

Anayasa ve uluslararası sözleşmelerde eğitim hakkı: insan hakları ve fırsat eşitliği bağlamında bir inceleme

Pirali Çağrı Şensoy

23

Başvuru/Submitted
12 Eki/Oct 2022

Kabul/Accepted
27 Ara/Nov 2022

Yayın/Published
31 Ara/Nov 2022

Makale Türü
Eleştirel İnceleme /
Critical Review

Özet: Eğitim hakkı anayasa ve uluslararası sözleşmelerde yer alan devlete pozitif yükümlülük yükleyen ikinci kuşak (ekonomik, sosyal ve kültürel) bir insan hakkıdır. Anayasa'nın 42'nci maddesi eğitim hakkını düzenlediği gibi Türkiye'nin taraf olduğu pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde de eğitim hakkı bir insan hakkı olarak ifade edilmiştir. İnsan hakları, insanların doğuştan sahip oldukları eşit haklar olmak bakımından adalet ve eşitlikle ilişki içerisinde. Eşitlik ve özellikle fırsat eşitliği üzerine çeşitli fikirler vardır. Örneğin Nozick, bireylerden kamusal bir amacın gerçekleştirilmesi için fedakârlık beklemenin adil olamayacağını savunurken Rawls, adaletin en dezavantajlı sınıfın çıkarlarını koruyarak mümkün olabileceğini savunmuştur. Dworkin ise başlangıç için eşit şartların sağlanması gerektiğini sonrasındaysa sorumluluğun bireylere yüklenmesi gerektiği kanaatinde. Eğitimde fırsat eşitliği mevzubahis olduğu zaman eğitim hakkının hem fırsat eşitliği sağlanması gereken bir alan olduğu hem de diğer alanlarda fırsat eşitliği sağlamakta eğitim hakkının bir yöntem olduğu ortaya çıkar. Bu sebeple yürürlükteki Türk hukuku fırsat eşitliğini sağlamayı amaçlamış, bu kapsamda parasız ve zorunlu eğitim başta olmak üzere fırsat eşitliğini sağlamak amacıyla kimi düzenlemelere yer vermiştir. Bu çalışmada eğitim hakkının insan hakları içindeki yeri tespit edilmiş, yürürlükteki Türk hukukunda eğitim hakkının ne şekilde düzenlendiği incelenmiş, ardından fırsat eşitliğine ilişkin bazı felsefi düşüncelere de yer vermek suretiyle yürürlükteki Türk hukuku fırsat eşitliği bağlamında değerlendirilmiştir.

Anahtar kelimeler: Eğitim hakkı, insan hakları, fırsat eşitliği, adalet ve eşitlik, dağıtıcı adalet.

Right to education in the constitution of the republic of Turkey and international agreements: an examination in the context of human rights and opportunity equality

Abstract: The right to education is a second-generation (economic, social, and cultural) human right that imposes a positive obligation on the state, which is included in the constitution and international conventions. The right to education is regulated as a human right by Article 42 of Constitution of the Republic of Turkey and many international human rights conventions to which Turkey is a party. Human rights are about justice and equality because people are born with equal human rights. There are various ideas on equality and especially on equality of opportunity. For example, Nozick argued that it would not be fair to expect sacrifices from persons for the realization of a public purpose, while Rawls argued that justice could only be possible by protecting the interests of the most disadvantaged class. On the other hand, Dworkin thought that equal conditions should be provided for the beginning, and then the responsibility should be given to persons. When it comes to equality of opportunity in education, it is seen that the right to education is both an area where equality of opportunity should be provided and the right to education is a method in providing equality of opportunity in other areas. For this reason, current Turkish law aims to provide equality of opportunity, and in this context, some regulations include in order to ensure equality of opportunity, especially free and compulsory education. In this study, we will define the place of the right to education in human rights, determine how the right to education is regulated in the current Turkish law, and then examine the current Turkish law in the context of equality of opportunity with including some philosophical thoughts on equality of opportunity.

Keywords: Right to education, human rights, equal opportunity, justice and equality, distributive justice.

TEŞEKKÜR: Başta bu çalışmayı yapmak üzere beni motive eden sayın Doç. Dr. Taner Atmaca'ya; ardından çalışmamı okumak ve eleştirmek zahmetine katlanarak kıymetli düşünceleriyle çalışmamı katkı sağlayan sayın hocam Doç. Dr. Sercan Gürler'e ve kıymetli arkadaşlarım Arş. Gör. Mehmet Emir Bayraktar ile yüksek mühendis Selahattin Bayram'a teşekkürlerimi arz ederim.
Arş. Gör., RTEÜ Hukuk Fakültesi, piralicagri@gmail.com. ORCID: 0000-0003-3963-2972, İstanbul Üniversitesi (Hukuk Fakültesi), Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Doktora Programı öğrencisi.

Alanyazın
Eğitim Bilimleri
Eleştirel İnceleme
Dergisi
CRES Journal
Critical Reviews in
Educational Sciences
2022, (Özel Sayı), 23-47

Şensoy, Ç., P., (2022)
Anayasa ve uluslararası
sözleşmelerde eğitim hakkı:
insan hakları ve fırsat
eşitliği bağlamında bir
inceleme, *Alanyazın*, [Özel
sayı/Special issue], 23-47.

Öncü Okul
Yöneticileri Derneği
2718-0808

ALAN
YAZIN

CRES
Journal

Giriş

Bir gün birkaç çocuk ellerindeki misketleri taksim etmesi için Nasrettin Hoca'ya verirler. Nasrettin Hoca çocuklara "Allah adaleti mi yoksa kul adaleti mi istersiniz" diye sorar. Gençler hiç kuşku duymadan "tabii ki Allah adaleti isteriz hocam" derler. Nasrettin Hoca kimisine üç, kimisine beş, kimisine on beş misket verir, kimisine ise hiç vermez. Çocuklar hemen sinirlenir "bizimle alay mı ediyorsun, bu nasıl Allah adaleti" diye. Nasrettin Hoca Allah taksiminin de böyle olduğunu; Allah'ın kimine çok kimine az para, kimine çok kimine az sağlık verdiğini söyler.

Nasrettin hoca insanların eşit koşullarda dünyaya gelmediklerini söylerken haklıdır. Gerçekten de kimi insanlar imkân bakımından bir başkasına göre daha avantajlı olarak dünyaya gelmektedir. Doğuştan gelen bu farklılıklar insanların üzerinde tasarruf edemeyecekleri bir durumdur. Kimine göre bu eşitsizlik bir imtihan aracıdır ve insanların infak ederek eşitliğe yönelmeleri gerekir, kimine göreyse doğadan kaynaklanan bu adaletsizlik insanî bir müdahale ile düzeltilmelidir. İnsanların değer bakımından eşit olduğu, adil bir paylaşımın sağlanması yönünde bir hedefin olması gerektiği hemen hemen her dünya görüşünden insanın uzlaşabileceği bir düşüncedir. Bu düşünce aynı zamanda bugünkü insan hakları anlayışının da temelinde yer almaktadır.

İnsanlar arasında eşitsizliğin giderilmesi amacıyla başlangıç şartlarının eşitlenmesi fırsat eşitliği olarak isimlendirilmektedir. Fırsat eşitliğinin önemli olduğu alanlardan bir tanesi de kuşkusuz eğitim alanıdır. Zira eğitim bir yandan bir insan hakkı olarak fırsat eşitliğinin sağlanması gereken bir alanı ifade eder diğer yandan eşitsizliklerin ortadan kaldırılmasında bir araç konumundadır. Eğitimin bu hususiyeti bir insan hakkı olarak anayasalarda ve uluslararası insan hakları belgelerinde kendisine yer bulmasına imkân sağlamıştır.

Eğitim hakkının insan hakları içerisindeki yeri nedir? Eğitim hakkının anayasal ve uluslararası insan hakları metinlerinde nasıl bir görünümü vardır? Eğitim hakkının yürürlükteki hukukta düzenleniş biçimi insan hakları içerisindeki yeriyle uyumlu mudur? Dahası adil bir paylaşım nasıl mümkündür? Adil olan devletin fırsat eşitliğini sağlamak amacıyla pozitif edimlerde bulunması mı yoksa piyasanın serbestliğini mümkün kılarak aktörlere ahlâkî olma imkânı tanınması mıdır? Yürürlükteki hukuk en azından lafzen fırsat eşitliğini sağlamak bakımından yeterli midir? Çalışmamızda bu sorulara cevap aranmıştır.

Cevap verebilmek için öncelikle bir insan hakkı olan eğitim hakkının insan hakları ve hukuk sistemi içindeki yerini belirlemek, daha sonra eğitim hakkına ilişkin yasal düzenlemeleri fırsat eşitliği bağlamında tartışmak gerekir. Çalışmamızın konusunu yürürlükteki hukuk teşkil edeceği için uygulamadaki eksiklikler çalışmamızın kapsamı dışında bırakılmıştır. Yine çalışmamızı sınırlandırmak amacıyla eğitim hakkını insan haklarının en temel metinleri olan anayasa ve uluslararası sözleşmelerle sınırlandırarak inceledik. Bu kapsamda eğitime ilişkin kanun ve -yönetmelik gibi- diğer düzenleyici işlemler konunun açıklanması için çok lüzumlu olmadıkça bu çalışmanın kapsamı dışında bırakılmıştır.

Çalışmamızın ilk bölümü eğitim hakkının insan hakları içerisindeki yerini tespit etmeye ayrılmıştır. İlk bölümde insan hakları kavramına ve insan haklarının hukukî dayanaklarına genel olarak değindikten sonra insan haklarının nasıl

sınıflandırıldığını incelenerek bu sınıflandırma içerisinde eğitim hakkının yeri tespit edilmeye çalışılmıştır. İkinci bölümde eğitim hakkı önce anayasada, daha sonra uluslararası sözleşmelerde incelenmiştir. Bu bölümün sonunda elde edilen bilgilerden de yararlanılmak suretiyle eğitim hakkının mahiyet ve kapsamı belirlenmiştir. Ardından son bölümde fırsat eşitliği bağlamında eğitim hakkı ele alınmıştır. Bu maksatla evvela eşitlik ve adalet üzerine farklı yaklaşımlara sahip olan Nozick, Rawls ve Dworkin'e kulak vererek tartışmalardan haberdar olunmak istenmiş, ardından eşitlik kavramını tartışarak fırsat eşitliğinin tanımı, kapsamı ve önemi tartışılmıştır. Hepsinden sonra eğitim hakkına ilişkin yasal düzenlemeler fırsat eşitliği bağlamında değerlendirilmiştir.

Eğitim Hakkının İnsan Hakkı İçindeki Yeri

İnsan Hakları Kavramı

İnsanlık tarihinin en eski zamanlarından beri hak ve adalet üzerine düşüncelerin kendisine tartışma alanı bulduğunu biliyoruz. İnsan doğası, insan ihtiyaçları ve adil bir paylaşımın nasıl olması gerektiği insanlığın ilgisini çeken konuların başında gelmektedir. İnsan haklarının temelinde insanı her şeyin ölçüsü (homo mensura) olarak değerlendiren sofist düşüncüyü bulmak mümkündür. Yine insan haklarına temel teşkil edebilecek bir hürriyet fikrinin ilk defa Stoacılar olduğu doktrinde ifade edilir (Gözler, 2020, s. 126). Aydınlanma ve doğal hukuk düşüncesiyle birlikte ortaya çıkan “*her insanın sahip olduğu doğuştan gelen hakları*” düşüncesi modern insan hakları hâline son yüzyılda gelmiştir (Aybay, 2015, s. 25; Çeçen, 2015, s. 27). Özellikle John Locke'un (1632-1704) insanın doğuştan birtakım haklara sahip olduğu yönündeki düşüncesiyle, Immanuel Kant'ın (1724-1804) dünya yurttaşlığı ve ebedî barış üzerine fikirleri insan hakları anlayışının gelişimine önemli katkılar sağlamıştır (Işıktaç, 2019, s. 158, 200-201; Kant, 1960, s. 28; Locke, 2016, s. 16). İnsan haklarının doğumu için çeşitli metinlere ve tarihi olaylara referans verilebilir. Özellikle birinci kuşak hakların ortaya çıkmasını Fransız İhtilâli'ne (1789), Amerikan Bağımsızlık Savaşı'na (1175-1783), köleliğe karşı mücadele ve Amerikan İç Savaşı'na (1861-1865) tarihlemek mümkündür (Aybay, 2015, s. 28 ve devamı). Bu dönemde, aşağıda tekrar değineceğimiz üzere, birinci kuşak insan hakları birer hukuk normu olarak tevellüt etmeye başlamıştır. Ancak buna rağmen insan haklarında yaşanan ve çoğunlukla ulusal düzeyde kalan gelişmeler modern bir insan hakları anlayışının teşekkül ettiğini söylemek için henüz erken olduğunu göstermektedir. Modern insan hakları anlayışının ortaya çıkmasında en önemli etken diplomasinin ve uluslararası hukukun gelişmesi olmuştur.

Gerçekten de insanlık tarihi büyük çatışmaların, kısımların, zulümlerin ve savaşların örnekleriyle doludur. Ancak bu savaşların en şedit ve kıyıcılarından bir tanesi olan İkinci Dünya Savaşı'yla (1939-1945) birlikte insan hakları anlayışının ulusal sınırlar içinde kalamayacağı anlayışı gelişmeye başlamıştır. İkinci Dünya Savaşı'na giden tarihi süreçte ortaya çıkan totaliter rejimler ve savaşın yaratmış olduğu tahribat ulusal sınırları aşan modern insan hakları anlayışını gündeme getirmiştir. İnsan hakları anlayışının etkili bir hukukî geçerliliğe kavuşması amacıyla birtakım örgütler kurulmuş ve bu süreç uluslararası sözleşmelerin imzalanmasına imkân hazırlamıştır (Gemalmaz, 2012a, s. 3; Kalabalık, 2017, s. 28).

İnsan hakları, en geniş ve en bilindik tanımıyla “*insanın insan olmaktan kaynaklanan hakları*”dır. Bu temel haklar doğuştan kazanılan, evrensel,

mutlak, vazgeçilemeyen, bütünlüklü bir hüviyete sahiptir (Kalabalık, 2017, s. 35 ve devamı). Tüm çatışmalardan sonra bugün itibarıyla insan haklarının birbirinden farklı kültürler ve dünya görüşleriyle insanlığın asgari uzlaşımı olduğunu söyleyebiliriz (Gemalmaz, 2012b, s. 539). İnsan hakları tabiri birtakım yanımlara sebebiyet verebilir. İnsan hakları, insanların sahip olduğu tüm hakları kapsamayıp belirli nitelikteki temel hakları konu edinmektedir. Yine bu haklar manzumesinde yer alan haklar insanların tamamı tarafından kullanılabilir diye bir şey yoktur; söz gelimi seçme seçilme hakkı yalnızca vatandaşlar tarafından kullanılabilen bir insan hakkıdır (Aybay, 2015, s. 9). Yine insan hakları kavramsal olarak “insan” tabirine yer veriyor ve hatta “*insanın insan olmaktan kaynaklanan hakları*” olarak tanımlanıyorsa da bahis konusu olan insan, her zaman “gerçek kişi” olarak insan olmak zorunda değildir. Şöyle ki, insanların bir araya gelerek oluşturdukları birlikler, örgütler, milletler veya sair tüzel kişiler de insan haklarının süjesi olabilirler (Aybay, 2015, s. 11).

İnsan hakları düşüncesinin gelişmesi ve uluslararası metinlerde hukuki meşruiyet bulması dünya üzerindeki insan hakkı ihlallerini bitirememiş olsa da hiç kuşkusuz ortadan kaldırmaya muktedir olduğu her bir hak ihlâli için büyük kazanımlar sağlamış ve insanlığa yeni bir ufuk kazandırmıştır.

İnsan Haklarının Hukukî Dayanakları

İnsan haklarının felsefi ve ahlâkî bir düşünce olarak ortaya çıkması hukukî bir dayanağa kavuşması için yeterli değildir. İnsan hakları hukukunun teşekkülü, diğer bir tabirle insan haklarının pozitif hukuk sistemi içerisinde talep edilebilmesi için belirli bir hukukî prosedür mevcut olmalıdır (Gözler, 2020, s. 165). İnsan haklarının hukukî dayanağı tarihi gelişimiyle de paralel olarak ilkin ulusal düzeyde, daha sonra uluslararası düzeyde ortaya çıkar.

İnsan hakları hukukunu ulusal insan hakları hukuku ve uluslararası insan hakları hukuku olarak ayırmak mümkündür (Gözler, 2020, s. 43). Ulusal düzeydeki insan hakları anayasa ve kanunlarda yer alan hükümlerle tanzim edilmektedir. Bu noktada hemen ifade etmek gerekir ki insan hakları önem ve niteliği dolayısıyla ulusal sınırlar içerisinde kalmaz. Gerçekten de 20. yy.’ın totaliter rejim tecrübeleri bize insan haklarının ulusal hükümetlerin insaf ve iyi niyetine bırakılmayacak önemde olduğunu göstermiştir. Bu itibarla insan hakları hukuku ulusal hukuku aşan bir yapıya sahip olmuştur.

Temel bir ilke olarak devletler dış egemenliğe sahiptir, diğer bir tabirle bağımsızdırlar. Bu aynı zamanda Birleşmiş Milletler (BM) antlaşması ile de tanınmış bir ilkedir (Gözler, 2012, s. 163; Pazarcı, 2013, s. 148-152). Böyle olunca insan haklarına ilişkin belgelerin bir devlete dayatılması mümkün değildir. Bir devletin uluslararası insan hakları belgesine taraf olabilmesi ve hak süjesinin insan hakkı talebini devlette yöneltebilmesi için söz konusu hakların iç hukukla bütünlük arz eden (yani usûlüne göre yürürlüğe konulmuş) bir uluslararası hukuk metninde yer alması gerekir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 90'ıncı maddesinde milletlerarası antlaşmaların uygun bulunma usulü düzenlemiş ve 90/5'inci fıkrasında usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmaların kanun hükmünde olduğuna, temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmaların ise kanundan üstün bir konumda olduğuna yer vermiştir¹. O hâlde Türkiye Cumhuriyeti'ne yönetilebilecek taleplerin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'na, kanunlarına veya usulüne uygun şekilde yürürlüğü konulmuş milletlerarası antlaşmalara göre bir hak olarak tanınmış olması gerekir. Yine aynı şekilde hak talepleri ilgili mevzuatta düzenlenen kapsam ve sınır içerisinde mümkün olabilir.

İnsan Haklarının Sınıflandırılmasında Eğitim Hakkının Yeri

İnsan haklarını sayarak tüketmek mümkün değildir. Bu yönüyle insanî bir talebin insan hakları listelerinde yer almaması dolayısıyla insan hakkı olmadığı söylenemez. Mevcut insan hakları listeleri hukukî sùjeler tarafından kabul edilmiş ve pozitif hukuk açısından sonuç doğuran bir araçtan ibarettir (Gemalmaz, 2012b, s. 668). Bu anlamda insan doğasına dair ortaya atılacak yeni fikirler ve ortaya çıkacak yeni ihtiyaçlar insan hakları listesinin genişlemesini mümkün kılabılır.

İnsan haklarının daha iyi incelenebilmesi amacıyla doktrinde kimi sınıflandırılma yöntemleri kullanılmıştır. Bunlar; konularına göre sınıflandırma (fizikî hürriyet, düşünce hürriyeti, kolektif hürriyet), kullanılış biçimlerine göre sınıflandırma (bireysel hürriyet, kolektif hürriyet), ortaya çıkış sırasına göre sınıflandırma (birinci kuşak haklar, ikinci kuşak haklar, üçüncü kuşak haklar), Jellinek'in sınıflandırması (negatif statü hakları, pozitif statü hakları ve aktif statü hakları) ve bağlayıcılıklarına göre sınıflandırma olmak üzere sıralanabilir (Gözler, 2020, s. 152). Bu sınıflandırmalardan doktrin tarafından en yaygın kullanılan sınıflandırma, hakları ortaya çıkışlarının tarihî sürecine ve ideolojilerine uygun olarak kuşaklar hâlinde sınıflandırmaktır (Çallı, 2009, s. 10; Gemalmaz, 2012b, s. 668; Şahin, 2018, s. 63; Tezcan, Erdem, Sancakdar ve Önok, 2021, s. 67). Bununla birlikte Jellinek'in sınıflandırma metodu da doktrinde sıkça atıfta bulunulan ve oldukça kullanışlı kabul edilen (Gözler, 2020, s. 152; Tezcan ve diğerleri, 2021, s. 65) bir sınıflandırma metodudur. Bu sebeple biz eğitim hakkının insan hakları içerisindeki yerini önce kuşaklara göre sonrasında Jellinek'in sınıflandırma metoduyla tespit etmeye çalışacağız.

İnsan Haklarının Kuşaklar Hâlinde Tasnifi

Kuşaklara dayalı sınıflandırma, insan haklarını ortaya çıktıkları ideolojik-tarihi zemini ve hakların içeriğini dikkate alarak kuşaklar hâlinde sınıflandırmaktır. Buna göre birinci kuşak haklar medenî ve siyasî haklardır. Bu haklar aynı zamanda "klasik haklar" olarak da isimlendirilirler. Medenî ve siyasî haklar insan hakkı olarak ortaya çıkan ilk haklar olup tarihî olarak 17. ve 18. yy.'da ortaya çıktıklarını söylemek mümkündür. Burjuva ile aristokrasi sınıfları arasındaki mücadelenin bir ürünü olarak ortaya çıkan bu haklar en asgari insan hakları olarak değerlendirilebilir. Bu haklara örnek olarak yaşam hakkı, işkence ve kölelik yasağı, mülkiyet hakkı gibi en temel haklar sayılabilir (Aybay, 2015, s. 59-61; Çallı, 2009, s. 10; Gemalmaz, 2012b, s. 668; Şahin, 2018, s. 69).

1 Anayasa md. 90/5 : "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." Temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmaların kanunlarla çeliştiği durumlarda antlaşmalara üstünlük verilecek olması söz konusu antlaşmaların kanunlardan daha üst bir konumda olduğunu göstermektedir.

İkinci kuşak haklar ekonomik, sosyal ve kültürel haklar başlığıyla incelenir. Bu haklar aristokraziye karşı verdikleri mücadeleyle birinci kuşak hakların kazanımına vesile olan burjuvazi sınıfına karşı işçi sınıfının mücadelesinin bir ürünü olarak 19. yy.'da ortaya çıkmıştır. Bu haklara sendikal haklar, sosyal güvenlik hakları, sağlık hakkı ve eğitim hakkı örnek verilebilir (Aybay, 2015: 61-63; Çallı, 2009:11; Gemalmaz, 2012b:668; Şahin, 2018: 72 ve devamı). Birinci kuşak haklar tüm insanlık (veya tüm yurttaşlar) için hak iddiasında bulunsa da yalnızca belirli bir sınıfın (burjuvazinin) bu hakları kullanabilmesi mümkün olmuştur. İkinci kuşak haklar birinci kuşak hakların tabana yayılmasına ve burjuva dışındaki sınıfların da insan haklarından yararlanmalarına imkân sağlamayı amaçlamıştır (Aybay, 2015, s. 61). Bu sebeple ikinci kuşak hakların insan ihtiyaçlarından kaynaklanan ve karşılanmadıklarında birinci kuşak haklarını da işlevsiz hâle getirecek nitelikte oldukları söylenebilir (Gemalmaz, 2012b:670).

Üçüncü kuşak haklar ise dayanışma hakları ya da halkların hakları olarak anılan haklardır. Bu haklar özellikle çevre hakkı, barış hakkı, insanlığın ortak değerlerine sahip çıkılmasını isteme hakkı gibi nispeten yakın tarihlerde ortaya çıkan insan haklarıdır (Aybay, 2015:63; Çallı, 2009:11; Gemalmaz, 2012b:676; Şahin, 2018:74 ve devamı.).

Tüm bu değerlendirmelerden sonra eğitim hakkının ikinci kuşak (ekonomik, sosyal ve kültürel) haklar arasında yer aldığı ifade edilebilir.

Jellinek'in Tasnifi

Jellinek insan haklarını negatif statü hakları, pozitif statü hakları ve aktif statü hakları olmak üzere üçlü bir ayırmda ele almıştır. Bu sınıflardan ilki olan “negatif statü hakları” kişinin sahip olduğu ve müdahale edilmemesini, saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu alandır. Diğer bir deyişle devlet bu haklara “müdahale etmeme” ödevine sahiptir. Kişiyi korumayı amaçlayan, devletin negatif bir edim (diğer tabirle “yapmama”) ödevi altına girdiği bu haklara doktrinde “kişisel haklar”, “koruyucu haklar” veya “hürriyet hakları” denildiği de vakidir (Gözler, 2020:153; Kalabalık, 2017:55-56; Tezcan vd., 2021:65-66). Bu haklara yaşama hakkı, konut dokunulmazlığı hakkı gibi haklar örnek gösterilebilir.

Pozitif statü hakları ise, negatif statü haklarının tersine devlete olumlu bir edimde bulunma (yapma) ödevi yükleyen haklardır. Bu nevi haklar söz konusu olduğunda devletin harekete geçerek hakları temin etmesi, bir talep olduğunda bu talebi imkân ve şartlar ölçüsünde yerine getirmesi gerekir. Doktrinde bu haklar “sosyal haklar”, “hizmet hakları”, “isteme hakları” veya “alacak hakları” olarak da isimlendirilmiştir (Gözler, 2020:153-154; Kalabalık, 2017:55-56; Tezcan vd., 2021:65). Bu haklara sağlık hakkı ve eğitim hakkı örnek olarak gösterilebilir.

Aktif statü hakları ise hak sahibinin devlet işlerinde aktif katılım sağlamasını temin eden haklardır. Demokrasinin bir gereği olarak ortaya çıkan bu haklar özellikle vatandaşların devlet yönetimine katılmalarını temin eder. Doktrinde bu haklara “katılma hakkı” veya “siyasî haklar” da denilmektedir (Gözler, 2020:154).Tüm bu incelemelerden sonra eğitim hakkının pozitif statü içerisinde yer alan bir hak olduğu ifade edilebilir. Diğer bir tabirle eğitim hakkı söz konusu olduğunda devletin olumlu bir edimde bulunma ve hak sahibine hakkını kullanabilme imkânını temin etme ödevi söz konusudur.

Eğitim Hakkına İlişkin Yasal Düzenlemeler

Hukuk kavramının kapsam ve mahiyeti hukuk felsefesinin temel tartışma konularından bir tanesini teşkil eder. Kant birkaç yüz yıl önce “*Hukukçular hâlâ hukukun tanımını aramakla meşguller.*” (Işıқтаç ve Metin, 2016:43) demekteyse de geçen yüzyıllara rağmen hukukçuların bir hukuk tanımı ortaya koymaya hâlen muvaffak olamadıkları söylenebilir. Ancak hukuku incelemek için tüm bu tartışmalardan sıyrılarak belirli bir tarihte ve belirli bir yerde yürürlükte olan pozitif (koyulmuş) hukuk kurallarını masaya yatırmak gerekir.

Dogma, doğruluğu veya yanlışlığı tartışılmadan kabul edilen bilgiyi ifade etmektedir. Anayasa, uluslararası sözleşmeler, kanunlar gibi hukuk kuralları uyrukların doğruluğunu yanlışlığını tartışmadan uymaları beklenen normlardır. O hâlde bu kurallar dogmatiktir. Hukuk dogmatığı yürürlükteki hukuk kurallarıyla ilgilendir. Hukuk kuralları uyruklara emir verdiği hâlde uyruklar kimi zaman bu emirleri yerine getirmezler. Bu, esasında hukuk kanunlarının fizik kanunlarından farkıdır (Işıқтаç ve Metin, 2016:66). Hukuk kuralları normatif bir yapıya sahip olup “olması gereken”i gösterirler. Fakat olan ve olması gereken farklı kategorilerin alanıdır ve her zaman insanlar olması gerekene uygun hareket etmezler. Hukuk dogmatığı kuralların neden ihlâl edildiğiyle ilgilendir. Hatta insanlar tarafından kuralın uygulanıp uygulanmadığı da hukuk dogmatığının ilgi alanı dışındadır. Hukuk dogmatığı yalnızca yürürlükteki hukuk kurallarıyla ilgilendir.

Biz bu bölümde herhangi bir değer yargısından uzak olarak yürürlükteki Türk hukukunun eğitim hakkı düzenlemelerini dogmatik bir biçimde inceledik. Bu incelemeyi yaparken çalışmamızı sınırlamak amacıyla yalnızca anayasa ve uluslararası insan hakları antlaşmalarını ele aldık. İlgili düzenlemelerin fırsat eşitliğine uygun olup olmadığını ise yine teorik bir incelemeyle bir sonraki (üçüncü) bölüme bıraktık. İlgili kanun hükümlerinin sahada uygulanıp uygulanmadığı veya uygulamanın amacı gerçekleştirilmede elverişliliği ise çalışmamızın kapsamı dışındadır.

Anayasada Eğitim Hakkı

Eğitim hakkı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın “Sosyal ve Ekonomik Haklar” başlığını taşıyan üçüncü bölümünün 42’nci maddesinde kendisine yer bulmuştur². İlgili düzenlemenin ilk fıkrası “*Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz.*” hükmüne yer vermek suretiyle aşağıda ayrıca göreceğimiz

² “1) Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz.

2) Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir.

3) Eğitim ve öğretim, Atatürk ilkeleri ve inkılapları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılmaz.

4) Eğitim ve öğretim hürriyeti, Anayasaya sadakat borcunu ortadan kaldırmaz.

5) İlköğretim kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır.

6) Özel ilk ve orta dereceli okulların bağlı olduğu esaslar, Devlet okulları ile erişilmek istenen seviyeye uygun olarak, kanunla düzenlenir.

7) (Ek fıkra: 9/2/2008-5735/2 md.; İptal: Anayasa Mahkemesinin 5/6/2008 tarihli ve E.: 2008/16, K.: 2008/116 sayılı Kararı ile.)

8) Devlet, maddi imkânlardan yoksun başarılı öğrencilerin, öğrenimlerini sürdürülebilmeleri amacı ile burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar. Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılacak tedbirleri alır.

9) Eğitim ve öğretim kurumlarında sadece eğitim, öğretim, araştırma ve inceleme ile ilgili faaliyetler yürütülür. Bu faaliyetler her ne suretle olursa olsun engellenemez.

10) Türkçeden başka hiçbir dil, eğitim ve öğretim kurumlarında Türk vatandaşlarına ana dilleri olarak okutulamaz ve öğretilmez. Eğitim ve öğretim kurumlarında okutulacak yabancı diller ile yabancı dille eğitim ve öğretim yapan okulların tabi olacağı esaslar kanunla düzenlenir. Milletlerarası anlaşma hükümleri saklıdır.”

uluslararası sözleşmelerle paralellik arz eden bir yaklaşım sergilemiştir.

Anayasanın 42/1'inci fıkrası "kimse" tabirine yer vermek suretiyle vatandaşlık, cinsiyet, dil, din, ırk gibi herhangi bir ayrıma yer vermeyen bir yaklaşım sergilemiştir. Ancak bu hüküm mutlak bir eşitlik anlamına gelmemelidir (Çallı, 2009:80). Anayasanın 42/8'inci fıkrasında yer alan pozitif ayrımcılık hükümleri eğitim hakkının mutlak bir eşitliğe dayanmadığını bize göstermektedir. Ancak söz konusu eşitsizliğin Anayasanın 10'uncu maddesinde yer alan "*kanun önünde eşitlik*" ilkesine uygun olması gerekir.

Yine 42/1'inci fıkra da yer alan hak mutlak bir hak değildir. Eğitim hakkı Anayasanın "sosyal ve ekonomik haklar" başlığı taşıyan üçüncü bölümünde yer almaktadır. Anayasanın 65'inci maddesinde sosyal ve ekonomik hakların devletin malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirmesi sınır olarak belirlenmiştir.

Anayasanın 42/2'nci fıkrasında öğrenim hakkının kapsamının kanunla düzenleneceği hükmüne yer verilmiştir. Anayasanın 13'üncü maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin kanunla sınırlandırılabilmesi hükmü de göz önünde bulundurulduğunda gerek kanundan gerekse eğitim faaliyetinin tabiatından kaynaklanan bazı sınırlamalar söz konusu olabilir. Sözgelimi lisans ve lisansüstü eğitim için ÖSYM sınavlarına girmek ve belirli bir puan almak tipik olarak eğitim hakkının kısıtlanması olsa da aksi yönde bir uygulama hayatın olağan akışına uygun değildir.

Din ve vicdan hürriyetini düzenleyen Anayasanın 24/4'üncü fıkrasında eğitim hakkıyla ilişkili hükümlere yer verilmiştir. Bu fıkra din eğitiminin devlet gözetimi altında yapılacağını, ilk ve orta öğretimde de zorunlu olarak din kültürü ve ahlak bilgisi derslerinin okutulacağını düzenlemiştir. 24/4'üncü maddede yer alan düzenlemenin din eğitime yönelik bir kısıtlama olduğu söylenebilir. Benzer şekilde Tevhidi Tedrisat Kanunu'ndan kaynaklanan kısıtlamalar da eğitim hakkının kapsamını belirlerken özellik arz etmektedir. Gerçekten de "İnkılap kanunlarının korunması" başlığını taşıyan Anayasanın 174'üncü maddesinde yer alan kanunlardan bir tanesi de eğitim alanında düzenleme yapan 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu'dur. Bu kanun, aşağıda daha ayrıntısıyla ele alınacağı üzere, eğitim hakkına ilişkin uluslararası sözleşmelerde Türkiye'nin pek çok çekince³ koymasına sebebiyet vermiştir.

Son olarak Anayasanın 42/5'inci fıkrasıyla eğitim kademeleri arasında bir fark yaratıldığı, ilköğretimin zorunlu ve parasız olduğu görülmektedir. İlköğretim eğitiminin zorunlu tutulması esasında dünyanın pek çok ülkesinde mevcut olan ve eğitim hakkının işlevselliğini garanti altına almayı amaçlayan bir uygulamadır (Çallı, 2009:108). Özellikle kız ve erkek çocukları vurgusuna yer verilmesi kanun koyucunun kız çocuklarının eğitim hakkının engellenmesi yönündeki olumsuz vakıyı ortadan kaldırmayı amaçladığını göstermektedir. Eğitimin zorunlu olması tabiatıyla parasız olması sonucunu da doğurmuştur. Esasında, aşağıda görüleceği üzere, uluslararası insan hakları metinlerinde bir hedef olarak eğitimin parasız hâle getirilmesi düşüncesi mevcuttur.

Bunun yanında doktrinde "*maddî ve manevî varlığını geliştirme hakkı*" da eğitim hakkı bağlamında değerlendirilmiştir (Soysal, 1970:246). Anayasanın 17'nci

3 Çekince (ihtirazi kayıt) devletlerin uluslararası sözleşmelerde ilgili maddeyi ne şekilde veya hangi sınırlarda anladıklarını / kabul ettiklerini gösteren, kimi zaman ilgili maddenin çekinceyi koyan devlete uygulanmaması imkânı sağlayan teknik bir terimdir.

maddesinde ve başta AİHS olmak üzere insan hakları belgelerinde yer alan bu hak gerçekten de eğitim hakkına da kaynaklık eden temel insan haklarından bir tanesidir. Bununla birlikte bu hak tıbbi deneylerde kullanılma, işkence ve eziyet görmeme, haksız tutuklanma gibi haklara da kaynaklık ettiğinden 17'nci maddede yer alan maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının genel düzenlemeyi (*lex generalis*), 42'nci maddede yer alan eğitim hakkının ise özel düzenlemeyi (*lex specialis*) ifade ettiği söylenebilir.

Anayasada eğitim hakkıyla ilişkilendirilebilecek hükümler bunlarla sınırlı değildir. Anayasanın 27'nci maddesinde yer alan bilim ve sanatı öğrenme ve öğretme hürriyeti, eğitim hakkı kapsamında değerlendirilebilecek haklardan bir tanesidir. Bu hak temel eğitimin dışında bilim ve sanata ilişkin eğitimin nitelikli bir düzenlemesi olarak değerlendirilebilir. Bu madde devlete negatif bir yükümlülük getirmektedir. Diğer bir söyleyişle 27'nci madde devleti bir “yapma” ödevi altına sokmamakta, vatandaşların bilim ve sanat öğrenmesinin devlet tarafından engellenmesinin önüne geçmeyi amaçlamaktadır.

Uluslararası Sözleşmelerde Eğitim Hakkı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) Ek 1 Numaralı Protokol

Eğitim hakkı, Türkiye'nin gerekli usul işlemlerini yaparak taraf olduğu, dolayısıyla iç hukuk hükümleri gibi sonuç doğuran birçok uluslararası insan hakkı metninde kendisine yer bulmuştur. Bu metinlerden ilki Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1 Numaralı Protokol'ün 2'nci maddesidir.

AİHS, Avrupa Konseyi'ne üye devletler tarafından imzalanan bir insan hakları metnidir. Aynı zamanda Türkiye'nin taraf olduğu en önemli uluslararası sözleşmelerden bir tanesidir. AİHS'nin en büyük önemi, hak ihlâline uğradığı iddiasındaki tüm bireylerin gerekli usul şartlarını da sağlıyor olmak kaydıyla hak ihlâline uğradıkları devlet aleyhine AİHS'ye dayalı olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) nezdinde dava açabilmeleridir.

AİHS'nin eğitim hakkını da ihtiva eden ek 1 numaralı protokolü 1954 yılında 6366 sayılı onay kanunuyla birlikte AİHS ile aynı anda yürürlüğe girmiştir. AİHS'nin orijinal hükümleri arasında eğitim hakkına ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Bununla birlikte ek 1 numaralı protokolün 2'nci maddesi eğitim hakkını düzenlemektedir. İlgili madde hükmü şöyledir:

“Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet, eğitim ve öğretim alanında yükleneyeceği görevlerin yerine getirilmesinde, ana ve babanın bu eğitim ve öğretimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama haklarına saygı gösterir.”

Söz konusu hüküm iki cümlede birbirinden farklı iki hak içermektedir. Hükmün ilk cümlesi doğrudan bireylerin eğitim hakkını düzenlemektedir. İkinci cümlede ise ebeveynlerin çocuklarının kendi dinî ve felsefî inanışlarına uygun eğitim görmesini isteme haklarına saygı gösterilmesi güvence altına alınmıştır. Bu yönüyle ilk hüküm doğrudan eğitim hakkına yönelik bir düzenleme içerirken ikinci hüküm aile hayatına saygı, din ve vicdan özgürlüğü gibi haklarla ilişkili bir hükme yer vermiştir. Bununla birlikte Türkiye tarafından AİHS ek 1 numaralı protokolün eğitim hakkını düzenleyen 2'nci maddesine çekince koyulmuştur. Çekinceye göre ilgili madde 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu'na aykırı yorumlanamaz.

Birinci cümlede yer alan eğitim hakkına ilişkin hüküm ayrıntılı değildir. Böyle olunca hükmün ayrıntısını belirlemek noktasında AİHM içtihatları yol gösterici olmaktadır. AİHM içtihatlarına göre eğitim hakkı eğitim kurumuna erişim hakkı, bilgi aktarımı ve düşünsel gelişim hakkı, tamamlanan eğitimin tanınmasını ve bu eğitimden yarar sağlama hakkını kapsamaktadır. Bu bağlamda eğitim hakkı ilkököl, ortaokul, yüksekokul ve uzmanlık eğitimi olmak üzere tüm eğitim kademelerini içerir (AİHM Rehberi, 2015:9). Her ne kadar ilgili hükümde hiç kimsenin eğitim hakkından mahrum bırakılmayacağı ifade edilse de bu hak mutlak bir hak değildir. AİHM bu hakkın tabiatı gereği bazı kısıtlamalara tâbi olduğu görüşündedir. Ancak ilgili kısıtlamaların hakkın özünü zedelemeyecek nitelikte, öngörülebilir, meşru bir amaç için ve amaçla orantılı olması, diğer taraftansa keyfi olmaması gerekir (AİHM Rehberi, 2015, s. 8). Bu şartlara uymak koşuluyla giriş sınavları, eğitim ücretleri, öğrenciye oturma izninin verilmemesi, anadil dışında başka bir dilde eğitim yapılması gibi durumlar sözleşmeye aykırılık oluşturmamaktadır.

(Gözden Geçirilmiş) Avrupa Sosyal Şartı (ASS)

Avrupa Sosyal Şartı Avrupa Konseyi'ne üye devletler tarafından 1961 yılında imzalanmıştır. AİHS'nin birinci kuşak hakları düzenlemesinin yanında AİHS'de düzenlenmeyen ve görece tali olan ikincil kuşak haklar ASS'de düzenlenmiştir (Gemalmaz, 2012b:169). ASS 1996 yılında revize edilerek (Gözden Geçirilmiş) Avrupa Sosyal Şartı (ASS) ismiyle yeniden imzalanmıştır. Türkiye ASS'yi 2004 yılında imzalamış ve ASS, 2007 yılında 26488 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Avrupa Konseyi'nin insan haklarına ilişkin belgelerinde eğitim hakkı kendisine AİHS ek 1 numaralı protokolünde yer bulduğundan ASS doğrudan eğitim hakkını düzenlememiştir. Bununla birlikte ASS'nin bazı hükümleri eğitim hakkı kapsamında değerlendirilebilir.

Bu hükümlerden en önemlisi sözleşmenin çocukları ve gençleri koruma amacı taşıyan 17'nci maddesidir. Bu maddenin 2'nci fıkrası kapsamında taraf devletler çocuk ve gençleri okula devamla özendirmeyi, parasız ilk ve orta öğretimi sağlamayı taahhüt etmişlerdir. Bu kapsamda taraf devletlerin, çocuk ve gençlerin eğitim-öğretim imkânına kavuşmaları için uygun ve yeterli hizmeti sunmayı sağlamaları 17/1'inci maddenin gereğidir. ASS 7'nci maddesinde çocukların ve gençlerin korunması hakkını düzenlemiştir. Çocuk işçiliğinin sıkı şartlara bağlandığı bu maddenin 3'üncü fıkrasında zorunlu eğitim çağındaki gençlerin eğitimlerini engelleyecek işlerde çalıştırılmalarının engellenmesi amaçlanmıştır. Sözleşmenin meslekî eğitim hakkını düzenleyen 10'uncu maddesinde salt kişisel yeteneklere dayalı olarak teknik eğitim ve üniversite öğrenimi kolaylığının sağlanması taahhüt edilmiştir. Bu taahhüt, hakkın öznesini belirlerken "engelliler de dahil olmak üzere herkese" ibaresine yer verilerek suretiyle özellikle engelli kimseler için de bu hakkın kullanabileceğinin altı çizilmiştir. Engellilerin toplumsal yaşama entegrasyonu için kamusal yahut uzmanlaşmış özel organlar vasıtasıyla yönlendirilmeleri, öğrenim ve meslekî eğitim almalarının sağlanması için gerekli önlemlerin alınması sözleşmede yer alan diğer düzenlemelerdir (ASS md. 15).

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (ESKHS)

Eğitim hakkının yer aldığı bir diğer sözleşme 1976 tarihli Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'dir (ESKHS). Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 1966 yılında kabul edilerek imzaya açılan

ESKHS 1976 yılında yürürlüğe girmiş, Türkiye açısından 2000 yılında imzalanmış ve 2003 yılında 25196 sayılı Resmî Gazete ile yürürlüğe girmiştir. ESKHS 13'üncü maddesi doğrudan eğitim hakkına yönelik ayrıntılı bir düzenlemeye yer vermiştir. 13'üncü maddenin ilk fıkrasında ayrımsız şekilde herkesin eğitim görme hakkını düzenlemektedir. İkinci cümlede söz konusu eğitimin niteliğinin insan kişiliği ve onuru üzerinden insan haklarına saygılı olması gerektiği, tüm farklılıklar arasında anlayış, hoşgörü ve dostluğu geliştirecek mahiyette olduğu ifade edilmiştir. İkinci fıkra bu kapsamda atılması gereken adımları sıralarken eğitim kademeleri arasında ayırım yaratmış ve tıpkı Anayasanın 42/5'inci fıkrasında olduğu gibi ilköğretimin herkes için zorunlu ve parasız olması gerektiğini ifade etmiştir. Yine ESKHS parasız eğitimin aşamalı olarak geliştirilmesi, yeteneğe dayalı olarak fırsat eşitliğinin sağlanması, ilköğretim görmemiş kimselerin bu eksikliğinin kapatılması ve öğrencilere burs sağlanmasıyla öğretim personelinin maddi koşullarının sürekli iyileştirilmesini taraf devletlere hedef olarak belirlemiştir. Söz konusu düzenlemelerin Anayasada yer alan hüküm ile uyum içerisinde olduğu görülmektedir.

ESKHS 13'üncü maddesinin 3'üncü fıkrası tıpkı AİHS'nin ek 1 numaralı protokolü 2/2'nci fıkrasında olduğu gibi taraf devletlerin ebeveynlerin çocukların eğitiminde kendi dini ve ahlâki inançlarına uygun karar verme serbestisine saygı gösterme yükümlülüğü düzenlenmiştir. Yine 4'üncü fıkrada 13'üncü madde hükümlerinin bireylerin ve kuruluşların kendi eğitim kurumu kurma özgürlüklerini kısıtlayacak şekilde yorumlanamayacağı düzenlenmiştir. Türkiye tıpkı AİHS'nin ek 1 numaralı protokol 2/2'nci fıkrasına olduğu gibi ESKHS'nin 13/3 ve 13/4'üncü fıkralarına da çekince koymuştur. Türkiye'nin koymuş olduğu çekincelere sözleşmenin birçok taraf devleti tarafından itiraz edilmiştir (Gemalmaz, 2012a:329-330). Türkiye'nin 13'üncü maddeye koymuş olduğu çekinceler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi tarafından da sorunlu bulunmuştur (Gemalmaz, 2012a:331).

Çocuk Haklarına Dair Sözleşme (ÇHS)

Eğitime ilişkin hükümlerin yer aldığı ve Türkiye'nin taraf olduğu bir diğer sözleşme 1990 tarihli Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'dir (ÇHS). ÇHS Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda 1989 yılında imzaya açılmış ve 1990 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise sözleşmeyi 1990 yılında imzalamış ve sözleşme 1995 yılında 22184 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanarak sözleşme yürürlüğe girmiştir. ÇHS birden fazla maddesinde eğitim hakkına ilişki düzenlemelere yer vermiştir. Bunlardan eğitim hakkına ilişkin olan en önemli düzenleme 28'inci maddede yer almaktadır. 28'inci madde çocukların eğitim hakkının kabulünü vurgulayarak taraf devletlerin fırsat eşitliği temelinde bazı amaçları aşamalı olarak gerçekleştirme hedefini dile getiriyor. Bu amaçlar arasında ilköğretimin herkes için zorunlu ve parasız olması, genel ve meslekî nitelikli ortaöğretimin tüm çocuklara açık olmasıyla malî yardımlar ve öğretimin parasız kılınması gibi önlemlerin alınması, yüksek öğretimin yeteneğe dayalı olarak herkese açık olması ve her kademedeki çocuk için eğitim ve mesleğe ilişkin bilgi ve rehberliğin sağlanmasıyla okul terk etme oranlarının düşürülmesi için çalışılması sayılabilir. Ayrıca maddenin 3'üncü fıkrası cehaletin ve ümmiliğin küresel olarak ortadan kaldırılması için taraf devletleri uluslararası iş birliği yapmaya yönlendirmektedir.

ÇHS eğitim hakkının herkes için cari olabilmesi amacıyla fırsat eşitliği

sağlamayı amaç edinmiştir. Bu bağlamda özürlü çocukların haklarına ilişkin 23'üncü maddesinde eğitim hakkına ilişkin düzenlemelere yer vermiştir. ÇHS 23'üncü maddenin 3'üncü fıkrasında özürlü çocuklara temel ve mesleki eğitim olanaklarını sağlamasını, çocuğun toplumla bütünleşerek kültür ve ruh yönünden gelişim sağlamasına yardımcı olunmasını taraf devletlere hedef olarak belirlemiştir.

ÇHS'nin eğitim hakkıyla ilişkili son hükmü çocuk eğitiminin amacına yönelik düzenlenen 29'uncu maddesi hükmüdür. Bu madde ilk fıkrasında çocuk eğitiminin amacını düzenleyerek çocuğun ruh ve beden gelişimine katkı sağlanmasını; insan haklarına ve ÇHS'de benimsenen ilkelere, çocuğun kendi ülkesinin veya bulunduğu ülkenin kültürüne, ayrıca farklı ülkelerin kültürlerine saygısının geliştirilmesini, tüm insanlık arasında dostluğun desteklenmesi ve doğal çevreye saygının sağlanmasını eğitim için amaç olarak belirlemiştir. İlgili madde ikinci fıkrasında 28 ve 29'uncu maddenin gerçek ve tüzel kişilerin öğretim kurumu kurma özgürlüğüne saygı gösterilmesini engelleyecek şekilde yorumlanamayacağını düzenlemiştir. Türkiye tarafından ÇHS'nin çekince konmuş üç maddesinden birisi de bu 29'uncu madde hükmüdür. Türkiye söz konusu hükmün Lozan Antlaşması'nın hükümlerine ve ruhuna aykırı yorumlanamayacağını ifade etmiştir. Türkiye'nin bu çekincesi Finlandiya, İrlanda, Hollanda, Norveç, Portekiz ve İsveç'in itirazına konu olmuştur (Gemalmaz, 2012a:725).

Diğer Sözleşmeler

Bu sözleşmelerin yanında BM bünyesinde 2003 yılında yürürlüğe giren 1966 tarihli Medenî ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHS) 18/4'üncü maddesi doğrudan eğitim hakkını düzenlememekle birlikte ebeveynlerin çocuklarını kendi inançlarına uygun biçimde eğitmesi özgürlüğüne saygı hakkını düzenlemektedir. Ancak bu özgürlük AİHS ek 1 numaralı protokolün 2'nci maddesinin 2'nci cümlesinde yer alan ebeveynlerin kendi inançlarına uygun bir eğitime isteme hakkıyla karıştırılmamalıdır. Türkiye tarafından çekince konulan AİHS düzenlemesinde verilen eğitimin dini ve felsefi inanca uygun olmasına yönelik bir düzenleme söz konusuysen MSŞS 18'inci maddesindeki düzenleme; taraf devlete, çocuğun tedibine ilişkin olarak ebeveynlerin çocuğu kendi dinî ve felsefi inançlarına uygun olarak eğitmesi özgürlüğüne saygı gösterme yükümlülüğü yüklemektedir⁴.

Türkiye'nin taraf olduğu ve hukuken bağlayıcı bu sözleşmeler yanında BM İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 26'ncı maddesinde de eğitim hakkına yönelik düzenlemeler yer almakla birlikte söz konusu düzenleme bağlayıcı değil, yol gösterici niteliktedir. Yine 1960 tarihli BM Eğitimde Ayrımcılığa Karşı Sözleşme eğitim hakkına ilişkin hükümlere yer vermekteyse de Türkiye bu sözleşmeye taraf değildir.

Eğitim Hakkının Mahiyeti ve Kapsamı

Çalışmamızın ilk bölümünde insan hakkının anlam ve mahiyetiyle eğitim hakkının insan hakları listesi içerisindeki yerini tespit etmiştik. Bu bölümdeyse eğitim hakkının Anayasada ve Türkiye'nin taraf olduğu insan hakları belgelerinde ne şekilde düzenlendiğini tespit ettik. Tüm bu arka plan bilgisinden sonra bütünlüklü bir bakış atmak amacıyla artık eğitim hakkının mahiyetini ve kapsamını inceleyebiliriz.

⁴ İlgili maddelerin yorumlanmasında bana yardımcı olan sayın Dr. Onur Hamurcu'ya teşekkür ederim.

Eğitim hakkının insan hakları içerisindeki yeri ilk bölümde incelenmişti. Buna göre eğitim hakkı öncelikle ikinci kuşak haklardan biridir. Bu, eğitim hakkının ekonomik, sosyal ve kültürel bir hak olduğu anlamına gelir. Eğitim hakkı ilk olarak ortaya çıkan ve çekirdek insan hakları olan birinci kuşak haklardan değildir. Bu niteliği eğitim hakkının birinci kuşak haklara göre daha ihmâl edilebilir bir hüviyete sahip olduğunu göstermektedir. Bu durumun en münasip örneği 2020 yılında yaşanan Covid-19 pandemisi esnasında eğitim-öğretime ara verilmesidir. Bu dönemde birinci kuşak haklardan olan yaşam hakkını koruyabilmek amacıyla ikinci kuşak haklardan olan eğitim hakkına ara verilmişti. Kapanma tedbirlerine dair mülkiyet hakkı ve yaşam hakkı üzerinden yürütülen tartışmalarda eğitim hakkının bir nebze olsun arka planda kaldığı söylenebilir. Eğitim hakkı diğer taraftan da bir pozitif statü hakkıdır. Pozitif statü hakkı olması eğitim hakkının sağlanabilmesinin devletin görevi olduğu manasını taşır. Diğer bir söyleyişle devlet uygun eğitim kurumlarını sağlamakla, eğitime engel olan durumları ortadan kaldırmakla ve eğitimi teşvik etmekle görevlidir.

Gerçekten de Anayasada ve insan hakları sözleşmelerinde eğitim hakkının insan hakları içerisindeki bu yerine uygun birkaç hususiyeti ön plana çıkmaktadır. Bunlardan ilki eğitim hakkının herhangi bir ayrıma yer vermeksizin herkes tarafından talep edilebilir oluşudur. Sağlıklı veya sağlıksız, çocuk veya yetişkin, vatandaş veya yabancı fark etmeksizin cinsiyeti, dili ve dinî ne olursa olsun herkes eğitim hakkına sahiptir; kimse bu haktan mahrum bırakılamaz.

Anayasa ve uluslararası sözleşmeler eğitim hakkını ele alırken kademeli bir inceleme yapmaktadır. Bu kapsamda ilköğretimin zorunlu ve parasız olması bilhassa dikkat çekicidir. İlköğretime gösterilen bu ihtimam öncelikle eğitim hakkının özellikle de ebeveynler tarafından engellenmesinin önüne geçmek yönünde devletin pozitif bir yükümlülüğe sahip olduğu düşüncesinden kaynaklanmaktadır. Gerçekten de zorunlu ilköğretim kurumuyla söz gelimi kız çocuklarının eğitim hakkının engellenmesi gibi vakıaların önüne geçmek amaçlanmaktadır. Eğitimin zorunlu olması tabiatıyla parasız olmasını da beraberinde getirmiştir. Anayasada yer alan hükmün yanında ASS'de daha ileri bir düzenlemeye yer verilerek ortaöğretimin de parasız olması düzenlenmiştir. Bu hüküm Türkiye bakımından bağlayıcıdır. Bunun dışında kalan sözleşmeler ilköğretim hariç olmak üzere diğer kademelerde parasız eğitimi taraf devletlere bir zorunluluk olarak yüklememişlerdir. Ancak sözleşmelerde her kademede eğitimin burslarla ve kamu organlarıyla teşvik edilmesi yanında parasız hâle getirilmesi de bir hedef olarak belirlenmiştir.

Eğitim hakkı tabiatı itibarıyla kimi kısıtlamaları barındırmaktadır. Söz gelimi her isteyen tıp veya hukuk eğitimi alabilmesi düşünülemez. Fakülterele giriş sınavlarının yapılması, öngörülen eğitim süresi içerisinde başarılı olamayan öğrencilerin okuldan uzaklaştırılması gibi kısıtlamalar sözleşmelere aykırılık teşkil etmediği gibi AİHM içtihatları da kısıtlamaya ilişkin kriter ve kapsamı belirlemede etkili olmuştur. Yine Anayasanın 65'inci maddesinde yer alan sınırlandırma dolayısıyla devlet sosyal ve ekonomik hakları mali gücü ölçüsünde yerine getirecektir. Sosyal ve ekonomik haklardan birisi olan eğitim hakkının sınırlarından bir tanesi de devletin mali gücüdür. Doktrinde bu hüküm sebebiyle eğitim hakkının sınırlanmasının kapısının aralandığı eleştirisi mevcuttur (Soysal, 1970:247).

Eğitim hakkı bağlamında Türkiye Cumhuriyeti devleti açısından önem arz eden diğer bir husus da Tevhidi Tedrisat Kanunu'dur. Tevhidi Tedrisat Kanunu Anayasanın 174'üncü maddesinde koruma altına alınan inkılap kanunlarından biridir. Tevhidi Tedrisat Kanunu ile Türkiye Cumhuriyeti'nde eğitim Millî Eğitim Bakanlığı'na bağlanmış, dinî ve medenî eğitim ikiliğine son vererek tek bir millî müfredat altında eğitim birliğini sağlamak amaçlanmıştır. Ülkemizin uluslararası sözleşmelerde eğitim hakkına ilişkin koymuş olduğu çekinceler genellikle konumuz açısından Tevhidi Tedrisat Kanunu'na ve dini azınlıklarla ilgili olarak Lozan Antlaşması'na dayanmaktadır. Ancak bu mesele, burada teferruatına yer veremeyeceğimiz farklı bir çalışmanın konusudur.

Anayasa ve uluslararası antlaşmaların eğitim hakkını tüm insanlar için bir hak olarak düzenlediğine kuşku yoktur. Ancak eğitim hakkının herkes için bir anlam ifade edebilmesi fırsat eşitliğini, özellikle de eğitimde fırsat eşitliğini tartışmayı zorunlu kılmaktadır. Bir sonraki bölümde bu tartışmaya yer verilecektir.

Fırsat Eşitliği Bağlamında Eğitim Hakkı

Eşitlik ve Adalet Üzerine Bazı Düşünceler

Modern insan hakları anlayışı insanların insan hakkına sahip olmak bakımından eşit oldukları fikri üzerine oturur. Ancak eşitlikten ne anlaşılması gerektiği, dahası eşitliğin adaletle ilişkisinin ne olduğu sorunu hukuk felsefesinin kadim tartışmalarından biridir. Işıқтаç artık kendisine mâl olmuş vecizesiyle hukuku “*adaletle yönelmiş toplumsal yaşama düzeni*” (Işıқтаç ve Metin, 2016:43), adaleti ise “*bir eşitlik düşüncesi*” olarak tanımlamaktadır (Işıқтаç ve Metin, 2016, s. 46). Bu iki tanımdan dedüksiyonla elde edilecek bir çıkarım olarak hukukun eşitliğe yönelmiş olduğu söylenebilir. Hukukun yönelmekte olduğu eşitlikten ne anlamak gerekir?

İnsanlar arasındaki eşitsizliğin sebeplerini araştıran ilk düşünürlerden birisi olan Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) eşitsizlikleri doğal ve politik eşitsizlikler olarak ikiye ayırmaktadır (Rousseau, 2015:87). Doğal eşitsizlikler yaş, sağlık, zekâ gibi doğadan gelen farklılıkları, politik eşitsizlikler ise politik düzenle birlikte ortaya çıkan eşitsizlikleri ele almaktadır. Doğa hâli üzerine çokça düşünce üreten filozofa göre eşitsizlik doğa hâlinde etki sahibi değildi (Rousseau, 2015:130). Nihayet bir kimse bir toprak parçasının etrafını çitle kapatıp da mülk edindiğinde hem doğa hâlinde çıkılarak medenî yaşam başladı hem de doğal olmayan (politik) eşitsizlikler ortaya çıktı (Rousseau, 2015:133). Bir kimsenin kâr etmek amacıyla kendisine yeteceğinden fazla mal edinmesiyle mülkiyet anlayışı gelişti ve eşitlik bozuldu. Çalışma ve kölelik de buradan tevellüt etti (Rousseau, 2015:144). Böylece mülkiyet tüm haksızlıkların sebebi oldu (Rousseau, 2015:143). Doğal eşitsizlikler de mülkiyet ve ticaretin doğması sebebiyle açılıp genişledi (Rousseau, 2015:148).

Gerçekten de eşitlik üzerine tartışma yapmamış bir adalet kuramı veya kuramcısı yoktur (Erdogan, 2008:12; Yeşiltepe Şanver, 2019:42). Esasında eşitlik ve adaletle ilgili olarak yapılan tartışmalar Aristoteles'in (MÖ 384-322) dağıtıcı ve denkleştirici adaletle ilişkin tartışmasına kadar dayanmaktadır. Aristoteles adaletin içeriğini tartışan ilk filozoftur (Işıқтаç, 2019:81). Aristoteles fertler arasında ayırt edici özelliklerin dikkate alınmadan eşitliğin uygulanmasına dayalı adaleti denkleştirici adalet, özel durumların dikkate alındığı adaleti ise dağıtıcı adalet olarak isimlendiriyordu (Işıқтаç, 2019:82-83).

Robert Nozick

Denkleştirici adalete dayanan prosedürel anlayışın en önemli temsilcilerinden birisi Robert Nozick'tir (1938-2002). Prosedürel adalet, eşitliğin yatay değil fakat dikey ilişkide açığa çıktığı, devletin vatandaşlarına eşit muamele ettiği bir anlayıştır (Erdoğan, 2008:15). Prosedürel adalet anlayışı fırsat eşitliğinin tamamen sağlanmasının tüm fiziki ve beşerî faktörleri kontrol altına almayı gerektirdiğinden imkânsız olduğunu, dahası tarafsız olmayan bir muameleye dayandığından sosyal adalet düşüncesinin adaletsiz olduğu düşüncesine dayanır (Erdoğan, 2008:19-20). Böylece adaletin eşitliğin tüm anlamlarında değil, belirli bir anlamında ortaya çıktığını düşünür (Erdoğan, 2008:12).

Bireyci bir anarşizme sahip olan Nozick, toplum içindeki insanların daha büyük menfaatler elde etmek için bazı fedakârlıklar yapmasını anlamlı bulmaktadır. Fakat Nozick'e göre sadece kendi bireysel yaşamına yönelmiş bireylerden böyle bir menfaatin beklenmesi o kimsenin başka insanların menfaatine olacak şekilde kullanılmasıdır (Nozick, 2006:66; Özcan, 2017:247). Bir insanın araç olarak kullanılması Kantçı deontolojik etiğe göre ahlâka aykırıdır (Nozick, 2006:64; Yükselbaba, 2016:189). Kant etiğinde "*kendinde amaç olarak insan ilkesi*" Nozick'in düşüncesinde "*kendi üzerinde hak sahibi olma ilkesi*" hâlini almıştır (Yükselbaba, 2016:192). Bu sebeple örneğin yeniden paylaşım için vergi alınması ahlâka aykırıdır (Nozick, 2006: 89; benzer fikirler için bkz. Yükselbaba, 2016:188). Nozick'in teorisinde adaletin esas vazifesi mülkiyet haklarının korunması ve bireysel özgürlüğün sağlanmasıdır (Yükselbaba, 2016:89-190).

Anarşi, Devlet ve Ütopya isimli kitabında fırsat eşitliğini tartışan Nozick fırsat eşitliğinin iki şekilde mümkün olduğunu düşünmektedir: Ya daha talihtli olanların durumunu talihsiz olanlara fırsat sağlamak amacıyla kötüleştirerek eşitliği sağlamak ya da talihsiz olanların durumunu iyileştirerek eşitliği sağlamak. Ancak talihsiz olanların durumunun kamu kaynakları kullanılarak iyileştirilmesi de bu kaynaklardan yararlanamayan (başlangıçta talihtli olan) kimseler açısından bir kötüleşme olacaktır (Nozick, 2006:303; Yeşiltepe Şanver, 2019:98). O hâlde fırsat eşitliği sağlanması doğuştan talihtli olanlara bir kötülük yapmadan mümkün olamaz. Nozick insan hak ve özgürlüklerinin mülkiyet haklarına doğru genişletilmesini savunmakta, bu maksatla insan özgürlüğünü kısıtladığı düşüncesiyle dağıtıcı adalet düşüncesini reddetmektedir. (Gürler, 2007:97-99; Bkz. Yükselbaba, 2016:196). Çağdaş dünyada gücünü arttırmakta olan neoliberal fikirler üzerinde çokça etkisi olan bir düşünür olarak Nozick iyunin bireye bırakılması gerektiğini düşünerek devletin iyiyi dayatmasını eleştirmektedir (Özcan, 2017:249; Yükselbaba, 2016:203). Tüm bu düşüncelerle Nozick kamusal hedefleri tamamen dışlayarak minimal bir devlet anlayışını savunmuştur (Gürler, 2007:95; Nozick, 2006:59; Özcan, 2017:278). Kısaca özetlemek gerekirse Nozick'in teorisinde birey topluma önceliklidir (Gürler, 2007, s. 96-97; Yükselbaba, 2016, s. 191).

John Rawls

Nozick'in düşüncesine karşı, dağıtıcı adalet düşüncesine sahip (Nozick tarafından da şiddetle eleştirilen) bir düşünür olarak John Rawls'un (1921-2002) düşüncelerini incelemek faydalı olabilir. Rawls adaleti eşitlik olarak anlamış bir düşünürdür (Işıқтаç, 2019:370). Bu sebeple Rawls'un adalet anlayışında eşitlik önemli bir yere sahiptir. Rawls iyi toplumu üyelerinin

menfaatlerini geliştirmeye çalışan bir toplum olarak tanımlar. Adalet toplum üyelerinin eşit ve özgür olmasıyla mümkündür (Yükselbaba, 2016:72). Rawls adalet anlayışını geliştirirken adaletin ilkelerini tespit etmeye çalışmıştır. Bu itibarla iki adalet ilkesi tespit etmiştir: Bu ilkelere birincisi, adaletin, her bireyin diğer bireylerle uyumlu olmak şartıyla en geniş özgürlüklere sahip olmasıyla sağlanacağıdır. İkincisiyse eşitsizliğin ancak şu iki durumda meşru kabul edileceğidir: Hakkaniyetli bir fırsat eşitliği koşuluyla mevkilerin herkese açık olması ve toplumun dezavantajlı kesimine en büyük yararın sağlanması. (Gürler, 2007:91; Işıktaç, 2019:378; Rawls, 1999:53, 2020:71; Yeşiltepe Şanver, 2019:76-77; Yükselbaba, 2016:109). Rawls'un düşüncesinde asıl olan diğer bireylerle uyumlu bir özgürlüktür. Bu özgürlüklerin yarattığı eşitsizliklereyse fırsat eşitliğini korumak ve dezavantajlıların yararını gözetmek şartıyla izin verilebilir. Rawls'un teorisinde ilkeler arasında bir sıralama mevcuttur. Buna göre ilk önce birinci ilke olan özgürlük ilkesi gerçekleştirilmelidir. İnsanlar özgür olduktan sonra ortaya çıkacak eşitsizliklere öncelikle adil bir fırsat eşitliği imkânı tanınmalıdır. Ancak fırsat eşitliğine rağmen ortaya çıkan eşitsizliklerin adil olarak kabul edilebilmesi içinse en dezavantajlı sınıfın yararına (fark ilkesine uygunluğuna) bakılmalıdır (Gürler, 2007:92; Yeşiltepe Şanver, 2019:77).

Rousseau'nun aksine doğa hâlinde eşitliğin olmadığına, güçlülerin dezavantajlılar aleyhine bir toplum sözleşmesi gerçekleştirdiklerine inanıyordu. Başlangıçtan doğan bu eşitsizliği ortadan kaldırmak amacıyla "cehalet peçesi" adını verdiği bir düşünce deneyi tasarladı. (Gürler, 2007:89-90; Rawls, 1999: 118, 2020:38; Yeşiltepe Şanver, 2019:69; Yükselbaba, 2016:88). Rawls'a göre kişiler hangi aile, cinsiyet veya sosyal sınıfa mensup olduklarını bilmelerini engelleyecek bir cehalet peçesinin arkasında adil bir paylaşım yaparlar. Böyle bir cehalet peçesinin arkasında yapılacak bir paylaşım da kimi farklılıklar mevcut olsa bile, kimse hangi sınıfa mensup olacağını bilmediğinden dezavantajlı kişilerin yararının korunacağı bir dağıtım mevzu bahis olacak, böylelikle ortaya çıkan farklılıklar kabul edilebilir sayılacaktır (Gürler, 2007:89; Rawls, 2020:38; Yeşiltepe Şanver, 2019:41; Yükselbaba, 2016:90 ve devamı). Böyle bir düşünce deneyiyle tasarlanan dünya, hâlihazırda elimizde bulunan dünyadan daha adil olacaktır. Böyle bir dağılımda asgari eşitlik sağlanmış olduğu gibi fırsat eşitliğine, dolayısıyla da özgürlüğe imkân verilmiş olur. Burada dikkat edilmesi gereken husus, Rawls'un tasarısında eşitliği bozacak olan durumların dezavantajlı sınıfın da çıkarına olacak olmasıdır. Zira cehalet peçesini takan kişiler hangi imkânlarla sahip olacaklarını bilememektedir.

Adalet teorisinde fırsat eşitliğine de yer veren Rawls fırsat eşitliği üzerine bazı fikirler geliştirmiştir. Buna göre fırsat eşitliği öncelikle eşit başlangıcı hedeflemektedir. Özellikle yetenek ve istek sahibi gençler, içinde doğdukları sınıf sebebiyle dezavantaj yaşamamalıdır. Rawls adil bir sistemde aile zenginliği veya doğuştan gelen yetenekler gibi hak edilmemiş avantajlardan kaynaklanan eşitsizliklerin de giderilmesi gerektiğini düşünür. (Rawls, 1999:83; Yeşiltepe Şanver, 2019:64-65, 82; Yükselbaba, 2016:115) Eşitsizliklerin giderilmesi içinse sigorta ve fonların kurulması, özellikle eğitimde fırsat eşitliğinin sağlanması gerektiği kanaatinde (Yükselbaba, 2016:116). Bu bağlamda ("fark ilkesi" olarak da isimlendirilen) dezavantajlı sınıfın yararının gözetilmesiyle pozitif ayrımcılık yapılarak fırsat eşitliği sağlanabilir (Yükselbaba, 2016:118). Fark ilkesindeki amaç eşitsizliğin ortadan kaldırılmasıdır. Ancak bu tüm eşitsizliklerin ortadan kaldırılmasıyla değil dezavantajlıların ortadan kaldırılmasıyla sağlanır

(Yeşiltepe Şanver, 2019:82; Yükselbaba, 2016:124). Toparlamak gerekirse Rawls için mühim olan, asgari standardın herkes için sağlanabildiği hakkaniyetli bir fırsat eşitliğinin temin edilmesidir⁵. Bu iki durum temin edildikten sonra fertler birbirlerinin özgürlük sınırlarına saygı göstermek şartıyla özgürce hareket edebileceklerdir. Rawls'ın teorisinde dezavantajlıların ihtiyaçlarını karşılamak devletin yükümlülüğüdür (Gürler, 2007:94).

Ronald Dworkin

Denkleştirici-dağıtıcı adalet tartışmalarında isminin anılmaması eksik olacak düşünürlerden biri de Ronald Dworkin'dir (1931-2013). Dworkin 20'nci yüzyılın hukuk felsefesi düşüncesine önemli katkıları olmuş bir düşünürdür. Dworkin'in hukuk felsefesine yaptığı katkının esas önemi hukukun kurallardan ibaret olmadığı, ilkelerin de hukuk içerisinde önemli bir yere sahip olduğu yönündeki düşünceleriyle hukukî pozitivizme getirmiş olduğu eleştirilerdir (Işıқтаç, 2019:338; Yükselbaba, 2016:141). Hukuk düşüncesinde adaletle yer veren Dworkin adil bir paylaşımın nasıl yapılacağını düşünerek eşitlik üzerine de fikirler geliştirmiştir (Dworkin, 1981:185). Hakka dayalı bir liberal düzeni savunmuş, eşitlikle özgürlüğü dengede tutmaya çalışmıştır (Işıқтаç, 2019:338; Yükselbaba, 2016:146).

Dworkin iki kurucu ilke benimsemiştir. Bunlar herkesin eşit değerde olduğu ilkesiyle özel sorumluluk ilkesidir (Dworkin, 2002:5-6; Yükselbaba, 2016:149). Dworkin'e göre eşitliğin sağlanması insanların birbirine haset duymadıkları bir durumda mümkündür. Rawls gibi fikirlerini düşünce deneylerine başvurarak açıklamaya çalışan Dworkin bir haset testi önerir. Buna göre tüm refah dağıtıldıktan sonra bir haset testi yapılmalıdır. Herkes elindekinden memnunsu ve aklı başkasının payında kalmadıysa dağıtımın adil yapıldığı kabul edilmelidir. Ancak haset testi başarısız olursa bu hâlde bölüşümün tekrar test başarılı olana kadar yapılması gerekir (Dworkin, 2002: 67; Yükselbaba, 2016:159, 161).

İnsanların elindekinden memnun olması kendi tercihlerinin sonucu olmasına bağlıdır. Dworkin bu fikrini de açık arttırma düşünce deneyiyle açıklamaktadır. İssiz bir adaya düşen kazazedelere nimetler açık arttırmayla satılsa, her bir kazazedeye 100 deniz kabuğu kredi verilse ve paylaşım bittikten sonra haset testi yapılsa insanlar arasında daha adil bir durum yaratılabildiği görülür (Dworkin, 2002:68; Yükselbaba, 2016:160). Üstelik haset testinden sonra eşitsizliklerin doğması adaletle aykırı olmayacaktır çünkü ortada şahsî tercihlerin bir sonucu vardır.

Ancak bu noktada herkesin fırsatlarının eşit olmadığı sorunu karşımıza çıkar. Kimi insanlar doğuştan sakattır bu sebeple kredilerinin bir kısmını engellerini aşmak üzere harcamak zorunda kalırlar. Dworkin böyle bir dağıtımın adil olamayacağını çünkü dağıtım bittiğinde sakat kimselerin kredilerini engelleri aşmaya harcadıktan sonra geriye diğer insanlara göre eksik refah kalacağını ve haset testinin başarılı olamayacağını düşünür. Birisinin su değerinin meyve suyu istediği bir başlangıç durumunda meyve suyu isteyen kişinin daha çok deniz

5 Cehalet peçesinin arkasındaki üç kişiye pay dağılımını gösteren şu üç seçeneğin verildiği varsayalım:

a) 10:8:1 b) 7:6:2 c) 5:4:4

Bu seçeneklerde genel yararın en yüksek olduğu seçenek a, bireysel yararın en yüksek olduğu seçenek ise c'dir. b ise bu ikisi arasında yer alır. Rawls'a göre cehalet peçesinin arkasındaki kişi için hangi payı kendisinin alacağını bilemeyeceğinden en makul (ve ahlâkî) seçenek genel yararın aleyhine olacak olsa da dezavantajlıların yararını gözetken c seçeneğidir (Yükselbaba, 2016, s. 94-95).

kabuğu harcaması eşitliğe aykırı değildir ancak bir ailenin iki çocuğundan birisinin sakat olması durumunda ihtiyaçları daha fazla olacağından payının da daha fazla olması daha adil görünmektedir (Yükselbaba, 2016:151). Zira bu kimse örneğin yürüme engelli ise aradaki bu farkla tekerlekli sandalye veya bedensel işte çalışamayacağı için çalışabileceği özel aletler almak durumunda kalabilecektir.

Dworkin sonradan ortaya çıkabilecek talihsizliklerle alakalı bir düşünceye de sahiptir. Sonradan ortaya çıkacak eşitsizlikler iki sebepten kaynaklanabilir; bunlardan birincisi kaba şans öbürü ise seçime dayalı şanstır. Kaba şans kalıtsal sebeplerle ortaya çıkan, kişinin elinde olmayan talihsizlikleri; seçime dayalı şans ise sigara içip kanser olmak veya kumar oynayıp para kaybetmek gibi kişinin kendi seçimleri sonucunda ortaya çıkan talihsizlikleri ifade eder. Seçime dayalı şans tercihlerin sonucu olduğundan insanların bu nevi talihsizliklerine katlanmaları gerekir (Dworkin, 2002:73-74; Yükselbaba, 2016:167-168). Kaba şans insanların tercihlerine dayalı bir durum olmadığından Dworkin'in özgürlük ve eşitliğe dayanan ilkelerine aykırı ve adaletiz olacaktır. Dworkin bu sorunu aşabilmek amacıyla sigorta yöntemi geliştirmiştir (Dworkin, 2002:331-334). Başlangıçta kaynaklar eşit dağıtılırken sağlıklı kimselere bir seçenek olarak sigorta sunulur böylelikle sigorta sistemine katılanlar hastalandıklarında bundan faydalanabilir ya da hastalanmayıp imkânlarını boşa harcamış olabilirler, insanlar burada Rawls'unkine benzer bir cehalet perdesinin arkasındadır (Yükselbaba, 2016:169). Ancak herhâlde böylelikle Dworkin kaba şansını da seçime dayalı şansa dönüştürmüş ve sorumluluğu insanların sırtına yüklemiş olmaktadır. Böylelikle açık arttırma ve haset testiyle ortaya konulan kuram sigortayla birlikte daha adil bir görünüm kazanır (Yükselbaba, 2016, s. 171). Dworkin başlangıçta kaynakların olabildiğince eşit şekilde dağıtılmasını ve risklerin insanların sorumluluğuna yüklenmesini temin etmeye çalışır. Bunun ardından artık adil bir "*laissez-faire*"⁶ gerçekleştirilebilir (Yükselbaba, 2016:174).

Eğitimde Fırsat Eşitliği

Her bir insanın hayat tecrübesi biriciktir. Herhangi bir insanın hayat tecrübesinin diğer bir insanla özdeş olduğunu söylemek mümkün değildir. Varoluşçulardan Sartre'in meşhur tabiriyle diğer tüm var-olanlarda öz varoluştan önce gelirken insan için varoluş öze önceliklidir (Sartre, 1985:63). İnsanlar öncelikle belirli, kendilerinin seçemedikleri imkânlarla var-olurlar; daha sonra ellerindeki imkânı değerlendirerek özlerini yaratmak bakımından özgürlüğe mahkûm olurlar. Ancak insanlar eşit imkânlarla dünyaya gelmezler. Kimi insanlar sağlıklı olarak dünyaya gelirken kimi insanlar bedensel veya zihinsel hastalıklarla mücadele etmek zorundadırlar. Kimi insanlar bin rakımlı, belirli saatlerde elektrik verilen dağ köyünde eğitim alamamış ebeveynlerin çocuğu olarak dünyaya gelirken kimileriye metropolde entelektüel ebeveynlerin sohbetleri arasında yetişirler.

Başlangıç noktaları arasındaki bu eşitsizliğin giderilmesi hedefi fırsat eşitliği olarak tanımlanabilir. Daha ciddi bir tanımlamayla fırsat eşitliği "*toplumsal, siyasal ve ekonomik kökenlerine bakılmaksızın, herkesin yetenek ve becerileri ölçüsünde yarışabileceğini öngören liberal bir ilkedir.*" (Çelebi vd., 2014:35). Fırsat eşitliğinin amacı başlangıç koşullarını fırsatlar bakımından olabildiğince eşitlemektir. Fırsat eşitliği eğitim hakkı bağlamında ele alındığında

6 "*Laissez-faire*" ("Bırakınız yapınlar!") liberalizmin serbest piyasa ekonomisini ve devleti sınırlı olarak yaklaşımını vurgulayan mottosudur.

kendi değerini ikiye çıkartmaktadır. Şöyle ki bireylerin fırsat eşitliğine sahip olabilmeleri yetenek ve becerileri ölçüsünde yarışabilmelerine, yetenek ve becerilerine ilişkin potansiyellerini ortaya çıkartabilmeleri ise iyi bir eğitimden geçmelerine yani eğitimde fırsat eşitliğinin olmasına bağlıdır. Bu bakımdan eğitimde fırsat eşitliğinin sağlanması bizzat fırsat eşitliğinin sağlanması bakımından oldukça önemlidir (Çelebi vd., 2014:36; Tabak, 2019:383).

Fırsat eşitliği, eşit imkân ve kaynaklara sahip olarak yarışmayı ifade ederken eğitimde fırsat eşitliği ise eğitim kaynaklarının tüm öğrencilere açık olmasını ifade eder (Akgül, 2019:129). Somutlaştırmak gerekirse eğitim imkânlarından mahrum olan öğrencilerin, eğitim imkânlarına sahip diğer öğrencilerle aynı şartlara sahip kılınması fırsat eşitliğinin bir gereğidir (Tabak, 2019:373). Bu bağlamda nitelikli öğreticilerin, nitelikli eğitim materyallerinin ve fiziki imkânların merkeze ve çevreye eşit şekilde dağıtılması fırsat eşitliğinin gereğidir.

Hemen bu noktada fırsat eşitliğinin neoliberal bir sistemin ürünü olarak bizzat eşitsizliğin kaynağı olduğu yönündeki eleştirilere yer vermek gerektiğini düşünüyoruz. Gerçekten de fırsat eşitliğini tasvir ederken sürekli olarak yarış alegorisine başvurmak ihtiyacı hissediyoruz. Yarıştan bahsetmek birilerinin birilerine üstünlük kurmasından, dolayısıyla eşitsizlikten bahsetmek demektir. Hâliyle her ne kadar başlangıç noktasında eşitlik sağlanmak bir hedef olarak belirleniyorsa da varış noktasında üretilen eşitsizlikler yeni nesiller için eşitsiz koşulların yeniden üretimine sebebiyet vermekte, böylece fırsat eşitliği ihtiyacı yinelenmektedir (Benzer görüşler için bkz. Çelebi vd., 2014:35). İlk nesiller için adil bir fırsat eşitliği sağlanabilse de sonradan gelecek nesiller murislerinin ekonomik ve sosyal statülerini miras almaya devam ettiği müddetçe fırsat eşitliğinin korunabilmesi mümkün değildir (Yeşiltepe Şanver, 2019:131). Hatırlanacağı gibi yukarıda Rousseau'nun eşitsizlik üzerine fikirlerini ifade ederken benzer bir yaklaşıma sahip olduğunu görmüştük. Rousseau eşitsizliğin bizzat mülkiyet düzeninden kaynaklandığını, ihtiyaçtan fazla mal edinmenin ve bunun ticaretini yaparak kâr elde etmenin tüm haksızlıkların kaynağı olduğunu söylüyordu. Diğer taraftan eğitim hakkının bugün el üstünde tutuluyor olması sanayi devrimi dolayısıyla nitelikli işgücü ihtiyacının ortaya çıkmasının bir sonucudur (Çelebi vd., 2014:40). Eğitim bugün kamusal alana katılımın ilk şartıdır. Değer odaklı değil de meslek edindirmeye odaklı eğitim anlayışı arkasında kapitalist bir dünya görüşünü barındırmaktadır. Üstelik uluslararası insan hakları metinlerinde temel eğitimle meslek eğitiminin sürekli bir arada zikrediliyor olması bu düşüncenin bir yansımasıdır.

Bununla birlikte eşitsizlik üstesinden gelinebilir bir şey değildir. Zira varsayımsal bir ilk nesil fırsat eşitliğine uygun bir yarış neticesinde bazı kazanımlar elde etse de bunu sonraki nesillere aktarmadığı müddetçe elde ettiği sonuçların bir anlamı kalmayacaktır. Dworkinci bir açık arttırmanın ve haset testinin sürekli yenilenmesi mümkün olamayacağından fırsatların tamamen eşitlenmesi mümkün gözükmemektedir. Üstelik tartışmalarda kolaylık sağladığından “ilk nesil”, “sonraki nesil” gibi sınıflandırmalar yapılırsa da her gün yeni bir çocuk dünyaya gelmekte ve nesiller arasında tasnif yapmak mümkün olamamaktadır. Ne kadar eşitlik sağlanırsa sağlansın tüm çocukların aynı kalıtsal özelliklere sahip olması veya aynı coğrafyada dünyaya gelmesi mümkün değildir. Bu sebeplerle eşitliğin vazifesi, adil ve hakkaniyetli bir dağıtım için ulaşılamaz ancak yol gösterici bir ideal olmaktadır.

Diğer taraftan eğitim kadim zamanlardan beri değerli bir uğraş olarak görülmektedir. Platon akademinin Aristoteles ise lisenin kurucusu olarak kabul edilmektedir. Bu eğitim kurumlarında yaşam pratiklerinin yanında varlığa ve hakikate dair düşünceler de geliştirilir, erdemli olmanın yolları aranır. Bugün de eğitimin pek çok şahsî ve içtimai faydası mevcuttur. Eğitim insanı bedensel ve ruhsal yönden geliştirir. Zekanın gelişmesine, kavrama yeteneğinin güçlenmesine, yaşanan dünya ve toplum hakkında bilgi sahibi olunmasına, hak ve sorumluluklara dair bilinçlenmeye imkân sağlar. Kültür ve meslek edinilmesine, sanattan ve bilimden haberdar olunmasına imkân verir (Yeşiltepe Şanver, 2019:120-121). Egemenliğin milletin olduğu bir sistem ancak eğitimli bir milletin mevcudiyetiyle mümkündür. Bu hâliyle eğitim demokratik sistemin de bir gereğidir. Gerçekten de Anayasanın 101'inci maddesinde yer alan cumhurbaşkanı seçilme yeterliliklerinden bir tanesi de yüksek öğrenim yapmış olmaktır. Böyle olunca fırsat eşitliğinin sağlanması ve herkesin eğitim imkânlarından faydalanması etik bir değer taşımaktadır (Tabak, 2019:379). Eğitimde fırsat eşitliğinin sağlanmasının, tüm ahlâkî ve etik değerinin yanında toplumun dezavantajlı olarak dünyaya gelmiş ancak potansiyele sahip olan gençlerin keşfedilmesiyle genel yarara hizmet ettiği de ayrıca düşünülebilir.

Fırsat eşitsizliğinin çeşitli sebepleri vardır. Eşitsizlik sağlık gibi doğal sebeplere dayanabileceği gibi belirli bir siyasi görüşten dolayı ayrımcılık yapılması gibi doğal olmayan sebeplerden de kaynaklanabilir. Fırsat eşitsizliğinin ana sebepleri arasında ekonomik eşitsizlikler, sosyal statü eşitsizlikleri, cinsiyet farklılığı, coğrafyadan kaynaklanan eşitsizlikler, kalıtsal farklılıklar örnek gösterilebilir (Akgül, 2019:129; Çelebi vd., 2014:36; Tabak, 2019:371; Yeşiltepe Şanver, 2019:123-124). Araştırmalar özellikle ailelerin ekonomik düzeyinin öğrencilerin okul başarısı üzerinde etkisi olduğunu ortaya koymaktadır (Çelebi vd., 2014:38, 40; Tabak, 2019:374-375).

Eşitsizlik o kadar doğal ve yaygındır ki eşitsizliğin ortadan kaldırılması veya en azından kabul edilebilir seviyeye getirilebilmesi ancak devlet gibi devasa bir organizasyonun varlığıyla mümkün olabilir. Devlet fırsat eşitliğini kamu politikalarıyla sağlar. Nozick gibi liberaller tarafından eleştirilse de devlet, vergi gibi kamu politikası araçlarıyla eşitsizlikleri dengeleyici bir rol üstlenebilmektedir (Tabak, 2019:374). Ayrıca eğitim alanında sözgelimi burs gibi doğrudan ekonomik desteklerin yanı sıra ülke içerisindeki gelir adaletinin sağlanması ve yoksulluğun ortadan kaldırılması da eğitimde fırsat eşitliğinin sağlanması için önemlidir. Eğitimde biçimsel bir fırsat eşitliğinin sağlanması adil ve hakkaniyetli bir fırsat eşitliği için yeterli olmamaktadır (Yeşiltepe Şanver, 2019:130). Bu sebeple fırsat eşitliğinin nasıl sağlanacağı, eğitim organizasyonu, eğitim modelleri, öğretmenlerin eğitimi ve adil bir şekilde atanması gibi konularda eğitim bilimciler çalışmalarını sürdürmektedirler (Çalışmalar için bakılabilir: Tabak, 2019).

Eğitim Hakkına İlişkin Yasal Düzenlemelerin Fırsat Eşitliği Bağlamında Değerlendirilmesi

Türk hukukunda eğitimde fırsat eşitliği bağlamında ele alınacak ilk hüküm doğrudan eşitliğe ilişkin düzenlemelere yer veren Anayasanın 10'uncu maddesidir⁷. “Kanun önünde eşitlik” başlığını taşıyan bu madde ilk fıkrasında

⁷ X. Kanun Önünde Eşitlik

MADDE 10. 1) Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

dil, din, ırk, cinsiyet ve sair ayrımları gözetmeksizin herkesin kanun önünde eşit olduğunu düzenlemiştir. Bu hüküm siyasi kaynaklı ayrımcılığın kesinlikle yasaklandığını göstermektedir. Maddenin ikinci fıkrasının ilk cümlesinde eşitliği sağlamada devlete pozitif bir yükümlülük geliştirilmiştir. Anayasanın bu hükümleriyle tüm insanları eşit değerde gördüğü söylenebilir. Gerçekten de 4'üncü fıkrada hiçbir kişinin, ailenin, zümrenin veya sınıfın imtiyazlı olmadığı açıkça ifade edilmiştir. Anayasanın bu maddesi değerinde eşitliği vurguladığı gibi biçimsel eşitliğin de dayanağını oluşturmaktadır. Ancak Anayasa biçimsel eşitlikle yetinmeyip md. 10/2'nin ikinci cümlesinde ve md 10/3. fıkrada eşitliğin sağlanmasını amaçlamıştır. Bu hükümlerde dezavantajlı grupların dezavantajlarının azaltılabilmesi amacıyla alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılamayacağı düzenlenmiştir. Anayasanın bu hükmü doğrudan fırsat eşitliğini sağlamaya yöneliktir. Böylelikle Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının prosedürel bir anlayışla değil sosyal adalete dayalı bir anlayışla kaleme alındığı söylenebilir. Zaten Anayasanın 2'nci maddesi cumhuriyetin niteliklerini sıralarken “*sosyal bir hukuk devleti*” olduğunu açıkça dile getirmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde eğitim hakkına ilişkin yasal düzenlemeyi inceleyerek mahiyet ve kapsamını belirlemeye çalışmıştık. Burada eğitimin her şeyden önce herhangi bir ayırım olmaksızın herkese tanınmış bir hak olduğunu görmüştük. Eğitimin tüm insanlara tanınmış bir hak olması insana verilen değerlerin bir gereğidir. Yaşadığımız yüzyılın, bir yönüyle Kant'ın “*Aydınlanma Nedir?*” makalesiyle şekillendiğini düşünürsek eğitim hakkının etkinliği insan onuruna sahip bir yaşam sürmek için temel önemde haklardan biridir. Kant aydınlanmayı ergin olmama durumundan kurtulmak, ergin olmamayı ise kendi aklını bir başka aklın kılavuzluğuna başvurmadan kullanamayış olarak ifade etmektedir. Kant'a göre aydınlanmanın düsturu “*Sapare aude!*” yani “*Kendi aklını kullanmaya cesaret göster!*” ilkesidir (Kant, 2005:225). Fertlerin aklını nasıl kullanacağını öğrenmesi ve aklını kullanarak değer üretmesi eğitim hakkına erişimle paralellik arz eder. Kant'a göre insanı insan yapan şeylerden birisi eğitimidir (Yeşiltepe Şanver, 2019:120). Eğitim aynı zamanda yukarıda da ifade edildiği üzere yaşadığımız kapitalist dünya için fertlerin kamusal alana çıkmasının ilk şartıdır. Kapitalist ekonomik düzene ve dayattığı (değer yerine meslek bilgisi odaklı) eğitim sistemine eleştiriler getirilebilir. Ancak ekonomik düzenin eleştirisi başkadır, bireylerin eleştirilebilir de olsa mevcut düzende kamusal alanda yer almaları başkadır. Bu yönleriyle eğitim hakkı insan onurunun ve ahlâkî değerinin bir gereğidir. ESKHK de 13'üncü maddesinde eğitim hakkını, eğitimin “*insanın kişiliğinin ve onur duygusunun*” gelişimine katkı sağlayacak bir nitelikte tasvir ederek düzenlemiştir.

Eğitim hakkı devlete pozitif yükümlülük yükleyen bir haktır. Bu doğrultuda Anayasamız ve uluslararası insan hakları sözleşmeleri eğitim hakkının etkinlik kazanabilmesi amacıyla herkes için ilköğretimin zorunlu ve parasız olmasını ilke olarak benimsemişlerdir (AY md. 42/5, ASŞ md 17, ESKHS, md 13, ÇHS, md 28). Bunun yanında diğer kademelerde parasız eğitimin aşamalı olarak

2) (Ek: 7.5.2004-5170/1 md.)Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek Cümle: 7.5.2010 5982/1) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

3) (Ek Fıkra: 7.5.2010 5982/1) Çocuklar, yaşlılar, özürtlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

4) Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

5) Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

geliştirilmesini eğitim hakkının tam olarak gerçekleşmesinin tamamlayıcısı olarak düzenlemişlerdir (ESKHS, md 13). Eğitim hakkı aynı zamanda AŞŞ'de "çocukların ve gençlerin ... korunma hakkı" bağlamında (md. 17), yine aynı sözleşmede engellilerin öğretim ve mesleki eğitim hakları "engellilerin ... sosyal bütünleşme ve katılma hakkı" bağlamında ele alınmıştır (md. 15). Söz konusu düzenlemeler eğitim hakkının toplum içerisinde var olmak ve korunmak için de gerekli görüldüğünü göstermektedir. Bu kapsamda ÇHS 28/3'te ye alan taraf devletlerin cehaleti ve ümmiliği dünyadan kaldırma hedefi hatırlanabilir.

Anayasanın 2'nci ve 10'uncu maddeleriyle ilgili yapmış olduğumuz yorumda anayasanın fırsat eşitliğini sağlamayı amaçladığını ifade etmiştik. Eğitim hakkı bağlamında da bu amacın sürdürüldüğü ifade edilebilir. Anayasanın 42/7'nci maddesinde "maddi imkânlardan yoksun başarılı öğrencilerin, öğrenimlerini sürdürdürebilmeleri amacı ile burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar" hükmüne yer verilerek ekonomik eşitsizliğin eğitim hakkının önünde bir engel olmasını engellemek ve böylelikle fırsat eşitliği sağlamak amacıyla tedbir alınmaya çalışıldığı ifade edilebilir. Uluslararası sözleşmelerden ESKHS md. 13/2-c'de "yüksek öğretimin, özellikle parasız eğitimin tedricen geliştirilmesi yoluyla, kişisel yetenek temelinde herkese eşit derecede açık olması sağlanacaktır" ve ÇHS md. 28/4'te "[Taraf devletler] uygun bütün araçları kullanarak, yüksek öğretimi yetenekleri doğrultusunda herkese açık hale getirirler" hükümleri kabul edilmek suretiyle fırsat eşitliğinin sağlanmasında en azından ekonomik eşitsizliğin giderilmesi bir yöntem ve amaç olarak benimsenmiştir. Ekonomik eşitsizliğin giderilmesi amacının yanında ailelerin bilgisizliği ve eğitimsizliği de fırsat eşitsizliği yaratmakta ve çocukların eğitim hakkından makbul bir şekilde yararlanmalarının önünde engel teşkil etmektedir. Bu sebeple ÇHS 28/5'te çocukların "eğitim ve meslek seçimine ilişkin" olarak bilgi ve rehberlikten yararlanması taraf devletlerin fırsat eşitliğini sağlamak amacıyla tedricen gerçekleştireceği hedefler arasında sayılmıştır.

Anayasa eğitimde fırsat eşitliğini sağlamak amacını md. 42/5'te "ilköğretim, kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ..." hükmünde "kız ve erkek bütün vatandaşlar" vurgusunu özellikle yaparak göstermiştir. Son yıllarda bu durum olumlu yönde değişme temayülü taşısa da gerek geçmiş yıllarda gerekse bazı aşırı görüşlere sahip ailelerde hâlen kız çocuklarının eğitim hakkına gerekli hassasiyetin gösterilmemesi bir Türkiye gerçeğidir. Anayasa 42/5'inci maddesindeki "vatandaş" tabirinin yazılması da yeterliyken "kız ve erkek" vurgusunun özellikle yapılmış olması Anayasanın Türkiye gerçeğinin farkında olduğunu ve cinsiyet ayrımı gözetmeksizin fırsat eşitliğini sağlamayı amaçladığını göstermektedir.

Sonuç

Çalışmamızdan elde edilen sonuçları kısaca özetleyecek olursak insan hakları, insanların surf insan olmak dolayısıyla sahip oldukları hakları ifade eder. İnsan haklarının ulusal ve uluslararası kaynakları vardır. Eğitim hakkı da anayasa ve uluslararası metinlerde yer alan bir insan hakkıdır. Eğitim hakkı insan hakları listesi içerisinde ikinci kuşak (sosyal, ekonomik ve kültürel) bir pozitif statü hakkıdır. Bu hak Anayasanın 42'nci maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Yine Türkiye eğitim hakkına ilişkin düzenlemeleri ihtiva eden Avrupa Konseyi bünyesinde imzalanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve (Gözden Geçirilmiş) Avrupa Sosyal Şartı'na; Birleşmiş Milletler bünyesinde imzalanan

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Sözleşme ile Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ye taraftır. Yürürlükteki Türk hukukunda eğitim hakkının herkes için bir insan hakkı olduğu, bunu temin etmek için ilköğretimin zorunlu ve parasız olduğu, diğer kademelerde ise burs ve teşviklerle fırsat eşitliğinin amaçlandığı görülmektedir.

Adalet ile eşitlik arasında sıkı bir ilişki vardır. Bu sebeple adalet üzerine fikir üreten pek çok düşünür eşitlik problemini de ele almıştır. Köklerini Aristoteles'in adalet teorilerine ve Rousseau'nun eşitlik üzerine düşüncelerine kadar dayandırmak mümkün olan bu tartışmada, Nozick, Rawls ve Dworkin'in düşünceleri incelenmiştir. Prosedürel bir anlayışı savunan Nozick sınırlı bir devlet yapısını savunmuş ve eşitsizlikleri ortadan kaldırmak için yapılacak müdahalelerin adaletsizliğe yol açacağını düşünmüştür. Buna mukabil adaletin ilkelerini ortaya koymaya çalışan Rawls, adaletin, dezavantaja sahip olan kimselerin durumunun da göz önünde bulundurulduğu hakkaniyetli bir fırsat eşitliğiyle mümkün olabileceğini savunmuştur. Dworkin ise kaynakların eşitlendiği ve sorumluluğun bireylere yüklendiği birtakım düşünce deneyleri gerçekleştirmiş, kaynakların dağıtımında haset testinden geçebilen adil bir eşitliğin sağlandığı bir başlangıç noktasından sonra artık liberal özgürlük düşüncesinin kabul edilebilir olduğunu düşünmüştür.

Fırsat eşitliği, eşitsizlik oluşturacak ayrımları ortadan kaldırarak yetenek ve becerinin ölçüt olarak kabul edildiği bir başlangıç konumu idealini ifade eder. Eğitim açısından fırsat eşitliğinin özel anlamı ise öğrencilerin eşit eğitim imkân ve kaynaklarına sahip olduğu bir yapının tesis edilmesidir. Böylece eşit koşullarda eğitim alan öğrenciler yetenek ve becerilerine dayalı olarak topluma kendilerine yer bulabileceklerdir. Bu noktada fırsat eşitliği bir yandan neoliberal düzen tarafından üretilen eşitsizliği tolere etmek amacı taşırken bir yandan da eşitsizliğin yeniden üretilmesinde rol almaktadır.

Yürürlükteki Türk hukuku açısından ayrımcılığın tamamen yasak olduğu, eşitliğin ilke olarak kabul edildiği ve fırsat eşitliği için alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı kabul edilemeyeceği görülmüştür. Anayasa ve uluslararası sözleşmeler tüm insanların sırf insan olmak dolayısıyla eğitim hakkına sahip olduğunu açıkça düzenlemiştir. Devlet, eğitim hakkının kullanılabilmesi için pozitif edimlerde bulunma yükümlülüğü altındadır. Herkesin en azından okur yazar olması, cinsiyete dayalı ayrımcılığın ortadan kaldırılması, ekonomik imkânı yetersiz öğrencilerin desteklenmesi, öğrencilere rehberlik edilerek yol göstericiliğin sağlanması yürürlükteki Türk hukukunun eğitimde fırsat eşitliğini sağlama idealini ortaya koymaktadır. Anayasa ve uluslararası insan hakları hukuku metinleri incelendiğinde fırsat eşitliğinin bir hedef olarak ortaya koyulduğu görülmektedir. Fırsatların tamamen eşitlenmesi düşünülemez çünkü eşitsizliğin kaynaklarından bir tanesi en başta doğanın kendisidir. Eşitsizlikler bu nevi doğal veya makul bir sebebe dayanıyorlarsa diğer bir tabirle idarenin keyfi ve ayrımcı politikalarının neticesinde ortaya çıkmış değilse mazur görülebilirler. Mühim olan, eşitsizliklerde dahi asgari düzeyde fırsat eşitliğinin sağlanabilmesidir. Eşitliğin tamamen sağlanması bir ütopya gibi gözükmemektedir. Zira tüm eşitsizlikler bir şekilde ortadan kaldırılırsa bile yaratılış itibarıyla kimi insanlar daha zekidir, yine yaratılış itibarıyla kimi insanlar daha hevesli ve ilme meraklıdır. Ancak eşitsizliğin tamamen ortadan kaldırılamıyor oluşu kabullenileceği anlamını da taşımaz. Fırsat eşitliğinin sağlanması bir ideal olarak eğitime ilişkin hukuki düzenlemelerde yol gösterici olmaktadır.

Hukuk kuralları olması gerekeni gösteren normlardır. Nasıl olandan olması gereken çıkartılamaz ise olması gereken de her zaman olanı temin etmez. Bu yönüyle hukuk kurallarında yer alan ilke ve ideallerin sahada karşılığını tespit etmek oldukça önemlidir. Ancak sahada karşılığı bulunmasa bile hukuk kurallarında fırsat eşitliğinin sağlanma idealinin yer alması başlı başına değerlidir. Zira olması gerekeni ifade etmek bakımından hukuk kuralları ideali ve hedefi belirlerler. Bu aşamada hukuk kurallarının öngördüğü ideallerin sahada gerçekleşip gerçekleşmediği saha araştırmalarında denetlenmeli, uygunsuzluklar norma uygun şekilde giderilmelidir. Bu esnada norm da ideallere uygun olarak sürekli gözden geçirilerek düzeltilmelidir.

İnsan tabiatına uygun adil bir normatif düzen inşa edilip sahada da normatif düzene uygun bir uygulama mümkün olana kadar sorgulamaya devam etmeliyiz. Sayın hocam Prof. Dr. Yasemin Işıktaç'tan öğrendiğim kadarıyla "yeni bir çocuk doğuyorsa Tanrı insanlardan umudunu kesmemiş demektir". Umuda fırsat vermeliyiz.

Kaynakça

- AİHM Rehberi. (2015). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1 No'lu Protokol'ün 2. Maddesi Hakkında Rehber: Eğitim Hakkı*. Elektronik Kaynak: Avrupa Konseyi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi. https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_Protocol_1_TUR.pdf adresinden erişildi.
- Akgül, A. E. (2019). Eğitimde Fırsat Eşitliği—Cinsiyet Ayrımı Faktörü Üzerine Bir Araştırma. *International Journal of Social And Humanities Sciences*, 3(1), 127-142.
- Aybay, R. (2015). *İnsan Hakları* (1. bs.). İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.
- Çallı, Y. (2009). *Türk Anayasa Hukukunda Eğitim Hakkı*. (Yayımlanmamış yüksek lisans tezi). Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Çeçen, A. (2015). *İnsan Hakları* (4. bs.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Çelebi, N., Güner, H., Taşçı Kaya, G. ve Korumaz, M. (2014). Neoliberal Eğitim Politikaları ve Eğitimde Fırsat Eşitliği Bağlamında Uluslararası Sınavların (PISA, TIMSS ve PIRLS) Analizi. *Journal of History Culture and Art Research*, 3(3), 33-75.
- Dworkin, R. (1981). What is Equality? Part 1: Equality of Welfare. *Philosophy & Public Affairs*, 10(3), 185-246.
- Dworkin, R. (2002). *Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality* (4. bs.). Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Erdogan, M. (2008). Adalet ve Eşitlik. *Muhafazakâr Düşünce Dergisi*, 4(15), 9-22.
- Gemalmaz, M. S. (2012a). *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (8. bs., C. 1). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Gemalmaz, M. S. (2012b). *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (8. bs., C. 2). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Gözler, K. (2012). *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* (4. bs.). Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları.
- Gözler, K. (2020). *İnsan Hakları Hukuku* (3. bs.). Bursa: Ekin Nasım Yayın Dağıtım.
- Gürler, S. (2007). *Ahlâk ve Adalet: Çağdaş Ahlâk Felsefesi ve Sorunu* (1. bs.). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Işıktaç, Y. (2019). *Hukuk Felsefesi* (6. bs.). İstanbul: Filiz Kitabevi.

- Işıkaç, Y. ve Metin, S. (2016). *Hukuk Metodolojisi* (5. bs.). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Kalabalık, H. (2017). *İnsan Hakları Hukuku* (5. bs.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kant, I. (1960). *Ebedî Barış Üzerine Felsefî Deneme*. (Y. Abadan ve S. L. Meray, Çev.) (1. bs.). Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayınları.
- Kant, I. (2005). Aydınlanma Nedir. *Liberal Düşünce*, 10(38-39), 225-230.
- Locke, J. (2016). *Hükümet Üzerine İkinci İnceleme*. (F. Bakırcı, Çev.) (3. bs.). Ankara: Ebabil Yayıncılık.
- Nozick, R. (2006). *Anarşi, Devlet ve Ütopya*. (A. Oktay, Çev.) (2. bs.). İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.
- Özcan, M. T. (2017). *Modern Toplum ve Hukuk Devleti* (2. bs.). İstanbul: Tekin Yayınevi.
- Pazarıcı, H. (2013). *Uluslararası Hukuk* (12. bs.). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Rawls, J. (1999). *A Theory of Justice* (Rev. ed.). Cambridge, Massachusetts: Belknap Press of Harvard Univ. Press.
- Rawls, J. (2020). *Hakkaniyet Olarak Adalet*. (O. Başı, Çev.) (1. bs.). İstanbul: Pinhan Yayıncılık.
- Rousseau, J. J. (2015). *İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı*. (R. N. İleri, Çev.) (13. bs.). İstanbul: Say Yayınları.
- Sartre, J. P. (1985). *Varoluşçuluk (Existentialisme)*. (A. Bezirci, Çev.) (8. bs.). İstanbul: Say Yayınları.
- Soysal, M. (1970). Eğitim Hakkı ve Öğretim Özgürlüğü. M. Kapani (Ed.), *Türkiyede İnsan Hakları içinde* (1. bs., s. 245-256). Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Şahin, A. (2018). *Burjuvazi ve Bürokrasi Kısacasında Özgürlük versus İktidar* (1. bs.). Trabzon: Celepler Matbaacılık.
- Tabak, H. (2019). Türk Eğitim Sisteminde Eğitimde Fırsat Eşitliğine Kuramsal Bakış: Roller ve Sorumluluklar. *Türk Eğitim Bilimleri Dergisi*, 17(2), 370-393.
- Tezcan, D., Erdem, M. R., Sancakdar, O. ve Önok, R. M. (2021). *İnsan Hakları El Kitabı* (9. bs.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yeşiltepe Şanver, F. (2019). *John Rawls'un Adil Fırsat Eşitliği Çerçevesinde Eğitimde Fırsat Eşitliğinin Değerlendirilmesi*. (Yayımlanmamış yüksek lisans tezi). Kocaeli Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli.
- Yükselbaba, Ü. (2016). *Liberal Dağıtıcı Adalet Tartışmaları: Bentham, Mill, Rawls, Dworkin ve Nozick* (1. bs.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

