacaktır. Keza, ücretlerin makul seviyede olabilmesi, sendika, grev, toplu sözleşme hakları şeklindeki sosyal hakların da hukukî güvenceye bağlanmasıyla mümkündür ve bu hakları da tanıyacak ve söz konusu hakların gerçekleşmesini engellemeye yönelik hususları bertaraf edecek olan devlettir.

İNSAN HAKLARI İLE İLİŞKİLİ TEMEL KAVRAMLAR

Özgürlük ve Hak Kavramları

İnsan haklarının kapsam ve mahiyetinin anlaşılması, konuyla ilişkili bir dizi kavram ve terime açıklık getirmeyi gerektirmektedir. Bunlardan öncelikle değinilmesi gerekenler özgürlük ve hak kavramlarıdır. Özgürlük, “herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünme veya davranma, herhangi bir şarta bağlı olmama durumu, serbestî” ve “her türlü dış etkiden bağımsız olarak insanın kendi iradesine, kendi düşüncesine dayanarak karar vermesi durumu” olarak tanımlanmıştır (Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü, <http://tdkterim.gov.tr/bts/>). Şu halde kişi, herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünüp davranabiliyor, keza, hiçbir engellemeye maruz kalmaksızın ve her türlü zorlamadan bağımsız olarak kendi irade ve düşüncesine dayanarak karar verebiliyorsa *özgürdür*. Özgürlüklerin, bireyin sahip olduğu olanaklar, kendisine tanınan yetki ve iktidar olduğu, haktan ziyade bir erke denk düştüğü, üzerinde başkalarının yetkiye sahip olmadığı bir bağımsızlık anlamına geldiği savunulmuştur (Kaboğlu, 2002, s. 16). Öte yandan, özgürlük kavramının hukuk öncesi, düzenlenmemiş serbestliği ifade ettiği de vurgulanmıştır (Akıllıoğlu, 1995, s. 8).

Daha soyut olan ve hukuk alanının dışına taşan boyutlara sahip olduğu açık olan özgürlük kavramından farklı olarak, hak kavramı daha somut görünüm sunmakta olup hukuk kuramının temel bir konusunu teşkil etmektedir. Hukuk kuramında hak kavramının açıklanmasında, başlıca üç görüşün öne çıktığı söylenebilir. Bunlardan ilkinde göre hak, *bir kişiye hukuk tarafından verilmiş irade kudretidir*. İkinci açıklama şekline göre ise hak, hukuk tarafından korunan (güvence altına alınan) menfaattir. Bu iki açıklama görüşü sentezleyen üçüncü görüşe göre ise hak, kişiye irade kuvveti tanımak yoluyla korunan menfaattir. Başka bir anlatımla, hak, kişiye çıkarlarını korumak, ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla hukuk düzeninin tanıdığı irade gücü veya hukuksal güçtür (Güriz, 1997, s. 135-138; Sungurbey, 1997, s. 152-153). İrade ve menfaat unsurlarını birleştiren bu üçüncü görüşün, hakkın ifade ettiği olguyu büyük ölçüde ortaya koyduğu savunulabilir. Vurgulamak gerekir ki, hukuksal güç olarak da ifade edilebilecek olan yetki, hakkın esaslı bir unsurunu oluşturmaktadır. Hak kavramı ile anlatılan durumlarda, hak sahibine hukuk düzeninin tanıdığı bir yetkinin bulunduğu ve kişinin bu yetki sayesinde başkalarından talepte bulunabildiği açıktır. Bu yetki sayesinde, hakkın, başkaları için hukukî yükümlülük veya ödev doğurduğundan söz edilebilecektir (Güriz, 1997, s. 134).

Bu iki kavram, insan hakları kuramı bağlamında ele alınacak olursa, hakkın, özgürlüğün usulî güvencesi ve gerçekleşme aracını oluşturduğu, bu doğrultuda, hakların da özgürlükleri sağlamak için kişiye hukukça tanınan meşru yetkiler olduğu söylenebilir (Kaboğlu, 2002, s. 16). Hukuk düzeni içinde yer aldığı her özgürlüğün bir hakka karşılık geleceği ve *özgürlük hakkı* olarak ifade edilebileceği açıktır. Bu durumlarda hakkın konusu belirli bir özgürlük (düşünce özgürlüğü, ifade özgürlüğü gibi) olacaktır. Buna karşılık, hak kavramının daha geniş kapsamlı olduğu ve konusunun özgürlükler dışında başka hususlar da olabileceği kuşkusuzdur (Tanör, 1994, s. 13).

SIRA SİZDE



Özgürlük ve Hak Kavramları arasındaki farkları belirtiniz.

Eşitlik Kavramı ve Özgürlük-Eşitlik İlişkisi

Özgürlük kavramında olduğu gibi, insan haklarıyla yoğun bir ilişki halinde olan bir diğer kavram eşitliktir. Aslında, özgürlük ve eşitlik kavramlarının, insan haklarının iki kurucu kavramı olduğu bile söylenebilir. Gerçekten de, yakından bakıldığında insan haklarının, *özgürlük*, *eşitlik* ve bu ikisiyle yakından bağlantılı *adalet* kavramları ekseninde şekillendiği görülmektedir; ne var ki, eşitlik kavramı da, özgürlük kavramı gibi, tanımlanması zor, kapsamının saptanması kolay olmayan bir mahiyettedir.

Eşitlik kavramı, neyin eşitliğinin ele alındığına bağlı olarak çeşitli anlamlara ve türlere sahip görülmektedir. Bir sınıflandırmaya göre, *temel eşitlik*, bütün insanların hayatlarının eşit ahlakî değere sahip olması anlamında herkesin eşit doğduğu fikrine denk düşmektedir. *Formel* (biçimsel) *eşitlik*, toplumdaki bütün bireylerin haklar bakımından aynı statüye sahip olduğuna işaret eder. Hukukî (herkesin

kanun önünde eşit olması) ve siyasî (herkesin oyunun eşit olması) eşitlik, biçimsel eşitliğin belirgin olduğu alanlardır. *Maddî eşitlik*, insanların maddî imkân ve araçlara sahipliğinde eşitliğidir. Maddî eşitliğin bir yorumlanış şekli veya alternatifi olarak duran *fırsat eşitliği* ise, ilki bireylerin aynı noktadan (eşit koşullar ve şansla) işe başlamasını öngören, ikincisi ise bireylerin kaderlerini [tercihlerini] takip ederken, çaba ve girişimlerinin keyfî olarak engellenmemesi, kişilerin negatif bir ayrımcılığa maruz kalmaması anlamına gelen iki alt türe ayrılan bir eşitlik türüdür (Yayla, 2004, s. 75-76.). Bu sınıflandırmadaki kategorileri kapsayan daha sadeleştirilmiş bir alternatif sınıflandırmaya göre ise, eşitlik, *hukuksal eşitlik*, *siyasal eşitlik* ve *ekonomik ve sosyal eşitlik* olmak üzere üç temel tür altında ele alınabilmektedir. Buna göre, düşünsel ve tarihsel olarak, insanların doğuştan eşit olduğu şeklindeki *doğal hukuk* ilkesinden doğan ve liberal düşüncenin bayraktarlığını yaptığı *hukuksal eşitlik* fikri, herkesin kanun önünde (hukuk nezdinde) eşit olmasını ifade etmektedir. Virginia Haklar Bildirisi ve Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi'nde ifadesini bulan bu eşitlik fikri ve uygulaması 18. yüzyılın tipik olgularındandır. Tarihsel gelim sırası itibariyle hukuksal eşitliği izleyen *siyasal eşitlik* ise, tek başına hukuksal eşitlik uygulamasının yetersizliğinin ve etkisizliğinin ortaya çıkmasının bir sonucudur; zira, kendisi karşısında eşit olunan kanunun yapım sürecine, seçim başta olmak üzere, siyasal katılma süreçleriyle herkesin eşit biçimde katılmadığı bir durum, potansiyel olarak çeşitli eşitsizlik durumlarına kapıyı açık bırakacaktır. Salt sınırlı bir kesimin (zengin sınıfların) oy kullanma hakkına sahip olduğu durumda, bu kesimler, hukuksal düzenlemeleri kendi dar sınıf çıkarları doğrultusunda oluşturabilmektedir. İşte, temel olarak, 'tek kişi, tek oy' ilkesine dayanan genel oy hakkını getiren siyasal eşitlik, hukuksal eşitliğin tamamlayıcısı konumundadır ve ortaya çıkmaya başlaması 19. yüzyılın ilk yarısına tarihlenmektedir. Maddî eşitlik olarak da ifade edilebilecek *sosyal ve ekonomik eşitlik* ise, tarihsel olarak ilk iki eşitlik fikrini izlemiştir (Zabunoğlu, 2004, s. 42-44; Kapani, 1993, s. 11-12). Kuşkusuz, bu sonuncu eşitlik düşüncesinin ve arayışının kökleri insanlık tarihi kadar eskidir; ne var ki, kavramın somutlaşması, örgütlü bir toplumsal talebe dönüşmesi, kabaca 19. yüzyıl ortalarına denk düşmektedir. Kapitalizmin 'vahşi kapitalizm' olarak anılacak kadar ağır insanî koşullar altında işlediği 19. yüzyılda dillendirilmeye başlanan bu eşitlik türü, insanların maddî imkân ve araçlara sahip olmak bakımından eşitliği temasını işlemiştir. Bu eşitlik türünü mutlak biçimde uygulama hedef ve iddiasında olan ve 1989-1991'e dek hüküm süren Marksist-Leninist Doğu Bloku ülkeleri (Doğu Avrupa sosyalist ülkeleri ile Sovyetler Birliği)'nden farklı olarak, liberal Batı demokrasileri, bu türün daha ılımlı bir versiyonuna sahne olmuştur. Bunun ise, herkesin yaşam mücadelesinin başlangıç aşamasında eşit imkânlardan yararlanması esasına dayanan fırsat eşitliği ilkesi ile sadece başlangıç aşamasıyla ilgilenmeyip her aşamadaki sosyal eşitsizlikleri *bir ölçüde azaltma* amacı güden sosyal devlet uygulamalarının bir karışımı olduğu söylenebilir.

Vurgulamak gerekir ki, tarihsel olarak hukuksal, siyasal ve sosyal eşitlik türlerinin ve bu eşitlik türleriyle ilgili taleplerin kuramda ve uygulamada belirme sırasıyla, her biri bu eşitlik türlerinden biriyle yakından ilgili olan insan hakları türlerinin ortaya çıkma sırası çakışmaktadır. Bunlar, kişi özgürlükleri (yaşam hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, eşitlik hakkı, kamu hizmetine girme hakkı gibi), siyasal haklar (seçme ve seçilme hakları gibi) ve sosyal haklardır (adil ücret hakkı, barınma ve sağlık hakları gibi). Bu insan hakları kategorilerinin her biri, yukarıda ifade edilen üç tür eşitlik ile ilgili taleplere karşılık gelecek şekilde formüle edilmiş görünmektedir.

Özgürlük ve eşitlik kavramları yakın ilişki içinde olmak ve hukukî ve siyasal eşitlikler söz konusu olduğunda görüldüğü üzere özgürlük kavramıyla iç içe geçmekle birlikte, ayrı kavramlardır. Büyük halk kitleleri için eşitliğin (maddî veya sosyal eşitliğin), özgürlüğe göre daha somut, daha kolaylıkla kavranan ve sürükleyici bir kavram olduğu, özgürlüğün ise daha çok aydınlar zümresinin özlemini duyduğu bir ideale karşılık geldiği, zira, özgürlüğün insan kişiliği ve manevî dünyası bakımından yüceltici değerini tam anlamıyla kavrayabilmenin belirli bir fikrî olgunluk düzeyine ulaşmış olmayı gerektirdiği savunulmuştur (Kapani, 1993, s.10). Mahiyet bakımından farklı olan bu iki kavram arasında bir öncelik-sonralık ilişkisinin olup olmadığı da tartışma konusu olmuştur. Klasik liberalizm ve buna uygun düşen siyasal rejimler, özgürlüğe mutlak bir öncelik verip eşitliğe de, hukukî eşitlik anlamında *biçimsel eşitlik* çerçevesinde yer verirken, sosyalizmde ve sosyalist rejimlerde vurgu, eşitliğe kaymıştır. Gerçekten de, başlangıçta genel oy hakkını tanımayarak siyasal eşitlik fikrine bile mesafeli duran liberal devletlerin pratiği uzunca bir süre sadece kanun önünde eşitlik fikrini ve buna uygun düşen özgürlükleri konu etmiştir. Liberalizmin bu ilk dönem uygulaması, sosyal adalet ve sosyal eşitlik fikrine bütünüyle yabancı

kalmıştır. Buna karşılık sosyalist ideolojiye dayanma iddiasındaki Marksist-Leninist devletlerde, eşitlik fikri temel ölçüt alınıp bu doğrultuda sosyal haklara genişçe yer verilmesine karşın, bu rejimler, düşünce ve örgütlenme özgürlükleri başta olmak üzere klasik özgürlüklerin dışlandığı bir pratik sergilemiştir; oysa, iç içe geçen anlam örüntülerine de sahip olan özgürlük ve eşitlik kavramlarının birbirini tamamladığı açıktır. Özgürlük ve eşitlik kavramlarının, kişi özgürlükleri, siyasal haklar ve sosyal haklar şeklinde somutlaşmış ve *birbirini tamamlar şekilde* sıralanmış görünümü de, söz konusu iki kavramın birbirini tamamlayan niteliğini gözler önüne sermektedir.

Kamu Özgürlükleri, Temel Haklar, Kişi Hak ve Özgürlükleri ve Medenî Haklar Terimleri

İnsan haklarıyla ilgili literatürde ve hukuksal belgelerde insan haklarının bütününe veya belirli bir kısmını ifade etmek üzere bir dizi terimin kullanıldığı, bu terim çeşitliliğinin de yer yer belirsizliğe ve karışıklığa yol açabildiği görülmektedir. Bu çeşitlilik içinde öne çıkanlar, kamu özgürlükleri (hürriyetleri), temel haklar, kişi hak ve özgürlükleri, medenî haklar kavramlarıdır.

Kamu özgürlükleri, hukuk kurallarıyla düzenlenmiş, dolayısıyla da devlet tarafından güvenceye bağlanmış özgürlükleri ifade etmektedir (Akıllıoğlu, 1995, s. 8; Tanör, 1994, s. 13). Kamu özgürlüklerinin, insan haklarının devlet tarafından tanınmış ve pozitif hukuka girmiş olan bölümünü ve dolayısıyla, insan haklarının gerçekleşmiş kısmını anlattığı savunulmuştur (Kapani, 1993, s. 14); bununla birlikte, kamu özgürlükleri teriminin, hukuksal düzenlemeye konu olmuş olsa dahi, insan haklarının bütün türlerini kapsamak noktasında elverişli olmadığına işaret edilmektedir. Bu değerlendirmeye göre, söz konusu terim, “devletin yapmaması ya da devletin karışmaması gereken iş ve alanlarla ilgilidir; devlete sadece bir kaçınma ödevi yükleyen konularda (düşünce özgürlükleri, örgütlenme özgürlükleri vb.) ‘kamu özgürlükleri’ teriminin kullanılması mantıklı olur. Devlete somut bir takım gerçekleştirme ödevleri yükleyen alanlarda (iş olanakları sağlama, sağlık hizmetleri götürme, sosyal güvenlik sistemi kurma vb.) ortaya çıkan haklar ise, bu terimin kapsamına girmez” (Tanör, 1994, s. 13). Belirtmek gerekir ki, bu eleştiri isabetsiz değildir. İşaret edildiği gibi, klasik haklar olarak da ifade edilen, yaşam hakkı, kişi güvenliği ve özgürlüğü, düşünce özgürlüğü, örgütlenme özgürlüğü gibi devlete daha ziyade karışmama, kaçınma şeklinde negatif edim yükleyen insan hakları türlerini özgürlük veya kamu özgürlüğü terimleriyle anmakta bir sakınca yoktur; ne var ki, aynı terimleri, genellikle devlete bir şeyi sağlama, verme gibi pozitif bir edim yükleyen sosyal haklar için kullanmak isabetli olmasa gerektir. Bir örnek ile açıklamak gerekirse, klasik haklardan olan *çalışma özgürlüğü*, kişinin kendisine uygun gördüğü, dilediği işte çalışma hakkını ifade eder ki, bu özgürlük, devlete, kişiyi belirli bir işte çalışmaya zorlamak gibi müdahaleci davranışlardan kaçınma, bireyi seçme özgürlüğüyle baş başa bırakma edimini yükler. Buna karşılık, sosyal haklardan olan *çalışma hakkı* ise, devlet için, kişiye iş sağlama ve bu doğrultuda gerekli koşulları yaratma şeklinde etkin bir konum almayı gerektirir. Başka bir ifadeyle, çalışma özgürlüğünden farklı olarak, çalışma hakkı söz konusu olduğunda, devletin kaçınma, karışmama edimlerinin tersine, sosyo-ekonomik süreçlere müdahil olması gerekecektir.

İnsan hakları ile bağlantılı bir diğer terim olan *temel haklar* ise, kamu özgürlükleri gibi, devlet tarafından tanınmış ve dolayısıyla pozitif hukuka girmiş insan haklarına karşılık gelmektedir; bununla birlikte, literatürde, temel hakların yasalar tarafından değil, bizatihi anayasa tarafından düzenlenmiş, başka bir anlatımla anayasal tanımaya konu olmuş insan haklarını ifade ettiği hususunda bir uzlaşma gözlenmektedir (bkz. Akıllıoğlu, 1995, s. 14; Tanör, 1994, s. 14; Soysal, 1999, s. 126-127). İnsan haklarının, anayasal tanımaya konu olarak ‘temel haklar’ veya ‘temel hak ve özgürlükler’ şekline bürünmesinin önemli hukuksal sonuçları olacağı açıktır. Bir kere, insan hakları anayasa kuralı haline geldiğinde, türevsel (anayasa altı) hukuk normları olan kanun, kanun hükmünde kararname, tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici işlemler bakımından ölçüt işlevi görecektir. Yargısal faaliyette de, anayasal norm niteliği kazanmış insan haklarının doğrudan doğruya veya en azından yorum ölçütü olarak dikkate alınması gerekecektir (Sancar, 2000, s. 121). Sağlıklı bir hukuk devleti işleyişinde söz konusu anayasa altı normların, anayasa normlarına aykırı olmaması beklenir. Yasama organı ve idare, türevsel normları anayasal normlara uygun bir içerikte çıkarmakla yükümlüdür. Bir aykırılık durumunda, yargısal denetim sonucunda, birincil norm konumundaki anayasa kuralına aykırı olan türevsel normlar iptal veya ihmal edilmek suretiyle devre dışı bırakılacaktır.

Kamu özgürlükleri, temel haklar terimlerinden başka, kişi hak ve özgürlükleri teriminin de insan hakları alanında kullanımına tanık olunmaktadır. Belirtmek gerekir ki, bu terim, kamu özgürlükleri ve temel haklar terimlerine göre daha sınırlı bir kapsama sahiptir. Kişi hak ve özgürlükleri ile kastedilen, yaşam hakkı, kişi güvenliği ve özgürlüğü, düşünce özgürlüğü gibi birinci kuşak insan haklarını oluşturan klasik haklardır (Kapani, 1993, s. 14; Tanör, 1994, s. 13). Şu halde, kişi hak ve özgürlükleri teriminin, sosyal haklar ile çevre, barış, gelişme hakları gibi ortaya çıkışı nispeten yeni olan insan hakları türlerini dışarıda bıraktığı söylenebilir. 1961 ve 1982 Türkiye Cumhuriyeti anayasalarının ikisinin de düzenledikleri insan haklarının bütününe ifade etmek üzere *temel haklar* ile *temel haklar ve hürriyetler* terimlerine başvurduğu, klasik hakları ifade etmek üzere de *kişinin hakları* terimini tercih ettiği görülmektedir.

İnsan haklarını ifade etmek üzere yer yer kullanıldığı görülen bir başka terim de *medenî haklar*dır. Anglo-Sakson dünyada kullanılan *civil rights* veya *civil liberties* sözcüklerinin karşılığı olarak kullanılan bu ifadenin de klasik insan haklarını kapsayan bir mahiyete sahip olduğu görülmektedir. Bu kullanımıyla uyumlu olarak, Birleşmiş Milletler'in 1966 tarihli ikiz sözleşmelerinden klasik hakları düzenleyen başlığı, Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi (International Covenant on Civil and Political Rights) şeklinde formüle edilmiştir. Eklemek gerekir ki, *civil rights* veya *civil liberties* sözcüklerinin doğru çevirisinin medenî haklar değil *vatandaşlık* (*yurttaşlık*) *hakları* olduğu ve fakat terimin bu birebir çevirisinin de gerçekte kapsadığı genişliği karşılamadığına işaret edilmiştir (Kapani, 1993, s. 13). Gerçekten de, yukarıda da işaret edildiği gibi, gerek öğretide gerekse uluslararası hukuksal belgelerde, medenî haklar (*civil rights*) terimiyle kastedilen, kişi hak ve özgürlükleri terimiyle de ifade edildiği görülen klasik insan haklarıdır. Yaşam hakkı, kişi güvenliği ve özgürlüğü, düşünce özgürlüğü gibi hakları da kapsayan bu grupta, niteliği itibarıyla herkesin sahip olduğu haklar yer almaktadır; oysa, vatandaş veya vatandaşlık hakları, seçme ve seçilme hakları gibi sadece vatandaşlara açık olan siyasal hakları içermektedir (Kapani, 1993, s. 13).

Görüldüğü gibi, yukarıda yer verilen terimlerden geniş kapsamlı olanları kamu özgürlükleri ve temel haklar terimleridir; bununla birlikte, insan hakları kavramı, bu iki terimden de geniş kapsamlıdır. İnsan hakları kavramının, ilgili alanda en geniş kapsamlı terimi oluşturması durumu, konuyla ilgili iki önemli kavrama ve bu iki kavram temelinde yapılan ayrıma yakından bakılmasıyla daha anlaşılır hale gelecektir. Bunlar, pozitif hukuk ve doğal (tabii) hukuk kavramlarıdır.

Pozitif Hukuk ve Doğal (Tabii) Hukuk Kavramları ve Ayrımı

Pozitif hukuk, devletin yetkili organlarınca çıkarılan kanun, kanun hükmünde kararname, tüzük, yönetmelik gibi hukuk kurallarını, mahkemelerce kabul edilen ve uygulanan örf ve adet esaslarını ve bağlayıcı mahkeme içtihatlarını kapsamına alan ve geçerliliği bütün ülkede devlet tarafından sağlanan hukuka verilen addır (Güriz, 1996, s. 36). Bu niteliğiyle pozitif hukuk, mevcut hukuku, başka bir anlatımla, *olan hukuku* ifade eder. Doğal (tabii) hukuk ise, pozitif hukuka karşıt bir konumlanışla, bağlayıcılığını devletten almayan, devlet hukukunu (pozitif hukuku) aşan ve bu hukukun değerlendirilmesinde yararlanılan *adalet esasları* olarak değerlendirilebilir. Bir başka anlamıyla ise, bütün insanlar ve toplumlar tarafından bağlayıcılığı kabul edilen *hukuk ilkeleri* anlamına gelir (Güriz, 1996, s. 36). Bu niteliği itibarıyla de, *olan* değil *olması gereken* hukuka denk düşer. Hatta, bu özelliğinden hareketle, doğal hukukun bir “ideal fikirler örgüsü” olduğu (Hirş, 1997, s. 177) söylenebilecektir. Gerçekten de hangi anlamıyla kullanılırsa kullanılsın, doğal hukuk ile kastedilen, devletin oluşturduğu mevcut hukuku aşan, onun üstünde yer alan bir hukuktur. “Tabii hukuk, geçerlik iddiası gereği devletin üstünde yer alır. Onun hukuk olma vasfı, devlet tarafından tanınmaya ve güvence altına alınmaya bağlı değildir. Kaynağı itibarıyla devlet dışıdır; geçerliğini devleti aşan bir güçten alır. Bu güç, dönemden döneme veya akımdan akıma farklılık gösterecek şekilde tanrı, doğa veya akıl olarak kodlanmıştır” (Sancar, 2000, s. 106).

İlk çağdan bu yana, doğal hukuk yaklaşımının, genellikle, mevcut –olan- hukuka yön vermek, devlet gücünü sınırlamak üzere öne çıkan görüşlere egemen olduğu gözlenmiştir. Modern insan hakları düşüncesinin yerleşmesinde de, doğal hukuk yaklaşımının belirgin etkileri vardır; zira, insanın doğal, vazgeçilmez ve ihlâl edilmez haklara sahip olduğu ve siyasi iktidarın bu haklara saygı göstermek

yükümlülüğü altında bulunduğu da bir tabii hukuk ilkesidir (Güriz, 1996, s. 211). İlk insan hakları bildirilerinde de doğal hukuk yaklaşımının *doğal haklar* anlayışı kendisini göstermiştir. 1776 Virginia Haklar Bildirisi 1. maddesinde bütün insanların tabiaten eşit derecede hür ve bağımsız olduğu, vazgeçemeyecekleri ve yoksun bırakılamayacakları yaratılıştan birtakım haklara sahip olduklarını hüküm altına almıştır. Keza, 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi de 2. maddesinde doğal haklar çizgisini izleyerek, bütün insanların doğal, başkalarına devredilemez, zaman aşımına uğramaz haklara sahip oldukları hükmüne yer vermiştir. İlk insan hakları beyannamelerinin bu özelliğini dikkate alan bir değerlendirmeye göre, burjuva devrimlerinin ürünü olarak ortaya çıkan insan hakları beyannameleri, tabii hukukun pozitifleştirilmesi anlamına gelmektedir (Sancar, 2000, s. 107).

İnsan haklarını, doğal hukukun parçası olan doğal haklar olarak görmenin önemli bazı sonuçları olduğu açıktır. Bir kere, doğal hukuk, devletin mevcut hukuku olan pozitif hukuktan üstün ve bundan önce gelen bir hukuk olarak tasvir edildiğine göre, bu tarz bir hukukun parçası olan doğal haklar (insan hakları) da, pozitif hukuktan önce gelen ve bundan üstün haklar olmaktadır; ayrıca, doğal hukuk, bütün insanları kapsayan evrensel adalet esasları veya hukuk ilkeleri olduğundan, bu hukukun parçası olan doğal haklar (insan hakları) da, zamandan ve mekândan bağımsız olarak bütün insanları kapsayan evrensel haklara dönüşmektedir.

İnsan haklarının, pozitif hukukun tanıdığı ve dolayısıyla kamu özgürlükleri veya temel haklar sıfatını kazanan hakları da içine alan ve fakat bunların ötesinde ve üzerinde, insan temel değer olarak bakan bir genel felsefeyi belirttiği (Soysal, 1999, s. 126-127); insan haklarının, zaten var olan haklarla olduğu kadar, olması gerekenlerle ve evrensel olanla da ilgisi olduğu, bunun ise ideal olanın aranması, ulaşılması gereken hedefe yönelmesi anlamına gelmek suretiyle sürekli bir arayışı ve yürüyüşü ifade ettiği ve dolayısıyla da insan haklarının her zaman, anayasa ve yasaların tanıdığı hak ve özgürlükle kataloğunun önünde koştuğu (Tanör, 1994, s. 14) şeklindeki vurgular, insan haklarının pozitif hukuku aşan, ondan üstün ve evrensel niteliklerine işaret etmektedir. İnsan haklarının bu niteliklerinin zihinlerde yer etmesinde, hukuksal belgelere de bu vasıflarıyla geçmesinde, doğal hukuk yaklaşımının ve doğal hukuk kavramının katkısı inkâr edilemeyecektir; bununla birlikte, insan haklarını doğadan türeyen doğuştan haklar olarak gören doğal hukuk yaklaşımı, insan haklarının tarihsel ve toplumsal bağlamlarını göz ardı ettiği gerekçesiyle haklı eleştirilere uğramıştır (Sancar, 2000, s. 113). Gerçekten de, insan haklarını doğal düzende zaten var olan ve insan aklıyla bulunup ortaya çıkarın haklar olarak gören bu yaklaşımın, insan haklarının somut, tarihsel, toplumsal mücadelelerin ürünü olma şeklindeki özelliğini görünmez kılma veya bulanıklaştırma potansiyeli taşıdığı söylenebilir. Bu potansiyelin etkili olduğu durumlarda, pozitif hukukça tanınmış insan haklarının ve genel olarak insan hakları düşüncesinin, soyut, tarih ve toplum dışı kategoriler olarak görülmesi ihtimalinin doğabileceği açıktır.

Belirtmek gerekir ki, her ne kadar insan hakları, pozitif hukuku aşan ve onun üzerinde yer alan normlar olsa da, insan haklarının somut olarak hayata geçmesi, bu hakların pozitif hukuka girmesine bağlıdır. İnsan hakları, pozitif hukuka girer ve üstelik anayasal haklar (temel haklar) şekline bürünürse, kişilerin daha üst düzeyde hak iddialarına (insan haklarına) dayanması gerekmeyecek, söz konusu anayasal hakların ileri sürülmesi yeterli olacaktır (Uygun, 2000, s. 15); bununla birlikte, insan haklarının pozitif hukuka girmesinin, bu hakları sarsılmaz güvencelere kavuşturduğunu düşünmek de yanıltıcı olacaktır. Pozitif hukuk, kazanılanları sağlama bağlamak için olduğu kadar, bunları dondurmak ve gerçek yaşamdan doğan yeni kaynaşmaları önlemek gibi engelleyici veya bozucu bir işlev de üstlenebilmektedir (Sancar, 2000, s. 119-120; Tanör, 1994, s. 14). Anayasaların, insan haklarını tanıırken, onların içini boşaltacak sınırlamalara tabi tutması pekâlâ mümkün olabilmektedir. İçinde bulunulan siyasal rejimin özgürlükçü olmadığı hallerde bu tarz sonuçlarla karşılaşmak kaçınılmaz olmaktadır. İşte, böyle durumlarda, insan haklarının pozitif hukukun üstünde olma özelliği önem kazanmaktadır. İnsan haklarının biçimsel olarak anayasal tanımaya konu olduğu ve fakat özlerine dokunan ve dolayısıyla onları ortadan kaldıran sınırlama ve kayıtlamalara tabi tutulduğu durumlarda, kişiler, artık, içi boş bir biçimden ibaret olan somut anayasal haklarına değil, pozitif hukukun üstünde yer alma özelliği hiçbir zaman ortadan kalkmayan insan haklarına sığınacaklardır. Böyle bir durumun, hukuksal ve siyasal birtakım sonuçlara yol açacağını kestirmek de zor değildir. Kişiler, ilgili devletin taraf olduğu ve insan haklarını konu alan uluslararası sözleşmeler ve bu sözleşmelerin öngördüğü koruma mekanizmaları varsa, bu uluslararası hukukî yolları işleteceklerdir. Öte yandan, insan haklarına uygun hukuksal düzenleme ve

uygulama talepleri, kamuoyuna mal olmuş toplumsal taleplere dönüşür ve siyasal sistem bu taleplere kayıtsız kalacak olursa, ortaya bir meşruiyet krizi çıkacaktır. Başka bir anlatımla, yönetilenlerin yöneticilere ve bir bütün olarak siyasal iktidara sundukları rıza ortadan kalkacaktır. Bir siyasal iktidarın ve siyasal sistemin, toplumsal meşruiyet olmaksızın ayakta kalabilmesi ve kalıcılığı mümkün olamayacağından, bir vadede, insan hakları taleplerine uygun dönüşümlerin yaşanacağı ve bu doğrultuda pozitif hukukun, insan haklarına uygun gerekli değişimi geçireceği öngörüsünde bulunmak mümkündür.



Pozitif Hukuk ve Doğal Hukuk Kavramları Arasındaki Farkları Belirtiniz.

İNSAN HAKLARI VE KAMU ÖZGÜRLÜKLERİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ

İngiltere’de İnsan Haklarına İlişkin Gelişmeler ve İlk Belgeler

Magna Carta’nın Ortaya Çıkışı ve Kapsamı

İngiltere Krallığı’nın kökeni, Normanların Britanya’yı istila ederek Anglo-Saksonları yenilgiye uğratmasıyla 1066 yılında kurduğu devlete uzanmaktadır. Normanların başında yer alan kral I. William ülkeyi kendisiyle birlikte savaşan baron ve şövalyeler arasında bölüştürmüş ve böylece ortaya altı yüz baronluk ve altı bin şövalyelik çıkmıştır. Toprakların bu şekilde bölünmesi, parçalı bir siyasal-toplumsal yapı sayesinde krallığın gücünü korumak istemesi maksadıyla şekillenmiş gibidir. Buna karşılık, baronlar, krala karşı birleşip ortak hareket ederek durumu dengelemeye çalışmışlardır. Bu kutuplaşma, baronlar ve kral arasında süreklilik arz edecek gerilim ve mücadeleye neden olmuştur. Modern insan hakları uygulaması bakımından bir ilk olma özelliği gösteren 1215 tarihli *Magna Carta Libertatum* (The Great Charter of Runnymede; Büyük Özgürlük Şartnamesi/Fermanı) böyle bir tarihsel ortam içinde ortaya çıkmıştır. Kral Yurtsuz John, baronlarla girdiği mücadeleden yenik çıkmış ve onların dayattığı koşulları kabul etmiştir. İki tarafın Runnymede’de imzaladığı bu belge, feodal beylerin (baronların) haklarını korumak ve güvencelemek saikiyle şekillenmiş olsa da, ortaya çıkan sonuç bu dar amacı aşan nitelikte olmuştur.

63 maddeden oluşan Magna Carta’nın 12 ve 14. maddelerine göre, ruhban sınıfı (başpiskoposlar, piskoposlar, manastır başrahipleri) ile kont ve büyük baronlardan oluşacak *Genel Meclis*’in izni olmadıkça, kral, vergi toplayamayacaktır. 20. madde, suç ve cezalar arasında orantı olması gerektiğine işaret ederken, 38. madde, doğru ve güvenilir deliller olmadıkça hiç kimsenin dava edilemeyeceğine hükmetmiştir. 39. madde hükmüne göre, yasalara uygun verilmiş bir karar olmadıkça hiç kimse tutuklanamayacak, hapse atılamayacak, mal ve mülkünden mahrum bırakılamayacak, sürgüne yollanamayacak ve herhangi biçimde kötü muameleye maruz bırakılamayacaktır. 41. madde ticaret özgürlüğünü güvence altına alırken 63. madde İngiliz Kilisesi’nin özgür olacağını hükme bağlamıştır. 61. madde hükmüne göre, varılan mutabakatın ve tanınan hakların uygulanmasını sağlamak üzere, baronlar kendi aralarından 25 kişilik bir kurul oluşturacak ve bu kurul, iki tarafın da koşullara uymasını sağlamakla görevli olacaktır.

Magna Carta’yla kurulmuş olan ve esas işlevi keyfi vergilendirmeyi önlemek olan *Genel Meclis*, İngiltere Parlamentosu’nun temelini oluşturmuştur. Vergilendirme yetkisini tekeline alan bu meclisin kararı olmaksızın kralın vergi toplayamaması, kralın vergi toplayabilmek için, zamanla, Genel Meclis’in isteklerini kabul etmek zorunda kalmasına yol açmıştır. Bu durum, sadece vergilendirme yetkisinin değil, bütün olarak yasama yetkisinin süreç içinde Genel Meclis’te toplanmasını sağlamıştır. Tarihsel gelişimi içinde, önce ruhban sınıfının ayrı toplanmaya başlayarak Genel Meclis’ten ayrılmasını, soylu olmayanların gittikçe artan sayıda olmak üzere meclise temsilci göndermesi üzerine de soyluların (Lordlar) ayrı toplanma gereği duyması izlemiştir. Böylece, 1332 yılından itibaren, İngiltere Parlamentosu bugünkü iki meclisli şeklini alarak, *Avam Kamarası* ve *Lordlar Kamarası* biçiminde ikili bir görünüme kavuşmuştur (Eroğul, 2000, s. 40).

Yukarıda yer verilen maddelerinden de görüldüğü gibi, Magna Carta sadece İngiltere’de parlamenter demokrasiye giden süreci başlatmamış, aynı zamanda kişi hak ve özgürlükleri ile ilgili hükümlere yer vermiştir. Keyfi tutuklama ve hapsedme, müsadere (mallara el koyma), sürgün uygulamalarını engellemek üzere suç ve cezaların yasal olması, başka bir anlatımla suç ve cezaların yasal dayanağının olması (m. 39), suç ve cezaların orantılı olması (m. 20), suç isnadının doğru ve güvenilir delillere dayanması (m. 38), keyfi vergilendirmenin önlenmesi (m. 12 ve 14) gibi hükümler herkesi ilgilendiren önemli hukuksal kazanımlar olmuştur.

Ekleme gerekir ki, Magna Carta, aynı zamanda, Osmanlı-Türk anayasal gelişmelerinin başlangıç adımını oluşturduğu kabul edilen 1808 tarihli Sened-i İttifak’la aralarında benzerlik kurulan bir referans metindir. Padişah ve yerel güç odakları haline gelmiş bulunan ayanlar arasından imzalanan bu belgede de Magna Carta’dakini andırır şekilde, vergilerin belirlenmesi için devlet yöneticileri ile taşra hanedanının görüşmesini öngören bir hüküm (7. şart) ile gene Magna Carta’dakine benzer şekilde, cezanın suça göre olması, cezalandırma için suçun ortaya çıkması ve soruşturulmasını öngören hükümler (5. ve 6. şartlar) yer almaktadır. Bu hukuksal içerik bakımından iki belge arasında paralellik olduğu söylenebilir (Kara, 2002, s. 28). Gerek oluşum şekli gerekse bu içeriğine bakılarak, Sened-i İttifak, “bir çeşit Osmanlı ‘Magna Carta’sı’” (Tunaya, 1960, s. 25) olarak değerlendirilmiş, iki belgenin, danışarak vergi koyma ve cezalandırmada hukuk devleti arayışı esasları bakımından taşıdığı paralellığe dikkat çekilmiştir (Akşin, 1998, s. 19-20).

İngiltere’de 17. Yüzyılda Görülen Yasal Düzenlemeler

Kral ile baronlar arasındaki çelişkinin Magna Carta’yı ve dolayısıyla bir parlamentoyu doğurması gibi, kral-parlamento çelişki ve mücadelesi de bir dizi önemli yasanın ortaya çıkmasını sağlamıştır. Bunlardan ilki 1628 tarihli *Petition of Rights* (Haklar Dilekçesi)’dir. Parlamento tarafından krala sunulan bir bildiri niteliğinde olan belge, kral tarafından kabul edilmiştir. Bu belge, Magna Carta’nın getirdiği hakların bir kez daha krala hatırlatılması şeklindedir; zira, belge metninden anlaşıldığı kadariyle, kral ve ona bağlı bürokrasi, Magna Carta’yı hiçe sayarak keyfi vergi uygulamalarına girişmekte ve vergi vermeyenler ise hapse atılmaktadır. *Petition of Rights*, bu uygulamalara son verilmesini sağlamak ve parlamento otoritesini krala hatırlatmak üzere şu iki temel hususun altını çizmiştir: i-Parlamentonun izni olmaksızın vergi konulamaz ve vergi oranları yükseltilemez, ii- gene Magna Carta’nın belirttiği gibi, kimse keyfi biçimde yakalanamaz ve hapse atılamaz. Görüldüğü gibi, Haklar Dilekçesi, Magna Carta’nın öngördüğü iki önemli hususu, Magna Carta’ya açıkça atıfta bulunarak, yinelemiştir.

17. yüzyıl İngiltere’sinin ikinci önemli insan hakları belgesi 1679 tarihli *Habeas Corpus Yasası*’dır. Latince sözcük anlamı ‘bedenine sahipsin’ şeklinde çevrilebilecek habeas corpus, gözetiminde tutulan kişiden sorumlu görevliye, bu kişiyi mahkeme önüne çıkarması yönünde verilen emirname anlamına gelmektedir (Oxford Concise Dictionary of Politics, 2009, s. 236). Bugün artık habeas corpus dendiğinde, gözetim altına alınan kişinin bir yargıç önüne çıkarılma hakkı anlaşılmaktadır. Kişi özgürlüğüyle yakından ilgili olan bu hak sayesinde, keyfi gözetimlerin önlenmesi amaçlanır. Bu doğrultuda gözetim altına alınma nedenlerinin yargıç tarafından gözden geçirilmesi suretiyle ya haksız gözetim son verilmesi ya da gözetimin tutuklamaya çevrilmesi şeklindeki iki sonuçtan biri ortaya çıkar. İşte, 1679 tarihli yasa, bu hakkı vurgulamıştır. Belirtmek gerekir ki, bu yasa İngiltere’de konuyla ilgili sonuncu yasa olmamış, 1816 ve 1862’de de Habeas Corpus yasaları çıkarılmıştır. Özellikle 1679 ve 1816 yasaları, gözetim ve tutuklamayla ilgili olarak idarenin öne sürdüğü iddialara dayanmayıp, bu işlemleri gerektirecek somut gerekçelerin var olup olmadığını belirleme yetkisini mahkemelere tanıyarak mahkemelerin rolünü güçlendirmiştir (Oxford Concise Dictionary of Politics, 2009, s. 236).

1689 tarihli *Bill of Rights* (Haklar Bildirisi/Yasası) ise, parlamentonun monarşi karşısında kesin üstünlüğünü belgeleyen ve bu arada kişi hak ve özgürlükleri ile ilgili de kimi hükümler içeren bir hukuksal belge olmuştur. Bu yasanın belli başlı hükümleri şöyle özetlenebilir:

- Parlamento üyelerinin seçimi serbest olacaktır.
- Parlamento sık sık toplanacaktır.

- Parlamentodaki tartışmalar ve görüşmeler, parlamentodan başka hiçbir yerde ya da mahkemede suçlama veya soruşturma konusu yapılamaz; konuşma özgürlüğü vardır (yasama sorumsuzluğu).
- Parlamento'nun onayı olmadan, yasaların iptal edilmesi veya yürütülmesinin engellenmesi mümkün olmayıp yasa dışıdır.
- Parlamento'nun onayı olmadan vergi toplanması mümkün değildir.
- Barış zamanında, parlamentonun onayı olmadan sürekli bir ordunun kurulması ve hazır bulundurulması yasa dışıdır.
- Krala dilekçe yazmak uyrukların hakkıdır. Bu dilekçelerin krala sunulmasından dolayı yapılan tutuklamalar ve kovuşturmalar yasa dışıdır.

İngiltere'de Magna Carta'yla başlayıp Petition of Rights ve Habeas Corpus ile devam eden ve nihayet Bill of Rights'a varan gelişim çizgisi, esas olarak soyluların ve burjuvaların krala karşı elini güçlendirmeyi amaçlayan belgeleri içerse de, bu gelişim doğrultusu, vergilendirmede yasallık, suç ve cezalarda yasallık ve orantılılık, keyfi yakalama, gözaltı ve tutuklamaya karşı önlemler gibi güvencelerle bütün uyrukları ilgilendiren birtakım haklar getirme gibi önemli yenilikler sunmuştur.

Amerikan ve Fransız bildirilerinden farklı olarak, İngiliz belgeleri, bütün insanlığa seslenme, bu doğrultuda genel ve soyut ilkeler içermek noktasının henüz uzağındadır; bununla birlikte, Amerikan ve Fransız insan hakları bildirilerini etkilemiş olan İngiliz belgeleri, özgürlüklerin gelişmesi ve insan haklarının uygulamaya geçişinin önemli aşamaları niteliğinde olmuştur (Kapani, 1993, s. 42-43).



İnsan Haklarına ilişkin belgelerin İngiltere'deki tarihsel gelişimini anlatınız.

Amerika'da Bağımsızlık Süreci ve İnsan Haklarını Konu Alan Bildiriler

Kolonilerin Doğuşu ve İngiltere ile İlişkilerinin Bozulması

İngiltere'den Amerika'ya göç 17. yüzyılın başında başlamıştır. Göçmenlerin yerleştiği ve İngiliz Tacı'na ait kabul edilen kuzey doğu Amerika topraklarında 1732'ye gelindiğinde koloni sayısı on üçe ulaşmıştır. Biçimsel olarak koloniler, kendilerine ayrıcalık bahşeden bir kral fermanıyla kurulmuştur. İngiltere'ye bağlı olmakla birlikte iç işlerinde serbest olan bu siyasal-sosyal birimler, ticaret serbestisi ve doğal kaynaklar sayesinde hızlı bir ekonomik gelişme göstermiştir. 18. yüzyılın ikinci yarısından itibaren, İngiltere, bu kolonileri kendisine rakip olarak görmeye başlamış ve kolonilerin kendisiyle rekabet gücünü kırmak için bir dizi kısıtlayıcı önlem geliştirmiştir. Bunlar, kimi malların kolonilerde üretiminin yasaklanması, kimi mallar için yalnızca İngiltere ile ticaret zorunluluğu ve malların taşıma işinde İngiltere tekelinin getirilmesi şeklinde olmuştur. İngiltere, Amerikan kolonilerinin bu önlemlere gösterdiği tepkiye askerî önlemler geliştirmekle karşılık vermiştir. Bu gergin ortam, Aralık 1773'te bir sosyal ve siyasal patlamayla sonuçlanmıştır. Boston sakinlerinin, kendi limanlarında bulunan İngiliz gemilerine saldırarak gemilerdeki çayları denize dökmeleri üzerine, İngiltere Parlamentosu, Boston limanını kapatmış ve limanın sahibi konumundaki Massachusetts kolonisinin ayrıcalık (kuruluş) fermanını iptal etmiştir. Diğer bütün kolonilerin Massachusetts'in yanında yer alması üzerine, fiilen İngiltere'ye karşı ayaklanma durumu ortaya çıkmıştır. Böylece başlayan Amerika-İngiltere savaşı 1775'ten 1783'e dek sürmüş ve Amerikalıların zaferiyle sonuçlanmıştır (Eroğul, 2000, s. 54-55).

Kongre'nin Kuruluşu ve İlk Bildirisi

Koloniler, kopuş sürecinin başında ortak bir organ kurmuş ve Kongre adını alacak olan bu organ ilk toplantısını Eylül 1774'te Philadelphia (Filadelfiya)'da yapmıştır. Kongre, Ekim 1774 tarihli ilk bildirisinde, İngiliz yönetiminin uygulamalarından kaynaklanan şikâyetlere yer verdikten sonra bir dizi maddeyle "Kuzey Amerika'daki İngiliz kolonilerinin sakinlerinin" birtakım haklarına temas etmiştir. Buna göre, bu sakinler, yaşama, özgür olma ve mülkiyet haklarına sahiptirler ve kendi rızaları olmaksızın

bu haklar herhangi bir egemen güce terk edilemeyecektir. Keza, koloni halklarının kendi yasama meclislerine katılma haklarına vurgu yapılarak, İngiltere (Britanya) Parlamentosu'na karşı kolonilerin kendi yasama iktidarı savunulmuştur. Koloni sakinlerinin barışçıl bir şekilde toplantı düzenleme, şikâyetlerini dile getirme ve krala (İngiltere kralına) dilekçe verme hakları da hüküm altına alınmıştır. Bu haklarla ilgili olarak kovuşturma yapılması, bu hakları yasaklayıcı kuralların konması yasa dışı ilan edilmiştir. İlgili koloninin yasama meclisinin onayı olmaksızın, barış zamanında daimî biçimde ordu bulundurulmasını yasa dışı ilan eden hükümle de, İngiltere'nin Amerikan kolonilerinde geliştirmeye çalıştığı askeri önlemlere engel olunmaya çalışılmıştır.

Görüldüğü gibi, Kongre'nin bu ilk bildirisinde, yalnızca koloni sakinlerinin birtakım haklarından söz edilmiştir. İnsanlığın geneline hitap eden soyut, genel ve güçlü insan hakları formülasyonlarına henüz yer verilmiş değildir. Öte yandan, bu bildiriden anlaşılmaktadır ki, koloniler şu aşamada, İngiltere'den mutlak bir kopuş anlamına gelecek bir söylemden uzak durmakta ve İngiltere (Britanya) Tacı'yla olan hukuksal ilişkiyi korudukları anlamına gelen ibarelere yer vermektedir.

Virginia Haklar Bildirisi ve Amerikan Bağımsızlık Bildirisi

Kongre, Mayıs 1776 tarihli çağrısıyla her koloninin kendi anayasasını yapma önerisinde bulunmuş ve Virginia bu öneriye en önce uyarak anayasasını hazırlamış, bu anayasanın başına da bir haklar bildirisi (bill of rights) eklemiştir. Haziran 1776 tarihli bu anayasanın başındaki haklar bildirisinin belli başlı hükümleri şöyle özetlenebilir:

- Bütün insanlar doğuştan (tabiaten) eşit derecede hür ve bağımsızdırlar. Hiçbir sözleşmeyle gelecek nesiller adına vazgeçemeyecekleri, onları yoksun bırakamayacakları, doğuştan gelen birtakım haklara sahiptirler. Bunlar, *yaşam, özgürlük, mülkiyet, mutluluk ve güvenlik* arama ve bunlara erişebilme haklarıdır (m. 1).
- Bütün güç halkta toplanır ve halktan gelir. Yetkili vekiller halkın vekilleridirler ve halka karşı sorumludurlar (m. 2). Yönetim, halkın ortak yararı, savunması ve güvenliği için kurulmuştur ve bu amaçlarla kurulmalıdır. En iyi yönetim, halkın en fazla mutluluğunu ve güvenliğini sağlayan ve iktidarın kötüye kullanılmasına karşı en etkin önlemleri almış olan yönetimdir. Halkın, bu niteliklere uygun olmayan bir yönetimi reforma tabi tutma, değiştirme veya bütünüyle ortadan kaldırma hakkı vardır (m. 3).
- Yasama ve yürütme güçleri yargı gücünden ayrı ve farklı olmalıdır (m. 5). Mecliste halkın temsilcisi olarak çalışacak kişilerin seçimi serbest olmalıdır. Topluma sürekli genel ilgi ve bağlılık beslediğine dair yeterli kanıtı olan herkesin oy hakkı vardır (m. 6).
- Suç isnadıyla karşı karşıya kalan herkes, kendisi hakkında yapılan suçlamanın gerekçesini ve mahiyetini sormak, suçlamayı yapanlar ve tanıklar ile yüzleşmek, kendi lehine olan delilleri sunmak ve tarafsız bir jüri tarafından yapılacak hızlı bir yargılanma haklarına sahiptir (m. 8).
- Keyfî arama ve yakalama kararları hukuk dışıdır (m. 10).
- Basın özgürlüğü mutlak, asla sınırlanamaz (m. 12).
- Özgürlük için tehlikeli olacağından barış zamanlarında daimî ordu bulundurmaktan kaçınılmalıdır. Askeriye, her durumda sivil yönetimin emri altında olmalı ve onun tarafından yönetilmelidir (m. 13).

Görüldüğü gibi, Virginia Haklar Bildirisi ile artık 'bütün insanlığa seslenen ve herkesi kapsayıcı haklar' formüle etme noktasına ulaşılmış bulunmaktadır. Bildirinin John Locke'un 'yaşam-özgürlük-mülkiyet ve baskıya karşı direnme' şeklindeki doğal haklar formülasyonundan etkilendiği rahatlıkla görülebilmektedir. Bu formül, küçük ifade farklarıyla bildiride yerini almıştır. Keza, kuvvetler ayrılığına yapılan vurguda da Locke ve Montesquieu etkisi görülmektedir. Yönetimin halka dayanmak zorunda olduğu ve esasen gücün halkta olduğu saptamalarında da Jean Jacques Rousseau etkisinden söz etmek mümkündür. Bildirinin, yaşam ve kişi özgürlüğü haklarını soyut olarak vurgulamakla yetinmeyip keyfî arama ve yakalamadan korunma, adil yargılanma, serbest seçim, basın özgürlüğü gibi somut haklara yer vermiş olması da dikkate değer bir husustur.

Kongre, kolonilerin İngiltere ile her türlü siyasal bağı kopardığını ve bağımsız olduğunu ilan ettiği 4 Temmuz 1776 tarihli Bağımsızlık Bildirisi'nde, Virginia Haklar Bildirisi'nin ilk üç maddesini büyük ölçüde yineleyen bir çizgi izlemiştir. Bildiri'ye göre, bütün insanlar eşit yaratılmışlardır; yaşam, özgürlük ve mutluluğa erişme hakları gibi vazgeçilmez haklara sahiptirler. Yönetimler (devletler), bu hakları güvence altına almak üzere kurulur ve güçlerini yönetilenlerin verdiği rızadan alır. Bir yönetim bu kuruluş amacına aykırı hareket etmeye başladığında, halkın söz konusu yönetimi değiştirme ya da düşürme hakkı vardır. Görülebildiği gibi, Bağımsızlık Bildirisi de, bir devletin görevinin kişilerin yaşam, özgürlük gibi vazgeçilmez doğal haklarını korumak ve bu haklara karışmamak olduğunu, aksi halde o devlete karşı isyan hakkının olduğunu söyleyen John Locke çizgisini benimsemiştir. Bildiri, kalan kısmında, bağımsızlıkla sonuçlanan sürecin tahliline ve dolayısıyla bağımsızlığın gerekçelendirilmesine yer vermiştir.

Fransız İhtilali ve 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi

Fransız İhtilali'ni Hazırlayan Toplumsal-Siyasal Koşullar ve İhtilalin Gelişimi

İhtilal öncesi Fransa toplumsal yapısı, hukuksal açıdan üçlü bir görünüm sunmaktaydı. Din adamları (rahipler; ruhban), soylular (asiller) ve halkın (avamın) taraflarını oluşturduğu bu üçlü görünüm, birbirinden farklı hukuksal statüleri barındırmaktaydı. Rahipler, önde gelen ayrıcalıklı kesimi oluşturmaktaydı. Bu kesim, temsilcilerinin oluşturduğu meclislere sahipti. Bu meclisler, beş yılda bir toplanarak krala yapılacak yardımı ve kendilerini ilgilendiren konuları ele alırdı. Rahipler birtakım ayrıcalıklara sahipti. Ancak özel mahkemelerde yargılanabilirlerdi. Kilise büyük bir servete sahipti. Kentlerdeki değerli birçok gayrimenkulün yanında Fransa topraklarının %6'ya yakını kilisenin malıydı; ayrıca, kilise, tarım ürünleri üzerinden, Osmanlı'daki aşar vergisine benzer bir vergi toplama hakkına sahipti; bununla birlikte, bu büyük zenginlikten din adamlarının sınırlı bir kesiminin yararlandığını eklemek gerekir. Sayıları beş altı bini geçmeyen ve aslında soylular tabakasından gelme olan yüksek görevlerdeki rahipler bu zenginliğin sahibi konumundaydı. Buna karşılık, sayıları altmış bin civarında olan ve Üçüncü Tabaka (Tiers Etat) olarak tanımlanan halktan gelme kimselerden oluşan yoksul rahipler, dinsel hiyerarşinin alt kademesindeydiler. Konumlarını feodal ayrıcalıklara borçlu olan soylular ise, devletin bütün yüksek memuriyetlerini ve ordunun üst kademesini tekellerinde tutmaktaydılar. Bunlar, vergiden muaflardı ve köylülerin feodal hukuka uygun olarak çeşitli biçimlerde kendilerine aktardığı zenginlikle yaşamaktaydılar; dolayısıyla, eski düzenin sürmesinde çıkarları vardı; bununla birlikte, küçük bir soylu azınlığı, gittikçe yayılan liberal düşüncelerin etkisi altındaydı. Soyluların sayısı yaklaşık üçyüzelli bin kadar olup 1789 öncesi Fransa nüfusunun %1,5'unu oluşturmaktaydı. Sayıları yirmi dört milyonu bulan ve Üçüncü Tabaka (Tiers Etat)'yı oluşturan kesim ise, gelişmekte olan kapitalist üretim tarzıyla ekonomik olarak gittikçe güçlenen burjuvalar, yoksul kent emekçileri ve köylülerden oluşuyordu. Hiçbir hukuksal ayrıcalığa sahip olmayan Üçüncü Tabaka'nın siyasal rejimin işleyişinde de hiçbir belirleyiciliği yoktu (Sarica, 2000, s. 11-14).

İngiltere'de olduğu gibi feodalitenin hüküm sürdüğü Fransa'da kral, diğer feodal beylerle ve kiliseyle uyum içinde hüküm sürmek (vergi ve asker toplamak) için başlangıçta sadece ruhban ve soylulardan oluşan ve sonraları, şehirlerin seçtiği burjuvaların da dahil olduğu Etats Généraux (etajenero)'ya danışmak durumundaydı; ne var ki, bu organ, kralın baskısı sonucu vergi izinlerini çok uzun süreli verince, fiilen devre dışı kalmış bulunuyordu. Son toplantısını 1614'te yapan Etats Généraux, Fransız kralları tarafından 1789'a dek bir daha toplantıya çağırılmamıştı. Bu organ dışında, kralın iktidarını kısmen dengeleyebilecek olan kent meclisleri bulunmaktaydı. Üyelikleri kral tarafından satılan ve babadan oğula geçen bu meclisler, Etats Généraux'dan farklı olarak temsili niteliğe sahip değillerdi. Bir çeşit mahkeme işlevi üstlenmiş olan bu meclisler, kralın fermanlarının yürürlüğü için gerekli olan tescil işlemini yapmaktaydılar. Bu yetki sayesinde bazen beğenmedikleri fermanları tescil etmeyi kısmen ya da tamamen reddedebiliyorlardı. Özellikle, ihtilalin arefesinde başta Paris Meclisi olmak üzere, meclisler etkilerini artırdılar (Eroğul, 2000, s. 70-71; Sarica, 2000, s. 46-47).

Kötüleşen ekonomik koşullar, Amerikan bağımsızlık hareketine verilen destek sonucu artan bütçe açığı, kralın yeni vergiler toplamak üzere Etats Généraux'yu yeniden toplamaya itmiştir. Bu girişim,

ihtilali başlatan önemli bir adım olmuştur. Yapılan seçimler sonucunda 1155 vekilden 578'i Üçüncü Tabaka temsilcilerinden oluşmuştur. Seçim sistemini niteliği ve eğitim vb. imkânlarının eşitsizliğinden dolayı, Üçüncü Tabaka, tüccar, bankacı, sanayici ve avukatlar gibi büyük burjuvazi ve küçük burjuvazi temsilcilerinden oluşan, dolayısıyla sınıfsal açıdan türdeş denebilecek bir kompozisyona sahip olmuştur. Bu durum, halk temsilcilerinin ortak hareket etmesinde belirleyici olmuştur. Buna karşılık, 291 üyeli din adamları grubu parçalı bir görünüm vermiş, değişim düşüncesini benimseyip Üçüncü Tabaka'ya yakınlık hisseden din adamlarını da kapsamış, 270 üyeli soylular tabakası ise, liberal düşüncelere yakınlık duyan sınırlı sayıda soyluya karşı, geleneksel düzeni kesin olarak savunan soyluların baskın olduğu bir görünüm sunmuştur (Ağaoğulları, 2006, s. 207; Sarıca, 2000, s. 49-50).

5 Mayıs 1789'da toplanan Etats Généraux'da ilk sorun, şahıs esasına mı, yoksa tabaka esasına göre mi oy verileceği tartışması olmuştur. Başka bir anlatımla, sorunu, ruhban tabakası bir oy, soylular bir oy, halk bir oy olmak üzere toplam üç oy şeklinde mi, yoksa 291, 270 ve 578'er oy şeklinde bir dağılımın mı olacağı tartışması oluşturmıştır. Tabaka esasına göre oy verilmesinin, Üçüncü Tabaka (Tiers Etat)'yı, ruhban ve soylu oylarıyla her durumda 2-1 mağlup edeceği açık olduğundan, halk temsilcileri şahıs esasında ısrar etmişlerdir. Sorunun aşılammaması sonucunda Üçüncü Tabaka vekilleri, ayrı toplanmaya karar vermişler, sonradan sınırlı sayıda da olsa bazı rahip vekiller de Üçüncü Tabaka vekillerinin toplantılarına katılma kararı almıştır. Bu oluşum, 17 Haziran tarihinde, 89'a karşı 491 oyla Etats Généraux adının bırakılması ve *Ulusal Meclis* adının kullanılmasına karar vermiştir. Kralın tepkisi, önce, 20 Haziran'da halk vekillerinin toplantı salonunu kapatmak şeklinde olmuşsa da, Tiers Etat'ın kararlı direnişi, bu direniş süresince ruhban temsilcilerinin büyük çoğunluğunun ve 47 soylu vekilin Ulusal Meclis'e katılması üzerine kral, 27 Haziran'da bütün temsilcilerin Ulusal Meclis'e katılması buyruğu vererek halk vekillerinin denetimindeki bu meclisi tanımak zorunda kalmıştır. 9 Temmuz 1789'da bu kez kendisini *Ulusal Kurucu Meclis* olarak tanımlayan yeni meclis, bir anayasa komisyonu oluşturmıştır. Kralın, Paris çevresine asker yığmayı sürdürmesi, reform yanlısı yöneticileri görevden alarak yerlerine katı aristokratları ataması üzerine, Paris halkı ayaklanmıştır. 14 Temmuz 1789'da silahlı halk, Eski Rejim'in en önemli simgelerinden biri olan ve aynı zamanda hapishane olarak kullanılan Bastille Kalesi'ni ele geçirmiştir. 17 Temmuz itibarıyla kral XVI. Louis, yenilgiyi kabul etmiş, orduyu geri çekerek, reform yanlısı yöneticileri tekrar göreve getirmiştir. Önce Paris'te, sonra kentlerde yaşanan devrim hareketi, temmuz sonlarında kırsal alana sıçramış ve köylüler soyluların malikânelerine saldırmıştır. Ulusal Meclis, 4 Ağustos 1789'da aldığı bir kararla feodal rejimle gelmiş olan ayrıcalıkları kaldırdığını ilan etmiştir. Eski Rejim'in tasfiyesi ve dolayısıyla ayrıcalıkların kaldırılması suretiyle herkesin hukuk nezdinde eşit konuma gelmesini takiben Ulusal Meclis, 26 Ağustos 1789'da *İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi*'ni ilan etmiştir (Ağaoğulları, 2006, s. 208-210; Sarıca, 2000, s. 52-60).

Fransız İnsan ve Vatandaş (Yurttaş) Hakları Bildirisi

Bir giriş ile 17 maddeden oluşan Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi şöyledir (Ağaoğulları, 2006, s. 217-218):

“Fransız halkının Ulusal Meclis halinde toplanan temsilcileri, insan haklarının bilinmezlikten gelinmesi, ihmal edilmesi ya da hor görülmesini, kamunun başına gelen felaketlerin ve yönetimlerdeki bozulmaların yegâne nedenleri olarak değerlendirerek, insanın doğal, devredilmez ve kutsal haklarını resmi bir bildiriyle açıklamaya karar vermişlerdir. Böylece bu bildiri, toplumsal bedenin tüm üyelerinin belleğinde her zaman canlı kalarak, onlara hakları ile ödevlerini sürekli anımsatacak; böylece yasama ile yürütme güçlerinin işlemleri, her siyasal kurumun amacıyla her an karşılaştırılabilir olmaları nedeniyle daha fazla saygı uyandıracak; böylece yurttaşların bundan böyle yalın ve tartışmasız ilkelere dayanacak olan dilek ile istekleri, daima Anayasa'nın korunmasına ve herkesin mutluluğunun sağlanmasına yönelecektir.

Dolayısıyla, Ulusal Meclis, Yüce Varlık'ın huzurunda ve himayesinde, aşağıdaki İnsan ve Yurttaş haklarını kabul ve ilan eder.

1. İnsanlar, hakları açısından özgür ve eşit olarak doğarlar ve öyle yaşarlar. Toplumsal farklılıklar ancak ortak yarara dayandırılabilir.

2. Her siyasal topluluğun amacı, insanın doğal ve zaman aşımına uğramaz haklarını korumaktır. Bu haklar özgürlük, mülkiyet, güvenlik ve baskıya karşı direnmedir.
3. Her egemenliğin ilkesi, öz olarak Ulus'un içindedir. Hiçbir kurum, hiçbir kişi açıkça ulustan kaynaklanmayan bir otoriteyi kullanamaz.
4. Özgürlük, başkalarına zarar vermeyen her şeyi yapabilmektir: Böylece, her insanın doğal haklarının kullanımının, toplumun diğer üyelerinin de aynı hakları kullanmasını sağlayan sınırlardan başka sınırı yoktur. Bu sınırlar ancak yasayla saptanabilir.
5. Yasa, yalnızca topluma zararlı olan eylemleri yasaklama hakkına sahiptir. Yasanın yasaklamadığı hiçbir şey engellenemez; hiç kimse yasanın buyurmadığı bir şeyi yapmaya zorlanamaz.
6. Yasa genel iradenin ifadesidir. Tüm yurttaşlar, kişisel olarak ya da temsilcileri aracılığıyla yasanın oluşumuna katkıda bulunma hakkına sahiptirler. Yasa korurken de, cezalandırırken de herkes için aynı olmalıdır. Tüm yurttaşlar, onun gözünde eşit olduklarından, kamusal saygınlıklara, mevkilere ve görevlere, aralarında erdem ile yeteneklerinden başka hiçbir ayırım gözetilmeksizin, yeterliliklerine göre eşit olarak kabul edilirler.
7. Hiç kimse, yasanın belirlediği haller ve öngördüğü biçimler dışında suçlanamaz, gözetim altında tutulamaz ya da tutuklanamaz. Keyfi buyruklar düzenleyen, veren, uygulayan ya da uygulatan kişiler cezalandırılmalıdır. Ancak yasa uyarınca çağrılan ya da yakalanan her yurttaş, buna hemen uymak zorundadır; direnirse suçlu durumuna düşer.
8. Yasa ancak kesinlikle ve açıkça zorunlu olan cezalar koymalıdır; bir kimse, yalnızca suçun işlenmesinden önce kabul ve ilan edilmiş olan ve usulüne göre uygulanan bir yasa uyarınca cezalandırılabilir.
9. Her kişi suçlu olduğu açıklanıncaya kadar masum sayıldığından, tutuklanmasının zorunlu olduğu durumlarda, yakalanması için gerekli olmayan her türlü sert davranış yasa tarafından ağır bir biçimde cezalandırılmalıdır.
10. Hiç kimse, düşüncelerinin açıklanmasının yasayla kurulmuş kamusal düzene zarar vermediği sürece, dinsel olanlar da dahil olmak üzere düşüncelerinden dolayı rahatsız edilmemelidir.
11. Düşüncelerin ve görüşlerin özgür iletişimi insanın en değerli haklarından biri olduğundan, her yurttaş özgürce konuşabilir, yazabilir ve bunları yayınlatabilir; ancak, bu özgürlüğü yasada belirtildiği biçimde kötüye kullanırsa, bundan sorumlu tutulur.
12. İnsan ve yurttaş haklarının korunması, bir kamu gücünü zorunlu kılar; dolayısıyla bu güç, ellerine bırakılmış kişilerin özel çıkarları için değil, herkesin yararı için kurulmuştur.
13. Kamu gücünün donanımını ve yönetiminin harcamalarını karşılamak için ortak bir katkının olması zorunludur; bu ortak katkı, tüm yurttaşlar arasında, güçleri oranında eşit olarak paylaştırılmalıdır.
14. Yurttaşlar, kişisel olarak ya da temsilcileri aracılığıyla, kamusal katkının gerekliliğini saptama, bu katkıyı özgürce kabullenme ve bunun tahsis yöntemini, miktarını, matrahını ve süresini belirleme haklarına sahiptirler.
15. Toplum, her kamu görevlisinden yaptığı işlerin hesabını sorma hakkına sahiptir.
16. Erkler ayrımı ile hakların güvence altına alınmadığı her toplum, bir anayasaya sahip değildir.
17. Mülkiyet dokunulmaz ve kutsal bir hak olduğundan, hiç kimse, yasayla belirlenmiş bariz kamu gereksiniminin olması ve bu durumda da adil bir tazminatın önceden ödenmesi koşulu dışında, mülkiyetten mahrum bırakılamaz.”

Görüldüğü gibi, 1789 Bildirisi, kendisinin önceli konumundaki Amerikan haklar bildirilerinin çizgisini takip etmiştir. 2. maddede ifadesini bulan “özgürlük, mülkiyet, güvenlik ve baskıya karşı direnme” şeklindeki “doğal ve vazgeçilmez haklar” formülü, Amerikan bildirilerinin de benimsediği, John Locke’un ‘yaşam-özgürlük-mülkiyet-baskıya karşı direnme’ formülünün yinelenmesidir. Keza, öncel bildirilerde olduğu gibi 1789 Bildirisi de siyasal topluluğun (devlet düzeninin) amacının bu hakları

korumak olduğunu beyan ederek, söz konusu haklara pozitif hukukun üstünde bir değer atfetmektedir. 17. maddenin, hakları eşit statüde sıralayan 2. maddenin dengeli tavrından farklı olarak, mülkiyet hakkını “dokunulmaz ve kutsal bir hak” mertebesine çıkardığı dikkati çekmektedir. Hatırlanmalıdır ki, Ulusal Meclis’e damgasını vuran Üçüncü Tabaka (Tiers Etat), esasen burjuvazinin temsilcilerinden oluşmuştur. Sermaye birikiminin ve bunu sağlayacak olan mülkiyet hakkının kapitalist burjuvazi için yaşamsal önemi düşünüldüğünde, 17. maddenin mülkiyet hakkı konusundaki abartılı tavrı anlaşılır hale gelmektedir. 16. maddenin yer verdiği kuvvetler ayrılığı ilkesinin ele alınış şekli, bu ilkenin özgürlüklerin korunmasında olmazsa olmaz görüldüğünü göstermektedir; öyle ki, bu ilkenin yer almadığı bir anayasalı düzenin gerçek anlamda bir anayasaya sahip kabul edilemeyeceği belirtilmiş olmaktadır. Yasa önünde eşitlik ilkesi (m. 6), kişi özgürlüğü ve güvenliği (m. 7), suç ve cezaların yasallığı ve geriye yürümezliği (m. 8), kötü muamele yasağı (m. 9), düşünce özgürlüğü (m. 10), ifade özgürlüğü (m. 11) Bildiri’nin nispeten ayrıntılı biçimde ele aldığı önemli haklardır. Bu hakların yanı sıra, ulusal egemenlik ilkesi (m. 3), vatandaşların yasama iktidarına (m. 6) ve bu iktidarın belirli bir konuda uygulanmasını oluşturan vergilendirme yetkisinin kullanımına katılma (m. 14) hakları, hem yeni siyasal rejimin dayanacağı ilkelere hem de vatandaşların sahip olacağı siyasal haklara denk düşmektedir. Bildiri’nin adına da konu olan “insan ve vatandaş hakları” ayrımı, bu siyasal hakların vatandaşlara özgülediği bu maddeler sayesinde anlamını bulmaktadır. Başka bir anlatımla, diğer haklar bakımından ‘herkes’ formülünü kullanmak suretiyle o hakların vatandaş olsun olmasın bütün insanların sahip olduğu haklar olduğunu vurgulayan Bildiri, siyasal haklar söz konusu olduğunda ‘herkes’i, ‘vatandaş’ ifadesiyle ikame ederek, bu haklardan yararlanabilmeyi vatandaş olma koşuluna bağlamıştır. Belirtmek gerekir ki, 1789 Bildirisi’nin siyasal haklar bakımından benimsediği bu yol, bugün için de genel kabul gören bir çizgiyi temsil etmektedir.

1789 Bildirisi’nin gerek benimsediği doğal, vazgeçilmez, doğuştan gelen haklar anlayışı, gerekse ayrıntılandığı haklar bakımından Amerikan haklar bildirilerini izlemesine ve dolayısıyla bu bakımdan yeni ve özgün olmamasına karşın, bu bildirilerle kıyaslanamayacak derecede dünya çapında bir üne sahip olduğu açıktır. Bunun nedenlerini, 1789 Fransız Bildirisi’nin ifade gücünde, üslubun daha berrak, daha çekici oluşunda ve kullanılan formüllerin daha evrensel bir nitelik taşıyışında ve ayrıca, 18. yüzyılda Fransızcanın İngilizceye göre daha yaygın bir dil olmasında aramak gerektiği belirtilmiştir (Kapani, 1993, s. 46).

Eklemek gerekir ki, ifade gücü ve yarattığı manevi etki ne olursa olsun 1789 Bildirisi yalnızca bir parlamento kararı olup anayasa veya yasa hükmünde değildir. Başka bir anlatımla, Bildiri, doğası gereği, yer verdiği haklara uyulmasını sağlayacak hukuksal zorlayıcılığa sahip değildir. Bildiri’nin düzenlediği hakların gerçek bir hukuksal değere kavuşması 1791’de kabul edilen Fransız Anayasası ile mümkün olmuştur. Bu anayasa, Bildiri’nin ele aldığı haklara yer vererek, bu hakları anayasal tanımaya konu olmuş ve dolayısıyla en üst düzeyde yaptırıma sahip haklar mertebesine taşımıştır.



1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi’nin temel özelliklerini anlatınız.



<http://www.ihb.gov.tr>

İnsan hakları, bütün insanların, sırf insan olmalarından dolayı sahip oldukları haklardır. İnsan hakları, cinsiyet, etnik köken, dinsel inanç gibi farklılıklar gözetilmeksizin herkesin sahip olduğu haklardır. İnsan hakları bütün insanları kapsadığı için evrenselidir. Son olarak insan hakları diğer tüm değer ve çıkarların aşan üstün ve öncelikli bir konumdadır.

İnsan haklarının içerik ve önemini anlayabilmek için, konuyla ilişkili bir dizi kavram ve terime açıklık getirmek gerekir. İlk olarak özgürlük ve hak kavramlarına değinmek gerekir. Bunlardan özgürlük, kişinin, herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünüp davranabilmesidir. Hak kavramı ise kişiye çıkarlarını korumak, ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla hukuk düzeninin tanıdığı irade gücü veya hukuksal gücü anlatmak için kullanılır. İnsan hakları bağlamında hak ve özgürlük olguları sürekli bir iletişim ve etkileşim içindedir. Bundan başka eşitlik kavramına da dikkat çekmek gerekir. Eşitlik kavramı bir kimsenin her hangi bir gerekçeyle farklı muameleye tabi tutulmamasına işaret etmektedir. Eşitlik, özgürlük ve haklardan bütün insanların ayırım gözetilmeksizin faydalanması açısından belirleyici bir öneme sahiptir.

İnsan hakları literatüründe ve hukuksal belgelerde insan haklarının bütünü veya bir kısmını ifade etmek üzere farklı terimler kullanılmaktadır. Bunlardan “kamu özgürlükleri”, hukuk kurallarıyla düzenlenmiş, dolayısıyla da devlet tarafından güvenceye bağlanmış özgürlükleri ifade etmektedir. “Temel haklar” ise, kamu özgürlükleri gibi, devlet tarafından tanınmış ve dolayısıyla pozitif hukuka girmiş insan haklarına karşılık gelmektedir. Daha sınırlı bir içeriğe sahip olan “kişi hak ve özgürlükleri” yaşam hakkı, kişi güvenliği ve özgürlüğü, düşünce özgürlüğü gibi birinci kuşak insan haklarını oluşturan klasik haklardır. Son olarak Anglo-Sakson dünyada kullanılan civil rights veya civil liberties sözcüklerinin karşılığı olarak kullanılan “medeni haklar” veya “vatandaşlık (yurttaşlık) hakları” kavramı vardır. Bu kavram da herkesin faydalanabildiği klasik insan hakları yanında sadece vatandaşların faydalanabildiği siyasi hakları kapsamaktadır.

Tarihsel süreçte insan haklarına ilişkin gelişmeler İngiltere, Amerika ve Fransa olmak üzere üç farklı coğrafyada meydana gelmiştir. Bunlardan İngiltere, bu günkü insan hakları belge ve kavramlarının çekirdeğini teşkil eden temel belgelerin doğumuna sahne olmuştur. İlk olarak 1215 yılında çıkartılan Magna Carta, modern insan hakları uygulaması bakımından bir ilk olma özelliğine sahiptir. Bu belgede; keyfi vergilendirme, keyfi tutuklama ve hapsedme, müsadere (mallara el koyma) ve sürgün uygulamaları yasaklanmış, suç ve cezaların yasal olması, suç ve cezaların orantılı olması, suç isnadının doğru ve güvenilir delillere dayanması gibi ilkeler getirilmiştir. Yine 1628 tarihli Petition of Rights (Haklar Dilekçesi) Magna Carta’nın getirdiği haklar bir kez daha krala hatırlatılmıştır. 1679 tarihli Habeas Corpus Yasası ile keyfi gözaltıların önlenmesi amaçlanmıştır. 1689 tarihli Bill of Rights (Haklar Bildirisi/Yasası) ise, parlamento-nun monarşi karşısında kesin üstünlüğünü belgeleyen ve bu arada kişi hak ve özgürlükleri ile ilgili de kimi hükümler içeren bir hukuksal belge olmuştur.

Amerika’da bağımsızlık sürecinde kabul edilen Virginia Haklar Bildirisi ile artık ‘bütün insanlığa seslenen ve herkesi kapsayıcı haklar’ formüle etme noktasına ulaşılmış bulunmaktadır. Bu belgeye göre; Bütün insanlar doğuştan (tabiaten) eşit derecede hür ve bağımsızdırlar, hiçbir sözleşmeyle gelecek nesiller adına vazgeçemeyecekleri, onları yoksun bırakamayacakları, doğuştan gelen birtakım haklara sahiptirler. Bunlar, yaşam, özgürlük, mülkiyet, mutluluk ve güvenlik arama ve bunlara erişebilme haklarıdır. 1789 tarihli Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi kendisinin önceli konumundaki Amerikan haklar bildirilerinin çizgisini takip etmiştir. Yasa önünde eşitlik ilkesi, kişi özgürlüğü ve güvenliği suç ve cezaların yasallığı ve geriye yürümezliği, kötü muamele yasağı, düşünce özgürlüğü ve ifade özgürlüğü gibi kavramlar, bildiride öne çıkan hususlardır.

Kendimizi Sıneyalım

1. Aşağıdakilerden hangisi insan haklarının gösterdiği temel özelliklerden **sayılamaz**?

- a. Evrensel olması
- b. Üstün olması
- c. Öncelikli olması
- d. Devletin çıkarları karşısında ihlal edilebilmesi
- e. Herkesin sahip olması

2. Aşağıdakilerden hangisi “olan hukuku” ifade eden kavrama verilen addır?

- a. Pozitif Hukuk
- b. Menfi Hukuk
- c. İctihat Hukuku
- d. İdeal Hukuk
- e. İlkesel Hukuk

3. Kaynağını devletten almayan hukuka ne ad verilir?

- a. Uluslararası hukuk
- b. Doğal hukuk
- c. Devlet dışı hukuk
- d. Adil hukuk
- e. Temel hukuk

4. Bir çeşit Osmanlı Magna Carta’sı olarak tanımlanan Osmanlı-Türk Anayasal metni aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Tanzimat Fermanı
- b. İslahat Fermanı
- c. Sened-i İttifak
- d. Meclis-i Ayan
- e. Temsilciler Meclisi

5. Tarihte bütün insanlığa seslenen ve herkesi kapsayıcı hakların formüle edildiği ilk insan hakları belgesi aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Virginia Haklar Bildirisi
- b. Magna Carta
- c. Amerikan Anayasası
- d. Fransız Anayasası
- e. Fransız İnsan Hakları Bildirgesi

6. Aşağıdakilerden hangisi keyfî gözaltılarının önlenmesine yönelik ilk tarihsel hukuk metnidir?

- a. Doğal Haklar Bildirgesi
- b. Petition of Rights
- c. Magna Carta Libertatum
- d. Habeas Corpus Yasası
- e. Halklar Yasası

7. Aşağıdakilerden hangisi Magna Carta’nın uygulanmadığı gerekçesiyle İngiliz Kralı’na sunulan belgenin adıdır?

- a. Haklar Dilekçesi
- b. Bill of Rights
- c. Parliamentary Act
- d. Vergi Yasası
- e. Amerikan Haklar Bildirgesi

8. Bugünkü ABD Kongresi’nin temelini oluşturan toplantı ilk olarak nerede yapılmıştır?

- a. New York
- b. Washington
- c. Philadelphia
- d. Londra
- e. Paris

9. Fransız Devriminden önce burjuva, köylüler ve yoksul kent emekçilerinden oluşan meclisin adına ne ad verilirdi?

- a. Ulusal Meclis
- b. Kral
- c. Kongre
- d. Avam Kamarası
- e. Üçüncü Tabaka (Tiers Etat)

10. Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisinde yer alan ‘Yasa korurken de, cezalandırırken de herkes için aynı olmalıdır’ ifadesi hangi anlayışın bir sonucudur?

- a. Eşitlik
- b. Sosyal Adalet
- c. Özgürlük
- d. Laiklik
- e. Egemenliğin bölünmezliği

Kendimizi Sınavalım Yanıt Anahtarı

1. d Yanıtınız yanlış ise “İnsan Haklarının Tanımı ve Temel Özellikleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

2. a Yanıtınız yanlış ise “Pozitif Hukuk ve Doğal (Tabii) Hukuk Kavramları ve Ayrımı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

3. b Yanıtınız yanlış ise “Pozitif Hukuk ve Doğal (Tabii) Hukuk Kavramları ve Ayrımı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. c Yanıtınız yanlış ise “Magna Carta’nın Ortaya Çıkışı ve Kapsamı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. a Yanıtınız yanlış ise “Virginia Haklar Bildirisi ve Amerikan Bağımsızlık Bildirisi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. d Yanıtınız yanlış ise “İngiltere’de 17. Yüzyılda Görülen Yasal Düzenlemeler” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. a Yanıtınız yanlış ise “İngiltere’de 17. Yüzyılda Görülen Yasal Düzenlemeler” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. c Yanıtınız yanlış ise “Kongre’nin Kuruluşu ve İlk Bildirisi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. e Yanıtınız yanlış ise “Fransız İhtilali’ni Hazırlayan Toplumsal-Siyasal Koşullar ve İhtilalin Gelişimi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. a Yanıtınız yanlış ise “Fransız İnsan ve Vatandaş (Yurttaş) Hakları Bildirisi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Sıra Sizde Yanıt Anahtarı

Sıra Sizde 1

İnsan hakları birbiri ile bağlantılı bir takım terim ve kavramlarla bir arada düşünülmelidir. Bunlardan özgürlük, kişinin, herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünüp davranabilmesidir. Hak kavramı ise kişiye çıkarlarını korumak, ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla hukuk düzeninin tanıdığı irade gücü veya hukuksal gücü anlatmak için kullanılır.

Sıra Sizde 2

Pozitif hukuk, mevcut hukuku, başka bir anlatımla, *olan hukuku* ifade eder. Doğal (tabii) hukuk ise, pozitif hukuka karşıt bir konumlanışla, bağlayıcılığını devletten almayan, devlet hukukunu (pozitif hukuku) aşan ve bu hukukun değerlendirilmesinde yararlanılan *adalet esasları* olarak değerlendirilebilir.

Sıra Sizde 3

1215 yılında çıkartılan *Magna Carta*, modern insan hakları uygulaması bakımından bir ilk olma özelliğine sahiptir. Bu belgede Kralın vergilendirme yetkisi başta olmak üzere devlet iktidarına kişiler lehine önemli bir takım sınırlamalar getirilmiştir. 1628 tarihli Haklar Dilekçesi ile *Magna Carta*’nın getirdiği haklar bir kez daha krala hatırlatılmıştır. 1679 tarihli *Habeas Corpus Yasası* ile keyfî göz altılarının önlenmesi amaçlanmıştır. 1689 tarihli *Bill of Rights* (Haklar Bildirisi/Yasası) ise, parlamentonun monarşi karşısında kesin üstünlüğünü belgeleyen ve bu arada kişi hak ve özgürlükleri ile ilgili de kimi hükümler içeren bir hukuksal belge olmuştur.

Sıra Sizde 4

1789 Bildirisi, kendisinin önceli konumundaki Amerikan haklar bildirilerinin çizgisini takip etmiştir. Özgürlük, mülkiyet, güvenlik ve baskıya karşı direnme şeklindeki doğal ve vazgeçilmez haklar formülü, Amerikan bildirilerinin de benimsediği, John Locke’un ‘yaşam-özgürlük-mülkiyet-baskıya karşı direnme’ formülünün yinelenmesidir. Yine kendisinden önceki bildirilerde olduğu gibi 1789 Bildirisi de siyasal topluluğun (devlet düzeninin) amacının bu hakları korumak olduğunu beyan ederek, söz konusu haklara pozitif hukukun üstünde bir değer atfetmektedir. Öte yandan Fransız Bildirisi kendisinden önceki bildirilerle kıyaslanamayacak derecede dünya çapında bir üne sahiptir. Bunun nedenlerini, 1789 Fransız Bildirisi’nin ifade gücünde, üslubun daha berrak, daha çekici oluşunda ve kullanılan formüllerin daha evrensel bir nitelik taşıyışında aramak gerekir.

Yararlanılan Kaynaklar

Ağaoğulları, Mehmet Ali (2006). **Ulus-Devlet ya da Halkın Egemenliği**. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları.

Akıllıoğlu, Tekin (1995). **İnsan Hakları-I: Kavram Kaynaklar ve Koruma Sistemleri**. Ankara: AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları.

Akşin, Sina (1998). **Ana Çizgileriyle Türkiye'nin Yakın Tarihi**. Ankara: İmaj Yayınevi.

Eroğul, Cem (2000). **Anatüzeeye Giriş (Anayasa Hukukuna Giriş)**. Altıncı Basım. Ankara: İmaj Yayınevi.

Güriz, Adnan (1996). **Hukuk Başlangıcı**. Beşinci Basım. Ankara: Siyasal Kitabevi.

Güriz, Adnan (1997). Hak Kavramı. **Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri**. (Hayrettin Ökçesiz (Ed.)). İstanbul: Alkım Yayınevi, ss. 134-150.

Hirş, Ernest (1997). Hukuk Kavramı. **Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri**. (Hayrettin Ökçesiz (Ed.)). İstanbul: Alkım Yayınevi, ss. 169-181.

Kaboğlu, İbrahim Ö. (2002). **Özgürlükler Hukuku**. Altıncı Basım. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları.

Kapani, Münici (1993). **Kamu Hürriyetleri**. Yedinci Basım. Ankara: Yetkin Yayınları.

Kara, Uğur (2002). **Sened-i İttifak**. <http://www.inisiyatif.net/document/sened_i%20ittifak.pdf> (29.12.2011).

Kuçuradi, İonna (1997). Adalet Kavramı. **Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri**. (Hayrettin Ökçesiz (Ed.)). İstanbul: Alkım Yayınevi, ss. 322-328.

Musulin, Janko (1983). **Hürriyet Bildirgeleri: Magna Carta'dan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne**. İstanbul: Belge Yayınları.

Oxford Dictionary of Law (2006). Sixth Edition Oxford: Oxford University Press.

Oxford Concise Dictionary of Politics (2009). Third Edition. Oxford: Oxford University Press.

Sancar, Mithat (2000). **"Devlet Aklı" Kışkacında Hukuk Devleti**. İkinci Basım. İstanbul: İletişim Yayınları.

Sarıca, Murat (2000). **100 Soruda Fransız İhtilali**. Dördüncü Basım. İstanbul: Gerçek Yayınevi.

Shorts, Edwin ve de Than, Claire (1998). **Civil Liberties**. London: Sweet and Maxwell.

Soysal, Mümtaz [1999]. **100 Soruda Anayasanın Anlamı**. İstanbul: Gerçek Yayınevi.

Sungurbey, İsmet (1997). Hak Nedir?. **Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri**. (Hayrettin Ökçesiz (Ed.)). İstanbul: Alkım Yayınevi, ss. 151-159.

Tanör, Bülent (1994). **Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu**. Üçüncü Basım. İstanbul: BDS Yayınları.

Tunaya, Tarık Z. (1960). **Türkiye'nin Siyasi Hayatında Batılılaşma Hareketleri**. İstanbul: Yedigün.

Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü. <<http://tdkterim.gov.tr/bts/>> (27.11.2011).

Uygun, Oktay (2000). İnsan Hakları Kuramı. **İnsan Hakları**. Ed.: Korkut Tankuter. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.

Yayla, Atilla (2004). **Siyasî Düşünce Sözlüğü**. Üçüncü Basım. Ankara: Adres Yayınları.

Zabunoğlu, Yahya Kazım (2004). Özgürlükler ve Kamu Hakları. **Polise İnsan Hakları Eğitimi Programı Konferansı**, Eskişehir: Yayımlanmamış Konferans Tebliği.

2

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;

- 👁 İlkçağ Uygarlıklarının İnsan Haklarına İlişkin Ürettiği Düşünceleri Açıklayabilecek,
- 👁 Ortaçağda İnsan Haklarına İlişkin Oluşan Düşünsel Birikimini Anlatabilecek,
- 👁 Yeniçağda İnsan Hakları Öğretisinin Felsefi Temellerini Aktarabilecek,
- 👁 Yakınçağda Sosyal Haklar Fikrine Öncülük Yapan Düşünürleri Anlatabilecek

bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar

- | | |
|------------------|---------------------|
| 🔑 Konfüçyüsçülük | 🔑 Ius Civile |
| 🔑 Budizm | 🔑 Liberalizm |
| 🔑 Kast Sistemi | 🔑 Leviathan |
| 🔑 Sofizm | 🔑 Toplum Sözleşmesi |
| 🔑 Stoacılık | 🔑 Sosyalizm |

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ İlkçağda İnsan Hakları ile İlişkili Düşünceler
- ❖ Ortaçağda İnsan Hakları ile İlişkili Düşünceler
- ❖ Yeniçağda İnsan Hakları Öğretisini Oluşturan Düşünceler
- ❖ Yakınçağda Sosyal Haklar Fikrinin Öncü Düşünürleri

İnsan Haklarının Felsefî Temelleri

GİRİŞ

İnsan haklarına ilişkin düşünsel temelleri medeniyet tarihinin ilk başlarına kadar geriye götürmek mümkündür. Örneğin İlkçağda özgürlük ve eşitlik başta olmak üzere insan haklarıyla ilgili temel sorunlara ilişkin fikirlere Çin, Hint Eski Yunan ve Roma Medeniyetleri gibi çeşitli uygarlıklarda rastlanmaktadır. Batı Roma İmparatorluğu'nun yıkılışı ile başlayan Ortaçağ'ın önemlice bir kısmında felsefî ve siyasal düşünceler, kilisenin (dinsel iktidarın) dünyevî iktidarlar üzerindeki üstünlüğünü sağlamlaştırmaya yönelik görüşler olmuş ve insan hakları düşüncesi ikinci planda kalmıştır. Ancak yine de gerek Hristiyan, gerekse İslam dünyasında eşitlik ve adalet düşüncesinin izlerini bulmak mümkündür. Yeniçağ ise insan hakları olgusunun temelini teşkil eden değerlerin yeniden doğumuna sahne olmuştur. Devlet iktidarının meşruluğunu yönetilenlerin rızasına dayandıran toplum sözleşmesi kuramı, mülkiyet, yaşam hakkı, özgürlük, güvenlik ve barış gibi temel değerlerin korunması gerektiğine dair felsefî temeller bu dönemin ürünüdür. Bu bağlamda, Jean Bodin, Thomas Hobbes, John Locke ve Jean Jacques Rousseau gibi düşünürler incelemeye değer isimler arasındadır. Yakınçağ'a gelindiğinde ise, ekonomik eşitsizlikler karşısında salt siyasal liberalizm temelli özgürlük ilkelerinin insan haklarının etkin bir biçimde korunmasında yeterli olmadığı görülmüştür. Bu duruma tepki olarak insanların özgürlüklerinin önünde engel teşkil ettiği düşünülen ekonomik eşitsizliğin aşılabilmesi için çeşitli reçeteler öne sürülmüştür. Bu çerçevedeki düşünsel birikim sosyalizm düşüncesinin doğmasına ve gelişmesine yol açmıştır. Bu ünite, ilk çağlardan günümüze kadar gelen süreçte insan hakları düşüncesinin geçirdiği evrimi anlamaya yönelik olarak çeşitli dönemlerde öne çıkan düşünceler incelenecektir.

İLKÇAĞDA İNSAN HAKLARI İLE İLİŞKİLİ DÜŞÜNCELER

Çin ve Hindistan'da Konuyla İlgili Düşünsel Birikim

Çin'de siyasal düşüncenin iz bırakmış ilk şahsiyetlerinden bazılarında, özgürlük ve eşitlik sorunlarıyla ilgili görüşlere rastlanmaktadır. Taocu düşüncenin kurucusu olan *Lao-Çe* (doğumu M.Ö. 604), insanların doğuştan iyi ve doğuştan eşit olduğunu belirtmiştir (Şenel, 2002, s. 106); ayrıca, devleti, insanların hiçbir etkisinin olamayacağı bir ruhun eseri olarak görmüş olmakla birlikte, yöneticilerin, insanların bireysel yaşamlarına müdahalede bulunmamaları gerektiğini söylemiştir. Bireysel hayata müdahale etmemenin tek yolu, bu alanda hiçbir kanun yapmamaktır. Düşünürüne göre, ideal devlet, ordu ve diğer güç organlarından yoksun olarak sınırlı bir alanda ve genişleme arzusu taşımadan yaşamalıdır (Ben-Amittay, 1983, s. 28). Devlet, olabildiğince az ve açık yasalar çıkarmalı ve mutlaka gerekli olandan fazla vergi almaktan kaçınmalıdır (Şenel, 2002, s. 107). Bu görüşleriyle Lao-Çe'nin bireyin özgürlüğü lehine olmak üzere devlet gücünü sınırlamayı siyasal düşüncesinin odağına aldığı söylenebilir; ne var ki, Taocu düşünceye hakim olan kadercilik ve bu doğrultuda toplumsal-siyasal olaylardan uzak durma felsefesi, Lao-Çe'nin öngörüsünün tersine, bireyin özgürlük alanının genişletilmesini değil, yönetimin güçlendirilmesini, güçlü bir siyasal iktidarın yaratılmasını savunan Konfüçyüsçülüğe, uygun bir gelişme zemini hazırlamış görünmektedir (Ben-Amittay, 1983, s. 29).

Konfüçyüs (K'ung Fu-Çu; M.Ö. 551-478), siyasal öğretisinin merkezine siyasal iktidarın parçalı halinin doğurduğu sakıncaları almış ve ancak birliği sağlamış güçlü bir siyasal iktidarın adaletsizlikleri yok edebileceğini, böylece de kişisel ve ailesel yaşamda sükunetin geri gelebileceğini göstermeye çalışmıştır. Parçalı siyasal yapının aşılması, yönetimin kurumlarının, örf ve geleneklerinin

güçlendirilmesiyle olabilecektir. Konfüçyüs öğretisinin yönetim katında itibar görmesi ve bu öğretinin arzu ettiği şekilde Çin’de merkezi iktidarın gücünü tekrar etkin hale getirmesi, bireysel ve ailesel yaşamı baskı altına alan devlet müdahaleleriyle sonuçlanmıştır. Bu duruma tepki olarak Mo-Ti öğretisi gelişmiştir. *Mo-Ti* (M.Ö. 472-391), her bireyin çevresine sevgi bağlarıyla bağlanması, toplum sevgisinin hükümetin eylemlerini belirlemesi ve toplumun temeli haline gelmesi, devletin geçmişe bağlı kalmaması ve geleneğe geri dönmemesi, devletin adil davranışlar sergilemesi ve yönetimin iyi tanımlanmış ve planlanmış bir toplumsal ideale sahip olması gerektiği gibi temaları işlemiştir (Ben-Amittay 1983, s. 31-32).

Hindistan’da özgürlük ve eşitlik sorunsalı etrafındaki görüşler, bu ülkede egemen olan *kast sistemi* ile ilgili olmuştur. Toplumu, din adamları, askerler, çalışanlar, düz işçiler, paryalar, köleler gibi kastlara bölen eşitsiz ve adaletsiz bir sistem olan bu sistemi meşrulaştırmaya çalışan Brahmacılık, Upanishadçılık, Hinduizm gibi öğretilerden farklı olarak Budacılık (Budizm), kast sistemine karşı çıkmıştır. Sonradan Buda olarak anılacak olan Prens Gautama (doğumu M.Ö. 500 dolayları), kast sistemine karşı açık ve kararlı bir mücadele içine girmiş olmamakla birlikte, kast ayırımına karşı çıkmış ve bunu davranışlarıyla da göstermiştir. Buda, bütün insanlığa hitap etmiş, düşüncelerini yayarken insanlar arasında ayırım yapmadığından, toplumun en alt sınıflarını bile düşüncelerinin kapsamı içine almıştır. Budacılığın, kısa bir süre içinde Hindistan sınırlarını aşarak Çin, Birmanya, İran ve Asya’nın diğer bölgelerine yayılım göstermesinin temel nedeninin, bu yeni öğretinin kast sistemine karşı kesin tavır almış ve halkçı-eşitlikçi bir nitelik göstermiş olması olduğu söylenebilir (Şenel, 2002, 102-103; Ben-Amittay, 1983, s. 38).



Tarihsel süreçte Hindistan’da eşitlik ve özgürlük önündeki temel engelin kast sistemi olduğunu hatırlayınız.

Eski Yunan’ın Siyasal Yapısı ve Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi

Yunan yarım adasını, Anadolu’nun batı kıyılarını, Ege adalarını ve Güney İtalya ile Sicilya’yı kapsayan Eski Yunan dünyasında özgürlük ve eşitlik sorunlarına değinen siyasal düşünceleri anlayabilmek, öncelikle, bu dünyanın en parlak döneminin toplumsal ve siyasal örgütlenme biçimi olan *polis* (site, kent devleti)’in bilinmesini gerektirmektedir. Polis, birkaç şehri ve bu şehirlerin kırsal kesimlerini de içine alan bir siyasal-toplumsal birliktir. Bu birlik, aynı zamanda dinsel, askerî ve ekonomik bir bütünlük göstermiştir. Polislerden hiçbirinin, diğerlerini hükümlanlık altına alabilecek kadar güce ulaşmaması, polislerin merkezî bir güç altında toplanmasını engelleyerek her birinin özerkliğini sağlamıştır. Merkezî bir güç altında birleşememenin bir nedeni de, her polisin diğerlerini yabancı olarak görmesine neden olan kendine özgü kutsallığa ve tanrılara sahip olmasıdır. M.Ö. V. Yüzyıl polis toplumu, hukuksal açıdan üç kesimden oluşmuştur: i- *yurttaşlar* (vatandaşlar): Polisin yerli halkını oluşturan ve belli haklara sahip olan özgür kişilerdir. Polisin ilk dönemlerinde yurttaşlık, toprak sahipliğiyle özdeşken, daha sonra silah kullanma hakkı olan her yetişkin erkek yurttaşlığa kabul edilmiştir. Kadınlar hiçbir zaman yurttaş olarak kabul görmemiş ve kısmen istisna olan Sparta hariç kamusal-toplumsal etkinliklerin dışında tutulmuştur. Homojen olmayıp çeşitli toplumsal sınıflara bölünmüş olan yurttaşlar arasında, yönetim mekanizmasını ellerinde bulunduranlar genellikle soylular olmuştur. Yurttaşlar, toplam nüfus içinde azınlığı oluşturmuştur. Örneğin, nüfusu 350.000’e ulaşan demokratik Atina’da yurttaşların sayısı 40.000 - 45.000 dolaylarında olmuştur. ii- *yabancılar* (meteksler; metoikoslar): Polise yerleşmiş olup genellikle zanaat ve ticaretle uğraşan, özgür olmalarına karşın, hiçbir yurttaşlık hakkına sahip olmayan kişilerdir. iii- *köleler*: Hiçbir hakkı ve özgürlüğü bulunmayan ve üretim aracı kabul edilen kişilerdir. Kölelerin, polisin maddî ihtiyaçlarını sağlamaları, yurttaşların çeşitli kültürel etkinliklerde bulunmaları ve siyasetle uğraşmaları için gerekli boş zamanı yaratmış ve böylece de, doğrudan demokrasi uygulamalarının gelişmesine uygun bir ortam yaratmıştır (Ağaoğulları, 2000, s. 10-23; Sarica, 1999, s. 7-8).

Eski Yunan polisleri ve özellikle de Atina her zaman demokrasiyle yönetilmiş değildir. Buralarda demokrasi, belirli (sosyo-ekonomik, siyasal) koşullar olgunlaştığında gelişmiştir. Öte yandan, toplumun hukuksal tasnifinden de anlaşılacağı üzere, Eski Yunan demokrasisi köleli ve kadınları kamusal süreçlerden dışlayan bir demokrasi olmuştur. Eşitlik vatandaşlar arasındadır. Özgürlük de esas olarak kamu hizmetine katılmakla özdeş görülmüştür. Buna göre polis yönetimine, kamu hizmetlerine katılan

kişi özgürdür. Özgürlüğün ölçütü, yönetime, yasaların yapılmasına katılabilme. “Yunan Siteleri doğal, terkedilemez, devredilemez haklara sahip bireyler ile bu hakları çiğnemek için fırsat bekleyen, bu yüzden de yetki sınırlarının çizilmesine çalışılan devlet iktidarı arasındaki çelişmeye yabancısıdır [...] Yunan’da özgürlük, yönetime katılmak anlamına gelmektedir. XIX. yüzyıl’ın liberal devletinden farklı olarak bireyleri çoğunluğun baskısından kurtaracak önlemler düşünülmemiştir” (Sarica, 1999, s. 11). Bireylerin veya vatandaşların devlete karşı ileri sürebileceği hakları söz konusu olmamıştır. Site devleti (polis)’nin varlığı esastır ve devlet bireyler üzerinde tam ve mutlak bir otoritedir. Eski Yunan siyasal-toplumsal yapısı özgürlükten, yalnızca siyasal haklara sahip olmayı anlamıştır (Kapani, 1993, s. 20-21).

M.Ö. VI. yüzyılda, ekonomik ve toplumsal gelişmelerle birlikte düşünce alanında bir devrime tanık olunmuştur. Aristokratik dünya görüşüne dayanan mitolojik düşünme tarzı, beliren yeni toplumsal olguları ve insan ilişkilerindeki değişimleri açıklamada yetersiz kalmış ve yükselen orta sınıf, olayları-olguları ele alırken, tanrılara başvurma gereksinimi duymayan laik ve soyut bir söylem kurma çabası içine girmiştir. İlk önce İyonya polislerinde ortaya çıkan bu düşünsel kırılma, kendisini önce doğa felsefesinde göstermiştir. Miletli ve Efesli ilk filozoflar, güncel toplumsal ve siyasal sorunlarla doğrudan uğraşmaktan uzak durarak evrene (kosmos’a) ilişkin sorunlara yanıt arama çabası içine girmiştir. İyonyalı filozoflar *Thales* (M.Ö. 625-545), *Anaksimandros* (M.Ö. 610-545), *Anaksimenes* (M.Ö. 588-525) ve nihayet *Herakleitos* (M.Ö. 540-480)’un doğa felsefelerinin özünü, mitolojik düşüncenin yaptığı gibi doğayı, evreni tanrılarla değil, doğa yasalarıyla açıklamak olduğu söylenebilir. Onlara göre, bu doğa yasaları sayesinde evrende daimi biçimde bir değişim, dönüşüm ve süreklilik egemendir. İyonya filozoflarıyla benzer biçim ve içerikte doğa sorunlarına açıklık getirmeye çalışan bir düşünür olan *Demokritos* (M.Ö. 460-370), toplumsal-siyasal olgulara ilişkin de önemli bazı değerlendirmelerde bulunmuştur. Düşünre göre, insanlar kendi ihtiyaçları doğrultusunda kendilerini ve toplumsal ilişkileri geliştirerek gittikçe daha iyi yaşam koşullarına kavuşur. Devlet (polis), toplumda iyi bir yaşam biçimini ve düzeni sağlamaya yönelik yasaları yapması ve koruması amacıyla insanlar tarafından *yapay bir kurum* olarak oluşturulmuştur (Ağaoğulları, 2000, s. 52-72).

Demokritos’un devleti, insanların ihtiyaçlarını karşılamak üzere oluşturduğu –insan eseri yapay- bir kurum olarak görmesinin, bireyin ve toplumun özgürlüğü sorunuyla doğrudan ilişkili bir sonucu olduğu açıktır. Bu düşünme şekliyle, devletin (polisin) Tanrıların eseri olduğu ve dolayısıyla insan üstü bir kişiliği olduğu şeklindeki mitolojik yaklaşım terk edilmiş olmakta, devlet sahici bir düzleme çekilerek kaynağına/temeline insanlar yerleştirilmiş olmaktadır. Böylece, bireylerin bünyesinde eridiği ve kendi başına bir amaç olan devlet kurgusu yerini, kaynağını insanlardan alan ve meşruiyetini insanlara hizmet etmek amacıyla bulan, başka bir anlatımla devleti amaç değil araç olarak gören, bir devlet anlayışına bırakmış olmaktadır. Bu yaklaşımın, demokrasi ve insan haklarına giden yolda önemli bir köşe taşı olduğu kuşkusuzdur.

Atina’nın siyaset ve kültür bakımından geliştiği ve demokratik düzenin tesis edildiği bir ortamda, doğrudan insan ve toplum sorunlarını merkezine alan bir düşünce hareketi olarak *Sofizm / Sofistler* ortaya çıkmıştır. Zengin kimselere yönetimde etkili olabilmeleri için bilgilerini satan kişiler olan Sofistlerin en ünlüsü konumundaki *Protagoras* (M.Ö. 480-410), kamusal kurumların, insan refahına katkısı açısından değerlendirilmesi gerektiğini söyleyen ilk düşünürdür. Bütün olguların anlaşılmasında aklın önemini vurgulayan düşünür, toplumun siyasal açıdan örgütlenmesinin (devletleşmesinin) de eşit bireyler arasında yapılmış olan bir antlaşmanın eseri olduğu kanısındadır. Diğer bir Sofist düşünür olan *Antiphon* ve *Alkidamas* tarafından da benimsenen bu çarpıcı düşünceye göre, devletin ortaya çıkması, bütün insanların özgür bir şekilde kendi serbestliklerini sınırlandırarak, temel özgürlüklerin bir örgütlenme çerçevesinde güçlendirilmesi için yaptıkları bir antlaşmanın sonucudur. Bu yaklaşımın benzeri, 17. ve 18. yüzyıl siyasal düşüncesinde de ifadesini bulacak ve ‘toplum sözleşmesi kuramı’ olarak boy gösterecektir. Öte yandan, Protagoras, bütün ulusların ve hatta kölelerin bile eşit olduğu görüşündedir (Ben-Amittay, 1983, s. 56-57). Kölelik kurumunu eleştirmeleri, Sofistlerin ilginç bir yönünü oluşturmuştur. Onlara göre, aynı toplum içinde yaşayan insanların eşitsiz bir durumda olmaları toplumun temel yasasına, kurucu antlaşma/sözleşmeye aykırıdır (Sarica, 1999, s. 15); bununla birlikte, insanlar arasında eşitsizliği savunan, toplumsal-siyasal kurumları eşit ve ortak iradeye dayanan toplum sözleşmesiyle değil de, güçlü olanın hükmünü yürütmesi esasına dayanan kuvvet teorisiyle açıklayan bazı Sofist düşünürlerin de olduğunu eklemek gerekir. Belirtilmelidir ki, Sofizm, sanat ve siyaset dünyasını da etkilemiştir. Sofizmin yoğun

etkisi altında kalmış olan düşünür ve sanatçı *Sofokles*, yazılı yasaların (pozitif hukukun) üzerinde yer alan bir doğa yasasına (doğal adalete) işaret etmiştir. Düşünür, bu doğal yasaya aykırı olarak sınırlarını aşan otoritelere karşı vatandaşların direnme ve isyan hakları olduğunu savunmuştur. Keza, Sofizmden etkilenmiş bir siyasetçi olan *Perikles*'in de ünlü bir söylevinde demokrasiye övgüsüne, yazılı olmayan yasaların (doğal hukuk) üstünlüğüne yapılan vurgu eşlik etmiştir (Ben-Amittay, 1983, s. 57-58). Görüldüğü gibi, Sofistler, insanı merkezlerine alan, toplumsal-siyasal kurumların insan eseri olan ve insanın hizmetinde olması gereken yapılar olduğunu vurgulayan görüşleri savunmuştur. Önde gelen Sofist düşünürlerin, insanların eşitliği fikrini savunmuş olmaları da, insan hakları düşüncesine varan uzun yolda önemli düşünsel katkılar olmuştur.

İyonya felsefesi ve Sofizmin yaşam bulduğu istikrar ve demokrasi ortamının bozulması ve polisler (site devletleri) için bir çöküş döneminin başladığı koşullarda, eşitlik ve özgürlük temaları, yerlerini devleti kurtarmaya odaklı ve bu doğrultuda devletin varlığına ve o devleti yüceltecek siyasal seçkinlerin önemine vurgu yapan görüşlere bırakmıştır. Düşünceleri arasında farklılıklar olmakla birlikte, *Sokrates* (M.Ö. 469-399), *Platon* (Eflatun; M.Ö. 427-348) ve *Aristoteles* (M.Ö. 384-322) esas olarak, devleti yücelten, bireysel özgürlüğü dışlayan ve kişileri bütün (polis) içinde eriten çizginin temsilcileri olmuştur.

Roma Uygarlığının Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi

M.Ö. VIII. yüzyılda kurulduğu varsayılan Roma devleti, M.Ö. 509 yılına kadar krallık şeklinde yönetilmiş ve bu dönemi cumhuriyet yönetimi izlemiş ve M.Ö 27'de ise imparatorluk dönemi başlamıştır. Roma, uyruklarının hukuksal status bakımından Eski Yunan'ı andırmaktadır. Sınırlı bir vatandaşlar topluluğuna, yabancılar ve köleler eşlik etmiştir. Vatandaşlığın Roma'da da Antik Yunan'a benzer bir mahiyette ve fakat zamanla ölçeği genişleyen bir seyir izlediği görülmüştür. Roma kavmi (civitas)'ın hukuku olarak doğan ve Roma vatandaşlarına uygulanan hukuk kurallarından oluşan *Ius civile*, kamu hukuku alanında vatandaşlar için halk meclisleri, senatus ya da *magistra*'lıklarla ilgili seçme, seçilme hakları ve askerlik yapma gibi hak ve ödevleri getirmiştir. *Ius Civile*, özel hukuk alanında ise, diğer koşullar da sağlanmak kaydıyla, her türlü mameleke ilişkin hukukî işlemlerde taraf olarak hak sahibi olabilmek veya borç altına girebilmek, hukuken geçerli bir evlilik yapabilmek, davada taraf olabilmek gibi hakları tanımıştır. Roma uyruğu olup da kendisine vatandaşlık tanınmayan ve yabancı (peregrinus) kabul edilen kimselere ise, genellikle ticaret hayatının gerektirdiği hukukî işlemleri yapmak ve Romalılarla evlenmek hakkı tanınmıştır. Uyruk olmalarına karşın yabancı sayılan bu grup, *Ius civile*'ye değil, *Ius gentium*'a (yabancılar, kavimler hukukuna) tabi olmuşlardır. Bu ikili durum, M.S. 212'de bütün imparatorluk uyruklarına vatandaşlık hakkının tanınmasıyla son bulmuştur (Karadeniz Çelebican, 1997, s. 149-153). Toplumsal-hukuksal piramidin en altında ise özgür olmayıp hiçbir hakkı bulunmayan ve bütünüyle bir eşya muamelesi gören köleler yer almıştır.

Eyleme ve uygulamaya önem veren ve siyasal yapılarında köklü dönüşümleri çok yavaş geçiren Roma'da özgün bir siyasal doktrinin izlerine rastlamak kolay değildir. Soyut düşünceye pek değer vermemelerine karşın, içeride mevcut eşitsizlikleri ve dışarıda izlenen yayılmacı siyaseti meşrulaştırmaya yönelik görüşlere rastlanmıştır. Bu doğrultuda, Eski Yunan polislerinin çöküş döneminde ortaya çıkan Stoacı düşünce Romalı düşünürleri etkilemiştir. Stoacılar göre, bütün insanlar evrensel düzenin temel parçaları olarak, evrensel akıldan pay almışlardır ve hepsi Tanrının çocuklarıdır; bu yüzden de birbirlerinin kardeşidirler. Herkesi bağlayan bir doğal hukuk fikrinden hareketle Stoacılar, evrensel-tanrısal akıldan pay alan ve tanrısal-doğal yasanın hükmü altında yaşayan insanların eşitliği düşüncesine ulaşmıştır. Bu düşüncelerin siyasal karşılığı ise, tek bir dünya devleti (kosmopolis) ve dünya yurttaşlığı fikridir. Bu içeriğiyle Stoacılık, Roma İmparatorluğu'nun bütün dünyaya hükmetmeyi amaçlayan yayılmacı eğilimine uygun düşmektedir. Ekleme gerekir ki, soyut düzeyde evrenselliği ve eşitliği savunan Stoacılık, somutta ise dünyevi değerleri önemsemeyen kaderci eğilimleriyle mevcut eşitsizlikleri ve baskıcı rejimleri kabul etme çizgisine kaymaktadır (Ağaoğulları, 2000, s. 400-404).

Roma siyasal düşüncesinin en önemli temsilcisi kabul edilen Cicero da (Marcus Tullius Cicero; doğumu M.Ö. 106) Stoacıların doğal hukuk ve evrensellik düşüncesini benimsemiştir. Bu, onu eşitlik fikrine götürmüştür; bununla birlikte, düşünürü göre, aklın farklı kullanımından kaynaklanan eşitsizlikler kaçınılmazdır; bu yüzden, mutlak eşitlikten söz edilemez. Buradan hareketle, Cicero, Roma'da geçerli

olan özgür insan-köle ayrımını olağan göstermekte, onu meşrulaştırmaktadır. Düşünürce göre, Roma devletinin düzeni doğal hukuka uygun bir düzendir. Böylelikle Cicero, Roma'daki bütün eşitsizlikleri de doğal hukuka uygun bularak meşrulaştırmaktadır (Ağaoğulları ve Köker, 2001, s. 51-56).

Roma siyasal düşünüşü içinde, özgürlük ve eşitlik konularıyla bağlantılı olarak anılabilecek bir diğer isim, Cicero gibi Stoacı ideolojiden etkilenmiş bir düşünür olan Lucius Annaeus Seneca (M.Ö. 4 – M.S. 65)'dir. Seneca, soyut düzeyde, eşitsizliğin ve köleliğin kaynağı olarak gördüğü mala mülke sahip olma tutkusuna yönelik eleştirel değerlendirmeler yapmıştır. Ona göre, bu tutku ve onun sonucu olarak ortaya çıkan özel mülkiyet, eşitliğin hüküm sürdüğü doğal yaşama son vermiştir; ne var ki, düşünürce göre, artık eski duruma, doğal yaşama, geri dönmek de mümkün değildir; var olan bütün kurumların korunması gerekmektedir. Örneğin, kölelere iyi davranılması gerektiğini savunan düşünür, kölelik kurumunu olduğu gibi kabul eder. Stoacı felsefe, Seneca'ya köleliği meşrulaştıracak imkânları da sunmaktadır. Bu doğrultuda Seneca, bedensel ya da dıșsal köleliğin hiç önemli olmadığını, önemli olanın kişinin kendi içinde sağladığı özgürlük olduğunu savunur (Ağaoğulları ve Köker, 2001, s. 79-83).



Stoacılık düşüncesinin Roma yayılmacılığının meşrulaştırılmasındaki rolünü anlatınız.



Stoacılık İdeolojisine ilişkin daha fazla bilgi edinmek için bakınız:
http://www.felsefe.gen.tr/stoa_okulu_stoalilar.asp

ORTAÇAĞDA İNSAN HAKLARI İLE İLİŞKİLİ DÜŞÜNCELER

Batı Avrupa'nın Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi

Ortaçağın, Batı Roma İmparatorluğu'nun yıkılışından (476 yılı) Rönesansa (XV. Yüzyıl sonu) kadar süren bir dönem olduğu kabul edilmektedir. Bu dönem Batı Avrupa'sında feodalite (feodal üretim tarzı)'nin hüküm sürmesi, feodaliteye uygun olarak güçlü bir merkezî iktidarın olmayışı (parçalı küçük siyasal yapıların varlığı) ve Hristiyanlığın Papalık ve ona bağlı kiliseler şeklinde kurumsallaşarak düşünce hayatını belirlemesi gibi olgularla belirlenebileceği söylenebilir. Bu dönemin önemlice bir kısmında felsefî ve siyasal düşünceler, kilisenin (dinsel iktidarın) dünyevî iktidarlara üzerindeki üstünlüğünü sağlamlaştırmaya yönelik görüşler olmuştur. Kilise ve devlet iktidarının alanlarının ayrı olması gerektiği, siyasal iktidarın Tanrı kaynaklı olsa bile yöneticiye halk eliyle ulaştığını ve devletin doğal yasaya uygun biçimde keyfî olmayan sınırlı bir yönetime sahip olması gerektiğini dile getiren Aquinumlu Thomas (1224-1274), söz konusu çizginin dışına çıkan ilk kayda değer düşünür olmuştur (Sarica, 1999, s. 42-44; Ağaoğulları ve Köker, 2001, s. 233-245). Bu düşünür dışında anılabilecek diğer iki düşünür ise Padova'lı Marsilius (1275-1343) ve Occamlı William (1300-1350)'dir. Marsilius, kilisenin oynamak istediği siyasal role karşı çıkmış ve onun devlete (dünyevî iktidara) bağımlı bir statüde olması gerektiğini kanıtlamaya çalışmıştır. Öte yandan, düşünürce göre, bütün kamu makam ve otoriteleri seçimlik ve yasalara tabi olmalıdır; kamu otoritelerinin tamamı, devlet adına ama herkesin çıkarı doğrultusunda çalışmalıdır. William da, hükümetin, kiliseden bütünüyle bağımsız ve ondan tamamen ayrı olması gerektiğini savunmuştur. Diğer yandan, düşünür, devlet iktidarının kaynağının halk olduğunu, hükümetin meşruiyetinin halk desteğine bağlı olduğunu söylemiştir. Yasaların, insanların ve halkların eşitliği ilkesine bağlı olarak kaleme alınması gerektiğini savunan William, pozitif hukukun da, doğal hukuk gibi, bireysel özgürlük ve eşitlik kurallarına uygun olması gerektiğini de vurgulamıştır (Ben-Amittay, s. 111-113).

Görüldüğü gibi, ortaçağ sonlarına doğru, Batı Avrupa siyasal düşüncesi, giderek kilise ve devleti ayıran laik bir çizgiyi benimsemenin yanında, bireysel özgürlük ve eşitlik kavramlarına daha doğrudan biçimde değinme ve dahası bu ilkeleri savunma noktasına gelmiş bulunuyor.

İslam Kültür Sahasında Konuyla İlgili Düşünsel Birikim

İslamiyetin kültürel ve siyasal nüfuz sahası içinde, kabaca IX- XIV yüzyıllar arasını kapsayan dönemde düşünce hayatında hissedilir bir canlılık gözlenmiştir. Batı Avrupa düşünce hayatının, kilisenin sınırlayıcı, kısıtlayıcı müdahalelerine maruz kaldığı bu tarihsel kesitte, İslam düşünürlerinin Eski Yunan düşünürlerinin eserlerinden özgürce beslenerek düşünce sentezlerine varmaya çalıştığı görülmüştür. Avrupa, Eski Yunan düşünce hayatının ürünlerini, söz konusu dönem İslam düşünürlerinin çalışmaları aracılığıyla öğrenmiştir. *İbn-i Rüşd* (1126-1198)'ün Aristoteles'in eserleri üzerine yaptığı yorumlar da Avrupalı düşünürleri etkilemiştir. Tarihi, kişisel kahramanlık veya yenilgiler temelinde değil, toplumsal olguları esas alarak açıklamaya yönelen ve bu doğrultuda devlet ve toplum üzerine dikkate değer gözlem ve tespitlerde bulunan *İbn-i Haldun* (1332-1406) gibi düşünürlerin çıktığı bu kesit, dolaylı da olsa, devlet iktidarını, birey ve toplum lehine sınırlama arzusunun yansıyan birtakım görüşlere sahne olmuştur.

Farabî (870-950), var olan toplumsal düzenler ve olması gerektiğini düşündüğü toplumsal düzene ilişkin tahlillerinde, adalete, barışa, insanları gerçek mutluluğa ulaştırmayı amaçlayan toplumsal dayanışmaya, evrenselliğe vurgu yaparak bu hususların önemine işaret etmiştir. *El-Maverdî* (974-1058), devlet başkanı konumundaki halifenin, adalete uygun hareket etmemesi halinde, görevinden uzaklaştırılması gerektiğini savunmuştur. Keza, *İbn-i Sina* (980-1036) da, halifenin taşıdığı üstün gücün meşru bir niteliğinin bulunması gerektiğini vurgulamıştır. Düşünöre göre, bu meşruiyet, bireylerin doğrudan veya dolaylı olarak göstereceği rızaya dayanacaktır. Bireylerin rızasının olmadığı ve dolayısıyla, meşruiyete sahip olmayan bir iktidara karşı bireylerin direnme, bu iktidarı alaşağı etme ve hatta iktidarı elinde bulunduran kişiyi öldürme hakları vardır (Okandan, 1976, s. 234-243).

YENİÇAĞDA İNSAN HAKLARI ÖĞRETİSİNİ OLUŞTURAN DÜŞÜNCELER

İlkçağ ve ortaçağda insan hakları kavramı ile belirli ölçüde ilişkisi olan düşüncelerden söz etmek mümkünken, söz konusu olan yeniçağ olduğunda, bu dönemin belli başlı düşünürlerinin kuramlarının, doğrudan insan hakları öğretisine vücut verecek açıklıkta görüşler içerdiği görülür.

Tarihsel sıralamaya göre, bu düşünürlerden ilki, *Jean Bodin* (1530-1596)'dir. Kanlı mezhep savaşlarının hüküm sürdüğü Fransa'da görüşlerini olgunlaştıran Bodin, bu ağır siyasal-toplumsal kriz ortamının ancak devlet iktidarının merkezleştirilerek güçlendirilmesi sayesinde aşılabileceği kanısında olmuştur. Düşünürün böyle bir güçlü iktidar için geliştirdiği formül, onun ünlü egemenlik kuramıdır. Buna göre, egemenlik, mutlak, sürekli, devredilemez ve bölünemez. Salt egemenlik kuramına bakıldığında, otorite yanlısı bir düşünür gibi görünen Bodin, kuramıyla çelişmek pahasına egemenliğe bazı sınırlamalar getirmiştir. Birincisi, egemen, Tanrısal-doğal yasalara uygun hareket etmelidir. Bu yasalar, adaleti içeren, uyrukların *özgürlük, mülkiyet, güvenlik, barış* gibi haklarının saygı görüp korunmasını gerektiren, yazılı olmayan, ama insanların vicdanlarına sinmiş yasalardır. Egemenin yasaları (pozitif hukuk), bu yasalara (doğal hukuk) uymalıdır; ne var ki, egemeni buna zorlayacak olan, vicdanından başkası değildir. İkinci bir sınırlama ise *temel yasalar* sınırlamasıdır; buna göre, egemen, tahta geçişi düzenleyen halefiyet yasası ile kamu topraklarının başkalarına devredilmezliği yasasına aykırı hareket edemeyecektir. Üçüncü sınırlama ise *ekonomik* niteliklidir. Egemen, özel mülkiyete dokunamayacak, keyfi ve salt kendi kişisel kararıyla vergi salamayacaktır (Ağaoğulları ve Köker, 2000, s. 17-37). Görüldüğü gibi, Bodin, en yüksek buyurma/yönetme erki olarak önce mutlaklaştırdığı egemenliği, belirli bir adalet fikri ve daha ziyade ekonomik niteliği ağır da bassa, belirli bir özgürlük alanıyla sınırlama yoluna gitmektedir; bununla birlikte, düşünürün, bu özgürlük alanlarının devlet tarafından ihlali halinde öngördüğü herhangi bir yaptırım söz konusu değildir.

Güçlü bir merkezî devletin en yetkin savunucusu ve kuramcısı olan *Thomas Hobbes* (1588-1679) için de esas öncelik, bu niteliğe sahip bir devletin inşasıdır. Hobbes, güçlü bir merkezî iktidarın yokluğunda nelerin olabileceğini göstermek için doğa (tabiat) hali kurgusuna başvurmuştur. İnsanın hayatta kalabilmek için gerek diğer insanlarla ve gerek doğayla amansız bir mücadele içinde olduğu bu yıkıcı durum, bireylerin kendi aralarında yaptığı ve konusu güç kullanma hakkının üçüncü bir kişiye (devlete) devredilmesi olan *toplum sözleşmesi* ile son bulmuştur. Hobbes'un öngördüğü devlet, güvensizliğin,

korkunun, belirsizliğin üstesinden gelen güçlü bir güvenlik devletidir ve düşünür onu bir ejderha (Leviathan) olarak tanımlamaktadır (Hobbes, 2005). Bireyler sözleşmeyle yarattıkları bu gücün (temsilcinin) işlem ve eylemlerine uymakla yükümlüdür. Bu vurguları itibarıyla, bütünüyle devlet otoritesi yanlısı bir görünüm veren Hobbes'ta cılız da olsa özgürlükçü bir damarın olduğu söylenmelidir. Bir kere, o, sınırsız, keyfi, bir devletin kuramcısı olmadığı gibi, Held'in (1989, s. 14) de belirttiği gibi, aynı zamanda liberal bir yana da sahiptir; çünkü, toplumun ve devletin varlığını 'özgür ve eşit' bireylere ve bu bireylerin yaptığı sözleşmeye referansla açıklamıştır. Gerçekten de Hobbes, devletin temeline bireyi ve onun özgür iradesini yerleştirmiş, böylece de devleti insan eseri olan, meşruiyetini insan iradesine (sözleşmeye) dayalı olmaktan alan ve varlık nedeni güvenliği sağlamak olan bir yapı olarak kurgulamıştır. Diğer yandan, Bodin'e benzer biçimde, Hobbes da devlete belirli bir sınırlama ve bireylere belirli bir özgürlük alanı açma eğiliminde görünmektedir. Bir kere, devletli düzene geçişle birlikte, kişiler *yaşam haklarını* devretmiş değildir; zira, düşünüre göre, bütün haklar devredilebilir nitelikte değildir (Hobbes, 2005, 98-105). Bunun yanı sıra, Hobbes, bireylere devletin karışmamasını arzuladığı bir özel alan açma çabasında olmuştur. Düşünüre göre, "dünyada insanların bütün eylemlerini ve smzlerini düzenlemek için yeterli kuralların olduğu bir devlet olmadığına göre [...] yasalarca müsaade edilen bütün eylemlerde, insanlar, kendileri için en yararlı olacak şekilde, kendi akıllarının önereceği şeyleri yapmak özgürlüğüne sahiptirler [...] bir uyruğun özgürlüğü, egemenin, uyrukların eylemlerini düzenlerken yasaklamamış olduğu işlerdedir sadece: birbirleriyle alım ve satım yapmak ve başka türden anlaşmalara girmek; evlerini, gıdalarını ve mesleklerini seçmek, ve çocuklarını uygun gördükleri şekilde yetiştirmek özgürlüğü; ve benzeri gibi" (Hobbes, 2005, s. 156-157). Hobbes'un bireyin özgürlüğü sorununa kayıtsız kalmadığını gösteren bu vurgularına karşın, ele aldığı veya ima ettiği özgürlükler hukuksal güçle donatılmış değildir. Bu hak ve özgürlükler, devletten talep edilebilecek ve devleti gerçekten sınırlayabilecek bir şekilde kurgulanmamıştır; bu bakımdan, Hobbes ve Bodin'in özgürlükleri gerçek güvencelere bağlamama noktasında birleştiği söylenebilir.

Bodin ve Hobbes'tan farklı olarak, siyasal liberalizmin öncü kuramcısı *John Locke* (1632-1704), özgürlüklerin militan bir savunusu içinde olmuş ve bireyin özgürlük alanının devlet tarafından ihlali sorununu da geçiştirmeyerek bu hususta da berrak görüşler ifade etmiştir. Düşünüre göre, siyasal toplumu (devletli toplumu) kuran toplum sözleşmesi yapılmadan önce zaten var olan 'yaşam-özgürlük-mülkiyet' hakları, siyasal topluma olduğu gibi taşınmıştır. Bireyler, devlete sadece doğa (tabiat) halinde ellerinde tuttıkları cezalandırma yetkilerini de vermiştir. Devlet, yaşam, özgürlük, mülkiyet haklarına dokunamayacaktır. Aksi durumda, halk, yönetime isyan hakkını kullanacaktır. Locke'un, bireysel hak ve özgürlükleri güvencelemek için isyan hakkı yaptırımını dışında öngördüğü ikinci mekanizma *kuvvetler ayrılığı* ilkesidir (Şenel, 2002, s. 337-347). Yasama, yürütme erkleri farklı ellerde toplanırsa, hak ve özgürlükleri tehdit edemeyecek daha dengeli bir siyasal iktidarın gerçekleşebileceği düşüncesi, kuvvetler ayrılığı önerisinin esas nedeni görünümündedir.

Belirtmek gerekir ki, Locke'un özgürlük felsefesi ve haklar kataloğu, ilk insan hakları belgeleri üzerinde belirgin bir etki yapmış gibidir. 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi'nin 2. maddesine göre, "Her siyasal topluluğun amacı, insanın doğal ve zaman aşımına uğramaz haklarını korumaktır. Bu haklar özgürlük, mülkiyet, güvenlik ve baskıya karşı direnmedir." Görüldüğü gibi, 2. madde, Locke'un yaşam-özgürlük-mülkiyet ve isyan (direnme) hakkı formülünü tekrarlamış olmakta ve gene Locke gibi, bu hakları devlet (siyasal toplum) tarafından bahşedilmeyen, bilakis öteden beri var olan *doğal haklar* şeklinde değerlendirmektedir. Aynı bildirinin 16. maddesine göre ise, "kuvvetler ayrılığı ile hakların güvence altına alınmadığı hiçbir toplum bir anayasaya sahip değildir." Burada da önce Locke tarafından ifade edilmiş olan ve daha sonra *Montesquieu* (1689-1755)' nün üzerinde duracağı kuvvetler ayrılığı ilkesi yinelenmiştir.

Yeniçağın değinilmesi gereken bir diğer önemli düşünürü Jean Jacques Rousseau (1712-1778)'dur. Hobbes ve Locke gibi Rosseau da görüşlerini ortaya koyarken, doğa (tabiat) hali ve toplum sözleşmesi kurgularına başvurmuştur. Rousseau, siyasal toplumu, varlığı birey iradelerine dayanan ve üyelerine *eşit hak ve yükümlülükler* bahşeden bir bütünlük olarak tasavvur etmiştir. Bu eşit derecede *karşılıklı* bağımlılık durumundan dolayı gerçekte bir özgürlük durumu yaşanmakta ve herkes kendisini birey iradelerinden doğan *genel iradenin* yönetimine vermiş olmaktadır (Rousseau, 1999, s. 46-47). Düşünüre göre, "[...] kendini herkese veren kişi kimseye vermemiş demektir ve kendisi üzerinde başkalarına

tanıdığı haklara başkaları üzerinde kendisi de sahip olmayan hiçbir üye bulunmadığı için her birey hem yitirdiğinin tam karşılığını hem de elindekini korumak için, daha çok güç kazanmış olur” (Rousseau, 1999, s. 47). Sadece siyasal temsilciyi (devleti) yaratma aşamasında birey iradelerine ve dolayısıyla, bir bakıma, halka belirleyicilik tanımakla yetinen Hobbes’tan farklı olarak Rousseau, halkı sadece siyasal iktidarın oluşum aşamasında değil, siyasal karar alma süreçlerinde de hakim kılmaya yanlısıdır. Buna göre, “[y]asalara boyun eğmek zorunda olan halk, yasaları koyan halkın kendisi olmalıdır; toplumun koşullarını düzenleme işi ona katılanlara aittir” (Rousseau, 1999, s. 77). Aynı doğrultuda, egemenliği genel iradenin uygulanışı olarak gören Rousseau, bu yüzden egemenlik yetkisinin devredilemeyeceği, egemen varlığın bizatihi kendisi olan topluluğun, gene kendisi tarafından temsil edilebileceği sonucuna ulaşacaktır (Rousseau, 1999, s. 59-60).

Rousseau bu görüşleriyle, insan haklarının düşünsel gelişimine en önemli katkısını da yapmış olmaktadır. O, halkı, salt devletin oluşum aşamasında değil, daimi biçimde denkleme dahil etmiştir. Şu halde halk, hem egemenliğin kaynağı hem de egemenliğin yegane sahibidir. Bu sayede, yasalara boyun eğen halk, aynı zamanda tabi olduğu bu yasaların yapıcısı/yaratıcısı da olacaktır. Burada hak ve özgürlüklerin güvencesi sorunuyla ilgili bir boyut olduğu kuşkusuzdur. Halk, muhtemel bir keyfi, zorba, eşitlik ve özgürlük düşmanı bir yönetimin özgürlükleri ortadan kaldırmasına izin vermeyecektir; zira, halk, yönetme yetkisini hiçbir şekilde elinden bırakmış değildir. Halk egemenliği fikrinin en yetkin anlatıcısı ve savunucusu olan Rousseau’nun görüşlerinin, insan hakları ile demokratik devlet ilkesi arasındaki ayrılmaz bağ üzerine düşünme fırsatı verdiği söylenebilir. İnsan hakları bünyesinde düşünülebilecek birtakım haklar pozitif hukukun parçası haline gelmiş olsa bile, demokratik imkânların (seçme seçilme hakları, örgütlenme özgürlüğü vb.) olmadığı koşullarda, bu haklar keyfi yönetimlerce rahatlıkla ortadan kaldırılabilir veya uygulama alanında içi boşaltılacak şekilde sulandırılabilir.

Rousseau’nun, eşitliği önemseyen duruşu ve halk egemenliğine yaptığı vurguyla insan hakları öğretisinin gelişimine olumlu katkıda bulunmuş olmakla birlikte, bireyin özgürlüğü ve azınlıkların hakları bakımından hayli sorunlu görüşlere de sahip bir düşünür olduğu söylenmelidir. Düşünüre göre, birey iradelerinden doğmuş olan genel irade her zaman doğrudur, hiçbir zaman değişmez, bozulmaz ve arılığını yitirmez (Rousseau, 1999, s. 77 ve 163). Diğer yandan, siyasal toplumu yaratan kurucu anlaşmanın (toplum sözleşmesinin) oy birliğini gerektirmesine karşılık, siyasal toplumun oluşumundan sonraki süreçlerde siyasal kararlarda oy çokluğu ilkesi yeterli olacaktır; ilk sözleşme dışında, çoğunluğun oyu, geri kalanları her zaman bağlayacaktır (Rousseau, 1999, s. 165-166). Bu durumda, genel irade de, ifadesini çoğunluğun tercih ve kararlarında bulacaktır; nitekim düşünür, genel iradenin tüm özelliklerinin çoğunlukta olduğu görüşünü açıkça da ifade etmektedir (Rousseau, 1999, s. 167). Rousseau’nun çizdiği çerçeveden çıkan sonuç, doğru, değişmez, bozulmaz olan genel iradenin, uygulamada her zaman çoğunluk tarafından temsil edilmesi ve bu yüzden de azınlığın çoğunluğa kesin olarak tabi kılınmasıdır. Üstelik Rousseau, azınlığın çoğunluğa tabi olması ilkesini keskin yaptırımlarla güvenceleme yoluna da gitmiştir; toplumsal uyuma ters düşenleri, sürgün veya ölüm gibi cezalar beklemektedir (Rousseau, 1999, s. 205).



Jean Bodin’in egemenlik teorisinin şekillenmesindeki tarihsel etkenler ne olabilir?



John Locke’un Sözleşme teorisine ilişkin daha fazla bilgi edinmek için bakınız: http://www.felsefe.gen.tr/john_locke_sozlesme_siyasal_toplum.asp

YAKINÇAĞDA SOSYAL HAKLAR FİKRİNİN ÖNCÜ DÜŞÜNÜRLERİ

19. yüzyıl başı, kapitalizmin dayattığı ağır çalışma koşullarının ve yarattığı sosyal eşitsizliklerin hissedilir hale geldiği bir tarihsel kesit olmuştur. Öyle ki, aslında ilke olarak kapitalizme karşı olmayan, bilakis onu destekleyen bazı liberal düşünürlerin bile birtakım itirazları dillendirmeye başladığı görülmüştür. Örneğin, liberal bir iktisatçı olan Jean Charles Léonard de Sismondi (1773-1842), 1815 İngiltere’sine

ilişkin gözlemlerinde, kapitalizmin öngördüğü serbest rekabetin, zenginliğin belirli ellerde toplanmasına yol açtığı, sanayileşmenin işçi sınıfının durumunu düzeltmediği, aksine daha da fakirleşmesine yol açarak kötüleştirdiği, kapitalizmle görülen tekelleşmenin aşırı üretime ve krizlere yol açtığı şeklinde tespitlerde bulunmuştur (Sarica, 1999, s. 129-130). Keza, liberalizmin önde gelen düşünürlerinden biri olan John Stuart Mill (1806-1873) de, 1840'ların kriz koşullarında, kapitalizmin öngördüğü, devletin ekonomiye müdahale etmemesi ('bırakınız yapsınlar') ilkesinin, herkesin değil, yalnızca bir azınlığın mutluluğunu sağladığı, serbest rekabetin açtığı yaraların ancak devlet müdahalesiyle kapatılabileceği şeklindeki görüşlerini ifade etmiştir (Sarica, 1999, s. 112).

Toplumsal zenginliğin yaratılmasında emekçilerin belirleyici konumuna ve buna karşılık, geniş toplum kesimlerinin gittikçe kötüleşen yaşam koşullarına kararlı biçimde dikkat çekenler, sosyalist düşünürler olmuştur. Sosyalizmin ilk dönem düşünürlerinden Saint Simon (1760-1825)'a göre toplumun temeli emektir, toplum emek ürünüdür. Bu yüzden, toplumu üreticiler (çalışan sınıf) yönetmelidir. Bir üretim bilimi olarak siyasetin amacı, üretime en uygun sosyal sistemi bulmak ve uygulamaktır. Bu sistem, çalışanları, aylakların zararından koruyacak bir sistem olacaktır (Meriç, 2002, s. 53-54). Charles Fourier (1772-1837) ise, sanayinin insanları yoksullaştırdığı kanısında olmuştur. Fourier, kapitalizm koşullarında yoksulluğun, çelişik biçimde, bolluktan kaynaklandığı gözleminde bulunmuştur. Bu sonuncu tespitiyle düşünürün, kapitalist ekonominin aşırı üretim kaynaklı krizlerine işaret ettiği söylenebilir. Bir diğer sosyalist düşünür Robert Owen (1771-1858), zenginliği işçilerin yarattığı ve bu zenginliğin de onların hakkı olduğu görüşünü ifade etmiştir. Owen, düşüncelerini uygulamaya aktarmaya da çalışmıştır. Ortaklarından olduğu şirketin New Lanark fabrikasında küçük çocukların çalışmasını önlemiş, beş yıllık bir çabadan sonra da çocukların ve kadınların çalışmalarını sınırlandıran yasanın 1819'da çıkmasını sağlamıştır. Owen, işçilerin çalışma sürelerini kısaltmış, kriz dönemlerinde dahi işçilerine düzenli ücret ödemiş ve çocuk kreşleri açmıştır. Amerika'da 1825 yılında satın aldığı köyde giriştiği New Harmony deneyinde ise, ortak mülkiyete dayalı eşitlikçi bir toplumsal düzeni mikro ölçekte kurmaya çalışmıştır (Engels, 1998, s. 43-50; Sarica, 1999, s. 132-135).

İlk dönem sosyalist düşünürlerden farklı olarak, radikal bir sosyalizm yorumu geliştiren Karl Marx (1813-1883) ve Friedrich Engels (1820-1895)'in kapitalizme yönelttiği köklü eleştirilerle, dolaylı olarak, sosyal haklar fikrinin gelişimine katkı sundukları savunulabilir. Belirtmek gerekir ki, kapitalizmin ve ona eşlik eden liberal düşüncenin mevcut çerçevesi içinde kalacak bir insan hakları veya sosyal haklar fikri, adı geçen bu iki düşünüre yabancıdır; zira, bu düşünürler, bir bütün olarak kapitalizmin aşılması ve yerini sosyalist bir düzene bırakması taraftarı olmuşlardır. Buna karşılık, sosyal hakların ortaya çıkışı ve pozitif hukuk düzenlerine girişi, kapitalizmi köklü biçimde sarsmayacak, ortadan kaldırmayacak tarzda olmuştur; bununla birlikte, Marx ve Engels'in kapitalizm eleştirilerinde, kapitalist sistemin gayri insanî yanlarına işaret etmiş olmalarının, sistemin bir ölçüde sosyal yönde dönüşmesini sağlayan tarihsel gelişmeler üzerinde etki yapmış olduğunu belirtmek gerekir. Öte yandan, Marksizm esinli tarihî sosyalist rejimlerin (Doğu Bloku ülkeleri), vatandaşlarına sunduğu geniş sosyal imkânların (iş, barınma, sağlık vb.) da, sosyal hakların dünya ölçeğinde gelişmesinde sürükleyici unsurlardan olduğu da unutulmamalıdır.



İkinci dönem sosyalist düşünürlerin ilk dönem sosyalist düşünürlerden temel farkı nedir?



Sosyalizm düşüncesine ilişkin daha fazla bilgi edinmek için bakınız:
http://www.felsefe.gen.tr/sosyalizm_nedir.asp

İlkçağda özgürlük ve eşitlik başta olmak üzere insan haklarıyla ilgili temel sorunlara ilişkin düşünsel temellere çeşitli medeniyetlerde rastlanmaktadır. Örneğin Çin’de Taocu düşüncenin kurucusu olan Lao-Çe, insanların doğuştan iyi ve doğuştan eşit olduğunu belirtmiştir. Yine Hindistan’da Budacılık düşüncesinin kurucusu olan Sonradan Buda olarak anılacak olan Prens Gautama, kast sistemine karşı açık ve kararlı bir mücadele içine girmiş olmamakla birlikte, kast ayırımına karşı çıkmış ve bunu davranışlarıyla da göstermiştir. Eski Yunan polisleri ve özellikle de Atina her zaman demokrasiyle yönetilmiş değildir. Buralarda demokrasi, belirli (sosyo-ekonomik, siyasal) koşullar olgunlaştığında gelişmiştir. Öte yandan, toplumun hukuksal tasnifinden de anlaşılacağı üzere, Eski Yunan demokrasisi köleli ve kadınları kamusal süreçlerden dışlayan bir demokrasi olmuştur. Eşitlik vatandaşlar arasındadır. Özgürlük de esas olarak kamu hizmetine katılmakla özdeş görülmüştür. Bu dönemde Sofizm, insanı merkez almış, doğal adalet anlayışını benimsemiş ve devletin ortaya çıkmasını, bütün insanların özgür bir şekilde kendi serbestliklerini sınırlandırması olarak görmüştür. Öte yandan Roma döneminde ortaya çıkan Stoacılık akımı, dünyevi değerleri önemsemeyen kaderci eğilimleriyle mevcut eşitsizlikleri ve baskıcı rejimleri kabul etme çizgisine kaymıştır.

Ortaçağda Batı Avrupa düşünce dünyasının belirleyici aktörü kilise olmuştur. Bu dönemin önemlice bir kısmında felsefî ve siyasal düşünceler, kilisenin (dinsel iktidarın) dünyevî iktidarlar üzerindeki üstünlüğünü sağlamlaştırmaya yönelik görüşler olmuştur. Öte yandan birey özgürlüğünü ve iktidarın sınırlı olması gerektiğini savunan düşünürler de görülmüştür. Aquinumlu Thomas, Padova’lı Marsilius ve Occamlı William bu tür düşünürlerdendir. İslam dünyasına gelince, eski Yunan düşünürlerinden özgürce beslenebilmeleri İslam dünyasının görece daha zengin bir düşünce dünyasına sahip olmasının önünü açmıştır.

Yeniçağın başlangıcını, merkezi devlet iktidarının teorik temellerini atan Jean Bodin ve Thomas Hobbes’a dayandırmak mümkündür. Bodin egemenliğin tek, bölünmez ve devredilemez olduğunu belirtmiş, Hobbes ise güçlü bir merkezî iktidarın yokluğunda nelerin olabileceğini göstermek için doğa (tabiat) hali kurgusuna başvurmuştur. İnsanın hayatta kalabilmek için gerek diğer insanlarla ve gerek doğayla amansız bir mücadele içinde olduğu bu yıkıcı durum, bireylerin kendi aralarında yaptığı ve konusu güç kullanma hakkının üçüncü bir kişiye (devlete) devredilmesi olan toplum sözleşmesi ile son bulmuştur. Hobbes’un öngördüğü devlet, güvensizliğin, korkunun, belirsizliğin üstesinden gelen güçlü bir güvenlik devletidir ve düşünür onu bir ejderha (Leviathan) olarak tanımlamaktadır. Siyasal liberalizmin öncü kuramcısı John Locke (1632-1704), özgürlüklerin militan bir savunusu içinde olmuş ve bireyin özgürlük alanının devlet tarafından ihlali sorununu da geçiştirmeyerek bu hususta da berrak görüşler ifade etmiştir. Jean Jacques Rousseau’ya gelince düşünür, siyasal toplumu, varlığı birey iradelerine dayanan ve üyelerine eşit hak ve yükümlülükler bahşeden bir bütünlük olarak tasavvur etmiştir. Bu eşit derecede karşılıklı bağımlılık durumundan dolayı gerçekte bir özgürlük durumu yaşanmakta ve herkes kendisini birey iradelerinden doğan genel iradenin yönetimine vermiş olmaktadır.

19. yüzyıl başı, kapitalizmin dayattığı ağır çalışma koşullarının ve yarattığı sosyal eşitsizliklerin hissedilir hale geldiği bir tarihsel kesit olmuştur. Bu duruma karşı gelen tepkileri ilk ve ikinci dönem sosyalist düşünce akımı olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. İlk dönemde, Saint Simon, Charles Fourier ve Robert Owen gibi düşünürler, toplumsal zenginliğin yaratılmasında, işçilerin sağladıkları emeğin belirleyici bir katkısı olduğuna işaret etmiş ve bu zenginliklerden çalışan sınıfın da yararlanması gerektiğini ifade etmişlerdir. Öte yandan, radikal bir sosyalizm yorumu geliştiren Karl Marks ve Friedrich Engels gibi kuramcılar bir bütün olarak kapitalizmin aşılması ve yerini sosyalist bir düzene bırakması taraftarı olmuşlardır.

Kendimizi Sınavalım

1. Hindistan'daki kast sistemine karşı çıkarak insanlar arasında eşitliği savunan düşünür aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Konfüçyüs
- b. Buda
- c. Mao
- d. Tao
- e. Brahma

2. Devlet iktidarının doğal yasaya uygun biçimde kullanılması gerektiğini savunan ortaçağ düşünürü aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Robert Owen
- b. Saint Simon
- c. Fourier
- d. Aquinimlu Thomas
- e. Sokrates

3. İslam dünyasında devlet iktidarının meşruluğunu bireylerin göstereceği rızaya bağlayan düşünür kimdir?

- a. Nizam-ül Mülk
- b. İbn Haldun
- c. İbn-i Sina
- d. Farabi
- e. İbn-i Rüşd

4. Batı düşünce hayatını Papalık ve ona bağlı kiliselerin belirlediği dönem aşağıdakilerden hangisidir?

- a. İlkçağ
- b. Ortaçağ
- c. Yakınçağ
- d. Yeniçağ
- e. İleriçağ

5. Kaderci eğilimleri nedeniyle baskıcı rejimleri meşrulaştırmaya yaramış olan düşünce akımı aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Stoacılık
- b. Nihilizm
- c. Varoluşçuluk
- d. Sofizm
- e. Budizm

6. Antik Yunan medeniyetinde oy hakkı olmayan yabancılara ne ad verilirdi?

- a. Gentium
- b. Köleler
- c. Meteksler
- d. Civitas
- e. Vatandaşlar

7. Aşağıdaki düşünürlerden hangisi kapitalist sistemin aşılması gereken sakıncalı bir sistem olarak görmektedir?

- a. Rousseau
- b. Robert Owen
- c. Occam'lı William
- d. Montesquieu
- e. Karl Marks

8. İlkçağ Eski Yunan medeniyetinde doğal adalet düşüncesini savunan düşünce akımı aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Platon
- b. Konfüçyüsçülük
- c. Sofizm
- d. Hristiyanlık
- e. Hedonizm

9. Roma vatandaşlarına uygulanan hukuk kurallarının bütününe ne ad verilmekteydi?

- a. Ius Civile
- b. Ius Gentium
- c. Aerium
- d. Plebiscitum
- e. Platon

10. Jean Bodin'in egemenlik anlayışına göre aşağıdakilerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Bölünmez
- b. Tektir
- c. Geçicidir
- d. Devredilmez
- e. Güçlü iktidar geliştirmeye yöneliktir.

Kendimizi Sınavalım Yanıt Anahtarı

1. **b** Yanıtınız yanlış ise “Çin ve Hindistan’da Konuyla İlgili Düşünsel Birikim” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

2. **d** Yanıtınız yanlış ise “Batı Avrupa’nın Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

3. **c** Yanıtınız yanlış ise “İslam Kültür Sahasında Konuyla İlgili Düşünsel Birikim” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. **b** Yanıtınız yanlış ise “Batı Avrupa’nın Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. **a** Yanıtınız yanlış ise “Roma Uygarlığının Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. **c** Yanıtınız yanlış ise “Eski Yunan’ın Siyasal Yapısı ve Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. **e** Yanıtınız yanlış ise “Yakınçağda Sosyal Haklar Fikrinin Öncü Düşünürleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. **c** Yanıtınız yanlış ise “Eski Yunan’ın Siyasal Yapısı ve Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. **a** Yanıtınız yanlış ise “Roma Uygarlığının Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. **c** Yanıtınız yanlış ise “Batı Avrupa’nın Konuyla İlgili Düşünsel Birikimi.” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Sıra Sizde Yanıt Anahtarı

Sıra Sizde 1

Stoacılar, evrensel-tanrısal akıldan pay alan ve tanrısal-doğal yasanın hükmü altında yaşayan insanların eşitliği düşüncesine ulaşmıştır. Bu düşüncelerin siyasal karşılığı ise, tek bir dünya devleti (kosmopolis) ve dünya yurttaşlığı fikridir. Bu içeriğiyle Stoacılık, Roma İmparatorluğu’nun bütün dünyaya hükmetmeyi amaçlayan yayılmacı eğilimine uygun düşmektedir.

Sıra Sizde 2

Kanlı mezhep savaşlarının hüküm sürdüğü Fransa’da görüşlerini olgunlaştıran Bodin, bu ağır siyasal-toplumsal kriz ortamının ancak devlet iktidarının merkezileştirilerek güçlendirilmesi sayesinde aşılabileceği kanısında olmuştur.

Sıra Sizde 3

İlk dönem sosyalistler toplumsal zenginlikten çalışan sınıfın da yararlanma hakkını savunan bir kapitalist sistemi savunurken, ikinci dönem sosyalistler, kapitalizmi yarattığı insanlık dışı koşullar nedeniyle aşılması gereken bir sistem olarak algılamışlardır.

Yararlanılan Kaynaklar

Ağaoğulları, Mehmet Ali (2000). **Kent Devletinden İmparatorluğa**. İkinci Basım. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları.

Ağaoğulları, Mehmet Ali ve Köker, Levent (2000). **Kral Devlet ya da Ölümlü Tanrı**. İkinci Basım. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları.

Ağaoğulları, Mehmet Ali ve Köker, Levent (2001). **İmparatorluktan Tanrı Devletine**. Dördüncü Basım. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları.

Ben-Amittay, Jacob (1983). **Siyasal Düşünceler Tarihi**. Çev.: Mehmet Ali Kılıçbay ve Levent Köker. Ankara: Savaş Yayınları.

Engels, Friedrich (1998). **Ütopik Sosyalizm ve Bilimsel Sosyalizm**. Sekizinci Basım. Ankara: Sol Yayınları.

Held, David (1989). **Political Theory and the Modern State**. Stanford, California: Stanford University Press.

Hobbes, Thomas (2005 [1651]). **Leviathan veya Bir Din ve Dünya Devletinin İçeriği Biçimi ve Kudreti**. Çev.: Semih Lim. Beşinci Basım. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.

Kapani, Münici (1993). **Kamu Hürriyetleri**. Ankara: Yetkin Yayınları.

Karadeniz Çelebican, Özcan (1997). **Roma Hukuku**. Altıncı Basım. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

Meriç, Cemil (2002). **Saint-Simon: İlk Sosyolog, İlk Sosyalist**. Beşinci Basım. İstanbul: İletişim Yayınları.

Okandan, Recai G. (1976). **Umumî Amme Hukuku: Devletin Doğuşu, Pozitif ve Teorik Gelişmesi, Unusurları**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.

Rousseau, Jean Jacques (1999 [1762]). **Toplum Sözleşmesi**. Çev.: Alpagut Erenuluğ (Üçüncü Basım. Ankara: Öteki Yayınevi.

Sarıca, Murat (1999). **100 Soruda Siyasî Düşünce Tarihi**. İstanbul: Gerçek Yayınevi.

Shorts, Edwin ve de Than, Claire (1998). **Civil Liberties**. London: Sweet and Maxwell.

Şenel, Alâeddin (2002). **Siyasal Düşünceler Tarihi**. Onuncu Basım. Ankara: Bilim ve Sanat Yayınları.

3

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;

-  1982 Anayasasının İnsan Haklarına Olan Yaklaşımını Anlatabilecek,
 -  1982 Anayasasına Göre İnsan Haklarının Sınırlarını Betimleyebilecek,
 -  1982 Anayasasında İnsan Haklarının Sınıflandırılmasını Özetleyebilecek,
 -  1982 Anayasasının Ön Gördüğü İnsan Haklarını Koruma Mekanizmalarını Adlandırabilecek
- bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar

- | | |
|--|--|
|  İnsan Haklarına Dayanan Devlet |  Ölçülülük İlkesi |
|  İnsan Haklarına Saygılı Devlet |  Demokratik Toplum Düzeni |
|  Hakkın Özü |  Bireysel Başvuru |

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ 1982 Anayasasının İnsan Haklarına Olan Yaklaşımı
- ❖ 1982 Anayasasına Göre İnsan Haklarının Sınırları
- ❖ 1982 Anayasasında İnsan Haklarının Sınıflandırılması
- ❖ 1982 Anayasasına Göre İnsan Haklarının Korunması Yolları

Türkiye’de İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri: 1982 Anayasasının Öngördüğü Temel Hak ve Özgürlükler Rejimi

GİRİŞ

1982 Anayasası insan haklarını temel hak ve hürriyetler (özgürlükler) adı altında düzenlemektedir. Bu ünite ilk olarak 1982 Anayasasının temel hak ve özgürlüklere olan yaklaşımı, temel hak ve özgürlüklerin olağan ve olağanüstü hallerde tabi olduğu sınırlar ile temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmasının yasaklanması anlatılacaktır. Daha sonra da 1982 Anayasası’nın insan haklarını sınıflandırmasına değinilecektir. Son olarak insan haklarının korunmasına yönelik mekanizmalara yer verilecektir.

1982 ANAYASASININ İNSAN HAKLARINA OLAN YAKLAŞIMI

İnsan Hakları Karşısında Toplumun Yararı

1982 Anayasası birey hakları ile toplum çıkarlarının çatışması halinde toplumun çıkarlarının öncelik sahibi olduğunu çeşitli şekillerde dile getirmiştir. Örneğin giriş kısmına göre, hiçbir eylem Türk milli menfaatlerine aykırı olamaz. Ayrıca yine bireysel özgürlükler, Türk varlığı, Türkiye’nin devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esası, Türklüğün tarihi ve manevi değerleri, söz konusu olduğunda hiç bir koruma göremeyecektir. Benzer bir şekilde 2. maddede; Türkiye Cumhuriyeti’nin insan haklarına saygılı olduğunun, ancak bunun toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı çerçevesinde anlaşılması gerektiğinin altı çizilmiştir. 12. maddeye göre ise; temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder.

Otorite-Özgürlük Dengesi

1982 Anayasası bireysel özgürlükleri devlet otoritesi lehine sınırlandırmış, otorite-özgürlük dengesinde tercihini otoriteden yana kullanmıştır.

Anayasanın hazırlanması sürecinde anayasayı hazırlayan 12 Eylül askeri yönetimine hakim olan kanı, 1961 Anayasası’nın ‘otorite-hürriyet dengesini, otorite aleyhine bozmuş’ olması; yani özgürlükleri devlet otoritesi aleyhine aşırı geniş bir şekilde tanınması ve bu nedenle devletin güçsüz kalmış olmasıydı. Bu yaklaşımın izlerini; 12 Eylül askeri müdahalesinden sorumlu olan dönemin devlet başkanı Orgeneral Kenan Evren’in 1982 Anayasası’nı devlet adına tanıtma programı çerçevesinde gerçekleştirdiği konuşmalarda görmek mümkündür: Evren’in bir konuşmasında ileri sürdüğü şekliyle, “1961 Anayasasındaki pek çok hak ve ve hürriyetler sanki sınırsızmış gibi, ciddi hiç bir kayda ve şarta bağlanmadan Anayasada yer almışlardır”... “eski Anayasamızın açık veren taraflarından birisi, iktidarda olan bir partinin kurduğu hükümetlerin, bu Anayasa yüzünden bir çok noktalarda elinin kolunun bağlı olması idi. Devletin gücü, yetkileri kafi gelmiyordu... Bütün hak ve hürriyetler bunlardan kötü maksatlarla faydalanacaklara tanınmıştı”. Yine Evren’e göre, 1961 Anayasası kişi özgürlükleri açısından “1924 Anayasası’nda görülmedik bir genişlik getirmesine mukabil, hak ve hürriyet gibi bir nimetin karşılığındaki sorumluluğa yer vermediği de ortaya çıkmıştır. Aynı surette, hak ve hürriyetlere karşılık Devlete ve Cumhuriyete, kendi kendisini koruyabilme imkanlarını bahşetmediği de görülmüştür”. (Aktaran: Özbudun, 2010:62-63)

1982 ANAYASASI'NA GÖRE İNSAN HAKLARININ SINIRLARI

1982 Anayasası insan haklarının sınırlarını üç ayrı çerçeve madde ile düzenlemiştir: 1) Temel hak ve hürriyetlerin (özgürlüklerin) olağan dönemde sınırlandırılması (Md.13), 2) Temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmasının yasaklanması (Md.14), 3) Olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması (Md.15). Bu düzenlemelerin her biri farklı amaçlara yönelmiştir. Bunlardan ilki olağan dönemlerde devletin işleyişi ve toplumsal yaşamın sürdürülebilmesi için bireysel haklara getirilebilecek sınırlandırmaların evrensel demokrasi ilkelerine göre meşru bir çerçevesini çizmeyi amaçlar. İkinci olarak kötüye kullanma yasağı, özgürlüklerin objektif sınırlarını belirleme iddiasındadır. Burada hatırlatılan temel ilke bir kişinin özgürlüğünün sınırının başkalarının özgürlüğü olduğudur. Son olarak 15. madde ile olağan üstü hallerde, temel hak ve özgürlüklerin geçici olarak durdurulması düzenlenmektedir.

13. Madde: Olağan Dönemlerde Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması Sistemi

1982 Anayasası, temel hak ve özgürlüklerin olağan hallerde sınırlandırılması usulünü 13. maddede düzenlemiştir. Bu maddeye göre; “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

Sınırlama Yapılırken Temel Hak ve Hürriyetlerin Özlerine Dokunma Yasağı

Hakkın özüne dokunma yasağı, 1961 Anayasası ile benimsenmişti. Ancak 1982 Anayasası'nın ilk halinde yer almamaktaydı. Bu kriter, 1982 Anayasası'na 3 Ekim 2001 Tarihinde yapılan değişiklik ile girmiştir. Öncelikle şu hususu belirtmek gerekir: “Hakkın Özü” kriteri oldukça belirsiz bir kavramdır. Hangi sınırlandırmanın hangi hakkın özüne dokunacağı kişiden kişiye, toplumdaki topluma değişiklikler gösterecektir. Bu konuda çeşitli yazarlar çeşitli tanımlarda bulunmuştur. Örneğin bir tanıma göre “Bir hak veya hürriyetin özü, onun vazgeçilmez unsuru, dokunulduğu takdirde söz konusu hürriyeti anlamsız kılacak olan aslı çekirdeğidir” (Özbudun, 2010: 115).

Görüldüğü gibi hakkın özü kavramı üzerinde herkesin anlaşabileceği bir kavram değildir. Burada iş konuyu yorumlayacak olan aktörlere özellikle Anayasa Mahkemesi hakimlerine düşmektedir. Çünkü aşağıda belirtileceği gibi iç hukukta temel hak ve özgürlüklerin korunmasında anayasa yargısı önemli bir role sahiptir. Kısıcası bir sınırlamanın hakkın özüne dokunup dokunmadığını hakimler önlerine gelen olayda ayrı ayrı değerlendirecektir.

Sınırlandırmanın Yalnızca Anayasanın İlgili Maddelerinde Belirtilen Sebeplere Bağlı Olması

Genel olarak, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırma sebepleri ile ilgili iki tür sistemden bahsedilebilir: 1. Genel sınırlandırma sebepleri 2. Özel sınırlandırma sebepleri. Bunlardan ilkinde göre, anayasada ayrı bir çerçeve madde ile sınırlandırma sebepleri sayılır ve bu sebeplerin bütün temel hak ve özgürlükler için geçerli olacağı belirtilir. İkinci tür olan özel sınırlandırma sebepleri ile ise sınırlama sebepleri, her bir hak için o hakkın düzenlendiği maddede yer alır. Anayasamız'da 2001 yılında gerçekleştirilen Anayasa değişikliğine kadar genel ve özel sınırlama sebepleri bir aradaydı. 2001 değişikliği ile genel sınırlama sebepleri kaldırılmıştır. Buna göre temel hak ve özgürlükler, ancak Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen özel sınırlama sebeplerine dayanarak sınırlandırılabilir.

13. maddenin konuyla ilgili 2001 değişikliğinden önceki ilk hali şu şekildeydi: “Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle... sınırlandırılabilir.” Anayasa'ya 2001 yılında getirilen değişiklikle bu hüküm kaldırılmış ve yerine şu ifade getirilmiştir: “Temel hak ve hürriyetler..., yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak... sınırlanabilir” Böylece temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında genel sınırlandırma sebepleri

uygulanması terkedilmiş ve sadece özel sınırlama sebepleri benimsenmiştir. Bu düzenleme biçimi, “genel sınırlandırma sebeplerine yer vermeyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin sistemi ile uygun olması açısından olumlu” olarak nitelendirilebilir (Özbudun, 2010:112).

Sınırlandırmanın Ancak Kanunla Yapılabilmesi

Bu düzenlemenin ifadesi gayet açıktır. Bir temel hak ve özgürlük ancak TBMM tarafından usulüne göre çıkartılan bir kanunla sınırlandırılabilir. Bunun dışında temel hak ve özgürlükler, Kanun Hükmünde Kararname, Tüzük, Yönetmelik ve kararname gibi yürütme organı ya da idare tarafından gerçekleştirilen işlemlerle sınırlandırılmaz.

Sınırlandırmanın Anayasanın Sözüne ve Ruhuna Aykırı Olmaması

Anayasanın ruhu denildiğinde bir sınırlandırmanın “Anayasanın bütününe ve ondan çıkan temel anlama aykırı olmaması” anlaşılır (Özbudun, 2010:112). Görüldüğü gibi anayasanın bütünü ve ondan çıkan anlamı o anayasayı okuyan kişiden kişiye değişiklik gösterebilir. Bu nedenle bu kavram da belirsiz olup, yorumlayıcının hayat tecrübesi ve dünya görüşüne göre farklı sonuçlar doğurmaya açıktır. Daha belirgin olan “Anayasanın sözüne aykırı olmama” kriterine gelince; bu kuralın önemi anayasamızın temel hak ve özgürlükler için bir takım “ek güvenceler” belirtmiş olması halinde kendisini göstermektedir. Temel hak ve özgürlüğün düzenlendiği maddelerde adı geçen temel hak ve özgürlüğün tanımı yapılmaktadır. Bunun yanında ilgili maddelerde kanun koyucunun, o hak veya özgürlüğü düzenlerken alamayacağı bazı önlemler ve getiremeyeceği kısıtlamalar yer almaktadır.

Bunlar, yasama organına yönelik olan yasaklama hükümleridir. Bu bağlamda çeşitli temel hak ve özgürlüklere tanınan ek güvencelere aşağıdaki örnekler gösterilebilir:

1. Tutuklamanın ancak hakim kararı ile yapılabilmesi (md. 19);
2. Basının sansür **edilememesi** (md. 28),
3. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin (md. 34) ve dernek kurmanın (md. 33) önceden izin alma şartına **bağlanamaması**,
4. Süreli veya süresiz yayın çıkarmanın önceden izin alma ve malî teminat yatırma şartına **bağlanamaması**. (md. 29),
5. Özel hayatın (md. 20) ve haberleşmelerin (md. 22) gizliliğine ve konuta (md. 21) Anayasa’da belirtilen istisnalar dışında hakim kararı olmadıkça **dokunulamaması**.

Özetlemek gerekirse bu sayılan ek güvencelere aykırı bir kanuni düzenleme yapılması Anayasa’ya aykırılık teşkil edecektir.

Sınırlandırmanın Demokratik Toplum Düzenine Aykırı Olmaması

1982 Anayasası’nın hazırlanması sürecinde demokratik toplum düzeni kavramına şu sözlerle değinilmiştir: “Hak ve hürriyetlere getirilecek sınırlamalar yahut bunlar konusunda öngörülecek sınırlayıcı tedbirler demokratik rejim anlayışına aykırı olmamalı; genellikle kabul gören demokratik rejim anlayışı ile uzlaşabilir olmalıdır” (Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Gerekçesi, Aktaran: Özbudun, 2010:115). Bu süreçte, demokratik toplum düzeni kavramının 1961 Anayasası’nda yer alan öze dokunmama kriterine göre daha belirgin ve uygulanması daha kolay olduğu iddia edilmiştir. Bir açıdan bu görüş haklı görülebilir. Çünkü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere uluslararası sözleşme ve bildiriler bu kriteri kabul etmişlerdir. Ancak 1982 Anayasası’nın hazırlanması sürecinde Danışma Meclisi’nin bu kavrama öze dokunma yasağına nazaran daha dar ve kısıtlayıcı bir anlam yüklediği görülmektedir. Bundan başka akla şu soru gelmektedir: Acaba demokratik toplum düzeni denildiğinde çağdaş ve özgürlükçü demokrasilerin kabul ettiği genel ve evrensel demokratik değerler mi yoksa 1982 Anayasası’nın ön gördüğü demokrasi anlayışı mı benimsenecektir? Bir görüşe böyle bir soru ‘anlamsız’ ve ‘gereksizdir’ çünkü “böyle bir tartışmanın bir anlam taşıyabilmesi için “1982 Anayasası’nın öngördüğü demokrasi” ile “çağdaş batılı demokrasi”nin birbirinden farklı şeyle olduğunun ispat edilmesi gerekir. Bunun ispat edilmesi mümkün değildir.” (Gözler, 2001:58).

Öte yandan anayasayı yapan iktidarın benimsediği bu kavramsal tercih en azından anayasa yapım sürecine hakim olan anlayışa ışık tutması açısından önemlidir. Eğer demokratik toplum düzeni kavramından 1982 Anayasası'nın ön gördüğü düzen anlaşılacaksa, bireyin devlet ve toplum karşısında çağdaş ve özgürlükçü demokrasilere nazaran daha sınırlı bir özgürlük alanı olacaktır. Bu noktada, 1982 Anayasası'na hakim olan felsefenin devletin bireysel özgürlüklere karşı korunması ve bu amaçla özgürlük-devlet otoritesi dengesinin otorite lehine olmasının meşru kabul edildiğini hatırlatmak gerekir. Ancak günümüzde genel kabul gören görüş Anayasa'nın kastettiği demokratik toplum düzeninin çağdaş batılı ülkelerce benimsenen demokratik toplum düzeni olduğu yönündedir. Özellikle Anayasa Mahkemesi, kavramı, 1982 Anayasası dönemindeki uygulamanın başlarında bu Anayasa'da gösterilen demokratik toplum düzeni anlamında yorumlamakla birlikte, süreç içerisinde bu görüşünü değiştirmiştir. Bugün itibarıyla, demokratik toplum düzeninin gerekleri deyimi, hem evrensel demokratik kriterleri yansıtan, hem de hakkın özü kavramını içeren bir şekilde tanımlanmaktadır.

Sınırlandırmanın Laik Cumhuriyetin Gereklerine Aykırı Olmaması

Laiklik ilkesi Anayasamız'ın 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılmaktadır. Laiklik ilkesinin din özgürlüğü ve din-devlet işlerinin ayrılığı olmak üzere birbirini tamamlayan iki unsurdan meydana geldiğini söylemek mümkündür. Bu çerçevede din özgürlüğü de inanç (vicdan) özgürlüğü ile ibadet özgürlüğü olmak üzere iki alt başlığa ayrılır. Din özgürlüğü Anayasamız'ın 24. maddesinde düzenlenmektedir. Buna göre inanç özgürlüğü şu şekilde ifade edilmektedir: “Herkes, vicdan, dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. Kimse, ibadete, dinî âyin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.”

Bu özgürlük, herkesin istediği dini inanca sahip olabileceğini ifade ettiği gibi, bir dini inancı istediği gibi yorumlayabilme ve nihayetinde dilerse hiçbir dini inanca sahip olmama özgürlüğünü de kapsamaktadır. Maddenin üçüncü fıkrasında yer alan ibadet, dini ayin ve törenlere katılmaya zorlanmamama ve dini inanç ve kanaatlerini açıklamama güvencesi bu özgürlükleri destekler niteliktedir.

İbadet özgürlüğü bireylerin inandıkları ve mensup oldukları dinin gerektirdiği ibadetleri, ayin ve törenleri serbestçe yapabilmesi anlamına gelmektedir. Bu özgürlük de 24. maddede yer almaktadır. Anayasa'ya göre, 14. madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir” (m. 24/2). Bu ifadeden anlaşıldığı şekliyle, 1982 Anayasası ibadet özgürlüğünü, inanç özgürlüğü kadar mutlak ve sınırsız bir biçimde tanımış değildir. İbadet özgürlüğünün, Anayasanın 14. maddesinde sayılan amaçlarla kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Anayasanın inanç özgürlüğü ile ibadet özgürlüğü arasında böyle bir ayrıma gitmesi anlaşılır bir tutumdur. Çünkü inanç özgürlüğü kişilerin iç dünyası, bireysel özerklikleri ile ilgilidir ve doğası gereği hiç bir sınırlamaya tabi olmaması gerekir. Buna karşın ibadet özgürlüğü, din özgürlüğünün bireyin iç dünyasının sınırlarını aşarak kamusal hayatta görünür hale gelen kısmıdır. Anayasa Mahkemesi de, bu çerçevede gittiği ayrımda; “bireyin manevi hayatına ilişkin olan” vicdan ya da dini inanç özgürlüğünün sınırsız olması gerektiğini ileri sürmektedir. Mahkeme, bireyin manevi hayatını aşarak toplumsal hayatı etkileyen eylem ve davranış niteliğini alabilecek ibadetlerinin kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu menfaatlerini korumak amacıyla sınırlanabileceğini belirtmektedir.

Laikliğin diğer önemli unsuru olan din-devlet ayrılığı ise din özgürlüğünü destekleyen bir takım ilkeleri bünyesinde barındırır. Bunlardan ‘resmi bir devlet dininin olmaması’ ilkesine göre, bir devlet, herhangi bir dini veya bunun kurallarını vatandaşlarına benimsetecek davranışlar sergilememelidir. Bu açıdan önemli olan devletin belirli bir din lehine veya aleyhine yasaklayıcı veya zorlayıcı kurallar koyamayacağıdır. Bu ilkenin doğal bir sonucu din eğitiminin kişilerin kendi isteğine ve küçüklerin kanuni temsilcilerine (yani çoğunlukla) anne ve babalarına bırakılmasıdır. Fakat Anayasamız'ın 24. maddesi bu ilkedan önemli ölçüde sapan bir düzenleme içermektedir. Buna göre din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Her ne kadar bu düzenlemenin belirli bir dini değil genel olarak din kültürü eğitimi verilmesine yönelik olduğu ileri sürülse de uygulamada Türkiye nüfusunun çoğunluğunun mensup olduğu sünni islam anlayışının bir propaganda aracı haline geldiği tartışmasız bir gerçektir. Bu nedenle din eğitimi ilk ve orta öğretimde zorunlu kılan bu düzenleme hiç şüphesiz laik devlet ilkesine ciddi bir aykırılık teşkil etmektedir.

İkinci olarak ‘devletin, bütün dinlerin mensuplarına eşit davranması’ insan hakları ile doğrudan ilişki halinde olan eşitlik ilkesini hayata geçirmeye yöneliktir. Bu bağlamda devlet, farklı dinlere mensup olan kişiler arasında ayırım gözetmeyecek hepsine eşit muamelede bulunacaktır. Bu durum ayrıca Anayasamız’ın 10. maddesinde dile getirilmektedir: “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir”. Son olarak ‘devlet yönetiminin din kurallarından etkilenmemesi’ ilkesi islami dogma, kural, yorum ve uygulamaların çağdaş insan hakları değerleriyle çatışma ve uyumsuzluk halinde olması durumunda önem kazanmaktadır. Anayasa’nın 24. maddesinin son fıkrasına göre, kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasi veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz.

Sınırlandırmanın Ölçülülük İlkesine Aykırı Olmaması

Ölçülülük ilkesi, “sınırlamada başvuru olan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmasını; bu aracın, sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve araçla amacın ölçüsüz bir oran içinde bulunmamasını ifade eder.” (Özbudun, 2010:114). Aslında ölçülülük ilkesi 1982 Anayasası’nın ilk halinde yer almamaktaydı, bu ilke 2001 Anayasa değişikliği ile getirilmiştir. Ancak 2001’den önce de ölçülülük ilkesinin hukuk devletinin temelinde yer aldığı ve hukuk devletinin zorunlu bir sonucu olduğu ileri sürülmüştür. Bu çerçevede, hemen aşağıda anlatıldığı gibi temel hak ve özgürlüklerin olağanüstü hallerde durdurulmasını düzenleyen Anayasa’nın 15. maddesi en baştan itibaren ölçülülük ilkesine yer vermiştir. Bu husus dikkate alındığında olağanüstü haller için geçerli olan bir ilkenin olağan hallerde ‘evleviyetle’ (öncelikle) geçerli olacağı ileri sürülmüştür. Aynı doğrultuda Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu’nun 13. madde gerekçesinde de bu durum şu şekilde ifade edilmektedir: “...öngörülen amaçlar yahut nedenler bahane edilerek, başka bir amaca ulaşmak için hak ve hürriyetler sınırlanmayacak; yahut meşru amaç güdülerek sınırlanmış olsalar bile, getirilen sınırlama bu amacın zorunlu yahut gerekli kıldığından fazla olmayacaktır. Diğer bir deyimle, amaç ve sınırlama orantısı herhalde korunacaktır” (Aktaran, Özbudun: 114). Ölçülülük ilkesi, 2001 Anayasa değişiklikleriyle 13. maddede açıkça ifade edildiği için varlık ve geçerliliği artık tartışma konusu olmaktan çıkmıştır.

14. Madde: Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılamaması

1982 Anayasası temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamamasını şu şekilde düzenlemektedir:

Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Aslında, bu düzenleme temel hak ve özgürlüklerin objektif sınırlarının dile getirilmesinden başka bir şey değildir. Bütün özgürlükler Anayasa’da haklarında sınırlayıcı bir hüküm olmasa bile objektif sınırlar içinde vardır. Bu durum, “bireylerin özgürlükleri başkalarının özgürlüklerinin başladığı yerde biter” özdeyişiyle özetlenebilir. Temel hak ve özgürlüklerin kendi doğalarından kaynaklanan objektif sınırlarının 14. maddede ayrıca açık bir hüküm ile dile getirilmesinin, bu nedenle gereksiz bir düzenleme olduğu söylenebilir. Bu düzenleme anayasayı yapan iktidarın bireysel özgürlüklere olan güvensizliğinin bir diğer göstergesidir. Bu yaklaşım, 14. maddenin eski metninde daha net bir biçimde gözlemlenebilmektedir:

Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin bir kişi veya zümre tarafından yönetilmesini veya sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak veya dil, ırk, din ve mezhep ayrımı yaratmak veya sair herhangi bir yoldan bu kavram ve görüşlere dayanan bir devlet düzenini kurmak amacıyla kullanılamazlar.

Bu yasaklara aykırı hareket eden veya başkalarını bu yolda teşvik veya tahrik edenler hakkında uygulanacak müeyyideler kanunla düzenlenir.

Anayasanın hiçbir hükmü, Anayasada yer alan hak ve hürriyetleri yok etmeye yönelik bir faaliyette bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamaz.

14. madde 2001 değişikliğinden sonraki şimdiki hali ile eskisine oranla daha kısa ve özlü bir hale getirilmiştir. Yeni metinde faaliyet deyiminin kullanılması, maddenin düşünce açıklamalarını değil, eylemleri yasakladığı yolundaki özgürlükçü yorumu destekler niteliktedir.

15. Madde: Olağanüstü Hallerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması

1982 Anayasası olağanüstü haller için öngördüğü temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması usulünü 15. maddede düzenlemektedir. Buna göre;

Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.

Görüldüğü gibi 13. maddede olağan hallerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasından bahsedilirken, 15. madde temel hak ve özgürlüklerin durdurulması ifadesini kullanmaktadır. Bu maddenin 13. maddeden temel farkı budur. “Çünkü belli bir temel hakkın özüne dokunulmadıkça sınırlamadan sonra o hakkın önemli kullanım olanakları devam etmektedir. Oysa durdurma halinde hakkın kullanım olanakları dondurulmuştur... Durdurma, belli bir hakkın kullanılmasının mümkün olmamasını ifade eder” (Sağlam, 1982:180).

Bu tanımın pratik sonuçları şu şekilde özetlenebilir: İlk olarak olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin durdurulması halinde Anayasa’daki güvencelere aykırı önlemler alınabilir. 13. maddede yer alan ‘ek güvenceler’ bu durumda yoktur. Bu bağlamda örneğin basın sansür edilebilir veya toplantı ve gösteri yürüyüşleri önceden izin alma şartına bağlanabilir. İkinci olarak, sınırlama için kanuna gerek yoktur. Mesela KHK ile sınırlama yapılabilir. Son olarak da sınırlama, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olabilir.

Öte yandan, olağanüstü hallerde bile temel hak ve özgürlüklerin durdurulmasının sınırları vardır. Bunları dört başlık altında özetleyebiliriz.

1. *Olağanüstü Hallerle Sınırlı Olma:* 15. maddede ön görüldüğü şekliyle temel hak ve özgürlüklerin durdurulması için savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerden birisinin olması gerekir. Olağan hallerde bu maddeye dayanılarak temel hak ve özgürlükler durdurulamaz.
2. *Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülüklerin İhlâl Edilmemesi:* Bu sınırlama ile Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler kastedilmektedir. Bu çerçevede ilk akla gelen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere Türkiye’nin imzalamış olduğu temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerdir.

3. *Ölçülülük İlkesine Uyulması Şartı*: Bu sınırlama ile temel hak ve hürriyetlerin durdurulması ya da bunlar için öngörülen güvencelere aykırı tedbirler getirilmesinde durumun gerektirdiği ölçü içinde kalınması yani sınırlama ile öngörülen fayda arasındaki orantının korunması kastedilmektedir.
4. *İhlal Edilemeyecek Olan Temel Hak ve Özgürlükler (Çekirdek Alana Dokunma Yasağı)*: Son olarak 15. madde olağanüstü hallerde bile dokunulmayacak olan temel hak ve özgürlüklerin varlığına işaret etmektedir. Bu doğrultuda, olağanüstü hallerde alınacak önlemlerin sınırları şu şekilde ifade edilmektedir: 1. Savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; 2. Kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; 3. Suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; 4. Suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.

Özetlemek gerekirse, olağan üstü hallerde anayasadaki ek güvencelere ve demokratik toplumun gereklerine aykırı önlemler alınabilir. Ayrıca bunun için kanuna dayanmaya da gerek yoktur. Olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerin durdurulması olağanüstü hal kanun hükmünde kararname ile gerçekleştirilmektedir. Ancak yine de olağan üstü hallerde iktidarın yetkileri sınırsız değildir. Örneğin olağanüstü hal gerekçe gösterilerek işkence yapılamaz. Öte yandan, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'nde dava açılabilmesi (m. 148) yukarıda bahsi geçen güvencelerin uygulamada gerçekleşmesinin önündeki en büyük engeldir.



1982 Anayasası'na göre temel hak ve özgürlüklerinin olağan hallerde sınırlandırılmasının esasları nelerdir?

1982 ANAYASASI'NDA İNSAN HAKLARININ SINIFLANDIRILMASI

İnsan hakları, 1982 Anayasası'nın ikinci kısmında düzenlemektedir. İkinci kısım Anayasa'nın 12. maddesinden 74. maddesine kadar olan kısmı kapsamaktadır. Bu kısmın başlığı "Temel Haklar ve Ödevler" şeklindedir. Bu kısım dört bölüme ayrılmıştır: 1. Genel hükümler (md. 12-16); 2. Kişinin hak ve ödevleri (md. 17-40) 3. Sosyal ve Ekonomik hak ve ödevler (md. 41-65); 4. Siyasî Haklar ve Ödevler (md. 66-74).

Görüldüğü gibi 1982 Anayasası temel hak ve özgürlükleri üç ana başlık altında ele almaktadır. Bu ayırım Georg Jellinek'in ayırımı ile paralellik göstermektedir. Jellinek, temel hak ve özgürlükleri, kişiler ve devlet arasındaki ilişkilerin niteliğine bağlı olarak üçe ayırmıştır: 1. Negatif statü hakları 2. Pozitif statü hakları 3. Aktif statü hakları. Negatif statü hakları söz konusu olduğunda devletin karışmama ve dokunmama yükümlülüğü vardır. Burada devletten hareketsiz kalması ve böylece bireylerin özgürlüklerini diledikleri gibi yaşamaları beklenmektedir. Bu nedenle bu tür haklar devlete olumsuz edim yüklemektedir. Bu tür haklara örnek olarak; düşünce özgürlüğü, konut dokunulmazlığı, kişinin güvenliği, basın özgürlüğü, bilim ve sanat özgürlüğü, mülkiyet hakkı, yerleşme ve seyahat özgürlüğü, din ve vicdan özgürlüğü sayılabilir.

Pozitif statü hakları söz konusu olduğunda ise devletin bir eylemde bulunması gerekir. Burada devletten beklenen "yapma" borcudur. Örneğin çalışma hakkı dediğimizde devletten vatandaşlara iş olanakları sağlaması anlaşılır. Sağlık hakkı açısından bakıldığında devletin vatandaşlara ücretsiz sağlık ücreti sağlaması akla gelecektir. Yine aynı çerçevede konut hakkı ve sosyal güvenlik hakkı gibi haklar, pozitif statü haklarından sayılmaktadır. Pozitif statü hakları için kullanılan diğer terimler; "isteme hakları" veya "sosyal haklar" şeklindedir. Bu tür hakların isteme hakları olarak isimlendirilmesi devletten bir takım eylemlerde bulunulmasının istenebilmesi ile bağlantılıdır. Sosyal haklar kavramı ise, devlete; kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak ile kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak

yükümlülüğünü getiren sosyal devlet anlayışının bir yansımasıdır. Öte yandan kimi sosyal haklar negatif statü hakları niteliğindedir. Örneğin 1982 Anayasası grev ve lokavt hakkını sosyal hak ve ödevler başlığı altında düzenlemiş olmasına rağmen bu hak aslında devletin özgürlüklere dokunmasını yasaklayan negatif statü hakları sınıfına dahildir. Son olarak “aktif statü hakları” denildiğinde, vatandaşlara siyasi karar alma sürecine çeşitli yöntem ve oranlarda katılma olanağı sağlayan haklar kastedilmektedir. Bu haklara; siyasi parti kurma ve bunlara üye olma, oy hakkı, seçilme hakkı, kamu hizmetlerine girme, ve dilekçe hakkı örnek gösterilebilir.

Temel hak ve özgürlükler, Jellinek’in ayrımından başka hak ve özgürlüklerin ortaya çıkış tarihleri esas alınarak da sınıflandırılmaktadır. Bunlardan Birinci Kuşak Haklar, 17. yüzyıl doğal hukuk anlayışına dayanan ve 18. yüzyıl anayasalarında yer alan haklardır. Bu tür haklar, devlete karışmama ve dokunmama ödevi yüklediği için yukarıda anlatılan negatif statü hakları ile paralellik göstermektedir. İkinci Kuşak Haklar denildiğinde ise sosyal haklar veya yukarıda bahsi geçen pozitif statü hakları kastedilmektedir. Son olarak Üçüncü Kuşak Haklar ise 1960’lardan sonra ortaya çıkan çevre, barış, iletişim, bilgi edinme hakkı gibi görece yeni ortaya çıkmış olan hak türlerine işaret etmektedir. Bu tür haklar çoğunlukla uluslararası metinlerde kabul edilmiş olup anayasa hukukundaki konumları sınırlıdır.

Devletin temel hak ve özgürlükler bağlamındaki rolü, karışmama ve sınırlandırmama yükümlülüğünün olduğu negatif ve aktif statü hakları (birinci kuşak haklar) ile çeşitli toplumsal sorunlara çözüm üretmesinin beklendiği pozitif statü hakları (ikinci kuşak haklar-sosyal haklar) şeklinde ikiye ayrılabilir. Benzer bir biçimde 1982 Anayasasındaki hakların ortaya çıkardığı hukuki sonuçlar ve bu bağlamda devletin sahip olduğu yükümlülükler de farklılık göstermektedir. Devletin pasif kalması gerektiği negatif statü hakları söz konusu olduğunda bunlarla bağlantılı anayasal düzenlemeler emredici nitelikteki hukuk kurallarıdır. Devletin bu haklardan doğan yükümlülüğünü yerine getirmemesini haklı gösterecek bir gerekçe yoktur. Öte yandan sosyal haklar (pozitif statü hakları) söz konusu olduğunda kişiler devlete başvurarak talepte bulunma hakkına sahip değillerdir. Çünkü sosyal haklar “program hükümler niteliğinde”dir. Bu nedenle ilgili anayasal düzenlemelerin hukuki sonuçlar meydana getirebilmesi için, önce yasa koyucunun somut bir düzenleme yapmış olması gerekir (Özbudun, 2010:149). İkinci olarak Anayasa’ya göre; Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir (md. 65). Demek ki yasa koyucu, devletin mali imkanlarının kısıtlı olduğunu öne sürerek sosyal haklara ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınabilir. Örneğin Anayasanın 57. maddesi konut hakkını düzenlemekte ve “Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetken bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır” ifadesine yer vermektedir. Ancak bu madde konut sahibi olmayan kişilere devlete başvurarak konut talep etme hakkı vermez.

Kişî Hakları

Kişî Dokunulmazlığı (Md. 17)

Anayasanın 17. maddesi, kişilerin vücut bütünlüğüne dokunulmasını ve rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulmasını yasaklamaktadır. Bunun istisnası tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı hallerdir. Ayrıca, Anayasa’ya göre herkes, yaşama, maddi ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz. Yaşam hakkının istisnaları ise şu şekilde ifade edilmektedir: 1. Meşru müdafaa hali 2. Yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi 3. Bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi 4. Bir ayaklanma veya isyanın bastırılması veya 5. Sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında; silah kullanılmasına kanunun izin verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri.

Zorla Çalıştırma Yasağı (Md. 18)

Anayasaya göre hiç kimse zorla çalıştırılmaz ve angarya yasaktır. Bunlardan zorla çalıştırma, kişilerin istememelerine rağmen ancak karşılığı verilmek suretiyle çalıştırılması; angarya ise hiç bir karşılık verilmeden yine isteklerine aykırı biçimde çalıştırılmasıdır. Angarya her halükarda yasaktır buna karşın

Anayasa zorla çalıştırma yasağına istisna olarak şu hususları belirtmektedir: 1. Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalışmalar 2. Olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler 3. Ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları. Bu sayılan faaliyetler zorla çalıştırma sayılmaz.

Kişî Hürriyeti ve Güvenliği (Md. 19 ve 38)

Anayasaya göre herkes, kişî hürriyeti ve güvenliğine sahiptir. Bu madde kişilerin kolluk kuvvetleri tarafından yakalama, gözetim altına alınma ve tutuklama işlemlerini düzenlemektedir. Anayasaya göre kişiler ancak hâkim kararıyla özgürlüklerinden alıkonulabilir ve bunun şekil ve şartları kanunla gösterilir. Bir suç işlediği şüphesiyle yakalanan veya tutuklanan kişî, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırk sekiz saat içinde hâkim önüne çıkarılır. Bu süre toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gündür. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabilir.

Bundan başka idarenin, kişî hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulaması yasaklanmıştır. Öte yandan silahlı kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir (md. 38)

Anayasa kimi durumlarda hakim kararı olmaksızın kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarına olanak tanımaktadır. Örneğin bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması için hakim kararına gerek yoktur.

Bir kişinin yakalanması veya tutuklanması halinde yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hâkim huzuruna çıkarılınca kadar bildirilir. Ayrıca kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına da hemen bildirilir.

Anayasaya göre; tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Buna aykırı olarak işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, devletçe ödenir.

Öte yandan uygulamada, ceza davalarının çok uzun sürmesi ve uzun süren tutukluluk süreleri sorun yaratmaktadır. Bu nedenle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Türkiye'yi adil yargılama hakkını ihlal ettiği gerekçesiyle tazminata mahkum etmektedir.

Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması (Md. 20-22)

Anayasa kural olarak özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı, haberleşmenin gizliliğini kabul etmektedir. Örneğin bir kimsenin hakim kararı olmaksızın üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Aynı şekilde kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz, haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz.

Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yasayla yetkili kılınmış olan bir merciin yazılı emri ile bahsi geçen müdahaleler gerçekleştirilebilir. Ama bu durumda da bu müdahaleler 24 saat içinde hâkim kararına sunulur.

Bu üç özgürlük millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması nedenlerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak sınırlandırılabilir.

Yerleşme ve Seyahat Özgürlüğü (Md. 23)

Anayasaya göre herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir. Bu özgürlük öncelikle herkesin Türkiye sınırları içinde istediği şehre seyahat etme ve orada yerleşme özgürlüğünü kapsar. Bundan başka yerleşme ve seyahat özgürlüğü vatandaşın sınır dışı edilmemesi ve yurda girme hakkından mahrum bırakılmamasını da kapsamaktadır. Vatandaşların yurt dışına çıkma özgürlükleri ise ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir.

Türkiye sınırlarında seyahat özgürlüğü ancak suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek amacıyla sınırlandırılabilir. Yerleşme hürriyetinin sınırlama nedenleri ise; suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak şeklindedir. Bu özgürlük de diğer kişi hakları gibi ancak kanunla sınırlandırılabilir.

Din ve Vicdan Özgürlüğü (Md. 24)

Yukarıda da ifade edildiği gibi din ve vicdan hürriyeti lâik devlet ilkesinin vazgeçilmez bir unsurudur. Ancak anayasa tarafından ön görülen zorunlu din eğitimi, bu ilkeden önemli ölçüde sapmaktadır.

Düşünce ve İfade Özgürlüğü (Md. 25-26)

Genel olarak düşünce özgürlüğü üç alt unsuru bünyesinde barındırır. En temelde kişinin düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanmaması; düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanmaması ve suçlanmaması yer almaktadır. Bu özgürlük, doğası gereği mutlak bir dokunulmazlığa sahiptir ve hiç bir gerekçe ile sınırlanamaz (md. 25). Bundan başka kişilerin dış dünyadaki düşünce ve bilgilere ulaşma ile düşüncelerini açıklama ve yayma özgürlükleri düşünce özgürlüğünün diğer iki boyutunu oluşturur. Gerçekten de günümüzde düşünce özgürlüğü denildiğinde düşünceyi ifade özgürlüğü anlaşılmaktadır. Liberal demokrasilerde ifade özgürlüğü de kural olarak sınırsızdır. Bunun iki istisnası vardır. Birincisi, ırkçı, ayrımcı, halk arasında kin ve nefret uyandıran savaş kışkırtıcılığı içeren söylemlerdir. İkincisi ise açıkça hakaret ve sövme içeren ifadelerdir.

Anayasaya göre herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar.

Anayasa ifade özgürlüğünün sınırlarını oldukça geniş bir şekilde bir biçimde düzenlemiştir. Öncelikle radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanması Anayasa'ya göre mümkündür. Bundan başka ifade özgürlüğünün kullanılması; milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

Bilim ve Sanat Özgürlüğü (Md. 27)

Anayasa herkesin bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğunu düzenlemektedir. Aslında bilim ve sanat özgürlüğü düşünce ve ifade özgürlüğünün bir türü olmakla birlikte, “bilim ve sanatların seçkin ayrıcalıklı yeri” anayasada ayrı bir madde ile korunma altına alınmasını gerektirmektedir (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2009:166). 1982 Anayasası da ayrı bir madde ile bu konuya yer vermektedir. Gerçekten de bilim ve sanat özgürlüğü, ifade özgürlüğünün tabi olduğu sınırlamalara nazaran daha geniş bir serbestiye sahiptir. Öte yandan bu özgürlük de sınırsız bir özgürlük şeklinde düzenlenmemiştir. İlk olarak bilim ve sanat özgürlüğü yabancı yayımların ülkeye girmesi ve dağıtımının kanunla düzenlenmesine engel değildir. Yine bilim ve sanat eserlerini yayma hakkı, Anayasa'nın 1. 2. ve 3. maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılamaz.

Basın Özgürlüğü (Md. 28-32)

Anayasaya göre, basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz. Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır. Süreli veya süresiz yayın çıkarmak da önceden izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz. Süreli yayın çıkarabilmek için kanunun gösterdiği bilgi ve belgelerin, kanunda belirtilen yetkili mercie verilmesi yeterlidir.

Öte yandan basın ve yayım özgürlüğüne ilişkin anayasal sınırlamalar yasama ve yürütmeye oldukça geniş yetkiler tanımaktadır. Basın özgürlüğü de ifade özgürlüğü gibi; milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir. Ayrıca yine basın özgürlüğü Anayasa'nın 1. 2. ve 3. maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılamaz.

Bundan başka; devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı, yazarlar veya bastırılar veya aynı amaçla, basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar. Tedbir yolu ile dağıtım hâkim kararıyla; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle önlenebilir. Dağıtımı önleyen yetkili merci, bu kararı en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir. Yetkili hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, dağıtımı önleme kararı hükümsüz sayılır.

Süreli veya süresiz yayınlar, kanunun gösterdiği suçların soruşturma veya kovuşturmasına geçilmiş olması hallerinde hâkim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Toplatma kararı veren yetkili merci, bu kararı en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir; hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, toplatma kararı hükümsüz sayılır. Türkiye’de yayımlanan süreli yayınlar, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Cumhuriyetin temel ilkelerine, millî güvenliğe ve genel ahlâka aykırı yayımlardan mahkûm olma halinde, mahkeme kararıyla geçici olarak kapatılabilir. Kapatılan süreli yayının açıkça devamı niteliğini taşıyan her türlü yayın yasaktır; bunlar hâkim kararıyla toplatılır.

Toplantı Hak ve Özgürlükleri (Md. 33-34)

Anayasa iki çeşit toplantı özgürlüğü ön görmektedir: 1. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı (md. 33) 2. Dernek kurma özgürlüğü (Md. 34). Bu çerçevede herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

İkinci olarak dernek özgürlüğü “Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine sahiptir.” şeklinde düzenlenmektedir. Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ile dernek kurma özgürlükleri, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir. Dernekler, kanunun öngördüğü hallerde hâkim kararıyla kapatılabilir veya faaliyetten alıkonulabilir. Ancak, millî güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, derneği faaliyetten men ile yetkilendirilebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, bu idarî karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler

Olumlu Edim Gerektiren Haklar

Yukarıda belirtildiği gibi sosyal hak ve ödevlerin bir çoğu devlete olumlu edim yükleyen pozitif statü hakları niteliğindedir. Bu başlık altında bu tür haklara ilişkin örnekler anlatılmaktadır.

Ailenin korunması ve çocuk hakları (Md. 41): Anayasaya göre, devletin ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar. Aynı doğrultuda her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirlerin alınması da devletin görevleri arasındadır.

Toprak mülkiyeti (Md. 44): Bu düzenleme ile toprak sahibi olmayan köylülerin toprak edinmelerinin kolaylaştırılması amaçlanmıştır. Buna göre devlet, toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek, erozyonla kaybedilmesini önlemek ve topraksız olan veya yeter toprağı bulunmayan çiftçilikle uğraşan köylüye toprak sağlamak amacıyla gerekli tedbirleri alır.

Eğitim ve öğrenim hakkı (Md. 42): Devlet, maddi açıdan yoksul ancak başarılı öğrencilerin eğitim ve öğrenimlerini sürdürebilmeleri amacı burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar.

İş ve çalışma hayatına ilişkin düzenlemeler: Anayasa, “Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir.” demektedir. Çalışma hakkının hayata geçebilmesi için devlete şu konularda gerekli tedbir alma yükümlülüğü getirilmektedir: Çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak (md. 49). Bundan başka ücrette adaletin sağlanması ve işçilerin işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan faydalanması için alınması gereken tedbirler de devlete yüklenmektedir. Bu doğrultuda Anayasada bir asgari ücret tespit edilmesi ön görülmüş ve bunun tespitinde “geçim şartları ile ülkenin ekonomik durumu da gözönünde bulundurulur” denilmiştir. (md. 55)

Sosyal güvenlik hakkı: Anayasaya göre herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir ve devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar. Ayrıca sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler de anayasa tarafından belirlenmiştir. Bunlar şu şekildedir: harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri, malûl ve gaziler, engelliler, yaşlılar ve korunmaya muhtaç çocuklar. Bu doğrultuda anayasa ilgili kişilerin özel durumlarından kaynaklanan toplumsal yaşamdaki gereksinimlerini sağlamak amacıyla, devlete gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü getirmektedir (md. 61).

Yukarıda da anlatıldığı gibi devletin bu başlık altında anlatılan yükümlülükleri vatandaşlara doğrudan talep hakkı vermez. Bunlar daha çok devlet organlarına sunulan birer program niteliğindedir. Bundan başka anayasa “sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” demek suretiyle yasa koyucuya ve yürütmedeki uygulayıcılara geniş bir takdir yetkisi tanımaktadır (md. 65).

Olumsuz Edim Gerektiren Haklar

Sosyal haklar çerçevesinde az sayıda negatif statü hakları yer almaktadır. Bunlardan ilki çalışma ve sözleşme özgürlüğü ile özel teşebbüs kurma özgürlüğüdür (md. 48). Buradaki çalışma özgürlüğü yukarıda bahsi geçen çalışma hakkı ve ödevinden farklıdır. Bunlardan ilki herkesin istediği alanda devletin müdahalesi olmaksızın çalışabilmesi anlamına gelirken, ikincisi devletin istihdam olanakları yaratması olarak anlaşılmalıdır.

İkinci olarak sendika kurma hakkı hatırlatılabilir. Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin olmaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz (md. 51). Yine benzer şekilde toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı (md. 53), grev ve lokavt hakları (md. 54) negatif statü haklarındandır.

Siyasi Haklar ve Ödevler

Türk Vatandaşlığı (Md. 66)

1982 Anayasası, siyasi hak ve ödevlerden yararlanabilme şartı olarak Türk vatandaşlığını şart koşmaktadır. Bu nedenle bu başlık altında ilk olarak Türk vatandaşlığına hak sahibi olan kişiler tarif edilmektedir. Bu doğrultuda, Türk babanın veya Türk ananın çocuğu Türk vatandaşı olarak kabul edilmektedir. Bundan başka “Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes Türktür” denilerek sonradan Türk vatandaşı olma olanağı da sağlanmaktadır.

Anayasaya göre, vatandaşlık, kanunun gösterdiği şartlarla kazanılır ve ancak kanunda belirtilen hallerde kaybedilir. Hiçbir Türk, vatana bağlılıkla bağdaşmayan bir eylemde bulunmadıkça vatandaşlıktan çıkarılamaz. Vatandaşlıktan çıkarma ile ilgili karar ve işlemlere karşı yargı yolu kapatılamaz.

Seçme, Seçilme ve Siyasi Faaliyette Bulunma Hakları

Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir. Halkoylaması serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılır. Serbest oy ilkesi, oy hakkına sahip olanların her hangi bir müdahale ve engellemeyle karşılaşmaksızın oy kullanabilmesidir. Tek dereceli oy ilkesi seçmelerin milletvekillerini araya başkaca bir işlem girmeksizin seçebilmeleri anlamına gelmektedir. Genel oy denildiğinde hiç kimsenin cinsiyet, servet veya benzeri gerekçelerle oy hakkından mahrum bırakılmamasıdır. Eşit oy ilkesi de herkesin sadece bir oy hakkına sahip olmasıdır.

Öte yandan oy hakkına getirilen bir takım sınırlamalar, genel oy ilkesine aykırı değildir. Yaş şartı bunlardan birisidir. Anayasaya göre oy verebilmek için 18 yaşını doldurmuş olmak gerekir. Yine silah altında bulunan er ve erbaşlar ile askeri öğrenciler, taksirli suçlardan hüküm giyenler hariç ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler oy kullanamazlar (md. 67).

Seçilme hakkı da esas olarak vatandaşlara tanınmış olmakla birlikte bir takım kayıtlara tabidir. Bunlar şu şekilde özetlenebilir: 25 yaşını doldurmak, en az ilkokul mezunu olmak, askerlik hizmetini yapmış olmak, taksirli suçlar hariç toplam bir yıldan fazla hapis cezasına hüküm giymiş olmamak, ağır hapis cezasına hüküm giymiş olmamak, yüz kızartıcı suçlardan hüküm giymiş olmamak, kaçakçılık, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırmak, devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlere katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik etme suçlarını işlememiş olmak.

Bazı görevlilerin milletvekili seçilebilmek için görevlerinden çekilmesi gerekir. Bunlar şöyle listelenebilir: Hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu üyeleri, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri ve Silahlı Kuvvetler mensupları.

Siyasi Parti Özgürlükleri

Anayasa siyasi partileri, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurları olarak nitelemektedir. Siyasi partiler önceden izin almadan kurulurlar ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürürler (md. 68).

Öte yandan Anayasa siyasi parti özgürlüklerini bir takım sınırlamalara tabi tutmuştur. Buna göre siyasi partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez.

Bir siyasi partinin 68. maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak, onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiği Anayasa

Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir. Bir siyasî parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır.

Siyasi parti özgürlükleri Türk demokrasisinin en problemli alanlarından birisidir. 1982 Anayasası döneminde toplam yirmi tane siyasi parti kapatılmıştır. “Türkiye’de siyasi partiler diğer demokratik ülkelerde görülmeyen bir sıklık ve kolaylıkla kapatılmaktadır.” (Özbudun, 2010:100).

1982 ANAYASASINA GÖRE İNSAN HAKLARININ KORUNMASI YOLLARI

1982 Anayasasına göre insan haklarının korunması yollarını başvurulacak makam esas alınmak üzere dört ana başlık altında incelemek mümkündür: 1) TBMM’ye Başvuru (Dilekçe Hakkı) 2) İdari Başvuru 3) Kamu denetçisine başvuru yolu 4) Yargısal Başvuru Yolları (Gözler, 2011: 139).

TBMM’ye Başvuru (Dilekçe Hakkı)

Dilekçe hakkı Anayasanın 74. maddesinde düzenlenmektedir. Bu düzenlemeye göre, vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir. Kendileriyle ilgili başvuruların sonucu, gecikmeksizin dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir.

İdari Başvuru

Temel hak ve özgürlükleri ihlal edilen bireyler, yürütme organına başvurabilir. Bu usul idari başvuru yolu olarak adlandırılmaktadır. Anayasaya göre, Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır (md. 40).

Kamu Denetçisine Başvuru

Kamu denetçiliği kurumu (ombudsman), “Halkın şikâyetleri...(üzerine) inceleme yapabilen ve gereği hakkında yalnız tavsiyede bulunabilen fakat kendi karar yetkisi bulunmayan, yurttaşı koruyan kamu görevlisi” olarak tanımlanabilir (Yılmaz, 1992:694).

Türkiye’ye kamu denetçiliği kurumu Anayasa’da 2010 yılında yapılan değişiklikle girmiştir. Buna göre herkes, kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı’na bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler. Kamu Başdenetçisi Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından gizli oyla dört yıl için seçilir. İlk iki oylamada üye tamsayısının üçte iki ve üçüncü oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu aranır. Üçüncü oylamada salt çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamada en çok oy alan iki aday için dördüncü oylama yapılır; dördüncü oylamada en fazla oy alan aday seçilmiş olur.

Yargısal Başvuru

Yargısal başvuru, temel hak ve özgürlüklerin korunması noktasında en etkili olan yoldur. “Çünkü artık, başvuru hakkında idarenin kendisi değil, ondan bağımsız olan mahkemeler karar vermektedir. İkinci olarak mahkemelerin kararı bağlayıcıdır.” (Gözler, 2011:142). Anayasa’ya göre herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz (md. 36). İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. Ancak, Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askerî Şûra kararları yargı denetimi

dışındadır. Öte yandan bu durumda da, Yüksek Askerî Şûranın terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilişik kesme kararlarına karşı yargı yolu açıktır (md. 125).

Bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması noktasında Anayasa Mahkemesi önemli bir yere sahiptir. Bu açıdan ilk olarak somut norm denetimi usulünü anlatmak gerekir. Somut norm denetimi, bir hukuk normunun bir davada uygulanması sırasında, Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülmesi üzerine yapılan denetimdir. Buna göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya KHK'nin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır. Bu yöntemle bireylerin, temel hak ve özgürlüklerini ihlal edebilecek olan yasal düzenlemeler iptal edilebilmektedir.

İkinci olarak bireysel başvuru veya anayasa şikayeti yöntemine göre, anayasal haklarının ihlal edildiğini düşünen herkes, tüm idari ve yargısal denetim yollarını tükettikten sonra sözü edilen ihlalin hala giderilemediği kanısında ise, konuyu Anayasa Mahkemesi'ne taşıyabilmektedir. Anayasa şikayeti Türkiye'ye 2010 Anayasa değişikliği ile gelmiştir. Buna göre herkes, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz. Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir. Bu bağlamda "30.3.2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un özellikle 45 ilâ 51. maddeleri bu Anayasa hükümlerini daha somut hâle getiren düzenlemelere yer vermektedir. Yine 12/7/2012 tarih ve 28351 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü de bireysel başvurunun işleyişi konusunda oldukça ayrıntılı hükümler içermektedir." Bu hukuki çerçevede, Anayasa Mahkemesi, 23 Eylül 2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceleyebilecektir. Bireysel başvuruya konu edilebilecek temel haklar şu şekilde örneklenebilir: Yaşama hakkı, işkence ve eziyet yasağı, zorla çalıştırma yasağı, kişi hürriyeti ve güvenliği, hak arama hürriyeti, suç ve cezaların kanuniliği, özel hayata, aile hayatına, konut ve haberleşmeye saygı, düşünce, din ve vicdan hürriyeti, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti, toplantı ve örgütlenme hürriyeti, mülkiyet hakkı, serbest seçim hakkı, temel hak ve hürriyetlerin korunması, eğitim ve öğretim hakkı ve ödevi, eşitlik ve etkili başvuru hakkı. Kanun ve içtüzük gibi yasama organının gerçekleştirdiği işlemler ile tüzük yönetmelik gibi idarenin yaptığı düzenleyici işlemler için bireysel başvuru yoluna başvurulamaz. Fakat adı geçen düzenleyici işlemlerin bir kişiye uygulanması ve bunun sonucunda hak ihlalinin doğması halinde somut olaydaki uygulama bireysel başvuruya konu olabilecektir (Ekinci ve Sağlam, 2012:12-13).



Bireysel Başvuru usulü çerçevesinde Anayasa Mahkemesi, 23 Eylül 2012 tarihinden önce kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceleme yetkisine sahip değildir.



www.anayasa.gov.tr (Anayasa Mahkemesi Resmi Sitesi)



İnsan haklarının korunmasında en etkin yöntemin yargısal başvuru yöntemi olmasının nedeni nedir?

1982 Anayasası birey hakları ile toplum çıkarlarının çatışması halinde toplumun çıkarlarına öncelik tanımaktadır. Başka bir deyişle Anayasa bireysel özgürlükleri devlet otoritesi lehine sınırlandırmış, otorite-özgürlük dengesinde tercihini otoriteden yana kullanmıştır.

1982 Anayasası insan haklarının sınırlarını üç farklı şekilde düzenlemektedir: 1) Temel hak ve hürriyetlerin (özgürlüklerin) olağan dönemde sınırlandırılması (md. 13) 2) Temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmasının yasaklanması (md. 14) 3) Olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması (md. 15). Bu düzenlemelerin her biri farklı amaçlara yönelmiştir. Bunlardan ilki ile olağan dönemlerde devletin işleyişi ve toplumsal yaşamın yürütülebilmesi için bireysel haklara getirilebilecek sınırlandırmaların evrensel demokrasi ilkelerine göre meşru bir çerçevesinin çizilmesi amaçlanmaktadır. 14. maddedeki kötüye kullanma yasağı ise özgürlüklerin objektif sınırlarını belirleme iddiasındadır. Burada hatırlatılan temel ilke bir kişinin özgürlüklerin sınırının başkalarının özgürlükleri olduğudur. Son olarak 15. maddede sadece olağan üstü hallerle sınırlı olmak kaydıyla temel hak ve özgürlüklerin geçici olarak durdurulması düzenlenmektedir.

1982 Anayasası insan haklarını, ikinci kısımda ele almaktadır. İkinci kısım Anayasa'nın 12. maddeden 74. maddeye kadar olan kısmı kapsamaktadır. Bu kısmın başlığı "Temel Haklar ve Ödevler" şeklindedir ve dört bölüme ayrılmıştır: 1. Genel hükümler (md. 12-16) 2. Kişinin hak ve ödevleri (md. 17-40) 3. Sosyal ve Ekonomik hak ve ödevler (md. 41-65) 4. Siyasî Haklar ve Ödevler (md. 66-74).

Görüldüğü gibi 1982 Anayasası temel hak ve özgürlükleri üç ana başlık altında ele almaktadır. Bunun nedeni teorik olarak insan haklarının kişiler ve devlet arasındaki ilişkinin niteliğine bağlı olarak üçe ayrılmış olmasıdır: 1. Negatif statü hakları 2. Pozitif statü hakları 3. Aktif statü hakları. Negatif statü hakları söz konusu olduğunda devletin karışmama ve dokunmama yükümlülüğü vardır Bu tür haklara örnek olarak düşünce özgürlüğü, konut dokunulmazlığı, kişinin güvenliği, basın özgürlüğü, bilim ve sanat özgürlüğü, mülkiyet hakkı, yerleşme ve seyahat özgürlüğü, din ve vicdan özgürlüğü sayılabilir. Pozitif statü hakları söz konusu olduğunda ise devletin bir eylemde bulunması gerektirir.

Burada devletten beklenen "yapma" borcudur. Örneğin çalışma hakkı dediğimizde devletten vatandaşlara iş olanakları sağlaması anlaşılır. Sağlık hakkı açısından bakıldığında devletin vatandaşlara ücretsiz sağlık ücreti sağlaması akla gelecektir. Yine aynı çerçevede konut hakkı ve sosyal güvenlik hakkı gibi haklar, pozitif statü haklarından sayılmaktadır. Pozitif statü hakları için kullanılan diğer terimler "isteme hakları" veya "sosyal haklar" şeklindedir. Öte yandan kimi sosyal haklar negatif statü hakları niteliğindedir. Örneğin 1982 Anayasası grev ve lokavt hakkını sosyal hak ve ödevler başlığı altında düzenlemiş olmasına rağmen bu hak aslında devletin özgürlüklere dokunmasını yasaklayan negatif statü hakları sınıfına dahildir. Son olarak "aktif statü hakları" denildiğinde, vatandaşlara siyasi karar alma sürecine çeşitli yöntem ve oranlarda katılma olanağı sağlayan haklar kastedilmektedir. Bu haklara; siyasi parti kurma ve bunlara üye olma, oy hakkı, seçilme hakkı, kamu hizmetlerine girme, ve dilekçe hakkı örnek gösterilebilir.

1982 Anayasası'na göre insan haklarının korunması yolları başvurulacak makam esas alınmak üzere dört ana başlık altında incelenebilir: 1) TBMM'ye Başvuru (Dilekçe Hakkı) 2) İdari Başvuru 3) Kamu denetçisine başvuru yolu 4) Yargısal Başvuru Yolları. Bunlardan yargısal başvuru, temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından en etkili olan yoldur. Çünkü burada temel hak ve özgürlükler onları ihlal etme ihtimali olan yasama veya yürütme organı tarafından değil onlardan bağımsız olan mahkemelerce korunmaktadır. Bundan başka mahkemelerin kararlarının bağlayıcı olması yargısal başvuru yönteminin etkinliğini arttırmaktadır.

Kendimizi Sıneyalım

1. Aşağıdakilerden hangisi olağan dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin yanlış bir ifadedir?

- a. Sınırlama ölçünlük ilkesine aykırı olamaz.
- b. Sınırlama idari bir işlemle yapılabilir.
- c. Sınırlama anayasanın sözüne uygun olmalıdır.
- d. Sınırlama anayasanın ruhuna uygun olmalıdır.
- e. Sınırlama temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunmamalıdır.

2. Aşağıdakilerden hangisi bir negatif statü hakkıdır?

- a. Konut hakkı
- b. Sosyal güvenlik hakkı
- c. Eğitim hakkı
- d. Vergi ödevi
- e. Bilim ve sanat özgürlüğü

3. 1982 Anayasası'na göre aşağıdakilerden hangisi sosyal hak ve ödevlerdendir?

- a. Düşünce özgürlüğü
- b. İfade özgürlüğü
- c. Din ve vicdan özgürlüğü
- d. Grev hakkı
- e. Konut dokunulmazlığı

4. 1982 Anayasası'na göre olağanüstü hallerde aşağıdakilerden hangisi **yapılamaz**?

- a. Temel hak ve özgürlüklerin KHK ile sınırlandırılması
- b. Temel hak ve özgürlüklerin anayasanın ön gördüğü ek güvencelere aykırı olarak sınırlandırılması
- c. Suç ve cezaların geçmişe yürütülmesi
- d. Basının sansür edilmesi
- e. Sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olması

5. 1982 Anayasası'na göre aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Çok istisnai durumlarda işkence yöntemine başvurulabilir.
- b. Angarya yasaktır.
- c. Olağan hallerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ancak kanunla mümkündür.
- d. Olağan hallerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması lâiklik ilkesine aykırı olamaz.
- e. Özel hayatın gizliliğine Anayasa'da belirtilen istisnalar dışında hakim kararı olmadıkça dokunulamaz.

6. 1982 Anayasası'na göre aşağıdakilerden hangisi siyasi hak ve ödevlerdendir?

- a. Seçme hakkı
- b. İfade özgürlüğü
- c. Düşünce özgürlüğü
- d. Dernek kurma özgürlüğü
- e. Konut hakkı

7. Aşağıdakilerden hangisi insan haklarının korunmasında yargısal başvuru yollarından birisidir?

- a. Dilekçe hakkı
- b. İdareye başvuru
- c. Bireysel başvuru
- d. Kamu denetçisine başvuru
- e. Ombudsman

8. Aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Olağan hallerde basın sansür edilemez.
- b. Süreli yayın çıkarma önceden izin alma şartına bağlanamaz.
- c. Süreli yayın çıkarma mali teminat yatırma şartına bağlanabilir.
- d. Basın özgürlüğü yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amacıyla sınırlandırılabilir.
- e. Basın özgürlüğü kamu güvenliği gerekçe gösterilerek sınırlandırılabilir.

9. Aşağıdaki durumlardan hangisinde temel hak ve özgürlükler **durdurulamaz**?

- a. Olağanüstü hal
- b. Seferberlik
- c. Savaş
- d. Sıkıyönetim
- e. Ulusal bayramlar

10. Toplu olarak işlenen suçlar dışında suç işlediği düşünülen bir kişi en geç kaç saat içinde hakim önüne çıkarılmalıdır?

- a. 12
- b. 24
- c. 36
- d. 48
- e. 72

Kendimizi Sınavalım Yanıt Anahtarı

1. b Yanıtınız yanlış ise “13. Madde: Olağan Dönemlerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Sistemi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

2. e Yanıtınız yanlış ise “1982 Anayasası’nda İnsan Haklarının Sınıflandırılması” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

3. d Yanıtınız yanlış ise “1982 Anayasası’nda İnsan Haklarının Sınıflandırılması” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. c Yanıtınız yanlış ise “15. Madde: Olağanüstü Hallerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. a Yanıtınız yanlış ise “Kişi Dokunulmazlığı (Md. 17)” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. a Yanıtınız yanlış ise “Siyasi Haklar ve Ödevler” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. c Yanıtınız yanlış ise “Yargısal Başvuru” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. c Yanıtınız yanlış ise “Basın Özgürlüğü (Md. 28-32)” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. e Yanıtınız yanlış ise “15. Madde: Olağanüstü Hallerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. d Yanıtınız yanlış ise “Kişi Hürriyeti ve Güvenliği (Md. 19 ve 38)” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Sıra Sizde Yanıt Anahtarı

Sıra Sizde 1

Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa’nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

Sıra Sizde 2

Yargısal başvuru söz konusu olduğunda temel hak ve özgürlükler, onları ihlal etme ihtimali olan yasama veya yürütme organı tarafından değil onlardan bağımsız olan mahkemelerce korunmaktadır. Bundan başka mahkemelerin kararlarının bağlayıcı olması yargısal başvuru yönteminin etkinliğini arttırmaktadır.

Yararlanılan Kaynaklar

Ekinci, Hüseyin, ve Musa Sağlam. “66 Soruda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru.” http://www.anayasa.gov.tr/files/bireysel_basvuru/66_Soru.pdf. (Anayasa Mahkemesi Resmi İnternet Sitesi), 7 Kasım 2012 tarihinde erişilmiştir.

Gözler, Kemal. “Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri (Anayasanın 13. Maddenin Yeni Şekli Hakkında Bir İnceleme).” **Ankara Barosu Dergisi** 4, no. 59 (2001): 53-67.

-. Türk Anayasa Hukuku Bursa: Ekin 2011.

Özbudun, Ergun. **Türk Anayasa Hukuku**. 11. Ankara: Yetkin, 2010.

Sağlam, Fazıl. **Temel Hakların Sınırlanması ve Özü**, Ankara: A.Ü.Siyasal Bilgiler Fakültesi, 1982.

Tanör, Bülent, ve Necmi Yüzbaşıoğlu. **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**. 9. İstanbul: Beta, 2009.

Yılmaz, Ejder. **Hukuk Sözlüğü**. Ankara: Yetkin, 1992.

4

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;

-  Birleşmiş Milletler Şartının Öngördüğü İnsan Hakları Rejimini Anlatabilecek,
-  Birleşmiş Milletler Sözleşmelerinin Getirdiği İnsan Hakları Denetim Mekanizmalarını Sıralayabilecek,
-  Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesini Tanımlayabilecek

bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar

- | | |
|---|--|
|  Birleşmiş Milletler Şartı |  1503 Usulü |
|  İnsan Hakları Komisyonu |  1235 Usulü |
|  İnsan Hakları Konseyi |  İnsan Hakları Komitesi |
|  Ekonomik ve Sosyal Konsey |  Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi |

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ Birleşmiş Milletler Şartı Zemininde İnsan Haklarının Korunması
- ❖ Birleşmiş Milletler Sözleşmeleri Zemininde İnsan Haklarının Korunması

Uluslararası Düzeyde İnsan Haklarının Korunması I: Birleşmiş Milletler Çerçevesinde İnsan Haklarının Korunması

GİRİŞ

1930'lu yıllar, Almanya başta olmak üzere Avrupa'da otoriter ve totaliter diktatörlüklerin yükselişine sahne olmuştur. Milyonlarca insanın hayatını kaybettiği II. Dünya Savaşı ile sonuçlanan bu süreç, ağır insan hakları ihlallerine sahne olmuştur. İnsanlığa karşı işlenen suçların zirve noktasını, Yahudi soykırımı teşkil etmektedir. Bu acı tecrübelerden alınan derslerin ilk somut sonucu, barışı ve insan haklarını daha etkin bir şekilde koruyacağı düşünülen Birleşmiş Milletler'in kurulmasıdır. Gerçekten de II. Dünya Savaşı'nın çıkması, Milletler Cemiyeti'nin barışı korumada başarısız ve etkisiz kaldığının açık bir göstergesi olmuştur. Bu nedenle bu savaş Milletler Cemiyeti'nin fiilen sonunu hazırlamıştır. 1945 yılında Birleşmiş Milletler Şartı (sözleşmesi) ile kurulan Birleşmiş Milletler örgütü, Milletler Cemiyeti'nin yerini almıştır. Birleşmiş Milletler örgütünün kuruluş sözleşmesinde insan haklarına sıklıkla vurguda bulunulması ve aynı tarihsel süreçte, 1948 yılında Birleşmiş Milletler'in İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ni ilan etmesi, insan haklarını güvence altına alma arayışlarının somut göstergeleridir.

Bu üniteye ilk olarak Birleşmiş Milletler'in kuruluşuna değinilecek ve Birleşmiş Milletler Şartı'nda insan haklarına ilişkin kuralların ele alınış biçimi incelenecektir. Daha sonra, Birleşmiş Milletler Şartı zemininde insan haklarını koruma mekanizmalarının gelişimi ile İnsan Hakları Komisyonu'nun kuruluşu ve faaliyetleri ele alınacaktır. Son olarak, Birleşmiş Milletler sözleşmeleri zemininde insan haklarının korunması konusuna değinilecektir. Bu çerçevede şu sözleşmelerin ön gördüğü denetim mekanizmaları anlatılacaktır: Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi (MSHUS), Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Her Türlü Irk Ayrımcılığının Kaldırılması Sözleşmesi, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Kaldırılması Sözleşmesi, İşkenceye ve Diğer Zalimce, İnsanlık Dışı ve Küçültücü Ceza ve Muameleye Karşı Sözleşme, Çocuk Hakları Sözleşmesi, Göçmen İşçiler Sözleşmesi, Engelli Kişilerin Hakları Sözleşmesi, Bütün Kişilerin Zorla Kaybettirilmeden Korunması Uluslararası Sözleşmesi.

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER ŞARTI ZEMİNİNDE İNSAN HAKLARININ KORUNMASI

Birleşmiş Milletler'in Kuruluşu

1930'lu yıllar, Almanya başta olmak üzere Avrupa'da faşizmin yükselişine sahne olmuştur. II. Dünya Savaşı'nın patlak vermesiyle sonuçlanan bu süreçte, ağır insan hakları ihlallerine tanık olunmuştur. İnsanlığa karşı suçların zirve noktasını, Yahudilere yönelik toplu imha uygulamalarının oluşturduğu kuşkusuzdur. İnsanlığın ağır yara aldığı bu süreç, 1945'te faşizmin yenilgiye uğratılmasıyla fiilen bitmişse de, bir daha benzer süreçlerin yaşanmamasını sağlamak üzere etkili araçların yaratılması konusu, uluslararası kamuoyunun temel gündemini oluşturmıştır.

Bu arayışların ilk somut sonucu, Birleşmiş Milletler'in kurulmasıdır. II. Dünya Savaşı'nın çıkması, Milletler Cemiyeti'nin de fiilen sonu olmuştur; zira, savaş, adı geçen örgütün başarısız, etkisiz kaldığının açık göstergesidir. 1945 yılında Birleşmiş Milletler Şartı (sözleşmesi) ile kurulan Birleşmiş Milletler örgütü, Milletler Cemiyeti'nin yerini almıştır. Birleşmiş Milletler örgütünün kuruluş sözleşmesinde insan haklarına yoğun bir vurgunun yapılması ve Birleşmiş Milletler'in 1948'de İnsan Hakları Evrensel

Bildirisi'ni ilan etmesi, insan haklarını güvence altına alma arayışlarının diğer somut ürünleri olmuştur. Bu yöndeki çabalar, söz konusu ilk ürünlerden sonra da hız kesmemiş ve gerek Birleşmiş Milletler zemininde, gerekse diğer uluslararası örgütler bünyesinde insan haklarını konu alan önemli belgeler ortaya çıkmıştır.

Birleşmiş Milletler Şartı'nda İnsan Haklarını Konu Alan Normlar

Birleşmiş Milletler örgütünü kuran 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Şartı'nın giriş bölümünde “temel insan haklarına bağlılık” vurgusuna yer verildiği gibi, örgütün amaçlarını belirten 1. maddenin 3. fıkrasında “ırk, cinsiyet, dil veya din ayrımı yapılmaksızın herkes için insan hakları ve temel özgürlüklere saygının teşvik edilmesi ve cesaretlendirilmesi” hususunda uluslararası işbirliğinin gerçekleştirilmesi şeklinde bir amaca yer verilmiştir. Keza, 55. madde de, BM'nin “ırk, cinsiyet, dil veya din ayrımı yapılmaksızın herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine evrensel saygı ve riayeti teşvik” edeceğini hükme bağlamıştır. 56. madde, 55. maddedeki amaçları gerçekleştirmek için üye ülkelerin örgütle işbirliği yapmasını öngörmüştür. 13. madde, Genel Kurul'u insan hakları üzerine çalışmalar yapmak ve öneriler geliştirmekle, 68. madde ise, Ekonomik ve Sosyal Konsey'i, ekonomik, sosyal alanlarda ve insan haklarının teşviki amacıyla komisyonlar kurmakla görevlendirmiştir.

Birleşmiş Milletler Şartı Zemininde İnsan Haklarını Koruma Mekanizmalarının Gelişimi

İnsan Hakları Komisyonu'nun Kuruluşu ve Faaliyetleri

Kuruluşunu takiben Birleşmiş Milletler'in önüne çıkan acil işlerden biri, evrensel bir insan hakları bildirisinin kaleme alınması olmuştur. Bu görevin üstesinden gelmek üzere, Ekonomik ve Sosyal Konsey'in bir insan hakları komisyonu oluşturması önerisi gündeme gelmiştir. Bu mahiyette bir komisyonun oluşturulmasının Ekonomik ve Sosyal Konsey'den beklenmesinin, Birleşmiş Milletler Şartı'na dayanan hukukî bir zemininin olduğunu belirtmek gerekir; zira, yukarıda da değinildiği gibi, Şart'ın 68. maddesi, Konsey'i, ekonomik, sosyal alanlarda ve insan haklarının teşviki amacıyla komisyonlar kurmakla görevli kılmıştır. Genel Kurul'un söz konusu öneriyi 12 Şubat 1946'da uygun bulmasını takiben Ekonomik ve Sosyal Konsey, dokuz üyeden oluşan İnsan Hakları Komisyonu'nu kurmuştur. Sonradan, üyeliklerine hükümet temsilcilerinin getirilmesi esasının benimsendiği Komisyon'un üye sayısı zamanla artmış, 1992'de 53'e ulaşmıştır. İnsan Hakları Komisyonu, öncelikli görev olarak, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10 Aralık 1948'de kabul edilecek olan İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ni yazma işine eğilmiştir.

Gerek kurucu sözleşmesinde gerekse takip eden yıllarda ürettiği belgelerde insan haklarına yaptığı yoğun vurgu, Birleşmiş Milletler örgütünü, insan haklarının korunması bakımından geniş yığınlar nezdinde bir umut haline getirmiştir. Birleşmiş Milletler, gerek bireylerden gerekse hükümet dışı örgütlerden gelen ve insan haklarını konu alan binlerce şikâyet dilekçesiyle muhatap olmuştur. Örneğin, 1947-1957 aralığında 65.000 civarında bu tarz başvurunun Birleşmiş Milletler'e ulaştığı kaydedilmektedir (Buergetal, 1995, s. 87). Durum bu olmakla birlikte, İnsan Hakları Komisyonu, insan hakları şikâyetlerini inceleme yetkisinin olmadığını ifade etmiştir. Bu tutum, 1947 ve 1959 tarihli kararlarıyla Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından da onay görmüştür. Başka bir anlatımla, Birleşmiş Milletler organları, insan haklarını konu alan şikâyetleri inceleme yetkilerinin olmadığı şeklinde bir çizgiyi benimsemiştir; ne var ki, bu yaklaşım şekli, 1965 sonrası dönemde değişmeye ve yerini, insan hakları şikâyetlerini dikkate almaya yönelik usuller geliştirmeye çalışan bir tutuma bırakmıştır.

'1503 Usulü'nün Ortaya Çıkması ve Kapsamı

1965'ten sonra, Birleşmiş Milletler'in ve İnsan Hakları Komisyonu'nun Asyalı ve Afrikalı üyelerinde artış görülmüştür. Bu yeni üye ülkeler, muzdarip oldukları ırk ayrımcılığı, sömürgecilik ve ekonomik gelişme gibi sorunlardan dolayı, Birleşmiş Milletler organlarının insan hakları konularında daha etkin bir tavır almasına yönelik bir eğilimin gelişmesinde pay sahibi olmuştur. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 1966 tarihli 2144 (XX) sayılı kararıyla, Ekonomik ve Sosyal Konsey'e ve İnsan Hakları Komisyonu'na,

‘insan hakları ihlallerini durdurmak için yolların ve araçların geliştirilmesi suretiyle Birleşmiş Milletler’in konuya ilişkin kapasitesini geliştirmeye yönelik yollar ve araçlar üzerinde acil bir değerlendirme yapma’ çağrısında bulunmuştur. Bu doğrultuda, İnsan Hakları Komisyonu, varsa, ‘büyük insan hakları ihlallerinin süreklilik gösterdiği durumları teşhir etmek üzere’, hükümetlerin cevaplarıyla birlikte insan hakları şikâyetlerini inceleme yetkisinin olması gerektiğine dair bir öneride bulunmuştur. Komisyon’un bu önerisi doğrultusunda, Ekonomik ve Sosyal Konsey, 1970 tarihli ve 1503 sayılı kararıyla İnsan Hakları Komisyonu’nu bu işlevi yerine getirmek üzere yetkilendirmiştir. Mekanizmanın ‘1503 usulü (prosedürü)’ olarak anılma nedeni de, Konsey’in söz konusu yetkilendirme kararının 1503 sayısını taşıyor olmasıdır (Robertson ve Merrills, 1996, s. 78-79).

İnsan Hakları Komisyonu, 1503 usulünü işler hale getirmek için, Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu (1947’de kurulmuş olan bu alt-komisyon, 1999’dan sonra, ‘İnsan Haklarının Teşvik Edilmesi ve Korunması Alt Komisyonu’ adını alacaktır)’nın merkezî bir rol üstlendiği bir işleyiş öngörmüştür. 1503 usulü çerçevesinde, Alt Komisyon’un bünyesinden çıkan bir Çalışma Grubu, konuyu Alt Komisyon’un bütününün önüne götürmeden önce, şikâyetleri kabul edilebilirlik koşulları bakımından inceleyecektir. 1503 usulü, her başvuruyu değil, sadece süreklilik arz eden büyük insan hakları ihlallerini konu alan başvuruları kapsamaktadır. Bu katı ölçütten dolayı, tekil nitelik gösteren bireysel insan hakları şikâyetleri reddedilmektedir. Çalışma Grubu’nun incelemesinden geçen şikâyetler (iletişimler), Alt Komisyon tarafından yeniden gözden geçirilir. Alt Komisyon incelemesinden, konunun İnsan Hakları Komisyonu önüne götürülmesi veya şikâyet hakkında herhangi bir şey yapılmaması şeklindeki iki sonuçtan biri doğar. İnsan Hakları Komisyonu, konu kendisine intikal ettirildiğinde, şu yollardan birini takip edecektir: i-Olayı değerlendirmekten vazgeçebilir, ii- Konunun ‘1235 usulü’ çerçevesinde ele alınmasına karar verebilir, iii- İlgili devletin rızası olmak koşuluyla, dostane çözüm sağlayacak geçici (ad hoc) bir komite oluşturabilir, iv- İlgili devletten daha fazla bilgi istemek veya durumu değerlendirme (gözden geçirme) kapsamında tutmak üzere bağımsız bir uzmanın veya özel bir raportörün atanmasına karar verebilir (Robertson ve Merrills, 1996, s. 80; Donnelly, 2010, s. 39).

1503 usulünün önemli bir özelliği, iletişim ve inceleme süreçlerinde *gizliliğin* esas olmasıdır; bununla birlikte, Komisyon’un Ekonomik ve Sosyal Konsey için hazırlayacağı ve konuya ilişkin değerlendirmelerini içeren *nihaî rapor*, bu gizlilik esasının dışındadır (Donnelly, 2010, s. 39). Gizliliğin esas olması, sürecin yavaş ve hantal olması gibi hususlar haklı olarak eleştirilmişse de, 1503 usulünde esas amacın, ilgili devlet üzerinde siyasal baskı uygulamak olduğu ve bu yüzden de söz konusu özelliklerin bu amacın gerçekleşmesine daha uygun olduğu da savunulmuştur (Robertson ve Merrills, 1996, s. 81-82). Gerçekten de, vurgulamak gerekir ki, 1503 usulünün sonucunda, ilgili devleti bağlayıcı bir yargısal kararın çıkması söz konusu değildir. Bu usulde insan hakları ihlallerinin son bulması, yargısal nitelikli bir kesin karardan değil, konunun uzun ve gizli bir süreç içinde Birleşmiş Milletler organlarının gündeminde kalması suretiyle, ilgili devlet üzerinde siyasal baskı kurulmasından beklenmiş olmaktadır.



1965 yılından sonra Birleşmiş Milletler’in insan hakları konusunda daha etkin bir tavır almasının temel nedeni nedir?

‘1235 Usulü’nün Kapsamı

Ekonomik ve Sosyal Konsey, 1967 tarihli ve 1235 sayılı kararıyla, İnsan Hakları Komisyonu’na ve Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu’na, büyük çapta insan hakları ihlallerini tetkik etmek yetkisi vermiştir. 1503 usulü’nün tersine gizliliğin değil açıklığın (aleniliğin) esas olduğu bu sistem, bir özel çalışma grubunun veya özel raportörün, yerinde incelemeler yapmasını ve yerinde toplanan bilgiler doğrultusunda konuya dair düzenli değerlendirmeler yapılmasını temel almaktadır. Bu mekanizmayı, bir üye devlet veya devletler grubu veyahut da Alt Komisyon harekete geçirebilmektedir. Örneğin, 1235 usulünün işletildiği ilk örnek, Şili’de 1973’te gerçekleşen hükümet darbesini takiben görülen büyük çaplı insan hakları ihlallerine ilişkin olmuştur. 1974’te Alt Komisyon’un Şili’deki sistematik işkence ve kötü muamele uygulamalarının ayrıntılı bir şekilde soruşturulması talebi üzerine, İnsan Hakları Komisyonu 1975 yılında geçici (ad hoc) bir çalışma grubu görevlendirmiştir. Şili

hükümetinin grubun yerinde inceleme yapmasını engelleyici tutumu üzerine, çalışma grubunun ilk ziyareti ancak 1978’de gerçekleşebilmiştir. Çalışma grubu, hükümet yetkilileri ile kiliseler ve özel örgütlerin temsilcileriyle görüşmeler yapmış, keza, hapishaneleri ziyaret ederek tutuklu ve hükümlülerle de mülakatlar gerçekleştirmiştir. Çalışma grubu, söz konusu verilere dayandırdığı raporlarını Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’na ve İnsan Hakları Komisyonu’na sunmuştur. 1979 yılında ise, İnsan Hakları Komisyonu, bu kez, özel bir raportör görevlendirmiştir. Özel raportör, yıllık raporlarını Genel Kurul ve Komisyon’a sunmayı sürdürmüştür (Robertson ve Merrills, 1996, s.85-86). Görüldüğü gibi, 1503 usulünde olduğu gibi, 1235 usulünde de, süreç sonunda ilgili devlet üzerinde zorlayıcı bir etki yaratacak bağlayıcı bir karara varılması şeklinde bir sonuç söz konusu değildir. Burada da, konuyu uluslararasılaştırarak ilgili devlet üzerinde manevi etki yaratmak suretiyle büyük çaplı, sistematik insan hakları ihlallerinin son bulmasını sağlama yoluna gidilmektedir.

İnsan Hakları Yüksek Komiserliği’nin Kuruluşu ve Görevleri

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, Aralık 1993’te 48/141 sayılı kararıyla Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği kurumunu oluşturmuştur. Söz konusu karara göre, Yüksek Komiser’in sorumlulukları, herkesin, medenî, siyasal, ekonomik, kültürel ve sosyal haklardan, ayrıca azınlık mensuplarının azınlık haklarından etkili biçimde yararlanmasını teşvik ve himaye etmek, Birleşmiş Milletler bünyesinde ve dışında insan hakları faaliyetlerini koordine etmek, Birleşmiş Milletler organlarının kendisine tevdi ettiği görevleri yerine getirmek ve tavsiyelerde bulunmak şeklinde özetlenebilir. Yüksek Komiser, insan haklarının etkili biçimde gerçekleşmesi için hükümetlerle doğrudan diyalog kurma görev ve yetkisiyle de donatılmıştır.

2006 Sonrası Dönemde İnsan Hakları Organlarının Yeniden Yapılandırılması

2006 yılı, İnsan Hakları Komisyonu ve daha önce adı Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu olup da 1999’dan itibaren İnsan Haklarının Teşvik Edilmesi ve Korunması Alt Komisyonu adını almış olan organın akıbetini ilgilendiren, bunun yanı sıra, hukuksal olarak BM Şartı zeminine dayandırılan yeni denetim mekanizmalarını geliştiren bir dizi önemli kararın alındığı bir tarihsel eşik olmuştur.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 15 Mart 2006 tarihli 60/251 sayılı kararıyla İnsan Hakları Konseyi’ni kurmuştur. İnsan Hakları Komisyonu’nun yerini alan Konsey, Genel Kurul’un belirleyeceği 47 üye devletin temsilcisinden oluşmaktadır. Öte yandan, İnsan Hakları Konseyi’nin 5/1 sayılı kararıyla 18 uzmandan oluşan İnsan Hakları Konseyi Danışma Komitesi kurulmuştur. Danışma Komitesi de, İnsan Haklarının Teşvik Edilmesi ve Korunması Alt Komisyonu’nun yerini almıştır. Söz konusu yeni kurumların halefi oldukları kurumlarla aynı işlevleri üstlendikleri söylenebilecektir; nitekim, İnsan Hakları Konseyi, Haziran 2007’de aldığı bir kararla, 1503 ve 1235 usullerini sürdürme kararı almıştır (Steiner, Alston ve Goodman, 2007, s. 811). Öte yandan, 2006 sonrası döneme ilişkin önemli bir yeniliğin de gerçekleştiği belirtilmelidir. İnsan Hakları Konseyi’ni kuran 2006 tarihli ve 60/251 sayılı karar, aynı zamanda yeni bir denetim mekanizması yaratmıştır. Evrensel Dönemsel Değerlendirme (Universal Periodic Review) adlı bu sisteme göre, Birleşmiş Milletler üyesi devletler, ülkelerindeki insan haklarına ilişkin durumların iyileştirilmesi ve insan haklarına ilişkin yükümlülüklerinin yerine getirilmesine dair neler yaptıklarını, her dört yılda bir sunacakları raporlarında anlatacaklardır. Raporlar, İnsan Hakları Konseyi tarafından değerlendirilecektir (<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/UPRmain.aspx>).



2006 yılında kurulan İnsan Hakları Konseyi, İnsan Hakları Komisyonu’nun yerini almıştır. İnsan Hakları Konseyi Danışma Komitesi de, İnsan Haklarının Teşvik Edilmesi ve Korunması Alt Komisyonu’nun yerine geçmiştir.



2006 sonrası dönemde kurulan yeni organların faaliyetleri ve yeni denetim mekanizması hakkında ayrıntılı bilgi edinmek için Birleşmiş Milletler'in <http://www.ohchr.org> sitesini ziyaret edebilirsiniz.

BİRLEŞMİŞ MİLLETLER SÖZLEŞMELERİ ZEMİNİNDE İNSAN HAKLARININ KORUNMASI

Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin Getirdiği Denetim Sistemi

Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin Kapsamı

Birleşmiş Milletler, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin ilanıyla yetinmemiş ve insan haklarını konu alan ve sözleşme şeklinde formüle edilmiş bir belgenin hazırlanmasına karar vermiştir. Uzun tartışmalardan sonra, 1952 yılında, BM Genel Kurulu, klasik haklar ile sosyal hakları ayrı ayrı düzenleme ve dolayısıyla, iki ayrı sözleşme hazırlama kararına varmıştır. Çalışmalar 1966 yılında sonuçlanmış ve ortaya, *ikiz sözleşmeler* olarak da anılan iki ayrı sözleşme çıkmıştır. Bunlardan *Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi* (MSHUS) klasik hakları; *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi* ise sosyal hakları düzenlemiştir. Gerekli imza ve onay süreçlerinden sonra iki sözleşme de 1976 yılında yürürlüğe girmiştir. MSHUS'un kurduğu İnsan Hakları Komitesi'ne bireysel başvuru hakkı tanıyan *ek 1 no'lu seçimlik protokol* de sözleşme ile aynı yıl yürürlük kazanmıştır. Ölüm cezasını kaldırmayı amaçlayan *ek 2 no'lu seçimlik protokol* ise 1989'da kabul edilmiş ve 1991'de yürürlük kazanmıştır.

MSHUS'un tanıdığı haklar şunlardır: Halkların kaderlerini tayin (self-determinasyon) hakkı (m. 1), yaşam hakkı (m. 6), işkence ve kötü muamele yasağı (m. 7), kölelik ve zorla çalıştırma yasağı (m. 8), kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı (m. 9), tutukluların insanî muamele görme hakkı (m. 10), bir sözleşme yükümlülüğünden dolayı özgürlükten yoksun bırakılmama (m. 11), seyahat ve oturacağı yeri seçme hakkı (m. 12), yabancıların keyfî biçimde sınır dışı edilememesi (m. 13), adil yargılanma hakkı (m. 14), suç ve cezaların geriye yürümezliği (m. 15), hukuksal bir kişilik olarak tanınma hakkı (m. 16), özel yaşam hakkı (m. 17), düşünce, vicdan ve din özgürlüğü (m. 18), bilgi edinme hakkı ve ifade özgürlüğü (m. 19), savaş propagandası ve nefret söylemi yasağı (m. 20), barışçıl toplanma özgürlüğü (m. 21), örgütlenme özgürlüğü (m. 22), evlenme ve bir aile kurma hakkı (m. 23), çocuk hakları (m. 24), siyasal haklar (m. 25), yasa önünde eşitlik (m. 26), azınlık hakları (m. 27).

Sözleşme'nin Öngördüğü İnsan Hakları Komitesi Merkezli Denetim Sistemi

MSHUS, 28. maddesi ile kurulmasını öngördüğü İnsan Hakları Komitesi'nin yürüteceği bir denetim mekanizması getirmiştir. Sözleşme, üç görünümlü bir denetim mekanizması barındırmaktadır. Bunlar, Sözleşme'deki haklara işlerlik kazandırmak üzere alınan önlemlerin bir rapor şeklinde BM Genel Sekreteri eliyle İnsan Hakları Komitesi'ne sunulması (m. 40), ilgili iki devletin de İnsan Hakları Komitesi'nin konuya ilişkin yetkisini tanımış olmaları koşuluyla, bir taraf devletin, diğer bir taraf devleti Sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmediği gerekçesiyle Komite'ye şikâyet etmesi (devlet başvurusu; m. 41) ve nihayet, bireysel başvuru hakkını düzenleyen Ek Protokol'ün ilgili devlet tarafından kabul edilip onaylanması koşuluyla, kişilerin, Sözleşme'yle tanınan haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bir taraf devlet hakkında Komite'ye başvurmasından (bireysel başvuru, Birinci Seçimlik Protokol, m. 1) oluşmaktadır; ne var ki, Komite'nin raporların sunumu ve başvuru durumlarında yetkisi çok sınırlıdır ve yargısal bir işlevin ifasına yönelik olduğunu söylemek zordur. Komite, raporlar karşısında, taraf devletlere kendi değerlendirmelerini ve uygun gördüğü genel görüşlerini iletecektir (m. 40/4); devlet başvurularında ise, bir arabulucu kurum olarak çalışacak, dostane çözümün sağlanması halinde, olayların ve varılan sonucun kısaca belirtilmesiyle (m. 41/1-i), aksi durumda ise salt olayların kısaca belirtilmesiyle yetinecektir (m. 41/1-ii); benzer şekilde, bireysel başvurularda da, gerekli yazışmaların ve incelemelerin ardından görüşlerini ilgili devlete ve başvuru bireye yollayacaktır (Birinci Seçimlik Protokol, m. 5).

Görüldüğü gibi, Komite, mahkeme veya yargısal bir merci olarak yapılandırılmamıştır ve dolayısıyla, ihtilafları etkili biçimde çözüme bağlayacak, ilgililere yaptırım uygulayabilecek kudretten yoksundur; bununla birlikte, başvuruların kabul edilip işin esasına girildiği durumlarda, Komite'nin nihaî değerlendirmesinde, şikâyetle konu ilgili hakkın ihlal edilip edilmediğine dair görüşünü açıkladığı belirtilmelidir. Birleşmiş Milletler'in aşağıda yer verilecek diğer insan hakları temalı komitelerinin başvurular karşısındaki yetki ve imkânlarının, İnsan Hakları Komitesi'ninkiyle benzer nitelikte olduğunu da belirtmek gerekir.



Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin Getirdiği Denetim Sisteminde Komite, mahkeme veya yargısal bir merci niteliğine sahip değildir. Bu nedenle insan hakları ihallerine yönelik etkin bir yaptırımından yoksundur.



İnsan Hakları Komitesi'nin etkin bir denetim mekanizması geliştirememiş olmasının temel nedeni ne olabilir?

Birleşmiş Milletler'in Diğer Sözleşme Temelli Denetim Organları

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, 1966 tarihli (1976'da yürürlüğe giren) Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi (ESKHUS)'nde öngörülen denetim sisteminin organı olarak işlev gören ve bağımsız uzmanlardan oluşan bir organdır. Komite, Ekonomik ve Sosyal Konsey'in Mayıs 1985 tarihli 1985/17 sayılı kararıyla kurulmuş ve adı geçen sözleşmenin Ekonomik ve Sosyal Konsey'e yüklediği denetim görevi işlevini üstlenmiştir. ESKHUS'un benimsediği denetim sistemi, Sözleşme'ye taraf devletlerin sözleşme yükümlülüklerinin gereklerini yerine getirmek üzere neler yaptıklarının anlatıldığı düzenli raporlarını BM Genel Sekreteri eliyle Ekonomik ve Sosyal Konsey'e sunmasından ibarettir; bununla birlikte, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 10 Aralık 2008'de, ESKHUS sistemine bireysel başvuru (şikâyet) mekanizmasını getiren bir seçimlik ek protokol kabul etmiştir. Söz konusu ek protokol, 2009'da imzaya açılmıştır. Öte yandan, Komite, ESKHUS hükümlerine açıklık getirmek üzere *genel yorumlarda* da bulunmaktadır (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/index.htm>).

İrk Ayrımcılığının Kaldırılması Komitesi

İrk Ayrımcılığının Kaldırılması Komitesi, 1965 tarihli (1969'da yürürlüğe giren) Her Türlü İrk Ayrımcılığının Kaldırılması Sözleşmesi'nin öngördüğü denetim sistemini gerçekleştiren organdır. Bağımsız uzmanlardan oluşan Komite, Sözleşme'ye taraf devletlerin sözleşme yükümlülükleri ile ilgili durumlarını içeren düzenli raporlarını incelemekte ve görüş ve önerilerini ilgili devlete bildirmektedir. Rapor sisteminin yanı sıra, *erken uyarı usulü*, devlet başvurusu ve bireysel başvuru da, adı geçen Sözleşme'nin tanıdığı ve Komite'nin görevli olduğu denetim yollarıdır. Erken uyarı sistemi, Sözleşme'nin büyük çapta ihlal edilmekte olduğu ve dolayısıyla acil müdahale gerektiren durumlar için öngörülmüş bir mekanizmadır. Bir taraf devlete karşı bireysel başvuru yapılabilmesi, bu devletin Sözleşme'nin 14. maddesinin öngördüğü ve bireysel başvuruyu tanıdığını açıklayan beyanına bağlıdır. Komite, Sözleşme hükümlerini açıklayıcı mahiyette genel tavsiyeler (genel yorumlar) de geliştirebilmektedir (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/index.htm>).

Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Kaldırılması Komitesi

Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Kaldırılması Komitesi, 1979 tarihli (1981'de yürürlüğe giren) Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Kaldırılması Sözleşmesi'nin bağımsız uzmanlardan oluşan denetim organıdır. Sözleşme'ye taraf olan devletler, sözleşme yükümlülüklerine ilişkin durumlarını açıklayan düzenli raporları Komite'ye sunmakla yükümlüdür. Öte yandan, ilgili devletin Sözleşme'ye ek seçimlik protokole taraf olması koşuluyla, bu devlet aleyhine bireysel başvuruda bulunma imkânı vardır. Ek seçimlik protokol, Komite'ye, ağır veya sistematik hak ihlallerinin yaşandığı durumlarda söz konusu ülkede soruşturma başlatma yetkisi de vermektedir. Bunların yanı sıra, Komite, açıklayıcı nitelikte genel tavsiyelerde de bulunabilmektedir (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/index.htm>).

İşkenceye Karşı Komite

İşkenceye Karşı Komite, 1984 tarihli (1987’de yürürlüğe giren) İşkenceye ve Diğer Zalimce, İnsanlık Dışı ve Küçültücü Ceza ve Muameleye Karşı Sözleşme’nin öngördüğü denetim sistemini gerçekleştiren ve on bağımsız uzmandan oluşan organdır. Söz konusu sözleşmeye taraf devletler, sözleşme yükümlülüklerinin gereklerini nasıl yerine getirdiklerini gösteren düzenli raporları Komite’ye sunmakla yükümlüdür. Komite, her rapor hakkında dğerlendirme ve tavsiyelerini ilgili devlete iletir. Komite, rapor sisteminin yanı sıra, bireysel başvurular ile devlet başvurularını inceleme ve soruşturma yapma görev ve yetkileriyle de donatılmıştır (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/index.htm>).

İşkencenin Önlenmesi Alt Komitesi

İşkencenin ve Diğer Zalimce, İnsanlık Dışı ve Küçültücü Ceza ve Muamalenin Önlenmesi Alt Komitesi (kısaca İşkencenin Önlenmesi Alt Komitesi), İşkenceye ve Diğer Zalimce, İnsanlık Dışı ve Küçültücü Ceza ve Muameleye Karşı Sözleşme’ye 2002’de eklenen ve 2006’da yürürlüğe giren bir seçimlik protokolle kurulmuştur. Bu komite, ihlalleri önlemeye yönelik operasyonel bir işlevle donatılmış olmak bakımından diğer BM komitelerinden ayrılmaktadır. Alt Komite, polis merkezlerini, askerî ve sivil cezaevlerini, tutukevlerini, akıl hastanelerini ve sosyal bakım kurumlarını ziyaret etme yetkisine sahiptir. Özgürlüğünden yoksun konumdaki kişilerle birebir görüşmeler yapma, konu hakkında bilgisine başvurmanın uygun görüldüğü resmî veya gayri resmî kişi ve kurumlarla temas kurmak, Komite’nin yetkisi dahilindedir. Komite, ülke ziyaretlerinden sonra, tavsiye ve gözlemlerini içeren gizli bir raporu ilgili devlete sunar. Şayet ilgili devlet işbirliğine yanaşmaz veya Alt Komite’nin tavsiyeleri doğrultusunda ileri adımlar atmaktan imtina ederse, Alt Komite, İşkenceye Karşı Komite’den, konuyla ilgili resmî bir açıklama yapmasını veya söz konusu raporu yayımlamasını isteyebilir. Öte yandan, Alt Komite’yi kuran seçimlik ek protokole göre, taraf devletlerin her biri, Ulusal Önleme Mekanizmaları adıyla anılan bağımsız bir ulusal organ kurmakla yükümlüdür. Alt Komite’nin diğer bir görevi de, bu ulusal önleme merkezlerine danışmanlık yapmak, onlara işlerinde yardımcı olmaktır (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/opcat/index.htm>).

Çocuk Hakları Komitesi

Çocuk Hakları Komitesi, 1989 tarihli (1990’da yürürlüğe giren) Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin bağımsız uzmanlardan oluşan denetim organıdır. Komite, söz konusu Sözleşme’nin ve bu sözleşmeye ek iki protokolün (çocukların silahlı çatışmaya sokulması hakkında protokol ile çocuk satışı, çocuk fuhuşu ve çocuk pornografisi hakkında protokol) hükümlerine ilişkin uygulamayı denetler. Sözleşme’ye ve protokollere taraf devletler, yükümlülüklerinin gereklerini nasıl yerine getirdiklerine dair düzenli raporlarını Komite’ye sunar. Komite, değerlendirmelerini ve tavsiyelerini ilgili devlete iletir. Keza, Komite, söz konusu hükümleri açıklayıcı mahiyette genel yorumlarda da bulunur. Ekleme gerekir ki, 2012 yılı itibarıyla imzaya açılmış bulunan ve Komite’ye ihlale uğradığı iddiasıyla çocukların başvuru yapabilmesini mümkün kılacak ek protokol Birleşmiş Milletler’in on üye devletin onayıyla yürürlük kazanacaktır (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/index.htm>). Bu protokolün, Çocuk Hakları Komitesi’nin etki gücünü artıracakı kuşkusuzdur.

Göçmen İşçiler Komitesi

Bütün Göçmen İşçilerin ve Onların Aile Üyelerinin Haklarının Korunması Komitesi (kısaca Göçmen İşçiler Komitesi), 1990 tarihli (2003’te yürürlüğe giren) Bütün Göçmen İşçilerin ve Onların Aile Üyelerinin Haklarının Korunması Uluslararası Sözleşmesi’nin bağımsız uzmanlardan oluşan denetim organıdır. Komite, taraf devletlerin sözleşme yükümlülüklerinin gereklerini nasıl yerine getirdiklerini gösterdikleri düzenli raporları inceler ve değerlendirme ve tavsiyelerini ilgili devlete iletir. Adı geçen Sözleşme’nin 77. maddesi bireysel başvuru mekanizması da öngörmüştür; bununla birlikte, bu mekanizmanın işler hale gelmesi en az on taraf devletin bu mekanizmayı tanıma beyanında bulunmasına bağlıdır. Henüz yeterli sayıya ulaşamamıştır. Komite, Sözleşme hükümlerini açıklayıcı mahiyette genel yorumlarda da bulunabilmektedir (<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cmw/index.htm>).

Engelli Kişilerin Hakları Komitesi

Engelli Kişilerin Hakları Komitesi, 2006 tarihli (2008’de yürürlüğe giren) Engelli Kişilerin Hakları Sözleşmesi’nin bağımsız uzmanlardan oluşan denetim organıdır. Adı geçen Sözleşme’ye taraf devletler, Komite’ye, Sözleşme’deki hakların ülkelerinde nasıl gerçekleştirildiğini anlatan düzenli raporlar sunmakla yükümlüdür. Komite, bu raporları inceler ve ilgili devletlere değerlendirme ve tavsiyelerini iletir. 2008’de yürürlüğe giren seçimlik ek protokol, Komite’ye bireysel başvuruları inceleme yetkisi getirmiştir (<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>).

Zorla Kaybettirilmeye Dair Komite

Zorla Kaybettirilmeye Dair Komite, 2006 tarihli (2010’da yürürlüğe giren) Bütün Kişilerin Zorla Kaybettirilmeden Korunması Uluslararası Sözleşmesi’nin uygulanışını denetleyen ve bağımsız uzmanlardan oluşan organdır. Adı geçen Sözleşme, ‘zorla kaybettirilme’yi *devlet görevlileri tarafından veya devletin yetkilendirdiği, desteklediği, zımnen rıza gösterdiği kişiler veya kişi gruplarınca bir kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılması ve bu durumun inkar edilmesi veyahut da kaybolan kişinin akıbetinin ve nerede olduğunun gizlenmesi* şeklinde tanımlanmıştır (m. 2). Aynı Sözleşme’nin 5. maddesi, zorla kaybettirmenin yaygın ve sistematik bir şekilde gerçekleştirilmesini *insanlığa karşı suç* olarak nitelemiştir. Sözleşme’ye taraf devletler, sözleşme yükümlülüklerini nasıl yerine getirdiklerine dair düzenli raporlarını Komite’ye sunar. Komite, görüş ve tavsiyelerini ilgili devlete iletir. Öte yandan, Sözleşme’nin 31. maddesine göre, Sözleşme’ye taraf bir devlet, Sözleşme’yi onaylarken veya da daha sonraki bir tarihte, Komite’nin, bireysel başvuruları kabul etme ve değerlendirme yetkisini tanıyabilir. Başka bir ifadeyle, rapor sistemine ilaveten, ilgili devletin kabul etme beyanına bağlı olarak, ihlal iddialarıyla ilgili bireysel başvuruda bulunma imkânı da getirilmiştir. 32. madde ise, Komite’nin konuyla ilgili yetkisinin tanındığının ilgili devletçe beyan edilmesi şartıyla, devlet başvurusu yolunu da açık tutmuştur. Bu yolun işletilebildiği durumda, Sözleşme’ye taraf bir devlet, diğer taraf devleti, Sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmediği gerekçesiyle şikayet edebilecektir.

1930'lu yıllar ve özellikle de İkinci Dünya Savaşı, insan haklarının ağır ve sistematik ihlallerinin görüldüğü bir tarihsel kesit olmuştur. Savaştan sonra, Milletler Cemiyeti'nin yerini almak üzere yeni bir uluslararası örgütün kurulmasına karar verilmiş ve böylece Birleşmiş Milletler örgütü doğmuştur.

Birleşmiş Milletler'in kurucu Şart'ı insan hakların yoğun vurgular taşıyan normlar içermiştir. Keza, Şart, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nu insan hakları alanında çalışmalar yapmak ve öneriler geliştirmek, Ekonomik ve Sosyal Konsey'i de insan haklarının teşviki için komisyonlar kurmakla görevlendirmiştir. Şart'ta geçen bu hususlar, Şart çerçevesinde birtakım insan hakları organ ve mekanizmalarının gelişiminin hukuksal dayanağını oluşturmuştur. Birleşmiş Milletler'in acil bir iş olarak evrensel bir insan hakları bildirisi hazırlamakla karşı karşıya kalması, Ekonomik ve Sosyal Konsey'in İnsan Hakları Komisyonu adlı bir organ kurmasını hızlandırmıştır. İnsan Hakları Komisyonu, ilk iş olarak, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 10 Aralık 1948'de kabul ettiği İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ni kaleme almıştır.

Başlangıçta, İnsan Hakları Komisyonu, insan hakları ihlallerini konu alan şikâyetlere bakmaya yetkili olmadığı görüşünde olmuştur. Bu yaklaşım, Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından da benimsenmiştir; ne var ki, Birleşmiş Milletler'e üye olan Afrika ve Asyalı ülkelerin de tazyikiyle, bu yaklaşım şekli zamanla değişmiştir. İnsan Hakları Komisyonu, varsa, 'büyük insan hakları ihlallerinin süreklilik gösterdiği durumları teşhir etmek üzere', hükümetlerin cevaplarıyla birlikte insan hakları şikâyetlerini inceleme yetkisinin olması gerektiğine dair bir öneride bulunmuştur. Komisyon'un bu önerisi doğrultusunda, Ekonomik ve Sosyal Konsey, 1970 tarihli ve 1503 sayılı kararıyla İnsan Hakları Komisyonu'nu bu işlevi yerine getirmek üzere yetkilendirmiştir. Böylece, 1503 usulü olarak anılan mekanizma doğmuştur. Her başvuruyu değil, sadece *süreklilik arz eden büyük insan hakları ihlallerini* konu alan başvuruları kapsayan 1503 usulüne göre, 1947'de kurulmuş olan Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu (bu alt komisyonun adı daha sonra iki kez değişmiştir), bünyesinden çıkan Çalışma Grubu başvuru hakkında ilk

incelemeyi yapar. Bu ilk incelemden sonra konu Alt Komisyon'a ve şayet reddedilmemişse İnsan Hakları Komisyonu önüne gelir. Komisyon, konuyla ilgili hiçbir şey yapmama kararını benimseyebileceği gibi, dostane çözüm, konu hakkında ilgili devletten daha fazla bilgi ve belge isteme veya da konuyu 1235 usulü çerçevesinde ele alma seçeneklerinden birini benimser. İnsan hakları Komisyonu'nun Ekonomik ve Sosyal Konsey için konuyla ilgili olarak hazırlayacağı nihai rapor dışında 1503 usulünün bütün aşamalarında gizlilik esastır ve bu usulle benimsenen temel çizginin, ilgili devlet üzerinde siyasal baskı yaratmak yoluyla konuyu çözüme kavuşturmak olduğu söylenebilir.

Ekonomik ve Sosyal Konsey, 1967 tarihli ve 1235 sayılı kararıyla, İnsan Hakları Komisyonu'na ve Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu'na, büyük çapta insan hakları ihlallerini tetkik etmek yetkisi vermiştir. 1503 usulü'nün tersine gizliliğin değil açıklığın (aleniliğin) esas olduğu ve 1235 usulü olarak anılan bu sistem, bir özel çalışma grubunun veya özel raportörün, yerinde incelemeler yapmasını ve yerinde toplanan bilgiler doğrultusunda konuya dair düzenli değerlendirmeler yapılmasını temel almaktadır. 1503 usulünde olduğu gibi, 1235 usulünde de, süreç sonunda ilgili devlet üzerinde zorlayıcı bir etki yaratacak bağlayıcı bir karara varılması şeklinde bir sonuç söz konusu değildir. Burada da amaç, konuyu olabildiğince uluslararası platforma taşımak ve ilgili devlet üzerinde siyasal tazyik yaratmak suretiyle insan hakları ihlallerine son verilmesini sağlamaktır.

Birleşmiş Milletler Şartı temeline dayandırılacak bir diğer insan hakları kurumu, 1993 tarihinde kurulmuş olan İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'dir. Yüksek komiserin görevi, insan haklarının etkili biçimde gerçekleşmesi için çalışmalar yapmak, bu doğrultuda insan hakları faaliyetlerinde koordinatörlük görevini ifa etmek ve Birleşmiş Milletler organlarına tavsiyelerde bulunmaktır. Yüksek komiser, ilgili hükümetlerle doğrudan temas kurmak şeklinde bir yetkiyle de donatılmıştır.

2006 yılı, Birleşmiş Milletler Şartı'na dayanan insan hakları kurum ve mekanizmalarında birtakım değişikliklerin ve yeniliklerin görülmeye başlandığı sürecin eşğini oluşturmuştur. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 15 Mart 2006

tarhli 60/251 sayılı kararıyla *İnsan Hakları Konseyi*'ni kurmuştur. İnsan Hakları Komisyonu'nun yerini alan Konsey, Genel Kurul'un belirleyeceği 47 üye devletin temsilcisinden oluşmaktadır. Öte yandan, İnsan Hakları Konseyi'nin 5/1 sayılı kararıyla 18 *uzmandan* oluşan İnsan Hakları Konseyi *Danışma Komitesi* kurulmuştur. Danışma Komitesi de, daha önce adı Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu olup da 1999'dan itibaren İnsan Haklarının Teşvik Edilmesi ve Korunması Alt Komisyonu adını almış olan organın yerini almıştır. Bu yeni kurumlar, 1503 ve 1235 usullerinin işletilmesi de dahil olmak üzere halefi oldukları kurumlarla aynı işlevleri üstlenmiştir. Bu yeni dönemde, farklı olarak, yeni bir denetim mekanizması olan *Evrensel Dönemsel Değerlendirme* adlı sistem yaratılmıştır. Bu sisteme göre, Birleşmiş Milletler üyesi devletler, insan haklarına ilişkin ülkelerindeki durumları ve bu alanda iyileştirmeye dönük neler yaptıklarını dört yılda bir hazırlayacakları raporları sunacak ve bu raporlar İnsan Hakları Konseyi tarafından değerlendirilecektir.

Birleşmiş Milletler zemininde varlık kazanan ikinci tür insan hakları koruma mekanizmaları, Birleşmiş Milletler sözleşmelerine dayanan yapı ve işleyişlerden oluşmaktadır. Bunların başlıcası, 1966 tarihli Medenî ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (MSHUS)'nin getirdiği koruma sistemidir. Klasik hakları düzenleyen MSHUS, 28. maddesiyle kurduğu İnsan Hakları Komitesi'ni merkez alan bir denetim sistemi getirmiştir. Sözleşme, üç sütundan oluşan bir denetim mekanizması barındırmaktadır. Bunlar, Sözleşme'deki haklara işlerlik kazandırmak üzere alınan önlemlerin bir *rapor* şeklinde BM Genel Sekreteri eliyle İnsan Hakları Komitesi'ne sunulması (m. 40), ilgili iki devletin de İnsan Hakları Komitesi'nin konuya ilişkin yetkisini tanımış olmaları koşuluyla, bir taraf devletin, diğer bir taraf devleti Sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmediği gerekçesiyle Komite'ye şikâyet etmesi (*devlet başvurusu*; m. 41) ve nihayet, bireysel başvuru hakkını düzenleyen Ek Protokol'ün ilgili devlet tarafından kabul edilip onaylanması koşuluyla, kişilerin, Sözleşme'yle tanınan haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bir taraf devlet hakkında Komite'ye başvurmasından (*bireysel başvuru*, Birinci Seçimlik Protokol, m. 1) oluşmaktadır. Birleşmiş Milletler sözleşmelerine dayanan diğer insan hakları denetim/koruma organları ise şunlar

olmuştur: Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, Irk Ayrımcılığının Kaldırılması Komitesi, Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Kaldırılması Komitesi, İşkenceye Karşı Komite, İşkencenin Önlenmesi Alt Komitesi, Çocuk Hakları Komitesi, Göçmen İşçiler Komitesi, Engelli Kişilerin Hakları Komitesi, Zorla Kaybettirilmeye Dair Komite'dir. Bunlardan, operasyonel bir işlevle donatılmış olan İşkencenin Önlenmesi Alt Komitesi hariç tutulacak olursa, bütün komiteler, dayandıkları sözleşmelerin hükümleri doğrultusunda, temel olarak rapor sistemine dayanan bir işleyişe sahiptir. Buna göre, sözleşmeye taraf devletler, sözleşme yükümlülüklerinin gereklerini nasıl yerine getirdiklerini gösteren düzenli raporlarını ilgili komitelere sunmakta, komiteler ise, raporu temel alan değerlendirme ve tavsiyelerini ilgili devletlere iletmektedir. Rapor sistemine ek olarak bazı sözleşmeler ya doğrudan sözleşmeden kaynaklanan ya da ek protokollerle getirilen bireysel başvuru ve devlet başvurusu gibi şikâyet mekanizmalarını da tanımıştır. Bunların tanındığı durumlarda ilgili komitenin görev ve yetkilerinin daha geniş olduğu kuşkusuzdur; ne var ki, MSHUS sisteminde olduğu gibi, bu sözleşmelerde de, taraflara yaptırım öngören, yargısal nitelikli ve dolayısıyla zorlayıcı komite kararlarından söz etmek mümkün değildir.

Kendimizi Sınayalım

1. Aşağıdakilerden hangisi Birleşmiş Milletlerin kurulmasındaki tarihsel etkenlerden birisi olarak **düşünülemez**?

- a. Milletler Cemiyeti'nin barışı sağlamada yetersiz kalması
- b. Yahudi soykırımı
- c. Avrupa'da faşizmin yükselişi
- d. İnsan haklarına yoğun bir vurgu yapma ihtiyacı
- e. Almanya'nın toprak bütünlüğünün korunması

2. Ekonomik, sosyal alanlarda ve insan haklarının teşviki amacıyla komisyonlar kurmakla görevli olan Birleşmiş Milletler organı aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Güvenlik Konseyi
- b. Ekonomik ve Sosyal Konsey
- c. Genel Meclis
- d. Adalet Divanı
- e. İnsan Hakları Komisyonu

3. Birleşmiş Milletlerin insan haklarını koruma noktasında daha aktif bir tutum takınması hangi yıldan sonra gerçekleşmiştir?

- a. 1930
- b. 1945
- c. 1952
- d. 1965
- e. 1995

4. İnsan Hakları Komisyonu'nun büyük insan hakları ihlallerinin süreklilik gösterdiği durumları teşhir etmek üzere sahip olduğu yetkilerin bulunduğu mekanizmaya ne ad verilir?

- a. 1503 Usulü
- b. Alt komisyon
- c. İnsan hakları koruma usulü
- d. Ayrımcılığın korunması usulü
- e. Azınlıkların korunması usulü

5. Birleşmiş Milletlerin 1235 usulü çerçevesinde büyük çapta insan hakları ihlallerini tetkik ettiği ilk ülke aşağıdakilerden hangisidir?

- a. Türkiye
- b. Irak
- c. İran
- d. Şili
- e. Brezilya

6. İnsan Hakları Yüksek Komiserliği hangi yılda kurulmuştur?

- a. 1993
- b. 1995
- c. 1999
- d. 2000
- e. 2001

7. 2007 yılından itibaren 1503 ve 1235 usullerini işletmeye hangi organ yetkili olmuştur?

- a. İnsan Hakları Mahkemesi
- b. İnsan Hakları Konseyi
- c. İnsan Hakları Komisyonu
- d. Adalet Divanı
- e. Genel Kurul

8. Aşağıdakilerden hangisi *Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi*'nin tanıdığı haklardan **değildir**?

- a. Yaşam hakkı
- b. İşkence yasağı
- c. Kişinin dilediği ülkenin vatandaşlığına geçme hakkı
- d. Düşünce özgürlüğü
- e. Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı

9. *Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi*'nin ön gördüğü denetim mekanizması ile ilgili aşağıdakilerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Devlet başvurusu usulü ön görülmüştür.
- b. Bireysel başvuru usulü ön görülmüştür.
- c. İnsan Hakları Komitesi, mahkeme veya yargısal bir merci olarak yapılandırılmıştır.
- d. İnsan Hakları Komitesi ihtilafları etkili biçimde çözüme bağlayacak, ilgililere yaptırım uygulayabilecek kudretten yoksundur.
- e. İnsan Hakları Komitesi, taraf devletlere kendi değerlendirmelerini ve uygun gördüğü genel görüşlerini iletecektir.

10. Her Türlü Irk Ayrımcılığının Kaldırılması Sözleşmesi'nin büyük çapta ihlal edilmekte olduğu ve dolayısıyla acil müdahale gerektiren durumlar için öngörölmüş mekanizmaya ne ad verilmektedir?

- a. Bireysel başvuru
- b. Erken uyarı usulü
- c. İnsani müdahale
- d. Barış koruma
- e. Devlet başvurusu

Kendimizi Sınavalım Yanıt Anahtarı

1. **e** Yanıtınız yanlış ise “Birleşmiş Milletler’in Kuruluşı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

2. **b** Yanıtınız yanlış ise “İnsan Hakları Komisyonu’nun Kuruluşı ve Faaliyetleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

3. **d** Yanıtınız yanlış ise “1503 Usulü’nün Ortaya Çıkması ve Kapsamı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. **a** Yanıtınız yanlış ise “1503 Usulü’nün Ortaya Çıkması ve Kapsamı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. **d** Yanıtınız yanlış ise “1235 Usulü’nün Kapsamı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. **a** Yanıtınız yanlış ise “İnsan Hakları Yüksek Komiserliği’nin Kuruluşı ve Görevleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. **b** Yanıtınız yanlış ise “2006 Sonrası Dönemde İnsan Hakları Organlarının Yeniden Yapılandırılması” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. **c** Yanıtınız yanlış ise “Medenî ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin Kapsamı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. **c** Yanıtınız yanlış ise “Sözleşme’nin Öngördüğü İnsan Hakları Komitesi Merkezli Denetim Sistemi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. **b** Yanıtınız yanlış ise “İrk Ayrımcılığının Kaldırılması Komitesi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Sıra Sizde Yanıt Anahtarı

Sıra Sizde 1

1965’ten sonra, Birleşmiş Milletler’in ve İnsan Hakları Komisyonu’nun Asyalı ve Afrikalı üyelerinde artış görülmüştür. Tarihsel süreçte ırk ayrımcılığı, sömürgecilik ve ekonomik gelişme gibi sorunlara maruz kalan, bu yeni üyeler Birleşmiş Milletler organlarının insan hakları konularında daha aktif bir rol üstlenmesine yönelik bir eğilimin gelişmesinde belirleyici olmuştur.

Sıra Sizde 2

Komite, mahkeme veya yargısal bir merci olarak yapılandırılmamıştır. Bu nedenle, komite insan haklarına ilişkin ihtilafları etkili biçimde çözüme bağlayacak, ilgililere yaptırım uygulayabilecek kudretten yoksundur.

Yararlanılan Kaynaklar

Buergental, Thomas (1995). **International Human Rights in a Nutshell**. Second Edition. West Publishing Co.

Committee against Torture. <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/index.htm>> (28.06.2012).

Committee on Economic, Social and Cultural Rights, <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/index.htm>> (07.06.2012).

Committee on the Elimination of Discrimination against Women. <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/index.htm>> (07.06.2012).

Committee on the Elimination of Racial Discrimination. <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/index.htm>> (07.06.2012).

Committee on Migrant Workers. <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cmw/index.htm>> (28.06.2012).

Committee on the Rights of the Child. <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/index.htm>> (28.06.2012).

Committee on the Rights of Persons with Disabilities. <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CRPDIndex.aspx>> (28.06.2012).

Donnelly, Jack (2010). International Human Rights Regimes. **Human Rights**. Ed.: Todd Landman. Vol: II, London: Sage Publications, ss. 35-65.

Robertson, A. H. ve Merrills, J. G. (1996). **Human Rights in the World: An Introduction to the Study of the International Protection of Human Rights**. Fourth Edition. Manchester: Manchester University Press.

Steiner, Henry J., Alston, Philip ve Goodman, Ryan (2007). **International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals**. Third Edition. Oxford: Oxford University Press.

Subcommittee on Prevention of Torture. <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/opcat/index.htm>> (28.06.2012).

Universal Periodic Review. <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/UPRmain.aspx>> (21.05.2012).

5

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;

-  İnsan Haklarının Amerika Kıtasındaki Korunma Sistemini Anlatabilecek,
 -  İnsan Haklarının Afrika Kıtasındaki Korunma Sistemini Aktarabilecek,
 -  İnsan Haklarının Avrupa Kıtasındaki Korunma Sistemini İfade Edebilecek
- bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar

- | | |
|---|---|
|  Inter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu |  Avrupa Sosyal Şartı |
|  Inter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi |  Avrupa Konseyi |
|  Afrika İnsan ve Halklar Hakları Komisyonu |  İnsan Hakları Komiserliği |
|  Halkların Hakları |  İşkenceyi Önleme Komitesi |

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ İnsan Haklarının Amerika Kıtasında Korunma Sistemi
- ❖ İnsan Haklarının Afrika Kıtasında Korunma Sistemi
- ❖ İnsan Haklarının Avrupa Kıtasında Korunma Sistemi

Uluslararası Düzeyde İnsan Haklarının Korunması II: İnsan Haklarının Korunmasına Yönelik Bölgesel Sistemler: Amerika, Afrika, Avrupa'daki İnsan Hakları Sözleşmeleri ve Denetim Mekanizmaları

GİRİŞ

İnsan haklarının bölgesel düzeyde korunması amacıyla birçok insan hakları sözleşmesi bölgesel bir düzeyde koruma sistemi öngörmektedir. Bu ünite, Amerika, Afrika ve Avrupa kıtaları ya da bölgelerinde kabul edilen insan hakları sözleşmeleri ve öngörülen denetim sistemlerini genel çizgileri ile inceleyeceğiz.

Amerika kıtasında kurulan sisteme İnter-Amerikan insan hakları sistemi de denir ve iki temel belgeye dayalıdır: Amerikan Devletleri Örgütü temel kurucu Şartı ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi. İlk başlıkta bu sistemin temel özelliklerini inceleyeceğiz.

İkinci başlıkta ise, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi için Afrika kıtasında kurulan sistemi inceleyeceğiz. Bu sistemin temel kurucu belgesi Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'dır.

Üçüncü başlıkta, Avrupa kıtasında kurulan birçok insan hakları koruma sistemlerinin genel çizgilerini inceleyeceğiz. Bu başlık altında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve kurduğu sistem üzerinde çok az durulacaktır, çünkü, bu konuya ileride iki ayrı ünite ayrılmıştır. Bu ünite, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi dışında Avrupa kıtasında insan haklarını korumak amacıyla kabul edilmiş belgeler ve kurulan kurumlar genel çizgileri ile incelenecektir.

İNSAN HAKLARININ AMERİKA KITASINDA KORUNMA SİSTEMİ

Bu başlık altında genel çizgileriyle Amerikan Devletleri Örgütü (ADÖ) tarafından kurulan ve geliştirilen insan hakları sistemini inceleyeceğiz.

Amerikan Devletleri Örgütü otuz-beş egemen devletin oluşturduğu bir hükümetler arası kuruluştur. Bu örgüte üye devletler şunlardır: Antigua ve Barbuda, Arjantin, Bahamalar, Barbados, Belize, Bolivya, Brezilya, Kanada, Şili, Kolombiya, Kosta Rika, Küba, Dominik, Dominik Cumhuriyeti, Ekvator, El Salvador, Grenada, Guatemala, Guyana, Haiti, Honduras, Jamaika, Meksika, Nikaragua, Panama, Paraguay, Peru, St. Kitts ve Nevis, St. Lucia, St. Vincent ve Grenadin, Surinam, Trinidad ve Tobago, Birleşik Devletler, Uruguay ve Venezuela.

Bu devletlerin oluşturduğu insan hakları koruma sistemine İnter-Amerikan insan hakları sistemi denir. Bu sistemin iki hukuki temeli vardır: İlk hukuki kaynak Bogota Şartı adı da verilen 30 Nisan 1948 tarihli ADÖ Temel Kurucu Şartı'dır. Bu belge 1967 yılında Buenos Aires'te değiştirilmiştir. İkincisi ise, Kosta Rika'da gerçekleştirilen hükümetler arası bir konferanstan sonra 20 Kasım 1969'da imzaya açılan Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'dir. Bu Sözleşme 18 Temmuz 1978'de 25 ADÖ üyesi devlet tarafından onaylanarak yürürlüğe girmiştir.

ADÖ Şartına bağlı sistem, 35 üye devlet bakımından geçerlidir. Buna karşın Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi sadece bu sözleşmeye taraf devletleri bağlamaktadır. Bu iki mekanizmayı kısaca inceleyelim.

Bogota Şartı'nın Kurduğu Sistem

Bogota Şartı'nın kurduğu sistemin 60 yıllık geçmişi vardır. 1948 yılında Kolombiya'nın Bogota şehrinde imzaya açılan bu Şart, 1951 yılında yürürlüğe girmiştir. Şart, daha sonra 1970 yılında yürürlüğe giren Buenos Aires Protokolü ve sırasıyla 1988, 1996 ve 1997'de yürürlüğe giren Kartegana Protokolü, Managua Protokolü ve Washington Protokolü ile değişikliklere uğramıştır.

1948 Şartı insan haklarına birçok gönderme içerir. Şartın 3 (I) maddesi, “Amerikan devletlerinin ırk, milliyet, yaradılış veya cinsiyet ayrımı olmaksızın bireylere temel insan hakları tanıdığını” belirtir. Nitekim Birleşmiş Milletler sistemine benzer şekilde, 2 Mayıs 1948 tarihinde Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi kabul edilir. Bu insan hakları belgesi 27 adet insan hakkı ve 10 adet insan ödevi belirler. Bu haklar, medeni ve siyasi haklardan, ekonomik, kültürel ve sosyal haklara geniş bir yelpazeyi kapsar. Bu hakların en önemlileri şunlardır: Yaşama hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, hukuk önünde eşitlik hakkı, konut ve seyahat özgürlüğü, adil yargılanma hakkı, keyfi tutmaya karşı korunma hakkı, sığınma ve vatandaşlık hakkı. Ayrıca bu bildiri din, ifade, toplanma ve örgütlenme özgürlüklerini de içerir. Nihayet bu belge kapsamında özel hayatın korunması, mülkiyet, sağlık, eğitim, kültürden yararlanma, sosyal güvenlik gibi haklar da koruma altına alınmıştır. Ödevler ise, topluma, çocuk ve ebeveynlere ilişkin ödevlerle, oy verme, yasalara saygılı olma, topluma ve ulusa hizmet etme, vergi verme ve çalışma gibi ödevleri içerir.

Başlangıçta bu bildirinin hukuki bir bağlayıcılığı yoktu. Günümüzde ise, İnter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi bu metne normatif bir hukuki değer tanımaya başlamıştır.

Bogota Şartı'nın insan haklarının korunması bakımından en önemli kurumu İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'dur. Ancak günümüzde Bogota Şartı, İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ile onun temel organı olan İnter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi iç içe geçmiş bir insan hakları koruma sistemi sunar.

İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu

Amerika kıtasında insan haklarının korunması amacıyla 1959 yılında İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'nun kurulmasına karar verilir. 1960 yılında bu Komisyonun tüzüğü kabul edilir ve yedi Komisyon üyesi seçilir. Tüzüğün 9. maddesi Komisyona insan haklarının ilerletilmesi amacıyla birçok görev ve yetkiler vermektedir.

1965 yılında yapılan değişiklikle Komisyon'a Amerikan İnsan Hakları Bildirisi'nde tanınan bazı hakların ihlal edildiği iddiası ile Taraf Devletlere karşı bireysel başvuru kabul etme yetkisi tanınır. Bu haklar şunlardır: Yaşama, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakları, hukuk önünde eşitlik ilkesi, din ve ifade özgürlükleri, keyfi tutmaya karşı korunma ve hukuka uygun bir usulde yargılanma hakları.

Komisyonun tüzüğü 1970 yılında Buenos Aires Protokolü ile değiştirilir ve Komisyon, ADÖ'nün insan haklarının ilerletilmesi ve korunmasında görev alan bir organı olarak tanımlanır. Böylece Komisyon, kurumsal ve örgütsel bir meşruiyet kazanır. 1979 yılında ise yeni Komisyon tüzüğü kabul edilir. Bu değişikliklerle Bildirinin normatif karakteri güçlenir ve Komisyonun gücü meşruiyet kazanarak artar.

Komisyon, bir ADÖ Şartı organı olarak birçok görev ve yetkiye sahiptir. İlk olarak Komisyon, insan hakları metinlerinin hazırlanmasında önemli görevler yüklenmiştir. Diğer yandan Komisyon, iç savaş, uluslararası silahlı çatışmalar, rehine krizleri gibi olaylarda önemli bir arabululucu ve insan haklarını koruyucu rol oynamıştır. Nihayet Komisyon'un en önemli görevi, devletlerle ilgili soruşturma ve incelemeler ile bireysel başvuruları değerlendirmektir.

Devletlerle ilgili soruşturma ve incelemeler bir devlette insan hakları koşullarını incelemek için gerçekleştirilen bir usuldür. Komisyon, bireysel başvuruların sunulması ile bu usulü başlatabileceği gibi, özellikle hükümet dışı kuruluşların sunduğu güvenilir kanıtlara dayanarak da bu incelemeye karar verebilir.

Komisyon ayrıca devletlerle ilgili olarak belirli bir usule bağlı olarak ve ilgili devletin de görüşünü de alarak raporlar hazırlamaktadır. Bu raporlar daha sonra birçok kez yayınlanmakta, tartışılmakta ve bazen

de ADÖ Genel Kurulu'na sunulabilmektedir. ADÖ Genel Kurulu raporu tartıştıktan sonra konuyla ilgili tavsiye kararı gibi uygun kararlar kabul edebilmektedir. Bu usul, söz konusu devlette insan hakları konusunda sorunlar varsa bunlara dikkat çekme rolü görmekte ve ilgili devlet üzerinde belirli bir kamuoyu baskısı kurmayı amaçlamaktadır. Nitekim ADÖ Genel Kurulu'nun kabul edeceği bir kararın hukuken bir bağlayıcılığı yoktur. Böyle bir karar sadece siyasal ve ahlaki bir değer taşımaktadır.

Komisyon tarafından 1960 yılında ilk ülke raporlarını hazırlanmıştır. O yıl, Komisyon Küba, Haiti ve Dominik Cumhuriyeti'ni incelemeyi kararlaştırmış; ancak, sadece Dominik Cumhuriyeti Komisyon'la işbirliği yapmıştır. Komisyon devletlerle ilgili ilk inceleme raporlarını bu ülkeler hakkında kabul etmiştir.

Komisyon ilk başta sadece belirli sayıda temel haklarla ilgili bireysel başvuruları incelemekle yetkiliydi. Ancak tüzük değişiklikleri ile temel haklar arasında bu ayrım ortadan kalkmış ve Bildiri'de yer alan bütün haklar bakımından bireysel başvuru imkânı tanınmıştır.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Kurduğu Sistem

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, 20 Kasım 1969'da imzaya açıldı ve ADÖ üyesi 25 devletin onayı ile 18 Temmuz 1978'de yürürlüğe girdi. Sözleşme'ye taraf devletler şunlardır: Arjantin, Barbados, Bolivya, Brezilya, Şili, Kolombiya, Kosta Rika, Dominik, Dominik Cumhuriyeti, Ekvator, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haiti, Honduras, Jamaika, Meksika, Nikaragua, Panama, Paraguay, Peru, Surinam, Uruguay ve Venezuela. Trinidad ve Tabago ise, önce Sözleşme'yi imzalamış ancak daha sonra Sözleşme'den çekilmiştir. A.B.D. ise, Sözleşme'yi imzalamıştır; fakat Senato henüz bu imza işlemini onaylamadığı için Sözleşme A.B.D. bakımından yürürlüğe girmemiştir.

Sözleşme'ye daha sonra iki adet ek protokol kabul edilmiştir: 1999 yılında yürürlüğe giren Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar alanında Amerikan Sözleşmesi'ne Ek Protokol ve 1993 yılında yürürlüğe giren Ölüm Cezasının Kaldırılmasına Dair Protokol.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Koruduğu Haklar

Sözleşme şu hakları güvence altına almaktadır:

- Hukuki kişilik hakkı,
- Yaşama hakkı,
- İnsani muamele hakkı,
- Köleliğin yasaklanması,
- Kişisel özgürlük hakkı,
- Ceza normunun geriye yürümezliği,
- Yargı hatası halinde tazminat hakkı,
- Özel yaşama saygı hakkı,
- Din ve vicdan özgürlüğü,
- Düşünce ve ifade özgürlüğü,
- Cevap hakkı,
- Toplanma özgürlüğü,
- Örgütlenme özgürlüğü,
- Aile hayatına saygı hakkı,
- İsim sahibi olma hakkı,
- Çocuk hakları,

- Vatandaşlık hakkı,
- Mülkiyet hakkı,
- Seyahat ve oturma özgürlüğü,
- Yönetime katılma hakkı,
- Hukuk önünde eşitlik hakkı,
- Hukuki korunma hakkı.

Sözleşme’de korunan bu haklar daha sonra ayrımcılık yasağı, hakların etkili korunması yükümlülüğü ve sosyal, ekonomik, kültürel ve eğitime ilişkin hakların yaşama geçmesi için somut tedbirler alma yükümlülüğü ile güçlendirilmiştir. Ayrıca ek protokollerle çalışma, sendika kurma ve grev, sosyal güvenlik ve sağlık, sağlıklı bir çevrede yaşama, beslenme ve eğitim, kültürden yararlanma, ailenin, çocuğun, yaşlıların ve engellilerin korunması hakları tanınmıştır.

Sözleşme’nin 1 (2). maddesine göre, “kişiler” bu haklardan yararlanabilir. Taraf devletlerin sadece bu haklara “saygı”yı sağlamak yükümlülüğü yoktur; aynı zamanda bu hakların etkili kullanılması için gerekli önlemleri almaları da gereklidir. O halde taraf devletlerin hakların korunması sistemi bakımından hem “pozitif” hem de “negatif” yükümlülükleri vardır.

Sözleşme’nin 27. maddesi taraf devletlere savaş, kamusal tehlike ya da bağımsızlıklarını ya da güvenliklerini tehdit eden diğer olağanüstü hallerde haklara istisna getirme imkânı tanımaktadır.

Sözleşme Organları

Sözleşme, İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu ve İnter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi’nin kuruluşunu öngörmekte ve bu kurumlara taraf devletlerin ilgili haklara saygısını sağlamak konusunda yetkiler tanımaktadır. Ayrıca protokollerle Komisyona taraf devletlere görüş ve tavsiye verme yetkisi de tanınmıştır.

Komisyon ve Mahkeme, yedişer üyeden oluşmakta ve her üye kişisel yetenekleri dikkate alınarak seçilmektedir. Komisyon üyeleri bütün ADÖ üyeleri tarafından seçilmektedir. Buna karşılık, Mahkeme üyeleri, sadece Sözleşme’ye taraf devletler tarafından seçilmektedir.

Komisyon, hem ADÖ organı hem de Sözleşme organı olarak öngörülmüştür. Mahkeme ise, sadece Sözleşme organıdır.

Komisyon Washington’da toplanmaktadır. Mahkeme ise, Kosta Rika’nın San Jose şehrinde bulunmaktadır. Her iki organ da daimi organlar değildirler; ancak, sürekli profesyonel bir kadroları bulunur.

Bir Sözleşme Organı Olarak İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu

Komisyon’un görevleri Sözleşme’nin 41. maddesinde sayılmıştır. Bu çerçevede, önce bir ADÖ organı olarak Komisyon’un görevleri sayılmıştır, ardından, Sözleşme’ye taraf devletler aleyhine sunulan bireysel başvuruları inceleme yetkisi tanınmıştır. Ayrıca Komisyon’un Mahkeme bakımından da kimi görevleri vardır.

Komisyon’un görevleri iki başlık altında incelenebilir: Komisyon’un bireysel ve devlet başvurularını inceleme yetkisi ve Komisyon’un Mahkeme önündeki görevleri.

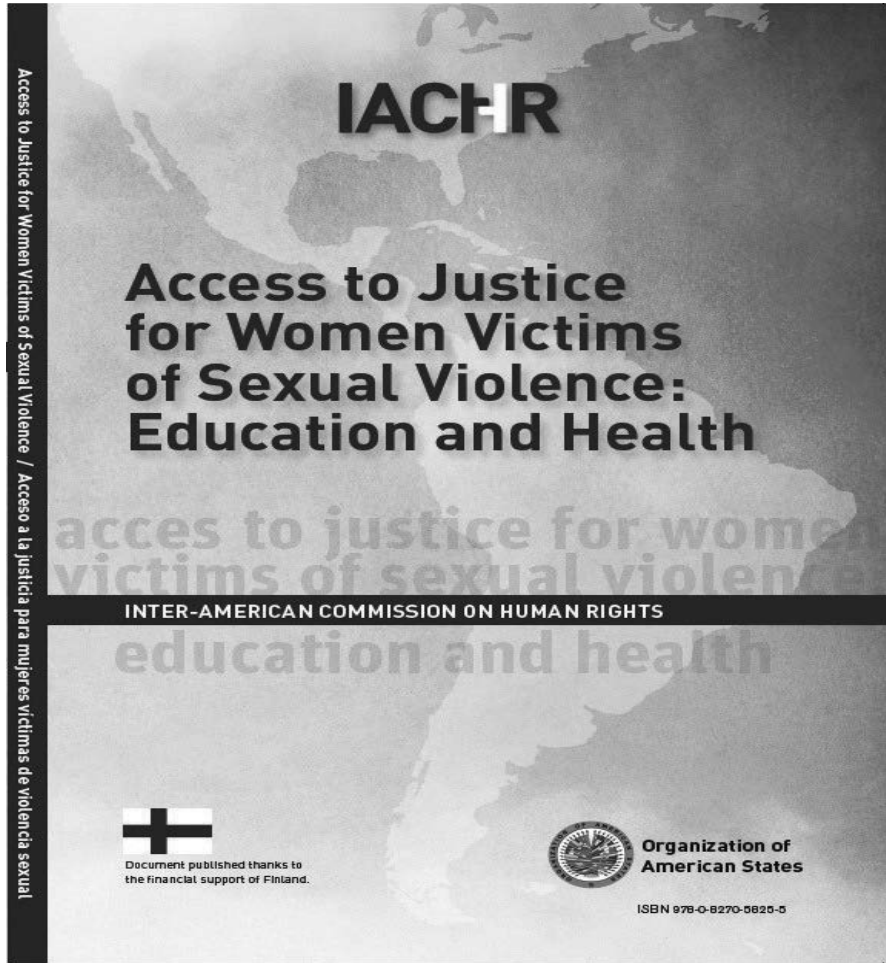
a. Komisyon’un bireysel ve devlet başvurularını inceleme yetkisi

Sözleşme, bireysel ve devlet başvurularını inceleme yetkisini Komisyon’a tanımıştır. Ancak, diğer birçok insan hakları sözleşmesinin aksine, Amerikan Sözleşmesi, başvuru yapma hakkını sadece bir ihlalin mağduru olduğu iddiasında bulunan kişilere tanımamıştır. Bir ihlalden mağdur olmasa da herhangi bir kişi veya kişi grubu ya da hükümet dışı kuruluş da Komisyon’a insan hakları ihlal edildiği iddiası ile başvuru yapabilir. Ayrıca bir taraf devlete karşı diğer bir taraf devlet de başvuru yapabilir.

Bir başvuru aşağıdaki koşulları taşıyor ise kabuledilebilir bulunabilir:

- İç hukuk yolları tüketilmiş olmalıdır.
- Başvuru iç hukuktaki son kararın mağdura tebliğinden itibaren altı ay içinde yapılmış olmalıdır.
- Başvuru açıkça hukuki dayanaktan yoksun olmamalıdır.

Başvuru Komisyon tarafından daha önce incelenmiş bir konuyla aynı içeriğe sahip olmamalıdır. Ayrıca başvuru başka bir uluslararası organa sunulmuş olup konuyla ilgili hiç bir yeni bilgi içermiyor ise, reddedilecektir.



Resim 5.1: Inter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'nun 2011 yılında hazırladığı "Sağlık ve Eğitim: Cinsel Şiddet Mağduru Olan Kadının Adaletle Ulaşması" başlıklı raporun kapak sayfası.

Bir başvuru Komisyon tarafından kayıt edildikten sonra, çekişmeli usulde yargılama yapılmakta; başka bir anlatımla, ilgili devlete başvuru iletilmekte ve görüşler toplanmaktadır. Ancak Komisyon'un kendisinin de bilgi ve belge toplamak için işlemler yapması mümkündür. Ayrıca Komisyon, dostane çözüm yoluyla başvurunun yarı-yargısal bir süreçle çözümü için de girişimlerde bulunmaktadır. Eğer bir başvurunun tarafları, o başvuruyu dostane çözüm yoluyla sona erdirmek konusunda uzlaşamazlarsa, Komisyon olayları ve hukuki sonuçlarını içeren bir rapor kabul etmektedir. Eğer bu rapor, bir hakkın ihlali sonucunu içeriyorsa, ilgili devlete iletilir. Bu rapor ayrıca ve genellikle Komisyon'un konu ile ilgili tavsiyelerini de içerir. İlgili devletin üç ay içinde bu tavsiyeler konusunda harekete geçmesi beklenir. Bu üç aylık süre içinde ilgili devlet ya da Komisyon bu başvuruyu Mahkeme'ye de götürebilir. Kişilere başvuruları Mahkeme'ye götürme hakkı tanınmamıştır.

Komisyon'un kararlarının yasal etkisi konusunda Sözleşme'de bir hüküm yoktur. Bu kararların hukuki bağlayıcılığının olmadığı kabul edilmekle birlikte, ilgili devlet bakımından uluslararası hukuk bakımından önemli sonuçları olduğu da belirtilebilir.

b. Komisyon'un Mahkeme önündeki görevleri

Sözleşme, Komisyon'a Mahkeme'ye başvuru gönderme ve Mahkeme önünde bu davalar hakkında görüşte bulunma yetkisini tanımaktadır. Komisyon'un Mahkeme önündeki yargılamaya katılma yetkisi, sadece kendisinin gönderdiği başvurular bakımından geçerli değildir. Komisyon, Mahkeme önündeki her davaya katılabilir. Komisyon, bu çekişmeli yargılamaya Sözleşme'nin kurduğu hukuki düzenin koruyucusu sıfatıyla katılır. Genel olarak bir davanın tarafları ihlal iddiasının mağduru ve ilgili devlettir. Komisyon'un taraf sıfatı sadece usuli anlamda tanınmıştır.

Komisyon, aynı zamanda Mahkeme'ye yargısal sorumluluklarını yerine getirmekte katkıda bulunan bir organdır.



<http://www.oas.org/>

Inter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi

Mahkeme ilk olarak yargısal bir görev yapmaktadır. İkinci olarak ise, Mahkeme'nin danışma niteliğinde görüş verme yetkisi vardır.



<http://www.corteidh.or.cr/>

a. Mahkeme'nin yargısal yetkileri

Sözleşme'ye taraf olan devlet kendiliğinden Mahkeme'nin yargı yetkisini tanımış olmaz. İlgili devletin ayrıca Mahkeme'nin yargı yetkisini tanıdığını beyan etmesi gereklidir. Mahkeme'nin yargı yetkisini tanıyan devletler şunlardır: Arjantin, Barbados, Bolivya, Brezilya, Sili, Kolombiya, Kosta Rika, Dominik Cumhuriyeti, Ekvator, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Meksika, Nikaragua, Panama, Paraguay, Peru, Surinam, Uruguay ve Venezüella.

Sözleşme'nin 61 (1). maddesi sadece taraf devletlere ve Komisyon'a Mahkeme'ye başvurma hakkı tanımaktadır. O halde, bireylerin Mahkeme'ye başvurma hakkı yoktur. Ancak kendilerini ilgilendiren bir dava Mahkeme tarafından görülmekte ise, Mahkeme İç Tüzüğü kişilere bu davaya katılma imkânı tanımaktadır.

Mahkeme önüne gelen bir başvuruda Mahkeme, Komisyon'un belirlediği olaylarla ya da hukuki nitelendirme ya da sonuçlarla bağlı değildir. Mahkeme'nin kararları kesindir ve herhangi bir itiraz mercii tarafından incelenmemektedir. Ayrıca Mahkeme, eğer bir hakkın ihlal edildiği sonucuna varırsa, tazminat verme yetkisine de sahiptir.

Mahkeme kararlarının yürütülmesi için Sözleşme özel bir mekanizma kurmamıştır. Mahkeme kabul etmiş olduğu bir kararın yürütülmesini ilgili ülkenin ulusal hukukuna da bırakabilir. Ayrıca Mahkeme'nin kararları ADÖ Genel Kuruluna sunulmaktadır. Genel Kurul, bir karara uymayan devlet aleyhine hukuki bağlayıcılığı olmayan tavsiye kararı kabul edebilmektedir.

Amerikan Sözleşmesi, önemli insan hakları sözleşmeleri arasında insan haklarının korunması için tedbir alma yetkisini açıkça Mahkeme'ye tanıyan tek sözleşmedir. Sözleşme'nin 63 (2) maddesine göre, acil ve son derece vahim ve kişilere telafisi mümkün olmayan zararların ortaya çıkması ihtimalinin olduğu durumlarda gerekli tedbiri alma yetkisini tanımaktadır. Mahkeme, bu yetkisini henüz Komisyon önünde görülmekte olan bir başvuruda da kullanabilir.

Mahkeme içtihadı son yıllarda zenginleşmekte ve Komisyon tarafından gitgide daha önemli sayıda dava Mahkeme'ye gönderilmektedir. Mahkeme ise, kararlarında sıklıkla eski kararlarına, Avrupa İnsan

Hakları Mahkemesi ve Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi kararlarına, İşkenceyi Önleme Komitesi raporlarına ve diğer uluslararası kuruluşların rapor ya da kararlarına atıf yapmaktadır.



<http://vimeo.com/44422262> Inter-Amerikan İnsan Hakları

Mahkemesi'nin Caso Mohamed Vs. Argentina davasının duruşmasını izlemek için bu adrese bakılabilir.

b. Mahkeme'nin danışma niteliğinde görüş verme yetkileri

Sözleşme'nin 64. maddesi, taraf devletlere Mahkeme'den Sözleşme'nin veya insan haklarına ilişkin Amerikan devletlerinin diğer metinlerinin yorumu konusunda danışma görüşü isteme imkânı tanımaktadır. Ayrıca, yine taraf devletlerin talebi üzerine Mahkeme, bir ulusal mevzuatın insan hakları sözleşmeleri ile uyumu hakkında da görüş verme yetkisine sahiptir.

Mahkeme'nin hazırladığı bu danışma niteliğinde görüşler, ilke olarak, adından da anlaşılacağı gibi hukuki bağlayıcılığı olmayan görüşlerdir. Ancak bu metinleri basit akademik çalışmalar gibi de görmemek gereklidir. Mahkeme'nin vermiş olduğu danışma niteliğinde görüşlerin belirli bir yargısal ağırlığa sahip olduğu belirtilebilir.

İNSAN HAKLARININ AFRİKA KITASINDA KORUNMA SİSTEMİ

İnsan haklarının bölgesel düzlemde tanınması, korunması ve uygulanmasına ilişkin düzenlenmiş ve Afrika kıtasına ilişkin belge niteliğinde olan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı (Afrika Şartı), 27 Haziran 1981 tarihinde Afrika Birliği Örgütü (ABÖ) tarafından kabul edilmiş olup, 21 Ekim 1986 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Şart, “Banjul Şartı” diye de adlandırılır.

Afrika Şartı, Afrika kıtasında evrensel insan haklarının tanınması ve uygulanması amacıyla imzalanmıştır. Şart, ABÖ bünyesinde imzalandığı için sözleşmeye taraf olan devletler de yine bu organizasyonun üyesi olan Afrika ülkeleridir. ABÖ'nün bugün toplam 53 üyesi bulunmaktadır. Afrika Şartını ilk etapta 21 Ekim 1986 tarihinde 26 devlet onaylamıştı. 1 Ocak 1987 tarihi itibarıyla sözleşmeyi imzalayan devletlerin sayısı 31'e çıkmıştı. 15 Temmuz 2009 itibarıyla ise toplam 53 Afrikalı devletin bu sözleşmeye taraf olduğu görülmektedir.

Şart'ta öngörülen hak ve yükümlülüklerin güvence altına alınması, Afrika'da insan ve halkların haklarının geliştirilmesi amacıyla ABÖ bünyesinde, 1987 yılında 11 kişilik Afrika İnsan ve Halklar Hakları Komisyonu kurulmuştur. Komisyon'un üyeleri Banjul'da (Gambia) toplanmaktadır.



<http://www.achpr.org> adresinden Afrika Komisyonu'nun etkinlikleri hakkında bilgi alınabilir.

2001 yılında ABÖ yerini Afrika Birliği'ne bırakmıştır. 2008 yılında ise, bir Afrika İnsan ve Halklar Hakları Mahkemesi'nin kurulması kararlaştırılmıştır.

Afrika Şartının Koruduğu Haklar ve Öngördüğü Ödevler

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, Afrika kıtasında Avrupa ve Amerika kıtalarındaki evrensel insan hakları değerlerini temel alarak bölgesel bir insan hakları sistemi oluşturmayı amaçlamaktadır. Şart genel itibarıyla medeni ve siyasal haklar, ekonomik, sosyal ve kültürel haklar, halkların hakları ve bu hakların geliştirilmesi ve uygulanmasına dair temel yükümlülüklerden ve görevlerden oluşmaktadır. Şart'ın birinci maddesinde, ABÖ'ne üye devletlerin, bu sözleşmede yazılı olan hak ve özgürlükleri tanıyacaklarından ve söz konusu hak ve özgürlüklerin gerçekleşmesini sağlamak için gerekli yasama ya da diğer tedbirleri alacaklarından bahsedilmektedir.

Afrika Şartı birçok bakımdan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nden farklıdır. Bu farklılıklar dört başlık altında toplanabilir:

- İlk olarak, Afrika Şartı sadece haklar öngörmekle yetinmez; aynı zamanda ödevleri de düzenler ve ödevlere Amerikan Sözleşmelerine oranla çok kuvvetli bir vurgu vardır.
- İkinci olarak Afrika Şartı, sadece bireysel hakları tanımakla yetinmez; ayrıca halkların haklarını da öngörür.
- Üçüncü olarak, Şart medeni ve siyasal haklara ek olarak, ekonomik, kültürel ve sosyal hakları da güvence altına alır.
- Nihayet Afrika Şartı, taraf devletlere, Şart'ta güvence altına alınan haklara oldukça geniş sınırlama ve kısıtlamalar getirme yetkisi vermektedir.

Afrika Şartı, BM insan hakları metinleri ile Afrika devletlerinin geleneklerini harmanlamaktadır. Bu nedenle, insan hakları sözleşmelerinden çok, insan hakları paktlarına benzer. Nitekim Şartın Başlangıcında “Afrika’nın tarihi gelenekleri ve Afrika uygarlığının değerleri” gibi ifadelere gönderme vardır. Ayrıca Şart’ın Başlangıcında insan haklarının korunması ve geliştirilmesi ile, ekonomik gelişme arasında da bir bağlantı kurulmaktadır.

Şart birçok bireysel hakkı güvence altına alır. Bu hakların en önemlileri şunlardır:

- Her birey yasa önünde eşittir, insan varlığı dokunulmazdır.
- Her insan, yaşamına ve kişi bütünlüğüne saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.
- Hiç kimse özgürlük hakkından keyfi olarak yoksun bırakılamaz.
- Adil yargılanma hakkı öngörülmüştür.
- Her birey görüşlerini, hukuk çerçevesi içinde ifade etmek ve yaymak hakkına sahiptir.
- Her birey, hukuka uygun olarak serbestçe örgütlenme hakkına sahiptir.

Şart’ta ayrıca mülkiyet hakkı, çalışma hakkı, eşit işe eşit ücret hakkı, sağlık hakkı, eğitim hakkı gibi yerleşmiş ekonomik ve toplumsal haklara yer verilmektedir. Ancak bu konularda devlete bu hakların etkili kullanımı için önemli görevler yüklemektedir.

Şart, ayrıca seyahat özgürlüğü, ülkeyi terk etme ve geri dönme hakkını tanıır ve vatandaş olmayan kişilerin ulusal, ırksal, etnik ya da dinsel gruplara yönelik topluca ülkeden çıkartılma gibi işlemleri yasaklar.

Afrika Şartı’nın kabulünün ardından Afrika Birliği devletleri birçok temel hakka ilişkin protokoller ve ek sözleşmeler kabul etmiştir. Bu belgelerden en önemlileri, 2003 tarihinde kabul edilen ve 2005’te yürürlüğe giren Kadın Hakları Protokolü, 1990’da kabul edilen ve 1999’da yürürlüğe giren Çocukların Refahı ve Hakları Hakkında Afrika Şartı, 1969’da kabul edilen ve 1974’te yürürlüğe giren Afrika’da Mültecilerin Sorunları Hakkında Sözleşme’dir.

Afrika Şartı, devletlere savaş hali veya olağanüstü hallerde hakları askıya alma yetkisi tanımamaktadır. Ayrıca Şart, Amerikan ya da Avrupa belgelerinden farklı olarak, birçok temel hakkı da güvence altına almamaktadır. Örneğin özel hayata saygı hakkı ya da zorunlu çalışma yasağı düzenlenmemiştir. Ayrıca, siyasal katılma hakkı öngörülmekle birlikte Şart’ta açıkça seçme ve seçilme hakkı öngörülmemiştir.

Afrika Şartı, halkların haklarını içeren tek insan hakları belgesidir. Nitekim Şart’ın 19. maddesinde bütün halkların eşit olduğu ve bir halkın diğeri üstünde tahakküm kurmasını hiçbir biçimde meşru kılmayacağı vurgulanmaktadır. 20. maddede halkların kendi kaderlerini kendilerinin tayin etmesi, 21. maddede halkların doğal kaynaklar üzerindeki hakları vurgulanmaktadır.

Ayrıca halkların gelişme hakkı, barış ve güvenlik hakkı, gelişmelerine elverişli çevrede yaşama hakkı gibi haklar da Şart’ta öngörülmüştür.

Afrika Şartı’nın temel felsefesi, haklar ve ödevlerin birbirinden ayrılmaz bir gerçeklik olarak değerlendirilmesi üzerine kuruludur. Bu çerçevede, ödevler bazen haklarla bağlantılı ödevlerdir. Bazen

ise, bu ödevler gerçekte hakların sınırlandırılması olarak değerlendirilebilir. Şart'ın 27. ve 29. maddeleri kişilerin ailelerine, toplumlarına ve devletlerine karşı ödevlerinin düzenlenmesine ayrılmıştır. Örneğin Şart'ın 27 (2). maddesinde ifade özgürlüğünün başkalarının hakları, toplu güvenlik, ahlak ve ortak yarar dikkate alınarak kullanılacağı belirtilir. Bazen ise, bu ödevler moral değerlere yaklaşıp. Örneğin 29. maddede ebeveyne her zaman saygı gösterme ödevi düzenlenmiştir.

Afrika İnsan ve Halklar Hakları Komisyonu

Afrika Şartı, insan ve halkların haklarını korumak ve geliştirmek için bir Afrika İnsan ve Halklar Hakları Komisyonu'nun kurulmasını öngörmektedir. Şart'ın 30. ve 63. maddeleri arasında Komisyon'un görev ve yetkileri ile çalışma biçimi düzenlenmiştir. Burada belirtilmesi gereken bazı hükümler şunlardır: Komisyon'da farklı taraf devletlerden 11 üye vardır. Komisyon üyeleri bu şarta taraf devletlerin aday gösterdikleri kişiler listesinden, Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi tarafından gizli oy usulüyle seçilmektedir. Komisyon üyeleri altı yıllık bir süre için seçilirler ve yeniden seçilebilmeleri mümkündür.

Komisyon'un görevleri 45. maddede şu şekilde belirtilmiştir:

- a. İnsan ve Halkların Haklarını geliştirmek ve özellikle
 - İnsan ve halkların hakları alanında Afrika'nın sorunlarına ilişkin belge toplamak, çalışmalar ve araştırmalar yürütmek, insan ve halkların hakları ile ilgili ulusal ve yerel kuruluşları teşvik etmek, seminer, sempozyum ve konferanslar düzenlemek, bilgi yaymak ve gerektiği hallerde, Hükümetlere görüşlerini sunmak ve tavsiyelerde bulunmak.
 - Afrika Hükümetlerinin mevzuatlarına dayanak oluşturabilecek, insan ve halkların hakları ve temel özgürlükleriyle ilgili hukuksal sorunların çözülmesini amaçlayan ilke ve kuralları biçimlendirmek ve düzenlemek ve insan ve halkların haklarının geliştirilme ve korunmasıyla ilgili diğer Afrikalı ve uluslararası kuruluşlarla işbirliği yapmak.
 - İnsan ve halkların haklarının korunmasını Şartla belirlenen koşullar altında temin etmek.
- b. Bir taraf devletin, Afrika Birliği'nin bir kuruluşunun ya da bu birlik tarafından tanınan bir Afrika örgütünün istemi üzerine, bu Şartın tüm hükümlerini yorumlamak.
- c. Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi tarafından kendisine verilebilecek diğer işleri görmek.

Şart'ın 63. maddesinde, bu Şart'ın Afrika Birliği üyesi Devletlerin imzalamasına, onaylamasına ve katılımına açık olduğu belirtilmiştir. Şart'ı imzalayan her devlet bu belgenin yürürlüğe girdiği tarihten başlayarak her iki yılda bir, bu Şart'ta tanınan ve güvence altına alınan haklara ve özgürlüklere etkinlik kazandırmak amacıyla yapılan yasama tasarruflarına ya da diğer önlemlere ilişkin bir rapor sunmayı üstlenecektir.



Resim 5.2: Afrika İnsan ve Halklar Hakları Komisyonu'nun 51. Olağan toplantısı. 18 Nisan-2 Mayıs 2012, Banjul, Gambia

İnsan Hakları İhlallerine Karşı Devlet Başvurusu Mekanizması

Afrika Şartı, insan hakları ihlalleri söz konusu olduğunda iki ayrı yöntem öngörmektedir. İlk olarak eğer bir devlet, Şart’a taraf diğer bir devletin Şart hükümlerini ihlal ettiği düşüncesinde ise, bu devlete resmi bir başvuru yapabilir. Bu başvurunun bir örneği Komisyon’a da iletilir. Bu başvuruya muhatap olan devletin, başvuruya yanıt vermek için üç ay süresi vardır. Diğer devletin ise, üç aylık süre içinde başvuruyu Komisyon’a taşıma imkânı vardır. Eğer bu başvuru Komisyon önüne gelmez ise, Komisyon’un bu durumda aktif bir rol oynaması mümkün değildir. İkinci olarak ise, Şart’a taraf bir devlet diğer bir devlet aleyhine doğrudan Komisyon önünde devlet başvurusu yapabilir.

Şimdiye kadar tek devlet başvurusu 1999 yılında Kongo Demokratik Cumhuriyeti’nin Burundi, Ruanda ve Uganda aleyhine yaptığı başvurdur. Bu başvuruda ilgili devletlerin askeri güçlerinin sınır ihlali yaptığı iddia edilmiştir. 2006 yılında Komisyon, bu devletlerin Afrika Şartı’nı ihlal ettiği sonucuna varmıştır.

İnsan Hakları İhlallerine Karşı Bireysel Başvuru Mekanizması

Afrika Şartı, bireysel başvuruya çok sınırlı ölçüde imkân vermektedir. Nitekim Komisyon’a kimlerin bireysel başvuru yapabileceği Şart’ta açıkça belirlenmemiştir. Ancak Komisyon, mağdur olsun veya olmasın birçok başvuru incelemeye almıştır. Bu sınırlı yaklaşımın temelinde, yaygın insan hakları ihlalleri yapılan bir kıtada tek tek insan hakları ihlalleri ile uğraşmanın güçlüğü yatmaktadır. Bu nedenle yaygın ihlallere karşı Komisyon’un yetkileri daha açıklıkla belirlenmiştir.

Komisyon, yaygın insan hakları ihlalleri söz konusu olduğunda bir başvuruyu “özel dava” olarak nitelendirerek inceleyebilmekte ve gerekirse konuyu Afrika Birliği Meclisi’ne sevk edebilmektedir. Afrika Birliği Meclisi’nin karar vermesi halinde Komisyon, iddia edilen yaygın insan hakkı ihlallerini soruşturabilmekte ve konu ile ilgili rapor sunabilmektedir.

Komisyon’un bireysel başvuru konusunda yetkilerini genişletme eğilimi içinde olduğunu da belirtmek yararlı olur. Bu çerçevede Komisyon, serbest seçimler, adil yargılanma, tutma koşulları, işkence, ölüm cezası gibi konularda önemli kararlar kabul etmiştir.

Afrika İnsan Hakları ve Adalet Mahkemesi

Afrika’da insan hakları alanında en önemli gelişme Temmuz 2008’de Afrika İnsan Hakları ve Adalet Mahkemesi’nin kuruluşuna ilişkin Protokol’un kabul edilmesidir. Bu Mahkeme’nin 16 yargıcı Afrika Birliği Yürütme Kurulu tarafından seçilmiştir. Ancak Mahkeme henüz yeterince devlet tarafından onay ve imza aşaması tamamlanmadığı için etkinliklerine başlamamıştır.

Afrika İnsan Hakları ve Adalet Mahkemesi’nin yargı yetkisi Afrika kıtasında kabul edilen hemen hemen bütün insan hakları belgeleri bakımından önüne gelen dava ve ihtilafları kapsamaktadır. Ancak Mahkeme’ye taraf devletler, Afrika Birliği Meclisi ve Meclisin yetkilendirdiği diğer organlar yargısal bir başvuru sunabilirler. Ayrıca Afrika Komisyonu, Çocuk Hakları ve Refahı Konusunda Uzmanlar Komitesi, birçok insan hakları kurumları ve hükümet dışı kuruluşlara da Mahkeme’ye başvurma imkanı tanınmıştır. Ancak bireylere ve genel olarak bütün hükümet dışı kuruluşlara Mahkeme’ye başvurma imkanı açıkça tanınmamıştır.

İNSAN HAKLARININ AVRUPA KITASINDA KORUNMA SİSTEMİ

İnsan haklarının Avrupa kıtasında korunması, öncelikle Avrupa Konseyi aracılığıyla gerçekleşmektedir. Ancak Avrupa Birliği’nin Avrupa Konseyi’nden farklı bir mekanizma kurduğu da akıldan çıkartılmamalıdır. Bu çerçevede, Avrupa Birliği’nin Avrupa Adalet Divanı, insan haklarını ilgilendiren birçok konuda kararlar kabul etmekte ve insan haklarının Avrupa Birliği’ne üye devletler bakımından korunması amacıyla önemli bir rol yüklenmektedir. Nitekim 1999 Haziranı’nda Avrupa Birliği, Birliğin Temel Haklar Şartının hazırlanmasına karar vermiş ve bu Şart, 18 Aralık 2000’de ilan edilmiştir. Ancak bu Şart, üye devletler arasında işbirliği olmadığı için bir sözleşme olarak kabul edilmemiştir. Buna karşılık, Avrupa Parlamentosu, bu Şartın, AB’yi oluşturan sözleşmelere dâhil edilmesi konusunda görüşünü açıklamıştır. Ayrıca Avrupa Adalet Divanı, birçok kararında bu Şarta atıf yapmaya başlamıştır.

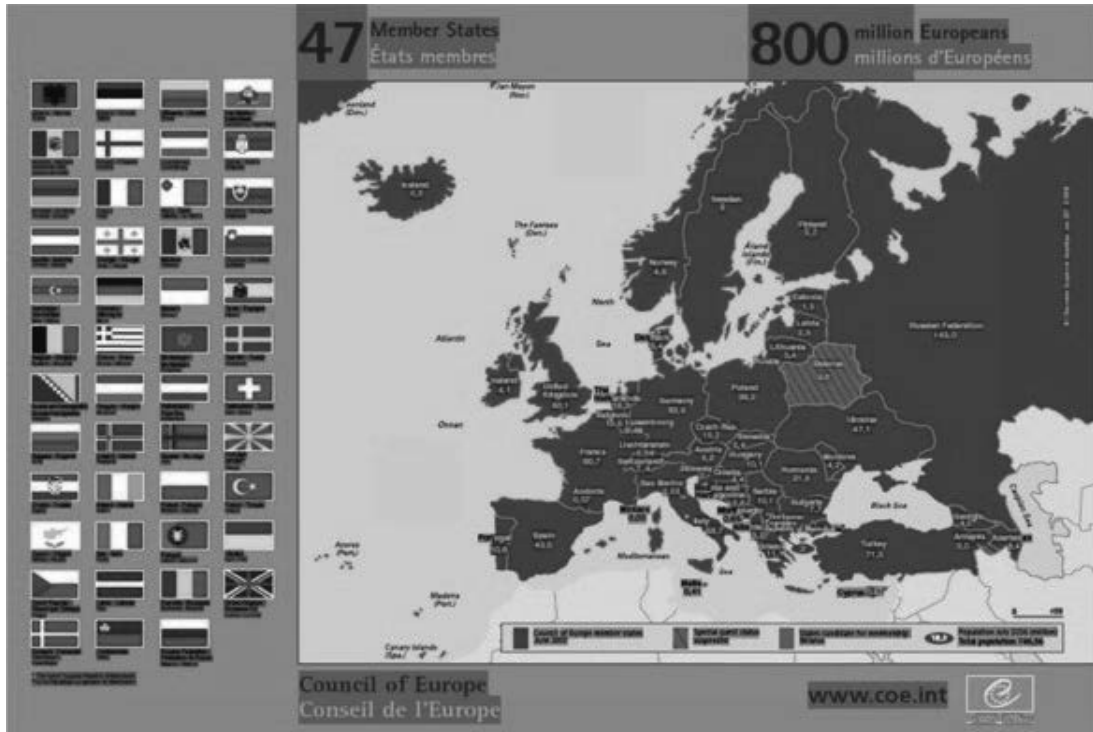
AB mekanizması, AB'ne üye 27 devleti ilgilendiren bir sistem olmasına karşın Avrupa Konseyi, Avrupa kıtasının hemen hemen tümünü kapsayan bir insan hakları koruma sistemi kurmuştur. Nitekim Avrupa Konseyi'nin temel varlık amacı insan haklarının korunması ve geliştirilmesidir. Bu çerçevede Avrupa Konseyi Mayıs 1949 Londra'da imzalanan Avrupa Konseyi Statüsü ile kurulan siyasi alandaki en önemli Avrupa örgütüdür. Avrupa Konseyi'ni 10 devlet kurmuştur. Türkiye aynı yılın Ağustos ayında AK'ye katılmıştır. Bu süreci, 1989 yılında Berlin duvarının yıkılmasının ardından Doğu Avrupa ülkelerinin Avrupa Konseyi'ne katılması izlemiştir. Hâlihazırda AK'ne 47 devlet üyedir.

AK'nin temel amacı hukukun üstünlüğü ilkesinin ve insan haklarının etkili korunmasının hayata geçirmektir. Bu nedenle, AK'ye üye olabilmek için her devletin öncelikle bu iki ilkeyi açıkça kabul etmiş olması gereklidir.

AK'nin insan hakları alanında en önemli belgesi kuşkusuz Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olarak anılan, 4 Kasım 1950 tarihli İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'dir. Diğer ünitelerde daha ayrıntılı olarak görüleceği gibi, bu Sözleşme birçok protokol ile tamamlanmıştır.

Avrupa Konseyi, kuruluşundan bu yana insan haklarını etkili korumak amacıyla çeşitli sözleşmeler hazırlamış ve bu sözleşmeler üye ülkelerin imzasına sunulmuştur. Bunlardan bazıları şunlardır:

- Avrupa Sosyal Şartı (1961).
- İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezanın Önlenmesi Hakkında Avrupa Sözleşmesi (1987).
- Bölgesel ve Azınlık Dilleri Hakkında Avrupa Şartı (1992).
- Ulusal Azınlıkların Korunması Hakkında Çerçeve Sözleşmesi (1995).
- İnsan Haklarının Korunması ve Biyotıp Sözleşmesi (1997).
- İnsan Varlığının Klonlanmasının Yasaklanmasına İlişkin Ek Protokol (1998).
- İnsan Kaçakçılığının Önlenmesine İlişkin Sözleşme (2005).



Resim 5.3: Avrupa Konseyi'ne üye 47 devlet.

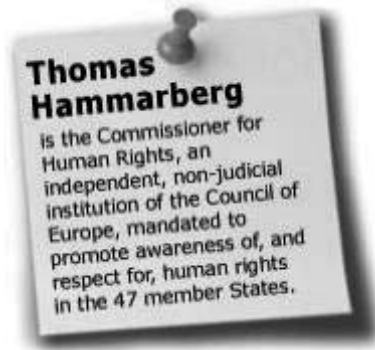
Kuruluşunu izleyen 15-20 yıllık dönem süresince, bünyesinde çeşitli alanlarda teknik işbirliği gerçekleştirilen ve aynı zamanda siyasi danışma olanağı da sağlayan Avrupa Konseyi'nin önemi gittikçe artmıştır. Ancak 70'li yıllardan itibaren Konsey, günümüzde Avrupa Birliği olarak adlandırılan Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun (AET) güçlü rekabetiyle karşılaşmıştır. AET, sahip olduğu geniş ekonomik imkânların da etkisiyle, Avrupa ülkeleri için öncelikli hedef haline gelmiştir. Bunun paralelinde siyasi ağırlığı da artmıştır. 70'li yıllardan 90'lı yıllara kadar Avrupa Konseyi AET'nun gölgesinde kalmıştır. Bu süre boyunca siyasi ağırlığını iyice kaybetmiş ve teknik çalışmalarla yetinmiştir. Konsey, eski etkinliğine, SSCB'nin yıkılması sonrasında gerçekleşen genişleme süreci ile kavuşmuştur. Kuruluş, bağımsızlıklarına kavuşan eski Doğu Bloku ülkelerinin katılımıyla hızlı bir genişleme sürecine girmiştir.

AK, insan haklarının korunması amacıyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kurumları dışında başka kurumlar da oluşturmaktadır. Bu kurumlardan en önemlileri İnsan Hakları Komiserliği, Irkçılığa ve Hoşgörüsüzlüğe karşı Avrupa Komisyonu (ECRI), Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezayı Önleme Komitesi (CPT) ve Avrupa Sosyal Şartı'nın öngördüğü kurumlardır.

İnsan Hakları Komiserliği

İnsan Hakları Komiserliği 7 Mayıs 1999'da kurulmuştur. AK Bakanlar Komitesi'nin gösterdiği adaylar arasından altı yıl süreyle Parlamenter Meclisi tarafından seçilen Komiser, insan hakları alanında bağımsız ve tarafsız bir statüde görev yapmaktadır. Komiser, üye ülkelerde insan hakları eğitimi ve bilincini artırmakla yükümlüdür. Bunun yanında, AİHS ve Konsey'in tavsiyeleri ile Bakanlar Komitesi'nin kararlarına üye ülkelerin tam ve etkili bir şekilde saygı göstermelerini sağlamakla da yükümlüdür. Komiserin yasal bir yaptırım gücü bulunmamaktadır. Ancak insan haklarını korumak ve bu alanda ihlalleri engellemek için devletlere bilgi sağlar ve gerektiğinde tavsiyelerde bulunabilir. Bu çerçevede, Komiser'in ana görevi insan hakları ihlallerini önleyici tedbirler almaktır. Bu nedenle, Komiserliğe bireysel veya grup başvurusu yapmak mümkün değildir.

INTERNET  <http://www.coe.int/t/commissioner/>



Resim 5.4: Thomas Hammarberg: İnsan Hakları Komiseri

İrkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu

Avrupa Konseyi bünyesinde, ırkçılıkla mücadele konusunda Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu (ECRI) kurulmuştur. Bu birim, ilk olarak 1993 yılında Viyana'da Devlet ve Hükümet Başkanları Zirvesi'nde ortaya fikir olarak çıkmış ve daha sonra 1997 yılında Strazburg'daki ikinci zirvede, ilkelere bağlanmıştır. ECRI, ırkçılık, yabancı düşmanlığı, antisemitizm (Yahudi düşmanlığı) ve hoşgörüsüzlükle (ırk, ten rengi, dil, din, uyrukluk ya da etnik köken temelindeki ayrımcılıklar da dâhil olmak üzere) mücadele etmeyi amaçlar ve kuruluşu herhangi bir uluslararası sözleşmeye dayanmamaktadır. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 2002 yılında Komisyon'un rolünü daha da güçlendirmiştir.

ECRI, Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin ırkçılık, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlükle mücadele etmek için gerekli yasal düzenlemeleri yapması, politikaları üretmesi ve diğer önlemleri alması için çaba harcamaktadır. Bu amaçla üye devletler hakkında raporlar hazırlamakta ve tavsiyelerde bulunmaktadır. ECRI, hükümetler tarafından atanan bağımsız üyelerden oluşmakta ve her türlü hoşgörüsüzlüğe karşı hukuki ve siyasi güvenceleri güçlendirmek için çalışmaktadır.

ECRI, ülke raporları aracılığıyla Avrupa Konseyi'ne üye ülkeleri çalışma alanı çerçevesinde izlemektedir. Bu raporlarda söz konusu ülke içerisinde değişik konular üzerinde durulur. Daha önce ECRI tarafından o ülke hakkında hazırlanan raporlarda yer alan tavsiye kararlarının ne derece uygulandığı ve hayata geçirildiği de değerlendirilir. Hazırlanan her raporun öncesinde, hakkında rapor hazırlanacak ülke bir ECRI Raportörü tarafından ziyaret edilir. Raporlar özellikle sivil toplum kuruluşları tarafından sağlanan bilgileri de içerecek şekilde hazırlanır ve ülke ziyaretlerinde sivil toplum kuruluşları ile görüşmeler yapılır. Türkiye hakkında bugüne kadar 1999, 2001, 2004 ve 2011 yıllarında olmak üzere dört rapor hazırlanmıştır.

ECRI, ülke raporlarının dışında Avrupa Konseyi üyesi ülkelere yönelik genel politika tavsiye kararları alabilmektedir. Bu kararlar ırkçılık, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlükle mücadele alanında oluşturulması gereken yasal çerçeve, uzman kuruluşların taşıması gereken standartlar, Romanlar/Çingeneler ve Müslümanlara yönelik ve spor, kolluk ve eğitim alanlarında ırkçılık ve hoşgörüsüzlükle mücadele konularını kapsamaktadır. Bugüne kadar 12 Genel Politika Tavsiyesi yayınlanmıştır.

ECRI'nin çalışma ilkelerine göre, hazırlanan rapor üye devlete gönderilir ve bu rapor hakkında devlet yetkilileriyle gizli bir görüşme yapılır. İçerik bu görüşmeye göre yeniden hazırlanır sonra da rapor kabul edilir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından rapor tekrar üye devletin hükümetine gönderilir. Raporlar, üye devletin sivil toplum örgütlerinden ve halktan gelen şikâyetler üzerine hazırlanır ve hükümetle yapılan gizli görüşmeler esnasında bu şikâyetlerin doğruluğu ve yapılan içtihatlar konusunda bilgi edinilir. Raporu hazırlayanlar arasında ise her üye devletten kişiler bağımsız olarak bulunurlar. Eğer ilgili devlet açıkça karşı çıkmaz ise, bir devlet hakkında hazırlanan rapor ilgili devlete raporun intikalinden sonra iki ay içinde kamuya açıklanır.



Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezayı Önleme Komitesi (CPT)

Avrupa Konseyi, 1987 yılında Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezanın Önlenmesi Sözleşmesini kabul etmiştir. Bu sözleşme, 1 Şubat 1989 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu sözleşme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yargı mekanizmasını, önleyici bir sistemle tamamlar niteliktedir. Sözleşmenin, bağımsız hukuk normları yaratmak gibi bir amacı yoktur.

Avrupa İşkenceyi Önleme Sözleşmesi ile Avrupa İşkenceyi Önleme Komitesi (CPT) oluşturulmuştur. Bu komitede, Üye Devletlerden her biri birer kişiyle temsil edilmektedir. CPT'ye seçilen üyelerin yüksek ahlaki değerlere sahip, tarafsız, bağımsız ve alan çalışması yapabilecek vasıfta kişiler olması gereklidir.

CPT, Avrupa Konseyi üyesi ülkelere kısmen düzenli aralıklarla, kısmen de kısa süreli ve özel amaçlı ziyaretler yapar. CPT ziyaretinde, heyette CPT üyeleri, tıp, hukuk veya diğer alanlarda uzman kişiler, çevirmenler ve CPT Sekreteryası üyeleri bulunur. Heyetler, ziyaret ettikleri ülkenin Yetkili Makamlarınca özgürlüklerinden mahrum bırakılmış kişileri ziyaret ederler. Her CPT heyetinin yetkileri oldukça geniştir. Özgürlüklerinden mahrum edilen kişilerin tutulduğu herhangi bir yeri, daha önce bildirimde bulunmadan, tekrar tekrar ziyaret edebilirler, özgürlüklerinden mahrum bırakılmış kişilerle özel görüşme yapabilirler, bu mekanlarda herhangi birini veya herkesi ziyaret edebilirler, bu tür mekanlarda, sadece hücreleri veya koşulları değil, herhangi bir kısıtlamaya tabi olmaksızın herhangi bir yeri görebilirler. Heyet isterse, ziyaret edilen kişilerle ilgili tüm belgelere ve dosyalara erişebilir. CPT'nin bütün çalışmaları, işbirliği ve gizlilik esasına dayanır.

CPT her ziyaretin ardından raporunu hazırlar. Rapor, ziyaret sırasında elde edilen bulgulara dayanır; var olan koşullar üzerine yorumlar yapar, somut önerilerde bulunur ve açıklama gerektiren konular hakkında sorular sorar.

Taraf Devlet rapora yazılı olarak yanıt verir, böylelikle CPT ile Taraf Devlet arasında bir sonraki ziyarete kadar sürecek bir diyalog başlar. CPT raporları ve devletlerin yanıtları gizli belgelerdir. Ancak Taraf Devlet hem raporları hem de yanıtları yayınlamaya karar verebilir. Hâlihazırda, aşağı yukarı Taraf Devletlerin tümü hem raporları hem de yanıtları kamuya açıklamışlardır.

CPT gözetim altında tutulan kişilere muamelenin genel standartlarını belirleyen bir dizi kriter geliştirmiştir. Bu standartlar maddi gözetim koşullarının yanı sıra, usul hakkındaki güvenceleri de belirler. Örneğin CPT'nin polis gözetimi altında tutulan kişiler için savunduğu güvencelerden üçü şunlardır:

- Özgürlüğünden mahrum edilen kişinin, arzu ettiği takdirde derhal üçüncü bir kişiyi (bir aile üyesini) tutukluluk halinden haberdar etme hakkı,
- Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişinin hemen avukata erişebilme hakkı,
- Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişinin derhal bir doktora, arzu ettiği takdirde kendi istediği bir doktora erişebilme hakkı.

CPT ayrıca defalarca, yasayı uygulamakla görevli olan kişilerin kötü muamelede bulunmasını engellemenin en etkin yollarından birinin, yetkili makamların kendilerine iletilen her tür kötü muamele iddialarını incelikli araştırması ve gerekli olduğunda uygun cezayı uygulaması olduğunu vurgulamıştır.

Avrupa Sosyal Şartı

İnsan Haklarını güvenceye alan diğer bir Avrupa Konseyi antlaşması Avrupa Sosyal Şartı'dır (Şart). Bu belge, özellikle sosyal hakları güvence altına almakta ve Taraf Devletlerin bu haklara saygısını sağlamak amacıyla bir denetim sistemini öngörmektedir. Yakın geçmişte (1996) yenilenen Şart, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı adını alarak 1999 tarihinde yürürlüğe girmiş ve giderek 1961 tarihli ilk Şart'ın yerini almaya başlamıştır.

Şart'a taraf olmak için metinde yer alan maddelerden asgari sayıda maddenin onaylanması yeterlidir. Türkiye, Avrupa Sosyal Şartı'nı, 1961 yılında imzalamış, 1989 tarihinde onaylamıştır. Türkiye, 2007 yılında Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın birçok hükmünü kabul etmiştir.

Şart ile öngörölmüş mekanizma, ileride göröleceğı üzere Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kadar etkili değildir. Ancak Şart, eksileri ve artıları ile sosyal haklar alanında önemli bir ilerleme sayılmaktadır.

Avrupa Sosyal Şartı'nın denetim organı Avrupa Sosyal Haklar Komitesi'dir. Bu Komite, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından seçilen üyelerden oluşur. Komite'nin görevi, taraf devletlerin Şart'ta yer alan maddelere uyumunu değerlendirmektir. Bu görevin yerine getirilmesinde, hem rapor sunma usulü hem de şikâyet usulü kullanılır.

Şart'a taraf olan devletler, onayladıkları hükümlere ilişkin iki yılda bir Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne ülke raporları sunarlar. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi tarafından incelenen raporlarla, Taraf Devletin yükümlölüklerini yerine getirip getirmediğı "hukuken" incelenir. Komite, raporlara dayalı denetimde, Taraf Devletin Şart'ın belli bir maddesine "uygun davrandığını" veya "uygun davranmadığını" tespit etmektedir. Komite inceleme sonucu olumlu ya da olumsuz bir sonuca varır. Söz konusu bu karar "tespit" niteliğindedir. Komite'nin hazırladığı bu metinler "Kararlar" başlığı altında yayınlanır ve bu sonuçlar kamuya açıktır.

Devletlerden biri Komite'nin bir Şart'a uygun olmama kararının gereklerini yerine getirmedeğ i takdirde, Bakanlar Komitesi bu devlete, hukuken ve fiilen mevcut durumu düzeltmeye çağ ıran bir tavsiye gönderir. Bakanlar Komitesi'nin çalışmaları Şart'a taraf Devletlerin hükümet temsilcilerinden oluş an ve toplantılarına Avrupa toplumsal ortaklarını temsil eden gözlemcilerin de katıldığı bir Hükümet Komitesi tarafından hazırlanır.

Ayrıca 1995'de imzaya aç ılan ve 1998'de yürürlüğe giren bir Protokol ile Avrupa Sosyal Haklar Komitesi'ne, Şart'ın ihlal edildiğı iddiaları ile başvuru olanağı tanı mıştır. Buna göre, başvuru yapma yetkisi olan örgütler, genel olarak, ş unlardır:

- Avrupa Konseyi nezdinde katılma yetkisi tanınmış ve bu amaçla hazırlanan listeye Hükümet Komitesi tarafından kaydedilmiş olan hükümet dış ı kuruluşlar,
- İlgili devletin sendikaları ve işveren örgütleri;
- Ulusal hükümet dış ı kuruluşlar (Ulusal gönüllü kuruluşlar, ancak bu hak açıkça tanınmış olmalıdır).

Şikâyet Komite tarafından incelenir, biçim koşulları yerine getirilmiş ise Komite dilekçenin kabul edilebilirliğine karar verir. Şikâyet kabul edilebilir bulunduğ u takdirde taraflar arasında karş ılıklı dilekçe değış imi yoluyla oluş an bir yazılı usul izlenir. Komite'nin herkese açık bir sözlü toplantı düzenleme olasılığı da bulunmaktadır. Komite daha sonra şikâyetin esas ı hakkında bir karar alır. Bu karar taraflara ve Bakanlar Komitesi'ne bir raporla bildirilir, rapor en geç bildirimini izleyen dört ay içinde kamuya açıklanır.

Şart'ın öngördüğü ikinci organ olan Hükümetler Komitesi, Taraf Devletlere yöneltilecek tavsiyeleri tespit eder ve bunun sonucunda da Bakanlar Komitesi, hazırlanan "Bakanlar Komitesi Raporu"nu göz önüne alarak taraf devlete yönelik tavsiye kararları alır.

Şart'ın Güvenceye Aldığı Haklar

Şart'ın güvenceye aldığı haklar herkesin günlük hayatını ilgilendiren haklardır. Bu haklar genel çizgileri ile ş unlardır:

Konut hakkı:

- belli yeterlilik düzeyinde ve elverişli maliyette bir konutta oturabilmek;
- yeri yurdu olmayanların sayısının azaltılması; yoksul ve/veya dar gelirli kesimlere yönelik bir konut siyaseti;

- konuttan çıkarılma tehlikesini azaltacak usullere başvurulması;
- yabancıların sosyal konutlardan ve konut yardımlarından eşitlik içinde yararlanmaları;
- ailelerin ihtiyaçları doğrultusunda yeni konut yapımı ve konut yardımı.

Sağlık hakkı:

- halkın tümünün yararlanabileceği etkili sağlık hizmetleri yapısı;
- sağlıklı bir çevre güvencesini kapsar biçimde hastalıkları önleyici siyaset izlenmesi;
- çalışma hayatında güvenlik ve sağlık amacıyla hukuken ve fiilen çalışma ortamındaki tehlikelerin ortadan kaldırılması;
- anneliğin korunması.

Eğitim hakkı:

- ücretsiz ilk ve orta öğretim;
- ücretsiz ve etkili mesleğe yönlendirme hizmetleri;
- başlangıçta mesleki öğretim (genel orta öğretim ve mesleki öğretim), üniversite düzeyinde yüksek öğretim ve üniversite dışı yüksek öğretim, sürekli ve mesleki öğretim;
- yerleşik yabancıların yararlanması amacıyla özel tedbirler;
- özürlü çocukların okula yerleştirilmesi;
- özürlü kişilerin eğitimden ve mesleki öğretimden yararlanması.

Çalışmaya ilişkin haklar:

- zorla çalıştırmanın yasaklanması;
- çocuk çalıştırmanın yasaklanması;
- 15 ve 18 yaş arasında özel çalışma koşulları;
- hayatını serbestçe girdiği bir işte çalışarak kazanma hakkı;
- tam çalıştırmayı sağlama amacıyla ekonomik ve sosyal siyaset izlenmesi;
- ücret ve çalışma süresi konusunda adil çalışma koşulları;
- manevi ve cinsel saldırıya karşı korunma hakkı;
- sendikalar ve işveren örgütleri kurma özgürlüğü ve bunlara üye olma veya olmama konusunda bireysel özgürlük;
- iki taraflı danışma, toplu görüşme, uzlaşma ve seçimlik hakemliğin geliştirilmesi;
- işine son verilmesi durumunda korunma;
- grev hakkı;
- özörlülerin iş bulmadan yararlanması.

Hukuki ve sosyal koruma hakkı:

- çocuğun hukuki durumu;
- genç suçluların ıslahı;
- kötü muamele ve şiddete karşı koruma;
- emek sömürüsünün (cinsel ve sair) her biçimiyle yasaklanması;

- ailenin hukuken korunması (eşler arasında eşitlik ve çocuklara eşit muamele, eşlerin ayrılığı durumunda çocukların korunması);
- sosyal güvenlik, sosyal yardım ve sosyal hizmetlerden yararlanma hakları;
- yoksulluk ve toplum dışı kalmaya karşı korunma hakkı;
- çalışanların çocuklarına bakılması;
- yaşlı kişiler yararına özel tedbirler alınması.

Kişilerin dolaşımına ilişkin haklar:

- aile birleştirme hakkı;
- vatandaşların yurtdışına çıkış hakkı;
- sınır dışı etmede usul güvenceleri;
- göçmen işçiler hakkındaki işlemlerin basitleştirilmesi.

Ayrımcılık yasağı:

- kadın ve erkeklerin eşit muamele görme ve çalıştırmada fırsat eşitliği hakkı;
- vatandaşlar ve yasal olarak çalışan ve/veya yerleşik olan yabancılar için, ırk, cinsiyet, yaş, renk, dil, din, kanaat, ulusal aidiyet veya sosyal menşe, sağlık durumu veya bir ulusal azınlığa mensup olup olmama gözetilmeksizin Şart'ta belirtilen hakların güvenceye alınması;
- aile sorumlulukları üzerine kurulu ayrımcılığın yasaklanması;
- toplumla bütünleşme ve toplum hayatına katılma konusunda özürliülerin hakları.



www.coe.int/socialcharter



Resim 5.5: Avrupa Sosyal Şartı'nın 50. yılı için Strazburg'da gerçekleştirilen toplantı.

Özet

Amerika kıtasında kurulan insan hakları koruma sistemine Inter-Amerikan insan hakları sistemi denir. Bu sistemin iki hukuki temeli vardır: Bogota Şartı (1948) ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi (1969). Bogota Şartı'nın temel organı Inter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'dur. Bu Komisyon, aynı zamanda Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin de bir organıdır. Bu Sözleşme, ayrıca Inter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi'nin de kuruluşunu öngörmektedir. Inter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu ve Mahkemesi, Amerikan kıtasında insan hakları koruma sisteminin iki temel taşıdır.

Afrika kıtasında kurulan insan hakları koruma sisteminin temel hukuki belgesi, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'dır (kısaca Afrika Şartı diye anılır, 1981). Bu belge, sadece insan haklarını düzenlemekle kalmaz; aynı zamanda insan ödevlerine özel bir önem verir ve ayrıca halkların haklarını da düzenler. Bu çerçevede, devlete hakların etkili kullanılması için önemli görevler yükler.

Afrika Şartı, insan ve halkların haklarını korumak için bir Afrika İnsan ve Halklar Hakları Komisyonu'nun kurulmasını öngörmüştür. 1987 yılında kurulan bu Komisyon, insan haklarının korunması için önemli bir rol yüklenmiştir. Ayrıca insan haklarının Afrika kıtasında daha etkin korunmasını sağlamak amacıyla 2008 yılında Afrika İnsan Hakları ve Adalet Mahkemesi'nin kurulması kararlaştırılmıştır. Bu Mahkeme, henüz yeterince devlet tarafından onay ve imza prosedürü tamamlanamadığı için etkinliklerine başlayamamıştır.

Avrupa kıtasında, insan hakları koruma sisteminin en önemli kurumu Avrupa Konseyi'dir. Ancak, Avrupa'da önemli bir bütünleşme aşamasına gelmiş Avrupa Birliği de insan hakları konusunda Avrupa Temel Haklar Şartı ve Avrupa Adalet Divanı gibi önemli belge ve kurumlara sahiptir.

Avrupa Konseyi'nin insan haklarının korunmasında en önemli belgesi kuşkusuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesidir. Bu Sözleşme'nin bir organı olana Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bölgesel insan hakları koruma sistemleri arasında en gelişmiş olan kurumdur. Diğer yandan Avrupa kıtasında insan haklarının korunması amacıyla birçok yargısal rolü olmayan kurum da mevcuttur. Bu kurumların en önemlileri, Avrupa Sosyal Şartı'nın kurumları (1961), İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ya da Cezanın Önlenmesi Hakkında Avrupa Sözleşmesi (1987) ile kurulan İşkenceyi Önleme Komitesi, İnsan Hakları Komiserliği, Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu'dur.

Kendimizi Sıneyalım

1. Aşağıdakilerden hangisi Inter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'nun görevleri arasında **değildir**?

- a. Bireysel başvuruları inceleme yetkisi
- b. Devlet başvurularını inceleme yetkisi
- c. Inter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvuru gönderme yetkisi
- d. Hukuki bağlayıcılığı olan yargısal karar kabul etme yetkisi
- e. Taraf Devletlere insan hakları konusunda görüş ve tavsiye verme yetkisi

2. Aşağıdakilerden hangi koşul, Inter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'na başvurma koşulu **değildir**?

- a. İç hukuk yolları tüketilmiş olmalıdır.
- b. Başvuru iç hukuktaki son kararın mağdura tebliğinden itibaren altı ay içinde yapılmış olmalıdır.
- c. Başvurucunun önemli bir zararı olmalıdır.
- d. Başvuru açıkça hukuki dayanaktan yoksun olmamalıdır.
- e. Başvuru Komisyon tarafından daha önce incelenmiş bir konuyla aynı içeriğe sahip olmamalıdır.

3. Inter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi bakımından aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Bireylerin Mahkeme'ye başvurma hakkı vardır.
- b. Mahkeme'nin insan haklarının korunması için tedbir alma yetkisi vardır.
- c. Mahkeme kararlarının yürütülmesi için özel bir mekanizma yoktur.
- d. Bireylere kendilerini ilgilendiren davalara katılma hakkı tanınmıştır.
- e. Mahkeme kararları kesindir.

4. Aşağıdakilerden hangisi Afrika Şartı'nın koruduğı haklar kapsamında **değerlendirilemez**?

- a. Kişilere işkence veya kötü muamele yapılması
- b. Adil yargılanma
- c. Özgürlüğünden keyfi olarak mahrum bırakılmama
- d. İfade özgürlüğü
- e. Özel hayata saygı hakkı

5. Afrika Şartı'nın güvence altına aldığı haklar bakımından aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Afrika Şartı sadece haklar öngörmekle yetinmez; aynı zamanda ödevleri de düzenler.
- b. Afrika Şartı, Taraf Devletlere savaş hali ve olağanüstü hallerde hakları askıya alma yetkisi tanımaktadır.
- c. Afrika Şartı, sadece bireysel hakları tanımakla yetinmez; ayrıca halkların haklarını da öngörür.
- d. Afrika Şartı medeni ve siyasal haklara ek olarak, ekonomik, kültürel ve sosyal hakları da güvence altına alır.
- e. Afrika Şartı, Taraf Devletlere haklara oldukça geniş sınırlama ve kısıtlamalar getirme yetkisi vermektedir.

6. İnsan Hakları Komiserliği'nin görevleri bakımından aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Komiser, insan hakları alanında devletler aleyhine yasal yaptırım niteliğinde kararlar alabilir.
- b. Komiser, insan hakları alanında bağımsız ve tarafsız bir statüde görev yapmaktadır.
- c. Komiser, üye ölkelerde insan hakları eğitimi ve bilincini artırmakla yükümlüdür.
- d. Komiser, insan haklarını korumak ve bu alanda ihlalleri engellemek için devletlere bilgi sağlar ve gerektiğinde tavsiyelerde bulunabilir.
- e. Komiser'in ana görevi insan hakları ihlallerini önleyici tedbirler almaktır.

7. Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu'nun görevleri bakımından aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Komisyon, ırkçılık ve hoşgörüsüzlükle (ırk, ten rengi, dil, din, uyrukluk ya da etnik köken temelindeki ayrımcılıklar da dâhil olmak üzere) mücadele etmeyi amaçlar.
- b. Komisyon, yabancı düşmanlığı ve antisemitizm (Yahudi düşmanlığı) ile mücadele etmeyi amaçlar.
- c. Komisyon, amacı çerçevesinde Avrupa Konseyi üyesi ölkelerin gerekli yasal düzenlemeleri yapması, politikaları üretmesi ve diğer önlemleri alması için çaba harcamaktadır.
- d. Komisyon, amacı çerçevesinde üye devletler hakkında raporlar hazırlamakta ve tavsiyelerde bulunmaktadır.
- e. Komisyon, amacı çerçevesinde yargısal kararlar alabilir.

8. Aşağıdakilerden hangisi Avrupa Sosyal Şartı tarafından güvence altına alınmış bir hak **değildir**?

- a. Eğitim hakkı
- b. Sağlık hakkı
- c. Halkların kaderini tayin hakkı
- d. Ayrımcılık yasağı
- e. Kişilerin serbest dolaşım hakkı

9. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Aşağıdaki ülkelerden hangisinde henüz yürürlüğe **girmemiştir**?

- a. A.B.D
- b. Nikaragua
- c. Panama
- d. Paraguay
- e. Peru

10. Aşağıdakilerden hangisi İnter-Amerikan İnsan Hakları Sistem'nin hukuki kaynakları arasında yer alır?

- a. CPT
- b. Bogota Şartı
- c. Amerikan Devletler Örgütü
- d. Afrika Şartı
- e. Montevideo Şartı

Kendimizi Sıneyalım Yanıt Anahtarı

1. d Yanıtınız yanlış ise “Bir Sözleşme Organı Olarak İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

2. c Yanıtınız yanlış ise “Bir Sözleşme Organı Olarak İnter-Amerikan İnsan Hakları Komisyonu” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

3. a Yanıtınız yanlış ise “İnter-Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. e Yanıtınız yanlış ise “Afrika Şartı'nın Koruduğu Haklar ve Ödevler” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. b Yanıtınız yanlış ise “Afrika Şartı'nın Koruduğu Haklar ve Ödevler” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. a Yanıtınız yanlış ise “İnsan Hakları Komisyonu” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. e Yanıtınız yanlış ise “İrkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. c Yanıtınız yanlış ise “Avrupa Sosyal Şartı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. a Yanıtınız yanlış ise “Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Kurduğu Sistem” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. b Yanıtınız yanlış ise “Bogota Şartı'nın Kurduğu Sistem” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Yararlanılan Kaynaklar

"İnsan Hakları El Kitabı", Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar, Rıfat Murat Önok, Seçkin Yayıncılık, 2011

"Uluslararası Hukuk ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması", Mahmut Göçer, Seçkin Yayıncılık, 2002

6

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;



Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Kabul Edilmesi Amacını Açıklayabilecek,



Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Bir Devletin Hangi Eylemlerinden Sorumlu Tutulabileceğini Anlatabilecek,



Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'nin Öngördüğü Hakların Genel Çizgilerini İfade Edebilecek

bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar



Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi



Hakların Sınırlandırılması



Hak ve Özgürlük



Devletin Sorumluluğu

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Kim, Hangi Alandaki, Hangi Eylemlerinden Sorumlu Tutulabilir?
- ❖ Sözleşme'nin Koruduğu Haklar Hangileridir?

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde İnsan Haklarının Korunması I: Sözleşme ile Güvence Altına Alınan Haklar ve Özgürlükler

GİRİŞ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (“AİHS” veya “Sözleşme”) II. Dünya Savaşından sonra Avrupa bölgesinde insan haklarını koruma amacıyla 4 Kasım 1950’de Roma’da Avrupa Konseyi’ne üye devletler tarafından imzalanmış ve 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Sözleşme hem usul kuralları hem de tanıdığı haklar bakımından en başında durağan ve değişmez bir sistem olarak öngörülmemiştir. Bu nedenle birçok Sözleşme’ye ek protokol ile yeni usul kuralları kabul edilmiş ve güvence altına alınan hak ve özgürlükler yelpazesi genişletilmiştir. Bu protokollerden 1, 4, 6 ve 7 No’lu olanlar Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklere yenilerini eklemişlerdir. 2 No’lu Protokol Mahkeme’ye görüş bildirme yetkisi tanımıştır. 11 No’lu Protokol ile Komisyon ve Mahkeme şeklindeki ikili sistem kaldırılarak, denetim sistemi, sürekli çalışan, her ülkeden bir yargıcın görev yaptığı bir mahkemeye dönüştürülmüştür. 12 No’lu Protokol Sözleşme’nin 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının uygulama alanını genişletmiştir. 13 No’lu Protokol, Sözleşme’nin 2. maddesinde yer alan ölüm cezası ile ilgili mutlak bir yasak getirmiştir. 14 No’lu Protokol ise, Sözleşme organlarının çelişme yöntemlerinde önemli değişiklikler getirmiş ve Mahkeme’ye tek yargıç ile başvuruları reddetme yetkisi tanımıştır.

Sözleşme’yi kabul eden devletlerin ilk amacı Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10 Aralık 1948’de ilan edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nin açıkladığı hakların evrensel ve etkin olarak tanınmalarını ve uygulanmalarını sağlamaktır. Taraf devletlerin ikinci amacı ise, Sözleşme’ye taraf ve Avrupa Konseyi’ne üye devletler arasında insan hakları ile temel özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesine dayalı daha sıkı bir işbirliği kurmaktır. Bu amaçlara ulaşmak için taraf devletler, Sözleşme’yi imzalarayarak dünyada barış ve adaletin temelini oluşturan ve “gerçekten demokratik bir siyasal rejime”, diğer yandan da “insan hakları konusunda ortak bir anlayış ve ortaklaşa saygı esasına” bağlı olan bu temel özgürlüklere derin bağlılıklarını belirtmişlerdir. Aynı zamanda ortak siyasal geleneklere, özgürlüklere saygı ve hukukun üstünlüğü konularında ortak bir mirasa bağlı olduklarını da belirterek, Sözleşme’de tanınan hakları güvence altına almak konusunda anlaşmışlardır.

Sözleşme’yi Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Bildirisi’nden ayıran en önemli özellik, Sözleşme’nin insan haklarını tanımakla yetinmemesi, bu hakların korunması için bir denetim sistemi kurmasıdır.

Türkiye, İkinci Dünya Savaşı sonrasında insan haklarına saygılı bir barış ortamı sağlamak yönünde Avrupa’nın siyasal bütünleşmesini hedefleyen Avrupa Konseyi’nin kurucu üyeleri arasında yer almıştır. Bu çerçevede, 10 Mart 1954 tarihli onay kanunu ile hem Sözleşme’yi hem de Sözleşme’ye ek 1 No’lu Protokolü 18 Mayıs 1954 tarihinde onaylamıştır. Daha sonra 28 Ocak 1987 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere Avrupa İnsan Hakları Komisyonu’na bireysel başvuru hakkını tanımış ve 22 Ocak 1990 tarihinden geçerli olmak üzere ise, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin zorunlu yargı yetkisini tanımıştır.



<http://www.echr.coe.int> adresinden Sözleşme’nin Türkçe metnine erişebilirsiniz.

AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NE GÖRE KİM, HANGİ ALANDAKİ, HANGİ EYLEMLERİNDEN SORUMLU TUTULABİLİR?

Sözleşme'nin birinci maddesi Sözleşme'nin kurmuş olduğu insan haklarını koruma sisteminin temelini ortaya koymaktadır:

“İnsan haklarına saygı yükümlülüğü

Yüksek Sözleşmeci Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar.”

Bu maddeye göre her Taraf Devlet, bu Sözleşme ve Protokollerde yer alan hak ve özgürlükleri “kendi yetki alanında bulunan herkes” için iç hukukta güvence altına almak ve kişilerin bu hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlamak yükümlülüğü altındadır. O halde, bir devletin Sözleşme’de yer alan bir hak ihlalden sorumlu tutulabilmesi için o devletin Sözleşme’yi imzalamış olması gereklidir.

Bu noktada ilk olarak şu soruyu sormamız gerekir: Acaba Sözleşme’ye taraf bir devlet sadece kendi ülke sınırları içinde meydana gelen hak ihlallerinden mi sorumlu tutulacaktır? Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (“Mahkeme”) devletin yetki alanı terimini, devletin ülkesiyle sınırlı yorumlamamış, kamu makamlarının ülke içinde veya dışında eylemleri sonucu ülke dışında doğan sonuçlar bakımından devletin sorumlu tutulabileceğini belirtmiştir. Bu yetki alanı genişlemesinin en önemli örneği, taraf devletin etkili kontrol sağladığı, kendi ulusal ülkesi dışında kalan bölgedir. Mahkeme’ye göre, devletin bu alanda hak ve özgürlükleri koruma yükümlülüğü askeri olarak veya kendisine bağlı bir yönetim yoluyla o alanı denetim altında tutmasından doğar. Bu nedenle Türkiye, KKTC’de meydana gelen insan hakları ihlali iddiaları nedeniyle sorumlu tutulabilmektedir. Nitekim Birleşik Krallık da Irak’taki fiili işgali döneminde meydana gelen insan hakları ihlallerinden sorumlu tutulmuştur.

İkinci olarak söz konusu hak ve özgürlüklerin kimlere tanındığı hususuna gelince, bunların devletin yetki alanında bulunan “herkes”e tanınmış olduğunu belirtmek gerekir. Bu nedenle, hakkı ihlal edilen kişinin o ülkenin vatandaşı olması gerekmez. O halde, devlet sadece kendi vatandaşına bu hak ve özgürlükleri tanımakla yetinemez; hakları korunması gereken kişi Sözleşme’ye taraf başka bir devletin vatandaşı, Sözleşme’ye taraf olmayan bir devletin vatandaşı ve hatta vatansız bir kişi olabilir. Devlet kendi yetki alanında bulunan “herkes”e hiçbir ayırım yapmaksızın bu hakları tanımıştır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, yukarıda belirlenen yükümlülük bütün devlet organları için geçerlidir: Yasama, yürütme, yargı ve idare. Devlet, Sözleşme’ye yönelik her ihlalden hangi organı bu ihlali yaparsa yapsın sorumlu tutulur. O halde, bir kolluk gücünün işleminden, bir yargıcın verdiği karara kadar bütün kamu makamları tarafından yapılan işlemlerden veya alınan kararlardan ilgili devlet sorumlu tutulabilir.

Sözleşme’nin ilk maddesinin başlığı “insan haklarına saygı yükümlülüğü”dür. Ayrıca bu madde “hak ve özgürlüklerden yararlanmayı sağlamak”tan söz eder. O halde, Sözleşmeye Taraf bir devlet sadece kendi kamu makamlarının gerçekleştirdiği insan hakları ihlallerinden değil; aynı zamanda zamanında yeterli önlemleri almadığı için meydana gelen insan hakları ihlallerinden de sorumlu tutulabilir. Bu yükümlüğe taraf devletlerin “pozitif yükümlülüğü” denir.

Öte yandan Mahkeme’ye Sözleşme’de tanınan bir hakkı başka bir kişi veya bir dernek ihlal ettiği iddiası ile başvurulamaz. Bir kişi veya dernek gibi bir kişi grubunun yaptığı bir eylemden ötürü ortaya çıkan insan hakkı ihlalden devleti sorumlu tutabilmek için, devletin o ihlali önlemek için gerekli önlemleri almamış olması gerekir. Ayrıca devletler kişiler arasında meydana gelen ihlallerin yeniden meydana gelmemesi için, hak ihlallerinden sorumlu olan kişileri cezalandıran etkili bir yargı sistemi kurmakla da yükümlüdürler.



Türkiye, Mahkeme’nin yargı yetkisini 28 Ocak 1987 tarihinden sonra meydana gelen olaylarla ilgili olarak tanımıştır. Bu tarihten önce meydana gelen olaylarla ilgili olarak, Mahkeme’ye başvuru yapmak -ilke olarak- mümkün değildir.

Voir Note explicative
See Explanatory Note
Açıklayıcı Not'a bakınız
TUR

Numéro de dossier
File-number
Dosya Numarası

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

Conseil de l'Europe - Council of Europe- Avrupa Konseyi
Strasbourg, France

REQUÊTE
APPLICATION
BAŞVURU

présentée en application de l'article 34 de la Convention européenne des Droits de l'Homme,
ainsi que des articles 45 et 47 du Règlement de la Cour

under Article 34 of the European Convention on Human Rights
and Rules 45 and 47 of the Rules of Court

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 34. ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün
45 ve 47. maddeleri uyarınca sunulmuştur.

IMPORTANT: La présente requête est un document juridique et peut affecter vos droits et obligations.
This application is a formal legal document and may affect your rights and obligations.
Bu başvuru hukuki bir belgedir ve hak ve yükümlülüklerinizi etkileyebilir.

Resim 6.1: Bir başvuru formunun kapak sayfası.

SÖZLEŞME'NİN KORUDUĞU HAKLAR HANGİLERİDİR?

Sözleşme'de ve Türkiye'nin taraf olduğu Protokollerde korunan insan hak ve özgürlüklerinin listesi aşağıda verilmiştir:

- Yaşama hakkı (Madde 2),
- İşkence ve insanlık dışı ya onur kırıcı muamele yasağı (Madde 3),
- Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı (Madde 4),
- Kişî özgürlüğü ve güvenliği hakkı (Madde 5),
- Adil yargılanma hakkı (Madde 6),
- Suç ve cezalarda kanunilik ilkesi (Madde 7),

Özel yaşama, aile yaşamına, konut dokunulmazlığı ve haberleşme özgürlüğüne saygı hakkı (Madde 8),

Düşünce, din ve vicdan özgürlüğü (Madde 9),

İfade özgürlüğü (Madde 10),

Toplanma ve örgütlenme özgürlüğü (Madde 11),

Evlenme ve aile kurma hakkı (Madde 12),

Etkili başvuru hakkı (Madde 13),

Ayrımcılık yasağı (Madde 14),

Mülkiyet hakkı (1 No'lu Protokol, Madde 1),

Eğitim hakkı (1 No'lu Protokol, Madde 2),

Serbest seçim hakkı (1 No'lu Protokol, Madde 3).

Yaşama Hakkı (Madde 2)

Yaşama hakkı Sözleşme'nin düzenlediği ilk haktır. Bu hak ilk olarak, devletin bir kişiyi kasten öldürmesini yasaklar. Bu madde ikinci olarak, devletin kişilerin yaşama hakkını koruma yükümlülüğünü güvence altına alır. Üçüncü olarak ise, eğer bir ölüm meydana gelmiş ise, devlete etkili bir soruşturma yapma yükümlülüğü getirmektedir.

Öldürmeme Yükümlüğü Ne Demektir?

Devlet bireyi kasten öldürmemelidir. Kolluk güçlerinin meşru ve mutlaka gerekli olmayan öldürücü şiddet kullanarak bir kişiyi öldürmesi, devletin negatif yükümlülüğünü ihlal etmesi anlamına gelir. 2. maddenin düzenlediği devletin öldürmeme yükümlülüğünün hukuki dayanağı, '... hiç kimse yaşama hakkından kasten yoksun bırakılamaz' diyen 2 (1). fıkra ile meşru güç kullanma hallerinde bile 'mutlaka gerekli olandan' fazla güç kullanmayı yasaklayan 2 (2). fıkradır. Öldürmeme yükümlülüğü polis, asker veya diğer kolluk kuvvetlerinin güç kullanmaları sonucu meydana gelen ölüm olaylarına uygulanır.

Sözleşme'nin 2 (1). fıkrasında öngörülen ölüm cezası, kasten öldürme yasağının tek istisnasıdır. Ancak ölüm cezası, 6. Protokolle 'barış zamanında işlenen suçlar' bakımından, 13. Protokolle ise, tamamen kaldırılmıştır. Bu Protokollere taraf devletler iç hukuklarında ölüm cezasına yer vermemekle ve infaz etmemekle yükümlüdürler.

Devlet görevlileri güç kullanarak bireyin yaşama hakkına kasten tecavüz etmemelidirler. Devlet görevlilerinin gözaltı veya cezaevi gibi kontrolleri altındaki yerlerde şiddet kullanarak bireyin ölümüne sebebiyet vermeleri, bu ölümden devletin sorumlu olduğu karinesini doğurur. Gözaltında kayıp etme de devletin öldürmeme yükümlülüğünü ihlal eder. Sözleşme'nin 2. maddesinin ikinci fıkrasına göre, ancak şu hallerde yaşamdan yoksun bırakma, kullanılması mutlaka gerekli bir gücün sonucu olarak meydana gelmişse, bu maddeye aykırı sayılmaz:

- a. Bir kimsenin hukuka aykırı şiddette karşı savunması;
- b. Hukuka uygun bir gözaltına alma kararını uygulama veya hukuka uygun olarak tutulan bir kimsenin kaçmasını önleme;
- c. Bir ayaklanma veya isyanı hukuka uygun olarak bastırma.

O halde, eğer bir kişinin yaşama hakkını korumak için güvenlik güçleri silah kullanmak zorunda kalmışsa (mutlak gereklilik) ve bu silah kullanma orantılı yapılmış ise (orantılılık), ancak buna rağmen ölüm meydana gelmiş ise, devlet bu ölümden sorumlu tutulmayabilir.

Mahkeme, öldürücü şiddetin konu olduğu bir olayı incelerken, ilk olarak kolluk yetkililerine öldürücü şiddet kullanma imkânı veren mevzuatın 2. maddeye uygunluğunu, ikinci olarak kullanılan gücün 'mutlaka gerekli' olup olmadığını, nihayet bu şiddetin orantılı olup olmadığını inceler.

Örnek olarak silahlı bir kişi, bir başka kişiyi rehin almış olabilir. Bu durumda güvenlik güçleri, rehine alınan kişinin, kendilerinin ve çevrede bulunan kişilerin hayatını korumak için silah kullanmak zorunda kalabilirler. Ancak bu silah kullanma yetkisi güvenlik güçlerine o kişiyi öldürme yetkisi vermez. Eğer o olay sırasında silahlı kişi öldürülmüş ise, bu durumda olay yukarıdaki mutlak gereklilik ve orantılılık ölçütlerine göre bir soruşturmaya konu yapılmalıdır.

Devletin Yaşama Hakkını Koruma Yükümlülüğü Ne Demektir?

Devletin yaşamı koruma yükümlülüğü, pozitif nitelikte 2. maddenin esasına ilişkin bir yükümlülüktür. Bu yükümlülüğün hukuki dayanağı, “herkesin yaşama hakkı hukuk tarafından korunur” diyen Sözleşme’nin 2 (1). fıkrasının birinci cümlesidir. Modern yaşamda bireyin yaşamına yönelik risk kaynaklarının çokluğu ve çeşitliliği, devletin pozitif yükümlülüğünü giderek genişleten bir içtihat alanı haline getirmektedir. Devletin bu bağlamdaki yükümlülüğü, üçüncü kişilerin bireye yönelik şiddet eylemleri ve özellikle aile içi şiddet eylemleri; tıbbi hata veya ihmal gibi eylemler; endüstriyel faaliyetler veya kamu güvenliği bağlamında tehlikeli doğuran faaliyetler; bireyin kendisine karşı şiddet eylemleri (intihar) gibi çok değişik risk alanlarında ortaya çıkmaktadır.

Bireyin yaşamına karşı risk, örneğin üçüncü kişilerin kasıtlı suç niteliğindeki eylemlerinden kaynaklanabilir. Bu bağlamda Sözleşme’nin 2 (1). fıkrası öncelikle devlete, kişiye karşı suçların işlenmesini caydırmak için etkili ceza kanunu hükümlerini yürürlüğe koyma ve bu tür hükümlerin ihlalini önleyecek, ihlaline karşı mücadele edecek ve ihlalini cezalandıracak bir adli mekanizmayla desteklemek suretiyle yaşama hakkını koruma ödevi yükler. Devletin bu konuda tedbir alma yükümlülüğü, bir hukuki çerçeve oluşturma ve adli mekanizma kurma yükümlülüğü ile sınırlı değildir; devlet uygulamada yaşama hakkını etkili bir şekilde korumak için gerekli tedbirleri de almalıdır. Örneğin aile içi şiddete maruz kalan bir aile bireyinin korunması devletin 2. madde kapsamında bir sorumluluğu olarak değerlendirilebilir.

Devletin Soruşturma Yükümlülüğü Ne Demektir?

Devletin ölümü soruşturma yükümlülüğü devletin etkin olarak yürütmesi gereken bir ödevdir. Bir kişi, şüpheli koşullarda ölmüş ya da güvenlik güçleri tarafından öldürülmüş ise, soruşturma organları bu ölüm olayını çevreleyen maddi gerçeği ortaya çıkartmalı, eğer bu ölümden sorumlu tutulması gereken bir kişi veya kişiler varsa bunlar saptanmalı ve cezalandırılmalıdır. Böyle bir soruşturmanın temel amacı, yaşama hakkını koruyan iç hukuk hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların ölüme ilişkin hesap vermelerini sağlamaktır. Ancak yetkililerin her türlü çabasına rağmen sonucun elde edilememiş olması halinde, devlet sorumlu tutulamaz.

Soruşturma nasıl yapılacak olursa olsun, iç hukukta, ölüme sebebiyet veren olayların doğru bir şekilde tespitine, muhtemel sorumluların belirlenmelerine ve cezalandırılmalarına yol açacak nitelikte hemen, bağımsız, etkili, hızlı ve kamuya açık bir soruşturma mekanizması bulunmalıdır. Soruşturma yükümlülüğü şu ilkeleri kapsar:

- a. Soruşturmanın ölüm öğrenilir öğrenilmez herhangi bir şikayet beklenmeksizin kendiliğinden başlatılmalıdır.
- b. Soruşturmayı yapmakla görevli kişilerin, olaylara karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması gerekir.
- c. Soruşturma, sorumluların belirlenmelerine ve cezalandırılmalarına yol açabilecek nitelikte etkili ve yeterli olmalıdır.
- d. Soruşturma hemen başlamalı ve makul bir hızla yapılmalıdır.
- e. Soruşturma veya sonuçları kamusal denetime açık olmalıdır
- f. Soruşturma sonucunda eğer suçlu saptanmış ise, o suçlu cezasız bırakılmamalıdır.



INTERNET <http://hudoc.echr.coe.int/> adresinden Mahkeme’nin kararlarına erişmek mümkündür. Bu kararlar İngilizce veya Fransızca’dır. Ancak eğer bir karar Türkçe’ye çevrilmiş ise, bu kararın Türkçe metnine birçok kez aynı siteden erişmek mümkün olmaktadır (aihm.anadolu.edu.tr).

İşkence ve İnsanlık Dışı Ya Onur Kırıcı Muamele Yasağı (Madde 3)

Sözleşme'nin 3. maddesi 'işkenceyi', 'insanlık dışı muameleyi', 'aşağılayıcı muameleyi', 'insanlık dışı cezayı' ve 'aşağılayıcı cezayı' yasaklamaktadır. Sözleşme işkenceyi, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleyi ve cezayı mutlak bir ifadeyle yasaklamaktadır. Bu çerçevede, Sözleşme'de yer alan diğer birçok haktan farklı olarak, Sözleşme'nin 3. maddesi hiçbir istisnaya yer vermemektedir. Bu yasağa savaş hali olsa dahi sınırlama getirilemez.

Bu maddeye göre, devlet görevlileri bireylere işkence ve kötü muamele yapmamalıdır. Devlet görevlilerinin yaptıkları işkence ve kötü muamelelerden Sözleşme karşısında devlet sorumludur. Diğer yandan, tıpkı 2. madde de olduğu gibi, devlet bireyi işkence ve kötü muameleyle karşı korumalıdır. Bireyi 'üçüncü kişinin şiddet, istismar ve ihmali'ne karşı koruma; gözaltında, tutukevinde veya cezaevinde insani 'tutulma koşulları' sağlama; insanlıkdışı veya aşağılayıcı sayılabilecek 'cezalar'ı kaldırma, devletin 3. madde bağlamında hukuki ve fiili tedbirler alması gereken alanlar olarak belirtilebilir.

Ayrıca eğer bir kişi, Sözleşme'nin 3. maddesinde yasaklanan bir davranışa maruz kalmış ise, devletin bu durumu soruşturması yükümlülüğü de vardır. Soruşturma yükümlülüğü konusunu 2. maddeyi incelerken ayrıntılı olarak inceledik. Bu madde altında belirtilen temel ilkeler 3. madde açısından da geçerlidir.

Sözleşme'nin 3. maddesiyle korunan maddi ve manevi bütünlük hakkına yapılmaması gereken davranışları esas itibarıyla beş grup altında toplamak mümkündür:

- a. Devlet görevlilerinin veya üçüncü kişilerin kişilere işkence veya kötü muamele yapmaması gerekir.
- b. Özgürlüklerinden yoksun bırakılmış kişilerin insani koşullarda ve sağlık durumlarının gerektirdiği şekilde tutulmaları gerekir.
- c. Eğer bir kişi yasadışı yollarla bir ülkeye girmiş ise, geldiği ülkeye geri iadesi ya da sınır dışı edilmesi halinde o kişinin yaşama hakkı tehdit altında olacak ise, ya da işkence veya kötü muameleyle maruz kalacak ise, geri iade veya sınırdışı işleminin uygulanmaması gerekir.
- d. Bedensel ceza ve ölüm cezası uygulanmamalıdır.
- e. Kişilerin insanlıkdışı koşullarda yaşamaya zorlanmaması gereklidir.

Öte yandan bir muamele veya cezanın 3. maddenin yasak kapsamına girdiğini kabul edebilmek için, acı veya ıstırapın 'asgari ağırlık düzeyine ulaşması' gerekir. Örneğin bakımsız binalarda sevimsiz ve sıkıcı koşullarda zorunlu ikamete tabi tutulma, mesleki disiplin cezası verilmesini gibi şikayetleri Mahkeme Sözleşme'nin 3. maddesine giren asgari ağırlıkta bir muamele veya ceza olarak görmemiştir.

İşkence, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Ceza Kavramları

İşkence, en ağır kötü muameledir. Bir kimseyi bir suç işlediğine dair itiraf ettirmek, cezalandırmak, gözdağı vermek, zorlamak ya da ondan bilgi elde etmek amacıyla fiziksel veya ruhsal olarak ağır acı veya ıstırap veren herhangi bir eyleme işkence denir. İnsanlık dışı muamele ya aşağılayıcı muamele ise, çok ağır olmasa da fiziksel yaralamaya ya da yoğun bir fiziksel veya ruhsal acı veya ıstırapa sebebiyet veren bir davranıştır. Kişinin başka kişilerin gözünde aşağılandığı davranışlar da aşağılayıcı muamele oluşturlar.

Sözleşme'nin 3. maddesi, açıkça 'insanlık dışı' ve 'aşağılayıcı' cezaları yasakladığından, bu tür cezalar ile genel olarak ceza arasındaki farka da değinmek gereklidir. Yargı organları tarafından verilen cezaların hemen hepsinde kaçınılmaz olarak bir aşağılama unsuru bulunduğu için, bir cezanın kategorik olarak Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı olduğu sonucuna varmak anlamsız olur. Meşru olarak verilmiş her ceza, kaçınılmaz olarak belirli bir utandırma ve ıstırap unsuru içerir. Bir cezanın 'insanlık dışı ceza' veya 'aşağılayıcı ceza' olarak nitelenebilmesi için, her halükarda verilen cezadaki utandırma ve ıstırapın, meşru bir ceza biçiminde kaçınılmaz olarak var olan utandırma ve ıstırapın ötesine geçmesi gerekir. Bu

konudaki değerlendirme zorunlu olarak olayın içinde bulunduğu koşullara bağlıdır; konuyla ilgili koşulların bütünü ve özellikle cezanın niteliği, bağlamı ve infaz koşulları dikkate alınmalıdır.

Niteliği itibarıyla kişinin bedensel bütünlüğüne yönelik bütün cezalar insanlık dışı veya aşağılayıcıdır. Bir cezanın ‘insanlık dışı’ olması ile ‘aşağılayıcı’ olmasındaki fark, kişiye verilen ıstırabın yoğunluğundan kaynaklanır. Aşağılayıcı bir cezanın varlığı için, mağdurun başkalarının gözünde olmasa bile kendi gözünde aşağılanması da yeterlidir.



http://www.ttb.org.tr/eweb/istanbul_prot/ist_protokolu.html bu siteden “İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı, Aşağılayıcı Muamele veya Cezaların Etkili Biçimde Soruşturulması ve Belgelendirilmesi için El Kılavuzu (İstanbul Protokolü)”ne erişmek mümkündür.

Kölelik ve Zorla Çalıştırma Yasağı (Madde 4)

Sözleşmenin 4. maddesi “kölelik ve zorla çalıştırma yasağı”nı düzenlemektedir. Buna göre, “hiç kimse kul ya da köle olarak tutulamaz”, “hiç kimse zorla çalıştırılmaz veya zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz”. Bu madde, kölelik veya zorla çalıştırma yasağı kapsamına girmeyen durumları da belirlemiştir. Aşağıdaki durumlarda sunulan hizmetler ve işler bu madde tarafından yasaklanmamıştır:

- Bir kimsenin tutulu bulunduğu sırada veya şartlı tahliyeden faydalandığı süre içinde kendisinden yapması istenen olağan bir iş,
- Askeri nitelikte bir hizmet veya inanç nedeniyle askeri hizmetlere katılmama hakkının tanındığı ülkelerde zorunlu askeri hizmet yerine yüklenen başka bir hizmet;
- Toplumun yaşamını veya huzurunu tehdit eden olağanüstü bir durum veya bir felaket halinde yüklenen bir hizmet;
- Normal yurttaşlık yükümlülüklerinin bir parçasını oluşturan bir iş veya hizmet.

Sözleşme’nin 4. maddesi ile ilgili davalar çok nadiren Mahkeme önüne getirilmektedir. Bu nedenle, bu maddenin kapsamı konusunda Mahkeme’nin kararları azdır. Sözleşme’nin 4. maddesi bakımından sorun yaratabilecek durumlar şunlar olabilir: Çok zor koşullar altında, boğaz tokluğuna, her türlü sosyal güvenceden yoksun olarak bir kişinin çalıştırılması; kişinin bir işi kendi iradesine aykırı olarak yapması ve işi yapma yükümlülüğünün ‘haksız’ veya ‘baskıcı’ olması veya yapılmasının katlanılmaz sıkıntılara yol açması veya insan ticareti.

Özgürlük ve Güvenlik Hakkı (Madde 5)

Sözleşme’nin 5. maddesi herkese özgürlük ve güvenlik hakkı tanımaktadır. Bu madde, kişinin keyfi olarak devlet organları tarafından özgürlüğünden mahrum bırakılmamasını güvence altına alır. Bu madde ayrıca, eğer bir kişi, yasalara uygun olarak özgürlüğünden mahrum bırakılmış ise, başka bir ifadeyle tutulu durumda ise, bu durumda yararlanması gereken hakları düzenler.

Kişi özgürlüğünden ‘herkes’ yararlanır; ister özgür olsun, isterse tutulu bulunsun, herkes Sözleşme’nin 5. maddesinin korumasından yararlanma hakkına sahiptir; yani hiç kimse, Sözleşme’nin 5 (1). fıkrasında belirtilen şartlar dışında, özgürlüğünden yoksun bırakılamaz; gözaltına alındığı veya tutulduğu zaman, Sözleşme’nin 5. maddesinin 2-5. fıkralarında öngörülen hakların kendisine uygulanabilir olanlarından yararlanır.

Özgürlükten Yoksun Bırakma Nedir?

Özgürlükten yoksun bırakmanın klasik biçimi, kişiyi kilit altında tutmaktır. Gözaltına alınıp nezarethanede tutulan, tutuklanıp veya hapis cezasına mahkûm edilip cezaevinde hapsedilen kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldıklarına dair bir kuşku yoktur. Ancak ‘gözaltı’, ‘tutuklama’ ‘hapis cezası’, ‘gözlem altına alma’ gibi hukuki kavramlar, bütün özgürlükten yoksun bırakma hallerini kapsamazlar; bir kimse, böyle bir tutma kararı olmaksızın ve hatta her hangi bir tutma kararı alınmaksızın fiilen özgürlüğünden yoksun bırakılmış da olabilir.

Özgürlükten Yoksun Bırakma Şartları

Ancak kişi özgürlüğü mutlak bir hak değildir. Bu hak kısıtlanabilir ve bu hakkın kullanılması olağanüstü hallerde askıya alınabilir. Fakat her ne olursa olsun, kişi özgürlüğüne her müdahale hukuka, hukukun öngördüğü usule uygun olmalı ve Sözleşme’de gösterilen sebeplere dayanmalıdır. Bu sebepler Sözleşme’nin 5 (1) (a-f) bentlerinde yer almaktadır ve şunlardır:

a. Hükümlünün hapsedilmesi

Sözleşme’nin 5 (1) (a) bendi, ‘bir kimsenin yetkili mahkemenin mahkûmiyet kararından sonra hukuka uygun olarak tutulması (hapsedilmesi)’, hükmünü içermektedir.

b. Yükümlülük nedeniyle tutulma

Sözleşme’nin 5 (1) (b) bendi iki hüküm içermektedir: ‘bir kimsenin mahkemenin hukuka uygun bir kararına uymaması nedeniyle’ tutulması ve ‘hukukun öngördüğü bir yükümlülüğü yerine getirmesini sağlamak için’ tutulması. Bu hükümler bir ihlalin meydana gelmesinden sonra uygulanan infaz amacıyla uygulanan hükümler değildir; suç işlediğinden şüphe üzerine tutulan bir kişiye de bu hükümler değil, Sözleşme’nin 5 (1) (c) bendi uygulanır. Sözleşme’nin 5 (1) (b) bendindeki iki hüküm aynı olayda uygulanabilir; koşulları varsa, bir tutma iki hükme de dayanılarak haklı bulunabilir.

c. Suç şüphelisinin tutulması

Sözleşme’nin 5 (1) (c) bendi ulusal makamlara, sadece ceza yargılaması amacıyla şu üç durumda bir kimseyi yakalama veya gözaltına alma, gözaltında tutma veya tutuklama gibi işlemlerle özgürlükten yoksun bırakma imkânı vermektedir. İlki kişinin ‘suç işlediğinden makul kuşku duyulması üzerine tutulması’; ikincisi, ‘suç işlemesini engellemek için tutmayı gerektiren makul nedenlerin bulunması halinde tutulması’; üçüncüsü ‘suç işledikten sonra kaçmasını önlemek için tutmayı gerektiren makul nedenlerin bulunması halinde tutulması’dır.

d. Küçüğün tutulması

Sözleşme’nin 5 (1) (d) bendi, küçüklerin iki durumda tutulmalarına izin vermektedir. ‘Küçüğün eğitim altında ıslahının sağlanması amacıyla’ tutulması ve ‘yetkili kanuni makam önüne çıkarmak amacıyla’ tutulması. Küçüklerin belirli sebeplerle tutulmalarını öngören bu bent, gereğinde, diğer bentlerin küçükler için uygulanmasını engellemez. Küçük terimi, 18 yaşının doldurmamış olanları kapsar.

e. Hasta, bağımlı veya serserinin tutulması

Sözleşme’nin 5 (1) (e) bendi, ‘bulaşıcı hastalık taşıyanlar’, ‘akıl zayıflığı/hastalığı bulunanlar’, ‘alkolikler’, uyuşturucu bağımlısı olanlar’ ve ‘serseriler’ gibi, farklı kategorilerdeki insanların bu bentte aranan koşullar gerçekleştiğinde, koruma amacıyla tutulmalarına izin vermektedir. Bu bende geçen kişilerin özgürlükten yoksun bırakılmalarına imkân verilmesinin başlıca nedeni, kişilerin sadece toplumun güvenliğine karşı tehlike oluşturmaları değil ama aynı zamanda tutulmalarının kendi menfaatlerine de uygun olmasıdır.

f. Sınırdışı edileceklerin tutulması

Sözleşme’nin 5 (1) (f) bendi, kişinin “ülkeye izinsiz girmek isteyen bir kimsenin girişinin önlenmesi veya hakkında sınırdışı etme veya geri verme kararı alınan kişinin sınırdışı edilmesi veya geri verilmesi için hukuka uygun olarak gözaltına alınması veya tutulması”na imkân tanımaktadır.

Özgürlüğünden Yoksun Bırakılanların Hakları

Özgürlüğünden yoksun bırakılanlar, Sözleşme’nin 5. maddesinin 2., 3., 4. ve 5. fıkralarında düzenlenen haklara sahiptirler. Bu haklar şunlardır:

- Tutma nedenleri hakkında bilgilendirilme hakkı,
- Derhal yargıç önüne çıkarılma hakkı ve tutuklunun makul sürede salıverilme hakkı,
- Özgürlükten yoksun bırakma tedbirine karşı başvurma hakkı,
- Kişi özgürlüğüne aykırı tutma nedeniyle tazminat hakkı.

Adil Yargılanma Hakkı (Madde 6)

Adil yargılanma hakkı, hukukun üstünlüğüne bağlı demokratik toplumun temel değerlerini yansıtan bir haklar ve ilkeler bütünüdür. Bu madde, hem bir dizi hakkı içermesi ve hem de çok fazla davada ileri sürülmesi ve uygulanması nedeniyle, Sözleşme'nin en önemli maddelerinden biridir.

6. Madde Hangi Yargılama Usullerine Uygulanabilmektedir?

Belirli bir olayda Sözleşme'nin 6. maddesindeki haklardan yararlanabilmek için, bu maddenin o olayda uygulanabilir olması gerekir. Sözleşme'nin 6. maddesi ancak, konusu 'kişisel hak veya yükümlülükler'le ilgili bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda ya da kişi 'bir suç isnadı' ile karşı karşıya kaldığı durumda uygulanabilir. Mahkeme'ye göre bu kavramlar Sözleşme'nin özerk kavramlarıdır.



Sözleşme'nin 6. maddesi her uyuşmazlık veya davaya uygulanmaz. Örneğin ceza hukuku davalarında bu haktan sadece "sanık" yararlanır; mağdurun veya şikâyetçinin bu haktan yararlanması ilke olarak mümkün değildir.

Bağımsız ve Tarafsız Yargı Yerinde Yargılanma Hakkı

Sözleşme'nin 6 (1). fıkrasında yer alan ikinci hak, 'hukuken kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir yargı yeri tarafından yargılanma hakkı'dır.

Bir yargı yerinin 'bağımsız' olup olmadığını belirlemek için, diğer sebeplerin yanında, bu yargı yeri üyelerinin nasıl atandığına ve çalışma sürelerine, dışarıdan gelecek baskılara karşı güvencelerinin olup olmadığına ve bu organın bağımsız bir görünüm verip vermediğine bakılır.

Ceza yargılamasında mahkemenin dışarıya tarafsız olduğu görünümü vermesi konusunun altını Mahkeme birçok kararında çizmiştir. Tarafsızlık, bir konuda önyargı sahibi olmamak ya da taraf olmamak anlaşılsa da, 6. madde bakımından iki açıdan değerlendirilir. İlk olarak, bir yargıç özne olarak iç dünyasında dava ile ilgili kişisel önyargılardan arınmış olmalıdır. İkinci olarak, bir yargı yeri nesnel olarak da tarafsız olmalıdır. Nesnel tarafsızlık, mahkemelere meşru sayılabilecek her türlü şüpheden kendini uzak tutacak yeterli güvenceler sunulmasıdır. Bağımsızlık ve nesnel tarafsızlık kavramları birbirleriyle çok yakından ilgili olup, Mahkeme bunları birlikte inceler. Buna karşılık her yargıcın, aksi kanıtlanana kadar, bir davada özne anlamda tarafsız davranacağı var sayılır. Fakat bu değerlendirmede sadece özne bir değerlendirme yapmakla yetinilmez; verilen görüntü de önemlidir.

Makul Sürede Yargılanma Hakkı

Her dava makul bir süre içinde bitirilmelidir. Gecikmiş yargılama adalet ilkesinin zarar görmesine yol açar. Yargılama süresinin makul olup olmadığı konusu dört ölçüte bakılarak değerlendirilir.

- İlk olarak, davada ortaya çıkan maddi ve hukuki sorunların karmaşıklığına bakılır.
- İkinci olarak ise, başvuru organının tutumları değerlendirilir.
- Ancak makul süreyi değerlendirirken Mahkeme'nin en çok önem verdiği konu yetkili makamların tutumudur.
- Dördüncü değerlendirme ölçütü ise, başvuru bakımından dava konusunun önemidir. Yargılanan kişi eğer tutuklu ise, yargılamanın süresi konusu sanık için daha büyük bir önem kazanır. Ayrıca küçüklerle, çalışanlarla, bedensel zararlarla ilgili davalarda makul süreyi sağlamak için yargı organları daha özenli olmalıdır.

Adil Yargılanma Hakkının Unsurları

Adil yargılanma hakkı, adil bir karara ulaşma hakkı anlamına gelmez. Çok yaygın bir şekilde başvuru organları tarafından yanlış anlaşıldığı için akılda tutulması gereken şey, Sözleşme'nin 6 (1). fıkrasının gerektirdiği adil yargılamanın bir "usul" sorunu olduğudur, yoksa kısmen hukuki kısmen de ahlaki bir kavram olan ve sadece dava yargıcı tarafından uygulanabilen "hakkaniyet" değildir. Usul yönünden adil

yargılama, uygulamada tarafların mahkeme önünde eşit muamele gördüğü ve görüşlerinin dinlendiği çelişmeli yargılama olarak gerçekleşmektedir.

Bu nedenle, Mahkeme ceza yargılaması ile ilgili bir başvuruda Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varabilir. Ancak bu sonuç, iç hukukta mahkûm olan başvuruçunun suçlu olmadığı ya da suçlu olduğu anlamına gelmez. Bu sadece, o başvuruçunun iç hukukta 6. maddede tanınan haklarından bir veya birden fazla hakkının ihlal edildiği anlamına gelir.

Adil yargılanma hakkı, Mahkeme'ye ulusal mahkeme önünce yapılan yargılama sonucunda alınan kararları bir temyiz mercii gibi inceleme yetkisini kesinlikle vermez. Mahkeme, ulusal mahkemeler karşısında bir temyiz mercii gibi hareket etmemekte ve bu davalarla ilgili yeniden bir yargılama da yapmamaktadır. Bu çerçevede Mahkeme'nin ulusal mahkeme kararlarını iptal etme, değiştirme veya düzelterek onama konusunda herhangi bir yetkisi yoktur.

Adil yargılanma hakkının iki temel ögesi, kanıtların kabulü ve değerlendirilmesi konusunda Mahkeme'nin belirlediği ilkeler ve silahların eşitliği ilkesi ile bu ilkeyi tamamlayan çelişmeli yargılama ilkesidir.

Adil yargılanma hakkının içinde yer alan usul güvencelerinden en önemlisi, silahlarda eşitlik ilkesidir. Mahkeme silahlarda eşitlik ilkesini şöyle tanımlar: Geniş anlamda adil yargılanma hakkının bir ögesi olan silahlarda eşitlik ilkesi, taraflardan her birine, diğer taraf karşısında açıkça zayıf bir duruma düşürülmediği koşullar altında, davasını savunabilmesi için makul bir fırsat verilmesi anlamına gelir. Adil yargılanma hakkının içinde yer alan haklardan diğeri ve silahların eşitliği ilkesinin tamamlayıcısı diğeri bir hak ise, çelişmeli yargılanma hakkıdır. Çelişmeli yargılama ilkesinin anlamı, bir hukuk ya da ceza davasında, tüm taraflara mahkemenin kararını etkilemek amacıyla, ulusal yargının bağımsız bir mensubu tarafından bile olsa, gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler ilgili bilgiye sahip olması ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme hakkının tanınmasıdır.

Ceza Hukuku Alanında Masum Sayılma Hakkı

Sözleşme'nin 6 (2). Fıkrasına göre, “bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır”. Bu madde masumiyet karinesini güvence altına almaktadır. Mahkeme kararlarına göre, eğer, sanığın suçlu olduğu hukuken henüz ispatlanmamışsa ve savunma hakkını kullanmadan bir yargısal karar kişinin suçlu olduğuna ilişkin bir görüş yansıtıyorsa, masumiyet karinesi ihlal edilmiş olacaktır. Bu hakkın, Mahkeme tarafından, hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimsenin, bir mahkeme kararında olduğu gibi, kamu makamlarının beyanlarında veya basında, suçlu olduğunu ima veya ilan eden beyanlarına da uygulanmaktadır.

Asgari Sanık Hakları

Sözleşme'nin 6. maddesinin 3. fıkrası asgari sanık haklarını düzenlemektedir. Bu fıkranın altındaki beş bentte gösterilen hakların, 6 (1). fıkrasındaki adil muhakeme hakkının özel yönlerini oluştururlar ve sadece ceza davalarında, gerekirse 6 (1). fıkrası ile birlikte uygulanır.

- a. Sanığı, kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar etmek gereklidir.
- b. Savunma için sanığa yeterli zaman ve kolaylık tanınmış olmalıdır.
- c. Sanığa kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek hakkı tanınmış olmalıdır.
- d. Sanığa iddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek hakkı tanınmış olmalıdır.
- e. Sanığa mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak hakkı tanınmış olmalıdır.

Kanunsuz Suç ve Ceza Olmaz İlkesi (Madde 7)

Sözleşme'nin 7. maddesi kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesini düzenlemektedir. Bu ilkeye göre, “hiç kimse işlendiği zaman ulusal veya uluslararası hukuka göre suç oluşturmayan bir fiil veya ihmalden dolayı suçlu bulunamaz”. Ayrıca, “hiç kimseye suçu işlediği zaman verilebilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez”. Bu çerçevede, mevcut olan suçların kapsamının genişletilmesini yasakladığı gibi, örneğin kıyas gibi bir yöntemle, sanık aleyhine ceza kuralının genişletici yorumunu da yasaklar. Bunun anlamı, suçun yasa tarafından açıklıkla tanımlanmasının gerekli olmasıdır. Bu koşul, eğer kişi, söz konusu düzenlemeden hareketle ve gerekirse mahkemelerin yorumunu da dikkate alarak, hangi eylem ya da ihmalinin ceza sorumluluğunu gerektirdiğini öngörebiliyor ise, yerine gelmiş olur.

Bu ilke aynı zamanda aleyhteki ceza kuralların geriye yürümezliği ilkesini içermekte ve lehe olan ceza kuralının geriye dönük uygulanması hakkını da güvence altına almaktadır. Bu temel hak, hukukun üstünlüğü ilkesinin temel bir ögesidir.

7. maddenin ikinci fıkrası yukarıda belirlenen ilkeye insanlık aleyhine işlenen suçlar bakımından bir istisna getirir. İnsanlık aleyhine suçların zamanaşımına uğramaması kuralı ilk olarak 8 Ağustos 1945 tarihli Nüremberg uluslararası mahkemesi statüsünde ifade bulmuştur. 7. maddenin ikinci fıkrası II. Dünya Savaşı'nın neticelenmesinden sonra son derece istisnai koşullarında kabul edilen ve özellikle savaş suçlarının cezalandırılmasını amaçlayan yasaları herhangi bir şekilde etkilememektedir. Bu fıkra göre, 7. madde, “işlendiği zaman uygar uluslar tarafından tanınan genel hukuk ilkelerine göre suç sayılan bir eylem veya ihmalden suçlu bulunan bir kimsenin yargılanmasına ve cezalandırılmasına engel değildir”.

Nitekim 7. maddenin ikinci fıkrası birçok davada II. Dünya Savaşı sırasında veya totaliter rejimler tarafından işlenen insanlık aleyhine işlenen suçları isleyenlerin yargılanması ve cezalandırılmasına engel kabul edilmemiştir.

Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunması Hakkı (Madde 8)

Sözleşme'nin 8. maddesine göre, “herkes özel hayatına, aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir”. Bu maddeye göre, kamu makamları kişinin özel hayatına, aile hayatına, konut dokunulmazlığına ve haberleşmesine saygı gösterilmesini sağlamakla yükümlüdürler. Bu yükümlülük ilk olarak bu haklara keyfî olarak, başka bir anlatımla hukuka aykırı bir şekilde, meşru bir amaç izlemeksizin ve demokratik bir toplumda gerekli olandan fazla tarzda müdahale etmeyi yasaklamaktadır. Diğer yandan bu yükümlülük bazen kamu makamlarının bir önlem almasını da gerektirebilir. Kamu makamları sadece yaptıkları işlemlerden değil aynı zamanda yapmaları gerekirken yapmadıkları işlemlerden de sorumlu tutulabilir. 8. maddede geçen “saygı gösterilmesi” ifadesinin anlamı budur.

Özel Hayat Kavramı

Özel hayat bütün unsurlarıyla tanımlanamayacak geniş bir kavramdır. Kamu alanı ile özel alan arasındaki sınır, bir durumdan diğerine değişir. Ancak, bu kavramı bireyin kendi özel hayatını istediği gibi yaşayabileceği bir “iç alan” ile kısıtlamak ve bu alandan söz konusu alanın içinde olmayan dış dünyayı olduğu gibi hariç tutmak aşırı kısıtlayıcı olur. Özel hayat hakkı, belirli bir düzeye kadar başka insanlarla ilişkiler kurmayı ve bu ilişkileri devam ettirmeyi de içerir. Ayrıca insanların birçoğunun dış dünyayla ilişki kurma fırsatı önemli ölçüde, hatta belki de çoğunlukla iş hayatı sırasında ortaya çıktığına göre, “özel hayat” kavramından, mesleki veya iş dünyasıyla ilgili faaliyetleri hariç tutmak da bazen zorlama olmaktadır.

Aşağıdaki ilişki biçimleri özel hayat kapsamına ilke olarak girer kabul edilebilir

- Koruyucu ebeveynler ve baktıkları çocuklar arasındaki ilişkiler;
- Henüz evli olmayan taraflar arasındaki ilişkiler;
- Bir bireyin cinsel hayatı ve bir bireyin cinsel kimliğini belirleme ve benimseme tercihi;
- Kamu makamları tarafından bir birey hakkında bilgi toplanması;

- e. Bir bireyin adı, cinsel kimliği;
- f. Kişilerin izlenmesi;
- g. Zorunlu tıbbi tedavi.

Aile Hayatı Kavramı

Aile hayatı kavramı hızlı bir evrim yaşamıştır ve bu kavram, sosyal ve yasal değişiklikleri göz önünde bulunduracak biçimde gelişmeye devam etmektedir. Bu nedenle özel hayat konusunda olduğu gibi, modern aile düzenlerinin çeşitliliğini, boşanmanın sonuçlarını ve tıbbi gelişmeleri göz önünde bulundurarak, aile hayatının yorumuna karşı esnek bir yaklaşım benimsemek gereklidir. Hükümde kullanılan ifadeye göre aile hayatı, devletin keyfi müdahalesinden serbest bir biçimde, özgür olarak devam edebileceği, tamamen özel bir alanın içindedir. Ancak 8. madde evlenerek veya çocuk sahibi olma fırsatını elde ederek aile kurma hakkını içermemektedir.

Bir durumda aile hayatının var olup olmadığını belirlemek için ilgili taraflar arasında yakın kişisel bağlar olup olmadığına bakmak gereklidir. Evlilik kurumu söz konusu olduğunda aile hayatı kapsamına girdiği kuskusuzdur. Ancak evlilik sona erse ya da hiç meydana gelmemiş olsa da ebeveyn ile çocuk arasındaki ilişkiler de aile hayatı kapsamına girer. Ayrıca çocuklar ve büyükanne ve büyükbabalar arasında, büyükanne ve büyükbabalar “aile hayatının önemli bir parçasını” oluşturdukları için aile hayatı vardır.

Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü (9. Madde)

Sözleşme’nin 9. maddesine göre, “herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, açıkça veya özel tarzda ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir.” Bu maddenin ilk fıkrası düşünce, vicdan ve din özgürlüğünü korumaktadır. Bu özgürlükleri kullanmama hakkı da 9. maddenin koruması altındadır. Başka bir anlatımla, kişiler dini veya vicdani kanaatlerini açıklamaya ve herhangi bir tarzda ibadete, dini uygulamaya, ayine katılmaya zorlanamazlar. Bu haklar, Sözleşme’ye Ek 1. Protokolün 2. maddesinin öngördüğü “ana ve babanın (...) eğitim ve öğretimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama” hakkı ile tamamlanmıştır. Ayrıca Sözleşme’nin 14. maddesi din kaynaklı ayrımcılığı yasaklamıştır.

Mahkeme kararlarında din ve vicdan özgürlüğü demokratik bir toplumun temel taşlarından biri olarak nitelendirilir. Bu özgürlük sadece dini boyutuyla, inananların kimliği ve yaşam anlayışlarının en temel unsurlarından birisi değildir. 9. madde aynı zamanda ateist, agnostik, kuşkucu ve ilgisizler gibi felsefi düşünceler için de değerli bir kazanımdır. Bu çerçevede 9. madde toplumda farklılıkların bir arada yaşamasını güvence altına alan çoğulculuk ilkesinin de hayata geçmesi bakımından büyük önem gösterir.

Bu özgürlükten taraf devletin yargı yetkisi kapsamındaki herkes yararlanabilir. Bu haktan yaralananlar gerçek kişiler olabileceği gibi, dini kuruluşlar ya da dini amaç güden dernek ya da vakıflar da olabilir.

Özgürlüğün Kapsamı

Bu hak, ilk olarak bireysel vicdana ya kişilerin manevi iç dünyasına ilişkindir. Forum internum olarak nitelenen kişinin manevi iç dünyasını ilgilendiren boyutuyla bu hak dokunulmaz bir haktır ve herhangi bir sınırlamaya konu olamaz. Örneğin kişinin dini kanaatlerini açıklamama ya da dinini değiştirme özgürlüğü, herhangi bir sınırlamaya konu olamaz. Kişinin dini veya felsefi inançlarının açığa vurmak zorunda bırakılmaması kuşkusuz kişinin manevi dünyasının korunmasının en önemli ögesidir.

Bu hakkın ikinci boyutu, tek başına veya toplum içinde, kapalı veya aleni olarak, dinini ya da inancını açıklama özgürlüğüdür. Sözleşme’nin 9. maddesi, kişinin dinini veya inancını hangi şekillerde dışa vurabileceğini sıralamaktadır; bunlar ibadet etme, öğretme, kabul edilen uygulamaları ve dini bir ritüeli yerine getirmedir. Bu özgürlüğün bu boyutuna “forum externum” denir. Başka bir anlatımla, din ve vicdan özgürlüğünün dışsal boyutu. İlk boyutundan farklı olarak bu alan mutlak değildir ve sınırlandırılabilir. 9. maddenin ikinci fıkrası bu sınırlamanın nasıl yapılabileceğini belirlemiştir.

Mahkeme içtihadında, Müslümanlık, Hristiyanlık, Musevilik, Budizm gibi dinler ve Yehova Şahitliği, Moon Cemaati gibi yeni dinsel hareketler de din kavramı kapsamında değerlendirilir. Bir dinin sadece egemen yorumu değil, belirli bir azınlık tarafından benimsenen yorumları da 9. maddeden yararlanacağına kuşku yoktur.

9. maddenin ilk fıkrasının ikinci cümlesi din veya inancını açıklama ya da açığa vurma özgürlüğünü kapsar. Bireyler “tek başına, topluca, açıkça veya özel bir tarzda ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama” özgürlüğüne sahiptirler. 9. maddenin ikinci fıkrası bu özgürlüğün sınırlama rejimini belirlemektedir.

Din ya da inancını açıklama özgürlüğünün kapsamını belirlemek güçtür. Ancak genel çizgileriyle bu özgürlük, gerek aleni olarak gerekse özel alanda, bireysel olarak veya topluca kullanılabilen bir niteliğe sahiptir ve ibadet, dinsel ritüellerin yerine getirilmesi, uygulamalar ve öğretim suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğü çok çeşitli davranışları kapsar. Ayrıca dinlerin genel olarak topluluk şeklinde örgütlendiği dikkate alındığında, dinsel grupların örgütlenmeleri de 9. madde kapsamında değerlendirilebilir.

İfade Özgürlüğü (Madde 10)

İfade ya da düşüncüyü açıklama özgürlüğü demokratik devletlerin temelini oluşturur. Bu özgürlük, demokratik toplumların ilerlemesi ve her bireyin gelişimi için temel koşullardan birisidir. Demokratik toplum, kişilerin görüşlerini özgürce ifade ettileri özgür bir tartışma ortamından ayrı olarak düşünülemez. Çoğulcu bir demokraside bazı grupların özellikle siyasal konularda aşırı, hoş gitmeyen, hatta şoke edici düşünceler ileri sürmeleri doğal kabul edilmelidir. Bu nedenle, sadece toplumun çoğunluğu tarafından kabul gören düşünceler değil; devleti veya halkın bir bölümünü rahatsız edici düşünceler de ifade özgürlüğü tarafından korunur.

10. madde ilk olarak ifade özgürlüğünün üç unsurunu güvence altına alır:

- a. Bilgi ve görüş sahibi olma özgürlüğü,
- b. Bilgi ve görüşlere ulaşma özgürlüğü,
- c. Bilgi ve görüşünü açıklama özgürlüğü.

Bu özgürlükler serbestçe, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ulusal sınırlardan bağımsız olarak kullanılabilir.

Bilgi ve görüşlere ulaşma ve açıklama özgürlüğünün en önemli unsurların birisi kuşkusuz basın özgürlüğüdür. Bu özgürlük halka siyasi liderlerin fikir ve tavırlarını yorumlama ve bu konularda bir fikir oluşturma açısından en iyi araçlardan birini sunmaktadır. Bu nedenle, basın özgürlüğünü de içeren siyasi tartışma özgürlüğü demokratik bir toplum düşüncesinin tam merkezinde yer almaktadır. Bu çerçevede basının kamuoyunu ilgilendiren konularda görüş ve bilgileri ortaya koyması ve kamuoyunun bilgi alma hakkını hayata geçirmesi rolü vardır. İfade özgürlüğü, basın özgürlüğünün sınırlandırılması konusunda kamu makamlarına fazla yetki verilmesine müsait değildir.

İfade özgürlüğü kuşkusuz görsel-ışitsel iletişim özgürlüğü olarak da adlandırılan radyo, televizyon gibi medya organlarını kapsar. Her ne kadar bu alanda kamu makamlarının ruhsat verme gibi düzenleyici yetkileri olsa da, görsel medyanın özgürce yayın yapabilmesi, tıpkı basın özgürlüğü gibi demokratik tartışma ortamının oluşmasına katkıda bulunur.

10. madde ayrıca sanat ve bilim özgürlüğüne de güvence altına alır.

10. maddenin koruduğu “ifade” yazılı ya da sözel kelimelerle sınırlı değildir; bir fikir ifade etmeyi ya da bir bilgi sunmayı amaçlayan resimleri, görüntüleri ya da eylemleri de kapsar. Üstelik 10. madde bilgi veya fikrin sadece içeriğini korumakla kalmaz, bunların ifade edildikleri biçimi de korur. Bu nedenle basılı belgeler, radyo yayınları, tablolar, filmler, elektronik bilgi sistemleri, internet gibi bilgi ve görüşlerin aktarılmasına hizmet eden araçlar da bu maddenin koruması altındadır.

İfade Özgürlüğünün Sınırlandırılması

İfade özgürlüğünün sınırlandırılması Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasına göre mümkündür. Eğer bu özgürlüğe kamu makamına atfedilebilecek bir müdahale ya da sınırlama varsa, bu sınırlama rejimi üç temel koşulu yerine getirmelidir: Bu sınırlama bir “yasayla öngörülmüş” olmalı ve ancak 10. maddenin 2. fıkrasında sınırlı sayıda sayılan meşru bir sınırlama amacına dayalı olmalıdır. Nihayet bu sınırlama ya da müdahale, “demokratik bir toplumda zorunlu” bir tedbir mahiyetinde olmalıdır.

Mahkeme içtihatlarında üç tarz düşüncenin ifade özgürlüğünden yararlanmadığı görülmektedir:

- Şiddet çağrısı içeren ifadeler,
- Nefret söylemi niteliğinde ifadeler, ve nihayet,
- İnsanlık aleyhine işlenmiş suçları inkâr eden ifadeler.

Bu çerçevede, ulusal güvenlik, kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi, ahlakın, başkalarının şöhreti ve hakları, yargı gücünün otoritesi ve tarafsızlığının korunması gibi meşru amaçlarla ifade özgürlüğü sınırlandırılabilir.



İfade özgürlüğü sadece şiddet çağrısı içeren ifadeler, nefret söylemi niteliğinde ifadeler ve nihayet insanlık aleyhine işlenmiş suçları inkâr eden ifadeleri korumaz. Bu tarz ifadeler dışında bütün ifadeler 10. maddenin korumasından yararlanır.

Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü (Madde 11)

Toplantı ve örgütlenme özgürlüğü hakkı da, düşünce özgürlüğü gibi demokratik düzenin temelini oluşturan haklardan birisidir. Kamu makamları, hem bu özgürlüğü kullanan kişilere dönük bu özgürlüğü sınırlandıran aşırı müdahalelerde bulunmamalı, hem de bu özgürlüğün pratikte etkili bir tarzda kullanımı için gerekli tedbirleri almalıdır.

Toplantı Özgürlüğü

Toplantı, birden çok kişinin görüşlerini açıklamak için özel konutlarda veya halka açık yerlerde bir araya gelmesi olarak tanımlanabilir. O halde toplantı özgürlüğü, halka açık yerlerde gösteri yürüyüşü yapma hakkını da kapsar. Ancak sokakta yapılan bu gösterinin çevreye zarar vermeden gerçekleşmesini sağlamak için kamu makamlarının önlem alması gerebilir. Bu nedenle, bu tarz gösterilerin bir ön bildirim koşuluna bağlanması, 11. maddeye aykırılık oluşturmaz.

Elbette toplantı özgürlüğü, sadece barışçıl gösteri hakkını içerir. Kişilerin şiddete başvurdıkları durumda, kamu makamlarının bu gösteri veya toplantıya müdahale etmeleri 11. maddeye aykırılık oluşturmaz. Hatta bazen karşılıklı iki gösteri söz konusu olduğunda ve göstericilerden bir grubunun diğer göstericilere karşı şiddete başvurduğu durumlarda, kamu makamlarının müdahale etmemesi 11. maddeye aykırılık oluşturabilir.

Örgütlenme Özgürlüğü

Örgütlenme özgürlüğü, birden fazla kişinin belirli bir amaç için bir araya gelmesini ifade etmektedir. Bu örgütlenme bir dernek, bir sendika veya bir siyasal parti şeklinde olabileceği gibi, vakıf şeklinde de olabilir. Bir kişinin bir derneğe, sendikaya ya da partiye girme, kurucu üye olma, kurma, o örgüt içinde çalışmalarda bulunma hakkı olduğu gibi, kişilerin bu örgütlere girmeme hakkı da vardır.

Siyasal parti kurma hakkı Sözleşme'nin 11. maddesinde açıkça yer almamasına karşın, Mahkeme içtihatları ile bu madde kapsamında değerlendirilmiştir. Bu çerçevede, birçok siyasal partinin varlığını gerektiren siyasal çoğulculuk demokratik toplumun temellerinden birisi olarak nitelendirilmiştir.

Sözleşme'nin 8., 9., 10. ve 11. Maddelerinde Öngörülen Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Ortak Kriterler

Sözleşme'nin 8., 9., 10. ve 11. maddeleri sınırsız hak ve özgürlükler öngörmemektedir. Bu hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında bu maddelerin 2. fıkraları ortak kriterler belirlemiştir.

Bu maddelerin ikinci fıkralarına göre, öncelikle her sınırlama veya müdahale kanunla öngörülmüş olmalıdır. Kanunla öngörülmüş olma koşulu, daha genel anlamda “hukuken öngörülebilir olma” olarak tanımlanmaktadır. Bazen bir müdahale bir kanuna dayanabilir; ama o kanun eğer kamu makamlarına sınırları belirsiz, keyfi kullanıma yol açabilecek bir yetki veriyorsa, bu kritere uygunluktan söz edilemez. O halde “hukuken öngörülebilir olma” koşulu, ancak sıradan bir kişinin gerekirse bir hukuk adamına danışarak öğorebileceği açıklıkta olmalıdır.

Sözleşme'nin 8., 9., 10. ve 11. maddelerinin ikinci fıkraları “kamu düzeni”, “suçun önlenmesi”, “başkalarının hak ve özgürlükleri”, “ahlak”, “sağlık” gibi müdahalelerin izlemesi gereken amaçları saymıştır. Kamu makamlarının bu hak ve özgürlüklere müdahalesi ancak bu amaçları gerçekleştirmeyi hedefliyor ise, meşru kabul edilebilir.

Bütün bu maddeler aynı yapıya sahiptir: maddelerin birinci fıkraları söz konusu temel hakkı belirtmekte, ikinci fıkralar o hakkın kullanılmasının devlet tarafından sınırlandırılacağı koşulları göstermektedir. İkinci fıkralardaki deyimler hepsinde aynı değildir, fakat yapı aynıdır.

Mahkeme, yukarıda sözü edilen haklardan birinin kullanılmasına kamu makamları tarafından yapılan müdahaleyi incelemesi gerektiğinde, her zaman üç aşamalı bir analiz yapmaktadır. Eğer devlet tarafından bir “müdahale” yapılmış ise, Mahkeme sırasıyla üç soruya yanıt aramaktadır:

- Müdahale yeterince erişilebilir ve öngörülebilir bir “hukuk”a göre mi yapılmıştır?
- Eğer öyle ise, müdahale sınırlı sayıda gösterilen “meşru amaçlar”dan en azından birini izlemekte midir? (meşru amaçlar listesi maddeye göre biraz değişmektedir).
- Eğer öyle ise, müdahale bu amacı gerçekleştirmek için “demokratik bir toplumda gerekli” midir?

Bu üç sorunun da yanıtı olumlu ise, müdahale Sözleşme'ye uygun kabul edilir. Eğer uygun değilse, ihlal sonucuna varılır. Mahkeme üçüncü sorunun incelenmesi sırasında devletin takdir alanını dikkate almaktadır; takdir alanının genişliği büyük ölçüde korunan hakkın niteliğine, müdahalenin niteliğine ve olayın içinde bulunduğu koşullara göre değişir.

Evlenme ve Aile Kurma Hakkı (Madde 12)

Sözleşme'nin 12. maddesi evlenme ve aile kurma hakkını güvence altına almaktadır. Buna göre, “evlenme çağına gelen erkek ve kadın, bu hakkın kullanılmasını düzenleyen ulusal yasalar çerçevesinde evlenmek ve bir aile kurmak hakkına sahiptir.”

Bu madde iç hukuka gönderme yaptığı için, iç hukuk evlenme yaşı da dahil olmak üzere evlenmenin genel koşullarını düzenleyebilse de, bu hakkın özünü zedeleyecek biçimde sınırlama getiremez.

Bu hak sadece farklı cinsiyetler arasında evlilik kurumunu kapsamaktadır. Diğer yandan kişilerin evlenmeme hakları da olduğu kuşkusuzdur. Ancak Sözleşme'nin 12. maddesi boşanma hakkını güvence altına almamaktadır.

Etkili Başvuru Hakkı (Madde 13)

Sözleşme'nin 13. maddesine göre, Sözleşme ve ek protokollerdeki haklarından birisinin ihlal edildiğini iddia eden bir kişinin, bu şikâyetini sunabileceği bir etkili başvuru yolunun ilgili ülke hukukunda olması gereklidir.

Sözleşme'nin 13. maddesi bağımsız bir etkili başvuru hakkı öngörmemektedir. Başka bir anlatımla, bu madde, ancak Sözleşme'de hakları düzenleyen başka bir madde ile birlikte ileri sürülebilir. Bu koşul, 13. maddeden yararlanabilmek için söz konusu hakkın ihlal edilmiş olması gerekir şeklinde

anlaşılmamalıdır. Söz konusu hak ihlal edilse de edilmese de eğer bir kişinin şikâyeti “savunulabilir” bir şikâyet ise, başka bir anlatımla, somut olaylara ve gerekçelere dayalı bir şikâyet ise, 13. maddedeki haklarından yararlanır.

Bu madde, Sözleşme’ye taraf devletleri, iç hukukta Sözleşme ve ek Protokollere yönelik ihlalin saptanacağı başvuru yollarını öngörmekle yükümlü tutmaktadır. Bununla birlikte, iç hukukta bu şikâyetin hangi yolla güvence altına alınacağı ilgili devletlerin takdirine bırakılmıştır. Önemli olan bu başvuru yolunun etkin olması; başka bir anlatımla, erişilebilir olması ve ilgili şikâyeti bütün yönleriyle değerlendirme ve gerekirse tazminat verme yetkisi ile donatılmış olmasıdır.

Ayrımcılık Yasağı (Madde 14)

Ayrımcılık yasağı, Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma bakımından özellikle cins, ırk, renk, din, dil, siyasi veya diğer görüşler, etnik köken, servet ve benzeri herhangi bir nedenle hiçbir ayrıma tabi tutulmamayı ifade etmektedir.

14. maddeye göre, “bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”

O halde 14. madde, tıpkı 13. madde gibi bağımsız bir madde olmayıp, Sözleşme’nin ve ek Protokollerin diğer hükümleri ile birlikte yorumlanmalıdır. Bu nedenle ayrımcılık yapıldığı ileri sürülen konunun mutlaka Sözleşme veya ek Protokollerde yer alan bir hakla ilişkin olması gereklidir.

Her farklı uygulamanın 14. maddeyi ihlal etmez. Genel olarak, aynı durumda olan kişilere eşit muamele edilmesi gereklidir. Buna karşılık eğer aynı durumda olan kişilere makul nedenlerle ve orantılı olarak farklı muamele edilmiş ise, bu durum 14. maddeyi ihlal etmez. Başka bir anlatımla, kural olarak aynı durumdaki kişilere eşit muamele etmek gereklidir; ancak haklı nedenlerle bazen bu eşitlik bozulabilir.



Sözleşme’nin 13. ve 14. maddeleri tek başına bir anlam ifade etmez. Sözleşme’nin somut bir hakkı güvence altına alan diğer bir maddesiyle birlikte değerlendirmek gereklidir.

Mülkiyet Hakkı (1 No’lu Protokol, Madde 1)

Sözleşme’ye ek 1 No’lu Protokolün ilk maddesinin birinci fıkrasına göre, “her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.” Bu maddenin ikinci fıkrasına göre, “yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâlel getirmez”.

Mülkiyete saygı hakkından anlaşılan, mülkiyet hakkına yönelik hemen hemen bütün müdahalelerdir. Bu çerçevede, mülkiyet veya “mülk” kavramının çok geniş yorumlanmaktadır. Bu kapsama çok çeşitli ekonomik konular girmektedir: Menkul ve gayrimenkul mallar, elle tutulabilir veya tutulamaz varlıklar, hisseler, patentler, tahkim kararları, emeklilik maaşı hakkı, ev sahibinin kira alma hakkı, bir faaliyetin yürütülmesine ilişkin ekonomik çıkarlar, bir mesleği icra etme hakkı, hukuki bir hak iddiası ve bir sinemanın müşterileri gibi.

1 No’lu Protokolün 1. maddesinin teminat altına aldığı mülkiyet hakkının ihlal edilip edilmediğini değerlendirirken öncelikle mülkiyet hakkına bir müdahale olması gereklidir. Bu müdahale, örneğin bir kamulaştırma kararı gibi kişinin mülkiyetini ortadan kaldıran bir müdahale olabilir. Eğer böyle bir müdahale var ise, bunun kamu yararı veya genel çıkarlar doğrultusunda meşru bir amaca hizmet etmesi gereklidir. Örnek olarak bir belediye, bir sosyal tesis yapmak için kamulaştırma yapabilir; buna karşılık,

herhangi kamu yararı olmayan bir nedenle kamulaştırma yapamaz; söz konusu taşınmazı satın almalıdır. Her halükarda bir kamu makamının mülkiyet hakkına yaptığı müdahale, kamunun genel çıkarlarının gerekleri ile bireyin temel haklarının korunması gereği arasında adil bir dengeyi bozmamalıdır. O halde, kamulaştırma yapan belediye, bu taşınmazın gerçek bedelini o taşınmazın malikine ödemelidir; aksi durumda bu adil denge bozulmuş olur. Nihayet, her müdahalenin yasal bir dayanağı olmalıdır. Hiçbir kamu makamı, yasal dayanağı olmayan bir işlem yapamaz. Eğer yasal dayanağı olmayan bir işlem ile, bireylerin mülkiyet hakkına bir müdahale yapılırsa, bu keyfi bir müdahale olur ve mülkiyet hakkını ihlal eder.

Mülkiyet Hakkının Kapsamı

1 No’lu Protokolün birinci maddesi, birbirine bağlı üç kural içermektedir:

- a. Mülkiyete saygı hakkı (maddenin ilk cümlesi),
- b. Mülkiyetten mahrum bırakmanın koşulları (maddenin ikinci cümlesi),
- c. Mülkiyet hakkından yararlanmanın sınırlandırılması (maddenin ikinci fıkrası).

1 No’lu Protokolün 1. maddesinin birinci kuralı diğer kuralların uygulanamadığı bütün durumlarda uygulanan kuraldır. Örnek olarak sanatsal değeri yüksek olan bir tablonun önalım hakkına dayanarak bir kamu makamı tarafından alınması ilk kural kapsamında incelenmektedir. Buna karşılık, kamulaştırma veya elkoyma gibi kişiyi mülkünden mahrum bırakan işlemler ikinci kural başlığı altında değerlendirilmektedir. Üçüncü kural ise, kişinin mülkiyetini kaybetmediği; ancak bir mülkün kullanılmasının kamu makamlarının müdahalesi ile sınırlandırıldığı durumlarda uygulanmaktadır. Bu tarz müdahalelerin en belirgin örneği, imar kısıtlamalarıdır. Bazı durumlarda bu kısıtlamalar, kişinin mülkiyet hakkını ciddi ölçüde zedeleyici olabilir.

Eğitim Hakkı, (1 No’lu Protokol, Madde 2)

1 No’lu Protokolün 2. maddesine göre, “hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet, eğitim ve öğretim alanında yükleneceği görevlerin yerine getirilmesinde, ana ve babanın bu eğitim ve öğretimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama haklarına saygı gösterir”.

Görüldüğü gibi bu madde birbirinden farklı iki hakkı içermektedir:

- a. Eğitim hakkı,
- b. Ebeveynin dini ve felsefi inançlarına aykırı olmayan bir eğitim hakkı.

Eğitim Hakkı Nedir?

Eğitim hakkı, devlete belirli tür ve düzeyde eğitim kurumu oluşturmak ve herkese bu kurumlarda eğitim yaptırmak gibi genel bir yükümlülük getiren bir düzenleme değildir. Bu hak, eğer bir eğitim kurumu kurulmuş ise, bu okullarda eğitim görme, bunlara devam etme ve bu kurumlardan mezun olma hakkını içermektedir.

Bu madde uzun yıllar sadece ilk, orta ve lise düzeyindeki eğitim kurumları bakımından uygulandı ve üniversite gibi yüksek eğitim kurumları bu kapsam dışında tutuldu. Ancak günümüzde bu yaklaşım aşılmıştır ve eğitim hakkı bir ülkede mevcut olan her düzeydeki eğitim kurumu bakımından geçerli bir haktır.

Ebeveynin İncancına Aykırı Olmayan Eğitim Hakkı Nedir?

Anne ve babanın dini veya felsefi incancına aykırı olmayan eğitim hakkı, temelde eğitimde çoğulculuğu güvence altına almakta, eğitim kurumlarında bir dini inanç veya felsefi görüş yönünde sistematik telkini yasaklamaktadır. Bu nedenle, devletin ders programlarını hazırlarken ve eğitim ve öğretimle ilgili görevini yerine getirirken bilgileri objektif, eleştirel ve çoğulcu bir yaklaşımla vermesi zorunludur.

Günümüzde birçok devletin eğitim programında din kültürü dersi yer almaktadır. Bu dersin bulunduğu durumlarda, o dersin içeriğinin tek yanlı belirli bir din yönünde telkin yapmak amacıyla kullanılmaması gerekir.

Serbest Seçim Hakkı (1 No'lu Protokol, Madde 3)

1 No'lu Protokolün 3. maddesine göre, “Yüksek Sözleşmeciler Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler”.

Bu madde makul aralıklarla, gizli oyla ve halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde yasama meclisi seçimlerinin düzenlenmesini güvence altına almaktadır. Her ne kadar seçim sisteminin belirlenmesinde ilgili devletin geniş bir takdir yetkisi bulunmakta ise de, bu hakkı keyfi olarak sınırlandıran düzenlemeler bu hükme aykırılık oluşturur.

Seçimlerin özgür ortamda olması, seçmenlerin belirli bir yönde oy kullanmak zorunda bırakılmaması ve meşru olmayan yöntemlerle belirli bir yöne sevk edilmemesi anlamına gelir. O halde, tek partili ya da tek adaylı seçim bu hükme aykırılık oluşturur. Diğer yandan halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak koşullar ifadesi, seçimler öncesinde adaylar arasında seçim koşulları bakımından eşitliğin sağlanmasını gerektirir.

1 No'lu Protokolün 3. maddesinin güvence altına aldığı hak, sadece yasama meclisi seçimleri için geçerlidir. Başka bir anlatımla yerel seçim sistemi, ilke olarak, bu madde kapsamına girmez. Ayrıca bir devletin anayasal sisteminde tek meclis veya çok meclisli yapı da o devletin takdir yetkisi içindedir.

Bu madde sadece devlete seçimlere ilişkin bir yükümlülük getirmekle yetinmez; aynı zamanda kişilerin oy ve aday olma haklarını da güvence altına alır.

Özet

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi II. Dünya Savaşından sonra Avrupa’da yeniden savaşların olmaması için demokrasi, çoğulculuk ve insan hakları temelinde ortak bir Avrupa yaratabilmek için kabul edilmiştir.

Sözleşme’yi kabul eden devletlerin ilk amacı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nin açıkladığı hakların evrensel ve etkin olarak tanınmalarını ve uygulanmalarını sağlamaktır. Taraf devletlerin ikinci amacı ise, Sözleşme’ye taraf ve Avrupa Konseyi’ne üye devletler arasında insan hakları ile temel özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesine dayalı daha sıkı bir işbirliği kurmaktır.

Bir devlet, Sözleşme’nin tanıdığı, kendi ülkesinde veya hâkimiyeti altında olan bir yerde meydana gelen, kamu makamlarının yaptığı bütün eylemlerden sorumlu tutulabilir. Devletin birçok alanda önlem alması ve hareketsiz kalmaması gerekir. Bu alanlarda devlet, yapması gerekirken yapmadığı bir durumdan da sorumlu tutulabilir.

Sözleşme ve Sözleşme’ye ek 1 No’lu Protokol, on altı adet temel hak ve özgürlük öngörmektedir. Bunların listesi aşağıda verilmiştir:

Yaşama hakkı (Madde 2),

İşkence ve insanlık dışı ya onur kırıcı muamele yasağı (Madde 3),

Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı (Madde 4),

Kişî özgürlüğü ve güvenliği hakkı (Madde 5),

Adil yargılanma hakkı (Madde 6),

Suç ve cezalarda kanunilik ilkesi (Madde 7),

Özel yaşama, aile yaşamına, konut dokunulmazlığı ve haberleşme özgürlüğüne saygı hakkı (Madde 8),

Düşünce, din ve vicdan özgürlüğü (Madde 9),

İfade özgürlüğü (Madde 10),

Toplanma ve örgütlenme özgürlüğü (Madde 11),

Evlenme ve aile kurma hakkı (Madde 12),

Etkili başvuru hakkı (Madde 13),

Ayrımcılık yasağı (Madde 14),

Mülkiyet hakkı (1 No’lu Protokol, Madde 1),

Eğitim hakkı, (1 No’lu Protokol, Madde 2),

Serbest seçim hakkı (1 No’lu Protokol, Madde 3).

Kendimizi Sınayalım

1. Aşağıdaki haklardan hangisi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi tarafından güvence altına **alınmamıştır**?

- a. Yaşama hakkı
- b. Aile hayatına saygı hakkı
- c. Boşanma hakkı
- d. Vicdan özgürlüğü
- e. Dernek kurma özgürlüğü

2. Aşağılardan hangisi Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında **değerlendirilemez**?

- a. Koruyucu ebeveynler ve baktıkları çocuklar arasındaki ilişkiler
- b. Henüz evli olmayan taraflar arasındaki ilişkiler
- c. Bir bireyin cinsel hayatı ve bir bireyin cinsel kimliğini belirleme ve benimseme tercihi
- d. Kişilerin haklarını korumak için biraraya gelmesi
- e. Bir bireyin adı, cinsel kimliği

3. Etkili soruşturma hakkı aşağıdaki unsurlardan hangisini **kapsamaz**?

- a. Soruşturmanın ölüm öğrenilir öğrenilmez herhangi bir şikayet beklenmeksizin kendiliğinden başlatılmalıdır.
- b. Soruşturmayı yapmakla görevli kişilerin, olaylara karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması gerekir.
- c. Soruşturma, sorumluların belirlenmelerine ve cezalandırılmalarına yol açabilecek nitelikte etkili ve yeterli olmalıdır.
- d. Soruşturma mutlaka kesin bir sonuçla ve mahkumiyetle sonuçlanmalıdır.
- e. Soruşturma hemen başlamalı ve makul bir hızla yapılmalıdır.

4. Aşağıdakilerden hangisi Sözleşme'nin 3. madde kapsamında **değerlendirilemez**?

- a. Kişilere işkence veya kötü muamele yapılması
- b. Özgürlüklerinden yoksun bırakılmış kişilerin insani koşullarda tutulmamaları
- c. Ölüm cezası
- d. Ağır hapis cezası
- e. Bir kişinin işkence görmesi ihtimali yüksek olan bir ülkeye gönderilmesi

5. Aşağıdakilerden hangisi Sözleşme'nin 8, 9, 10 ve 11. maddelerinde öngörülen hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında öngörülen koşullardan birisi **değildir**?

- a. Sınırlama hukuken öngörülebilir olmalıdır.
- b. Sınırlama, o maddenin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçlardan birisini hedeflemelidir.
- c. Sınırlama, süreli olmalıdır.
- d. Sınırlama demokratik toplumda mutlaka gerekli olmalıdır.
- e. Sınırlama, izlediği meşru amacı gerçekleştirebilecek ölçü ve oranda olmalıdır.

6. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin güvence altına aldığı haklar bakımından aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 3. maddesi, eğer bir ülkede din kültürü eğitimi varsa, bu eğitimin çoğulcu, eleştirel bir gözle ve tarafsız yapılmasını güvence altına almıştır.
- b. Sözleşme'nin 11. maddesi, toplanma, örgütlenme, dernek, vakıf, sendika veya siyasal parti kurma haklarını güvence altına almaktadır.
- c. Sözleşme'nin işkence ve insanlık dışı ya da onur kırıcı muamele yasağı öngören 3. maddesi savaş halinde sınırlandırılabilir.
- d. Sözleşme'nin 9. maddesine göre kişinin manevi dünyası mutlak koruma altındadır; sınırlamaya konu olamaz.
- e. Şiddet çağrısı içeren bir ifade, Sözleşme'nin 10. maddesi tarafından korunmaz.

7. Sözleşme'nin 6. maddesi aşağıdaki hangi hakkı güvence altına **almamaktadır**?

- a. Şikayetçinin şikayetin hızla incelenmesi hakkı
- b. Bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkı
- c. Hakkında ceza yargılaması sonucunda karar verilene kadar masum sayılma hakkı
- d. Ceza yargılaması sırasında avukat yardımından yararlanma hakkı
- e. Yargılama sırasında diğer tarafın sunduğu kanıtlara erişme hakkı

8. Aşağıdakilerden hangisi Sözleşme'nin 4. maddesi anlamında zorla çalıştırma sayılır?

- a. Bir kimsenin tutulu bulunduğu sırada veya şartla tahliye olduğu süre içinde kendisinden yapması istenen olağan bir iş
- b. Askeri nitelikte bir hizmet veya inanç nedeniyle askeri hizmetlere katılmama hakkının tanındığı ülkelerde zorunlu askeri hizmet yerine yüklenen başka bir hizmet
- c. Toplumun yaşamını veya huzurunu tehdit eden olağanüstü bir durum veya bir felaket halinde yüklenen bir hizmet
- d. İnsan ticareti
- e. Normal yurttaşlık yükümlülüklerinin bir parçasını olan bir iş veya hizmet

9. Aşağıdakilerden hangisi Sözleşme'nin 5. maddesine göre kabul edilebilir bir özgürlükten yoksun bırakma nedeni **değildir**?

- a. Bir mahkeme tarafından verilen mahkumiyet kararına dayalı bir tutma işlemi
- b. Bir kimsenin mahkemenin hukuka uygun bir kararına uymaması nedeniyle veya hukukun öngördüğü bir yükümlülüğü yerine getirmesini sağlamak için tutulması
- c. Bir kişinin suç işlediği hakkında makul şüpheye dayanılarak tutulması
- d. Bir kişinin hakkında bilgi alınmak için tutulması
- e. Bir ülkeye yasadışı yollarla giren bir kişinin, sınırdışı edilene kadar tutulması

10. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin güvence altına aldığı haklar bakımından aşağıdaki ifadelerden hangisi doğrudur?

- a. 1 No'lu Protokolün 3. maddesi her iki yılda bir seçim yapılması hakkını güvence altına almaktadır.
- b. 1 No'lu Protokolün 3. maddesi devletlere bir seçim sistemi konusunda takdir yetkisi bırakmamaktadır.
- c. Sözleşme'nin 9. maddesi her türlü din kültürü eğitimini yasaklamaktadır.
- d. Her tür ifade 10. madde tarafından korunmaktadır.
- e. Sözleşme'nin 8., 9., 10. ve 11. maddelerinde öngörülen hak ve özgürlüklerin sınırlanma rejimi ortaktır.

Kendimizi Sıneyalım Yanıt Anahtarı

1. c Yanıtınız yanlış ise "Evlenme ve Aile Kurma Hakkı" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

2. d Yanıtınız yanlış ise "8. ve 11. Madde" başlıklı konuları yeniden gözden geçiriniz.

3. d Yanıtınız yanlış ise "Etkili Soruşturma" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. d Yanıtınız yanlış ise "3. Madde" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. c Yanıtınız yanlış ise "Sözleşme'nin 8., 9., 10. ve 11. Maddelerinde Öngörülen Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanmasında Ortak Kriterler" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. c Yanıtınız yanlış ise "3. Madde" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. a Yanıtınız yanlış ise "6. Madde" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. d Yanıtınız yanlış ise "4. Madde" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. d Yanıtınız yanlış ise "5. Madde" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. e Yanıtınız yanlış ise "Sözleşme'nin 8., 9., 10. ve 11. Maddelerinde Öngörülen Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanmasında Ortak Kriterler" başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Yararlanılan Kaynaklar

"Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması", A. Şeref Gözübüyük, Feyyaz Gölcüklü, Turhan Yayınevi, 2011

"İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları", 4 Cilt, Osman Doğru, Legal Yayınları

"Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında TÜRKİYE'NİN İNSAN HAKLARI SORUNU", TEZCAN Durmuş/ ERDEM Mustafa Ruhan/ SANCAKDAR Oğuz, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2002.

7

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;

-  Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Öngördüğü Koruma Sisteminin Tarihçesini Açıklayabilecek,
-  Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'nin Öngördüğü Koruma Sisteminin Dayandığı Temel İlkeleri Tanımlayabilecek,
-  Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ni Anlatabilecek,
-  Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çalışma Sistemini Özetleyebilecek,
-  Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Usulünü Betimleyebilecek

bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar

- | | |
|---|--|
|  Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |  Mahkeme'nin Zaman Yönünden Yetkisi |
|  Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi |  Önemli Zarar Kavramı |
|  Filtraj Sistemi |  Mağdur |
|  İç Hukuk Yollarını Tüketmek |  Açıkça Temelsiz Başvuru |
|  Altı Ay Kuralı |  Temyiz Mercii Olmama İlkesi |
|  Mahkeme'nin Konu Yönünden Yetkisi |  Yerindenlik İlkesi |
|  Mahkeme'nin Yer Yönünden Yetkisi |  Yerleşik İçtihat |

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ Mahkeme'nin Tarihçesi
- ❖ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Öngördüğü Koruma Sisteminin Dayandığı Temel İlkeler
- ❖ Mahkeme'nin Yapısı
- ❖ Mahkeme Nasıl Çalışır?
- ❖ Mahkeme Önündeki Usul
- ❖ Mahkemenin İş Yüktü ve Geleceği

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Çerçevesinde İnsan Haklarının

Korunması II: Avrupa İnsan

Hakları Sözleşmesi ile Öngörülen

Koruma Sistemi

GİRİŞ

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (“Mahkeme”) II. Dünya Savaşından sonra 1959 yılında kurulmuştur. Günümüzde yetki alanı Reykjavik’ten, Kuzey Atlantik’e, Rusya’nın pasifik okyanusu sahillerinden Portekiz’e uzanan büyük bir coğrafyada 800 milyondan fazla kişinin yaşadığı 47 devlet açısından insan haklarının ulusalüstü korunması için temel kurum niteliğindedir. Yetki çevresi sadece Avrupa bölgesi olsa da, kurulduğu tarihten bu yana diğer bölgesel insan hakları koruma sistemlerine de örnek oluşturmuştur. Çağımızda insan haklarının korunması sistemleri bakımından en güçlü, en etkin ve en tanınan mahkeme niteliğindedir. Bu nedenle, birçok gözlemci Mahkeme’yi “Avrupa’nın vicdanı” olarak kabul etmektedir.

Temel amacı, iki dünya savaşı yaşayan Avrupa coğrafyasında yeniden savaşların ortaya çıkmasını önleyecek bir insan hakları merkezli hukuki koruma sistemi yaratmaktır. Bu çerçevede, Sözleşme’nin başlangıcında insan haklarının evrensel niteliği vurgulanmış ve dünyada barış ve adaletin temelini bir yandan gerçekten demokratik bir siyasal rejimin varlığına, diğer yandan da insan hakları konusunda ortak bir anlayış ve ortaklaşa saygı esasının geliştirilmesine bağlı olduğunun altı çizilmiştir.

Bu ünite, kısaca Mahkeme’nin tarihçesini, Mahkeme ile kurulmuş olan Avrupa insan hakları koruma sisteminin dayandığı temel ilkeleri, Mahkeme’nin yapısını, Mahkeme’nin çalışma düzenlerini, Mahkeme önündeki yargılama usulünü, Mahkeme’nin kararlarının genel çizgilerini inceleyeceğiz. Ayrıca Mahkeme’nin günümüzde karşı karşıya olduğu sorunlara da kısaca göz atacağız.

MAHKEME’NİN TARİHÇESİ

II. Dünya Savaşı Avrupa’yı ve çevresini kasıp kavuran ve insanlık tarihinin en kanlı savaşlarından birisidir. Savaş sonrasında yeniden benzer savaşların yaşanmaması için önce İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi 1948 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiştir. Bu Bildirgeyi Avrupa coğrafyasında Avrupa devletlerinin demokrasi ve insan hakları temelinde işbirliğini geliştirmek için bir sistem kurma süreci izlemiştir.

5 Mayıs 1949’da Londra’da Avrupa Konseyi’nin kuruluşunu öngören statü on devlet tarafından imzalanmıştır. Bu devletler, Fransa, İtalya, Belçika, İrlanda, Hollanda, Birleşik Krallık, Norveç, İsveç, Danimarka ve Lüksemburg’dur. Türkiye bu statüyü 9 Ağustos 1949’da imzalamıştır. Bu statü insan hak ve özgürlüklerinin korunması ve geliştirilmesini Avrupa Konseyi’nin amaçlarından birisi olarak tanımlamıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşme’si ise, 4 Kasım 1950’de Roma’da Avrupa Konseyine üye devletler tarafından imzalanmış ve 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Sözleşme’nin ilk metninde yaşama hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, kölelik ve zorunlu çalışma yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, adil yargılanma hakkı, “kanunsuz ceza olmaz” ilkesi, özel ve aile yaşamına saygı hakkı, din ve vicdan özgürlüğü, ifade özgürlüğü, toplanma ve dernek kurma özgürlüğü, evlilik hakkı, etkili başvuru hakkı ve ayrımcılık yasağı düzenlenmişti. Ancak daha sonra 14 adet Sözleşme’ye ek protokollerle bu haklara yeni haklar eklenmiş ve Mahkeme önündeki yargılama usulünün etkilileşmesi için yeni düzenlemeler kabul edilmiştir.

Mahkeme koruma sisteminin geçirdiği en önemli değişikliklerden birisi Sözleşme’ye ek 11 no’lu Protokolle 1 Kasım 1998’te hayata geçirilen değişikliktir. O tarihe kadar Sözleşme’nin koruma mekanizması üç organ tarafından işletiliyordu: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (ya da o zaman ki adlandırma ile Divan) ve Bakanlar Komitesi.

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Mahkeme önüne davalar gelmeden önce bir tür filraj görevi görüyordu ve davaların önemli bir bölümü bu organ tarafından inceleniyordu. 1 Kasım 1998 tarihinde, bu organ ile Mahkeme’nin birleşmesi sağlandı ve tek mahkeme sistemine geçildi. Başka bir anlatımla, artık bütün başvuruları inceleme yetkisi doğrudan Mahkeme’ye tanındı.

1998 yılında Mahkeme’nin geçirdiği bu köklü reformun temel amacı insan haklarını koruma sisteminin etkililiğini arttırmak idi. Bu reform gerçekten de bu sistemin daha etkili işlemlerini sağlamıştır. Ancak bu yeni sistem başarısının kurbanı olmuş ve her yıl artan çok ciddi bir iş yükü ile karşı karşıya kalmıştır. Özellikle Doğu Avrupa devletlerinin Sözleşme’nin koruma sistemine dâhil olması ile birlikte bu iş yükü daha da artmıştır. Günümüzde Mahkeme, bu artan iş yükünü, yeni çalışma yöntemleri kabul ederek ve devletlerin insan hakları korumasında rolünü kuvvetlendirerek aşmaya çalışmaktadır.

INTERNET  <http://www.echr.coe.int/ECHR/>

AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞME’NİN ÖNGÖRDÜĞÜ KORUMA SİSTEMİNİN DAYANDIĞI TEMEL İLKELER

Mahkeme’nin özgürlükleri koruma sisteminin temelinde ilk olarak birey eksenli temel hakları korumak amacı bulunur. İkinci olarak bu sistemin etkili işleyebilmesinde bireysel başvuru hakkı esaslı bir yer tutar. Üçüncü olarak ise, bu sistem yerindenlik (subsidiarite) ilkesine dayanır.

Sözleşme’de güvence altına alınan haklar sadece birinci kuşak haklar olarak da nitelendirilen temel haklardır. Başka bir anlatımla, bu haklar her kişi için, yaşadığı siyasal rejim ne olursa olsun vazgeçilmeyecek nitelikte temel haklardır. Her ne kadar, ekonomik haklar gibi kişinin yaşam koşullarının düzenlenmesine ilişkin konularla ilgili olarak da Mahkeme kararlar kabul etse de, temel olarak korunan haklar kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardır.

Mahkeme’nin özgürlükleri koruma sisteminin dayandığı ikinci temel ilke bireysel başvuru hakkının etkili kullanılabilmesidir. Sözleşme’nin kurmuş olduğu sistem, bireysel başvuru hakkının sağlıklı işlemesine bağlıdır. Her ne kadar Sözleşme, devlet başvurusu adı altında bir veya birden çok devletin bir başka devlet aleyhine başvuru yapmasına imkân verse de, Mahkeme’nin incelediği başvuruların ağırlıklı kısmını kişilerin doğrudan Mahkeme’ye yaptığı başvurular oluşturmaktadır. Sözleşme’nin 34. maddesine göre, “Sözleşme veya protokollerinde tanınan haklarının Yüksek Sözleşmeci Taraflar’dan biri tarafından ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu öne süren her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları Mahkeme’ye başvurabilir”. Nitekim devletler bireysel başvuru “hakkın (ın) etkin bir şekilde kullanılmasını hiçbir surette engel olmamayı taahhüt ederler” (34. maddenin ikinci cümlesi).

Bireysel başvuru hakkına verilen önem, Avrupa Konseyi’ne üye 800 milyondan fazla kişiye doğrudan ve herhangi bir ulusal makama başvurmadan Mahkeme’ye başvurma hakkı tanındığı anlamına gelmemektedir. Kişilerin Mahkeme önünde bireysel başvuru hakkını kullanabilmeleri için önce ulusal makamlara ve özellikle yargı yerlerine başvurmaları gerekmektedir. AİHS’nin 35. maddesinin 1. fıkrasına göre: “Mahkeme’ye ancak, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen ilkeleri uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren altı aylık bir süre içinde başvurulabilir.”

O halde, Mahkeme’nin özgürlükleri koruma sisteminin dayandığı üçüncü ilke yerindenlik ya da “subsidiarite” adı verilen ilkedir. Bu ilkeye göre, Sözleşme’nin uygulanmasını sağlamak, öncelikle ve özellikle Sözleşme’ye taraf devletlerin görevidir. Bu ilke gereğince, taraf devletler, insan hakları sorunlarını saptamak ve çözüm bulmak bakımından Mahkeme’ye göre daha avantajlıdır. Soruna en yakın birimin sorunu çözmekle yetkili olması anlamına da gelen yerindenlik ilkesi gereğince Mahkeme, sadece

devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmemeleri halinde devreye girer. Strazburg denetimini harekete geçiren şey, esas itibarıyla bir sözleşmecî devletin egemenlik alanında bulunan bir bireyin veya tüzel kişinin Mahkeme'ye yaptığı bir bireysel başvurudur. Bu çerçevede Mahkeme re'sen (kendiliğinden) hareket edemez. Mahkeme, bireysel ya da devletlerarası başvurular yoluyla, Sözleşme'nin ihlal edildiğine dair iddiaları incelemeye yetkilidir.

Mahkeme'nin yerindenlik ilkesi gereğince ikincil bir yargı yeri olmasının diğer sonucu, Sözleşme'nin 6. maddesi bakımından Mahkeme'nin ulusal yargı yeri kararlarını denetleyen bir "süper yetkili temyiz mercii" gibi hareket edememesi anlamına gelmektedir. Nitekim Sözleşme'nin 19. maddesine göre, Mahkeme'nin görevi taraf devletlerin Sözleşme'den doğan yükümlülüklerine saygıyı sağlamaktır.



Resim 7.1: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Strasbourg'daki binası.

SIRA SİZDE



Mahkeme'nin koruma sisteminin dayandığı üç temel ilke nedir?

MAHKEME'NİN YAPISI

Mahkeme Sözleşme'ye taraf devletlerin sayısına eşit sayıda yargıçtan oluşur. Mahkeme'de hâlihazırda 47 yargıç görev yapmaktadır. Yargıçlar, her taraf devletin sunacağı üç kişilik aday listesinden Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi tarafından dokuz yıllık bir süre için seçilirler. Tekrar seçilmeleri mümkün değildir.

Her ne kadar bir devlet adına seçilmiş olsalar da yargıçlar, o devleti temsil etmezler ve Mahkeme'ye kendi adlarına katılırlar. Yargıçlar tamamen bağımsız olup bağımsızlık ve tarafsızlık ödevleriyle bağdaşmayan hiçbir görev üstlenemezler.

Her ülkenin yargıcı ilke olarak o ülke ile ilgili bütün davaların görüşülmesine katılır. Ulusal yargıcın kendi ülkesi ile ilgili davalara katılmasının temel nedeni, o ülke hukuk sistemi hakkında uzmanlığının olmasıdır. Bunun istisnası, Mahkeme'nin açıkça kabul edilemez nitelikte olan davaların incelenmesi için öngördüğü tek yargıç düzeninde aldığı kararlardır. Bu kararlar, Mahkeme tarafından atanan tek yargıç tarafından alınır ve bu yargıç o ülke tarafından seçilen yargıç olamaz. Ayrıca istisnai durumlarda, yargıçlar yerleşik içtihatla ilgili davaların görüldüğü üç yargıçtan oluşan bir komiteye katılma yönünde davet alabilirler. Buna karşılık ulusal yargıçlar, 7 yargıçtan oluşan Daire'de veya 17 yargıçtan oluşan Büyük Daire'de görülen, seçildikleri ülkeye karşı davalara her zaman katılırlar.

Mahkeme yargısal görevlerini yerine getirirken, idari ve hukuki konularda destekte bulunan birime Yazı İşleri Müdürlüğü adı verilir. Bu birim hukukçulardan, çevirmenlerden, idari ve teknik personelden oluşur. Mahkeme'de yargıçlar yenilenirken, Yazı İşleri Müdürlüğü Mahkeme'nin kalıcı kurumudur. Yazı İşleri Müdürlüğü, Mahkeme'nin düzenli işlemlerini sağlar. Yazı İşleri Müdürlüğü'nde çalışan hukukçuların büyük çoğunluğu sürekli statüde olan ve geldiği devletlerle herhangi bir idari ilişkisi bulunmayan tecrübeli hukukçulardır. Temel görevleri, başından sonuna kadar başvuruların Mahkeme

önüne sunulabilmeleri için gerekli çalışmaları yapmaktır. Bu hukukçuların Mahkeme önündeki müzakerelerde oy hakkı yoktur.

Mahkeme'nin giderleri, Avrupa Konseyi tarafından karşılanır. Mahkeme'nin bütçesi, üye ülkelerin nüfuslarının ve gayri safi milli hâsıllarının hesaba katılmasıyla hazırlanan baremlere göre belirlenen katılım paylarıyla finanse edilen Avrupa Konseyi bütçesinin bir bölümünü oluşturur.

MAHKEME NASIL ÇALIŞIR?

Mahkeme temel olarak dört farklı düzende ya da yapıda (formation) çalışır. Mahkeme'nin çalışma düzeni Mahkeme'nin kaç yargıçla karar verdiği ile ilgilidir. Eğer Mahkeme tek yargıçla karar veriyor ise, buna Tek Yargıç düzeni, üç yargıç ile toplanıp karar alıyorsa, buna Komite, yedi yargıçla müzakere edip karar alıyorsa buna Daire düzeni denir. Nihayet Mahkeme'nin on yedi yargıcının toplanıp karar aldığı düzene Büyük Daire adı verilir.

Bir başvurunun, hangi düzende görüleceği, o davanın geldiği zaman yapılan ilk inceleme sırasında saptanır. Mahkeme'nin hangi düzene bağlı olarak karar vereceği önemli ölçüde sunulan başvurunun niteliğine bağlıdır. Bu çerçevede Tek Yargıç düzeni, Mahkeme'nin “filtraj” görevi gören sistemidir. Buna karşılık yerleşik içtihat başvuruları adı verilen, daha önce karara bağlanmış bir hukuki sorunlarla ilgili başvurular Komite tarafından ya da Yerleşik Başvurular sistemi tarafından incelenir. Diğer davalar ise, Daire ve Büyük Daire tarafından görülür.

Mahkeme önüne getirilen davaların görülmesinde ya da başka bir ifadeyle şikâyetlerin incelenmesinde iki ana aşama vardır: kabuledilebilirlik ve esas aşamaları. Başvuruyu, çeşitli safhalar takip eder.

Kabuledilebilirlik hakkında yapılan inceleme, Türk Hukukundaki usul incelemesine benzer. Mahkeme, başvuru konusunun esasını incelemeyen, kabuledilebilirlik koşullarını taşıyıp taşımadığını incelediği karara “kabuledilebilirlik kararı” denir. Mahkeme, eğer bir başvurunun kabuledilebilirlik koşullarını doldurduğu sonucuna varırsa, bu durumda başvurunun esas hakkında inceleme yapar. Bu incelemenin yapıldığı ve esas hakkında bir hükme varıldığı karara “esas hakkında karar” denir.

Mahkeme'nin çalışma düzenlerini daha yakından tanıyalım.

Filtraj Sistemi ya da Tek Yargıç Düzeni

Mahkeme içtihadı açısından açıkça kabuledilemez nitelikte olduğu değerlendirilen başvurular tek yargıçlı düzen tarafından görülür. Tek yargıç düzeni, baştan kabuledilemezliği belli olduğu durumlarda, başvuruyu kabuledilemez ilan eder. Bu kararlara itiraz edilemez. Tek yargıçlı düzen, Mahkeme'nin başvuruları elediği bir filtraj sistemidir.

Her ülke için bir veya birkaç Tek Yargıç Mahkeme başkanı tarafından belirli bir süreyle atanır. Bu yargıçlar Dairelerdeki olağan yargılama görevlerine devam ederler. Her Tek Yargıç, ilgili ülke için yine Mahkeme Başkanı tarafından atanan bir raportörle çalışır. Raportörlük 14 No'lu Protokolün getirdiği bir yeniliktir ve bu protokolün yürürlüğe girdiği 1 Haziran 2010 tarihinden bu yana görev yapmaktadırlar. Raportörler Mahkeme Yazışlarında çalışan hukukçular arasından atanır ve tek yargıç düzeninde, yargıçlara yardımcı olmakla görevlidirler.

Başvuruların kabuledilebilir bulunmaları için bazı şartları yerine getirmek zorundadırlar; aksi takdirde Mahkeme, şikâyetleri incelemeyen bu başvuruları kabul edilemez bulacaktır. Bu kabuledilemezlik şartları iki grupta incelenebilir: Usule ilişkin kabuledilemezlik şartları ve esasa ilişkin kabuledilemezlik şartları.

Usule ilişkin kabuledilemezlik şartları

- a. Başvuru konusu Sözleşme'de güvence altına alınan bir hakla ilgili olmalıdır.

Mahkeme ancak Sözleşme ve Ek Protokollerinde yer alan hakların ihlaline ilişkin şikâyetleri inceleyebilir. Buna Mahkeme'nin konu bakımından (ratione materiae) yetkisi denir. Bir şikâyetin Sözleşme'yle konu bakımından bağdaşabilir olması için, başvuru tarafından dayandırılan hak, yürürlüğe girmiş olan Sözleşme ve Protokollerle korunmuş olmalıdır.

O halde, bir başvuru, eğer Mahkeme'ye bir başvuru yapmak istiyorsa öncelikle Sözleşme'de güvence altına alınan bir ya da birden çok hakkı ileri sürmelidir. Mahkeme, bunun dışındaki hakların ihlali iddiasını inceleyemez. Örnek olarak bir kişi boşanamadığı için Mahkeme'ye başvuramaz; çünkü, Sözleşme boşanma hakkını güvence altına almamaktadır. Ayrıca sürücü belgesi alma hakkıyla (X-Almanya), kendi kaderini tayin hakkıyla (X-Hollanda) ve yabancı ülke vatandaşlarının Sözleşmecisi bir Devlete girme ve oturma hakkıyla (Penafiel Salgado-İspanya), ilgili başvurular kabuledilebilir değildir; çünkü bu haklar, Sözleşme tarafından güvence altına alınan hak ve özgürlükler arasında yer alan haklar değildir.

Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinde tanınan adil yargılanma hakkından yararlanmak için, başvuran kişi aleyhine bir suç isnadının olması ya da başvuru konusunun medeni hukuka ilişkin bir uyuşmazlıkla ilgili olması gerekir.

b. İhlali yaptığı iddia edilen devlet Sözleşme'ye taraf olmalıdır.

Kişi bakımından (ratione personae) bağdaşabilirlik, iddia edilen Sözleşme ihlalinin bir taraf devlet tarafından işlenmiş olmasını veya bir şekilde taraf devlete yüklenebilmesini gerektirir.

O halde sadece Sözleşme'ye taraf olan bir devlete ya da devletlere karşı başvuru yapılabilir; başka herhangi bir devlete ya da bir kişiye karşı başvuru yapılamayacağı da açıktır. Başka bir anlatımla, başvuru Sözleşme'ye taraf 47 devletten birisine yönelik olmalıdır. Mahkeme'ye ancak, bu devletlerden birine ait bir kamu otoritesinin (Parlamento, idare, mahkeme vb.) sorumluluk alanına giren işlemlerinden dolayı şikâyetle bulunabilirsiniz. Mahkeme özel kişi veya kuruluşlara karşı yapılan şikâyetlere bakmaz. Örnek olarak İran, Kanada, A.B.D. gibi Sözleşme'ye taraf olmayan ülkelere ya da kişilere, derneklere, şirketlere, belediye gibi kamu kurumlarına karşı başvuru yapılamaz.

c. Başvuru konusu yapılan ihlal Mahkeme'nin yargı yetkisi tanıdıktan sonra meydana gelmiş olmalıdır.

Mahkeme, bir devletin Sözleşme'yi onayladığı ve Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul ettiği tarihten önce meydana gelmiş olaylara ilişkin şikâyetleri inceleyemez. Uluslararası hukukun genel kuralları (antlaşmaların geriye yürümezlik ilkesi) gereğince Sözleşme hükümleri, bir sözleşmecisi devlet bakımından Sözleşme'nin yürürlüğe girdiği tarihten önce sona ermiş bir eylem veya bir olay veya bir durum, o devleti bağlamaz. O halde zaman bakımından yetki (ratione temporis) sadece, davalı devlet tarafından Sözleşme'nin veya Protokollerin onaylanmasından sonraki dönemi kapsar.

Ancak Mahkeme'nin zaman bakımından yetkisi, iddia edilen müdahaleyi oluşturan olaylarla ilgili olarak belirlenmelidir. Bu nedenle, her olayda, müdahalenin tam zamanını tespit etmek önemlidir. Mahkeme bu tespiti yaparken, hem başvuru konusunun şikâyet ettiği olayları ve hem de ihlal edildiği iddia edilen Sözleşme hakkının kapsamını dikkate alır. Bu nedenle Mahkeme, Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden önce başlayan ama bu tarihten sonra devam eden ihlalin söz konusu olduğu durumlarda, zaman bakımından yetkilerinin genişletilmesini kabul etmiştir.

Aynı şekilde, örneğin bir ölüm olayı Sözleşme'nin o ülke bakımından yürürlüğe girdiği tarihten önce olsa da, bu ölümü soruşturma yükümlülüğü Mahkeme'nin yargı yetkisi tanıdıktan sonra da ileri sürülebilir.



Türkiye, Mahkeme'nin yargı yetkisini 28 Ocak 1987 tarihinden sonra meydana gelen olaylarla ilgili olarak tanımıştır.

d. Başvuruya konu edilen ihlal davalı devletin yargı yetkisi alanında meydana gelmiş olmalıdır.

Yer bakımından (ratione loci) bağdaşabilirlik, iddia edilen Sözleşme ihlalinin davalı devletin yargı yetkisi alanında veya davalı devlet tarafından etkili bir şekilde kontrol edilen topraklarda meydana gelmiş olmasını gerektirir.

e. Başvurucu, Sözleşme'nin ihlalinin şahsen ve doğrudan mağduru olmalıdır.

Sözleşme'nin 34. maddesine göre, Mahkeme'ye sadece Sözleşme'nin ihlali nedeniyle kendilerini mağdur kabul eden başvurucular şikâyetinde bulunabilir. İddia konusu bir Sözleşme ihlali gidermek, öncelikle ulusal makamlara düşen bir görevdir. Bu nedenle, bir başvurucunun ihlal mağduru olduğunu iddia edip edemeyeceği meselesi, Mahkeme önündeki yargılamanın bütün aşamalarında konu edilebilecek bir meseledir.

“Mağdur” kavramı, davada menfaat veya dava ehliyeti kuralları gibi ulusal hukuktaki kurallara bakılmaksızın, bağımsız bir şekilde yorumlanır. “Mağdur” kavramının yorumu, günümüz toplumların koşulları ışığında değişime tabi olup, bu kavram aşırı biçimcilikten uzak bir şekilde uygulanmaktadır.

Eğer bir eylem veya ihmal, başvurucuyu doğrudan etkilemiş ise, o kişi bu ihlalin doğrudan mağduru sayılır. Ancak Mahkeme, kendisine sunulan olayın içinde bulunduğu koşullara dayanarak, “potansiyel” mağdurların, yani o eylem veya işlemten doğrudan etkilenmese de etkilenme ihtimali olan kişilerin de başvurularını, potansiyel mağdur sıfatıyla kabul edebilmektedir. Örnek olarak *Open Door ve Dublin Well Woman-İrlanda* davasında hamile kadınlara kürtaj hakkında bilgi verilmesini kısıtlayan tedbirler söz konusu olduğunda Mahkeme potansiyel mağdur kavramını kabul etmiştir.

Ayrıca Mahkeme, başvuru ile doğrudan mağdur arasında şahsi ve özel bir bağ bulunması halinde, dolaylı mağdur kabul edilen başvurucunun yaptığı bireysel başvuruyu da kabul edebilir. Örnek olarak yaşama hakkı ihlal edilen bir kişinin yakınları dolaylı mağdur olarak kabul edilir.

f. Başvurucu önemli bir zarara uğramış olmalıdır.

Bu yeni kabuledilebilirlik kriteri, 1 Haziran 2010 tarihinde yürürlüğe giren 14. Protokolle Sözleşme'nin 35. maddesindeki kriterlere eklenmiştir. “Önemli zarar” terimi, Mahkeme'nin içtihatlarının gelişimi suretiyle yerleşen objektif kriterlerle yorumlanması gereken bir terimdir. Bu terim salt hukuki açıdan bir hakkın ihlali ne denli gerçek olursa olsun, uluslararası bir Mahkeme tarafından incelenmeyi gerektirecek asgari bir ağırlık düzeyine ulaşmış olması gerektiği düşüncesine dayanmaktadır. Kriterin ifade tarzı, başvurucunun daha önce ulusal düzeyde katlandığı zararı göz önünde tutmaktadır.

Mahkeme'nin iş yükünün giderek artması karşısında bu kriterin uygulamaya geçirilmesinin gerekli olduğu düşünülmüştür. Bu kriter Mahkeme'ye esastan incelenmeyi gerektiren davalara yoğunlaşabilmesine yardım edebilecek ek bir araç sağlamaktadır. Bir başka deyişle bu kriter Mahkeme'ye, yargıçların “küçük” davalara bakmamaları gerektiği şeklindeki ilke gereğince, küçük gördüğü davaları reddetme imkanı vermektedir.

Bu kritere dayanarak Mahkeme, başvurunun önemli bir zarara uğramadığı bir bireysel başvuruyu kabuledilemez bulabilir. Dikkate alınacak faktörlerden biri, başvurunun ileri sürdüğü maddi, kaybının miktarıdır. *Vasilchenko-Rusya* davasında başvuru, yetkililerin kendisine ödemelerine hükmedilmiş olan 12 Avro'yu ödememelerinden şikâyetçi olmuştur. Mahkeme bu başvuru zararın ağırlığını dikkate alarak reddetmiştir.

Ancak başvurunun konusu ne kadar önemsiz veya parasal değer bakımından küçük olursa olsun, insan haklarına saygı ilkesinin başvurunun esastan incelenmesini gerektirmesi halinde Mahkeme bu başvuruyu kabuledilemez bulmayabilir. Ayrıca bir ulusal makam tarafından gereği gibi incelenmemiş bir olay, bu yeni kritere göre reddedilemez. O halde, Sözleşme'de veya Protokollerde tanımlanan insan haklarına saygı ilkesi başvurunun esastan incelenmesini gerektiriyorsa, başvuru kabuledilemez bulunmayacaktır.

g. İç hukuk yolları tüketilmiş olmalıdır.

Mahkeme'ye tüm olağan iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra başvurabilir. Hakkının ihlal edildiğini öne süren kişi, önce, ilgili ülkedeki başvurabileceği en yüksek derecedeki yargı organına kadar davasının görülmesini sağlamalıdır. Böylece, devlete iddia edilen hak ihlali ulusal düzeyde telafi edebilme imkânı verilmiş olacaktır.

Başvurucular olayların geçtiği tarihte sadece, hem teoride hem de pratikte mevcut olan ve kendilerinin doğrudan başvurabilecekleri iç hukuk yollarını tüketmek zorundadırlar. Bir başka deyişle başvurucular, erişilebilir olan, başvurucuların şikâyetlerine bir çözüm sağlayabilecek olan ve makul ölçüde bir başarı şansı sunan iç hukuk yollarını tüketmek zorundadırlar.

Ayrıca ulusal yargı organları önünde yapılan başvurularda, ulusal mevzuatın öngördüğü usule ve özellikle de süreye ilişkin kurallara uygun hareket edilmiş olması gerekmektedir. Eğer, söz gelimi, temyiz dilekçesi, başvuru süresi kaçtığı veya yanlış iç hukuk mahkemesine başvurdu yapıldığı ya da, usulüne uygun başvuru yapılmadığı için reddedildi ise, Mahkeme o başvuruyu inceleyemeyecektir.

Bununla birlikte, bir mahkeme kararından, özellikle bir mahkûmiyetten şikâyetçi bir başvuru, olağan kanun yollarını kullandıktan sonra muhakemenin iadesi gibi olağanüstü kanun yollarına başvurması gerekmez. Ayrıca, af talebinde bulunmuş olmak, ya da yargı dışı çözüm yolu aramak da gerekli değildir. Bu çerçevede parlamentoya, devlet başkanına, hükûmete, bakanlıklara veya kamu denetmenlerine (ombudsman) sunulan dilekçeler, kullanılması şart iç hukuk yolu niteliğinde sayılmaz.

“Uluslararası hukukun genellikle tanınmış kuralları”na göre, başvuru mevcut hukuk yollarını tüketme yükümlülüğünden muaf tutmayı gerektiren özel koşullar bulunabilir. Sözleşme’ye aykırı eylemlerin tekrarından ve bu eylemlere kamu makamlarının resmen hoşgörü göstermelerinden oluşan bir idari pratiğin bulunduğu gösterilmiş ise ve bu pratik yargılamayı yetersiz ve etkisiz kılacak nitelikte ise, iç hukuk yollarını tüketme kuralı uygulanmaz.



Kişilere, 23 Eylül 2012 tarihinden sonra kesinleşmiş kararlara karşı Sözleşme’de güvence altına alınan haklar ihlal edildiği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yapma imkânı tanınmıştır. İlke olarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvuru yapmadan önce Anayasa Mahkemesi’ne başvurmak gereklidir.

h. Başvuru iç hukuktaki son karardan itibaren altı ay içinde yapılmalıdır.

Mahkeme’ye, bu davaya ilişkin verilmiş olan son karardan itibaren, ki bu genellikle yetkili en yüksek derecedeki ulusal mahkemenin kararıdır, 6 ay içinde başvurulmalıdır. Bu süre, muhakemenin iadesi, af ve/veya herhangi bir başka kuruma yapılan yargı dışı çözüm talebinin reddedildiği tarihten itibaren değil, ulusal yargı usulünün olağan akışında nihai yargı kararının başvuru veya avukatına tebliğinden itibaren işlemeye başlar.

Altı aylık süre kuralının amacı, hukuk güvenliğini güçlendirmek, Sözleşme bakımından meselelerin ortaya çıktığı olayların makul bir süre içinde incelenmesini sağlamak ve yetkililer ile ilgili diğer kişileri uzun sürecek bir belirsizliğe karşı korumaktır. Bu kural ayrıca, kişilere bir başvuruda bulunup bulunmamayı düşünmeleri ve eğer başvuruda bulunacaklarsa ileri sürecekleri şikâyetler ve iddialar konusunda karar vermeleri için yeterli zaman sağlar.

Altı aylık süre, iç hukuk yollarının tüketilmesi sürecinde verilen nihai karardan başlar. Başvuru normal şartlarda etkili ve yeterli olabilecek iç hukuk yollarını kullanmış olmalıdır. O halde, altı ay kuralının değerlendirilmesinde sadece olağan ve etkili hukuk yolları dikkate alınabilir. Bir başvuru şikâyeti için etkili bir çözüm sağlama imkânı bulunmayan organlara veya mercilere başvurularda bulunmak suretiyle, kısıtlı olan süreyi uzatamaz. Bu nedenle, kullanılması kamu görevlilerinin takdirine bağlı olan ve bu nedenle başvuru tarafından doğrudan erişilebilir olmayan iç hukuk yollarının tüketilmesi dikkate alınmaz.

Altı aylık süre, başvuru ve/veya temsilcisinin ulusal düzeydeki nihai karardan yeterince bilgi sahibi olmasıyla başlar. Bu genellikle bir kararın tebliğidir. Ancak iç hukukta kararın tebliğ edilmesi öngörülüyorsa, kararın kesinleştirildiği tarihi, yani tarafların kararın içeriğini kesin olarak öğrenebilecekleri tarihi başlangıç noktası olarak almak gerekir.

Buna karşılık şikâyet konusunda ulusal hukukta etkili bir yol mevcut değilse, altı aylık süre şikâyet konusu eylemin yapıldığı tarihten veya başvuru bu eylemden doğrudan etkilendiği tarihten veya böyle bir eylemi fark ettiği veya olumsuz sonuçlarını öğrendiği tarihten başlar.

Altı aylık süre, nihai kararın tefhim edildiği veya başvuru ya da temsilcisinin bu karardan haberdar olduğu günün ertesi günü başlar ve takvim aylarının karşılığı gerçek süre ne olursa olsun, altı takvim ayı sonra sona erer. Altı aylık süreye uygun davranılmış olup olmadığı, her bir davalı devletin ulusal

mevzuatlarına göre değil, Sözleşme'ye özgü kriterler kullanılarak belirlenir. Örnek olarak, eğer başvuru ile ilgili son karar 4 Şubat tarihinde tebliğ edilmiş ise, altı aylık süre 4 Ağustos günü gece yarısı sona erer. Bu son gün hafta sonuna veya ulusal bayram gününe denk gelmesinin herhangi bir önemi yoktur, bu durumda bu süre ilk iş gününe kadar uzamaz.

Bazı durumlarda ihlale konu olan durum süregiden bir durumdur, henüz sona ermemiştir. İddia edilen ihlalin, iç hukuk yollarının mevcut olmadığı bir devam eden durum oluşturması halinde, altı aylık süre, devam eden durumun sonunda başlar. Bu durum sürdüğü sürece de altı ay kesintiye uğramaz.

Esasa ilişkin kabuledilemezlik şartları: Başvuru açıkça temelsiz olmamalıdır

Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a bendine göre, bir "başvurunun (...) dayanaktan açıkça yoksun olması, ..." halinde Mahkeme bu başvuruyu kabul edilemez bulabilir.

Bir başvuru bütün şekli kabuledilebilirlik koşullarını taşısa ve Sözleşme'yle bağdaşır olsa bile, Mahkeme yine de bu başvuruyu esasın incelenmesiyle ilgili nedenlerle kabuledilemez bulabilir. Diğerlerinden çok daha fazla kullanılan bu neden, başvurunun açıkça temelsizliği nedenidir. Sözleşme'nin 35 (3) (a) bendinde "açıkça" kelimesinin kullanılmış olmasının bir karışıklığa sebep olabileceği doğrudur. Bu kelime ilk anlamıyla, bir başvurunun bu nedene dayanılarak ancak, başvurunun ortalama biri için hayali veya temelsiz olduğunun besbelli olması halinde kabuledilemez bulunacağı anlamına gelebilir. Ancak bu ifade, Mahkeme'nin çok sayıda yerleşik içtihatlarından da anlaşıldığı üzere, davanın nihai sonucu bakımından daha geniş yorumlanmaktadır. Aslında bir başvurunun konusu üzerinde yapılan ön inceleme, her hangi bir şekilde Sözleşme'de güvence altına alınan bir hakkın ihlal edildiği görüntüsü vermiyorsa ve bu nedenle normal şartlarda bir karar ile sonuçlanacak esastan incelemeye devam edilmeden hemen başlangıçta kabuledilemez bulunabilecek olan bir başvuru, "açıkça temelsiz" başvuru olarak kabul edilir.

Açıkça temelsiz başvuruların büyük bir çoğunluğu, tek yargıç veya üç yargıçlı komite tarafından tartışmasız bir şekilde kabuledilemez bulunmaktadır. Ancak bu tür başvurulardan bazıları bir Daire ve hatta istisnai olaylarda Büyük Daire tarafından incelenmektedir (Gratzinger ve Gratzingerova v. Çek Cumhuriyeti (k.k.) [BD]; Demopoulos ve Diğerleri v. Türkiye (k.k.) [BD]).

"Açıkça temelsizlik" terimi, başvurunun bütünü veya geniş bir dava içindeki belirli bir şikâyet için kullanılabilir. Böylece bazı davalarda başvurunun bir kısmı temyiz mercii olmama niteliği nedeniyle reddedilirken, diğer kısmı kabuledilebilir bulunabilir ve hatta Sözleşme'nin ihlal edildiği tespitiyle sonuçlanabilir. Dolayısıyla bunu "açıkça temelsiz şikâyetler" şeklinde ifade etmek daha doğru olur.

"Açıkça temelsizlik" kavramının anlamını ve kapsamını daha iyi anlamak için, Sözleşme sisteminin üzerinde durduğu temel ilkelerden birinin, yerindenlik ilkesi olduğunu hatırlamak önemlidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bağlamında bu ilke, Sözleşme'de yer alan haklara saygı gösterilmesini sağlama, uygulama ve yerine getirme görevinin, ilk önce Mahkeme'ye değil ama Sözleşmeciler Devlet makamlarına düştüğü anlamına gelir. Mahkeme ancak, ulusal makamlar yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde müdahale edebilir. Bu nedenle davadaki olayların mümkün olduğu kadar ulusal düzeyde soruşturulması ve meselelerin incelenmesi gereklidir. Böylece ulusal makamlar, ülkelerindeki belirleyici güçlerle doğrudan ve sürekli temas halinde bulunmaları nedeniyle iddia edilen Sözleşme ihlallerini düzeltmek için daha iyi konumda bulunduklarından, Sözleşme ihlallerini düzeltmek için hareket geçebilirler.

Açıkça temelsiz şikâyetler iki kategoriye ayrılabilir: (a) "dördüncü derece mahkemesi" şikâyetleri, (b) açıkça veya görünür şekilde ihlalin bulunmadığı şikâyetler, kanıtlanmamış şikâyetler ve karmaşık ve zorlama şikâyetler.

a. "Temyiz mercii"/"dördüncü derece mahkemesi" olmama

Mahkeme'ye sunulan şikâyet kategorilerinden biri, genel olarak "dördüncü derece mahkemesi" şikâyetleri olarak ifade edilen şikâyetlerden meydana gelmektedir. Sözleşme metninde gösterilmeyen ama Sözleşme organlarının içtihatları yoluyla yerleşik duruma gelen bu terim, Mahkeme'nin ne olmadığına vurgu yapmaktadır. Mahkeme, bir üst mahkeme veya Sözleşme'ye Taraf Devletlerin mahkemeleri

tarafından verilen kararları bozan veya ulusal mahkemelerin baktığı davaları yeniden yargılayan bir mahkeme olmadığı gibi, bir Yüksek Mahkeme gibi davaları yeniden inceleyen bir mahkeme de değildir. Bu nedenle, dördüncü derece mahkemesi, Mahkeme'nin rolünün ve Sözleşme'nin kurduğu yargısal mekanizmanın niteliğinin başvuru tarafından yanlış anlaşılmasından kaynaklanmaktadır.

Sözleşme farklı özelliklere sahip olmasına rağmen, devletler arasındaki diğer anlaşmaların tabi olduğu kurallara ve özellikle Andlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi'nde yer alan kurallara uymaya devam eden bir uluslararası anlaşmadır. Bu nedenle, Mahkeme, Sözleşmeciler Devletlerin egemen 19. maddesi tarafından tanımlanmıştır. Bu madde şöyle demektedir:

“Sözleşmeciler Tarafların bu Sözleşme ve buna bağlı Protokoller ile üstlendikleri taahhütleri yerine getirmelerini sağlamak için, bundan sonra 'Mahkeme' diye anılacak olan bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulur. ...”

Buna göre Mahkeme'nin yetkileri, Sözleşmeciler Devletlerin Sözleşme'yi kabul ederek insan hakları konusunda üstlendikleri taahhütlere uyup uymadıklarını incelemektir. Ayrıca, Sözleşmeciler Devletlerin hukuk sistemlerine doğrudan müdahale yetkisi bulunmayan Mahkeme, bu hukuk sistemlerinin özerkliğine saygı göstermek zorundadır. Bu demektir ki Mahkeme, Sözleşme tarafından korunan hak ve özgürlükleri ihlal edilmedikçe, bir ulusal mahkeme tarafından işlenen maddi ve hukuki hataları ele almakla görevli değildir. Mahkeme, bir ulusal mahkemeyi şu değil de bu kararı almaya götürmüş olan olayları kendisi değerlendiremez. Eğer aksi olsaydı, Mahkeme üçüncü veya dördüncü derece mahkemesi gibi hareket edecek olur ve bu da kendisine getirilen sınırlamaları görmezden gelmesi demek olurdu

Yukarıda anlatılanlar ışığında Mahkeme, genel bir kural olarak, aşağıdaki konularda ulusal mahkemelerin tespitlerini ve vardıkları sonuçların yerindeliğini inceleyemez:

- davadaki olayların kanıtlanması;
- iç hukukun yorumlanması ve uygulanması;
- yargılama sırasında delillerin kabuledilebilirliği ve değerlendirilmesi;
- kişisel bir uyuşmazlığın sonucunun esas yönünden adil olmaması;
- ceza davasında sanığın suçluluğu veya masumiyeti.

Bu kuralın bir istisnası olarak, Mahkeme'nin söz konusu tespitleri ve varılan sonuçları sorgulayabileceği tek durum, söz konusu tespit ve sonuçların açıkça ve bariz bir şekilde adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan bir tarzda keyfi olması ve kendiliğinden Sözleşme'yi ihlal etmiş olmasıdır.

b. Açık veya görünür bir ihlalin bulunmaması

Bir başvuru sahibinin şikâyeti, kabuledilebilirlikle ilgili bütün biçimsel koşulları taşımasına ve Sözleşme'yle bağdaşır olmasına ve dördüncü derece mahkemesi şikâyeti oluşturmamasına rağmen, Sözleşme'de güvence altına alınan haklardan birinin ihlaline ilişkin bir belirti sunmuyorsa, bu başvuru açıkça temelsiz bulunacaktır. Böyle durumlarda Mahkeme'nin yaklaşımı, şikâyetin esasının incelenmesini kapsayacak, bir ihlal işareti bulunmadığı ve şikâyetin daha fazla incelenmeksizin kabuledilebilir olmadığı sonucuna varacaktır. Bu durum şu hallerde ortaya çıkabilmektedir:

- i. Ulusal yargılamada her hangi bir keyfilik veya adil yargılanma ilkesine aykırılık işareti bulunmaması halinde başvuru reddedilir.
- ii. ii. Kamu makamı bir özgürlüğe müdahale etmiş olabilir. Ancak bu müdahale yasal bir temele dayalı, gerekli ve orantılı ise, başvuru reddedilir.
- iii. Eğer başvuru iddiasını kanıtlayamaz ise, şikâyeti reddedilir.
- iv. Eğer başvuru şikâyetlerini çok karmaşık bir şekilde ifade etmiş ise ya da açıkça uydurmuş ise, yine bu şikâyet reddedilecektir.



Mahkeme'ye yapılan başvuruların hemen hemen % 95'i ilk aşamada kabuledilemez bulunmakta ve Tek Yargıç tarafından reddedilmektedir.

Yerleşik İçtihat Başvuruları Sistemi

Mahkeme bir konuda karar vermiş ve temel hukuki ilkeleri ortaya koymuş ise, bu konuda yapılan ve yeni bir hukuki sorun taşımayan başvuruları “yerleşik içtihat başvuruları” olarak nitelendirmektedir. Bu tarz davalar, 3 yargıçtan oluşan bir komite tarafından incelenir. Bu komite oybirliğiyle davayı kabuledilebilir bulup aynı zamanda bu davanın esasına ilişkin karar verebilir. Bu kararlar kesindir ve bu kararların aleyhine Daire'ye ya da Büyük Daireye başvurmak mümkün değildir.

Yerleşik içtihat başvuruları Mahkeme önündeki başvuruların önemli bir kısmını oluşturmaktadır. Bu başvuruların özelliği, şikâyet konusu olan olayın Mahkeme tarafından daha önce çözüme bağlanmış olmasıdır. Konunun çözüme bağlanmasının ardından onlarca, yüzlerce, hatta binlerce başvurucu aynı konuda şikayette bulunarak Mahkeme'ye başvurmaktadır. Sorunun ulusal planda çözümü geciktikçe bu başvuru sayıları artmakta ve Mahkeme, aynı konuya ilişkin onlarca ihlal kararı vermek zorunda bırakılmaktadır.

Mahkeme'nin yerleşik içtihat başvurularına örnek olarak dava süreleri hakkında yapılan başvurular verilebilir. Türkiye'ye karşı ise, Mahkeme birçok konuda ilke kararına varmıştır: Dava ve tutukluluk sürelerinin uzunluğu, ulusal mahkeme kararlarının geç yerine getirilmesi veya hiç yerine getirilmemesi, orman mevzuatının uygulanmasından doğan hak kayıpları gibi. Bu alanlarda yeni bir yargı yolu kurularak veya gerekli yasal değişiklikler yapılarak bu alanda yeni onlarca başvurunun Mahkeme'ye gelmesi önlenebilir.

Daire Davaları

Yukarıdaki iki gruba girmeyen davalar ise, oy çokluğu ile karar alan ve 7 yargıçtan oluşan bir Daire'ye yönlendirilir. Bu Daire bir başvurunun hem kabuledilebilirliği, hem de esas hakkında karar verme yetkisine sahiptir.

Mahkeme'nin önemli iş yükünü bu Daire davaları oluşturur. Mahkeme'nin beş adet Dairesi vardır. Dairelerin oluşumunda coğrafi dağılım ve hukuk sistemleri dikkate alınır. Daireler yaşama hakkı ile ilgili davalardan, ifade özgürlüğüne ilişkin davalara geniş bir yelpaze altında sunulan başvuruları incelerler. Daire davalarına karşı Büyük Daireye başvurmak imkânı vardır.

Mahkeme, bünyesinde beş Bölüm (Section) bulunmaktadır. Her Bölüm bir Başkan, bir Başkan Yardımcısı ve birçok yargıçtan oluşur. Bölüm idari bir birimdir; Daire ise, Bölüm içinde yargısal kararları veren yedi yargıçlı heyettir. Bir Daire, davayı üstlenen Bölümün başkanından, aleyhine başvuru yapılan devletin ulusal hâkiminden ve Bölüm başkanı tarafından rotasyona göre seçilen 5 yargıçtan oluşur.

Daire, başvuruyu davalı hükümete görüşlerini sunması için bildirir. Bu görüşler diğer tarafa iletilir ve karşı görüşleri alınır. Mahkeme, değerlendirilen davaların sayısına bakıldığında istisnai kalmakla beraber, davada duruşma olup olmayacağına karar verir. Sonra Daire, 3 ay içinde kesinleşecek olan kararını verecektir. Bu 3 aylık süre içinde hükümet veya başvuru verilmiş olan kararın, yeni bir değerlendirme için davanın Büyük Daire'nin önüne getirilmesini talep edebilir.

Büyük Daire Davaları

Eğer bir başvuruda Sözleşme ve Protokollerinin yorumuna ya da uygulanmasına ilişkin ya da genel nitelikte ciddi bir sorun varsa bu davalar 17 yargıçtan oluşan Mahkeme'nin Büyük Dairesi tarafından incelenir.

Büyük Daireye bireyler doğrudan başvuramazlar. Büyük Daire iki farklı şekilde bir davaya bakar: **Büyük Daire'ye yollanma istemi sonucunda ya da Dairesinin Büyük Daire lehine dosyadan çekmesi halinde.**

Bir Daire karar verdiğinde, istisnai durumlarda kabul olunmak şartıyla, taraflar davanın Büyük Daire'ye gönderilmesini isteyebilirler. Davanın, yeni bir inceleme için Büyük Daire'nin önüne yollanıp yollanmamasına Büyük Daire bünyesinde oluşan bir kurul karar verir.

Yine istisnai durumlarda olmak üzere, bir Dairenin dosyadan el çekme sonrasında Büyük Daire davaya bakabilir.

Eğer Daire önünde görülmekte olan davada, Sözleşmenin yorumuna ilişkin ciddi bir sorun söz konusu ise ya da Mahkeme tarafından daha önceden verilmiş bir karar ile çelişki riski varsa, Daire, Büyük Daire lehine davadan el çekebilir.

MAHKEME ÖNÜNDEKİ USUL

Sözleşme iki tip başvuru arasında ayrım yapmıştır: Haklarının ihlal edildiğini öne süren, gerçek ve tüzel kişiler, kişi grupları ya da hükümet dışı örgütler tarafından yapılabilen “bireysel başvurular” ile bir devletin bir başka devlete karşı yaptığı “devletlerarası başvurular”.

Mahkeme'ye kişiler, tüzel kişiler, kişi grupları (dernek, sendika, vb.) bireysel başvuru sunabilir. Buna karşılık, devleti temsil eden ya da genel anlamda idarenin kapsamında bulunan belediyeler gibi yerel yönetimlerin veya kamu kurumlarının Mahkeme'ye başvurma hakları yoktur.

Mahkeme'nin kuruluşundan beri başvuruların çok büyük çoğunluğu, Sözleşme'nin ihlal edildiğini iddia eden ve Mahkeme'ye doğrudan başvuran bireyler tarafından yapılmıştır. Diğer yandan bir devlet, başka bir Sözleşme'ye Taraf Devlete karşı başvuruda bulunabilir. Buna devletlerarası başvuru denir.

Bir kişi Mahkeme'ye doğrudan başvurabilir, yargılamanın en başında avukatla temsil zorunlu değildir. Mahkeme'ye başvurmak için, gerekli evrakla beraber başvuru formunu gerektiği gibi doldurup göndermek yeterlidir. Fakat bir başvurunun Mahkeme tarafından kaydedilmiş olması, bu başvurunun kabuledilebilirliği ya da esası hakkında bir fikir vermez.

Sözleşme sistemi, bireylere, üye ülkelerin ücra köşesinde bulunsalar veya maddi imkânları yetersiz olsa bile, Mahkeme'ye “kolay” bir erişim imkânı sağlar. Mahkeme önündeki yargılama ücretsizdir.

Mahkeme önündeki yargılama çekişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerine göre yürütülür. Çekişmeli yargılama ilkesinin anlamı, bir davada tüm taraflara, mahkemenin kararını etkilemek amacıyla yargının bağımsız bir mensubu tarafından bile olsa gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşlerle ilgili bilgiye sahip olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme hakkının tanınmasıdır. Bu ilke silahlarda eşitlik ilkesi ile tamamlanır. Geniş anlamda adil yargılanma hakkının bir ögesi olan silahlarda eşitlik ilkesi, taraflardan her birine, diğer taraf karşısında açıkça zayıf bir duruma düşürülmediği koşullar altında, davasını savunabilmesi için makul bir fırsat verilmesi anlamına gelir. Çekişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkeleri taraflar arasında adil bir denge kurulmasını amaçlamaktadır.

Hükümet dışı kuruluşlar veya bir devlet yargılamaya katılabilir. Bunun dışında, bu kurumların üçüncü taraf sıfatıyla Mahkeme Başkanının onayı ile davaya katılmalarına izin verilebilir. Ayrıca Mahkeme Başkanı, başvuru dışında davada taraf olmayan herhangi bir kişiyi ya da davalı devlet dışında Sözleşme'ye taraf olan herhangi bir devleti, davayla ilgili yazılı görüş sunmaya veya duruşmalara katılmaya davet edebilir. Bu duruma üçüncü taraf sıfatıyla davaya katılma denir.

Mahkeme, istisnai durumlarda bilirkişi atayabilir ve tanık dinleyebilir. Mahkeme, davanın konusu olan olayları açıklığa kavuşturmak için, ilgili ülkelerde soruşturma görevleri yürütebilir. Bu durumda, Mahkeme'nin temsilcileri, olayı aydınlatmak için sözü geçen ülkedeki şahitleri dinleyip, olay yerinde inceleme yapabilirler. Tutuklu başvuru sahiplerinin sağlık durumlarını kontrol etmek için uzman doktor atanması söz konusu olabileceği gibi, Mahkeme bazen bilirkişiler de atayabilir.

Mahkeme önündeki usul yazılıdır ancak bazı davalar hakkında, Mahkeme duruşma yapmaya karar verebilir.



Resim 7.2: AİHM önünde bir duruşma.

Duruşmalar Strazburg’da bulunan İnsan Hakları Mahkemesi binasında yapılır. Duruşmayı kapalı oturumda yapma kararı duruma göre ilgili Daire Başkanı ya da Büyük Daire Başkanı tarafından alınmadıkça, duruşmalar kamuya açıktır. Basın ve halk, kamuya açık duruşmalara katılabilir.

Mahkeme, birçok davayı yarı-yargısal bir yol olan, dostane çözüm yoluyla çözmeye çalışır. Dostane çözüm tarafların başvurunun görülmesine son vermek yönündeki anlaşmasıdır. Başvurucu ve ilgili devlet, birbirlerini karşı karşıya getiren uyuşmazlığı sona erdirmek için anlaşabilirler ve bu uzlaşma genellikle başvurucuya bir miktar para ödenmesi tarzında şekillenmektedir. Mahkeme, dostane çözümün gerçekleşme şartlarını inceledikten sonra, eğer insan haklarına saygının başvurunun incelenmesinin devamını gerektirdiğini düşünmezse, davayı düşürür.

Mahkeme, tarafları her zaman dostane çözüm bulmaya teşvik eder. Eğer bir uzlaşma bulunamazsa, Mahkeme davayı esastan incelemeye başlar.

Bir başvuru yapıldığında Mahkeme, davanın esası hakkındaki kararı verene kadar, ilgili devletten geçici önlemler almasını isteyebilir. Çoğu zaman, Mahkeme devletlerden bir işlemin yapılmasından kaçınılmasını ister. Genel olarak bunlar, ölüm yahut işkence tehlikesiyle karşı karşıya olduğunu ileri süren bir kişinin, kendi ülkesine geri gönderilmemesi yönündeki önlemlerdir. Genelde devletler Mahkeme’nin geçici önlemlerindeki taleplerine uymaktadırlar. Ancak bazen devletlerin bu talepleri yerine getirmediği de görülür. Bu devletler, 34. maddedeki (bireysel başvurular) yükümlülüklerin yerine getirilmediği gerekçesiyle, Mahkeme tarafından mahkûm edilebilirler.

Mahkeme’nin müzakereleri her zaman kamuya kapalı olarak yapılmaktadır.

Bazen devletlerin Mahkeme’yle işbirliği yapmaktan kaçındıkları, hatta Mahkeme’nin bir başvuruyu inceleyebilmesi için gerekli olan belge ve bilgileri paylaşmadıkları durumlar olmuştur. Bu durumda, Mahkeme bu devletleri Sözleşme’nin 38. maddesini (davanın incelenmesi için gerekli tüm kolaylıkların sağlanması yükümlülüğü) ihlal ettikleri gerekçesiyle mahkûm edebilir.

Mahkeme önündeki yargılamanın ne kadar süreceğini önceden söylemek mümkün değildir. Mahkeme, başvuruları sunulmalarından itibaren üç yıl içinde bitirmek için çaba sarf etmektedir. Ancak bazı başvuruların incelenmesi bu süreden daha fazla bir süre alabilir, bazıları ise daha hızlı sonuçlandırılabilir. Mahkeme önündeki yargılamanın süresi başvurunun niteliği, onu inceleyecek

mahkeme düzeni, tarafların gerekli bilgileri mahkemeye sunmasındaki özeni gibi ya da duruşma olması veya Büyük Daire incelemesine sunulması gibi birçok etkene göre değişecektir.

Mahkeme, özellikle başvuranın can güvenliğini tehdit eden yakın bir tehlikeyle karşı karşıya kaldığını iddia ettiği durumlarda olduğu gibi bazı başvuruları, acil bulabilir ve öncelikli olarak inceleyebilir.



Mahkeme'nin yapmış olduğu duruşmalar Mahkeme'nin internet sitesinde yayınlanmaktadır.
<http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Press/Multimedia/Webcasts+of+public+hearings/>

Bir Başvurunun Yol Haritası

Sözleşme'nin güvence altına aldığı haklardan birisi ihlal edildiği için mağdur olan herkes bu ihlalin kaynağı olan Taraf Devlete'e, o devletin iç hukukunda olan bütün etkili yolları tükettikten sonra ve konu ile ilgili son karardan itibaren altı ay içinde ve ayrıca önemli bir zarar söz konusu ise Mahkeme'ye bir başvuru yapabilir. Bu başvuru, eğer Tek Yargıç düzeni tarafından, Mahkeme'ye başvuru koşullarını taşımadığı gerekçesi ile reddedilmemiş ise, bir Komite'ye veya Daire'ye verilir.

Bir başvurunun Komite'ye veya Daire'ye verilmesini belirleyen temel ölçüt, şikâyetle konu yapılan ihtilafın niteliğidir. Eğer başvurunun konusu bir yerleşik içtihadı konu olmuş ise, bu başvuru Komite tarafından incelenecektir. Buna karşılık bu başvuru daha önce incelenmemiş yeni bir konuya ilişkin ise ya da 2., 3. madde gibi kişinin vücut bütünlüğü ya da diğer temel haklarından birisinin ağır bir ihlali iddiası söz konusu ise, bu başvuru bir Daire'ye gönderilecektir.

Komite veya Daire bu başvuru hakkında ilk incelemeyi yaptıktan sonra bu başvuruyu Taraf Devlet'e görüşlerini ya da savunmasını sunması için iletecek ve çekişmeli yargılama sürecini başlatacaktır. Ancak günümüzde birçok başvuruda Mahkeme, bir davayı ilgili Taraf Devlete iletirken aynı zamanda taraflara bir dostane çözüm önerisinde de bulunmaktadır. Eğer taraflar bu öneriyi kabul ederlerse, yargılama bu aşamada sona ermektedir. Tarafların dostane çözümü kabul etmedikleri durumda Mahkeme, başvuru tarafın Taraf Devlet'in görüşlerine sunduğu karşı görüşü ve adil tazmin hakkında görüşünü de aldıktan sonra başvurunun kabuledilebilirliği ve esası hakkında aynı anda karar verecektir. Günümüzde bu iki konuda Mahkeme'nin ayrı ayrı kararlar vermesi çok istisnai bir durumdur.

Eğer başvurunun kabuledilebilirliği ve esası hakkında Mahkeme'nin Komitesi bir karar vermişse, bu karar kesindir ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne bu kararın icrası için karar gönderilir. Buna karşılık başvurunun kabuledilebilirliği ve esası hakkında kararı bir Daire kabul etmiş ise, bu karar ancak verildiği tarihten sonra üç ay içinde kesinleşir ve bu süreden sonra Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne icra için gönderilir. Buna karşılık eğer taraflardan birisinin Büyük Daire'ye başvuruyu gönderme talebi kabul edilmiş ise, başvuru Büyük Daire tarafından karara bağlandıktan sonra bu karar Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne icra için gönderilir.

Mahkeme'nin İhlal ve Adil Tazmine İlişkin Kararları ve İhlal Kararının Sonuçları

Mahkeme'nin verdiği ihlal kararları bağlayıcıdır ve mahkûm edilen devlet bu kararları uygulamak zorundadır. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, kararların uygulanması ve özellikle başvurularda uğradıkları zararlara karşılık öngörülen tazminatların ödenmesi sürecini izler.

Adil tazmine karar verilmesi, Mahkeme'nin Sözleşme tarafından güvence altına alınmış bir hakkın ihlal edildiğine dair tespit yapmasının otomatik bir sonucu değildir. Mahkeme, ihlal kararı sadece iç hukukta ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırılabiliyorsa ve bu halde bile sadece "gerektiği takdirde" olması durumunda adil tazmine karar verebilir. Ayrıca Mahkeme, ancak koşullara göre "adil" olması durumunda tazminata hükmeder. Mahkeme iddia edilen bazı zararlara ilişkin ihlalin tespit edilmesinin tek başına yeterli adil tazmin oluşturduğuna karar verebilir. Tazminat miktarının belirlenmesinde Mahkeme, ihlalden zarar görmüş taraf olan başvuru sahibinin ve kamu yararından sorumlu

olan Sözleşme'ye taraf devletin durumlarını ayrıca dikkate alabilir. Son olarak, Mahkeme, genellikle yerel ekonomik koşulları dikkate almaktadır.

Bir ihlal kararı verildiğinde, Mahkeme dosyayı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne gönderir. Bu kuruluş, ilgili ülkeyle ve kararların yerine getirilmesinden sorumlu bölüm ile birlikte, bu kararın nasıl uygulanacağı ve buna benzer yeni ihlallerin nasıl engelleneceği konusundaki önlemleri belirler. Bu, bazı genel önlemlerin alınması, özellikle yürürlükteki mevzuatın değiştirilmesiyle ve gerekirse bireysel önlemlerin alınmasıyla gerçekleştirilebilir.

Hakkında ihlal kararı verilen devlet, benzer yeni Sözleşme ihlallerin meydana gelmemesini gözetmelidir. Aksi durumda, yeni ihlal kararlarıyla karşılaşabilir. Nitekim bazı durumlarda devletler, Sözleşmeye uygun hale getirmek amacıyla mevzuatlarını değiştirmek durumunda kalırlar.

Mahkeme, bir devleti mahkûm ettiğinde başvuranın bir zarara uğradığını saptarsa, genelde bu kişiye adil tazmin verilmesine, yani uğradığı zararın tazmini için bir miktar para ödenmesine karar verebilir. Bakanlar Komitesi, Mahkeme tarafından kararlaştırılan bu miktarın somut olarak, başvurucuya ödenip ödenmediğini denetler.

Son birkaç yıldır Mahkeme, “sistemik sorunlar” adı verilen, ulusal mevzuatın Sözleşme'yle uyumsuzluğundan kaynaklanan birbirine benzer problemlerin yoğun başvuru akınına neden olmasından ötürü yeni bir usul geliştirdi. Bu yeni usule göre, birbirine benzer olan başvuruların sadece bir ya da birkaç tanesi değerlendirmeye alınır, benzer diğer başvuruların incelenmesi ertelenir. Mahkeme, bir pilot davada kararını vererek, ilgili Hükümeti ulusal mevzuatını Sözleşme'ye uyumlu hale getirmeye davet eder ve alınması gereken genel önlemleri belirtir. Bundan sonra benzer diğer davalar incelenir.

MAHKEMENİN İŞ YÜKÜ VE GELECEĞİ

Mahkeme kendi başarısının kurbanı olmuştur: Her sene 50,000 adet yeni başvuru Mahkeme'ye sunulmaktadır. Verdiği bazı kararların düzenli olarak yarattığı yankılar ve Sözleşme'ye taraf olan ülkelerin vatandaşları arasında yükselen üzü, Mahkeme'ye ulaşan yıllık başvuruların sayısının artmasındaki en büyük etkenler olarak gösterilmektedir.

Mahkeme önündeki bireysel başvurular sayısı son yıllarda çok artmıştır (2012 yılı başı itibarıyla Mahkeme'nin önünde 150,000'den fazla başvuru bulunmaktadır). Ancak bu başvuruların çok büyük bir bölümü (%95'ten fazlası), Sözleşme'de yer alan kabuledilebilirlik kriterlerinden birini yerine getirmede gerekçesiyle, esastan incelenmeksizin reddedilmektedir.

Mahkeme, kuruluşundan bu yana verilmiş ihlal kararlarının yarıya yakınında adil yargılanma ve yargılamanın uzunluğu ile ilgili olarak, Sözleşmenin 6. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Öte yandan, Mahkeme tarafından saptanan ihlallerin %62'si 6. madde (adil yargılanma hakkı) ve 1 numaralı ek Protokolün 1. maddesi (mülkiyetin korunması) ihlallerini ilgilendirir. Nihayet, davaların %9'unda, Mahkeme yaşam hakkının, işkence ve insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele yasağının ciddi olarak ihlal edildiği sonucuna varmıştır (Madde 2 ve 3).

Başvuruları eleme ve değerlendirme mekanizmalarını etkilileştirerek Mahkeme'nin uzun vadede etkinliğini güvence altına almayı hedefleyen 14 numaralı Protokol, en basit davalar için yeni yargılama düzenleri ve yeni bir kabuledilebilirlik kistası (önemli bir zararın varoluşu) öngörmüştür. Bu protokol yargıçların görev süresini tek dönemle sınırlı 9 yıla çıkarmıştır.

14 numaralı Protokol 1 Haziran 2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

14 numaralı Protokolden bağımsız olarak, Sözleşme tarafından oluşturulan sistemin yenilenmesi gerekli görülmektedir. 2006'nın Kasım ayında, seçkin hukukçulardan oluşan Akil Adamlar Grubu, Bakanlar Komitesine raporunu sunmuştur. Grup, raporunda yeni bir hukuki eleme mekanizmasının kurulmasını ve Mahkemenin yapısal isleyişini ilgilendiren bazı unsurlara dair değişikliği içeren ve diğer uluslararası antlaşmalara göre daha kolay değiştirilebilir bir statü hazırlanmasını tavsiye etmiştir. Bu kararların ışığında Mahkeme yukarıda incelediğimiz filtraj sistemini kurmuştur.

Mahkeme'nin etkililiğini kaybetmesi, Avrupa coğrafyasında insan hakları koruma sisteminin zayıflaması anlamına gelecektir. Özellikle ekonomik krizlerde devletlerin insan hakları-güvenlik dengesinde güvenliğe ağırlık verdikleri ve toplumun azımsanamayacak bir kesiminin insan haklarına, çoğulculuğa, yabancılarla bir arada yaşama kültürüne inancını kaybettiği bir gerçektir. Oysa günümüzde Avrupa coğrafyası değişik ırkların, inançların, siyasal görüşlerin bir arada yaşadığı bir yerdir. İnsan haklarının evrensel niteliği bir arada yaşama kültürünün korunabilmesi için vazgeçilmez bir önemdedir.



Mahkeme her yıl Taraf Devletlerle ilgili genel bilgiler yayınlamaktadır. Bu bilgilere erişmek için: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/0EDBDBFF-6574-43CD-B4C1-540A18044B9D/0/FICHEPARPAYS_FRE_NOV2011.pdf

Özet

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi II. Dünya Savaşından sonra Avrupa’da yeniden savaşların olmaması için demokrasi, çoğulculuk ve insan hakları temelinde ortak bir Avrupa yaratabilmek için kurulmuştur.

Sözleşme’nin öngördüğü koruma sistemi üç ilke üzerine kuruludur:

- Bireysel temel haklar korunmaktadır. Bu hakların özelliği, kişinin yaşadığı rejim ne olursa olsun her insanın doğuştan sahip olduğu haklar olmasıdır.
- Bireysel başvuru ilkesinin önemi. Sözleşme, üye devletlerin ülkelerinde en ücra köşelerdeki başvuru sahiplerine dahi kolay ulaşılabilir bir hukuk yolu sunmaktadır.
- Yerindenlik ilkesi. Sözleşme koruduğu temel hakların önce ulusal planda korunmasını amaçlamaktadır. Sözleşme organlarının bu koruma sistemindeki yeri, ulusal makamlara göre ikincildir. Bir insan hakkı ihlalinin önlemek öncelikle ve esas olarak ulusal makamların görevidir. Mahkeme, sadece ulusal makamların bu ihlali önleyememeleri durumunda görev yapabilen bir organdır.

Mahkeme Sözleşme’ye Taraf Devletlerin sayısına eşit sayıda yargıçtan oluşur. Mahkeme’de hâlihazırda 47 yargıç görev yapmaktadır. Yargıçlar, her Taraf Devletin sunacağı üç kişilik aday listesinden Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi tarafından dokuz yıllık bir süre için seçilirler. Tekrar seçilmeleri mümkün değildir.

Mahkeme dört çalışma düzeninde görev yapmaktadır:

- Tek Yargıç düzeni ya da Filtraj sistemi
- Komite düzeni ya da Yerleşik İçtihat başvuruları sistemi
- Daire düzeni,
- Büyük Daire düzeni.

Mahkeme’nin yargılama usulü, ilke olarak dosya üzerinden yazılı yargılamadır. Ancak Mahkeme, önemli gördüğü bazı davalarda çok istisnaen duruşma yapmakta ve tarafları dinlemektedir. Mahkeme önündeki yargılama çekişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkesine uygun olarak yürütülmektedir. Mahkeme incelediği bir davada önce o başvurunun kabuledilebilirlik koşullarını taşıyıp taşımadığını inceler. Sadece kabuledilebilir bulunan şikâyetler esas hakkında bir incelemeye konu olur. Bu inceleme öncesinde Mahkeme, tarafları uzlaştırmak için dostane çözüm adı verilen yarı-yargısal bir yola sıklıkla başvurur. Eğer taraflar bir uzlaşmaya varamaz iseler, Mahkeme başvuruyu esastan inceler ve ihlal kararına ya da ihlal olmadığı kararına varır. Eğer Mahkeme, o başvuruda ihlal olduğuna karar vermiş ise, genellikle başvuru tarafa adil bir tazminat da ödenmesine karar verir.

Kendimizi Sınayalım

1. Türkiye Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni hangi yıl imzalamıştır?

- a. 1950
- b. 1987
- c. 1991
- d. 1998
- e. 1949

2. Aşağıdaki devletlerden hangisi AİHS'ne taraf **değildir**?

- a. A.B.D.
- b. İsveç
- c. Rusya
- d. Ermenistan
- e. Azerbaycan

3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne aşağıdakilerden hangisi **başvuramaz**?

- a. Kişiler
- b. Tüzel kişiler
- c. Dernekler
- d. Sendikalar
- e. Belediyeler

4. Aşağıdakilerden hangi Mahkeme'nin çalışma düzenlerinden **değildir**?

- a. Tek Yargıç
- b. Büyük Daire
- c. Daire
- d. Komite
- e. Genel Kurul

5. Aşağıdakilerden hangisi kabuledilebilirlik koşullarından **değildir**?

- a. Üç ay kuralı
- b. İç hukuk yollarını tüketmek
- c. Önemli bir zarar
- d. Mağdur olmak
- e. Sözleşme kapsamındaki bir hakka dayanmak

6. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önündeki yargılama usulü ile ilgili olarak aşağıdaki ifadelerden hangisi **yanlıştır**?

- a. Çekişmeli yargılama ilkesine uyulur.
- b. Komite kararları aleyhine itiraz mümkün değildir.
- c. Yargılama harçları yüksektir.
- d. Tek Yargıcın kararları aleyhine itiraz edilemez.
- e. Büyük Daire kararları kesindir.

7. Aşağıdakilerden hangi yöntemle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvuru sayısı **azaltılabilir**?

- a. Ulusal planda ihlal sayısı çoğaltılarak.
- b. Sözleşme'ye yeni haklar ekleyerek.
- c. Sözleşme önündeki yargılama usulünü hızlandırarak.
- d. Ulusal planda ihlal sayısını azaltarak ve ihlallerin üzerine hızlı ve etkili şekilde giderek.
- e. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ndeki yargıç sayısını arttırarak.

8. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi etkili bir insan hakları sistemi olmaktan çıkarsa, aşağıdaki ihtimallerden hangisi **gerçekleşemez**?

- a. Avrupa'da ortak bir insan hakları standardı kalmaz.
- b. Her ülke, kendi içinde denetimsiz olarak insan haklarını ihlal edebilir.
- c. Ülke içindeki yabancılar üzerindeki insan hakları ihlalleri artar.
- d. Kişiler insan hakları ihlallerine karşı daha iyi korunur.
- e. İnsan haklarına dayalı bir uluslararası düzen kurma ideali zarar görür.

9. Avrupa İnsan Hakları Mahkeme'sinin, devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmeleri halinde devreye girmesi hangi ilkenin bir sonucudur?

- a. Demokrasi
- b. Yerindenlik
- c. Hukuk Devleti
- d. Hukukilik
- e. Açıklık

10. Aşağıdakilerden hangisi şikâyet konusu olan olayın Mahkeme tarafından daha önce çözüme bağlanmış olduğu başvuru tiplerine verilen terimdir?

- a. Yerleşik içtihat başvurusu
- b. Çekişmeli Yargı
- c. Kabul edilmezlik
- d. Dördüncü derece mahkemesi
- e. Tam yargı davası

Kendimizi Sınavalım Yanıt Anahtarı

1. **e** Yanıtınız yanlış ise “Mahkeme’nin Tarihçesi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

2. **a** Yanıtınız yanlış ise “Usule İlişkin Kabuledilemezlik Şartları” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

3. **e** Yanıtınız yanlış ise “Usule İlişkin Kabuledilemezlik Şartları” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. **e** Yanıtınız yanlış ise “Mahkeme’nin Çalışma Düzenleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. **a** Yanıtınız yanlış ise “Usule İlişkin Kabuledilemezlik Şartları” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. **c** Yanıtınız yanlış ise “Mahkeme Önündeki Usul” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. **d** Yanıtınız yanlış ise “Mahkeme’nin İş Yükü ve Geleceği” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. **d** Yanıtınız yanlış ise “Mahkeme’nin İş Yükü ve Geleceği” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. **b** Yanıtınız yanlış ise “Avrupa İnsan Hakları Sözleşme’nin Öngördüğü Koruma Sisteminin Dayandığı Temel İlkeler” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. **a** Yanıtınız yanlış ise “Yerleşik İctihat Başvuruları Sistemi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Sıra Sizde Yanıt Anahtarı

Sıra Sizde 1

Bu üç temel ilke şudur:

1. Bireysel temel haklar korunmaktadır.
 2. Bireysel başvuru ilkesinin sistemin temelidir.
- Yerindenlik ilkesi.

Yararlanılan Kaynaklar

"Anayasa ile Karşılaştırmalı İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Mahkeme İctüzüğü", Osman Doğru, On İki Levha Yayıncılık, 2010

"İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi: Kararların Uygulanması", Naz Çavuşoğlu, Su Yayınevi, 2003

8

Amaçlarımız

Bu üniteyi tamamladıktan sonra;

- 👁️ AİHM’de Türkiye’ye Karşı Verilmiş İhlal Kararlarına ve Bu Davaların Niteliğini Açıklayabilecek,
- 👁️ AİHM Kararlarının Ulusal Hukuku Değiştirici Etkisini Anlatabilecek,
- 👁️ Türkiye ve Diğer Devletlerin AİHM Önündeki İnsan Hakları İhlalleri İstatistiklerini Tanımlayabilecek

bilgi ve becerilere sahip olabilirsiniz.

Anahtar Kavramlar

- | | |
|----------------------------------|-----------------------------------|
| 🔑 İnsan Hakları | 🔑 Uzun Yargılama |
| 🔑 Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi | 🔑 Bireysel Başvuru |
| 🔑 Yaşam Hakkı | 🔑 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |
| 🔑 İşkence Yasağı | 🔑 AİHM İstatistikleri |

İçindekiler

- ❖ Giriş
- ❖ Türkiye’nin AİHM Önündeki Temel İnsan Hakları Sorunları
- ❖ Ağır İnsan Hakları İhlalleri Kategorisi: Yaşam Hakkı ve İşkence ve Kötü Muamele Yasağı
- ❖ Örnek Olay 1: Yaşam Hakkı ve Devletin Pozitif Yükümlülükleri: Kaya/Türkiye (19.2.1998) Kararı
- ❖ Örnek Olay 2: Yaşam Hakkı ve Orantısız Güç Kullanımı: Evrim Öktem/Türkiye (4.2.2009) Kararı
- ❖ Örnek Olay 3: Aksoy/Türkiye (18.12.1996) Kararı
- ❖ Örnek Olay 4: Tutukluluk Süresinin Uzunluğu ve Tazminat Sorunları
- ❖ AİHM Kararlarının Ulusal Hukuku Değiştirici Etkisi
- ❖ Örnek 1: Gözaltında Avukat Zorunluluğu: Salduz/Türkiye (27.11.2008) Kararı
- ❖ Örnek 2: İfade Özgürlüğü ve Basın: Ürper ve Diğerleri/Türkiye (20.10.2009) Kararı
- ❖ AİHM Bireysel Başvuru ve İnsan Hakları İhlalleri İstatistikleri

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye

GİRİŞ

Türkiye, II. Dünya Savaşı'nın felaketlerin bir daha yaşanmaması ve demokrasi, insan haklarına saygı ortak değerleri temelinde yükselen bir Avrupa idealini hedefleyen Avrupa Konseyi'ne kuruluşundan itibaren 1949 yılında üye olmuştur.

Avrupa Konseyi bünyesinde 1950 yılında hazırlanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) 1954'de taraf olmuştur. AİHS 1954 yılından itibaren Türk hukuk düzeninin ayrılmaz bir parçasıdır. Türkiye 28.1.1987 yılında bireysel başvuru hakkını, 22.1.1990 yılında ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) zorunlu yargı yetkisini tanımıştır. Türkiye'nin AİHM önünde 22 yıllık bir geçmişi vardır.

Bu süre içinde Türkiye AİHM tarafından defalarca insan haklarını ihlalden mahkum edilmiştir. Türkiye bugün Rusya'dan sonra hakkında en çok bireysel başvuruda bulunan ülkedir.

Bu ünite Türkiye bakımından AİHM'nin verdiği insan hakları ihlali kararlarına yol açan temel konular örneklerle ele alınacak, Türkiye ve diğer devletleri insan hakları ihlalleri ve bireysel başvurular açısından karşılaştıran istatistiklere yer verilecektir.

TÜRKİYE'NİN AİHM ÖNÜNDEKİ TEMEL İNSAN HAKLARI SORUNLARI

Türkiye, Anayasa ve yasalarından kaynaklanan yapısal sorunları yanında uygulamadaki bir çok eksiklikleri nedeni ile AİHM önünde 31.12.2011 yılına kadar toplam 2.404 kez insan haklarını ihlal etmekten mahkum olmuştur. Bu sayı Türkiye'yi AİHS'ni en çok ihlal eden devlet konumuna getirmektedir. Ayrıca Türkiye 15.950 başvuru ile Rusya'dan sonra hakkında en çok bireysel başvuru yapılan devlettir.

Türkiye hakkında verilen insan hakları ihlali kararları genelde ağır insan hakkı ihlalleri olarak nitelendirilen yaşam hakkı ile işkence ve kötü muamele yasağının ihlali alanlarında söz konusu olmaktadır. Ancak tutukluluk ve yargılama süresinin uzunluğu, mülkiyet hakkının ve ifade özgürlüğünün ihlali iddiaları çerçevesinde yapılan bireysel başvurular da AİHM'nin en çok ihlal karar verdiği diğer sorunlu alanları oluşturmaktadır.

Türkiye'nin insan hakları sorunlarını AİHM kararları çerçevesinde incelemek hukuk düzeninde yapılması gereken reformlar açısından yol göstericidir. Zira AİHS bugün yorumlandığı şekliyle yaşayan hukuku yansıtmakta ve AİHM tarafından “*Avrupa kamu düzeninin anayasal belgesi*” olarak nitelendirilmektedir. Diğer bir ifade ile AİHS taraf devletler bakımından ortak değerleri yansıtmakta, adeta Avrupa'nın anayasası işlevini görmektedir. AİHM içtihatları doğrultusunda ortaya çıkan Avrupa insan hakları hukukunun taraf devletler açısından getirdiği temel yükümlülük ise ulusal hukuk düzeninin bu hukuk ile uyum içinde olmasını sağlamaktır.

Bu çerçevede Türkiye'nin özellikle 2001 Anayasa değişikliğinden itibaren, gerçekleştirdiği hukuk reformu süreci esasen AİHM içtihatları doğrultusunda ulusal mevzuatın uyumlaştırılması sürecidir. Bu anayasal ve yasal reform sürecinin önemli bir aşamasını 2004 Anayasa değişikliği ile Anayasanın 90.

maddesinde yapılan düzenleme oluşturmaktadır. 90. madde değişikliği ile insan haklarına ilişkin uluslararası antlaşmalara çatışma halinde kanunlar karşısında üstünlük tanınmaktadır. Böylece yargı organlarına antlaşmalarla/yasaların çatışması halinde izlemeleri gereken yol açıkça gösterilmektedir.

Örnek olaylar çerçevesinde Türkiye hakkında en çok ihlal kararı verilen yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, uzun tutukluluk sürelerine ilişkin sorunları inceleyelim.

AĞIR İNSAN HAKKI İHLALLERİ KATEGORİSİ: YAŞAM HAKKI VE İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞI

İnsanın en temel hakkı olan yaşam hakkı ile insanlık onurunu zedeleyen ve bir insanlık suçu oluşturan işkence yasağına aykırı eylemler ağır insan hakları ihlalleri kategorisini oluşturur.

1990'lı yıllarda Türkiye'ye karşı yapılan bireysel başvuruların çoğunluğunu oluşturan bu kategori, Türkiye'nin hayata geçirdiği reformlar, özellikle de uygulamadan kaynaklanan sorunların giderilmesi ile 2000'li yıllardan itibaren önemli ölçüde azalmıştır.

ÖRNEK OLAY 1: YAŞAM HAKKI VE DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜKLERİ: KAYA/TÜRKİYE (19.2.1998) KARARI

Yaşam hakkının korunması öncelikle öldürmeme yükümlülüğünü içerir.

Ancak AİHM'nin gelişen içtihadı yaşam hakkının korunmasında devletin pozitif yükümlülüklerini ortaya koymuştur. Bu yükümlülük meydana gelmiş bir ölüm olayında etkin soruşturma yapılması zorunluluğunu içerir.

Kaya davasında Türkiye kişinin ölümünün güvenlik kuvvetleri ile girilen bir çatışma sonucu meydana geldiğini ileri sürmüştür. Ancak Kaya'nın ölümü üzerine hiçbir resmi soruşturma yapılmamıştır. Savcı olay yeri incelemesi yapmamış, kartuşlar toplanmamış, ilgili hiç kimseyi sorguya çekmemiştir. Ölüm olayının meydana geliş şartlarında güvenlik görevlilerinin AİHS'nin yaşam hakkını düzenleyen 2.maddesi çerçevesinde hareket edip etmediklerinin tespitini sağlayacak sağlam ve kesin kanıtlar olmadığından AİHM'nin bu konuda bir hükme varması mümkün değildir. Esas olan meselenin yetkili ulusal makamlar tarafından araştırılıp, çözülmesidir. Bu ise AİHM'nin de ifade ettiği gibi ancak etkili ve tarafsız bir soruşturmanın yürütülmesiyle gerçekleşebilir. Bu çerçevede soruşturmanın şekli önem taşımamakta, olay önlerine geldiği andan itibaren yetkili mercilerin harekete geçerek soruşturmanın sorumluluğunu üstlenmeleri gerekmektedir. Bu durumda AİHM olayla ilgili etkin bir soruşturma yapılmaması nedeni ile AİHS'nin yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

AİHM yaşam hakkının pozitif yükümlülükler doğurduğunu kabul etmekte, devletin araştırma, soruşturma ve hak ihlallerine son verme doğrultusunda etkin çalışmalar yapma zorunluluğunu ortaya koymaktadır. Eylem yasadışı gruplar tarafından yapılmış olsa dahi sorumlularının derhal yakalanarak yargı önüne çıkarılması demokratik hukuk devletinin bir gereğidir. Terör eylemlerinin söz konusu olduğu bir bölgede soruşturma yapmanın zorlukları olmakla birlikte, bu durum AİHS 2. madde doğrultusundaki soruşturma yapma yükümlülüğünü ortadan kaldırmamakta, ayrıca etkili soruşturmanın yapılmaması güvensizlik ve cezasız kalma duygusunu arttırarak kısır döngüye yol açmaktadır (örneğin Demiray/Türkiye, 21.11.2000).

Bu yükümlülük öldürme eylemi bir devlet görevlisi tarafından gerçekleştirilmemiş bile olsa söz konusudur (Örneğin Çakıcı/Türkiye kararı, 8.7.1999). Devlet etkili bir soruşturma yaparak olayın faillerini ortaya çıkarabilmek için gereken bütün tedbirleri almalıdır. Bu doğrultuda öldürmeme yükümünü öncelikle kendisi yerine getiren devlet, ölümle sonuçlanacak saldırı ve eylemleri önlemek için sorumluların saptanıp yargılanmalarına yönelik uygun yöntemlerin işlerliğini sağlamakla yükümlüdür. Aksi halde bu eylemlerin hoş görüldüğü ya da desteklendiği fikrinin toplumda ön plana çıkmasıyla, adalete olan inanç sarsılır.

Etkin ve tarafsız soruşturma eksikliği sonucu yaşam hakkının ihlal edilmiş olması AİHM'nin bu konuda Türkiye'ye karşı vermiş olduğu kararların ortak noktasıdır. (Örneğin Ergi/Türkiye, 28.7.1998, Güleç/Türkiye 27.7.1998).

ÖRNEK OLAY 2: YAŞAM HAKKI VE ORANTISIZ GÜÇ KULLANIMI: EVRİM ÖKTEM/TÜRKİYE (4.2.2009) KARARI

Olayda 14 yaşındaki başvurunun pankart asan göstericilere karşı havaya ve yere uyarı ateşi açan ve takip eden polislerin silahından çıkan bir kurşunla tesadüfen yaralanması söz konusudur. AİHM davada yaşam hakkını düzenleyen 2. maddenin esastan ve usulden ihlal edildiğine karar vermiştir. Polisin hareketinin gerçek bir tehlikenin yokluğunda orantısızlığı tespit edilmekte ayrıca zamanaşımı nedeni ile davanın düşmesi AİHS'ne aykırı bulunmaktadır. Yaşam hakkını düzenleyen 2. maddeden kaynaklanan yükümlülükleri tatmin etmesi gereken bir ceza davasında kamunun güveni ve hukuk devletinin gerekleri uyarınca yasadışı eylemlerde bir hoşgörünün varlığına dair herhangi bir görünüm olmamalıdır. Bu doğrultuda zamanaşımı ve affın bu tür davalarda söz konusu olmaması gerekir.

Güvenlik güçleri ateşli silahları kullanmadan önce diğer bastırma yöntemlerinden (göz yaşartıcı gaz, plastik mermi gibi) yararlanarak ölüme sebebiyet vermemek için gereken tüm özeni göstermek durumundadırlar. Ancak olayın özelliklerini dikkate almadan, insan karakterinin öngörülemezliği karşısında başkalarının ve kendi hayatlarını korumak durumunda olan güvenlik görevlilerine bu yönde ilkesel bir yükümlülük de yüklenemez. (Bu anlamda Perk ve Diğerleri/Türkiye, 28.3.2006).

Bu anlamda elbette güvenlik görevlileri kendilerinin ve başkalarının hayatlarını riske atmamak için gerekli tüm tedbirleri alacaklardır. Ancak bu tedbirlerin güdülen amaçla kesinlikle orantılı olması gerekir. (Göstericileri dağıtmak için başvurulmuş ateşli silah kullanımını içeren önlemlerin orantısızlığına dair örneğin, Güleç/Türkiye kararı 27.7.1998)

AİHM'nin ateşli silahlara başvuran güvenlik görevlilerine ilişkin orantılılık ilkesini ve olayın özelliklerini değerlendirdiği tüm kararlarında ortak nokta karşı tarafın da bir silahlı saldırıda bulunması, güvenlik görevlilerinin ise hem kendi hem de başkalarının hayatlarını tehlikeye sokmamak çabası içinde ölüme istemeden sebebiyet vermeleridir (örneğin Perk ve Diğerleri/Türkiye). Bu şartlarda orantılılık ilkesi çerçevesinde yaşam hakkının ihlali gündeme gelmemektedir.

ÖRNEK OLAY 3: AKSOY/TÜRKİYE (18.12.1996) KARARI

Olayda başvuru 14 gün gözaltında kaldıktan sonra savcının önüne gözle görülebilir yara ve izlerle çıkartılmış, ayrıca ellerini kullanamadığı da görülmüştür. Bununla birlikte, savcı işkence ve kötü muameleye dair bir soru sormamış, herhangi bir soruşturma yapmamıştır. AİHM terörle mücadelenin birçok zorluklar içerdiğini kabul etmekle birlikte, işkence yasağının mutlak bir hak olduğunu ve her koşulda bu yasağa uygun hareket edilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Olayda kişiden bilgi elde etmek için yapılan kötü muamelenin ciddi ve çok yüksek düzeyde acı verici nitelikte olmasından dolayı bu muameleyi işkence olarak vasıflandırmıştır.

Bu dava AİHM'nin işkence olarak nitelendirdiği ilk olay olma özelliğini taşır.

Görüldüğü gibi devletin buradaki yükümlülüğü öncelikle negatiftir, diğer bir ifade ile işkence ve kötü muamele yapmamaktır. Yaşam hakkının korunmasında olduğu gibi işkence ve kötü muamele yasağı da pozitif yükümlülükler içerir. Devlet sorumluları tespit edip cezalandırmak için etkili bir soruşturma yapmalıdır (Aksoy/Türkiye, Dikme/Türkiye, 11.7.2000).

İşkence ve kötü muamele yasağının etkili uygulanmasında gözaltında olan kişinin avukat (Salduz/Türkiye, 27.11.2008) ve tıbbi yardıma (İlhan/Türkiye, 27.6.2000) ulaşabilmesi de çok önemli bir rol oynar.

ÖRNEK OLAY 4: TUTUKLULUK SÜRESİNİN UZUNLUĞU VE TAZMİNAT SORUNLARI

Türkiye'nin AİHM önündeki sorunlarına çarpıcı örneklerden biri de uzun tutukluluk süreleridir. Uzun yıllar devam eden davalar boyunca kişinin tutukluluk halinin iç mahkemelerde kalıplaşmış cümlelerle uzatılması AİHS'nin 5/3 (makul sürede yargılanma ya da salıverilme) ve 5/4 (tutuklamanın yasallığına süratle karar verilmesi aksi halde kişinin salıverilmesi) maddelerinin ihlali oluşturması AİHM'nin yerleşik içtihadıdır. Örnek olarak Dereci/Türkiye, 24.5.2005, Solmaz/Türkiye 2007, Cahit Demirel/Türkiye 7.7.2009 verilebilir. Uzun yıllar devam eden davalar (örneğin AİHM'nin ihlal bulduğu Şahap Doğan/Türkiye (2010), davasında kişi 12 yıl 10 aydır tutuklu olup, davası halen devam etmekteydi) Türkiye'nin AİHM önünde sürekli mahkumiyet nedenidir.

AİHM Tuncce ve Diğerleri/Türkiye (13.9.2009) davasında yasal olmayan tutuklamalar ve makul surede yapılamayan yargılamalar için tazminat istemini düzenleyen Ceza Muhakemesi Kanununun 141 ve 142. maddelerinin etkili bir yol oluşturmadığına karar vermiştir.

Bu düzenlemeye göre (CMK madde 142) tazminat istemi ancak karar veya hüküm kesinleştikten sonra yapılabilir. Bu durumda makul surede yargılanma hakkının ihlali ve ihlalin sona erdirilmesi doğrultusunda dava devam ederken istemde bulunmak mümkün değildir. Bu bağlamda tutukluluk süresi makul süreyi aşmış iken bile kişi yargılama sürecinin tamamlanmasını beklemek zorunda kalmakta daha önce herhangi bir tazminat talebinde bulunamamaktadır.



Hangi insan hakkı ihlalleri ağır ihlal kategorisine girer?



Yaşam hakkının korunması ile işkence ve kötü muamele yasağı kapsamında devletin pozitif yükümlülükleri ne anlama gelir?

AİHM KARARLARININ ULUSAL HUKUKU DEĞİŞTİRİCİ ETKİSİ

AİHS'nin 46. maddesi taraf devletlere AİHM kararlarına uyma yükümlülüğü getirmektedir. Devletlerin kararın gereklerini yerine getirmesi AİHM'nin ihlal kararında hükmettiği tazminat miktarının başvurucaya ödenmesi yanında, kararda tespit edilen ulusal hukuk düzeni ile AİHM içtihatları arasındaki uyumsuzluğun giderilmesi yükümünü de içerir. Bu uyumsuzluk bir yasadaki ya da ulusal mahkemelerin süre giden bir içtihadından kaynaklanıyor olabilir. Bu durumda AİHM kararının icrası ancak ulusal hukuk düzeninde yer alan AİHM içtihadına ters sorunun giderilmesi ile mümkündür. Bu bir yasa maddesi ise maddenin değiştirilmesi ya da kaldırılması gerekir. AİHM bu gibi hallerde genelde izlenmesi gereken yol ya da alınması gereken tedbirleri ilgili devlete tavsiye etmektedir.

Bu çerçevede Avrupa Konseyi'ne üye devletlerin ulusal hukuk düzenleri insan hak ve özgürlüklerinin korunması açısından benzer özellikler göstermektedir. Avrupa'nın ortak değerlerini oluşturan insan hakları, demokratik hukuk devleti ve hukukun üstünlüğü ilkeleri taraf devletlerde benzer yasa, uygulama ya da usullerle korunmaya başlamıştır. Bu süreç AİHM kararlarının ulusal hukuk düzenleri üzerindeki değiştirici etkisi ile ivme kazanmıştır. Diğer bir ifadeyle bir devlet için verilmiş bir karar benzer sorunu içeren diğer bir devlet tarafından da uygulanmaktadır. Bu konuyu aşağıda iki örnekle açıklayacağız.

ÖRNEK 1: GÖZALTINDA AVUKAT ZORUNLULUĞU: SALDUZ/TÜRKİYE (27.11.2008) KARARI

AİHM Büyük Dairesi'nin Salduz kararı gözaltında avukat yardımından yararlanma ilkesini getirmiştir. Türkiye'de DGM'ler çerçevesinde söz konusu olan uygulamanın AİHS'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinin 3/c (kişinin savunma hakkı) ilkesine aykırı olduğuna karar vermiştir. Bu yardım ilk soruşturmadan itibaren, diğer bir ifade ile kişi gözaltına alındığı andan itibaren sağlanmalıdır.

AİHS'nin 6. maddesi doğrultusunda adil bir yargılama kişinin gözaltına alındığı andan itibaren avukat yardımından yararlanması olanağının sağlanmasını içerir. Bu anlamda özgürlüğünden mahrum kalmış kişi bir avukatın sunacağı her olanaktan; örneğin tartışma, savunmanın hazırlanması, delillerin

araştırılması, soruşturmaya hazırlanma, destek sağlama, tutukluluk koşullarının denetimi gibi, faydalanmalıdır.

Hatta kişi bu süre içinde susma hakkını kullanmış olmasına rağmen, AİHM Dayanan/Türkiye (13.10.2009) kararında yasadan kaynaklanan sistematik kısıtlamayı da dikkate alarak, avukat yokluğunda adil yargılanma ilkesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Bu durumda gözaltının başladığı andan itibaren avukatın kişinin yanında bulunması, soruşturma öncesi bilgilendirmesi, dosyaya erişmesi olanaklarının sağlanması gerekir. Bu konuda taraf devletlerin tümünde bu yönde gerekli düzenlemeler yoktur. Örneğin Fransa'da avukat gözaltına alınan kişiye kötü muamele edilip edilmediğinin kontrolü için kısa (yarım saat) bir ziyaret yapabilmekte ancak dosyaya bu süre zarfında erişememektedir. Ancak Fransa, Salduz kararı Türkiye'ye karşı verilmiş bir karar olmasına rağmen kendi ulusal hukuk düzeni AİHM'nin Türkiye'ye karşı tespit etmiş olduğu eksikliği içerdiğinden Ceza Usul Yasasını 2011'de değiştirmek zorunda kalmıştır. Gözaltında avukat bulundurma yönünde bir düzenlemesi olmayan Belçika da Salduz kararı gereği 2011 yılında bu hakkı tanımıştır.

Türkiye bakımından ise Salduz kararında DGM'ler açısından söz konusu olan avukat yasağı sorunu DGM'lerinin kaldırılması ile ortadan kalkmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 149/3. maddesi avukatın şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukuki yardımda bulunma hakkının engellenemeyeceğini düzenlemiştir. Ayrıca 153. madde uyarınca avukat soruşturma evresinde dosyanın içeriğini inceleyebilmektedir. Bu durumda görüldüğü gibi Türk hukuku AİHM içtihadı ile uyumludur.

ÖRNEK 2: İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ VE BASIN: ÜRPER VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE (20.10.2009) KARARI

26 gazete sahibi, yazı işleri müdürü, haber merkezi yöneticisi ve gazetecinin başvuruları üzerine, 4 günlük gazetenin 15 günden 1 aya kadar değişen sürelerde yayınlanmasının durdurulmasına (Terörle Mücadele Yasası'nın 6/5. maddesi suç işlemeye teşvik, suçları ve suçluları övmeye veya terör örgütünün propagandasını içeren süreli yayınların hakim kararı ile (gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de Cumhuriyet savcısının emriyle; Cumhuriyet savcısı 24 saat içinde hakime bildirir, hakim 48 saat içinde onaylamazsa durdurma hükümsüz sayılır) tedbir olarak 15 günden 1 aya kadar durdurulabileceğini düzenlemekteydi) ilişkin olan Ürper ve Diğerleri/Türkiye davasında AİHS'nin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

AİHM durdurmaya konu olan haber ya da yazıların içeriklerinin AİHS'nin 10. maddesi kapsamında ifade özgürlüğünden yararlanıp yararlanmadıklarını incelememiştir. Basın özgürlüğü konusunda taraf devletlerin son derece sınırlı takdir yetkileri olduğunun altını çizen AİHM, kısa bir süre için bile olsa haberler ve makalelerin yayınının durdurulmasının bunların kamuya sağladığı yararı ortadan kaldıracığını ifade etmiştir.

Bu bağlamda durdurma kararı sadece mevcut basılmış olan haber ve makaleleri değil, yargı kararının verildiği anda içeriği bilinmeyen gelecekteki müteakip sayıların tümünü de kapsamaktadır. Gazetelerin yayınının durdurulması gelecek sayılarda da aynı suçların işleneceği varsayımını içermektedir. Dolayısı ile durdurma kararı yayıncılar üzerinde önleyici bir etki yaparak bu kişilerin mesleklerini icra etmeleri önünde bir engel oluşturmaktadır.

AİHM demokratik toplum düzeninin gerekleri doğrultusunda daha az sınırlayıcı tedbirlerin, örneğin belirli sayılara el konulması ya da belirlenmiş makalelerin yayınının engellenmesi, öngörülebileceğini hükme bağlamıştır. Kısa bir süre için bile olsa gazetelerin tümüyle yayının durdurulması basının demokratik toplumda oynadığı vazgeçilmez rol ile bağdaşmaz bulunmuştur.

Bu çerçevede Türkiye, AİHS'nin devletlerin AİHM kararlarına uyma yükümlülüklerine dair olan 46. maddesi uyarınca yasadan kaynaklanan bu sorun karşısında TMK'nın 6/5. maddesini AİHM içtihatları ile uyumlu hale getirmek yükümlülüğü altındaydı.

TBMM'nin söz konusu maddeyi 3.7.2012'de yürürlükten kaldırması ile Türkiye AİHM kararına uyarak ulusal hukukunu değiştirmiştir.



AİHM kararlarının devletlerin ulusal hukuku üzerinde değiştirici etkisi olur mu? Örneklerle açıklayınız.

AİHM BİREYSEL BAŞVURU VE İNSAN HAKLARI İHLALLERİ İSTATİSTİKLERİ

Bu başlığa AİHS maddeleri ihlallerini Türkiye ve diğer devletler bakımından karşılaştırmalı olarak görebileceğimiz Tablo ile (Tablo 1) başlıyoruz. Bu başlıkta Türkiye'nin AİHS ihlallerini konu itibarıyla ele alan ve ayrıca bekleyen bireysel başvuruları sayı, oran ve nüfus olarak devletlere göre gösteren şekiller de yer almaktadır.

Tablo 8.1: 1959-2011 Yılları Arasında Devletlerin AIHS Maddeleri İhlalleri

1999 - 2011	Dünya dışına kaçanların sayısı																																																							
	Kara denizler		İhtilal-işyerimden kaçıranlar		Dünya dışına kaçanların sayısı		Oğurluk ve diğer suçlar		Yasadışı ticaret faaliyetleri		Etilen Sonuçları		Halkın Marifetini Yitirme		Bütün Sorunlara Karşı Çözüm		Akıl Yapılandırma Hakkında		Yaşamın Kaliteli Olması İçin		Özellikle Yaşamın Kalitesi İçin		Geliştirme ve İyileştirme Çalışmaları		İçişleri Bakanlığı		Ticari ve Sosyal Güvenlik Hizmetleri		Etiler Yasası Uygulanıyor		Mülkiyet Hakkı		Diğer Maddeler																							
	Toplam	Toplam	Toplam	Toplam	Toplam	2	7	3	3	3	5	6	6	6	8	9	10	11	13	P1-1																																				
TÜRKİYE	2747	2404	57	204	82	92	138	29	243	135	554	729	493	37	83	4	207	53	237	611	47																																			
İYALYA	2165	1651	54	351	110	2	4	1	16	1	29	245	1155	6	133	4	3	76	310	45																																				
RUSYA	11212	1146	49	13	10	202	217	31	357	82	422	570	154	38	94	5	23	10	291	456	89																																			
POLONYA	945	815	77	40	13	5	4		19	6	267	92	412	3	91	1	17	1	20	21																																				
ROMANYA	859	777	24	23	36	5	16	2	66	29	64	343	88	36	45	15	3	17	441	37																																				
FRANSA	848	627	125	62	34	3	3	2	19	47	251	281	1	29	1	25	2	32	29	16																																				
UKRAYNA	822	814	4	2	2	4	15	4	70	28	134	432	269	3	25	3	9	1	145	301	16																																			
UMANIŞTAN	686	610	16	20	40	4	3		28	5	32	120	403	9	8	10	9	5	132	66	12																																			
BİRLEŞİK KRALLIK	462	279	95	67	21	2	17	2	15	60	99	26		64		11	3	32	2	58																																				
BULGARISTAN	437	396	27	5	10	13	29	2	41	19	229	49	162	3	35	5	7	11	125	60	23																																			
AVUSTURYA	299	222	40	24	13			1	4		10	83	86		14	1	32	1	11	4	27																																			
SLOVAKYA	269	237	7	21	4	2	2		2		37	21	171	1	15		6		25	7	2																																			
MACARISTAN	245	233	4	6	2				5	2	12	10	189		6		7	2	4	3	6																																			
SLOVENYA	245	231	11	3			2		4	1	2	3	217		5				209																																					
PORTOKİZ	237	165	10	56	6						2	19	90		5	15			16	40	1																																			
MOLDOVA	227	207	2	2	16		3	8	43	21	56	99	11	15	13	3	17	11	35	89	11																																			
ALMANYA	234	159	56	9	10				3		23	16	102	1	18		4	2	23	2	17																																			
HIRVATISTAN	216	177	10	26	3	-1	2		8	6	10	59	83	1	14				27	15	5																																			
ÇEK CUMHURİYETİ	180	161	6	8	6						24	56	79		15	1	1	14	9	2																																				
BELÇİKA	171	120	20	16	15	2			11	1	21	47	55		9	4		8	1	10																																				
FİNLANDIYA	158	124	21	9	4				1		1	37	59		20	16			10	2	1																																			
HOLLANDA	134	77	30	16	11		3	1	8		25	22	8		14	5		1	1	3																																				
İSVİÇRE	113	74	32	5	2		1				13	24	6		16	1	11	1	1	5																																				
İSPANYA	103	65	33	2	3				1	3	3	32	12		8	4			1	4																																				
İSVEÇ	99	47	26	23	3	1			3		2	26	12		6	2	1	2	5	1																																				
MAKEDONIA	84	78	3	3					4		6	19	49	4				1	4	4																																				
LİTVANYA	75	61	7	7		1	1		4	1	17	16	24		12				1	5	4																																			
KIBRIS	62	51	5	3	3		1		3	1	2	8	35		7	1		9	4	6																																				
SİRBİSTAN	61	54	4	3					1	1	5	18	21	2	10	4		14	12	1																																				
LETONYA	57	47	7	3		1	1		6		39	9	7		17	3	2	1	3	12																																				
AZERBAIJAN	51	47		2	2		1	1	3	2	10	20	2	12		3	5	4	18	5																																				
GURCİSTAN	43	35	7	1		1	3		10	5	13	19	5		3	1	1	4	6	5																																				
LUKSEMBURG	39	30	6	3			1					11	16		3	2	1	3	1																																					
MALTA	44	34	5		5						10	8	8		2	3			10	3																																				
DANİMARKA	40	14	14	11	1						1	1	8		2	1	1	2	1																																					
ARNAVUTLUK	32	27	1	4					2		1	23	3	4	1				11	14	1																																			
ERMENİSTAN	30	26	2		2				6		4	13				1	1	6	4	8																																				
NORVEÇ	29	21	8								1	9	2		4	5				1																																				
İRİLANDA	27	17	5	1	4						2	5	8		5	1			5	1																																				
ESTONYA	26	22	3	1					2		9	5	4						4		4																																			
BOSNA HERSEK	19	17	2						1		4	7		2	1				1	10	3																																			
İZLANDA	12	9	3								1	4																																												
SAN MARİNO	12	8	1	2	1						7	2				1																																								
KARADAĞ	8	8									2	1		1					2																																					
LİNCİSTAYN	5	5									1	1	2			1																																								
ANDORA	4	2		1	1						1																																													
MONAKO	1	1									1																																													
Not: Bir kararda birden fazla maddede ihlal verilebilmektedir.																																																								

Tablo 1’i inceleyecek olursak ilk dikkatimizi çeken husus Türkiye’nin **2.404** ihlal kararı ile tüm taraf devletler arasında AİHS’ni en çok ihlal eden devlet konumunda olduğudur.

İkinci sırada **1.651** ihlal kararı ile İtalya, üçüncü sırada **1.140** ihlal kararı ile Rusya gelmektedir. 815 ihlal kararı ile Polonya dördüncü sırada, 777 ihlal kararı ile Romanya beşinci sırada yer almaktadır.

Bu ihlal kararları bakımından ağır insan hakları ihlalleri kategorisine giren yaşam hakkının ihlali konusunda Türkiye 92 esasa ilişkin 138'i etkin soruşturma eksikliğinden kaynaklanan 230 ihlal kararıyla, 202 esas 217 etkin soruşturma eksikliği çerçevesinde hakkında 419 ihlal kararı verilmiş Rusya'nın arkasından ikinci sırada yer almaktadır. Yaşam hakkının ihlali konusunda üçüncü sırada 13 esasa dair, 20 etkin soruşturma eksikliğinden kaynaklanan toplam 33 ihlal kararı ile Bulgaristan yer almaktadır.

Bu noktada altının çizilmesi gereken Rusya ve Türkiye'nin ardından üçüncü sırada gelen Bulgaristan ile sayılar arasında büyük bir fark olduğudur. Örneğin Avusturya, Macaristan, Portekiz, Almanya, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, İspanya, Danimarka, Norveç ve daha birçok devlete karşı yaşam hakkının ihlaline dair verilmiş bir karar yoktur.

İşkence ve kötü muamele yasağının ihlali meselesinde Rusya, 31 işkence, 357 kötü muamele ve 82 etkin soruşturma eksikliği olmak üzere toplam 470 defa mahkum olmuştur. Türkiye 29 işkence, 243 kötü muamele ve 135 etkin soruşturma eksikliği kararlarıyla toplam 407 defa mahkum olmasıyla ikinci sıradadır. Bu ağır insan hakkı ihlali konusunda üçüncü sırada Ukrayna 4 işkence, 70 kötü muamele ve 28 etkin soruşturma eksikliği olmak üzere toplam 102 ihlal kararıyla yer almaktadır.

Özgürlük ve güvenlik hakkını düzenleyen ve kişiyi haksız tutuklamalara karşı korumayı amaçlayan AİHS'nin 5. Maddesi Türkiye tarafından 554 kez ihlal edilmiştir. Bu konuda birinci sırada olan Türkiye'nin arkasından 422 ihlal kararıyla Rusya, 267 ihlal kararıyla Polonya gelmektedir.

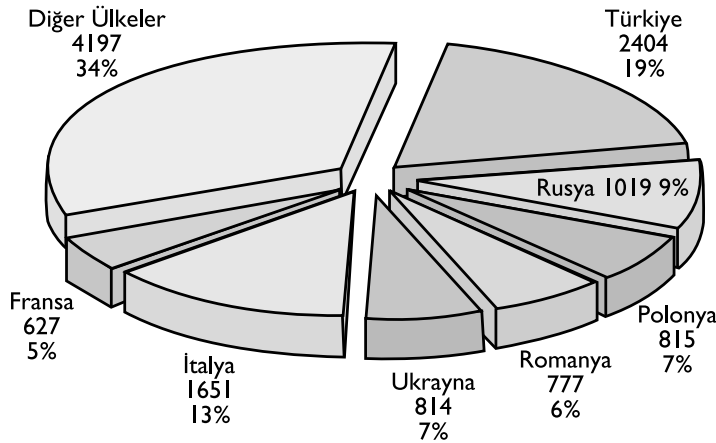
Adil yargılanma hakkının ihlali konusunda Türkiye 729 ihlal kararı ile birinci sıradadır. İkinci sırada 570 kararla Rusya, üçüncü sırada 432 kararla Ukrayna vardır. Yargılama süresinin uzunluğu meselesinde ise İtalya 1155 kararla birinci durumdadır. İtalya'nın arkasından 493 kararla Türkiye, 412 kararla Polonya gelmektedir.

Türkiye'nin AİHM karşısında sorunlu alanlarından birini oluşturan ifade özgürlüğü meselesinde rakamlar çok büyük farklar göstermektedir. Bu alanda Türkiye **207** ihlal kararıyla birinci konumdadır. Ancak hemen arkasından gelen Avusturya'nın ihlal kararı sayısı **32**, üçüncü sıradaki Fransa'nın **25**'dir.

Mülkiyet hakkının ihlali meselesinde ise Türkiye 611 ihlal kararıyla ilk sırada yer almakta, arkasından 456 ihlal kararıyla Rusya, 446 kararla Romanya gelmektedir.

Bu karşılaştırmalı Tablo 1 Türkiye'nin AİHM önündeki insan hakları sorunlarını net bir biçimde ortaya koymaktadır.

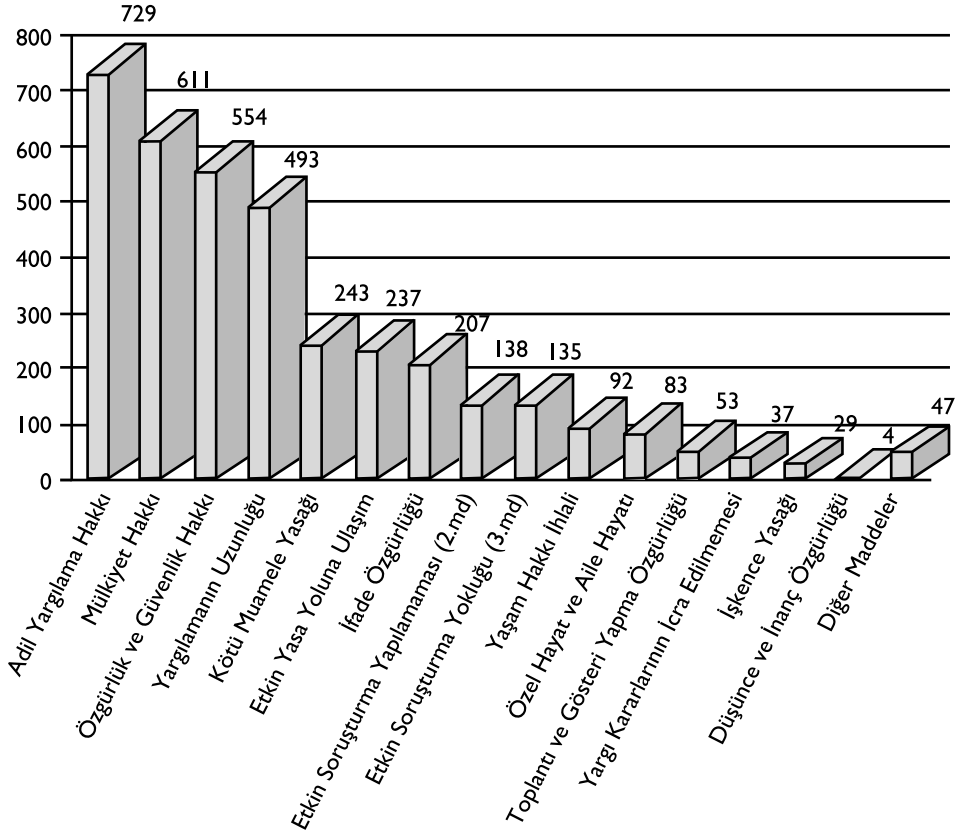
HAKKINDA EN ÇOK İHLAL KARARI VERİLEN DEVLETLER (1959 -2011)



Şekil 8.1: 1959-2011 Yılları Arasında Hakkında En Çok İhlal Kararı Verilen Devletler

Kaynak: Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı Web Sitesinden alınmıştır.

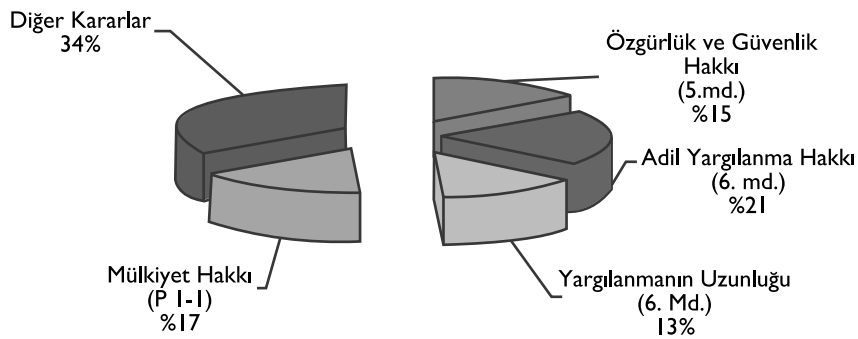
Şekil 1 AİHM'nin 1959-2011 arasında vermiş olduğu ihlal kararlarında %19 ile Türkiye'nin ilk sırada olduğunu göstermektedir. Türkiye'yi sırasıyla %13 ile İtalya, %9 ile Rusya izlemektedir. Türkiye, İtalya, Rusya, Polonya, Romanya ve Ukrayna aleyhine verilen ihlal kararları AİHM'nin verdiği tüm ihlal kararlarının yaklaşık %60'ını oluşturmaktadır. Bu 6 devlet ile diğer 41 devlet arasında başvuru ve ihlal oranları bakımından çok büyük farklar olduğu açık bir şekilde görülmektedir.



Şekil 8.2: Türkiye'nin Konu ve Sayılarına Göre AİHM Önündeki İnsan Hakları İhlalleri

Kaynak: Şekil 2 ve 3 Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Müdürlüğü Web sitesinden alınmıştır.

Şekil 2 AİHM'nin Türkiye aleyhine verdiği insan hakları ihlal kararlarını Tablo 1 de yer alan rakamlar çerçevesinde konularına göre düzenlemektedir.



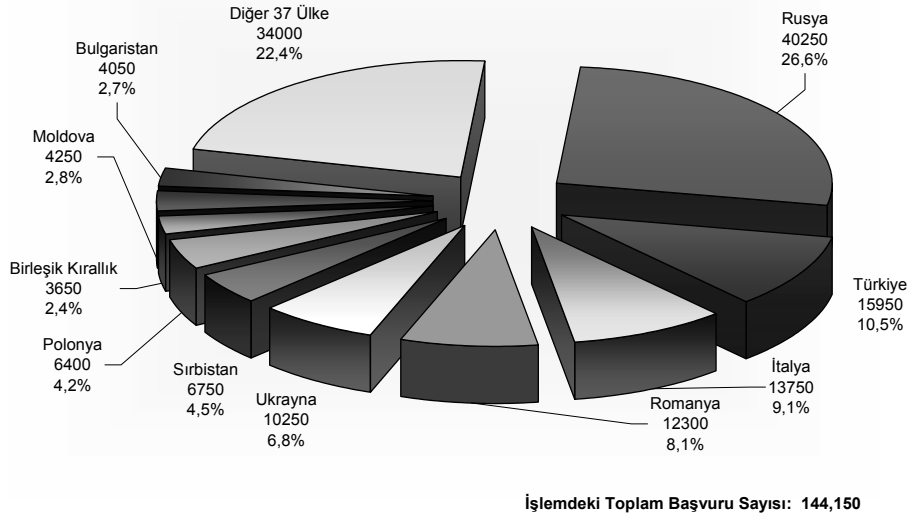
Şekil 8.3: AİHM'nin Türkiye'ye Karşı Verdiği İhlal Kararlarının Konularına Göre Oransal Dağılımı

Görüldüğü gibi Şekil 3 AİHM'nin Türkiye'ye karşı vermiş olduğu ihlal kararlarını oransal olarak göstermektedir. Verilen kararlar içinde %21 ile adil yargılanma hakkının ihlali en fazla ihlal kararı verilen

alanı oluşturmaktadır. İkinci olarak mülkiyet hakkının korunmasından kaynaklanan sorunlar gelmektedir (%17). Yasal tutukluluk ve tutukluluk süreleri meselesi en fazla ihlal kararı verilen (%15) diğer bir konudur. Adil yargılanma hakkı çerçevesinde değerlendirilen yargılamanın uzun sürmesi sorunu da ihlal kararlarının %13'nü oluşturmaktadır.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

YARGISAL SÜREÇTEKİ BAŞVURULARIN ÜLKELERE GÖRE DAĞILIMI 31/12/2011



Şekil 8.4: 31.12.2011 Tarihi İtibarıyla AİHM Önünde Karar İçin Bekleyen Bireysel Başvuruların Sayı ve Oranları

Şekil 4 bize hakkında en çok bireysel başvuru yapılan devletin 40.250 başvuru ile Rusya olduğunu göstermektedir. İkinci sırada **15.950** başvuru ile Türkiye gelmektedir. Üçüncü sırada 13.750 başvuru ile İtalya yer almakta, 12.300 başvuru ile Romanya onu izlemektedir. Beşinci sırada 10.250 başvuru ile Ukrayna yer almaktadır.

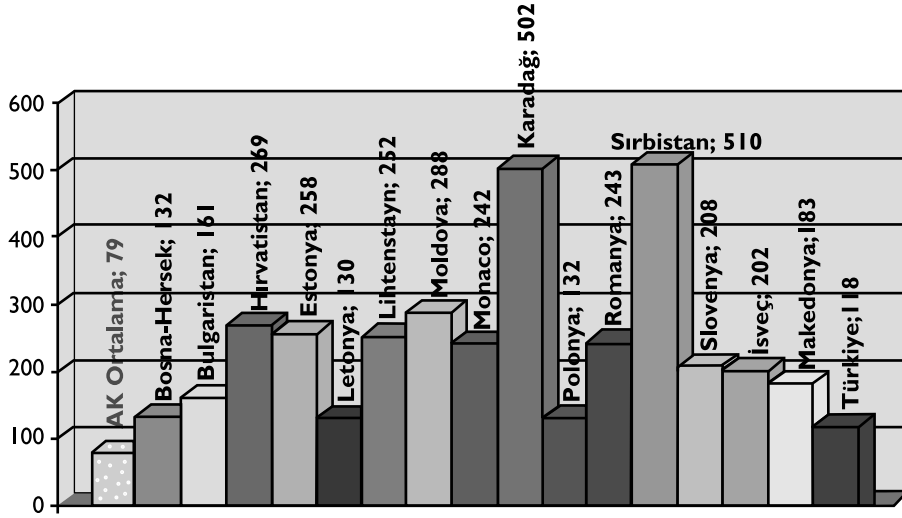
AİHM önünde 2011 yılı sonu itibarıyla 144.150 bireysel başvuru bir karar için beklemektedir. Bu bekleyen başvuruların %26,6'sı Rusya'dan, %10,5'i Türkiye'den, %9,1'i İtalya'dan yapılmıştır.

Şekil 4 bize AİHM önünde bekleyen başvuruların %70'inin Rusya, Türkiye, İtalya, Romanya, Ukrayna, Sırbistan ve Polonya olmak üzere 7 devletten geldiğini göstermektedir. Başvuruların %40'ı ise geri kalan 40 devletten gelmektedir.

Görüldüğü gibi AİHM önünde bekleyen dosya yükünü esas olarak Türkiye'nin de aralarında olduğu bu 7 devletten gelen başvurular oluşturmaktadır.

Ancak bireysel başvuru rakamlarını devletlerin nüfuslarına oranlarsak hakkında en fazla bireysel başvuru yapılan devletler sıralaması değişmektedir (Bakınız aşağıda Şekil 5).

NUFUSA ORANLA BAŞVURU SAYILARI (1/ 1000000) 2011 YILI



Şekil 8.5: Nüfusa Oranla 2011 Yılında AİHM'ne Bireysel Başvuru

Kaynak: Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı Web Sitesinden alınmıştır.

Görüldüğü gibi bireysel başvuruları nüfusa oranlarsak Sırbistan ve Karadağ ilk sıraya yükselmektedirler. Türkiye ise Avrupa Konseyi ortalaması olan 79'un üzerinde olduğundan Şekil 5'de yer almaya devam etmekte birlikte 15 devletin arkasından gelmektedir.

AİHM ve Türkiye konusunda yapılması gereken en önemli tespit ise, Türkiye'ye karşı yapılan bireysel başvuruların artmakla birlikte son yıllarda önemli bir niteliksel değişim içinde olduğudur. 1990'lı yıllarda ağır insan hakkı ihlalleri kategorisi çerçevesinde, yaşam hakkının ya da işkence yasağının ihlali iddiasıyla yapılan başvurular yerini yargılama süresinin uzunluluğundan şikayet eden başvurulara bırakmıştır. Türkiye'de AİHM kararlarının ulusal hukuka etkileri doğrultusunda 2001'den itibaren bir hukuk reformu sürecine girerek Avrupa insan hakları hukuku çerçevesinde birçok yasal ve anayasal değişiklik gerçekleştirilmiştir.

SIRA SİZDE 4



AİHM Türkiye'ye karşı ihlal kararlarını en fazla hangi konularda vermiştir?

İNTERNET



<http://www.ihb.gov.tr>

<http://www.inhak.adalet.gov.tr>

<http://www.echr.coe.int>

<http://www.echr.coe.int/hudoc>

DİKKAT



Türkiye AİHM'ne yapılan tüm başvurular bakımından Rusya'nın ardından ikinci sırada gelirken, başvuruların devletlerin nüfuslarına oranlanması halinde pozisyonu değişmektedir.

Özet

AİHM de Türkiye'ye karşı verilmiş ihlal kararlarına ve bu davaların niteliğine ilişkin bilgiler.

Türkiye AİHM'nin hakkında en fazla ihlal kararı verdiği devlettir. 31.12.2011 yılına kadar Türkiye hakkında 2.404 ihlal kararı verilmiştir. Ayrıca Türkiye 15.950 başvuru ile Rusya'dan sonra hakkında en çok bireysel başvuru yapılan devlettir.

Türkiye hakkında verilen insan hakları ihlali kararları genelde ağır insan hakkı ihlalleri olarak nitelendirilen yaşam hakkı ile işkence ve kötü muamele yasağının ihlali alanlarında söz konusu olmaktadır. Ancak tutukluluk ve yargılama süresinin uzunluğu, mülkiyet hakkının ve ifade özgürlüğünün ihlali iddiaları çerçevesinde yapılan bireysel başvurular da AİHM'nin en çok ihlal karar verdiği diğer sorunlu alanları oluşturmaktadır.

Yaşam hakkının korunması ile işkence ve kötü muamele yasağı AİHM içtihatları uyarınca devlet için pozitif yükümlülükler doğurur. Öldürmeme ve işkence ve kötü muamele yapmama yükümlülüğü yanında, bu eylemleri yapan kişilerin yakalanıp soruşturulması devletin görevidir. Bu yaklaşım 1998 tarihli Türkiye'ye karşı verilmiş Kaya (yaşam hakkı) ve 1996 tarihli Aksoy (işkence yasağı) kararlarında açıkça ortaya konmuştur.

Ayrıca güvenlik görevlilerinin orantılı güç kullanma zorunluluğu da gene AİHM kararlarında yer almaktadır.

Tutukluluk ve yargılama sürelerinin uzunluğu meselesi de Türkiye'nin AİHM de en çok mahkum olduğu alanların bir diğeridir.

AİHM kararlarının ulusal hukuku değiştirici etkisine dair bilgiler.

AİHS'nin 46. maddesi taraf devletlere AİHM kararlarına uyma yükümlülüğü getirmektedir. Devletlerin kararın gereklerini yerine getirmesi AİHM'nin ihlal kararında hükmettiği tazminat miktarının başvurucuya ödenmesi yanında, kararda tespit edilen ulusal hukuk düzeni ile AİHM içtihatları arasındaki uyumsuzluğun giderilmesi yükümünü de içerir. Bu uyumsuzluk bir yasadan ya da ulusal mahkemelerin süre giden bir içtihadından kaynaklanıyor olabilir. Bu durumda AİHM kararının icrası ancak ulusal hukuk düzeninde yer alan AİHM içtihadına uygun olmayan sorunun giderilmesi ile mümkündür. Bu bir yasa maddesi ise maddenin değiştirilmesi ya da kaldırılması gerekir. AİHM bu gibi hallerde genelde izlenmesi gereken yol ya

da alınması gereken tedbirleri ilgili devlete tavsiye etmektedir.

Avrupa Konseyi'ne üye devletlerin ulusal hukuk düzenleri insan hak ve özgürlüklerinin korunması açısından benzer özellikler göstermektedir. Bu açıdan bir taraf devlet için verilmiş bir karar benzer sorunu içeren diğer bir devlet tarafından da uygulanmaktadır.

Örneğin gözaltında avukat bulundurma zorunluluğu AİHM'nin Türkiye'ye karşı vermiş olduğu 2008 tarihli Salduz kararından kaynaklanmaktadır. Karar Türkiye'ye karşı verilmiş olmakla birlikte bu yönde hukuki düzenlemesi yetersiz olan Fransa ve Belçika da ulusal hukuklarında gerekli düzenlemeleri yapmışlardır.

Gene aynı doğrultuda Türkiye 2012 yılında Terörle Mücadele Yasası'nın 6/5. maddesini kaldırarak AİHM içtihadına uyum sağlamıştır.

Türkiye ve diğer devletlerin AİHM önündeki insan hakları ihlalleri istatistiklerine ilişkin bilgiler.

Bu çerçevede öncelikle AİHS maddelerinin ihlalleri Türkiye ve diğer devletler bakımından karşılaştırmalı olarak görülebilmektedir. 1959-2011 yılları arasında AİHM en fazla ihlal kararını 2.404 kararla Türkiye'ye karşı vermiştir. Türkiye'nin AİHS ihlallerini konu itibarıyla ele alan istatistiklere baktığımızda en fazla ihlal kararının adil yargılanma ilkesi çerçevesinde gerçekleştiği görülmektedir. Arkadan mülkiyet hakkına ilişkin sorunlar ve tutukluluk uygulamaları çerçevesinde verilen kararlar gelmektedir. Karar için bekleyen bireysel başvuru sayısı ve oranlarına bakıldığında Türkiye 15.950 başvuru ile Rusya'nın ardından ikinci sırada gelmektedir. Bu oran AİHM önündeki başvuruların %10,5'dir. Ancak başvuruların devletlerin nüfuslarına oranlanması halinde Türkiye 47 devlet arasında 16. sırada yer almaktadır.

Türkiye'ye karşı yapılan bireysel başvurular son yıllarda önemli bir niteliksel değişim içine girmiştir. 1990'lı yıllarda ağır insan hakkı ihlalleri kategorisi çerçevesinde, yaşam hakkının ya da işkence yasağının ihlali iddiasıyla yapılan başvurular yerini yargılama süresinin uzunluğuna dair başvurulara bırakmıştır.

Kendimizi Sınayalım

1. Türkiye AİHM'nin yetkisini hangi yıl tanımıştır?

- a. 1987
- b. 1959
- c. 2001
- d. 1990
- e. 1954

2. Ağır insan hakkı ihlalleri kategorisi aşağıdakilerden hangisini kapsar?

- a. Mülkiyet Hakkı
- b. Özel Hayatın Gizliliği
- c. İşkence ve Kötü Muamele
- d. İfade Özgürlüğü
- e. Uzun Tutukluluk

3. AİHM içtihatlarına göre güvenlik güçleri görevlerini yerine getirirken aşağıdakilerden hangisini yapmakla yükümlüdür?

- a. Amaçla orantılı tedbirler almak
- b. Göz yaşartıcı gaz kullanmak
- c. Olayla ilgilenmemek
- d. Kalabalığa ateş açmak
- e. Cop kullanmak

4. AİHM Salduz/Türkiye kararında aşağıdaki ilkelerden hangisini getirmiştir?

- a. Etkili soruşturmanın gerekliliği
- b. Kişinin derhal hakim önüne çıkarılması ilkesinin gerekliliği
- c. Gözaltının başladığı andan itibaren avukat bulundurma zorunluluğunun gerekliliği
- d. Basın özgürlüğünün gerekliliği
- e. İfade özgürlüğünün sağlanmasını istemiştir.

5. Türkiye, 2012 yılında hangi yasayı değiştirerek ifade ve basın özgürlüğü açısından AİHM içtihatlarına uyum sağlamayı amaçlamıştır?

- a. Ceza Usul Yasası
- b. Medeni Kanun
- c. Ceza Yasası
- d. Terörle Mücadele Yasası
- e. İcra İflas Yasası

6. AİHM'nin en fazla ihlal kararı verdiği devlet olan Türkiye'nin arkasından hangi devlet gelmektedir?

- a. Rusya
- b. İtalya
- c. Fransa
- d. Portekiz
- e. Polonya

7. AİHM kararlarına göre yaşam hakkının ihlallerinde hangi devlet birinci sıradadır?

- a. Bulgaristan
- b. Türkiye
- c. Çek Cumhuriyeti
- d. Ukrayna
- e. Rusya

8. AİHM Türkiye için en çok hangi hakkın ihlal edildiğine dair kararlar vermiştir?

- a. İfade özgürlüğü
- b. Mülkiyet hakkı
- c. İşkence ve Kötü Muamele yasağı
- d. Adil yargılanma hakkı
- e. Uzun tutukluluk süresi

9. AİHM bireysel başvuru oranları bakımından Türkiye kaçınıcı sırada yer almaktadır?

- a. Birinci
- b. İkinci
- c. Dördüncü
- d. On altıncı
- e. Yirminci

10. Son yıllarda Türkiye'ye karşı yapılan bireysel başvurular en çok hangi alanda gözlenmektedir?

- a. Adil yargılanma
- b. Orantısız güç kullanımı
- c. Uzun tutukluluk
- d. Kötü muamele
- e. İfade özgürlüğü

Kendimizi Sınavalım Yanıt Anahtarı

1. d Yanıtınız yanlış ise “Giriş” bölümünü yeniden gözden geçiriniz.

2. c Yanıtınız yanlış ise “Ağır İnsan Hakkı İhlalleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

3. a Yanıtınız yanlış ise “Yaşam Hakkı ve Orantısız Güç Kullanımı” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

4. c Yanıtınız yanlış ise “AİHM Kararlarının Ulusal Hukuku Değiştirici Etkisi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

5. d Yanıtınız yanlış ise “AİHM Kararlarının Ulusal Hukuku Değiştirici Etkisi” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

6. b Yanıtınız yanlış ise “AİHM Bireysel Başvuru ve İnsan Hakları İstatistikleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

7. e Yanıtınız yanlış ise “AİHM Bireysel Başvuru ve İnsan Hakları İstatistikleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

8. d Yanıtınız yanlış ise “AİHM Bireysel Başvuru ve İnsan Hakları İstatistikleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

9. b Yanıtınız yanlış ise “AİHM Bireysel Başvuru ve İnsan Hakları İstatistikleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

10. a Yanıtınız yanlış ise “AİHM Bireysel Başvuru ve İnsan Hakları İstatistikleri” başlıklı konuyu yeniden gözden geçiriniz.

Sıra Sizde Yanıt Anahtarı

Sıra Sizde 1

İnsanın en temel hakkı olan yaşam hakkı ile insanlık onurunu zedeleyen ve bir insanlık suçu oluşturan işkence yasağına aykırı eylemler ağır insan hakları ihlalleri kategorisini oluşturur.

Sıra Sizde 2

AİHM’nin gelişen içtihadı yaşam hakkının korunmasında devletin pozitif yükümlülüklerini ortaya koymuştur. Bu yükümlülük meydana gelmiş bir ölüm olayında etkin soruşturma yapılması zorunluluğunu içerir. AİHM yaşam hakkının pozitif yükümlülükler doğurduğunu kabul etmekte, devletin araştırma, soruşturma ve hak ihlallerine son verme doğrultusunda etkin çalışmalar yapma zorunluluğunu ortaya koymaktadır. (Kaya/Türkiye, 1998) Devlet etkili bir soruşturma yaparak olayın faillerini ortaya çıkarabilmek için gereken bütün tedbirleri almalıdır. Bu doğrultuda öldürmeme yükümünü öncelikle kendisi yerine getiren devlet, ölümle sonuçlanacak saldırı ve eylemleri önlemek için sorumluların saptanıp yargılanmalarına yönelik uygun yöntemlerin işlerliğini sağlamakla yükümlüdür. İşkence ve kötü muamele yasağında ise devletin buradaki yükümlülüğü öncelikle negatiftir, diğer bir ifade ile işkence ve kötü muamele yapmamaktır. Yaşam hakkının korunmasında olduğu gibi işkence ve kötü muamele yasağı da pozitif yükümlülükler içerir. Devlet böyle eylemler gerçekleştiren sorumluları tespit edip cezalandırmak için etkili bir soruşturma yapmalıdır (Aksoy/Türkiye, 1996).

Sıra Sizde 3

AİHS'nin 46. maddesi taraf devletlere AİHM kararlarına uyma yükümlülüğü getirmektedir. Devletlerin kararın gereklerini yerine getirmesi AİHM'nin ihlal kararında hükmettiği tazminat miktarının başvurucaya ödenmesi yanında, kararda tespit edilen ulusal hukuk düzeni ile AİHM içtihatları arasındaki uyumsuzluğun giderilmesi yükümünü de içerir. Bu uyumsuzluk bir yasadan ya da ulusal mahkemelerin süre giden bir içtihadından kaynaklanıyor olabilir. Bu durumda AİHM kararının icrası ancak ulusal hukuk düzeninde yer alan AİHM içtihadına ters sorunun giderilmesi ile mümkündür. Bu bir yasa maddesi ise maddenin değiştirilmesi ya da kaldırılması gerekir. AİHM bu gibi hallerde genelde izlenmesi gereken yol ya da alınması gereken tedbirleri ilgili devlete tavsiye etmektedir. Bu çerçevede Avrupa Konseyi'ne üye devletlerin ulusal hukuk düzenleri insan hak ve özgürlüklerinin korunması açısından benzer özellikler göstermektedir. Avrupa'nın ortak değerlerini oluşturan insan hakları, demokratik hukuk devleti ve hukukun üstünlüğü ilkeleri taraf devletlerde benzer yasa, uygulama ya da usullerle korunmaya başlamıştır. Bu süreç AİHM kararlarının ulusal hukuk düzenleri üzerindeki değiştirici etkisi ile ivme kazanmıştır. Diğer bir ifadeyle bir devlet için verilmiş bir karar benzer sorunu içeren diğer bir devlet tarafından da uygulanmaktadır. Bu noktada örnek olarak gözaltında avukat zorunluluğuna dair Salduz/Türkiye kararı verilebilir.

Sıra Sizde 4

AİHM tarafından verilen kararlar içinde % 21 ile adil yargılanma hakkının ihlali en fazla ihlal kararı verilen alanı oluşturmaktadır. İkinci olarak mülkiyet hakkının korunmasından kaynaklanan sorunlar gelmektedir (%17).

Yasal tutukluluk ve tutukluluk süreleri meselesi en fazla ihlal kararı verilen (%15) diğer bir konudur. Adil yargılanma hakkı çerçevesinde değerlendirilen yargılamanın uzun sürmesi sorunu da ihlal kararlarının %13'nü oluşturmaktadır.

Yararlanılan Kaynaklar

AİHM İstatistikleri (Bakınız AİHM web sitesi)

AİHM Kararları (Bakınız AİHM kararlar sayfası/Hudoc)