

KÜLTÜREL MİRASIN KORUNMASININ İNSAN HAKLARI HUKUKU İLE İLİŞKİSİ VE KÜLTÜREL MİRAS HAKKI*

(Araştırma Makalesi)

DOI: <https://doi.org/10.33717/deuhfd.998243>

Arş. Gör. Özge ÇELİKTAŞ TÜRKBAŞ**

Öz

Kültürel mirasın korunması konusunda insan hakları temelli bir yaklaşım benimsenmesi gerektiğini savunan akademik çalışmaların sayısı her geçen gün artmaktadır. Bu çalışmalarda kültürel mirasın korunmasının bir insan hakları meselesi olduğu ve herkesin kültürel miras hakkına sahip olduğu savunulmaktadır. Bunun yanı sıra uluslararası insan hakları mekanizmalarının son yıllarda kültürel mirasın korunması konusunu irdeledikleri, kültürel miras hakkının varlığını ve kapsamını değerlendirdikleri, bu konulara ilişkin ilkeler öne sürdükleri gözlemlenmektedir.

Bu çalışmada kültürel mirasın korunması konusunun insan hakları hukukuyla ilişkisinin incelenmesi ve güncel bir tartışma konusu olan kültürel miras hakkının değerlendirilmesi amaçlanmıştır. Bu amaç doğrultusunda öncelikle kültürel miras kavramının geçirdiği anlamsal evrim izlenerek kavramın insan haklarıyla ilişkisi incelenmiştir. Daha sonra kültürel miras hakkına ilişkin açıklamalarda bulunularak kültürel mirasın korunmasına dair sözleşmeler ve insan hakları belgeleri karşısında bu hakkın yer aldığı konum değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler

Kültürel miras, İnsan hakları, Kültürel haklar, Kültürel miras hakkı, Kültür varlığı

* Bu makale Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Programı'nda Prof. Dr. Oğuz Sancakdar tarafından verilen "Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması" dersi kapsamında hazırlanmış bir çalışmanın geliştirilmiş halidir. Bu bağlamda Sn. Prof. Dr. Oğuz Sancakdar'a katkıları için teşekkür ederim.

** Manisa Celal Bayar Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Kamu Yönetimi Bölümü, Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı, Manisa (ozge_celiktas@hotmail.com), ORCID: 0000-0001-5486-497X (Geliş Tarihi: 07.10.2020-Kabul Tarihi: 25.06.2021)

**THE RELATION OF THE CULTURAL HERITAGE
PROTECTION WITH HUMAN RIGHTS LAW AND
THE CULTURAL HERITAGE AS A RIGHT**

(Research Article)

Abstract

The academic interest has been increasing day by day about advocating the need for a human rights-based approach to the protection of cultural heritage. The current literature about this approach discusses that the protection of cultural heritage is a human rights issue and that everyone has the right to cultural heritage. Furthermore, the recent agenda shows that international human rights mechanisms have scrutinized the protection of cultural heritage, evaluated the existence and scope of cultural heritage rights, and put forward principles regarding these issues.

The aim of this paper is to examine the relationship between the issue of protection of cultural heritage and human rights and to put a general assessment of the right to cultural heritage, which is a subject of the current debate. In regards to this aim, the paper firstly examines the relationship between cultural heritage and human rights by analyzing the semantic evolution of the concept of cultural heritage. Then, the research focuses on the position of cultural heritage right and its protection in international law by examining human rights documents and international conventions.

Keywords

Cultural heritage, Human rights, Cultural rights, Cultural heritage right, Cultural property

I. KÜLTÜREL MİRAS KAVRAMI

Devinim halinde bir alan olmasından ötürü kültürel miras (cultural heritage) kavramının kapsamı gelişmekte ve genişlemektedir. En yalın haliyle kültürel miras, insanlığın hafızasını oluşturan somut ve soyut değerlerin bütünü şeklinde ifade edilebilir¹. Kültürel miras kavramının üzerinde uzlaşıya varılmış bir tanımı bulunmamaktadır. Bu kavram, kültürel mirasın kimler için ve neden önem önemli olduğu, hangi değerlerin kültürel miras içerisinde ele alınması gerektiği gibi unsurlar temel alınarak tanımlanmaya çalışılmaktadır².

Bu kapsamda Smith, kültürel mirası geçmişten bugüne gelen soyut ya da somut değerleri anımsamak, yaşatmak ve bu değerleri anlamlandırmak için yöntemler üretmeye yarayan kültürel bir süreç olarak tanımlamıştır³. Bir başka tanıma göre kültürel miras, kültürel yapının içerisinde yer alan somut ve soyut olağanüstü değerli ve önemli öğelerdir⁴. Bir diğer tanıma göre ise kültürel miras, bir kişinin veya toplumun değer verilmeye, kataloglamaya, korunmaya, sergilenmeye, restore edilmeye, beğenilmeye değer olduğunu düşündüğü şeyler olarak tanımlanmıştır⁵. Kiper ise kültürel mirası geçmiş, bugün ve gelecek arasında bir köprü görevi gören, kuşaklararası iletişime olanak sağlayan, bir yer, bir ulus ve bir kültür açısından bireye aitlik duygusu kazandıran ve bireyin kimlik problemini çözen yenilenemez değerlerinin toplamı olarak tanımlamıştır⁶. Aşlıoğlu ve Memlük ise kültürel mirası, bir yörenin geçmiş ve/veya mevcut kültürüne ait bilgileri içeren sanat, mimari, tarih, arkeoloji, etnografya alanlarında öneme sahip olan taşınır ve taşınmaz tüm soyut ve somut varlıkları olarak tanımlamaktadır⁷.

¹ Ünal, Zeynep Gül: "Akademik Değerlendirme", Kültürel Mirasın Korunması, Beyaz Gemi Sosyal Proje Ajansı, İstanbul, 2014, s. 9.

² Blake, Janet: "On Defining the Cultural Heritage", The International and Comparative Law Quarterly, Cilt: 49, Sayı: 1, 2000, s. 62.

³ Smith, Laurajane: Uses of Heritage, Routledge, New York, 2006, s. 44.

⁴ Borowiecki, Karol Jan, Forbes, Neil ve Fresa, Antonella: Cultural Heritage in a Changing World, Springer International Publishing, 2016, s. xx.

⁵ Kersel, Morag M. ve Luke, Christina: "Civil Societies? Heritage Diplomacy and Neo-Imperialism", Global Heritage: A Reader, (ed. Lynn Meskell), Wiley-Blackwell, Chichester, 2015, s. 71.

⁶ Kiper, Perihan: "Küreselleşme Sürecinde Kentlerimize Giren Yeni Tüketim Mekanları ve Yitirilen Kent Kimlikleri", Planlama, Sayı: 4, 2004, s. 14.

⁷ Aşlıoğlu, Fatma ve Memlük, Yalçın: "Frig Vadisi Kültür Mirası Alanlarının Belirlenmesi ve Değerlendirilmesi", Ankara Üniversitesi Çevre Bilimleri Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 2, s. 185.

Uluslararası metinler açısından ise kültürel miras kavramının çerçevesi genellikle korunmaya değer görülen öğeler belirtilerek çizilmiştir⁸. Bu kapsamda UNESCO bünyesinde kabul edilen Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme’de kültürel mirasın kapsamı anıtlar, yapı toplulukları ve sitlerle sınırlı olarak çizilmiştir⁹. Yine UNESCO bünyesinde 2003 kabul edilen Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi’nde ise somut olmayan kültürel miras toplulukların, grupların ve kimi durumlarda bireylerin, kültürel miraslarının bir parçası olarak tanımladıkları uygulamalar, temsiller, anlatımlar, bilgiler, beceriler ve bunlara ilişkin araçlar, gereçler ve kültürel mekanlar olarak tanımlanmıştır¹⁰. Uluslararası Anıtlar ve Sitler Konseyi (ICOMOS) tarafından ise kültürel miras, bir toplum tarafından geliştirilen ve nesilden nesile aktarılan uygulamalar, örf ve adetler, mekanlar, nesnelere, sanatsal ifadeler, kültürel değerler gibi söz konusu toplumun yaşam biçiminin ifadeleri olarak tanımlanmıştır¹¹. Kültürel mirasın korunması konusunda kabul edilen en güncel uluslararası metinlerden olan Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi’nde ise kültürel miras geçmişten devralınan, insanların sürekli evrilen değer, inanç, bilgi ve geleneklerinin anonim bir ifadesi ve yansıması olarak ayırt etikleri bir kaynaklar kümesi olarak tanımlanmıştır¹².

Kültürel miras, içerisinde somut ve somut olmayan değerler barındırmaktadır. Kültürel mirasın somut boyutunu (tangible cultural heritage) anıtlar, yapılar, arkeolojik sitler gibi taşınmaz ve müze koleksiyonları, sanat eserleri, kitaplar gibi taşınır değerler oluşturmaktadır. Kültürel mirasın somut olmayan boyutunu ise (intangible cultural heritage); diller, dinler, gelenekler, şarkılar, danslar, ritüeller, mitler ve benzeri değerler oluşturmaktadır¹³.

⁸ **Jokilehto, J.:** “Defination of Cultural Heritage: References to Documents in History”, ICCROM, http://cif.icomos.org/pdf_docs/Documents%20on%20line/Heritage%20definitions.pdf, (01/03/2021), s. 4. **Veeco, Marilena:** “A Defination of Cultural Heritage: From Tangible to the Intangible”, Journal of Cultural Heritage, Sayı: 11, 2010, s. 322.

⁹ Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme, <http://www.unesco.org.tr/Pages/161/177>, (01/03/2021).

¹⁰ Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi, <https://ich.unesco.org/doc/src/00009-TR-PDF.pdf>, (01/03/2021).

¹¹ ICOMOS, Uluslararası Kültürel Turizm Tüzüğü, 1999, http://www.icomos.org.tr/Dosyalar/ICOMOSTR_tr0300983001536913522.pdf, (02/03/2021).

¹² Faro Sözleşmesi, <https://rm.coe.int/1680083746>, (01/03/2021).

¹³ **Sancakdar, Oğuz:** Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıkları Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2012, s. 41.

Kültürel mirasın somut boyutunun “kültürel varlık” veya “kültür varlığı” (cultural property) kavramlarından bağımsız bir şekilde açıklanabilmesi mümkün değildir. Gerek uluslararası hukukta gerekse Türk Hukukunda somut kültürel mirası ifade etmek için bu kavramlar sıklıkla kullanılmaktadır. Bu durumun kavramın tarihsel aşamada gösterdiği gelişim ve değişimle açıklanması mümkündür. Kullanım şeklinin pratik bir önem taşımadığı düşünülse de kavramların oluşturduğu algının ve işaret ettiği sosyal hedeflerin koruma kapsamına etkisi göz ardı edilmemelidir.

Şöyle ki: “kültürel miras” kavramının içinde bulunan miras kelimesi veraset ve devretme anlamlarını barındırmaktadır. Bu da insan yaşamına ait geleneklerin, ritüellerin, yaşam biçimlerinin ve diğer uygulamaların sonraki kuşaklara aktararak yaşatılması için daha uygun bir kavramsal çağrışım oluşturmaktadır. “kültürel varlık” kavramının ise bu çağrışımı yarattığını savunmak güçtür¹⁴.

Kültürel varlık ifadesi söz konusu varlığın mülkiyetini elinde bulunduran kişi, kurum ya da devletin haklarının korunması amacını işaret ederken kültürel miras mevcut ve sonraki nesillerin bu kültürel miras ögesinden faydalanma ve buna ulaşabilme hakkına işaret etmektedir. Böylelikle kültürel miras ögesinin sahibi olarak addedilen şahıs, kurum ya da devletin bu öge üzerindeki haklarının sınırlandırılabilmesi mümkün olabilecektir¹⁵.

Günümüzde antropoloji, tarih, sosyoloji gibi alanlarda kültürel miras ifadesi evrensel anlamda kabul görmüş olup “kültürel varlık” veya “kültür varlığı” kavramlarının kullanımı son bulmuştur. Ancak hukuk alanında bu kavramlar birlikte ve birbirileri yerine kullanılmaya devam etmektedir. Bu durumun kavramsal bir karmaşa yaratması kaçınılmazdır.

Özetle, kültür varlığı ifadesinin kullanımı içerisinde sahipliğe ait kavramsal çağrışımlar barındırdığından kültürel değerlerin metalaştırılması ve ticari değeri üzerinden değerlendirilmesi risklerini doğurmaktadır. Kültürel miras ifadesi ise kültürel değere ilişkin olarak teslim edilen, sonraki nesillere aktarılan, bakılması ve korunması gerekli bir değer çağrışımı yaratmaktadır. Günümüzde uluslararası hukuk metinlerinde kullanılan ifade de kültürel varlıktan kültürel mirasa evrilmiş olup kanımca hukukumuzda da kültürel miras kavramının kullanılması daha isabetli olacaktır.

¹⁴ **Prott**, Lyndel ve **O’Keefe** Patrick: “Cultural Heritage or Cultural Property”, *International Journal on Cultural Property*, Cilt: 1, Sayı: 2, Temmuz 1992, <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/S094073919200033X>, (30.03.2020), s. 307.

¹⁵ **Prott** ve **O’Keefe**, s. 309.

Kültürel miras kavramına ilişkin ele alınması gereken bir diğer hususu kültürel miras öğelerinin ne şekilde korunacağı ve hangi öğelerin korunmaya değer görülerek kültürel miras kapsamında değerlendirileceği konusu oluşturmaktadır. Somut kültürel mirasın fiziksel olarak korunması söz konusu iken somut olmayan kültürel mirasın korunması geçmiş nesiller tarafından oluşturulmuş sözlü veya sözsüz geleneklerin, geleneksel üretim şekillerinin, gösteri sanatlarının, sosyal hayattaki uygulamaların, ritüellerin, festivallerin ve deneyimler sonucu elde edilmiş bilgilerin gelecek nesillere aktarılması şeklinde olmaktadır.

Günümüzde somut kültürel mirasın korunmaya değer olduğu konusunda evrensel bir ön kabulden bahsedilebilirken, somut olmayan kültürel mirasın korunması konusunda bu denli net bir tavrın varlığından söz etmek mümkün değildir. Her ne kadar kültürel miras bu şekilde kategorilere ayrılarak incelense de kültürel mirasın korunabilmesi için bütüncül bir bakış açısı geliştirilmesi oldukça önemlidir. Şöyle ki: Somut kültürel miras içerisinde yer alan bir yapı ancak çevresinde oluşan hayat dinamikleriyle değerlendirildiğinde esas anlamını kazanmaktadır.

Tek başlarına anıtlar, abideler, sit alanları içleri boşaltılmış ve yaşam izleri silinmiş nesnelere dönüşecektir. Din olmadan dini anıtlar düşünülemediği gibi yapılar, araç gereçler, sanat eserleri veya ürünler etraflarındaki yaşam dinamikleri ve onları üreten insanlar olmadan cansızlaşacak ve anlamlarını yitireceklerdir¹⁶.

Bu bağlamda, kültürel mirasın korunabilmesi için hem somut hem de somut olmayan kültürel mirasın birlikte korunabileceği kültür politikalarına ihtiyaç duyulmaktadır. Somut kültürel miras, etrafındaki ritüellerden, pratiklerden, anlatım biçimlerinden bağımsız düşünülemediği gibi somut olmayan kültürel miras da maddi bağlamından bağımsız şekilde anlamlandırılmaz¹⁷.

Kültürel miras, insanlığın hafızasını oluşturan somut ve soyut değerlerin bütünü olarak ifade edilmişse de geçmişe ait tüm anıtların, mimari eserlerin, uygulamaların, dillerin, ritüellerin, geleneksel üretimlerin kültürel miras olarak kabul edilerek korunmadığı bir gerçektir. Bu somut veya somut

¹⁶ **Ito**, Nabuo: "Intangible Cultural Heritage Involved in Tangible Cultural Heritage", https://pdfs.semanticscholar.org/37ae/5586f1427a5e65d3f2f5c12a79881f5d0772.pdf?_ga=2.219524637.542638512.1584743564-1586173870.1584743564, (21/ 03/ 2020).

¹⁷ **Basat**, Ezgi Metin: "Somut ve Somut Olmayan Kültürel Mirası Birlikte Koruyabilmek", Milli Folklor, Sayı: 100, 2013, s. 62.

olmayan değerler dışlayıcı bir eleme sürecinden geçirildikten sonra kültürel miras unvanı kazanabilmektedir.

Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Teşkilatı (UNESCO), 1972 yılında imzalanan Dünya Kültürel ve Doğal Mirasın Korunmasına Dair Sözleşme ile oluşturulmuş UNESCO Dünya Mirası Listesi içerisinde yer alacak alanların belirlenmesinde temel ölçüt olarak üstün evrensel değere sahip olmayı belirlemiştir. Bunun haricinde kültürel miras açısından yaratıcı insan dehasını gösteren şaheser olma, bir zaman diliminde veya bir bölgede insani değerlerin gelişimini gösterme, yaşayan veya ortadan kaybolmuş bir medeniyete veya bir kültür geleneğine ait eşsiz bir örnek oluşturma, insanlık tarihinin önemli bir dönemini resmedebilen teknolojik veya mimari bir yapı olma gibi kriterler belirlenmiştir. Halen yaşayan geleneklerle iç içe olması, edebi veya artistik açıdan ayrıcalıklı uluslararası bir anlam taşıması da kriterler arasında yer almaktadır.

Türk hukuku açısından ise korunmaya değer görülen kültürel miras, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 3'üncü maddesinde, "*Kültür varlıkları; tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan veya tarih öncesi ya da tarihi devirlerde sosyal yaşama konu olmuş bilimsel ve kültürel açıdan özgün değer taşıyan yer üstünde, yer altında veya su altındaki bütün taşınır ve taşınmaz varlıklardır*" şeklinde ifade edilmiştir.

Yine 2863 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesinde korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları sayılmıştır. Bu kapsamda, 19'uncu yüzyıl sonuna kadar yapılmış taşınmazlar, 19'uncu yüzyıldan sonra yapılmış olup, önem ve özellikleri bakımından Kültür ve Turizm Bakanlığınca korunmalarında gerek görülen taşınmazlar, sit alanı içinde bulunan taşınmaz kültür varlıkları, Milli tarihimizdeki önlemleri sebebiyle zaman kavramı ve tescil söz konusu olmaksızın Millî Mücadele ve Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşunda büyük tarihi olaylara sahne olmuş binalar ve tespit edilecek alanlar ile Mustafa Kemal ATATÜRK tarafından kullanılmış evler sayılmıştır.

Korunması gerekli taşınır kültür ve tabiat varlıkları ise 2863 sayılı Kanun'un 23'üncü maddesinde sayılmıştır. Bu kapsamda, jeolojik, tarih öncesi ve tarihi devirlere ait, jeoloji, antropoloji, prehistorya, arkeoloji ve sanat tarihi açılarından belge değeri taşıyan ve ait oldukları dönemin sosyal, kültürel, teknik ve ilmi özellikleri ile seviyesini yansıtan her türlü kültür ve tabiat varlığı sayılmıştır.

Bu hükümler incelendiğinde Türk hukuku açısından kültürel miras öğelerinin belirlenmesinde "eski olma" ve "önemli olma" kriterlerini ön

plana çıktığı görülmektedir¹⁸. Bu bağlamda hangi öğelerin kültürel miras olarak değerlendirileceğini ve bu sıfatla korunmaya değer görüleceğini güncel sosyo-politik taleplerin şekillendirdiği söylenebilir.

Bununla birlikte kültürel miras teknik bir kavram olmanın ötesinde bir anlam ve öneme sahiptir. Toplumsal kimlik ve aidiyetlerin oluşumunda, bunların meşru kılınmasında, yeniden üretiminde ve sürdürülebilirliğinin sağlanmasında önemli bir rol üstlenmektedir. Bu durum -kimlik inşasının temelini oluşturan- ortak geçmiş algısının mimari yapılar, tarihsel anıtlar, sözlü anlatımlar, gösteri sanatları ve ritüeller gibi çeşitli kültürel obje, mekan ve gelenekle somutlaşıyor olmasıyla açıklanabilir¹⁹. Böylelikle kültürel miras çeşitli toplumsal kimliklerin temsiline olanak sağlar, onlara bir performans alanı yaratır ve kimlik inşasını hem sembolik hem de somut olarak destekler.

Kültürel miras geleceğin şekillendirilmesinde toplumların ortak hareket alanını oluşturmakta olup, tüm insanların bireysel katkılarının çeşitliliğine dayanır ve bu sebeple kültürel mirastan yararlanmak her bireyin hakkıdır²⁰. Bu sebeple kültürel mirasın korunması devletlerin takdirine bırakılmaması gereken ve evrensel öneme sahip bir konudur.

II. KÜLTÜREL MİRAS VE İNSAN HAKLARI İLİŞKİSİ

Kültürel mirasın korunması ile insan hakları arasındaki ilişki oldukça önem arz etmesine rağmen, özellikle insan hakları uzmanları tarafından öğretilen yeterince irdelenmemiştir²¹. Kültürel miras konusunun insan hakları düşüncesi ve kurumlarıyla birlikte ele alınması, daha güçlü ve evrensel koruma politikalarının oluşturulması yolunda önemli bir adım olacaktır. Zira, kültürel mirasın korunması amacının insan hakları düşüncesiyle örtüşen pek çok boyutu bulunmaktadır.

Buna göre, kültürel mirasın korunması düşüncesi ile bir insan hakları kategorisi olan kültürel haklar bir noktaya kadar aynı şeyi amaç edinmişlerdir: insan kimliğini korumak. Kültürel kimlik insan onurunun önemli bir

¹⁸ Sancakdar, s. 38.

¹⁹ Aykan, Bahar: “Kültürel Miras Hakkı: Kültürel Mirasa İnsan Hakları Temelli Güncel Yaklaşımlar”, Alternatif Politika, Cilt: 10, Sayı: 2, 2018, s. 233.

²⁰ Jokilehto, Jukka: “Human Rights and Cultural Heritage. Observations on the Recognition of Human Rights in the International Doctrine”, International Journal of Heritage Studies, Cilt: 18, Sayı: 3, 2012, s. 226; Ünal, s. 9.

²¹ Blake, Janet : “Taking a Human Rights Approach to Cultural Heritage Protection”, Heritage & Society, Cilt: 4, Sayı: 2, 2011, <https://doi.org/10.1179/hso.2011.4.2.199> (05/03/2020), s. 199.

parçasını oluşturmaktadır²². Bu sebeple kimlik ve aidiyet oluşumunda önemli bir rol oynayan kültürel mirasın korunması insan hakları konusuyla doğrudan ilişkilidir. Bununla birlikte bu ilişki her zaman olumlu bir anlama gelmemektedir. Kültürel miras kavramının insan haklarını ihlal edenlerce insan haklarının kısıtlanması için bir gerekçe olarak ileri sürülmesi de mümkündür²³.

Kavramsal olarak kültürel miras ile insan haklarının ortak özelliklerinden bir diğerini bu kavramların zamansallık yönü oluşturmaktadır. Zamansallık açısından incelendiğinde kültürel miras, günün taleplerine göre şekillenmekte; ancak koruma amacı güdülen değerlerin hayal edilen bir geleceğe miras bırakılması söz konusu olmaktadır. Benzer şekilde insan hakları da salt günün gelişmeleriyle ilgilenmez. İnsan hakları katalogları günün taleplerine göre şekillense de gelecek nesillerin yararı için olumlu bir miras sağlamakla da ilgilidir²⁴.

Farklı kültürel miras kategorileri nitelikleri gereği farklı insan hakları sorunlarını gündeme getirmektedir. Somut kültürel miras açısından insan hakları sorunları genellikle kültürel miras sıfatını kazanma sürecindeki uygulamalar, kayda alınma, korunma, yönetilme ve denetlenme süreçlerinde ortaya çıkmakta olup, bu konularda uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından çeşitli ilkeler oluşturulmuştur²⁵.

Somut olmayan kültürel mirasın yönetilmesi ve bu alanda düzenlemeler yapılması ise doğrudan ve zorlu insan hakkı sorunlarını beraberinde getirmektedir. Bu durum esasen somut olmayan kültürel mirasın yaşayan ve ete

²² İnsan onuru kavramı hakkında detaylı bilgi için bkz. **Doğan**, İlyas: “Alman Öğretisinde İnsan Onuru ve Güncel Sorunlar Hakkında Kısa Bir Giriş”, S.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 13, Sayı: 2, 2005; **Şimşek**, Oğuz: Anayasa Hukukunda İnsan Onuru Kavramı ve Korunması, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 1999; **Katep**, George: Human Dignity, Harvard University Press, 2011; **Bulut**, Nihat: “Eski Yunan’dan Aydınlanma Çağı’na İnsan Onuru Kavramının Gelişimine Bir Bakış”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 12, Sayı: 3-4, 2008.

²³ Detaylı bilgi için bkz. **Ziegler**, Katja: “Cultural Heritage and Human Rights”, (ed. Giuffrè Milano), La Salvaguardia Dei Beni Culturali Nel Diritto Internazionale, University of Oxford Faculty of Law Legal Studies Research Paper Series, 2007, s. 1.

²⁴ **Graham**, Brian ve **Howard**, Peter: “Heritage and Identity”, The Ashgate Research Companion to Heritage and Identity, (ed. Brian Graham ve Peter Howard), Ashgate Publishing Company, Hampshire, 2008, s. 2.

²⁵ **Logan**, William: “Cultural Diversity, Cultural Heritage and Human Rights: Towards Heritage Management as Human Rights Based Cultural Practice”, International Journal of Heritage Studies, Cilt: 18, Sayı: 3, 2012, s. 236.

kemiğe bürünmüş bir miras olmasından kaynaklanmaktadır. Bu tip kültürel mirasın ana öznesini insanlar oluşturduğundan bu değerler üzerinde somut kültürel mirasta olduğu gibi sahiplik, alım, satım, yeniden inşa, restorasyon gibi işlemler yapılması ya niteliği gereği mümkün değildir ya da etik açıdan imkansızdır²⁶.

Günümüze kadar geçen dönemde kültürel mirasın korunması konusu teknik ve yönetsel bir mesele olarak görülmekteydi. Bu kapsamda kültürel miras ögesinin korunması, kurtarılması için kullanılacak teknolojik yöntemler, o alanlar için izlenecek yönetim stratejileri ana tartışma konularını oluşturmaktaydı. Fakat kültürel mirasın korunması kaynak yönetimi ve kaynak tahsisine ilgili olduğundan aynı zamanda oldukça güçlü politik boyuta da sahip bir meseledir. Meselenin bu politik boyutu insan hakları üzerindeki tehdidi ile doğru orantılıdır. Bu sebeple kültürel mirasın korunmaya değer olup olmadığının tespiti, söz konusu korumanın denetimi, bu aşamalarda yapılan işlemlerin kişiler üzerinde doğurduğu neticeler açısından insan hakları perspektifi yok sayılmamalıdır.

Bir toplumun kültürel mirasının o toplum içerisinde yaşayan insanlardan ve o insanların haklarından bağımsız biçimde düşünülmesi imkansızdır. Bu duruma verilebilecek olan bir örnek, Irak Ulusal Müzesi Direktörü Haider Oraibi'nin Musul Müzesine düzenlenen DAEŞ saldırısının ardından sarf ettiği sözlerdir: "Onlar yalnızca heykeldi ama bizim için hayattalardı. Biz onlardan geldik, onların bir parçasıyız. Bu bizim kültürümüz ve inancımız. Sanki birisi seni öldürmek ister gibiydi adeta bir cinayet gibiydi"²⁷. Bu sözler, bu tür yıkımların ne kadar acı doğurabileceğini, insan onuru ve insan haklarına karşı bir saldırı teşkil edebileceğini ortaya koymaktadır. Bu sebeple kültürel mirasa insan hakları temelli bir yaklaşım, kültürel miras ögesinin korunmasının yanı sıra kültürel miras ögesiyle bir bağa sahip olan insanların ve o insanların haklarının da korunmasını sağlar²⁸.

Bu sebeple, kültürel mirasın korunması bir insan hakları konusudur. Günümüzde kültürel haklardan doğan yeni bir insan hakkı olarak kültürel miras hakkının varlığı tartışılmaktadır²⁹. Söz konusu kültürel miras hakkının

²⁶ Logan, s. 236.

²⁷ Bennoune, Karima: "Cultural Heritage is a Human Rights Issue", UNESCO, <https://en.unesco.org/news/karima-bennoune-cultural-heritage-human-rights-issue>.

²⁸ Bennoune, Karima: "Cultural Heritage is a Human Rights Issue", UNESCO, <https://en.unesco.org/news/karima-bennoune-cultural-heritage-human-rights-issue>.

²⁹ Hodder, Ian: "Cultural Heritage Rights: From Ownership and Descent Justice and Well-Being", *Anthropological Quarterly*, Cilt: 83, Sayı: 4, 2010, s. 866 vd. Bennoune, Karima: "Cultural Heritage is a Human Rights Issue", UNESCO, <https://en.unesco.org/>

dayanağı olarak, kültürel haklardan olan kültürel yaşama katılma hakkı gösterilmektedir.

Habermas kültürel hakları; tüm bireylerin kendi kimliklerini geliştirmeleri ve yaşatmaları için önem atfettikleri topluluklara katılma, iletişim araçlarına ulaşma, gelenek ve göreneklerini sürdürebilme gibi olanaklardan faydalanmalarını eşit şekilde güvence altına alma amacı güden haklar olarak tanımlamıştır³⁰. Kültürel haklar arasında yer alan kültürel yaşama katılma hakkı ise başta İnsan Hakları Evrensel Beyanname ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme olmak üzere uluslararası insan hakları belgelerinde güvence altına alınmıştır. Bu hakkın içeriği Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi tarafından hazırlanan genel yorum beyanları ile somutlaştırılmıştır.

17 No'lu Genel Yorum Beyanı'nda kültürel yaşama katılma hakkının öznesinin hem bireyler hem de topluluklar olduğu ifade edilmiştir³¹. Dolayısıyla bu haktan bireysel olarak, başkalarıyla birlikte veya bir topluluk ya da grup içerisinde yararlanılması mümkündür.

21 No'lu Genel Yorum Beyanı'nda ise kültürel yaşama katılma hakkının katılım, erişim ve kültürel yaşama katkı sağlamak olmak üzere üç unsurdan oluştuğu ifade edilmiştir³²:

Katılım, herkesin bireysel olarak, başkalarıyla birlikte ve bir topluluk ya da grup içerisinde serbestçe hareket etme, kendi kimliğini seçme, bir ya da birden çok toplulukla kendini özdeşleştirme ya da özdeşleştirmeme ya da bu tercihini değiştirme, toplumun siyasal yaşamına katılma, kendi kültürel faaliyetleriyle uğraşma ve kendisinin seçtiği bir dilde kendini ifade etme hakkını kapsar. Kültürel bilgiyi arama ve geliştirme; bu bilgileri başkalarıyla

news/karima-bennoune-cultural-heritage-human-rights-issue, **Silverman**, Helaine ve **Ruggles**, D. Fairchild : "Cultural Heritage and Human Rights", Cultural Heritage and Human Rights, (ed. Helaine Silverman ve D. Fairchild Ruggles), Springer, New York, 2007, s. 3-7. **Donders**, Yvonne: "Cultural Heritage and Human Rights", Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law, (ed. F. Francioni and A. Vrdoljak), Oxford University Press, 2020, s. 405; **Logan**, s. 236; **Blake**, s. 200.

³⁰ **Habermas**, Jürgen : "Religious Tolerance- The Pacemaker for Cultural Rights", Philosophy, Sayı: 79, 2004, s. 16, https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/5202BFF078884737FCC61A1C70DFFC54/S003181910400026a.pdf/religious_tolerancethe_pacemaker_for_cultural_rights.pdf.

³¹ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E.C.12/GC/17**, <https://www.refworld.org/docid/441543594.html>

³² BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E/C.12/GC/21**, <https://undocs.org/E/C.12/GC/21>, s. 4.

paylaşma, yaratıcı eylemde bulunma ve yaratıcı eylemlere katılma hakkı da bu kapsamdadır³³.

Erişim, herkesin bireysel olarak, başkalarıyla birlikte, bir topluluk ya da grup içerisinde, eğitim ve enformasyon yoluyla kendinin ve başkalarının kültürünü bilme ve anlama ve kültürel kimliği tam anlamıyla dikkate alan nitelikli eğitim ve öğretim görme hakkını kapsar. Herhangi bir teknik enformasyon ya da iletişim aracı yoluyla ifade ve yaygınlaştırma biçimleri hakkında bilgilenme; toprak, su, biyolojik çeşitlilik, dil ya da özel kurumlar gibi kültürel ürünlerin ve kaynakların kullanımıyla ilişkili bir yaşam tarzını benimseme ve kültürel mirastan ve diğer bireylerin ve toplulukların yaratılardan yararlanma hakkı da bu kapsamdadır³⁴.

Kültürel yaşama katkı sağlama ibaresi ise herkesin toplumun manevi, maddi, zihinsel ve duygusal ifadelerinin yaratılmasına katılma hakkına atıfta bulunmaktadır. Bu hak, bir bireyin ait olduğu topluluğun gelişimine katkı sağlama ve bireyin kültürel haklarından yararlanmasını etkileyen politika ve kararların tanım, geliştirme ve uygulama süreçlerine katılma hakkıyla desteklenmektedir³⁵.

Kültürel yaşama katılma hakkının gerçekleştirilmesi konusunda devletin, kültürel faaliyetlerin uygulanmasına ve kültürel ürün ve hizmetlere erişime müdahaleden kaçınma negatif yükümlülüğünün yanı sıra kültürel yaşama katılımın, kültürel yaşamın desteklenmesinin ve geliştirilmesinin önkoşullarını ve kültürel ürünlere erişimi ve bu ürünlerin korunmasını sağlamak yönünde pozitif bir yükümlülüğü de bulunmaktadır³⁶.

Kültürel miras hakkı olarak ifade edilen kültürel mirasa erişim, katılım ve katkı sağlama hakları kültürel yaşama katılma hakkının bir çıktısıdır. Kültürel mirasa erişim şahsen veya başka bir şekilde kültürel miras ögesini ziyaret edebilmek, gözlemleyebilmek veya tecrübe edebilmek anlamına gelmektedir. Kültürel mirasa erişim hakkının ayrımcılık yasağı ilkesi, katılım ve katkı sağlama unsurlarından bağımsız şekilde düşünülmesi mümkün değildir³⁷. Bununla birlikte kültürel mirasa erişim hakkı, sınırsız değildir. Bu

³³ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E/C.12/GC/21**, <https://undocs.org/E/C.12/GC/21>, s. 4.

³⁴ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E/C.12/GC/21**, <https://undocs.org/E/C.12/GC/21>, s. 4.

³⁵ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E/C.12/GC/21**, <https://undocs.org/E/C.12/GC/21>, s. 4.

³⁶ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E/C.12/GC/21**, <https://undocs.org/E/C.12/GC/21>.

³⁷ **Donders**, s. 401, **Hodder**, s. 876.

hakka kültürel mirasın korunması amacıyla sınırlamalar getirilmesi mümkündür³⁸.

Kültürel miras hakkı kapsamında devletlerin, dezavantajlı grupların, marjinalleşmiş birey ya da grupların da kültürel mirası dahil olmak üzere savaş ve barış zamanlarında kültürel mirası koruma, geliştirme, zenginleştirme ve gelenek nesillere aktarılmasını sağlama sorumluluğu bulunmaktadır. Tarihi alanların, anıtların, sanat eserlerinin ve edebi eserlerin bakımı, korunması, restorasyonu ve ziyarete açılması devletin bu konudaki sorumluluklarına örnek gösterilebilir. Bu hakkın gerçekleştirilmesi bireylerin ve toplulukların kültürel mirasa ilişkin karar alma süreçlerine aktif ve anlamlı katılımını gerektirmektedir. Bu hususta devletler, ilgili karar alma organlarında farklı toplulukların temsilini sağlamalı, onlara danışmalıdır.³⁹

Kültürel mirasın insan hakları hukukuyla ilişkisi yalnızca kültürel yaşama katılma hakkıyla sınırlı değildir. İnsan hakları düşüncenin özü olan insan onuru kavramı, kişilerin kimliklerinin, tarihlerinin ve uygarlıklarının ayrılmaz bir parçası olan kültürel miraslarına saygı duyulmasını isteme yetkisini de barındırmaktadır⁴⁰. Bu sebeple, kültürel mirasın korunması konusunun niteliğine uygun düştüğü ölçüde; ifade özgürlüğü, düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, mülkiyet hakkı, ekonomik haklar gibi klasik insan haklarıyla da ilişkilendirilebilmesi mümkündür.

Kültürel miras hakkının kabulü pratikte yeni bir ögenin kültürel mirasa dahil edilmesinden, korunma süreçlerinde yapılacak değişikliklerden, alanda ortaya çıkacak yeni bir teknolojik gelişmeden çok daha farklı sonuçlar doğuracaktır. Herkesin kültürel mirasa erişim ve kültürel mirastan yararlanma hakkına sahip olduğunun kabulü devletlerin, kültürel miras öğeleri üzerindeki tasarruflarının kapsamlı biçimde sınırlandırılması anlamına gelecektir. Bu sebeple kültürel miras hakkı değerlendirilirken konuya ilişkin insan hakları belgeleri ve uluslararası insan hakları mekanizmalarının ilke ve yorumları dikkatle incelenmelidir⁴¹.

³⁸ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E/C.12/GC/21**, <https://undocs.org/E/C.12/GC/21>, s. 5.

³⁹ **Donders**, s. 396.

⁴⁰ **Francioni**, Francesco: "Heritage and Human Rights: An Introduction", Cultural Human Rights, (ed. Francesco Francioni ve Martin Scheinin), Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 2008, s. 4.

⁴¹ **Silberman**, Neil A.: "Heritage Interpretation and Human Rights: Documenting Diversity Expressing Identity or Establishing Universal Principles?", International Journal of Heritage Studies, Cilt: 18, Sayı: 3, 2012, s. 247.

III. KÜLTÜREL MİRASIN KORUNMASINA İLİŞKİN ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERİN İNSAN HAKLARI IŞIĞINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Kültürel mirasın korunması konusundaki ilk düşünceler ve tartışmaların tarihi Antik Yunan'a kadar uzanmaktadır. Kültürel mirasa ilişkin bu ilk tartışmalar genellikle düşünürlerin düşmana ait kültürel değerlerin, özellikle de dini tapınakların, yapıların yağmalanması ve yok edilmesi konularındaki fikirlerine odaklanmaktaydı. Örneğin; Polybius eserlerinde altın ve gümüş dışındaki zenginliklerin kendi yerlerinde bırakılmasının daha şanlı olduğunu dile getirmiştir⁴².

Her ne kadar kültürel mirasın korunmasına ilişkin bu ilk düşünceler oldukça eski bir döneme uzansa da konunun uluslararası hukuk metinlerine yansımaları 20. yüzyılın ortalarını bulmuştur. Bu kapsamda; UNESCO, Milletlerarası Müzeler Konseyi (ICOM), Uluslararası Anıtlar ve Sitler Konseyi (ICOMOS), Uluslararası Arşiv Konseyi (ICA) gibi kuruluşlar kültürel mirasın uluslararası ölçekte korunması konusunda pek çok düzenleme yapmıştır. Bu düzenlemeler dünyada kültürel miras politikalarının belirlenmesinde yol gösterici olmuştur.

Etkin ve evrensel bir kültürel mirasın korunması sağlanması, kültürel mirasın korunmasına ilişkin hükümlerin insan hakları ilkeleriyle birlikte yorumlanmasıyla mümkün olacağından kültürel mirasın korunması amacına yönelik temel uluslararası sözleşmeler insan hakları düşüncesi ışığında incelenmelidir. Kültürel mirasın bu şekilde insan hakları hukukuyla bağdaştırılarak incelenmesi oldukça yeni bir olgudur. "Kültürel miras" kavramının bile son derece yakın bir tarihte ortaya atılmış bir kavram olduğu düşünüldüğünde, bu durum kaçınılmazdır. Uluslararası hukukta kültürel mirasın korunmasıyla ilgili yapılan çalışmalar kimi zaman açıkça kimi zaman zımnen insan haklarına atıf yapan bir perspektife evrilmiştir. Bu doğrultuda, kültürel mirasın korunmasına ilişkin uluslararası sözleşmeler insan hakları düşüncesi ışığında değerlendirilecektir.

A. Kültürel Mirasın Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Bünyesinde Kabul Edilen Belgeler

Kültürel mirasın modern anlamda korunması çabalarına ilişkin incelenmesi gereken en önemli belgelerden birisi şüphesiz ki Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü (UNESCO) bünyesinde 1954 yılında kabul

⁴² Merryman, John Henry: "Cultural Property Internationalism", International Journal of Cultural Property, Sayı: 12, 2005, s. 13.

edilen Silahlı Çatışma Durumunda Kültürel Varlıkların Korunmasına Dair Lahey Sözleşmesidir. Bu sözleşme kültürel mirasın sistematik olarak korunmasına yönelik yapılmış ilk düzenlemedir⁴³. “Kültürel varlık” kavramı ilk kez bu belgede uluslararası bir hukuk metninde yer almıştır. Bu sözleşmeyle birlikte “eski eser” veya “antika” kavramlarının yerini kültürel varlık ifadesi almıştır⁴⁴.

Sözleşmenin başlangıç kısmında her milletin dünya kültürüne kendinden bir şey kattığından bahisle hangi millete ait olursa olsun kültür eserlerine karşı tecavüzlerin tüm insanlığın kültür varlığına karşı işlenmiş sayılacağı belirtilerek kültürel varlık sözleşmenin birinci maddesinde şu şekilde tanımlanmıştır:

“Aşağıdaki bildirilenler, menşe veya sahipleri ne olursa olsun; bu sözleşme bakımından kültürel varlık sayılırlar:

a) Dinî veya laik, mimari, tarihî anıtlarla sanat anıtları, arkeolojik değerlerdeki yerler, bütünü itibariyle tarihî veya artistik bir alâka arz eden yapı toplulukları, sanat eserleri, elyazmaları, kitap ve başkaca tarihî, artistik veya arkeolojik değer taşıyan eşya, keza yukarıda bildirilen servetlerden mürekkep bilim koleksiyonlarıyla, önemli kitap, arşiv röprodüksiyon koleksiyonları ve emsali gibi milletlerin kültür muamelelerinde büyük önemde yeri olan menkul ve gayrimenkul mallar,

b) Gerçek ve başlıca görevi (a) fıkrasında zikredilen menkûl kültürel varlıkları koruma veya teşhirden ibaret olan müze, büyük kitaplık, arşiv deposu gibi binalarla (a) fıkrasında açıklanan menkul kültürel varlıkların silahlı bir çatışma hâlinde korunmasına mahsus sığınaklar,

c) (a) (b) fıkralarında tarif edilen kültürel varlıkları büyükçe sayıda içine alan ve “anıt merkezleri” denilen merkezler.”

Kültürel mirasın korunmasına yönelik insancıl taleplerle askeri talepleri dengelemeye çalışan bu sözleşmeyle hem taşınabilir hem de taşınmaz somut kültürel miras koruma altına alınmıştır. Sözleşmenin sağladığı koruma temel olarak emniyet altına alma ve saygı duyma görevlerini içermektedir⁴⁵.

⁴³ **Papaioannou**, Katerina : “ The International Law on the Protection of Cultural Heritage”, IJASOS, Cilt: 3, Sayı: 7, Nisan 2017, s. 259.

⁴⁴ Silahlı Çatışma Durumunda Kültürel Varlıkların Korunmasına Dair Lahey Sözleşmesi, <https://kumid.net/euproject/admin/userfiles/dokumanlar/K-Lahey-Sozlesmesi-UNESCO%2C-1954.pdf>, (13/04/2020).

⁴⁵ **Toman**, Jiri :“The Hague Convention: A Decisive Step taken by the International Community”, Museum International: Protection and Restitution, Blackwell Publish, Oxford, 2005, s. 15.

1966 yılında UNESCO Genel Konferansında Uluslararası Kültürel İş Birliği Prensipleri Beyannamesi kabul edilmiştir. Bu beyannamenin 1. maddesinde insan hakları, insan onuru ve kültür arasında bir bağlantı kuran şu ifadeler yer verilmiştir: *“her kültür, saygı duyulması ve korunması gereken bir onur ve değere sahiptir. Her insan kendi kültürünü geliştirme hak ve ödevine sahiptir. (...) Tüm kültürler insanlığa ait ortak bir mirasın parçalarını oluştururlar”*⁴⁶.

UNESCO bünyesinde 1970 yılında kabul edilen Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme ise barış zamanında kültürel varlıkların korunması açısından yapılmış en önemli sözleşmelerden birisini oluşturmaktaydı. Bu sözleşmenin düzenlemeleri ışığında devletler kendi topraklarında yer alan kültürel varlıkları korumayı ve söz konusu varlıkların yasadışı ticareti, ithalat ve ihracatını engellemek amacıyla iş birliği içerisinde çalışmalar yürütmeyi taahhüt etmişlerdir⁴⁷.

Bu belgenin başlangıç kısmında kültür varlıklarının halkların kültür ve uygarlıklarının temel öğelerinden biri olduğu ve bunların gerçek değerlerine ancak kökenlerinin, tarih ve çevrelerinin en büyük belginlikle bilinmesi halinde kavuşacakları ifade edilmiştir. Ayrıca kendi topraklarındaki kültür değerlerinden oluşan varlığı hırsızlık, kaçak kazı, kanunsuz ithal ve ihraç tehlikelerine karşı korumanın her devlet için bir görev olduğu belirtilmiştir. Her devletin, bu tehlikeleri önlemede kendi kültür varlıklarına olduğu kadar, bütün ulusların kültür varlıklarına karşı da saygılı olma bakımından manevi sorumlulukları bulunduğu ifade edilmiştir.

Kültürel mirasın korunması konusunda kabul edilen en önemli belgelerden birisi olan Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme 1972 yılında UNESCO bünyesinde kabul edilmiştir. Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme UNESCO'nun bu alandaki sözleşmeleri içerisinde en çok kabul gören ve en fazla sayıda taraf devlete sahip olan sözleşmesidir.

Bu sözleşmeyle BM nezdinde ilk kez “kültürel miras” ifadesi kullanılmış, kültürel mirasın kapsamı anıtlar, yapı toplulukları ve sitelerle sınırlı

⁴⁶ UNESCO, Uluslararası Kültürel İşbirliği Beyannamesi, http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13147&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html, (13/03/2020).

⁴⁷ Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme, <https://testsite.ktb.gov.tr/ktmordu/TR-14271/kultur-varliklarinin-kanunsuz-ithal-ihrac-ve-mulkiyet-t.html>, (13/04/2020).

olarak çizilmiştir⁴⁸. Yine bu sözleşmeyle dünya kültürel ve doğal mirasının korunması için hükümetler arası bir komite olan Dünya Mirası Komitesi kurulmuştur⁴⁹. Sözleşmede kültürel ve doğal mirasın parçalarının istisnâ bir öneme sahip olduğu ve bu nedenle tüm insanlığın dünya mirasının bir parçası olarak muhafazasının gerektiği vurgulanmıştır.

Afganistan'ın Bamiyan Vadisindeki Buda heykellerinin Taliban tarafından yok edilmesi üzerine 2003 yılında kabul edilen UNESCO Kültürel Mirasın Kasten Yok Edilmesine İlişkin Beynamede, dünyada kültürel mirasın pek çok yerde kasıtlı olarak yok edilmesinden duyulan endişe bildirilmiştir. Bu belgede kültürel mirasın korunmasının insan haklarıyla ilişkisine yönelik olarak "*Kültürel mirasın, toplulukların, grupların ve bireylerin ve sosyal uyumun kültürel kimliğinin önemli bir bileşeni olduğunu ve bilerek yok edilmesinin insan onuru ve insan hakları üzerinde olumsuz sonuçları olabileceğini dikkate alarak*" ifadesine yer verilmiştir. Bu devletlerin uluslararası bir sorumluluğa sahip olduğu ifade edilmiştir⁵⁰.

Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme ile yalnızca somut kültürel miras güvence altına alınmıştır. UNESCO bünyesinde 2003 yılında imzalanan Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesiyle somut olmayan kültürel miras da uluslararası bir belgeyle güvence altına alınmıştır. Bu belgenin giriş kısmında insan hakları alanında mevcut uluslararası belgelere, özellikle 1948 İnsan Hakları Evrensel Bildirgesine, 1966 Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine,

⁴⁸ **Madde 1:**

"Bu sözleşmenin amaçları bakımından aşağıdakiler "kültürel miras" sayılacaktır:

Antılar: Tarih, sanat veya bilim açısından istisnâ evrensel değerdeki mimari eserler, heykel ve resim alanındaki şaheserler, arkeolojik nitelikte eleman veya yapılar, kitabeler, mağaralar ve eleman birleşimleri.

Yapı toplulukları: Mimarileri, uyumlulukları veya arazi üzerindeki yerleri nedeniyle tarih, sanat veya bilim açısından istisnâ evrensel değere sahip ayrı veya birleşik yapı toplulukları.

Sitler: Tarihsel, estetik, etnolojik veya antropolojik bakımlardan istisnâ evrensel değeri olan insan ürünü eserler veya doğa ve insanın ortak eserleri ve arkeolojik siteleri kapsayan alanlar."

Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına İlişkin Sözleşme, <http://www.unesco.org.tr/Pages/161/177>, (21/03/2020).

⁴⁹ Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme, <http://www.unesco.org.tr/Pages/161/177>, (21/03/2020).

⁵⁰ UNESCO, Kültürel Mirasın Kasten Yok Edilmesine İlişkin Beyanname, http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=17718&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html, (10/04/2020).

1966 Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesine atıfta bulunulmuştur⁵¹. Böylelikle ilk kez kültürel mirasın korunmasına ilişkin uluslararası bir sözleşmede insan hakları belgelerine açıkça atıfta bulunulmuştur. Bu belgede somut olmayan kültürel miras ile somut kültürel miras arasında köklü bir bağıllık ilişkisi olduğu ifade edilmiştir.

Sözleşmenin 2. maddesinde somut olmayan kültürel miras şu şekilde tanımlanmıştır:

“Somut olmayan kültürel miras, toplulukların, grupların ve kimi durumlarda bireylerin, kültürel miraslarının bir parçası olarak tanımladıkları uygulamalar, temsiller, anlatımlar, bilgiler, beceriler ve bunlara ilişkin araçlar, gereçler ve kültürel mekanlar anlamına gelir.

Kuşaktan kuşağa aktarılan bu somut olmayan kültürel miras, toplulukların ve grupların çevreleriyle, doğayla ve tarihleriyle etkileşimlerine bağlı olarak, sürekli biçimde yeniden yaratılır ve bu onlara kimlik ve devamlılık duygusu verir; böylece kültürel çeşitliliğe ve insan yaratıcılığına duyulan saygıya katkıda bulunur. İşbu Sözleşme bağlamında, sadece, uluslararası insan hakları belgeleri esaslarına uyan ve toplulukların, grupların ve bireylerin karşılıklı saygı gereklerine ve sürdürülebilir kalkınma ilkelelerine uygun olan somut olmayan kültürel miras göz önünde tutulacaktır.

Somut olmayan kültürel miras, özellikle aşağıdaki alanlarda belirir:

- a) Somut olmayan kültürel mirasın aktarılmasında taşıyıcı işlevi gören dille birlikte sözlü gelenekler ve anlatımlar;*
- b) Gösteri sanatları;*
- c) Toplumsal uygulamalar, ritüeller ve şölenler;*
- d) Doğa ve evrenle ilgili bilgi ve uygulamalar;*
- e) El sanatları geleneği.*

Koruma terimi, somut olmayan kültürel mirasın yaşayabilirliğini güvence altına alma anlamına gelir; buna kimlik saptaması, belgeleme, araştırma, muhafaza, koruma, geliştirme, güçlendirme ve özellikle okul içi ya da okul dışı eğitim aracılığıyla kuşaktan kuşağa aktarma olduğu kadar, bu kültürel mirasın değişik yanlarının canlandırılması dahildir.”

UNESCO bünyesinde 2004 yılında kabul edilen Yamato Deklarasyonunda somut olmayan kültürel mirasın korunmasının somut kültürel mirası korumak kadar önemli olduğuna değinilmiştir. Bu belgede somut ve somut

⁵¹ Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi, <https://ich.unesco.org/doc/src/00009-TR-PDF.pdf>, (14/ 04/ 2020).

olmayan kültürel mirasın süreklilik, karşılıklı fayda, pekiştirilme özelliklerinden hareketle bütünlüycü bir yaklaşımla korunması gerektiği ifade edilmiştir. Yine bu metinde somut kültürel mirasın korunabilmesi için o mirasın taşıyıcısı olan insanlara ve onların somut olmayan kültürel miraslarına ihtiyaç duyulduğu dile getirilmiştir⁵².

B. Kültürel Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Konseyi Bünyesinde Kabul Edilen Belgeler

Kültürel mirasın korunması konusunda Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanmış belgeler incelendiğinde bu konuda kabul edilen ilk belgenin 1985 yılında imzalanan Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi olduğu görülmektedir. Bu belgenin başlangıç kısmında “*Mimari mirasın, Avrupa kültür mirasının zenginliği ve çeşitlerinin eşsiz bir ifadesi, geçmişimizin değer biçilmez bir tanığı olduğunu ve bütün Avrupalıların bir ortak mirasını oluşturduğu*” ifadesi yer almaktadır⁵³.

Avrupa Konseyi bünyesinde kültürel mirasın korunması konusunda kabul edilen bir diğer sözleşme ise 1992 yılında Valetta’da imzalanan Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesidir. Bu sözleşmenin amacının Avrupa’nın kolektif hafızasının kaynağı ve tarihi-bilimsel incelemeler için bir araç olarak arkeolojik mirasın korunması olduğu ifade edilmiştir⁵⁴.

Avrupa Konseyi bünyesinde 1992 yılında imzalanan Avrupa Kentsel Şartı’nda ise kentsel tarihi mirasın korunması gerektiği hükme bağlanmıştır. Bu hususta Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi ile paralel hükümlere yer verilmiştir. Kentsel mirasın kent ve kentlinin kimliği açısından kritik önem taşıdığı, kentsel yapının ayrılmaz ve yeri doldurulamaz parçalarından olduğu Avrupa’nın ortak geçmiş ve gelecek bilincine katkıda bulunduğu ve gelecek kuşaklara aktarılması gerektiği ifade edilmiştir⁵⁵.

⁵² The Yamato Declaration on Integrated Approaches for Safeguarding Tangible and Intangible Cultural Heritage, <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000137634>, (14/04/2020).

⁵³ Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi, http://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020142910121_tur.pdf, (13/04/2020).

⁵⁴ Avrupa Arkeolojik Mirasının Korunmasına Sözleşmesi, https://www.tursab.org.tr/apps/OldFiles//dosya/14743/Arkeolojik-mirasin-korunmasina-iliskin-avrupa-sozlesmesi-gozden-geciril_14743_4736407.pdf

⁵⁵ Avrupa Kentsel Şartı, https://www.tbb.gov.tr/online/kitaplar/avrupa_kentsel_sarti_2017/html5forpc.html, (20/03/2021).

Avrupa Konseyi bünyesinde kültürel mirasın korunması konusunda kabul edilen en önemli belge ise şüphesiz ki 27 Ekim 2005 tarihinde imzalanan Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi (Faro Sözleşmesi)'dir. Bu belgede açıkça kültürel mirasın insan haklarına ilişkin yönü vurgulanmış ve bir kültürel miras hakkı ortaya konulmuştur⁵⁶.

Sözleşmenin başlangıç kısmında insanların ve insani değerlerin merkezde olduğu genişlemiş ve disiplinler arası bir kültürel miras kavramı ihtiyacının kabul edildiği ifade edilmiştir. Bu sözleşmenin 1. maddesinde “*Kültürel mirasa ilişkin hakların, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde tanımlandığı gibi kültürel yaşama katılma hakkının doğasında var olduğunu kabul etmek*” sözleşmenin amaçları arasında sayılmıştır.

Sözleşmenin 2. maddesinde kültürel miras “*geçmişten devralınan, insanların sürekli evrilen değer, inanç, bilgi ve geleneklerinin anonim bir ifadesi ve yansıması olarak ayırt ettikleri bir kaynaklar kümesi*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanımla kültürel miras kavramı uluslararası literatür açısından radikal bir algı değişikliğine uğrayarak sözleşmede dinamik ve değişken bir yapı olarak ifade edilmiştir⁵⁷. Bu yaklaşımın çoklu kültürel aidiyet kavramının meşrulaştırılarak ortak kimlik algısının ve Avrupa vatandaşlığı olgusunun Avrupa Konseyi tarafından pekiştirilmesi çabası sonucu oluştuğu savunulmuştur⁵⁸.

Bu sözleşme aynı zamanda kültürel mirasa bütünsel açıdan yaklaşan ilk sözleşmedir. Sözleşme maddelerinde somut ve somut olmayan kültürel mirasın korunması açısından bir ayrıma gidilmemiştir. Ayrıca “*kültürel mirasın, kamu eylemi çerçevesi içinde, sürdürülmesi ve gelecek kuşaklara aktarılmasını arzu ettikleri belli yönlerine değer veren insanlardan oluşur.*” şeklinde tanımlanan miras toplulukları, birbiriyle dilsel ya da etnik bir bağı olmayan ya da ortak bir geçmişi bile paylaşmamış olan; fakat çeşitli nedenlerle kendisini kültürel mirasa bağlı hissedenden toplumsal grupları ifade etmektedir. Bu yönüyle sözleşme, oluşan yeni bir kültürel miras farkındalığına işaret etmektedir⁵⁹.

⁵⁶ Faro Sözleşmesi, <https://rm.coe.int/1680083746>, (13/04/2020).

⁵⁷ **Uzuner**, Evrim Ölçer : “Yeni Miraslar ve Uluslararası Sözleşmelerde Sürdürülebilir Kalkınma Stratejileri”, Milli Folklor, Yıl: 25, Sayı: 100, s. 26.

⁵⁸ **Uzuner**, s. 28.

⁵⁹ **Therond**, Daniel: “Benefits and Innovations of The Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society”, Heritage and Beyond, Council of Europe Publishing, Paris, 2008, s. 10.

Kültürel miras hakkının kapsamı ve içeriğine ise sözleşmenin kültürel mirasa ilişkin haklar ve yükümlülükler başlıklı 4. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre:

“*Taraflar,:*

a. Yalnız ya da toplu, herkesin kültürel mirastan yararlanma ve zenginleşmesi yönünde katkı sağlama hakkının var olduğunu;

b. Yalnız ya da toplu, herkesin kendi mirası kadar diğerlerinin kültürel mirasına ve dolayısıyla Avrupa ortak mirasına saygı göstermek yükümlülüğü olduğunu;

c. Kültürel miras hakkının kullanılmasının, demokratik bir toplumda sadece kamu menfaati ve diğerlerinin hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla gerekli olan sınırlamalara tabi olabileceğini kabul ederler.”

Faro Sözleşmesiyle kültürel hayata katılma hakkı bünyesinde yer alan bir kültürel miras hakkı ortaya atılmıştır. Bu hakkın bünyesinde kültürel mirastan yararlanma ve kültürel mirasa katkı sağlama haklarının yer aldığı ifade edilmiştir. Kültürel haklar içerisinde kabul edilen bu kültürel miras hakkı diğer tüm insan hakları gibi evrensel, bölünemez ve devredilemezdir⁶⁰. Bu sözleşme uyarınca herkesin başkalarının hakları ve özgürlüklerine saygı gösterdiği sürece, istediği kültürel miras ögesi ile ilişki kurma, ondan faydalanma ve onu gelecek kuşaklara aktarma hakkı vardır.

Sözleşme kültürel miras hakkını tanımlarken, İnsan Hakları Evrensel Beyannameesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesinde yer alan kültürel yaşama katılma hakkına atıfta bulunmaktadır. Bu sözleşmeye göre kültürel mirasa farklı nedenlerle değer veren, onu yaşatmaya ve gelecek kuşaklara aktarmaya çalışan herkes onun tanımlanması ve yönetimi süreçlerine dahil edilmelidir.

Faro Sözleşmesi, öncülleri olan uluslararası sözleşmelerin aksine insanı merkez alan ve insan haklarına dayanan bir kültürel miras bakış açısı benimsemiş, kültürel mirasın “nasıl” korunması gerektiğinden ziyade “neden” korunması gerektiğini vurgulamıştır. Kültürel mirası Avrupalılar için hem hak hem de sorumluluk olarak kabul eden bu sözleşme, uluslararası topluma herkesin faydalanabildiği, yorumlanması ve inşasına katkıda bulunabildiği yeni bir kültürel miras bakış açısı sunmuştur. 1 Haziran 2011 tarihinde yürürlüğe giren sözleşme Ekim 2020 itibarıyla 25 Avrupa Konseyi üye ülkesi tarafından imzalanmıştır. Türkiye henüz bu sözleşmeye taraf değildir.

⁶⁰ **Bisch**, Patrice Meyer “On the Right to Heritage The Innovative Approach of Articles 1 and 2 of the Faro Convention”, Heritage and Beyond, Council of Europe Publishing, Paris, 2008, s. 60.

Sonuç olarak, kültürel mirasın korunması amacıyla hazırlanmış uluslararası belgeler incelendiğinde önceleri kültürel varlıkların korunması çabasından ibaret olan kültürel miras anlayışının zaman içerisinde insan haklarıyla beraber anılan bir konu haline geldiği görülmektedir. Bu ilişkinin hangi insan hakları kategorileriyle ilişkili olduğunun ve bağımsız bir kültürel miras hakkının varlığının tespit edilebilmesi için uluslararası insan hakları belgeleri ve belgelerin denetim mekanizmalarının yorumları, kararları ve ortaya koydukları ilkeler incelenmelidir.

IV. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKUNDA KÜLTÜREL MİRAS HAKKININ YERİ

Son yıllarda, bir insan hakkı olarak kaynağını kültürel yaşama katılma hakkından alan ve kültürel miras hakkı olarak ifade edilen kültürel mirasa erişim, katılım ve katkı sağlama haklarının varlığı ve kapsamı tartışılmaktadır⁶¹. Kültürel miras hakkı kavramı hiçbir uluslararası insan hakkı belgesinde doğrudan bir hak kategorisi olarak düzenlenmemiş olmakla birlikte, kültürel yaşama katılma hakkı birçok uluslararası insan hakları belgesinde güvence altına alınmıştır.

Söz konusu insan hakları belgelerinin denetim mekanizmaları tarafından kültürel yaşama katılma hakkına ilişkin hükümler, kültürel miras hakkının varlığı, kapsamı ve sınırları bakımından değerlendirilmektedir. Dolayısıyla, uluslararası insan hakları hukukunda kültürel miras hakkının yeri, kültürel yaşama katılma hakkı bağlamında irdelenmelidir.

Bu doğrultuda, insan haklarının küresel ölçekte korunması amacına hizmet eden Birleşmiş Milletler insan hakları sistemi ile bölgesel ölçekte korunması amacına hizmet eden Avrupa, Amerikalılararası ve Afrika insan hakları sistemleri açısından kültürel yaşama katılma hakkının düzenlenişi ve kültürel miras hakkı konusunda bu hükümlerin nasıl yorumlandığı ve uygulandığı incelenecektir.

A. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Sisteminde Kültürel Miras Hakkının Yeri

1. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve Kültürel Miras Hakkı

10 Aralık 1948 tarihinde kabul ve ilan edilen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 27'inci maddesinde "Herkes toplumun kültürel yaşamına

⁶¹ Hodder, s. 866 vd. Bennoune, Karima: "Cultural Heritage is a Human Rights Issue", UNESCO, <https://en.unesco.org/news/karima-bennoune-cultural-heritage-human-rights-issue>, Silverman, s. 3-7. Donders, s. 405; Logan, s. 236; Blake, s. 200.

serbestçe katılma, güzel sanatlardan yararlanma, bilimsel gelişmeye katılma ve bundan yararlanma hakkına sahiptir. Herkesin yaratıcısı olduğu bilim, edebiyat ve sanat ürünlerinden doğan maddi ve manevi çıkarlarının korunmasına hakkı vardır.” hükmü yer almaktadır⁶².

Bu madde gereğince kültürel yaşama serbestçe katılma hakkı açıkça tanınmış; ancak ifade edilen kültürel yaşama katılmanın ne anlama geldiği ve serbestlikten ne anlaşılması gerektiği açıklanmamıştır. Bu hakkın içeriğinin somutlaştırılması ve kültürel miras hakkına ilişkin tespitler yapılması aşağıda inceleneceği üzere Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi ile Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi tarafından verilen tavsiye kararları ve yorum beyanlarıyla mümkün olmuştur.

2. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ve Kültürel Miras Hakkı

16 Aralık 1966 tarihinde BM bünyesinde kabul edilen Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 15. maddesinde de kültürel yaşama katılma hakkı düzenlenmiştir⁶³. Madde hükmü şu şekildedir:

“1. Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, herkese aşağıdaki hakları tanırlar:

a) Kültürel yaşama katılmak;

b) Bilimsel gelişmelerin nimetlerinden ve sonuçlarından yararlanmak;

c) Kendisinin yaratıcısı olduğu bilimsel, edebi ve sanatsal ürünlerden kaynaklanan maddi ve manevi menfaatlerin korunmasından yararlanmak.

2. Bu hakkın tam olarak gerçekleştirilmesi için Sözleşmeye Taraf olan Devletler tarafından alınacak önlemler, bilimin ve kültürün korunması, gelişmesi ve yayılması için gerekli tedbirleri de içerir.

3. Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, bilimsel araştırma ve yaratıcı faaliyetler için zorunlu olan özgürlüğe saygı göstermeyi taahhüt ederler.

4. Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, bilimsel ve kültürel alanlarda uluslararası ilişkilerin ve iş birliğinin teşvik edilmesinden ve geliştirilmesinden türetilen menfaatleri tanımayı kabul ederler.”

Bu madde ile kültürel yaşama katılma açıkça bir insan hakkı olarak güvence altına alınmıştır. Bu hakkın kapsamı ise sözleşmenin denetim

⁶² İnsan Hakları Evrensel Beyanname, http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rights_turkce.pdf.

⁶³ BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin134.pdf, (13/04/2020).

mekanizması olan Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi tarafından 21 Aralık 2009 tarihinde yayımlanan 21 No'lu Genel Yorum Beyanı ile açıklığa kavuşturulmuştur⁶⁴.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi bu belgede kültürel hakların insan haklarının ayrılmaz bir parçası olduğunu ve diğer tüm insan hakları gibi evrensel ve bölünemez olduğunu ifade etmiştir. Kültürel hakların teşvik edilmesinin ve bunlara saygı gösterilmesinin, insan onurunun korunması ile farklı ve çok kültürlü bir dünyada bireyler ve toplumlar arasında olumlu sosyal etkileşimin sağlanması için gerekli olduğu dile getirilmiştir.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi söz konusu belgede kültürel mirasa erişme ve kültürel mirastan yararlanma haklarının da bu kapsamda yer aldığını ve korunması gerektiğini ifade etmiştir. Bu doğrultuda devletlerin sorumlulukları arasında savaş ve barış zamanlarında kültürel mirası korumak, geliştirmek, zenginleştirmek, gelenek nesillere aktarılmasını sağlamak sayılmıştır. Ayrıca tarihi alanların, anıtların, sanat eserlerinin ve edebi eserlerin bakımı, korunması ve restorasyonun da devletlerin kültürel miras hakkı kapsamındaki sorumlulukları arasında yer aldığı belirtilmiştir. Kültürel miras hakkının ihlal edilmemesi için devletlerin dezavantajlı grupların, marjinalleşmiş birey ya da grupların da kültürel mirasına saygı duyarak korunması gerektiği ifade edilmiştir.

6 Ekim 2016 tarihli BM İnsan Hakları Konseyi tavsiye kararında ise kültürel haklar ve kültürel mirasın korunması konuları değerlendirilmiştir. Bu kararda somut veya somut olmayan bir kültürel miras ögesine verilen zararın bir bütün olarak tüm insanlığın mirasına verilmiş bir zarar sayılacağı ifade edilmiştir. Kültürel mirasın yok edilmesinin veya zarar görmesinin, kültürel haklara, özellikle de herkesin kültürel mirasa erişme ve bunlardan yararlanabilme hakkına zararlı ve geri dönüşü olmayan bir etkisi olabileceği belirtilmiştir. Kültürel hakların bir kültürel miras hakkı kapsamında korunmasının terörizmle mücadele açısından da önemli olacağı vurgulanmıştır⁶⁵.

Bu belgede kültürel yaşama katılma hakkının kültürel mirasa erişebilme ve ondan faydalanabilme hakkını barındırdığı ifade edilmiş, herkesin kültürel miras hakkı olduğu dile getirilmiştir. Bu hakkın ihlalinin istikrarı, sosyal

⁶⁴ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, **Belge No: E/C.12/GC/21**, <https://undocs.org/E/C.12/GC/21>.

⁶⁵ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Belge No: A/HRC/RES/33/20**, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/227/55/PDF/G1622755.pdf?OpenElement>.

uyumu ve kültürel kimliği tehdit edeceği belirtilmiştir. Bu doğrultuda tüm devletlere kültürel miras hakkını tanıma, bu hakka saygı duyma ve bu hakkı koruma çağrısı yapılmıştır.

Yine bu belgede kültürel mirasın korunmasının insani yardımın önemli bir bileşeni olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Kültürel mirasın korunmasına yönelik çalışmalarda devletlerin cinsiyet ayrımcılığı içermeyen politikalar benimsemesi gerektiği vurgulanmıştır. Kültürel mirasın yanı sıra devletlerin kültürel miras hakkı savunucularının da güvenliğini sağlaması gerektiği ifade edilmiştir.

BM İnsan Hakları Konseyi tarafından 9 Nisan 2018 tarihinde alınan tavsiye kararında ise kültürel miras hakkının İnsan Hakları Evrensel Beyanamesinin 27. maddesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Şartlara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin 15. maddesinde yer alan kültürel yaşama katılma hakkının uzantısı olduğu kabul edilmiştir. Buna göre herkesin kültürel mirasa erişme ve kültürel mirastan faydalanma hakkı bulunmaktadır. Konuya ilişkin önceki kararda sayılan ilkeler yinelenmiştir. Devletlere bu yönde düzenlemeler yapılması için yeniden çağrıda bulunulmuştur⁶⁶.

Kültürel yaşama katılma hakkı kapsamında yer alan bir kültürel miras hakkının kabulü, hakkın sınırlarının belirlenmesini de zorunlu kılmaktadır. Bu hususta Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 4. maddesinde yer alan genel sınırlandırma sebepleri uygulama alanı bulacaktır. Buna göre *“Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, bu Sözleşmeye uygun olarak tanıdığı oldukları hakların kullanılmasını, demokratik bir toplumda sadece kamunun yararını korumak amacıyla ve yalnızca bu hakların niteliklerine uygun düştüğü ölçüde, ancak hukuk tarafından tespit edilmiş sınırlamalara tabi tutmayı kabul eder.”*

Dolayısıyla devletler tarafından kültürel miras hakkının sınırlandırılması ancak sınırlandırmanın demokratik bir toplumda kamu yararının korunması amacıyla yapılması, sınırlandırmanın kültürel miras hakkının niteliğine uygun olması ve sınırlandırmaya ilişkin düzenlemelerin hukuken öngörülmüş olması koşullarının birlikte gerçekleşmesiyle mümkün olacaktır. Özetle, Birleşmiş Milletler tarafından İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi ile Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmede tanınan kültürel yaşama katılma hakkının bir uzantısı olarak kültürel miras hakkının açıkça kabul edildiği söylenebilir. Buna göre kültürel mirasa

⁶⁶ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Belge No: A/HRC/RES/37/17**, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/099/81/PDF/G1809981.pdf?OpenElement>.

erişmek ve ondan faydalanmak herkesin doğuştan sahip olduğu, devredemeyeceği ve vazgeçemeyeceği bir haktır. Her ne kadar kültürel miras hakkının güvence altına alınmış olduğu söylenebilirse de BM İnsan Hakları Konseyi kararları tavsiye niteliğinde olduğundan bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Güçlü bir denetim mekanizmasına sahip olmayan sözleşme açısından kişilerin kültürel miras haklarının ihlal edildiği iddiasıyla Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesine bireysel başvuruda bulunmaları da mümkün olmamaktadır.

Kültürel miras hakkının kabulü ve benimsenmesi açısından olumsuz görünen bu durumun olumlu bir yönü de bulunmaktadır. Birleşmiş Milletler bünyesinde yer alan bu mekanizmaların devletler üzerinde zorlayıcı bir güç oluşturamamaları daha özgürlükçü ve ilerici yaklaşımlar sergilemelerine, böylelikle insan hakları hukukunun geleceğini şekillendirmelerine olanak sağlamaktadır. Bu sebeple BM İnsan Hakları Konseyi tarafından taraf devletlere kültürel miras hakkının tanınması ve korunması gerektiğine yönelik yinelenen çağrılar oldukça önemlidir. Bu çağrılar ve oluşturulan baskı neticesinde uluslararası toplumda oluşabilecek görüş birlikleri kültürel miras hakkına ilişkin uluslararası insan hakları hukukunda bağlayıcı düzenlemeler yapılmasının önünü açacaktır.

B. Avrupa İnsan Hakları Sisteminde Kültürel Miras Hakkının Yeri: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Kültürel Miras Hakkı

İnsan haklarının bölgesel düzeyde korunması bakımından en önemli belgelerden birisi şüphesiz ki Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'dir. 4 Kasım 1950 tarihinde imzalanıp 03 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe giren bu sözleşmenin bağlayıcılığı ve getirdiği güvence sistemi tanıdığı haklardan bile önemlidir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, kültürel hakları doğrudan güvence altına almamaktadır. Dolayısıyla sözleşme kapsamında yer alan bir kültürel yaşama katılma hakkından veya kültürel miras hakkından bahsedilmesi mümkün değildir.

Bununla birlikte insan hakları konusundaki standartları Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi metninden ziyade bu metni yorumlayan ve uygulayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları belirlemektedir⁶⁷. Kültürel mirasa ilişkin hak ihlali iddiaları başvurucular tarafından ilgili başka insan hakları kategorileriyle ilişkilendirilerek sözleşmenin denetim mekanizması

⁶⁷ Çavuşoğlu, Naz: "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ni Yaşayan Belge Yapan Yorum Teknikleri", İnsan Hakları Yıllığı, Cilt: 14, 1992, s. 131.

olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önüne getirilmiştir⁶⁸. Bu başvuruları inceleyen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından içtihat yoluyla kültürel mirasa ve kültürel haklara ilişkin çeşitli ilkeler ortaya konulmuştur.

Bu hususta incelenmesi gereken kararlardan ilki 16/02/2010 tarihli Akdaş v. Türkiye kararıdır⁶⁹. Karara konu olan somut olay bir yayıncı olan başvuruçunun Guillaume Apollinaire tarafından 1907 yılında yazılan erotik içerikli bir romanı Türkçe yayınlanması sonucunda ağır para cezasına çarptırılması ve kitabın tüm kopyalarına el koyulması ile ilgilidir. Başvurucu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesiyle güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Mahkeme olayı değerlendirirken "Avrupa Edebi Mirası" kavramını ortaya koyarak bu konuda çeşitli kriterler belirlemiştir. Yazarın uluslararası ünü, kitabın ilk yayımlandığı tarih, yayının çok sayıda ülkede ve dilde yayımlanmış olması, kitabın basılı ve internet üzerinde e-kitap olarak yayımlanıyor olması, söz konusu kitabın yazarının kendi ülkesi olan Fransa'da prestijli bir koleksiyonda yer alıyor olması unsurları Mahkeme tarafından dikkate alınmıştır. Yapılan değerlendirmenin sonucunda Mahkeme belirli bir dili konuşan halkın, somut olay için Türkçe konuşan halkın, mirasın parçası olan bir esere erişiminin engellenemeyeceğini ifade etmiştir.

Bu konuda incelenmesi gereken bir diğer karar 25/09/2012 tarihli Catholic Archdiocese of Alba Iulia v. Romanya kararıdır⁷⁰. Karara konu olan somut olay 1998 yılında komünist dönemde yürürlüğe giren acil bir emirle Rumen yetkililer tarafından el konulan varlıklarının mülkiyetine yeniden kavuşmak isteyen bir Katolik dini cemaati ile ilgilidir. Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Ek 1 No'lu Protokolünün 1. maddesinde yer alan mülkiyetin korunması hakkının ihlali iddiasını değerlendirdiği başvuruda el konulan varlıklara ilişkin değerlendirmelerde de bulunmuştur.

⁶⁸ Kültürel haklarla bağlantılı hak ihlali iddiaları genellikle eğitim hakkı, ifade özgürlüğü, özel ve aile hayatına saygı hakları kapsamında ileri sürülmüştür. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Araştırma Birimi tarafından konuya ilişkin bir rapor hazırlanarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Protokollerinde yer almayan kültürel hakların AIHM önünde ne şekilde ele alındığı konusu değerlendirilmiştir.

Avrupa Konseyi- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, "Cultural rights in the case-law of the European Court of Human Rights", Şubat 2017, https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_cultural_rights_ENG.pdf.

⁶⁹ Akdaş v. Türkiye, Başvuru No: 41056/04, Tarih: 16/02/2010, <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%22fulltext%22:%22akdas%22,%22itemid%22:%22003-3030159-3344927%22>}.

⁷⁰ Catholic Archdiocese of Alba Iulia v. Romanya, Başvuru No: 33003/03, Tarih: 25/09/2012, <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=ECHRfeeds&c=>.

Kararda el koyma işlemine zengin bir kitap koleksiyonu ve müzenin konu olduğu, bunların içerisindeki eserlerin tarihi ve değerli nitelikte olduğu belirtilmiştir. El koyma prosedürünün başlatılmasının üzerinden 14 yıl geçmesine rağmen konu hakkında herhangi bir karar verilmemiş olmasının eserlerin kaderinin belirsiz bırakılması anlamına geldiği ifade edilmiştir. Söz konusu eserlerin taşıdığı kültürel ve tarihsel önem göz önüne alındığında Mahkeme, devlet tarafından bu konuda karar verilmemesinin daha da mantıksız hale geldiğini vurgulamıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından 5 Ocak 2000 tarihinde verilmiş *Beyeler v. İtalya* kararına konu olan somut olayda ise başvuru Roma'da bir antikacıdan satın aldığı Van Gogh tablosu üzerinde İtalyan Kültürel Miras Bakanlığının ön alım hakkı kullanmasının mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür⁷¹. Mahkeme, her ne kadar bu başvuruda ön alım hakkının adil dengeden yoksun olması sebebiyle başvuru mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermişse de devletlerin sanat eseri piyasası üzerindeki kontrolünün ülkenin kültürel ve sanatsal varlıklarının korunması meşru amacına hizmet ettiğini ifade etmiştir.

Bu kararda mahkeme tüm ulusların kültürel mirasının korunmasına ilişkin olarak kişilerin erişiminin en etkin şekilde sağlanması koşuluyla kendi topraklarında gerekli önlemleri alabileceğine değinmiştir. Bu kararda AİHM tarafından “evrensel kültür” ve “tüm ulusların ortak kültürel mirası” kavramlarına vurgu yapılarak bunlara erişim hakkından bahsedilmiştir. Ayrıca kararda UNESCO bünyesinde 1970 yılında kabul edilen Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşmeye de atıfta bulunulmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından 29 Mart 2007 tarihinde verilen *Develiavoni v. Bulgaristan* kararına konu olan somut olayda ise başvuru elinde babasına ait olan ve 1956 yılında kamulaştırıldıktan sonra müzeye dönüştürülen bir mülkün iadesi için verilmiş mahkeme emri bulunmaktadır⁷². Mülk, bulunduğu kasabanın en değerli tarihi ve etnografik yapısı olarak kabul edilmektedir. Ulusal Meclis tarafından yapılan bir dü-

⁷¹ *Beyeler v. İtalya*, Başvuru No: 33202/96, Tarih: 05/01/2000, <https://www.ilsa.org/Jessup/Jessup17/Batch%201/Judgment%20of%20the%20ECHR%20Beyeler%20v.%20Italy%20-2000.pdf>.

⁷² *Develiavoni v. Bulgaristan*, Başvuru No: 61951/00, Tarih: 29/03/2007, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22display%22%3A%5B%5D%2C%22languageisocode%22%3A%5B%5D%2C%22appno%22%3A%5B%5D%2C%22documentcollectionid%22%3A%5B%5D%2C%22chamber%22%3A%5B%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%5D%7D>.

zenlemeyle kültür varlığı olarak kabul edilen yapılara ilişkin olarak devletin borçlarının ertelenmesi kararı alınması sonucunda başvurusunun söz konusu mülke yönelik geri alım talebi reddedilmiştir.

Mahkeme her ne kadar durumun on iki yıldan fazla sürmesi ve başvurucuya tazminat verilmemesi gerekçeleriyle başvurusunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermişse de meclis tarafından yapılan düzenlemenin kültür varlıklarının korunması açısından meşru bir amaç taşıdığını ifade etmiştir. Ayrıca bu kararda Kültürel Mirasın Toplum için Değerine İlişkin Çerçeve Sözleşmesi'ne atıfta bulunulmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından *Sylogos Ton Athinaion v. Birleşik Krallık* başvurusuna ilişkin olarak 31 Mayıs 2016 tarihinde verilen kabul edilmezlik kararında ise Mahkeme kültürel mirasın korunması konusunda bir değerlendirme yapmıştır⁷³. Söz konusu davada başvuru Atina'nın tarihi ile bağlantılı anıt ve sanat eserlerinin korunmasını ve bakımını sağlamak amacıyla 1895 yılında Atina'da kurulan bir Yunan derneğidir.

On dokuzuncu yüzyılın başlarında, Lord Elgin aslen Atina Parthenon tapınağının bir parçası olan ve "Elgin" veya "Parthenon" Mermerleri olarak bilinen bir heykel koleksiyonunu Yunanistan'dan Birleşik Krallık'a taşımıştır. Mermerler daha sonra Birleşik Krallık Hükümeti tarafından satın alınarak British Museum'da sergilenmeye başlamıştır. Sonraki dönemde Yunanistan heykellerin ülkesine döndürülmesine ilişkin çalışmalar yapmış; ancak UNESCO'nun konuya ilişkin arabuluculuk teklifi heykellerin yasal olarak satın alındığı gerekçesiyle İngiltere tarafından reddedilmiştir.

Başvurucu, İngiltere'nin arabuluculukta yer almamasının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. (özel ve aile hayatına saygı hakkı), 9. (düşünce, vicdan ve din özgürlüğü), 10. (ifade özgürlüğü), 13. (etkili başvuru hakkı) maddeleri ile 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinde (mülkiyetin korunması) düzenlenen insan haklarını hem kendi toplumları hem de dolaylı olarak geçmişte yaşamış ataları açısından ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

Mahkeme yaptığı değerlendirmede Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin özel ve aile hayatına saygı hakkını güvenceye alan 8. maddesinin etnik kimliklerin korunması konusunu bir ölçüde kapsamına almakta olduğunu; ancak kültürel mirasın korunmasına yönelik doğrudan bir hak varlığından söz edilmesinin henüz mümkün olmadığını ifade etmiştir.

⁷³ *Sylogos Ton Athinaion v. Birleşik Krallık*, Başvuru No: 48259/15, Tarih: 31/05/2016, [https://hudoc.echr.coe.int/eng/#%22itemid%22:\[%22001-164309%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng/#%22itemid%22:[%22001-164309%22])}.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 19 Şubat 2009 tarihli Kozacıoğlu v. Türkiye kararında da kültürel mirasın korunmasına ilişkin değerlendirmeler yapmıştır⁷⁴. Karara konu olan somut olayda başvuru 1930'lu yıllarda Tarsus ilçesinde değeri karşılığında kendine has mimari özelliklere sahip olan iki katlı bir taş bina edinmiştir. 1 Kasım 1990 tarihinde, Adana Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu, binayı 21 Temmuz 1983 tarih, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamında "kültür varlığı" olarak tescil etmiştir. 23 Kasım 1998 tarihinde, kentsel sit alanı projesine dahil edilmiştir. Ayrıca, Avrupa Konseyi Doğal ve Kültürel Varlıkları Koruma Envanteri'ne de dahil edilmiştir. 21 Mart 2000 tarihinde taşınmaz için kamulaştırma kararı verilmiş, taşınmazın bedeli 65.326 Euro olarak belirlenerek başvurana ödenmiştir. Başvurucu kamulaştırılan taşınmazın yapının özel ve tarihi nitelikleri göz önünde bulundurulmaksızın bedel belirlendiği gerekçesiyle ve bedel artırımını istemiyle dava açmış, bu konudaki talepleri reddedilmiştir.

Mahkeme değeriyle orantılı bir meblağ ödenmeksizin mülke el konulmasının, 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesi bağlamında orantısız bir müdahale teşkil edeceğini ifade etmiştir. Bununla birlikte bir ülkenin tarihi ya da kültürel mirasını korumak için alınan tedbirlerle gerçekleştirilmeye çalışılan amaçlar gibi "kamu yararının" meşru amaçlarının kamulaştırılan taşınmazın rayiç bedelinden daha azının tazmin edilmesini gerektirebileceğini dile getirmiştir. Bu halde bile tazminat seviyesi belirlenirken kamulaştırılan binanın belirli özelliklerinden kaynaklanan değerinin göz önüne alınması gerektiği vurgulanmıştır. Mülkiyet hakkı açısından yapılan değerlendirme sonucunda başvurucuya ödenen bedelin orantısız olduğu gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Kararda kültürel mirasın korunmasına ilişkin değerlendirmeler yapılarak kültürel mirasın korunması amacının kültür varlığı olarak nitelendirilen bir binanın Devlet tarafından kamulaştırılmasını haklı kılabilecek meşru bir amaç olduğu ifade edilmiştir. Kültürel mirasın korunmasının ve gerektiğinde sürdürülebilir kullanımının sağlanmasının o bölgenin sakinlerinin tarihi, kültürel ve sanatsal kökenlerinin korunması amacına hizmet ettiği ifade edilmiştir. Bu sebeple bu varlıkların korunmasının ve korunmasına teşvik edilmesinin yetkili makamlar açısından zorunluluk olduğu belirtilmiştir.

Kültürel mirasın korunması konusunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilmiş en güncel karar 21 Şubat 2019 tarihli Ahunbay ve

⁷⁴ Kozacıoğlu v. Türkiye, Başvuru No: 2334/03, Tarih: 19/02/2009, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-121839%22%5D%7D>.

diğerleri v. Türkiye başvurusuna dair kabul edilemezlik kararı⁷⁵. Söz konusu başvuruda başvurucular Ilıca Barajı inşasının 12.000 yıllık bir geçmişe, arkeolojik ve kültürel öneme sahip olan Hasankeyf arkeolojik alanını sular altında bırakacak olmasını başvuru konusu yapmışlar, bu hususun şimdiki ve gelecek nesillerin kültürel mirasa erişimini engellenmesi suretiyle Sözleşmenin 1 No'lu Ek Protokolü'nün 2. maddesinde düzenlenen eğitim hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüşlerdir.

Mahkeme, kültürel mirasın korunması ile kültürel mirasa erişimin sağlanması konularında kademeli şekilde gelişen bir uluslararası bilinç ve yasal çerçevenin oluştuğunu ve davanın bu gelişmekte olan alana ait sayılabileceğini kaydetmiştir. Bu bağlamda ilgili uluslararası belgeler ve uluslararası hukuk normlarında yer alan ortak zemin göz önüne alındığında bu belgeler bağlayıcı olmasalar da kültürel mirasa erişim hakkını koruma ihtiyacının ortak bir Avrupa ve uluslararası algı zemini üzerine kurulu olduğu ifade edilmiştir.

Bununla birlikte kararda bugüne kadar Avrupa Konseyi üye devletleri arasında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında bir kültürel miras hakkının çıkarımını veya kapsamını sorgulayan bir eğilim ya da konsensüs bulunmadığı dile getirilmiştir. Böyle bir eğilim veya konsensüsün bulunması durumunda, mevcut başvuruda istendiği gibi, kültürel mirasın korunması için evrensel bir bireysel hak mevcut olup olmadığının sözleşme hükümleri kapsamında inceleneceği ifade edilmiştir. Bu konuda gerek uluslararası gerekse Avrupa kapsamında ortak bir perspektif oluşturulması ihtiyacı bulunduğu doğrulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında bu konuda bireysel bir hak olmaması sebebiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Özetle, her ne kadar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde kültürel haklar veya kültürel mirasla ilgili bir hüküm yer almasa da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında kültürel mirasın korunması konusu değerlendirilmiş ve bu konuda çeşitli çıkarımlar yapılmıştır. Buna göre kültürel mirasın korunması ve korunmasının teşvik edilmesi yetkili makamlar açısından bir zorunluluktur. Kültürel mirasın korunmasının ve gerektiğinde sürdürülebilir kullanımının sağlanması o bölge sakinlerinin tarihi, kültürel ve sanatsal kökenlerinin korunması amacına hizmet etmektedir. Bu sebeple

⁷⁵ Ahunbay ve diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 6080/06, Tarih: 21/02/2019, [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%22itemid%22:\[%22003-6336974-8286675%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%22itemid%22:[%22003-6336974-8286675%22]}).

kişilerin haklarının kültürel mirasın korunması amacıyla kısıtlanması meşru bir sebep olarak kabul edilebilir. Kültürel mirasın korunması politikaları açısından devletlerin takdir yetkisi bulunup kültürel miras konusunda yapılan düzenlemelerde olabildiğince geniş bir kesimin bu alanlara erişiminin sağlanması gerekmektedir.

Bununla birlikte Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümlerinin kişisel bir kültürel miras hakkı çıkarımı yapılacak şekilde yorumlanabilmesi henüz mümkün değildir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kültürel mirasın korunması konusunda bilinç düzeyinin her geçen gün arttığını, kültürel miras hakkının varlığı yönünde yasal çerçeve oluşmaya başladığını ifade etmiştir. Bu konuda Avrupa Konseyi üye ülkeleri arasında ortak bir eğilim veya konsensüs olması durumunda kültürel miras hakkına ilişkin yorumlamalar yapılabileceği dile getirilmiştir. Dolayısıyla kültürel miras hakkına ilişkin mevcut gelişmelerin aynı yönde ilerlemesi durumunda kültürel mirasla ilişkilendirilebilecek eğitim hakkı, mülkiyetin korunması hakkı, özel ve aile hayatına saygı hakkı, ifade özgürlüğü, düşünce vicdan ve din özgürlüğü gibi insan hakları kapsamında kültürel miras hakkı lehine kararlar verilmesi mümkün olacaktır.

C. Amerikalılararası İnsan Hakları Sisteminde Kültürel Miras Hakkının Yeri: Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ve Kültürel Miras Hakkı

İnsan haklarının bölgesel düzeyde korunması konusunda oluşturulmuş sistemlerden bir diğeri Amerika Kıtası ölçeğinde faaliyet gösteren Amerikalılararası insan hakları sistemidir. 22 Kasım 1969 tarihinde kabul edilen Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi bu sistemin temel insan hakları belgesini oluşturmaktadır. Sistemin denetim mekanizmaları ise Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi ve Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu'ndan meydana gelmektedir.

Amerikan Devletleri Örgütünü kuran Amerikan Devletleri Örgütü Şartının 48. maddesinde “Üye devletler (...) Amerikan halklarının kültürel mirasını korumak ve zenginleştirmek için kendilerini bireysel olarak ve birlikte bağlı sayacaklardır.” hükmü yer almaktadır⁷⁶. Orijinal haliyle kültürel hakları barındırmayan Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ne 1988 yılında eklenen Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Alanında Ek Protokol

⁷⁶ Amerikan Devletleri Örgütü Şartı, http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_a-41_charter_oas.asp.

(San Salvador Protokolü) ile ekonomik, sosyal ve kültürel haklar da dahil edilmiştir⁷⁷.

San Salvador Protokolünün 14. maddesinde kültürden faydalanma hakkı düzenlenmiştir. Bu madde içerisinde kültürel yaşama katılma hakkı açıkça yer almakta olup denetimi rapor usulüne tabii kılınmıştır⁷⁸. Kültürel miras hakkı Sözleşmede açıkça yer almasa da bu hak temelde kültürel yaşama katılma hakkının bir boyutunu oluşturduğundan kültürel miras hakkının kabulü için gerekli zeminin varlığından söz edilebilir.

Günümüze ulaşan süreçte Amerikan Devletleri Örgütü bünyesinde kültürel miras hakkına ilişkin yapılmış bir başvuru veya hazırlanmış bir rapor bulunmamaktadır. Kültürel miras konusu Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi ve Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu bünyesinde yalnızca yerlilerin hakları bağlamında ele alınmıştır. Hazırlanan raporlarda yerli halkların kültürel mirasının korunmasını için çocukların eğitim sistemi üzerinde bu amaca hizmet eden reformlar yapılması çağrılarında bulunulmuş, verilen kararlarda ise yerlilerin topraklarıyla ilişkisinin sahip olmanın ötesinde kültürel miraslarını korumak ve gelecek nesillere aktarmak amaçlarını içermesi sebebiyle korunmaya değer olduğu ifade edilmiştir⁷⁹.

Dolayısıyla Amerikalılararası insan hakları sistemi açısından günümüzde bir kültürel miras hakkının kabul gördüğünün ileri sürülmesi güçtür. Ancak böyle bir hakkın kabulünün önünde engel oluşturabilecek bir düzenleme bulunmadığı gibi kültürel yaşama katılma hakkının tanınmış olmasıyla kültürel miras hakkının kabulü için gerekli zemin sağlanmaktadır.

D. Afrika İnsan Hakları Sisteminde Kültürel Miras Hakkının Yeri: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi ve Kültürel Miras Hakkı

Avrupa ve Amerika'da kabul edilen insan hakları sözleşmelerinin ardından üçüncü bölgesel nitelikli insan hakları belgesi Afrika İnsan ve

⁷⁷ Silverman, Helaine ve Ruggles, D. Fairchild, s. 6.

⁷⁸ San Salvador Protokolü, <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>, (10/04/2020).

⁷⁹ Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, "IACHR Concludes Visit to Chile", 11 Aralık 2014, http://www.oas.org/en/iachr/media_center/preleases/2014/150.asp.

Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, "Mayagna Awas Tingni Indigenous Community", 28 Eylül 2001, <http://www.oas.org/oaspage/press2002/en/press2001/sept01/iachr.htm>.

Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi, Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua, 31 Ağustos 2001, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_ing.pdf.

Halkların Hakları Sözleşmesi'dir. Afrika Birliği Örgütü bünyesinde insan haklarının korunması konusunda yapılan çalışmalar sonucunda 21 Ekim 1986'da yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin denetim organı Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi olup; mahkeme 2006 yılında göreve başlamıştır.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi kültürel miras ile ilgili kültürel hakları doğrudan ifade eden tek bağlayıcı insan hakları belgesi olması yönüyle diğer sözleşmelerden ayrılmaktadır. Bu kapsamda sözleşmenin 22. maddesinde "Bütün halkların, özgürlük ve kimliklerini usulünce dikkate alarak ve insanlığın ortak mirasından eşit olarak yararlanarak, ekonomik, sosyal ve kültürel alanlarda gelişmeye hakları olacaktır." ifadesi yer almaktadır⁸⁰. Bu maddeyle tüm halkların kültürel mirastan eşit olarak yararlanma hakkı olduğu belirtilmiştir. Sözleşmenin 17. maddesinin 2. fıkrasında ise "her birey, kendi toplumunun kültürel yaşamında özgürce yer alabilir." hükmü yer almaktadır. Bu maddeyle kültürel yaşama katılma hakkı açıkça tanınmıştır. Bununla birlikte kültürel miras hakkıyla ilgili henüz Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi tarafından verilmiş bir karar bulunmamaktadır.

SONUÇ

Kültürel miras kavramı dinamik bir kavram olup her geçen gün tanımı gelişmekte ve genişlemektedir. Kavramın günümüzde aldığı şekli en iyi yansıtan tanımlardan birisi Faro Sözleşmesinde şu şekilde yapılmıştır: "kültürel miras, geçmişten devralınan, insanların sürekli evirilen değer, inanç, bilgi ve geleneklerinin anonim bir ifadesi ve yansıması olarak ayırt ettikleri bir kaynaklar kümesidir." Bu yönüyle kültürel miras kişilerin ya da toplulukların kültürel kimliklerinin korunması ve bunlara saygı duyulması amacıyla hizmet eden, bu kişi ya da toplulukların esas değerini ortaya çıkaran bir kavramdır.

Kültürel kimlikler ise insan onurunun önemli bir parçasını oluşturmaktadır. Dolayısıyla kültürel mirasın korunması söz konusu kültürel miras öğeleriyle bağ kurmuş kişilerin haklarının korunmasını da sağlayacaktır. Bu sebeple kültürel mirasın korunması konusu temelde insan onurunun korunmasını amaçlayan, insan hakları temelli yaklaşımla ele alınması gereken bir insan hakları meselesidir. Kültürel miras hakkı ise herkesin kültürel mirasa erişme, gelecek nesillere aktarma, katkı sunma ve ondan faydalanma hakkı

⁸⁰ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi, http://www.canaktan.org/hukuk/insan_haklari/yirminci-yuzyilda/afrikali_insan.htm.

olduğunu ifade eden bir insan hakkıdır. Kültürel miras hakkı kaynağını kültürel haklardan olan kültürel yaşama katılma hakkından almaktadır. Kültürel mirasın korunması konusu kültürel miras hakkının yanı sıra ifade özgürlüğü, mülkiyet hakkı, düşünce vicdan ve din özgürlüğü, özel ve aile hayatına saygı, eğitim hakkı gibi haklarla da niteliği uygun düştüğü sürece ilişki içerisindedir.

Kültürel mirasın korunması amacıyla hazırlanan uluslararası belgeler zaman içerisinde kültürel mirasın korunması konusunu insan haklarıyla ilişkilendiren bir perspektife evrilmiştir. Bu belgelerden biri olan Faro Sözleşmesinde açıkça kültürel miras hakkı tanınmıştır. Buna göre herkesin başkalarının hakları ve özgürlüklerine saygı gösterdiği sürece, istediği kültürel miras ögesi ile ilişki kurma, ondan faydalanma ve onu gelecek kuşaklara aktarma hakkı vardır. Kültürel miras hakkı uluslararası insan hakları mekanizmaları tarafından da değerlendirilmiş, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi ile Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi kültürel miras hakkının varlığını açıkça tanımış ve devletlere bu konuda çağrılarda bulunmuştur.

Uluslararası insan hakları hukuku açısından ibre gelecekte insan hakları mekanizmaları tarafından ortak kabul görebilecek bir kültürel miras hakkını işaret etmektedir. Kültürel miras hakkının bir insan hakkı olarak kabulü devletlerin kültürel miras politikaları üzerinde köklü ve olumlu değişiklikler doğuracaktır. Kültürel miras hakkının tanınması, etkin bir şekilde uygulanması ve denetiminin sağlanması kültürel mirasın daha demokratik, katılımcı ve eşitlikçi biçimde yönetilmesini, korunmasını ve yaşatılmasını sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

- Aşlıoğlu**, Fatma ve **Memlük**, Yalçın: “Frig Vadisi Kültür Mirası Alanlarının Belirlenmesi ve Değerlendirilmesi”, Ankara Üniversitesi Çevre Bilimleri Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 2, ss. 185-197.
- Aykan**, Bahar: “Kültürel Miras Hakkı: Kültürel Mirasa İnsan Hakları Temelli Güncel Yaklaşımlar”, Alternatif Politika, Cilt: 10, Sayı:2, 2018, ss. 231-252.
- Basat**, Ezgi Metin: “Somut ve Somut Olmayan Kültürel Mirası Birlikte Koruyabilmek”, Milli Folklor, Sayı: 100, 2013, ss. 61-71.
- Bisch**, Patrice Meyer: “On the Right to Heritage The Innovative Approach of Articles 1 and 2 of the Faro Convention”, Heritage and Beyond, Council of Europe Publishing, Paris, 2008.
- Blake**, Janet: “On Defining the Cultural Heritage”, The International and Comparative Law Quarterly, Cilt: 49, Sayı: 1, 2000, ss. 61-85.
- Blake**, Janet: “Taking a Human Rights Approach to Cultural Heritage Protection”, Heritage & Society, Cilt: 4, Sayı: 2, 2011, ss. 199- 238.
- Borowiecki**, Karol Jan, **Forbes**, Neil ve **Fresa**, Antonella: Cultural Heritage in a Changing World, s Springer International Publishing, 2016.
- Bulut**, Nihat: “Eski Yunan’dan Aydınlanma Çağı’na İnsan Onuru Kavramının Gelişimine Bir Bakış”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 12, Sayı: 3-4, 2008, ss.1-12.
- Çavuşoğlu**, Naz: “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ni Yaşayan Belge Yapan Yorum Teknikleri”, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt: 14, 1992.
- Çeçen**, Anıl: “Kültürel Haklar”, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt: 7-8, Sayı: 1, s. 133-170.
- Doğan**, İlyas: “Alman Öğretisinde İnsan Onuru ve Güncel Sorunlar Hakkında Kısa Bir Giriş”, S.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 13, Sayı: 2, 2005, ss. 51-59.
- Donders**, Yvonne: “Cultural Heritage and Human Rights”, Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law, (ed. F. Francioni and A. Vrdoljak), Oxford University Press, 2020, ss. 379-406.
- Francioni**, Francesco: “Heritage and Human Rights: An Introduction”, Cultural Human Rights, (ed. Francesco Francioni ve Martin Scheinin), Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 2008, ss. 1-15.

- Graham**, Brian ve **Howard**, Peter: “Heritage and Identity”, The Ashgate Research Companion to Heritage and Identity, (ed. Brian Graham ve Peter Howard), Ashgate Publishing Company, Hampshire, 2008.
- Habermas**, Jürgen: “Religious Tolerance- The Pacemaker for Cultural Rights”, *Philosophy*, Sayı: 79, 2004, ss. 5-18.
- Hodder**, Ian: “Cultural Heritage Rights: From Ownership and Descent Justice and Well-Being”, *Anthropological Quarterly*, Cilt: 83, Sayı: 4, 2010, ss. 861-882.
- Ito**, Nabuo: “Intangible Cultural Heritage Involved in Tangible Cultural Heritage”, https://pdfs.semanticscholar.org/37ae/5586f1427a5e65d3f2f5c12a79881f5d0772.pdf?_ga=2.219524637.542638512.1584743564-1586173870.1584743564.
- Jokilehto**, J.: “Defination of Cultural Heritage: References to Documents in History”, ICCROM Working Group 'Heritage and Society , http://cif.icomos.org/pdf_docs/Documents%20on%20line/Heritage%20definitions.pdf,
- Jokilehto**, Jukka: “Human Rights and Cultural Heritage. Observations on the Recognition of Human Rights in the International Doctrine”, *International Journal of Heritage Studies*, Cilt: 18, Sayı:3, 2012, ss. 226-230.
- Kalabalık**, Halil: *İnsan Hakları Hukuku*, 5. Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara, 2017.
- Karima**, Bennoune: “Cultural Heritage is a Human Rights Issue”, UNESCO, <https://en.unesco.org/news/karima-bennoune-cultural-heritage-human-rights-issue>.
- Katep**, George: *Human Dignity*, Harward University Press, 201.
- Katoğlu**, Tuğrul: *Ceza Hukuku ve Kültür Varlıkları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- Kersel**, Morag M. ve **Luke**, Christina: “Civil Societies? Heritage Diplomacy and Neo-Imperialism”, *Global Heritage: A Reader*, (ed. Lynn Meskell), Wiley-Blackwell, Chichester, 2015, ss. 70-94.
- Kiper**, Perihan: “Küreselleşme Sürecinde Kentlerimize Giren Yeni Tüketim Mekanları ve Yitirilen Kent Kimlikleri”, *Planlama*, Sayı: 4, 2004, ss. 14-34.
- Logan**, William: “Cultural Diversity, Cultural Heritage and Human Rights: Towards Heritage Management as Human Rights Based Cultural

Practice”, International Journal of Heritage Studies, Cilt: 18, Sayı:3, 2012, ss. 231-244.

Merryman, John Henry: “Cultural Property Internationalism”, International Journal of Cultural Property, Sayı: 12, 2005, ss. 11-39.

Papaioannou, Katerina: “ The International Law on the Protection of Cultural Heritage”, IJASOS, Cilt: 3, Sayı:7, Nisan 2017, ss. 257-262.

Prott, Lyndel V. ve **O’Keefe**, Patrick J: “Cultural Heritage or Cultural Property”, International Journal on Cultural Property, Cilt: 1, Sayı:2, Temmuz 1992, ss. 307-320,

Sancakdar, Oğuz: Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıkları Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2012.

Shaheed, Farida: “Report of the Independent Expert in the Field of Cultural Rights”, BM İnsan Haklar Konseyi, Belge No: A/HRC/17/38, <https://undocs.org/A/HRC/17/38> (06/03/2020).

Silberman, Neil A: “Heritage Interpretation and Human Rights: Documenting Diversity Expressing Identity or Establishing Universal Principles?”, International Journal of Heritage Studies, Cilt: 18, Sayı:3, 2012 ss. 245-246.

Silverman, Helaine ve **Ruggles**, D. Fairchild: “Cultural Heritage and Human Rights”, Cultural Heritage and Human Rights, (ed. Helaine Silverman ve D. Fairchild Ruggles), Springer, New York, 2007.

Smith, Laurajane: Uses of Heritage, Routledge, New York, 2006.

Şimşek, Oğuz: Anayasa Hukukunda İnsan Onuru Kavramı ve Korunması, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 1999.

Therond, Daniel: “Benefits and Innovations of The Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society”, Heritage and Beyond, Council of Europe Publishing, Paris, 2008.

Toman, Tiri: “The Hague Convention: A Decisive Step taken by the International Community”, Museum International: Protection and Restitution, Blackwell Publish, Oxford, 2005, s. 15.

Uzuner, Evrim Ölçer: “Yeni Miraslar ve Uluslararası Sözleşmelerde Sürdürülebilir Kalkınma Stratejileri”, Milli Folklor, Yıl: 25, Sayı: 100, ss. 14-30.

Ünal, Zeynep Gül: “Akademik Değerlendirme”, Kültürel Mirasın Korunması, Beyaz Gemi Sosyal Proje Ajansı, İstanbul, 2014.

Vecco, Marilena: “A Defination of Cultural Heritage: From Tangible to the Intangible”, *Journal of Cultural Heritage*, Sayı: 11, 2010, ss. 321-324.

Ziegler, Katja: “Cultural Heritage and Human Rights”, (ed.Giuffrè Milano), *La Salvaguardia Dei Beni Culturali Nel Diritto Internazionale*, University of Oxford Faculty of Law Legal Studies Research Paper Series, 2007, ss. 1-23.

