

## KİTAP İNCELEMESİ

Tayfun ÇINAR ve Birgül Ayman GÜLER (2004), **Yerel Maliye Sistemi** (Ankara, TODAİE-YYAEM, 288+VIII s.).

Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü (TODAİE) bünyesinde etkinlik gösteren Yerel Yönetimler Araştırma ve Eğitim Merkezi (YYAEM) 1998 yılından bu yana sürdürdüğü “Yerel Yönetimleri Güçlendirme Araştırması Projesi” çerçevesinde Türkiye yerel yönetimleriyle ilgili olarak önemli ve kapsamlı bir veritabanı üretmektedir. 2001 yılı başından bu yana [www.yerelnet.org.tr](http://www.yerelnet.org.tr) adresi üzerinden de kullanıma açılan veritabanı, başlıca 6 ana alan çerçevesinde oluşturulmaktadır: (1) Belediye Personel Sistemi, (2) Yerel Temsil Sistemi, (3) Mali Yapı, (4) Kentsel Altyapı Hizmetleri (Su ve Kanal, Atık Yönetimi), (5) Kentsel Toplumsal Hizmetler (Sağlık, Eğitim ve Zabıta) ve (6) Belediyeleşme Süreci. Bu alanlardaki araştırmaların sunduğu verilerin çözümlenip değerlendirilmesi sonucunda şimdiye değin TODAİE-YYAEM yayını olarak çıkarılan altı kitabın\* ardından yedincisi, *Yerel Maliye Sistemi* de basılı olarak kullanıma sunulmuştur.

Türkiye belediyeleri ve il özel yönetimlerinin mali sistemi üzerine yapılmış olan çalışmaların büyük çoğunluğu mevzuat bağlamındadır. Tayfun Çınar ile Birgül Ayman Güler’in, bir grup araştırmacının desteğiyle yaptıkları çalışma ise farklı olarak, kapsamlı ve derinlemesine bir bütçe ve kesin hesap çözümlenmesine yaslanmakta, bu anlamda sınırlı sayıda yerel yönetim birimine yoğunlaşarak ya da gündelik genel gözlemlerden yola çıkarak yapılan değerlendirmelerden de ayrılmaktadır. Sayıştay denetçilerinin 1996 yılı kesin hesaplarından yararlanarak 2500 belediyeyi kapsayacak biçimde yaptıkları değerlendirme\*, 139 belediyeye ait 1998 kesin hesap cetvellerinin yanı sıra 1329 belediyenin ilgili bilgilerini sunan soru kağıtları da bu çalışmanın veri tabanını oluşturmaktadır. Çözümlemede söz konusu rakamsal verilerle de

\* Birgül Ayman Güler (der.) v.d. (1999) *Belediye Personel Sistemi*; Birgül Ayman Güler (der.) v.d. (1999) *Su Hizmetleri Yönetimi-Genel Yapı*; Gülser Öztunalı Kayır, Hülya Kendir ve Ferhunde Hayırsever (1999) *Su Hizmetleri Yönetimi-Antalya İncelemesi*; Birgül Ayman Güler (der.) v.d. (2001) *Çöp Hizmetleri Yönetimi*; Oya Çitçi (der.) v.d. (2001) *Yerel Seçimler Panoraması 1963-99*; Onur Ender Aslan, Örsan Ö. Akbulut ve Nizam Önen (2002) *Belediye Zabıta Hizmetleri Yönetimi*.

• Sayıştay Bilgisayar Destekli Denetim Grubu (1996) *Belediyelerin 1996 Yılı Raporu*.

yetinilmemiş; Eskişehir, Bilecik ve Sivas illerinde il, ilçe merkezi ve belde belediyelerinde yerinde gözlem ve görüşmelerle desteklenmiştir.

Sekiz ana bölümden oluşan kitabın ilk bölümünde yerel maliye sistemine ilişkin uluslararası yaklaşımlar gözden geçirilmektedir. Bölüm, özellikle, BM, DB, OECD gibi uluslararası kuruluşların tartışmaya açtığı ve farklı ülkelerin gündemlerine yüksek bir yaptırım gücüyle yerleştirdiği kavram ve modellere eleştirel yaklaşımı dolayısıyla kayda değerdir. Nitekim bu tür bir eleştirel yaklaşım olmaksızın, “yerelleşme, mali desantralizasyon, ya da federalizm” gibi kavramların geleneksel anlamlarından nasıl farklılaştıkları ve bu farklılaşmayla kamu politikası niteliğine büründüklerini de izlemek olanaklı değildir. Örneğin “yerelleştirme” geleneksel anlamında, kamu hizmetlerine ilişkin yetkilerin merkezi yönetimle yerel yönetimler arasındaki paylaşımı sorunu ve bu sorun etrafında yerel halkın gereksinimleri ve katılımının genişletilmesine en uygun çözüm arayışı olarak tanımlanabilirken, söz konusu kuruluşların sunduğu modeller yetkilerin özel kesime devrini ve karar süreçlerine özel kesimin ortaklığını gündeme getirmektedir. Ya da “vergi koyma ya da oranını belirleme, çalışanlarını serbestçe işlendirme ve ücretlendirme, harcamalarda serbestlik” gibi istemleri de içeren “yerel özerklik” hedefi, yerel yönetimler kuramında uzun yıllar, yerel yönetimleri merkezi politikaların beklenmedik, partizanca ya da baskıcı etkilerinden korumak ve etkili bir iş görme düzeneği yaratmak için savunulmuşken, kavrama yüklenen konjonktürel anlamlar yerel yönetimler maliyesini dış borçlanma ve uluslararası proje finansmanına dayandırma eğilimi taşımaktadır. Son olarak, “yerel yönetimlerin güçlendirilmesi” istemi, yerel ve ülkesel özgüllüklerin ortaya koyduğu bir gereksinim olarak onyıllardır kendini dayatırken, son 15-20 yılda küresel stratejilere eklenme kanallarına yönlendirilmektedir. Bu süreçte, söz gelimi, kamusal kredilere dayalı ve iç kaynakları harekete geçirmeye yönelik belediye bankacılığı modeli (Türkiye örneğinde İller Bankası), tam da yerel yönetimleri güçsüzeleştirecek bir çizgide, tasfiye sürecine girebilmekte, bunun yerine, ABD-Kanada merkezli “belediye kredi ve bono piyasası modeli” dolaşıma sokulmaktadır.

İkinci bölüm yerel yönetimlerin gelir yapısını mercek altına almakta, bunu yaparken 1980 sonrası döneme özel bir ağırlık vermektedir. Genel olarak, yerel yönetimlerin devlet bütçesi içinde düşük ağırlığa sahip olması gelişmişlik ve demokratikleşme bakımından olumsuz bir gösterge olarak değerlendirilir. Öbür yandan, Türkiye yerel yönetimlerinin devlet bütçesi içindeki büyüklüğünün “aşırı merkezizetçilik” savını destekleyecek yönde düşük olduğu öne sürülür. Oysa, Çınar ve Ayman Güler’in yaptıkları karşılaştırmalar, söz konusu payın Türkiye’de hem “sıradışı bir küçüklük”te olmadığını hem de demokratiklik ve

gelişmişlik sıralamalarıyla doğrusal bir ilişki ortaya koymadığını göstermektedir.

Üçüncü bölüm, mali denkleştirme ekseninde kavramsal sorun ve modeller, genel bütçe gelirlerinden yerel yönetimlere pay ayırma sistemi, merkezden yapılan genel ve özel amaçlı yardımların özellikleri üzerinde de durarak, yerel yönetimlere merkezi yönetimden aktarılan gelirleri irdelemektedir. Türkiye’de yerel mali sistemin temelini, genel bütçe vergi gelirleri toplamından pay ayrılarak, nüfus ölçütüne göre dağıtılması oluşturur. İlgili bölümde, bu sistem etrafındaki tartışmalar “yüzdenin düzeyi, dağıtıma temel olan alan büyüklüğü ve pay dağıtımında nüfus ölçütü dışında geçici ölçütlerin kullanılması” çerçevelerinden değerlendirilmektedir. Bu değerlendirmeyle ortaya konan başlıca saptamalar şunlardır: (i) Yerel yönetimlerin pay yüzdesinin artırılması yönünde genel bir istekleri olmakla birlikte, bu konuda güçlü bir siyasal mücadele iradesi ortaya koymaktan çok dikkatlerini yerel birimler arası dağılıma yöneltmektedirler. (ii) Büyükşehir belediyelerinin bulunduğu il merkezlerinde toplanan vergilerin belli bir yüzdesinin dağıtıma temel olan toplamın dışında tutulması, bir yönüyle yüksek gelir yaratan yerleşmelerin bu geliri ülkenin öteki yerleşmeleriyle paylaşmamaları anlamına gelip bölgeler ve yerleşimler arası eşitsizliğin derinleşmesine yol açmakta, böylece bir yandan da büyükşehirlere olan süregelen göç üzerinde de etkili olup büyükşehirlerin sorunlarının ağırlaşmasına katkıda bulunmaktadır. Bu ilişkiler dikkate alındığında, kaynakların büyükşehir dışındaki belediyeler yararına dağıtılması gereği ortaya çıkmaktadır. (iii) Pay dağıtımında kullanılan ölçüt ya da ölçütlerin açıklığı ve sürekliliği önemli olduğundan, geçici de olsa (örneğin doğal afetler nedeniyle) değişikliğe gidilmesi güvenilirliği azaltmaktadır. Yazarların, merkezden yapılan aktarmaların ikinci türü olan yardımlarla ilgili vurguladıkları temel nokta ise, bu yöntemin kayırmacı ve / ya da partizanca uygulamalarda en kolay başvurulabilecek yöntem olduğu, öbür yandan istenmeyen bu etkilerden kapsamlı düzenlemelerle arındırılarak kullanılabilmesinin de eşitsizlikleri giderme olanakları sunacağıdır.

Yerel yönetimlerin özgelirlerine odaklanan dördüncü bölüm, Türkiye belediyelerinin 1991-1998 yılları arasını değerlendirmektedir. Yerel vergi ve harçlar, vergi dışı gelirler ve başta borçlanma olmak üzere öteki gelirlerden oluşan belediye özgelirlerinin ilk bakışta gelir getirici çalışmalarından beslendiği izlenimi edinilmektedir. Oysa yazarların yaptıkları kalemlerin ayrıntılarına inen değerlendirmeler, böyle bir yorumun yanıltıcı olduğunu ortaya koymaktadır. Birincisi özgelirlerin yaklaşık yarısını oluşturan vergi dışı gelirlerin yine yaklaşık yarısı, üretken belediye etkinliklerinden değil, mal satışlarından edinilmektedir. Çarpıcı bir biçimde, bu oran, belediyelerin sahip oldukları kamu varlığını elden çıkardıkları bir özgelir tabanını ortaya koymaktadır.

İkincisi, özgelirlerin yaklaşık %30'unu oluşturan borçlanmaları, geleceğe dönük bir harcama olarak da nitelenen bir harcamadır.

Bir gelir türü olarak bilinen, bununla birlikte bir noktadan sonra bir gider türü niteliği de kazanabilen "borçlanma", kitabın beşinci bölümünün konusudur. Türkiye yerel yönetimlerinin dış borçlanma deneyimi 1980'li yılların ortalarında birkaç büyükşehir belediyesinin girişimi olarak başlamış ve zaman içinde bu belediyelerin tamamına yakını, yanı sıra belediye iktisadi teşebbüsleri ile belediye birliklerini de kapsamıştır. Bu tür bir "gelir elde etme yolu"nda ortaya çıkan sonuçlardan biri, özellikle "proje finansmanı yöntemi"nin kullanılması durumunda, pek çok belediye hizmetinin (su, gaz, katı atık, metro, vb.) özelleştirilmesi ve yatırımların maliyetinin hizmet fiyatlandırması yoluyla kısa sürede geri alınmaya çalışılmasıdır. Böylece belediye yatırımları, yalnızca üst gelir gruplarına yarar/lanına sağlayıp mekansal eşitsizliklerin derinleşmesine katkıda bulunan bir yönetime girmektedir. Bu noktadan bakıldığında, dış borçlanmanın salt bir finansman aracı olmayıp aynı zamanda toplumsal sınıflar arasındaki ilişkilere eşitsizlikçi bir biçimde müdahale anlamını taşıdığı da ortaya çıkmaktadır.

Altıncı bölümde Cumhuriyet tarihi boyunca –daha ayrıntılı olarsa 1980'den bu yana- yerel harcamalar "ekonomik ayırım"a (cari-yatırım-transfer kalemleri) göre gayrisafi milli hasıla ve ulusal bütçeyle karşılaştırılmaktadır. Bu karşılaştırmalarla ulaşılan birinci sonuç, özellikle 1980'den bu yana sürekli bir yerelleşme çizgisinin varolduğu, kamu yatırımcılığının merkezi yönetimden yerel yönetimlere kaydığı ve bu çizgide belediyelerden çok il özel yönetimlerinin ağırlıklı yer tuttuğudur. İkinci olarak, yine 1980'den sonra personel harcamaları daralmaktadır. Öte yandan, aynı dönemde yükselense transfer giderleridir.

Söz konusu harcamaların hangi hizmet alanına ne oranda yöneldiği sorusu yedinci bölümün konusudur. Bu çözümleme yapılırken, belediyeler, bölgesel ayırım ve farklı nüfus büyüklükleri bakımından da karşılaştırılmaktadır. Belediye hizmet harcamalarından belediye bünyesine dönük olanı, yani, "genel yönetim ve destek hizmeti harcamaları"nın nüfusu 50 bin'i aşan bütün belediyelerde toplam giderin %10'u düzeyinde kaldığı, bununla birlikte 50 bin nüfustan küçük yerlerde giderek azaldığı ve 2000 nüfus sınırına gelindiğinde %50'ye ulaştığı görülmektedir. Bu, kaynakların önemli bir bölümünün, özellikle küçük yerleşimlerde, kentsel hizmetler yerine bürokratik bünyenin işlerliği için kullanıldığını göstermektedir. Yazarlar, belediyelerin bürokratik harcamalarını azaltacak yönde merkezce teknik olarak desteklenmesinin yalnızca bu soruna çözüm getirmekle kalmayacağını, aynı zamanda belediye işlevlerini ülke genelinde bir-örnekleştirmeye de yarayacağını düşünmektedirler. Üstelik bu öneri, söz konusu sorun için önerilebilecek ikinci

önlemeden (belediye kurma eşiğini yükseltmek) farklı olarak, sınırlandırıcı ve yoksun edici bir özellik de taşımamaktadır. Belediye hizmet harcamalarından ikinci grubun, yani kentsel yaşama dönük harcamalarınsa bölgelere göre farklılaştığı, bununla birlikte bütün belediyeler için imar-fen işlerinin başta geldiği, en sınırlı harcama alanınınsa eğitim-kültür ve sağlık-toplumsal yardım alanları olduğu görülmektedir.

Sekizinci ve son bölüm belediyelerin hesap işleri yönetiminin yapısı, yönetici ve personelin özellikleri ve bu işlevin denetimi gibi konulara yoğunlaşmaktadır. Bu çerçevede bütçe sürecinin genel özellikleri, işleyişi, bütçede değişiklik yapma süreci ve uygulama ayrıntılı bir biçimde açıklanmakta, belediye bürokrasisinin denetimi çerçevesinde gerek belediye teftiş kurulları gerekse dış denetim değerlendirilmektedir.

Çalışma, bütün olarak, sistemin ayrıntılı bir inceleme ve değerlendirmesi olmanın ötesinde, devletin konumu ve işlevini yeniden belirleme amacıyla yürütülen konjonktürel yeniden düzenleme girişimlerinin daha gerçekçi bir çerçevede ve yerel-özel bilgi ışığında irdelenmesi olanağı sunduğu için de anlamlıdır.

**Dr. Ayten Alkan**, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi, Kamu Yönetimi Bölümü Araştırma Görevlisi



Yasemin ÖZDEK (2004), **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye** (Ankara, TODAİE, 358 s.).

11. Protokolün yürürlüğe girmesi ve Türkiye hakkında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) yüzlerce karar vermesi Türkiye'de hukukçuların Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) ilgisini artırdı. Bu ilgi, bu alanda son beş yılda tam bir yayın patlaması yaşanmasına neden oldu. Hızla artan makale ve kitap sayısı, AİHM'nin içtihadından iyi kötü tüm hukukçuların haberdar olmasını sağladı. Ne var ki; bu gelişme AİHS hakkında eser verenlerin işini ciddi anlamda zorlaştırdı. Bundan on sene önce ne yazılırsa yazılısın Türkiye için yeni sayılabilen bu alanda, günümüzde mevcut eserlerin sınırlarının dışına çıkan bir çalışma yapmak güçleşti.

Bu zorluğu konu bakımından aşmak için denenen iki yöntem var. Sözleşmenin belli bir maddesi (İNCEOĞLU, 2002; ÖKTEM, 2002) veya sadece Türkiye

hakkında (TEZCAN vd./2002) yazmak. Özdek, konu bakımından ikinci yöntemi tercih ediyor.

Şüphe yok ki; bir hukuk eserinin gerçek özgünlüğünü seçilen konu değil, konunun işleniş şekli oluşturmaktadır. AİHS hakkında yazılan eserler açısından esas sorunun da burada ortaya çıktığını ileri sürmek yanlış olmayacaktır. Bu bağlamda, Türk hukuk öğretilerinde insan hakları hakkında yazılan eselere ilişkin iki saptama yapmak mümkündür. Öncelikle bu eserlerin çoğunluğunda, uluslararası alandaki mevcut durumun aktarılması yönteminin benimsendiği görülmektedir. Bir başka deyişle bu eserler olan durumu aynen aktarmakta, gelişmelere ve Türkiye üzerine etkilerine eleştirel bir gözle bakmamaktadır. Uluslararası gelişmelere ulaşabilen kesimin az olması dikkatle alındığında bu çalışmaların faydasız olduğu elbette ileri sürülemez. Ne var ki; bu çalışmaların iyi birer bilimsel eser olduğunu söylemek de mümkün değildir. İkinci -ve birinci saptamanın bir sonucu- olarak belirtilmesi gereken ise Türk hukukçularının AİHM ve diğer uluslararası denetim makamlarına karşı genel tavrıdır. Burada da ağırlıklı olarak iki tutum gözlemlemek mümkündür: AİHM'nin her ihtimalde önyargılı olduğunu düşünen yaklaşım ve AİHM'nin her dediğini olumlayan yaklaşım.

Kanımızca, AİHS veya uluslararası insan hakları alanında yazılmış bir çalışmanın değeri bu saptamalarda belirlenen kalıpların ne derece dışına çıktığı ölçüsünde belirlenmelidir. Yakın tarihte yayımlanan, özenli bir çalışmanın ürünü olan ve bu kalıpların dışında kalmaya çalışan Yasemin Özdek'in *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye* kitabı (KİTAP) bu doğrultuda incelenmek üzere iyi bir örnek oluşturuyor. Kitap, yukarıda açıklanan ölçütler ışığında sırasıyla içeriği, amacı, yöntemi ve tezi yönünden incelenecektir.

## İÇERİK

Kitap iki ana bölümden oluşuyor. Birinci bölüm Avrupa Konseyi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi başlığını taşıyor. İkinci bölüm ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi karşısında Türkiye'nin durumuna ayrılmış. İlk bölüm, AİHS hakkında yazılmış tüm genel kitaplarda bulunabilecek bilgiler içeriyor. Kitabın ağırlığını oluşturan ikinci bölümü ise ayrıntılı bir Türkiye davaları incelemesi. Özdek, Türkiye'ye karşı yapılan devlet başvuruları ile bireysel başvuruları ayrı bölümlerde incelemiş. Devlet başvuruları sınırlı sayıda olduğundan, her bir başvuru ayrı başlık altında incelenmiş. Bireysel başvuruların incelendiği bölüm AİHS'nin düzenlediği haklara göre alt başlıklara ayrılmış. Buna ek olarak, yazar her bir hakkın Türkiye davalarına özgü tipik ihlallerini sınıflandırmış. Örneğin yaşama hakkı ihlalleri; güvenlik güçlerinin operasyonlardaki yaşama hakkı ihlalleri, gözaltında kaybetmeler, gözaltında öldürmeler, faili meçhul cinayetler ve çöplük patlamasında devletin

sorumluluğu. Özdek'in bütün kitaba hakim olan düzgün Türkçesi ile birlikte ele alındığında bu sınıflandırma, metni akıcı ve kolay anlaşılabilir kılıyor. Son derece vahim insan hakları ihlallerini ayrıntılı olarak sunan kitap, "münferit olay tezi"nin savunmasızlığını da sergiliyor.

Bununla birlikte, bu bölümün baskın özelliği yüzlerce davanın özetlenmesi olduğu için konuyla yakından ilgili olmayanların aklında çok fazla bir hukuksal değerlendirme bırakması beklenmemeli.

Kitabın bölümlenmesinde bazı aksaklıkların da vurgulanması gerekli. Kitabın ilk bölümünde iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekliliği çok genel hatlarıyla anlatıldıktan sonra, Türkiye davalarının en önemli özelliklerinden biri olan iç hukuk yollarının tüketilmesine gerek olmaması konusuna ancak kitabın 318. sayfasında dönülüyor. Kabul edilebilirlik kurallarını da içeren birinci bölümün ikinci bölümden tamamen bağımsız kurgulanmasının sakıncalarına bir diğer örnek, özellikle Kıbrıs davalarında kilit rol oynayan "süregelen ihlal" kavramının kitapta hiç tartışılmaması. Özdek'in sınıflandırması aynı zamanda kitabın bazı bölümlerinde tekrarlara yol açıyor. Örneğin devletin yaşam hakkı ve işkence, insanlıkdışı, onur kırıcı muamele ve ceza yasağı ihlallerine ilişkin yetersiz ve etkisiz soruşturma yapmasından kaynaklanan ihlaller her bir alt-başlık altında tekrar incelenmiş.<sup>1</sup> Nitelikleri aynı olan bu ihlalleri ayrı başlıklar altında tekrar anlatmanın çok yerinde bir yöntem olmadığı söylenebilir.

Kitabın ikinci bölümü bir genel değerlendirme kısmı ile sonuçlanıyor. Bu bölümde yazar AİHS sistemi ve Türkiye'ye ilişkin ayrı ayrı değerlendirmeler sunuyor. Bu değerlendirmeler kitabın daha önceki bölümlerindeki değerlendirmelerin bir tekrar yazımı. Burada yazarın geliştirdiği ana tezi aşağıda inceleyeceğiz.

Kitabın içeriğine ilişkin bir önemli saptama da bu kitapta olması gerekip de olmayanlar üstüne yapılabilir. Türkiye davalarının gerek Komisyon gerekse AİHM tarafından incelenmesi bu organların geleneksel çalışma metodlarından çok farklıdır. AİHM birçok kararında<sup>2</sup> kendisinin bir dördüncü derece yargı makamı olmadığını söylemesine rağmen, Güneydoğu'dan gelen davalarda bir ilk derece mahkemesi gibi çalışmak zorunda kalmıştır. İç hukuk yollarına hiç başvurulmadığı için ya da, ihlal iddiası üzerine hiçbir ciddi araştırma yapılmadığı için Strasbourg organları tüm delilleri ilk elden toplamak zorunda kalmışlardır. Komisyon ve AİHM Türkiye'de duruşma yapmış, tanık dinlemiş, bilirkişiye başvurmuştur. Bu bağlamda, Türkiye davalarında başvuruclarının

1 Güvenlik güçlerinin operasyonlarındaki yaşama hakkı ihlalleri (s. 134); gözaltında kaybetmeler (s. 142); gözaltında öldürmeler (148); faili meçhul cinayetler (s. 153); işkence (s. 169).

2 Kemmache/France (no. 3), 24.11.1994, Series A: No. 296/C, para. 44.

başarılarının arkasında Türkiye ve Birleşik Krallık'taki sivil toplum örgütlerinin başarılı çalışmalarının varlığını da vurgulamak gerekir. Gerçekten de, bu örgütlenme bölgede yaşanan insan hakları ihlallerinin gün yüzüne çıkarılmasında önemli bir rol oynamıştır. Böyle bir çalışma AİHS tarihinde ilk ve tektir. Dikkatli bir okuyucu belki davaların özetlenmesinden bu iki önemli özelliği çıkarabilir, ancak Özdek bu konuda okuyucuyu bilgilendirmiyor ki kanımızca Türkiye davalarının bu kadar ayrıntılı anlatıldığı bir kitapta bu husus atlanılmaması gerekli bir noktadır.

Sınırlı sayıda olmakla birlikte, kitabın bazı bölümlerinin AİHM'nin gelişen içtihadı sonrasında güncellenmediği, bunun da kitabın kendi içinde çelişkiler yarattığı gözlemleniyor. Kitabın bir bölümünde dostça çözüme bağlanamamış davalarda, Türkiye'nin başvurucuya *ex gratia* tazminat ödeyerek ve benzer olayların bir daha meydana gelmemesi için gerekli önlemleri alacağını tek taraflı taahhüt ederek davanın kayıttan düşürülmesi talebinde bulunduğu belirtiliyor. AİHM bu yönde ilk talepleri kabul etmiş ve davaları kayıttan silmiştir. Özdek, Akman davasına atıfla bu durumun kabul edilemez olduğunu haklı olarak ifade ediyor. (s. 138) Ama bu değerlendirmeden sadece beş sayfa sonra AİHM Büyük Dairesinin bu konudaki içtihadını Tahsin Acar davasında değiştirdiğini ve hükümetin tek taraflı bildirimini bu başvuruda hiçbir şekilde hükümetin Sözleşmenin ihlalden sorumlu olduğunu kabul ettiği biçiminde yorumlanamayacağını belirttiğini not ediyor. (s. 143) Bu durum da aslında AİHM Büyük Dairesinin, Özdek'in eleştirdiği konuda içtihadını değiştirmiş olduğunu gösteriyor. Aslında burada değerlendirilmesi gerekli husus Akman davası ile Tahsin Acar davası arasında AİHM'nin yaptığı karşılaştırma. Ancak yazar, kitapta, haklara göre yaptığı sınıflandırmadan bağımsız değerlendirmelerden kaçındığı için biri operasyonun planlaması, diğeri gözaltında kayıplara ilişkin bu iki dava karşısında AİHM'nin tutumunu hiç karşılaştırmıyor. Oysa Tahsin Acar davasından çıkabilecek bir sonuç, AİHM'nin bundan sonra benzer davalarda kayıttan silme talebine olumlu cevap verme riskinin halen devam ediyor olmasıdır.

## AMAÇ

Kitabın amacının baştan belirlenebilmesi hem hedef kitlenin tespit edilmesi, hem de kitabın sonuçta bu amaca ulaşıp ulaşamadığını belirlemek açısından son derece önemlidir. Kitabın isminden tahmin edilebilecek iki amaç sunuşta açıkça dile getirilmiş: Türkiye'nin AİHS karşısındaki durumu ve AİHS ve AİHM kararlarının Türkiye'de insan haklarının korunmasındaki gerçek yeri. Bu amaçlara ne derece ulaşılabildiğini aşağıda ayrıca inceleyeceğiz. Bu amaçlar bizim yukarıda belirttiğimiz sınırların çok dışına çıkmamakla birlikte, yazar bize farklı bir yaklaşımı da sunuşta müjdeliyor: “[...] bu araştırma, aynı



zamanda AİHS sistemi ve AİHM içtihatları üzerine eleştirel bir bakışın ipuçlarını da geliştirmeye çalışıyor” (s. vi). Benzer bir ifadeye kitabın arkasındaki sunuşta da rastlıyoruz: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Türkiye kararlarını eleştirel bir bakış açısı ile sunan araştırma...” Ne var ki, Özdek Türkiye’ye karşı bireysel başvuruların incelendiği kitabın en önemli bölümünde tamamen farklı bir ifade kullanıyor: “[...] aşağıdaki bölümün Sözleşme organları karşısında Türkiye’nin durumunun genel bir resmini çizmeye çalışan, daha çok tanıtıcı ve bilgi vermeye yönelik bir araştırma olarak okunması yerinde olacaktır.” (s. 132)

Kitabın bütününden çıkan sonuç, tanıtıcı ve bilgi vermeye yönelik yaklaşımın eleştirel bakışa ağır bastığı. Aşağıda yazarın seçtiği yöntem bölümünde bu konuyu daha ayrıntılı inceleyeceğiz.

## YÖNTEM

Özdek kitapta her bir başlık altında ayrıntılı olarak Türkiye davalarını inceledikten sonra bazı bölümlerde kısa bir yorum ekliyor. Kitabın sonuç kısmındaki değerlendirmeler de bu kısa notların bir tekrar yazımı şeklinde tasarlanmış. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, bu yaklaşım, AİHM önüne Türk davaları vesilesiyle gelen çok ciddi hukuksal sorunları bir çok yerde ya yetersiz inceliyor ya da tamamen atlıyor.

AİHM önünde Türkiye davalarına ilişkin hukuksal sorunlar iki şekilde gündeme gelebilir: AİHM yargılaması sırasında ortaya çıkan sorunlar ve Türkiye’de AİHM kararlarıyla yapılan değişiklikler sırasında ortaya çıkan sorunlar. Kitabın bu iki konuda neler getirdiğine kısaca bakmak kitap hakkında sağlıklı bir yargıda bulunmamızı kolaylaştıracaktır.

Öncelikle kitabın alana yaptığı katkılardan bahsetmek lazım. Yazar özellikle Fransa, Norveç, Danimarka, İsveç ve Hollanda tarafından Türkiye aleyhine yapılan devlet başvurusundaki gelişmeleri ve Komisyonun tutarsızlıklarını çok iyi tahlil ediyor ve eleştiriyor (s. 115-125). Aynı şekilde, çok kısa bir şekilde incelenmiş olmakla birlikte, yazarın AİHM kararları sonrasında yargılamanın iadesi yoluna başvurmayı olanaklı kılan yasal düzenlemenin eşitlik ilkesine aykırılığı konusunda yaptığı eleştiri önemli ve üzerinde durulması gerekli bir husus. (s. 99-100) Siyasi parti kapatma davalarına ilişkin yapılan değerlendirmelerin de, AİHM’nin yakın zaman içtihadındaki “demokrasi” anlayışını eleştirmek anlamında yerinde olduğu belirtilmeli. (s.273-275)

Bununla birlikte Özdek’in yeterince irdelenmediği veya hiç değinmediği hukuksal sorunların sayısı daha fazla.

Önce kanımızca yazarın eksik bıraktığı tahlilleri sıralamak gerekli. Örneğin, yazar Bankovic ve diğerleri davasına atıfla Kıbrıs devlet başvurusu ile bu dava

arasında açık bir çelişki olduğunu ve AİHM'nin siyasi bir tutumla NATO'nun Kosova'ya müdahalesine ilişkin Bankovic davasında AİHS'yi uygulamadığını belirtiyor. (s. 114-115; s. 347). Özünde bu görüş yerinde olmakla birlikte<sup>3</sup>, Sözleşme hukuku açısından son derece önemli bir karar olan Bankovic'de AİHM'nin ayrıntılı gerekçelerini tartışmadan bu sonuca ulaşmak çok doğru bir yaklaşım olarak görünmüyor.

Türkiye davalarında uygulanan hukukun çeşitliliği de kitapta atlanmış görünüyor. Bu çeşitliliğin bir örneği, AİHM'nin Türk davaları sayesinde ilk kez insancıl hukuk kurallarını isim vermeden AİHS sistemi içerisine dahil etmesidir.<sup>4</sup> Örneğin AİHM, Ergi davasında sonuca ulaşırken Türkiye'nin taraf olmadığı Cenevre Sözleşmelerine Ek 1. Protokolündeki ilkeleri isim vermeksizin aynen uygulamıştır.<sup>5</sup> Özdek, Güneydoğu'da yapılan operasyonun planlanması ve uygulanması konusunu ayrı bir başlıkta inceliyor (s. 137-138). Ancak bu bölümde AİHM ve Komisyonun bu konudaki yaklaşımına hiç değinilmiyor. Halbuki, bu kararlar AİHM'nin Türkiye'deki çatışma durumunu nasıl değerlendirdiğine ilişkin çok önemli ipuçları ve konusu AİHS hukuku ve Türkiye olan bir kitapta kanımızca mutlaka tartışılması gerekli bir başlık. Çok kritik hukuksal sorunları gündeme getirmesine rağmen ayrıntıları ile incelenmeyen çok sayıda başka örnek verilebilir: Öcalan davasında adil yargılama yapılmadan verilen ölüm cezasının insanlık dışı muamele sayılması meselesi (s. 179)<sup>6</sup>, güneydoğu davalarında ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediği sorunu (s. 292-293), faili meçhul cinayetlerde devletin doğrudan sorumlu tutulabilmesi için olayın makul şüphe bırakmayacak şekilde kanıtlanması (*beyond reasonable doubt*) gerekmesi (s. 149 vd.), devletin korucu ve özel kişilerin faaliyetlerinden sorumluluğu gibi (Avşar davası, s. 147).

Benzer saptamaları AİHS hukukunun Türk iç hukukuna etkileri konusunda da tekrarlamak mümkün. Örneğin kitabın bir çok yerinde Türkiye'deki insan hakları ihlallerinin soruşturulmasının önünde önemli bir engel olan ve AİHM davalarında da sıkça eleştirilen Memurin Muhekatatı Hakkında Kanunu Muvakkat'ın 4483 sayılı sayılı Memurlar ve diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunla yürürlükten kaldırıldığı belirtiliyor. (s. 136; 152) Ancak 1999 yılında yapılan bu değişikliğin sonuçlarının ne olduğu hakkında hiçbir bilgi verilmiyor. Beş yıllık sürenin, yürürlükten kaldırılan kanunun sakıncalarının ortadan kalkıp kalkmadığını tespit etmek için yeterli bir

3 Bu satırların yazarının bu konudaki görüşleri için bkz. (ALTIPARMAK . 2004).

4 Bu konuda bkz. (REIDY, 1998).

5 *Ergi/Türkiye*, Başvuru. No. 23818/94, 28.7.1998, 1998-IV RJD, para. 79.

6 Bu konuyu tartışan yakın tarihli bir çalışma için bkz.(KUNZLI, 2004: 141).

süre olduğu dikkate alındığında, bu konuya hiç değinilmemesi önemli bir eksiklik olarak gündeme geliyor. Benzer bir saptamayı 4748 sayılı yasa ile getirilen işkence nedeniyle devletçe ödenen tazminatların sorumlu personele rücu edilmesi yönünde yapılan değişiklik açısından da tekrarlayabiliriz. Özdek, bu değişikliğe değinmek gerektiğini belirtiyor ama değişiklik hakkında hiçbir değerlendirme yapmıyor.<sup>7</sup> Bu eksiklik Özdek'in kitaptaki en önemli tezlerinden birinin Türkiye'de insan hakları alanında yapılan iyileştirmelerinin aslında biçimsel değişiklikler olduğu düşünüldüğünde (s. 348), daha da önem kazanıyor. Bu değişiklikler gerçekten makyaj mıdır, yoksa Türk hukuk sistemine ciddi anlamda bir katkı sağlamış mıdır? Örnekte verilen iki değişiklik dışındaki değişikliklere ilişkin de somut saptamalarının sınırlı olduğu dikkate alındığında, yazarın bu sonuca ulaşırken tezini doğrulayacak verileri toplamadığı gözlemlenmektedir.

Kitabın yöntemine ilişkin son bir eleştiri daha getirmek mümkün. Özdek, AİHM kararlarını çok titiz bir şekilde gözden geçirmiş ve sınıflandırmış. Ne var ki, aynı özeni öğreti konusunda gösterdiğini söylemek mümkün değil. Kitabın kaynakçasında AİHS hukuku hakkında yazılmış en temel eserlerin bazılarının bile bulunmaması bir yana, yazarın ileri sürdüğü görüşlerin bazıları hakkında yazılmış çalışmaların da kitapta yer bulmadığını görüyoruz. Örneğin Özdek haklı olarak AİHM'nin Türkiye davalarında insan hakları ihlallerinin bir idari pratik haline geldiğini saptamamasını eleştiriyor (s. 323) ve olağanüstü halin Türkiye örneğinde geçici bir rejim olmaktan çıkmasının altını çiziyor (s.325). Ancak ne yazık ki, bu konuda yazılmış çok sayıda eserde ileri sürülmüş olan argümanlar hiç dikkate alınmıyor (GROSS/AOLAIN, 1999:79; REIDY vd., 1997: 161; GROSS, 1998: 488). Benzer bir değerlendirmeyi yazarın çok yerinde saptamalar yaptığı Refah Partisi davası açısından da tekrarlayabiliriz.<sup>8</sup> Her şeyden önemlisi bu eksiklik kitabın kimi bölümlerinde yazarın girişte sözünü ettiği eleştirel bakış açısını geliştirmesine engel teşkil ediyor.

## TEZ

Özdek'in değerlendirmesi sonucunda ulaştığı ana tez yukarıda da belirtildiği gibi, Türkiye'de yapılan insan hakları iyileştirmelerinin sadece dışarıdan gelen baskıya bir cevap olarak yapıldığıdır. Özdek'e göre "12 Eylül dönemine değin geçmiş de kapsayan ciddi bir iç hesaplaşmaya dayanan kökten bir politika

7 Bu hükmün işkenceyi önleme konusunda etkili bir tedbir olarak görülemeyeceği konusunda bkz. SANCAR (2002: 153).

8 Özdek'in görüşlerinin benzeri daha önce başka yazarlar tarafından da dile getirilmişti. Örn. Bkz. (ERDOĞAN, 2002: 41)

değişikliği olmadıkça” Türk hükümetlerinin AİHM önünde verdikleri sözlere güven duymak da mümkün değildir. (s. 351) Bu saptamaya katılmamak elde değil. Ancak, yazarın bu tezini destekleyecek daha fazla veriyi kullanması beklenirdi. Örneğin, Özdek ifade hürriyetinin önündeki engellerin kaldırılmasına ilişkin yapılan yasal düzenlemelerin biçimsel olduğunu vurgularken, bu değişikliklerin somut bir iyileştirme getirmediğini ve aslında bu süreçte düşünce suçları için daha ağır cezaların yürürlüğe konulduğunu ileri sürüyor (s. 348-349). Yasakoyucunun ifade hürriyeti konusunda iyileştirme adı altında yaptığı düzenlemelerin samimiyeti elbette sorgulanabilir; ki Özdek de kitabın daha önceki bir bölümünde bu sorgulamayı yapıyor (s. 258-259). Ancak bu düzenlemelerin uygulamada bir değişiklik yaratıp yaratmadığına da bakmak gerekmez mi? Yazarın bize bu konuda sunduğu tek veri, iki kişi hakkında TMK’nın 8. maddesi yürürlükten kalkıktan sonra TCK’nın 169. maddesine göre soruşturma açıldığına dair bir gazete haberi (s. 348, dn. 21). Yazarın yapılan diğer düzenlemelerle ilgili olarak çok kısıtlı düzeyde yorum yaptığını yukarıda belirtmiştik. Bu durumda kitabın bütününde çok az işlenen bir konunun kitabın sonunda bir tez olarak karşımıza çıkması, bu tez çok yerinde bir ifade olmakla birlikte, teknik olarak bir zayıflık olarak değerlendirilebilir.

## SONUÇ

Yukarıda saydığımız tüm eleştirilere rağmen, kitabın insan hakları hukuku ile ilgilenenlere, Türkiye ile ilgili davalar hakkında derli toplu bilgi veren bir kitap olarak iyi bir zamanlama ile yayımlandığını belirtmek gerektiğini düşünüyoruz. Kitabı girişte belirttiğimiz kalıplar açısından incelediğimizde; yazarın ne AİHM’nin her ihtimalde önyargılı olduğunu düşünen yaklaşımı ne de AİHM’nin her dediğini olumlayan yaklaşımı benimsemediği gözlemlenmekle birlikte, sunuşta amaçlanan eleştirel bakış açısını kitabın tamamına yansıtamadığını söylemek yerinde olacaktır.

Geride bıraktığımız on yıl içinde Türkiye davaları, Strasbourg organlarını daha önce karşılaşmadıkları tipte soruna cevap bulmaya zorlanmıştır. Her ne kadar, Türkiye’de bu alana ilişkin yapılan akademik çalışmalarda önemli bir artış varsa da, yukarıda örneğini verdiğimiz konularda olduğu gibi, bir çok hukuksal sorun halen akademik çevreler tarafından yeterince irdelenmemiştir. AİHM’nin Türkiye davaları içtihadının hem uluslararası hukuk hem de ulusal hukukumuz açısından getirdikleri hukukçular için halen zengin bir inceleme alanı oluşturmaktadır.

**Yrd. Doç. Dr. Kerem Altıparmak**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Kamu Yönetimi Bölümü Öğretim Üyesi

## Kaynakça

- ALTIPARMAK, K. (2004), "Bankovic: An Obstacle to the Application of the European Convention on Human Rights in Iraq," *Journal of Conflict and Security Law*, 9/2: 213-251.
- ERDOĞAN M. (2001), "AİHM'nin Refah Partisi Kararının Düşündürdükleri," *Liberal Düşünce*, 23: 41.
- GROSS O./AOLAIN F. N. (1999), "To Know Where We Are Going, We Need to Know Where We Are: Revisiting States of Emergency," HEGARTY A./LEONARD S. (eds.), *A Human Rights Agenda for the 21st Century* (London: Cavendish): 79.
- GROSS, O. (1998), "Once More unto the Breach: The Systemic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies," *Yale J. Int'l L.*, 23: 488.
- İNCEOĞLU, S. (2002), *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı* (İstanbul: Beta Yayınları).
- KUNZLI, A. (2004), "Öcalan v. Turkey: Some Comments (2004)," *Leiden Journal of International Law*, 17: 141-154.
- ÖKTEM, A. E. (2002), *Uluslararası Hukukta İnanç Özgürlüğü* (Ankara: Liberte Yayınları)
- REIDY, A. (1998), "The approach of the European Commission and Court of Human Rights to international humanitarian law," *Int'l Rev. of the Red Cross*, 324: 513.
- REIDY, A./HAMPSON, F./BOYLE, K. (1997), "Gross violations of human rights: invoking the European Convention on Human Rights in the case of Turkey," *NQHR*, 15:161.
- SANCAR, T. Y. (2002), "İşkence Yapan Kamu Personeline Rücu Sorunu," *AÜSBFD*, 57/4: 153.
- TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SANCAKDAR, Oğuz (2002), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu* (Ankara: Seçkin Yayınları).

## Kararlar

- Akman/Türkiye, başvuru no. 37453/97, 26.6.2001.
- Avşar/Türkiye, Başvuru No. 25657/94, 10.7.2001.
- Kemmache/France (no. 3), 24.11.1994, Series A. No. 296/C.
- Kıbrıs/ Türkiye (2001), Başvuru. No. 25781/94, 10.5.2001, 2001-IV RJD.
- Tahsin Acar/Türkiye, başvuru no. 26307/95, 6.5.2003
- Vlastimir ve Borka Bankovic ve Diğerleri/Belçika vd. (2002), Başvuru No. 52207/99, 12.12.2001, *International Legal Materials* 41:517.