

## AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ'NİN KARARLARINDA YARARLANDIĞI KLASİK VE ÖZGÜN YORUM YÖNTEMLERİ

Yunus Emre GÜL<sup>1</sup>

### ÖZ

Her kural yoruma, her yorum ise belli bir yöntem dâhilinde yapılmaya muhtaçtır. Hukuk da kurallar bütünü olması hasebiyle yoruma ihtiyaç duyulan bir alandır. Yöntemin bilimsel olup olmaması bu aşamada pek fazla önem arz etmese de yapılacak yorumda kullanılan yöntemlerin, metnin anlamsal bütünlüğü çerçevesinde tutarlılık göstermesi gerekmektedir. Bu doğrultuda yargıç da kararını verirken bir yöntem dâhilinde ilerlemektedir. Uygun yöntemler dâhilinde yapıldığında, bu durum hem karar sürecini hızlandıracak hem de verilecek kararın adil olmasına katkıda bulunacaktır. Ülkemizde üzerine pek fazla araştırma yapılmamış olsa da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarını verirken göz önünde bulundurduğu yorum yöntemleri de mevcuttur ve hayati ehemmiyet arz etmektedir. Zira verilen her karar bir yorumu gerektirmekte, yapılan her yorum ise belli başlı bazı yöntemler takip edilerek oluşturulmaktadır. Bu çalışmada da kuşatıcı bir perspektifle ve daha önce AİHM'in verdiği kararlar ışığında yorum yöntemleri ortaya konulmaya çalışılmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** Yorum, Yorum Yöntemi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, AİHM Kararları, AİHM'in Yorum Yöntemleri

---

<sup>1</sup> Yüksek Lisans Öğrencisi, İstanbul Üniversitesi, ynsmrgul@gmail.com  
Makalenin Gönderim Tarihi:10.01.2018; Makalenin Kabul Tarihi:16.10.2018

## THE CLASSICAL AND UNIQUE INTERPRETATION METHODS USED IN DECISIONS OF EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

### ABSTRACT

Every rule needs interpretation and every interpretation needs to be made within the specific methods. Law is also composed of rules and therefore it needs to be interpreted. At this phase, it is not very important whether the method is scientific or not. However, methods which are going to be used in interpretation require to be consistent. In a decision making process, judge improves his opinions within the specific method. If the method is applied appropriately, it will speed up the process and contribute the fairness of decision. In our country; although the methods which are used by European Court of Human Rights in the decision making process are not much researched, they are significantly important; because every decision which is given by ECHR requires interpretation and this interpretation also be created by following some major methods. This study aims to approach this topic by comprehensive perspective and in the light of judgments of ECHR.

**Keywords:** Interpretation, Interpretation method, European Court of Human Rights, the Judgments of ECHR, the Interpretation Methods of ECHR

## GİRİŞ

İkinci Dünya Savaşı'nın Avrupa'da açtığı derin yaralar savaş sonrası bu durumun bir daha ortaya çıkmasının engellenmesi adına siyasi teşkilatlanma çabalarını da beraberinde getirmiştir. 1949 yılında kurulan Avrupa Konseyi de aslında bu amaca binaen kurulmuştur. 4 Kasım 1950'de ise İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi ya da daha çok bilinen adıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) imzalanarak İnsan Haklarının korunması adına bölgesel nitelikte de olsa büyük bir adım atılmıştır (Gemalmaz, 1997: 259). AİHS'nin yürürlüğe girmesi iki bakımdan önem arz etmektedir. Bir tanesi bireyi uluslararası hukukta hak sahibi yapması diğeri ise bu hak sahipliğini sadece lafızla sınırlandırmayarak bunun uygulanması için bir denetim mekanizmasının kurulmuş olmasıdır (Şenol, 2017: 264-265).

1 Kasım 1998 yılında Ek 11 Nolu Protokol yürürlüğe girene kadar devam eden Komisyon ve Divan eliyle denetim , söz konusu protokolün yürürlüğe girmesiyle yerini Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ismiyle tek bir yargı organının denetimine bırakmıştır (Şenol, 2017: 266). Protokolde açıkça yazdığı gibi bunun amacı AİHS'nin teminat altına aldığı insan hakları ve temel hürriyetlerinin korunması ve iyileştirilmesidir.

AİHM'in tek başına bir yargı organı olarak karar vermesinde dayanak noktasını Sözleşme ile Avrupa'da kabul görmüş genel ilkelerden ve standartlar teşkil eder (Hajiyev, 2013: 64). Ancak gerek AİHS'nin ve gerekse söz konusu ilkelerin yorumlanmasında AİHM'in kullandığı belli başlı yorum yöntemleri vardır. Bu çalışmada da AİHM'in söz konusu yöntemleri kullanarak verdiği kararlar ışığında yorumlarında kullandığı klasik ve özgün yorum yöntemleri mercek altına alınacaktır.

## 1. YORUMUN HUKUKTAKİ ÖNEMİ VE AİHS'NİN TÜRK HUKUKUNDAKİ YERİ

### 1.1. Genel Olarak

“Geniş anlamda yorum, “anlama” manasına gelir. Bu anlamda yorum, dilde kullanılan bir ifadenin kavranmasıdır... Dar anlamda yorum ise, belirli bir somut durumda kullanılan ve anlamı üzerinde şüpheler olan bir ifadenin anlamının belirlenmesidir” (Gözler, 1998a: 149). Yorumun çeşitli unsurları vardır. Bunlar; kanun metni, kanun sistematigi, kanunun ruhu ve amacı, tarihsel öğeleri ile sosyolojik yönüdür (Saygılıoğlu, 1987: 22-25).

Esasen Hukuk'un bir bilim olarak ortaya çıkışı da bir yorumlama faaliyetinin sonucudur. Şöyle ki, M.Ö. 450 yılında yayınlanan 12 Levha Kanunları ya da orijinal adıyla “Lex Duodecim Tabularum” Roma Hukuku'na dair genel bir portre çizmekteydi. Ancak çok geniş bir alana yayılmış olan imparatorluk sınırları içinde yaşayanların bu kanunlardan anladıkları farklılık arz etmekteydi yahut hiçbir şey anlayamamaktaydılar. İşte bu aşamada halkın içindeki bazı uzman kişiler bu kanunları yorumlama faaliyetine giriştiler ve bu yorumlama faaliyetleri sonucunda hukukun bir bilim olarak ortaya çıkışının temelleri atılmış oldu. Bunun yanında bu kimseler hukuk kurallarını, hakkaniyetin gerekleri ile toplumun gereksinimlerini bağdaştıracak çeşitli özel durumlara uygulamışlar, hukuksal düşünce ve olayları hukuk açısından inceleme yönteminin temellerini atmışlardır (Karadeniz Çelebican, 2014: 140).

Her kural yorumlanmaya muhtaçtır. Hukuk kuralları da bu durumun istisnası değildir. Kanun koyucunun çıkardığı yasalar doğrultusunda hareket eden yargı, bu yasaların anlaşılması bakımından bunu yorumlamak zorundadır. Yasanın uygulanabilmesi için öncelikle yorumlanabilmesi lazımdır. Zira yorumlama uygulamadan önce gelir (Aliefendioğlu, 1997: 239). Uygulamaya yol gösterecek olan tefsir yahut yorum yapılırken geniş malumat, sağlam bilgi ve kabiliyete sahip olunması gerekir (Berki, 1948: 9). Bu noktada yorumun doğruluğunu kuvvetlendirmek bakımından; evleviyetle uygulama (*argumentum a fortiori*), tutarlılık (*argumentum a coharentia*), bütünlük (*argumentum a completudine*), yasakoyucunun akıl dışı davranamayacağı (*argumentum ad absurdum*) ve karşıt kanıt (*argumentum a contrario*) gibi mantıksal araçlar da göz ardı edilmemelidir (Oder, 2010: 13-22). Bunlar genel mantık araçları olup özel olarak Hukuk mantığının gözetilmesine de riayet edilmelidir. İkiye ayrılan hukuk mantığının ilki “Kurucu Mantık” (*Juristic Logic*) olup hukuk hakkındaki bildirimlerin mantığıyken ikincisi “Kaza Mantığı” (*Juridic Logic*) olup hukuku oluşturan düşünce kalıplarının mantığı oluptüm yargısal faaliyetlerle uygulanabilir (Işıқтаç ve Metin, 2016: 105).

## 1.2. Hukukta Yorumun Önemi

Hukukta yorumlama faaliyetinin önemi çok büyüktür. Nitekim Türk Medeni Kanunu’nun m.1/1’de ifade edilen “*Kanun, sözüyle ve özüyle deşindiğı bütün konularda uygulanır.*” ifadesi de buna apaçık delildir. Sadece kanunun lafzı değil, aynı zamanda lafızla açıkça belirtilmese dahi yorum yoluyla normların özüne inilerek de kanun uygulanabilmesi durumu bu noktada yorumun önemini ortaya koymaktadır. Bu durumu bir adım öteye götürerek hukukun doğrudan doğruya bir yorumlama faaliyeti olduğunu iddia edenler olmuştur (Aktaş, 2011: 2). Gerçekten Ronald Dworkin, pozitivist hukuk teorisindeki kanunun betimlediğı veya doğal hukuk teorisindeki etik ilkelere dayalı hukuk teorilerini eleştirerek hukukun bir yorum faaliyeti olduğunu ve sadece sui generis durumlarda değil, her olayda göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiş ve yorumlayıcı hukuk teorisini ortaya koymuştur (Dworkin, 1982: 528-529). Zira ona göre hukuki düzen, kuralların yanında toplumun hukuk pratiğini ahlaki açıdan haklılaştıran prensiplerden oluşur ve bu prensipler davaların yorumlanarak adaletin sağlanmasına hizmet ederler ( Boyar, 2008: 52-53).

Hukuku doğrudan doğruya bir yorumlama faaliyeti olarak ele alan düşüncenin aksine yoruma son derece kısıtlı bir işlev yükleyen Hukuksal Pozitivizm ise Hukuk normunun yorumlanmasını, “... yasa koyucunun iradesinin somutlaştığı yasa metninde yer alan sözcüklerin dil bilgisi kurallarına uygun şekilde anlamlarının ortaya çıkarılması...” şeklinde bir faaliyet olarak ele almıştır ki bu durum, Austin’in “Hukuk egemenin emridir.” ifadesinde de açıkça ortaya konulmuştur (Metin, 2002: 63-66 ). Bunu kısmen esneten Kelsen’e göre ise Hukuk biliminin yaptığı yorum, hukuk yaratma işlemi niteliğinde olmayıp bir hukuk normunun muhtemel anlamlarını ortaya koymaktır ki bu anlamlardan herhangi birini seçmek, hukuk düzeni tarafından hukuku uygulamakla görevlendirilen hukuksal organların yetkisi dâhilindedir (Aktaş, 2011: 5). Her ne kadar pozitivist bir Hukukçu olsa da Austin’in aksine hukukun emirden ibaret olmadığını düşünen Hart’a göre ise hukuk sistemi, her ne kadar kurallar dizisi olsa da dilin doğası gereği içeriğinde boşluklar barındırır ve böyle bir durumla

karşılaşan yargıcın hukukun genel kurallarına sadık kalarak yorum yapması gerekir (Metin, 2002: 81-84).

Yukarıda belirttiğimiz iki farklı dűřuncenin aksine Dođal Hukuk anlayışında ise hukukun adaleti tesis etme amacından yola çıkılarak yargıcın görevinin; vereceği kararlarda bireyler arasındaki eşitliği bozmaması ve özgürlükleri yersiz olarak sınırlamaması gibi hususlara riayet edilerek etik değerler temelinde, adalete en yakın çözümlü meydana getirmeye çalışması olduğu savunulur (Metin, 2002: 96).

Hukukun doğrudan doğruya yorumdan mı ibaret olduğu veyahutta sadece içerisinde yorum faaliyetini de mi barındırdığı sorunsalının yanında belirtilmesi gereken bir diğer husus kanunların yorumunun nasıl yapılması gerektiğidir. Çünkü günlük hayatta iletişim içinde olan insanoğlunun bu iletişim esnasında karşıındakinin konuşulanları anlayıp anlamadığını denetleme imkanı varken hukukta kanun koyucu ile bu kanunların muhattabı arasında bir normun anlaşılıp anlaşılmadığını denetleyecek bir mekanizmanın bulunmadığını Gözler şöyle açıklar:

... normu koyan ile normun muhattabı, aynı mekanda ise birbiriyle iletişim iindeyseler, norm koyucu muhattabın normu anlayıp anlamadığını denetleyebilir. Keza, normun muhattabı, normun metninin (sözlerin veya işaretlerin) anlamında tereddüt ederse, bunu orada bulunan emri verene sorabilir. Hukuki yorumda ise, normu koyan ile normun muhattabı arasında artık iletişim imkanı yoktur. Normun muhattabı, normun metninde geçen kelimelerin ne anlama geldiğinde tereddüt ederse kanun koyucuya soramaz. Keza ikincil normlar ile birlikte mülhaza edildiğinde normların diğer muhattabı olan hukuku uygulama makamları da normların metninin anlamlarında tereddüt ederlerse kanun koyucuya bunu soramazlar. Bu anlamı kendi kendilerinin bulması gerekir. İşte hukukta yorumun özü buradadır (Gözler, 1998a: 155-156).

Yani kanun koyucunun çıkardığı kanunların yorumu konusunda ortaya bir belirsizlik çıkmaktadır ve bu hususun tam olarak nasıl üstesinden gelinebileceği de hala doktrinde tartışma konusudur. Ancak bu durumun istikrara kavuşturulabilmesi adına lafzi yorum, gai yorum, tarihsel yorum, kavramcı yorum ve sistematik yorum gibi yorum yöntemlerinden yararlanılması söz konusudur (Gözler, 1998b: 207). Bizim makalemiz açısından üstünde durulması gereken husus da hukukun yorumlanmasında gözetilen yöntemdir. Yöntem yahut metod Grekçe belirli bir sonuca ulaşmak için izlenecek yol manasında gelmektedir (Serozan, 2013: 2424). Bu faaliyette bulunurken hukukçu, öncelikle uyguladığı kanunun tamamına hakim olan ilke ve esaslar ışığında hareket ederek önüne gelen uyuşmazlık konusunda o uyuşmazlığın tabi olduğu kanuni hükmün içerdiği anlamı ortaya koymaya çalışacaktır (Akipek, Akıntürk ve Karaman, 2009: 114).

Hakim sadece uygulayacağı hüküm bakımından tabi olunan kanunun geneline bakarak yetinmez, bunun yanında olay özelinde uygulanacak kanun hükmünün içeriğindeki kelimeleri de göz önünde bulundurur. Yani burada hakim kelimelerin incelenmesi yoluyla maddenin özünü kavramaya çalışmakta ve ilgili normun hangi menfaat veya değerini korumaya çalıştığını ortaya çıkarma hususunda bir çabaya girişmektedir (Özta, 2006: 133-134).

Hukukun yorumlanmasında izlenecek metodoloji yukarıda belirttiğimiz kadarıyla sınırlı değildir. Aslında her olay özelinde ortaya çıkabilecek pek çok yöntem söz konusu olabilmektedir. Bu durum aslında adalete uygun hüküm verme gayesinin bir sonucunu oluşturmaktadır. Her yargı çevresinin kendine özgü hukuku yorumlama yöntemleri olduğu gibi AİHM'in de izlediği klasik ve

özgün yöntemler söz konusu olmaktadır. Bu yöntemler gerek Mahkemenin AİHS'yi yorumlamasında ve gerekse önüne gelen olay özelinde karşımıza çıkabilmektedir.

### 1.3. Yorumun İnsan Haklarında Yeri

İnsan Hakları bilimi Rene Cassin'e göre, "bütünü, her insanın kişiliğinin gelişmesi için vazgeçilmez olan hakları ve özgürlükleri belirleyerek, insanın onurundan hareketle insanlar arasındaki ilişkileri inceleme konusu yapan sosyal bilimlerin bir dalıdır (Gemalmaz, 1997: 340)." Yine doktrinde yaygın olarak kabul edilen "İnsanın, insanlık niteliğinden ötürü tanınmış haklardır." tanımlaması da İnsan Haklarının anlaşılması açısından kuşatıcı bir çerçeve çizmektedir.

İnsan haklarının, bireyi koruyarak devlete karşı ileri sürülen talepler olması, devletin iki farklı yüzünü yani hem insan haklarının koruyuculuğunu hem de bunun ihlalcisi olabilecek tek unsur olmasını beraberinde getirmiştir (Gül, 2018: 1). Bu noktada insan haklarının bir tarafında devletin bir tarafında ise bireyin mevcudiyeti, kavramların yorumlanmasında iki temel yaklaşımı beraberinde getirmiştir. Bunlar, hak eksenli ve amaç eksenli yaklaşımlardır. Yargıcın önüne gelen davada yorum yaparken hak eksenli yaklaşıma göre, bunu temel hak ve özgürlüklerin korunmasına yönelik yapması gerekmekte; amaç eksenli yaklaşıma göre ise bunu toplumun ve devletin yüce amaçlarını göz önünde bulundurarak yapması gerekmektedir (Arslan, 2000: 290). Burada göze çarpan husus insan haklarını yorumlarken uluslararası mahkemelerde görev yapan yargıçların ilk yaklaşımı, ulusal mahkemelerde görev yapan yargıçların ise daha çok ikinci yaklaşımı tercih ettiğiidir.

İnsan haklarına dair yapılan anlaşmalar diğer uluslararası anlaşmalardan farklı olarak karşılıklı menfaatlerin korunduğu değil ve fakat 3. kişilerin haklarının korunduğu anlaşmalardır (Mechlem, 2009: 912). Bu noktada her en kadar anlaşmayı imzalayan aktörlerin devlet olmaları ve fakat anlaşmanın yorumunun bireylerin haklarının etkili bir şekilde korunması için doğrudan bunların tekellerine bırakılmaması gereği nedeniyle belli başlı yorum kuralları anlaşmalarda da yerini bulmuştur. Gerçekten de 1969 yılında imzalanan Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi; madde başlıkları sırasıyla; genel yorum kuralı, tamamlayıcı yorum araçları ve iki veya daha fazla dilde tevsik edilmiş anlaşmaların yorumu olan 31, 32, ve 33. maddelerinde uluslararası anlaşmalara yönelik yorum kurallarına yer vermiştir. Bu doğrultuda söz konusu insan hakları anlaşmalarının artık uluslararası teamül hukuku haline gelmiş bu kurallar göz önünde bulundurularak "iyi niyetle" yorumlanmaları gerekir.

İnsan haklarının savunma mekanizmalarından biri olarak kabul edilen AİHS'nin de AİHM tarafından yorumlanırken teorik ve hayali değil, etkin ve somut bir şekilde yorumlanarak Sözleşme'nin farklı hükümleri arasında uyum sağlanması ve bunun yanında tek referans Sözleşme kabul edilmeyerek hem uluslararası hukukun ilke ve kurallarının dikkate alınması hem de diğer uluslararası sözleşmelerin ışığında yorumlanması gerekmektedir (Engin, 2015: 17).

İnsan hakları hukukunda yorum yapılırken önemli özelliklerinden bir tanesi tek başına değil diğer ceza ve hatta ticari tahkim hukuku gibi diğer alanların da göz önünde bulundurulması suretiyle kapsayıcı yorum yapılmaya çalışılmasıdır (Bianchi, Peat ve Windsor, 2015: 270). Ancak bu yorumun

ne kadar kapsayıcı ve hatta iddia edildiği üzere evrensel olup olamayacağı da tartışma konusudur. Örneğin Karl Schmitt, norm sözcüğünün kökeni olan “nomos”un ilk olarak Antik Yunan’da mekânın paylaşımı ve bölüşümü gibi anlamlarda kullanıldığını ve dolayısıyla da mekânla ilişkili bir kavram oluşunun zorunluluğuna dikkat çekerek kuralların evrenselliği fikrinin dogma olmanın ötesine geçemeyeceğini savunmuştur (Schmittten aktaran Gül, 2018: 3). Bunun yanında Zizek de İnsan Hakları’nın evrensel olduğu düşüncesinin Avrupa’nın kendi fundamentalizmini başkalarına dayatması olduğunu savunmuştur (Zizek, 2005: 115-131). Ancak belirtmek gerekir ki Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi *jus cogens* nitelikte pek çok hakkı içermekte olup bu haklar bakımından tüm devletleri bağlayıcı yorum yapılmasını mümkün kılmaktadır. Gerçekten 1968 yılında kabul edilen Tahran Bildirisi’nde ifade edilen “Evrensel İnsan Hakları Bildirisi dünya halklarının tüm üyelerinin ihlal edilmez ve devredilemez haklarına ilişkin olan ve uluslararası toplumun üyeleri için bir yükümlülük oluşturan ortak anlayışını ifade eder.” hüküm neticesinde de pek çok ülkede verilen mahkeme kararlarında söz konusu beyannamenin tüm dünyada hukuki teamül niteliği taşıdığı vurgulanarak İnsan Haklarının evrensel olarak yorumlanabileceğine kanıttır (Gül, 2018: 3).

#### 1.4. AİHS’nin Türk Hukukundaki Yeri ve Önemi

İkinci Dünya Savaşı’nın akabinde tüm dünyada insan hakları kavramı bir olgu olarak önem kazanmaya başlamıştır. Gerçekten 24 Ekim 1945 yılında BM Sözleşmesi’ne girilmesi İnsan Haklar kavramının evrensel nitelikte temel bir ilke olmasına resmîyet kazandırmış ve bunu izleyen süreçte otuzun üzerinde özgürlük ve hak belirleyen İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin 1948 yılında kabul edilmesiyle de bu durum güçlendirilmiştir (Altuntaş, 2002: 47-48). Sonrasında kabul edilen AİHS’de ise “Sözleşme’nin mutlak üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi” doğrultusunda 1. maddesinde, ilk bölümde deklare edilen hak ve özgürlüklerin imzacı devletlerin yetki alanları içinde bulunan herkese sağlamaları gerektiği ifade edilmiş ve *Ireland Kararı* gibi kararlarında da Sözleşmenin iç hukuka aktarılmasının Sözleşmeyi hazırlayanların niyetini daha iyi yansıtacağına vurgu yapılmıştır (Arslan, 2000: 275-276).

Yukarıda belirttiğimiz gelişmelerin neticesi olarak ülkeler anayasalarında insan haklarını koruyucu hükümlere yer vermeye başlamışlardır. Ülkemizde ise temel hak ve özgürlükler, ilk defa 1961 Anayasası’nda açıkça güvence altına alınmıştır. Söz konusu Anayasa’nın 2. maddesine “*Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve ‘Başlangıç’ta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.*” ibaresi konulmuş ve devamı maddelerde de bu niteliğe uygun olarak gerek İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ve gerekse Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde korunan hakların hemen tamamına yer verilmeye çalışılmıştır (Altuntaş, 2002: 100). Ancak söz konusu insan haklarına dayalı devlet anlayışı, yerini “saygılı” ibaresine bırakarak 1982 Anayasası’ndaki hükümlerle zayıflatılmaya çalışılmıştır. Tartışmalar bununla bitmemiş ve Anayasa’daki bazı muğlak ifadelerin yorumu toplumu kutuplaştırmaya götürecek kadar ileri boyutlara varmıştır (Turhan, 2007: 390).

Sürekli devinim halinde olan toplumsal yaşamın değişen koşullar neticesinde kapsam, anlam, sınır ve amaç bakımından yeniden belirlenmesi zorunluluğu gerek Anayasa’da meydana getirilen çeşitli değişikliklerle ve gerekse imzalanan ek protokollerin iç hukuku etkilemesi yoluyla esnetilmesini sağlamıştır (Turhan, 2007: 390). Bunlara örnek olarak aşağıda ifade edeceğimiz 11 Nolu Ek protokolün imzalanması ve 2004 yılında Anayasa’nın 90. maddesinde meydana getirilen değişiklikler verilebilir.

Sözleşme, Avusturya gibi bazı Avrupa ülkelerinde bizden çok daha erken dönemlerde doğrudan iç hukukta etki doğuran bir karaktere sahip olmuştur (Çağlar, 1985: 19). Türk Hukukunda bu denli bir etkinin doğması bakımından 1 Kasım 1998’de yürürlüğe girmiş bulunan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne Ek 11 Nolu protokol müşahhas bir öneme haizdir. Söz konusu protokol sayesinde iç hukuk yollarının tüketilmesi şartıyla AİHM’ e bireysel başvuru imkânı sağlanmıştır. Bunun bir neticesi olarak da tam yargısal denetim olanağına sahip olan Mahkeme kararları, bağlayıcı emsal kararlar niteliğinde olup hukuki statülerinin emredici hukuki norm kategorisinde ve iç hukukumuzu ilgilendirir şekilde değerlendirilmesi zorunlu kılınmıştır (Gedik, 2013: 106). Bu noktada Sözleşme’nin ihlali neticesinde ulusal hukuklar üzerinde; bireysel olarak ödeme ve yargılamanın yenilenmesi gibi, genel olarak ise bilgilendirme ve mevzuat değişikliği gibi tedbirlere başvurularak ihlal tespitinin gereklerinin yerine getirilmesine çaba sarf edilmiştir (Doğru, 2000: 198-208). Söz konusu tedbirler neticesinde, ülkemiz bakımından Anayasa Mahkemesi’nin tartışmalı pek çok kararı AİHM’den dönmüş ve yapılan reformlarla daha hakkaniyetli yargılamaların önünün açılması sağlanmaya çalışılmıştır (Gedik, 2013: 128). Ancak yine de doktrinde Gözler; yasama organının olağan çoğunluğuyla onaylanan uluslararası anlaşmaların iç hukukta geçerliliklerinin altında yatan iradeyle, kanunların geçerliliklerinin altında yatan irade arasında herhangi bir fark olmadığını gerekçe göstererek bu durumun ülke içindeki normlar hiyerarşisini bozabileceğini belirtmiş; bu tip bir düzenlemenin eski komünist ülkelerdeki tarihsel sebeplerden doğan reaksiyon bakımından bazı haklı sebepleri olsa da ülkemiz bakımından söz konusu temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmaların kanunların üzerinde bulunması durumunu eleştirmiştir (Gözler, 2011: 687-693).

AİHS’nin iç hukukta yasalar karşısındaki konumunun muğlaklığı 2004 yılında Anayasa’da meydana gelen değişikliklerle Sözleşme üstün tutularak son bulmuştur. Aslında değişiklikten önce de Sözleşme’nin Anayasa karşısındaki üstünlüğüne emsal kararlar vardır. Gerçekten Danıştay 5.Dairesi’nin E.1986/1723 K.1991/933 Nolu kararında uluslararası sözleşmelerin iç hukukta yasalar üstünde bir konumda olduğunu ve bağlayıcı nitelik taşıdığını şu şekilde belirtmiştir (Nal, 2014: 97-98):

Anayasa’nın 90. maddesinin son fıkrası hükmü ve özellikle de bu fıkradaki, uluslararası sözleşmelerin Anayasa’ya aykırılığının ileri sürülemeyeceği kuralı karşısında, usulüne uygun şekilde onaylanarak yürürlüğe konmuş bu nitelikteki bir Sözleşme’nin, Anayasa’ya aykırı bir hüküm taşısa bile, uygulanmaktan alıkonulamayacağı; kendisinden önce ya da sonra çıkmış yasalara aykırılığı, ya da sonradan çıkan yasanın sözleşme kurallarını değiştirdiği ileri sürülerek, uygulanmasının saksaklanamayacağı, Türk hukukunda genellikle kabul edilmektedir. Anayasa, anlaşmaların Anayasa’ya aykırılığının ileri sürülemeyeceğini açıklamak suretiyle iç hukuk yönünden anlaşmaların üstünlüğü ilkesini belirtmiş olmaktadır.



Her ne kadar Danıştay'ın yukarıda belirttiğimiz şekilde kararı bulunmuş olsa da doktrinde, AİHS'nin iç hukukta kanunlar ve anayasal hükümler karşısında üstün olmaması durumunda, Sözleşme taraf devletlerin yasama organları dâhil bütün organları üzerinde bağlayıcı olmayı amaçlasa da bunun etkin olarak gerçekleştirilemeyeceğine yönelik tartışmalar sürmüştür (Arslan, 2002: 278). Gerçekten, Anayasa m. 90/5'te belirtilen “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.*” ifadesine 07.05.2004 tarih ve 5170 sayılı yasanın 7. maddesi ile “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*” ibaresinin eklenmesiyle hüküm son derece açık bir niteliğe kavuşturularak tartışmalar son bulmuş ve insan hakları konusunda önemli bir adım atılmıştır. Bu değişikliğin en önemli sonucu ise anayasal metin her ne kadar insan haklarına 1961 Anayasası'na nispetle daha mesafeli durmaya çalışsa da AİHS'deki hükümler ve AİHM'in içtihadları vasıtasıyla hukuki düzenin Avrupa standartlarına yaklaştırılmasına hizmet etmesidir (Küris, 2007: 204).

## **2. AİHM'İN KARARLARINDA YARARLANDIĞI KLASİK YORUM YÖNTEMLERİ**

Sosyabilimlerin pek çok alanında olduğu gibi hukuki normlar bakımından da yorumlama söz konusudur. Hukuki normun yorumlanması noktasında, yorumu yapan kişi veya merciye göre yorumlama türleri vardır. Bunlar; kanun hükmünün nasıl anlaşılması ve uygulanması gerektiğinin yasama organınca açıklandığı yasama yorumu, söz konusu normların hukukçular tarafından yapılan yorumu olan bilimsel yorum ve yargı organlarının yaptığı yargı yorumu olmak üzere çeşitli türleri vardır (Saygılıoğlu, 1987: 26-27). AİHM'in yaptığı yorumlar ise bu başlıklardan yargı yorumu kapsamına girmektedir. Ancak bu yorumlama durumu doğrudan kişisel bilgiler ölçüsünde değil, belli bir metodolojiye tabi tutularak gerçekleştirilmelidir.

“Avrupa kamu düzeninin anayasal belgesi” olarak değerlendirilen değerlendirilen AİHS'nin; gerek yorumlanmasında ve gerekse bu yorumun hangii ilke ve yöntemlere bağlı kalınarak yapılacağı hususunda, diğer başka ululararası anlaşmaların çok büyük bir kısmında olduğu gibi, AİHM'i bağlayacak kesin kurallar bulunmamaktadır (Metin, 2008: 91). Bu bakımdan AİHM de AİHS'yi yorumlarken kimi zaman hukukun tüm alanlarında faydalanılan klasik yöntemleri kullanmış, kimi zaman da özgün yöntemler geliştirmekten geri durmamıştır.

Bu başlık altında incelenecek klasik yorum yöntemleri; lafzi yorum yöntemi, amaçsal yorum yöntemi, tarihsel yorum yöntemi, sistematik yorum yöntemi ve karşılaştırılmalı yorum yöntemidir.

### **2.1. Lafzi Yorum Yöntemi**

Lafzi yorum yöntemine göre yasakoyucunun kanun metninde niyetini açıkça belirttiğini varsayımından hareketle kanunun sözlerine tamamen bağlı kalınarak norm yorumlanmalıdır (Gözler, 1998a, 166-167). Kanunda geçen ifadelerin son derece sarih olması durumunda uygulanacak bu yöntemde kanunun ruhuna itibar edilmez; zira, “Sarahat karşısında delalete itibar yoktur.” (Berki,

1948: 146). Ancak bu noktada yorumun tek bir söz veya cümleye odaklanılarak değil, hükmün önü ve arkası ile bağlantılarının kurulması yolu ile yapılması gerekmektedir (Çağlar, 1985: 26).

AİHS'nin farklı dillerde düzenlenmiş olması da lafzi yorum yönteminin önem arz eden bir başka boyutudur. Gerçekten, Sözleşme'nin son maddesinde belirtiliği üzere İngilizce ve Fransızca dillerinde iki farklı metin olarak düzenlenmiş belgenin iç hukukta ve uluslararası hukukta yorumu yapılırken bu iki metin esas alınmak durumundadır. Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 33. Maddesinde bu konuda bazı hükümler ortaya koymuştur. İlgili maddeye göre; AİHS'de geçen kavramlar arasında uyumsuzluk olması halinde , her iki dilde de bu kavramların aynı manayı taşıdığını farz edilecek ve fakat yine de ortadan kalkmayan bir farklılık varsa her iki metnin uyumlulaştırılması suretiyle çözüme gidilecek, ancak istisnai olarak uyumsuzluk devam ederse artık bir tanesi esas alınarak karar verilecektir (Yüksel, 2008: 93). Bu doğrultuda; başvurucunun ülkesi bir ilaç firmasının ürettiği ilaçlar sebebiyle sakat çocukların doğması ve daha sonra aynı firmanın sakat çocuklara yardım için bir vakıf fonu kurulması önerisini eleştiren yazılar yayınlaması üzerine hakkında verilen tedbir kararından şikayetçi olması üzerine görülen *The Sunday Times v. The United Kingdom* davasında Mahkeme;

Sözleşme'nin 9, 10 ve 11. maddelerinin ikinci fıkralarındaki "hukuken öngörülmüş" (prescribed by law) ifadesi, Fransızca metindeki "prévues par la loi" ifadesinin karşılığıdır. Sözleşme'nin 8(2). fıkrasında, Birinci Protokolün 1. maddesinde ve Dördüncü Protokolün 2. maddesinde yine aynı Fransızca ifade yer alırken, İngilizce metinde sırasıyla, "hukuka uygun olarak", "hukukun öngördüğü koşullar" ve yine "hukuka uygun olarak" ifadeleriyle karşılanmıştır. Hukuk yaratan bir andlaşmanın güvenilirlik bakımından eşit, fakat tamamıyla aynı olmayan metinleri ile karşılaşan Mahkeme, bunları mümkün olduğu kadar uzlaştırıcı ve Sözleşme'nin gayesini kavramaya ve amacını gerçekleştirmeye en uygun tarzda yorumlamalıdır (European Court of Human Rights, 1979: 48).

ifadelerine yer vererek metnin yazıldığı diller arasında meydana gelen karışıklığı uzlaştırmaya çalışmıştır.

AİHM'in lafzi yorum yöntemini kullanığı başka kararları da mevcuttur. Tedavisi mümkün olmayan bir hastalıktan muzdarip olması sebebiyle yaşamının sonlandırılmasını isteyen başvurucunun bu isteğinin ölüm hakkını kapsayıp kapsamadığını tartıştığı *Pretty Kararı*'nda, Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamında korunan yaşam hakkının ölüm hakkını da kapsadığının metinden çıkartılamayacağı ve zaten maddede ölüm durumunun meşru sayıldığı hallerin açıkça yazılmış olduğunu belirten Mahkeme, metne bağlı yorum yönteminden hareket etmiş ve bu yönde bir ihlal tespit etmemiştir (ECHR, 2002: 37). Aynı şekilde İrlanda mahkemelerinin ancak vatandaşların yurtdışında ikametgahları bulunduğu ve orada boşandıkları takdirde bunun geçerli olabileceğinin tartışıldığı ve boşanma hakkının da Sözleşme'de korunan bir hak kapsamında değerlendirilmesine yönelik gördüğü *Johnston Kararı*'nda da Sözleşme'nin 12. Maddesiyle garanti altına alınan "Evlenme hakkı"nın Sözleşme'de belirtilen anlamının açık olduğu ve bunun boşanma hakkını da kapsamadığı sonucuna vararak lafzi yorum yöntemine uygun hareket etmiştir (ECHR, 1986: 51-54).

Türk Yargıtayının da bu düşüncede olduğu kararları vardır. Gerçekten Yargıtay Ceza Genel Kurulu görevi kötüye kullanma suçunu incelediği bir kararında ;

Yargıç, yorum yaparken kişisel değer yargılarına dayanan bir kişi değil, bir kurumdur. Onun görevi yasaları ayıklamak değil, uygulamaktır. Doğru yorumlamaktır. Sonuçların, iyi/kötü olması ahlaki ve yasa

koyucusunun siyasal tercihlerini ilgilendirir. Hukukun üstünlüğünü yargıyla sağlamanın yolu, yanlışlı temellere dayanan yasayı düzeltmek, eksik yasanın boşluğunu doldurmak değildir. Bir yargı kararında belirtildiği gibi, yargıçlar zorlama yorumlarla yasa koyucusunun işlerine özenemezler (E. 1993/4-16, K. 1993/ 100, T. 19.04.1993).

şeklinde ifadelerle yer vererek yargıcın kanun koyucu gibi hareket etmesini önlemeye çalışmıştır. Ancak burada belirtilmesi gereken husus, kanunun pek çok aşamadan geçerek yasa koyucusunun niyetinin anlaşılmasının daha zor hale gelmesi sonucu, normun içeriğindeki sözcüklerden herhangi birinin tek başına ele alınmaması, bunun yanında başka normlarla bağlantılı anlamlarının da araştırılmasını zorunlu kılmaktadır ki bu da bir “yorum döngüsü” nün ortaya çıkmasını kaçınılmaz hale getirerek bütün klasik yorum yöntemlerinin birbiriyle bağlantılı olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır ( Gedik, 2013: 31-32).

## 2.2. Amaçsal Yorum Yöntemi

Amaçsal yorum yöntemine göre kanun metninin yanında zamanın ihtiyaçlarının da göz önünde bulundurulması hakkaniyete uygun karar verebilmek adına gereklidir; “Zira yürürlüğe girdikten sonra kanunlar, kanun koyucusunun iradesine bağlı olmaktan çıkar, bağımsız bir varlık haline dönüşürler (Gözler, 1998a: 171-172).” Gerçekten, AİHS’nin yorumlanmasında doğrudan metne bağlılıkla yetinilmesi hızla gelişen çağımız bakımından adalete uygun düşmeyecektir. Bu sebeple AİHM önüne gelen uyuşmazlıklarda sadece önündeki metinle yetinmemekte, aynı zamanda yasa koyucusunun bu metni hazırlarken ortaya koyduğu iradesini ve toplumsal özellikleri de esas almaktadır ve bu da AİHS’nin yorumlanmasında amaçsal yorum yöntemi olarak karşımıza çıkmaktadır (Kaya, 2014: 368). Bu noktada iki farklı yaklaşım ortaya çıkmıştır. Bunlardan ilki, normun amacının belirlenirken önemli olan şeyin düzenlemenin amacı ve yasa koyucusunun düşünceleri olduğunu savunan öznel amaçsal yorum yöntemi; ikincisi ise söz konusu amacın belirlenirken normu çevreleyen hukuk düzeni ve toplumsal değerler olduğunu savunan nesnel amaçsal yorum yöntemidir (Gedik, 2013: 40).

AİHS’nin bir çok taraflı sözleşme olması 1969 yılında imzalanan Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nin (Viyana Sözleşmesi) göz önünde bulundurulmasını gerektirmektedir. Viyana Sözleşmesi 31/1 maddesinde geçen “*Bir andlaşma, hükümlerine andlaşmanın bütünü içinde ve konu ve amacının ışığında verilecek alelade manaya uygun şekilde iyi niyetle yorumlanır.* “ hükmü de ispatlamaktadır ki; Mahkeme karar verirken Sözleşme’nin metnine ve dahi amacına uygun olarak karar vermelidir. Zira, bunun aksinin ortaya çıkması durumunda Sözleşme’nin anlamını kaybetmesi ve amacından uzaklaşması söz konusu olabilmektedir. Buradan hareketle AİHM, Sözleşme’nin öngördüğü haklarla alakalı olarak taraf devletlerin yapabileceği sınırlamayı da amaçsal yöntemle dar yorumlamaktadır (Aliefendioğlu, 1995: 12). Aslında AİHM’in kararlarına genel olarak bakıldığında, Sözleşme’nin genel olarak amacının hukukun üstünlüğü (*rule of law*) olduğudur ( Fitzmaurice, Elias ve Merkouris, 2010: 261).

Bir hapisshanede mahkum olan başvurusunun kendisine itham edilen suçlamadan ötürü iftira davası açmak amacıyla avukatıyla görüşmek istediği halde buna izin verilmemesi üzerine açılan ve mahkemeye erişim hakkının ilk defa ayrıntılı incelendiği *Golder Kararı*’nda AİHM, açıkça Sözleşmenin 6. Maddesi’nin amacı doğrultusunda hareket ederek bir hak doğrudan sözleşmede

belirtilmese de yorum yoluyla Sözleşme kapsamında korunabileceği düşüncesinden hareket etmiştir (ECHR, 1995: 36). Aslında bu yöntem, yukarıda anlattığımız hukukta norm koyucu ve normun muhatabının birbirinden kopuk olması sebebiyle taraf devletlerin lehine olabilecek muğlaklık ve esnekliğin önlenmesi amacını taşımaktadır.

### 2.3. Tarihsel Yorum Yöntemi

Tarihsel yorum yönteminin amacı, kanunun yapıldığı esnadaki tarihsel malzemelerden faydalanılarak yasakoyucunun gerçek iradesinin keşfedilmesi yoluyla yorum yapılmasıdır (Aktaş, 2011: 14). AİHM de yorum yaparken Sözleşme'nin ortaya çıkış süreci, taraf devletlerin iradeleri ve bütün üye devletlerde AİHS kabul edildiği dönemdeki şartları dikkate almak durumundadır (Metin, 2008: 97). Fakat Mahkeme, amaçsal ve lafzi yorum yöntemlerini sıklıkla göz önünde bulundururken tarihsel yorum yöntemine pek başvurmamaktadır. Bu sebeple, Sözleşme'nin hazırlanması esnasında yapılan hazırlık çalışmaları (*Travaux Préparatoires*) da Mahkeme açısından çok büyük önem arz etmemektedir. Yani Mahkeme, geçmişle fazla ilgilenmemekte ve fakat güncel olanla daha yakından ilgilenmektedir (Greer, 2000: 19). Ancak bu, bütün kararların sözleşmenin hazırlayıcılarının göz önünde bulundurduğu hususlardan ve onların maksatlarından bağımsız verilmesi demek değildir. Viyana Sözleşmesi'nin 32. maddesinde geçen “...manayı tespit etmek için andlaşmanın hazırlık çalışmalarına ve yapılma şartları dahil, tamamlayıcı yorum araçlarına başvurulabilir.” hükmü gereğince AİHS'nin hazırlayıcılarının niyetlerinin ve hazırlık çalışmalarının da göz önünde bulundurulması gerekmektedir (Marochini, 2014: 68).

Tarihsel yorum yönteminin, yasa koyucunun yasanın yapıldığı tarihteki subjektif iradesinin araştırılması suretiyle yapıldığı subjektif tarihsel ve geçerli hukuk düzeni çerçevesinde objektif olarak düzenlenmiş rasyonel amaçların incelenerek yapıldığı objektif tarihsel yorum yöntemi olmak üzere iki farklı boyutu mevcuttur (Işıқтаç ve Metin, 2016: 201-206). Mahkeme, kararlarında iki yöntemden de zaman zaman yararlanmaktadır. Gerçekten; başvuruçuların NATO'nun gerçekleştirdiği bombalamada yaralanması ve yakınlarını kaybetmeleri nedeniyle görülen Bankovic davasında Mahkeme, “yetki alanı”nı belirlerken Sözleşme'nin yer bakımından uygulanmasıyla alakalı olarak söz konusu kavramın taraf devletlerin siyasi sınırlarını ifade ettiğinden hareketle olağan anlamını ortaya koymuş ve

Sonuç olarak Mahkeme, temel toplumsal yargılama yetkisi fikrinin açık bir şekilde doğrulanmasını *travaux preparatoires*'te bulgulamıştır. Bulgulama şunu göstermektedir: Hükümetler arası Birlikçi Komitesi “toprakları içerisinde ikamet eden herkes” ibaresini kişilere gönderme yaparak ‘yargılama yetkisi içinde olan’ ibaresiyle değiştirmiştir. Değiştirme amacı, Sözleşmenin kapsamını hukuki anlamda ikamet etmeyen, buna karşın Sözleşmeciler devletinin toprağında bulunan kişilere yaymaktır ( ECHR, 2001: 64).”

yorum yönteminden hareket etmiştir (Metin, 2008: 98). Ancak tarihsel yorum yönteminin katkı olarak uygulanmasının toplumun dinamik yapısına uygun düşmeyeceği göz önünde bulundurulduğunda diğer yorum yöntemlerine yardımcı olacak şekilde ele alınması gerektiği unutulmamalıdır (Gedik, 2013: 33).

### 2.4. Sistemik Yorum Yöntemi

Sistemik yorumun özelliği; yorum yapılırken normun, Sözleşme'nin bütünü içerisindeki anlamı ve diğer maddelerle bağlantısı gözetilerek sistemik ilişki içerisinde anlamı bulunmaya

çalışılır (Metin, 2008: 101). Bu durum sadece sözleşmenin kendisiyle sınırlı olmayıp aynı zamanda onunla bağlantılı bir şekilde bütün taraflar arasında yapılmış olan antlaşmayla ilgili herhangi bir anlaşma ile antlaşmanın akdedilmesi ile bağlantılı olarak bir veya daha fazla tarafça yapılan ve diğer taraflarca antlaşmayla ilgili bir belge olarak kabul eddilen herhangi bir belge de olabilir (Metin, 2008: 101).

AİHM'in sistematik yorum yöntemini kullandığı çeşitli kararları mevcuttur. Gerçekten Mahkeme; başvurunun kendisiyle alakalı gizli bir polis dosyası kullanılarak iş bulmasının engellendiği ve 8. Maddeyle korunan özel hayata saygı hakkının ihlal edlip edilmediğini tartıştığı Leander Kararı'nda;

Sözleşme bir bütün olarak yorumlanmalı ve böylece, Komisyon'un da raporunda hatırlattığı gibi, Sözleşme'nin 13. Maddesinin yorumu, Sözleşme'nin mantığıyla ahenkli olmalıdır. Sonuç olarak Mahkeme, Sözleşme'nin 8. Maddesiyle ilgili vardığı sonuçla uyumlu olarak, bu bilginin başvurucuya iletilmemesinin, kendiliğinden ve bu davanın şartları içinde, Sözleşme'nin 13. Maddesini ihlal etmediği görüşündedir (ECHR, 1987, p.78).

ifadelerine yer vererek 8. Ve 13. Maddeleri birlikte değerlendirerek Sözleşme'yi kendi sistematik bütünlüğü içinde yorumlamıştır. Benzeri bir başka karar ise başvurunun Birleşik Krallık tarafından Amerika'ya iade edilmesi durumunda ölüm cezasına mahkum olacağı ve Sözleşme'de korunan yaşm hakkının ihlal edileceği iddiasıyla görülen Soering Kararı'dır. Burada ise Mahkeme, "Sözleşme bir bütün olarak okunmalı ve bu nedenle Sözleşme'nin 3. maddesi, 2. maddesinin hükümleriyle ahenkli bir şekilde yorumlanmalıdır. Bu temelden bakıldığında, Sözleşmeyi oluşturanların, Sözleşme'nin 3. maddesinde ölüm cezasına dair genel bir yasak koymak istemiş olmadıkları açıktır; çünkü bu, 2(1). fıkrasının açık ifadesini hükümsüz kılacaktır (ECHR, 1989: 103)." ifadeleriyle Sözleşmeyi kendi bağlamı içinde tutarlı bir şekilde yorumlayışını sürdürmüştür.

Sözleşme yorumlanırken sadece kendi içerisindeki bütünlüğü ve tutarlılığı değil aynı zamanda Ek Protokollerde yer alan düzenlemelerle uyumu önemlidir (Metin, 2008: 103). Gerçekten Tunus vatandaşı olup Fransada yaşayan başvurunun ülkesine gönderilme kararı üzerine adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla görülen *Maaouia Kararı*'nda Mahkeme, 7 Nolu Ek Protokol'ün 1. Maddesinde belirtilen yabancıların sınırdışı edilmelerine dair düzenlemeyi dikkate alarak kararını vermiştir (Metin, 2008: 103).

Yukarıda belirttiğimiz Mahkeme'nin Sözleşmeyi yorumlarken onunla ilişki başka uluslararası belgeleri dikkate aldığını gösteren kararı ise *Jersild Kararı*'dır. Başvurunun birkaç ırkçı ile röportaj yaparak sarf ettikleri aşağılayıcı sözlerin de yayınlanması üzerine caza alması olayında ifade özgürlüğü'nün ihlal edilip edilmediğini yorumlayan Mahkeme, kararında 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Şartı, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler evrensel Bildirisi ve 1966 tarihli Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ndeki konuyla alakalı düzenlemeleri göz önünde bulundurmuştur (Metin, 2008: 103).

## 2.5. Karşılaştırma Yorum Yöntemi

Son olarak belirtilmesi gereken AİHM'in kararlarını verirken göz önünde bulundurduğu bir diğer yorum yöntemi ise karşılaştırma yorum yöntemidir. Mahkeme, Sözleşmeye taraf olan

devletlerin hukuklarını inceleyerek bunların benzeyen ve ayrılan yönlerini de bazı kararlarında ortaya koymakta ve bunun üzerinden bir sonuca ulaşmaya çalışabilmektedir.

Başvurucunun aile içi şiddet nedeniyle iç hukukta çeşitli yollara başvurduğu halde etkili ve adil yargılama yapılmadığı iddiasını değerlendirdiği *Opuz v. Turkey* davasında Mahkeme, yorumunu çeşitli hukuk metinlerini karşılaştırmak suretiyle yapmıştır. Buna binaen Mahkeme, öncelikle iç hukukta yer alan yaptırımları incelemiş ve bununla yetinmeyerek Karşılaştırmalı Hukuk Metinleri başlığı altında farklı hukuk sistemlerindeki uygulamalara da yer vererek davayı yorumlamıştır (Gless ve Martin, 2013: 38).

Mahkeme sadece farklı hukuk metinlerini karşılaştırmamakta, aynı zamanda üye ülkenin ulusal hukukuyla uluslararası hukukta kabul edilen sözleşmeleri de karşılaştırarak hukuka uygunluk denetimi yapmaktadır. Başvurunun Belçika hukuku'nda mevcut olan evlilik dışı çocuklara dair nesep bağı hükümlerinin aile hayatına saygı hakkını ihlal edildiği iddiasının incelendiği *Marckx Kararı*'nda Mahkeme, söz konusu düzenlemeyi sadece AİHS bağlamında değil aynı zamanda “Ana daima bellidir.” (*Mater semper certa est*) ilkesinin benimsendiği 1975 tarihli Evlilik Dışı Doğan Çocukların Hukuki Statüsüne Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi bağlamında da inceleyerek bu sözleşmenin de ihlal edildiğine karar vermiştir (Metin, 2008: 122).

### 3. AİHM'İN ÖZGÜN YORUM YÖNTEMLERİ

AİHM'in 1969 Viyana Sözleşmesi'nde belirtilen yorum kurallarının yanında AİHS'nin amaç ve konusunu öne çıkararak demokratik toplum ve belirlenen hedeflere ulaşmak adına kararlarını verirken göz önünde bulundurduğu kendine özgü yorum yöntemleri de mevcuttur (Yılmaz, 2010: 69). Yukarıda anlattıklarımız yöntemler aslında genel olarak sosyal bilimlerin bütün alanlarında görülebilen yorumlama yöntemleridir. Bunların yanında AİHM'in kararlarında özel olarak gözettiği bazı yöntemler de bulunmaktadır. Bu yöntemler, gerek Sözleşmedeki ifadelerin esnekliğinin ve gerekse AİHM'in durağan bir yapıda seyretmeyerek kendisini sürekli yenilemesinin bir gereği olarak zamanla kararlarına temel aldığı hususlardaki değişimlerden etkilenmesinin bir sonucudur. Bunun sebebi ise Mahkeme'nin Sözleşme'nin amacını gerçekleştirecek en uygun yorumu kullanma çabasıdır (Çavuşoğlu, 1992: 134). Söz konusu yöntemler yukarıda belirttiğimiz yöntemlerden sıkı sıkıya ayrılmamakta; Mahkeme, kararlarında zaman zaman çeşitli yorum yöntemlerini harmanlayabilmektedir.

Mahkemeye ulaşma hakkının ihlal edildiği iddiasının incelendiği *Airey Kararı*'nda, Mahkeme “Sözleşme'nin amacı teorik ve görünüşte değil, fakat somut ve etkin hakların korunmasıdır” (ECHR, 1979: 25) ifadesine yer vererek ilk defa kendi özgün yorum yöntemini açıkça ortaya koymuştur (Yılmaz, 2010: 69). Buna binaen çalışmamızda değineceğimiz söz konusu yorum yöntemleri; özerk yorum yöntemi, etkili yorum yöntemi, dinamik yorum yöntemi ve yapıcı yorum yöntemidir.

#### 3.1. Özerk Yorum Yöntemi

Ülkeden ülkeye fark eden hukuk sorunu AİHM'in kararlarını oluşturması sırasında Mahkeme'nin karşısına çıkan en önemli zorluklardan biridir. Zira bazı suçlar bakımından cezalar

Sözleşmeye taraf devletler bakımından farklılık arz edebilmekte ve hatta bir ülkede konusu suç teşkil eden bir vakıa başka bir ülkede suç teşkil etmeyebilmektedir. Bu sebeple AİHM, Sözleşme kavramlarına özerk anlam yükleyerek taraf devletlerin hukuklarından bağımsız hak ve hürriyetler anlayışı kurmaya çalışmaktadır (Çavuşoğlu, 1992: 132). Bu doğrultuda, gündelik veya bilimsel kavramlar konusunda yaygın kullanıma uygun hareket eden Mahkeme, ilgili Devletin iç hukukunun görece bir değere sahip olması nedeniyle daha serbest davranabilmekte ve hukuki terimler konusunda kendine özgü tanımlamalar yapabilmektedir (Yılmaz, 2010: 89-90). Bu durum Viyana Sözleşmesi'nin 31/4 maddesi'nde "Tarafaların bir terime özel bir mana vermek istedikleri tespit edilirse, o terime o mana verilir." ifadesiyle de hukuki zeminine oturmuş olmaktadır.

Ülkeden ülkeye fark eden hukuk normlarının AİHS'nin amacına aykırı düşmemesi adına Mahkeme, bazı hususları hiçbir hukuk düzeninin boyunduruğu altında kalmadan ve dahi Sözleşme'de belirtilen hakların etkin bir şekilde korunması adına doğrudan kendine özgü yorumlama yoluna giderek özerk yorum yöntemi oluşturmaktadır. Bu doğrultuda AİHM'in takındığı tavra önemli bir örnek teşkil edecek terim "mağdur" kelimesidir. Mahkeme 5. ve 6. madde kapsamında "mağdur"u incelerken "mağdur"un güncel, potansiyel, mutasavver, doğrudan ve dolaylı şeklinde farklı görünümünün hepsini "mağdur" başlığı altında değerlendirmekte ve kararlarını da buna bağılı olarak özgün bir şekilde vermektedir (Kaboğlu, 2006: 316). Bunun sebebi AİHM'in;

... bir yandan Sözleşme ile güvence altına alınan hak ve hürriyetlerin koruma alanının genişletilmesi, diğer yandan da Sözleşme ile getirilen sınırlamaların dar yorumlanarak sınırlamanın demokratik toplumda zorunlu ve meşru amaçla oranlı olması şartı ile hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında devletlerin takdir yetkisinin Sözleşme hukukunun denetimi altına alınmasıdır (Çavuşoğlu, 1992: 132).

Söz konusu yõteme açıkça yer verilen ilk olay; askerlerin disiplin kurallarına aykırı davrandıkları gerekçesiyle üstleri tarafından cezalandırılması sebebiyle Mahkeme önüne gelen *Engel and Others v. Netherlands* davasıdır. Burada Mahkeme, devlet söz konusu cezayı her ne kadar disiplin hukuku sınırları içerisinde değerlendirirse de bunun "cezaî" alan kapsamında olup olmadığını inceleyerek ilgili devletin bakış açısı doğrultusunda değil kendi özerk yorum yöntemiyle davayı yorumlamıştır.

Hatta Mahkeme'nin Sözleşme'nin özerk yorumunda ileri giderek Sözleşmeye imza atan devletin bazı maddeler özelinde amacına açıkça ters olacak şekilde verdiği kararlar da mevcuttur. Mesela; Britanya demir yolları eski çalışanları olan başvuruçuların söz konusu şirketin üç sendika ile imzaladığı monopol anlaşması uyarınca bunlara üye olma zorunluluğunu reddetmeleri neticesinde işten çıkarılmaları üzerine görülen *Young, James and Webster v United Kingdom* davasında Sözleşmenin 11. maddesi derneklere üye olma hakkı kapsamında kişilere bir pozitif özgürlük verirken bunun tam tersi olarak kişilerin bir sendikaya girmeme gibi negatif özgürlüğünün de bulunduğunu ve bu sebeple de davalı devletin 11. madde kapsamında korunan hakkın özüne dokunularak ihlal gerçekleştirdiğini tespit ederek tamamen özerk bir yorum yöntemi izlemiştir (ECHR, 1981: 51-52). Ancak Mahkeme'nin benimsediği özerk yorum yöntemi; Almanya'da yaşayan ve fakat Almanca bilememeleri nedeniyle yargılandıkları davada tercüman kullanılan başvuruçuların suçlu bulunmaları üzerine tüm giderlerle birlikte söz konusu tercümanların da giderlerinin kendilerinden talep edilmesi

üzerine adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle görülen *Luedicke, Belkacem and Koç v. Almanya Kararı*'nda da belirttiği üzere Sözleşme'de zımnen dahi olsa korunmayan bir hakkın da Sözleşme kapsamına dahil edilecek derecede geniş yorumlanmasını kapsamaz (ECHR, 1978: 40).

### 3.2. Etkili Yorum Yöntemi

Yukarıda anlattığımız AİHM'in özerk yorum yönteminin desteklenmesi doğrultusunda AİHM'in başvurduğu bir diğer yöntem, etkili yorum yöntemi yahut etkililik prensibi doğrultusunda yorum yöntemidir. Mahkeme seçtiği tanımlamalar konusunda etkili bir insan hakları korumasını göz önünde bulundurmakta ve bunu yaparken de Sözleşme'nin sadece teorik bağlamda kalmamasına bunun yanında gerçek hayatta pratik olarak uygulanmasına çalışmaktadır. Bu durumu nazara alan Mahkeme, üye devletlerin sadece Sözleşme bağlamına aykırı olan hareketleri yasaklamasını değil, aynı zamanda bunları korumak adına etkili hareket etmesini de aramakta ve yorum yöntemini de etkililik çerçevesinde şekillendirebilmektedir (Marochini, 2014: 80).

Yukarıda çeşitli vesilelerle değindiğimiz; Mahkeme'nin etkili yorum yöntemini kullandığı ilk dava özelliğine sahip olan *Golder Kararı*'nda, "mahkemeye ulaşma hakkı" Sözleşme'de açıkça belirtilmese de bunu adil yargılama hakkına bağlı bir hak olarak ele alması da bu çerçevede verilebilecek güzel bir örnektir (Çavuşoğlu, 1992: 138). Bu davada AİHM, her ne kadar Sözleşme'de doğrudan doğruya belirtilmemiş olsa da gerek Sözleşme'nin amacı gerek hukukun genel prensipleri göz önüne alındığında Adil Yargılanma Hakkı'nı düzenleyen m. 6/1'in özünde bu hakkı da barındığını belirterek Sözleşme'nin etkili bir şekilde uygulanmasının yolunu açmıştır (ECHR, 1975: 36). Bunun dayanak noktası ise üye devletlerin ortak anayasal gerekleri ve dahi taraf oldukları insan haklarının korunması ile ilgili uluslararası anlaşmalardır (Çağlar, 1985: 19).

Başka davalarında da etkili yorum yöntemini kullanan Mahkeme, gerek gazeteci olan başvuru sahibinin bir şirketin gizli kurumsal planına ilişkin bilgi kaynağının kendi kimliğini de ifşa etmesiyle neticelenebilecek açıklama kararı nedeniyle ifade özgürlüğünü tartıştığı *Goodwin Kararı*'nda (ECHR, 2002: 72) ve gerekse yukarıda da değindiğimiz eşi evi terk ettiği halde maddi durumunun yetersizliği nedeniyle ona dava açamayarak boşanamaması üzerine mahkemeye başvuru hakkını tartıştığı *Airey Kararı*'nda, açıkça taraf devletlere pozitif yükümlülük yükleyerek Sözleşmenin teorik bağlamda kalmayarak etkili bir şekilde uygulanması gerektiğini vurgulamış ve AİHS'nin ihlal edildiğini tespit etmiştir (ECHR, 1979: 24).

Yöntemin ortaya çıkmasından sonra her ne kadar Mahkeme belli bir süre yorumlarını bu doğrultuda şekillendirmese de sonrasında çerçeveyi genişleterek çevre, sağlık, barınma hakları gibi hususları da bu çerçevenin içine alarak etkililik doğrultusunda taraf devletlere yüklenen sorumluluğu geniş bir şekilde yorumlamıştır (Marochini, 2014: 82). Gerçekten Ümraniye çöplüğünün patlaması sonucu 9 yakını kaybeden Maşallah Önerıldız'ın açtığı davada Mahkeme, yaşam hakkının sadece güç kullanımları neticesinde ortaya çıkan ölümlerle sınırlı kalmayarak aynı zamanda Devletin egemenlik sahasındaki kişilerin yaşamlarının korunması adına gerekli önlemlerin alınması gerektiğini belirterek yukarıda da bahsetmiş olduğumuz pozitif yükümlülüğe yer vermiş ve bu hakkın ihlalinin



çevre sorunlarıyla ilişkili olarak ortaya çıkmasında mümkün olduğunu ifade ederek “sağlıklı çevrede yaşama hakkı”nı da temel haklara ilişkin olarak Devletin sorumluluğu kapsamına almıştır (Gedik, 2013: 112-113).

Yukarıda anlattıklarımızın yanında AİHM’in Sözleşme’nin etkin olarak uygulanmasının sağlanması adına yegane dayanağı olan hususlar ise demokrasinin gerektirdiği genel ilkelere dayanma, hukukun üstünlüğu, insan haysiyeti ve kişisel özerklik gibi aslında çerçevesi gayet geniş olan kavramlardır.

### 3.3. Dinamik Yorum Yöntemi

Sözleşme’de tanınan hakların her zaman etkili bir şekilde korunabilmesi adına Mahkeme’nin benimsediği en önemli yorum yöntemlerinde biri de dinamik ,bir diğer adıyla evrimsel, yorum yöntemidir. Söz konusu yöntemle, Sözleşme yorumlanırken içerisindeki kavramlar ve hakların anlamlandırılmasının Sözleşme’nin hazırlandığı dönemdeki şartlar göz önüne alınarak değil ve fakat bu kavramlar ve hakların güncel şartlar göz önünde bulşundurularak yorumlanması amaçlanır (Yılmaz, 2010: 73). Bu doğrultuda AİHM, kararlarını verirken günün şartları ve toplumsal özelliklerini de dikkate almaktadır.

Teknolojik ilerleme ve bilimsel anlamda hızla gelişmenin bir sonucu olarak küresel toplum da hızla değişmektedir. Bu değişimin bir sonucu olarak sosyal normlarda da hızla değişimler yaşanmakta ve toplumla doğrudan doğruya iç içe olan hukukun da bu bağlamda gelişmesi ve kendini sürekli yenilemesi gerekmektedir. Sözelimi bir zamanlar ırk ayrımcılığı herhangi bir şekilde eşitliğin ihlali olarak görülmezken zamanla bu düşünce çağ dışı kalmıştır (Fitzmaurice, Elias & Merkouris, 2010: 267). Bu doğrultuda değişen normların toplumda kabul görmesinde de en başat rolü hukuk üstlenmektedir. Bu noktadan hareket eden AİHM’in , Sözleşme’nin yayınlanmasının üzerinden 67 sene geçtiği ve bu süreçte literatürde “global bir köy” haline geldiği ifade edilen dünyamızda da büyük değişimler meydana geldiği halde Sözleşmeye hala atıf yapabilmesi, Sözleşme’nin Mahkeme tarafından hala “yaşayan bir belge” olarak değerlendirilip dinamik bir yöntemle yorumlanmasıyla mümkün olmaktadır.

Sözleşme’nin yaşayan bir belge olduğu doğrudan AİHM’in kararlarında da ifade edilmiştir. Bu bağlamda; 15 yaşındaki Antony Tyrer’in okuluna bira sokması ve kendilerini şikayet eden bir öğrenciye saldırması üzerine kaba etine 3 değnek vurularak cezalandırılması üzerine görülen *Tyrer v. The United Kingdom* davasında, Mahkeme açıkça Sözleşme’nin “yaşayan bir belge” olduğunu ilk defa belirtmiş ve yorumlanmasının taraf devletlerin ortak hukuk standartları doğrultusunda olduğunu da belirterek dinamik yapısını ortaya koymuştur (ECHR, 1978: 31).

Sözleşme’nin hazırlayıcılarının öngöremeyeceği hususların dinamik yorum yöntemiyle Sözleşme’nin özünde korunması gereken değerlerin kapsamına alınması (Tümay, 2014: 210) durumu, toplanma özgürlüğüne yapılan müdahalenin kamu düzeninin sağlanamsı kapsamına girip girmediğinin tartışıldığı *Austin Kararı*’nda da ifade edilmiş ve her ne kadar AİHS’de açıkça belirtilmese de günün koşullarına uygun olarak olayların yorumlandığı ve Sözleşme kapsamına alındığı belirtilmiştir

(ECHR, 2012: 53). Buna benzer şekilde başvuruçunun telefon dinleme yasası çerçevesinde kendisinin de dinlenme olasılığının bulunduğu ve yasanın keyfi uygulamalara karşı kendisini korumadığı iddiası ile görülen *Klass Kararı*'nda da savunma hakkının adil yargılama hakkı kapsamında olduğunu ve aksi durumun Sözleşme'ye aykırı düşeceğini belirterek (ECHR, 1978: 42) yeni bir hak tanıyan hüküm söz konusu olduğunda dinamik yorum yöntemiyle Sözleşme'nin kapsamını genişletmiş ve bunun dar yorumlanamayacağını da açıkça vurgulamıştır (Aliefendioğlu, 1995: 13). Bunun yanında AİHM, yukarıda belirriğimiz *Goodwin Kararı*'nda da dinamik ve evrimsel yorum yöntemine açıkça yer vererek kararlarında evrilen şartları gözetip Sözleşme'nin etkili bir şekilde uygulanmasının önemini vurgulamıştır (ECHR, 2002: 74).

Son olarak değinilmesi gereken husus ise AİHM'in kendi kararlarında da zamanla değişikliklere giderek durağanlık göstermediğidir. Gerçekten Kıbrıs Barış Harekatı'ndan sonra Rumların mülkiyet hakkının engellendiği gerekçesiyle görülen *Loizidou Kararı*'nda Kuzey Kıbrıs'ı Türkiye'nin etki alanında göreyerek ülkemizi sorumlu tutmuşsa da aynı gerekçeyle sonradan görülen *Demopoulos Kararı*'nda, değişen siyasi koşullardan etkilenererek "... mülkiyet hakkı ile zilyetlik arasındaki bağ gevşemişse, zaman geçtikçe mülkiyet hakkından tam olarak yararlanma talebi, spekülative olmaya başlar. Bunlara rağmen Mahkeme'nin Türkiye'ye doğrudan hükmederek bu kişilerin mallarını geri vermesini emretmesi gerçekçi olmaz." ifadelerine yer vermiş ve bu içtihadından vazgeçmiştir (Renda, 2013: 393-397).

### 3.4. Yapıcı Yorum Yöntemi

AİHM, kararlarını verirken bu kararların bağlayıcı rolünü de unutmamaktadır. Bu nedenle uyuşmazlığı incelerken yaptığı yorumlarla Sözleşme'ye taraf ülkelerin hukuklarına yardımcı ve bunları tamamlayıcı bir rol üstlenmektedir. Dolayısıyla Mahkeme, yorumlarını yaparken yapıcı ve kuşatıcı bir yöntem takip etmektedir. Bunun zarar görmemesi adına da "ulusal değerlendirme payı"nı göz önünde bulundurması zorunlu kılınmaktadır. Tabi bunu yaparken de ulusların farklılıklarını da göz önünde bulundurmaktadır. Bu durum özellikle "Olağanüstü Hallerde Yükümlülükleri Askıya Alma"nın düzenlendiği 15. madde, "Yabancıların Siyasal Etkinliklerinin Kısıtlanması"nın düzenlendiği 16. madde ve "Hakları Kötüye Kullanma Yasağı"nın düzenlendiği 17. maddeler için söz konusudur. Zira bu maddelerde belirtilen hususların taraf devletler nezdinde verilecek karara göre çok tartışmalı olması mümkün olmaktadır. Dolayısıyla ilgili maddelerin yer aldığı davalarda Mahkeme, olay özelinde yorum yapmaya ve bu yorumun da ülke açısından yapıcı olmasına çalışmaktadır. Devletin bu konudaki tavrının da orantılı olması ve hakkın özüne zarar verecek derecede hakkı sınırlamaması önem atfetmektedir (Kaboğlu, 2006: 327).

Yapıcı yorum yönteminin AİHM'in kararlarında kullanılmasının amacı, Sözleşme'ye taraf devletlerin özgün karakterlerinin korunması adına önem teşkil etmektedir. Bu bağlamda söz konusu yorum yöntemi kullanılırken Mahkeme'nin temel aldığı iki prensip vardır. Bunlar, Subsidiarite İlkesi ve Takdir Hakkı Doktrini'dir.

Kavramsal bağlamında incelendiğinde Subsidiarite İlkesi, AİHM ve AİHS açısından “ikincil” durumda bulunma ve yardımcı sıfatına sahip olmayı ifade etmektedir (Bozkurt ve Özcan, 2001: 7). Bu bağlamda Mahkeme; yayıncılık firması sahibi başvuruçunun bastığı bir ders kitabının müstehcen bulunarak toplatılmasının Sözleşme’de korunan gerek düşünce, vicdan ve inanç özgürlüğü ve gerekse ifade özgürlüğüne aykırı olduğu iddiası ile gördüğü *Handyside Kararı*’nda da Sözleşme’nin ikincil nitelikte olduğunu, öncelikli olarak taraf devletlerin Sözleşme bağlamında korunan hak ve özgürlüklerin muhafazasında söz sahibi olduklarını ve uyuşmazlığın iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ancak Mahkeme’nin huzuruna getirilebileceğini açıkça ifade etmiştir (ECHR, 1976: 48).

Takdir Hakkı Doktrini (Margin of Appreciation Doctrine) de aslında subsidiarite ilkesiyle bağlantılıdır. Doktrin, taraf devletlerin sözleşmenin uygulanmasında birincil derecede sorumlu olduğundan hareket edilerek kültürel görelilik gereği devlete takdir hakkının bırakılmasını esas alır (Türmen, 2002: 202). Bu bağlamda Mahkeme’nin düşüncesi, Sözleşmeye taraf devletlerin hepsinin hukuk sisteminin AİHS ile birebir aynı olması değil, bunların Sözleşmeye açıkça ters düşmemeleri ve taraf devletlerin temel değerlerinde meydana gelen farklılıkların tolere edilmesinin sağlanmasıdır (Çoban, 2008: 193).

Takdir hakkının doğrudan devlete ait olduğunun açıkça belirtildiği ilk dava ise İrlanda Hükümeti’nin yürütme ve yasama görevlerinin Birleşik Krallık makamlarına devredilmesinden sonra ülkedeki kriz nedeniyle yürürlüğe konmuş özel önlemlerin uygulanması neticesinde pek çok kişinin kötü muameleye maruz kaldığı iddiasıyla Birleşik Krallık aleyhine açtığı *Ireland v. The United Kingdom* davasıdır. Burada AİHM, 15. madde bağlamında taraf devletin varlığını tehdit eden tehlikelilik halinin belirlenmesi ve buna binaen Sözleşme’de öngörülen yükümlülüklerle aykırı önlem alınmasında geniş bir takdir hakkının bulunduğunu açıkça ifade etmiştir (ECHR, 1978: 205-206).

Mahkeme’nin her durumda taraf devlete geniş bir takdir hakkı vermesi söz konusu değildir ve bu bağlamda davadan davaya değişen bir tutumu vardır. *Handyside v. Ireland Kararları* gibi kararlarda devletin takdir hakkını geniş yorumlayan Mahkeme, literatürde “Yargısal Aktivizm Prensipleri” (Judicial Activism Principle) olarak belirtilen ilke doğrultusunda hareket ederek “demokratik toplumun gerekleri” ni ilgilendiren hususlarda devletin takdir yetkisini dar yorumlamıştır (Gless ve Martin, 2013: 38). Yani AİHM, demokratik bir toplumda bulunması gereken durumları vazgeçilmezi olarak ele alıp bu konuda taraf devletlere takdir hakkını pek tanımazken buna aykırılık teşkil etmeyen hususlarda ülkelerin takdir hakkını geniş tutarak taraf devletlere yönelik kararların bağlayıcılığı bakımından yapıcı bir yöntemle yorumlarını yapmaya çalışmaktadır. Ancak yine de insan haklarının evrenselliği ilkesi doğrultusunda insan haklarının kültür, coğrafya yahut yaşam koşullarına bağlı kalınmaksızın geçerli ahlaki normlar olduğu ve dolayısıyla da ortak bir Avrupa standardı oluşturma amacı doğrultusunda söz konusu hakların herkes için aynı değere sahip olması gerektiği yönünden takdir hakkı eleştirilerek AİHM’in kısa vadede; devletin bu hakkı kullandığı durumlarda etkin bir

ölçülük denetimi yapması, uzun vadede ise bu haklara ilişkin olarak teorik bir yaklaşımı hayata geçirmesi üzerinde düşünülmesi gerektiği belirtilmiştir (Çoban, 2008: 194-218).

### SONUÇ

Avrupa Konseyi'ne üye ülke sayısının artması neticesinde; Ek 11 Nolu Protokol'de de belirtildiği üzere “Sözleşmenin teminat altına aldığı insan hakları ve ana hürriyetlerin korunmasını muhafaza etme ve iyileştirme amacıyla...” kurulan AİHM, Sözleşme'yi yorumlayarak kararlarını verirken belli başlı yöntemleri takip etmektedir. Normun koyucusu ve muhattabı arasındaki iletişim kopukluğu sonucu ortaya çıkan denetim mekanizmasının madumiyeti nedeniyle yorum faaliyetinin bir yöntem dahilinde hareket edilerek yapılması ayrı bir önem kesbetmektedir.

Yargı çevresinin geniş bir alana yayılması ve dolayısıyla da içerisinde pek çok Hukuk sistemini barındırması nedeniyle AİHM, AİHS'yi yorumlarken Sözleşme'nin amacının yerine getirilebilmesi ve etkinliğinin sağlanabilmesi adına belli yorum yöntemlerini kullanmaktadır. Bu çalışmada söz konusu yöntemlerin klasik ve özgün olarak ayrımının yapılp sonrasında alt başlıklar halinde açıklamalarının yapılması amacı güdülmüştür. Bu doğrultuda klasik yorum yöntemleri olarak belirtilen lafzi, amaçsal, tarihsel, sistematik ve karşılaştırmalı yorum yöntemleriyle; AİHM'in özgün yorum yöntemleri olarak incelediğimiz özerk, etkili, dinamik ve yapıcı yorum yöntemler ayrı ayrı tartışılmış ve AİHM'in bu doğrultuda verdiği bazı kararlara da yer verilmiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki yargı, doğrudan doğruya kanunların uygulanmasını değil, aynı zamanda halkın vicdanında adaletin tecelli ettiğine dair inancın tatminini sağlamalıdır. Bu doğrultuda faydalanılan gerek klasik ve gerekse özgün yorum yöntemleri de söz konusu amacın tahakkuk etmesi adına pekişterici bir işlev görmektedir.

**KAYNAKÇA**

- Akipek, J., Akıntürk, T ve Karaman, D. (2009). *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*. İstanbul:Beta Yayınları.
- Aktaş, S. (2011) Hukukta Yorum Çabaları. *Erzincan ÜHFD*, XV (3-4), 1-33.
- Aliefendioğlu, Y. (1997). *Anayasa Yargısı*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Altuntaş, M. (2002). *Türk Anayasalarında İnsan Hakları*, Yayınlanmamış Uzmanlık Tezi. Başbakanlık İnsan Hakları Daire Başkanlığı, Ankara.
- Arslan, Z. (2000). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı: Uyum sorunu ve Öneriler. *Anayasa Yargısı*, 17, 274-293.
- Berki, A.H. (1948). *Hukuk Mantığı ve Tefsir*. Ankara: Hüney matbaacılık ve gazetecilik.
- Bianchi, A., Peat, D., Windsor, M. (2015). *Interpretation in International Law*. The United Kingdom: Oxford University Press.
- Boyar, O. (2008). *Anayasal Uyuşmazlıklarda Yorum*. Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Bozkurt, E. ve Özcan M. (2001). Subsidiarite İlkesi (İkincillik İlkesi) ve Avrupa Birliği Bütünleşme Sürecine Etkisi Üzerine Bir Değerlendirme. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 6(1), 1-21.
- Çağlar, B. (1985). Anayasa Yargısında Yorum Problemi Karşılaştırmalı Analizin Katkıları. *Anayasa Yargısı*, 2, 163-195.
- Çavuşoğlu, N. (1992) *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesini "Yaşayan Belge" Yapan Yorum Teknikleri*. Erişim Tarihi: 10 Aralık 2017, İnsan Hakları Yıllığı, [http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/60d7fe9f6cb79cc\\_ek.pdf?dergi=Insan%20Haklari%20Yilligi](http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/60d7fe9f6cb79cc_ek.pdf?dergi=Insan%20Haklari%20Yilligi)
- Çoban, A. R. (2008). Strasbourg'da herköllere ihtiyacımız var mı? Ulusal takdir yetkisi ve evrensel standartlar arasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 57 (3), 187-223.
- Doğru, O. (2000). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkileri. *Anayasa Yargısı Dergisi*, 17, 194-225.
- Dworkin, R. (1982). Law as a interpretation. *Texas Law Review*, 60, 527-550.
- Engin, E.M. (2015). İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Hukuk ve Türk Hukuku Anayasa m. 90 Son Cümle Hükümü ve Toplu Eylemler Üzerine. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 5 (2), 9-36.
- Fitzmaurice, M., Elias, O. ve Merkouris, P. (2010). *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on*. Martinus NIJHOFF Publishers.
- Gedik,Ö. (2013). *Anayasa Mahkemesi Kararlarının Yorum Yöntemleri Açısından İncelenmesi*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Gemalmaz, M.S. (1997). *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*. İstanbul:Yetkin Yayınları.

Gless, S. ve Martin, J. (2013). The comparative method in European Courts: A comparison between the CJEU and ECtHR? *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*, 1 (1), 36-52.

Gözler, K. (1998) *Hukukun Genel Teorisine Giriş: Hukuk Normlarının Geçerliliği ve Yorumu Sorunu*. Erişim Tarihi: 5 Aralık 2017, <http://www.anayasa.gen.tr/hgtg.pdf>

Gözler, K. (1998) Realist Yorum Teorisi ve Mekanist Anayasa Anlayışı. *Anayasa Yargısı*, 15, 207-242.

Gözler, K. (2011) *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*. Bursa: Ekin Yayınları.

Greer, S. (2000) *The Margin of Appreciation: Interpretation and Discretion Under The European Convention on Human Rights*. Erişim Tarihi: 07.12.2017, [http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17\(2000\).pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17(2000).pdf)

Gül, Y.E. (2018). *İnsan Haklarının Evrenselliği Üzerine*. Erişim Tarihi 16.09.2018, [https://www.academia.edu/35422392/%C4%B0NSAN\\_HAKLARININ\\_EVRENSELL%C4%B0%C4%9E%C4%B0\\_%C3%9CZER%C4%B0NE](https://www.academia.edu/35422392/%C4%B0NSAN_HAKLARININ_EVRENSELL%C4%B0%C4%9E%C4%B0_%C3%9CZER%C4%B0NE)

Hajiyev, K. (2013) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Sözleşmeyi Yorumu ve Anayasa Mahkemelerine Bireysel Başvuru. *Anayasa Dergisi*, 3, 61-71.

Işıқтаç, Y. ve Metin, S. (2016) *Hukuk Metodolojisi*. İstanbul: Filiz Kitabevi.

Kaboğlu, İ. (2006). AİHM'nin Yorum Yöntemleri. *İnsan Hakları Konferansları*, 311-336.

Karadeniz Çelebican Ö. (2014). *Roma Hukuku*. Ankara:Turhan Kitabevi.

Kaya, A. (2014). Amaçsal Yorum. *Ankara Barosu Dergisi*, 4, 365-383.

Küris, E. (2007) Anayasal değerlerin evrenselleşmesi üzerine (Orta ve Doğu Avrupa Ülkelerinin Anayasal içtihatları ve AİHM kararları bağlamında), *Anayasa Yargısı*, 24, 197-213.

Marochini, M. (2014) *The interpretation of the European Convention Human Rights*. Erişim Tarihi: 8 Aralık 2017, <https://hrcak.srce.hr/file/171985>.

Mechlem, K. (2009). Treaty bodies and the interpretation of human rights. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 4, 905-947.

Metin, S. (2002). *Hukuk Normunun Yorumu*. Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.

Metin, Y. (2008). *Anayasanın Yorumlanması*. Ankara: Asil Yayın Dağıtım.

Nal, S.(2014) *Demokratik Toplum Düzeni ve Parti Yasakları*. İstanbul: Gündoğan Yayınları.

Oder, B.E. (2010). *Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri*. İstanbul: Beta Yayınları.

Öztaş, B. (2006). *Medeni Hukukun Temel Kavramları*. Ankara: Turhan Kitabevi.

Renda, Y. (2013). Loizidou Kararından Bugüne Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kararları ve Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararlarının Kıbrıs'taki Mülkiyet Sorununa Etkisi. *Ankara Barosu Dergisi*, 1, 387-397.

Saygılıoğlu, N. (1987). *Vergi Hukukunda Yorum*. Ankara: Maliye ve Gümrük Bakanlığı Araştırma Planlama ve Koordinasyon Daire Başkanlığı Yayın No: 1987/288.

Serozan, R. (2013) Hukukta Yöntem. *Journal of Yaşar University*, 8, 2423-2440.

Şenol, C. (2012). AIHS Hükümleri ve AIHM Kararlarının Devletlerin Egemenlikleri Üzerindeki Etkisi. *Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1, 260-288.

Turhan, M. (2007). Anayasanın hak temelli yorumu ve Anayasa Yargısı. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 62 (3), 379-404.

Tümay, M. (2014) The Margin of Appreciation Doctrine Developed by The Case Law of The European Court of Human Rights. *Ankara Law Review*, 5 (2), 201-234.

Türmen, R. (2002) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Kapsamı ve Sınırlamaları. *Yargıtay Dergisi*, 11 (2), 192-213.

Yılmaz, M. Ő. (2010). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin Yorum Yöntemleri*. Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.

Zizek, S. (2005). Against Human Rights. *New Left Review*, 34, 115-131.