



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Delil YÜKSEKDAĞ

TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN COĞRAFİ SINIRLILIKLARI: TÜRKİYE ÖRNEĞİ

Kamu Yönetimi Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2018



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Delil YÜKSEKDAĞ

TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN COĞRAFİ SINIRLILIKLARI: TÜRKİYE ÖRNEĞİ

Danışman

Dr.Öğr. Üyesi Ali ERDEM

Kamu Yönetimi Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2018

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Delil YÜKSEKDAĞ'ın bu çalışması, jürimiz tarafından Kamu Yönetimi Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Dr. Öğr. Üyesi Hüsniye AKILLI (İmza)

Üye (Danışmanı) : Dr. Öğr. Üyesi Ali ERDEM (İmza)

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Ramazan İZOL (İmza)

Tez Başlığı: Temel Hak ve Özgürlüklerin Coğrafi Sınırlılıkları: Türkiye Örneği

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 26/06/2018

Mezuniyet Tarihi : 02/08/2018

(İmza)
Prof. Dr. İhsan BULUT
Müdür

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Temel Hak ve Özgürlüklerin Coğrafi Sınırlılıkları: Türkiye Örneği” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımdan yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

Delil YÜKSEKDAĞ





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU
BEYAN BELGESİ



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
Adı-Soyadı	Delil YÜKSEKDAĞ
Öğrenci Numarası	20165218010
Enstitü Ana Bilim Dalı	Kamu Yönetimi
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Programın Türü	(X) Tezli Yüksek Lisans () Doktora () Tezsiz Yüksek Lisans
Danışmanın Unvanı, Adı-Soyadı	Dr. Öğr. Üyesi Ali ERDEM
Tez Başlığı	Temel Hak Ve Özgürlüklerin Coğrafi Sınırlılıkları: Türkiye Örneği
Turnitin Ödev Numarası	986787077

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 95 sayfalık kısmına ilişkin olarak, 01/08/2018 tarihinde tarafımdan Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nda belirlenen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve ekte sunulan rapora göre, tezin/dönem projesinin benzerlik oranı;

alıntılar hariç % 11

alıntılar dahil % 15' tir

Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:

(X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylarım.

() Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esasları'nda öngörülen yüzdelik sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.

Gerekçe:

Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlerin ışığı altında tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.

01/08/2018

(imzası)

Dr. Öğr. Üyesi Ali ERDEM

İÇİNDEKİLER

TABLO LİSTESİ.....	iv
KISALTMALAR LİSTESİ	v
ÖZET	vi
SUMMARY	vii
ÖNSÖZ	ix
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜK KAVRAMLARI

1.1. Hak Ve Özgürlükler.....	4
1.1.1. Hak Kavramı	4
1.1.2. Özgürlük Kavramı	6
1.2. Hak Ve Özgürlüklerin Sınıflandırılması.....	8
1.2.1. Klasik (Jellinek) Sınıflandırmaya Göre Haklar	8
1.2.1.1. Negatif Statü Hakları	10
1.2.1.2. Pozitif Statü Hakları	10
1.2.1.3. Aktif Statü Hakları.....	11
1.2.2. Kuşaklara Göre Haklar	11
1.2.2.1. Birinci Kuşak Haklar	12
1.2.2.2. İkinci Kuşak Haklar	13
1.2.2.3. Üçüncü Kuşak Haklar.....	14
1.2.2.4. Dördüncü Kuşak Haklar	15
1.3. Temel Hak Ve Özgürlükler	16
1.3.1. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde Temel Hak ve Özgürlükler.....	16
1.3.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Temel Hak ve Özgürlükler.....	18
1.3.2.1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Koruma Altına Alınan Hak ve Özgürlükler	21
1.3.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Ek Protokollerinde Koruma Altına Alınan Hak ve Özgürlükler	21

İKİNCİ BÖLÜM

TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN COĞRAFİ SINIRLILIKLARI

2.1. Avrupa Konseyi Ve İnsan Hakları.....	23
2.1.1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	24
2.1.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi.....	28
2.2. Amerikan Devletleri Örgütü Ve İnsan Hakları.....	30
2.2.1. Amerikan Devletleri Örgütü.....	30
2.2.1.1. Amerikan Devletleri Örgütü Şartı.....	32
2.2.1.2. Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nda İnsan Hakları Düzenlemeleri.....	32
2.2.2. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi.....	33
2.2.3. Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi.....	35
2.3. Afrika İnsan Hakları Sistemi.....	38
2.3.1. Afrika Birliği Örgütü.....	39
2.3.2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı.....	43
2.3.3. Denetim Mekanizması.....	45
2.4. İslam Coğrafyasında İnsan Hakları.....	46

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRKİYE'DE TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLER

3.1. 1982 Anayasasında Temel Hak Ve Özgürlükler.....	51
3.2. Türkiye'de İnsan Haklarının Bireysel Başvuru Yoluyla Korunması.....	53
3.2.1. Bireysel Başvuru Hakkına Sahip Olanlar.....	55
3.2.2. Bireysel Başvuruların Kabul Edilebilirlik Şartları.....	56
3.2.3. Esas Hakkında İnceleme ve Karar.....	57
3.3. Türkiye'de İnsan Haklarının İdari Kurumlar Aracılığıyla Korunması.....	60
3.3.1. İnsan Hakları Başkanlığı.....	65
3.3.2. İl ve İlçe İnsan Hakları Kurulu.....	65
3.3.3. İnsan Hakları Üst Kurulu.....	68
3.3.4. İnsan Hakları Danışma Kurulu.....	69
3.3.5. İnsan Hakları Eğitimi On Yıl Ulusal Komitesi.....	71
3.3.6. TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu.....	72
3.3.7. Türkiye İnsan Hakları Kurumu.....	74

SONUÇ	76
KAYNAKÇA.....	90
ÖZGEÇMİŞ	95



TABLO LİSTESİ

Tablo 3.1 İnsan Hakları İdari Yapılanmaları.....	63
--	----



KISALTMALAR LİSTESİ

ADÖ: Amerikan Devletleri Örgütü

ABÖ: Afrika Birliği Örgütü

ABD: Amerika Birleşik Devletleri

AİHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AİHHS: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi

AİHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

BM: Birleşmiş Milletler

DGM: Devlet Güvenlik Mahkemeleri

TC: Türkiye Cumhuriyeti

TİHK: Türkiye İnsan Hakları Kurulu

ÖZET

Temel hak ve özgürlüklerin korunması ve kullanılmasının önündeki engellerin kaldırılması için kurulan güvence mekanizmaları, bölgeden bölgeye değişkenlik göstermektedir. Tarihsel süreç içinde, temel hak ve özgürlükler kavramsal ve pratik olarak sürekli bir gelişim göstermektedir. Bu anlayışın sonucu olarak 1948 yılında İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ilan edilmiştir. Böylece, tarihte ilk defa “insan hakları” evrensel bir kimlik kazanmış ve geçerliliği konusunda genel uzlaşma sağlanmıştır.

Türkiye, insan hakları konusundaki bu duyarlılığının bir yansıması olarak gerek BM Teşkilatı gerekse Avrupa düzeyinde ortaya çıkan insan hakları ve demokrasi odaklı oluşumların içinde yer almıştır. Bu bağlamda Türkiye, 1949 yılında Avrupa Konseyi’nin kurucuları arasında yer almış ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ni de kabul edip onaylamıştır. Türkiye hem AİHS hem de BM ve Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı çerçevesinde taraf olduğu diğer sözleşmeler dolayısıyla insan hakları konusunda yükümlülükler altına girmiştir.

Ülkemizde insan haklarını koruma ve geliştirme konusu ciddiye alınmış ve bunun bir yansıması olarak yeni kurumsal yapılar oluşturulmuştur. Bu amaçla Kamu Denetçiliği Kurumu ve İnsan Hakları Kurumu gibi teşkilatlar kurulmuştur. Getirilen bu mekanizmalar ve oluşturulan yeni birimlerle insan hakları ihlallerinin süratle tespiti ve ortadan kaldırılması konusunda önemli mesafeler alınmıştır.

Ayrıca son anayasa değişikliğiyle, mevcut hak arama yollarına ek olarak getirilen bireysel başvuru hakkı, yeni bir temel hak ve özgürlükleri koruma mekanizması olarak hukuk hayatımıza kazandırılmıştır. Söz konusu anayasa değişikliği sayesinde anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden AİHS kapsamında olan herhangi birinin ihlal edilmesi durumunda, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılması olanaklı hale gelmiştir.

Hukuk devletinde hak ve özgürlüklerin anayasal ve yasal düzeyde güvence altına alınmasının, hatta içerik bakımından çok yüksek evrensel standartlara sahip metinler olmasının bir anlam ifade edebilmesi için öncelikli olarak yasalar uygulanabilir nitelikte olmalıdır. Bu ihtiyaca binaen ülkemizde insan haklarının korunması amacıyla gerek idari kurum ve kuruluşlar gerekse Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru mekanizması kullanılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Temel Hak, Özgürlükler, Coğrafi Sınırlılık.

SUMMARY

GEOGRAPHICAL BOUNDERS OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND FREEDOMS: TURKEY AS A SAMPLE

Assurance mechanisms established in order to eliminate obstacles before safeguarding and exercising fundamental rights and freedoms may vary from one region to another. As a result of this understanding, the Universal Declaration of Human Rights was declared in 1948. Thus, “human rights” gained a universal identity for the first time and a general consensus was reached in terms of their validity.

As a reflection of her sensitivity in terms of human rights, Turkey has been involved in both the United Nations and in a large number of organizations that emerged later at the European level with a focus on human rights and democracy. Within this context, Turkey became one of the founding members of the European Council in 1949 and approved and ratified the European Convention on Human Rights. Turkey has undertaken obligations on human rights both pursuant to the European Convention on Human Rights and under other agreements to which she has been a party within the framework of United Nations and Organisation for Cooperation and Security in Europe.

Turkey has taken the issue of safeguarding and improving human rights seriously and therefore, established new institutional structures. For this purpose, organizations such as Ombudsman Institution and Human Rights Institution have been established. With these new mechanisms and newly established units, it is done considerable progress in terms of the prompt identification and ending of human rights violations.

The right of individual application enacted with the adoption of the last amending Certain Provisions of the Constitution via the referendum was brought to our legal system as a new mechanism to safeguard fundamental rights and freedoms in addition to the currently available legal remedies. In the event that one of the fundamental rights and freedoms which are within the scope of the European Convention on Human Rights and guaranteed in the Constitution pursuant to the aforesaid amendment is violated, it has been made possible to lodge an individual application before the Constitutional Court.

In a state of law, in order to ensure that rights and freedoms are guaranteed at constitutional and judicial levels, that legal texts are of very high universal standards in terms of their content and that they are meaningful, firstly, the laws should be applicable. Because of this need, in order to protect human rights both are used in our country, institutional structures/units and individual application mechanism.

Keywords: Fundamental Rights, Freedoms, Geographical Limitation.



ÖNSÖZ

10 Aralık 1948’de Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından ilan edilmiş İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nde bulunan “insan hakları” kavram ve ilkeleri, özellikle 1970’li yıllardan itibaren, “insan haklarının evrensel bir nitelik taşıdığı” argümanı ile küreselleşme yoluna girmiştir. Bu çalışmada, Birleşmiş Milletler gibi uluslararası örgütler bünyesinde kabul edilen metinlerde öngörülen insan hakları kavramı, ilke ve normlarının farklı coğrafyalara göre nasıl farklılık gösterebileceği hususunda araştırma yapılmıştır.

Çalışmanın amacı temel hak ve özgürlüklerin coğrafi sınırlılığı varsayımında Türkiye örneğinin açıklanmasıdır. Ayrıca çalışmada evrensel bir boyut taşıdığı iddia edilen temel hak ve özgürlüklerin her coğrafyanın kendine özgü anayasal sınırlamaları, kültürel değişkenleri, dinsel farklılıkları, farklı rejimleri ve daha birçok sayılabilecek ana unsurlardan dolayı bahsi geçen “evrensel” boyutu ile anayasalarda yer bulması mümkün mü sorusuna yanıt aranmaktadır.

Çalışmamızda Avrupa, Amerika, Afrika kıtalarının yanı sıra İslam coğrafyasındaki insan haklarının gelişimi süreci incelenmiştir. Bu bağlamda da örneklem olarak Türkiye’de insan haklarının ne şekilde yer bulduğu konusuna yer verilmesidir. Her ülke ya da bölge için insan haklarının tam şekliyle yürürlüğe koyabilecek bir kurum oluşturmak mümkün mü sorusuna yanıt aramaktır.

Çalışmada nitel veri analizi tasarımlarından literatür taraması yapılarak örnekleyici yöntem kullanılmıştır. Temel hak ve özgürlüklerin ortaya çıkışı ve bölgelere göre farklı biçimde gelişim gösterdiği hususunda inceleme yapılmıştır. Bu hususta Türkiye örnek gösterilmiştir.

Bu çalışmada bana desteğini hiçbir zaman esirgemeyen ve her zaman yanımda olan aileme, arkadaşlarıma ve bana özellikle hayatın her alanında rehberlik eden danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi Ali ERDEM’e sonsuz teşekkürler.

Delil YÜKSEKDAĞ

Antalya, 2018

GİRİŞ

İnsan hakları, bireylerin doğumdan itibaren sahip oldukları, devredilemez, dokunulmazlığı olan ve vazgeçilemez hakların başında gelmektedir. Günümüz standartlarında en fazla kabul edilebilirliği olan tanım bu şekildedir.

İnsan haklarına dair ilk rastlantılar Eski Yunan bölgesinde karşımıza çıkmaktadır. Eski Yunan'da özgür olan fikir ve siyasal ortamın varlığı insan haklarına zemin hazırlamıştır. İlk ve orta çağlarda ise insan haklarına en fazla sahip çıkan grup semavi dinleri benimseyen insanlar olmuştur. Bunun nedeni semavi din liderlerinin yerleşik ve kurulu olan düzene karşı çıkarak işkence ve zulüm görmeleridir. Fakat din kültürünün kurulmuş düzeni ele geçirmesi üzerine hak ve adalete dair istekleri son bularak, insan hakları konusunda gerçekleşen ihlaller teokratik bir şekil almıştır.

İnsan haklarına dair temeller insanların birlikte yaşamaya başlamasından ortaya çıkmasıyla beraber, bu kavramın sistemli ve hukuksal olarak geliştirilmesi İngiltere'de kral yetkilerinin sınırlandırılmasını sağlayan 1215 tarihli Magna Carta'ya dayanır. İnsan haklarının gördüğü ilk ve en önemli gelişmeler İngiltere'de ortaya çıkmıştır. Bu belgeden sonra kabul edilmiş olan İngiltere'de imzalanmış İnsan Haklarına dair belgeler de insan haklarının gelişmesi ve tüm dünyaya yayılması bakımından oldukça önemli bir yere sahiptir.

İnsan haklarının tüm dünyaya yayılması konusunda İngiltere'yi Amerika ve Fransa takip etmiştir. Fransa'da yaşanan ihtilal, insan hakları alanında gerçekleştirilen önemli bir adım olarak nitelendirilebilir. İnsan haklarına ve özgürlüklerine dair kıvılcımlar Amerika Anayasası ile ortaya çıkmıştır. II. Dünya Savaşı sonrasında kurulmuş olan Birleşmiş Milletler Örgütü ile insan hakları uluslararası bir düzeyde yaygınlık kazanmaya başlamıştır. Burada esas insan haklarının korunması ve daha iyi şartlara getirilmesidir. Bu şekilde hem insan haklarının uluslararası özellik kazanmasının hem de uluslararası düzeyde korunmasının kapısı açılmıştır.

II. Dünya savaşının başlamasına kadar insan haklarının gerçekleşmesi adına hukuki anlamda insan haklarının tanınıyor olması yeterli kabul edilmiştir. Parlamento, savaşa kadar insan haklarının koruyuculuğunu üstlenmişlerdir.

Dünya üzerinde insan haklarına dair yaşanan bu gelişmeler coğrafi sınırları aşarak pek çok ülkeye ulaşmıştır. Bölge düzeyinde örgütlenmiş olan insan hakları koruma sistemleri, Birleşmiş Milletler sisteminden bağımsız bir şekilde gelişim göstermiştir. Bu anlaşma kapsamında bölgesel olarak insan haklarının geliştirilmesi ihtimaline dair bir hüküm

yazmamaktadır. Bölgesel sisteme karşı gerçekleştirilen tek atıf barış ve güvenlikle alakalıdır. Öncelerde Birleşmiş Milletler, insan haklarının evrensel niteliğini kaldırarak olma düşüncesiyle bölgesel insan hakları sisteminin geliştirilmesine çekimser kalmıştır. Bunun yanı sıra, bölge sistemlerinde bulunan insan hakları belgeleri, Birleşmiş Milletler sistemleri tarafından düzenlenmiş olan esas belgelere dayanarak gelişim göstermiştir.

İnsan haklarının bölgesel olarak korunması aşamasında özellikle olarak Amerika, Afrika ve Avrupa sistemleri dikkat çekici yapıdadır. Avrupa’da gelişen sistemler tüm dünyada kabul gören sistem olabilme özelliği taşımaktadır. 1949 senesinde yürürlüğe girmiş olan Avrupa Konseyi statüsünün genel hedefi insan haklarının sağlanması, korunması ve geliştirilmesidir. İnsan haklarının ulusal ve uluslararası düzeyde önem kazanması 1953 senesinde kabul edilip yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi dahilinde gerçekleşmiştir. Bu sözleşme, Konseyin insan hakları ile ilgili oluşturduğu uluslararası bir sözleşme niteliği taşımaktadır ve soyut bir kavram olan insan haklarını somutlaştırmıştır.

Tüm insan hakları üç türlü sorumluluk gerektirebilmektedir. Bunlardan ilki, devlet oranları ve görevlilerinin kendilerine karşı bir ihlal yapılmamasını gerektiren saygı gösterme sorumluluğu; ikincisi, devlette hak sahibi olan üçüncü tarafların müdahalelerine karşı korunup faillerinin cezalandırılmasını gerektiren koruma sorumluluğu son olarak da hakkın tamamen gerçekleştirilmesi ve etkinleştirilmesi amacıyla olumlu önlemlerin alınmasını gerektiren uygulama yükümlülüğüdür. Bu yaklaşım daha çok toplumsal, ekonomik ve kültürel hakların tam anlamıyla yerine oturtulması için adanan belgelerin uygulanmasının denetlenmesinden yükümlü olan organlar tarafından tercih edilirken medeni ve siyasi haklarla ilgili olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin tercihi değildir.

Çalışmanın amacı temel hak ve özgürlüklerin coğrafi sınırlıklarında Türkiye örneğinin açıklanmasıdır. İnsan hakları alanında gerçekleştirilen birçok gelişme tüm dünyada farklı işletim sistemlerinin kurulmasına neden olmuştur. Ülkemizde bu sistem birçok alt kuruluş ile ilerleme kaydetmiştir. Çalışmanın birinci bölümünde temel hak ve özgürlüklere ait kavramlar detaylı olarak açıklanmıştır. Hak ve özgürlük kavramı, klasik sınıflandırmalara göre gerçekleştirilen haklar, kuşaklara göre haklar açıklanmıştır. Temel hak ve özgürlüklerin Birleşmiş Milletler Beyannamesinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi içinde ve eklenen ek protokollerde nasıl ele alındığı irdelenmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde temel hak ve özgürlüklerin coğrafi sınırlılıklarına değinilmiştir. Burada Avrupa, Amerika ve Afrika ülkelerinde uygulanan hak ve özgürlükler en açık şekliyle ifade edilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mahkemesi, Amerikan Devletleri Örgütü, Afrika Birliği Örgütü tüm mekanizmaları açıklanmıştır. Aynı zamanda

İslam coğrafyası üzerinde insan haklarının nasıl gelişim gösterdiği ve uygulandığına dair kanılara varılmıştır.

Çalışmamızın son bölümünde dünya mekanizmalarının incelenmesinden sonra ülkemizde insan haklarının ne şekilde yer bulduğu konusuna yer verilmiştir. 1982 Anayasası ile sınırlandırılan haklardan bireysel başvuru yoluyla korunan haklara kadar detaylı bir biçimde irdelenen haklara dair kurulan komisyon ve kuruluşlardan bahsedilmiştir. Bu bölümde komisyon ve kuruluşların görevleri, yetkileri, sınırları anlatılmıştır. Son olarak Dünyaya nazaran ne şekilde uygulamalar yapıldığına dair karşılaştırma ile çalışma sonlandırılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜK KAVRAMLARI

1.1. Hak ve Özgürlük Kavramları

1.1.1. Hak Kavramı

Türkçede ‘adalet’; adaletin, hukukun, geleneklerin gerektirdiği ya da bir kişiye ayırmış olduğu olgu: doğru, gerçek, uğraş, emeğin ve zahmetin karşılığı, iddiada gerçeğe uygunluk; pay, hisse; insaf anlamlarını dile getiren hak kelimesi Arap kökenine sahiptir (TDK, 2013: 275). İnsanların çıkarlarını karşılamaya yönelik hukuk düzenlerinin tanımış irade gücü veya hukuk gücü şeklinde tanımlanarak hukuk çerçevesi altında korunmakta olan ve sahiplerine bu korunma durumundan faydalanma yetkisi tanımlanmış çıkar da denilebilir.

Bireyler, hukuk çerçevesinde doğuştan ya da sonradan elde ettikleri kazanımlar hak olarak ifade edilmektedir. Her birey, özürsüz bir şekilde tam ve sağ doğması sonucunda çeşitli haklara sahip olur. Sahip olunan bu haklar kişilere buna ulaşma isteği uyandırır. Bu nedenle hakların kavramına dair eski ve geniş tanım içerisinde hakların kişilere kanunlar sayesinde verilmiş bir irade kudreti bir isteme yetkisi anlamına geldiği dile getirilir.

Hak kavramı, bireylerin arzularını karşılabilecek nitelikte devletlerin doğup; örgütsel toplumlara dahil olmalarıyla beraber ortaya çıkmıştır. Devlet, bireylerin doğuştan elde ettikleri hakları ve hürriyetlerinin var olmasını kabullenerek hakların korunması görevini üstlendiğini açıklamıştır. Bireyler haklarının korunmasına ve hürriyetlerinin güvenceye alınmasından memnun oldukları için devlet tarafından gelen birtakım sınırlamaları kabul etmişlerdir. Hak kavramı, devletle toplumun arasındaki pozitif hukuk yer ve zamana göre farklılık gösterebilmektedir.

Hak, bir şeyin yapılması ya da başka kişilerin belli davranışlarda bulunmasını veya başka davranışlardan kaçınmasını isteme yetkisi anlamına gelir. Bir durumun hak olması için hukuki nizam tarafından tanınmış olması gereklidir. Bu nedenle hak, hukuk anlamında hukuk düzeni tarafından tanınmış bir yetki olarak karşımıza çıkmaktadır. Hak kavramı, Arsal’ın tanımlamasıyla şu şekilde aktarılmıştır;

“Hak, hukuk düzeni tarafından tanınan, sınırları, konusu, kullanılma şekilleri, koşulları geliştirilen, toplum tarafından sağlanmış olan özgürlüklerdir.” Hak mevcudiyetinin bahsedilebilmesi için dört şart bulunması gereklidir. Bunlar;

- Hak kavramının net bir şekilde tanımlanması,
- Hak kavramından faydalanacak kişilerin belirlenmesi,

- Hakka saygı gösterecek veya riayet edecek kurumların belirlenmesi,
- Hak kavramına dair ihtilaf çıkması durumunda çözüm organlarının belirlenmiş olmasıdır.

İnsanların korumakta olduğu en önemli hakların başında birey haklarının anayasa gibi temel hukuk metinlerinde yer alması gelir. Anayasalarda, ferdi hak hürriyetler, sosyal ve siyasal içerikli bazı hak ve hürriyetler teminat altına alınmıştır. Adil yargılanma hakkı, hak arama hürriyeti, seyahat özgürlüğü, konut dokunulmazlığı, haberleşme özgürlüğü, eğitim hakkı, sosyal güvenlik hakkı, mülkiyet hakkı gibi birçok hak da bunlardan bazılarıdır. (Aksoy, 2013: 66) Anayasanın güvence altına aldığı bireylerin hak ve hürriyetlerini koruyabilmesi her ülkenin hukuk düzeni etrafında oluşturacağı mahkemeler kanalı ile uygulamaya konulmaktadır. Bu nedenle mahkemelerin bağımsızlığı, yargıçların herhangi bir tarafa mahsus olmaması, eşitlik ilkesi demokrasi ile yönetilen bir ülkenin en önemli temel taşıdır. Hak kavramının yok sayılması durumunda ya da çiğnenmesi hakla birlikte hukuk kurallarının da çiğnendiğin kabul edilerek mücadelesini verir.

Sosyal hayatta insanların özgürlüklerinin ve haklarının korumaya alınmasının yanı sıra kişilere tanınmış statü ve görev belirlenmesi de devletle bireyin arasında oluşmuş adaletin sağlanabilmesi için gerekmektedir. Bireylerin sahip oldukları haklar her türlü bireysel girişime karşı belirli kurallara, belirli bir düzene bağlamak ve ortaya çıkacak durumdaki uygulamaları belli kurallar dâhilinde tespit etmek ve güvence altına almak son derece önemlidir

Hak, hukuk tarafından tanınan ve korunmaya alınan bir yetkiye sahiptir. Bu kavram hem korumuş olduğu çıkarları elinde tutarken hem de bireye sağlamış olduğu korunmadan faydalanma yetkisini verir (Gözübüyük, 1992: 136). Bütün bireylerin, kusursuz olarak doğmasıyla beraber elde etmiş oldukları kazanımların tamamına hak adı verilmektedir. Aynı zamanda hak, kişiye istediği şeyleri yapma yetkisi de tanımaktadır.

Hak; kişilere Tanrıları için hareket ettiklerine inanan ve yönetenlerin de buna inandırılan kral veya yasaların, gelenekler gibi olan otoriteler tarafından verilen özgürlükler ya da ayrıcalıklardır. Hak kavramından söz edilebilmesi için toplumsallığın oluşmuş olması gerekir. Gündoğan, hak kavramının dört anlamından söz etmektedir (Gündoğan, 2004: 13);

- Ahlak Açısından: Belli eylem veya etkinliklerin diğer insanlara bir zararı dokunmadan gerçekleştirilmesidir.
- Siyasi Açısından: Vatandaşların seçme ve seçilme haklarıdır.
- Hukuk Açısından: Hukuk sisteminde bulunan savunmalar, düşünceler ve yasalar önünde eşitlik sağlanmasıdır.

- Ekonomi Açısından: İş ya da meslek sahibi olunması, mülk edinilmesi ve ticaret yapılması gibi haklardır.

Belirtilmiş haklarda anlam olabilmesi için hak yanında yetki, talep ve sorgu da olmalıdır. Bu yetki, hak özünde bulunan herhangi bir şeyin yapılabilmesidir. Talep etme, hak sahibine pozitif ya da negatif talep etme yetkisi vermektedir. Saygı gösterilmesiyse, haktan yararlanma yetkisinde gene veya bir bireye bağlı şekilde tanınmasını istemek ya da ona saygı gösterilmesinin meşru olarak beklemek anlamına gelmektedir (Bozkurt, 2003: 10).

İnsan hakları, bireylerin sadece insan olmasından kaynaklı dokunulamaz, vazgeçilemez ve devredilemez hakların tamamından meydana gelmektedir. İnsan haklarından faydalanmak için yalnızca insan olmak gereklidir. Bu husus insan haklarının evrensel boyutlara sahip olmasından kaynaklanmaktadır. Diğer bir kelimeyle, insan hakları her yerde ve her zaman bütün insanlar adına geçerliliğini koruyan haklardır. Bu nedenle insan hakları eşitlik temelleri üzerine kurulmuştur. İnsan haklarının yararlanılması konusunda ırk, din, felsefe, dil, fikir ve buna benzer unsurlar etkili değildir.

İnsan hakları ahlak düşüncesini esas alan haklardan temel almaktadır. Bu durumun ahlak temeline dayalı olması kişilerin insan olmasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle insan haklarının diğer haklara göre öncelikleri bulunmaktadır. Çünkü tüm hakların anlam kazanmasında tek unsur insan haklarıdır. İnsan haklarının hukuk düzenleri tarafından tanınması gerçek anlamlarda olması gereken durumları belirtmektedir. İnsan haklarının devletler tarafından bireylere tanınmış kısımları genel anlamda devlet özgürlükleri, devlet özgürlükleri de anayasalar içerisindeki temel hak ve özgürlükleri ifade etmektedir.

Hak kavramı farklı kurumsal görüşlerle açıklanmaya çalışılmıştır. İrade kuramına göre hak; hukukta sahip olunan düzenin bireylere sağlamış olduğu irade kudretidir. Çıkar kuramında; hukuk düzeninde tanınmış olan ve korunmaya alınan çıkarlardır. Bu iki kuramı tek çatıda toplayan kuram sonucuna göre hak, hukuk tarafından korunmakta olan ve yararlanabilen çıkar biçimidir (Kara, 2008: 7).

1.1.2. Özgürlük Kavramı

Şu an ki noktadan geriye bakıldığında özgürlük, insanların dünya üzerinde kabul ettiği en fazla fark yaratan kavramlardan bir tanesidir. Kabul edilmesi, özgürlük üzerinde net bir görüş birliği sağlanabildiğini göstermemektedir. Bu durum birey algısına ve kültürüne göre değişmekte insanların ayırım yapabilmesine neden olmaktadır. Yapılan ayırımlar insanlık için temel sorunlardan biri olmuş, her bireyin üstünde uzlaşım sağlayabileceği netlikte bir tanımlama yapılamamıştır. Arendt, bireyin şahsını özel alanından ayırmış bir kamu alanı

içerisinde gerçekleştirebileceği fikri etrafında özgürlük kavramını siyasal bir tema şeklinde değerlendirmiştir. Bu nedenle özgürlük kavramını fikir alanlarında bulunan bir olgu şeklinde görmeyip, özgürlüğün yer alması gerekli özgün alan olarak, insan ilişkileri alanı olarak kabul ettiğini göstermiştir. Arendt, siyasal alanda olması gereken olgu olarak gördüğü özgürlük kavramını içsel özgürlüğe karşı zıt manada kullanmaktadır (Yenice, 1980: 41). Ona göre özgürlüğü istem alanı dışında özgürlüğüne çözüme kavuşturmaya çalışmak özgürlüğün netleştirilmesi yerine tamamen ortadan kaldırmaktadır.

Özgürlüğün sahip olduğu haklar, modern dünyada başlıca özelliklerden bir tanesi olarak değerlendirilir. Ancak bu durum her zaman bu şekilde devam etmemekteydi. İnsanlık tarihinde devletin görev erdemi, doğru yaşamı ve doğru toplumu desteklemek için var olduğu düşünülmüştür. Bireylerden toplumca kararlaştırılmış ortak bir doğru için çalışma ve kendi istekleriyle daha üstün bir doğruya tabi kılınmaları beklentisi oluşmuştur (Tanör, 1994: 155). Tarihin ilk zamanlarında özgürlükler, baronlara veya loncalara verilen birtakım hak ve yetkilerden oluşmaktadır. Genelleşmiş bir özgürlük hakkı bulunmamaktadır.

Özgürlük, yani hürriyet siyasal yönlü bir kelime olduğundan dolayı hak kelimesine göre daha fazla tanımlama elde edip tartışmalara neden olmuştur. Özgürlük, TDK 'ya göre şu şekilde tanımlanmıştır;

“Herhangi bir kısıtlama, zorlama durumlarında olmadan düşünüp ya da davranıp, hiçbir şarta bağlılığı olmama durumu, serbestliktir. Bütün dış etkilere bağımsız bir şekilde insanların iradelerine ya da düşüncelerine dayanarak karar verilmesi durumudur.”

Bu tanımlamada özgürlük serbestliği içerisine alan bir alan şeklinde tanımlanmıştır. Özgürlük kavramlarını sözlük anlamları ile ifade etmek kolay gibi olsa da üzerine pek çok tanımlamanın yapılması özgürlüğün tam bir tanımı yapılması durumunu imkansızlaştırmıştır. Bu nedenle Montesquieu bu durumun asırlar öncesinden farkında olup özgürlüğü şu şekilde açıklamıştır; Hiçbir kelime özgürlük kelimesi kadar kendine farklı manalar verip, düşünceler ile çeşitli biçimlerde yansıtmamıştır (Kapani, 1979: 4).

Özgürlük, tüm bireylere aidiyetini 18. yüzyılda meydana gelen gelişmelerle bağlantılı olarak meydana çıkarmıştı. Bu olayın başında Hobbes ve Locke gelmektedir. Locke, özgürlüğü “Kanun amaçlarında özgürlüğün ortadan kaldırılması veya kısıtlanması değil, korunması ve genişletilmesi vardır.” İfadesiyle devletin amacının insanların özgürlüklerini korumak olduğunu vurgulamıştır (Tanör, 1994: 59). Bu düşünce 19.yüzyılda ana konulardan bir tanesi haline gelmiştir. Özgürlük zaman içerisinde genel olarak hakların dili şeklinde ifade edilmektedir. İnsanın nerede yaşayacağı, çalışacağı, kiminle yaşayacağına karar verme hakkı kendisine aittir. Bu düşünce Locke'nin doğal hak geleneğinden beslenmektedir.

Özgürlük, sınırlandırılmış devlet ve serbest piyasalarla birdir. Devlet görevi, her bireyin özgürlüğünü sağlayacak kuralları veya yapıları temin ederek bireylerin özgürlüklerini öteki bireylerin ihlal etmesinden korumaktır. Diğer insanlarla aynı derecede olan özgürlüklere saygılı olabilmek şartıyla, hayatın her alanına dair seçimler yapılabilmesi hakkına sahiptir. Bundan dolayı, bütün özgürlüklerin listesinin yapılabilmesi mümkün değildir. Ancak, insanların sahip olduğu özgürlükleri temelinde sözleşme yapabilme özgürlükleri vardır. Bireyler istedikleri kişilerle ticaret yapabilme özgürlüklerine sahiptir (Sağlam, 2003: 56). Her bireyin istediği kişiyle birlikte anlaşmış oldukları herhangi bir fiyattan alışveriş yapabilme özgürlüğü bulunmaktadır. Bu anlamda, işçilerin ve işverenlerin kendi iş birlik şartları içerisinde anlaşma özgürlüklerinin de olması gereklidir. Devlet, bu tür anlaşmalarda gönüllülüğü destekleyerek zor kullanılmamasını sağlamak için bir takım yaptırımlar gerçekleştirir. Öteki bireylerin özgürlüklerine karşı entrika yapılmadığı sürece, insanlar istedikleri bireylerle istedikleri amaçların gerçekleşmesi için birliktelik kurmalı ve işbirliği yapabilmelidirler. Rızaların karşılıklı olması şartıyla, insanlar seçmiş oldukları bireylerle evlenip, samimi ilişkiler kurabilirler.

Özgürlük hakkı, bireylerin hayatlarını kendi tercih ettikleri biçimde devam ettirmeleri anlamına gelmektedir. Bu durumun tek şartı, diğer bireylerin de bu hakka saygı göstermeleridir. 1789 tarihinde yayınlanan Fransız İnsan Hakları Bildirgesi'nde yer alan ifadeye göre; Siyasal özgürlük, diğer insanlara zarar vermeden bütün istekleri yerine getirebilme gücü içermektedir. Bireylerin sahip oldukları doğal hakları kullanmalarının tek sınırı, diğer insanlara da aynı hakları kullanma özgürlüğünün sağlanması için gereken kısıtlamalardan oluşmaktadır.

Özgürlük, bahsedilen kısıtlamalara uyulması şartıyla bireylerin istemiş oldukları bütün şeyleri gerçekleştirebilme özgürlüğünü içerdiği için, mevcut olan hakların bir listesini çıkartıp onlara tabi olmak mümkün değildir. Birleşmiş Milletler Deklarasyonu bunlar arasından özellikle önemli gördüğü bir tanım özgürlüklere tanımlamalar getirmektedir. Bunlar; Bireylerin kendi ülkeleri de dahil olmak üzere içinde veya dışında serbest bir biçimde dolaşabilmeleri, fikir ve vicdan özgürlüğü, inanç özgürlüğü, düşünce ve düşüncüyü ifade edebilme özgürlüğü, barış içerisinde toplanma, bir araya gelme ya da dağılma özgürlüğüdür.

1.2. Hak Ve Özgürlüklerin Sınıflandırılması

1.2.1. Klasik (Jellinek) Sınıflandırmaya Göre Haklar

Hak ve Özgürlüklerin sınıflandırılması, bu kavramların ortaya çıkma süreci ve korunma ihtiyaçlarını tanımlamak açısından oldukça önemlidir. Demokratik toplumda genel olarak kabul görmüş olan ve yazılı anayasaların büyük bir kısmı tarafından temel alınan ayırım

Jellinek'in klasikleştirmiş olduğu sınıflandırmadır. Jellinek'in klasikleştirdiği haklar; negatif statü haklar, pozitif statü haklar ve aktif statü haklar şeklinde üç başlık altında toplanabilir; (Kılıoğlu, 1998: 23).

Hakların sınıflandırılması ile kişiyle devlet arasında statüsel bir ilişki olduğu anlayışından yola çıkarak, hak ve özgürlüklerin korunmasının yanı sıra devlet müdahalesi kapsamının belirlenmesi açısından bu ayırım yapılmıştır.

İnsan hakların hukuki anlamada tasnif edilmesinde Jellinek, üç kısma ayırmıştır. Bu ayrımların temelinde, statü kavramları ile birlikte kişilerin devlet karşısında olan konumunu, insan haklarına dair olan kişilerin devletten beklemekte olduğu edim nitelikleri konusunda da belirleyici olabilmektedirler. Hakların yerine getirilebilmesi için devletten beklenen edimler, müdahale etmemeler, engellemeler de haklar gündeme gelmektedir. Negatif statü haklarında, devlet tarafından aktif bir eylemde bulunulması beklenmeden faydalanmaktadır. Genel olarak bireysel haklar bu özelliklere sahiptir.

Pozitif statü hakları, devletin olumlu müdahalelerine ihtiyaç duyan haklardır. Kişiler bu hakları sadece devlet müdahalesiyle kullanma yetkisine sahiptir. Bunların en bariz olanları sağlık, eğitim, toplumsal özelliklerdir. Pozitif statü haklarının temelinde toplumda yer alan toplumsal eşitsizliklerin giderilmesi amacı yer almaktadır. Aktif statü haklarında ise siyasi iktidar oluşumlarına ve hakların kullanımlarına katkı sağlayan haklar yer almaktadır. Kişiler bu haklar sayesinde siyasi karar alan mercileri belirleyip siyasal kararlara etki sağlayabilirler. Bu haklar devlet açısından hem pozitif hem de aktif bir biçimde hareket etme edimini yükseltebilmektedir.

Jellinek tarafından yapılmış olan klasik tasnif eleştirilere maruz kalmıştır. Yapılan tasnif, haklar arasında yer alan hiyerarşilerin varlıkları sonucunu da ortaya çıkartabilmek tehlikesini ortaya çıkartabilmektedir. Devlet açısından pozitif bir sorumluluk yüklemeyen negatif statü haklarının pozitif haklara göre daha çok korunma sağlanması sonucunun da doğrulması sonucunda insan hakları bakımından tehlike arz eden bir yaklaşımdır. Bu yaklaşım neticesinde devletin gece bekçisi gibi olması beklenmektedir. Devlet, pozitif edimler yüklenerek bazı hakları gerçekleştirmeye çalışmaya diğer bireylerin doğal haklarını kısıtlamaya mecbur bırakmaktadır. Devletin yoksulluğu gidermesi, genel ferahlığı sağlaması için bütün bireylerin haklarını ihlal etmiş olacaktır. Bu yaklaşımlar alt başlıklarda detaylı olarak incelenmiştir.

1.2.1.1. Negatif Statü Hakları

Kişisel haklar olarak da belirtilebilen bu haklar, kişilerin devletler tarafından ihmal edilmemesi ve dokunulmaması gerekli olan özel alanların sınırlarını belirleyen, hayat hakkı, din ve vicdan özgürlüğü, düşünce özgürlüğü, bireylerin dokunulmazlığı, konut dokunulmazlığı ve işkence yapılması yasağı gibi özgürlüklerdir. Bu maddeler, anayasada kişi hak ve ödevleri kısmında düzenlenmiştir. Bu ayırımdaki haklar devlete olumsuz bir tutum, yani sadece müdahale eden üçüncü kişilerin durdurulması dışında herhangi bir katkı sağlamasına gerek duyulmamaktadır. Bu nedenle bu haklar, koruyucu haklar şeklinde de adlandırılır. Koruyucu haklar, bireyleri devlet ve topluma karşı koruyan hak ve özgürlükler şeklinde adlandırılır.

Bireylerin özel hayat sınırlarını koruyan bu haklar, 1982 Anayasası ikinci kısım, ikinci bölümde yer alan m. 17-40 hak ve özgürlükler kural olarak negatif statü hakları niteliğindedir (Kazancı, 1992: 32). Bu hak, devlete, negatif tutum, yalnızca karışmama sorumluluğu yüklemektedir. Devletin bu haklara müdahale yetkisinin asla olmadığı söylenemez. Başka bir ifadeyle, devlet istisna, özelliğe sahip olan sınırlayıcı düzenlemeler yaparken kısıtlamaya, denetlenmeye ve ölçülü hareket etmeye tabii tutulmaktadır (Kazancı, 1992: 37).

1.2.1.2. Pozitif Statü Hakları

Sosyal haklar veya isteme hakları olarak da nitelendirilebilecek olan bu haklar, devlete olumlu davranışta bulunma ve hizmet etme, katkı sağlama ve yardım etme ve sosyal olarak bazı sorumluluklar ve görevler yükleyen sağlık, öğretim, çalışma, sosyal güvenlik, konut hakları gibi haklardır. Bu haklar, Anayasada sosyal ve ekonomik hak ve ödev bölümünde yer almıştır. 1982 Anayasasının ikinci kısım üçüncü bölümünde m. 41-65’de sayılmıştır (Kazancı, 1992: 41).

Pozitif Statü Hakları söz konusu olunca devlete sosyal olarak da bazı sorumluluklar yüklenmektedir. Kişilere, devletten bir şey isteme hakkı verildiği için isteme hakları olarak da adlandırılmaktadır. Bu hakların çoğu sosyal ve ekonomi alanlarına dair olduğundan ve sosyal devlet anlayışın sonuçları olduğu için kısaca sosyal haklar da denilebilmektedir. Bu anlamda bahsedilen hakların hayata geçmesi anlamında birey istemi ve dolaylı olarak devletin yerine getirme sorumluluğunda da bir sınır vardır. Bu sınır çerçevesi devletin ekonomi ve sosyal başta olmak üzere bütün mali imkanlarını belirlemektedir (İnsel, 2005: 46). Buna örnek olarak; devlet elinde olan mali imkanlar doğrultusunda tüm vatandaşların eğitilmesi, hastalık durumunda tedavi desteğinin verilmesi zorunluluğudur.

1.2.1.3. Aktif Statü Hakları

Bu haklar, bireylerin devlet yönetimlerine katılmalarını sağlayan haklardır. Bu nedenle katılma hakkı olarak da nitelendirilmektedir. Aynı zamanda siyasal haklar olarak da bilinen bu hak, kişilere seçim zamanlarında oy kullanma, aday olma yöntemleriyle ülke idaresinde söz sahibi olma ve siyasi karar alınmasına katılma imkanı sağlamaktadır (Yüzbaşıoğlu, 2000: 216). Aktif Statü hakları, anayasada siyasal haklar ve ödevler başlığında düzenlenmiştir. Kamu hizmetlerine girme, seçme, seçilme, vatani hizmet hakkı, vergi sorumluluğu, dilekçe hakkı, vatandaşlık hakları bu kategoridedir.

Aktif Statü Hakları; 1982 Anayasasında ikinci kısım dördüncü bölüm m. 66-74'de yer alır. Bu hakların hayata geçirilmesinde bulunduğu ülkenin tarihi ve kültür yapısıyla, ekonomik, sosyal ve demokratik gelişmişliği belirleyici olacaktır (Kazancı, 1992: 46).

1.2.2. Kuşaklara Göre Haklar

Hakların kuşaklara göre sınıflandırılması Karel Vasak tarafından gerçekleştirilmiştir. Yapılan sınıflandırmalarda tarihsel sürece önem verilmiştir. İnsan hakları birinci, ikinci ve üçüncü kuşak olarak üçlü sınıflandırılmaya tabi tutulmuştur. Birinci kuşak haklar, birey özgürlükleri ve siyasal hakları içererek Jellinek tarafından yapılan negatif ve aktif statü haklarına karşılık gelir. Birinci kuşak haklarda birey ön plana çıkartılmaktadır. İkinci kuşak haklar Jellinek'in kültür ve toplumsal haklarına denk gelmektedir. Bu kuşak içerisinde yer alan haklar da kişiyi ön plana çıkarmaktadır. Bu haklar, devlete pozitif sorumluluklar yüklemektedir. Üçüncü kuşak haklarda ise dayanışma hakları, halkların hakları ya da grupların hakları yer almaktadır. Bu grup içerisindeki haklara örnek verilmesi gerekirse çevre, barış, ekonomi, toplumsal gelişim hakları örnek verilebilir.

Kuşak kavramlarına dair yöneltilen eleştirilerden bir tanesi de kuşak sözcüğünün anlamıdır. Kuşak kavramı, bir sonraki kuşağın kendisinden önceki kuşak yerini alması, bir önceki kuşağın kaldırılması şeklinde anlaşılmalara yol açabilmektedir. Ancak bu noktada durum farklıdır. Kuşaklar içerisinde birbirlerinin yerine geçme durumu olmaz. Kronolojik sıralamaların geçerlilikleri de tartışmalara konu olmaktadır. İnsan haklarında tarihsel gelişimler bazı eğilimlerin belirlenmesi dışında insan haklarıyla devrimler arasında direkt ilişkilerin varlığını net bir şekilde kanıtlanamamaktadır.

Vasak'ın ortaya koyduğu görüşlerin tam tersi olarak Batı Avrupa ülkeleri içerisinde ekonomik, toplumsal ve kültürel hakların gelişimleri Sovyet devrimlerinden bağımsız bir şekilde savaştan sonra refah devlet anlayışları ile beraber gerçekleşmiştir. Bu hakların ortaya çıkmasında Batı Avrupa'nın 19. Yüzyılda kendisini gösterdiği sosyalizm ile yakından ilişkili

olması durumuna rağmen Sovyet Akımı bu olaylar sonrasında meydana gelmiştir. Bu kuşakların detayları alt başlıklarda açıklanmıştır.

1.2.2.1. Birinci Kuşak Haklar

Orta Çağ Avrupa’da eşitsizlik üzerine kurulan düzende aristokrasi diğer sınıf gruplarına nazaran daha üst ve hakim bir konuma sahipti. Ticaretin ve teknolojinin gelişim göstermesi sanat erbabı olan bir sınıfı ortaya çıkartmıştı. Bu sınıf burjuvazi olarak bilinir. Ticari ilişkilerin insanlar arasındaki ilişkileri geliştirmiş olması, yeni ticaret alanlarının keşfedilmesini sağlamaktadır. Ticari yaşamın gelişmesi, feodal düzenin kısıtlanması, aristokrasiyle burjuvazi arasındaki eşitliğin ve özgürlüğün savaşlarının çıkmasını, krallık kurulması ve devamında da ulus devletlerinin meydana gelmesine neden olmuştur (Anayurt, 1982: 22). Burjuvalıların aristokratlara karşı verdikleri mücadele Amerikan ve Fransız İnsan Hakları Bildirilerinde olan klasik hakların ortaya çıkmasına temel olmuştur. Burjuva değeri olarak ortaya çıkan hak ve özgürlükler günümüzde evrenselleştirilip birinci kuşak haklar biçiminde ortaya çıkmaktadır (Anayurt, 1982: 24).

Bu kuşak hakları öncesinde bakıldığında Jellinek sınıflandırmasında olan negatif ve aktif statü haklarına denk gelmektedir. Mahiyet olarak büyük bir benzerliği olmamasıyla beraber devlet edimleri burada yalnızca müdahale etmeme şeklinde kalmaz. Devlet işkence yasağını gerçekleştirmesi için personel alırken dikkatli olması, personelin denetimlerini yapması, eğitime sokması gereklidir. Bundan dolayı Jellinek sınıflandırmasıyla kuşaklara göre ayırmanın tamamen örtüştüğü söylenemez.

Birinci kuşak haklar, liberal düşünce temellidir. Kişilerin sınırsız bir şekilde istediklerini yapabilmesi, girişim özgürlüklerine müdahil olmaması esastır. Bu haklar, pratikte karşımıza kapitalizmde ünlü bir söz olan bırakın yapsınlar, bırakın geçsinler şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Birinci kuşak haklar 1982 Anayasasında ikinci kısmının ikinci ve dördüncü bölümünde yer alır. Bu kuşak haklar içinde (Çeçen, 1999: 47) ;

- Mülk edinme hakkı,
- Dernek kurabilme hakkı,
- Kötü muamelenin yasaklanması,
- Toplantı ve gösteri düzenleyebilme hakkı,
- Kamu hizmetine girme hakkı,
- Seçme ve seçilme hakkı,
- İfade etme özgürlüğü,
- Konut dokunulmazlığıdır.

1.2.2.2. İkinci Kuşak Haklar

Ekonomi, toplumsal ve kültür hakları olarak da adlandırılan ikinci kuşaktaki haklar, işçi sınıfının verdiği mücadele sayesinde ortaya çıkmıştır. Liberal iktisadi düşüncede, her arzın kendi taleplerini yaratmasıyla üretimle tüketimde krizlere yer verilmemesi ilkesi doğrultusunda problemlerin ortaya çıkmayacağı öngörülmüştür. Fakat üretim ya da tüketimin bazı aşamalarında meydana gelen krizler liberal iktisadi düşüncelerin tam olarak uygulanabilirliğini engellemiştir. Aynı zamanda insanların yalnızca kar güdüsüyle hareket etmeleri sonucunda işçi sınıfındaki insanların fazlasıyla ezilip sömürülmesi ikinci kuşak hakların çıkmasına ön ayak olmuştur.

Endüstri devrimiyle beraber köyden şehire göç başlaması, şehirlerde bir işçi sınıfının oluşması ve kapitalizmin dışlılarına bırakılmış işçi günlerinin tamamının fabrika içerisinde geçmesi bir gerçeklik olarak gündeme gelmiştir. 1848 Savaşı ve Markist fikirler bu hakların kabul edilmesinde ilk ve önemli adımlar olarak nitelendirilmiştir. 1848 Fransız Anayasası ikinci kuşak hakların pozitif hukuka geçmesi için önemli bir belge niteliği taşımaktadır.

Birinci Dünya Savaşından sonra toplumsal ve ekonomik haklar savaşın ekonomik zorluklarının da etkisiyle anayasada yer edinmeye başlamıştır. Yaşanan zorluklar klasik hak ve özgürlüklerin yetersizliğini ortaya koymuş, son olarak da hak listesinde genişlemeye gidilmesini sağlamıştır. Tarihsel açıdan ilk olarak Meksika Birleşik Devletleri Anayasası, sonrasında 1919 tarihli Alman Cumhuriyet Anayasası içinde ekonomik ve toplumsal haklar yer almıştır (Aliefendioğlu, 2003: 71).

1929 Ekonomik Krizi artık liberal ekonomi teorilerinde iflasın göstergesiydi. Sonrasında yaşanmakta olan İkinci Dünya Savaşı kişilerin yaşamlarını inanılmaz derecede zorlaştırmıştır. Ayrıca, II. Dünya Savaşını takip eden soğuk savaş döneminin başlamasıyla Batılı devletlerin sosyalist akımlarının önüne geçilmesi amacıyla toplumsal ve ekonomik haklara çok daha fazla önem vermeye sebep olmuştur. Sosyal ve ekonomik hakların artık neredeyse tamamen tüm anayasalarda yer alması II. Dünya Savaşı'ndan sonra gerçekleşmiştir.

Gerçek bir özgür düzen kurulması için insanların klasik haklara sahip olması yanı sıra yoksulluktan ve sefillikten kurtulması, insani bir yaşam sürmesi fikri kabul edilmiştir. Amerika Başkanı Roosevelt'in "Tüm İnsanlar İçin Dört Hürriyet" isimli konuşmasında olan dört haktan bir tanesinin yoksulluktan kurtulma hürriyeti olması bu kuşak içerisindeki hakların önem derecesini vurgulamaktadır. Bu kuşak haklar içerisinde (Çeçen, 1999: 45);

- Eğitim ve öğrenim hakkı,
- Çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğü,
- Sendikaya katılma hakkı,

- Grev ve toplu sözleşme yapabilme hakkı,
- Dinlenme hakkı,
- Sağlık ve konut hakkı bulunmaktadır.

1.2.2.3. Üçüncü Kuşak Haklar

Son zamanlarda dayanışma hakkı olarak da tanımlanabilen üçüncü kuşak haklar ortaya çıkmıştır. Bu hakların gerçekleşmesi devlet sınırlarını aşan bir insanlık dayanışması gerektirdiği için dayanışma hakları olarak tanımlanabilmektedir. Bu hakların insan hakları olup olmadığı tartışmaya açık bir konudur (Başyurt, 2005: 45). Bilim ve teknik ilerlemelerinin yararları olduğu kadar, zararlarının da meydana çıkması ve bu zararların yalnızca bir devlet tarafından değil, dünya devletleri tarafından tamamen kaldırılacak olması bu haklara kendi özgünlüklerini kazandırmıştır. Nükleer silahın insanlık için tehdit yaratması, çevre felaketlerinin bağımsız olması, dayanışma hakları için her bireyin ortak çabasını gerekli olduğunu ortaya koymuştur.

Dayanışma haklarının nitelikleri insan hakları şeklinde kabullenilmesini zorlaştırmıştır. İnsan haklarının öznesi insan iken dayanışma haklarında öznenin insan olup olmamasına dair yapılan eleştiriler bu hak grubu içinde problemler yaratmaktadır. Kolektif olarak kabul edilen varlıklar, insan olmadıkları için iradeleri yoktur bu nedenle de ahlakilik ve rasyonellik vasıfları bulunmaz (Erdem, 1998: 21). Bundan dolayı insan haklarıyla kolektif hakları birlikte değerlendirmek doğru değildir. Aynı zamanda üçüncü kuşak hakların amaçlarının büyük ve belirsiz olması resmi günahların kapatılması için kullanılmasına elverişli olduğu gerekçesine de karşı gelinmiştir.

Üçüncü kuşak haklar eleştirilerin yöneltildiği gibi klasik haklardan farklı bir özellik arz eder. Fakat bu durum hakların insan hakkı olabilme özelliğini ortadan kaldırmamaktadır (Gemalmaz, 1992: 69). Durum şu ki; hakların birbirlerine göre farklı özelliklerde olduklarını kabul etmemek insan hakları önünde olan engellerden bir tanesidir. Sosyal ve ekonomik haklar da klasik haklara göre farklı özellikler taşır. Bu durum, sosyal hakların birey hakkı olması durumunu ortadan kaldırmadığı gibi, dayanışma haklarının da farklı özellikler taşıyor olması insan hakkı olma durumunu ortadan kaldırmamaktadır. İnsan haklarında sürekli gelişim ve değişim izlenmesi insan haklarının öznesi kavramına zaman açısından farklı bir boyut kazandırmıştır (Gözler, 2010: 119). Sübjektif haklarda olan unsurların olmaması nedeniyle bu hakların dışarda bırakılmasının gerçekleşmeyeceği gibi bu hakların da yeniden gözden geçirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

Üçüncü kuşak haklar, II. Dünya Savaşından sonra iletişimde ve teknolojiye görülen gelişmelerle beraber özellikle sömürgeci kurtulmuş üçüncü dünya devletlerinin baskıları

sonucunda, insan haklarında yapılan ulusallaştırmalara katkı sağlayan haklar şeklinde ortaya çıkmışlardır. Bu hakların dört tanesi özgün olarak 1982 senesinde ‘Dayanışma Haklarına Dair Uluslararası Üçüncü Pakt Ön Tasarısı’ içerisinde yer almıştır. Bu haklar (Çeçen, 1999: 54);

- Barış hakkı,
- Çevre hakkı,
- İnsanlığın ortak mal varlığına saygı hakkıdır.

Üçüncü kuşak haklardan yalnızca çevre hakkı 1982 Anayasasında 56. Madde içerisinde düzenlenmiştir. Bu madde içerisindeki düzenlemelerle çevre hakkı, sağlık hizmetleriyle ilişkilendirilip formüle etmiştir. Çevre hakkının düzenlenmesi şekli karşılaştırmalı anayasa hukukunun verilerine bakıldığı zaman, düzenlemede üç açıdan eksiklik bulunmaktadır. Bu düzenleme içerisinde; devlet ödevleri somut bir şekilde belirtilmemiş, vatandaşlara başvurma şansı verilmemiş ve şekli belirtilmeden yaptırımları öngörülmemiştir.

1.2.2.4. Dördüncü Kuşak Haklar

Son zamanlarda su hakkı ve bilimimin kötüye kullanılmaması kapsamında insan kopyalanmaması dördüncü kuşak hakları meydana getirmiştir. Bilim ve tıp alanlarındaki gelişmelerin insanlar açısından yaratacağı muhtemel olumsuzlukların önüne geçilmesi amacıyla dördüncü kuşak hak kapsamında değerlendirilen bu hak, bilimin kötüye kullanılmaması hakkı da öteki kuşak içerisindeki hakların tamamlayıcılığı özelliği bulunmaktadır (İnsel, 2005:96). İnsan yapısında genetik olarak değişim yapılamaması ve kopyalanmaması, insan hakları kapsamında korunan temel değer olan insan onuruna duyulan saygının ortadan kaldırılması özelliğinde bir faaliyettir. Bundan dolayı dördüncü kuşak haklarda diğer kuşaklardaki hakları tamamlayan unsurlar bulunmaktadır. Bu hakla yeni olsa da diğerlerine göre farklı ayrı ya da bağımsız düşünülmemelidir.

Avrupa Konseyi belgelerle dördüncü kuşak insan haklarında ilk örnekleri oluşturmaktadır. İnsanın kopyalanmasıyla ilgili Avrupa Konseyi tarafından hazırlanmış olan ve insanlar üzerinde her çeşit genetik kopyalamaya yasak koyan ‘Bioetik Sözleşmesi’ gündeme gelmiş ve Türkiye de bu anlaşmaya katılmıştır. Aynı zamanda AB vatandaşlarının temel haklarını ve AB vatandaşlarına karşı olan sorumlulukları düzene alan 7-8 Aralık tarihinde gerçekleşen “Nice Zirvesi”nde onaylanmış olan Temel Haklar Şartında da bu ifade yer almıştır (Öz, 2007: 4).

Bu kuşak hakları son yirmi sene içerisinde ortaya çıkmıştır. Bu haklar içinde (Kaboğlu, 2001: 12);

- Farklı olabilme hakkı,

- Siber Uzay hakkı,
- Irk ve cinsiyet,
- İnanç ve renk ayrımı yapılmaması,
- Bioetik haklar,
- Su hakkı bulunmaktadır.

1.3. Temel Hak Ve Özgürlükler

1.3.1. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde Temel Hak ve Özgürlükler

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi içeriği ilk madde içerisinde geçen insan hakkı kavramı, “ Tüm insanlar, hür, şerefli ve eşit haklarla doğmuştur.” ifadesini vurgulamaktadır (Akyeşilmen ve Şen, 2008: 56). Kişilerin, tarih süresince insan olmaları özelliğinden doğan temel hakların kazanılması ve korunması yönündeki mücadelelerin esas dayanağı insan hakkı şeklinde nitelendirilmektedir (Uygun, 2003: 12). İnsan, devlet ve devletin yaratmış olduğu hukuk öncesinde bulunan birtakım haklara sahiptirler. Ayrıma maruz bırakılmadan bütün bireylere tanınmış olan haklar, tarih seyrinde pek çok belge içerisinde yer alır.

İnsan haklarından ilk kez bahseden ve sisteme dahil eden kişi, Locke’dır (Tanilli, 1981: 164). Ona göre bireyler siyasal bir toplulukta yaşamlarını sürdürmeden önce tabiatlar şeklinde hayatlarına devam etmekteydiler. Zamanla aralarında yapmış oldukları anlaşmalarla devlet isimli örgüt topluluğunu oluşturup, doğal hayat aşamasında kişilere ait olan yargı ve ceza haklarını üstün güce aktarmışlar ve tarihte oldukça mesafe kaydederek gelişip günümüz formatına kavuşmuşlardır (Hekimoğlu, 2010: 77).

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, BM Genel kurulu tarafından 10 Aralık 1948 gününde kabul edilmiştir. İnsan haklarına dair temel kaynaklardan olan bu beyannamenin önsözünde bu bildirgenin neden ilan edildiği konusunda bilgiler verilerek nedenler sıralanmıştır. Burada ilk olarak kadın-erkek eşitliğine yer verilmiştir. Bu şekilde ilk defa bir uluslararası belge içerisinde kadın ve erkek eşitliğine yer verilmiştir.

Beyannamenin ilk maddesinde “İnsanlığın tüm üyelerinde olan haysiyetin ve bunların eşit ve devredilemez hakların tanınması hususunun, özgürlüğünün, adaletinin ve dünya barışının temelinde olmasına, (...) BM haklarının, Anlaşmalarda, insanların esas haklarına, insan şahıslarına haysiyetlerine ve değerlerine, erkeklerin ve kadınların eşitliklerine olan bağlılıklarını tekrar ilan etmelerine ve toplumsal ilerlemeleri kolaylaştırmalarına, daha geniş hürriyetler içinde daha iyi hayatlar kurmalarına karar vermelerini beyan etmelerine, (...), BM

genel kurulu hem üye devlet ahalilerinde hem de devlet idarelerinde ülkeler arasındaki hakların dünya tarafından fiili olarak tanınmasına ve denetlenmesinin sağlanmasına gayret etmeleri amaçlarıyla tüm halklar ve milletler için ulaşılabilecek ortak kabul edilmiş bu beyannameyi kabul etmiştir.

Bildirgenin ikinci maddesi ilk fıkrasında, hakların sahip olunması konusunda cinsiyet de dahil olmak üzere hiçbir ayrımın güdülmeceğine dair hüküm yer almaktadır. Bu durumda her birey renk, ırk, dil, din, siyaset, doğuş farkı gözetilmeden Beyanname içerisinde yer alan haklardan faydalanabilmektedir. Beyanname'nin yedinci maddesinde bütün bireylerin hukuk önünde eşit olduğunun belirtilerek, ayrım yapılmadan herkesin hukuk ile korunacağı düzenlemeleri yer almaktadır.

İnsan hakları, günümüze kadar sürekli olarak ilerlemiştir. Bu gelişmeler her zaman hızlı bir şekilde sürmese de stabil bir durum izlemiştir. İnsan hakları her daim hukuk önünde yer almaktadır. İnsan hakları, kişilerin şerefli bir hayat sürdürebilmesi için gereken bütün hakları içine almaktadır (Turhan, 2013: 363).

Birleşmiş Milletler Örgütü'nün eşitliğe dair düzenleme içeren bir diğer belgesi, Bireysel ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'dir. Beyanname'ye ek olarak hazırlanmış bu Sözleşme 'de yer alan ikinci maddede, her bireyin yasalar önünde eşit olması ve hiçbir ayrı gözetilmeden yasalar tarafından eşit olarak korunması hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bu açıdan yasa içerisinde, bütün ayrımların yasaklanıp her bireyin ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi veya farklı özelliklere sahip düşünceler, ulusal veya toplumsal kökenleri, servetleri eşit ve gerçek olarak koruyarak güvenceye almasını öngörmüştür.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'ne ek olarak kabul edilmiş olan diğer belge de Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmedir. Bu sözleşmenin ikinci bölümünde, sözleşme içerisindeki haklardan ve özgürlüklerden faydalanma konusunda cinsiyet eşitlikleri yer alır. Burada yapılan düzenleme; Bu sözleşme içerisinde taraf devletlerin, bu sözleşme içerisinde öne sürülen ekonomik, sosyal ve kültürel haklardan erkek ve kadınların eşit bir şekilde yararlanılması hakkını tanımaktadır şeklinde 3. Madde yer almaktadır.

Tüm insanlar için insan hakları ciddiye taşıyan bir konudur. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde de temel hak ve özgürlükler kısaca şu şekilde bahsedilmiştir. Mumcu'ya bu haklardan bazılarını şu şekilde özetlemiştir (Mumcu, 1992: 231-237)

- Yaşama hakkı
- Kişinin güvenliği hakkı
- İşkencenin yasaklanması
- Konut dokunulmazlığı hakkı

- Din ve vicdan hürriyeti hakkı
- Zulüme uğrama durumunda farklı bir ülkeye sığınabilme hakkı,
- Ülkesinin yönetimine katılabilme hakkı,
- Özel yaşamın korunması hakkıdır.

Kişilerin yalnızca insan olmaları nedeniyle bu haklara sahip oldukları düşünülürse, sadece bu hakların insanlara ait olduğu düşünülür. İnsan olmayan hiçbir nesnenin insan hakkına sahip olabilmesi düşünülemez (Uygun, 1996:8). Bunun nedeni hakların insanlara verilme nedeni, bireylerin akıllarıyla tercih edebilmelerine bağlıdır.

1.3.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Temel Hak ve Özgürlükler

Avrupa Konseyine üye olan devletlerin, Avrupa Konseyindeki amacı, insan hakları ve temel özgürlüklerinin korunmasına ilişkin olarak üyeleri arasında güçlü bir birliğe ulaşma şeklinde ifade edilebilir. (Özdek, 2004). Avrupa konseyi, bölgesel düzede, insan haklarının güvence altına alınması çabalarının sonucu olarak üye olan 10 Batılı Avrupa ülkesi 5 Mayıs 1949 tarihinde Londra’da toplanarak Avrupa Konseyi Statüsü ‘ne imza atmışlardır (Gölcüklü ve Gözübüyük, 2005). Konsey statüsünde yer alan 3. Maddenin içeriği bütün üye devletlerin hukuk üstünlüğünü ve kendi yargı yetkisi içindeki her bireyin insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanması ilkelerini kabul ettiğini açık bir şekilde beyan etmiştir (Sencer, 2001: 110).

Avrupa Konseyinin temel amacı insan haklarının korunmasına yönelik olup geliştirilmesi sorununa öncelik tanımıştır. 1949 yılında yapılan ilk toplantının insan haklarının ve temel özgürlüklerin korunması konusunda bir örgüt kurulması kararlaştırılmıştır. Konsey statüsü aynı sene içerisinde yürürlüğe girmiş ve Türkiye kısa bir süre sonra konseye dâhil olmuştur (Sencer, 2001: 112). Konseyin son şeklini vermiş olduğu sözleşme, 4 Kasım 1950’de Roma’da Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi toplantısında Türkiye’nin de bulunduğu 15 ülke tarafından imzalanmıştır. Sözleşmenin o zamana dair 66. Maddesi uyarınca 10. Devletin onay belgesini Avrupa Konseyi Genel Sekreterine ilettiği tarihte, tam olarak 3 Eylül 1953 yılında yürürlüğe girmiştir. (Kılınç, 2006)

Türkiye ise sözleşmeyi 10 Mart 1954 yılında kabul etmiş, 18 Mayıs 1954 yılında Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine vermesiyle birlikte sözleşme yürürlüğe girmiştir. (Gözübüyük, 1987) Sözleşmenin ülkemizde yürürlüğe girmesinden itibaren anayasa oluşturulması gerekleri bağlayıcılık kazanmış, iç hukukumuzun parçası haline gelmiştir. Avrupa’da zuhur olan bu bildirgeyi Türkiye’nin kabul etmesi, sözleşmede yer alan tüm maddelerin hem kendi

vatandaşlarına hem de ülkesi altında yaşayan tüm yabancılar için uyma yükümlülüğü altına girmiştir.

AİHS' de kişi bakımından mahkemenin yetkisi çift taraflı düşünülmesi gereken bir konudur. Mahkemeye kimin başvuracağı, kimin aleyhine başvurabileceği sorununa değinilmesi gereklidir (Beetham, 2003: 47). Mahkeme eğer bir başvuru ya da bir sorun olmazsa durup dururken insan hakları ihlalinin varlığını araştırmayı kendine görev edinmez. AİHS'nin uygulanmasına bakıldığında diğer sözleşmelere nazaran vatandaşlık konusunu pek de ciddiye alınmaz. Sözleşme bu özellik ile evrensellik taşır ve uluslararası bir boyuttur.

AİHS' ye bütün gerçek bireyler başvuru gerçekleştirebilir. Ulusallık taşıyan bu hukuk kapsamında bireylerin haklarını kullanma yeteneklerinin olması yani ermiş olma özelliği aranmamaktadır. Kişilerin kısıtlanmış olarak akli rahatsızlıklarının bulunması ise direkt başvuru yapılmasına engel olarak görülemez (Gölcüklü ve Gözübüyük, 2005: 154).

Yabancı uyruklu bireylerin haklarının sözleşme haklarının güvence altına alınması tamamen mutlak değildir. Sözleşme sahibi olan devletlerin yetkileri her zaman mahkeme denetimi altında tutulmaktadır. Bu nedenle devletler bu yetkiye dayanarak gerçekleştirilen tüm işlemler için her zaman önce ilgili devletin mahkemelerine sonrasında AİHM' ye başvurabilmektedirler. Yargı yetkisine bağlı olmak koşuluyla üye devletlerin uyuşuna bağlı olup olmadığına bakılmadan sözleşme uygulanır. Mahkemeye üyeliği olan devletlerin ve öteki üyeliği olan devlet vatandaşlarının değil, üyeliği olmayan üçüncü devlet vatandaşları yararlanmaktadır (Tezcan, 2006: 21).

Mahkemeye başvuran tarafın ya da kişinin dava ehliyetlerinin bulunmaması, başvurunun insan haklarında ihlal etmemeleri, başvurusunu yapan insan haklarını ihlal ettiğini savunan devletlerin eyleminin zarar göreni olmayışı ya da başvuranların hukuki korumadan yararlanma hakkının bulunmaması gibi nedenlere dayanarak başvuru, kişi yönünden sözleşme ile uyumsuz bulunup reddedilmektedir (Dinç, 2006: 76). Buna bağlı olarak da aleyhine karşı başvuru devlet sözleşmenin tarafı olamaması da aynı sonucu doğurabilir.

Mahkemeye taşınmış bir ihlal durumu, aleyhi başvuru yapan ülke yargı saha içerisinde gerçekleşiyse, sözleşmeler yer açısından uygulanmak için uygundur. Devlet hukuk tarafından belirlenen ve sınırlandırılan devletlerin egemenlik alanları şeklinde anlaşılması gerekir zira ilk planda devletin ülkesi, diplomatik temsilciliklerinde gerçekleştirilen eylemlerin hepsi ülke sahası içinde bulunmaktadır. (Batum, 1996)

Mahkeme, içerdiği bazı hükümlerin yalnızca taraf devletlerin ulusal toprakları ile sınırlı olmadığına dikkat çekse de sözleşmenin ilk maddesine bakıldığında uygulama alanı sınırlandırılmıştır (Dinç, 2006: 79). Ancak, akit devletler, kendi makamlarının tüm eylem ve

işlemlerinden sorumlu tutulmaktadır. Eğer taraf olan bir devlet yasal olsa da olmasa da kendi ulusal sınırlarının dışında belirli bir bölgeyi denetim altında tutuyorsa, o bölgeyi denetim altında tutan askeri birliklerin harekâtının sonuçlarından sorumlu tutulmaktadır. (Doğru, 1999)

Uluslararası olan hukukun genel kuralları çerçevesinde, Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden, feshi ihbar edilmesine ya da üye tarafın Avrupa Parlamentosu'ndan istifa etmesine kadar AİHS ilgili ülke için bağlayıcılık arz etmektedir. Sözleşmenin bozulması, bozulmanın yürürlüğe girdiği tarihten önceki ihlallerden doğan sorumluluğu kaldırmaz. Sözleşmenin zaman bakımından uygulanması konusunda taraf devletçe sözleşenin feshedilmesinden de bahsetmek gereklidir. Taraf devletler, sözleşmenin iptal edilmesine ilişkin bildirimleri verdikten ancak 6 ay sonra sözleşme hükümleri bağlayıcılık özelliğini kaybetmektedir. Ancak bu altı aylık bildirim döneminin sona ermesine kadar sözleşme ile taahhüt edilmiş yükümlülükler tamamen etkindir. (Darendeli, 1999: 113).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde tanınmış temel hak ve özgürlüklerin bazıları mutlak özellikler taşımaktadır. Her durumda ve her ortamda, her daim ve bütün bireyler açısından geçerliliğini koruyan bu haklar sınırlandırmamıştır. Sözleşme' de olağan dönemler bakımından genel sınırlandırma hükümleri olmamakla birlikte, mutlak olmayan diğer ölçütler açısından birtakım ölçütler sayılmış ve sınırlamalara yer verilmiştir. Özgürlüklerin kapsamlarını belirlemiş olan sınırlandırmalar, Mahkeme tarafından 17. madde kapsamında temel hak ve özgürlükler denetlemeye alınmıştır. Bu madde içerisinde “ sözleşme içerisinde düzenlenen hükümlerin hiç birinin, bir devlete, topluluğa ya da bireye sözleşme içerisinde tanınmış hak ve özgürlüklerin yok edilmesine ya da öngörülenlerden daha geniş ölçülerde sınırlandırılmasına dair faaliyetlere girme ya da eylemlerde bulunma haklarına sağlandığı biçimde yorumlanabileceği düzenlenmiştir.

AİHS içerisinde yer alan temel hak ve özgürlüklerin düzenlendiği maddelerde yer alan sınırlamalarla, ilke şeklinde tanınan hak ve özgürlüklerin, gerektiği zaman devlet tarafından sınırlandırılabilmesine dair beyan bulunmaktadır. Devlete ait olan bu sınırlama yetkisi, gem madde hem de yoğunluk açısından sıkı kurallara ve ölçütlere tabi tutulmaktadır. Herhangi bir yasa kaydı olmayan hak ve özgürlükler açısından da sınırlamaların imkanlarının olduğu genel sınırlama tezleri çerçevesinde ileri sürülen görüşler mahkeme tarafından kabul edilmektedir.

Sözleşme içerisinde temel hak ve özgürlüklerin milli hukuklar tarafından müdahalelere uğramasının, alakalı olan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilebilmesi için başta müdahalelerin, özgürlüklerin düzenlemeye alındığı madde içerisinde sınırlı sayıda belirlen amaçlara yönelik olduğu ya da olmadığı sınırlanmaktadır. Sınırlamaların hukuk üstünlüğü gereğince yasa içerisinde belirtilen kurallara uygun olması ve

demokratik toplumlara göre aykırılık taşınamaması gereklidir. Yapılan sınırlamalar ne amaçla yapılıyorsa sınırlamalarla o amaçlar arasında doğru bir orantı kurulması gereklidir. Bu durum sözleşmenin 18. Maddesi içerisinde bahsedilen hak ve özgürlüklere getirilmiş sınırlamalar ve öngörölmüş amaçlarla kullanılabilir.

1.3.2.1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Koruma Altına Alınan Hak ve Özgürlükler

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile birlikte koruma altına alınan haklar şu şekildedir;

- İnsan hakkına saygı sorumluluğu,
- Yaşama hakkı,
- İşkencenin yasak olması,
- Kölelik ve zorla çalıştırılma yasağı,
- Özgürlük ve güvenlik hakkı,
- Adil olarak yargılanma hakkı,
- Kanun olmadan cezalandırmama hakkı,
- Özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkı,
- Fikir, vicdan ve din hürriyeti,
- Evlenebilme hakkı,
- Hakların kötüye kullanılması yasağı,
- Haklara getirilecek kısıtlamalarda sınırlama yapılabilmesidir.

1.3.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Ek Protokollerinde Koruma Altına Alınan Hak ve Özgürlükler

Sözleşme içerisinde düzenlenmiş haklar ve ek protokoller bulunmaktadır. Protokol No. 1, 20 Mart 1952 senesinde Paris’te kabul edilerek, 18 Mayıs 1954 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye bu protokolü, 10 Mart 1954 yılı 6366 sayılı kanunla birlikte onaylamıştır. Protokolde düzenlenen haklar;

- Mülkiyetin korunma hakkı,
- Eğitim hakkı,
- Serbest seçimlerde hak kullanma hakkıdır.

Protokol No. 2, Bakanlar Komitesi isteği üzerine tavsiye görüş verme hakkı tanıyan protokoldür (Beetham, 2003: 53). Strasburg’da 06.05.1963’de imzalanmıştır ve 21 Eylül 1970 yılında yürürlüğe girmiştir. Bu sözleşmede yapılan değişikliklerin yerine 11 No ’lu protokolün hükümleri geçerli sayılmıştır. Protokol No.3’de sözleşmenin 29., 30. ve 34. Maddeleri değiştirilmiştir. Fakat 11 No ’lu protokol yine bu hükümlerin yerini almıştır.

Protokol No. 4, 16 Eylül 1963 yılında imzaya açılmıştır ve 2 Mayıs 1968 yılında yürürlüğe girmiştir. Kenar başlıkları 11 No 'lu protokol içinde düzenlenmiştir. Bu protokol içerisinde;

- Borçtan ötürü hapis yasağı,
- Seyahat kısıtlanması,
- Vatandaşların sınır dışı edilme yasağı,
- Yabancıların topluca sınır dışı edilmesi yasağı yer alır.

Protokol No. 5, yine Strasburg'da imzaya açılmıştır, sözleşmenin 22. Ve 40. Maddelerini değiştirmiştir. Bu değişikliklerin yerini 11 No 'lu protokol almıştır. Protokol No.6, yaşam hakkının korunmasına dair bir değişiklik içermektedir. Protokol No.7 ile düzenlenen hak ve özgürlükler şu şekildedir;

- Yabancıların sınır dışı edilmesine dair güvenceler,
- Ceza davalarında temyiz hakkına sahip olma,
- Haksız mahkumiyetten dolayı tazminat,
- İkinci kez yargılanmama veya cezaya tabi tutulmama hakkı,
- Eşler arasındaki eşitlik.

Protokol No. 8 ve No. 9 sözleşme hükümlerinin bir çoğunda değişim yapmıştır ancak 11 No 'lu protokolün yürürlüğe girmesiyle ortadan kalkmıştır. Protokol No. 11, 11 Mayıs 1994 'de imzalanmıştır. Madde kenar başlıkları adıyla protokoldeki hak listeleri yer almaktadır. Protokol No. 12'de ayrımcılık yasağı düzenlenmiştir. Protokol No. 13'de ölüm cezasının kaldırılması güncellenmiştir. Protokol No. 14 ise, denetim sistemine dair yapılacak değişiklikler yer almıştır.

İKİNCİ BÖLÜM

TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKERİN COĞRAFI SINIRLILIKLARI

2.1. Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları

II. Dünya Savaşı sonuçlarını toplumsal, ekonomik ve siyasi olarak ciddi şekilde yaşamış olan Avrupa ülkeleri bu durumun tekrar yaşanmaması adına bir birliğin oluşturulması çabası altına girmiştir. Savaş sonrasında 26 Haziran tarihli imzalanmış olan Birleşmiş Milletler Örgütü de insan haklarının ulusal seviyede güvence altında tutulmasını amaçlamıştır. Fakat temelinin farklı ideolojilere dayanması ve siyasi sistemlerin bir arada bulunmamasından kaynaklı fikir ayrılıkları yaşanmıştır (Çayır, 2003: 18). Bu nedenle Birleşmiş Milletler Örgütü'nün evrensel birliği ve beraberliği sağlamasının pek de kolay olmadığı görülmektedir.

II. Dünya Savaşı sonrasında Avrupa Konseyi kurulmasına dair çalışmaların yürütülmesi, insan haklarına saygılı, çoğul demokrasi ile beraber Avrupa Konsey'i temeli oluşturan iki ayrı alanda belirmiştir. Yarım asırlık bir süreçte iki dünya savaşı çıkmasına sebep olan Avrupalı devletler, ciddi ağır ve yaygınlık kazanmış insan hakkı ihlallerine tanık olan olayların tekrarlanmaması adına çare aramaya başlamışlardır. Bu olay için ilk olarak II. Dünya Savaşı'nın neden ver yükümlülükleri belirlenip, ne tür bir çare uygulanabileceğine karar verilmesi gerekmektedir.

Karar verilmesinin ardından savaş sonunda özellikle Batı Avrupa devletlerinin sürdürdükleri totaliter rejimler yerlerini demokratik cumhuriyete bıraktı. Bu furyanın başında İtalya, Fransa, Batı Almanya ve Avusturya gelmekteydi (Elban, 2008: 168). Savaş boyunca yaşanan olaylar sonrasında çıkartılan ders, demokrasiye ve çoğulcu siyasete hakim olan yapının tüm kıtaya egemen olmasıyla tekrar bir savaşın yaşanmamasını sağlamıştır. Demokrasi ve çoğulcu siyaset yapısının oluşturulması bireylerin insan haklarının korunması ve güçlendirilmesi ile gerçekleşebilecektir.

II. Dünya savaşı sonrasında gerçekleşmiş olan bu düşünce sistemi, Avrupa Kıtası çapında uluslararası yapılanmayı faaliyete geçirmeyi de kendine dayatmaktaydı. Bu nedenle Avrupa Konseyi'nin üç sütuna ait bir platform üzerine inşa edildiği söylenebilir, bunlar hukuk devleti, çoğulcu demokrasi ve insan haklarıdır (Elban, 2008: 169). Ancak en fazla üzerinde durulan konu çoğulcu demokrasi ve hukuk devletinin anlaşabilmesi için insan hakları olmuştur.

Lahey'de 1948 senesinde toplanmış olan Lahey kongresi, tekrar II. Dünya Savaşı gibi etki bırakacak bir savaş ve yıkımın yaşanmaması adına birliğin ve federasyonun oluşturulup, kurulan birliği demokrasiye uygun olarak yönetebilecek İnsan Hakları Şartı'na saygıyı

benimseyen tüm Avrupa halklarına açık olmasının gerektiğine karar vermiş ve bunu ilan etmiştir. Bu metinde bu şartın taslaklarını hazırlamak üzere bir komisyonun da kurulması gerektiğine karar verilmiştir (Gomien, 2005: 11).

Avrupa Konsey Statüsünde, komisyon kurulması kararı üçüncü maddede net bir şekilde görülecektir. Fakat insan haklarına yapılan atıf, Statü içerisinde üçüncü madde ile sınırlandırılmamıştır (Armaoğlu, 2010: 245). Diğer maddelerde de insan haklarına pek çok vurgu yapılmıştır. Bunlardan en önemlisi sekizinci madde içerisinde insan hakkı ihlali yapan üyelerin konsey üyeliklerinin askıya alınması veya üyelikten çıkartılmasına sebep olacağının belirtilmesidir.

Avrupa Konseyi Statüsü, Lahey’de yapılan kongreden bir sene sonra 5 Mayıs 1949 tarihinde imzalanmıştır. Konsey’de insan haklarına dair şartların imzalanmasına kurucu on devlet, bu konseyin temel önceliği olarak ortaya koydukları için Konsey’in kurulmasının üstünden bir buçuk yıl geçmeden 4 Kasım 1950 yılında İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri Korunması Avrupa Sözleşmesi’ni Roma’da imzalamışlardır. Bu sözleşme 3 Eylül 1953 yılında yürürlüğe girmiştir (Elban, 2008: 169).

İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, kendinden önceki İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ile Amerikan İnsan Hakları ve Görevleri Bildirisini takip etmiştir. Bunun yanı sıra Sözleşme, bu uluslararası insan hakları belgelerini aşmakta olan bağlayıcı bir hukuki metin şeklinde öne çıkar. Bundan daha önemlisi ise devlet veya kişisel başvuruların ele alınmasıyla çalışan İnsan Hakları Avrupa Komisyonu ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi adında iki elden iş yürüten mekanizmadan meydana gelen denetim organını da öngörmektedir. Bu nedenle Mahkeme, Avrupa Konseyi’nin Avrupa ülkelerinde barış tahsis etmek ve korumak görevini yerine getirirken kullanmış oldukları asli araçlardan biri olmayı devam ettirmektedir.

2.1.1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa konseyinin kuruluş amaçlarının başında gelen ilkelere en önemli olanı şüphesiz insan hakkı ve temel özgürlüklerin geliştirilmesi ve korunmasıdır (Yılmaz, 1994: 71). Avrupa Konseyi Statüsü ’nün 3. Maddesi içinde yer alan üye devletlerin hukuk üstünlükleri ilkesi ve kendi yetki alanları içerisindeki tüm bireylerin insan hakkı ve temel özgürlüklerinden faydalanma ilkesini kabul etmiş olduğu açık bir şekilde belirtilmiştir (Armaoğlu, 2010: 251). Statüde 8.maddede yer verilen insan hakları ve temel özgürlükleri kabul etmeyen, bu hakları ihlal eden üyelerin konseyden çıkarılması yolu öngörülerek, insan haklarına saygılı olma bir yaptırım haline getirilmelidir.

Avrupa Konseyi'nin kurulmasından hemen sonra insan haklarının korunmasına ve geliştirilmesine dair sorunlara öncelik verilerek kısa sürede Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) hazırlanmasına ortam sağlanmıştır (Gözübüyük, 1987: 5). Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi 1949 yılının Ağustos ayında gerçekleştirdiği toplantıda insan hak ve temel özgürlüklerinin korunmasına dair bir örgüt kurulmasına zemin hazırlamıştır. Meclisin sunduğu teklif, Avrupa Konseyi yetkili komisyon tarafından somutlaştırılarak taslak haline getirilmiş ve bu metin Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi onayına sunulmuştur. Bakanlar Komitesinin taslağın incelenmesi üzerine Uzmanlar Komitesi'ne havale edilmesinden sonra sözleşme son haline kavuşmuştur.

Avrupa Konseyi'ne üye olan devletlerin insan haklarını koruma ve geliştirme çalışmalarına yönelik çalışmayı 4 Kasım 1950 yılında İnsan Haklarını ve Ana Özgürlüklerini korumaya ilişkin hazırlanan sözleşmeyi ülkemizin de içinde olduğu 15 ülke tarafınca Roma'da imzalamışlardır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olarak bilinen bu sözleşme metni 66. Maddesi uyarınca 10 devlet onayı alarak Avrupa Konsey Genel Sekreterliğine iletilmiş ve 3 Kasım 1953 yılında yürürlüğe girmiştir. (Tangör, 2001: 234). Sözleşmeye farklı zamanlarda ilave edilen ek protokoller ile birlikte geliştirilip, eksiklikleri giderilmeye çalışılmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi dünya üzerinde mevcut olan sözleşmeler içinde en gelişmiş ve en etkili olan sözleşmedir.

AİHS metninin bütünü bir giriş, üç bölüm, elli dokuz madde ve on dört Ek Protokolden oluşmaktadır. Girişte imza yetkisi olan ülkeler, insan haklarına dair bakış açılarını belirten düşüncelerini ortaya koymuş ve Sözleşmenin dayanağı olan temel maddeleri açıklamışlardır. Ülkeler, Konsey amacını üyeler arasında daha kuvvetli bir birliğe ulaşmak şeklinde belirlemişler ve insan haklarının korunup daha ileri seviyede gerçekleştirilmesini amaçlamışlardır.

Sözleşme girişinden sonra 1.madde olarak “İnsan Haklarına Duyulan Saygının Sorumluluğu” başlığı gelmektedir. Sözleşme'nin tamamının bütün şeklinde uygulanması adına standartları ortaya koymuş olan bu bölüm, Sözleşme tarafından güvenceye alınan hakların ve koyulan yasakların düzenlemelerini yapmaktadır. 2. Bölümde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin oluşturulmasına, yetkilendirilmesine, çalışma koşullarına ve Komitenin birtakım haklarına dair hükümler verilmektedir. Sözleşmenin 3.bölümünde ise Sözleşme uygulanması ve yürürlük almasına dair verilen kararlar yer almaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, güvencesine almış olduğu temel hak ve özgürlükleri veya Avrupa Konseyi'nin temeli olmasından değil, ortak bir güvence sistemine dayalı ulusal yargı denetleme mekanizması kurulmasından ve kişilere sağlanmış olan güvenceyi herhangi bir

yaptırıma bağlaması gereklidir. AİHS ve eklenen maddelerle güvence altına almış olduğu hak ve hürriyetler ne kadar sınırlı olsa da uluslararası bir güvencede olan ve böylece de kişilerin özgürlüklerini hiçe sayan devlet adına şikayet edilebilmesine imkan vermiştir (Gölcüklü, 1996: 7).

AİHS'yi ülkemiz 10 Mart 1954 senesinde kabul etmiştir. 18 Mayıs 1954 tarihinde onaylayıp Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine vermesi ile beraber sözleşme yürürlüğe girmiştir (Gölcüklü, 1996: 15). Sözleşme yürürlüğe girdikten sonra konuyla ilgili anayasa oluşturulmasına dair gerekçeler bağlayıcılık kazanmıştır ve bu durum iç hukuk parçası haline gelmiştir.

AİHS'ye bütün gerçek bireylerin başvurabilme hakkı bulunmaktadır. Ulusallaşmış bu hukuk gereğince birey hakkını kullanıyor olabilmesi yani ergenlik olma durumu aranmamaktadır. Bireylerin kısıtlı bir şekilde akıl hastası olması direkt başvurabilmesine engel değildir (Gölcüklü, 1996: 17). Sözleşme bu anlamda bir evrensellik taşımaktadır ve uluslararası boyuta sahiptir.

AİHS'nin ilk bölümünde hak ve özgürlüklere dair yapılan düzenlemeler ile birlikte bu hususlara dair getirilen sınırlama hükümlerine yer verilmiştir. Sözleşme içerisinde güvenceye alınan hakları Gemalmaz şu şekilde aktarmıştır;

- Yaşam hakkı (m.2)
- İşkence ve kötü muamele yasağı (m.3)
- Kölelik ve zoraki çalıştırılma yasağı (m.4)
- Kişilere verilen özgürlük ve güven hakkı (m.5)
- Adil yargılanma hakkı (m.6)
- Suçların ve cezaların kanunlaştırılma ilkesi (m.7)
- Özel hayata ve aile yaşantısına saygı duyulması hakkı (m.8)
- Fikir, vicdan ve din özgürlüğü (m.9)
- İfade etme özgürlüğü (m.10)
- Toplanıp örgütlenme hakkı (m.11)
- Evlenip aile kurabilme hakkı (m.12)
- Etkin başvuru yapabilme hakkı (m.13)
- Ayrımcılık yasağı (m.14) şeklinde düzenlenmeye alınmıştır.

Sözleşme kabul edilmesinden günümüze dek farklı değişimler görmüştür. Bu zamana kadar kabul edilen 14 Ek Protokol ile Sözleşme kapsamı genişletilerek, denetim mekanizmasının aktifleştirilmesi sağlanmıştır. Sözleşme'nin güvencede tuttuğu hak ve özgürlüklerin alanları; 1, 4, 6, 7, 12 ile 13 Protokolleri içerisinde genişletilmiştir. AİHS, hukuk

teknikleri bakımından ulusal bir antlaşma özelliği taşımaktadır. Bu özelliğinden dolayı Sözleşme tarafları uluslararası hukuk tarafınca bağlayıcılık sonuçları doğurmaktadır ve taraflara Sözleşme içerisindeki hak ve özgürlüklerin kendi yetkileri içerisinde korumaya alma ödevi yüklemektedir.

Sözleşmeye imza atan devlet yetkileri her daim mahkeme tarafınca denetim altında tutulmaktadır. Bundan dolayı devletlerin bu yetkiye dayanarak gerçekleştirdikleri bütün işlemler için öncelikle ilgili devletlerin mahkemesi bitiminde mahkemeye başvurabilme hakları vardır. Yargılanma yetkilerine bağlı olarak üye devletlerin uyruklarına bağlı olup olmamalarına bakılmaksızın sözleşme uygulanmaktadır. Sözleşmenin yürürlüğe girmesinden, feshinin ihbar edilmesine veya üye tarafların istifa etmesine kadar olan süreçte AİHS ile ilgili ülke için bağlayıcılığı bulunmaktadır. Sözleşmeye taraf olan devletler sözleşmenin iptaline dair bildirimleri verdikten sonra yaklaşık altı ay sonunda sözleşme hükümlerine ait bağlayıcılıkları kaybetmektedirler. Bu altı aylık süreçte bildirim döneminin bitimine kadar sözleşmeyle taahhüt edilmiş sorumluluklar tamamen etkindir (Darendeli, 1999: 145).

Sözleşme'nin güvence altına almış olduğu haklar, hazırlanmış olduğu tarihten Batı demokrasi anayasalarında var olan birtakım bireysel ve siyasi haklar olarak kabul edilmektedir. Bunun yanı sıra Sözleşme ile beraber faaliyet gösteren koruma sistemi, insan hakları alanında bir hayli köklü anlayış değişimlerini yansıtmaktadır (Kılınç, 2006: 144). Sözleşme'nin ulusal hukuka katkısı açısından değerlendirilmeye alınacak ve öteki sözleşmeler içerisinde olmayan özellikler özetlenecek olursa şu şekilde ele alınabilir;

- Sözleşme metni, kişileri ulusal hukuk açısından hak sahibi olarak görmüştür. Sözleşme, kişilere haklarına karşı gelen devlet karşısında mahkemeye başvurabilme yolu açmıştır. Bu şekilde kişiler, uluslararası hukukun da sahibi konumuna gelmiştir.
- Öteki uluslararası imzalanmış olan sözleşmeler aksine AİHS, uygulanması bakımından vatandaşlık kavramı bir önem taşımamaktadır (Ünal, 2001: 70). Sözleşmeyi onaylamış olan devletler, yargı yetkisine sahip olan herkesin bahsedilen haklara ve özgürlüklere sahip olması sorumluluğunu benimsemiştir.
- AİHS içerisinde geleneksel uluslararası sözleşmelerde karşılıklılığın esası olmasının hiçbir önemi bulunmamaktadır (Kılınç, 2006: 144).
- Sözleşme, güvencesine almış olduğu hak ve özgürlüklerin saygı görmesini sadece sözleşmeyi imzalayan devletlerin sorumluluğuna vermenin ötesinde saygının sağlanması için yargı özelliği bulunan bir denetleme organı öngörmüştür.
- Sözleşme esas hak ve özgürlüklerin önemli olanlarını belirtmenin yanı sıra bu kavramlara birtakım sınırlamalar da koymuştur. Fakat sözleşme, devletlerin hiçbirine olağan

dışı durumlarda dahi hayat hakkına saygı gösterilmesini, işkence ve kölelik yoluna başvurulmasını, suçlulara ve cezalılarına kanun maddelerinden vazgeçebilme hakkını tanımamıştır.

AİHS, bu maddelere bakıldığında insani yönü oldukça yüksek bir nitelik taşımaktadır. İnsana duyulan saygının ve önemin had safhada olduğu bu sözleşme içeriği kanun ile değiştirilemez. Kendi içerisinde koyulan kurallara göre değişkenlik gösterebilir ya da kaldırılabilir. Aynı zamanda devletlerin sözleşmeyi tek taraflı değiştirebilme yetkisi bulunmamaktadır. Sözleşmeye genel özelliklere sahip çekince konulamamaktadır. Çekince açık olarak bir madde olarak belirtilmesi durumunda uygulanabilmektedir (Tezcan, 2006: 27).

2.1.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ilk zamanında kabul edilmiş olan denetleme sistemi zaman içinde değişim görmüştür. Sözleşme içerisinde ilk halinde benimsenmiş ve 11 numaralı ek Protokollerin yürürlük kazandığı 1 Kasım 1998 yılına kadar geçerliliğini koruyacak olan denetleme sistemi, Komisyon ve Divan biçiminde ikili bir yapıdan meydana gelmekteydi (Gemalmaz, 2007: 978). Bu sistem içinde denetim mekanizmasının ilk basamağını oluşturmakta olan Komisyon, başvuruların kabul edilebilirliği hakkında inceleme yapar aynı zamanda Divan yalnızca Komisyon hakkında kabul edilebilirlik kararı aldığı başvuruların nihai yargılama merciisi olarak inceleyebilmektedir (Gözübüyük ve Gölcüklü, 1996: 24).

1 Kasım 1998 yılında yürürlüğe girmiş olan 11 Numaralı Ek Protokol ise Komisyon ile Divan'ı birleştirip Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) adında yeni yargı niteliği olan tek sistemli bir denetim mekanizması kurmuştur. Yapılan değişimle gelecek başvuruların incelenip yargılanmasının tek bir kurul tarafınca yapılmasıyla yargı işlemlerine hız kazandırmak amaçlanmıştır (Gemalmaz, 2007: 984). Mahkeme kararlarının uygulanıp uygulanmadığının denetlenmesi yetkisi ise, Bakanlar Komitesi yetkisi altındadır.

AİHM, lehinde kabul edilme kararı verilen ve uzlaşılamayan ihlal başvurularını, Sözleşme hükümlerinin ihlal edildiğini ya da edilmediğini kontrol eden bir hususa dair hüküm ile sonuçlandırmaktadır (Özdek, 2004: 66). Mahkeme, Sözleşmeye ait hükümlerin ihlal edilmesi ya da edilmemesi durumunu belirlemeye dair verilen bu kararı özelliği itibarıyla tespit karar niteliği taşımaktadır (Bozkurt, 2003: 240). Mahkemenin herhangi bir ihlal varlığı tespit etmesi durumunda, buna başvuran kişilere tazminat ödenmesine dair bir eda kararı da verebilmektedir (Reisoğlu, 2001:184).

Mahkeme tarafından verilen kararlar, AİHS'nin 46. Maddesine göre bağlayıcı bir özellik taşımaktadır. Bundan dolayı taraf devletlerin Mahkeme esaslarına göre kesinleşen kararları yerine getirme zorunluluğu bulunmaktadır. Fakat Mahkeme kararları iç hukukta nasıl yerine getirileceği konusunda taraf devletlere takdir etme hakkı verilmiştir. Sözleşme Mahkeme'nin kesinleşen kararlarının yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesi yetkisini Bakanlar Komitesine atamıştır (Özbey, 2008: 126).

AİHM, yorum olarak Sözleşme içerisindeki hak hükümlerinin koruma alanlarını bir sınıra tabi olmakla birlikte genişletebilmektedir. Yorumlaması yapılan kuralların özellikleri dikkate alınmalıdır. Sözleşme içerisindeki birtakım kavramların dar bir şekilde tanımlanması, alanların genişletilmesi sınırlandırılmayla yapılmaktadır. Mahkeme'nin pek çok kararında belirtildiği gibi Sözleşme içerisinde bulunan haklar teorik değil, asıl ve fiili olarak var olan haklardır. Bundan dolayı mahkeme pozitif yükümlülük altındadır (Gölcüklü ve Gözübüyük, 2005: 161).

Mahkeme'ye gelen ihlal iddialarına dair verilen mahkum edilme kararları hem iç hukuk organlarının somut olaylarda sözleşme maddelerine ters olmasından hem de konuya dair olarak iç hukuk içerisinde boşluk olması ya da Sözleşme hükümleriyle ters düşen normların olmasından dolayı kaynaklanır. Hak ihlallerinin iç hukukta yapılan uygulamalardan kaynaklandığı ilk durumlarda, iç hukuk içerisinde yasal bir faaliyetin olmaması yalnızca ülkenin idari ya da adli organlarının somut olaylardaki uygulamaları Sözleşme hükümlerini ihlal eden durumlar yaratmaktadır (Gözübüyük ve Gölcüklü, 2005: 220). Böyle durumlarda verilmiş olan kararlar yalnızca dava tarafları bakımından hüküm meydana getirmektedir.

Yapılan ihlallerin iç hukuk içerisinde boşluk yaratmasından veya mevcuttaki hukuk kurallarının Sözleşme hükümleriyle çatışıyor olmasından dolayı ikincil durumlarda, ihlaller hukuk kurallarının doğru uygulanamıyor olmasından değil, direkt hukuk sisteminden kaynaklanmaktadır. İhlal durumunun hukuktaki eksiklerden ortaya çıktığını gösteren durumlar üç farklı çeşitte ortaya çıkmaktadır;

- Sözleşme içerisinde düzenlenen hakların ya da özgürlüklerin kullanılması, ulusal mevzuat içerisinde yasak getirilmiş ya da mevzuat tarafından demokratik toplum içerisinde gereği olmayacak biçimde sınırlandırılması şeklinde olabilir.
- Sözleşmeyle tanınmış hak, tanınmadığı için iç hukuk içerisinde kullanılmama ihtimali bulunabilir.
- Sözleşme ile tanınmış olan hakların sınırları iç hukuk içerisinde idari makamların yanlış uygulamalarına engel getirecek biçimde belirlenmemiş olabilmektedir.

Bu tür durumlarda, devletin bir hukuk sistemi kuram yükümlülüğünü ihlal söz konusu kabul etme durumu meydana gelmektedir. Bundan dolayı Mahkeme tarafınca verilen kararların kural biçiminde yalnızca dava tarafları lehine sonuç doğurmuş olması, hukuk sisteminde bulunan eksiklikleri giderememesi dava taraflarını aşan bir yetkiye mahal vermektedir. Özdek, Mahkeme tarafından ihlal başvurularının sonucunda verilen kararların genel olarak taraf devletlere üç farklı ödev yüklemiş olduğu kabul edildiğini aktarmıştır (Özdek, 2004: 101);

- İlgili devletlerin aleyhine tazminata hükmedilmemesi durumunda miktarın ödenmiş olması

- İhlallerin ve sonucunun ortadan kalkması için kişisel önlemlerin alınacak olması,
- Yeni ihlallerin önlenmesi için genel niteliğe sahip olan önlemlerin alınması,

Fakat, AİHM'nin tespit niteliği taşıyan ihlal kararlarının nasıl uygulanacağı yani ihlallerin ve sonuçlarının nasıl ortadan kaldırılacağı, Mahkeme'ye ait kararların iç hukuk içerisinde direkt etki yaratmamasından dolayı belirtilememektedir. Bu anlamda Mahkeme'ye ait kararların uygulanmasında ilgili devletlerden beklenen, hangi yöntem kullanılıyor olursa olsun, ihlallerin ortadan kaldırılması, ihlallerin yarattığı olumsuzlukların giderilmesi ve ihlal öncesi durumun tekrardan yaratılması beklenmektedir (Gemalmaz, 2010 : 1008).

Mahkemeye ait tespit özelliği taşıyan ihlal kararlarında, söz konusu olan kararların iç hukuk içerisinde nasıl uygulanacağı, ihlallerin ve sonuçların nasıl ortadan kaldırılacağı, Mahkeme'ye ait kararların iç hukuk içerisinde direkt etki doğurmamasından dolayı doğal olarak belirtilememektedir. Sözleşme içerisinde mevcut olan sistemde Mahkeme'nin ihlaline dair tespit edilen kararların iç hukuk içinde nasıl yerine getirileceği konusunun taraf devletler takdirine bırakıldığı söylenebilir. Bu anlamda Mahkeme kararının uygulanmasında ilgili devletten beklenmekte olan, hangi yöntem kullanılıyor olursa olsun ihlalin ortadan kaldırılması, ortaya çıkan olumsuz sonuçların giderilmesi ve ihlal öncesi durumu tekrar tesis etmesi gereklidir (Tezcan, 2006: 68).

2.2. Amerikan Devletleri Örgütü ve İnsan Hakları

2.2.1. Amerikan Devletleri Örgütü

Bu örgüt, batı yarım küre üzerindeki en eski ve en büyük devletlerarası kurum özelliğine sahiptir. Aynı zamanda II. Dünya savaşın bitmesiyle birlikte kurulan üç devletlerarası organizasyondan bir tanesidir (Bloom, 2008: 12). Amerikan devletleri bağımsızlık kazandıkları ilk asırda anayasa ve yasalarıyla günümüzdeki modern devlet temellerine sahip olmuşlardır. Latin Amerika ve Karayipler'de olan devletler bağımsız bir yönetime sahip olduklarında kendileri arasında ittifak kurma sürecine girmişlerdir. Bu şekilde söz edilen devletler, ticari,

eğitsel, meslek, iletişim, teknoloji ve hukuk konularında işbirlikleri yaparak ülkelerini geliştireceklerini düşünmüşlerdir. Diğer taraftan II: Dünya savaşının bitmesi ile beraber küreselleşen halk, dünyanın değişim gösterdiğini ve ülkelerin kendileri arasında kuracakları iletişimlerde çeşitli yollar bulunması konusunda düşünce geliştirirken, ulusal barış ve sivil toplumlara dair yapılan tehditler ülkelerde fazla geniş çaplı işbirlikleri yapılması gerektiğini zorunlu kılmıştır. Çünkü bahsedilen sürecin yaşanmasından önce bu ülkelerle ikili be çok taraflı pek çok anlaşmaya imza koyulmuştur.

1947 senesine kadar Amerikan kıtasındaki birleşme denemeleri salt uyuşmazlıkların barışçıl çözümlenmesinde odaklanmaktaydı (Gemalmaz, 1992: 43). Bu durumda savaş bittikten sonra barışçıl bir dünyanın ve öteki ülkelerin müdahalesi olmadan var olacak güvenlik, devletlerin en büyük hedefini teşkil etmektedir. Birleşmiş Milletlerin kurulma amacı bu iken, bahsedilen birliğin şartı bölge örgütlerine karşı yerel çatışmaların bitirilmesi ve saldırgan devletlere karşı ortak mücadeleler verme konusunda izin vermektedir.

Amerikan Devlet Örgütleri, örgüt üyesi olan devletlere karşı silahlı saldırılar yapılması durumunda yardımlarını ve desteklerini sağlamak amacıyla 21 devlet tarafından Örgüt Şartı'nın imzalanarak, 1948 yılında kurulmuştur. Kurulduktan sonra her ne kadar Amerikan Örgütü, soğuk savaş süresinde üye devletlerin komünist sistemden korunmak amacıyla bir aygıt olarak görse dahi Latin Amerika devletleri açısından örgütün ekonomik gelişmeleri destekleme işlevleri oldukça önemlidir (Bloom, 2008: 16).

Amerikan Devletleri Örgütü, pek çok organa sahip olmasının yanı sıra bu organlar içerisinde en önemlileri Genel Kurul, Danışma Kurulu, Devamlı Konsey, Bütünsel Geliştirme Konsey, Hukuk Konseyi, İnsan Hakları Komisyon ve Genel Sekreterlik birimidir. Bütün üye devletlerin temsil hakkının olduğu Genel Kurul, en yüksek organ olmakla beraber örgüte ait genel davranışları ve tutumları belirlemektedir. Danışma Kurulu ise, üye devletlerde dış işleri bakanlarından meydana gelen herhangi bir üye devlet isteği üzerine toplanarak ortak ilgi içerisinde bulunan problemlerle alakalı karar alırlar.

Örgüt Şartı, Devamlı Konsey ve Amerikalılar arasında yapılan sözleşmeler ile belirlenen sınırlarda, Genel Kurul ya da Danışma Kurulu'nun kendine bildirmiş olduğu bir konu üzerine karar vermiş olduğu gibi geçici olarak da danışma organı sıfatıyla görev yapabilmektedir. Amerikan Bütünsel gelişim Konsey amacı, Amerikan devletleri arasında yapılan işbirliklerini güçlendirip, ülkelerde gereken gelişimleri ve özellikle sefaletlerin ortadan kaldırılmasını sağlamaktadır. Örgüt merkezi ve devamlı organ olması Washington DC'de bulunmaktadır. Bu organların dışında özel konular üzerinde uzmanlaşmış özel kurullar bulunur (Aslan, 2012: 265).

2.2.1.1. Amerikan Devletleri Örgütü Şartı

Amerikan Devlet Örgütü Şartı (ADÖ), 9. Uluslararası Amerikan Devlet Konferansında, Bogota-Kolombiya'da 1948 yılında imzalanmıştır. Bu Şartın imzalanması sonucunda 1948 yılında Amerikan Devletleri Örgütü kurulmuştur. Dünya konjonktürünün değişmesi ile beraber, üye devletlerin de ilgilenen birimleri bu durumdan nasiplenmiştir. Çünkü her ne kadar esas amaçların birçoğu değişmese bile dış müdahale ihtimallerinin azalmasıyla beraber amaç yönünden üye ülkelerde standart olan düşük hayat şartlarını iyileştirebilmek amacıyla öne çıkmış bu yönde Örgüt Şartı pek çok kez değişime uğramıştır.

ADÖ, esas olarak siyasal bir özellik taşıyan bir örgüt olmasının yanı sıra, insan hakları konusunu göz ardı etmeden işlevini yürütmüştür.

2.2.1.2. Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nda İnsan Hakları Düzenlemeleri

Amerikan Devletleri Örgüt Şartı içerisinde insan hakları ile ilgili en önemli maddesi, örgüt ilkeleri arasında klasik haklar ile ilgisi olan üçüncü maddesidir. Bu hüküm gereğince, bireylerin temel hakları ırk, inanç veya cinsiyetlerin farklarına bakılmadan Amerika Devletleri tarafından ilan edilmesidir. Şart içerisinde insan haklarına dair diğer önemli olan hüküm ise 17. Madde içerisinde doğrudan kendisini göstermektedir. Bu madde, her devletin ekonomi, toplumsal ve siyasi yaşantısını istediği biçimde geliştirme hakkını verdikten sonra, bu hakkın kullanılmasında devlet bireylerinin hak ve evrensel değerlerine saygı göstermekle sorumlu olduğunu belirtmektedir.

Amerikan Devletleri Örgüt Şartı'nda 3. ve 17. Maddeler içerisinde insanların temel haklarından bahsedilmesine rağmen, Şart içerisinde temel hakların anlamı ve insan haklarının sağlamaştırılıp korunmasına yönelik açıklamalar yer almamaktadır. Ancak zamanla Amerikan Devletleri Örgütü Şartının kabul edilmiş olduğu diplomasi konferansında ilan edilmiş olan Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi, Şart için insan haklarını tanımlamaya yetkisi olan belge konumuna ulaşmıştır (Uslan, 2014: 311).

Amerikan Devletleri Örgüt Şartı içerisinde geçen insan haklarına dair hükümlerin dağınık ve yeterli olmaması diğer taraftan Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildiri formunda bir belge düzenlenmesi bu alan içinde yenilenmeyi zorunlu hale getirmiştir (Gemalmaz, 2010: 1225). Bundan dolayı Amerikan Devletleri Örgüt Şartı'nda insan haklarının etkinleşmesini sağlayacak kapsamda değişimlere gidilmiştir. Bu şart kapsamında yapılan ciddi değişikliklerden bir tanesi 27 Şubat 1967 yılında Buenos Aires Protokolü ile gerçekleşmiştir. Devamında Cartagena de Indias (1988), Managua (1996), Washington (1997) Protokolleri ile değişime uğramıştır (Uslan, 2014: 311).

2.2.2. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, 22 Kasım 1969 yılında Kosta Rika'ya bağlı San Jose şehrinde yapılmış diplomatik bir konferansta imzaya sunulmuş ve 18 Temmuz 1978 tarihinde yürürlük almıştır. Bu sözleşmeye taraf olan devletler toplamı 24 tanedir. Bu devletler; Panama, Guetemala, Kosta Rika, Brezilya, Ekvator, Dominik, Barbados, Bolivya, Arjantin, Şili, Haiti, Jamaika, Peru, Surinam, Venezuela, Honduras, Uruguray, Dominik Cumhuriyeti, El Salvador, Grenada, Meksika, Nikaragua ve Paraguray'dır. Bu sözleşmeyi Kanada ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD) onaylamamıştır. Bu ülkelerin sözleşmeyi onaylamamasına rağmen, ABD, Amerikan Bildirisini imzalamış, Kanada ise Amerikan Devletleri Örgüt Şartı tarafı olmasından dolayı Bildiri etrafında yapılabilecek olan kişisel başvuruların Komisyonlar tarafınca karara bağlanabilmesi şeklinde ortaya çıkan açık bir denetlemeye tabi tutulmuşlardır (Gemalmaz, 2010: 1233).

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, içindeki bireysel sorumluluklar başlığında olan bölümde hak ve ödevlerden bahsederken her bireyin ailesine, toplumuna ve insanlığa karşı olan sorumluluğunun olduğunu ve sözleşmenin güvence altında tuttuğu hakların bazı faktörler tarafından sınırlandırılmış olduğunu ifade etmiştir. Sözleşme, 82 maddeden meydana gelmekle beraber, 26.maddesi hariç medeni ve siyasal hak ve özgürlüklere yer vermektedir.

Bu sözleşme, barındırdığı detaylı medeni ve siyasal haklarla 1948 tarihli Amerikan İnsan Hakları Bildirisinin kapsamını ve içeriğini bir hayli genişletmiştir. Fakat Sözleşme 82 madde içeren detaylı bir metin olmasına rağmen, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi medeni ve siyasal haklardan ve özgürlüklerden yani klasik haklardan oluşmuş bir belge olarak kabul edilmiştir (Mower, 1991: 54). Aynı zamanda bu hakların korunmasını sağlayan birimler, yüksek ölçüde Avrupa Sözleşmesi orijinal formu gibi kurumsal mekanizmalara paralel şekilde düzenlenmiştir.

Sözleşme içerisine ek iki protokol bulunmaktadır. Bu protokollerden ilki ekonomik, toplumsal ve kültürel hak ve özgürlüklere dair San Salvador Protokolü, diğeri de ölüm cezalarının kaldırılmasına dair yapılan Paraguay protokolüdür (Aslan, 2012: 269). Bu sözleşmelerin yanı sıra Amerikalılar arasında insan haklarına dair başka sözleşmeler de bulunmaktadır. Bu sözleşmeler;

- Amerikalılar Arası İşkencenin Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi (1985)
- Bireylerin Cebri Kaybedilme Hakkında Amerikalılar Arası Yapılan Sözleşme (1994)
- Kadın Haklarına Dair Yapılan Sözleşmeler (1933, 1948, 1994)'dir.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'na bağlı bir şekilde kurulmuş Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'nu baştan düzenleyerek ve Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi'ni kurarak yeni bir kurumsal yapı oluşturulmuştur. Sözleşmenin 1. Ve 2. Maddesi içerisinde, Taraf Devletlerin Sözleşmeden kaynaklı genel sorumluluk ve yükümlülükleri düzenlenmeye başlanmıştır. Bu şekilde Sözleşme, Taraf Devletler açısından insan haklarıyla ilgili sorumlulukların esas kaynağı halini almıştır.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ilk maddesi şu şekildedir;

Bu Sözleşme tarafı olan Devletler, metin içinde tanınmış hak ve özgürlüklere saygı göstermeyi ve şahsi yargı yetkilerine tabi olan bütün kişilerin, bahsedilen hak ve özgürlükleri, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyaset veya farklı düşünce, köken ve şartlar gerekçeleriyle ayrımcılığa maruz bırakılmadan, özgür bir şekilde tam olarak etkin kullanılabilmeyi temin etmeyi üstlenmiştir.

Bu hüküm, Sözleşmeye taraf olan devletlerin, sözleşme içinde güvence altına alınan haklara saygı gösterilmesi ile birlikte insan haklarının kullanılmasını temin etme sorumluluklarını 'Velasques Rodriguez Honduras' davasında 29.07.1988 tarihine ait içtihadı ile beraber belirlemiştir (Uslan, 2014: 312). Bu şekilde sözleşmenin 1. Maddesi ile taraf devletler için ikili sorumluluk getirilmiştir. Taraf devletler bir tarafta insan haklarına saygı gösterilmesi sorumluluğunu üstlenirken, diğer tarafta insan haklarının vatandaşlar tarafından kullanılmasını sağlama sorumlulukları altına girmişlerdir (Gemalmaz, 2010: 1233).

Sözleşmenin 2. Maddesi, sözleşme metninin iç hukuka olan etkisini ele almaktadır. Bu hüküm gereğince Sözleşme içerisinde tanınmış hak ve özgürlüklerin kullanılması amacıyla "yasal veya diğer yollar henüz temin edilmemişse" Sözleşme'ye imza atan devletler kendi anayasa usullerine ve Sözleşme hükümlerine uygun bir şekilde bahsedilen hak ve özgürlüklere işlev kazandırabilmek için gerekli olacak türden yasal ve diğer tedbirleri almayı üstlenmektedirler. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, insan haklarının ve özgürlüklerinin kullanılabilmesi için taraf devletler bakımından direkt uygulanabilme etkisi yaratmaktadır (Gemalmaz, 2010: 1237).

Amerikan ülkelerinde yaşayan insan haklarına dair uluslararası belgelerdeki anayasal değer ile ilgili belgelerin hükümlerinin çeşitli statülere tabi olduklarını belirtmek gereklidir. Amerikan ülkeleri, bahsedilen hükümlere anayasa üstü verdikleri değerler gibi bu hükümlere anayasayla yasalar arasında değer veren ülkelere de denk gelmektedir. Sözleşme, uluslararası insan haklarına dair yükümlülükler aracılığıyla iç hatlar açısından tekdüzelik gerçekleştirilse de insan haklarının ulusal üst korunması bakımından güvence veren maddelerin iç hukukta direkt uygulanmasına yön vermektedir.

2.2.3. Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi

Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları Komisyonu ilkelerinin temel alınmasıyla 1979 yılında faaliyete geçirilmiştir. Mahkemenin merkezi Kosta Rika'da bulunan San Jose kentindedir. Mahkeme, ADÖ üyesi devletlerinin uyruğundan gelen yedi yargıçtan oluşmaktadır (Akıllıoğlu, 1995: 420). Sözleşmenin esasına göre görev alacak olan yargıçlar, en üst düzeyde ahlaki özelliklere sahip ve insan hakları konusunda yetenekleri tanınan hukukçular arasından seçilmektedir. Mahkemede görev alan yargıçlar, Sözleşmeye taraf olan devletler tarafından gösterilen adaylar içinden, ADÖ'nün genel kurulu içerisinde, Sözleşmeye taraf olan devletlerin çoğunluğunun gizli oy kullanmasıyla altı sene içerisinde seçilmektedirler. Taraf devletler içerisinde en fazla üç aday gösterilmektedir. Eğer devletler üç aday önermiş ise adaylar arasından en az bir tanesinin listesini önerenler dışında bir devlet vatandaşı olması gereklidir (Uslan, 2014: 316).

Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gibi devamlı faaliyet gösteren bir mahkeme değildir. Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi, olağan ya da olağanüstü durumlar halinde oturumlar şeklinde toplanmaktadır. Mahkeme müzakereleri işlemlerinin gerçekleştirilmesi için beş yargıcın görev yapması yeterli kabul edilmektedir. Alınan kararlar, hazır görevde bulunan yargıçların yoğunluk sağlamasıyla alınmaktadır. Oyların eşitlenmesi durumunda Başkan belirleyici oyu kullanabilme yetkisini kullanmaktadır. Aksi bir karar verilmediği sürece yapılan duruşmalar aleni şekilde gerçekleştirilmektedir. Yapılan müzakereler kapalı oturumlar halinde yapılmakta olup, hükümler aleni bir biçimde okunmaktadır (Gemalmaz, 2010: 1246).

Sözleşme, yargıçların vatandaş olduğu devlete dair bir olay ile Mahkemeye geldiğinde yargıcın o olayı incelemesinin önü kapatılmadığı gibi, Mahkeme içerisinde seçilecek olağan yargıçlar dışında birtakım hallerde ad hoc yani belirli bir vaka için görevlendirilmiş yargıcın atanmasına izin verilmektedir (Shaver, 2010: 646). Bu ad hoc yargıcı uygulaması, Mahkeme üyelerinin en azından bir tanesinin ilgili olan ülkenin iç hukuk sistemini bilmesi açısından önem taşımaktadır. Özellikle hukuk yollarının tüketilmesi adına yapılan incelemelerde ad hoc yargıcı oldukça etkiye sahiptir (Shaver, 2010: 647).

Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi ve Amerikan İnsan Hakları Komisyonu yetkileri pek çok açıdan farklılık gösterebilir. Komisyona ait farklı görevler bulunurken, mahkeme daha çok yargılama yapmaktan sorumludur. Mahkeme, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin ihlal edilmesi durumunda uygulamayı yapan devletlere gereken hükümleri vermenin yanı sıra, Sözleşme ile diğer insan hakları antlaşmalarının yorumlanmasına dair olarak tavsiye

kararlarının üretme yetkisine, kişilerin giderilmesi zor olan zararlara uğramalarını engellemek için geçici önlem alma yetkisine de sahiptir. Bu yetkileri kısaca eše almak gerekirse;

- Çekişmeli Yargı Yetkisi: Sözleşme içerisinde 61/1 hükümlerine göre çekişmeli olan davalar içerisinde, Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvuru yapabilme yetkisi yalnızca Komisyon'a ve ilgili taraf devletlere aittir. Kişisel şikayetler Mahkemeye çıkarılmamaktadır. Mahkemenin yargılama yetkisinin kabul edilmesi adına verilen genel beyanlar 21 ülke tarafından verilmiştir.¹ Mahkemenin bir olay ile ilgilenebilmesi için, kesin olarak Sözleşme içerisindeki 48 ile 50. Maddeler arasında düzenlenmiş olan Komisyon aşamasındaki usullerin tamamlanmış olması gereklidir. Sözleşme içerisinde tanınmış olan hayat hakkının, insan şeklinde muamele görme hakkının ve kişi güvenliğinin hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi halinde mağdur yakınlarına tazminat ödenmesi kararını vermiştir.

- Çekişmeli Yargı Yetkisi Durumunda Karar Verilmesi; Herhangi bir dava dilekçesinde öne sürülmüş deliller ile dava süresinde tarafların iddia ve verilerini göz önünde tutan Mahkeme dava süresince hüküm vermeye hazır hale gelmesi durumunda bunu kapalı oturumlar halinde müzakere ederek hüküm vermektedir. İncelenen olaylara dair Sözleşme'nin ihlal durumuna bakılır. Eğer Mahkeme, Sözleşme ile korunmakta olan bir hakkın veya özgürlüğün ihlal edilme durumu ile karşılaşır, Sözleşme içerisinde 63. Madde ile bu ihlalin giderilmesine yönelik önlemler alır. Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi, pek çok dava için maddi tazminatlara hüküm sağladığı gibi, maddi konusu olmayan tazmin kararlara da hüküm sağlamaktadır.

- Karar Uygulanmasının Denetlenmesi: Amerika sisteminde Mahkeme kararları taraflar açısından her ne kadar bağlayıcı nitelik taşısa da Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi gibi gözlemci niteliği olan bir organa sahip olmadığı için kararları uygulamaya koymak açısından Avrupa Sistemi kadar etkin değildir. Amerika sisteminde kararların uygulanıp uygulanmadığı durumunun gözlemlenmesini Mahkeme sağlamaktadır. Öncelikle, ilgili devletten kararların uygulandığına dair bir bilgi isteyen Mahkeme, sonrasında Komisyon bilgisine başvurarak her iki tarafın da mağdur olmaması için konuyu duruşmaya taşıyabilmektedir.

- Tavsiye Niteliği Taşıyan Kararların Üretilmesine Dair Yargı Yetkisi: Mahkemenin, Sözleşme ve diğer belli insan hakları sözleşmelerinin yorumlanmasına dair olarak verilen tavsiye kararların üretilme yetkisi bulunur. Hüküm içerisinde Mahkemenin tavsiye verebilme yetkisi, hem verilecek olan tavsiyeler açısından hem de tavsiye görüşü

¹ Mahkemeye genel beyan veren devletler; Ekvador, El Salvador, Kosta Rika, Dominik Cumhuriyeti, Guatemala, Honduras, Panama, Mexico, Paraguay, Peru, Suriname, Nikaragua, Bolivya, Şili, Kolombiya, Brezilya, Venezuela, Arjantin, Barbados, Haiti ve Honduras'tır.

yapabilecek birimler açısından geniş tutulmuştur. Bu açıdan Mahkeme'ye tanınmış olan bu yetki, benzer yetkileri kullanan diğer örneklerde bulunan yetkilerden daha geniştir. Tavsiye kararlarının Mahkeme'de çekişmeli yargılama kapsamlarında vermiş oldukları kararlardan farklı sonuçlar çıkardığı ortadadır. Bu durum, tavsiye edilen kararların yapısından kaynaklanmaktadır. Bu yetki kapsamında verilen kararlar, devlet Sözleşmesi bağlamında olan hak ihlallerini hükme aldığından dolayı bağlayıcı bir etkisi bulunmamaktadır (Gemalmaz, 2010: 1274).

- Mahkeme Tarafından Geçici Önelem Kararının Verilmesi; Mahkemenin bu önlemi alması, uygulamalarda taraf olan devletlerin hem bireyleri hem de bireylerin karşılaşılabilecekleri tehlikeleri korumak için oldukça aktif bir biçimde kullanılmaktadır. Mahkeme, geçici önlemlere dair 28 karar almıştır. Aynı sene içerisinde önceki zamanlarda verilmiş olan önlem kararlarından 9 tanesini kaldırmıştır (Gemalmaz, 2010: 1254).

Bu şekilde işleyiş gösteren Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi, sistem içinde geliştirilmiş, aktif bir şekilde işleyiş gösteren araçlar sayesinde Amerikan kıtasında insan haklarının korunmasına olanak sağlamaktadır. Fakat, Amerikan sistemi, Avrupa Sistemi ile karşılaştırıldığı zaman koruma mekanizmaları açısından güçsüz görünmektedir. Bunun nedeni Sistem tarafından korunabilecek haklara ve sunulan korunma yapısına göre üç farklı seviyesi olan koruma modelinin ortaya çıkmasıdır (Shelton, 2008: 1030). Uslan, bu seviyeleri şu şekilde aktarmıştır (Uslan, 2014: 320);

- Sözleşmenin imzalanmamış olduğu Amerikan Devletleri Örgüt üyesi olan devletlerin vatandaşları bakımından Şart tarafından sağlanmış olan haklara dair korunmanın sağlanması,
- Sözleşmeyle korunan hakların yalnızca Komisyonu'nun verdiği kararlar sayesinde korunması,
- Sözleşmeyi imzalamış olan ve Mahkeme yetkisini tanıyan devletlere uygulanan koruma şeklidir.

Amerikan sisteminin insan haklarını üç farklı biçimde koruyor olması, sistemde eşitliği olmayan bir koruma mekanizmasına neden olmaktadır. Bunun nedeni bazı kişilerin, Sözleşme içerisinde yer alan hakların belli bir kısmından faydalanabiliyorken, bazılarının yalnızca Bildiri içerisinde olan haklardan faydalanıyor olmasıdır. Buna istinaden bazı insanların haklarının Mahkemenin yargılama yapması sonucunda garantiye alınırken, diğer bireylerin ise yalnızca Komisyon önünde çözüm araması gerekmektedir. Bu durumun üç farklı seviyede ortaya çıkmasının nedeni, bölge içerisindeki bütün devletler tarafından Amerikan İnsan Hakları

Sözleşmesinin kabul görmemesidir. Bunun arkasında olan asıl sebep ise Amerikan Devletleri Örgütü'nün yeteri kadar politik desteğinin olmamasıdır.

2.3. Afrika İnsan Hakları Sistemi

Afrika'da insan haklarının korunma düşüncesi ilk olarak 1963 senesinde Afrika Birliği Örgütü'nün (ABÖ) kurulmasıyla başlamıştır. Bu birliğin kurulması ise şüphesiz 14 Aralık 1960 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulunda kabul edilmiş “Sömürge Ülke ve Halklara Özgürlük Tanınması Bildirisi” ile yakından ilişki içerisinde (Aybay, 2015: 53). Çünkü asırlar boyu sömürge altında yönetilmiş olan Afrika'da insan hakkı bilincinin oluşturulması için ilk olarak bağımsızlık kazanılması gereklidir. Bildiri maddeleriyle ABÖ' yü kuran sözleşme maddeleri arasındaki benzerlikler de bu ilişkiyi görünür kılmıştır.

Yapılan bildirinin ilk maddesine göre halkların yabancı tahakkümlerine, hakimiyetlerine ve sömürülerine tabi olunması temel hakların inkarıdır ibaresi bulunmaktadır. ABÖ 'nün esas hedefinin sömürgeciliği önlemek olduğu ve insan haklarına öncelik tanınmadığı belirtilse dahi bu örgüt, insan haklarının korunmasına dair giden yolda atılmış ilk adımdır (Özeler, 2017: 47). Bu örgüt, 1981 senesinde Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi'ni (AİHHS) kabul etmiştir. Bu sözleşme de günümüzde Afrika insan haklarının temelini oluşturmaktadır.

AİHHS, 27 Haziran 1981 yılında kabul edilmiş, 21 Ekim 1986 yılında yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin denetleme mekanizmasını olan mahkemenin kurulmasıysa neredeyse 20 sene sonra gerçekleşmiştir. Bu mahkeme öncesi dönem için öngörülmüş olan denetleme sistemi AİHHS 'nin otuz ve devamı olan maddeler tarafından düzenlenmiş Afrika İnsan ve Halkların Komisyonu örgütüdür. Komisyona ait yetkiler 45. Madde içerisinde Özeler tarafından şu şekilde belirtilmiştir (Özeler, 2017: 47);

- İnsan ve Halkların Haklarını geliştirip; Afrika sorunlarına dair belge toplamak, çalışma ve araştırmalar yürütmek, insan ve halkların hakları ile ilgili belgeler toparlamak, hükümetlere görüşler sunup tavsiyelerde bulunmak,
- İnsan ve halkların haklarının geliştirilmesi ve korunması ile ilgili diğer Afrikalı ve uluslararası kuruluşlar ile işbirliği yürütmek,
- İnsan ve halkların korunması durumunu Sözleşme ile birlikte belirlenmiş koşullar altında temin etmek,
- Bir taraf Devletin, ABÖ 'nün kurulması veya ABÖ tarafınca tanınmış bir Afrika örgütünün istekleri üzerine, bu sözleşmeye ait bütün hükümleri yorumlamak,

- Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi tarafınca kendisine verilecek diğer işleri görmektir.

Bu yetkilere bakıldığında komisyona ait bir bağlayıcı karar alma yetkisinin olmadığı görülmektedir. Fakat bu mekanizma, yarı-yargısal özelliklerinin yanında, araştırmaya ve bilgi verilmesine dair yarı yasama organı özelliği kendine has bir yapılanmasının olduğunu ifade etmiştir. Sözleşmeye ilave edilen ek protokoller ile beraber etkinlik alanını genişletmeye dair adımlar atılmaya başlamıştır. Bu adımlardan ilki 1998 tarihine sahip olan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi kurulmasına dair yapılan protokoldür.

Afrika ve Avrupa’da insan hakları düzeyinde yapılan hukuk düzenlemelerinin karşılaştırılmasında, Amerikan insan hakları hukuk düzenlemelerinin daha eskiye ait olduğu söylenebilir. Fakat diğer düzenlemelere göre daha idealist ya da yaptırımı yüksek değildir. Kalabalık’a göre öteki bölgesel düzenlemelerde olduğu gibi Amerika’da da İnsan Haklarına dair korumaların bölgesel düzeyde olmasının artıları olabilir. Çünkü bölgesel sistemlerde hukuk uygulamalarının yaptırımları uluslararası sistemlere nazaran daha kolaydır (Kalabalık, 2016: 127).

2.3.1. Afrika Birliği Örgütü

Soğuk savaş döneminde var olan ayrımın netleştiği 1962 senesinde, bütünleşme konusunda kesin ve somut adımların atılmasında verilen kararların arttığı bir sene olmuştur. Her iki bloğun da tarafsız konumları ile bütün devletler tarafından kabul edilen Etiyopya ülkesi bu girişimde öncülüğü üstlenmiştir. Etiyopya İmparatoru Selassie’nin bu iki blok arasında uzaklaştırma girişimleri bir süre sonra sonuç vermiştir. 1962 senesinin son zamanlarında bütün bağımsız devletleri birleştirilerek birleşme konusunda somut adımlar atılmasını sağlayacak olan konferansın toparlanmasına karar verilmiştir. Konferansa yapılan hazırlıklarda otuz bir bağımsız Afrika devletinin dışişleri bakanları, Afrika Birliği Örgütü için taslak kurucu anlaşma hazırlanması üzerine Addis Ababa ’da toplanmışlardır.

Kurulacak örgüt için ortaya taslak plan sunulmuştur. Bu taslaklardan bir tanesi Monrovia Grubu tarafından hazırlanmış olan fonksiyonalizm örgütlenme temeli güden taslak, ikinci taslak Casablanca Grubu’nun hızlıca siyasal bütünleşmelerin öngören taslak, son taslak ise Etiyopya tarafından sunulmuş, ADÖ ’nün kurucu anlaşmasının örnek alınmasıyla hazırlanılmış ve devletlerarasında mevcut bölge örgütlenmelerinin korunmasıyla gevşek bir birleşmeyi öngören taslaktır (Norman, 1964: 526).

Afrika halkı, sömürgecilikten kurtulmasının ardından örgüt kurulabilmesi adına bazı girişimlerde bulunmuşlardır. Kıta üzerindeki bağımsızlığı bulunan Mısır, Liberya ve Etiyopya

devletleri, 24 Ekim 1945 tarihinde Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne imza vererek birliğin bir üyesi olmuşlardır. 1960 yıllarının başında Afrika liderlerinden bazıları birlik kürsüsü kurmayı hedefleyerek, bu sayede halklar arasında yardımlaşmanın ve dayanışmasının sağlanmasını, sömürgeciliğin boyunduruğunda yaşayan milletlerin kurtarılmasını, kalkınma yapılabilmesi için yardımlaşmanın arttırılmasını ve koordine olmayı, Afrika konularını savunmayı ve barışın korunarak yaygınlaştırılmasını amaçlamışlardır.

Addis Ababa Zirvesi, 30 bağımsız Afrika devletinin katılımları ile toplanmıştır². Konferansta her iki grubu da sakinleştiren ve bir Afrika örgütü kurulmasında uzlaşma sağlayan Etiyopya'dır. Sömürgeciliği tatmayan bundan dolayı da Afrika devletleri arasında itibarı olan Etiyopya'nın herhangi bir gruplaşmaya dahil olmamasından dolayı tarafsız bir arabuluculuk rolü üstlenmesi gerçekleşmiştir. Etiyopya İmparatoru Selassie'nin Konferans açılışında yaptığı konuşma komisyon için zemin hazırlamıştır. Selassie, konferans açılışında şu şekilde konuşmuştur;

Geçen senelerde harcanan çabalara rağmen günümüzde eksik olan, tek bir ses olarak konuşulmasını sağlayacak, Afrika problemlerine çözüm üretecek ve uygulayabilecek mekanizmaların kurulmasıdır. Kurulacak olan bu mekanizma, Afrika'da yaşayan insanlar arasında olan problemlere çözümler üretmeli, ortak savunma tedbirleri geliştirmeli, ekonomi ve toplum alanlarında işbirlikleri fırsatı yaratmalıdır. Bu konferansta uzlaşılan bu ilkelere dayalı bir örgüt kurarak birleşmeliyiz. Bu konferans tek bir kurucu anlaşmayı kabul etmeden kapatılmamalıdır.

Selassie'nin üstlenmiş olduğu arabuluculuk sayesinde kurucu anlaşmanın hazırlanması üzerine bir komisyon oluşturulmuştur. Komisyon tarafından hazırlanan "Afrika Birliği Örgütü Şartı", konferansın üçüncü gününde oylamaya sunulmuştur. Bu şart, ABÖ'nün siyasi bir birlik olmayıp BM sisteminde bölgesel bir uluslararası örgüt şeklinde kurulmasının önünü açmaktaydı. Bu nedenle esas olarak Monrovia Grubu'nun istemiş olduğu yapıyı yansıtmaktaydı. Fakat bir taraftan da Nkrumah ve yandaş bireylerin bütün Afrika'da bağımsızlık mücadelelerinin desteklenmesinde fikirlerini yansıtan bu şart, iki grubun da desteğini almıştır ve ABÖ kurulmuştur.

1957 senesinde Gana ile başlayıp gittikçe artan miktarda Sahra ve altı Afrika ülkesinin bağımsızlık kazanmasıyla birlikte Afrika lideri ve düşünürü olan bireyler Afrika ülkelerini tek bir çatının altında toplayan uluslararası kuruluşun yaşama geçirilmesini önemli bir hedef olarak

² Bu devletler, Burundi, Kamerun, Cezayir, Çad, Orta Afrika Cumhuriyeti, Libya, Liberya, Fildişi Sahilleri, Demokratik Kongo Cumhuriyeti, Benin, Etiyopya, Gana, Gabon, Mali, Madagaskar, Nijerya, Senegal, Nijer, Ruanda, Moritanya, Ruanda, Senegal, Sierra Leone, Tanzania, Somali, Sudan, Uganda, Tunus, Volta, Mısır'dır. Davet edilen Fas ve Moritanya aynı masaya oturmayı reddetmelerinden dolayı katılmamışlardır. Togo ise, 1963'de meydana gelen darbe sebebiyle davet edilmemiştir.

belirlemiştir (İpek, 2012: 112). Bu çalışmaları sonucunda hazırlanmış olan “Afrika Birliği Örgütü”(ABÖ) Kurucu Antlaşması, 25 Mayıs 1963 senesinde Addis Ababa kentinde imzaya sunulmuştur. Kurucu Antlaşma, o tarihlerde bağımsızlığını ilan etmiş 32 Afrika ülkesinin 30’u tarafından imzalanmıştır. İmza atmayan Togo ve Fas da çok zaman geçmeden Kurucu Andlaşma imzalamaya ikna olmuşlardır.

ABÖ’ nün kuruluşundan sonra Örgütün ilk hedefi, Afrika’da sömürgecilik hareketleriyle Güney Afrika Cumhuriyeti’nde ırk ayrımcılığı uygulamasının sonlandırılması olmuştur (İpek, 2012: 112). ABÖ, bağımsızlığını yeni kazanmış olan Afrika ülkelerinin ilk hedefi olan bu ayrımcılığın sonlandırılmasında ciddi bir rol oynamıştır. İpek, ABÖ ’nün imzalanmasında örgütün hedeflerini şu şekilde sıralamıştır (İpek, 2012: 112-113);

- Afrika ülkeleri arasında yapılacak dayanışma birliğinin güçlendirilmesi,
- Afrika’da yaşayan insanların hayat şartlarının arttırılması için yapılan işbirliği ve yardımlaşmaların çaba olarak arttırılması,
- Özgürlüğün savunulması, toprak üzerinde güvenliğin ve bağımsızlığın sağlanması,
- Uluslararası İnsan Hakları Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin dikkate alınarak ulusal yardımlaşma ve dayanışmanın desteklenmesi,
- Örgüte üye olan ülkelerin toplumsal, siyasi, maddi, kültürel ve güvenlik alanlarında genel koordinenin sağlanmasıdır.

Örgüt sözleşmesi içinde; üye ülkeler arasında sağlanacak bağımsızlıkta eşitlik, üyelerin iç işlerinin karıştırılmaması, ülke özgürlüğüne ve toprak güvenliğine saygı duyulması, yaşanan çekişmelerin barışçıl yöntemlerle halledilmesi, siyasal olayların ve yapılan yıkıcı etkinliklerin kınanarak tepki gösterilmesi, olaylar karşısında tarafsızlık politikasının izlenmesi genel prensipler olarak kabul edilmiştir.

Sömürgeciliğin azalmasına sağlamış olduğu başarılar sonucunda ABÖ, üyeler arası yaşanan çekişmeler, üye katkı paylarının ödenmemesi ve teşkilatta değişim gören dünya koşullarına uygulanmasına olanak sağlayacak şeklide Kurucu Andlaşma içerisinde gereken değişikliklerin yapılmaması sebeplerinden dolayı tam olarak etkin ve saygı gören bir kurum olamamıştır. Soğuk Savaşın bitmesiyle beraber dünyada hızlıca oluşan siyasal ve ekonomik olaylar, Afrika’da yaygınlaşan silahlı mücadeleler ve gittikçe artan ekonomi sorunları, Afrika Birliği Örgütü’nün daha da etkili bir kuruluş haline gelmesi gerektiği düşüncesini yaygınlaştırmıştır.

ABÖ Şartı ikinci maddesi içerisinde örgüte dair amaçlar sıralanmıştır. Bu amaçlar;

- Afrika Devletleri arasında birliğin ve dayanışmanın desteklenmesi,

- Örgüt üyelerinin egemenliklerinin, toprak bütünlüklerinin ve bağımsızlıklarının savunulması,
- Afrikalı halka iyileştirilmiş bir hayat tarzı sunulması ve işbirliklerinin sağlanması,
- Afrika'da var olan sömürgeciliğin bütün anlamlarda ortadan kaldırılması,
- Birleşmiş Milletler Şartları ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi uyarısı gereğince uluslararası işbirliklerinin güçlendirilmesi şeklinde belirlenmiştir.

ABÖ'nün amaçları Birleşmiş Milletler'in devlet egemenleri eşitliğine dayalı sistemlere bu örgütün bağlılığını teyitler niteliktedir. Fakat Şart içerisinde iyi tanımlanmamış amaçlara ne şekilde ulaşılabileceğine yönelik stratejilerden bahsedilmemiştir. Bu şart kapsamında oluşturulan organlara ait görev tanımları yapılmadığı için örgüt amaçlarının sağlanması konusu temenni niteliği taşımaktadır.

ABÖ Şartı üçüncü maddesi içerisinde örgüt ilkelerine yer verilmiştir. Zaman içerisinde bütün Afrika ülkelerinin dış politikasında ayrılmaz bir hal alan bu ilkeler şu şekildedir;

- Üyelerin egemen eşitlikleri,
- Devletlere dair iç işlere karışmama ilkesi,
- Bütün devletlere egemenlik verilmesi,
- Devredilemeyecek özelliğe sahip bağımsızlıkları olan devletlere saygı,
- Anlaşmazlık durumlarında uzlaşma yoluyla arabuluculuk,
- Bağlantısızlık politikasının devam ettirilmesidir.

ABÖ, gönüllülük şartına bağlı bir işbirliğine dayanmaktadır. Bu yapı içerisinde yaptırım gücü olan herhangi bir organ olmadığından herhangi bir organ kararlarının da bağlayıcılıkları bulunmamaktadır ve herhangi bir yaptırım mekanizmasına tabii tutulmamıştır. Örgüte bağlı olarak belirlenmiş organlar; Devlet ve Hükümet Başkanlar Meclisi, Bakanlar Konseyi, Genel Sekreterlik, Arabuluculuk, Uzlaştırma ve Tahkim Komisyonu'dur.

Bağımsızlığa yeni kavuşan Afrika devletlerinin egemenliğini devretme konusunda yaşadığı isteksizlik, Monrovia gurubunun sunmuş olduğu bütünleşme modelinde Afrika'da çok daha fazla destek görmesine etki eden en önemli noktaydı. Bir taraftan, pek çok etnik grubu içerisinde barındırmakta olan Afrikalı devletler, ulusal düzeyde bile bütünleşme ve ulus inşa edilmesini başaramamışken federal bir Afrika devleti kurulmasının bütün bu problemlerin daha da büyümesine ve kıtada çözümlerin imkansızlaşmasına sebep olmaktaydı. Nkrumah, tek bir devlet çatısında toplanmanın bütün ayrılıkları kapatabileceğine inanmaktaydı, fakat tek tek devlet düzeyinde birçok etnik grubun kendilerini bir tek devlete bağlı hissetmelerinin

sağlanması mümkün değilken kıta düzeyinde birçok etnik grubun kendilerini bir devlete ait hissetmelerini sağlamak pek de mümkün değildir.

Bir taraftan kıta anlamında ekonomi planlaması yapıp tek bir dış politika belirleyip yürütmesi ve bütün kıtayı bir askeri merkez üzerinden savunmak ciddi anlamda örgütlenme gerektirmekteydi. Uzun zaman boyunca sömürge yönetiminde kalan ve bağımsızlıklarının sonrasına devlet örgütlenmelerini de kurup sürdürecektir bir deneyim ne yazık ki bulunmamaktaydı. Nkrumah, ABD'nin devam ettirdiği federal yapının örnek alınması sadece bu yapının Afrika ülkesinde ne şekilde kurulup sürdürülebileceğine dair bir fikir vermemekteydi. Diğer taraftan teknik ve maddi konuda yaşanan yetersizlikler Nkrumah'ın hayalinde olan Afrika Birleşik Devletleri'nin hayata geçmesinin önünde olan bir engeldi. Bu durumlarda bütünleşme siyasal, mali, sosyal temeller üzerine kurulamazdı ve ülkenin bütünleşme arayışı belirsiz hedef ve işlevsiz organlara sahip, Birleşmiş Milletler organının yapılanmasını örnek alan zayıf bir örgüt kurulmasıyla sonuçlanmıştır.

2.3.2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı

Afrika Şartı'nın aşaması, Afrika ülkesinin bütünleşmesine dair siyasi özelliği olan devrimin ikinci durağı olarak kabul edilmektedir. Bu anlamda Afrika Birliğini oluşturan ikinci önemli kurumsal yapı bu şarttır. Afrika İnsan Hakları Sözleşmesinin oluşturulma fikrinin belgelere aktarılmasının öncesinde teknik çalışmaları irdelenirse durum 1961 senesine dönebilmektedir. Bu fikir ilk olarak, 1961 senesinde Lagos'ta "I. Afrikalı Hukukçular Kongresi" nin katıldığı bir komisyonda ortaya atılmıştır (Gemalmaz, 2010: 967).

1978 yılının Eylül ayında Ulusal Hukukçular Komisyonunun Dakar kentinde düzenlemiş olduğu kongrede, hem Afrika Birliği hem de Afrika devletlerinden Afrika'da İnsan Haklarını tanıyacak ve güvencede tutacak bir sistem kurulması gerektiği sonucuna varılmıştır. Nu kongre sonrasında İnsan Hakları ihlallerine karşı olan durumların incelenebilmesi için bağımsız yargıçlardan oluşan Afrika Komisyonunun kurumsallaştırılarak Afrika ülkesinde insan haklarını koruyacak bir kitle organizasyonu oluşturulmasına karar verilmiştir.

Afrika İnsan Hakları Şartı'nın öngörmüş olduğu haklar ve özgürlükler listesi hem de bu hususların sistemleştirilmesi açısından oldukça öneme sahip özellikler taşır. Bu özellikler üzerinden, Şart hükümlerine bakmak gerekirse şu şekildedir;

Şart, toplam olarak 68 maddeden meydana gelmiştir. Sistemleştirme olarak Başlangıç'ı takibe alan üç bölüm halinde hükümleştirilmiş maddelere sahiptir.

- Bölüm I: Hak ve Ödevler 'dir. Bu bölüm içerisinde insan ve halkların hak ve ödevleri olmak üzere iki farklı alt başlık bulunmaktadır.

- Bölüm II: Koruyucu Tedbirler 'dir. Bu bölüm içerisinde Komisyon, Komisyon'a dair Yetkiler, Komisyon Takibinde İzlenecek Usul ve uygulanması esasları yer almaktadır.

- Bölüm III: Genel Hükümler 'i ele almaktadır.

Afrika Şartı, eklenmiş protokoller veya antlaşmalar ile uzlaşabilmek için açık kapı bırakarak bu ihtimalin gerçekleşmesi durumunda bahsedilen metinlerin Şart hükümlerinde değerlendirilebileceği hükmüne bağlanmıştır. Şartın yürürlük almasından sonra tüm taraf devletler, Şart içerisinde olan ve güvence altına alınmış hak ve özgürlüklere dair yasal ve diğer tedbirlerin raporlamalarını iki senede bir sunulması şartıyla sorumluluk verilmiştir.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi, hayat hakkı, işkencenin yasaklanması, ifade edilebilirlik, din ve vicdan özgürlüğü şeklinde genel kabul görüp evrensellik kazanmış olan neredeyse bütün hakları kendi bünyesinde düzenlemeye koymuştur. Bu hakların birtakımı güçlü bir şekilde ele alınmamış olsa bile birtakımında sınırlama rejimlerinin düzenlenmesine gidilmiştir. Sözleşmenin kesin olarak imzalanıp, yürürlüğe konulabilmesi için ise birtakım şartlar ortaya konulmuştur. Bu şartları Gemalmaz şu şekilde aktarmıştır (Gemalmaz, 2010: 967-971);

- Afrika İnsan Hakları Şartı, Devletin ve Hükümetin Başkanları Meclisinin Monrovia, Liberya'da 17-20 Temmuz 1979 tarihleri arasında gerçekleşen 16. Olağan oturumda, diğerlerinin yanı sıra bireylerin ve halkların haklarını geliştirecek ve korunmasını sağlayacak organlar oluşturulmasına zemin hazırlayan bir Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı ön taslak hazırlanması konusunda alınan 155 sayılı kararın hatırlatılması,

- “Hürriyet, eşitlik ve adalet Afrika halklarının gerekli amaçlarının gerçekleştirilmesinin esas hedefleri arasındadır.” ifadelerini kullanarak Afrika Birliği Örgütü Şartının değerlendirilmesi,

- Afrika ülkesinin tüm anlamlarıyla sömürgecilikten arındırılarak, ülkenin daha iyi hayat standartlarına getirilebilmesi için işbirliklerinin ve çabaların eşgüdümlü olması ve yoğunluk kazandırılması,

- Birey ve halkın hakları kavramına esin kaynağı olan ve özelliği bu kavram özleşen kendi tarihsel geleneklerinin hassalarını ve Afrika uygarlıklarının değerlerinin dikkate alınması,

- Hem temel insan haklarının insan varlıkları niteliklerinden kaynaklanıp bu durumun temel insan haklarının ulusal ve uluslararası düzeyde korunmasını meşrulaştırdığını, hem de halkların hakları gerçekleriyle bu duruma saygı gösterilmesi durumunun insan haklarını mutlak güvenceye alınması gerektiğinin kabullenilmesi,

- Gelişme hakkına özel bir önem vermek gerektiğinin artık gerekli olduğu ve hem fikir hem de evrenselliğin bakımından medeni ve siyasal hakların, diğer haklardan ayrılmaz olduğuna emin olunması,
- İnsanların onurları ve özgürlükleri için mücadele vermeleri ve sömürgeciliğin ortadan kaldırılmasını, askerlerin silahtan arındırılmasını, Afrika'nın tamamen özgürleştirilmesinin gerçekleştirilmesinin gerekli olduğunu,
- ABÖ, Bağımsız Ülke Hareketleri ve Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilen bildiriler, sözleşmeler ve farklı belgelerde var olan insanların ve halkların hak ve özgürlüklerinin ilkelerine bağlı olmalarını teyitleşmesine,
- Afrika'daki hak ve özgürlüklere atfedilmiş geleneksel önemin dikkate alınarak, insanların ve halkların geliştirilmesi ve korunması gerekçesiyle bağlı olunandan emin olunması şartlarıyla Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesini imzalamışlardır.

Afrika Şartı, kendisinden önce işlev gösteren İnsan Hakları Sözleşmesi gibi bir komisyon şeklinde bir organ kurmuştur. Bu komisyonun işlevleri, ilk olarak en fazla dokümanın toplanması, seminerlerin düzenlenmesi, gelen bilgi dağılımının sağlanması, farklı çalışmaların ve araştırmaların yürütülmesidir. Bu hususlara ek olarak, Afrika Şart, birtakım yargısal işlevlerin de düzenlenmesine katkıda bulunmuştur. Devlet başvuruları hakkında Afrika Şartı iki farklı süreç içerisinde düzenlemeye alınmıştır. Taraf devletlerden bir tanesinin Şart içeriğinde yazılan hükümlerin ihlallerine dair geçerli sebepleri bulunan başka taraf devletler yazılı başvurular yaparak, başvuru sonrasında izlenen üç ay içerisinde olaya dair yazılı bir açıklama yapmaktadır. Şarttaki Komisyon'a dair yapılan düzenlemeler, öngörülen yapılar ve teknikler ile bir bütün şeklinde değerlendirilip, Afrika Birlikleri arasında etkili bir organik bağlantı kurulması amaçlanmıştır.

2.3.3. Denetim Mekanizması

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi'nin 27 Haziran 1981 tarihinde kabul edilmesinin ardından 21 Ekim 1986 yılında yürürlüğe girmesine karar verilmiştir. Sözleşmede denetim mekanizması olan mahkeme kurulması ise neredeyse yirmi sene sonrasında gerçekleşmiştir. Mahkeme kurulmasından önce denetleme için öngörülen sistem Sözleşme 'ye ait otuz ve devamı olan maddeler ile birlikte düzenlenen Afrika İnsan ve Halkların Komisyon Örgütüdür. Ancak komisyon içerisinde bağlayıcılık etkisi olan karar alma yetkisi bulunmaz.

Komisyon denetim mekanizmasının, yarı-yargılama özelliğinin yanı sıra, araştırılıp bilgi alınmasına dair yarı-yasama organ özelliğinin haiz şahsına ait bir yapılanma olduğunu belirtmektedir. Sözleşme 'ye dahil edilen birtakım ek protokoller ile birlikte denetim

mekanizmasının etkinlik alanının genişletilmesine dair adımlar atılmıştır. Bu adımlardan ilki, 1988 tarihine ait Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin kurulmasına dair olan protokoldür. Ancak 1988 yılında imzalanan mahkeme, 24 Temmuz 2004 senesinde kabul edilen bir protokol ile kurulmuştur ancak, mahkeme 2006 senesinde etkinlik göstermeye başlamıştır (Özeler, 2017: 58).

Mahkemenin kurulması ile hedeflenen, ulusal hukukun yorumlanması ve yapılan ihlal hareketlerinin önlenbilmesi, aynı zamanda da ülkede giderek artış gösteren insan haklarının ihlal edilmesinin cezalandırılmasıydı.

Mahkemeye karşı ilk başvuru 2008 yılının Ağustos ayında Senegal’de yapılmıştır ve hakkında 2009 senesinde kararı verilmiştir. 2017 senesine kadar mahkemeye toplam olarak 124 başvuru gerçekleştirilmiş ve bu başvurulardan 32 tanesi sonuca ulaştırılmıştır (Kalabalık, 2009: 444). AİHMM ’nin kurulmuş olması komisyon varlığının kaldırılmasına etki etmemiştir.

Mahkeme’nin kurulması Afrika üzerinde İnsan haklarının korunmasına dair artı bir gelişme olarak görünse de tam olarak bir güvence sağlanması konusunda tereddütleri vardır. Bunun en önemli nedeni ülkede hakim olan yoksulluk ve okur yazarlığın düşük olmasıdır (Aybay, 2015: 35). Buna ek olarak mahkemenin yaşadığı maddi zorluklar insan haklarının korunmasından daha çok devlet egemenliğine bir garanti olarak kurulmuş olması eleştirilerini de beraberinde getirmiştir.

2.4. İslam Coğrafyasında İnsan Hakları

Allah’a ait isimlerden biri olan hak kelimesi, batıl kelimesinin zıt anlamlısıdır ve bir şeyin lazım olma durumunu ifade etmektedir. Aynı zamanda bir şeyin sağlam ve doğru olması anlamına da gelmektedir. İslam’da hak kavramının çoğaltılmış hali hukuktur. Hak bir ad olarak adaletin gerektirdiği ya da bir kişiye ayırdığı şey, kazanç, dava ya da iddialara göre gerçeğe uygunluk, doğruluk anlamına gelmektedir. Bu bağlamda hak kelimesi lafzı olarak Kur’an’da 288 kez yer almıştır. İsfahani’ye göre hak kelimesinin esas anlamı mutabakat ve muvafakattir. Ona göre hak lafzı, esas olarak dörde ayrılmıştır. Bunlar;

- Bir şeyin, hikmet gerekliliğine uygun bir şekilde var edilmesi,
- Hizmet gereğine uygun bir biçimde gerçekleştirilen iş,
- Bir şeyin aslına uygun ve doğru biçimde inanılması,
- Gereken biçimlerde, gereken ölçülerde ve gerekli zamanlarda meydana getirilen iş olarak ifade edilmiştir.

Hak kavramının uygulanması bakımından insan hakları dil, din, ırki milliyet, cinsiyet ve diğer durumları gözetmeksizin tüm insanların sadece insan olmalarından kaynaklanan insan

onuru gereğince sahip olunması gereken hak ve özgürlüklerin tamamı olarak ele alınmaktadır. Yani insan hakları esas olarak insanlar arasında hiçbir ayrımın yapılmaması, her bireyi sadece insan olmalarından ötürü eşit kabul etmeleri, insanlar arasına bütün husularda hakkın ve adaletin gözetilmesi anlamına gelmektedir.

İslam ile insan hakları arasında olan ilişki tarihi olarak oldukça eskiye dayanır. Bunun yanı sıra İslam dininin ve hukukunun bugün yaşanan insan haklarındaki problemlere, krizlere ve ihlallere ne şekilde yanıt verdiğini veya bu konudaki ilkesel duruşun ne olduğu konusunu hala tartışmaktadırlar. İslam medeniyeti, başta kutsal kitap olan Kur'an-ı Kerim olmakla birlikte Peygamber'in düşüncelerine ve uygulamalarına karşı insan hakları hukukunda oldukça güçlü referanslar elde etmişlerdir.

İnsanoğlunun son zamanlarda bilim ve teknoloji alanlarında göstermiş olduğu ilerleme maalesef insana ait onurun korunup yüceltilmesi konusunda görülmemiştir. Fakat son dönemlerde Türkiye'de yapılan çalışmaların bu hak kazanımlarının ne denli önemli olduğuna kanıt getirmektedir. Bu bakımdan Allah'ın insanlara ilahi bir ikram ve ayrıcalık olarak bahsettiği insan hakları bugün hukuka ait bütün alanları içine almaktadır.

İslam hukukunda doğuştan gelen haklar ve sonrasında kazanılan haklar olarak temelde iki bölüm bulunur. İslam ulemaları doğuştan gelen hakları Zarurat-ı Hamse simi altına toplamış ve İslam'a bu beş temel ilkeyi yerleştirip, korumayı amaçlamışlardır. Bu haklar; Yaşam hakkı, İnanç özgürlüğü, Mülk hakkı, fikir özgürlüğü, Nesil sürdürme özgürlüğü 'dür. Sonrasında kazanılmış haklar ise Siyasal hak, Vatandaşlık hakkı, Medeni hak ve ticari haklardır.

Hiz. Muhammed zamanında kurulmuş olan Medine İslam Devleti, Devletin Başkanlık görevini de üstlenen Peygamber'in insanlara tebliğ etmiş olduğu Kur'an hükümlerinin kesin ve bütün olarak uygulandığı bir örnek oluşturmuştur. Bu dönem içerisinde Kur'an hükümlerinin açıklanmasıyla birey, toplum ve devlet hayatı da bu temeller üzerine inşa edilerek Kur'an da yer almayan bütün hususlar Peygamber tarafından açıklanarak sünnet kavramı oluşmuştur.

İslam tarihinde Medine Devleti'nden sonra Emeviler, Abbasiler, Selçuklular ve Osmanlı dönemi başlamıştır. Emevi devletinden sonra faaliyete başlayan Abbasi devleti ve İslam'ın etkisine giren İspanya'da bir medeniyet oluşturmaya başlamıştır. İslam ülkelerinde baş gösteren Batılılaşma hareketleri bütün alanlarda olduğu gibi insan hakları alanında da karmaşaya neden olmuştur. Gelen kurallar Müslüman toplumlara uyum sağlamadığı için insan hakları gün geçtikçe İslam'a dair ilkelerden ve kurallardan giderek uzaklaşmıştır.

İslam hukuku içerisinde modern hukukta olduğu gibi insan haklarına dayandırılmış haklar vardır. Bahsedilen haklar tüm insanlara yalnızca insan olmalarından dolayı verilmiştir

ve bu haklar devlet tarafından dahi çiğnenemez hükmü bulunmaktadır. Bu haklar tarafından Demirci şu şekilde sıralandırılmıştır (Demirci, 2014 : 367);

- Yaşamın dokunulmazlığı hakkı (İsmetü'n Nefs)
- Akla dokunulmazlık hakkı (İsmetü'l Akl)
- Irza dokunulmazlık hakkı (İsmetü'l Irz)
- Mal ya da özel mülkün dokunulmazlığı hakkı (İsmetü'l Mal)
- Aileye veya nesil dokunulmazlık hakkı (İsmetü'n Nesl)'dir.

İslam hukuk çerçevesinde bu haklara devlet otoritesi dahi dokunamaz. Bunun nedeni İslam hukukunda kamu otoritesi sınırlarını bu hakların çiziyor olmasıdır. Bu haklar, farklı dönemlerde vesikalar ve belgelerle ifade edilip tekrardan tescillenmişlerdir. Modern dönem içerisinde ortaya çıkan insan hakları beyannameleri formatında değillerdir fakat içerikleri açısından insan haklarına dair önemli hususları barındırırlar. Bu yönleriyle modern dönem belgelerinin temellini teşkil etmektedir.

İslam medeniyetinin modern döneminde, farklı medeniyetler içinde meydana gelen insan hakları beyannameleri mümasil olarak üç belge karşımıza çıkarmıştır (Özek, 2014: 420). Bunlar;

1. 1981 yılında Dünya İslam Konseyi'nin ilan ettiği Evrensel İslami İnsan Haklar Beyannamesi; Modern anlamda ilk İslam insan haklarını konu alan belge olarak kabul edebiliriz. Bu belge İslam Konseyi tarafından 1981 senesinde ilan edilmiştir. Dünya İslam Konseyi'nin bu belge hazırlıklarına 1979 yılında başlamasıyla birlikte bütün İslam hukukçuları tarafından incelenmiştir. 19 Eylül 1981 yılında "Meşru'ı Vesika-ı Hukuk ve Vacibati'l İnsaniye Fi'l- İslam" şeklinde Fransızca, Arapça ve İngilizce dillerinde beyanname yayınlanmıştır. İlerleyen zamanda Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilmiştir.

2. 1990 yılında İslami Konferans Örgütü'nün ilan ettiği İnsan Hakları Kahire Beyannamesi; İslam kaynak alınarak insan haklarına dair modern anlamda yazılan ikinci belgedir. 1990 senesinde İslam Konferans Örgütü'nün katkılarıyla hazırlanmıştır. Batı ülkelerinde insan haklarına dair söylemlerin gittikçe önem kazanması, Müslüman devletleri bu konular üzerine fikir üretmeye iteklemiştir. Bu şekilde önceden fıkıh içerisinden dağınık olarak ele alınmış olan maddeler bu kez daha uygun bir şekilde ele alınmıştır. Bu çabalar, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Beyannamesi'nin ilan etmesi üzerine ulusallık kazanarak hızlanmıştır. Bu beyannamenin hazırlanmasında görevli olan komitelerin hiçbir tanesinde Müslüman üyenin olmaması, İslam bloklarını temsil etmesi için görevlendirilen üye görüşlerinin dikkate alınmaması, veto sahibi olan üyelerin çıkarlarının ön planda olduğu halde Müslüman temsilcilerin Birleşmiş Milletler Beyannamesini tem anlamıyla sahiplenmesi engellenmiştir.

Sonuç olarak belli bir kısım İslam devlet belgenin reddine karar vermiştir. 1981 senesinde Birleşmiş Milletler 'in İran temsilciliği bu beyannamenin Müslüman ülkeler üzerinde uygulanamayacağını belirtmiştir.

Bu sebepler, İslami devletleri muadil insan hakları beyannamesi hazırlamaya itekleyen sebeplerden sayılabilir. Diğer taraftan Batılı düşünürlerin insan hakları alanında yaşanan gelişmeleri Batı'ya has bir gelişme gibi göstermesi de bu çabalamaların arkasında olan sebeplerden biridir. İslam Örgütü'nün 1979 senesinde insan haklarını gündemine almasıyla bu konuya dair çalışmalarını başlatmıştır. Hazırlık komitesinin yaptığı çalışma ile 1980 senesinde yirmi beş maddeden oluşan İslam'da İnsan Hakları Projesi meydana getirilmiştir. Yapılan çalışmada İslam içerisinde insan haklarının kanunlaştırılması konusunda atılmış olan ve Müslüman Devletlerce imzalanmış olan ilk modern çalışma kabul edilmiştir. Rapor üzerine sürdürülmekte olan çalışmalar 1990 senesinde tamamlanarak, 19.İslam Konferansı sırasında dışişleri bakanları tarafından imzalanmıştır. Fakat anlaşma herhangi bir bağlayıcılık taşımadığı için yalnızca iyi niyet simgesi şeklinde kalmıştır.

3. 2004 yılında Arap Birliği'nce yayınlanmış olan Arap İnsan Hakları Bildirgesi, Bu bildirge, Arap Devletleri Birliği Meclisi içerisinde Katar, Arabistan ve Mısır'ın bulunduğu yirmi iki Arap ülkesinin imzası ile 22 Mayıs 2004 yılında kabul edilerek 15 Mart 2008 tarihinde yürürlük kazanmıştır. Bu bildirge, öncelikle 1994 senesinde 43 maddeden hazırlanmış olsa da 2004 senesinde 53 maddelik son hali yürürlüğe girmiştir. Bu bildirge, dört yüz milyon nüfuslu olan Arap Dünyası'nı oldukça yakından ilgilendirmektedir fakat herhangi bir yaptırım içermediği için geçerliliği düşüktür.

İslam coğrafyasında uygulanan insan haklarının diğer ülkelerde uygulanan haklara nazaran birtakım çarpıcı farkları bulunmaktadır. Bunlar arasında kanun maddelerinin geri olarak işlememesi, serbest bir şekilde gerçekleşen seçimler, suçsuz olabilme, vatandaşlık hakkı gibi insan hakları diğer bildirimlerde yer almasında rağmen Dünya İslam Konseyi ve İslami Konferans Örgütü'nde yer almamaktadır. Bu durum oldukça dikkat çekicidir. Aynı zamanda İslami insan haklarında ekonomi haklarının listelenmesi gibi siyasal hakların listelenmesi de farklılıklar içermektedir. İKÖ'nün içerisinde olan DİK'te bulunmayan insan hakları arasında keyfiyetten yapılacak sürgün yasağı, hukuki ehliyet, siyasal haklar, kanun önünde eşit olmaktır (Özek, 2014: 422).

Medeniyetler içinde pek çok insan haklarına dair söylenmiş kuram ve yaklaşım bulunmaktadır. Bundan dolayı medeniyetler insan haklarına sabit bir bakış açısıyla bakmamaktadır. İslam içerisinde de insan haklarına dair birçok söylem vardır. İnsan haklarının

evrenselliğine öncülük etmiş olan İslam, pek çok yaptırımını uygun görmüştür ancak hukuk yaptırımını bulunmayan ahlak kaideleriyle karşılaştırılmaması gereklidir.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRKİYE’DE TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLER

3.1. 1982 Anayasasında Temel Hak Ve Özgürlükler

İnsan Haklarına ait getirilmiş olan olumlu düzenlemeler 12 Eylül 1980 tarihine kadar hep tartışmalar ve Anayasa değişiklikleri ile ayakta kalmıştır. 1980 senesinde gerçekleşen askeri darbe ile yenilenen bir anayasa süreci başlamıştır. 7 Kasım 1982 yılında halk oylaması ile kabul edilmiş olan Anayasa yürürlükte kalmıştır ve günümüzde de geniş bir değişim süreci yaşamıştır (Erdoğan, 2007: 75). Kabul edilmesinin ardından günümüze kadar çok sayıda değişim görmüş ve insan hakları alanlarında farklı değişiklikler yapılmıştır İnsan hakları maddelerine olan bakış açısı 1961 Anayasasına göre duraksamadan ziyade gerilemeye dair olmuştur.

1961 Anayasası ikinci maddesi içerisinde yer alan insan haklarına dayalı devlet ifadesi, bu anayasa içerisinde insan haklarına saygı duyan olarak düzenlenmiştir. Bu değişiklik herhangi bir kelime değişikliğinden ziyade anlayış değişikliğini ifade etmektedir. Bahsedilen durum 2001 Anayasası değişikliğine dek sürmüştür. Bu ifadeler arasında olan anlam farklılıkları insan haklarına olan farklı bakış açılarını da ifade etmektedir. 1982 Anayasası, liberallik anlayışı bakımından kişiye nazaran devlet, özgürlük ve otorite üstünlüğünü esas almaktadır. Bu nedenle insan haklarına sadece saygı duyulması gereken bir olgu olarak bakılmıştır.

Anayasa’nın başlangıç kısmı 1961 Anayasa’sında olduğu gibi evrensellik taşımamaktadır. 1982 Anayasa’nda başlangıç bölümünde bütün Türk vatandaşlarının Anayasa içerisinde geçen temel haklar ve özgürlüklerden eşitlik ve toplumsal adaletin gereklerinden faydalanarak milli kültürün, medeniyetin ve hukuk düzeninin içinde gururlu bir yaşam devam ettirmesi ve maddi ve manevi varlıklarını bu alada geliştirme hakkına ve yetkisine doğuştan sahip olduğu ifadelerinden bahsedilmiştir (Erdoğan, 2007: 75). Bu bakış açısı evrensel olarak bir gerileme işaretidir. Anayasa, 1961 Anayasasının 10. Maddesi içinde geçen devlete yüklenmiş olan olumlu düşüncüyü silmiştir. Madde kenar başlıkları 1961 Anayasası’nda “Temel hak özelliklerinin korunması” şeklinde geçiyorken, 1982 Anayasasında 12. Madde içerisinde “Temel hakların ve özgürlüklerin özelliği” biçimini almıştır. Bu durum basit bir sözcük değişimi değildir. İki Anayasa arasında olan kişi ve devlet ilişkisini ortaya koyan bakış açısı farklılığını ortaya koymuştur (Tanör, 1994: 119).

1961 Anayasasında insan haklarının devlete yüklenmiş olan sorumlulukları, 1982 Anayasasında devlet merkezli bir durum haline gelerek yürürlükten kaldırılmıştır (Tanör, 1994:

124). A961 Anayasası içinde bulunan ve kağıt üzerinde olsa da potansiyel açıdan ilerde olan sınırlandırma rejimi, 1982 Anayasasında 13. Madde içerisinde genel sınırlama rejimi haline sokulmuştur. Fakat bu genel sınırlamanın dışında, her hak şahsi bünyesi içerisinde birtakım sınırlandırma nedenleri öngörülmüştür. Her iki Anayasa, insan haklarının penceresinden bakıldığında herhangi bir eksikliğe rastlanmamaktadır. Genel olarak baş paragraflarda bahsedilmiş haklara ileriki paragraflarda yer verilmemiştir. Genel sınırlamanın ölçütleri yönelimleri arttırmış ve devlet açısından hak talep edilmesini dahi ortadan kaldırmıştır.

İki anayasa arasında sosyal hak kavramlarının devlete yüklemiş olduğu pozitif edim sorumluluğu bakımından önem taşıyan farklardan bir tanesi de 5. Madde düzenlemesidir (Erdoğan, 2007: 75). 1961 Anayasası'nda 10. Madde 2.Fıkrasında; “Devlet, bireyin temel hak ve özgürlüklerini, insan huzuru, toplumsal eşitlik ve hukuk devletlerinin ilkeleri ile bağdaşmadan sınırlandırmış olan tüm engelleri ortadan kaldırmaktadır.” Şeklinde bahsedilen kesin ifadeler ile devlete sorumluluk yüklemiştir.

1982 Anayasası'nın 5. Maddesinde ise

... bireylerin ve topluma ait refahı, huzuru ve mutluluğu sağlamak; bireyin temel hak ve özgürlüklerini, toplumsal hukuk devlet ve eşitlik ilkeleri ile bağdaşmayan bir şekilde sınırlamış siyasi, ekonomik ve toplumsal engellerin kaldırılması, bireyin maddi ve manevi varlığının gelişebilmesi için gereken şartların hazırlanmasına çalışılmaktadır...(Bahçeci, 2004: 121).

Biçiminde düzenleyerek, toplumsal adalet yerine yalnızca adalet terimine yer verilen düzenleme tercih edilmiştir.

1982 Anayasasında 12.madde kapsamında; “Her birey, şahsına bağlı, dokunulamaz, devredilemez, vazgeçilmez temel hak ve özgürlüklere sahiptir.” ibaresi yer almaktadır. Temel haklar ve özgürlükler, bireyin toplum, aile ve diğer insanlara karşı gerçekleştirmesi gereken ödevleri ve sorumlulukları da içine almaktadır (Tarhanlı, 2003: 114). 12.madde gereğinde, temel hak ve özgürlüklerin herhangi bir devlet lütfu olmadığına dair açıklamaların olduğu, bu şekilde doğal hukuk anlayışının güç kazanması gerektiğin savunan düşünceler yer almaktadır. 1982 Anayasasında bahsedilen durumlardan anlaşılacağı üzere birey ödev ve sorumluluklarından çok kişi ve devlet arasında geliştirilecek ilişki yaklaşımlarını ortaya koymaktadır.

Temel hak özü terimi, Hukuk terminolojisine ilk defa 1961 Anayasası sayesinde giriş yapmıştır. 1982 Anayasasıyla da uyum yasalarıyla da gerçekleştirilen değişimlerle düzenlenmiştir. Öz güvence içerikleri açısından temel hak öznesi için dokunulmayan ve ufak bir alan bırakılmıştır. Temel hak özü kavramı dokunulmazlığı demek, belirli bir içerik içerisinde

sayılması anlamına gelmektedir. 1982 Anayasası yürürlük kazandığı zamandan itibaren üç kez kapsamlı olarak dokuz defa değişiklik görmüştür (Erdoğan, 2007: 75). Yapılan değişiklikler ilk olarak özelleştirmenin yolunu açmaya yönelik olmuştur. 1995 yılında yapılan sendika değişikliklerinde kısmen bir iyileştirme yapılmıştır. En geniş değişiklikler 1995 yılında medeni ve siyasal haklar ile ilgili yapılmıştır. Sosyal haklar, 49.madde içerisinde, asgari ücret değişiklikleri 55.madde içerisinde, sosyal hakların sınırlandırılması da 65.madde içerisinde düzenlenmiştir (Özbudun, 1995: 54).

3.2. Türkiye’de İnsan Haklarının Bireysel Başvuru Yoluyla Korunması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde en belirgin özellik Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne bireysel başvuru hakkının verilmiş olmasıdır. Ulusal hukuk bakımından oldukça önemli olan bu hak, AİHS’ne değişiklik getiren 11. Protokol’ün 1 Kasım 1998 senesinde onaylanmasıyla, Avrupa Konseyi’nin AİHK ’nun da dahil olduğu eski insan hakları koruma mekanizmasının kaldırılması ve yerine de AİHM sistemini kurmasıyla tam karşılığını bulmuştur. Eski insan hakları sisteminde bireyler, Sözleşmenin uygun gördüğü hak ve özgürlüklerin çiğnendiğini öne sürerek hem kendi hem de başka devletler aleyhine, İnsan Hakları komisyonuna şikâyet edebilme hakları vardı (Erdoğan, 2007: 78). Fakat bireylerin bu hakları kullanabilmesi için, ilgili devletin bu hukuk hakkını bireysel başvuruları inceleme sorumluluğunu Komisyon’a tanıtması gerekiyordu. Çünkü İnsan Hakları Divanı’na, bireysel başvurabilme hakkı tanınmamıştır (Sağlam, 2003: 85).

Bireysel başvurma hakkının tanınması, kişilerin temel insan hak ve özgürlüklerinin devlet tarafından ezilmesi, ulusal kuruluşlar aracılığıyla önlenmeye çalışılmıştır. Bireysel başvuruların kabullenilebilirdik sorunu için bazı ölçütler Sözleşme içerisinde bahsedilmiştir. Bu ölçütler gereğince Mahkeme bir konusu yalnızca, ulusal hukukun genel kabul gören kuralları gereğince, bütün hukuk yollarını tükettikten sonra, en az altı ay içerisinde ele alabilmektedir (Sağlam, 2003: 88). Gerçekleştirilen başvuruda isim yok ya da önceden incelenmişse ya da farklı bir uluslararası çözüm usulüne sunulmuşsa mahkeme tarafından kabul işlemi gerçekleştirilmeyecektir. Kabullenilemez şeklinde değerlendirilecek bir başvuru ise Mahkeme tarafından ret alacaktır. Mahkemeye bu yetki yargılamanın tüm süreçlerinde verilmiştir.

Mahkeme, bireysel başvurular için başvuruların öncelikle üç yargıçtan oluşmuş bir komite tarafından değerlendirilmesini uygun görmüştür (Bozkurt, 2004: 96). Komite tarafından oybirliği ile alınan karar, başvurunun ilerleyen aşamalara intikal etmesinin önüne geçmektedir.

Diğer ismi Anayasa Şikayet olan Bireysel Başvuru Yolu, temel hak ve özgürlükleri ihlal edilmiş olan kişilerin, farklı başvuru yollarında çözüm bulamamasından sonra, Anayasa Mahkemesi merciisin başvuruda bulunmalarındır (Yüzbaşıoğlu, 2000: 111). İspanya, Avusturya ve Almanya bazı ülkelerde mevcut olan bu başvuru yöntemi, Türkiye'nin anayasa yargı sistemine 12 Eylül 2010 tarihinde referandumla onaylanmış olan 5982 sayılı Anayasa Değişim Kanunu ile beraber giriş yapmıştır (Gözler, 2010: 366). Bu referandumla beraber 1982 Anayasası'nın 148.maddesi içerisinde kişisel başvurma yoluyla alakalı birtakım hükümler dahil edilmiştir.

Bireysel başvuru yoluyla alakalı 1982 Anayasası 148.madde içerisinde şu ifadeler geçmektedir

...tüm insanlar, Anayasa içerisinde güvenceye alınan temel hak ve özgürlüklerden, AİHS kapsamında herhangi birinin devlet gücü tarafından ihlal edilmesi iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvuru yapabilmektedir. Ancak başvurunun gerçekleşebilmesi için bütün kanun yollarına başvurulmuş ve bir sonuca ulaşılamamış olması gereklidir. Bireysel başvurularda, kanun yolunda gözetilmesi gereken maddelerde inceleme yapılmasına izin verilmemektedir. Bireysel başvuruya dair olan usuller ve esaslar kanun yoluyla düzenlenmektedir (Erdoğan, 2007: 81).

1987 senesinde ülkemiz bireysel başvuru hakkını tanıyarak, insan haklarıyla bireyler arasında direkt ilişki kurulabilmesinin önünü açmıştır. Günümüzde bu kararın bir sonucu olarak insan hakları kavramı oldukça ciddi bir yaygınlık kazanmıştır. 2010 senesinde anayasanın da bireysel başvuru hakkı tanımada da bu durumun etkisi vardır. Bu durum, bireyle anayasa ilişkisini temelden değiştirme yolunda atılmış bir adımdır. Bireyler açısından Mahkeme, temel hak koruyucusunu temel yargı organına çevirebilme imkanı elde etmiştir. Bu süreçte muhtemel iş yükü altında kalmadan, etkili bir insan hak sistemi oluşturulması şüphesiz oldukça büyük bir emek istemektedir.

Bu maddeden yola çıkarak kişisel başvurma yolunu düzenlemiş olan 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin kurulması 2011 tarihinde kabul edilmiş, 27894 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanarak yürürlük kazanmıştır. 6216 Sayılı "Anayasa Mahkemesi'nin Kurulması ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45 ve 51.maddelerini içine alan dördüncü bölüm içerisinde "Bireysel Başvurma Hakkı" düzenlenmiştir. Kanunun 45. Maddesi içerisinde bireysel başvuru hakkı genel özellikleri ve içeriğiyle ifade edilmiştir Bu düzenleme şu şekildedir;

Her birey, Anayasa içerisinde güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerden, AİHS ve ek protokoller kapsamında herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihale uğradığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvuru yapabilmektedir.

İhalenin neyden kaynaklandığını ileri süren işlem, faaliyet veya ihmali için kanun içerisinde öngörülen idari ve yargı başvuru yollarının neredeyse hepsinin bireysel başvuru yapılmasından önce sonuçlandırılmamış olması gereklidir. Yasama işlemleriyle düzenleyici idari işlemlerin aleyhine direkt bireysel başvuru gerçekleştiremeyeceği gibi Anayasa Mahkemesi kararlarıyla Anayasanın yargı denetlemesi dışında gerçekleştirmedeği işlemler de bireysel başvuruya konu edilememektedir (Coşkun, 2006: 78).

3.2.1. Bireysel Başvuru Hakkına Sahip Olanlar

Bireysel başvuru yapma hakkı bulunan kişiler 6216 Sayılı kanunun 46. Maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre bireysel başvuru hakkı olanları Acar şu şekilde aktarmıştır (Acar, 2012: 65);

- Yalnızca ihlal edildiği öne sürülmüş işlem, faaliyet veya ihmaller sebebiyle güncellenmiş ve bireysel bir hakkı direkt etkilenen bireyler,
- Özel hukuk tüzel kişileri yalnızca tüzel kişiliklere ait olan hakların ihlal edilmesi gerekçesi taşıyan bireyler başvurabilmektedir.
- Aynı zamanda kamu tüzel kişileri bireysel başvuruma hakkından faydalanamamaktadır.
- Yabancı bireyler ise, sadece Türk vatandaşlıklarına tanınmış haklar ile ilgili bireysel başvuru gerçekleştirememektedirler.

Aynı zamanda AİHM Bireysel Başvuru Hak ve Mevzuata göre bireysel başvuru yapabilme hakkına sahip olan kişiler şöyle sıralanmıştır (Acar, 2012: 78);

- Kişiler, bireyler (Gerçek Kişiler)
- Hükümet dışı faaliyet gösteren kuruluşlar (Sivil Toplumlar, dernek ve sendika kurumları)
- Birey toplulukları,

İnsanların bireysel başvurular yapabilmesi için, Sözleşme ihlali yaptığı iddia edilen işlemlerden dolayı zarar görmeleri, mağduriyet yaşamaları veya haklarının çiğnememiş olması gereklidir. Aksi bir durumda bireyler taraf sıfatı kazanamamaktadır. Bireysel başvuruları gerçekleştirecek kişilerin arasında hiçbir ayırım gözetilmemiştir. Yapılan ihlale maruz olan herkes için, cinsiyet, yaş, inanç, etnik köken gibi ayırım gözetilmeden başvuru yapabilmelerine imkan verilmiştir (Dervişoğlu, 2010: 95). Başvuran bireyin dava ettiği devlete ait olması gerekli değildir. Yabancı kişiler, vatani olmayanlar, yasa dışı ülkelerde yaşayanlar da Sözleşme içerisinde tanımlanmış hak ve özgürlükleri ihlal ettiği zaman devletin aleyhine bireysel başvuru gerçekleştirebilmektedir.

Başvuran kişinin ölmesi durumunda, hukuki faydalarının bulunması şartıyla, başvuran kişinin yakınları tarafından bireysel başvuru devam ettirilmiştir. Tüzel kişiliğe sahip olmayan birey toplulukları sadece grubun ilgisinde olan ihlal durumlarında başvurularını gerçekleştirebilirler (Dervişoğlu, 2010: 97). Bunun için, grubu oluşturan kişilerin başvuruları ortak bir şekilde imzalaması veya temsil yetkisi verilen temsilciler aracılığıyla yapmış olmaları gereklidir. Özel hukukun tüzel kişileri de bu durumu ilgilendiren ihlal durumlarında başvurularını gerçekleştirebilmektedirler (Gülmez, 2001: 46). Üye çıkarlarının korunması için Mahkemeye başvuru gerçekleştirememektedir. Tüzel kişiler açısından önemli olan nokta, devlet gücü kullanmakta olan tüm kamu tüzel kişileri veya organları, Sözleşmenin ihlal edilmesi sebebiyle devletin aleyhine başvuru gerçekleştiremezler. Çünkü bireysel başvuru hakkı sadece özel hukuk tüzel kişilerine tanınmış bir hak olarak kabul edilmiştir.

3.2.2. Bireysel Başvuruların Kabul Edilebilirlik Şartları

Bireysel başvuruların kabul edilebilmesi şartı bahsedilen kanunda 48.madde içerisinde yer almaktadır. Bu maddede Anayasa Mahkemesi, Anayasanın uygulanabilmesi ve yorumlanması ya da temel hakların kapsamlarının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önemi olmayan ve başvuran kişilerin ciddi bir zarar görmedikleri başvurularla açıkça dayanaktan yoksun olan başvuruların kabul edilemezliğine karar verilmektedir. Bu madde içerisinde kabul edilebilirlik incelemeleri, komisyon tarafınca yapıp, varılan noktada verilen karar kesin hükümler içermektedir (Erdoğan, 2007: 91). Kanunda 48.madde son fıkrası içinde kabul edilme şartları ve incelenmesinin usul ve esaslarıyla alakalı olan diğer koşullar iç tüzük içerisinde düzenlenecektir ibaresi yer almaktadır.

AİHS 35.madde hükmünde sadece iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve kesin kararlardan sonra 6 ay süren zaman içerisinde Mahkeme'ye başvuru yapılabilmektedir. İç hukuk yollarının tüketilmesi şartı, bütün vakaların özel koşullarında her devletin kendi iç hukukuna sağlamış olduğu imkanlara göre farklılık göstermektedir. Başvuran kişi uyuşmazlık konusunda iç hukuk içerisinde öngörülmüş olan mekanizmalara başvurarak bir sonuca ulaşamamış olmalıdır. Fakat tüketilecek iç hukuk yollarının;

- Etkili,
- Ulaşımı kolay,
- Normal usule uygun,
- Makul bir başarı imkanı sunuyor olması gereklidir.
- İhlal durumunun herhangi bir yasadaki veya idari uygulamalardan kaynaklanıyor

olduğu durumlarda iç hukuk yollarının tüketilme şartları aranmamaktadır.

- İç hukuk yollarının belirlenmiş süre içerisinde bitmesi gereklidir. Makul sürede bitmemiş olan iç hukuk yollarının tamama erdirilmesi beklenmez. Çünkü Mahkemenin içtihatlarına göre, belirlenmiş sürede tamamlanmayan, iç hukuk başvuru yolunun etkin olmadığı sonucuna varılmaktadır (Çağırın, 2011: 96-97).

Altı aylık süre kuralı ise devlet düzenine ait olmakla birlikte Mahkeme tarafından direkt dikkate alınmaktadır. Zaman, tüketilecek olan iç hukuk yollarının mevcut olduğu zamanlarda uyuşmazlıklara dair olan son hükümlerin verildikleri zamandan sonra işleme geçmesi beklenmektedir (Sağlam, 2003: 56). Hükümler açık olarak duruşma esnasında açıklanmışsa teftim zamanı sürenin işlemeye başladığı tarih şeklinde kabul edilecektir. Karar gerekçesinde başvurmak için gereken zaman, gerekçesi olan kararın tebliğ edilmesinden sonra başlamaktadır. Son verilen karar mutlaka temyiz anlamı taşımamaktadır (Uygun, 2011: 45). Temyiz durumu olmayan, itiraz şeklinde tamamlamış olan hukuk süreçleri açısından zamanı bu sürecin tamamlandığı ve karara erdirildiği tarih itibarıyla işlenmektedir.

İç hukuk yoluna başvurmuş olmanın yanında, başvuru yolunun etkin olmadığı anlaşılmadığı takdirde süre bu zamandan itibaren devreye girmektedir. Süre kuralının istisna edildiği durumlarda altı aylık süre kuralı uygulanmamaktadır. Sürenin bitmesi durumunda, başvuru dilekçesi üzerinde yazan tarih dikkate alınmaktadır. Dilekçede tarih bulunmuyor ise postaya verilen tarih sürenin bitiş tarihi olarak kabul edilir (Erdoğan, 2007: 93). Eğer mektubun üzerindeki tarih okunmuyorsa bu defa başvuru dilekçesinin Mahkeme'ye ulaşmış olduğu tarih dikkate alınmaktadır (Kapani, 1979: 85). Başvurunun faks yoluyla yapılması durumunda faksın geldiği tarih, başvurunun gerçekleştirildiği tarih şeklinde kabul edilmektedir. 6 ay süren tarihin kaçırılma tehlikesinin olduğu durumlarda Mahkeme'ye kısa bir başvuru gerçekleştirilerek, detaylı başvurunun sonradan gönderilmesi şartıyla sürenin tutulması yoluna gidilebilmektedir.

3.2.3. Esas Hakkında İnceleme ve Karar

6216 Sayılı kanunda 49 ve 50.maddeleri içerisinde kabul edilebilirlik aşamasını geçmiş olan kişisel başvurular esas açısından incelenmiş ve kararların hangi özelliklerle olacağı düzenlenmiştir. 49.maddede Anayasa Mahkemesinde bireysel başvurular esas açısından inceleneceğinde bu bölümler tarafından gerçekleştirilecektir (Kapani, 1979: 96). 49.maddenin 5.fıkrasında, bölümlerin kişisel başvuruları esas olarak inceleme aşamasında, başvuranların esas haklarının korunması için mecbur görülen önlemlere ya da başvuranların talepleri üzerine karar verebilecekleri, önlemlere karar verilmesi durumunda, esaslar hakkında verilen kararların en az altı ay içerisinde verilmesi gerektiği, aksi bir durumda önlem kararlarının kendi kendine kaldırılabilmesi hükümlere bağlanmıştır.

6216 Sayılı Kanunda 49.Maddenin 6.Fıkrasına göre; bölümlerde bir mahkeme kararlarına karşılık yapılan bireysel başvurulara dair incelemeler, temel hakların ihlal edilip edilmediği ve bu ihlallerin ne şekilde ortadan kalkacağıнын belirlenmesiyle sınırlandırılmaktadır (Göçer, 2009: 64). Bölümler tarafından kanun yolunda gözetilmesi gerekli olan hususlarda incelemeler gerçekleştirilememektedir. Bireysel başvurularda esas olarak incelenmesi aşamasından sonra karar verilme aşamasına geçiş yapılmaktadır.

6216 Sayılı Kanunda ‘Karar’ konulu olan başlık 50.madde içerisinde bireysel başvuruların esasları açısından incelenmesinin bittikten sonra, başvuran kişinin hakkının ihlaline veya ihlal edilmediği durumuna karar verilmektedir. İhlal kararının verilmiş olması durumunda ihlal ve sonuçlarının ortadan kalkabilmesi için yapılacaklara hükmedilmesi gereklidir (Özbudun, 1995: 76). Bireysel başvurular yoluyla Anayasa Mahkemesine müracaat edilmiş şikayet başvurularının esaslar açısından incelenip, karar verilmesi aşamasında, Anayasa Mahkemesi’nin yerinde olma denetimini yapma ve idari faaliyet ve işlem özelliklerinde karar verebilme yetkisi yoktur.

Tespit edilmiş ihlal eğer bir mahkeme kararından kaynaklanıyor ise, 6216 Sayılı Kanunda 50.madde 2.fıkraya göre Anayasa Mahkemesi’nin ihlal ve ihlal sonuçlarının ortadan kaldırılması için tekrar yargılanma yapılması konusunda hukuka bir faydası olmayan durumlarda başvuran kişilerin lehine tazminatlarına hükmedebilecekleri ya da genel mahkemelerde dava açılması yolunun gösterilebileceği ifade edilmiştir (Doğan ve Seven, 2003: 76). Anayasa Mahkemesi eğer tekrar yargılama yapılması ve dosyaların gereken mahkemelere gönderimine karar verirse, tekrar yargılama yapmakla sorumlu olan mahkemelerin, Anayasa Mahkemesi’nin ihlal kararlarında açıklamış olduğu ihlal ve ihlallerin sonuçlarının ortadan kaldırılması şeklinde, mümkün olduğunca dosyalar üzerinden karar vermelerini gerektirmektedir.

Bireysel başvurular bakımından Adalet Bakanlığı’na bildirimler üç şekilde düzene alınmıştır. İlki kabul edileceğine karar verilen “Başvuru Bildirimi”, ikincisi kararı verilmiş olan “Kararların Bildirimleri” ve son olarak da Mahkeme tarafından elde edilen dosyaya girmiş olan yeni “Bilgi ve Belge Bildirimi ”dir. Bu ayrımlar şu şekilde açıklanmaktadır (Tanör, 1994: 121-122);

a. Başvuru Bildirilmesi

Bireysel başvurunun kabul edilmesinin kararlaştırılması durumunda, başvurunun bir örneği bilgi açısından Adalet Bakanlığı'na gönderilmektedir. Bakanlığın gerekli görmesi halinde görüşü yazılı bir şekilde Mahkeme'ye bildirilmektedir. Ancak, Adalet Bakanlığı'na bildirimin emredici olmasının yanı sıra görüşünü bildiriyor olması takdir etmesi niteliğindedir. Çünkü Bakanlık her durumda bildirim almak zorundadır ancak isterse görüşünü bildirmekte istemezse bildirmemektedir (Şirin, 2013: 579).

Adalet Bakanlığının görüşlerini bildirmesiyle zaman, görüşlere göre cevap ve tebliğ gibi hususlar düzene koyulmuştur. Bu durumda Adalet Bakanlığı başvuruya dair olan görüşlerini bildirmek gereksiniminde olursa fikrini otuz gün içerisinde Mahkeme'ye yazılı bir şekilde bildirmesi gereklidir. Mahkemenin süreye talep olması durumunda bu süre otuz gün daha uzamaktadır. Adalet Bakanı'nın görüşünü başvuran kişiye tebliğ etmesiyle karşı bir beyan durumu oluşmuşsa tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içerisinde Mahkeme'ye sunulması gereklidir. Bakan bu süreç içerisinde görüş bildirmemişse Mahkeme, dosyada yer alan bilgilere ve belgelere göre karar vermektedir.

Alt komisyon görüşleri esnasında idarelerin taraf yapılmaması güçler ayrılığı ilkesi ve Anayasa'ya aykırı olması itirazı ile karşılaştırılmaktadır. Bakanlığa yapılan bildirimler dışında Bakanlıktan fikir istenmesi, güçler ayrılığına ters düştüğü eleştirilerine maruz bırakılmaktadır. Alt komisyon görüşmelerinde Bakanlığın bildirim ve fikir bildirmesi sonucunda bireysel başvuruların taraflarının gerçekleştirilerek güçler ayrılığı ilkelerine ters düşmesinin itirazlarına karşı olarak, konunun mahkemeye taşınmasında Bakanlık konuya taraf olacağı, bundan dolayı da konu geçmişini bilerek savunulmasının yapılması ve gereken önlemlerin alınmasının sağlanması amacıyla öngörüldüğüne cevap verilmiştir.

Doktrin içerisinde kanun koruyuculuğunun irade sistemi dikkate alındığı zaman doya içerisindeki yeni belgeler ile ilgili ne şekilde bir bireysel başvuru sistemi kurulması gerektiğinin üzerine yoğunlaşmıştır. Anayasa Mahkeme kararlarını etkileyecek herhangi bir evrakın başvuran kişiye tebliğ edilmesi ve bunlara dair başvuran kişilerin görüşlerinin alınması gereklidir. Mahkeme ya iç hukuk yargı makamı durumunda bütün kurum ve kuruluşlardan bilgileri ve belgeleri kendi imkanları ile isteyecek ya da Kanun'a göre görüş bildiren tek bir kurum olarak başvuran kişinin görüşlerini dinledikten sonra karar verecektir. Bu şekilde bütün bilgileri, belgeleri ve savunma işlemlerini tek bir elde toplaması sağlanacaktır.

Yapılan açıklamaları baz alacak olursak kanun koyanların bireysel başvuruları çekişmesiz bir yargı olarak kabullenip, durumun gerektirdiği tebligat yapma, taraflara söz verilmesi gibi işlemlerden kaçınarak, zamandan tasarruf edildiği sonuçlarına

ulaşılabilmektedir. Fakat bireysel başvuru çekişmesiz yargılama işlemi gerektirmediği gibi Adalet Bakanlığı'nda etkili ya da etkisiz taraflar olarak bireysel başvuruların incelemelerinde yer almaları onların çekişmeli yargılama işi şeklinde dava yapamayacakları sonuçlarını getirmektedir. Çünkü karşı tarafın hakları ihlal etmesine sebep olan devlet gücü kendisinde bulunmamaktadır (Atar, 1998: 22). Bakanlığın bütün devlet güçlerini dava veya spesifik bir şekilde temsil eden vekil görmek mümkün değildir. Buna bağlı olarak Anayasa Mahkemesi'ne başvuru evraklarıyla ilgili idareleri temsil eden tarafları kabul eden diğer sisteme de katlanamamaktadır (Doğan ve Seven, 2003: 438). Sonuç olarak kanun koruyucuların iradelerinin, normatif düzenlemeler ile Bakanlığa yapılacak başvuruları kararla temin edilen bilgilerin ve belgelerin bilgilerini vererek sürecin bütün aşamalarında haberdar olmasının imkansızlığı sağlanmaktadır.

b. Kararın Bildirilmesi

Kararın kabul edilirliğine dair bilgi için Adalet Bakanlığı'na gönderilmesi dışında 6216 sayılı kanun 50.madde 3.fıkrasında bölüm esasları hakkındaki karar gerekçeleriyle beraber ilgili kişilere ve Bakanlığa tebliğ edilebileceği hakkında Mahkeme ana sayfasında yayınlanacak olan kararların imza atılmış esas suretlerinin Mahkeme arşivlerinde saklanıp düzenlenmiştir (Doğru, 2006: 467). Özcan, verilen kararların Mahkeme'nin internet sitesinde yayınlanacağı için karar gerekçelerinin Bakanlığa bildirilme gerekçesinin mantığının anlanması zor olduğunu belirtmiştir

c. Bilgi ve Belge Bildirimleri

Kişisel başvuruların raporları, başvurular ile ilgili dosyalara eklenmesi gereken bilgileri ve belgeleri ilgili kurumlardan ve kuruluşlardan istenmesine dair yazışmalar gerçekleştirilmektedirler. Gereken tebligatlar yapıp takip edilmektedir. İçtüzük tarafından elde edilen bu bilgi ve belgeler on beş günün sonunda görüş sunulabilmesi için başvuran kişilere iletilmektedir. Fakat Adalet Bakanlığı tarafından herhangi bir görüş bildirilmediği durumlarda dosya içerisine giren yeni bilginin olmadığı gibi, başvuran bireyler de bu anlamda bir tebligata tabi tutulmamaktadır (Ekinci, 2001: 109).

3.3. Türkiye'de İnsan Haklarının İdari Kurumlar Aracılığıyla Korunması

İnsan haklarının uluslararası mekanizmalar ile korunma altına alınıp, destek verilmesi ve aynı zamanda gelişiminin sağlanması Türkiye için yeni bir konu değildir. Ülkemiz dünya üzerinde idari yapılanmalar içerisinde insan hakları birimlerine sayı olarak en fazla imkan tanıyan ülkeler arasındadır (Erdoğan, 2007: 101). Ancak bu birimlerin oluşumlarının bağımsız

olmadıkları ve etkinliklerinin yetersizliği düşünceleri “ulusal insan hakları kurum” ihtiyacının resmen Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı tarafınca dile getirilmesine sebebiyet vermiştir. Bu tür düşüncelerin rayına oturup oturmayacağı konusu pek çok tartışmaya konu olmuştur. Ülkemizde mevcut olan durumun açık bir şekilde yansıtılması yapılan tartışmalara ışık tutacak nitelikler taşımaktadır.

Dünya üzerinde uygulanan pek çok çeşitli uygulamalardan dolayı ulusal kurumların tanımlanmasını yapmak oldukça zordur. Ancak en kapsamlı anlamıyla ulusal kurum; hükümetler tarafından, anayasa, yasa ya da düzenleyen işlemlere dayanarak kurulmuş ve görev alanlarını insan haklarının desteklenmesine ve korunmasına adanmış olan idari birimler şeklindedir (Gözler, 2000: 165). Fakat bahsedilen kapsam oldukça geniştir, bu nedenle ülkemizde pek çok idari birim bu tanımlamalar arasında görülmektedir

Ülkemizde insan haklarının idari yapılanmalarına dair olmanın yanında, Meclis İnsan Hakları İnceleme Komisyonu da içeriğe dahil edilmiştir. Kuşkusuz bu komisyonun faaliyetlerinde organik bir biçimde yasama faaliyetleri ele alınabilmektedir (Öner, 1995: 63). Fakat yine de Meclis Komisyonunun da bu tür incelemelerde dikkate alması gereken hususlar olduğu düşünülmektedir. İlk olarak yasama organı üyeleri tarafından oluşturulmuş olmasına rağmen, Komisyona ait yetkiler ve etkinlikler maddi açıdan idari etkinliklere benzetilerek, Paris ilkeleri içerisinde görülen yetki alanlarına benzetilmektedir (Erdoğan, 2007: 111). Nitekim, İnsan Hakları İnceleme Komisyonunun oluşması, yetkileri ve görevleri diğer Meclis komisyonlarından farklı olarak, kısmen içtüzüklere tabi olarak beraber farklı bir kanun içerisinde düzene koymuştur. Komisyonun bu özelliklerine dayanarak, Başbakanın Meclis Komisyonu duruyorken aynı zamanda ulusal bir kurum ihtiyacının olmadığı düşünülmesidir.

Her ülkede insan hakları üzerine kurulmuş olan kurumdan beklenti farklı olacağı için hangi yapılanmaların ülkeye en ideali olduğuna karar vermek oldukça zordur. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Merkezi'nin yayımlamış olduğu İnsan Hakları Ulusal Kurumlar El Kitabında ekin olarak işleyen bir ulusal insan hakları kurumuna dair dikkat edilmesi gereken unsurlar şu şekilde sıralanmıştır (Kılıçoğlu, 1998: 124);

- Bağımsızlık
- Açık bir şekilde açıklanan yetki alan ve faaliyetlerinin yerine getirilmesi için uygun olan yetkilerin kullanılması,
- Ulaşılabilirliğin maksimum seviyede olması,
- İşbirlikleri,
- Faaliyetler esnasında gösterilmekte olan etkinlikler,

- Yüklümlüklerdir.

İnsan haklarına dair bahsedilen kapsamlar ve değerdendirmelerin ölçütlerinde sarf edilen cümleler içerisinde yetki kavramı konusunda da geçerli kabul edilmektedir. Fakat her idari yapılanmanın tavsiye etme yetkisine tanımlanmış kapsamlar ve konular birbirinden oldukça farklıdır. Buna örnek olarak; Meclis Komisyonu'nun ülkemizde insan hakları alanında taraf tuttuğu uluslararası anlaşmalar ile T.C. Anayasasının arasında uyumu sağlayabilmek için yapılacak değişikliklerin tespit edilebilir ve bu amaçlar nedeniyle yasal düzenlemeler önerebilmelerine imkan verilmektedir (Atar, 2011: 32). Ancak İl ve ilçe kurullarının insan haklarının korunmasına ve özgürlük haklarının kullanılmasına engel olan engellerle hakların ihlal edilmesine yol açan toplumsal, siyasal, hukuksal ve idari sebeplerden dolayı incelenmesi, araştırılması ve çözüme kavuşturulması gereklidir.

İnsan haklarına ev sahibi olan kurumların neredeyse tamamında dilekçelerin kabul edilmesi yetkisi bulunmaktadır bundan dolayı görev hanelerine insan haklarının ihlallerinin de incelenmesi eklenmiştir. Bununla beraber, bu durum kurul içerisindeki şikayetlerin incelenmesi için gereken donanmalara ve yetkilere sahip oldukları anlamlarına gelmez. Yani meclis komisyonunda görevli olanlar ile alakalı olarak Bakanlıklarla Genel ve Katma Bütçeli Daireler içerisinde, mahalle idarelerinden, muhtarlıklar içerisinde, üniversitelerden ya öteki kamu kurumları ve kuruluşlarından bilgi istenmesi ve bu aralarda incelemeler yapılması, ilgililerin bilgilerinin alınması yetkisi bulunmaktadır (Dervişoğlu, 2010: 125). Ancak İl ve İlçe kurullarında bu tür bir yetki bulunmamaktadır. Bu kurallar, diğer devlet kurumları ve kuruluşlarıyla alakalı olan ilişkiler hakkında olan tek hükümleri, kurul kararlarını, ilgili olan kurumlar ve kuruluşlar tarafından geciktirilmeden hemen ele alınarak sonuçlandırılması gereken hükümlerdir. Şekil 1'de İnsan Hakları İdari Yapılanmaları gösterilmiştir;

Tablo 3.1 İnsan Hakları İdari Yapılanmaları

İNSAN HAKLARI İDARİ YAPILANMASI								
YAPILANMA	TEMEL İŞLEVİ	MALİ-İDARİ ÖZERKLİK	ÜYE BİLİŞİMİ	DİLEKÇE KABUL YETKİSİ	ZİYARET YETKİSİ	TAVSİYE YETKİSİ	BAĞLAYICI KARAR YET.	RAPORLAMA ¹
TEMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu ²	İhlal İddialarını İnceleme / Tavsiye	Yok	Milletevekilleri	Var	Var	Var	Yok	Var
İnsan Hakları Başkanlığı	Eğitim	Yok	Devlet Temsilcileri	Var	Yok	Var	Yok	Yok
İl ve İlçe İnsan Hakları Kurulları ²	İhlal İddialarını İnceleme / Tavsiye / Eğitim	Yok	Devlet + STK, S.Parti, M.Kuruluşları Temsilcileri	Var	Var (tame tabii)	Var	Yok	Var
İnsan Hakları Üst Kurulu	Hukuki ve İdari Tavsiye	Yok	Devlet Temsilcileri	Yok	Yok	Var	Yok	Yok
İnsan Hakları Danışma Kurulu	Danışma	Yok	Devlet + meslek kuruluşları + sendika + öğretmen üyeleri STK temsilcileri	Yok	Yok	Var	Yok	Var
İnsan Hakları İhlal İddialarını İnceleme Heyetleri	İhlal İddialarını İnceleme	Yok	Devlet + meslek kuruluşları + insan hakları uzmanları	Yok	Var	Yok	Yok	Var
İnsan Hakları Eğ. On Yıl. Kom.	Tavsiye / Eğitim	Yok	Devlet + Öğretim Üyeleri + STK Tem.	Yok	Yok	Var	Yok	Yok
Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri İzleme Kurulları	İhlalleri İnceleme / Tavsiye	Yok	Adalet Kom. Seçtiği Üyeler	Yok	Var	Var	Yok	Var
Terör Nedeniyle Ortaya Çıkan Zararları Tespit Komis.	İhlal İddialarını Değerlendirme	Yok	Devlet Temsilcileri + Baro Temsilcisi	Var ⁴	Var ⁴	Yok	Kısmen ⁴	Yok
Jandarma İnsan Hak. İhlallerini İnce. ve Değ. Merkezi	İhlal İddialarını İnceleme	Yok	Devlet Temsilcileri	Var	Yok	Yok	Yok	Var

Kaynak: Dervişoğlu, 2010: 191.

İnsan Haklarının idari yapılanmasını detaylı bir şekilde anlatmadan önce kronolojik sıra ile vermek daha doğru olacaktır. İnsan haklarının kabulünden itibaren insan hakları alanlarında yapılan yasal ve idari düzenlemeleri Dervişoğlu, şunu şekilde ele almıştır (2010: 101);

- İnsan haklarına dair düşüncelerin ve şikayetlerin araştırılması ve ülkemizde insan haklarının geliştirilmesine yönelik önerilerin getirilmesi için 1990 senesinde bir Meclis Komisyonu kurulmuştur.

- 1991 yılında Türk Ceza Kanunu'nun din ve ideolojiyi konu alan propagandalara yasak koyan maddelerin kaldırılması ve Türkçe'nin dışında basılmış diğer dillerde yayınlanmasına getirilen değişiklikler gerçekleşmiştir.

- 1992 yılında adi suçlar için acil ve maddi desteği de içerecek olan yasal yardımların sağlanmasına dair, gözaltı zamanlarının indirilmesi ve gözaltı şartlarının iyileştirilmesi konusunda düzenlemelerin de içerildiği değişiklikler Ceza Muhakemeleri Usuller Kanunu içerisinde gerçekleşmiştir bu yolla bu konu içinde olan mevcut standartları ulusal düzeye yükseltilmiştir.

- İnsan hakları konusu okul programlarına dahil edilerek, güvenlik kuvvetlerinin, cezaevinde görevli olan personellerin ve diğer kamu görevlilerinin eğitimlerine dair programlar uygulanmaya çalışılmıştır.

- 1995 yılında Terörle Mücadele Kanunu 8.maddede devlet birliğine karşılık amaçların ya da kasıtların kriterlemesi doğrultusunda yapılan değişimlere ve propaganda etkinliklerine daha yumuşak davranma kararı verilmiştir.

- Hazırlanan beş yıllık kalkınma planının merkezi otoriteden, yerel otoritelere yetkilerinin aktarılmasının sağlanması için yeni uygulamalar öngörülmüş ve bu konuyla alakalı yeni bir yasa tasarısı Meclis'e onaya sunulmuştur.

- 1996 senesinde Meclis tarafından DGM'nin yetki alanlarını kısıtlayan bir yasa kabul edilmiştir.

- Devlet kurumları ve kuruluşlarıyla resmi görevli personellerin insan haklarına dair uygulamalarının hukuk kuralları çerçevesinde gerçekleşmesi ve bu durumun düzenli bir şekilde izlenip, değerlendirilerek geliştirilmesi, gerektiği zaman da mevzuat üzerinde değişikliklerin yapılması, ilgilenen bakanlıklar tarafınca yürürlük konulmuş önlemler ve düzenlemelerin izlenebilmesi, koordinasyon ve gereğinin yapılması, yasal düzenlemelere dair tavsiyelerin oluşturulmasına dair tavsiye öngörülere hazırlayarak Hükümet'e sunularak, görevin yerine getirilmesi üzerine, Başbakanlık tarafından hazırlanan bir genelge ile İnsan Hakları Koordinatör Üst Kurulu kurulmasına karar verilmiştir.

- İnsan haklarının korunup sağlanması ve insan haklarına yönelik ihlallerin önlenmesi için gereken incelemelerin ve araştırmaların yapılması ve bu araştırmaların sonuçlarının yetkililere bildirilmesi konusunda Başbakan tarafından görevlendirilmiş Devlet Bakanlarının vermiş olduğu görevlerin yerine getirilmesi için şehirlerde "İnsan Hakları İl Kurulları"; "İlçelerde ise "İnsan Hakları İlçe Kurulları" kurulmaya başlanmıştır.

Başbakanlık Teşkilat Kanunun Hükmünün 3056 sayılı maddesinde insan hakları kurullarının görevleri, kuruluşları ve çalışma esaslarına dair yönetmelik 2 Kasım 2000 tarihinde 24218 sayılı Resmi Gazete içerisinde yayımlanmış ve yürürlüğe girmiştir. Bu sayede il ve ilçe kurulları çalışmalara başlamıştır.

3.3.1. İnsan Hakları Başkanlığı

İnsan Hakları Başkanlığı, 12.04.2001 tarihine ait 4643 sayılı Kanun içinde düzenlenerek kurulmuştur. Esas kurulum nedeni Başkanlık Başbakanlık ana hizmet birimlerinin insan haklarını koruma ve geliştirme aşamalarına dair çalışmalar yürütülmesi üzere kurulmuştur (Çağırın, 2011: 85-86). Başkanlık genellikle insan haklarıyla alakalı konularda görevli olan kuruluşların koordinasyonlarının sağlanması, insan hakları konusunda mevzuatların ve uygulamaların izlenmesi, eksikliklerin giderilerek ulusal mevzuatların uluslararası belgeler ile uyumlu hale getirilmesine dair çalışmaların yapılması, incelenmesi ve araştırılmasıyla görevlendirilmiştir.

Bu Başkanlığın insan haklarının korunması ve geliştirilmesi konusunda oldukça önemli olan görevler üstlenmesiyle beraber, bu görevlerin etkili olarak yerine getirilmesini sağlayacak yetkiler elinde değildir. İnsan haklarına karşı yapılan ihlallerin ve bu iddiaların incelenmesinde Başkanlığın gereken kurum temsilcileri veya bireyleri dinleyip dinlemediği, birey, kurum ya da kuruluşlardan bilgi ya da belgelerin istenip istenmeyeceğini, bu durumun da istenen bilgilerin verilmesi zorunda olup olunmaması konuları belirgin değildir (Gülmez, 2001: 48). Başbakanlık ana hizmet birimi olmasından dolayı Başbakanlıktan ayrı bir hukuk, idare ve mal varlığının, bütçenin ve personellerin olmamasından dolayı İnsan hakları Başkanlığı, Paris Prensiplerine uygun bir yapılanma olarak kabul edilmemektedir.

İnsan Hakları Başkanlığının görevleri şu şekildedir (Yüzbaşıoğlu, 2000: 154);

- İnsan haklarına dair konularda görevlendirilmiş kurumlarla devamlı temas içinde olarak, kurumlar arasında koordinasyon sağlanması,
- İnsan hakları konusu içindeki mevzuat hükümlerinin uygulanmalarının izlenmesi, izlem sonuçlarının değerlendirilmesi, uygulama ve koordine edilmesi,
- İnsan hakları ihlalleri sebebiyle başvurulmuş davaların incelenip araştırılması, sonuçlarının değerlendirilmesi ve alınacak önlemlere dair çalışmaların kontrol edilmesi,
- Başbakanlık koordinesinde görevleriyle alakalı konularda teşkil edilmiş olan kurullara sekreterlik hizmetlerinin verilmesi,
- Makamlar tarafından verilen benzer görevlerin yapılması şeklinde belirtilmiştir.

3.3.2. İl ve İlçe İnsan Hakları Kurulu

Dönem içerisinde insan haklarından sorumlu olan Devlet Bakanı tarafından çıkartılan genelge ile insan haklarından sorumlu olan Devlet Bakanlığı'nın emirleri ve talimatlarını yerine getirilmesi, gereken malzemelerin ve araştırmaların yapılması için il ve ilçelerde kurullar kurulmuştur. Sonrasında 3056 Sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkındaki Kanun hükümlerinde Kararnamelerin değiştirilip kabul edilmesi hakkında Kanunların geçici 7.maddesine

dayanılarak çıkartılmış olan yönetmelik yürürlüğe girmiş ve illerde, ilçelerde kurullar çalışmalarına başlamışlardır (Dervişoğlu, 2010: 111).

Bu kuruluşlar, insan haklarının korunmasına ve geliştirilmesine yönelik çerçevede hem vatandaşlarla birey şeklinde hem sivil toplum kuruluşlarının genelinin temaslarının kolaylaştırılması ve işbirliklerinin arttırılmasına yönelik kurulmuşlardır. Bu kurulların görevleri, çalışma usulleri ve esaslarına göre ayrı ayrı düzenlemelere alınmıştır (Doğan, 2009: 78). İnsan haklarının korunup ihlallerin önlenmesine dair olan genel görevler yanında kurulların bütün ayrımcılığının önlenmesi için gereken çalışmaların yapılmasıyla yetkilendirilmiştir. Bu kurumlar mülk idare amirlerinin başkanlıklarında devlet görevlileri, sivil toplumlar, meslek odaları ve siyasal parti temsilcilerinden meydana gelmektedir. Kurul başkanının gereken durumlarla alakalı kamu ya da özel kuruluş temsilcilerinin veya kişilerinin toplantıya çağırılması gereklidir.

Bu il ve ilçe kurullarının görevleri şu şekilde sıralanmıştır (Tanör, 1994: 99);

- İnsan haklarında bütün çalışmaların yapılarak, hem kurul üyelerinin, hem uygulayanların hem de vatandaşların bilinçlendirilmesinin sağlanması ve bu amaç dahilinde farklı etkinliklerin düzenlenmesi gereklidir,
- İl, bakanlık, valilik, il masaları ve ilçe kurulları tarafından il kurullarına iletimi yapılan; ilçe içerisinde de valilik, kaymakamlık ve ilçe masalarına iletilmiş konuların değerlendirilmesi,
- Gerekli incelemelerin ve araştırmaların yapılabilmesi için valilikten ve kaymakamlıktan makamlara öneriler vermek,
- İdarelerin uygulamaları içerisinde vatandaşlara hoşgörülü ve nezaketli yaklaşılması ve işkencelerin önlenmesi için bütün çalışmaların yapılması,
- İnsan haklarında personellere eğitim verilmesi adına konferanslar, kurslar, seminerler ve etkinliklerin düzenlenmesi,
- İl içerisinde üç ayda bir bütün çalışmaların özetle Bakanlıklara, ilçelerde de üç ayda bir bütün çalışmaların özet şeklinde valiliklere bildirilmesi ile görevlidirler.

İl kurullarının kuruluşları içerisinde vali ya da görevlendirilen vali yardımcılarının başkanlıklarında;

- a) Belediye Başkanları,
- b) Üniversitelerin Rektörleri,
- c) İl Emniyet Müdürleri,
- d) İl Jandarma Teşkilatı,

- e) İl Sağlık Müdürleri,
- f) İl Milli Eğitim Müdürleri,
- g) Sosyal Hizmetlere ait İl Müdürleri,
- h) Devlet kurumlarında görevli Hukukçular ve Avukatlar,
- i) Baro Temsilcileri,
- j) Tabipler Odası Temsilcileri,
- k) Ticaret ve Sanayi Odalarının Temsilcileri,
- l) Basın kuruluşlarının kendi aralarında seçtikleri Temsilciler,
- m) Vali'nin davet edilmesine karar verdiği kişiler,

İlçelerin insan hakları kurullarında ise yönetmelik metinlerini yerine getirmek için İlçe Kurul Kaymakamları başkanlığında;

- a) İlçe Belediye Başkanlığı,
- b) İlçe Jandarma Komutanlığı,
- c) İlçe Emniyet Müdürlüğü
- d) Öğretim görevlileri
- e) İlçelerin Sağlık Grupları Başkanı
- f) İlçe Milli Eğitim Müdürleri,
- g) Köylerin Muhtarları,
- h) Meslek Odası Temsilcileri,
- i) Kaymakam'ın davet edilmesine karar verdiği kişilerdir.

Basın kuruluşlarının kendileri arasında seçmiş oldukları temsilcilerden oluşmaktadır.

Bunun yanı sıra Vali ya da Kaymakamlar gereken durumlarda ilgilenen devlet ya da özel kurum temsilcilerinin toplantılara katılmasını isteyebilmektedir (Özbudun, 1995: 116). İl ve ilçe kurulları ayda bir kere çağrı yapılmadan toplantı gerçekleştirmektedir. Yapılan toplantılar sebebiyle şahıslara kişisel bir ödeme yapılmamaktadır. Kurulmuş olan sekreterlikler il kapsamında vali, ilçe kapsamında yürütülmektedir. Zorunlu ve gerektiren durumlarda yapılan harcamalar valilik ya da kaymakamlıklar tarafından karşılanmaktadır.

3.3.3. İnsan Hakları Üst Kurulu

İnsan Hakları Üst Kurulu, Başbakanlık Teşkilatları Hakkında 3056 sayılı Kanunun 12.04.2001 tarihinde 4643 sayılı kanun ile eklenmiş olan ek 4.maddeyle kurumluna başlanmıştır. Bu kuruluşların görev ve işleyişleriyle alakalı Usul ve Esasları Hakkındaki Yönetmelikler 15.08.2001 tarihinde 24494 sayılı Resmi Gazete içerisinde yayınlanmıştır (Doğan, 2008: 240). Bu kurul, Başbakanın görevlendirmiş olduğu devlet bakanlarının başkanlıklarında; Başbakanlığın, Adalet Bakanlığı'nın, İçişleri Bakanlığı'nın, Dışişleri Bakanlığı'nın Milli Eğitim'in, Sağlık Bakanlığı'nın müsteşarlarına teşekkül edilmektedir. Üst kurulun gereken taktirlerde gereken kamu kurumlarıyla özel kuruluşların temsilcilerinin toplantı davetlerine katılmalarını isteyebilir ve belirlenen konularda komisyonların ve çalışma gruplarının kurulması gerçekleştirilebilir.

Üst Kurul İnsan hakları ile alakalı bakanlık müsteşarlarının bir araya gelmesiyle problemlerin üst şekilde ele alınması ve çözüm önerilerini geliştirilmesine olanak sağlamaktadır. Bu açıdan insan haklarının korunup geliştirilmesinde oldukça önemli bir rol oynayan potansiyel bulunmaktadır. Bunun yanı sıra Üst Kurul, ulusal insan hakları kurumunun incelenmesinden yola çıkılabilmektedir. İnsan Hakları Üst Kurul görevleri şu şekilde sıralanmıştır (Doğru, 2006: 109);

- İnsan haklarının korunmasına ve geliştirilmesine dair konularla alakalı idari ve kanuni düzenlemelere dair çalışmaların yapılıp gereken önerilen sunulması,
- Geçerli olan mevzuat ve kanun tasarılarının insan hakları temel ilkelerini, uluslararası belge ve mekanizmalar ile uyumlu hale getirilmesi için uygun görülen tavsiyelerin yapılması,
- Başbakanlık ve bakanlıklarla öteki devlet kurumları ve kuruluşları için insan hakları konusuna dair tavsiyelerin verilmesi,
- İnsan haklarına ait korunmaların ve geliştirilmelerin Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin ve Türkiye'nin tarafı olduğu insan haklarıyla alakalı sözleşmelerin öngördükleri biçimde, çağdaş ve ulusal ölçütlere uygun bir şekilde gerçekleştirilmesi için yapılan çalışmaların koordine edilmesi,
- İnsan hakları alanlarında kaydedilmiş gelişmeler ile ilgili halkın aydınlatılması için yapılan çalışmaların koordine edilmesi,
- Devlet kurumlarında ve kuruluşlarında gerçekleştirilmiş insan haklarıyla alakalı hizmet içi eğitimlerin uygulanmasını takip ederek, kitle ve iletişim araçlarına ve sivil toplumlara dair insan hakları eğitimlerinin çalışmalarına katkı sağlamak,

- İnsan Hakları Eğitimleri On Yıl Ulusal Komitesinde görev alan öğretim üyeleri ve temsilcilerine gidecek gönüllülerin seçilmesi, komitelere ait çalışmaların izlenmesi ve değerlendirilmesi aynı zamanda yönlendirilmesi,
- İnsan Hakları Danışma Kurullarında görev alan kurumların ve kuruluş temsilcileri dışında olan üyelerin seçilmesi, çalışmalarının izlenmesi ve değerlendirilmesi,
- İnsan haklarının ihlal edilmesine dair iddialar ile ilgili Başkanlık ve İnceleme Heyetlerinin yapmış oldukları incelemelerin değerlendirilmesi ve önlemlere dair tavsiyeler verilmesi,
- Belirlenen konular için komisyon ve çalışma gruplarının oluşturulmasıdır.

İnsan Hakları Üst Kurulu, Devlet Bakanı daveti ile her ay düzenli bir şekilde hatta gerektiği zaman kısa kısa toplantılar gerçekleştirmektedir. Üst kurul başkanlığını Devlet Bakan'ı üstlenmiştir. Bakan olmadığı zamanlar kurula Başbakanlık Müsteşarı başkanlık etmektedir. Üst kurula ait sekreterlik hizmetleri Başkanlığın kontrolünde yerine getirilmektedir.

3.3.4. İnsan Hakları Danışma Kurulu

Bu kurul, 12.04.2001 tarihli 4643 sayılı Kanun ile eklenmiş 5.maddeyle devlet kurumları ile sivil kurumların arasında olan iletişimlerin sağlanması ve insan haklarını içine alan ulusal ve uluslararası konuların danışma organı olarak görev yapabilmesi amacıyla kurulmuştur. Danışma kuruluna ait olan madde şöyle düzenlenmiştir

İnsan haklarıyla alakalı olarak Devlet kurumları ile sivil kurumların arasındaki iletişimlerin sağlanması ve insan haklarını içine alan ulusal ve uluslararası konular için danışmanlık organı olarak görevlendirilmesi üzerine, Başbakan tarafından görevlendirilecek bir bakana bağlı olarak İnsan Hakları Danışma Kurulu oluşturulmuştur. Bu kurul, insan haklarıyla alakalı bakanlık, devlet kurumları ve kuruluşlarının temsilcileri, sivil toplumların temsilcilerinden oluşmaktadır. Danışma kurulunda kendi bünyesinden seçeceği bir başkan başkanlık etmektedir. Bu kurulun sekreterlik işlemleri İnsan Hakları Başkanlığı tarafından karşılanmaktadır. Giderleri ise Başbakanlığın bütçesinden karşılanmaktadır (Doğan ve Seven, 2003: 231).

İnsan Hakları Danışma Kurulu'na üye olan temsilci ve bireyler şu şekildedir;

- Başbakanlık, İçişleri, Milli Eğitim, Çevre, Çalışma ve Sosyal Güvenlik, Kültür, Emniyet, Sağlık Bakanlıkları,
- Türkiye ve Ortadoğu Amme İdare Enstitü İnsan Kaynakları Merkezi'nin temsilcileri,
- Adli Tıp Fakültesinin temsilcileri,

- Sayısı 250 bin üstünde olan işçilerin ve memurların konfederasyonlarının temsilcilikleri,

- Türkiye Barolar birliği temsilcisi,
- Türkiye tabipler Birliği temsilcisi,
- Türk Gazeteciler ve Basın Konseylerinden bir temsilci,
- Göçmen Vatandaşlar Dayanışma Kurul temsilcileri,
- Türk uzmanlar katılmaktadır.

İnsan Hakları Danışma Kurulu'nun görevlerini sıralamak gerekirse;

- İnsan haklarına dair geliştirme ve korunma işlemleri konuları dışında görüşlerin bildirilmesi, tavsiyeler sunulması, öneriler yapılması ve rapor sunulması,

- Yürürlükteki mevzuat ve yasa tasarılarının insan hakları temel ilkelerini, uluslararası bölgelerde ve mekanizmalarda uyumlaştırılması için uygun olan konulara fikir bildirilmesi ve idari tedbirlerin alınmasını tavsiye etmek,

- İnsan haklarına dair ilgilenen devlet kuruluşlarının, üniversitelerin ve sivil toplumların arasındaki iletişimin sağlanması,

- İnsan haklarıyla alakalı yerli ya da yabancı konularda danışma organı görevini üstlenmek,

- Üst kurullar tarafından görüşülmesi istenen hususların ele alınması, gereken çalışmaların yapılması ve görüşlerin sunulması,

- İnsan haklarının ihlal edilmesinin ulusal düzeyde genel durumlarını ve somut konular hakkında ilgilenen Devlet bakanları ve Üst Kurullara sunulması,

- Irk ya da yabancı düşmanlığı da dahil olmak üzere insan haklarına dair uluslararası konularla alakalı Devlet bakanlarına ve Üst kurullara yer bildirmektir.

İnsan Hakları Danışma Kurulu, Şubat, Haziran ve Ekim ayları ilk haftasında senede üç defa düzenli bir şekilde toplanmaktadır. Gereken durumlarda Devlet Bakanı ve Kurul Başkanı çağrısıyla olağanüstü bir şekilde toplantı yapılmaktadır. Kurulda görevli olan üyelerin görev süreleri üç senedir (Kılıçoğlu, 1998: 135). Bu süre sonunda tekrar görevlendirilebilme yetkileri ellerinden alınmamaktadır. Kurulu kendisine ilk toplantısında üyeler arasından bir başkan, iki başkan yardımcısı bir de raportör seçmektedir. Bu görevlilerin süresi üç senedir. Kurul içerisinde Başkan yoksa yardımcılarsan seçimle kim daha çok oy almışsa o başkanlık etmektedir.

Kurul üyeleri mazeret bildirmeden artarda üç defa toplantıya katılmazlarsa kuruldan çekilmiş kabul edilmektedirler. Çekilen üyeler yerine aynı usulle tekrardan görevlendirme yapılmaktadır. Toplantılar üye tam sayısının yarısından bir fazlasıyla gerçekleştirilmektedir.

Alınan kararlar aynı şekilde alınır. Eşitlik oluşması durumunda Başkan oyu çift kabul edilmektedir. Kurula ait sekreterlik hizmetleri Başkanlık tarafınca gerçekleştirilmektedir. Kurula ait giderler Başbakanlığa ait bütçeden karşılanmaktadır. Toplantıların sonuçları raporlar şeklinde Devlet Bakanlıklarına ve üst kurullara iletilmektedir. Kurul çalışmalarının gerektirmiş olduğu durumlarda komisyon ve alt komite kurulabilmektedir.

3.3.5. İnsan Hakları Eğitimi On Yıl Ulusal Komitesi

İnsan haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilebilmesi ve bazı şartların yaptırımlarının olabildiğince fazla kişi tarafından uygulanabilmesi, insan haklarının korunmasını isteyen, aynı zamanda bu hakların ne şekilde korunacağına dair bilgiler ile donatılmasına yardımcı olan sistemli bir eğitim olanağıdır. Bu doğrultuda Birleşmiş Milletler Genel Kurulu 1995-2004 sene aralığını İnsan Hakları Eğitim On Yılı şeklinde kabul edip ilan etmiştir (Erdoğan, 2007: 115). 1998 tarihinde 23362 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmış olan bu komitenin kuruluş, işleyiş ve görev dağılımları belirlenip, düzenlenmiştir. İlerleyen zamanda 25 Aralık 1999 tarihi 23917 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanmış yönetmelik değişikliği ile yönetmeliğe ait maddelerde değişime gidilmiştir.

İnsan Hakları komitesi Başbakanlıktan bir kişi, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumundan bir kişi, diğer bakanlıklardan birer temsilci, insan haklarında faal olan kuruluşlardan altı temsilcisiyle bu alan içerisinde tanınan beş öğretim üyesi ile birlikte 20 üyeden meydana gelmektedir. Bakanlık temsilcileri kurumlarına göre, öğretim üyeleri ve temsilcilerini gönderecek olan kuruluşlar İnsan Hakları Üst Kurulları tarafından belirlenmektedir (Erdoğan, 2007: 118).

Öğretim üyeleriyle gönüllü kuruluşlarda görev süresi iki sene olarak belirlenmiştir. Süreleri bittiğinde yeniden görevlendirilebilme şansları vardır. Ancak mazeret bildirmeden üç kez toplantıya katılmayan üyeler komiteden çekilmiş kabul edilir. Ulusal komite ilk yapılacak toplantı için iki senelik bir başkan ve bir başkan vekili tayin eder. Görevi bitiminde tekrar seçilme şansları vardır.

İnsan Hakları Eğitimi On Yılı Ulusal Komitesi, BM İnsan Hakları Eğitimi On Yıl Eylem Planının ülkemizde uygulanabilmesi için ulusal bir program hazırlarlar. Eylem plan çalışmalarını izleyerek, değerlendirmelerini bildirirler. Aynı zamanda bu konularda üst kurullar tarafından verilmiş olan farklı görevler yerine getirilir. Komite her ay içinde düzenli bir şekilde gerekirse de daha kısa aralıklarla toplantılarını gerçekleştirir. Yapılan toplantılarda ve işlerde İnsan Hakları başkanlığından yararlanılmaktadır.

3.3.6. TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu

Bu komisyon; 3686 Sayılı kanunla oluşturulan bir kurul sistemidir. 3686 sayılı kanun gereğince, komisyon üyelerinin sayısı Danışma Kurulu teklifleri üzerine Genel Kurul tarafından belirlenip İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nda siyasal partilerle bağımsızlar, Meclis sayısının üye rakamlarına tam olarak isabet etmesiyle varılan yüzde oranlarına uygun bir biçimde temsil edilir. Komisyona üyeliğin gerçekleştirilebilmesi için, bir yasama döneminde iki farklı seçim gerçekleştirilmekte, ilk defa seçilen kişilerin görev süreleri iki, ikinci kez seçilen kişilerin görev süreleri ise üç sene olarak belirlenmiştir. 3686 sayılı kanun gereğince Komisyon, Siyasal partilerin gruplarının yüzdelere göre, bir başkan, bir başkan vekili, bir sözcü ve bir katip seçip görevlerini yapacakları, üye tamsayılarının üstünlüğüyle toplanmış olan Komisyon'un toplantıya katılan kişilerin salt çoğunluklarının gizli oylamasıyla hüküm altına alınmıştır (Atar, 2011: 57).

TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu'nun 3686 sayılı kanun ile belirlenen görevleri şu şekildedir (Sencer, 2001: 313);

- Uluslararası alanlarda genel olarak kabul olan insan hakları konusunda yaşanan gelişmelerin izlenmesi,
- Ülkemizde gerçekleşen insan hakları alanında taraf olunan anlaşmalarla Anayasa ve öteki milli uygulamaların arasındaki uyumun sağlanması amacıyla gerekli değişikliklerin tespit edilmesi ve bu amaçlarla yasal alanlarda düzenlemelerin yapılması,
- TBMM Başkanlığı tarafından havale edilmiş kanun tasarıları ve teklifleriyle, kanun hükümlerinde kararnamelerin görüşülmesi, komisyon gündemleri hakkında, istek üzerine fikir ve önerilerin bildirilmesi,
- Türkiye, insan hakları uygulamalarında, taraf oldukları uluslararası anlaşmalarla, Anayasaya ve Kanunlara uygunluklarını inceleyerek, bu amaç doğrultusunda araştırma yapmak, bu konulara ilişkin iyileştirmeler ve çözüm yolları üretmek,
- İhlal edilen insan hakları ile ilgili iddia ve başvuruların incelenmesi ya da gereken durumlarda ilgili alanlara iletilmesi,
- Gerekliği zaman diğer ülkelerdeki insan haklarına dair ihlallerinin incelenmesi ve bu ihlallerin o ülke parlamenterleri dikkatine direkt ya da mevcut parlamenter forumları aracılığıyla sunulması,
- Her sene gerçekleştirilen çalışmaların verdiği sonuçları, yurtiçinde ya da yurtdışında İnsan Haklarına saygı ve uygulamalarını kapsayan raporun hazırlanmasıdır.

Bu komisyon, ülkedeki iddia ve şikayetlerin araştırılması ve Türkiye'deki insan haklarının geliştirilmesi için öneriler getirilmesi üzerine 1990 senesinde kurulmuştur. 1991

yılında fiilen faaliyete geçen komisyona günümüze kadar 3400 başvuru gerçekleştirilmiştir. Yapılan başvuruların büyük bir kısmı Komisyon yetkisinde olmayan konular ve problemlerle alakalıdır. Yapılan başvurular devlet yönetimlerinin hangi konularda ve hangi problemlerde kendilerini yenilemesi, kendilerine çekidüzen vermeleri gerektiğini bildirir. İlgili devlet kurumları için yapılan başvurular dikkat edilmesi gereken kamuoyu araştırmalarının yeni ve güncel verileridir.

Kazancı, yapılan başvuruları bir sıralamayla şu şekilde açıklamıştır (Sencer, 2001: 317);

- Anti Terör Yasası
- Askeri Mevzuattan Kaynaklı Problemler
- Cezaevi Sorunları
- Emeklilerin Problemleri
- Eski Suçluların Problemleri
- Göçmen Problemleri
- Güneydoğu Sorunları
- Güvenlik Soruşturmaları,
- Kayıplar,
- Memurlara ait Sorunlar,
- Şikayetler,
- Yardım İstekleri,
- Yargıya Dair Problemler,
- Yurtdışında Yaşayan Türk Problemleri,
- Muhtelif Problemler
- Üniversite Sorunları,
- Özürlü Bireylerin Sorunları,
- Memur Sorunları,
- İşkenceye ve Kötü Muameleye Maruz Kalan Birey Sorunları,
- İşçilere ait sorunlardır.

Komisyona yapılan başvurular ile alakalı verilen kararlara müdahalelerin gerekli olup olmadığına karar verilmektedir. Yapılan bazı başvurular komisyon görevleri arasında yer almamaktadır. Bu nedenle herhangi bir işlem yapılamayacağı da komisyon tarafından bildirilmiştir (Erdoğan, 2007: 121). Bazı başvurularda, komisyonda görülen davalara veya yargılama sonucu kesinleşen kararlara müdahale edilmesi istenmektedir. Şüphesiz bu başvuruları Komisyonun sonuca ulaştırması olanaksızdır. Bu sebepten dolayı, komisyon

kaynağını Anayasa'dan almakta olan yargı bağımsızlığının ilkelerini dikkate alarak başvurulara olumlu cevap verememektedir.

Komisyonla yapılan bazı başvurularda yeni yasal düzenlemeler gerekli görülmüştür. Başvuru tarihlerinde gerçekleştirilecek olan işlem olmadığından dolayı ilerleyen çalışmaların konularında dilekçe sahiplerine cevaplar yazılmaktadır. Komisyonun derhal müdahale etmesini gerektiren başvurular da bulunmaktadır. İşkence iddiası geçen tüm dilekçelerde zaman geçirilmeden İçişleri Bakanlığı, Valilik veya Emniyet Müdürlükleri ile yazışmalar yapıp açıklık beyan edilmelidir (Gülmez, 2001: 132). Kurumlardan gelen bilgilerin yetersiz görülmesi durumunda derhal bir alt komisyon tarafından inceleme yapmak gerekli olacaktır. Komisyonun bu zamana dek mercisine bildirilen iddialardan incelemeye aldığı tek madde işkencedir.

Bu komisyondan ülkemizde yaşanan insan hakları ihlallerini birden bire önlemesini beklemek şüphesiz ki yanlıştır. Komisyon ile beraber bütün gönüllü kurumlar, insan haklarına inanarak ona karşı olan saygı en üst seviyede tutulmalıdır. Komisyon hareketleri izlenmeli gerektiği zaman eleştiriler kuruma bildirilmelidir (Kapani, 1979: 133). Türkiye'de başlatılan insan hakları ihlallerine karşı süreçlerde var olan pek çok eksikliğe karşılık TBMM İnsan Hakları Komisyonu bu alanda önemli bir adım atmıştır. Çünkü ülke üzerinde insan haklarının gözetilmesi hiçbir bireyin tekelinde kabul edilmemektedir. TBMM İnsan Hakları Komisyonu faaliyet göstermeye başladığı tarihten yaklaşık bir sene sonra yapılan başvurular ve gönderimleri gerçekleşen mektuplar içerisinde getirilen duyguları, özlemleri ve önerileri rahat bir şekilde yorumlayabilme imkanı sunmuştur.

3.3.7. Türkiye İnsan Hakları Kurumu

Bu kurum, 21 Haziran 2010 tarihinde 6332 sayılı kanunla kabul edilmiştir. 30 Haziran 2012 tarihinde 28339 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanıp yürürlüğe girmiştir. Kanunda insan haklarının korunup geliştirilmesi konusunda çalışmaların yapılması üzerine bu kurumun kurulmasıyla teşkilatın görevlerine ve yetkilerine dair esaslar düzenlenmiştir.

Türkiye İnsan Hakları Kurum Kanunu 3.maddesi içerisinde kamu tüzel kişiliğinin hazır, idari ve mali özerkliği olan, özel bütçeye sahip ve Başbakanlık kurumu ile ilişkili bir yapı arz etmiş olan kurum merkezinin Ankara olduğu belirtilmiştir. Aynı zamanda kurum yurtiçinde ikiye geçmemek şartıyla büro açabilmektedir. Kurum görev yetkisinde olan hiçbir organ, makam, kişi, kurum bu kuruluşa emir ve yahut talimat verememekte, öneri ya da eleştiride bulunamamaktadır. Kanunun 5.Madde içeriğinde kurumun karar organı olması ve iki başkan dahilinde 11 üyeden oluşması gerektiği ifade edilmiştir (Tarhanlı, 2003: 146).

TİHK, toplamda dokuz hizmet biriminden oluşmaktadır. Bu birim görev ve yetkinlikleri kanunda 11.madde içinde detaylı olarak işlenmiştir. Bu birimler; Dış ilişkiler ve Projeler Birimi, Halkla İlişkiler ve Medya Birimi, Strateji Geliştirme Birimi, Destek ve İnsan Kaynakları Birimi, İşkenceye ve Kötü Muameleye Karşı Mücadele Birimi, Hukuk Birimi, Eğitim Birimi ve Bilgi-Belge Birimi'dir (Tarhanlı, 2003: 148).

THİK'in görev ve sorumlulukları, hizmet birimleri, nitelikleri ve amaçları kanunun 4.maddesi içerisinde düzenlenmiş ve şu şekilde ifade edilmiştir (Erdoğan, 2007: 130).;

- İnsan hakları korunması, geliştirilmesi ve ihlal önlenmesine karşın çalışmaların yapılması,
- İşkenceler ve kötü muameleyle mücadele edilmesi, başvuruların incelenmesi ve sonuçlarının takip edilip çözüm odaklı hareket edilmesi,
- İnsan haklarına dair yapılan gelişmelerin izlenmesi ve değerlendirilmesi amaçlarıyla araştırmalar ve incelemeler yapılması,
- Yapılan araştırma ve geliştirmeler sonucunda suç işletildiği kanısına varıldığında genel hükümler gereğince işlem yapılması için gereken ihbarlar ve şikayetlerin gerçekleştirilmesidir.

Türkiye'de insan haklarına dair atılan adımlar genel kapsamıyla bu şekildedir. Ülkemizde insana ve insan haklarına gereken ilgi ve alaka gösterilmeye çalışılsa da diğer taraftan birçok suiistimale uğramaktadır. Bunların önüne geçilmesi amacıyla kurulan bu komisyon ve kurumlar görevlerini titizlikle yerine getirmeye çalışmaktadır.

SONUÇ

Hak kelimesi, kişilerle kişiler ya da kişilerle nesneler arasında olan birtakım ilişkilerin açıklanması için kullanılmaktadır. Fakat, hak sözcüğünün ima ettiği ilişkiler asıl ilişkileri yansıtmamaktadır. Hak kelimesi, duyu organları ile algılanan gerçekliği yansıtmamaktadır. Hak, günlük konuşma dilinde yer almasının yanı sıra hukuk yapısında da anlamsal bir içerik taşımaktadır. İnsanlara ait olan haklar değiştirilemez, aktarılamaz ve yok edilemez niteliklere sahiptir. İnsan haklarının ortaya çıkış, Batı kaynaklarına göre 1215 yılına rastlamaktadır. Ancak Sokrates öğretilerinden bu hakkın Yunanlılara kadar uzatıldığı kanısına varılabilmektedir.

İnsan hakları, yaşanan modern çağda en çok konuşulmuş ve tartışılmış bir konu olarak tarihe geçmiştir. İnsan hakları hem uluslararası hem de yerel anlamda oldukça geniş bir yer bulan kavramdır. Dünya üzerinde herhangi bir kavramın ne denli demokratik olduğu, uluslararası politika üzerinde saygınlığının olup olmadığı, insan haklarına verilen önem ile ölçülmektedir. Demokratik özellik taşıyan ancak bünyesinde temel hak ve özgürlüklere yer vermeyen devletlerin, çağdaş olarak demokratik bir özellik taşıdığı söylenemez. Bugün, devletlere ait olan insan hakları karnesi, anayasaları içerisinde yer bulan temel hak ve özgürlüklere yer verip, özgürlüklerini etkili olarak koruyup korumamaları ile ölçülmektedir.

İnsan haklarının bu denli öneme sahip olması, hakların korunmasının da o denli önemli olduğu sonucunu doğurmuştur. Günümüzde insan hakları ulusal, bölgesel ve uluslararası olarak üç farklı boyutta değerlendirilmeye alınmaktadır. Ulusal boyutta insan hakları, ülke içerisinde yasal mevzuatlara göre oluşturulan yargı ve idari kurumlar aracılığıyla gerçekleştirilir. Türkiye’de referandumun onaylanmasından sonra yürürlüğe girişine kadar olan süre zarfında temel hak ve özgürlüklerin korunması yüksek yargı organlarına bağlı sayılmamaktaydı. Bu tarih sonrasında Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkının getirilmesi atılan önemli bir adım olarak kabul edilmiştir. Bu görevleri; İnsan Hakları Başkanlığı, İnsan Hakları Üst Kurulu, İl ve İlçe İnsan Hakları Kurulları, İnsan Hakları Eğitimi On Yılı Ulusal Komitesi, TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu ve Türkiye İnsan Hakları Kurumu tarafından yerine getirilmektedir.

Bölgesel boyutta insan haklarının korunması, kıtalar ve belli coğrafyalar ayrımında gerçekleştirilir. Bu konu için en fazla faaliyet gösteren bölge Avrupa Bölgesi’dir Amerikan ve Afrika Kıtalarına özgü olan insan hakları düzenlemelerinin denetim mekanizmalarının yaptırımları sebebiyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine sahip olan Avrupa Konseyi insan haklarına dair olan belgeleri diğerlerine nazaran daha önemli bir konumdadır. İslam coğrafyası üzerinde kurulan insan haklarına dair kuruluşların ve bu bölgeler üzerinde uygulanan

yönetimlerin insan haklarına dair olan yetersizlikleri, Avrupa ülkelerinin bu anlamda ön plana çıkmasını sağlamıştır. Yaşanan coğrafyada Arap Bahar'ının etkisiyle otoriteye ve baskıya dayanan rejimler yerine, demokrasi dayanlı rejimlerin kurulması, İslam bölgelerinin de kendilerine has insan hakları düzenlemeleri oluşturmalarına olanak sağlamıştır.

İnsan haklarının evrensel anlamda korunmasında en önemli ve tek olan örneği Birleşmiş Milletler oluşturmaktadır. II. Dünya Savaşı sonrasında oluşan büyük tahribatın, savaş sonlarına doğru evrensel anlamda insan haklarının korunması ve dünya üzerinde barışın, güvenliğin sağlanması için uluslararası anlamda bir örgüt kurulması ihtiyacını doğurmuştur. Bu ihtiyaç sonucunda 1945 senesinde Birleşmiş Milletler kurularak faaliyete başlamıştır.

Birleşmiş Milletlerin insan haklarının korunmasında göstermiş olduğu çabalar, ilerleyen senelerde uygulama üzerinde etkinliğini yitirmiştir. Buna sebep olan sözleşme ve sözleşmelerle kurulan denetim mekanizmalarının bağlayan kararlar almayıp tavsiye nitelikli kararlar almasıdır. Aynı zamanda sözleşmelerde taraf olan devletlerin sözleşmelerinin onaylanmasıyla pek çok maddeye çekingenlik konulması, söz konusu düzenlemelerde uygulanması aşamasında etkisizleştirilmesine neden olmuştur.

Çalışmamızda Türkiye'deki insan haklarına dair kurulan mekanizmalar ele alınmış ve kendilerine has olan işlemleri, denetlemeleri, organları aktarılmıştır. Ülkemiz insan hakları konusuna her ne kadar uluslararası düzeyde gelişim gösterse de yaşanan olaylarda insan haklarına karşı yapılan ihlallerin de çoğunlukta olması göze çarpmaktadır. Bu ihallerin önüne geçilmesinin en önemli yolu kişilerin eğitim seviyesinin yükseltilerek daha medeni ortamlara uyum sağlamasına destek olmaktır. Bu şekilde birbirlerine karşı daha medeni ve saygılı insanlar yetişecek ve ülke seviyesi daha ileri seviyeye taşınacaktır.

Sonuç olarak temel hak ve özgürlükler farklı bölgelerde incelendi. Görülüyor ki evrensel bir boyut taşıyan temel hak ve özgürlükler farklı coğrafyalarda anayasal sınırlamalar, kültürel değişkenler, dinsel farklılıklar, farklı rejimler ve birçok sayılabilecek ana unsurlardan dolayı tam anlamıyla evrensel boyutuyla anayasalarda yer bulması mümkün kılınmıyor. Bu bağlamda her ülke ya da bölge için insan haklarının tam şekliyle yürürlüğe koyabilecek bir kurum oluşturmak mümkün mü sorunsalı mümkün değildir şeklinde cevaplanmalıdır. Günümüze kadar olan kısımda insan hakları için ülkeler bağlamında zorlayıcı yani yaptırım gücüne sahip bir kurum ne yazık ki oluşturulamamış ancak verilebilecek yaptırım cezası olarak düşünebileceğimiz tazminat cezaları verilmiştir. Dolayısıyla insan haklarını tamamen uygulayabilecek bir ülke ütopyamı sorusu demokrasiye, insana, değerlere, farklılıklara ve insanın en temel hak ve özgürlüklerine verilen saygıyla çözümlenebilecek bir durum olduğu çıkarımı yapılabilir.

Öneriler:

İnsana ve insan haklarına dayalı kurumlara daha fazla önem verilmelidir.

Öncelik insan olmakla birlikte dil, din, ırk, cinsiyet ayrımı yapılmadan kazanılmış ya da doğuştan gelen haklara saygı duyulmalıdır.

İnsan hakları alanında çalışan kurum faaliyetleri arttırılmalı, gereken katılımlar tam sağlanmalıdır.

İnsanlar tarafından geliştirilen kuralların birçoğu yine insanlar adınadır ancak uygulanmama sebebi fikir eşitsizlikleridir. Bunun önüne geçilmesi gereklidir.

İnsanlara dair hakların korunması amacıyla metinleştirilmiş kurallar veya öneriler ilke olarak kabul edilmeli ve desteklenmelidir.

İnsanlar tarafından ihlal edilen çoğunlukla cinsiyet bakımından yapılan ihlaller ve verilen tavizler görmezden gelinmemeli, belirli yaptırımlar uygulanmalıdır.

Yaptırımların, cezai işlemlerin caydırıcılık özelliğe sahip olması gereklidir.

Özellikle kadın ve çocukların ihlal edilen insan hakları üzerinden az gelişmiş ya da gelişmemiş ülkelerde yaptırımların arttırılması gereklidir.

İnsani duyguların, insan haklarının önüne geçilmesine müsaade edilmemelidir.

Sömürgecilik altında olan ülkelerin bağımsızlık hareketleri desteklenmeli, insana verilen değer arttırılmalıdır.

İnsan hakları ile ilgili sürdürülen çalışmalar evrenselleştirilerek tüm dünya ülkelerinde aktifleştirilmelidir.

İnsan hakları ile ilgili kurumların yaptıkları çalışmalar aktiflik kazandırılmalı ve uygulanabilirlikleri arttırılmalıdır.

İnsana verilen değer artması ve insan haklarının desteklenmesi durumunda dünya yaşanılabilirliği artarak ülke gelişimlerine katkı sağlamak daha mümkün hale gelecektir.

Bu şekilde yapılan ihlaller ve tavizler azalacak ülke gelişimleri en üst seviyeye yükselecektir.

Tartışma

(Türkiye’de Hak Ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması)

Anayasa’da pek çok kez temel haklar konusunda sınırlama kavramı kullanılmıştır. Fakat bazı maddelerinde düzenleme terimine de yer verilmiştir. Anayasa’nın 11.maddesinde temel hak ve özgürlükler, sadece yasalar ile sınırlandırılabilceğine göre hukuk açısından bütün sınırlamaların bir düzenleme olduğundan şüphe edilmemektedir (Arslan, 2002: 139). Fiilen yapılan sınırlamalar toplumsal bir olgu değildir ancak sınırlama düşüncesi olduğu daha yaygındır. Her yasal düzenlemeyi bir özgürlük sınırlaması şeklinde gören anlayış, liberalizmde negatif özgürlük düşüncesine dayanmaktadır. Bu anlayışta devlet ve kişiler karşı karşıya bırakılmıştır. Kişilerin devlet dışında devletten bağımsız bir faaliyet alanı bulunmaktadır. Bireyler bu alanda istediklerini yapabilme hakkına sahiptir. Bu nedenle özgürlüğün belirlenmiş bir içeriği yoktur.

İnsan haklarının sınırlandırılma konusu yalnızca yeni anayasa veya mevcut anayasada yapılan herhangi değişikliklere dair değildir. Günümüzde hemen uygulanması gereken güncelliğe sahip bir konudur. İnsan hakları hukukuna bakıldığında tanınan hakların bazılarının sınırlandırılabilir bazılarının da sınırlandırılmaz özelliklere sahip olduğu görülmektedir (Cardenas ve Andrew; 2005: 301). Sınırlandırılabilen haklar, sınırlandırma ölçütleri, teknikleri ve şartlarıyla sınırlandırılabilir. Sınırlandırılabilir.

Haklara karşı yapılacak bir müdahalenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne uygun olabilmesi için aranan şartların başında hukuka uyma unsurunun karşılanması gereklidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, sözleşme sonrası haklara dair gerçekleştirilen müdahalelerin hukuk koşullarına uyma şartının en önemli gerekçesi olarak görülmektedir. Günümüzde hukuk devletin ya da hukuk üstünlüğünün Sözleşme içerisindeki tüm haklara ilişkin olduğu kabul edilmiştir. Hukuk devletlerinin veya hukuk üstünlüğünün başında öngörülebilirlik ve kesinlik ilkeleri gelir bu ilkeler de nerdeyse evrensellik kazanmış olmakla birlikte Avrupa Birliği hukukunda da geçerliliğini korumaktadır.

Yasalara uygunluk ile hukuka uygunluk birbirlerinden farklı kavramlardır. Hukuka uygunluk durumu ulusal mevzuatlarla sınırlandırılmamaktadır. Aksi takdirde yasalarda öngörülen bütün tedbirlerin hukuk ve sözleşmelere uygun olduğu sonucu ile karşılaşılır ki bu durumda sözleşme sistemi anayasa tarafından verilen şikayeti anlamsız kılmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, sözleşme içerisinde yer alan hukuk ya da hukuki terimlerle yalnızca ulusal hukuklara destek verilmediğini ancak hukuk üstünlüklerine uygunluğun gerektirdiği hukuk niteliklerine gönderme yaptığını açık bir dille ifade etmiştir.

Haklara karşı gerçekleştirilen müdahalelerin önceden tespit edilebilmesi için müdahalelere dayanak olan mevzuatların öznelere tarafından bilinmesi mantık gerekçelerindendir. Kanun bilmeme durumunun mazeret olmadığı evrensellik kuralı geçerliliği, kuralların bilinilebilirlik olmasına bağlıdır. Mevzuatların bilinmesi için ona ulaşmak, ulaşmak için ise mevzuatların açık bir şekilde yayımlanmış olması gereklidir. Açıklılığı sağlayan unsur ise yayındır. Kanun bilmemenin mazeret kabul edilmeyeceği ilkesinin geçerli olduğu hukuk düzenlerinde yayınlanmamış mevzuatların olması, istisna durumlar dışında düşünülmemektedir (Arslan, 2002: 143).

Ulusal üstü belgeler içerisinde düzenlenen haklara taraf devletler tarafından müdahalede bulunulmuş olduğu Sözleşme'nin organları tarafından kabul edildiğinde müdahalelerin meşruluğu incelemeye alınmaktadır. Bu incelemeler üç aşamada gerçekleştirilmektedir;

- a. Bahsedilen müdahalelerin kanun ile öngörülüp görülmeyeceği ve hukuk şartlarını karşılayıp karşılamadığı,
- b. Gerçekleştirilen müdahalelerin sınırlama ölçütlerine veya başka anlamda meşru amaçlara uygunlukları,
- c. Müdahalelerin demokratik bir toplum için gerekli olup olmamasıdır.

Hakların sınırlandırılması ölçütü denildiği zaman hakların veya özgürlüklerin kullanım alanlarının yetkili makamlar tarafından daraltılmasında ya da direkt kullanımlarının yasaklanmasında dayanak oluşturan gerekçeler ya da meşru gayeler ifade edilmek istenir. Hak ve özgürlüklerin kullanılmasına bu kayıtlamalar getirildiğinde esas olarak temelde kişisel faydalar ile toplum çıkarları bir şekilde dengelenip bağdaştırılmaya çalışılmaktadır. Bahsedilen sınırlama ölçütleri genelde devlet faydasına dair ölçütler ile kişisel faydalara yönelik ölçütler olarak iki alanda incelenmektedir. Ancak kişisel faydaların korunmasına dair ölçütlerin genelde insan haklarına uygun demokratik sistemlerin sürdürülmesi amacına hizmet etmekle devletsel bir işlev gerçekleştirmektedirler.

İnsan hakları normlarının ulus-devletlere nasıl ve ne şekilde etki yarattığına dair yaklaşımlara dair sınıflandırmalardan bir tanesini Cardenas yapmıştır. Bu sınıflandırmada küresel insan hakkı normlarının ulus-devletlere etkisini ve aktarım süreçlerinden değil, insan hakları baskısının devletin davranışları üzerindeki etkisinden bahsetmiştir. Fakat bu sınıflandırmanın üst düzeye taşınabilmesi pek de olanaklı değildir. Bu sınıflandırma, benzeri parametrelere dönüklüğü sebebiyle genelde küresel insan hakkı normlarının devletler üzerinde olan etkisinin modellenmesi için de kullanılabileceği ileri sürülmektedir.

Cardenas, insan haklarının üzerinde olan baskının devlete olan etkisini üçe ayırmıştır. Bunlar;

- Etkinin güç faktörüyle açıklandığı yaklaşım,
- Etkinin menfaat unsuruyla açıklandığı yaklaşım,
- Etkinin norm unsuruyla açıklandığı yaklaşımdır (Gürcan, 2012: 172-173).

Uluslararası insan hakkı normlarında önceden evrenselleştirilip sonrasında küreselleştirilmesi, çoğunlukla Batı devletlerinin siyasi, ekonomik ve toplumsal şartların bir sonucu olduğunu düşünen insan haklarının dünya üzerinde pek çok çeşitli tarihi ve coğrafya şartlarında hükümdarlığını süren devletler tarafından nasıl ve neden kabul edildiklerini açıklamıştır. Teknolojide ve iletişimde kaydedilen ilerlemelerin yönlendirmiş olduğu süreçler küreselleşme ile açıklanmaya çalışılır. Bu durum da malların ve hizmetin giderek artmasıyla yirminci yüzyılda belirginlik kazanmış bir gelişim kabul edilebilir (Gürcan, 2012: 168).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi sistemi sınırlama ölçütlerinde; Devlet düzeni, devlet güvenliği, uluslararası güvenlik, ülkenin bütünlüğü, sağlığın korumada olması, ahlak bütünlüğü, özel hayat gizliliği, çocuk ve gençlerin çıkarları, adaletin faydası, yansızlığın korumada olması, başka insanların hak ve özgürlüklerinin korunması, suç işlemenin önüne geçilmesi, düzenin sağlanması, gizli bilgilerin ifşasının önlenmesi ölçütleri bulunmaktadır (Cardenas ve Andrew; 2005: 405). İnsan haklarının, hak özelinde belirtilen ölçütler dışında başka hiçbir ölçüt ile sınırlandırılması mümkün değildir. Nitekim, sınırlandırma ölçütleri anlamında ulusal mevzuatta olan önemli problem, ölçütlerin öngördüğü üst ve alt dereceli mevzuatlar arasında önemli farklılıkların tespit edilmesidir.

Anayasa içerisinde öngörülmeyen birtakım sınırlama ölçütlerine kanun, tüzük ve yönetmeliklerde rastlanabilmektedir. Bu problemi pekiştirip arttıran diğer bir husus tüzük veya yönetmeliklerde bulunan bazı sınırlama ölçütlerinin ve bu ölçüt dayanaklarını teşkil eden kanunların içerisinde bulunmamasıdır. Bu şekilde sınırlama ölçütleri açısından Anayasa kanunlarına aykırı kanunlar, kanunlara aykırı tüzükler veya yönetmelikler gerçekleri meydana çıkartmaktadır. Bu durumlar yalnızca eski tarihli olan kanunlarla değil, yakın tarihli mevzuatlar anlamında da gözlemlenmektedir. Bu nedenle ulusal mevzuatların yalnızca bu açılardan bile tamamen gözden geçirilmesi zorunludur.

Uluslararası mevzuatlardaki kayda alma ölçütlerinin bölümlerinde terimlerin anlam bakımından bütün yönleri çekilebilir özellikte belirsizlikler taşıdıkları tespit edilmiştir. Bu ölçütlerin kötüye kullanıma ihtimallerine kapı aralanmakta ya da en azından isabetsiz olarak kullanılmasını mümkün hale getirmektedir (Cardenas ve Andrew; 2005: 399). Bu durumlarda kötüye kullanım kavramları, bazı insanların zannettikleri gibi yetkili makamların mutlaka kötü niyetli hareket etmesi şeklinde bir mecburiyete gönderme yapmamaktadır. Karar merkezinin

salt kişisel anlayışına ve takdirine terk edilmiş olan yetkinin kullanılmasına dair mutlak ölçüt potansiyel istismlara açık pozisyonudur.

İnsan haklarının sınırlandırılması konusunda ölçütler açısından bizim Anayasamızla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çelişmektedir. Sözleşme ve günümüzdeki Anayasa içerisinde bütün maddeler altında hangi hakkın hangi ölçüt doğrultusunda sınırlandırılabilceği açık bir şekilde ifade edilmiştir. Buradan çıkartabileceğimiz sonuç şudur; hak kendisini düzenleyen maddenin metninde açık bir şekilde yazmayan bir ölçüt ile sınırlandırılmamaktadır. Hak niteliklerinin farklı olması, her hak için gerekli olandan farklı sınırlama ölçütleri kullanımını gerektirmektedir. Hak açısından ortak sınırlama ölçütlerinin olduğu gibi çeşitli sınırlama ölçütleri de mevcuttur. Bu nedenle genel sınırlamaların amacı insan hakları hukuk tekniklerine aykırı gelmektedir (Arslan, 2002: 149). Sözleşmesel anlamda genel bir klos bulunduran hüküm yoktur. Nitekim Anayasamızda 2001 yılından önceki dönemde genel bir sınırlama klozu olmakta ve haklar gerek kendilerini düzene alan gerekse 13. Madde içerisinde bulunan genel sınırlama ölçütleri tarafından sınırlandırılabilmekteydi. Buradan bakıldığında Anayasamızdaki sistem içinde yapılan değişiklik bu bağlamda önemli ve pozitif tutum sergilemektedir.

Sınırlama rejiminin son aşaması sınırlamaların nereye kadar yapılabileceğini açıklayan sınırlamanın sınırı incelemesidir. AİHS'nin 8. Maddesinin 11. Fırcasındaki sınırlamanın sınırı demokratik bir toplumda gerekli olan olgudur. AİHS içerisinde yer alan hak sınırlanmasında meşruluğun incelenmesi konusunda en önemli nokta, devlet müdahalesinin demokratik toplumlarda gerekliliğidir. Bu ilke, aynı zamanda müdahale esnasında güdülen meşru amaçlarla gerçekleştirilen müdahalelerin ölçülü bir şekilde gerçekleştirilmesi anlamına da gelmektedir. Demokratik toplumlarda gerekmeyen ya da ölçütü olmayan sınırlamalar sözleşmeye aykırılık taşımaktadır. Sözleşmeye dair organların karar pratikleri içerisinde hakların özlerine dokunulmaması ölçütünün de kullanılmış olduğu saptanmaktadır. Genel olarak sınırlama kloslarına sahip olmayan haklar açısından kullanılan bu ölçüt, Sözleşme protokolleri içerisinde düzenlenen haklar bağlamında farklı insan hakları sözleşmelerinin özellerinde geçerlidir.

Küreselleşmiş insan hakları normlarının yerel seviyeye sahip etki, yansıma ve aktarmalara konu olabileceği gibi dünya çapında demokratiklik kazanmış olması da kaçınılmazdır (Gürcan, 2012: 169). İnsan haklarına ait olan normları genel olarak kişilerin devlete karşı kullanabileceği hakları düzenlemiş olduğu dikkate alınırsa küresel insan haklarının esas olarak ulus-devletlerin yetkileri ve egemenliği ilgilendirmiş olduğu kabullenmiştir. Bu nedenle küreselleşmiş insan hakkı normlarının etkilediği ya da etkileyebileceği asıl unsur ulus-devlettir. Bu durumda küreselleşmiş insan hakkı normlarının

yerel düzeye etkisi ve aktarılması tartışıldığında bu normların esas olarak ulus devletlere ne şekilde etki edebileceği ve aktarıldığının anlaşılıp açıklanılmasına dair yaklaşımların ortaya konulması oldukça önemlidir (Gürcan, 2012: 169).

Türk Anayasası hukukunsa gerçekleştirilen sınırlandırmaların sınırları konusunda yapılan düzenlemeler şu şekildedir; 1961 Anayasası içeriğinde sınırlamaların sınır ölçütleri olarak hak özüne dokunmama gibi bir kural getirilmiştir. 12 Eylül 1980 darbesinin ardından “De Facto” rejimi süresinde biçimlendirilmiş ve hala yürürlükte olan 1982 Anayasasının hazırlanması, anayasa koyucu, öz haklara dokunma yasağı ölçütünü bırakan ve yerine demokratik toplum düzeni gereklerine aykırılık ölçütü benimsenmiştir. Bu evre içerisinde bir önceki ölçütün saklı olması gerektiği yolunda yapılan eleştiriler, anayasa koyan erk, yeni ölçütlerin insan hakları hukuk belgelerinde de var olduğu, bu ölçütlerin öze dokunma yasaklarına göre daha belirgin olması ve esas olarak uluslararası belgeler içinde bu ölçütlerin mevcut olması doğrultusundaki gerekçeleri ileri sürmüşlerdir.

Özlük haklarına dokunma yasağının insan hakları hukuku belgelerinde var olduğu ve ötesinde denetleme organlarınca kullanılması göz önünde bulundurulursa 1982 Anayasasının düzenlenmesinin pek doğru bir karar olmadığı anlaşılmıştır (Erdem, 2002: 316). Anayasa Mahkemesi’nin fiili olarak uygulamakta olduğu hakların özünün ölçütü 2011 tarihinde değişikliğe uğramış olan Anayasa Mahkemesinin 13 metnine alınıp bu konu içerisindeki karmaşıklığın hukuk yapılanmalarına son vermiştir. Bu durum insan haklarının standartlarıyla belirli bir ölçütte uyum örneği göstermiştir.

Anayasa içerisinde yapılan belki de en radikal değişiklik 13.madde üzerinde gerçekleşmiştir. 13.madde ile ilgili verilen yargıda maddenin genel sınırlama hükmü olmaktan çıkartılması ve öz güvencesini içeren biçimde tekrardan düzenlenmesini temele almaktadır (Erdem, 2002: 319). Fakat tamamen incelendiğinde madde içerisinde yeni çelişkilerin de geldiğini görmek mümkündür. 1982 Anayasası’nda yapılan değişiklik yönelimlerinin 1961 anayasası ile karşılaştırılması ortaya çeşitli sonuçlar çıkartmaktadır. Özgürlük ile otorite arasında gidip gelen anayasa sarkaçlarının 61 Anayasası döneminde gerçekleştirilen değişikliklerde özgürlükten otoritelere doğru gittiği bilinmektedir.

1982 Anayasasında yapılan değişiklikler otoriteden özgürlüğe doğru gerçekleşen bir eğilimi ifade eder. Özgürlükçü özellik taşıyan 1961 Anayasası’nın üzerinden on sene geçmeden ülkemize getirilmiş olan 1982 Anayasası Avrupa Birliği’nin entegrasyon süresinde ülkeye dar gelmeye başlamıştır. Anayasa 118. Maddede yapılan değişikliklerle siyasi ağırlıkların azaltılmasına yönelik adımlar atılmıştır. Bu anlamda Kurul’daki sivil üye sayısı artmış, verilen kararların tavsiye niteliğinde olduğu vurgulanarak değerlendirilmiştir. 13. madde kapsamında

gerçekleştirilen değişiklikler genel sınırlama sebepleri kaldırılarak sınırlamaların sınırlarına öze dokunma ölçütü ek yapılmıştır. Bu şekilde esas hakların güvenceleri bakımından 1961 Anayasası'nın önüne geçilmiştir.

Anayasa'da yapılan değişikliklerle 1961 Anayasası ile benzerliklerin veya karşıtlıkların değerlendirilmesi haklı sebeplere dayandırılmaktadır (Erdem, 2002: 320). 12 Eylül ile beraber rafa kaldırılan 1961 Anayasası, hiçbir alandan kolay bir şekilde sıyrılammıştır. 13. Madde değişimden sonra aldığı hal şudur; Temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmadan sadece Anayasa ile ilgili maddelerde belirtilmiş olan nedenlere bağlı bir şekilde sadece kanun ile sınırlandırılması gerçekleştirilebilir. Yapılan sınırlamalar, Anayasanın maddelerine ve taşıdığı ruha, demokratik toplum düzenine ve laik cumhuriyet gerekçelerine aykırılık taşıyamaz. Bu madde içerisinde yapılan değişiklikler giden ve gelen olarak ikiye ayrılmaktadır. Tüm temel haklar ve özgürlükler için geçerliliğini koruyan genel sınırlama sebepleri kaldırılmış yani gitmiştir. Gelenler ise gidenler kadar öneme sahiptir.

İnsan haklarının özünde, laik cumhuriyet gerekleri ve ölçülülük ilkesi 13.maddeye sınırlamaların sınırı şeklinde eklenmiştir. Bu biçimiyle de 13.madde, 1961 Anayasası'nın getirmiş olduğu koruma sisteminden öteye geçememiştir. Nitekim sınırlamaların sınırı olacak şekilde ölçütleri arttırılmıştır (Cardenas ve Andrew; 2005: 409). Bu madde içerisinde gidenler ve gelenlerin ortak noktası bulunmaktadır. Her ikisi de ortak problemler getirmişlerdir. Esas olarak genel sınırlamaların sebeplerinin Anayasa'dan çıkartılması, temel hak sınırlandırılmaları açısından birtakım problemler doğurabilmektedir.

Anayasa içerisinde düzenlenmiş olan hakların ve hürriyetlerin bazılarında özel sınırlandırma sebepleri yer almamaktadır. Oysa ki hak ve hürriyetler mutlak veya çekirdek haklar bölümünde dahil değillerdir. Anayasa 48.madde içerisinde düzenlenmiş olan sözleşme özgürlüklerine dair sınırlama getirilmemiştir. Genel sınırlama sebeplerinin 13. Madde içerisinde çıkarılmasının yaratacağı muhtemel problemler öncelikle anayasa koyucuların unutulmuş sınırlama sebepleri ile ilgili maddelere eklenmesi veya anayasa bütünlüğünün diğer sınırlama hükümlerini, dikkate almasıyla giderilmesidir. Esas olarak anayasa sınırlarının konusunda yeteri kadar cömertliğe sahip olan bir anayasada sınırlama zorluğu kolay bir şekilde aşılabilmektedir. Bu nedenle esas olarak üzerinde durulması gereken konu sınırlamaların sınırı olarak getirilmiş olan ölçütlerdir.

Öz güvencesi 1961 Anayasası'na sınırlama sınırı ölçütü olan Alman Anayasası'ndan almıştır. Bu güvence, mümkünatı olan yasa sınırlandırmalarının yapılma esnasında dahi temel hakların en küçük alanlarına değmeme sorumluluğunu ifade etmektedir. Fakat esas problem burada dokunulmaması gereken özlerin belirlenerek yansıtılmasıdır. Bu özler, bütün hak ve

özgürlükler için farklı nitelikler taşımaktadır. Nitekim 1961 Anayasasını hazırlamış olan Anayasa Komisyon sözcüsü özün tamamlanmasının olanaksızlığından bahsetmiştir. Sözcü, özden şöyle bahsetmiştir; Öz, her özgürlük, her temel hak için ayrı ayrıdır. Belirli bir hürriyet özünün belli bir sınırlama sonucunda kaldırıldığını, mahkemeler, halkın hukuk anlayışları ve zihniyetleri tespit etmektedir. Bu durum da Anayasa Mahkemesi tarafından şekillenmektedir (Gemalmaz, 2004: 57).

13.madde 2. fıkrasında temel hak ve özgürlüklere dair sınırlamalar laik Cumhuriyet gereklerine aykırı olmamalıdır (Cardenas ve Andrew; 2005: 411). Hem 1961 Anayasasına hem de AİHS sınırlamalarının sınırı şeklinde böyle kavramlara yer verilmiştir. Laiklikten ziyade demokratik toplumların esas ilkelerinden bir tanesi şeklinde kabul edilmiştir. Sınırlamaların sınırı olarak kavramın 13. Madde içerisine dahil edilmesi, Anayasa koyucu sistemin laiklik ilkesine vermiş olduğu merkez değerini göstermektedir. Fakat zaten Anayasa Mahkemesi de laiklik ilkesini ayrıcalıklı bir şekilde nitelendirir. Mahkeme tarafından Anayasa ayrıcalıklarına sahip olan laiklik ilkesinin demokrasiye aykırı olmadığı gibi bütün hak ve özgürlüklerin de bu ilkenin esas alınmasıyla değerlendirilmesi şarttır. Mahkemeye göre özel alanda korunması gerekli olan laiklikle bağdaşmayan özgürlüğün savunulması ve korunması mümkün değildir.

Laiklik ilkesinin sınırlama sebebi olarak işlevler görülmüştür. Sınırlama sınırı olarak laik cumhuriyet gereklerinin ne şekilde yorumlanacağı net değildir. Sınırlama sebebi olarak bile laikliğin gerekleri zaman içerisinde değişim göstermektedir. Bu durumun en tipik örneği siyasal parti davalarında yaşanmış olmasıdır. 1993 tarihinde kapatılmış olan Özgürlük ve Demokrasi Partisi'nin kapatılma nedenlerinden bir tanesi Siyasal Parti Kanunu 89. Maddesine aykırı olmasıdır. 89. Madde için siyasi partiler; Diyanet İşleri Başkanlığı'nın Devlet bünyesinden ayrılmasını savunamayacaktır. Bu durumdan daha da ilginç olanı hükümlerin özellikle anti-laik partiler karşısında laiklik ilkesinin korunmasına yönelik düzenlenmiş olduğu halde laikliği su götürmez bir partinin kapatılma sebeplerinden bir tanesi olarak kabul edilmiştir.

Ölçülülük ilkesi, bir hakkın sınırlandırılmasında başvurulacak aracın sınırlanma amaçlarını gerçekleştirmeye elverişli olmasını, bu aracın da sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve araçla amacın ölçsüzlük oranı içinde bulunmaması gerektiğini ifade etmektedir. Hakkın sınırlandırılmasında kullanılmakta olan araç, hakların ortadan kaldırılmasını sağlayacak nitelikte olmalıdır (Cardenas ve Andrew; 2005: 417). Bu ilke için gerek 1961 Anayasasının 11.maddesinde gerekse 1982 Anayasasının 13.maddesinin ilk metninde rastlanmaktadır. Bunun yanı sıra 82 Anayasasının temel hak ve özgürlüklerinin kullanımlarını durdurulmasını düzenlemeye alan 15.madde içerisinde “ harp, birliktelik, sıkıyönetim ya da olağanüstü durumlarda milletlerarası hukuklardan oluşan sorumlulukların ihlal edilmemesi şartıyla

durumun gerektirmiş olduğu miktarda temel hak ve özgürlükleri kullanılması kısmen ya da tamamen durdurulup, Anayasada öngörülmüş olan aykırı önlemler alınabilmektedir.”

Anayasada 2001 değişikliğinden önce yer verilmeyen ölçülülük ilkesi, Mahkemenin pek çok kararında yer almıştır. Anayasa Mahkemesi bir kararında önleyen ve caydırıcı düzenlemeler gereksinimleri ile bulunan çareler arasında adaletli ve kabullenilebilir dengelerin bozulmasından söz ederek araçla amaçların arasındaki mantık bağının kaybolmasından bahsederek iptal kararı vermiştir. Diğer bir kararında ise makul, kabullenilebilir ölçülerin aşılmadığı sürece sınırlamaların Anayasa’ya aykırılıkları söz konusu olmamaktadır (Erdem, 2002: 323). Yapılan sınırlamalarla sağlanmış olan faydalar arasında hakkaniyetlere uygun olarak dengelerin bozulduğunu göstermekte olan belirti yoktur. Amaçlarla araçlar arasında olan makul ölçünün aşılmadığı sınırlamaların aykırı olmadıkları görülür şeklindeki gerekçeyle iptal sisteminin reddine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, devletin din konularında kontrol edebilme hakkının olmasını demokratik toplumun bir gereği şeklinde algı yaratmıştır. Mahkeme’ye göre Devlet’e din konularında denetleme ve gözetleme hakkının verilmesi, din ve vicdan özgürlüğünün demokratik toplum düzeni gereklerine aykırı bir sınırlama olarak kabul edilmemektedir. Mahkeme, laik cumhuriyet gerekleri kavramını zaman zaman demokratik toplum düzeni gerekleri ile birlikte kullanmıştır. Mahkeme’ye göre temel haklara ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların, Anayasa’nın 2.maddesinde ifade bulan cumhuriyetin esas özelliklerini de taşıması gereklidir (Cardenas ve Andrew; 2005: 417). Bu durumda Anayasa Mahkemesi’nin laik cumhuriyet gerek kavramlarını, demokrasi toplumunu nitelendiren ve onu tanımlayan bir kavram şeklinde kullanılacağını tahmin etmek gereklidir. Bu durum da Mahkeme’nin Serbest Bölgeler Kanunu ile alakalı kararların da ortaya konulduğu milli demokrasi yaklaşımına tekrardan dönülüp dönmeyeceği sorusunu beraberinde getirmektedir.

Anayasa’nın 13.maddesinde değişime uğrayan son halinden, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının sadece şu şartlarda mümkün olabileceği sonucuna varılmıştır (Çeçen, 1999: 89). Bu şartlar;

- Sınırlandırma sadece kanun ile yapılmalıdır,
- Sınırlandırma Anayasa sözüne ve ruhuna uyum sağlamalıdır,
- Sınırlandırma yalnızca Anayasa’da ilgili olan temel hakların ve hürriyetlerin düzenlenmiş olduğu madde içerisinde belirtilmiş olan özel sınırlama nedenlerine dayanmalıdır,
- Sınırlandırma demokratik toplum düzeni gereklerini taşımali ve bu gereklerle uygunluk göstermelidir,

- Sınırlandırmalar hakların ve özgürlüklerin özüne dokunmamalıdır,
- Sınırlandırma laik cumhuriyet gereklerini taşımalı, bu gereklere aykırı bir tavır sergilememelidir,
- Sınırlandırma ölçülülük ilkesine uygun bir şekilde hareket etmelidir.

Sınırlamaların sınırlarına dair olarak ölçütlerin somut olaylara uygulanmasında takdir edilme marjı kavramı gündeme gelmektedir. Çok işleve sahip olan bu kavram müdahalelerin gereklilikleri hakkında olan kararları en iyi şekilde verebilecek olan makamların ulusal makamlar olduğu varsayımını benimsemektedir. Fakat ulusal makamlarda bu imaj, Strasburg organlarının denetimindedir.

Hak sınırlamaları, toplumsal gereksinim baskılarından kaynaklandığı için meşru kabul edilebilmektedir (Gemalmaz, 2004: 69). Hakları düzenlemeye alan maddelerin metinlerinde yer almayan bu ölçütler tamamen Mahkeme'nin yargı kurgularıyla devşirmeye uğramıştır. Demokratik toplumlarda hakların sınırlandırılmasına neden olacak müdahaleler, gereksiz ve sıradan kaygılara dayandırılarak gerçekleştirilemez. Nitekim Mahkeme'ye göre; “ gereklilik, kabul edilebilirlik, olağan, faydalı, makul, istenen” gibi kavramların sahip oldukları esnekliklere sahip değildirler. Devlete bırakılmış olan takdir marj kapsamı belirlendiği sırada bahsedilen hakkın önemi, hakkı sınırlayan başvuruçuların eylemleri, sınırlandırmalarının amaçları ve buna bağlı olarak sınırlama yapılan Devlet içerisindeki hukuk ve siyasi şartların dikkate alınmasıyla mümkün kılınmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin bütünlüğü kapsamında ulusal makamlara bırakılmış olan takdir edilme marj boyutu olayların somutluklarına göre değişim göstermektedir. Devletlerin spesifik konu anlayışları herhangi bir konsensüse varmış ise takdir edilme marjları darlaşıp, sapma meşrulaştırmaları zorlaşacaktır. Herhangi bir konsensüs olmaması durumunda takdir marjının genişleyip ihlal bulması daha da zorlaşacaktır. Bu incelemeler yanında Mahkeme tarafından uyuşmazlıkların özel meseleler içerip içermediği, pozitif sorumluluklarla ilgili olup olmadıkları, acil durumlarla ilgili olup olmadıkları ya da ulusal güvenliklerle ilgili olup olmaması gibi faktörlerin de toparlanmasıyla takdir marjlarının boyutu arttırılmaktadır. Hak talebi ne kadar mahrem ise önemi de aynı derecede olup devletin takdir marjı yok denilecek kadar azdır ve bu nedenle Mahkeme'nin dengelemesi yapılırken bakış açılarının ağırlıklı olması haktan tarafa kullanılır.

Anayasa şikayetleri usulüyle hakların sınırlandırılması, anayasa yargısının gündeminde ilk sıradadır. Türk Anayasa Mahkemesi'nin önceki zamanlarda kişisel başvurularda bir yargılanma tecrübesi olmamasından dolayı hakların sınırlandırılması Mahkeme'nin geliştirmiş olduğu sistemde büyük ölçüde benimsenmektedir. Bu durumda Mahkeme'nin geliştirdiği

standartlara hakim olunması da elzem hale gelmiştir. Devlet ile hak sahibi bireyler arasında çatışması olan menfaatlerin somut olaylar özelinde dengelenebilmesi adına Mahkeme'nin dikkate almış olduğu faktörler Anayasa Mahkemesi tarafından da göz önünde bulundurulur (Cardenas ve Andrew; 2005: 421).

Anayasa içerisinde sınırlandırma sebepleri öngörülmemiş olan siyasal haklar, vatandaşlık, devlet hizmeti verme, dilekçe, bilgi edinme ve devlet denetçisine başvurabilme hakkıdır. Anayasa içerisinde bu haklarla ilgili sınırlama sebepleri öngörülmemiş olsa bile bu haklar doğasından kaynaklı sınırlamalar ve düzenlemelerle uygulanmaktadır. Bu duruma örnek olarak memur olmak için genel olarak 18 yaşının doldurulmuş olması, bazı görevlerde 35 yaşın dolmamış olması gerektiği, eğitim şartlarının öngörülmesi, dilekçe haklarından tabancı bireylerin yararlanması için karşılıklılık şartlarının aranması, yargılama faaliyetlerinin dilekçe hakkını kapsam dışında bırakması gibi sınırlamalar getirilmesi verilebilir.

Temel hak ve özgürlüklere en geniş serbestliği tanımış olan ülkelerde dahi bu hakların sınırsızlığından söz edilememektedir (Gemalmaz, 2004: 73). Bunun nedeni özgürlüğün kendi yapısından kaynaklı objektif sınırlara sahip olmasıdır. Bu sınırlar bağlamında özgürlüklerin hukuk korumalarından yararlanamayacak olan tarafları mevcuttur. Özgürlüğün kendi yapısındaki sınırların pozitif hukuk tarafından düzeltilmesi herhangi bir öneme sahip değildir. Açık bir dille ifade edilmemiş olsa da bu özelliklerde olan sınırların var olduğu bir gerçektir. Bundan dolayı kimi pozitif hukuk belgelerinde bu özellikte olan sınırların belirtilme durumu bahsedilen özgürlüklere dair yeni sınırlamaların getirmiş olduğu sonucunu beraberinde getirmektedir. Bu kural mevcut durumun açıklaması olarak kabul edildiği için yeni bir sınırlandırma olarak kabul edilmemektedir.

Fikir hürriyetinin kendi yapısından kaynaklı objektif sınırlarının olup olmadığı en geniş anlamda ABD'de ele alınmıştır. Amerika, mevcut Anayasasında neredeyse bütün demokratik ülkelerden daha mutlak özellikler taşımaktadır (Cardenas ve Andrew; 2005: 425). Bu özgürlüklere tanımış olduğu mutlaklığa rağmen ülkede gerek doktrinlerde gerekse Yüksek Mahkeme iç hatlarında fikir özgürlüğünün yine de bütün düşünce açıklamalarını korumadığı ve bazı özelliklere sahip olan ifadelerin Anayasa korumalarından faydalanamayacağını belirtmiştir. Bu durum da dengeli ve sosyal barış sağlanabilmesi açısından gereken bir yaklaşımdır.

Fikir özgürlüğünün objektif sınırlarının dışındaki iftira tarzı konuşmalar, ırk ve din nefretlerini körükleyen ifadeler, müstehcen içerikler, hukuk tarafından korunamayacak olan alanlar olarak belirtilse bile bu sınırların oldukça iyi bir şekilde çizilmesi gereklidir. Bunun nedeni içeriklerin toplumlar açısından farklı algılanabilecek potansiyellere sahip olmasıdır. Irk

ve din nefretlerinin arttırılmasına dair ifadelere yasak getirilmesi farklı ülkelerde çeşitli uygulamaları beraberinde getirebilmektedir (Gemalmaz, 2004: 76). Günümüzde Batı Avrupa’da geçen zamanlarda yaşanan uygulamaların etkisiyle ırk nefretlerine dair ifadeler katı bir biçimde yasaklanmışken, Amerika’da bu konuda daha da liberal tavır sergilenmektedir. Bu durum objektif sınırların kavramlarını farklı ülkelerde ırk nefretini tam bir şekilde kapsamaktadır.

Türkiye’de fikir hürriyetinin objektif açıdan sınırları Anayasa düzeyinde ciddi problemleri de beraberinde getirmiştir. 2001 yılının Ekim ayında yapılan Anayasa değişikliklerinden önceki duruma bakıldığı zaman Anayasa’da yer alan 14. Maddenin temel hak ve özgürlüklerin kötü yönde kullanılmasını düzenlemeye alırken, bu alanlarda birtakım düşünce açıklamalarını da kötü yönde kullanma olarak sınırlandırabilmektedir. Anayasa’da özgürlükler konusunda otoriter ruhun temasına uygun olarak oluşturulmuş bu madde birtakım düşünce suçlarına olanak vermektedir. Değişikliklerin sonrasında yeni hükmün problemi tam olarak çözümlenmemiştir.

KAYNAKÇA

- Acar, A. (2012), *Sosyal Politika*, Dizgi Yayınları, Konya.
- Akıllıoğlu, T. (1995), *İnsan Hakları: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemi*, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara.
- Aksoy M., 2013, *Adil Yargılanma Hakkı*, Yüksek Lisans Tezi, Niğde Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Niğde.
- Akyeşilmen N. ve Şen, B. (2008), “Bir Güvenlik ve İnsan Hakları Kurumu Olarak Birleşmiş Milletler.” *Demokrasi Platformu*, C.4 (16).
- Aliefendioğlu, Y. (1993), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasal Açından Adil Yargılanma Hakkı*, Anayasa Yargısı 10, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- Anayurt, Ö. (1982), *Referandumlar Üzerinde Anayasallık Denetimi Sorunu*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Armaoğlu, F. (2010) : *20.yy Siyasî Tarihi*, Alkım Kitabevi, İstanbul.
- Aslan, V. (2012), “Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:3 Sayı:2.
- Atar, Y. (2011). *Türk Anayasa Hukuku*.” Konya: Mimoza Yayınları.
- Atar, Y., (1998), “Ulusal ve Uluslararası Düzeyde İnsan Haklarının Korunması Mekanizması”, *Yeni Türkiye*, S. 22.
- Aybay, R. (2015), *İnsan Hakları Hukuku*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- Bahçeci, B. (2004), *1982 Anayasası'na Göre Devletin Kişi Önündeki Engelleri Kaldırma Görevi*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Başyurt, E. (2005), “JİTEM Davası da Şemdinli Kadar Önemli”, *Zaman Gazetesi*.
- Batum, S. (1996), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye*, Turhan Kitapevi, Ankara.
- Beetham, D. (2003). *Demokrasi ve İnsan Hakları*. (Çeviren: Bilal Canatan). Ankara: Liberte Yayınları.
- Bloom, B., (2008), *The Organization of American States*, New York, Infobase Publishing.
- Bozkurt, E. (2003), *İnsan Haklarının Korunmasında Uluslararası Hukukun Rolü*, Nobel Yay., Ankara.
- Bozkurt, E., (2004), *İnsan Hakları Mevzuatı*, Asil Yayın Dağıtım, İstanbul.
- Cardenas S. ve Andrew, F., (2005), “National Human Rights Institutions in the Middle East”, *Middle East Journal*, 59(3).

- Coşkun, V. (2006). *İnsan Hakları: Liberal Açıdan Bir Tahlil*, Ankara: Liberte Yayınları.
- Çağırın, M. E. (2011). *Uluslararası Alanda İnsan Hakları*. Ankara: Barış Kitap.
- Çayır, K. (2003), *İnsan Haklarına Duyarlı Ders Kitapları İçin*, Tarih Vakfı Yayınları, Ankara.
- Çeçen, A., (1999), *İnsan Hakları Rehberi*, Bilim Yayıncılık, Ankara.
- Darendeli, A. (1999), “İnsan Hakları Açısından İşkence Yasağı ve İşkencenin Önlenmesi”, *Adalet Dergisi*, Sayı:1.
- Demirci, K. (2014), “Siyasal Parti Liderlerinin Demokrasi Kavrayışı: Konuşmalar Üzerine Bir İnceleme”, *Mülkiye Dergisi*, S:40, Sy: 365-370.
- Dervişoğlu, S. (2010). “İnsan Haklarının Korunması Açısından İl ve İlçe İnsan Hakları Kurulları.” *Türk İdare Dergisi*, S. 466
- Dinç, G., (2006), *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - Sorularla Hukuk Dizisi*, TBB, Ankara.
- Doğan, B. Ve Seven, H. (2003), “İnsan Hakları Sorunu Olarak İşkence”, *Türk İdare Dergisi*, Sayı 438.
- Doğan, İ. (2008), *Devletler Hukuku*, Seçkin Yay., Ankara.
- Doğan, N. (2009). *İnsan Hakları Hukuku: Kurumsal Yapı, Yargısal Denetim, Türkiye Uygulaması*, İzmir: Altın Nokta Basım Yayın Dağıtım.
- Doğru, O. (1998), *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi*, TDK Yayınları, Ankara.
- Doğru, O. (2006), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Hukukunda İşkence ve Kötü Muamele Yasağı*, Legal Yayınları, Ankara.
- Ekinci, Z. (2001), *Türkiye’de Demokrasi ve İnsan Hakları Sorunları*, Cem Yayınları, İstanbul.
- Elban H.K. (2008), “Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İlişkileri”, *TBB Dergisi*, Sayı 77.
- Erdem, F.H. (1998), “1982 Anayasasında İnsan Hakları ve Hukuk Devleti: Eleştirel Bir Bakış”, *Yeni Türkiye*, (21): 20-52.
- Erdem, T., (2002), “Anayasa Değişiklikleri: Hangisi Önde? Siyasal Kültür ya da Anayasa”, *Cogito*, s.30.
- Erdoğan, M. (2007). *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*. Ankara: Orion Kitabevi.
- Gemalmaz, M.S. (1992), *Latin Amerika’da İnsan Hakları*, Kavram Yayınları, İstanbul.
- Gemalmaz, B. (2004), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı*, Beta Yayınları, İstanbul.
- Gemalmaz, M.S. (2007), *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, Legal Yay., İstanbul.

- Gemalmaz, M.S. (2010). *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, Legal Yayınları, İstanbul.
- Gomien, D. (2005), *Short Guide to the European Convention on Human Rights*, Avrupa Konseyi Yayınları, Third Edition, Strazburg.
- Göçer, M. (2009). *İnsan Haklarının Korunması ve Birleşmiş Milletler: Güvenlik Konseyi'nin İnsan Hakları Alanındaki Faaliyetinin Uluslararası Hukuk Açısından İncelenmesi*. Ankara: Nobel Yayın Dağıtım.
- Gölcüklü A.F. ve Gözübüyük Ş. (1996). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı”, *İnsan Hakları Yıllığı*, Cilt:9.
- Gölcüklü, A.F.ve Gözübüyük, A.Ş. (2005), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, İstanbul.
- Gözler, K. (2010), *Türk Anayasa Hukuku*, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa.
- Gözübüyük, Ş. (1992). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Devlet Başvurusu”, *Amme İdare Dergisi*, Cilt: 24, S:1.
- Gülmez, M. (2001), *İnsan Hakları ve Demokrasi Eğitimi: Egemenlik İnsanıdır*. Ankara: TODAİE Yayını.
- Gündoğan, E. (2004), “Yönetim Reformlarının Gerekliği Bağlamında İyi Yönetişim ve Türkiye’de Uygulanabilirliği”, *Sivil Toplum*, C:2, S:6.
- Gürcan, E.C., (2012), “Küresel İnsan Haklarının Yerele Etkisi Açıklayıcı Yaklaşımlar Üzerine Kısa Bir İnceleme”, *Gazi Üniversitesi İİBF Dergisi*, C:14, S:2.
- Hekimoğlu M. (2011)“İnsan Haklarının Temelini Oluşturan ‘İnsan Onuru’Kavramının Anayasal Boyutları: Federal Almanya Örneği”, *KHHD*, 71(2).
- İnsel, A. (2005), “Güç Devleti Hukuku”, *Radikal Gazetesi*.
- İpek, C.D. (2012), “*Afrika Birliği Örgütü ve Kıtada İşbirliği Arayışları*”, 21. Yüzyılda Eğitim ve Toplum, C.1 S. 3.
- Kaboğlu, Ö.İ. (2001), Türkiye’de Hukuk Devletin Gelişimi, İnsan Hakları Yıllığı, *TODAİE Yayınları*, Ankara.
- Kalabalık, H. (2009), *İnsan Hakları Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2. Baskı.
- Kalabalık, H. (2016), *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri*, Anadolu Üniversitesi Basımevi, Eskişehir.
- Kapani, M. (1979), “İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması: Yeni Gelişmeler ve Sorunlar”, *İnsan Hakları Yıllığı*, TODAİE Yayınları, Yıl 1.
- Kara, B. (2008), *Sosyal Haklar ve Özel Olarak Korunması Gereken Kişiler*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi, Isparta.

- Kazancı, M. (1992), “TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu ve Ülkemizde İnsan Hakları”, *İnsan Hakları Yıllığı*, TODAİE, Ankara.
- Kılınç, B. (2006), *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Kılloğlu, İ., (1998), “İnsan ve Özgürlük Üstüne Bir Deneme”, *Yeni Türkiye*, Yıl. 4, S. 22.
- Mower, A.G. (1991). *Regional Human Rights: A Comparative Study of the West European and Inter-American Systems*, Greenwood Press, New York.
- Mumcu, A. (1992), *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri*, Savaş Yayınları, Ankara.
- Norman J. Padelford, (1964) “The Organization of African Union,” *International Organization*, Vol.18, No.3
- Öner, N. (1995), *İnsan Hürriyeti*, Vadi yayınları, Ankara.
- Öz, S. (2007), *İnsan Hakları Düzenlemelerinin Türk Kamu Yönetimine Etkisi*, Doktora tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Özbey, Ö. (2008), *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Başvuru Yöntemleri*, Adalet Yay., Ankara.
- Özbudun, E., (1995), *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Özdek, Y. (2004), *İnsan Hakları Hukuku, Avrupa ve Türkiye*, Kırmızı kalem Yay., İstanbul.
- Özek, A. (2014), “Kur’an’da Kadın ve Kadın Hakları”, *Kur’an ve Sünnete Göre Temel İnsan Hakları*, Ensar Yayınları, İstanbul.
- Özeler, N. (2017). “İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Karşılaştırılması”, *YBHD*, Sayı:2
- Reisoğlu, S. (2001), *Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları*, Beta Yay., İstanbul.
- Sağlam, F. (2003), Temel Hak ve Özgürlüklerin Kapsamı, Sınırlanması ve Kötüye Kullanılmaması (Anayasa Madde 13 ve 14), *Türkiye Büyük Millet Meclisi Anayasa Hukuku 1. Uluslararası Sempozyumu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı Yayınları* No:1, Ankara.
- Sencer M. (2001), “Birleşmiş Milletler Bağlamında İnsan Hakları”, *İnsan Hakları Yıllığı*, Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, C. 13.
- Shaver, L. (2010), “The Inter American Commission on Human Rights”, *The American Journal of International Law*, 59, P:2
- Shelton, D. (2008), *Regional Protection of Human Rights*, Oxford University Press, New York.
- Şirin, T., 2013, *Türkiye’de Anayasa Şikayeti*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Tangör, B. (2001), “Avrupa Birliğinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, *G.Ü. İBFF Dergisi*, Sayı.1.

- Tanilli S., (1981), *Devlet ve Demokrasi*, Say Kitap Pazarlama Yayınları, İstanbul.
- Tanör, B., (1994), Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, BDS Yayınları, İstanbul.
- Tarhanlı, T., (2003), *İnsansız Yönetim Türkiye'de İnsan ve Hakları*, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara, 2003.
- Tezcan, D. (2006), *İnsan Hakları El Kitabı*, Seçkin Yay., Ankara.
- Turhan, A. (2013), “İnsan Hakkı Kuşakları Arasındaki Tamamlayıcılık İlişkisi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 4, Sayı:2.
- Türk Dil Kurumu Sözlüğü. http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&view=bts (erişim tarihi: 15.06.2018).
- Uslan, Y.U, (2014). “İnsan Haklarının Bölgesel Düzeyde Korunması: Amerikan Sistemi”, *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C.19, S.2.
- Uygun, O. (1996). “Türkiye’de Demokrasi ve İnsan Hakları”, *TODAİE*, Ankara.
- Uygun, O. (2003), İnsan Hakları Kuramı- İnsan Hakları, *Yapı Kredi Yayınları*, İstanbul.
- Uygun, O. (2011). “İnsan Hakları Kuramı”, Bursa: MKM Yayıncılık
- Ünal, Ş. (2001). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, TBMM Basımevi Müdürlüğü, Ankara.
- Yenice, K. (1980). “Hak Arama Özgürlüğü ve Danıştay”, İnsan Hakları Yıllığı, *TODAİE Yayınları*, Ankara.
- Yılmaz, K. (1994). “Çağdaşlaşma, İnsan Hakları ve Türkiye”, *İnsan Hakları Yıllığı*, 16. Sayı, Ankara.
- Yüzbaşıoğlu, N. (2000), *İnsan Haklarının Ulusal Düzeyde Korunması*, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul.

Ö Z G E Ç M İ Ş

Adı ve SOYADI	Delil YÜKSEKDAĞ
Doğum Yeri - Tarihi	Kars/ 1991
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Kars Alpaslan Lisesi
Lisans Diploması	Akdeniz Üniversitesi
E-Posta	delil.ykskdg@gmail.com

