

DEVLETİN EĞEMENLİĞİ VE İNSAN HAKLARININ ULUSLARARASI KORUNMASI

Dr. Hayati HAZIR (*)

GİRİŞ

Klasik kamu hukuku kitaplarına bakıldığında zaman eğemenliğin devletin ayırdedici bir özelliği olarak ele alındığı ve onunla birlikte incelendiği görülür. Bugün bile tamamen terkedildiğini söyleyemeyeceğimiz eğemenlik, uzun bir tarihi geçmişe dayanmaktadır. Yüzyıllar boyunca Avrupa'da süren iktidar kavgalarında krallıklar, içeride feodal güçlere karşı üstünlüklerini kabul ettirdikleri gibi, dışarıda da Papalık ve İmparatorluk karşısında bağımsızlıklarını elde etmişlerdir. Bu mücadele sırasında Fransa krallarının hukukî dayanaklarını oluşturan eğemenlik kavramı, ülke içinde iktidarın tek ve mutlak olmasını, ülke dışında da kendilerinden üstün bir kudret tanımadıklarını ifade etmekteydi.

İşte, o günlerden beri devletle birlikte ele alınan eğemenlik kavramı, bugün şiddetli tenkitlere maruz kalmasına rağmen, özellikle dış politikada halâ devletlerin bu kavrama sıkı sıkıya sarıldıkları görülmektedir. Bir taraftan devletler arasındaki çeşitli alanlarda işbirliğini ve dayanışmayı sağlayarak barışçı bir dünya kurmaya yönelik teşkilatlanmalar yoğunluk kazanırken ve özellikle insan haklarının korunması milletlerarası bir mesele haline alırken, öte yandan devletlerin eğemenliklerini yüzyıllar öncesi manası ile sürdürmek istemelerinden doğan çelişkiler istenilen hedeflere ulaşılmasına en büyük engeli teşkil etmektedir. Genellikle insan hakları konusunda büyük mesafeler almış istikrarlı demokrasiler bakımından eğemenlik, tamamiyle olmasa bile klâsik manasını geniş ölçüde kaybetmiş olmasına karşılık, bu anlamda henüz emekleme merhalesinde olan ülkeler eğemenliklerini her türlü değer üzerinde tutmaya titizlikle devam etmekte olmaları yüzünden insan hakları alanında meydana gelen birçok ihlâlin önlenemediğine şahit olmaktayız.

Bu kısa giriş bile bize, bugüne kadar üzerinde, lehinde ve aleyhinde çok şey yazılmasına rağmen, eğemenliğin halâ aktüalitesini devam ettirdiğini göstermektedir. Biz bu incelememizde eğemenlik hakkında bu-

(*) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

güne kadar söylenen şeyleri tekrar edecek değiliz. Amacımız ülkemizdeki gelişmeleri dikkate alarak insan haklarının uluslararası alanda korunması söz konusu olduğunda egemenliğin buna engel olup olmayacağını araştırmaktır. Ancak, bunu yapabilmek için, önce egemenlik kavramı hakkında okuyucuya ön bilgilerin verilmesi kaçınılmaz görünmektedir. Böylece, insan haklarının bizzat devletçe ihlâl edildiği yolundaki iddiaları araştıran milletlerarası bir teşkilatın yapacağı araştırma faaliyetlerinin egemenliğin ihlâlî manasına gelip gelmeyeceği veya «iç işlerine» müdahale sayılıp sayılmayacağı konusunda daha objektif bir kanaate varmamız mümkün olacaktır.

I. EĞEMENLİK KAVRAMININ ORTAYA ÇIKIŞI VE MANASI

1. Egemenlik Kavramının Ortaya Çıkışı

Günümüzde dahi devletlerin bir türü vazgeçemedikleri egemenlik kavramının manasını tesbit edebilmek için öncelikle, kısa olarak onun ortaya çıkışını ve kaynağını araştırmamız gerekir. Yukarıda temas ettiğimiz gibi, egemenlik ortaçağın sonlarını ve yeniçağın başlarını kapsayan geniş bir tarihi süreç içerisinde ortaya çıkmış siyasi bir kavramdır ve onu ünlü Alman hukukçusu Jellinek'in deyişiyle bir düşünür masa başında icat etmemiştir (1). Ortaçağ ve ondan önce egemenlik kavramına rastlamayıp, bu kavramın devletle birlikte ortaya çıktığını gösterir (2). Modern devletin temellerinin atılması ise, uzun ve çetin tarihi mücadelelerin sonucudur. Özellikle, Fransız krallarının ülke içinde feodal senyörlerle, ve krallık üzerinde üstünlük iddiasını sürdüren kilise ile giriştikleri savaşlarda dayandıkları en etkili kavram egemenlik olmuştur (3).

Fransız hukukçusu Jean Bodin'in ilk defa «Devletin Altı Kitabı» (*Les Six Livres de la République*) adlı eserinde formüleştirdiği bu terimi Fransa kralları, ülke içinde kendi iktidarlarına rakip olabilecek bir iktidar, ülke dışında ise, kendilerinden üstün bir kudret tanımadıklarını ifade eden bir «hukukî formül» olarak kullanmışlardır. Bodin'in Latince «üstün güç» anlamına gelen «*superanus*» kelimesinden türettiği «*souveraineté*» egemenlik kelimesi önceleri böyle bir siyasi amacı elde etmek için kullanılmışken, geliştirilerek hukukî bir doktrin haline getirilmiştir (4).

(1) KAPANI, Münici, *Politika Bilimine Giriş*, 4. baskı (ANKARA - 1988), sö 57.

(2) FRIEDRICH, J. Carl, *Man and His Government*, (NEW-YORK - 1963), s. 548.

(3) FRIEDRICH, Op. cit, 549 - 550, Keza aynı yazar, *Constitutional Government and Democracy*, Rev. ed. (NEW-YORK - 1950), s. 18 - 19. AKBEY, Muvafak, *Umumî Amme Hukuku*, (ANKARA - 1961), s. 458 - 461.

(4) KAPANI, Op. cit, s. 56.

Böyle bir kurtarıcı formülün ortaya çıkmasıyla Ortaçağ devletinden milli devlete geçişte güçlenen merkezi otorite kendine sağlam bir zemin ve yeni bir meşruluk anlayışı bulmuş oluyordu. Devletin merkezileşmesiyle birlikte, bütünleşme de sağlanmıştı, fakat aynı zamanda kralın iktidarı da o derece pekleşmişti (5). Artık kral, eğemen gücün sembolü olması sebebiyle, yalnız merkezi otoriteyi değil, aynı zamanda bütün mahalli kuruluşları da kendi iradesine bağlayabilmişti. Böylece eğemenlik sayesinde monarşi, birbirleriyle yarışan muhalif güçleri ortadan kaldıran ve merkeze doğru çeken bir mıknatıs olmuştu (6). Eğemenliğin kralın şahsında toplanmasıyla, Avrupa'da Monarşi, Fransız kralı XIV. Louis'nin «devlet benim» sözünde en özlü ifadesini bulan gücünün doruk noktasına çıkmıştır.

Ortaçağın sonlarına doğru henüz gelişme merhalesinde olan merkezi monist devletin varlığını tehdit eden bir takım tehlikeleri bertaraf etmekte sihirli bir silah görevi yapan eğemenlik, gerçekten o dönemlerde halkın ihtiyacına uygun gelmiştir. Gerçekten feodal düzenden, merkezi devlet düzenine geçişte bu kavramın oynadığı rolü kimse inkâr edemez. Modern devletin ortaya çıkışında teorik temel fonksiyonu gören eğemenlik, aynı zamanda feodalite döneminde parçalanmış, küçülmüş ve dağılmış olan iktidarı birleştirmek suretiyle de, «**iktidarın rasyonelleşmesini**» sağlamıştır (7). Böylece, klâsik eğemenlik teorisinin, siyasi modernleşme sürecinde önemli bir dönüm noktası olduğunu kabul etmek gerekir (8). Bu olumlu yönüne karşılık, kralların kötü yönetimleri arttıkça mutlak krallığa ve dolayısıyla, eğemenliğin krallıkla bir tutulmasına karşı Batı Avrupa devletlerinde bu kavrama bir direnme başlamıştır.

2. Eğemenliğin Değişik Mânaları

Eğemenliği, devletin mantıki ve mutlak kıstası olarak kabul eden Bodin (9), onu «**tebaanın ve vatandaşların üzerinde kanunlarla sınırlanmayan en yüksek ve mutlak yetki**» olarak tanımlamıştır. Bu tanıma göre, eğemenlik, devletin asli ve ayrılmaz bir unsurudur. Devlet için naslı bir zaman sınırlaması sözkonusu edilemez ise, eğemenlik için de aynı şekilde bir zaman sınırlaması düşünülemez. Başka bir açıdan, eğemenlik ken-

(5) LIPSON, Leslie, *The Great Issues of Politics*, 2 nel ed. (ENLEWOOD CLIFFS - 1960), s. 293 - 294.

(6) LIPSON, İbid.

(7) KAPANİ, Op. cit, s. 57.

(8) Bu hususta Avrupa ve Amerika'daki siyasi modernleşme yönünden ilgi çekiçi bir inceleme için bkz. HUNTİNTON, Samuet P., «Political Modernization: Amerika vs. Europa» *World Politics*, 18 (1966), s. 373 - 414.

(9) FRIEDRİCH, *Man and His Government*, s. 552.

di alanında başka bir kuvvet tanımadığından bölünme kabul etmez. Bu tanımlama eĝemenliĝin devletin varlığının aslı unsuru olduğunu gösterir.

Gerçekten Bodin'in devlet tanımı da bu doğrultudadır: «Devlet, eĝemen bir güç tarafından iyi yönetilmeyi isteyen aileler topluluğundan ibarettir» (10). Demek ki, devlet ancak, eĝemen kudreti kullanan bir hükümet teşkilâtının mevcut olduğu yerlerde meydana gelebilir. Böylece eĝemenlik devletin varolabilmesi için zaruri bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır. Bu eĝemenliĝin ilk ve orijinal anlamıdır ki, iktidarın kendisini deĝil, fakat onun belirli bazı karakteristik niteliklerini ifade eder. Şöyle ki, eĝemen olan bir iktidar bir taraftan yabancı bir devlete hiç bir sürele tâbi deĝildir, diĝer taraftan aynı iktidar içeride de bütün iktidarlardan üstündür (11).

Eĝemenlik bu manasının dışında, yani devlet iktidarının niteliğini ifade etmesinden başka, gene kaynağını Bodin'den alan deĝişik bir manada kullanılmıştır. Buna göre, eĝemenlik doğrudan doğruya devlet iktidarının kendisini, onun muhteva ve kapsamını ifade eden bir terim olarak kullanılmıştır. Gerçekten Bodin, eĝemenliĝin yukarıda verdiğimiz tanımının dışında kitabının başka bir yerinde daha deĝişik bir tanımlama veriyor. Bu ikinci ve deĝişik tanımlamaya göre eĝemenlik devletin 'kanun yapmak savaş ve barış ilân etmek para basmak, vergi toplamak vs.» gibi yetkilerini kapsamaktadır. Böylece Bodin, devlet iktidarının **olumlu** yetkilerini, **olumsuz** bir kavram olan eĝemenliğe dahil ederek onu devlet iktidarı ile özdeşleştirmiştir. Halbuki ilk manasıyla eĝemenlik, devlet iktidarının diĝer bir iktidara tâbi olmamasını, veya kendisinin üzerinde başka bir iktidarın bulunmamasını ifade etmekteydi (12). Bu ikinci manasıyla eĝemenliĝin devletin zaruri bir unsuru olduğu yolundaki kanaat o zamanlardan günümüze kadar kuvvetlenerek devam etmiştir.

Bizzat Bodin'dan kaynaklanan eĝemenliĝin bu iki manasından başka zamanla ona deĝişik üçüncü bir mana daha verildiği görülmektedir. Buna göre, eĝemenlik devlet iktidarını kullananların bir özelliğidir. Devleti, hükümdarın kişiliğinden ayırtmeyen patrimonial devlet düşüncesine dayanan bu anlayış, eĝemenliĝin kralın subjektif bir hakkı olduğu düşüncesine dayanır. Ülke kralın mülkü kabul edildiğine göre, eĝemenlik de o mülke sahip olan kralın subjektif bir hakkıdır. Böylece, mutlak mo-

(10) FRİEDRİCH, Loc. Cit., s. 550.

(11) AKBAY, Op. cit, s. 466.

(12) ÖZMAN, Aydoğan, «Devletin Eĝemenliği ve Milletlerarası Teşekküller» *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21 (1964), s. 1-4, s. 58, AKBAY, Loc. cit, s. 467.

narşilerin gelişme seyrine bağlı olarak eğemenlik de değişik bir mana kazanmış, ikisi arasında kuvvetli bir bağ kurulmuştur (13).

Bu tanımlama kargaşalığından başka, eğemenliğin bir de «iç eğemenlik» ve «dış eğemenlik» şeklinde ikiye ayrılması bir gelenek olarak devam etmektedir. İç eğemenlikte devletin ÷k ÷zrindeki fert ve topluluklara karşı üstün bir otoriteye sahip olması, ÷lke içinde devlet iktidarı ile yarışacak başka bir iktidarın bulunmaması anlatılmak istenmektedir. Buna karşılık dış eğemenlikten bir devletin dışarıda başka bir devlete bağlı olmaması, onlarla hukuken eğit durumda bulunması demektir. Diğer bir deyişle dış eğemenlik, devletlerarası ilişkilerin **hukuki eğitlik statüsüne** dayanması manasına gelir (14). Bunun dışında, ve milletlerarası politikanın gerektirdiği yükümlölükler ve şartlar muvacehesince hiç bir devletin tam manasıyla hür ve eğemen bir iradeye sahip olduğu ileri sürülemez. Keza, dış eğemenlik deyimi yerine ikame edilen «**bağımsızlık**» deyimi için de aynı yargı geçerlidir. Zira, bağımsızlık da hukuki eğitlik statüsüne dayanır. Devletin bizzat kendisinin karar vermesi sonucunda yüklendiği yükümlölükleri hukuki eğitlik statüsüne dayanır. Devletin bizzat kendisinin karar vermesi sonucunda yüklendiği yükümlölükleri hukukî eğitlik statüsüne uygun olarak yerine getirmesi borcudur (15).

Eğemenliğin mahiyetinin açık olmaması sebebiyle gerek tanımlamada karşılaşılan güçlükler, gerekse terminoloji alanındaki karışıklıklar doktrin alanında iki büyük mesele ortaya çıkmıştır. Uzun tartışmalara yol açan bu meselelerden birincisi ve konumuz bakımından önemli olanı, eğemenliğin devlet iktidarının **zarurî ve vazgeçilmez** bir unsuru olup olmadığı, ikincisi de eğemenliğin devlet içinde **kime ait olduğu meselesidir**. Konumuzun sınırları itibariyle ikinci mesele üzerinde durmayacağız. Birinci meseleyi de sadece **hukuk devleti** ve **insan hakları** yönünden ele alacağız.

3. Hukuk Devleti ve İnsan Hakları Karşısında Klâsik Eğemenlik Kavramı

Ortaya atılışından beri devletin veya devlet iktidarının en önemli özelliği kabul edilen klâsik eğemenlik kavramı çağımızda ağır tenkitlere maruz kalmıştır. Gerçekten günümüzün devlet anlayışında ve devlet iktidarının mahiyetinde meydana gelen değişmeler ve gelişmeler, mutlak üstünlük, sınırsızlık ve bölünmezlik gibi niteliklere sahip olan klâsik eğemenlik kavramının savunulmasını imkânsız kılmaktadır.

(13) ÖZMAN, İbid.

(14) KAPANI, Op. cit, s. 57.

(15) FRIEDRİCH, Op. cit, s. 551.

Günümüzün devleti, hukuk dilinde onsekizinci yüzyılın «polis devleti» kavramının karşısı olarak «hukuk devleti» kavramı ile nitelendirilmektedir. Vatandaşların devlete karşı güven beslemeleri ve kendi kişiliklerini hiçbir baskı altında kalmadan geliştirebilmeleri, ancak hukuk güvenliğinin sağlandığı bir hukuk devleti içinde mümkündür. Bu bakımdan hukuk devleti, demokratik toplumun ulaştığı en önemli merhalelerden birini teşkil eder (16). Mutlak ve sınırsız bir iktidar anlayışına dayanan eĝemenliğin hukuk devleti kavramıyla bağdaşmıyacağı açıktır. Gerçekten, kendisinden hiçbir üstün güç tanımayan, bağımsız ve sınırsız bir irade kudreti manasına gelen eĝemenlik, sınırlı iktidar anlayışına dayanan hukuk devletinin tam karşısıdır.

Tarihi gelişim seyri içinde ele aldığımız zaman, hukuk devleti ilkesinin yerleşmesi yolunda yapılan mücadeleler, mutlak iktidarlara karşı kişi haklarının korunması mücadelesi olduğu görülür. Bu mücadelenin özünü ise, devlet kudretinin sınırlanması, daha açık bir ifade ile, devletin eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağlanması teşkil eder. Eĝemenliğin mutlak meşruluk kriteri olarak kabul edildiği mutlak monarşilerde yürütme organı kural olarak kral ve bakanlarından meydana geldiğinden, dolayısıyla kişi haklarını hukuk güvenliğine kavuşturmak için, yürütme organının hukukla bağlanması yeterli görülmüştür. Kişi haklarının Rousseau'cu eĝemenlik anlayışına dayanan milli iradede doğan yasama organına karşı korunması düşüncesi daha sonra ortaya çıkmıştır. Gerçi yasama organının yargı yoluyla denetlenmesi eĝemenliğin anavatanı olan Fransa'da (bu prensip köklü bir demokrasi geleneği olan İngiltere'de de) benimsenmemiş olduğu halde, yürütmenin yargı yoluyla denetimi bütün demokratik ülkelerde benimsenmiştir. Böylece, merkezi devletin ortaya çıkmasında ve gelişmesinde önemli bir rol oynamış olan eĝemenlik terim olarak günümüz hukuk devleti karşısında terk edilmese bile artık savunulmaz duruma gelmiştir.

Mesele milletlerarası ilişkiler açısından ele alındığı zaman günümüzde, onu icad edenlerin tasarladıkları şekilde «eĝemen devlet» bulunduğunu düşünmek mümkün değildir. Bir yazarın da çok isabetle belirttiği gibi (17) «maalesef eĝemenlik nazariyesini icad eden veya geliştiren yazarlardan hiçbirisi devletlerin birbiriyle olan münasebetleriyle ilgilenmiyorlardı. Hepsi devleti in abstracto ele alıyorlar, hiçbir eĝemenlik nazariyesinin birçok devleti kapsayan bir âleme nasıl uygulanabileceği husu-

(16) ÖZBUDUN, Ergün, *Türk Anayasa Hukuku*, (ANKARA - 1986), s. 94 - 95; Keza, MACİVER, R. M. *The Web of Government*, Rev. ed. (NEW-YORK-1965), s. 151 - 155.

(17) BRIERLY, L. J. *Régles Générale du Droit de la Paix*. R.d.c. (1936/IV. T. 58. s. 25), ÖZMAN, Op. cit, s. 55'den naklen.

sunu düşünmüyorlardı.» Buna rağmen, günümüzde Birleşmiş Milletler Antlaşmasında yer aldığı cihetle, «devletin eğemenliği» ve «milli yetki» kavramları devletlerce halâ itibar görmektedir. Oysa, **insan haklarının** milletlerarası bir boyut kazanması karşısında artık devletlerin bu kavramlara sığınarak sorumluluklarından kurtulmaları mümkün görülmemektedir. Hele demokratik devletlerin sınırsız bir eğemenliği savunmaları düşünülemez, çünkü demokratik devletin kendisi bizzat sınırlı devlettir (18).

Günümüzde demokratik ülkeler bile, insan haklarının milletlerarası korunmasında eğemenlik ve milli yetki kavramlarına sığınarak sorumluktan kurtulmak istiyorlar. Bunun mümkün olup olmadığını anlamak için **milli yetki** kavramını da, konumuzun sınırları açısından açıklamakta yarar vardır.

4. Eğemenlik Hakkında Son Gözlemler ve Milli Yetki Meselesi

Birleşmiş Milletler Antlaşması bir yandan çeşitli maddelerinde insan haklarının bütün dünyada gerçekleştirilmesi ve geliştirilmesi gereğini çeşitli maddelerinde tekrarlar, öte taraftan bu hakların tesirli bir şekilde korunmasını engelleyecek bir kurula da yer vermiştir. Birbiriyle çelişen ve çatışan bu iki hükmü yazarlar, Birleşmiş Milletler Antlaşmasının «en zayıf tarafı» olarak nitelendirmektedirler (19).

Devletlere bazı konularda yetkilerini serbestçe kullanabilme imkanı veren bu hüküm Antlaşma'nın 2. maddesinin 7. fıkrasında yer alan **özü itibarıyla bir devletin milli yetkisi içinde bulunan işler** ifadesidir. Madde'nin metni aynen şöyledir : «İş bu Antlaşmanın hiçbir hükmü ne özü itibarıyla bir devletin milli yetkisi içinde bulunan işlere Birleşmiş Milletlerin karışmasına cevap verir, ne de üyeleri bu gibi işleri işbu Antlaşma gereğince bir çözme tarzına bağlamaya icbar eder; bununla beraber, VII. bölümde derpiş edilen zorlama tedbirlerinin uygulanmasına bu prensip hiçbir surette halel getirmez.»

Birleşmiş Milletler teşkilatı kurulmadan önce Milletler Cemiyeti Mısak'ın 15. maddesinin 8. paragrafında geçen «**münhasır selahiyet**» terimi ile devletlerin eğemenlikleri ile milletlerarası teşkilâtlanmalar bağdaştırılmak istenmiş, daha doğrusu bir takım meselelerin devletlerin iç eğemenliklerine dayanarak çözülmesini uygun bulmuştur (20). Cemiyet Mısak'ının devletlere tanıdığı bu yetki Birleşmiş Milletler Antlaşmasında bir

(18) MACIVER, Op. cit, s. 153.

(19) KAPANİ, Münci, *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları*, (ANKARA - 1967), s. 77.

(20) ÖZMAN, Op. cit, s. 95.

ilke haline getirilmiştir (21). Öyle ki, Misak'ın aksine olarak milli yetki sadece belli bir konu hakkında değil, fakat antlaşmanın bütün hükümlerini kapsayan bir niteliktedir (22).

Böylece, Birleşmiş Milletler Antlaşmasında yer alan milli yetki prensibi dolayısıyla, devletlerin egemenliğinin kısıtlanmasında geriye doğru adım atıldığı söylenebilir. Gerçekten Birleşmiş Milletlerin bütün faaliyetlerini kapsayan bir yetki sınırlandırılması şeklinde kabul edilen milli yetki, bütün üyelerin birçok yönlerden serbestçe kullanabilecekleri gerçek bir **veto hakkı** niteliğini kazanmaktadır (23). Hangi konuların milli yetki kavramına dahil olduğunun belirlenmemiş ve bu konunun devletlerin takdirine bırakılmış olması bu yorumu haklı çıkarmaktadır. Böylece, barışçı bir dünya içinde insan haklarının gerçekleşmesini kabul eden Antlaşmanın devletlerin egemenliklerinin kısıtlanmasında çekingen davranması, pratikte onun önemini azaltan eksik bir yönünü ortaya koymaktadır (24).

Bununla beraber, günümüzde devletlerin birbirine olan ihtiyaçlarının çok daha artması yüzünden bu prensibe sık sık müracaat etmekten kaçındıkları söylenebilir. Çünkü gerçekler, devletlerin milletler camiası içinde varlıklarını devam ettirebilmek ve menfaatlerini koruyabilmek için bu prensibe rağmen egemenliklerinden fedakârlık etmek zorundadırlar. Gene de birçok devlet Birleşmiş Milletler Teşkilâtının kuruluşundan beri teşkil edilen birçok soruşturma komisyonunu bu prensibe dayanarak ülkelerine kabul etmemişlerdir (25).

Gerçi Devletler Hukukunun alanı kesin olarak belirlenmiş değildir. Bu bakımdan Antlaşma, bir meselenin milli yetkiye dahil olup olmadığına karar verecek organı belirlemekten kaçınmıştır. Dolayısıyla de, devletlere hangi meselenin iç hukuk alanına girdiğini takdir etme hakkının

(21) ÇELİK, Edip, *Milletlerarası Hukuk*, C. I, 4. baskı (İSTANBUL - 1980), s. 333. MERAY L. Seha, *Devletler Hukukunda Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Tatbikatına Göre Millî Yetki Meselesi*, (ANKARA - 1952), *passim*.

(22) MERAY, Op. cit, s. 35 vd. aynı yazar, *Devletler Hukukuna Giriş*, (ANKARA - 1968), C. I, s. 308 vd.

(23) ÖZMAN, Op. cit, s. 96. MERAY, *Millî Yetki*, s. 45. KELSEN, Hans, *The Law of the United Nations* (LONDON - 1951), s. 772.

(24) Antlaşmanın IX. Bölümü Teşkilâtı, insanların «hayat seviyelerini yükseltmesini tam çalışmayı ve ekonomik ve sosyal alanda ilerleme ve gelişme şartlarını, ırk, dil veya din farkı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve ana hürriyetlerine bütün dünyada bilfiil saygı gösterilmesi kolaylaştırmak» görevini vermektedir.

(25) Bu konuda örnekler için bkz. KARAOSMANOĞLU, Ali, L. «Birleşmiş Milletler Antlaşmasınının 2. madde 7. fıkrasının İç Savaşlar Bakımından Yorumu» *Cem Sar'a Armağan*, (1972), s. 184 - 195.

tanınmasıyla klâsik eğemenlik anlayışına dönülmüş olmaktadır (26). Oysa devletler arasında yapılan sözleşmelerin hem kapsamı, hem de uygulama alanları bellidir. Birçok sözleşme gibi, insan hakları konusunda yapılan sözleşmeler de devletleri belirli yükümlülükler altına sokmaktadır. Bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi ise, devletlerin eğemenliklerinden belirli ölçüde vazgeçmeleriyle mümkündür.

II. İNSAN HAKLARININ MİLLETLERARASI KORUNMASI

1. Genel Olarak

Birçok yazar insan haklarının bir doktrin halinde ortaya çıkmasını çok eski tarihlere götürmektedirler. Gerçekte, insanın sırf insan olmak sıfatıyla doğuştan, devletin dokunamayacağı bazı haklara ve hürriyetlere sahip olduğu konusundaki temel fikrin bir sistem halinde ortaya çıkması için XVII. yüzyıla kadar gelmemiz gerekir. Bu tarihten önce, insan hakları ile ilgili olarak bazı fikirlerin ortaya atıldığı bir gerçek olmakla beraber, bunların sistemli, bir doktrin haline gelebilmesi ancak XVII. yüzyılda mümkün olmuştur (27). Daha sonra lâik tabii hukuka dayandırılan insan hakları doktrini yerini ferdiyetçi doktrine terk etmesiyle insan hakları felsefi açıdan daha sağlam temellere dayandırılmaya çalışılmıştır.

Devletlerin eğemenliklerine sıkı sıkıya bağlı olmaları yüzünden uzun zaman, insan haklarının milletlerarası bir korumaya kavuşması mümkün olamamıştır. Haklar Beyannameleriyle uygulamaya getirilen insan hakları devletlerin bir iç hukuk meselesi olarak görülmüş, dolayısıyla milletler kendi hak ve hürriyetlerini, bizzat kendi gayretleriyle elde etmeye ve korumaya çalışmışlardır. Milletlerin eğemenliklerinden taviz vermeye yanaşmamaları sebebiyle, insan hakları bir iç hukuk meselesi olarak ele alınmış ve demokratik rejimin kuvvetlenip yayılmasıyla birlikte bu mesele de milletlerarası alana geçebilmiştir (28).

Böyle bir gelişmede çok kısa aralıklarla dünyayı felakete sürükleyen, milyonlarca insanın ölümüne sebep olan iki büyük savaşın rolü şüphesiz inkâr edilemez. Bu savaşların etkisiyle insan hakları milletlerarası bir mesele sayılmaya başlanmıştır. Başka bir ifade ile bu savaşların so-

(26) KELSEN, Loc. cit. s. 772.

(27) Aksi fikir için bkz. SAVCI, Bahri, *İnsan Hakları (Kanunilik Yolu ile Korunması)* (ANKARA - 1953), s. 16 - 18. Aynı fikir için, KAPANİ, Münici, *Kamu Hürriyetleri*, 6. baskı (ANKARA - 1981), s. 30.

(28) Bu konudaki gelişmeler için bkz. KAPANİ, Loc. cit. s. 60 vd. İnsan Haklarının Beyannamelere ve anayasalara geçişi için bkz. FRIEDRİCH, J. Carl, *Limited Government*, (Englewood cliffs, N. J. - 1974), ch. 6.

nucunda insan hak ve hürriyetleri iç kamu hukuku meselesi olmaktan çıkarak, milletlerarası bir mesele hüviyetini kazanmıştır. Oysa bu tarihe kadar, insan haklarının milletlerarası korunması devletlerin sadece dış egemenliklerini değil, iç egemenliklerini de sınırılıyacağı düşüncesi ağır bastığı için, insan haklarına saygı gösterilip gösterilmediğinin milletlerarası kuruluşlarca denetlenmesine izin veren bir gelişme ve teşkilatlanma mümkün olmamıştır (29).

Demek ki insanlığın böyle milletlerarası bir koruma mekanizmasına ulaşabilmek için iki büyük savaş felâketini yaşaması gerekmiştir. Ancak bu savaşlardan sonradır ki; - özellikle İkinci Dünya Savaşından sonra - devletler insan haklarının korunması meselesinde de egemenliklerinin kısıtlanmasına razı olmak zorunda kalmışlardır. Bundan böyle bir taraftan insan haklarının mahiyetinde genişlemeler ve değişmeler, milli ve milletlerarası alanda hız kazanırken, öte taraftan bu hak ve hürriyetlerin korunması için evrensel ve bölgesel teşkilâtlar vücuda getirilmiştir. Böylece, insan hakları egemenliğe üstün gelerek milletlerarası bir nitelik kazanmış ve dolayısıyla bunun sonucunda devletler de egemenliklerinin sınırlandırılmasına rıza göstermek zorunda kalmışlardır.

İnsan hakları, milletlerarası teşkilâtlarca evrensel ve bölgesel olmak üzere iki çeşit korunmaktadır. Evrensel nitelikte Birleşmiş Milletler Teşkilâtı çerçevesinde yapılan çalışmaların yanında özellikle Türkiye bakımından da çok önemli olan, Avrupa Konseyi çerçevesinde meydana gelen gelişmelerdir. Biz ağırlıklı olarak bu ikinci konu üzerinde durmakta beraber; genel çizgileriyle de olsa Birleşmiş Milletler'de insan hakları ile ilgili uygulamalara kısaca temas etmeyi yararlı görüyoruz.

2. İnsan Haklarının Birleşmiş Milletler Tarafından Korunması

İnsan Haklarından Birleşmiş Milletler Antlaşmasının birçok yerinde söz edilmektedir (30). Antlaşma, dünya barışı ve huzuru için öngördüğü başlıca şartlar arasında, insan hak ve hürriyetlerine inanç, saygı ve bağlılık bulunmaktadır. Böylece ilk defa insan hakları devletlerin iç meselesi olmaktan çıkıp resmen milletlerarası hukukun kapsamı içine giriyordu (31).

Antlaşmanın insan haklarına ilişkin hükümlerinin hukuki değerleri konusundaki tartışmaları (32) burada tekrardan kaçınarak şunu söylememiz mümkündür: Antlaşmada yer alan insan haklarıyla ilgili maddelere

(29) ÖZMAN, Op. cit, s. 106.

(30) Başlangıç, 1, 13, 55, 56, 62, 68 ve 76. maddeler.

(31) Aynı görüşte KAPANİ, *Kamu Hürriyetleri*, s. 61.

(32) Bu tartışmalar için bkz. ÖZMAN, Op. cit. s. 108 - 109.

uyulmaması halinde herhangi bir müeyyide öngörölmediği gibi, fertlerin müracaat edebilecekleri bir merci de gösterilmiş değildir. Bununla birlikte Antlaşma bir bütün olduğundan bu maddelerin de diğer maddeler gibi üye devletlerin egemenliklerini kısıtlayıcı nitelikte olduklarını kabul etmek gerekir. Her ne kadar bu maddeler Teşkilâtın amaç ve fonksiyonlarını belirtmekte, dolayısıyla üyeleri bir yükümlülük altına sokmamakta ise de (33), bu hükümlere riayetsizlik Teşkilâtın amaçlarından uzaklaşma manasına gelecektir. Antlaşmanın bütünlüğüne ters düşen böyle bir yorumu kabul etmek mümkün olmadığına göre, insan haklarına dair hükümlerin devletlerin uyması mecburi hükümler olarak kabul edilmesi daha doğru olacaktır kanaatindeyiz.

Birleşmiş Milletler Antlaşması değişik bölümlerinde insan hak ve temel hürriyetlerine inanç, saygı ve bağlılığı bir ana tema (**leitmotiv**) halinde dile getirmekle beraber, bunların neler olduğunu ayrıntılı düzenlemiştir. Bu hususu İnsan Hakları Komisyonu tarafından hazırlanan ve Genel Kurulda 8 çekimser oya karşılık (34), 48 oyla 10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen **İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi** yerine getirmiştir. Beyannamenin muhtevasını incelemek konumuzun dışında kalmaktadır (35). Bizi ilgilendiren devlet egemenliğinin sınırlandırılması yönünden Beyannamenin bağlayıcı olup olmadığıdır.

Şurasını hemen belirtelim ki, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi devletler hukuku açısından bağlayıcı bir belge değildir. Adından da kolaylıkla anlaşılabilceği gibi, bu bir antlaşma değil, fakat fert hak ve hürriyetleri konusunda genel prensipleri ihtiva eden **beynamedir**. Bağlayıcı niteliği olmaması yüzünden, siyasi ideolojisi ne olursa olsun bütün üye devletler tarafından kolaylıkla kabul edilmiştir (36). İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, hukukî bağlayıcılık gücünden yoksun olsa da tarihi ve manevi bakımdan büyük önemi olduğu ortadadır. Bu beyanname ile, insan hakları reşmen milletlerarası hukuk alanına çıkarılmış, dolayısıyla ferdin hak ve hürriyetleri milli sınırların dışına çıkarak, bütün üye devletlerince yüksek ideal değerler olarak kabul edilmiştir.

Bir başka açıdan konuyu ele aldığımızda, Beyannamenin Birleşmiş Milletler Teşkilâtı Antlaşmasının insan haklarına ilişkin maddelerinin bir

(33) KELSEN, Op. cit, s. 30.

(34) Çekimser devletler şunlardır : Sovyetler Birliği, Beyaz Rusya, Ukranya, Polanya, Çekoslovakya, Yugoslavya, Güney Afrika Birliği ve Suudi Arabistan.

(35) Beyannamenin muhtevasının tahlili için bkz. KAPANİ, Op. cit, bk. 65. Ke-ka, *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları*, s. 22 - 27.

(36) KAPANİ, *Kamu Hürriyetleri*, s. 67. ÖZMAN, Op. cit, s. 116.

yorumu, bir açıklaması olduğu, bu yüzden de bildiri hukukî bir metin olmasa bile, gerçek bir güce sahip olduğu söylenebilir. Zira; Antlaşmanın üye devletler için zorlayıcı gücü mutlak olduğundan, Beyanname de Milletlerarası Adalet Divanı Sözleşmesi'nin 38. maddesinde yer alan «medenî milletlerce kabul edilen genel hukuk prensiplerinden» sayılması ve böyle yorumlanması gerekir (37).

Hem Birleşmiş Milletler sadece 1948 Beyannamesi ile de yetinmiş değildir. Uzun bir çalışma döneminden sonra, İnsan Hakları Komisyonunca hazırlanan ve katılan devletlere hukukî yükümlülükler yükleyen iki sözleşme Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarihli toplantısında kabul edildi. Bunlar «**Kişisel ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme**» ile «**Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme**»dir. Her iki sözleşmenin de yürürlüğe girebilmesi için en az 35 devletin katıldıklarını bildiren onay belgelerini Genel Sekreterliğe verilmesini şart koşulduğu için, sözleşmelerin 3 Ocak ve 25 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmeleri mümkün olmuştur.

Bu Sözleşmelerden ferdi ve siyasî haklara ilişkin olanı, sözleşmede yer alan haklara taraf devletlerin saygı gösterip göstermediğini kontrol için bir mekanizma kurmuştur. Sözleşmenin 28. maddesine göre bir İnsan Hakları Komitesi kurulmuştur. Taraf devletler, sözleşmenin 40. maddesine göre insan haklarını gerçekleştirmek üzere kendi ülkelerinde aldıkları tedbirleri ve bu alanda karşılaştıkları güçlükleri belirli aralıklarla düzenliyecekleri raporlarla Genel Sekreterlik aracılığı ile İnsan Hakları Komitesine bildirirler. Komite bu raporları inceleyerek ve sonunda uygun göreceği «**genel görüşleri**» kendi raporuna ekleyerek taraf devletlere bildirir.

Sözleşme ayrıca devletlerarası başvuru yolunu da açık tutmuştur. Ancak, bunun için devletlerin Sözleşmenin 41. maddesini açıkca kabul edip onaylamaları şarttır. Görülüyor ki, devletlerarası müracaat kendiliğinden işleyen bir sistem değil, bu yolun işlenmesi devletlerin tamamen kendi arzularına bırakılmıştır. Keza Ek protokol'un onaylanması şartı ile Sözleşme ferdi müracaat hakkını da kabul etmektedir.

Hemen belirtelim ki, gerek devletlerarası, gerekse ferdi müracaat yollarının tanınması halinde İnsan Hakları Komitesinin yetkilerinde bir genişleme meydana gelecek değildir. Komitenin yargılama yetkisi olmadığından tarafları bağlayıcı karar alması söz konusu olmadığı gibi, Sözleşmede yer alan hakların ihlâl edilip edilmediğini tesbit ve bunu açıklama yetkisi de yoktur. Komisyon kendisine, Sözleşme hükümlerinin ihlâl

(37) AKIN, İlhan, F., *Temel Hak ve Özgürlükler*, s. baskı (İSTANBUL - 1971), s. 102.

edildiği yolunda gelen müracaatlar üzerine sadece **uzlaştirmacı** rolü oynamakla yetinmek zorundadır (38). Gerçi, 1978'den beri Komite, bu usulün yeniden gözden geçirilmesi için çok gayret sarfetmiş fakat, bu genellikle devletlerin iş birliğini gerektirdiği için olumlu bir gelişme elde edilememiştir (39).

Bununla birlikte, Komite bazı ülkeleri insan hakları uygulamalarından dolayı açıkça eleştirmiş, mesele Şili'nin 1981 yılında vermiş olduğu raporu reddetmiştir (40). Hatta Komitenin yetkisi, daha çok usul işlemleri olmakla beraber, çoğunlukla daha etkili olmak için yetkilerini genişletmek ve böylece üye devletler üzerinde etkisini artırmak istemektedir. Nitekim İsveç ve Sengal Komitenin raporunun sonucu milli kanunlarında değişiklik yapmak gereğini duymuşlardır (41).

Gene de Birleşmiş Milletler çerçevesinde insan haklarının korunmasını sağlayacak etkili bir teşkilatlanma meydana getirebilmiş değildir. Bunun sebeplerinden bir tanesi şüphesiz, Birleşmiş Milletler gibi geniş bir teşkilatta, birbirinden çok farklı sosyal yapılara, siyasi sistemlere ve ideolojilere sahip devletlerin aynı değerler ve bir kontrol mekanizması üzerinde birleşmemelerinin mümkün olmamasıdır. Mesela konuya daima ideolojik açıdan yaklaşan Sovyetler ve taraftarları, İnsan Hakları Komitesinin devletlerin üzerinde etkili bir kontrol kurmasını kabul etmemişlerdir (42).

Belki de bundan daha önemlisi, devletlerin böyle etkili bir kontrol mekanizmasının egemenliklerini kısıtlayacak ve dolayısıyla **iç işlerine müdahale** niteliğinde görmüş olmalarıdır. Sovyetler Birliği bu yönden de devletler üstü bir kontrol mekanizmasının kurulmasına karşı çıkmıştır. Amerika Birleşik Devletleri bağlayıcı karar alma mekanizmasına açıkça karşı çıkmamakla birlikte, insan hakları konusunda bir **çifte standard** uyguladığı görülmektedir (43). Mesela Regan yönetimi Küba gibi solcu hükümetleri açıktan açığa kınamaktan hoşlanırken, Arjantin gibi devletlerde hükümetlerin kitle halinde siyasi cinayetler işlemesine sessiz kalabi-

(38) KAPANİ, Op. cit., s. 68, Loc. cit. 32.

(39) FORSYTHE, David, P. «The United Nations and Human Rights, 1945-1985, *Political Science Quarterly*, 100 (Summer - 1985), s. 249 vd.

(40) FORSYTHE, İbid, s. 553.

(41) FORSYTHE, İbid, s. 554.

(42) KARTASHKİN, Vladimir, «The Socialist Countries and Human Rights» VASAK, Karel, ed. *The International Dimensions of Human Rights*, vol: 1-2 (PARİS - UNESCO - 1982), s. 633.

(43) Birleşmiş Milletlerde Amerikan politikası konusunda ilgi çekici bir değerlendirme için bkz. KIRKPATRİCK, Jeane, *Dictatorships and Double Standards*, (WASHINGTON - 1982).

liyordu. Bu gibi sebeplerden dolayıdır ki, hazırlık çalışmalarından bugüne kadar, ülkelerin iç işlerine karışmama kuralına sıkı sıkıya bağlı kalan Birleşmiş Milletler, İnsan haklarının korunmasını da (İnsan Hakları Komitesinin bazı cesur teşebbüsleri dışında) egemen devletlere bırakmıştır.

3. İnsan Haklarının Avrupa Konyesi Çerçevesinde Korunması

Görülüyor ki, İnsan Haklarının Birleşmiş Milletler çerçevesinde de etkili şekilde korunmasını sağlayacak müeyyideleri uygulama yetkisine sahip bir organın kurulabilmesi için henüz vakit çok erkendir. Çünkü, Birleşmiş Milletlere üye devletlerin her yönden birbirinden bir hayli farklı oluşu halen böyle bir mekanizmanın kuruluşuna engeldir. Oysa aynı sistem içerisinde yaşayan az - çok aynı kültürel değerlere sahip ve hak ve hürriyetler konusunda aralarında yüksek seviyede bir fikir birliği bulunan devletler arasında böyle bir mekanizmayı meydana getirmek daha kolay olmaktadır. İşte, Birleşmiş Milletlerin bu konuda yetersiz kalması karşısında, saydığımız şartlara sahip olan Avrupa Devletleri kendi aralarında **Avrupa Konseyini** meydana getirmişler, bu Konsey'de 4 Kasım 1950 tarihinde «**Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**»ni kabul etmiştir. Sözleşmenin yürürlüğe girmesi on üye devletin bunu onaylayıp onay belgelerini Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine verilmesi şartına bağlı olduğundan bu şart 3 Eylül 1953 tarihinde gerçekleşmiş ve Sözleşme yürürlüğe girmiştir (44).

Hemen şu noktanın belirtilmesi gerekir ki, bu sözleşmeye imza koyan devletler, bundan böyle fert hak ve hürriyetlerini sağlamak ve korumakla görevli olan devlet, bu görevini kendisinden üstün milletlerarası bir organın kontrolüne devretmiş olmaktadırlar. Bunun manası, imzacı devletlerin artık klâsik egemen devlet olma iddialarını bir tarafa bıraktıkları demektir. Artık imzacı devletler Avrupa Konseyi statüsünde belirtilen amaçları gerçekleştirmek ve dolayısıyla bu sözleşmeye uygun hareket etmek yükü altına girmişlerdir.

Avrupa Konyesi statüsünün başlangıcında Konseyinin kuruluş gerekçesi şu şekilde açıklanmaktadır: «...Halklarının müşterek malî alan ve her gerçek demokrasinin dayandığı fert hürriyeti, siyasî hürriyet ve hukukun üstünlüğü prensiplerinin kaynağı bulunan fikrî ve ahlakî kıymetlere sarsılmaz surette bağlı olarak -Bu ülkünün korunması, tedricen hakim kılınması ve içmî ve iktisadî ilerlemenin sağlanması için aynı hisleri besleyen Avrupa memleketleri arasında daha sıkı bir birlik kurulması za-

(44) Türkiye bu sözleşmeyi 10 Mart 1954 gün ve 6366 sayılı kanunla onaylamıştır. (R. G. 10 Mart 1954, s. 662).

rurî olduğuna kani olarak...» belirtildikten sonra statünün 1. maddesi de Konseyin amacının «...üyeler arasında... daha sıkı bir işbirliği meydana getirmektir.» denildikten sonra bu gayeye «...insan hakları ve ana hürriyetlerinin korunması ve geliştirilmesiyle varılacaktır.» hükmü getirilmiştir. Gene statünün 3. maddesi «Avrupa Konseyinin her üyesi, hukukun üstünlüğü prensibini ve hükmü altında bulunan her şahsın insan haklarından ve ana hürriyetlerinden faydalanma prensibini kabul eder. Birinci fasılda yazılı gayenin güdülmesine samimi ve fiili bir surette iştirak etmeyi taahhüt eyler» amir hükmünü koymuştur.

Konsey statüsünün bu hükümlerine uygun olarak, **İnsan Haklarının ve Ana Hürriyetlerinin Korunmasına Dair Sözleşme** yürürlüğe konmuştur. Bugün bu sözleşme sekiz ek protokol ile (45) 21 ülkeyi bağlayan hukukî bir metindir. Sözleşmeyi, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinden ayıran en önemli yanı da budur. Beyanname, İnsan Haklarının genel bir açıklamasıyla yetindiği halde, Sözleşme âkit devletleri hukukî yükümlülükler altına sokan hukukî bir taahhüttür (46). Bu niteliğinden dolayı hürriyetleri geniş prensipler halinde değil, daha dar, sadece klâsik haklara yer vererek onları tanımlamıştır. Daha açık bir ifade ile, Beyanname gibi, hürriyetleri geniş formüllerle açıklamakla yetinmemiş, onları somut olarak tanımlıyarak sınırlarını belirleme yoluna gitmiştir.

Beyanname ile sözleşme arasındaki bu farkın sebebi, ikincisinin hukukî bağlayıcılığının ötesinde düzenlediği hak ve hürriyetlerin gerçekleşmesini denetliyecek devletlerarası bir mekanizma kurmuş olmasıdır. Bu yüzdendir ki, hak ve hürriyetler esas metinde biraz daha dar tutulmuş, hem de, denetime imkân verecek bir açıklıkta düzenlenmeleri gerekli görülmüştür.

4. Sözleşmenin Kurduğu Koruma Mekanizması

Burada Sözleşmenin insan haklarının korunmasıyla ilgili kurduğu mekanizmayı hatırlatarak, Sözleşme karşısında Türkiye'nin durumunu ele almayı uygun buluyoruz.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin en üstün tarafı ihtiva ettiği hak ve hürriyetlerin korunması için **İnsan Hakları Komisyonu ve İnsan Hakları Divanı** olmak üzere bir **adli** denetim sistemi kurmuş olmasıdır (m. 19). Ayrıca Bakanlar Kurulu siyasî karar organı niteliğindedir.

Sözleşme ile kolektif bir koruma altına alınmış olan hak ve hürriyet-

(45) Türkiye 4 ve 6 numaralı protokolleri imzalamamıştır.

(46) KAPANİ, Op. cit., s. 70, keza, *İnsan Haklarının...* s. 42 - 43. MERAY, Op. cit., I, s. 258; ÇELİK, Op. cit., 303.

lerden herhangi birinin bir devlet tarafından niteliği ne olursa olsun herhangi bir tasarrufla ihlâl edilmesi halinde konu şikayet yolu ile İnsan Hakları Komisyonunun önüne getirilebilir. Bu iki yolla mümkündür : Şikayet ya bir üye **devlet tarafından** veya doğrudan doğruya **fert** tarafından yapılabilir. Devletlerarası şikayet Sözleşmeye katılan bütün devletlere tanındığı halde (m. 24), ferdi müracaat, yolunun işleyebilmesi, şikayet olunan devletin bu hakkı açık bir beyan ile tanımış olmasına bağlıdır (m. 25). Demek ki, devletlerarası şikayetin aksine ferdi müracaat zorunlu bir taahhüt olmayıp, devletlerin kabulüne bırakılmış, **ihtiyari** bir yoldur. Fakat şurası bir gerçek olarak bilinmelidir ki, ferdi müracaat hakkının tanınmaması halinde, Sözleşmenin kurmak istediği denetim sistemi pek başarılı işlemeyecektir (47).

Şikayet konusunun Komisyonca, Bakanlar Kurulu yerine, İnsan Hakları Divanına götürülmesi için, Divanın «**mecburi yargı yetkisinin**» tanınması gerektir. İlgili devlet veya devletler ile Komisyon şikayet konu konularını Divana götürebilirler, fertlerin Divana gitme hakları yoktur. Bir yargı mercii olan Divan, önüne getirilen davada Sözleşmenin yorumu ve uygulamasıyla ilgili olarak tam yetkilidir. Bu itibarla, baktığı davada Sözleşmenin ihlâl edildiği sonucuna varırsa, şikayet olunan devletin mevzuatı, ihlâlin neticelerini ortadan kaldırmaya kafi gelmez ise, mağdur taraf lehine tazminata hükmeder. Bakanlar Kurulu bu hükmün uygulanmasını yerine getirir (n. 54).

Eğer, şikayet edilen devlet Divanın yargı yetkisini tanımamış ise, o zaman Komisyon raporunu yalnız Bakanlar Kuruluna gönderebilir. Bakanlar Kurulu ilgili devletin görüşlerini de aldıktan sonra 2/3 çoğunlukla karar verir. Komisyonun raporu ile bağlı olmayan Bakanlar Kurulu insan haklarının çiğnendiği kanaatine varırsa, ilgili devletin alması gerekli tedbirleri tesbit ederek belirli bir süre içinde bunların yerine getirilmesini ister. Verilen süre içerisinde öngörülen tedbirlerin alınmaması halinde, Bakanlar Kurulu ilgili devlete hangi müeyyidelerin uygulanacağına karar verir. Bu müeyyidelerden en çok bilineni raporun yayınlanmasıdır. Ancak, Bakanlar Kurulu bazı zamanlar, Komisyon raporunu dünya kamuoyuna değil, sadece Sözleşmeye taraf devletlere açıklayarak sınırlı yayınlama yoluna da gitmektedir. (**Kıbrıs-Türkiye Olayları**'na ilişkin kararında olduğu gibi). İnsan haklarını çiğneyen devlete karşı Bakanlar Kurulunun uygulayacağı en ağır müeyyide, bir siyasi karar ile bu devletin Avrupa Kon-

(47) GÖLCÜKLÜ, Feyyat, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde «Barışçı Yoldan Çözüm», *Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 41 (1986), s. 1 - 4, s. 109.

seyi üyeliğinden çıkarılmasıdır. Ancak bugüne kadar bu tür bir müeyyide Bakanlar Kurulu kararı ile uygulanmamıştır (48).

Çok özet halinde verdiğimiz bu açıklamalar bize, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin kurmuş olduğu bu denetim mekanizması, bir taraftan insan haklarının milletlerarası alanda korunması yönünden, diğer taraftan ise gene bu amaçla devletlerin egemenliklerini milletlerarası bir organ vasıtasıyla sınırlandırılmasında, bir kaç açıdan yeterli bulunmasa bile, en ileri atılmış bir adım olduğunu göstermektedir.

5. Sözleşme Karşısında Türkiye

Bilindiği gibi, Türkiye 8 Ağustos 1949 tarihinden itibaren bilerek ve isteyerek, kendi serbest iradesiyle Avrupa Konseyine katılmıştır. Aynı şekilde, Konsey tarafından kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini de, yürürlüğe girişinden çok kısa bir zaman sonra onaylamıştır. Böylece, Türkiye Avrupa Konseyinin amaçlarını gerçekleştirmek yolunda hukukî bir yükümlülük altına girmiş olmaktadır.

Burada hemen bir noktaya işaret etmemiz gerekiyor. Türkiye'nin Avrupa Sözleşmesini onaylamasındaki hakim düşünce özellikle insan haklarını koruma endişesi değildir. Sözleşmenin yürürlüğe girdiği yıllarda, Sovyet tehdidini bertaraf etmek için Avrupa ile bütünleşme çabalarının Sözleşmeyi onaylamasında olan etkisi açıktır. Esasen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin kabulünde bile aynı endişelerin varlığı inkâr edilemez. Doğu bloku karşısında Avrupa'nın kendi içinde bütünleşme ve örgütlenme çabalarının temel taşlarından birisi de hiç şüphesiz bu Sözleşme olmuştur (49). Dolayısıyla, Batı Avrupa Devletleriyle Türkiye arasında bu bakımdan tam bir amaç birliği olduğu söylenebilir (50).

Gerçekten Avrupa devletleri kendi siyasi sistemlerini ve dayandıkları temel değerleri korumak ve geliştirmek amacıyla iş birliğine giderlerken, kendi millî hukuklarıyla kişi hak ve hürriyetlerinin korunmasını sağlayamadıkları ve bu yüzden milletlerarası bir teşkilatlanmaya gitmek ihtiyacından çok, Doğu blokundan gelen tehlikenin rol oynadığı açıktır. Bu endişeler Türkiye açısından daha çok duyulduğu cihetle, bu birlik içerisinde yer alması siyasî bakımdan kendisinin lehine olduğu düşüncesi hakimdir. Türkiye çok açık olarak hürriyetçi demokrasiler safında yerini aldığını Avrupa Sözleşmesine katılmakla tercih ettiğini ortaya koymuştur.

(48) PAZARCI, Hüseyin, *Uluslararası Hukuk Dersleri*, II. Kitap, (ANKARA-1989), s. 193.

(49) Bu hususta ayrıntılı bir inceleme için bkz. AYBAY, Rana, «Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Pozitif Hukuku» *İnsan Hakları Armağanı*, XwV. yıl (ANKARA - 1970) s. 116 - 134.

(50) Aynı görüşte, MADRA, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı*, (ANKARA - 1981), s. 220 - 221.

Bugün 20 ülke ile birlikte Türkiye'yi de bağlayan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Türk hukuku bakımından kanun hükmündedir ve Anayasa'ya aykırı olduğu iddia edilemez. (Anayasa m. 90). Bu durum karşısında milli makamlar Sözleşmeyi bir iç hukuk metni olarak uygulamakla görevli oldukları gibi, özellikle İnsan Hakları Divanının içtihatlarının da bu makamları bağladıklarını kabul etmek gerekir (51). Türkiye ferdi müracaat hakkını 22 Nisan 1987 tarihinde tanıdıktan sonra Divanın mecburi yargı yetkisini de 25 Eylül 1989 tarihinde tanıyarak (52) Sözleşmeyi iç hukukunun ayrılmaz bir parçası haline getirmiştir. Bundan böyle Türkiye Sözleşme karşısında tam sorumlu bir ülke durumundadır.

Bu iki gelişme olmadan önce, Avrupa Konseyi üyesi beş ülke (53), 12 Eylül 1980 darbesinden sonra başlayan dönemde Türkiye'yi bazı uygulamalarla Sözleşmenin bazı hükümlerini ihlâl ettiği gerekçesiyle İnsan Hakları Komisyonuna şikayet ettiler. Türkiye ile şikayetçi devletler arasında yapılan anlaşma gereğince şikayet konusu uygulamalar Sözleşmenin 30. maddesine göre **dostça çözüm** e (friendly settlement) bağlanarak ortadan kalkmıştır. Şaşırtıcı olan husus gerek şikayetin yapılması gerekse konunun **barışçı yoldan çözümü** Türkiye'de geniş çevrelerce tepki ile karşılanmış olmasıdır.

Şikayetin yapıldığı sırada sorumlu kişiler dahil olmak üzere, Konsey üyesi devletlerin Türkiye'nin egemenliğini çiğnediklerinden yakınarlarken, varılan çözüm şekli daha şiddetli bir tepkiye sebep olmuş, bu anlaşmanın «Türkiye'ye zorla kabul ettirildiği.» «Devlet egemenliğinin çiğnendiği» gibi tenkitler ileri sürülmüştür. Bütün bu tenkitler yapılırken de Türkiye'nin Sözleşme ile yüklendiği sorumluluklar ve yükümlülükler hiç akla ve gündeme getirilmemiştir.

Oysa Türkiye, Sözleşmeyi imzalarken 24. maddedeki devletlerin başvurusunun ihtiyarı değil, **mecburi yetki** olduğunu bilmekteydi. Gene şüphesiz bir devletin öteki devleti şikayeti, hak ve hürriyetleri çiğnenen kişilerin kendi uyruğu olması şartına bağlanmamıştır. İlave olarak **bil-cümle riayetsizlikten dolayı** şikayet hakkı bütün üye devletlere eşit olarak tanınmıştır. Sözleşmenin devlet şikayeti için somut bir ihlâl olayı aramadığını dolayısıyla şikayetin devlet mevzuatının soyut incelemesini de içerebileceğini Türkiye Sözleşmeyi imzaladığından itibaren hatta hazırlık çalışmalarından beri bilmektedir. Öyleyse, beş Konsey üyesi devletin

(51) GÖLCÜKLÜ, Op. cit., s. 168.

(52) Ferdi müracaat hakkı için (RG 21 Nisan 1987 tarih ve sayı 19438) Mecburi yargı yetkisini tanıyan karar için ise, (RG. 26 Aralık 1989 tarih ve sayı 20384).

(53) Bu devletler; Danimarka, Fransa, Hollanda, Norveç ve İsveç'tir.

şikayetinın «iç işlerine» müdahale olarak değertlendirilmesi hukukî dayanaktan yoksundur.

Şüphesiz, devlet şikayetinde «siyasî unsur» ağır bastığı için, şikayetçi devletlere gösterilen tepki haklı sayılabilir. Fakat Komisyonun uyuşmazlığı barışçı bir çözüme ulaşılması sonucunda hazırladığı rapora gösterilen tepkiler yersizdir. Çünkü, devletler hukuku kuralları gereğince, milletlerarası mercilerin yetkisi ikinci derecede yetkidir. Meselenin milli merciler önünde çözülememesi halinde konu milletlerarası merci önüne götürülebilir. Sözleşmenin barışçı çözüm yoluna, diğer yollardan önce yer vermesi de aynı sebebe dayanır. Milletlerarası ilişkilerde normal olan yol, milletlerin kendi meselelerini kendi aralarında çözmeleridir. Bunun mümkün olmaması halinde milletlerarası kuruluşların yetkisi sözkonusu olur. Komisyonun izlediği yol da bundan farklı değildir (54).

7 Aralık 1985 tarihli Komisyon raporundan anlaşılacağı üzere Türkiye, barışçı çözüm yolu olarak, 3. madde hükmünün hukuken ve fiilen sağlanması amacıyla alınan tedbirler konusunda 1 Şubat, 1 Temmuz ve 1 Ekim tarihlerinde 57. madde uyarınca Genel Sekretere rapor vermeyi kabul etmiştir. Türkiye Hükümeti ile Komisyon temsilcileri bu raporlarda verilen bilgiler konusunda, raporların verilmesini muteakip diyalog kuracaklar ve en geç 1 Şubat 1987 tarihinde varılan barışçı çözümün uygulanması ile ilgili olarak nihai raporlarını Komisyon Genel Sekreterliğine sunacaklardır (55).

Bu anlaşma ile Türkiye'nin belirli sürelerle üç rapor vermeyi kabul etmek zorunda kalması, elbette ki, sevinilecek bir durum değildir. Bu konu «egemenliğin kısıtlanması» veya «iç işlerine karışma» gibi subjektif noktalardan değil, fakat Türkiye'de meydana gelen gelişmeler sonucunda Sözleşmenin 57. maddesindeki müeyyidenin uygulanacağı ortamı hazırlaması noktasından ele alınmalıdır. Aslında bu bakış açısından yaklaştığımız zaman, demokrasi ve temel hak ve hürriyetler konusunda ne kadar yol aldığımızı göstermesi bakımından olumlu bir yönü de olmuştur denilebilir. Ama Türkiye'de ki gelişmelerin böyle bir ders olacak yönde olduğunu da söylemek güçtür.

Türkiye ferdi müracaat hakkını ve Divanın mecburi yargı yetkisini kabul ettikten sonra, Komisyonun isteyeceği her türlü kolaylığı göstermek zorunda olduğu halde (m. 28), halen bazı yetkililerin sudan gerekçelerle

(54) Aynı mahiyette görüş için, bkz. Gölcüklü, Op. cit., s. 114.

(55) Wesson, Robert, (ed), *Democracy, A Worldwide Survey*, (NEW-YORK - 1987), s. 134.

Komisyonu ifade vermektan kaçındıkları görülmektedir (56). Bu gibi davranışların Türkiye'nin eğemenliğini korumıyacağı gibi, insan haklarını ihlâl eden bir ÷lke olarak tanınmasına sebep olacağı bilinmelidir. Arzu edilen Türkiye'nin bu gibi soruşturalara muhatap olmaması için demokrasi ve insan hakları konusunda zikzaklar çizmeden istikrarlı bir gelişme göstermesidir.

Konuya bir başka açıdan yaklaşacak olursak, gene de bu «dostça çözüm»e yöneltilen eleştirilerin ve tepkilerin yerinde olmadığı görülür. Kişi hak ve hürriyetlerinin en iyi geliştiği rejimler hukukun üstünlüğünü benimsemiş olan rejimlerdir. Ama bu rejimlerde bile, çoğu zaman siyasi iktidarın kelesi ağır bastığı için denge hürriyetler aleyhine bozulmaktadır. Bu bakımdan hukuk devletlerinde dahi, kişi hak ve hürriyetlerinin yeterince korunmadığını söylemek mümkündür. Öte yandan gerek milli gerekse uluslararası yargının üstünlüğüne beslenen inançtan ve tabii rejimin açıklığından dolayı hukuk devletinde kamu hürriyetleri kuvvetlenir (57). Konuya gösterilen hissi ve olumsuz tepkiler Türkiye'nin hukuk devleti olma yolunda aldığı mesafeyi göstermesi bakımından da ilgi çekicidir. 1984 yılı sonu itibariyle Komisyonun verdiği 400 «kabul» kararından 37 tanesi barışçı çözümle sonuçlandığı halde, şikayet edilen ÷lkelerden hiçbir tanesi eğemenliklerinin ihlâl edildiğini ileri sürmemiş, aksine en kısa zamanda çözüm şartlarını yerine getirmişlerdir (58). Türkiye'den de beklenen davranış bundan başkası değildir.

(56) Mesela Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcısı Komisyonu ifade vermeyi reddetmiştir. Gazete haberine göre, Adalet Bakanlığı savcı hakkında soruşturma açmıştır. Ayrıca aynı doğrultuda hareket eden üç güvenlik görevlisi hakkında da İç İşleri Bakanlığı soruşturma açmıştır. Bkz. MİLLİYET, 8 ve 9 Ocak 1990.

(57) DAY, P. J. «Civil Liberty and the Rule of Law», *Political Studies*, 31 (1983) s. 194 - 204.

(58) Dostça çözüme ulaştırılan bazı şikayetlerin neticeleri hakkında bkz. GÖLCÜKLÜ, Op. cit., s. 115 - 117.