

AZINLIK HAKLARI

AZINLIK HAKLARI ve BU ÇERÇEVEDE ORTAYA ÇIKAN DÜZENLEMELER

Prof Dr. Ayşe Füsün ARSAVA

GİRİŞ

Azinlikların himayesi konusunda Viyana AGİK nihai dökümanına hükümler alınması ulusal azınlık sorununun pratik bir önemi olduğunu ortaya koymaktadır (Neue Zürcher Zeitung, 18-1-1989, s. 5). Konunun öneminin yeni literatürde de akisleri görülmektedir (Renate Oxenknecht, Der Schutz etnischer, religiöser und sprachlicher Minderheiten in Art. 27 des internatiolen Pakts über die bürgerlichen und politischen Rechte v. 16-12-1966, Diss Bern 1988; Felix Ermacora, Der Minderheitenschutz im Rahmen der VN, Wien 1988). Birleşmiş Milletlerin kurulmasından sonra azınlık himayesinin bireysel insan hakları ile aşıldığı görüşünün doğru olmadığı bu şekilde ortaya çıkmıştır. Kendi mukadderatını tayin hakkına atuf ile azınlıkların himayesi sorunu çözümlenememektedir. Selfdeterminationright (SDR) BM uygulamasında azınlıkların himayesi çerçevesinde etkin bir enstrüman olarak kendini gösterememiştir. SDR'e istinat edilmesi bağımsız devletlerin görüşlerine ve ulusal birlik konseptine ters düşmektedir. Çağdaş Devletler Hukukunun SDR'i etkin bir himaye aracı olarak inkişaf ettirmesi beklenmektedir (Daniel Thürer, Tagesanzeiger 1-3-1989, s. 2).

Uluslararası uygulamaya bir bakış azınlık himayesi sorununun ülkeden ülkeye farklılıklar gösterdiğini ortaya koymaktadır. En sık şekilde belli etnik ve dil azınlıklarının muhtariyet hakları tartışılmaktadır. Baskı altında bulunan azınlıkların himayesi sorunu dışında, multi etnik devletlerde muayyen ulusal grupların hakları sorunu bu çerçevede bir diğer önemli tartışma konusu teşkil etmektedir^(*).

(*) Multi etnik devletlerin sorunları çerçevesinde kendi dil, kültür ve gelenekleri olan 10 farklı ulusal grubun yaşadığı Namibya güzel bir örnek teşkil etmektedir. Küba, Angola ve Güney Afrika'nın BM Güvenlik Konseyinin 435 sayılı resolusyonu ışığında Namibya'nın bağımsızlığı hakkında anlaşmasından sonra gündeme anayasa sorunu gelmiştir. Namibya'da uyuşmazlıkların barışçı yollarla çözümlenmesine ilişkin 20-7-1988 tarihli temel bildiriye Güneybatı Afrika'daki halkların Selfdetermination, bağımsızlık ve eşit haklara sahip olma hakkı teyit edilmiştir. Bu şekilde Namibya'da DH' na göre farklı ulusal gruplar SDR iddia edebilecektir.

BİRİNCİ DÜNYA SAVAŞINDAN SONRA YAPILAN ANLAŞMALARDA AZINLIK HİMAYESİ

Birinci dünya savaşından sonra yapılan sayısız özel anlaşmalarda etnik, dil, din gruplar lehine himaye hükümlerine yer verilmiştir. Böylece azınlık mensuplarına genel olarak mağdur edilmeme hakkı yanısıra resmi mercilere başvurma hakkı da dahil olmak üzere hukuken ve fiilen eşit muamele edilme hakkı garanti edilmiştir. Bu anlaşmaların içinde en mükemmeli olarak kabul edilen Polonya anlaşmasında azınlık dilinin özel ve resmi yaşamda, mahkeme ve merciler önünde kullanılması garanti edilmiştir (Polonya anlaşmasının 8. md. 2. cümlesi). Bunun dışında azınlıklar, azınlık nüfusunun yoğun olduğu alanlarda masraflarını kendileri karşılamak üzere hayır, sosyal eğitim kurumları tesis etme, idare etme ve denetleme hakkı elde etmişlerdir. İlk okullarda derslerin azınlık dilinde yapılması ve bir kısım kamu harcamalarının din, eğitim ve hayır amaçları için kullanılması kabul edilmiştir (Polonya anlaşmasının 9. md.).

Birinci dünya savaşından sonra yapılan barış ve azınlıkların himayesi anlaşmalarıyla kurulan sistem sayısız devletler tarafından benimsenmiştir. Örneğin Finlandiya ve İsveç arasında yapılan 1921 tarihli Aaland anlaşması(SdN) Journal Officiel 1921, s. 701 vd.) yahut 1922 tarihli Yukarı Silezya hakkında yapılan Alman-Polonya Konvansiyonu benzer hükümler içermektedir (H. Kraus, "Das Recht der Minderheiten, Materialien zur Einführung in das Verstaendnis des modernen Minoritaetenproblems", 1927, s. 126 vd.).

Muhtelif himaye hükümlerinin ağırlığı mağdur etmeme prensibinde yatmakta ise de, genel olarak azınlıklar için etkin bir himaye sisteminin özel önlemlerle sağlanabileceği kabul edilmiştir. Sürekli adalet divanının 6-4-1935 tarihli Arnautluk'taki azınlık okulları hakkında verdiği danışma görüşünde azınlıklar dolaylı olarak himaye edilen obje olarak kabul edilmiştir (PCIJ, Serie A/B, Nr. 64). Sürekli Adalet Divanı, özel okulların azınlıklar bakımından vazgeçilmez olduğunu, zira sadece özel okulların azınlıkların özel kültürel gereksinimlerini karşılayabileceğini belirtmiştir. Bu karar genel olarak, azınlıkların çoğunlukla eşit haklara sahip olma ve kendi kimliğini muhafaza etme hakkının teyidi olarak yorumlanmıştır (Giorgio Sacerdoti, "New Developments in Group Consciousness and the International Protection of the Rights of Minorities", Israel Yearbook on Human Rights 13 (1983), s. 116 (119 vd.); Monika Vierheilig, "Minority Schools in Albania" (Advisory Opinion), bkz. : Rudolf Bernhardt, "Encyclopedia of Public International Law (EPIL)", Teillieferung 2, Amsterdam/New York/Oxford 1981,

Anayasanın Namibya'nın tüm etnik grupları tarafından kabul edilmesi bir taraftan çeşitli ulusal grupların çıkarlarına saygı gösterilmesine, diğer taraftan da tüm grupların siyasi ve ekonomik alanda eşit haklara sahip olmasına bağlıdır. Geçici hükümet tarafından sunulan anayasa tasarisının (Krst : Deutsche Afrika-Stiftung, Schriftenreihe, Heft 44, 1988) çeşitli yerlerinde kültür, dil ve din bakımından farklılık gösteren grupların hakları vurgulanmıştır.

Tüm gruplara kendi dil, kültür, gelenek ve dillerini koruma, kullanma, tanıma ve geliştirme hakkı tanınmıştır. Vatandaşların siyaset yapma ve siyasi parti kurma hakkı, bu hakkın kullanımı bir etnik grubun yahut dini inancın diskriminasyonuna matuf olduğu ölçüde sınırlanmıştır (Namibya anayasa tasarisının 16. maddesi). Vatandaşların özel okul kurma ve işletme hakkı temin edilmektedir (tasarisının 20. maddesi). Beyaz ırk mensuplarına imtiyaz sağlayan düzenlemeler (Zimbabve'nin 1979 tarihli geçici anayasasında olduğu gibi) tasarıda yer almamaktadır (Zimbabve'nin geçici anayasası toplam 100 milletvekilliğinin 28'ini ve 5 bakanlığı beyazlar için garanti etmiştir).

s. 191 (192). "Melting Pot Concept"i azınlıkların ayrı olarak varlıklarını koruma hakkına ve azınlıkların himayesi fikrine ters düşmektedir.

Birinci dünya savaşından sonra devletlerin üslendikleri mükellefiyetler yanısıra bir de uluslararası denetim mekanizması öngörülmüştür. Azınlıkları himaye sistemi Milletler Cemiyeti'nin (MC) garantisi altına konulmuştur (Macaristan'la yapılan barış anlaşması 30-8-1921'de, Bulgaristan'la yapılan barış anlaşması 27-10-1920'de, Romanya ile yapılan azınlık himaye anlaşması 30-8-1921'de; Aaland anlaşması 27-6-1921'de MC'nin garantisine konulmuştur). Azınlıkların himayesine ilişkin yükümlülüklerin ihlali halinde konunun ya uluslararası sürekli Adalet Divanına dava olarak gelmesi ya da ihlal hakkında özel bir şikayet prosedürü işletilmesi kabul edilmiştir. Azınlık mensuplarının yahut azınlık organizasyonlarının bu sistem içinde şekli bir şikayet hakkı bulunmamasıyla beraber, onlara MC konseyine dilekçe verme hakkı tanınmıştır. Bu durumdan özel bir şikayet prosedürü (Petitionsverfahren) gelişmiştir (Christoph Gütermann, "Das Minderheitenschutz system des Völkerbundes", Berlin 1979, s. 163 vd.). MC azınlıklar komitesi ihlâl iddiası içeren dilekçeleri incelemiş ve hatta ara ara azınlıkların bulunduğu bölgelere delegasyonlar yollamıştır. Azınlıklar komitesi ve ilgili devlet arasında genelde bir uzlaşma sağlanabilmiştir. (Gütermann, s. 211 vd.). İkinci dünya savaşından sonra MC azınlıkları himaye sistemi anlamını kaybetse de, azınlıklara özel hakların sağlanmasına ilişkin temel felsefe devam etmiş ve etnik, dil ve din azınlıkları lehine kamunun kimi tasarruflarda bulunması gerekliliği kabul edilmiştir.

BM UYGULAMASINDA AZINLIKLAR

İkinci dünya savaşından sonra MC azınlık sistemi açık olarak kaldırılmış olmamakla beraber uygulama alanı bulmamıştır. Birçok yeni devletin çeşitli ulusal gruplardan oluşması nedeniyle etnik, dil ve din azınlıklarının sorunları daha acil bir nitelik taşısa da azınlıkların himayesine ilişkin uluslararası çalışmalar, bireysel insan haklarının himayesine ve ırk diskriminasyonunun önlenmesi alanına kaymıştır. BM'in diskriminasyonun önlenmesine ve azınlıkların himayesine ilişkin alt komisyonu etnik, dil veya din azınlık mensuplarının bireysel hakları için bir himaye sistemi geliştirmeye gayret etmiştir. Alt komisyonun azınlıkların özel olarak himayesine ilişkin girişimleri bununla beraber başarı kazanamamıştır.

Medeni ve siyasi haklar sözleşmesininin 27. maddesi sadece azınlık mensuplarına ilişkindir. Bununla beraber azınlıklara kolektif haklar sağlanması düşüncesi madde hükmünde tamamen reddedilmemektedir. Zira 27. maddede bu hükümde yer alan hakların, grubun diğer mensuplarıyla birlikte kullanılmasından söz edilmektedir. Azınlıklara grup hakları tanımak birçok devlet tarafından reddedilmiştir. Bunun nedeni devletlerin ulusal birliklerini ayrılıkçı çalışmalarla tehlikeye sokmak istememeleridir. Bu çerçevede yaşadıkları devletin mevcut siyasi sistemine saygı gösteren azınlıklarla, kendi siyasi düzenlerini kurmak ve hatta siyasi ayrılık için Selfdetermination'a istinat eden halklar (Völker) arasında kesin bir ayrım yapılması gerekmektedir.

Diğer taraftan 27. madde'nin diskriminasyon yasağı ile sınırlı olmadığı görüşü kabul edilmektedir (Christian Tomuschat, "Protection of Minorities under Art. 27 of the International Covenant on Civil and Political Rights", bkz. : Völkerrecht als Rechtsordnung, Internationale Gerichtsbarkeit, Menschenrechte, Festschrift für Hermann Mosler, Berlin/Heidelberg/New York; 1983, s. 949 vd.). 27. maddenin bizzatıhi varlığı, etnik azınlıkların insan haklarına ilave bir takım özel haklara sahip olduğunu

göstermektedir. Azınlık himayesinin kültürel kimliğini korunmasına hizmet etmesi her grubun kendi durumuna uygun koruyucu önlemlerin alınmasını gerektirmektedir.

Hernekadar etnik gruplar için pozitif bir edim her zaman iddia edilemese de, her devlet azınlıklara kendi etnik ve kültürel kimliklerini korumaları için hukuki garantiler vermekle yükümlüdür. Bununla beraber söz konusu grupların nasıl ve şartlara göre hangi spesifik önlemlerle korunacağı devletlerin takdirine bırakılmıştır (Felix Ermacora, (The Protection of Minorities before the united Nation", bkz. :Recueil des Cours del'Academie de droit international 182 (1983 IV), s. 247 (323). 27. maddede öngörülen haklar devletlerin gerekli önlemleri almaması durumunda anlamını kaybeder (Francesco Capotorti, "Study on the Rights of Person belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities", Un Doc. E/CN./Sub2/Rev. I, s. 98 vd.).

BM alt komisyonunun diskriminasyonun önlenmesi ve azınlıkların tanımı çalışmalarında da azınlıkların himayesi görüşü dile gelmiştir (UN Doc. D/CN. 4/SR 31, s. 3 vd.). Kural olarak etnik ve dil azınlıklarının himayesinde,

- a) Etnik grupların mensuplarına kendi dillerini aralarında ve aleni olarak kullanma, gazetelerini yayınlama ve kendi dillerinde görüşlerini kamuya açıklamak hakkı;
- b) Kültürel müesseselerin ulusal grubun kimliği bakımından vazgeçilmez olması nedeniyle azınlıklara kültürel yaşamın dayanaklarını oluşturan okul, kütüphane gibi kültürel kuruluşlarını kurma hakkı;
- c) Azınlık mensuplarının çocuklarına gruplarının dil ve kültürlerini tam olarak öğrenme imkânı;
- d) Diskrimine edilmeme hakkı dahil olmak üzere, tüm temel haklardan etkin olarak yararlanma hakkı tanınmaktadır.

Azınlıkların tanımı sorunu, etnik grupların himayesine ilişkin tartışmaların hareket noktasını oluşturmaktadır. Azınlık himayesinin uluslararası anlam kazanmasından beri, muayyen bir ulusal grubun 27. madde muvacehesinde azınlık teşkil edip etmediği sorusunun cevabı münferit devletlerin serbest takdirine bırakılmamaktadır. Azınlıkların himayesine ilişkin BM alt komisyonu raportörü capotorti 27. madde anlamında azınlığı şöyle tanımlamıştır : "a group numerically inferior to the rest of the population of a state, in a non-dominant position, whose members - being nationals of the state - possess ethnic, religious or linguistic characteristics differing from those of the rest of the population and show, if only implicitly, a sence of solidarity, directed towards preserving their culture, traditions, religion or language" (Study on the Rights of Persons belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, 1979, UN Doc E/CN. 4/Sub.2/384/Rev.I, s. 96).

Etnik gruplar o halde ortak özellikleri (kökenleri) ile karakterize edilen sosyal birimler olarak tanımlanabilir. Diğer bir ifade ile hiç kimse sadece sempatisini açıklamak yahut kişisel bir rica veya düzenleme ile etnik bir topluluğun üyesi olamaz yahut o gruba mensubiyetini kaybedemez. Diğer taraftan her etnik grubun sürekli bir değişim yaşadığının da dikkate alınması gerekmektedir. Azınlık tarafından gruba mensubiyet için belirlenen kriterlerin mevcut olmaması durumunda, azınlığa özgü yaşam şartlarının kriter olarak alınması gerekmektedir. BM İnsan Hakları Komitesi 1869 tarihli Canadian Indian

Act muvacehesinde Kızılderililere mensubiyetini beyaz bir adamla evlenme sonucu kaybetme durumunda kalan Kızılderili bir kadına ilişkin meselede (30-7-1981 tarihli karar. Indian Act Discrimiatory on the Grounds of sex, Case Lovelace v. Canada, Human Rights Law Journal 2(1981) s. 158 vd.) Kanada'nın bu düzenlemesinin, etnik bir gruba mensup bireyler bakımından garanti edilmiş haklar öngören medeni ve siyasi haklar sözleşmesinin 27. maddesinde yer alan düzenleme ile uygulama dışı bırakıldığını saptamıştır.

DİĞER ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

Yerli halkların, kavim ve kavim benzeri halkların korunması ve bağımsız devletlere dahil edilmesine ilişkin 107 sayılı ILO konvansiyonu, sosyal ve ekonomik şartları toplumun diğer kesimine nazaran daha az gelişmiş olan kavim toplumlarına ilişkindir ve kökeni itibarıyla yerli olarak kabul edilen toplumlarla iştigal etmektedir (Konvansiyonun 1.md. 1.fıkrası). Hükümetlere ilgili halkın korunması ve ilgili ülkenin yaşamına entegre olmaları için önlemler alma mükellefiyeti getiren Konvansiyon (Konvansiyonun 2. maddesi), entegrasyon önlemlerinin, kültürel ve dini değerleri ve grubun mevcut sosyal yapısını dikkate almasını ve bu değerlerin ve müesseselerin kaybolması ile doğabilecek tehlikeleri önleyecek nitelikte olmasını öngörmektedir (Konvansiyonun 4. maddesi). Ulusal toplumun çıkarları ve ulusal hukuk sistemi izin verdiği takdirde suçların ve kabahatların takibinde ilgili toplumun sosyal denetim mekanizması kullanılacaktır (Konvansiyonun 8. maddesi). Bunun dışında ilgili grubun mensuplarının, bu grubun geleneksel olarak oturdukları yerlerdeki toprak üzerinde kolektif yahut bireysel mülkiyet hakkı kabul edilecektir (Konvansiyonun 11. maddesi). Mülkiyet ve işletme haklarının devrinde ilgili toplumun geleneklerine uyan prosedür şayet bu prosedür ilgili toplumun gereksinimlerini tatmin ediyor ve onun ekonomik ve sosyal gelişmesini engellemiyorsa, ulusal kanun ve düzenlemelerde dikkate alınacaktır.

Genosidin cezalandırılmasına ve önlenmesine ilişkin BM Konvansiyonu da etnik grupların himayesi bakımından bir enstrüman olarak görülebilir. Medeni ve siyasi haklar sözleşmesinin 27. maddesi gibi, bu Konvansiyon da etnik grupların onları zarara uğratacak önlemlerden korunmasına matuftur. Etnik grubun önemli kültürel dayanaklarının, siyasi ve sosyal organizasyonlarının, dil, kültür, din ve ekonomik sistemlerinin kaldırılarak zarara uğratılması anlamını taşıyan kültürel genosid konvansiyona alınmamıştır. Bunun nedeni kültürel genosidin daha çok insan hakları yahut azınlıkların himayesi alanında mütalâa edilmesidir (Theodor Veiter, "Nationalitaetenkonflikt und Volksgruppenrecht im 20. Jahrhundert", Bd.I, 1977, s. 201Vd.).

1960 tarihli eğitim alanında diskriminasyona karşı yapılan Unesco-Konvansiyonu da etnik gruplar aleyhine diskriminasyona yol açan muameleleri yasaklamaktadır (UNTS 429 (1962), s. 94 vd.). Bu Konvansiyon medeni ve siyasi haklar sözleşmesinin 27. maddesi gibi ilgili grup lehine özel koruyucu önlemlerin meşruiyetini kabul etmektedir. Zira onlara hem "kişi" hem de "kişilerden oluşan" grup olarak belli haklar tanınmaktadır. Kişilere ve kişilerden oluşan gruplara farklı dinleri yahut dilleri nedeniyle ayrı bir eğitim sunan müesseseler kurma ve muhafaza etme hakkı tanınmaktadır (Konvansiyonun 2. maddesi). Bunun dışında ulusal azınlık mensuplarına, kendi eğitim önlemlerini alma, ülkesinde yaşadıkları devletin eğitim politikasına bağlı olarak kendi dillerini kullanma veya öğretme hakkı tanınmaktadır. Bu haklar şüphesiz bazı sınırlamalara tabidir. Herşeyden önce devlet bazı kurallar ve standartlar öngörebilir. İkinci olarak, ulusal

azınlıkların devletin dili ve kültürü için gerekli anlayışı gösterme, toplumsal yaşama katılma ve ulusal egemenliği ihlâl etmeme yükümlülüğü bulunmaktadır (Konvansiyonun 5. maddesi).

Caportorti, 5. maddede öngörülen düzenlemenin her devlete geniş takdir hakkı bırakması nedeni ile yukarıda tasvir edilen hükümlerin etkinliğini sınırlayan bir niteliğe sahip olduğuna, ulusal eğitim politikasının yahut egemenliğin tehlikeye sokulduğu gerekçesi ile azınlıklara tanınan hakların engellenebileceğine dikkat çekmektedir (The protection of Minorities under multilateral Agreements on Human Rights, Italian Yearbook of International law 2(1976), s.3 8vd.).

Nihayet ırk diskriminasyonunun her şeklinin yok edilmesine ilişkin uluslararası Konvansiyon tüm ırk ve etnik grupların eşit muamele edilmesini öngörmektedir (UNGA Res. 1904 (XVIII), 21-12-1965, BGBl. 1969 II, s. 961 vd.). Bu amaçla Konvansiyon ırk, renk, köken, ulusal yahut etnik menşee istinat eden her türlü ayrımı, sınırlamayı, saf dışı edilmeyi yahut tercih edilmeyi ve bu amaçla siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel yahut kamu yaşamının diğer bir alanında insan hakları ve temel özgürlüklerin kullanılmasını, onlardan istifade edilmesini yahut tanınmasını engelleyen yahut sınırlayan görüşleri yasaklamaktadır (Konvansiyonun 1. maddesi, 1. bendi). Konvansiyon buna karşılık muayyen ırk yahut etnik gruplar yahut bu gruplara mensup kişiler lehine onların eşit muamelesini, insan hak ve özgürlüklerinden istifadesini temin için gerekli olduğu takdirde ayrıca önlemler alınmasını kabul etmektedir.

Burada dikkat edilmesi gereken husus bu önlemlerin farklı ırk gruplarının ayrı haklarının devamına müncer olmamasıdır. Bu önlemlere güdülen amacın gerçekleşmesi durumunda son verilecektir (Konvansiyonun 2. madde, 1. bendi). Konvansiyonun temel felsefesi sadece hukuki eşitliğe değil, fiili eşitliğe de istinat etmektedir. Irki nedenlerle diskrimine etmeme mükellefiyeti sadece resmi kuruluşlarla sınırlı olmayıp, özel kuruluşlar ve özel kişiler için de geçerlidir. Bu sebeple devletlerin, kişiler, gruplar yahut organizasyonlar tarafından yapılan ırk diskriminasyonunu gerekli önlemlerle sona erdirmesi gerekmektedir. Bunun dışında devletlerin ırk entegrasyonu ve ırk ayrımcılığını sona erdirmeye amacını taşıyan tüm organizasyon ve girişimlere destek olması, buna karşılık ırk ayrımcılığına matuf girişimlere de karşı çıkması gerekmektedir (Konvansiyonun 2. madde, 1. bendi).

Konvansiyonun tarafı olan devletler ırk ayrımını ve Apartheid politikasını kınamakta ve kendi yetki alanlarında buna matuf girişimleri önlemek ve sona erdirmek istemektedir. Irk diskriminasyonunu men eden konvansiyon, etnik grupların kültürel, siyasal yahut ekonomik alanda ayrı olarak gelişmelerini teşvik etme görüşünü değil, bir bütün teşkil eden toplumun bir parçası olarak onlara eşit koşulların yaratılması düşüncesine istinat eden bir özel himaye sistemi kabul etmiştir.

Irk diskriminasyonunu men eden Konvansiyonun amacı, diğer uluslararası enstrümanlarda olduğu gibi, farklı ulusal grupların pozisyonları arasında bir denge tesis etmek ve özellikle mağdur durumda olan azınlıklara destek vermektir. Farklı ırk gruplarının toplumdan soyutlanması ise reddedilmektedir.

AVRUPA SEVİYESİNDEKİ ÇALIŞMALAR

Avrupa seviyesinde de azınlıkların himayesine ilişkin çalışmalar bulunmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonunun 14. maddesi Konvansiyonda yer alan haklardan ırk, renk, din, ulusal yahut sosyal köken yahut bir ulusal azınlığa mensup olma nedeniyle ayırım yapılmaksızın herkesin yararlanmasını öngörmektedir. Kurucu anlaşmalar muvacehesinde bir ekonomik topluluk olarak düşünülen Avrupa Topluluklarında da insan haklarının himayesi önemli bir role sahiptir (Topluluk Konseyi, Avrupa Parlamentosu ve Topluluk Komisyonunun insan haklarına saygı konusundaki 5-4-1977 tarihli ortak bildirisini için bkz. :EG ABL. 1977, C. 103, s. 1). Avrupa Toplulukları çerçevesinde kapsamlı bir azınlık himayesi ile ilgilenen Avrupa Parlamentosu bölgesel dil ve kültürler ve etnik azınlıkların hakları konusunda bir Topluluk şartının kabulü hakkında karar almıştır. Bu karar henüz icra edilmemiştir (EG ABL. 1981, C. 287, s. 106 vd.; 1983, C. 68, s. 103 vd.; Avrupa Parlamentosunun 30-10-1987 tarihli karar için bkz.; EUGRZ 14(1987), s. 607 vd.).

Avrupa Konseyi çerçevesinde 1981'de Avrupada azınlık dillerinin ve diyalektlerin eğitimi ve kültürel sorunlar hakkında bir rapor hazırlanmıştır. Bu rapor, Avrupa Konseyi Kültür ve Eğitim Komitesinin bir resolusyon tasarısını içermekte ve Avrupa'da görülen azınlık dillerinin problemlerini incelemektedir (12-6-1981 tarihli, raportör Pellicer tarafından hazırlanan rapor için bkz. : Doc. 4745). Avrupa Konseyi Danışma Meclisi bu raporu kabul etmiş, tüm Avrupa kültürlerine ve özellikle dil eşitliğine saygının Avrupa'nın ve Avrupa'lılık fikrinin gelişiminde önemini vurgulayan bir tavsiye kararı almıştır (928 (1981), 7-10-1981).

ETNİK GRUPLARIN MUHTARİYETİ VE KENDİ MUKADDERATINI TAYİN HAKKI

Azınlıkların himayesi çerçevesinde prensip olarak birey haklarına istinat edilmesi, diskriminasyon yasağı prensibinin vurgulanması ve devletlerin etnik gruplara, grup olarak hukuki statü tanımak istememeleri azınlık kuruluşlarının tenkitlerine neden olmaktadır. İleri sürülen görüşe göre Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 27. maddesinde yer alan fikrin geliştirilmesi etnik gruplara grup mensuplarının bireysel haklarını herhangi bir sınırlamaya uğratmayan, özel muhtariyet haklarının verilmesi ile mümkündür. Azınlıkların himayesi konsepti ve diskriminasyon yasağı, etnik grup şuurunu ve onların ayrı bir kültürel varlık olarak kültürel kimliklerini, dil ve dinlerini koruma arzularını yeterince dikkate almamaktadır. Özellikle Avusturya literatüründe MC döneminde oluşan geleneksel azınlık hukukunun etnik topluluğun devlet içinde kendi işleri hakkında serbestçe kendisinin karar vermesini sağlayacak şekilde geliştirilmesi savunulmaktadır (Theodor Veiter (Hrsg.), "System eines internationalen Volksgruppenrechts", Bd. 3, 2. Teil, innerstaatliche, regionale und universelle Struktur eines Volksgruppenrechts", 1987; Felix Ermacora, "Volksgruppenrecht und Minderheitenschutz im regionalen Rahmen", bkz. : Wittmann / Bethlen, s. 115 vd.).

Ermacora ve Veiter bu paralelde ulusal yahut etnik grupların yahut azınlıkların himayesi hakkında uluslararası bir anlaşma tasarısı hazırlamıştır (Wittmann / Bethlen, s.165 vd.). Bu tasarı ulusal gruplar için SDR, kültürel muhtariyet ve dil muhtariyeti, yasama, yürütme yahut yargı nitelikli yetki ve kararlara ulusal grupların katılımı, gruplara onların ekonomik, kültürel ve toplumsal gelişmelerini sağlayan kamu araçlarının tahsisini ve ulusal gruplara yaşadıkları bölgedeki tabii zenginlikler üzerinde

tasarrufta bulunma yetkisini öngören düzenlemeler içermektedir (tasarının 13. madde 2. fıkrası). Tasarıda ülkenin belli bir bölgesinde oturan ve oranın ağırlıklı olarak nüfusunu teşkil eden azınlıklar için bölgesel muhtariyet (Veiter, "Territoriale nationale Autonomie", bkz. : Veiter (Hrsg.) "System eines internationalen Volksgruppenrechts", Bd. 3, 2. Teil 1972, s. 238 (241); buna karşılık mensupları belli bir bölgede oturmayan azınlıklar için fonksiyonel muhtariyet önerilmiştir (Erich H. Pricher, "Der vertragliche Schutz ethnischer, sprachlicher und religiöser Minderheiten im Völkerrecht", Bern 1979, s. 216 vd.).

Etnik gruplara kültürel muhtariyet hakkı verilmesi çerçevesinde istinat edilen noktai nazarlardan biri de Selfdetermination prensibidir. SDR'in tarihi geçmişi 4-7-1776 tarihli Amerikan Bağımsızlık Bildirisi'nden (Daniel Thürer, "Self-Determination, bkz. : EPIL 8 (1985), s. 470) 1789 tarihli Fransız İhtilaline kadar uzanmaktadır (Wolfgang Heidelmeyer, "Das Selbstbestimmungsrechts der Völker", Paderborn 1973, s. 9 vd.). A.B.D. başkanı Wilson da birinci dünya sırasında Mount Vermont'ta 4-7-1918'de yaptığı konuşma ile bu prensibi vurgulamıştır.

Mc misakında SDR'nin yer almamasına karşılık, BM anlaşması SDR prensibini tanımaktadır (BM anlaşmasının 1. madde, 2. bendi; 55. madde, 1. fıkrası). BM İnsan Hakları Sözleşmesi'nin aynı şekilde kaleme alınmış olan 1. madde, 1. fıkrasında bütün halklara kendi siyasi statülerini serbest olarak belirleme ve özgürlük içinde ekonomik, sosyal ve kültürel gelişmelerini düzenleme hakkı tanınmaktadır. BM genel kurulu da birçok kez açıkca halkların SDR teyit etmiştir (Bknz. : "Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples", Res. 1514 (XV), 14 th December 1960; Declaration of Principles of Internationale Law Concerning Friendly Relations among States in Accordance with the Charter of the United Nations, Res. 2625 (XXV), 24 th Oktober 1970).

"Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations among in Accordance with the Charter of the United Nation"a göre, halkların SDR prensibi "freely to determine, without external interference, their economic, social and cultural development"ı kapsamaktadır (UNGA Res. 2625 (XXV), ILM 9 (1970), s. 1292 vd.).

"Selfdetermination" hakkı hernekadar bazı hususları tartışmalı ise de, bugün genel olarak modern DH'nun mütemmim bir cüz'ü olarak kabul edilmektedir (Michla Pomerance, "Self-Determination in Law and Practice", den Haag 1982; Christian Tomuschat, Rights of Peoples, Some Preliminary Observations", bkz. : Festschrift für Hans Haup, Bern/Stuttgart 1986, s. 337 (344 vd.). Özellikle bir devletin sınırları içinde yeralan münferit ulusal gruplar için SDR'in söz konusu olup olamayacağı tartışmalıdır. Etnik azınlıkların SDR talepleri çok sık olarak, "halk" kavramın siyasi bir topluluk olarak yorumlanması gerektiği, devlet içinde yer alan etnik yahut dil gruplarının yahut azınlıkların bu kavram altında mütalâa edilemeyeceği gerekçesi ile reddedilmektedir (UN Doc. E/CN. 4/Sub. 2/404/Rév.I, s. 41). Diğer yazarlar SDR'in uygulama alanını uluslararası uygulama muvacehesinde koloni yahut boyunduruk altında bulunma durumları ile sınırlamaktadır (Hindistan'ın BM İnsan Hakları Sözleşmesine katılımı nedeniyle yaptığı açıklama için bkz. : BGBl 1980 II, s. 1482 vd.). Buna karşılık diğer bir grup hukukçu etnik azınlıkların kendine mahsus bir birim olarak BM İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. madde, 1. fıkrası ışığında SDR'e sahip bir halk olarak görülebileceğini iddia etmektedir (Ermacora ve Veiter tarafından hazırlanan ulusal etnik grupların yahut

azınlıkların korunmasına ilişkin uluslararası anlaşma tasarısının 14. maddesinde bu görüş ileri sürülmektedir. aynı şekilde Giorgio Sacerdoti, "New Developments in Group Consciousness and the International Protection of the Rights of Minorities", *Israel Yearbook on Human Rights* 13 (1983), s. 116 (119 vd.). Bu görüş kabul edilse dahi dikkate alınması gereken husus siyasi bir birlik teşkil eden devlette münferit ulusal grupların SDR'nin ancak devletlerin önlemleri ile somutlaştırılabileceğidir. Devletler ancak etnik yahut diğer grupların devletten ayrılmaya matuf taleplerini kategorik olarak reddetmektedir. Bu sonuç herşeyden önce, BM alt komisyonunda, diskriminasyonun önlenmesi ve azınlıkların himayesine ilişkin konvansiyonun tartışmaları sırasında ve diğer bağımsız uluslararası oylamalarda ortaya çıkmıştır (Pomerance, s. 43 vd.).

Devletleri Medeni ve Siyasi haklar sözleşmesinin 27. maddesinde azınlıklar için özel haklar öngörmekten alıkoyan belki de SDR ile kurulan muhtemel bağlantıdır "Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and People" açık olarak bir devletin ulusal birliğini yahut ülkesel bütünlüğünü kısmen yahut tamamen bozan her girişimi BM şartının prensipleri ile bağdaşmaz olarak ilan etmiştir (Bknz. : Dekolonisierungserklaerung, 14-12-1960, Res. 1514 (XV), UNGAOR 15 th session (1960), suppl. 16, s. 66 vd., Ziff. 6).

Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Cooperation among States in Accordance with the Charter of the United Nations" in tartışmalarında (UNGA Res. 2625 (XXV), ILM 9 (1970), s. 1292 vd.) SDR'in, bir devletin halkların hak eşitliği ve selfdetermination prensibine saygı göstermesi ve hükümetin ırk, inanç, renk farkı yapmaksızın ülkede bulunan tüm halkı temsil etmesi durumunda, egemen ve bağımsız bir devletin ülkesel bütünlüğünü ve siyasi birliğini tamamen yahut kısmen tehlikeye düşürecek şekilde yorumlanamayacağı yolunda genel bir mutakabat oluşmuştur (krş. : Edward Mc Whinney, "Friendly relation and Cooperation among States : Debate at the twentieth General Assembly, United Nations", krş.: AJIL 60 (1966), s. 356 (360); PIET-HEIN HOUBEN, "Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Cooperation among States", krş. : AJIL 61 (1967), s. 703 (723 vd.).

SDR'e ilişkin BM alt komisyonu raportörü Christesco da aynı şekilde demokratik olarak organize edilen ve temsili bir hükümetin söz konusu olduğu ülkelerde, SDR'in hiç bir zaman, bir halka ayrılma hakkı yahut azınlık gruplarına özel muhtariyet hakları verilmesine yol açar şekilde yorumlanamayacağını vurgulamıştır (Christesco'nun raporu için bknz. : The Right to Self-Determination, UN Doc E/ CN. 4/Sub. 2/404/Rev. I, s. 41).

Uluslararası uygulama DH muvacesinde bir etnik grubun mensuplarının ülkede dağınık olarak yaşaması durumunda yasama yahut idari muhtariyeti yahut bu grubun ayrı şekilde siyasi temsili dahil olmak üzere fonksiyonel muhtariyeti gerektirdiği yolunda yeterli ipuçları vermemektedir. Şüphesiz azınlıklara kültürel muhtariyetin yahut hernekadar istisna teşkil etse de muhtelif şekillerde özel siyasi hakların verildiği örnekler bulunmaktadır.

Genel olarak etnik gruplara özel siyasi haklar verilmesi küçük ve mağdur durumda olan gruplara asgari ölçüde bir siyasi temsil olanağını garanti etmek amacına matuftur. Ulusal gruplara ayrı siyasi temsil olanağının verildiği durumlarda ise, komşu devletlerle bağlantı içinde olan Kıbrıs örneğinde olduğu gibi, iki ayrı etnik grup arasında dengeyi

sağlama amacı ön plana geçmektedir. Belçika bu meyanda her iki dil grubunun kültürel çıkarlarının korunmasına hizmet etmek üzere sınırlı da olsa kültürel muhtariyet örneği veren bir devlet olarak karşımıza çıkmaktadır.

Münferit azınlıkların ülkenin muayyen bir yerinde yaşaması durumunda çoğu durumlarda bölgesel muhtariyet verildiği görülmektedir. Bölgesel işler bakımından azınlıklara muayyen bir ölçüde muhtariyet verilmesi, azınlık gruplarının eşitliğini ve kimliğini korumaya ilişkin kollektif haklarına saygı gösterilmesi gereksinimini yansıtmaktadır. Buna ilave olarak devletlerin uygulaması etnik azınlıkların varlık ve kimliklerinin eğitim ve meslek alanında diskriminasyona ve asimilasyona karşı özel önlemlerle korunduğunu göstermektedir. Bir etnik grup lehine alınacak koruyucu önlemlerin tam olarak belirlenmesi yahut verilecek muhtemel bir muhtariyetin yahut özel siyasi hakların kapsamı devletlerin kendi iç işleri olarak mütalâa edilmektedir. Demokratik ve özgür bir devlette tüm etnik grupların yönetime "faire" olarak katılımı özel demekler yahut siyasi partiler kurma formülü ile gerçekleşmektedir.

APARTHEID POLİTİKASI ve AZINLIK HİMAYESİ

Azınlık haklarının uluslararası seviyede somutlaştırılması çerçevesinde gösterilen çekingen tutuma rağmen DH etnik grupların siyasi temsili bakımından bazı sınırlar getirmektedir. Azınlıklar lehine ayrı siyasi hakların öngörülmesi hiçbir zaman Apartheid politikasına yol açmaz. Apartheid bugün 20. yüzyılın başından farklı şekilde genelde DH'na aykırı olarak kabul edilmektedir (Jost Delbrück, "Die Rassenfrage als Problem des Völkerrechts und nationaler Rechtsordnung", Frankfurt a.M. 1971, s.146 vd.; "Apartheid", bkz.: EPIL 8 (1985), s. 35). Gerek ırk diskriminasyonunun her türünün yok edilmesini öngören Konvansiyon (BGBl. 1969 II, s. 191vd., Art.3) gerekse Apartheid suçunun cezalandırılması ve yok edilmesine ilişkin uluslararası Konvansiyon (UNGA Res. 3068 (xxviii), GAOR 28 th session (1973). 30, (A9030), s. 75 vd.) Apartheid'i açık olarak yasaklamaktadır.

BM Genel Kurulu çeşitli resolusyonlarında Apartheid'i insanlığa karşı bir suç olarak nitelendirmiştir (örneğin: Res. 2202 A (XXI), 16-12-1974, Bent I; Res. 37/69 A, 9-12-1982, praeambel Abs. 3). Uluslararası Adalet Divanı Namibia'ya ilişkin danışma görüşünde, Güney Afrika'nın Apartheid politikasını BM şartının prensip ve amaçlarının ihlâli olarak değerlendirmiştir (ICJ Reports 1971, s. 51 vd.). Apartheid'in ırk diskriminasyonunun özel bir şeklini teşkil etmesi nedeni ile ırk, renk yahut etnik köken nedeniyle ayrımcı muameleyi men eden diğer uluslararası enstrümanların da zimmen apartheid yasasını öngördüğü kabul edilmektedir.

Apartheid kavramı diskriminasyon ve ırk ayrımının özel bir şekli olarak anlaşılmalıdır (Jost Delbrück, "Apartheid", s. 37). Apartheid Konvansiyonu Apartheid kavramını tam olarak tanımlamamakla beraber, Güney Afrika'da yapıldığı gibi, ırk ayrımının birkaç şekline ve uygulamasına değinmektedir. Yasama önlemleri dahil olmak üzere halkı ırk noktai nazarına göre bölen, ırklara göre ayrı rezervat ve gettolar tesis eden, ırklara mensup olanların konuşmasını, evlenmesini yasaklayan, belli ırka mensup olanların topraklarının elinden alınmasını öngören her türlü önlem Apartheid suçu teşkil etmektedir (Apartheid Konvansiyonunun 2. maddesi, d bendi).

Azınlıkların himayesi çerçevesinde buna karşılık belli bir ulusal grup lehine belli koşullar altında kimi özel önlemlerin ve hakların öngörülmesi caiz olarak kabul

edilmektedir. Burada azınlık himayesi için caiz olan önlemlerle yasaklanan Apartheid politikası arasında nasıl sınır çizileceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Daha önce işaret edildiği gibi, ırk diskriminasyonunu yasaklayan Konvansiyon (Rassendiskriminierungskonvention) farklı ırk grupları için ayrı hakların muhafazasını yasaklayan siyasi bir sistem öngörmemektedir. Çok uluslu bir devlet içinde yer alan farklı etnik gruplara mensup bireyler aynı medeni, siyasi ve ekonomik haklardan istifade ettiği sürece farklı etnik gruplar için ayrı siyasi temsil imkanının öngörülmesi Apartheid Konvansiyonu anlamında "Apartheid" teşkil etmez. Ancak, Apartheid Konvansiyonunun sadece hukuki önlemlere istinat eden mağdur edici uygulamaları (örneğin, alınan önlemlerle azınlığın ülkenin siyasi, sosyal, ekonomik ve kültürel yaşamına katılımını engelleme) değil, farklı ırk gruplarının fiili eşitsizliğine yol açan uygulamaları da Apartheid kavramı altında mütalâa ettiğini unutmamak gerekmektedir (Apartheid Konvansiyonunun 2. madde ile karşılaştırınız).

Apartheid ve ırk ayrımını yasaklayan Konvansiyonun birlikte mütalâası, azınlıkların himayesi muvacehesinde her ayrı siyasi temsil iddiasının meşru olarak kabul edilemeyeceğini göstermektedir. Etnik gruplara ayrı siyasi haklar ve fonksiyonel muhtariyet sadece grubun kültürel kimliğini muhafaza etmesi gereksinimini karşılamak amacı ile verilebilir. Azınlık himayesi ne devletin siyasi birliğini tehlikeye sokabilir ne de bir veya daha ziyade etnik grubun kültürel, ekonomik ve sosyal anlamda tercihli bir statü elde etmesine yol açabilir.

Bu açıklamalardan muhtariyet statüsü ile devletin yasama ve yürütme yetkilerinin özüne dokunulamayacağı ve merkezi organlara birkaç münferit yetkiden daha fazlasının kalmasının gerekli olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Bunun dışında etnik grupların siyasi temsilini öngören her sistemin fiili eşitsizliğe ve muayyen bir etnik gruba mensubiyete istinat eden diskriminasyona karşı etkin önlemler içermesi gerekmektedir.

ÖZET

1. Genel DH prensiblerine göre azınlıklar varlıklarını ve kültürel kimliklerini koruma hakkına sahiptir. Bir etnik grubun her mensubu diskrimine edilmeme ve adil bir şekilde temsil edilme konusunda bireysel bir hakka sahiptir.

2. Devletlerin azınlıkların diskriminasyonuna ve zorunlu asimilasyonuna karşı önlemler alması gerekmektedir. Bu tür koruyucu önlemler kural olarak etnik grupların eğitim alanında kimi özel haklara sahip olmasını, kültürel müesseselerini kurma ve ana dillerini özel ve resmi işlerde kullanma hakkını kapsar. Azınlıklar kendi kültürel çıkarlarını korumak yahut etkin bir şekilde siyasi temsilini sağlamak amacıyla organize olma hakkına sahiptir.

3. Azınlık himayesinin özel siyasi haklar yahut bölgesel yahut fonksiyonel muhtariyet verilmesini gerektirip gerektirmediği devletlerin yetki alanına girmektedir.

4. Özel kültürel kimliği ve kendi toplumsal şuuru olan ulusal grupların ayrı bir alanda yaşaması durumunda, bölgesel işler için bölgesel muhtariyet verildiği görülmektedir. Ancak devletlerin uygulamasında azınlıklara, şayet onların ağırlıklı bir şekilde meskun oldukları bir bölge mevcut değilse, fonksiyonel muhtariyet verildiği de görülmektedir.

5. Etnik gruplara muhtariyet şeklinde yahut özel siyasi temsil şeklinde himaye sağlanması, grubun özel kültürel çıkarlarının ve kimliğinin korunması için gerçek bir gereksinim olduğu takdirde haklı görülebilir. Ulusal grupların ayrı olarak siyasi temsiline ilişkin her iddia meşru olarak kabul edilemez.

6. DH, Siyasi temsilin eşit siyasi haklar prensibine istinaden gerçekleşmesi ve önemli kararların, idari yetkilerin münhasıran muayyen etnik gruplar tarafından alınması ve kullanılması söz konusu olmaması durumunda, azınlıkların müstakil siyasi temsil taleplerinin dikkate alınmasını öngörmemektedir.

KISALTMALAR

SDR	Selfdeterminationright
UNTS	United Nations Treaty Series
UNGA	United Nations General Assemle
BGBI	Bundesgerichtsblatt
EGABI	Europaeisches Gemeinschaftsamtsblatt
EUGRZ	Europaeische Grundrechte-Zeitschrift
UN Doc	United Nations Documents
PCIJ	Permanent Court of International Justice
ICJ	International Court of Justice
EPIL	Encyclopedia of Public International Law