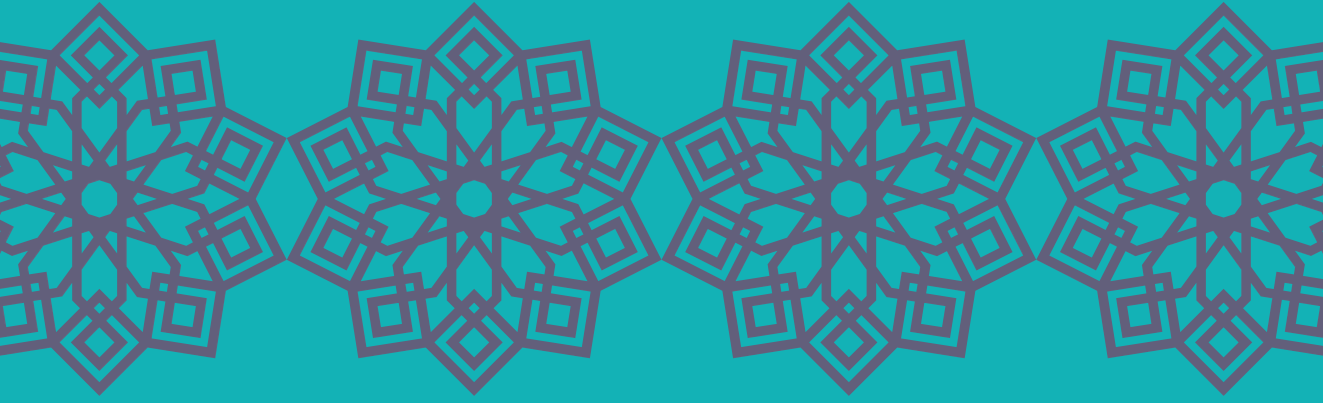


INTERNATIONAL JOURNAL OF POLITICAL STUDIES

Uluslararası Politik Araştırmalar Dergisi



Vol. 3 No.2 August 2017

www.politikarastirmalar.org

ISSN: 2528-9969

International Journal Of Political Studies

(Uluslararası Politik Araştırmalar Dergisi)

August/Ağustos 2017

Volume / Cilt 3

Issue / Sayı 2

p-ISSN: 2528-9969

e-ISSN: 2149-8539

www.politikarastirmalar.org

International Journal of Political Studies (IJPS) is an academical, periodic and refereed journal published on April, August, and December -three times in a year- by the Center of Political Economical and Social Research (PESA). The Journal publishes articles which are written in the discipline of social sciences like Public Administration, Political Sciences, International Relationships, Sociology, History, Philosophy, Psychology and Turkish Language. The Journal aims to help distribute, discuss and evaluate investigations and scientific studies by academicians, market and for those who are interested. The Journal is published on internet.

Permission to make digital or hard copies of part or all of the International Journal of Political Studies for personal or classroom use is granted without fee provided that copies are not distributed for profit or directional commercial advantage. No part of this publication may be reproduced or distributed in any form or by any means, or stored in data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher. Permission may be requested from the PESA Research and Publication Department.

Copyright © 2017 by PESA

No responsibility for the views expressed by authors and reviews in the International Journal of Political Studies is assumed by the editors or by the Publisher Center for Political, Economic and Social Research (PESA).

Contact Editorial Office

Address: Arabacı Alanı Mahallesi Mustafa Ocak Sokak No:9 D:2 Serdivan-Sakarya/Türkiye

E-mail:

politikarastirmalardergisi@gmail.com

Phone: +90 532 769

5899

Fax: +90 (264)

295 6233

Published by: Center for Political, Economic and Social Research (PESA)

Politik Ekonomik ve Sosyal Araştırmalar Merkezi (PESA)

www.pesar.org

International Journal of Political Studies (IJPS)

Published by PESA, On Behalf of PESA the Owner is
Fatih YARDIMCIOĞLU

Editors / Editörler
Bünyamin Bezci
Serdar Gülener

Editorial Assistants / Editör Yardımcıları
Soner Tauscher
Fikret Topal

INTERNATIONAL ADVISORY BOARD / DANIŞMA KURULU

Habib Ahmed, Durham University, UK
Prof. Dr. Ali Yaşar Sarıbay, Uludağ Üniversitesi
Prof. Dr. Atilla Yayla, Haliç Üniversitesi
Prof. Dr. Bekir Berat Özipek, Medipol Üniversitesi
Prof. Dr. Emre Bağçe, Marmara Üniversitesi
Prof. Dr. Feridun Yılmaz, Uludağ Üniversitesi
Prof. Dr. İbrahim Kaya, İstanbul Üniversitesi
Prof. Dr. Muharrem Kılıç, Akdeniz Üniversitesi
Prof. Dr. Süleyman S. Öğün, Maltepe Üniversitesi
Prof. Dr. Yusuf Şevki Hakyemez, Karadeniz Teknik Üniversitesi
Doç. Dr. Alev Erkilet, Sabahattin Zaim Üniversitesi
Doç. Dr. Ahmet K. Bayram, Marmara Üniversitesi
Doç. Dr. Cenap Çakmak, Osmangazi Üniversitesi
Doç. Dr. Cengiz Tomar, Marmara Üniversitesi
Doç. Dr. Derda Küçükcalp, Uludağ Üniversitesi
Doç. Dr. Doğan Bıçkı, Muğla Üniversitesi
Doç. Dr. İrfan Haşlak, Sakarya Üniversitesi
Doç. Dr. Özlem Oğuzhan, Sakarya Üniversitesi
Doç. Dr. Z. Abidin Kılınç, Sakarya Üniversitesi
Yrd. Doç. Dr. C. Duran Uzun, Çankaya Üniversitesi
Yrd. Doç. Dr. Edip Bekaroğlu, İstanbul Üniversitesi
Yrd. Doç. Dr. Fikret Çelik, Kırıkkale Üniversitesi
Yrd. Doç. Dr. Nebi Miş, Sakarya Üniversitesi

www.politikarastirmalar.org

CONTENT / İÇİNDEKİLER

Makaleler / Articles

- Etkinliği Giderek Artan Yeni Bir Kavram Olarak İnsani Diplomasi ve Bu Alanda Örnek Teşkil Eden Türkiye'nin İnsani Diplomasi Anlayışı**
Kenan Dülger 1
- İnsan Hakkı Olarak Konut Hakkı**
Nurten İnce, İmam Bakır Kanlı ve Burak Hamza Eryiđit 21
- Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı**
Nurten İnce 37
- The 'Arab Spring' And Malaysian Youth: Knowledge, Perceptions And Influences**
Mohd Irwan Syazli 59

ETKİNLİĞİ GİDEREK ARTAN YENİ BİR KAVRAM OLARAK İNSANİ DİPLOMASİ VE BU ALANDA ÖRNEK TEŞKİL EDEN TÜRKİYE’NİN İNSANİ DİPLOMASİ ANLAYIŞI

HUMANITARIAN DIPLOMACY AS A NEW NOTION THAT HAS AN IMPROVING EFFECTIVENESS AND TURKEY’S HUMANITARIAN DIPLOMACY COGNIZANCE AS AN EXAMPLE IN THIS SCOPE

Kenan Dülger

Yrd. Doç. Dr. Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Devletler Genel Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi,
e-mail: kenandulger@beykent.edu.tr

ÖZET

İkinci Dünya Savaşı'nın ardından oluşturulan Birleşmiş Milletler sistemi çerçevesindeki yeni dünya düzeninde özellikle Soğuk Savaş döneminin sona ermesinden sonra uluslararası toplumun karşı karşıya kaldığı sıcak çatışmalar ve bilhassa boyut değiştirmek suretiyle ortaya çıkan iç çatışmalar, "insani diplomasi" denilen yeni bir kavramın ortaya çıkmasına neden olmuştur. Asli sūje olarak kabul ettiğimiz devletlerin başat aktörler olduğu uluslararası alanda, ağırlıklı olarak kendi çıkarlarını ve vatandaşlarının haklarını koruma ekseninde özetlenebilen geleneksel diplomasiye karşılık olarak insani diplomasi, çok daha sınırlı bir amaca hizmet etmektedir. Devletlerden bağımsız olduğu kabul edilen insani diplomasinin kendisine özgü çok farklı karakteristik özellikleri bulunmaktadır. En başta vurgulanması gereken husus, insani değerler ile temel insan hak ve özgürlükleri çerçevesinde insanoğlunun çıkarlarını ön planda tutarak hareket etme özelliğine sahip olmasıdır. İnsanlığın yaşadığı doğal felaketler ve silahlı çatışmaların doğurduğu yıkıcı sonuçlar, insani diplomasinin ortaya çıkmasına ve gelişmesine katkıda bulunmuştur. Ana hedefi yalnızca insani amaçla çatışma, kriz ve/veya afet bölgelerindeki ihtiyaç sahiplerine ulaşma, onların tüm gereksinimlerini karşılama ve acılarını bir nebze olsun azaltmaya yönelik faaliyetler olan insani yardım kuruluşlarının zikredilen söz konusu uygulamaları, insani diplomasi olarak nitelendirilmektedir. İşte bu çalışmada, yeni bir kavram olarak kabul gören insani diplomasinin içeriği, kapsamı ve tanım sorunu incelenmektedir. Daha sonra uygulama alanına göre insani diplomasi faaliyetlerinin özellikleri, aktörleri ve insani diplomasi uygulayıcıları, geleneksel diplomasi kavramına paralel olarak irdelenmektedir. Bu çerçevede sahip oldukları benzerlikler ve temel farklar da her iki kavramın daha iyi anlaşılması amacıyla ön plana çıkarılmıştır. Nihayet son bölümde ise yakın zamanda uyguladığı yeni dış politika vizyonu ile bu alanda giderek bir marka haline gelen ve sahip olduğu yumuşak güç ile varlığını uluslararası alanda daha da hissettiren Türkiye'nin sahip olduğu insani diplomasi anlayışından bahsedilmektedir

Anahtar Kelimeler: İnsani Diplomasi, İnsani Yardım, Türkiye, Dış Politika, Diplomasi

ABSTRACT

In the new world order under the United Nations system which is created after the Second World War, especially after the post-cold war era, international community was confronted with armed conflicts and new emerging type of conflicts which is called internal conflicts and these caused the incidence of a new notion which is called "humanitarian diplomacy". In comparison with the conventional diplomacy which can be summarized as, the states' as the main actors of international sphere, protection of mainly their own and their citizens' interests, humanitarian diplomacy serves to a limited purpose. The humanitarian diplomacy, which is considered to be independent from the states, has many distinctive characteristic features. Primarily, it has the characteristic to prioritize humanitarian values and human beings' interests in the context of main human rights and freedoms and it acts in accordance with this. Natural disasters and the devastating consequences of the armed conflicts revealed and promoted the development of the humanitarian diplomacy. Accessing to the vulnerable people in the conflict zones with humanitarian aims, meeting all of their needs and relieving their pains are the main aims of these humanitarian aid organisations and all of these aforementioned activities are accepted as humanitarian diplomacy implementations. In this article, as a new notion, the issues of the content, scope and definition of the humanitarian diplomacy is examined. After this, according to its application area, the characteristics of humanitarian diplomacy activities, the actors and practitioners are evaluated parallelly to the concept of the conventional diplomacy. Within this scope, the two notions' similarities and differences are indicated in order to be understood better. Finally, in the last section, Turkey's cognizance of the humanitarian diplomacy as a new brand in this notion with its current foreign affairs vision and a country that is become influential in the international sphere by the virtue of its soft power, is mentioned.

Keywords: Humanitarian Diplomacy, Humanitarian Aid, Turkey, Foreign Policy, Diplomacy

GİRİŞ

20. yüzyılın sonlarından itibaren dünyada küreselleşmenin etkisiyle her alanda belirgin değişimler yaşanmıştır. Bu değişimlere paralel olarak, devletlerin aralarındaki ilişkilerde etkin olarak kullandığı diplomasi faaliyetleri de oldukça etkilenmiştir. Uluslararası alanda devletler, birbirleriyle olan ilişkilerinde her daim kendi çıkarlarını ön planda tutarak hareket etmişlerdir. Bu nedenle oldukça aktif olarak kullandıkları geleneksel diplomasi sayesinde bilgi toplama, müzakere ve temsil etme gibi diplomatik araçlar ile mümkün olan en fazla yarar elde etmek temel amaçlarıdır. Buna karşılık söz konusu geleneksel diplomasi faaliyetleri, küreselleşmenin etkisiyle devletlerin ilgilenmesi gereken yeni diplomasi alanlarının ortaya çıkması sonucu genişlemiş ve çeşitlenmiştir. Bilhassa çevrenin korunması, iklim sorunları ve hava kirliliği, kuraklık ve su kaynaklarına erişim, insan sağlığı ve kıtlık vb. gibi birçok yeni diplomasi alanının yanı sıra insani diplomasi denilen ve son zamanlarda etkinliği giderek artan yeni bir kavram ortaya çıkmıştır. Yalnızca devletlerin kendi aralarındaki ilişkiler çerçevesinde kendisinin ve vatandaşlarının çıkarlarını gözetme ekseninde özetlenebilen geleneksel diplomasi yanında insani diplomasi, devlet merkezli anlayıştan bağımsız ve daha geniş bir bakış açısıyla faaliyette bulunan çeşitli aktiviteleri içermektedir.

Devletlerin uluslararası alanda uyguladıkları geleneksel diplomasi faaliyetleri tarihsel olarak çok daha eskilere dayansa da belirgin bir şekilde Vestfalya ile kurulan düzene dayandığı kabul edilmektedir.¹ Söz konusu dönemde kurulan ulus devlet düzeni ve uluslararası ilişkilerde devleti merkeze yerleştirmek suretiyle çıkar gözetme ilişkisi ekseninde bir diplomasi anlayışı hakim olmaktadır. Bu şekilde devletlerin aralarında kurduğu söz konusu denge Birinci Dünya Savaşı'na kadar sürmüştü, bu savaşın akabinde oluşturulan Milletler Cemiyeti ile bozulan dengenin tekrar sağlanması amaçlanmışsa da pek başarılı olunamamıştır. Bu süreçte ortaya çıkan başka etkenler ile birlikte uluslararası toplum, bu defa İkinci Dünya Savaşı'nın yıkıcı ve dramatik sonuçlarını yaşamak zorunda kalmıştır. 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren yeniden inşa sürecine giren uluslararası düzenin yeni adı, Birleşmiş Milletler (BM) olmuştur. Artık uluslararası hukuk kuralları daha kurumsal bir şekilde oluşmaya ve bir araya getirilmeye başlanmış, devletler ilişkilerinde kuvvete başvurmayı hukuka aykırı bir eylem olarak kabul etmişlerdir. Bu yeni düzende devletler, hala asli süje olarak başat aktör konumuna devam ederken gelişim sürecine uygun şekilde sahneye çıkan bir başka aktör olarak uluslararası örgütler de kendilerini kabul ettirmeyi başarmıştır. Dolayısıyla artık diplomasi araçlarını bir hukuk kişisi olarak kullanabilme imkanına sahip yeni bir aktör daha çıkmıştır. Buna mukabil geleneksel diplomasi yukarıda sözü edilen araçlarından faydalanmanın yanı sıra kendisine özgü özelliklere sahip olan insani diplomasi ise yalnızca uluslararası hukuk kişilerinin bir argümanı değil bireylerin ve sivil toplum kuruluşlarının da inisiyatif aldığı ve oldukça aktif rol oynadığı bir diplomasi türüdür.

Her ne kadar diplomasi kavramının önüne gelen “insani” kelimesi nedeniyle devletlerin mevcut politika ve uygulamalarının belki biraz daha vicdani olarak yumuşatılmış modern görünümü şeklinde anlaşılmasından ziyade aslında insani diplomasi özellikle devletlerden bağımsızdır. Bu tarz bir bakış açısı aynı zamanda geleneksel diplomasi olumsuz etki ve sonuçları olan bir faaliyet olduğu izlenimini uyandırmaktadır. Nitekim bu olumsuz yönlerini insani diplomasi türü ile mümkün olan en az seviyeye indirmek amaçlanmış gibi bir sonuç akla gelmektedir. İnsani diplomasiyi yalnızca geleneksel diplomasiye “insani” boyut kazandırmak amaçlı bir girişim olarak değerlendirmek, kavramın özünü ve değerini zedelemek anlamına gelmektedir.²

1 Geleneksel diplomasi ortaya çıktığı dönemden itibaren geçirdiği evrim hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İbrahim Kurnaz, Yasin Avcı, “Diplomaside Tarihin Geri Dönüşü: Klasik Diplomasiye İnsani Diplomasiye Evrimi”, *Türkiye’de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara, 2016, s. 170-187.

2 Erdem Özlük, “İnsani Diplomasi’nin ‘İnsan(i)’ Boyutu”, *Türkiye’de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara, 2016, s. 23-24.

Soğuk Savaşın sona ermesinin ardından artık devletler birbirleriyle klasik yöntemlerle ve hantal ordularla savaşmak yerine, daha çok silahlı mücadeleyi tek bir devletin sınırlarına hapsederek devlet niteliğinde olmayan yeni aktörlerin de müdahil olduğu yeni tip çatışma yöntemleri geliştirmişlerdir. İç savaş olarak da ifade edilen uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmaların³ yoğun olarak yaşandığı bu dönemde insani diplomasi dediğimiz diplomasi türünün faaliyetleri ortaya çıkmıştır.⁴ Küreselleşmenin getirdiği etki ile kitle iletişim araçlarının eskiye nazaran farkındalık yaratmada daha fazla katkıda bulunması nedeniyle uluslararası toplum ve geniş halk kitleleri dünyanın her yerinde olan bitenden haberdar olmaya başlamıştır. Daha önce başka ülkelerde yaşanan doğal felaketlerden ya da silahlı çatışmalardan bilgi sahibi olamayan uluslararası toplumun yaşanan etnik temizlik, katliam vb. gibi insan hakları ihlallerine ve deprem, sel vb. gibi doğal afetlere karşı duyarlılığı artmış ve tepkisiz kalmaması sonucu uluslararası alanda dikkate alınmasına yol açmıştır. İşte bu duyarlılığın ve farkındalığın giderek daha fazla hissedilmesi sayesinde ortaya çıkan yeni bir kavram olarak insani diplomasi, yalnızca insanı ve insani amaçları ön planda tutarak yukarıdaki belirtilen nedenler ile olumsuz şartlarda yaşayan mağdur insanların ihtiyaçlarını karşılamak üzere yapılan faaliyetleri kapsamaktadır.⁵

Böyle bir ortamda sahneye insani diplomasi faaliyetlerini yürüten ve bu amaçla bir araya gelmiş insani organizasyonlar çıkmaktadır. Daha önce de ifade edildiği gibi, insani diplomasi devlet merkezli ve bağlantılı geleneksel diplomasiye nazaran daha fazla sivil inisiyatif içeren, devletten bağımsız ve yardım kuruluşları aracılığı ile yürütülmektedir. Genel anlamda insani organizasyonlar olarak da ifade edilen insani diplomasi uygulayıcılarının en gelişmiş ve bilineni Uluslararası Kızılhaç Komitesi (Kızılhaç-ICRC)'dir.⁶ İki küresel çapta yıkımı yaşamış olan uluslararası toplum, özellikle Soğuk Savaş akabinde başlayan süreçle beraber sıklıkla iç savaşlar ile karşı karşıya kalmıştır. Bu çatışmalardan en fazla etkilenen ise masum sivil halk olmaktadır. İşte aynı döneme denk gelen süreçte Kızılhaç ve onun çatı yapılanması olan Uluslararası Kızılhaç ve Kızılay Dernekleri Federasyonu (Federasyon-IFRC) giderek evrensel boyutta çok etkin bir konuma gelmiştir. Bu şekilde onu örnek alan başka insani organizasyonların da ortaya çıkması ile birlikte insani diplomasi faaliyetleri genişlemiş ve gelişmiştir. Dolayısıyla yaklaşık son on yılda ortaya çıkan yeni bir kavram olarak insani diplomasi, doğal

3 Uluslararası hukuk kurallarının tarihsel olarak en eskiye dayandığı dallarından biri olan savaş hukukunun gelişimi ve insan hakları hukuku gibi diğer alanlar ile etkileşimi nedeniyle uygulama alanı bulan ve daha yakın tarihlerde ortaya çıkan insancıl hukuk, bu konuda iki önemli hukuk dalı olarak bahsedilmektedir. Geçmişte yalnızca savaş hukuku olarak anılan alanda insancıl hukuk kurallarının da varlığının kabul edilmesi ile birlikte yalnızca savaş hukuku olarak nitelendirme yetersiz görülmektedir. Bu nedenle doktrinde her iki hukuk dalını da kapsayan bir ifade olarak silahlı çatışmalar hukuku zikredilmeye başlanmıştır. Bu alanda teknik olarak başlıca iki tür silahlı çatışma var olduğu kabul edilmektedir. Uluslararası silahlı çatışma ve uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışma denilen bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Gary D. Solis, *The Law of Armed Conflict*, Cambridge University Press, New York, 2010; Lindsay Moir, *The Law of Internal Armed Conflict*, Cambridge University Press, New York, 2004; Fatma Taşdemir, *Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku*, Adalet Yayınları, Ankara, 2009.

4 İnsani diplomasinin uygulama alanı bulduğu iki ana durum vardır; ilki silahlı çatışmalar, diğeri ise doğal afetlerin meydana getirdiği insani krizlerdir. Bkz. Michel Veuthey, "Humanitarian Diplomacy: Saving it When it is Most Needed" in *Humanitarian Space*, Ed. Alexandre Vautravers, Yvita Fox, Webster University Geneva 16th Humanitarian Conference, Geneva, 2012, s. 197-198.

5 Philippe Regnier, "The Emerging Concept of Humanitarian Diplomacy: Identification of a Community Practice and Prospects for International Recognition", *International Review of the Red Cross*, Vol. 93, No. 884, 2011, s. 1212; Ayşe Aktaş, "İnsani Diplomasi Kavramına Genel Bir Giriş Denemesi-I", *İNSAMER-İHH İnsani ve Sosyal Araştırmalar Merkezi*, 2014, http://insamer.com/tr/insani-diplomasi-kavramina-genel-bir-giris-denemesi-i_4.html, 24.03.2017.

6 İnsani amaçla ve düşünce ile gönüllülük esasına dayanarak İsviçre'de kurulan Kızılhaç, bugün dünyanın her yerinde ulusal Kızılay ve Kızılhaç dernekleri ile birlikte doğal afetler ya da silahlı çatışmaların mağdurlarına yardım eli uzatmakta, ihtiyaçlarını karşılamaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. David F. Forsythe, *The Humanitarians-The International Committee of the Red Cross*, Cambridge University Press, New York, 2005.

felaketlerin ve silahlı çatışmaların fazlasıyla yaşandığı dönemlerde faaliyet alanı bulma imkanına sahip olmuş ve kendisini geliştirmiştir.

Günümüzde dünyanın dört bir yanında yaşanan insanlık trajedileri ile birlikte belki de şimdiye kadar karşı karşıya olduğumuz en kritik, en dramatik insani krizlerden biri olarak Suriye’de yaşanan iç savaş gösterilebilir. Milyonlarca insanın yerinden edilmesine, yaşamını kaybetmesine, yaşamlarına başka ülkelerde devam etmek zorunda kalmasına, günlük yaşantısı için gereken temel ihtiyaçlarından (yemek, su, ilaç vb. gibi) mahrum kalmasına yol açan bir duruma ulaşmıştır. Bu insani krize son vermek ve/veya söz konusu olumsuz sonuçlarını mümkün olan en az seviyeye indirebilmek amacıyla başta Türkiye ve Rusya olmak üzere devletler; Kızılhaç, Kızılay, Sınır Tanımayan Doktorlar, İnsan Hak ve Hürriyetleri (İHH) İnsani Yardım Vakfı gibi insani organizasyonlar; BM, Avrupa Birliği (AB), Arap Birliği gibi uluslararası örgütler çeşitli insani diplomasi faaliyetlerinde bulunmaktadır.⁷

1. İnsani Diplomasi Kavramı

İnsani diplomasi kavramı, yaklaşık son on yıldır gündemde yer alan ve insan eliyle ya da doğal felaketler nedeniyle zarar görmüş insanların acil ihtiyaçlarının karşılanması ve acılarının azaltılmasını kendisine temel amaç olarak edinmiş kuruluşların faaliyetleri şeklinde özetlenebilir. Odak noktasında devletin bulunduğu ve yalnızca kendi çıkarları için müzakere, anlaşma akdetme gibi tüm araçları kullanarak fayda sağlamayı amaç edinen geleneksel diplomasinin tanımı ile insani diplomasinin tanımı uyuşmamaktadır. Buna göre insani diplomasi, bu alanda çalışan kuruluşların programlarına olan desteği en üst seviyeye çekmek ve insani amaçları gerçekleştirebilmek için gerekli olan ortaklıkları oluşturmayı temel hedef seçen bir eylem olarak tanımlanabilir.⁸ Geleneksel diplomasinin temel gayesi müzakere aracılığıyla devletlerin uluslararası ilişkilerine yön vermektir. Ancak insani diplomasinin devletlerden bağımsız ve daha sınırlı amaçları olduğu kabul edilmektedir.⁹

İnsani diplomasi alanında etkin rol oynayan en temel aktör sivil toplum kuruluşu şeklindeki insani organizasyonlar olsa da uluslararası örgütler ve devletlerin de bu alandaki faaliyetleri inkâr edilemez. Dolayısıyla bu kavramı yalnızca insani kuruluşlar ve organizasyonlar kullanmamaktadır.¹⁰ Her aktörün faaliyet amacına uygun bir şekilde kendi uygulamalarını ve insani diplomasiden ne anladığını ifade etmesi nedeniyle birçok insani diplomasi tanımı ortaya çıkmıştır. Geleneksel diplomasi ve diğer diplomasi alanlarına nazaran daha yeni bir kavram olan insani diplomasi üzerinde uluslararası toplumun uzlaştığı, genel kabul gören ortak bir tanım bu sebepten ötürü henüz mevcut değildir. İnsani diplomasi kavramının ortaya çıkış düşüncesi ile insani diplomasi aktörlerinin kavramı kullanımları, gerekçeleri ve buna bağlı olarak uluslararası alanda tanınması arasında büyük fark olması nedeniyle bir araya gelerek genel bir tanım üzerinde anlaşılammıştır. Her aktörün kendisine göre uygun anlayış tarzını yansıtan tanımı kendisinin yapması nedeniyle hem görüş farklılıkları hem de sayıca oldukça fazla tanım ortaya çıkmıştır.¹¹ Gerek bunun önüne geçilmesi gerekse herkesin üzerinde uzlaşabileceği uluslararası alanda kabul gören bir tanımın yapılabilmesi için özellikle insani yardım kuruluşları ile bu

7 M. Akif Kireççi, “Humanitarian Diplomacy in Theory and Practice”, *Perceptions*, Vol. 20, No. 1, 2015, s. 1-2.

8 Christopher Lamb, “Humanitarian Diplomacy”, *IFRC* 26 June 2008, <http://www.ifrc.org/en/news-and-media/opinions-and-positions/speeches/2008/humanitarian-diplomacy/>, 27.03.2017.

9 BM Mülteciler Yüksek Komiserliği’ne (BMMYK) göre, örneğin, insani diplomasinin amacı mülteciler, yerinden edilmiş kişiler, vatansız ve Komiserliğin ilgilendiği diğer kimseleri korumak, yardımcı olmak ve sorunlarına çözüm bulmaktır. Bkz. Kelly Clements, “Humanitarian Diplomacy”, *The Foreign Service Journal*, Vol. 93, No. 3, April 2016, s. 19.

10 Regnier, a.g.e., s. 1212.

11 Federasyon’un 2010-2011 yılları arasında insani diplomasinin stratejik anlamda kapsam ve içeriğini hazırlarken yaptığı tespate göre literatürde ve ilgili kuruluşlar arasında yapılan 89 farklı tanım bulunmaktadır. Bkz. Regnier, a.g.e., s. 1213.

alandaki tüm organizasyonların iyi niyet temelinde danışma ve görüş alışverişinde bulunması gereklidir.¹²

İnsani diplomasi kavramı geçmişte ilk olarak 1912’de, Amerika Uluslararası Hukuk Cemiyeti’nin yıllık toplantısında “Amerika Birleşik Devletleri (ABD)’nin İnsani Diplomasisi” adı altında gündeme gelmiştir. Söz konusu toplantıda üzerinde durulan insani diplomasi kavramı, devletler düzeyinde tartışılmış ve insani amaçlar nedeniyle bir devletin başka bir devletin iç işlerine müdahalesinin gerekçelendirilmesi anlamında kullanılmıştır. Şöyle ki, bir yandan bağımsızlığını ilan eden Yunanistan’a yardım yapılırken diğer yandan da ABD’nin çıkarlarına ters düştüğü gerekçesiyle Meksika’da yaşanan krize müdahaleden kesinlikle kaçınılması gerektiği ileri sürülmüştür.¹³ Görülmektedir ki, kavramın ilk ortaya çıktığı dönemlerde ön plana çıkan anlayışa göre devletlerin çıkarları doğrultusunda hareket ettiği ve birebir örtüştüğü takdirde insani diplomasi bir haklı gerekçe oluşturmaktadır. Bu ve benzeri bakış açılarına göre hareket edildiğinde insani diplomasi kavramı, “müdahale diplomasisi” ya da “afet diplomasisi” gibi kavramlar ile birlikte kullanıldığı görülmektedir. Ancak her kavramın uygulanma sürecinde aktif rol oynayan aktörlerin farklı olduğu vurgulanmalıdır. Örneğin afet diplomasisi ile insani diplomasi arasındaki temel fark, afet diplomasisinde yerel düzeydeki insanlar sürece dahil edilmekte, gerektiğinde uzlaştırılmaktadır.¹⁴

İnsani yardım çalışanlarının gerek uluslararası gerekse ulusal ve/veya yerel düzeyde mağdur insanlara her zaman ulaşabilme gayretlerinden oluşan insani eylemlerin bir araya gelmesi ile ortaya çıkan insani diplomasinin doktrindeki en önemli tanımı, bu alanda yayınlanmış ilk eserde yapılmıştır. Literatürde en fazla referans alınan tanıma göre insani diplomasi, işlevlerini bir bütünlük içerisinde yürüten insani organizasyonların faaliyetleri olarak ifade edilmektedir. Bu faaliyetler açısından söz konusu organizasyonların askeri ve siyasi otoritelerden bağımsız bir alan elde etmeleri gerekmektedir.¹⁵ Bahsi geçen faaliyetler arasında kabul eden ülkede söz konusu organizasyonların varlığını ayarlama, koruma ve yardıma ihtiyacı olan sivil kesime müzakere yoluyla ulaşma, uluslararası hukuk ve normlarına saygı gösterilmesini sağlama, yerel halkı ve kuruluşları destekleme gibi eylemler sayılabilir.¹⁶

İnsani diplomasi kavramının tanımlanmasında başka bir önemli referans örneği olarak da Federasyon ve Kızılhaç’ın ayrı ayrı kendi anlayış ve ihtiyaçlarına göre yaptıkları tanımlar gösterilebilir. Bu alandaki geçmiş tecrübeleri ve başarılı faaliyetleriyle kazandığı saygınlığı sayesinde her iki oluşumun da yaptığı tanım, özellikle insani diplomasi uygulayıcıları tarafından benimsenmektedir.¹⁷ Federasyon’un 2009 yılında kabul ettiği insani diplomasi politikasına göre insani diplomasi, karar alma merkezlerini ve kanaat önderlerini her zaman temel insani ilkelere riayet ederek mağdur insanların yararı için harekete geçmeye ikna etmektir.¹⁸ Söz konusu tanımın içeriğinden de anlaşılacağı üzere, üstlenilen bir ikna etme sorumluluğu ortaya çıkmaktadır. Bir başka ifadeyle, Federasyon’un tanımına göre insani diplomasi

12 Regnier, a.g.e., s. 1213.

13 Ayşe Aktaş, “İnsani Diplomasi Kavramına Genel Bir Giriş Denemesi-II”, İNSAMER-İHH İnsani ve Sosyal Araştırmalar Merkezi, 2014, http://insamer.com/tr/insani-diplomasi-kavramina-genel-bir-giris-denemesi-ii_31.html, 28.03.2017.

14 Christa Maciver, “Disaster Diplomacy: A Brief Review” Strategic Applications International, 2012, s. 3-4, <http://sai-dc.com/wp-content/uploads/2014/07/Disaster-Diplomacy-FINAL-Lit-Review.pdf>, 31.03.2017.

15 Larry Minear, Hazel Smith, “Introduction”, in Humanitarian Diplomacy: Practioner and Their Craft, Ed. Larry Minear, Hazel Smith, United Nations Press, Tokyo, 2007, s. 1.

16 Larry Minear, “The Craft of Humanitarian Diplomacy”, in Humanitarian Diplomacy: Practioner and Their Craft, Ed. Larry Minear, Hazel Smith, United Nations Press, Tokyo, 2007, s. 7.

17 Halil İbrahim Alegöz, Uluslararası İlişkilerde İnsani Diplomasinin Rolü: Türkiye-Somali Örneği, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013, s. 7.

18 “Humanitarian Diplomacy Policy”, IFRC, Paris, 2009, s. 2, http://www.ifrc.org/Global/Governance/Policies/Humanitarian_Diplomacy_Policy.pdf, 01.04.2017.

uygulayıcıları adeta bir ikna sanatı icra etmektedir. Bu hususun diğer tanımlardan farklı biçimde karakteristik bir özellik olarak ön plana çıktığı söylenebilir.

Kızılhaç'ın insani diplomasi tanımı ise kapsam bakımından daha sınırlı kalmaktadır. Buna göre insani diplomasi, çatışmanın mağdurlarının durumlarına olan farkındalığı arttırmak, Kızılhaç'ın insani eylemlerini desteklemek ve uluslararası insancıl hukuk kurallarına saygı gösterilmesini sağlamak amacıyla kargaşa ya da çatışmanın tarafları başta olmak üzere diğer devletler, devlet niteliğinde olmayan aktörler ve etkili, sözü geçen kişiler ile birlikte resmi veya gayri resmi, iki taraflı veya çok taraflı yakın ilişki ağının geliştirilmesini ifade etmektedir.¹⁹ Yukarıda verilen her iki tanıma da bakıldığında, Kızılhaç'ın kendi görev alanına ve sorumluluklarına uygun tarzda daha dar kapsamlı bir tanım yaptığı görülmektedir. Bu noktada üstlendiği insancıl hukuk kurallarına saygı gösterilmesini sağlama sorumluluğuna uygun olarak burada da yer verildiğini görmekteyiz. Bununla birlikte gerek uluslararası gerekse de ulusal düzeyde oyun kurucu ve/veya rol oynayanlar arasında tarafsız bir arabulucu gibi hareket ederek adeta mağdurların sesi olarak insani müzakereler yürütmeyi de ifade etmektedir.²⁰

Söz konusu tanımda dikkat çeken bir diğer husus da yakın ilişki kurulması ve geliştirilmesi amacıyla muhatap alınan kimseler arasında etkili, sözü geçen kişilerin de zikredilmesidir. Federasyon'un tanımında yer alan kanaat önderlerine benzemekle birlikte burada sözü edilen nüfuzu olan kişiler daha yerel düzeyde olmakta ve mutlaka yerel topluluğun liderleri konumunda olmaları gerekmektedir. Burada mağdurların seslerini duyurmak, onlara ulaşmak ve tüm ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla yararlı olabilecek her yol denenmeli, herkesten yararlanılmalıdır. Temel hedef, müzakere yolu ile kendisine rahat hareket edebilecek bir alan oluşturmak suretiyle faaliyetlerin sağlıklı bir şekilde yerine getirilmesi ise ya da daha somut bir ifade ile sahada etkili, gerçek anlamda işe yarayan ve yerine ulaşan bir insani diplomasi faaliyeti uygulamak ise o takdirde sivil halkı, kanaat önderlerini, yerel yerleşim sakinlerini bütün bu sürece dahil etme zarureti ortaya çıkmaktadır. Bu çerçevede özellikle yerel halkın içerisinde bu amaca hizmet edebilecek potansiyele sahip sözü geçen, etkili kişilerin araştırılarak tespit edilmesi gereklidir.²¹

Kızılhaç'ın tanımında, diğer insani diplomasi tanımlarından ve uygulayıcılarının faaliyetlerinden ayıran dört temel özellik bulunmaktadır. Her şeyden önce devletlerin insani diplomasisinden bağımsızdır. Çünkü devlet niteliğinde olmayan aktörler de dahil olmak üzere devletlerin meşru olarak muhatap almadıkları fakat çatışmalarda ya da mağdurlara ulaşılmasında kilit rol oynayan her kişi, grup ve/veya taraf ile muhatap olunabilmekte ve diyalog kurulabilmektedir. Kızılhaç'ın insani diplomasi faaliyetlerinde öncelikli hedef barışın sağlanması değildir ve söz konusu faaliyetler yalnızca insani amaç ile sınırlıdır. Son olarak, ilgili faaliyetler somut olayların ve durumların şartlarına göre farklı yapılarda olabilmektedir.²² Gerek uluslararası insancıl hukuk alanındaki öncü rolü ve kurallara saygı gösterilmesini sağlama görevi gerekse insani diplomasi alanındaki etkin gücü ve tecrübesi sayesinde hem Kızılhaç ile hem de Federasyon ile yakın bir ilişki ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle her iki oluşuma da rehber olan temel ilkelerin insani diplomasiyi etkilememiş olması düşünülemez. Söz konusu temel

19 Marion Harrof-Travel, "The Humanitarian Diplomacy of the International Committee of the Red Cross", ICRC, 2006, s. 5, <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/humanitarian-diplomacy-icrc.pdf>, 02.04.2017.

20 A.e., s. 5.

21 Bundan başka doktrinde insani diplomasinin taşınması gereken amaçları da sıralanmıştır. Bilgi toplama, koordineli çalışma ve insancıl hukuka saygı gösterme gibi amaçlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Veuthey, a.g.e., s. 195-196.

22 Kızılhaç'ın insani diplomasi tanımından çıkardığımız temel özelliklerinin ayrıntılı açıklaması için bkz. Harrof-Travel, a.g.e., s. 5-8.

ilkeler sırasıyla İnsanilik, Ayrım Gözetmemek, Tarafsızlık, Bağımsızlık, Gönüllü Hizmet, Birlik ve Evrenselliştir.²³

Yakın zamanda afet ya da çatışma bölgelerindeki etkin insani diplomasi faaliyetleri ile fazlasıyla ön plana çıkan bir başka insani diplomasi uygulayıcısı olarak İHH İnsani Yardım Vakfı'nın yaptığı tanım da örnek alınabilecek değere sahiptir. İHH'ya göre insani diplomasi, "kriz, savaş ve doğal afet yaşanan bölgelerde sivillerin korunması, kayıpların bulunması, esirlerin kurtarılması, krizlerin sonlandırılması için gerekli adımların atılmasına imkan sağlayan ve devletlerarası geleneksel diplomasinin uluslararası sorunların çözümünde yeterli olmadığı durumlarda aktif olarak kullanılan diplomasi şeklidir."²⁴ Söz konusu tanıma bakıldığında, öncelikle yukarıda verilen Kızılhaç ve Federasyon'un tanımlarından daha geniş amaç ve kapsamda düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bilhassa Kızılhaç açısından gerçekleştirilmesi öncelikli hedef olmayan barışın sağlanması, İHH açısından insani diplomasi faaliyetleri çerçevesinde kabul görmüş bir durum olduğu görülmektedir. Belirtilen tanımda yer alan "krizlerin sonlandırılması" ifadesi sayesinde İHH'nın, mevcut tüm olumsuz şartların sona erdirilmesine yönelik her türlü eylemi yapabileceğini anlamaktayız. Yalnızca olumsuz şartlara maruz kalan mağdur insanlara ulaşmak ve ihtiyaçlarını karşılamakla sınırlı kalmayarak, daha somut bir şekilde kayıpların bulunması, esirlerin kurtarılması gibi hedefler de öngörülmüştür.

2. İnsani Diplomasi Anlayışları ve İnsani Yardım

İnsani diplomasi uygulayıcıları ve organizasyonları, yukarıda da ifade edildiği gibi, insani diplomasi kavramından ne anladıklarına ve ne tür eylemleri yapabileceklerine ilişkin sahip oldukları bakış açılarına bağlı olarak farklı tanımlar yapmaları nedeniyle uluslararası alanda ortak kabul gören bir genel tanıma ulaşamadığı belirtilmiştir. Kavramın genel tanımı hususunda uzlaşa sağlanamamasına rağmen, bu alanda literatürde hazırlanan ilk ve en kapsamlı çalışmada belirtildiği gibi, analitik olarak üç farklı tip insani diplomasi anlayışı olduğu yaygın bir biçimde kabul edilmektedir. Uygulamada her insani diplomasi uygulayıcısının ya da bu alanda çalışan her bireyin içinde bulunduğu somut olayın şartlarına göre ve durumunu açıklamada yardımcı olmak üzere istediği insani diplomasi anlayışını seçebileceği ifade edilmiştir. Yaygın olarak kabul edilen insani diplomasi anlayışı tipleri sırasıyla Oksimoron, Sağduyu ve Ehven-i Şerreyn'dir.²⁵

2.1. Oksimoron (Oxymoron)

İnsani diplomasinin aktörlerinin uluslararası insancıl hukuk ile belirlenmiş bir takım sorumlulukları bulunmaktadır. Bu sorumluluklar çerçevesinde faaliyet gösteren insani kurum ve kuruluşların ise, daha önce de ifade edildiği gibi, gerçekleştirmek istedikleri amaç ve hedefleri sınırlıdır. Bilhassa en fazla karşılaşılan bir durum olarak silahlı çatışmaları sona erdirme imkanları ve hedefleri olmamasına rağmen mağdurların yaşam hakları, sağlık, gıda ve barınma gibi temel insan haklarını sağlamada yardımcı olmaya çalıştıkları bir gerçektir. Buna karşılık devletlerin ise başta güvenlik olmak üzere çok yönlü ve geniş kapsamda çıkarları bulunmaktadır. İnsani organizasyonların aksine devletlerin çıkarları sürekli bir rekabet içerisindedir. Bu rekabet çerçevesinde devletler zaman zaman insancıl hukuk kuralları ile karşı karşıya kalabilmektedirler. İnsani diplomasi faaliyetlerini de içeriğinde bulduran devletlerin diplomasi faaliyetlerinde söz konusu rekabet, insani diplomasi açısından faaliyetlerin siyasallaşması riskini de beraberinde getirmektedir. Böyle bir ortamda insani organizasyonlar, faaliyetlerini siyasi bir eylem görünümünden uzak tutmak suretiyle insani amaç çerçevesinde kalmasını sağlamak şeklinde bir

23 Kızılhaç ve Federasyon'un benimsediği yedi temel ilke hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Forsythe, a.g.e., s. 161-189; Kenan Dülger, Devletin Uluslararası İnsancıl Hukukun İhlalinden Doğan Sorumluluğu, Beta, İstanbul, 2015, s. 215-218.

24 "İnsani Diplomasi", İHH İnsani Yardım Vakfı, <https://www.ihh.org.tr/insani-diplomasi>, 04.04.2017; Ayşe Aktaş, "İnsani Diplomasi", İnsani Yardım, Sayı 57, Ocak/Şubat/Mart 2014, s. 28.

25 Hazel Smith, "Humanitarian Diplomacy: Theory and Practice", in Humanitarian Diplomacy: Practioner and Their Craft, Ed. Larry Minear, Hazel Smith, United Nations Press, Tokyo, 2007, s. 38.

sorun ile karşı karşıya kalmaktadır. Bir başka ifadeyle, insani diplomasi aktörleri bir yandan amaç ve hedefleri doğrultusunda hareket ederken aynı zamanda insani alan kapsamında bir bütün olarak faaliyetlerinde başarılı olup olamama sorunsalı ile karşı karşıya kalmaktadır.

2.2. Sağduyu (Common Sense)

İnsani diplomasi uygulayıcıları arasında yer alan insani yardım görevlileri, silahlı çatışmaların sıklıkla yaşanmasını artık kanıksamış bir şekilde insani diplomasi kavramına çok fazla önem atfetmeden görevlerini icra etmektedir. Böyle bir durumda, insani operasyonların yürütülmesinde siyasi hassasiyetlerle karşı karşıya kalmaları kaçınılmaz bir sonuçtur. İnsani operasyon başarıya ulaşsa bile söz konusu hassasiyetlerin yaşanmaması mümkün değildir. Temel amaçlara ulaşabilmek için kullanılan ikna sanatı veya müzakere gibi araçlar, insani diplomasi açısından önemli bilgiler elde edebilmek için kullanılır. Bu faaliyetler zaman zaman devlet diplomatları ile birlikte icra edilebilmektedir. Ancak insani diplomasi uygulayıcıları daima güvenilir ve tartışmasız bilgiler elde etmeli ve kullanılmalıdır. Bu çerçevede sağduyu anlayışına göre önemli olan husus, insani organizasyonların insani diplomasının bir parçası olup olmadığı değil, müzakere sürecinin nasıl daha iyi yürütülmesi gerektiğidir.

2.3. Ehven-i Şerreyn (Necessary Evil)

İnsani aktörler, öncelikle, insani alanı sınırlandırmak ve korumak endişesini paylaşmaktadır. İnsani müzakereler doğaldır ki çatışma alanlarında yürütülmektedir ve müzakereleri yürütecek kişiler iyi hazırlanmalıdır. Her bakımdan insani diplomasiyi en iyi şekilde uygulamak amacıyla olan söz konusu aktörlerin doğrudan ya da dolaylı olarak kaçınılmaz bir şekilde siyasi uyuşmazlıklarda da rol oynadığını söylemeliyiz. Başarılı bir insani diplomasi, tarafsızlık ve aktörlerin güvenilir olmasını gerektirir. Aynı zamanda iyi bir diplomatik yeteneğe de sahip olmak zaruridir. Hal böyle iken geleneksel diplomasi ve uyuşmazlıkların hakim olduğu büyük siyasi sorunların insani diplomasi ile hiçbir bağlantısının olmadığı söylenemez. İnsani diplomasi faaliyetlerinin daha verimli ve etkin sürdürülebilmesi için devletler ile yakın ilişki içinde olarak devlet kaynaklarından da yararlanabilmek bu diplomasi türünün bir parçası kabul edilmektedir.²⁶

İnsani diplomasi kavramı içeriği itibarıyla yakın ilişkide bulunduğu insani yardım (*humanitarian aid*) ve insani destek (*humanitarian assistance*) kavramlarıyla zaman zaman karıştırılan hatta aynı anlamlara gelecek şekilde yanlış biçimde kullanılan bir özelliğe sahiptir. Doktrinde insani diplomasi üç aşamaya ayrılmıştır ve insani yardım ilk aşama olarak değerlendirilmektedir. Doğal afetler ya da silahlı çatışmalar nedeniyle zarar görmüş insanların günlük yaşantılarını sürdürebilmeleri için temel olarak ihtiyaç duydukları gıda, su, ilaç, barınma gibi ilk anda ve kısa vadede yürütülen eylemleri kapsayan kavram, insani yardım olarak nitelendirilmektedir. İnsani yardım faaliyetlerinin devamında ise daha kalıcı ve uzun vadede somut ihtiyaçların karşılanmasından ziyade aynı duruma yeniden dönülmemesi amacıyla yapılan eylemlere de insani destek ifadesi kullanılmaktadır.²⁷ BM Genel Kurulu'nun 1991 yılında aldığı bir karara göre insani destek mutlaka insanlık, tarafsızlık ve ayırım gözetmeme ilkelerine uygun şekilde yapılmalıdır.²⁸ Bugün dünyanın dört bir yanında 31 ülkeden toplam 76 milyon insanın, insani desteğe

²⁶ Smith, a.g.e., s. 38-41.

²⁷ Amelia Branczik, "Humanitarian Aid and Development Assistance" in **Beyond Intractability** Ed. Guy Burgess, Heidi Burgess, Conflict Information Consortium, University of Colorado, 2004, <http://www.beyondintractability.org/essay/humanitarian-aid>, 06.04.2017; "Defining Humanitarian Assistance", Global Humanitarian Assistance, <http://www.globalhumanitarianassistance.org/data-guides/defining-humanitarian-aid>, 06.04.2017.

²⁸ "Strengthening of the Coordination of Humanitarian Emergency Assistance of the United Nations", UN General Assembly Resolutions, 78th Sessions, A/RES/46/182, 1991, <http://www.un.org/documents/ga/res/46/a46r182.htm>, 08.04.2017.

muhtaç olduğu belirtilmektedir.²⁹ Bu nedenle uluslararası alanda yürütülen çalışmalar, mümkün olduğu kadar insani destek katkısı sağlayan çevrelerin hem sayısını hem de içerik bakımından hacmini arttırmaya yönelik her geçen gün ilerlemektedir.³⁰ Nihayet insani yardım ve insani destek kavramlarını da kapsayıcı nitelikte geniş faaliyet alanını ifade eden insani diplomasinin son aşaması ise farkındalık oluşturmaktır. Daha somut ifade etmek gerekirse, mağdur insanların ve ülkelerinin durumunu, olumsuz şartlarını uluslararası topluma duyurabilmek, taşıyabilmek, haberdar olmalarını sağlayarak o insanları sesi olabilmek anlamına gelen eylemlerde bulunmaktadır. Bir diğer yandan ise buna öncülük eden devletin bizzat kendi gücü, imkanları, markası, inisiyatifi ile ayrı bir çaba göstermesidir.³¹

3. İnsani Diplomasinin Aktörleri

Müzakere, diyalog, resmi temsil ve anlaşma akdetme gibi temel yöntem ve araçlara sahip olan geleneksel diplomasinin uzun bir süre tek başına var olan tek aktörü olarak devletler kabul edilmektedir. Temel amacı yalnızca kendi çıkarları doğrultusunda hareket ederek yukarıda belirtilen yöntem ve araçları kullanarak en fazla yararı elde etmek olan devletlerin yanı sıra İkinci Dünya Savaşı'ndan sonraki yeni düzende bir başka aktör olarak uluslararası örgütler de ortaya çıkmıştır. Her ne kadar uluslararası alanda bu iki aktör bulunsada devletler her zaman ağırlığını hissettirmeye devam etmişlerdir. Buna karşılık insani diplomasinin aktörleri ise devlet merkezli ya da ağırlığını devletlerin oluşturduğu kişilerden ibaret değildir. Geleneksel diplomasiye nazaran daha geniş bir bakış açısıyla aktörler ortaya çıkmaktadır. Bunun altında yatan nedenlerden biri de her insani diplomasi faaliyetinde bulunan kuruluş ya da organizasyonun veya uygulayıcısının kendi anlayışına göre bir tanım ortaya koymasıdır. Bu sayede her yapılan tanımda yeni bir aktör karşımıza çıkabilmektedir.

İnsani diplomasi alanında yaygın olarak kabul gören Federasyon'un tanımına baktığımızda insani diplomasi aktörleri, kanaat önderleri ve karar alma merkezleridir. Doktrinde yayınlanan en kapsamlı çalışmada insani diplomasinin aktörleri olarak insani organizasyonlar gösterilmektedir. Öncelikle genel olarak bu alanda faaliyet gösteren ve insani diplomasi uygulayıcısı olarak kabul edilebilecek herkes bir aktör olarak değerlendirilmelidir. Bir diğer ifadeyle insani diplomasi aktörleri konumlarına göre uluslararası, ulusal ve yerel düzeyde faaliyette bulunabilirler. Karar alma merkezlerine değinecek olursak, uluslararası düzeyde devletler başta olmak üzere BM (BMMYK örneğinde olduğu gibi), AB gibi uluslararası örgütler örnek verilebilir. Ulusal düzeyde ise kamusal ya da yarı kamusal kurum ve kuruluşlar aracılığıyla devlet mekanizmaları (Türkiye'de Türk İşbirliği ve Koordinasyon Ajansı-TİKA, Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı-AFAD örneklerinde olduğu gibi), özerk kurumlar sayılabilmektedir.³² Bireyler, sivil toplum kuruluşları, kanaat önderleri, o topluluk içerisinde nüfuzu olan sözü geçen iş adamları, din adamları vb. gibi kimseler de yerel düzeyde aktörler olarak gösterilebilmektedir. Doktrinde ifade edildiği gibi, insani organizasyonlar açısından ele aldığımız da ise gerek uluslararası gerekse ulusal ve yerel düzeyde faaliyet gösteren birçok kurum ve kuruluş bulunmaktadır. Kızılhaç, Oxfam, Sınır Tanımayan Doktorlar, Kızılay gibi büyük çaplı insani organizasyonlar örnek gösterilebilir.³³

29 BM verilerine göre dünyada yaşanan silahlı çatışmalar nedeniyle bugün 51 milyon insan yerinden edilmiş durumdadır. Bu rakam, İkinci Dünya Savaşı'ndan beri en yüksek istatistik olarak göze çarpmaktadır. Bkz. "Humanitarian Assistance", The United Nations, <http://www.un.org/en/sections/priorities/humanitarian-assistance/>, 10.04.2017.

30 Global Humanitarian Assistance tarafından her yıl hazırlanan uluslararası insani destek raporunun son yayınlanan 2016 raporuna göre, geçtiğimiz yıl % 12'lik bir artışla toplam insani destek miktarı 28 milyar ABD Doları ile zirveye çıkmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. "Global Humanitarian Assistance Report 2016", Global Humanitarian Assistance, s. 35-42, http://devinit.org/wp-content/uploads/2016/06/Global-Humanitarian-Assistance-Report-2016_Chapter-3.pdf, 10.04.2017.

31 Alegöz, a.g.e., s. 9-10.

32 Regnier, a.g.e., s. 1212.

33 Smith, a.g.e., s. 51-53; Minear, a.g.e., s. 10-11.

Nihayet yukarıda belirtilenler bakımından genel bir değerlendirme yapacak olursak insani diplomasinin aktörleri ulusal hükümetler, uluslararası örgütler, hükümet dışı örgütler, özel sektör teşebbüsleri ve bireyler şeklinde sıralanabilir.

4. Geleneksel Diploması ile İnsani Diploması Arasındaki İlişki

Yeni bir kavram olarak ortaya çıkan insani diploması, her ne kadar geleneksel diplomasinin etki alanı olan uluslararası ilişkiler ile sınırlı olmasa da sonuç itibarıyla geleneksel diplomasinin modern anlamda gelişmesi nedeniyle onun bir türü olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla her iki kavram arasında yakın bir ilişki bulunması kaçınılmazdır. Bu ilişki çerçevesinde her iki kavramın birbirinden etkilenmiş olduklarını, aralarında belirli benzerlikler ve farklılıklar bulunduğunu söylemek mümkündür.

Her şeyden önce geleneksel diplomasinin aktörleri bellidir ve insani diplomasıye nazaran oldukça sınırlıdır. Uluslararası örgütlerin de uluslararası hukuk kişiliğine sahip olması ile birlikte tek başına hakimiyeti sona erse de ağırlığını hiçbir zaman yitirmeyen devletler, daima başat aktörler olarak kabul edilmektedir. İnsani diplomasinin ise, yukarıda ifade edildiği gibi, bu anlamda daha geniş bir yelpazeye sahip olduğu söylenebilir.

Geleneksel diplomasinin uygulayıcıları, devletleri resmi olarak temsil yetkisine sahip diplomatlardır. Siyasi bir düzlemde uygulanan geleneksel diplomasinin uygulayıcıları olan diplomatların genel olarak görevlerinin gereği ve bir parçası olarak insani diplomasiden de sorumlu oldukları belirtilmektedir.³⁴ Geleneksel diploması alanı ve diplomatik faaliyetler, bu alanda kabul görmüş örf ve adet hukuku ile 1961 tarihli Diplomatik İlişkilere Dair Viyana Anlaşması ve 1963 tarihli Konsolosluk İlişkilerine Dair Viyana Anlaşması'nda yer alan hak ve yükümlülükler ile düzenlenmiştir. Gerek söz konusu kuralların ihlali halinde çoğunlukla iki taraflı ilişkiler çerçevesinde yaptırım uygulama imkanının bulunması gerekse genel anlamda askeri ve ekonomik yaptırım uygulamak suretiyle “zorlayıcı diploması”³⁵ olarak nitelendirilen bir imkana sahip olması nedeniyle geleneksel diploması daha yerleşik uygulamalara sahiptir. Diplomatlar, temsil ettikleri devletlerin çıkarlarına göre hareket etmek zorundadırlar. Devletler ilişkilerini çıkarlarını ön planda tutmak suretiyle yürüttüklerinden diplomatlar, söz konusu çıkarları tehlikeye düşürecek davranışlarda bulunmaktan ve riske girmekten özellikle kaçınılmaktadırlar.

Buna karşılık insani diploması uygulayıcılarının diplomat olarak nitelendirilmesi pek kabul görmemektedir. Hem kendilerinin bundan hoşnut olmamaları hem de özellikleri itibarıyla uyuşmadığından “insani diplomat” gibi bir unvanın verilmemesi kanımızca da mantıklı bir sonuçtur. Bu alanda en fazla ayrıcalığa sahip kurum olarak Kızılhaç bile kendi görevlilerine bu nitelermeyi uygun görmemektedir.³⁶ İnsani diploması faaliyetleri, profesyonel olarak müzakere yürütme vb. gibi konularda herhangi bir eğitim almamış insani organizasyonlara mensup görevliler tarafından yürütülmektedir. Kavramın ortaya çıkışının çok yeni olması nedeniyle insani diploması alanında uygulayıcıların kariyer yapabileceği akademik seviyede eğitim programları yok denecek kadar azdır. İnsani diploması alanını düzenleyen kurallar ise uluslararası insancıl hukuk, insan hakları hukuku ve mülteci hukuku kurallarından oluşmaktadır.³⁷ İnsani diploması uygulayıcılarının özelde tek bir amacı vardır; insani düşünce ile mağdurlara ulaşabilmek ve ihtiyaçlarını karşılayabilmektir. Bir başka ifade ile diplomatlarda olduğu gibi çıkarların tehlikeye düşmesi gibi bir endişeleri bulunmamaktadır. İnsani diploması siyasi bir gündeme veya niteliğe sahip olmadığından diplomatların ifade ettiği gibi tüm kapıları açabilecekleri kadar iddialı bir tutum içinde değildir. İnsani diploması uygulayıcıları çoğu zaman somut krizin ya da çatışma ortamının şartlarına göre değişkenlik göstererek, kendiliğinden ve doğaçlama bir şekilde görevlerini yürütmektedirler. Bu anlamda kendilerini bu tarz tehlikeli durumlarda riske attıklarını fakat

34 Regnier, a.g.e., s. 1217.

35 Smith, a.g.e., s. 41-42.

36 Harrof-Travel, a.g.e., s. 8-10; Josh Gartland, “Negotiating Access: A Diplomatic Activity?”, College of Europe EU International Relations and Diplomacy Studies, 2013-2014, s. 4.

37 Minear, a.g.e., s. 9-10; Gartland, a.g.e., s. 5.

karşılığında vize kolaylığı, serbest geçiş hakkı, güvenlik ve koruma gibi hususlarda herhangi bir ayrıcalık ya da kolaylığın sağlanmadığı ifade edilmektedir.³⁸ Son olarak, insan diplomasi uygulayıcılarının yaşadığı önemli bir sıkıntı da çatışma ortamlarında görev alan personelin güvenliğinin tehlikede olmasıdır.³⁹

Geleneksel diplomasi ile insani diplomasi arasındaki benzerliklere değinecek olursak, her iki kavramda benzer yöntem ve araçları kullanmaktadır. Geleneksel diplomasiye özgü karşılıklı iletişim ve diyalog, bilgi toplama ve analiz etme, müzakere, bazı farklılıklar olmakla beraber dokunulmazlıklar sağlanması gibi hususlar insani diplomasi alanında da yer almaktadır. Müzakere konusunda her iki alandaki görevliler de kendi amaçları doğrultusunda uzlaşma zemini aramakta ve anlaşma ile noktalamak için çaba göstermektedir. Dokunulmazlıklar konusunda ise insani diplomasi uygulayıcılarının, bilhassa insani organizasyonlar bünyesinde bulunan görevlilerin diplomatik pasaport alma, vize muafiyeti ve serbest geçiş, bavul, valiz ve çanta gibi eşyalarının aranmaması şeklindeki bağışıklık ve ayrıcalıkları bulunmamaktadır.⁴⁰

Yukarıda açıklandığı üzere insani diplomasi ile geleneksel diplomasi arasındaki farklılıkların, benzerliklerden daha fazla olduğu anlaşılmaktadır. Bu çerçevede doktrinde her iki kavramı işlevsel olarak bir ayrımı ifade edecek biçim ya da nitelermeler ileri sürülmektedir. Devlet merkezli geleneksel diplomasi uygulandığı alan aynı zamanda “track one” olarak nitelendirilirken; sivil inisiyatifli aktörlerin ön planda olduğu ve insani diplomasi faaliyetlerini yürüten kurumların izlediği yol ise “track two” olarak ifade edilmektedir.⁴¹ Yine benzer şekilde, diplomatların icra ettiği faaliyetleri ve geleneksel diplomasiyi belirtecek şekilde “D” diplomasi; insani diplomasi faaliyetleri açısından ise “d” diplomasi ibarelerinin kimi yazarlarca kullanıldığı görülmektedir.⁴²

Sonuç olarak gerek geleneksel diplomasi en önemli aktörü devletler ve diplomatlar gerekse insani organizasyonlar ve insani diplomasi uygulayıcıları silahlı çatışma veya doğal afet zamanlarında benzer amaçlara yönelik ayrı ayrı faaliyetler yürütmektedirler. Bu nedenle her iki alana ait aktörlerin birlikte hareket etmeleri mantıklı bir sonuç olacaktır. Bu şekilde birbirlerini tamamlayarak ortak amaçlarına daha işlevsel, etkili ve rahat ulaşabilme imkanına sahip olabilirler. Ancak böyle bir davranış, insani diplomasi bakımından siyasi görünüme bürünme ya da geleneksel diplomasi alt başlığı haline gelme tehlikesini de beraberinde getirebileceğini unutmamak gerekir. Uygulamada çoğu kez devletlerin kendi insani diplomasi faaliyetlerini icra ederken insani diplomasi uygulayıcılarının işlerini yavaşlatmaya ve/veya engellemeye yönelik olumsuz etki ettiğine dair eleştiriler gelmektedir. Uluslararası insancıl hukuk kurallarına göre devletlerin başta Kızılhaç olmak üzere benzer tüm tarafsız insani organizasyonların faaliyetlerini sürdürürken engel olmama yükümlülüğü bulunmaktadır.⁴³

5. Türkiye'nin İnsani Diplomasi Anlayışı

Türkiye, yaklaşık son on beş yıldan beri başlattığı dış politika atılımları sayesinde uluslararası alanda devletler ve diğer aktörler ile olan ilişkilerinde daha geniş bir bakış açısı ile kendisine daha rahat hareket edecek alan meydana getirmiştir. Bu girişimleri karşısında uluslararası toplumdan da olumlu geri

38 Regnier, a.g.e., s. 1217-1218.

39 Şiddet olaylarının veya silahlı çatışmaların yaşandığı bölgelerde mağdur insanlara her durumda ulaşabilmek amacıyla görev yapan insani diplomasi personelinin karşı karşıya kaldığı güvenlik risklerine dair bir çalışma için bkz. Theodora Okiro, “Humanitarian Diplomacy and the Need for Protecting Humanitarian Personnel in Contemporary Conflicts”, SIT Graduate Institute Independent Study Project Collection, Paper 1637, 2013, http://digitalcollections.sit.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2662&context=isp_collection, 14.04.2017.

40 Minear, a.g.e., s. 8-9; Regnier, a.g.e., s. 1218.

41 Harrof-Travel, a.g.e., s. 10-11.

42 Minear, a.g.e., s. 11-12; Kurnaz-Avcı, a.g.e., s. 196.

43 Jean S. Pictet, Commentary of Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, International Committee of the Red Cross, Geneva, 1952, s. 103-11.

dönüşler olarak kendi konumunu giderek yükselten bir grafik ortaya koymuştur. Bir başka ifadeyle, bulunduğu coğrafi konum itibariyle siyasi, ekonomik, sosyal ve kültürel etkenlerden en fazla etkilenme potansiyeline sahip ve farklı ülkeler, toplumlar ve kültürler arasında stratejik açıdan önemli bir köprü görevini görmektedir. Türkiye'nin yeni benimsediği bu dış politika anlayışında sahip olduğu anahtar ilkelerden birisi olarak insani diplomasi gösterilmektedir. Yakın zamanda yürüttüğü insani diplomasi faaliyetleri sayesinde bölgesel ve küresel insani krizlere müdahale etmek, çözüm getirmek ve uygulamak bağlamında geniş bir çerçevede başarılı sonuçlar almaktadır. Türkiye, daha somut ifade etmek gerekirse, insani diplomasinin insani yardımdan daha fazla anlam içerdiğini savunmaktadır. Benzer bir açıklama yukarıda daha önce genel anlamda ifade edilmiştir. Türkiye'nin savunduğu bu görüşe göre bundan sonra insana değmeyen, insani bir özü bulunmayan ve insan vicdanına hitap etmeyen hiçbir diplomasi faaliyeti kalıcı olamaz.⁴⁴

Bu temelde izah edilen insani diplomasi anlayışı, vicdan ve güç arasındaki kritik dengeye dayanmaktadır. Buna göre vicdana sahip olan bir devletin yeterli gücü bulunmamakta ise bu, onun zayıflığını gösterir. Buna karşılık yeteri kadar gücü bulunan bir devlet, vicdana sahip değil ise o takdirde tiranlığa giden bir süreç işleyecektir. Bu nedenle güç ile vicdan arasındaki söz konusu hassas dengenin kurulabilmesi ve korunabilmesi için dikkatle hareket etmek gerekmektedir. İşte bu noktada söylenebilir ki, Türkiye'nin gerçekleştirmek istediği hedef güçlü ve merhametli bir devlet olabilmektir.⁴⁵ Böylelikle insani merkezine alan insani diplomasi anlayışı, Türkiye'nin müşfik ve muktedir karakterini yansıtmaktadır. Hiçbir şekilde din, dil, ırk, etnik ya da mezhebe dayanan ayrımcılığın göz önünde tutulmadığı, ülkenin çıkarları ile sahip olunan değerlerin bütünleştiği bir anlayış olmaktadır.⁴⁶

Türkiye'nin Suriye'den Afganistan'a, Myanmar'dan Somali'ye kadar geniş bir coğrafyada etkin ve kararlı bir şekilde uygulamaya koyduğu insani diplomasi anlayışının üç önemli boyutunun bulunduğunu söyleyebiliriz. Bunlardan ilki, özellikle Türk vatandaşları ile ilgilidir. Başta yurt dışında yaşayan vatandaşlar olmak üzere kendi insanının yaşadığı sorunları gidermek ve yaşamlarını kolaylaştırmak amacıyla yapılabilecek faaliyetleri ifade etmektedir. Söz konusu ilk aşama, kendi insanına saygı duyma anlayışının diğer devletlerin insanlarına da saygı duyma şeklinde genişleyen bir anlayış olarak da nitelendirilebilmektedir.⁴⁷

Kendi vatandaşlarının sorunları ile ilgilenen ve onların yaşamlarını kolaylaştıracak faaliyetlerin kapsamına doğaldır ki serbest bir şekilde hareket etme, seyahat etme imkanı da girmektedir. Somut bir ifadeyle, Türkiye'nin benimsediği insani diplomasinin ilk ayağında başta AB ülkeleri olmak üzere tüm dünyada vize engelinin kaldırılması da bulunmaktadır.⁴⁸ Bununla beraber, Türkiye'nin insan odaklı diplomasi anlayışının bir göstergesi olarak insana verdiği değeri örnek gösterebiliriz. Devlet olarak eğer insana hak ettiği değer gösterilir ise o takdirde uluslararası toplumda da aynı oranda değer görüleceğini savunan Türkiye, bugüne dek yurt dışında kaçırılan yaklaşık 178 vatandaşını oldukça zor şartlarda

44 Ahmet Davutoğlu, "Turkey's Humanitarian Diplomacy: Objectives, Challenges and Prospects", Nationalities Papers, Vol. 41, No. 6, 2013, s. 865-866.

45 A.e., s. 866.

46 "Beşinci Büyükelçiler Konferansı Sonuç Bildirisi", V. Büyükelçiler Konferansı-İnsani Diplomasi, 2-7 Ocak 2013, Ankara-İzmir, <http://www.mfa.gov.tr/besinci-buyukelciler-konferansi-sonuc-bildirisi.tr.mfa>, 15.04.2017.

47 "Dışişleri Bakanı Sayın Ahmet Davutoğlu'nun Altıncı Büyükelçiler Konferansı Kapsamında Adana'da Yaptıkları Konuşma-18 Ocak 2014", VI. Büyükelçiler Konferansı- Güçlü Demokrasi, Dinamik Ekonomi, Etkin Diplomasi, 13-19 Ocak 2014, Ankara-Adana-Mersin, http://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakani-sayin-ahmet-davutoglu_nun-altinci-buyukelciler-konferansi-kapsaminda-adana_da-yaptiklari-konusma.tr.mfa, 16.04.2017.

48 "Dışişleri Bakanı Davutoğlu '2012, tarihin hızlı aktığı bir yıld. 2013 daha hızlı olacak ve biz daha çok çalışacağız.'", V. Büyükelçiler Konferansı-İnsani Diplomasi, 2-7 Ocak 2013, Ankara-İzmir, <http://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakani-davutoglu-2012-tarihin-hizli-aktigi-bir-yildi.tr.mfa>, 18.04.2017.

kurtarmış bulunmaktadır.⁴⁹ Aynı şekilde 2011 yılında Libya’da başlayan olaylardan sonra durumun oldukça kötüleşmesi nedeniyle Türkiye, dünyada örnek teşkil eden bir tahliye operasyonu ile 25 bin Türk vatandaşı ile yaklaşık 10 bin yabancı ülke vatandaşını ülkeden kurtarmıştır.⁵⁰ Kendi insanının yaşamını kolaylaştırmak için elinden geleni yapan bir ülke olarak Türkiye, her bir vatandaşının bilgi ve kalitesine güvenmekte, kendi gücüne güç katan ve değer üreten bir kaynak olarak kabul etmektedir. Kendi insanı istediği her yere gidebilmeli ve gittiği her yerde ülkesinin gücünü, desteğini ve yardımını görmelidir. Bu nedenle her geçen gün yurt dışında açılan diplomatik temsilcilik ve konsolosluk sayısında artış görülmektedir.⁵¹ Nihayet bu aşama kapsamında değerlendirilebilecek bir diğer faaliyet olarak, Türkiye’nin yabancı öğrencilere eğitim amacıyla verdiği burs ve programlar gösterilebilir.⁵²

Türkiye’nin benimsediği insan odaklı diplomasi anlayışının ikinci boyutunda ise dünyanın herhangi bir yerinde yaşanan kriz bölgelerindeki tutum ve davranışları yer almaktadır. Bu çerçevede Türkiye’nin söz konusu bölgelere yaptığı insani destek ve insani yardımlar ifade edilmektedir. Öncelikle ifade edilmelidir ki, Türkiye benimsediği insani diplomasi anlayışını, çok yönlü ve çok kanallı bir biçimde yürütmektedir. Bu bağlamda TİKA, AFAD, Kızılay, Türk Hava Yolları (THY), Türkiye Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ), Yunus Emre Enstitüsü gibi kamusal kurum ve kuruluşlar ile İHH, Deniz Feneri Derneği, Yeryüzü Doktorları Derneği, Cansuyu Yardımlaşma ve Dayanışma Derneği, Aziz Mahmut Hüdayi Vakfı gibi sivil toplum kuruluşlarının faaliyetleri birlikte yürütülmektedir.⁵³

Türkiye’nin kriz ve afet bölgelerine yaptığı insani yardımları içerisinde en fazla yeri kuşkusuz Suriye’de 2011 yılından itibaren yaşanan insani dram nedeniyle yardıma muhtaç insanlar almaktadır. Olayların başladığı ilk günden beri masum sivil halkın zarar görmemesi için elinden geleni yapmaya gayret gösteren Türkiye, Haziran 2017 verilerine göre yaklaşık 3 milyon Suriyeli sığınmacıya ev sahipliği yapmaktadır. Bugüne kadar yapılan toplam yardım miktarının 25 milyar ABD Dolarını aşmasına rağmen buna karşılık uluslararası toplumun Türkiye’ye katkısı ise 526 milyon ABD Dolarında kalmıştır.⁵⁴ En başından beri uyguladığı açık kapı politikası ile hiçbir ayırım gözetmeksizin misafir ettiği Suriye vatandaşlarını mükemmel kamplarda ve şartlarda ağırlamaktadır.⁵⁵ Benzer şekilde Somali konusunda da 2011 yaz aylarında başlayan girişimler ve özellikle dönemin Başbakanı Recep Tayyip Erdoğan’ın tarihi olarak nitelendirilen ziyaretinden sonra Türk ve uluslararası kamuoyunun ilgisini oldukça arttırmıştır. İç savaş nedeniyle kapatılan Türk Büyükelçiliği bir yıl sonra açılarak hizmet

49 “Dışişleri Bakanı Davutoğlu ve Büyükelçilerimiz Adana’da”, *VI. Büyükelçiler Konferansı- Güçlü Demokrasi, Dinamik Ekonomi, Etkin Diplomasi*, 13-19 Ocak 2014, Ankara-Adana-Mersin, http://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakani-davutoglu-ve-buyukelcilerimiz-adana_da.tr.mfa, 19.04.2017.

50 “Dışişleri Bakanı Sayın Ahmet Davutoğlu’nun Altıncı Büyükelçiler Konferansı Kapsamında Adana’da Yaptıkları Konuşma-18 Ocak 2014”, *VI. Büyükelçiler Konferansı- Güçlü Demokrasi, Dinamik Ekonomi, Etkin Diplomasi*, 13-19 Ocak 2014, Ankara-Adana-Mersin.

51 Davutoğlu, *Turkey’s Humanitarian Diplomacy*, s. 867. Dikkat çeken bir örnek olarak 2005 yılında Afrika’ya başlatılan atılım sayesinde bugün 39 diplomatik temsilciye sahip bir ülke haline gelmiştir. Bkz. “Başbakan Yardımcısı Kurtulmuş: Türkiye birçok ülkeye ilham kaynağı oldu”, *Anadolu Ajansı*, <http://aa.com.tr/tr/dunya/basbakan-yardimcisi-kurtulmus-turkiye-bir-cok-ulkeye-ilham-kaynagi-oldu/845575>, 20.06.2017.

52 Suna Gülfer İhlamur-Öner, “Turkish Migration and Asylum Regime in the Light of Humanitarian Diplomacy”, *Akademik Orta Doğu*, Cilt 9, Sayı 1, 2014, s. 126.

53 Cumhuriyet tarihinden itibaren Türkiye’nin yaptığı dış yardımlar ve söz konusu dış yardımların yumuşak güç olarak etkisi bakımından ayrıntılı bir çalışma için bkz. Halil Kürşad Aslan, “Dış Yardımların Türkiye’nin Yumuşak Gücüne Etkisi”, *Türkiye’de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara, 2016, s. 88-97.

54 “Suriyeli Sığınmacılara Yapılan Yardımlar”, *AFAD Suriye Raporu-19.06.2017*, https://www.afad.gov.tr/upload/Node/2373/files/Suriyeli_Siginmacilara_Yapilan_Yardimlar+1.pdf, 20.06.2017.

55 David Lepasca, “Turkey’s Rise From Aid Recipient to Mega-Donor”, *Opinion-Aljazeera America*, 25.04.2014, <http://america.aljazeera.com/opinions/2014/4/turkey-internationalaidafricasomaliamiddleeasterdorgan.html>, 02.05.2017.

vermeye başlamıştır.⁵⁶ AFAD koordinasyonunda yürütülen yardım kampanyası çerçevesinde Türkiye, Genelkurmay Başkanlığı, Sağlık Bakanlığı, Dışişleri Bakanlığı, TİKA ve Kızılay ile gerçekleştirilen işbirliği ile yaklaşık 105 milyon TL tutarında insani yardım malzemesini bölgeye ulaştırmıştır. Bunun yanında yukarıda isimleri zikredilen kamu kurumları ve sivil toplum kuruluşları gibi organizasyonlardan toplanan bağış tutarı 555 milyon TL'yi aşmış bulunmaktadır.⁵⁷

Türkiye'nin insani diplomasi anlayışının önemli bir parçasını oluşturan insani yardımların ülkenin yumuşak gücüne ve imajına olan katkısı sayesinde uluslararası toplum içerisinde konumu sürekli artış göstermektedir. Buna göre 2013 verilerine göre yaptığı yaklaşık 1 milyar ABD Doları insani yardım ile ABD, AB ülkeleri ve İngiltere'nin ardından dördüncü büyük ülke olarak yerini almıştır.⁵⁸ Bir yıl sonra açıklanan Küresel İnsani Destek ve Yardım Raporuna göre Türkiye, ABD ve İngiltere'nin ardından üçüncü sırada yer alarak 20 donör ülke arasından en cömert ülke unvanını almıştır.⁵⁹ Son açıklanan rapora göre ise bir önceki yıla göre %119'luk bir artış ile milli gelirinin 0.75'ini insani yardıma ayıran Türkiye'nin yaptığı toplam yardım miktarı, 6 milyar ABD Dolarına ulaşmıştır. Bu istatistikler ile Türkiye, bir kez daha en cömert ülke unvanını alırken uluslararası toplumun yaptığı toplam yardım miktarının 1/5'inden fazlasını gerçekleştirmiş bulunmaktadır.⁶⁰

Bütün bu sayılan faaliyetler göstermektedir ki, dünyanın neresinde bir insani kriz yaşanırsa Türkiye, o bölgeye ulaşabilecek güce ve vicdana sahip bir ülkedir. Emsal teşkil edebilecek bir örnek olarak, Somali'de 2013 yılında Mogadişu Belediye Başkanı ile yapılan röportaj gösterilebilir. Buna göre Başkan, ihtiyaç duyduğu bilgisayarları BM'den talep etmesi halinde uzun inceleme ve araştırma sürecinin sonunda maliyetinden daha fazla masraf harcanarak bir yardım faaliyeti gerçekleştirilebileceğini ifade etmiştir. Ancak bu ihtiyacının karşılanmasını Türkiye'den talep etmesi halinde ise çok kısa bir süre zarfında yerine ulaşacağını dile getirmiştir.⁶¹

Nihayet Türkiye'nin uyguladığı insani diplomasi anlayışının üçüncü ve son boyutu ise insani krizler karşısında uluslararası toplumun gösterdiği tavrın ve bakış açısının değişmesine yöneliktir. Bilhassa bölgesel ya da yerel düzeyde görülebilecek kriz ya da afet durumlarında uluslararası toplumun küresel yönetim anlayışında daha aktif olmasını beklemektir. Buna göre günümüz şartlarında en önemli küresel organizasyon olan BM'nin daha aktif daha sahiplenici ve sorumluluk sahibi bir uluslararası örgüt olarak hareket etmesi beklenmektedir. Ancak Türkiye, 2008 yılında Rusya ile Gürcistan arasındaki kriz ve 2009 yılındaki dünya çapında etkisini gösteren küresel mali krizi örnek göstererek uluslararası toplumun ve onun yönetim mekanizmalarının bu tür durumlara karşı hazırlıklı olmadığını düşünmektedir. BM sistemi içerisindeki organların ve idare merkezlerinin bu ve benzeri olaylara karşı yeterli önlemi alamadığını, sistemin kendisinden kaynaklanan sıkıntılar nedeniyle alacak durumda olmadığını ileri

56 Federico Donelli, "Turkey's Presence in Somalia: A Humanitarian Approach", in *The Depth of Turkish Geopolitics in the AKP's Foreign Policy: From Europe to an Extended Neighbourhood*, Ed. Emidio Diodato, Alessia Chiriatti, Bahri Yılmaz, Salih Doğan, Federico Donelli, Università per Stranieri di Perugia Press, 2015, s. 35-51.

57 "Somali'ye Yapılan İnsani Yardımlar ve Yardım Kampanyaları", *AFAD Somali Raporu*, <https://www.afad.gov.tr/tr/2377/Afet-Raporu-Somali>, 20.06.2017.

58 "Global Humanitarian Assistance Report 2013", *Global Humanitarian Assistance*, s. 36, <http://devinit.org/wp-content/uploads/2013/07/Global-Humanitarian-Assistance-Report-2013.pdf>, 06.06.2017.

59 Çin, Rusya ve Brezilya gibi ülkelerin yaptığı yardımlarda azalma görülmesine karşın Türkiye'nin yaptığı dış yardımlarda %57'lik bir artış görülmüştür. Bkz. "Global Humanitarian Assistance Report 2014", *Global Humanitarian Assistance*, s. 4, 28, <http://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/GHA-Report-2014-interactive.pdf>, 07.06.2017.

60 Türkiye, yukarıda verilen istatistiklere göre ABD'nin ardından ikinci büyük donör ülke olarak sıralanmıştır. Bkz. "Global Humanitarian Assistance Report 2017", *Global Humanitarian Assistance*, s. 44-47, <http://devinit.org/wp-content/uploads/2017/06/GHA-Report-2017-Full-report.pdf>, 20.06.2017.

61 Cemalettin Haşimi, "Turkey's Humanitarian Diplomacy and Development Cooperation", *Insight Turkey*, Vol. 16, No. 1, 2014, s. 127-128.

sürmektedir. Tek merkezden tüm uluslararası toplumu yönetmek yerine birden fazla aktörü ve güç merkezini koordineli bir şekilde harekete geçirmek gerektiğini vurgulamaktadır.⁶²

Sahip olduğu insani diplomasi anlayışına uygun bir şekilde politikalarını hayata geçirmeye başlayan Türkiye, daha önce de ifade edildiği gibi, 2005 yılını Afrika Yılı olarak ilan etmiş, Afrika'ya yönelik ilgisi karşılığında Afrika Birliği Örgütü'nde gözlemci üye statüsü elde etmiştir. Bugün için söz konusu kıtada 39 diplomatik temsilcilik ile Fransa'nın ardından en fazla temsilciliğe sahip ülke konumuna gelmiştir. 2007 ve 2011 yıllarında 48 ülke içerisinde 33 ülkenin Afrika kıtasından oluştuğu En Az Gelişmiş Ülkeler Zirvesine, 2008 yılında da ilk kez düzenlenen Türk-Afrika İşbirliği Zirvesine ev sahipliği yapmıştır. Türkiye'nin Afrika kıtasına yönelik bu girişimlerinin en büyük karşılığı olarak, 2009-2010 yılları arasında BM Güvenlik Konseyi geçici üyeliği için yaptığı başvuru üzerine Genel Kurul'da yapılan oylamada 53 Afrika ülkesinin 51'inin desteğini alarak geçici üyeliğe kabul edilmiştir.⁶³ Aynı şekilde 2015-2016 yılları arasında Güvenlik Konseyi'ndeki geçici üyelik için yaptığı başvuru ise yeterli çoğunluğun elde edilememesi üzerine kabul edilmemiştir.⁶⁴ Son olarak, BM İnsani İşler Ofisi ve BM Kalkınma Programı ile işbirliği içerisinde 23-24 Mayıs 2016 tarihlerinde Dünya İnsani Zirvesine, 18-19 Mayıs 2017'de ise Dünya İnsani Zirvesi Yıldönümü Etkinliği: Yeni Çalışma Yöntemi Girişimlerinin İlerletilmesi Çalıştayı'na İstanbul'da ev sahipliği yapmıştır.⁶⁵

Türkiye'nin BM sistemi içerisinde yer almak ve daha aktif bir şekilde rol oynamak istek ve arzusunun kaynağı olarak Libya, Suriye, Afganistan, Filistin ve Somali gibi ilgilendiği ülkelerin BM gündemini yoğun bir şekilde işgal etmesi gösterilebilir.⁶⁶ Sahip olduğu yumuşak güç ve uyguladığı insan odaklı diplomasi sayesinde uluslararası toplum nezdinde elde ettiği güvenilirlik ve itibar, birçok uluslararası meselenin çözümünde Türkiye'nin varlığını gerektirmektedir. Daha önce ifade edilenlerden başka Suriye-İsrail ve Filistin-İsrail arasındaki sorunda, İran'ın nükleer programına dair sorunun çözülmesine dair süreçte arabuluculuk girişimleri ile kilit rol oynamıştır.⁶⁷ Türkiye'nin bir bütün olarak insani diplomasi anlayışının uygulanması çerçevesinde insanlığın en eski şehirlerinden birisi olarak İstanbul, insani değerlerin ve Türkiye'nin insani diplomasininin merkezi haline getirilmek istenmektedir. Bu bağlamda tüm barış süreçlerine daha aktif daha etkili bir şekilde dahil olma çabaları sürmeye devam edecektir.⁶⁸

SONUÇ

Uluslararası alanda faaliyetleri ile etkisi bulunan tüm aktörler bakımından yaklaşık on yıldır ortaya çıkmış bulunan ve her geçen gün önemini daha da arttıran bir kavram olan insani diplomasi, bilhassa ulusal ve/veya yerel düzeyde ulaştığı yardıma muhtaç kimselerin adeta can simidi olmuştur. İnsani

62 Ahmet Davutoğlu, "Global Governance", *Center for Strategic Research Vision Papers*, No 2, March 2012, s. 4-7.

63 Lepasca, a.g.e.

64 Yeni Zelanda ve İspanya ile birlikte aday olan Türkiye, ilk turda Yeni Zelanda'nın yeterli oyu elde etmesi ve seçilmesi üzerine ikinci turda İspanya ile yarıştı. Her iki ülkenin yeterli oyu alamaması üzerine gidilen üçüncü turda İspanya yeterli desteği alarak geçici üyeliğe seçilmiştir. Bkz. "BM geçici üyeliğine İspanya seçildi" *Milliyet-16.10.2014*, <http://www.milliyet.com.tr/turkiye-nin-gecici-bm-uyeligi-icin-gundem-1955650/>, 11.06.2017.

65 "Dünya İnsani Zirvesi İstanbul Çalıştayı" *Dünya İnsani Zirvesi-DİZ*, <http://dizturkiye.org/haberler/nwow-istanbul-calistayi>, 30.05.2017.

66 Ihlamur-Öner, a.g.e., s. 129-130; Murat Çemrek, Segah Tekin, "Türkiye Cumhuriyeti Devleti Bağlamında Dış Yardım Uygulamaları", *Türkiye'de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara, 2016, s. 232-240.

67 Senem Çevik, "An Emerging Actor in Humanitarian Diplomacy", *University of Southern California Center on Public Diplomacy-19.12.2013*, <http://uscpublicdiplomacy.org/blog/emerging-actor-humanitarian-diplomacy>, 28.05.2017.

68 Davutoğlu, Turkey's Humanitarian Diplomacy, s. 868.

diplomasi, doğası itibariyle geleneksel diplomasi faaliyetlerinden ortaya çıkmış bir kavramdır. Avrupa'da yaşanan Otuz Yıl Savaşları'nın ardından ortaya çıkan düzende, tüm diplomatik araçları kullanmak suretiyle kendilerine en fazla yararı sağlama amacını taşıyan aktörlerin kullandığı geleneksel diplomasi üzerinde yoğunlaşan ilgi ve ağırlık, insani diplomasi lehine doğru kayan bir görünümde.

Yakın zamanda ortaya çıkmasına rağmen başta devletler olmak üzere geleneksel diplomasi aktörlerinin dışında yaşanan insani krizlere ve afetlere karşı müdahalelerde etkiye sahip tüm aktörler her geçen gün insani diplomasiye daha fazla önem vermektedir. Uluslararası toplumun karşı karşıya kaldığı iki dünya savaşı ve ardından kurulan yeni düzende boyut değiştiren silahlı çatışmaların bölgesel ve/veya yerel düzeyde dünyanın çeşitli yerlerinde yaşanması, mevcut düzenin meşru araç ve imkanlarının yetersiz kaldığını ortaya koymuştur. BM sistemi içerisinde sürdürülen ilişkiler, Soğuk Savaş ve sonrasında daha da sıkıntıya girmiştir. Bütün bunlara ek olarak, küreselleşme denilen rüzgarın tüm dünyada etkin olması, her ülkenin birbiri ile her ülkede yaşayan insanların birbirleri ile olan ilişkilerini değiştirmiştir. Bu nedenle dünyanın herhangi bir bölgesinde yaşanan bir doğal felaketten ya da silahlı çatışmadan rahatlıkla haberdar olunabilmektedir. Dolayısıyla ister bir silahlı çatışma gibi insan eliyle isterse doğal bir felaket sonucu olsun ortaya çıkan insani krizler karşısında tepkisiz kalmayan uluslararası toplum, insani diplomasiyi ağırlığını ve önemini her fırsatta göstermektedir.

İşte sayılan bu nedenlerden ötürü her geçen gün bu alanda faaliyet gösteren kurum, kuruluş, dernek ve/veya organizasyonların sayısında hızlı bir artış görülmektedir. Bu şekilde yalnızca insani bir amacı olan ve insani değerlerin ön planda tutulduğu insani diplomasi uygulayıcılarının uluslararası alanda etkisini arttırması, insani diplomasiye olan ilgiyi de aynı oranda arttırmaktadır. Öyle ki, yalnızca kendi çıkarları ve vatandaşlarının haklarını koruma amacını taşıyan devletler dahi ilişkilerinde insani diplomasiye daha fazla yer ayırma düşüncesine girmişlerdir. Böyle bir tabloda denilebilir ki, insani krizlere müdahale edebilmek amacıyla kurulan organizasyonların yürüttüğü faaliyetlerden ortaya çıkan insani diplomasi, uluslararası topluma ve aktörlerine yön veren yeni bir kavramdır. Devletler, bu sayede insani krizlere daha fazla ilgi göstermekte, insani dramların yaşandığı bölgelerdeki muhtaç insanlara yapılan aynı ve nakdi yardımların miktarlarında her yıl artış yaşanmaktadır. Her yıl yeni yardım yapan donör ülkelerin sayısı ve yaptıkları toplam yardım miktarının, muhtaç bölgelerin ve insanların ihtiyaçlarının karşılanmasına yetersiz kalmasına rağmen her yıl açıklanan raporlar ile artış gösterdiğinin sabitlenmesi de insani diplomasiye verilen önemi göstermektedir. Uluslararası toplumdan beklenen bu artış grafiğinin giderek daha da yükselmesi ve belirli bir sürecin sonunda artık ihtiyaç duyulandan daha fazla yardım yapılmasıdır.

Bu amacı kendisine temel görev edinerek oluşturduğu yeni dış politika vizyonu sayesinde son zamanlarda yürüttüğü diplomasi faaliyetlerine de bu paralelde insani diplomasi ifadesini kullanan Türkiye'nin geldiği nokta, tüm uluslararası topluma örnek teşkil etmektedir. Bu başarı, gerek her yıl açıklanan istatistiklerde gerekse de uluslararası alanda nerede bir insani dram, bir insani kriz yaşanır oraya Türkiye'nin elinin ulaşabileceği algısının yerleştirilmesi ile görülebilmektedir. 2013 yılında Somali-Mogadişu Belediye Başkanı ile yapılan röportaj örneği de aynı hususun ne kadar gerçek olduğunu ortaya koymaktadır. ABD ve AB ülkelerinden belirli oranda yardım almaya devam ettiği bir dönemde böyle bir performansın gösterilebilmiş olması, gerçekten övgüyü hak etmektedir. Uluslararası toplumda bu durumdan duyulan memnuniyet her platformda dile getirilmektedir.

KAYNAKÇA

“Başbakan Yardımcısı Kurtulmuş: Türkiye birçok ülkeye ilham kaynağı oldu”, *Anadolu Ajansı*, <http://aa.com.tr/tr/dunya/basbakan-yardimcisi-kurtulmus-turkiye-bir-cok-ulkeye-ilham-kaynagi-oldu/845575>, 20.06.2017.

“Beşinci Büyükelçiler Konferansı Sonuç Bildirisi”, *V. Büyükelçiler Konferansı-İnsani Diplomasi*, 2-7 Ocak 2013, Ankara-İzmir, <http://www.mfa.gov.tr/besinci-buyukelciler-konferansi-sonuc-bildirisi.tr.mfa>, 15.04.2017.

“BM geçici üyeliğine İspanya seçildi” *Milliyet*, 16.10.2014, <http://www.milliyet.com.tr/turkiye-nin-gecici-bm-uyeligi-icin-gundem-1955650/>, 11.06.2017.

“Defining Humanitarian Assistance”, *Global Humanitarian Assistance*, <http://www.globalhumanitarianassistance.org/data-guides/defining-humanitarian-aid>, 06.04.2017.

“Dışişleri Bakanı Davutoğlu ‘2012, tarihin hızlı aktığı bir yıld. 2013 daha hızlı olacak ve biz daha çok çalışacağız.’”, *V. Büyükelçiler Konferansı-İnsani Diplomasi*, 2-7 Ocak 2013, Ankara-İzmir, <http://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakani-davutoglu-2012-tarihin-hizli-aktigi-bir-yildi.tr.mfa>, 18.04.2017.

“Dışişleri Bakanı Davutoğlu ve Büyükelçilerimiz Adana’da”, *VI. Büyükelçiler Konferansı- Güçlü Demokrasi, Dinamik Ekonomi, Etkin Diplomasi*, 13-19 Ocak 2014, Ankara-Adana-Mersin, http://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakani-davutoglu-ve-buyukelcilerimiz-adana_da.tr.mfa, 19.04.2017.

“Dışişleri Bakanı Sayın Ahmet Davutoğlu’nun Altıncı Büyükelçiler Konferansı Kapsamında Adana’da Yaptıkları Konuşma-18 Ocak 2014”, *VI. Büyükelçiler Konferansı- Güçlü Demokrasi, Dinamik Ekonomi, Etkin Diplomasi*, 13-19 Ocak 2014, Ankara-Adana-Mersin, http://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakani-sayin-ahmet-davutoglu_nun-altinci-buyukelciler-konferansi-kapsaminda-adana_da-yaptiklari-konusma.tr.mfa, 16.04.2017.

“Dünya İnsani Zirvesi İstanbul Çalıştayı” *Dünya İnsani Zirvesi-DİZ*, <http://dizturkiye.org/haberler/nwow-istanbul-calistayi>, 30.05.2017.

“Global Humanitarian Assistance Report 2013”, *Global Humanitarian Assistance*, <http://devinit.org/wp-content/uploads/2013/07/Global-Humanitarian-Assistance-Report-2013.pdf>, 06.06.2017.

“Global Humanitarian Assistance Report 2014”, *Global Humanitarian Assistance*, <http://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/GHA-Report-2014-interactive.pdf>, 07.06.2017.

“Global Humanitarian Assistance Report 2016”, *Global Humanitarian Assistance*, http://devinit.org/wp-content/uploads/2016/06/Global-Humanitarian-Assistance-Report-2016_Chapter-3.pdf, 10.04.2017.

“Global Humanitarian Assistance Report 2017”, *Global Humanitarian Assistance*, <http://devinit.org/wp-content/uploads/2017/06/GHA-Report-2017-Full-report.pdf>, 20.06.2017.

“Humanitarian Assistance”, *The United Nations*, <http://www.un.org/en/sections/priorities/humanitarian-assistance/>, 10.04.2017.

“Humanitarian Diplomacy Policy”, *IFRC*, Paris, 2009, http://www.ifrc.org/Global/Governance/Policies/Humanitarian_Diplomacy_Policy.pdf, 01.04.2017.

“Somali’ye Yapılan İnsani Yardımlar ve Yardım Kampanyaları”, *AFAD Somali Raporu*, <https://www.afad.gov.tr/tr/2377/Afet-Raporu-Somali>, 20.06.2017.

“Strengthening of the Coordination of Humanitarian Emergency Assistance of the United Nations”, *UN General Assembly Resolutions*, 78th Sessions, A/RES/46/182, 1991, <http://www.un.org/documents/ga/res/46/a46r182.htm>, 08.04.2017.

“Suriyeli Sığınmacılara Yapılan Yardımlar”, *AFAD Suriye Raporu*, 19.06.2017, https://www.afad.gov.tr/upload/Node/2373/files/Suriyeli_Siginmacilara_Yapilan_Yardimlar+1.pdf, 20.06.2017.

Aktaş Ayşe (2014), “İnsani Diplomasi Kavramına Genel Bir Giriş Denemesi-I”, *İNSAMER-İHH İnsani ve Sosyal Araştırmalar Merkezi*, http://insamer.com/tr/insani-diplomasi-kavramina-genel-bir-giris-denemesi-i_4.html, 24.03.2017.

Aktaş Ayşe (2014), “İnsani Diplomasi Kavramına Genel Bir Giriş Denemesi-II”, *İNSAMER-İHH İnsani ve Sosyal Araştırmalar Merkezi*, http://insamer.com/tr/insani-diplomasi-kavramina-genel-bir-giris-denemesi-ii_31.html, 28.03.2017.

Aktaş Ayşe (2014), “İnsani Diplomasi”, *İnsani Yardım*, Sayı 57, Ocak/Şubat/Mart.

Alegöz Halil İbrahim (2013), *Uluslararası İlişkilerde İnsani Diplomasinin Rolü: Türkiye-Somali Örneği*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.

Aslan Halil Kürşad (2016), “Dış Yardımların Türkiye’nin Yumuşak Gücüne Etkisi”, *Türkiye’de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara.

Branczik Amelia (2004), "Humanitarian Aid and Development Assistance" in *Beyond Intractability*, Ed. Guy Burgess, Heidi Burgess, Conflict Information Consortium, University of Colorado, <http://www.beyondintractability.org/essay/humanitarian-aid>, 06.04.2017.

Clements Kelly (2016), “Humanitarian Diplomacy”, *The Foreign Service Journal*, Vol. 93, No. 3, ss. 19-23.

Çemrek Murat, Tekin Segah (2016), “Türkiye Cumhuriyeti Devleti Bağlamında Dış Yardım Uygulamaları”, *Türkiye’de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara.

Çevik Senem (2013), “An Emerging Actor in Humanitarian Diplomacy”, *University of Southern California Center on Public Diplomacy*, <http://uscpublicdiplomacy.org/blog/emerging-actor-humanitarian-diplomacy>, 28.05.2017.

Davutoğlu Ahmet (2012), “Global Governance”, *Center for Strategic Research Vision Papers*, No 2, ss. 1-15.

Davutoğlu Ahmet (2013), “Turkey’s Humanitarian Diplomacy: Objectives, Challenges and Prospects”, *Nationalities Papers*, Vol. 41, No. 6, ss. 865-870.

Donelli Federico (2015), “Turkey's Presence in Somalia: A Humanitarian Approach”, in *The Depth of Turkish Geopolitics in the AKP's Foreign Policy: From Europe to an Extended Neighbourhood*, Ed. Emidio Diodato, Alessia Chiriatti, Bahri Yılmaz, Salih Doğan, Federico Donelli, Università per Stranieri di Perugia Press.

Dülger Kenan (2015), *Devletin Uluslararası İnsancıl Hukukun İhlalinden Doğan Sorumluluğu*, Beta, İstanbul.

Forsythe David F. (2005), *The Humanitarians-The International Committee of the Red Cross*, Cambridge University Press, New York.

- Gartland Josh (2013-2014), “Negotiating Access: A Diplomatic Activity?”, *College of Europe EU International Relations and Diplomacy Studies*, ss. 1-10.
- Harrof-Travel Marion (2006), “The Humanitarian Diplomacy of the International Committee of the Red Cross”, *ICRC*, <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/humanitarian-diplomacy-icrc.pdf>, 02.04.2017.
- Haşimi Cemalettin (2014), “Turkey’s Humanitarian Diplomacy and Development Cooperation”, *Insight Turkey*, Vol. 16, No. 1, ss. 127-145.
- Ihlamur-Öner Suna Gülfer (2014), “Turkish Migration and Asylum Regime in the Light of Humanitarian Diplomacy”, *Akademik Orta Doğu*, Cilt 9, Sayı 1, ss. 119-142.
- Kireççi M. Akif (2015), “Humanitarian Diplomacy in Theory and Practice”, *Perceptions*, Vol. 20, No. 1, ss. 1-6.
- Kurnaz İbrahim, Avcı Yasin (2016), “Diplomaside Tarihin Geri Dönüşü: Klasik Diplomasinin İnsani Diplomasıye Evrimi”, *Türkiye’de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara.
- Lamb Christopher (2008), “Humanitarian Diplomacy”, *IFRC*, <http://www.ifrc.org/en/news-and-media/opinions-and-positions/speeches/2008/humanitarian-diplomacy/>, 27.03.2017.
- Lepeska David (2014), “Turkey’s Rise From Aid Recipient to Mega-Donor”, *Opinion-Aljazeera America*, <http://america.aljazeera.com/opinions/2014/4/turkey-internationalaidafricasomaliamiddleeasterdorgan.html>, 02.05.2017.
- Maciver Christa (2012), “Disaster Diplomacy: A Brief Review” *Strategic Applications International*, ss. 1-12, <http://sai-dc.com/wp-content/uploads/2014/07/Disaster-Diplomacy-FINAL-Lit-Review.pdf>, 31.03.2017.
- Miner Larry (2007), “The Craft of Humanitarian Diplomacy”, in *Humanitarian Diplomacy: Practitioner and Their Craft*, Ed. Larry Miner, Hazel Smith, United Nations Press, Tokyo.
- Miner Larry, Smith Hazel (2007), “Introduction”, in *Humanitarian Diplomacy: Practitioner and Their Craft*, Ed. Larry Miner, Hazel Smith, United Nations Press, Tokyo.
- Moir Lindsay (2004), *The Law of Internal Armed Conflict*, Cambridge University Press, New York.
- Okiro Theodora (2013), “Humanitarian Diplomacy and the Need for Protecting Humanitarian Personnel in Contemporary Conflicts”, *SIT Graduate Institute Independent Study Project Collection*, Paper 1637, http://digitalcollections.sit.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2662&context=isp_collection, 14.04.2017.
- Özlük Erdem (2016), “İnsani Diploması’nın ‘İnsan(i)’ Boyutu”, *Türkiye’de ve Dünyada Dış Yardımlar*, Ed. Erman Akıllı, Nobel Yayınları, Ankara.
- Pictet Jean S. (1952), *Commentary of Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, International Committee of the Red Cross, Geneva.
- Regnier Philippe (2011), “The Emerging Concept of Humanitarian Diplomacy: Identification of a Community Practice and Prospects for International Recognition”, *International Review of the Red Cross*, Vol. 93, No. 884, ss. 1211-1237.
- Smith Hazel (2007), “Humanitarian Diplomacy: Theory and Practice”, in *Humanitarian Diplomacy: Practitioner and Their Craft*, Ed. Larry Miner, Hazel Smith, United Nations Press, Tokyo.
- Solis Gary D. (2010), *The Law of Armed Conflict*, Cambridge University Press, New York.

Taşdemir Fatma (2009), *Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku*, Adalet Yayınları, Ankara.

Veuthey Michel (2012), “Humanitarian Diplomacy: Saving it When it is Most Needed” in *Humanitarian Space*, Ed. Alexandre Vautravers, Yvita Fox, Webster University Geneva 16th Humanitarian Conference, Geneva, ss. 195-208.

**İNSAN HAKKI OLARAK KONUT HAKKI
HOUSING RIGHT AS A FUNDAMENTAL RIGHT**

Nurten İnce

Yrd.Doç.Dr., Marmara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi, Hukuk Anabilim dalı, nurten.ince@marmara.edu.tr

İmam Bakır Kanlı

Yrd.Doç.Dr, Marmara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, bakir.kanlı@marmara.edu.tr

Burak Hamza Eryiğt

Yrd.Doç.Dr, Marmara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi, Yerel Yönetimler Bölümü, burakhamzster@gmail.com

MAKALE BİLGİSİ

ÖZET

Anahtar Kelimeler:

*Konut Hakkı,
Sosyal, Haklar,
Uluslararası
Anlaşmalar*

Bireylerin insan onuruna yaraşır bir şekilde yaşaması için gerekli olan en temel haklardan biri konut hakkı olup bu hak anayasalarda yer alan birçok hakkın da olmazsa olmazıdır. Konut hakkı; kişinin yaşam hakkı, sağlık hakkı, çevre hakkı, eğitim hakkı, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı gibi haklarla bağlantılıdır. Konut hakkının bu öneme rağmen çok fazla tartışılmadığı ama doktrinde özellikle son yıllarda yapılan tartışmalarda bu hakkın niteliği ve bu hakkın bağımsız bir insan hakkı olup olmadığı tartışılmıştır. 1982 Anayasası'nın 57. maddesinde düzenlenmiş olan konut hakkı bu çalışmada incelenecektir.

© 2017 PESA Tüm hakları saklıdır

ARTICLE INFO

ABSTRACT

Keywords:

*Housing right
Social Rights
International
Agreements*

Housing is one of the most fundamental rights of people, and essential for a life that is compatible with human dignity, this should be addressed without falling below certain standards. For this reason, we can define housing as the simplest place where people are provided with minimum and safe living conditions and minimum quality materials. Housing is the most important part of the social life that an individual lives with his family and is directly or indirectly linked to many rights. The right to housing is one of the rights linked to the freedom of settlement on the one hand and constitutional rights on the other hands, such as right to health, the right to life and the rights to develop. The right to housing is in other words, individual's is one of the fundamental rights necessary to live worthily way to human dignity healthy life of those eligible individuals, business and affect many aspects such as selecting the living environment has a special significance care. Everyone has a fundamental human right to housing, which ensures access to a safe, secure, habitable, and affordable home with freedom. When considering the international contracts governing accommodation, it will be seen that the concept of housing in these legal texts is not an ordinary concept. In these texts, housing should be comfortable, peaceful, adequate, convenient, dignified, and healthy and securing family privacy. So housing is not any place, it is a place which has certain qualities. Despite the importance of the right to housing, it seems that international and legal instruments are not properly drafted and there are many debates about the category of the housing right. Many problems are still being discussed, such as which generation is entitled to the right to housing, what obligations it imposes on the state, and who can claim this right. In Article 57 of the social and economic rights section of the 1982 Constitution, we can see that housing is regulated under the title of housing right. However, when this article is examined carefully, it refers to the duties of the state and not about human rights. For this reason, it is very important to examine whether it is a human right, which generation it belongs to, how it is organized in international agreements and how Turkish law is regulated.

© 2017 PESA All rights reserved

GİRİŞ

Barınma, insanların en temel haklarından biri olup insan onuruna uygun bir yaşam için bu ihtiyacın belirli bir standartların altına düşürülmeden giderilmesi gerekir. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 16; Balkır, 2012: 341) Bu nedenle konutu en basit haliyle insanların sağlıklı ve güvenli bir şekilde asgari yaşam koşullarını sağladığı ve asgari düzeyde kaliteli malzeme ile dayanıklı şekilde inşa edilen mekânlar olarak tanımlayabiliriz. (Kaboğlu, 1996: 150; Balkır, 2012: 341vd.) Konut, bireyin kendisi ve ailesiyle birlikte yaşadığı sosyal yaşamın en önemli parçası olup, birçok hak ile doğrudan ya da dolaylı olarak bağlantılıdır. Bu bir yandan anayasalarda yer alan yerleşme hürriyetiyle diğer taraftan da sağlık, yaşam hakkı ve bireyin maddi ve manevi kendisini geliştirme hakkı gibi pek çok haklarla bağlantısı olan haklardan biridir. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 16; Balkır, 2012: 342; Hartman, 1998: 230) Başka bir anlatımla söz konusu olan konut hakkı, bireylerin insan onuruna yaraşır bir şekilde yaşaması için gerekli olan en temel haklardan biri olup bu hak bireylerin sağlıklı yaşaması, iş ve yaşadığı çevreyi seçme gibi birçok noktayı etkilemesi bakımından da özel bir öneme sahiptir.

Barınmayı düzenleyen uluslararası sözleşmeler dikkate alındığında bu hukuki metinlerde geçen konut kavramının sıradan bir kavram olmadığı görülecektir. (Balkır, 2012: 343) Bu metinlerde konut; rahat, huzurlu, yeterli, elverişli, uygun, onurlu, sağlıklı ve aile mahremiyetini güvence altına alan bir yer olmalıdır. Yani konut herhangi bir yer olmayıp belirli niteliklere sahip olmalıdır. Konut hakkının bu önemine rağmen, gerek uluslararası gerekse de ulusal hukuki düzenlemelerde gerektiği gibi düzenlenmediği ve bu hakkın niteliğine ilişkin pek çok tartışmanın da yapıldığı görülmektedir. Bu hakkın hangi kuşak hak olduğu, devlete ne gibi yükümlülükler yüklediği ve bu hakkı kimlerin talep edebileceği gibi birçok soru hala tartışılmaktadır.

1982 Anayasası'nın sosyal ve ekonomik haklar bölümünün 57. maddesinde “konut hakkı” başlıklı olarak barınmanın düzenlendiği görülmektedir. Ancak bu madde dikkatle incelendiğinde haktan ziyade âdeta devlete düşen ödevlerden bahsedilmektedir. (Balkır, 2012: 344) Bu çalışmada doktrinde az tartışılmış olan ama insan onuruna yaraşır bir yaşam için son derece önemli olan ve birçok hakkın adeta ön şartı sayılan konut hakkının bağımsız bir insan hakkı olup olmadığı hukuksal açıdan incelenecektir.

I. Hak ve Konut Hakkının Bağımsız Bir İnsan Hakkı Olarak Kabul Edilebilirliği

Hak, hukuk tarafından korunan ve bu korumadan yararlanılması ferdin iradesine bırakılan menfaattir. (Coşkun, 2006: 105; Turhan, 2013: 361.) İnsan hakları ise, her insanın doğuştan sahip olduğuna inanılan, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez nitelikte oldukları kabul edilen evrensel haklardır. (Çiçek, 2009: 185) İnsan haklarının evrenselliği; yani ırk, din, dil ve cinsiyet ayrımı gözetmeksizin tüm insanların yararlanabileceği haklar olması onların en önemli özelliği olup bu hakları kullanmakta herkes eşittir. (Çiçek, 2009: 186) İnsan haklarının evrensel olması demek; bunların kültür ve geleneklerden bağımsız olarak çekirdek kısımlarının korunması, geliştirilme ve tanınma imkânının olmaları anlamına gelmektedir. (Fritzsche, 2004: 18)

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra insan hakları daha da geliştirilip çeşitlenmiştir. Uluslararası anlaşmalar ve bildirimler dikkate alındığında insan haklarının çeşitli ayrımlara tabi tutulduğu görülecektir. (Koenig, 2005: 70) Bu sınıflandırmalar çalışma konumuz olan konut hakkında olduğu gibi, bireyin koruma ve destek istemesi, devletin ise yükümlülüklerinin belirlenmesi açısından önemlidir.

Jellinek tarafından bireyin devlet karşısındaki durumu dikkate alınarak haklar pozitif, negatif ve aktif statü hakları olarak ayrılmıştır ve bu tasnife klasik tasnif denilmektedir. Buna göre, bir hakkın gerçekleşmesi için devletin aktif bir hareketine gerek yoksa başka bir ifadeyle hakkın yerine getirilmesi için devletten beklenen edim müdahale etmeme, engellememe ise negatif bir hak söz konusu olup birey bu haklardan devletin bir katkısı olmadan yararlanmaktadır. (Turhan, 2013: 368) Yaşam hakkı, negatif statülü haklara verilecek en önemli örneklerden biridir. Devletin olumlu müdahalesini gerektiren ve bireyin bu haklarını ancak devletin katkısı ile kullandığı haklara pozitif statülü haklar denilmekte olup sağlık ve eğitim gibi haklar verilecek en önemli örneklerdir. Aktif statü hakları, bireylerin siyasal

iktidarın oluşumuna ve kullanımına katılmasını sağlayan haklar olup bu haklara seçme ve seçilme hakkı örnek verilebilir. (Turhan, 2013: 368) Jellinek tarafından yapılan bu ayırım birtakım eleştirilere maruz kalmıştır. Doktrinde devlete pozitif bir yükümlülük getirmeyen negatif statü haklarının, pozitif haklara oranla daha fazla bir korunma sağlanması ve adeta bu hakların önemli, dokunulmaz oldukları gibi bir sonucun ortaya çıkması eleştirilmiştir. (Turhan, 2013: 368, Algan, 2007: 40)

İnsan haklarının tarihsel sürecini dikkate alan bir başka tasnif ise Karel Vasak tarafından yapılmıştır. Karel Vasak'ın tasnifine göre hakları çeşitli kuşaklara ayırmak mümkündür. (Turhan, 2013: 369) Buna göre birinci kuşak haklar, kişi özgürlükleri ile siyasi hakları da içermekte olup Jellinek'in klasik haklar sınıflandırmasında negatif ve aktif statü haklarına karşılık gelmektedir. İkinci kuşak haklar, devlete pozitif yükümlülükler yükleyen sosyal ve kültürel haklardır. (Turhan, 2013: 369; Kaboğlu, 1988-1989: 113-114) Üçüncü kuşak haklar veya dayanışma hakları 1960 yılından sonra sömürgeci kurulmuş üçüncü dünya ülkelerinin etkisiyle uluslararası anlaşmalarla tanınan çevre hakkı, halkların hakları veya grup hakları şeklinde tanımlanmaktadır. (Turhan, 2013: 369; Gözler, 2011: 517; Kaboğlu, 1988-1989: 113; Abdulhakimoğulları vd., 2011: 65)

Yine doktrinde özellikle Donnelly tarafından insan hakları, düzenledikleri konular açısından bir ayrıma tabii tutularak incelenmiştir. (Donnelly, 1995: 44-47) Bu ayrıma göre hakları “geçim hakları ve kişisel haklar”, “hukuki haklar”, “sivil, sosyal ve kültürel haklar”, “ekonomik haklar” ve “siyasal haklar” olarak ayırmak mümkün olup bu ayırım pek çok ulusal ve uluslararası belgede kullanılmaktadır. (Donnelly, 1995: 44-47) Nitekim 1966 tarihli ikiz sözleşmeler “Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi” ve “Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi” olarak adlandırılmış olup adeta haklar konularına göre sınıflandırılmıştır.

Doktrinde bir görüş ve tarihsel süreç açısından bakıldığında batılı devletler, başlangıçta insan haklarının yalnızca birinci kuşak haklarla yani sivil ve politik haklarla sınırlı olduğunu savunmuşlardır. Bu nedenle diğer kuşaktaki hakları, özellikle sosyal hakları temel bir insan hakkı olarak kabul etmekte oldukça çekingen davranmışlardır. Bu düşüncenin temelinde medeni ve siyasi hakların genelde negatif; sosyal hakların ise pozitif yükümlülükler getirmesi yatmaktadır. Toplumda doğa halinde mevcut olan negatif hak ve özgürlükler insanın var oluşu için kabul edilirken (Woods, 2003: 765; Bielefeldt ve Frauke 2004: 5 vd) ekonomik ve sosyal haklar devletlere daha doğru bir ifadeyle devletlerin maddi gücüne bağlı olup maliyetli olarak görülmüşlerdir. Bu nedenle de bu haklar evrensel olarak kabul edilmemişlerdir. Bu görüş göre, devletin maddi gücü yoksa bunları yerine getirme gibi bir zorunluluğu bulunmamaktadır ve bunların karşılanması hak olarak kabul edilemez. (Freeman, 2008: 82) Ekonomik ve sosyal haklar, bazı kişi ve gruplara kaynak aktarımı da beraberinde getireceği için bu hakların diğer kişiler üzerinde zor kullanmayı meşrulaştırıp, birey özgürlüğüne zarar verebileceği savunulmuştur. (Erdoğan, 2007: 59 vd.; Coşkun, 2003: 587; Sur, 1997-1998: 74) Ayrıca hukuki açıdan da bir hakkın içeriği ve talebin açık ve net bir şekilde formüle edilmesi gerekirken sosyal haklarda bunun tam olarak mümkün olmadığı ileri sürülmüştür; zira bu haklar uzun süreli ve taleplerin tam olarak formüle edilmesi mümkün değildir. (Windfuhr, 2000: 175; Lewis, 2012: 44-45; Sur, 1997-1998: 74) Bu hakların evrensel olmadıkları, sadece belli bir kesim -özellikle fakir kesim- için geçerli oldukları ve bu nedenle de bunların evrensel olduklarının iddia edilmemesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca sosyal ekonomik haklarında dava edilebilirliğinin kuvvetler ayrılığı ilkesini zedeleyeceği ve mahkemelerin devletin mali politikalarına aşırı müdahale edeceği ileri sürülmüştür. (ICJ, 2008: 15) Yine hakların bir bütün olduğu gibi kavramların bir söylemden öteye geçemeyeceği ve Ekonomik ve Sosyal Haklar Sözleşmesi incelendiğinde bunların süreç içinde aşamalı olarak gerçekleştirilmesinden bahsedilirken, medeni ve siyasi haklar için böyle bir süreç öngörülmeyp derhal gerçekleştirilmesinden bahsedilmiştir. Bu nedenle bu görüş taraftarları, konut hakkının da bağımsız bir insan hakkı olmadığını savunmaktadırlar. Ayrıca doktrinde yeni birtakım hakların (konut su, çevre gibi) yaratılması ve düzenlemeye çalışılması eleştirilmiştir; zira gerek konut, su gerekse de çevre hakkı gibi haklar zaten medeni ve siyasal haklar kategorisinde yer alan yaşam hakkının içeriğini oluşturmaktadır ve böylece bu haklar daha fazla güvence altına alınmış olacaktır. (Gemalmaz, 1987: 240)

Doktrinde insan ya da temel haklar; yaşama hakkından, kişi güvenliğinden, dokunulmazlıklardan ibaret gören görüşler eleştirilmiş olup yeni fikirler ortaya atılmıştır. Bu görüş uyarınca birinci, ikinci ve üçüncü kuşak hakların tümü ile İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ve benzeri uluslararası belgelere giren tüm haklar, insan hakları kapsamında değerlendirilmiştir. (Kapani, 1993: 7) Buna göre yetersiz beslenme, konut hakkının olmaması gibi sağlıksız koşullar zaten temel bir hak olarak görülen yaşama hakkının korunmasını olanaksız kılar; o halde temel hakların korunması için bu hakların kabul edilmesi gerekir ve bu haklar olmadan temel haklar korunamaz. Zira anayasaların amacı insan haysiyetini onurunu korumaktır. (Riedel, 2005: 167)

Sosyal hakların devlete mali yükümlülükler yüklediği bu nedenle insan hakkı olmadıkları savı da doğru değildir; çünkü medeni ve siyasi hakların gerçekleştirilmesinde de devletin bir takım yükümlülükleri yerine getirmesi beklenebilir. AHİM Airey davasında da bu konuyu ele alıp tüm hakların devlete yükümlülük yüklendiğinin altını çizmiştir.¹ Örneğin; adil yargılanma ya da işkencenin ortadan kalkması için devlet gerekli olan imkânlarını seferber etmelidir; bu hususta devlet personeline gerekli eğitimleri vermelidir. (Krennich ve Priska, 2004: 13; Evans, 2002: 203; Rudolf, 2007: 30; Çavuşoğlu, 1992: 138)

İnsan hakları; insanların gereksinimi sonucu ortaya çıkmakta olup konut hakkında insanların en temel gereksinimidir. Şu halde konut hakkı temel bir insan hakkı olup bireyin var olması, maddi ve manevi kişiliği geliştirmesinin ön şartı olup bunun sonunda devletin bir takım yükümlülükler üstlenmesi son derece normaldir. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 21; Kaboğlu, 2002: 39) Sırf bu yükümlükler fazla olduğu için yani konut hakkının çok maliyetli olduğunu bu nedenle bu hakkın kabul edilmeyeceğinin ileri sürülmesi de kabul edilemez. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 22) Aşağıda da inceleneceği üzere konut hakkından kasıt devletin herkese ücretsiz konut sağlaması anlamına da gelmemektedir. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 21) Devletlerin sosyal hakları gücü oranında gerçekleştireceğinin belirtilmesi bu hakkın devlet tarafından hemen yerine getirilmese bile, yerine getirilmesi hususunda devletlerin çaba gösterme gerçeğini de ortadan kaldırmamaktadır. (Riedel, 2005: 167)

Sosyal hakların yani konumuz açısından konut hakkının içeriğinin belirsiz, bu nedenle de talep edilebilirliğinde sorun olduğu da kanımızca kabul edilemeyecek bir gerekçedir. Zira bir hukuk devletinde kanun koyucu tarafından normlar düzenlenirken bunların açık ve anlaşılabilir olması gerekir. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 23) Sosyal haklara ilişkin normların belirsizliği elbetteki beraberinde sorun ve tartışmaları getirmektedir. Ancak bu sorunu konut ya da sosyal haklara ilişkin bir eksiklik gibi görmek ve bu şekilde algılamak doğru değildir. Bir hukuk devletinde haklara ilişkin düzenlemelerin belirsiz niteliğinin açıklığa kavuşmasını sağlayacak yorumların, değişikliklerin ya da düzenlemelerin yapılması gerekmektedir. Sosyal hakları somutlaştıran yasal düzenlemelerin yapılması ile kapsamı, sınırları, yararlanma koşulları ortaya konulmuş bir hakkın dava edilememe problemini de ortadan kaldıracığı söylenebilir. (Klein, 2008: 363) Kaldı ki pekçok ülkede konut hakkının dava edilebilirliği de kabul edilmiştir. Örneğin, Güney Afrika'da konut hakkının, Almanya'da sosyal yardımın, Hindistan'da su hakkının dava edilebileceği kabul edilmiştir. (Woods, 2003: 779-790; Langford, 2012: 3-5; Yıldırım, 2015: 1144)

Doktrinde bir takım yeni haklar yaratmaya gerek olmadığı; konut hakkının sağlık, yaşam hakkı gibi haklar kapsamında değerlendirileceği de bu hakkı daraltmak olup kabul edilemez bir durumdur. Örneğin; sağlıklı bir yaşam için yeterli ve nitelikli bir konut son derece önemlidir ve burada sağlık hakkı ile konut hakkı bir biriyle kesişmektedir. Ancak belirli grupların (azınlıklar, mülteciler gibi) konut erişimine daha az imkân verilmesi sağlık hakkı ile ilgili olmayıp direk konut hakkını ilgilendiren bir

1 Airey v. İrlanda, Başvuru. No. 6289/73, K.T. 09.10.1979.

durumdur. (Bu hususta su hakkı için benzer argümanlar için bkz. (McCaffrey, 1992: 10 vd.; Rudolf, 2007: 32 vd.; Şirin, 2010: 131, Williams, 2007: 476 vd.)

Doktrinde (Yıldırım, 2015: 1137; Donnelly, 1995: 38-47; Gemalmaz, 2001: 537; Sur, 1997-1998: 69; Turhan, 2013: 372 vd.) isabetle belirtildiği gibi insan haklarının bütüncül, bölünmez olduğunun ve aralarında bir hiyerarşi olmadığını kabul edilmesi doğru olacaktır. Nitekim hem BM kararlarında hem de Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın giriş kısmında ekonomik ve sosyal hakların gerçekleştirilmesinin medeni ve siyasi haklardan yararlanmanın bir güvencesi olduğu ve insan haklarının bölünmez bir bütün olduğu belirtilmiştir. Hakları aslında birbirinden ayırmak mantıklı değildir. (Yıldırım, 2015: 1137) Örneğin; temel bir hak olarak kabul edilen düşünce özgürlüğünün layıkıyla gerçekleştirilmesi için eğitim hakkı son derece önemlidir. (Yıldırım, 2015: 1137)

Ayrıca AİHM'de birçok kararında İnsan Hakları Sözleşmesi ile ek protokolleri değerlendirerek bir nevi sosyal hakların dava edilebilirliğinin önünü açmıştır. (Kucs, Sedlova & Pierhurovi, 2008: 105; Kardos, 2008: 97-98) Engelli bir kişinin durumuna uygun konutuna el konulması ve bu kişiye yeni konut hakkının verilmemesini mahkeme özel hayatı düzenleyen madde 8 ve işkence, kötü ve alçaltıcı muameleyi yasaklayan 3. madde kapsamında ele alınmıştır. AİHM *Marzani/İtalya* kararında konutta yeterince ısınmanın sağlanmamasını yani niteliksiz konutun insanlık dışı muamele olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini de tartışmıştır.² (AİHM'nin konuta ilişkin kararları ve detaylı değerlendirme için bkz. Kucs, Sedlova & Pierhurovi, 2008: 105 vd.)

II. Konut Hakkının Yer Aldığı Metinler ve Mahkeme Kararları

1. Uluslararası Metinler ve Konferanslar, Bildiriler

Konut hakkına 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nin 25. maddesinde yer verilmiştir. (Bildiri'nin Türkçesi için bkz. Gemalmaz, 2010: 3-19) Bu maddeye göre "*Herkesin kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır*". Söz konusu maddenin kaleme alınış şekliyle yola çıkıldığında konut hakkının diğer haklarla birlikte ele alındığı ve bu hakların birleşmesi ile gerekli yaşam standardına ulaşılabileceği belirtilmiştir. Doktrinde bu maddenin bu şekilde ele alınması hakların birbiriyle bağlantılı olduğunu göstermesi bakımından olumlu bulunmuştur.

1966 tarihinde Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ve Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi (MSHS) yürürlüğe girmiştir ve doktrinde bu sözleşmelerden ikiz sözleşme olarak bahsedilmiştir. Bu sözleşmeler incelendiğinde Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin doktrinde pozitif haklar ya da ikinci kuşak haklar olarak nitelendirilen hakları düzenlediği görülecektir.³ BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin (EKSHS) 11. maddesi yeterli bir yaşam düzeyine sahip olma hakkını düzenlemiştir. Bu maddeye göre "*taraf olan devletler herkese, kendisi ve ailesi için yeterli bir yaşam standardına sahip olmayı sağlarlar. Bu standart, yeterli beslenmeyi, giyinmeyi, barınmayı ve yaşama koşullarının sürekli olarak geliştirilmesini de içerir.*" Bu madde de konutun yeterli bir yaşam hakkı için önemi bir kez daha belirtilmiş olup devletlere söz konusu hakların gerçekleştirilmesi hususunda bir takım yükümlülükler de yüklenmiştir. Ancak konut hakkının Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nde yer almayıp Ekonomik ve Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nde yer alması bu hakkın ikincil nitelikte ve diğer haklara kıyasen daha az önemli olduğu gibi bir imaj yaratmışsa da, bunu doğru olarak kabul etmek mümkün değildir. Söz konusu bu düşünce tarzı iki sözleşmenin taraf devletlere farklı yükümlülükler getirilmesi ile bağdaştırılmıştır. MSHS taraf olan devletlere daha fazla yükümlülükler getirmiştir. Bu sözleşme için denetim mekanizması olarak hem

2 Mazari/İtalya Başvuru No:36448/97 04.05.1999.

3 Bu sözleşme 03.01.1976 tarihinde yürürlüğe girip 16.12. 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı BM Genel Kurul <http://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/tr/content/139-ekonomik-sosyal-ve-kulturel-haklar-komitesi/u'nun> kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır

devletlerarası başvuru usulü hem de bireysel şikâyet usulü benimsenmiştir. Buna karşın ESKHS’de ise taraf devletlerdeki gelişmeleri izlemeye yönelik rapor yöntemi kabul edilmiş (Sur, 1997-1998: 71) ama 2008 yılında ESKHS sisteminde bireysel ve devletlerarası şikâyet usulünü öngören Seçmeli Protokol düzenlenmiş olup 2013 yılından beri yürürlüğe girmiştir. (Prokol için bkz. Gemalmaz, 2010: 51-66)

BM tarafından 1979 yılında kabul edilmiş ve imzaya açılarak 1981 yılında yürürlüğe giren ve Türkiye’nin başlangıçta bazı çekinceleri olmakla birlikte taraf olduğu Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme’nin 14/2 h maddesinde konut açıkça bahsedilmiştir.⁴ Bu maddeye göre; “*taraf devletler erkekler ile kadınlar arasında eşitliği sağlamak üzere, kırsal alanda meydana gelen gelişmelere katılmaları ve bu gelişmelerden yararlanmaları için kırsal alanda yaşayan kadınlara karşı ayrımcılığı tasfiye etmek için gerekli her türlü tedbiri alır ve bu kadınlara özellikle aşağıdaki hakları tanır; (...) h) Özellikle **konut**, sağlık, aydınlanma, içme suyu, ulaşım ve iletişim hizmetleriyle ilgili yeterli yaşam standartlarından yararlanma haklarını*” sağlamakla yükümlü oldukları belirtilmiştir

Yine BM tarafında hazırlanıp Türkiye’nin bazı çekincelerine rağmen taraf olduğu Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin⁵ 27. maddesinde de konut hakkına dolaylı olarak yer verilmiştir. Bu maddeye göre: “*Her çocuk fiziksel, zihinsel ruhsal ahlaki ve sosyal gelişmesi için yeterli yaşama standardına ulaşma hakkına sahiptir ve Çocuğun yeterli yaşama standardına sahip olmasını sağlamak başta anne ve babasının sorumluluğudur. Devlet gerekirse anne ve babalarına maddi yardımı da kapsayan her türlü imkânı sağlamakla yükümlüdür.* “ Her ne kadar ÇHS’inde ve KKAOKS’inde konut hakkına ilişkin hükümlerin çok açık olmadığı ve daha açık kaleme alınması gerektiğini düşünssek de - örneğin konut hakkının kırsal alanda yaşayan kadınlara tanınmış olduğu gibi bir izlenim verse de- bu maddelerden yolla çıkılarak konuta ilişkin hak talebinde bulunabileceği kanısındayız. Mağdur olan tüm kadınlar, çocuklar hatta tüm bireylerin bu haktan yararlanabileceğinin kabul edilmesi son derece doğru olacaktır. Yine Çocuk Hakları Sözleşmesi de tam olarak konut hakkı kavramını kullanılmamış olsa da 27. maddede yeterli yaşam düzeyine erişimden bahsedilmiş olup yeterli yaşam düzeyine ulaşmanın olmazsa olmazlarından birinin de konut olduğu son derece açıktır.

BM Genel Kurulu’nun 21.12.1965 tarihinde kabul edilip 04.01.1969 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 2002 yılında ise Türkiye’de yürürlüğe giren Her Biçimiyle İrsal Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme⁶ (IAOKS)’ nin 5. maddesinde konut hakkı özellikle vurgulanarak bu hakka ulaşmada devletlerin vatandaşlarına eşit davranması gerektiği belirtilmiştir. (Kaboğlu: 1996, 153) Bu maddeye göre: “*Bu sözleşmede madde 2’ de düzenlenen temel yükümlülüklerle uygun olarak taraf devletler her biçimiyle irsal ayrımcılığı yasaklamayı ve ortadan kaldırmayı ve ırk renk ya da ulusal yahut etnik kökeninde farklılık gözetmeksizin, özellikle aşağıdaki haklardan yararlanma bakımından olmak üzere, herkesin kanun önünde eşitlik hakkını güvence altına almayı taahhüt ederler ve din dil ırk (e) Ekonomik sosyal ve kültürel haklar özellikle: (iii) **Konut** “*

4 1 Mart 1980 tarihinde imzaya açılan ve 3 Eylül 1981 tarihinde yürürlüğe giren “Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi’ne katılmamız 11.06.1985 tarih ve 3232 sayılı Kanunla uygun bulunmuş, Bakanlar Kurulunca 24.07.1985 tarihinde 85/9722 sayılı kararla onaylanmış ve 14 Ekim 1985 tarih ve 18898 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

5 Hükümetimiz adına 14 Eylül 1990 tarihinde imzalanan ve 09.12. 994 tarihli ve 4058 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan ilişik Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’sinin ekli ihtirazı kayıtlı onaylanması; Dışişleri Bakanlığı’nın 15.12. 1994 tarihli ve UKBM-II/11304 sayılı yazısı üzerine, 31.05. 1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu’nca 23.12.1994 tarihinde kararlaştırılmıştır. Çocuk Hakları Sözleşmesi 27 Ocak 1995 tarihli, 22184 sayılı RG yayımlanmıştır.

6 Bu sözleşme 21.12.1965 tarihinde kabul edilmişve 04.01.1969 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Sözleşme Türkiye bakımından 16.10.2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

1976 yılında BM İnsan Yerleşimleri Konferansı yani Habitat I sonunda kabul edilmiş olan İnsan Yerleşimleri Üzerine Vancouver Bildirisi⁷ de konut hakkı açısından son derece önemlidir; zira bu bildiri sonuncunda yeterli bir konuta ve sosyal hizmetlere sahip olmanın temel bir insan hakkı olduğu belirtilmiştir. (Kaboğlu, 1996: 153) Yine devletlerin kişisel insiyatifi ve toplu eylemi özendirilen programlar oluşturup, halkın en güçsüz katmanlarına doğrudan yardımlarla başlayarak, bütün bireylerin bu hakkı kullanabilmesini sağlamakla yükümlü olduğu bildiri içerisinde yer almıştır.

1996 yılında BM İnsan Yerleşimleri Konferansı yani Habitat II⁸ sonunda kabul edilmiş, İstanbul Bildirisi dikkate alındığı ise sadece konut hakkı tamamlanmamış olup bu konut hakkını uluslararası ve ulusal düzeyde gerçekleştirme araç ve olanakları da belirtilmiştir. Yine herkese yeterli konut sağlama, sürdürülebilir insan yerleşimleri, insan yerleşimindeki yaşam kalitesini iyileştirmek bildiri'nin eksen kavramları olup devletler herkese yeterli bir konut gibi gereksinimlerin karşılanması üzerine yoğunlaşma taahhütlerinde bulunmuşlardır. Bildiri de konut hakkının gerçekleştirilmesi hususunda sadece devlete değil, tüm özel, resmi hükümet dışı ortaklıklara eşit katılım hakkı tanınmıştır. (Kaboğlu, 1996: 167)

BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin değişik tarihli birtakım yorumlarında konut hakkına değinilmiştir. Uluslararası düzeyde bağımsız ve kapsamlı konut ve zorla tahliyelere ilişkin 11. madde kapsamında yapılan Genel Yorum 4⁹ ve 7¹⁰ son derece önemlidir. Öncelikle şunu belirtmeliyiz ki; sözleşmelerin genel yorumu devletler için bağlayıcı değildirler; ancak buna rağmen çok büyük kabul görürler. Başka bir deyişle sözleşmelere ilişkin yorumların bağlayıcı olmaması demek, onların olması gerekeni belirten bir tavsiyeden öte olmadığı anlamına da gelmez. Genel yorumların bir otorite olarak görülmesinin iki sebebi bulunmaktadır: Öncelikle genel yorumlar yapılması için kurulan komitede görev alan kişiler; alanında uzman, farklı dünya görüşü ve tecrübelerine sahip olup bu yorumlar yapılırken son derece ikna edici, özenli hukuki yorumlar ve gerekçeler kullanılmaktadır. (Rudolf, 2007: 23; Craven, 1995: 91 dn. 35) İkinci olarak bir yorumda devletlerin bağlı olduğu insan haklarına, sözleşmelere atıf yapılmışsa artık devletlerin bu yorumlara riayet etmeleri beklenir. (Klein, 2001: 3079)

Nitekim Genel Yorum 4 'de konutun herkes için bir hak olduğu belirtilmiştir. Komiteye göre 11. madde içerisinde, “*erkeğin kendisi ve ailesi için*” ibaresi kullanılmış olursa da 1966 yılına ait toplumsal cinsiyete dayalı roller ve ekonomik faaliyet biçimleri ile ilgili varsayımları yansıttığını bu ibarenin bireylerin, aile reisi olan kadınların veya diğer benzer grupların haklarının uygulanabilirliğini sınırlayacak şekilde okunmasının mümkün olamayacağını, aileler kadar her bireyin de yaş, ekonomik statü, bir gruba üyelik, toplumsal konum ve diğer faktörlere bakılmaksızın yeterli konut hakkına sahip olduğu açıkça vurgulanmıştır. (Prg. 6, Prg. 8) Yorumda konut hakkının sadece maddi anlamda bir konuta sahip olma değil; aynı zamanda güvenli bir yerde, barış içinde ve onurlu şekilde yaşama olarak algılanmasına vurgu yapılmıştır. Komite herhangi bir konuttan bahsetmeyip yeterli bir konuttan bahsederek paragraf 8 yeterli konut hakkının 7 birleşenine değinmiştir. Buna göre konut hakkı nasıl olursa olsun bir barınak olmayıp, kullanım hakkının yasal güvenliği olan, hizmet, malzeme, tesis ve alt yapılarının kullanılabilirliği olan karşılanabilir, oturulanabilir, erişilebilir ve kültürel yeterliliği olan iskan alanlarıdır. Buna göre konutun nasıl elde edildiğine bakılmaksızın (kira kooperatifçilik ya da mülkün zorla işgaline) kişi zorla tahliye, tehdit ve baskılara karşı korunmalıdır. Komite'ye göre, yeterli

7 Human Rights Legislation: Review of International and National Legal Instruments, United Nations Housing Rights Programme, Report No.1, Nairobi, 2002, s. 8.

8 Istanbul Declaration on Human Settlements, General Assembly Resolutions 51/177 of 1996.
http://www.unhabitat.org/downloads/docs/2072_61331_ist-dec.pdf.

9<http://sorular.rightsagenda.org/Uploads/ESKH%20MEV/ESKH%204%20No%E2%80%99lu%20Genel%20Yorum.pdf>.

10www.esithaklar.org/wp-content/uploads/.../ESKHKG07-1.doc

standartta konut, içinde yaşayanların yeterli alana sahip olduğu, yaşayanları soğuktan, rutubetten, ısıdan, yağmurdan, rüzgardan ve sağlığa yönelik diğer tehditlerden, yapısal tehlikelerden, salgın hastalıklardan korumaya elverişli konuttur. (Prg 8a) Ayrıca, yeterli standartta konut, doğal ve ortak kaynaklara, temiz içme suyuna, yemek pişirmek, ısınmak, aydınlanmak için gerekli elektrik enerjisine, sağlık ve temizlik hizmetlerine, yiyecek saklama araçlarına, çöp atma tesisatına ve acil durumlarda gerekli hizmetlere erişebilme niteliklerine sahip konuttur. (Prg 8b) Komiteye göre bireyler için konut bedelinin ödenebilir olması gerekir. Bir konuttan yararlanmanın ekonomik maliyetinin, konuttan faydalananların diğer temel gereksinimleri karşılama tehlikeye düşürecek düzeyde olmaması gerekir. Devletler, konuta ilişkin masrafların gelirle orantılı olmasını sağlamak için gerekli önlemleri almalıdır. Bu bağlamda, yeterli ekonomik gücü olmayanların konut hakkından yararlanabilmeleri için devlet mali yardımda bulunmalıdır. Bedelin ödenebilir olma unsurunun bir diğer önemli unsurunu da, kiracıların makul olmayan kira bedellerine ve kira artışlarına karşı devlet tarafından korunması oluşturmaktadır. (Prg 8c)

Komiteye göre konut hakkı, herkes için bir hak olsa da özellikle belli bir grup için yani kadın, akıl hastaları, yaşlılar ve mülteciler gibi birtakım kişi gruplarına konut edinmede öncelik tanınmasını ifade etmektedir. Bu kişilerin özel konut ihtiyaçları, gerek konut edinmeye ilişkin kanunlar içerisinde gerekse devlet politikalarında dikkate alınmalıdır. Ayrıca doğal afetlerden zarar görenler de bu önceliğe sahip olmalıdır. Komite bu unsur içerisinde ayrıca, yoksul kesimlerin de mülkiyet hakkına sahip olabilmesi için devlet politikalarında önceliğinin olması gerektiğini belirtmiştir. (Prg 8e, 11) Komite konutun konumuna ve kültürel çevreye de saygıdan bahsetmiştir. Buna göre konut iş olanaklarının sağlık, eğitim ve diğer sosyal hizmetlerin olduğu yerlerde olması gerekir.

Konut hakkının uluslararası metinler ve bildirimlere konu olması bunun temel bir insan hakkı olduğunu ve önemini de göstermektedir. (Bulut, 2009: 216 vd.)

2. Bölgesel Düzlemde Üretilen Belgelerde Konut Hakkı

Konut hakkına bölgesel düzeyde de yer veren pek çok belgeye rastlamak mümkündür. Konumuz açısından önem taşıyan bu belgelere kısaca yer verilecektir.

Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı¹¹ (GGASS)'na bakıldığında bu sözleşmenin 31. maddesinde konut hakkına yer verilmiştir. Bu maddeye göre “*Taraflar barınma (konut) hakkının etkin bir şekilde kullanılması temin etmek amacıyla: 1. Yeterli standarttaki bir konuta 2. konutsuzluk durumunu, aşamalı olarak ortadan kaldırmak amacıyla, önlemeyi ve azaltmayı 3. yeterli geçim kaynakları bulunmayanlar bakımından konut fiyatlarını karşılanabilir düzeye getirmeyi, öngören önlemler almayı üstlenirler.*

Bu düzenlemenin önemi ise burada konut hakkından doğrudan bahsedilip diğer haklarla bağlantılarına değinilmeksizin devletlerin yükümlüklerine değinilmiştir. Konut hakkının öznesi olarak herkesin belirlenmesi de bu şartı önemli kılmaktadır. Dikkat edilirse devletler bireylere *konut sağlamakla* değil, *konut edinmeyi kolaylaştırmakla* yükümlüdür. Bu şartı yapan organ yani Avrupa Sosyal Haklar Komitesi, bunlara ek olarak konut hakkının BM sistemi içerisinde geçtiği “yeterli standartta konut hakkı” kavramıyla bağlantılı bir şekilde ele alınması gerektiğini de vurgulamıştır. Ayrıca GGASS’ın başka maddelerinde de örneğin yoksulluk ve sosyal dışlanmaya karşı koruma gerektiren 30, yaşlı kişilerin sosyal açıdan korunmasını düzenleyen 23, göçmen işçilerin ve ailelerin korunması ve yardım hakkını düzenleyen 19, ailenin sosyal, yasal ve ekonomik bakımında korunmasını düzenleyen 16. maddelerde de konut/ barınma hakkına vurgu yapılmıştır. Konut hakkına bu kadar kapsamlı ve geniş çapta yer veren GGASS’ın bir Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kadar çok bilinmemesinin sebeplerinden en önemlisi denetim mekanizmalarının birbirinden farklı olmasıdır. (Gülmez, 1990: 93) Başka bir anlatımla AİHS ile yargısal nitelikte bir denetim mekanizması ile bireysel

11 Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı 03.05. 1996 imzaya açılmış olup 01.07. 1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

başvuru hakkı tanınmışken, GGASS'da ne yargısal nitelikte bir denetim mekanizması ne de bireysel başvuru hakkı vardır. Sözleşme yükümlülüklerin denetimi için ek protokollerle getirilmiş olan toplu şikâyet usulü de yetersiz kalmaktadır. (Işık, 2012: 58-59; Sur, 1997-1998: 83)

Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi¹² konut hakkını, sağlığın ve refahın korunması hakkı başlıklı 11. maddesi ile düzenlemiştir. Söz konusu maddeye göre, herkes kamunun ve toplumun kaynaklarının elverdiği ölçüde, beslenme, giyim, barınma ve tıbbi bakıma ilişkin olarak sağlık ve sosyal alanlardaki önlemler yoluyla sağlığın korunmasına hak sahibidir.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın Afrika'da Kadınların Hakları Protokolü¹³, 16. ve 23. maddesi ile Afrika Çocuk Hakları Şartı'nın 20. maddesi yeterli nitelikte barınma olanağı hakkı başlığı altında bu kesimin (kadın/çocuk) konut hakkını düzenlemiştir. Söz konusu madde gereğince, taraf devletler medeni hallerine bakmaksızın yeterli barınma olanağını sağlayacaklardır. AİHHŞ'ında açıkça konut hakkı düzenlenmemiş olursa da komisyon vermiş olduğu bu kararda, şart içerisinde düzenlenen diğer haklar -örneğin 16. maddeki sağlık, 24. maddedeki çevre hakkı gibi- içerisinde konut hakkını ele almış, konut hakkının sözleşme sistemi açısından önemine vurgu yapmıştır. Bu şart, 53 ülke tarafından kabul edilmiştir.

III. Ulusal Metinler ve Konut Hakkına Dair Yargı Kararları

Konut hakkına ilişkin bu uluslararası metinlerin yansira ulusal metinlerde de bu hakka yer verildiği görülecektir. Barınmaya ilişkin düzenleme yapan bu ulusal metinler dikkate alındığında kimi ülkelerin anayasasında konutun direk bir hak olarak kimi ülkelerin anayasalarında ise yeterli standarta konuta erişimi sağlamanın devletin bir yükümlülüğü olarak düzenlendiği görülmektedir. (Bu hususta detaylı bilgi için bkz. Kaboğlu, 1996: 157 vd)

Peki konutun ulusal metinlerde düzenlenmesinin önemi nedir ve neden bu hak ulusal metinlerde yer almalıdır? Öncelikle konutun anayasalarda düzenlenmesi kanun koyucunun bu hakka ya da bu yükümlülüğe ilişkin kapsamlı yasalar çıkarması gibi bir zorunluluğu beraberinde getirecektir. Birçok ülkede kanun koyucu anayasada konuta ilişkin yer alan bu hak ya da yükümlülük dışında konuta erişimi çeşitli yönleri ile ve detaylı olarak ele alan kanunlar çıkarmıştır. Anayasa maddelerinin devletin tüm erkini hatta özel hukuk bireylerini bağladığı göz önünde bulundurulursa, bu hakkın anayasalarda düzenlenmesinin önemi daha net karşımıza çıkacaktır. Ayrıca olası bir uyuşmazlık halinde hakimler anayasada yer alan bu maddelerden yolla çıkarak geniş yorum yapma imkanına sahip olacaklardır. Zira anayasalar uyulması zorunlu objektif değerler bütünüdürler. (Belling ve İnce, 2014: 54).

12 Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi ("American Declaration of the Rights and Duties of Man") 02.05. 1948 tarihinde kabul edilmiştir.

13 Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın Afrika'da Kadınların Hakları Protokolü ("Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Rights of Women in Africa") 11.07.003 tarihinde kabul edilmiş ve 25.11. 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Güney Afrika Anayasası'nın 26. maddesi doğrudan konut hakkını¹⁴düzenlemişken 28. maddesi¹⁵ çocuk haklarıyla bağlantılı olarak çocuklar için konuta yer vermiştir. Yine Arjantin Anayasası'nın 16. maddesinde, Brezilya Anayasası'nın 7, 23, 183, 187 ve 203. maddelerinde konut hakkına yer verilmiştir. (Bu hususta detaylı bilgi için bkz. Kaboğlu, 1996: 157 vd)

Portekiz¹⁶ ve Türkiye gibi ülkeler de ise konut hakkına anayasalarda yer verilmesine rağmen, burada daha çok devlete yükümlülükler yükleyen maddeler şeklinde kaleme alındığı görülmektedir. (Bu hususta detaylı bilgi için bkz Kaboğlu, 1996: 158-160)

Konut hakkı Güney Afrika'da ulusal mahkeme kararlarına da konu olmuştur. *Grootboom* davası olarak adlandırılan dava, Güney Afrika'nın Wallacedene bölgesinde son derece kötü koşullarda yaşamakta olan 510'u çocuk, 309 yetişkin olan bireylerin, belediye tarafından sağlanacak düşük maliyetli konutlar için çok uzun süre bekmeleri (7 yıl) ve en sonunda da konut yapılacak araziye işgal edip orda baraka kurmaları üzerine bölgeden tahliye edilmeleri üzerine açılmıştır. Bu davada mahkeme devletin son yıllarda 1994 yılından itibaren birçok konut projesini gerçekleştirdiğini ama hala bu hususta tüm sorunların giderilmediğini belirttikten sonra konutu olmayan ve kötü durumda yaşayan bireyler için de devletin geçici önlemler alması gerektiğini vurgulamıştır. Devletin bir program yapılarak konut bekleyen kişilerin durumlarının iyileştirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu kararda yukarıda da açıkladığımız üzere mahkeme konut hakkının sağlık, yiyecek, su ve sosyal güvenlik gibi diğer hakların birbiriyle bağlantısına değinip insanın maddi ve manevi kişiliğini geliştirmesi ve insan onuruna yarışır bir şekilde yaşaması için bu haklardan ırk, cinsiyet ve benzeri ayrımlar gözetilmeksizin tüm bireylerin yararlandırılması gerektiğinin altını çizmiştir. Mahkemeye göre sosyal haklar devletin mali gücüne bağlı olsa da devletin mali gücünü bahane ederek acil yardımlardan kaçınması doğru değildir. (Government of South Africa v. Grootboom and others, Constitutional Court-CCT, 4 October 2000)

14 Konut edinme hakkı: (1) Herkes, kendi ihtiyaçlarına uygun bir konutta yaşama hakkına sahiptir.

(2) Devlet, bu hakkın kullanılabilmesini sağlamak amacıyla mevcut kaynakları çerçevesinde makul yasal düzenlemeleri yapmak ve diğer gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.

(3) Hiç kimse ilgili bütün koşullar inceledikten sonra verilen bir mahkeme kararı olmadıkça konutundan tahliye edilemez veya konutu yıkılamaz. Keyfi tahliyeye cevaz veren yasal düzenlemeler yapılamaz.

Madde tercümesi için bkz. <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/guney-afrika.pdf>.

15 28. maddenin 1. fıkrasının c bendine göre her çocuk temel beslenme, uygun ortamda yetişme, temel sağlık hizmetlerinden ve sosyal hizmetlerden yararlanma hakkına sahiptir.

16 Madde 65: Herkes, kendisi ve ailesi için, sağlıklı ve konforlu, kişi ve aile mahremiyetini muhafaza eden, yeterli büyüklükte bir mesken hakkına sahiptir.

2. Konut hakkını güvence altına almak için, Devletin yükümlülükleri şunlardır: a) Yeterli ulaşım ağı ve sosyal tesisin varlığını garanti eden şehir planlama belgeleriyle desteklenen genel şehir ve bölge planlama belgelerinde şekillendirilmiş bir konut politikasını planlama ve uygulama; b) Özerk bölgeler ve yerel yönetimlerle işbirliği içinde düşük maliyetli sosyal konut inşaatını teşvik etme; c) Kamu yararına tabi olarak, özel inşaatı ve konut sahipliği veya kiralama canlandırma; d) Konut sorunlarını çözme yolunda çaba gösteren yerel girişimleri destekleme ve teşvik etme ve konut ve yapı kooperatiflerinin oluşumunu özendirme. 3. Devlet, ailenin geliriyle uyumlu bir kiralama ve ferdi konuttan faydalanma sisteminin oluşturulması yönünde bir politika üstlenir. 4. Devlet, özerk bölgeler ve yerel yönetimler, özellikle planlama araçları ve şehir ve bölgenin planlamasıyla ilgili genel kanuni çerçeve içinde, şehir arazisinin işgali, kullanımı ve dönüştürülmesini düzenleyen kuralları belirler ve kamu yararına şehir planlama amaçlarını yerine getirmeye yönelik araziye kamulaştırır. 5. İlgili taraflar, şehir planlama araçlarının ve diğer şehir ve bölge planlama araçlarının hazırlanmasına katılma hakkına sahiptir.

Tercümesi için bkz. <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/13-PORTEK%C4%B0Z%20439-532.pdf>.

IV. Türkiye’de Konut Hakkına Dair Yasal Durum

Türkiye’de konut hakkı ilk olarak 1961 Anayasası’nda düzenlenmiştir. 1961 Anayasa’sının 49. maddesinin 2. fıkrası incelendiğinde ise konut hakkının sağlık hakkıyla bağlantılı olarak düzenlenmiş olduğu görülecektir. Yukarıda da açıkladığımız üzere zaten uluslararası sözleşme ve bildirilerde de konut hakkının sağlık hakkı ile bağlantısına birçok kez değinilmiştir. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 18) Bu maddeye göre "*Devlet yoksul veya dar gelirli ailelerin sağlık şartlarına uygun konut ihtiyaçlarını karşılayıcı tedbirleri alır.*" Dikkat edilirse 1961 Anayasa’sı konut hakkının öznesi olarak yoksul ve dar gelirli aileleri kabul etmiştir. Yine bu dönemde meydana gelen köylerden kentlere göç, beraberinde çarpık kentleşme ve gecekondulaşmayı da getirmiş ve devlet tarafından bir takım kurumlar aracılığıyla konut sorununu çözmeye yönelik tedbirler alınmaya çalışılmıştır. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 18) Bu dönemde Arsa Ofisi Genel Müdürlüğü’nün yanında SSK, OYAK ve BağKur da üyelerinin konut edinmesine yardımcı olmuştur. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 19)

1982 Anayasa’sında ise 57. maddenin başlığı “konut hakkı” olarak belirlenmiş, bu madde sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler kısmında ele alınmıştır. Bu kadar net ve güzel bir başlığın kaleme alınmasından sonra madde içeriği incelendiğinde burda konut hakkının 1961 Anayasası’ndan daha farklı, tabiri caizse daha geri bir şekilde düzenlendiği görülmektedir. 1982 Anayasası’nın 57. maddesine göre "*Devlet şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeterek bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyaçlarını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler.*" Bu madde aynı zamanda toplu konut yapılmasının da yasal dayanağını oluşturmaktadır. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 21)

Söz konusu madde başlığı incelendiğinde büyük beklentiler oluşturmaktadır. Bu başlığın altında kanun koyucunun; herkesin sahip olduğu daha nitelikli bir konut hakkından ya da en azından 1961 Anayasası’nda olduğu gibi yoksul ve dar gelirli vatandaşların yeterli yaşam koşullarına sahip konut hakkından bahsedeceği beklenirken, normu çok genel bir şekilde kaleme aldığı görülmektedir. (Balkır, 2012: 344; Kaboğlu 1996: 163, 167) Bu nedenle bu maddenin aslında bir program hüküm olduğu ve böyle hükümlerin amacının devlete belli konular üzerinde somut bir ödev vermek olmayıp, sadece devletin ilgili organlarının sosyal ve ekonomik politikalarını gerçekleştirirken onlara yardımcı olacak direktifler sunduğu savunulmaktadır. Böyle genel direktifler veren maddelerin başında da Anayasa’nın 5. maddesinin geldiği belirtilmektedir. (Balkır, 2012: 344)

Doktrinde bu maddenin öznesinin herkes olması olumlu olarak görülmüştür, (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 20) kanımızca da öznenin herkes olmasında bir sorun bulunmamaktadır; ancak yükümlülüklerin tam olarak belirtilmemesinde sorunlar vardır. Şu halde 1982 Anayasası ile 1961 Anayasası’nın konutu düzenleyen maddeleri incelendiğinde şu farklılıklar göze çarpmaktadır: 1982 Anayasası birey ve hak özneleri açısından konuya yaklaşımdan kaçınmıştır. (Abdülhakimoğulları ve Kale, 2013: 20) 1961 Anayasası’ndan özne herkes değil, yoksul konumdaki aileler olduğu için sorumluluk daha açık bir şekilde belirtilmiştir. 1961 Anayasası konuyu sosyal hak olarak değerlendirip sosyal devlet sistemi ile çözmeye çalışmıştır. (Kaboğlu 1996: 163, 167)

Gerek 1961 gerekse de 1982 Anayasası’nda ekonomik istikrarın korunmasını gözetme ve mali kaynaklar sosyal haklarının sınırı olarak belirlenmiş, ancak 2001 tarihinde 4709 sayılı Kanun ile 65. maddede yapılan anayasa değişikliğiyle ekonomik istikrarın korunması madde metninden isabetli olarak çıkarılmıştır. Belki de en maliyetli haklardan biri olan konut hakkının devlete yüklediği yükümlülüklerden 65. madde bahane edilerek kurtulamayacağı Anayasa Mahkemesi tarafından da belirtilmiştir. (Balkır, 2012: 344 Karar) Ayrıca Türkiye’nin konut hakkı düzenleyen pekçok sözleşmeye taraf olduğu düşünülürse, devletin 65. maddeyi ileri sürerek bu yükümlülüklerinden kurtulamayacağı da açıktır. Zira Anayasa’ya eklenen 90. maddenin 5. fıkrası uyarınca da 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.

Hemen belirtelim ki konut hakkı birçok hakla bağlantılı bir haktır. O halde konut hakkının ihlali ya da bu haktan doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi aynı zamanda kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmek ve koruma, yerleşme hürriyeti, sağlık, çevre gibi haklarının da ihlali anlamına gelir. (Balkır, 2012: 344)

1984 tarihinde Toplu Konut Kanunu çıkarılarak bu konuda 2004 yılında yapılan değişiklikle Başbakanlığa bağlı ve kamu tüzel kişiliğine sahip Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ) kurulmuştur. Toplu Konut Kanunu'nun konut ve arsa üretimi ile konut ihtiyacının giderilmesinin ve sağlıklı yapılaşmanın engellenmesinin hedeflendiği görülmektedir. TOKİ'nin amacının sadece konut üretmek olmadığı ayrıca toplumdaki dar gelirli kesim, kadın, şehit aileri ve engelli gibi grupların konut edinmesi de kolaylaştıran koşullar sunmak olduğu belirtilmektedir. TOKİ'nin 2003-2013 yıllarını içeren faaliyet raporu içerisinde toplam 478.765 sosyal konut üretilmiş ve bunlardan 143.453'ü alt gelir ve yoksullara tahsis edildiği belirtilmektedir (Toplu Konut İdaresi Başkanlığı Faaliyet Özeti 2003-2013, [http://www.toki.gov.tr/.](http://www.toki.gov.tr/))

Yine konut hakkının sağlanması kapsamında devletin kira artışlarına da müdahale edip etmeyeceği tartışmalıdır. Kira sözleşmesi borçlar hukukunda düzenlenmiş olup, kira sözleşmesinden dolayı tarafların birbirine karşı nisbi hakları bulunmaktadır. Borçlar hukukunda sözleşme serbestesi olduğundan kişi emredici hukuk kurallarına, ahlaka ve kişilik haklarına aykırı olmayan, konusu baştan imkânsız olmayan dilediği sözleşmeyi dilediği kişiyle yapabilir. O halde kira sözleşmesinde de irade serbesti hâkimdir. Ancak günümüzde artık tarafların eşit olmadığı (Vertragsprätität) kabul edilmektedir. Bu nedenle kanun koyucu zayıf olan tarafı -kiracıyı, tüketiciyi- korumak için bu sözleşmelere müdahale edebileceği savunulmuştur. Kira hukukunda kira artışlarına kanun koyucunun müdahalede bulunmasının kanımızca anayasal dayanağı da bulunmaktadır. Zira Anayasa'da konut hakkı düzenlenmektedir. Devletin konut hakkını sağlamasının yalnızca konut inşaa etmek anlamına gelmeyeceği de açıktır. Artık günümüzde anayasa normlarının özel hukuk kişileri arasında uygulanıp uygulanmayacağı bile tartışılırken (Özcan, 2005: 181 vd; Belling ve İnce, 2014: 37 vd.; Gören, 2001: 23 vd.; Hirsch, 1966: 88) devletin Anayasa'nın 57. maddesine dayanarak kiralayanın mülkiyet hakkının özüne dokunmaksızın, kiracı ve kiralayan arasında menfaat dengesi sağlanması, kiracı lehine bazı düzenlemeler yapması normaldir. Nitekim 2012 yılında yürürlüğe girmiş olan Türk Borçlar Kanunu'nun kira sözleşmesi kısmında da devletin kira artışları ve kira sözleşmesinin feshine karşı kiracıyı koruduğu görülmektedir.

SONUÇ VE ÖNERİ

İnsan onuruna yaraşır bir yaşam için konut hakkı olmazsa olmaz bir haktır. Tarihsel süreç açısından bakıldığında özellikle devlete yükümlülükler yükleyen sosyal haklar gibi haklara üvey evlat muamalesi yapıldığı, bu hakların talep edilebilir haklar olmadığı ileri sürülmüştür. Sadece devlete sosyal hakların devlete yükümlülük yüklediği, bu hakların dava edilemeyeceği kanımızca savunulmaz. Birçok uluslararası sözleşmeler hatta Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği kararlarda hakları tasniflere tabii tutup bunları birbirinden ayırmanın mümkün olmadığı altı çizilmiştir. Şu halde yaşam hakkı, sağlık hakkı, çevre hakkı, eğitim hakkı, yerleşme ve seyahat hakkı, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı gibi pek çok hakkın layıkla gerçekleştirilmesinin olmazsa olmazı olan konut hakkına gereken önem verilmelidir. Konut hakkının devlete sosyal yükümlülük getirdiği bu nedenle de devlete çok fazla mali yükümlükler yüklediği gerekçesi de kabul edilemez. Yine mahkeme kararları ve uluslararası sözleşmelerde devletin mali gücünü bahane ederek sosyal ve ekonomik hakların kendisine yüklediği yükümlülüklerden kurtulamayacağı açıkça belirtilmiştir.

Türkiye konut hakkını düzenleyen pek çok uluslararası sözleşmeye taraf olmuştur ve ayrıca 1961 ve 1982 Anayasaları'nda da konut hakkı düzenlenmiştir. Ancak 1982 Anayasası'nın 57. maddesi konut hakkı başlığını taşısa da içerik ile başlığın uyumadığı ve devletin konutu bağımsız bir hak olarak düzenlemekten ziyade bir direktif, program hükmü yarattığı görülmektedir. Madde başlığı ile içeriğinin

uyuşmaması da zihinlerde soru işareti bırakmaktadır. Her ne kadar madde başlığı bağlayıcı olmasa da beklenen başlıkta da belirtildiği gibi gerçek bir hakkın düzenlenmesidir.

Konut hakkının Anayasa'da layığıyla düzenlenmesi ise sadece teorik bir tartışma olmanın çok daha ötesindedir. Zira anayasalar herkesi bağlayan objektif değerler bütünü olup kanun koyucu bu hakkın içeriğini dolduracak detaylı yasalar yapabilecektir. Yine konut hakkının anayasalarda düzenlenmesi sayesinde konut hakkını ihlal eden hukuki düzenlemeler Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilebilecektir. Şu halde konut hakkının yeniden kaleme alınması gerekir.

KAYNAKÇA

Abdulahkimoğulları, Erdal, Kale, Fatmagül (2013), Türk Anayasalarında Karşılaştırmalı Hukukta Konut Hakkı, TAAD, Yıl: 4, Sa: 15, s. 15-38.

Abdulahkimoğulları, Erdal, Özcan Sezer ve Mahmut Akpınar (2011), “Küresel, Ulusal ve Yerel Düzeyde Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkının Gelişimi”, Süleyman Demirel Üniversitesi SBE Dergisi, C. 2, Sa. 14, s. 61-88.

Algan, Bülent (2007), Ekonomik ve Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması, Ankara Seçkin Yayınları.

Balkır, Z. Gönül (2012), Konut Hakkı ve İhlalleri: Kentli Hakkının Doğuşu IV. Sosyal Haklar Ulusal Sempozyumu Muğla, s. 351-358

Belling, Detlev ve İnce, Nurten (2014), Türk-Alman Hukukunda Temel Hakların Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, Legal Hukuk Dergisi- C.12, Sa. 137 s. 3-58.

Bielefeldt, Heiner ve Frauke, Seidensticker (2004), “Vorwort “Schneider, Jakob (Ed.) Die Justiziabilität, wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte, Berlin s. 5-6.

Bulut, Nihat (2009), Sanayi Devriminden Küreselleşmeye Sosyal Haklar, İstanbul

Craven, Matthew (1995), The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Oxford.

Çavuşoğlu, Naz (1992), İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ni “Yaşayan Belge” Yapan Yorum Teknikleri, İnsan Hakları Yıllığı, C. 14, Ankara TODAİE, s. 131-142.

Çiçek, Erol (2009), Kar mı İnsan Hakkı mı “ Bir insan Hakkı olarak Su hakkının Dava Edilebilirliği” Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sa. 80, s. 182-228.

Çoşkun, Vahap (2006), İnsan hakları-Liberal Açından bir Tahlil, Liverte Yayınları Ankara.

Dennis, Micheal ve J-Sterwart, David P. (2004), Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights: Should There be an International Complaints Mechanism to Adjudicate the Rights to Food, Water, Housing, and Health, American Journal of International Law, Vol. 98, 2004, s. 462- 515.

Donnelly, Jack (1995), Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları, (Çev. Mustafa Erdoğan, Levent Korkut), Yetkin Yay. Ankara.

Erdoğan, Mustafa (2004), Anayasal Demokrasi, 6. Bası. Siyasal Kitapevi, Ankara.

Evans, Tony (2002), A Human Right to Health?, Third World Quarterly, Vol. 23, Issue:2, s. 197-215.

Fritzsche, Peter K. (2004), Menschenrechte, Paderborn.

Gemalmaz, Mehmet (2010), Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri–II. Cilt/Uluslararası Sistemler, İstanbul: Legal Yayınları, 2010, s. 3-19.

Gemalmaz, Mehmet Semih (1987), Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlenmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 52, Sa. 1-4, s. 233-278.

Gemalmaz, Semih (2001), İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Üçüncü Baskı, Beta Yay.İstanbul.

Gören, Zafer (2001), Temel Hakların Özel Hukuk Düzenine Etkisi, Özel Hukuk ve Anayasa Mahkemesi Kararları Sempozyumu I’ den Ayrı Bası, Banka ve Ticaret Araştırma Enstitüsü, Ankara 11 Mayıs 2001.

Gülmez, Mesut (1990), Avrupa Sosyal Şartı'na Genel Bir Bakış ve Türkiye, İnsan Hakları Yıllığı, C. 12, 1990, s. 91-124.

Hartman, Chester (1998), The Case for a Right to Housing Policy Debate Vol. 9, Issue 2 Fannie Mae Foundation, s. 223-246.

Hirsch, Ernst E (1966), Die Verfassung der Türkischen Republik Band 7, Alfred Metzner Verlag Frankfurt am Main Berlin.

Işık, Rüçhan, (2012) Toplu Şikâyet Prosedürü Anayasal Sosyal Haklar(Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye), İbrahim Kaboğlu (ed.), İstanbul: Legal Yayınları, 2012, s. 57-65.

Kaboğlu, İbrahim (1996), Yerleşme ve Konut Hakkı: Temel Özgürlük Sosyal Hak Birleşmesi, İnsan Hakları Yıllığı, C. 17, Sa. 1, s. 149-169.

Kaboğlu, İbrahim Ö. (1988-1989), Çevre Hakkı Üzerine (Bir Danıştay Kararının Düşündürdükleri), İnsan Hakları Yıllığı, C: 10-11, s. 107-137.

Kaboğlu, İbrahim Ö. (1991), Dayanışma Hakları'nın Hukuksal Değeri (Soyut Talepler mi, İnsan Hakları mı), İnsan Hakları Yıllığı, C: 13, s. 37-48.

Kapani, Münici (1993), Kamu Hürriyetleri, Yedinci Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları.

Kardos, Gábor (2008), The internationally recognized right to housing Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol n° 64/65, s. 91-100.

Klein, Eckhart (2001), Die General Comments: Zu einem eher unbekanntem Instrument des Menschenrechtsschutzes, Ipsen, Jörn/ Schmidt-Jortzig (Ed.) Recht-Staat-Gemeinwohl, FS für Dietrich Rauschnig, s. 301-311.

Koenig, Matthias (2005): Menschenrechte, Frankfurt a.M

Krennich, Micheal ve Stamminger, Priska (2004), Die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte: Die Interpretation ist nicht beliebig!, Nürnberg online erişim için: <http://www.menschenrechte.org/wp-content/uploads/2009/10/wsk0031.pdf> (13.11.216)

Kucs, Arturs, Seldova Zane & Pierhurovica Liene (2008), The Right to Housing: International, European and National Perspectives Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol n° 64/65, s. 101-123.

Lanford, Malcolm (2012), The Responsive Court: Social Right, Democracy and Transformation (Draft) (<https://www.jus.uio.no/smr/englisch/research/projects/socio-economic-rights-ml/doc/draft-intro.pdf>) (Erisim 27.06. 2017)

Lee, Leo-Felix (2003), Die effiziente Nutzung grenzüberschreitender Wasserressourcen, Berlin.

Lewis, Bridget (2012), Environmental Rights or A Right to the Environment? Exploring the Nexus Between Human Rights and Environmental Protection, Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law, Vol. 8 (1), s. 36-47.

Mccaffrey, Stephen C. (1992), A Human Right to Water: Domestic and International Implications, Georgetown International Environmental Law Review Vol. 5, Issue 1, s. 1-24.

Nickel, James W. (2007), Making Sense of Human Rights, 2nd ed. Oxford Blackwell Press.

Özcan, Hüseyin (2005), Drittwirkung der Grundrechte in der Türkei, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, (AÜEHFD) C. IX, Sa. 3-4 (2005), s. 181-201.

Riedel, Eibe (2005), Allgemeine Bemerkungen zu Bestimmungen des Internationalen Paktes über Wirtschaftliche, Soziale und Kulturelle Rechte der Vereinten Nationen, Deutsches Institut für Menschenrechte (Ed.), Die General Comment' zu den VN-Menschenrechtsverträgen, Deutsche Übersetzung und Kurzeinführung, Baden- Baden, s. 160-167.

Rudolf, Beate (Ed.) (2007), Menschenrecht Wasser? Frankfurt am Main.

Shiva, Vandana (2002), Water Wars: Privatization, Pollution and Profit, Cambridge South End Press.

Stewart, Linda (2010), Adjudicating Socio-Economic Rights Under a Transformative Constitution Penn State International Law Review Vol. 28 Issue:3, s. 487-510.

Sur, Melda (1997-1998), Sosyal Hakların Uluslararası Alanda Korunma Sistemleri, İnsan Hakları Yıllığı, s. 65-91.

Şirin, Tolga (2010), Suyun İnsan Hakkı Olarak Değeri, MÜHF-HAD, C. 16, Sa. 3-4, s. 85-168.

Turhan, Aydın (2013), İnsan Hakkı Kuşakları arasındaki tamamlayıcılık ilişkisi İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 4 Sa. 2, s. 357-378.

Williams, Melina (2007), Privatization and the Human Right to Water: Challenges for New Century Michigan Journal of International Law, Vol. 28. s. 469-505.

Windfuhr, Micheal (2000), Soziale Menschenrechte und Globalisierung, Armin, Gabriele von/.Deile, Volkmar/ Hutter, Franz-Josef/ Kurtenbach, Sabine/ Tessmer, Carsten (Ed.), Jahrbuch Menschenrechte 2000, Suhrkamp, Frankfurt s. 173-185.

Woods, Jeanne M. (2003), Justiciable Social Rights as a Critique of the Liberal Paradigm Texas International Law Journal Vol 38, s. 763-793.

Yıldırım, Engin (2015), Uluslararası Deneyimler Işığında Sosyal Hakların Dava Edilebilirliği ve Anayasa Yargısı: Bir Scylla ve Charybdis İkilemi Mi?, Çoban, Ali Rıza/ Gülener, Serdar/ Sağlam, Musa/ Ekinci, Hüseyin (Ed.) Haşim Kılıç'a Armağan, s. 1131-1193.



SON YARGI KARARLARI IŞIĞINDA KADININ SOYADI¹
WOMEN'S SURNAME IN LIGHT OF THE JUDICIAL DECISIONS

Nurten İnce

Yrd.Doç.Dr., Marmara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi, Hukuk Anabilim dalı, nurten.ince@marmara.edu.tr

MAKALE BİLGİSİ

ÖZET

Anahtar Kelimeler:

Kadının soyadı,
Kadın hakları,
Ayrımcılık yasağı,
Kişilik hakkı,
Yargı kararları

Türk Medeni Kanunu'nun 187. Maddesi incelendiğinde evlenen kadın, soyadını değiştirmeye zorlanmaktadır. Bu maddenin kadının kişilik hakkını, ayrımcılık yasağını ve kamu düzenini ihlal edip etmediği birçok karara konu olmuştur. Türkiye'de 2010 yılında yapılan değişiklik sonucunda Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru kabul edilmiş olup, soyadı sorunu Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuruyla da incelenmiştir. Bu çalışmada kadının soyadına ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararları ile Alman hukuku dikkate alınarak soruna çözüm önerisi getirilmeye çalışılacaktır.

© 2017 PESA Tüm hakları saklıdır

ARTICLE INFO

ABSTRACT

Keywords:

Women's Surname,
Women's Rights,
Non-Discrimination,
Personality,
Judicial Decisions

The problem of women's surname has been one of the most controversial matters in European Court of Human Rights as well as in the Turkish jurisprudence. According to the "Turkish Civil Law Art. 187 ", married women are bound to carry their husband's surname. They are allowed to use their former surname before their husband's surname either with a written application approved by the marriage officer, or later through written permission of Government Administration. Women can claim the right to use one surname only, even if they had two before marriage." Turkish Law Art. 187 forcing women to carry their husbands' last name is contrary to the principle of democracy and it has been discussed in front of many courts. In Turkish law, child takes his father's surname when parents are married, otherwise his mother's last name. Women birth name is replaced by husband's surname after marriage and this is against freedom and equal opportunity. Acquisition and replacement of the surname should be a personal right. It is instead regulated by the Family Law against personal rights. Individuals are socially well-known by their names and surnames. For this reason, the right to one's name and surname belongs strictly to one's personal rights. Using a surname can be a privilege but at the same time an obligation. Surname is "non erasable". Once surname is acquired, it can be changed only by justice for justified reason. The preservation of the invariance and continuity of the names and surnames of persons, is not only interest of the owner, but it is also interest of the society in which the person lives. Indeed, the name and surname of the person are distinguished from other persons in society in his social relations and legal procedures. In this respect, securing the permanence of the names and surnames of the persons prevents the confusion and ambiguity in determining the rights and obligations. Forcing an adult to change his surname violates his personal rights as well as the public interest. In this essay, the problems of the women's surname during marriage are discussed in light of the decisions and to make improvements

© 2017 PESA All rights reserved

GİRİŞ

İsim en basit şekliyle bireyi diğer insanlardan ayırmaya yarayan dış bir işaret olarak tanımlanmaktadır.² Ancak tarih, edebiyat ve din başta olmak üzere pek çok değişik disiplinin isimle ilgilenmiş olması adın sadece ayırt edici dışsal bir fonksiyonun olmadığını kişiliğin önemli bir parçası ve ismin büyümlü bir boyutunun olduğunu da bizlere göstermektedir.³ İsim vermenin insanın yaratılış hikayesi ile bağı olduğu, sadece insanların isim verdiği ve Adem peygambere de hayvanlara isim verme yetkisi verildiği belirtilmektedir. İnsanların ismiyle yaşaması ve yine insanların kısa yaşayacağı ama adın ise daima var olacağı, kişinin ismiyle ve eserleriyle yaşayacağı pek çok kültürde var olan görüştür.⁴ Ad toplumların sosyal, ekonomik ve siyasal yapılarına göre değişik şekilde biçimlense de gelişim çizgisi çok basittir.⁵ Önce bireysel bir nitelik taşıırken daha sonra hem bireyi hem de onun soyunu belirten bir kavrama dönüşmüştür.⁶ Ad, bir kimseyi diğer hukuk süljelerinden ayırt etmeye yarayan sözcük veya sözcük grubu iken; soyadı belli bir aileye mensup kişileri, diğer ailelere mensup kişilerden ayırt etmeye yarayan bir simge olarak tanımlanabilir.⁷ Soyadı kullanmak kişi açısından mutlak bir hak olmasının yanında, aynı zamanda bir yükümlülüktür. Soyadının kazanılması genel olarak doğumla olur; ancak soyadı bunun dışında seçme, evlenme, evlât edinme, idari karar veya mahkeme kararı ile de kazanılmaktadır.⁸ Evlenme ile soyadının kazanılması ya da değiştirilmesi Türk hukuk sisteminde sadece kadınlar için gündeme gelmektedir.⁹ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesi incelendiğinde ülkemizde, evlenen kadının soyadını değiştirmeye zorlandığı görülmektedir. Bu madde kadının kişilik hakkını, ayrımcılık yasağını ve kamu düzenini ihlâl edip etmediği hususunda birçok karara konu olmuştur.¹⁰ Türkiye'de 2010 yılında Anayasa'da referandumla yapılan değişiklik sonucunda Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru kabul edilmiş olup kadının soyadı sorunu Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuru yoluyla da incelenmiştir. Bu çalışmada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Yargıtay kararları ile Anayasa Mahkemesi'nin verdiği kararlar dikkate alınarak kadının soyadı sorunu incelenecek ve ardından da Alman hukuku ışığında kadının soyadına dair bir çözüm önerisinde bulunulacaktır.

2 Arndt, Nicole: Die Geschichte und Entwicklung des familienrechtlichen Namesrechts in Deutschland unter Berücksichtigung des Vornamensrechts. München 2003, s. 19

3 Arndt, s. 20.

4 Arndt, s. 22.

5 Helvacı, Serap/Kocabaş, Gediz: Fransız, Alman, İsviçre ve Türk Hukuklarında Kadının Soyadı, Mehmet Akif Aydın'a Armağan MÜHF- HAD, C. 21, Sa. 2 (özel sayı), 2015, s. 616; Özen, Burak: Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması, MÜHF-HAD, C. 16, Sa. 3-4, 2010, s. 171.

6 Helvacı/Kocabaş, s. 616.

7 Arndt, s. 23; Abik, Yıldız: Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 47-54; Atasoy, Hakan: Evli Kadının Soyadı Sorunu 'Anayasal' Mı? 'Bireysel' Mi?, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sa. 5, 2015, s. 138; Yılmaz, Merve: Evli Kadının Soyadı, TAAD, Yıl: 3, Sa. 10, Temmuz 2012, s. 129; Yıldırım, Engin karşı oy yazısı için bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm>. (erişim 25.06.2017)

8 Atasoy, s. 135; Yılmaz, s. 130, 132 vd.; Yılmaz-Kılıçoğlu, Kumru: Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu 2014/ 4 Ankara Barosu Dergisi, s. 583.

9 Ayan, Serkan: Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVI, Sa. 4 2012, s. 2; Oktay- Özdemir, Saibe: Anayasa Mahkemesi'nin Soyadı Kanunu m. 4'ü İptal Eden 8.12.2011 Tarih ve 119/165 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, Anayasa Mahkemesinin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu, 21 Mayıs 2012, XII Levha Yayıncılık, s. 193; Atasoy, s. 136.

10 Öcal-Apaydın, Bahar: Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözüme Kavuşturulmuş Mudur? İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, Sa. 2, 2015, s. 425.

I. Genel Olarak İsmi Doğumu ve Önemi

Roma hukukunun aksine pek çok ülkede 11. ve 12. yüzyıla kadar sadece tek ad taşıma yaygındı.¹¹ Tek adın kullanılması yerleşik hayata geçilmediği ve büyük ticari işler yapılmadığı için uzun süre yeterli olmuştur.¹² Daha sonra aynı isimlerde karışıklıkların engellenmesi için kişinin adının önüne baba adı ya da geldiği soydaki en büyük kişinin adının yazılması yaygın olarak kullanılmıştır.¹³ Bazen de kişinin geldiği yer, mesleği ya da karakteristik özelliğini belli edecek ibareler (ek isimler *Beinamen*) kullanılmıştır. Ancak söz konusu bu isimler kişilere bağlı olup devredilmeyen ve miras bırakılmayan ikinci isimler olmaktadır.¹⁴

Başlangıçta Roma hukukunda isim seçilmesi tamamen özel bir durum olarak değerlendirilmiş ve isim konusunda bir kamu menfaatinin olabileceği, bu nedenle de ismin değiştirilemeyeceği gibi prensipler bulunmamaktadır.¹⁵ Hristiyanlık, İslamiyet gibi semavi dinlerin de ortaya çıkması ile birlikte aynı dine mensup olan kişilerin genelde aynı isimleri kullanması gibi bir sonuç ortaya çıkmıştır. 16. yüzyıla kadar isimler önemini kaybetmemişlerdir; ancak birden fazla kardeşin aynı ek ismi taşıması ya da ayırt edici özelliği olsun diye verilen meslek, karakter gibi ön isimlerin gerçeklikle uyuşmaması karşısında soyadının kullanılması gündeme gelmiştir.¹⁶ Yerleşik hayata geçilmesi ile birlikte ticaretin artmasının yanı sıra vergi listelerinin hazırlanması, seçmen kütüklerinin oluşturulması ve askere gidecek kişilerin belirlenmesi için aynı adı taşıyan kişilerin birbirinden ayırt edilmesi sebebiyle soyadı duyulan ihtiyaç giderek artmış, aynı zamanda da hukukta yazılı aşamaya geçilmiş olunması da soyadı kullanımını yaygınlaştırmıştır.¹⁷ Ancak soyadının kullanılmasına yönelik gelişmeler her toplumda farklı seyirler içinde ilerlemiştir. Örneğin 18. yüzyılda kuzey kıyılarında hala tek ismin geçerli olduğu bilinmektedir.¹⁸

Ticaret ve hukuki işlemlerle daha çok erkekler ilgilendiği için özellikle aynı isimi kullanan erkeklerin ayırt edilmesi son derece önem kazanmıştır. Kadınlar evlenmemiş ise babalarının; evlilerse de eşlerinin adlarıyla - Mehmet'in eşi Ayşe gibi- ayırt edilmekteydiler.¹⁹ İsimlerde karışıklığın giderilmesine ilişkin geliştirilen bu yöntemler yeterli olmayıp, değişmeyen ve nesilden nesile aktırılabilen bir başka sözcüğe (ada) ihtiyaç duyulmuştur.

Evli kadınlar, evli olmayan kadınlara nazaran toplumda daha saygı gördükleri için kadınlar evli olduklarını belirtmek istemekte, adeta evliliği bir statü olarak görmekteydiler.²⁰ Zamanla eşlerin ortak bir isim kullanmaları ve kadının eşinin soyadını alması gibi bir durumla karşı karşıya gelinmiştir. Ancak böyle bir kuralın istisnaları da bulunmaktadır. Buna göre eğer erkek, soylu toprak sahibi bir kadın ile evleniyorsa bu durumda kadının soyadını alabilecektir.²¹

Başlangıçta adın ve geniş anlamda ele alındığında soyadının bireysel bir yanı olduğu ve değiştirilebileceğinden bahsedilmişken zamanla ad ve soyadı üzerinde sadece bireyin korunması

11 Berger, Elisabeth: Name un Recht Die Entwicklung der Familiennamen und ihre Einbeziehung in der Rechtsordnung Zeitschrift der Saving- Stiftung Für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Band 117, 2000, s. 568.

12 Giesen, Dieter: Der Familiennahme aus rechtshistorischer, rechtsvergleichender und rechtspolitischer Sicht, FuR 1993, s. 66; Levi, Sigmund: Vorname und Familienname im Recht, 1888 Gießen, s. 4.

13 Moroğlu, Nazan: Kadının Soyadı, İstanbul 1999, s. 17-23; aynı yazar: Kadının Kimlik Sorunu Kadının Soyadı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Mart-Nisan 2012, Sa. 99, s. 246.

14 Giesen, s. 66; Fleischer, Wolfgang: Die deutsche Personennamen Geschichte, Bildung und Bedeutung, Berlin 1964, s. 79.

15 Hermann, Robert: Ueber das Recht der Namensführung in der Namensänderung, AcP 45 (1862), s. 161.

16 Berger, s. 568; Fleischer, s. 79.

17 Arndt, s. 34 vd.

18 Fleischer, s. 79.

19 Berger, s. 570; Fleischer, s. 89.

20 Moroğlu, TBBD 2012, s. 246.

21 Giesen, s. 68.

gereken bir menfaati olmadığı saptamıştır. Ad ve soyadın kullanılmasında kişinin yanı sıra, toplumun da menfaati olduğu kabul edilmiştir. Zira kişi, toplumda adı ve soyadı ile hak ve borç altına girmektedir. Bu yönüyle kişilerin ad ve soyadlarının değişmezliği ve devamlılığının sağlanması, toplumda hak ve yükümlülüklerin tespitinde karışıklığı ve belirsizliklerin meydana gelmesini engeller.²² Bu nedenle 1677 yılında Bavyera’da, 1776 yılında Avusturya’da soyadının kullanılması ve değişmezliğine ilişkin hukuki düzenlemeler yapılmıştır ve yine bu hukuki düzenlemelerde soyadının değişmezliğinin istisnası olarak da kadının evlenmeyle kocasının soyadını alması düzenlenmiştir. Bu yaklaşım, 17. ve 18. yüzyılda batı dünyasındaki, ataerkil aile yapısının bir yansımasıdır.²³ 17. ve 18. yüzyılda yapılan ve kadına kocasının soyadını alma zorunluluğu yükleyen bu hukuki düzenlemeler hala bazı ülkelerde geçerliliğini korumaktadır ki, Türkiye buna verilebilecek örneklerden birini teşkil etmektedir. Bu nedenle aşağıda böyle bir düzenlemenin artık günümüzde kabul edilip edilemeyeceği Türk hukuku açısından detaylıca incelenecektir.

II. Türk Hukukunda Kadının Soyadı

1. 743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi’nde Kadının Soyadı

Ülkemizde 1934 yılında çıkarılmış olan 2525 sayılı Soyadı Kanunu ile hukuken zorunlu hale getirilen soyadı, günümüzde her bireyin kimliğinin ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır. Soyadı Kanunu’nun 1. maddesine göre “Her Türk ön adından başka soyadı da taşımaya mecburdur.”

Soyadına ilişkin hükümlerin mülga 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi’nde de düzenlendiği görülmektedir. Burada kadının soyadına ilişkin 153. madde dikkat çekmektedir. Bu maddeye göre “kadın evlenmekle kocasının soyadını alır”. Dolayısıyla evlilik birliğinde, kocanın soyadı “aile soyadı” olmaktadır.²⁴ Söz konusu bu düzenleme kadına kocasının soyadı alma hususunda sadece bir hak vermemekte, aynı zamanda bir yükümlülük yüklemektedir.²⁵ Başka bir deyişle, kadın evlenmekle kendiliğinden (*ipso iure*) kocasının soyadını almakta olup, bu hususta tarafların iradesi bir rol oynamamaktadır.²⁶ Bu düzenleme emredici olup taraflarca aksi kararlaştırılmaz niteliktedir.²⁷

Kadının soyadına ilişkin medeni kanunun bu maddesi incelendiğinde kanun koyucunun aynı ailede yaşayan kişilerin tek bir soyadı kullanmalarını ve dışarıya karşı tek bir kişinin hangi aileden geldiğinin gösterilmesini amaçladığını görülmektedir.

İsmin devamlılığı ve değişmezliği gibi fonksiyonların ise ataerkil toplumlarda dikkate alınmadığı adeta erkeklerin menfaatlerine daha fazla önem verilip kadınların bu husustaki menfaatinin pek dikkate alınmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Erkeğin menfaatine ve soyadına önem veren bu düzenlemenin o dönemdeki iş bölümüyle uygun olduğu doktrinde ileri sürülmektedir.²⁸ Buna göre erkek dışarıda çalışan ve toplumsal hayata en fazla katılan kişi olarak onun soyadının korunması daha da önem taşımıştır; zira kadın zamanının çoğunu evde geçirmektedir. Yani burada kanun koyucunun kadın erkek

22 Ergene, s. 126.

23 Öcal-Apaydın, s. 429.

24 Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper: Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul 2014, s. 158; Yılmaz, s. 131; Atasoy, s. 134.

25 Öztan, Bilge: Medeni Hukukun Temel Kavramları, 37. Bası, Ankara 2012, s. 295; Atasoy, s. 134; Özdemir, Hayrünisa: Türk ve İsviçre Medenî Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması, AÜHFD, C. 57, Sa. 3, 2008, s. 574; Berki, Şakir: Türk Medenî Kanununda Evlenmenin Evli Kadımla İlgili Neticeleri, Hüseyin Cahit Oğuzoğlu’na Armağan, Ankara 1972, s. 114.

26 Yüksel, Sera Reyhani: Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, Sa. 2, 2014, s. 184.

27 Erdoğan, İhsan: Şahsiyeti İncitici Soyadı Meselesi, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6 (1-2), 1998, s. 710; Moroğlu, TBBD 2012, s. 254; Ergene, Deniz: İnsan Hakları Hukukundaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medenî Kanun’da Değişiklik Önerisi, MHB Yıl 31, Sa. 2, 2011, s. 129 vd.; Yüksel, s. 183; Yılmaz-Kılıçoğlu, s. 585; Özen, s. 173; Öcal -Apaydın, s. 429.

28 Arndt, s.37 vd.

eşitliği karşısında toplumsal hayata aktif olarak katılan kesimi ve kamu düzenini koruduğu ileri sürülmekteydi.²⁹ Ancak bu durum kadının soyadına ilişkin bu düzenlemelerin kadının kişilik hakkını ikinci plana attığı ve özellikle de anayasalarda yer alan eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiği gerçeğini ortadan kaldırmamaktaydı. Ayrıca günümüzde aile yapılarının değiştiğini, kadının toplumsal hayatta ve iş hayatında da aktif rol aldığını söylemek yanlış olmayacaktır. Nitekim 743 sayılı Mülga Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesi doktrinde eleştirilene³⁰ konu olmuş, nihayet bu madde 1997 yılında 4248 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesinin 1. Fıkrasının Değiştirilmesine Dair Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilmiş ve “*Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir*” şeklini almıştır.³¹ 4248 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, “*kadının evlenmeden evvel meslek ve iş hayatında tanınmış olması halinde veya bazı düşüncelerle eski soyadını kaybetmek istememesi durumunda, kocasının soyadı ile birlikte bekârlık soyadını da kullanabilmesine imkân tanınmasının, günümüzde bir ihtiyaç olarak ortaya çıktığı*” belirtilmiş; değişikliği yapan 1. maddenin gerekçesinde ise, “*değişikliğin kadınlara karşı ayrımcılığın önlenmesi ve kadının kendi aile soyadını kullanma ihtiyacının ortaya çıkardığı sosyal gereksinimin karşılanması amacıyla yapıldığı*” ifade edilmiştir.

Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesinde değişiklik yapılması kadının soyadına ilişkin olumlu bir gelişme olsa da yetersizdi; zira yapılan değişikle kadına sadece kocasının önüne kendi önceki soyadını kullanma hakkı tanınmış olup kadın tek başına kendi soyadını kullanamamaktaydı.³²

Kadın, boşanma veya evliliğin iptal edilmesi halinde ölümden farklı olarak yine evlenmeden önceki soyadına dönmekteydi. Başka bir anlatımla boşanma, evliliğin iptali gibi durumlarda da yine kadın soyadını değiştirmek zorunda kalmaktaydı. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 141. maddesi uyarınca “*Boşanan kadın evlenme ile kazandığı kişisel durumu korur, ancak; bekârlık soyadını yeniden alır.*” Burada da yine emredici bir durum söz konusu olup kadına bir seçim hakkı tanınmamaktaydı ve yine bu madde de 1990 yılında yapılan değişikle “*kadının boşandığı kocasının soyadını kullanmaya devam etmesinde menfaati olduğu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceğinin kanıtlanması halinde, hâkimin izni ile kadın kocasının soyadını kullanmaya devam edebilmesi ve koşulların değişmesi halinde kocanın bu iznin kaldırılmasını talep edebilmesi*” hükümlerine yer verilmiştir.³³

2. 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nda Kadının Soyadı

2002 yılında 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu yürürlüğe girmiş olup genel gerekçelere göre bu kanunun cinsiyet eşitliğini sağlama amacıyla hazırlandığı görülmektedir.³⁴ 4721 sayılı TMK'de cinsiyet eşitliğini

29 Akıntürk, Turgut: Türk Medeni Kanununda Kadın-Erkek Eşitsizliği ve Giderilmesi, Türk ve Alman Özel Hukukunda Kadın Sempozyumu, Ankara 2002, s. 195 ve aynı doğrultuda bkz. Hatemi, Hüseyin/Kalkan-Oğuztürk, Burcu: Aile Hukuku, İstanbul 2013, s. 73-74; Lina, İslam: Kadının Soyadı, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Kongresi 2015, s. 288.

30 Kılıçoğlu, Ahmet: Medeni Kanun Açısından Kadın-Erkek Eşitliği, Ankara Barosu Dergisi, 1991/1, s. 12 vd.; Havutçu, Ayşe: Türk Medeni Kanununda Kadın-Erkek Eşitliğine Ters Düşen Hükümler ve Reform Çalışmaları, İzmir Barosu Dergisi, Sa. 1, Ocak 1998, s. 11 vd.; Sirmen, Lale: Medeni Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığı Altında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular, Hukukta Kadın Sempozyumu, Ankara 2000, s. 85 vd.; Göztepe, Ece: Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 54 (2), s. 115; Zeytin, Zafer: Türk Medenî Kanunu'nda Kadın- Erkek Eşitliğine İlişkin Düzenlemeler, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, C. II, İstanbul 2009, s. 1655.

31 Detaylı bilgi için bkz. Doğan, Murat: Türk Medenî Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler AÜHFD, C. 52, Sa. 4, 2003, s. 124.

32 Helvacı/Kocabaş, s. 634.

33 Abik, s. 207; <http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20704.pdf>, s. 2. (erişim 25.06.2017)

34 TBMM Tutanak Dergisi, Dönem: 21, Yasama Yılı: 3, Sıra S.: 723. Türk Medenî Kanunu'nun genel gerekçesi için bkz. r:<https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c073/tbmm21073011.pdf>, s. 5;

sağlayıcı düzenlemelerin yapılmasına rağmen daha önce tartışılmış hatta daha önce somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesi'nin kararına konu olan bu hükme ilişkin hiçbir değişikliğin yapılmamış olması son derece dikkat çekicidir. 4248 sayılı kanun ile değiştirilmiş olan 153. madde 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'na 187. madde olarak aynen aktarılmıştır.³⁵ Evli kadının münhasıran bekârlık soyadını kullanabilmesi komisyona bir öneri olarak sunulmuşsa da, geleneklerimizle bağdaşmayacağı gerekçesiyle bu öneri maalesef kabul edilmemiştir.³⁶ Bu nedenle kadının soyadını düzenleyen bu norm yeni 4721 sayılı TMK zamanında da tartışmaların ve kararların konusu olmaktan kurtulamamıştır.

Boşanmaya ilişkin 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 141. maddesi de çok az bir değişiklikle 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 173. maddesine alınmıştır. Bekârlık soyadının yerine kadının evlenmeden önceki soyadını alacağı ama dul olması durumunda hâkimden bekârlık soyadını taşımasına izin verileceği eklenmiştir.³⁷

3. Türk Hukuku'nda Mevzuatta Yapılan Değişikliklerin Kadının Soyadına Etkisi

Anayasa'da değişik tarihlerde kadının soyadını etkileyen düzenlemeler yapılmıştır.

5170 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle Anayasa'nın 10. maddesinin ikinci fıkrasına “Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçirilmesini sağlamakla yükümlüdür” şeklinde bir eklemeye bulunulmuştur.³⁸ Yine aynı kanun ile Anayasa'nın 90. maddesine son bir fıkra eklenmiştir.³⁹ Bu fıkraya göre “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır”.

Anayasa'nın 41. maddesinin birinci fıkrası da 4709 sayılı Kanun'la değiştirilmiş olup “ve eşler arasında eşitliğe dayanır” ibaresi eklenmiş, madde gerekçesinde düzenlemenin kadın-erkek eşitliğini sağlamaya yönelik olduğu ifade edilmiştir.⁴⁰

4. Türkiye'nin Taraf Olduğu ve Türk Hukuku'nda Kadının Soyadını Etkileyen Uluslararası Düzenlemeler

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa Konseyi'ne üye Devletlerin Dışişleri Bakanları tarafından 04.11.1950 tarihinde imzalanıp, 03.09.1953 tarihinde yürürlüğe girmiş olup soyadını düzenleyen

Sirmen, s. 86; Nomer, Haluk. Nami: Avrupa Birliği'ne Üye Devletlerde ve Türkiye'de Evlenen Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı, MHB Yıl 22, 2002, s. 423; Öcal-Apaydın, s. 439; Özdamar, Demet: Pozitif (Olumlu) Ayrımcılık Yönü ile Avrupa Birliği'nde ve Türkiye'de Kadının Hukuki Konumuna İlişkin Son Gelişmeler, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14 (2), 2006, s. 30-32.

35 TBMM Tutanak Dergisi, Dönem: 21, Yasama Yılı: 3, Sıra S.: 723. Türk Medenî Kanunu'nun genel gerekçesi için bkz. r:<https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c073/tbmm21073011.pdf>, s. 77-78. (erişim 25.06.2017)

36 Akıntürk, s. 77.

37 Atasoy, s. 143.

38 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/05/20040522.htm#1>; (erişim 25.06.2017) Madde gerekçesi için bkz: “2003 Katılım Ortaklığı Belgesi'nde, Türkiye'nin taraf olduğu ilgili uluslararası sözleşmeler doğrultusunda cinsiyete göre ayırım yapılmaksızın, tüm bireylerin insan haklarından ve temel hürriyetlerden hukuken ve fiilen tam olarak yararlanmasının teminat altına alınması beklentisi yer almaktadır. Öte yandan Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 20. maddesinde herkesin kanunlar önünde eşit olduğu vurgulanmıştır. Avrupa Birliği Anayasa Taslağı'na ayrı bir bölümle ilave edilen Temel Haklar Şartı'nın “III. Eşitlik” başlıklı Bölümünün 23 üncü maddesinde, “İstihdam, çalışma ve ücret de dâhil olmak üzere her alanda, erkeklerle kadınlar arasında eşitlik sağlanacaktır.” denilmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında, yeterli ölçüde temsil edilemeyen cinsiyetin lehine belirli avantajlar sağlayan önlemlerin sürdürülmesinin veya kabul edilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olmayacağı öngörülmektedir.

39 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/05/20040522.htm#1>. (erişim 25.06.2017).

40 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2001/10/20011017m1.htm>. (erişim 25.06.2017).

doğrudan bir norma sahip olmasa da ayrımcılık yasağını düzenleyen 14. maddeye sahiptir.⁴¹ 14. maddeye göre “*Bu sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensupluk, servet, doğum veya herhangi başka bir durum bakımından hiçbir ayrımcılık yapılmadan sağlanır.*”

Yine bu sözleşmenin ihlali halinde görevli olan AİHM'nin kadının soyadına ilişkin vermiş olduğu kararlar dikkate alındığında mahkemenin kadının soyadını “Özel hayatın ve aile hayatının korunması” başlıklı sözleşmenin 8. maddesi kapsamında değerlendirdiği görülmektedir. Bu sözleşmenin 8. maddesine göre “*1. Herkes özel hayatına, aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. 2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir*”

Ayrıca, Sözleşme’ ye Ek 7 Numaralı Protokol’de “Eşler Arasında Eşitlik” başlığını taşıyan 5. maddede ise; “*eşler evlilikte, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesi durumunda, kendi aralarında ve çocukları ile ilişkilerinde medenî haklar ve sorumluluklardan eşit bir şekilde yararlanırlar. Bu madde devletlerin çocuklar yararına gereken tedbirleri almalarını engellemez*” düzenlemesiyle özellikle evlilik nedeniyle kadının ikinci plana atılmaması gerektiği belirtilmiştir.⁴²

Türkiye AİHS’ni 10.03.1954 tarih ve 6366 sayılı “İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi Ve Buna Ek Protokolün Tasdiki Hakkında Kanun” ile onaylamış olup Türkiye’nin taraf olarak yükümlülükleri, depo işlemini gerçekleştirdiği 18.05.1954 tarihinde başlamıştır.⁴³

Kadın haklarını ve kadına karşı ayrımcılık yasağını özel ve detaylı olarak düzenleyen Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi (CEDAW⁴⁴) Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafında 18 Aralık 1979 tarihli ve 34/180 sayılı kararıyla kabul edilmiş ve 3 Eylül 1981 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu sözleşmenin 16. maddesinde “*taraf devletlerin evlilik ve aile ilişkileri ile ilgili bütün konularda kadınlara karşı ayrımcılığı tasfiye etmek için gerekli her türlü tedbirin alınacağı belirtilmiş olunup aynı maddenin 1. fıkrasının g bendinde ise soyadı, meslek ve iş seçme hakları da dâhil, karı ve koca olarak aynı kişisel haklara sahip olduğu*” belirtilmiştir. Bu sözleşme Türkiye’de 14.10.1985 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanıp 19.01.1986 yılında yürürlüğe girmiştir.⁴⁵ Ancak Türkiye bu sözleşmenin 9. maddesinin 1. fıkrası, 15. maddenin 2. ve 4. fıkralarına, 16. maddenin 1. fıkrasının c, d, f, g bentleri ile 29. maddenin 1. fıkrasına 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ile çeliştiği gerekçesiyle çekinceler koymuştur. 4721 sayılı Türk Medeni Kanun Tasarısı’nın meclis gündemine gelmesiyle Türkiye 1999 yılında 15. ve 16. maddelerdeki aile hukukuna ilişkin çekincelerini kaldırdığını

41 Atasoy, s. 140.

42 <http://www.aihmbasvuru.com/ek-protokoller/ek-protokol-no-7.html>; Türkiye için Sözleşme’ ye Ek 7 Numaralı Protokol’de <http://www.ihd.org.tr/avrupa-insan-haklari-sozlesmesi-ve-eki-protokollerde-yer-alan-haklar-ve-ozgurlukler/> (erişim 25.06.2017).

43 <http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/8662.pdf> (erişim 25.06.2017).

44 Arslan, Gülay: Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme (Öngörülen Haklar ve Öngörülen Usuller), İÜHFİM, C. LXII, Sa. 1-2, 2004, s. 5; Moroğlu, TBBD 2012, s. 257; Atasoy, s. 141.

45 Güngör, Ayşegül (Editör): Kadın Haklarına İlişkin Uluslararası Hukuk Düzenlemeleri Ankara Barosu Yayınları, 2012, s. 207 Bu sözleşme hakkında detaylı bilgi için bkz. Çakırca, Seda İrem: Turkish Civil Code and CEDAW: Never Shall the Twain Meet?, Annales de la Faculté de Droit d’Istanbul C. 45, Sa. 62 (2013), s. 145 vd.; Ekşi, Nuray: Medeni Kanunun Kadının Soyadına İlişkin Hükümünün AİHS, Anayasa, CEDAW ve MÖHUK Kapsamında Değerlendirilmesi (Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı, 2011/II - 2012/I, Prof. Dr. Erhan ADAL’a Armağan, İstanbul 2012, s. 311 vd; https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/belge/uluslararası_belgeler/ayrimcilik/CEDAW/CEDAW_Sozlesmesi_ve_Ihtiyari_Protokolu.pdf. (erişim 25.06.2017).

ancak 29. maddeye dair çekincelerin devam ettiğini Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne bildirmiştir.⁴⁶

Birleşmiş Milletler Siyasi ve Medenî Haklar Sözleşmesi de doğrudan kadının soyadı düzenlenmemiş olsa da 23. maddenin 4. fıkrası kadının soyadı için son derece önemlidir. Zira bu fıkra “sözleşmeye taraf devletler, eşlerin evlilik konusunda, evliliğin devam ettiği sürece ve boşanmada eşit hak ve yükümlülükler sahip olmaları için gerekli önlemleri alır” ibaresine yer verilmiştir. Bu sözleşme Türkiye tarafından 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalanmış olup 4.6.2003 tarih ve 4868 sayılı Kanun ile onaylanmıştır.⁴⁷

Ayrıca kadının soyadı, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi ve Parlamenterler Meclisi Karar ve Tavsiyeleri 'ne de konu olmuştur. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 1978 tarihli Medeni Hukukta Eşlerin Eşitliğine Dair 37 numaralı kararı, 1985 tarihli Cinsiyet Ayrımcılığına Karşı Hukuksal Korumaya Dair 2 numaralı kararı ve Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin 1995 tarihli Kadın ve Erkek Arasındaki Soyadı Seçimi ve Ebeveynlerin Soyadlarının Çocuğa Geçmesi Konularında Ayrımcılığa Dair 1271 numaralı tavsiye kararı ile 2007 tarihli Medeni Hukuk Alanında Cinslerin Eşitliği İlkesine Saygıya Dair 1798 numaralı tavsiye kararlarında soyadı seçimi ve ebeveynlerin isimlerinin çocuklarına geçmesi konularındaki tüm ayrımcılıkların ortadan kaldırılması, kadının kocasının soyadını almaya zorlanmayacağı ve aile soyadı olarak kocanın soyadının seçilmesi dışında alternatiflerin olduğu belirtilmiştir.

5. Kadının Soyadında Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Teklifi

06.11.2008 tarihinde Türk Medeni Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklif 'inde bulunmuş olup bu teklifte 187. maddenin aşağıdaki gibi değiştirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu teklife göre “Aile Adı” başlığını taşıyan 187. madde şu şekilde kaleme alınmıştır. “Eşler evlendirme memuruna yapacakları yazılı bildirim ile evlendikten sonra ya doğumla kazandıkları soyadlarını, ya eşlerinin soyadlarını, veya doğumla kazandıkları soyadlarını eşlerinin soyadının önünde beraber kullanmayı seçebilirler. Eşler evlendiklerinden sonra herhangi bir tarihte Nüfus Müdürlüklerine başvurarak bu maddedeki soyadını seçme hakkını kullanabilirler.”⁴⁸

Yine 14.11. 2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinde değişiklik yapılmasını öngören bir kanun teklifi sunulmuştur. Söz konusu teklif, 22 Aralık 2011 tarihinde Adalet Komisyonunun tali komisyonu olan Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu'na sevk edilmiş olup, halen Tali Komisyon'da beklemektedir. Buna göre 4721 sayılı TMK'nin 187. maddesi “Kadın evlenmekle soyadını muhafaza eder. Ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla soyadının arkasında kocasının soyadını da kullanabilir” şeklinde değiştirilmesi gerektiği belirtilmiştir.⁴⁹

Gerek 2008 gerekse de 2011 tarihli değişiklik tekliflerinde kadının mevzuatımızda yapılan değişikliklere, gelişmelere ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalara değinilerek kadının soyadını düzenleyen 187. maddenin AİHS, CEDAW ve Anayasa'nın 10. 41. ve 90. maddeleri dikkate alınarak, maddenin üst normlarla uyumlu hale getirilmesi amacıyla değiştirilmek istendiği belirtilmiştir.⁵⁰

46Moroğlu, Nazan: Uluslararası Belgelerde Kadın Erkek Eşitliği, İstanbul Barosu Yayınları, 2005, s. 110; Özdamar, Demet: Türk Hukukunda Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu (Eski ve Yeni Türk Medenî Kanunu Karşılaştırmalı), Ankara 2002, s. 209.

47https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc087/kanuntbmmc087/kanuntbmmc08704868.pdf. (erişim 25.06.2017).

48 <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/2/2-0332.pdf>. (erişim 25.06.2017).

49 <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/2/2-0216.pdf>. (erişim 25.06.2017).

50<http://www2.tbmm.gov.tr/d24/2/2-0216.pdf> ve <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/2/2-0332.pdf>. (erişim 25.06.2016).

Doktrinde kadının soyadına ilişkin 2011 tarihli kanun teklifinin 2008 tarihliye nazaran daha özgürlükçü bir anlayış sergilediği savunulmuştur.⁵¹ Çünkü 2011 yılındaki kanun teklifinde kadının önceki soyadını otomatikmen korumakta, ancak dilerse önceki soyadının arkasına kocasının soyadını almaktadır. Eşlerin seçim haklarını kullanmadıkları zaman hangi soyadını seçmiş sayılacaklarının belirsizliği de ortadan kaldırmaktadır.⁵²

Ancak bu madde taraflara ortak aile ismi -örneğin kadının soyadının aile soyadı olarak-seçilmesine imkân vermemesi nedeniyle eksik bulunmuştur.⁵³

III. Yargı Kararlarında Kadının Soyadı

1. 29. 10. 1998 Tarihli Anayasa Mahkemesi Kararı

Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesi 743 sayılı TKM'nin 153. maddesinin kadının evlendikten sonra soyadını değiştirmeye ve kocasının soyadını aile soyadını olarak almaya zorlandığını, bu nedenle bu maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunmuştur. İlk derece mahkemesi, demokratik bir toplumda bireylerin örf, ahlâk ve benzeri gerekçelerle baskı altına alınmaması gerektiğini, kişinin kimseye zarar vermeden maddi manevi varlığını geliştirme ve koruma hakkına sahip olup, bu hak ve özgürlüklerini kullanabileceğini belirtmiştir. Yine mahkeme Türk kadınının amacının erkeği dışlamak olmadığını ama onunla eşit şartlarda yaşamak istediğini bu nedenle de eşlerin anlaşması halinde kadının da kendi soyadını taşımasına cevaz verilmesi gerektiğini belirtmiştir.⁵⁴ Hak ve özgürlükleri kullanmada bireylerin iradesinin son derece önemli olduğuna ama kadının soyadı meselesinde ise tarafların iradesinin dikkate alınmadığına mahkeme tarafından dikkat çekilmiştir. İlk derece mahkemesi, 743 sayılı TKM'nin 153. maddenin Anayasa'nın temel hak ve özgürlükleri düzenleyen 12. maddesi ile kişinin manevi varlığını geliştirmesine ilişkin maddelere aykırılık teşkil ettiğini belirterek Anayasa Mahkemesi'ne somut norm denetiminde bulunmuştur.

Anayasa Mahkemesi⁵⁵ oyçokluğu ile vermiş olduğu bu kararda söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmediğini şu gerekçelerle açıklamıştır. *"İtiraz konusu 'Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır' kuralı kimi sosyal gerçeklerin doğurduğu zorunluluklardan ve yasa koyucunun yıllar boyu kökleşmiş bir geleneği kurumsallaştırmamasından kaynaklanmaktadır. 'Aile hukuku' öğretisinde de kadının erkeğe göre farklı yaratıldığı, zorunluluklar ve toplumsal gerçekler karşısında kadının korunması, aile bağlarının güçlendirilmesi, evlilik birliğinde düzen ve uyum sağlanması, aile içinde iki başlılığın önlenmesi gerektiği gibi hususlarda görüşler bulunmaktadır. Kullanılan aile isminin kuşaktan kuşağa doğumla geçmesiyle aile birliği ve bütünlüğü devam etmiş olacaktır. Aile birliğinin sağlanması için yasa koyucu eşlerden birisine öncelik tanımıştır. Kamu yararı, kamu düzeni ve kimi zorunluluklar soyadının kocadan geçmesinin tercih nedeni olduğunu göstermektedir. Kaldı ki itiraz konusu kuralda aile isminin sadece erkeğin soyadına bağlanacağı öngörülmemekte, kadının başvurusu durumunda kocanın soyadıyla birlikte kızlık soyadını da kullanma olanağı bulunmaktadır. Kadının evlenmekle kocasının soyadını almasının cinsiyet ayırımına dayanan bir farklılaşma yarattığı savı da yerinde değildir. Anayasanın 10. maddesinde öngörülen eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez."* *"Kişilerin haklı bir nedene dayanarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkelerine aykırılık oluşturmaz. Durum ve konularındaki özellikler kimi kişilerin ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerekli kılabilir. Yasa koyucunun aile soyadı*

51 Çakırca, Seda İrem: Evli Kadının Soyadına İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi, İÜHFİM, C. LXX, Sa. 2, s. 162; Atasoy, s. 145.

52 Çakırca, s. 162.

53 Çakırca, s. 162; Atasoy, s. 145.

54<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/8d95104c-3cad-4461-bae2-a1b1a3b59dc8?excludeGereke=False&wordsOnly=False>. (erişim 25.06.2017)

55 AYM T. 29. 09. 1998, E. 1998/61-K. 1998/59 RG.15.11.2002 Sa.: 24937.

olarak kocanın soyadına öncelik vermesi belirtilen haklı nedenler karşısında eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır”⁵⁶

2. 16. 11. 2004 Tarihli AİHM Ünal Tekeli/ Türkiye Kararı

Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca “Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.” 2008'ye kadar soyadına ilişkin düzenlemeyi Anayasa Mahkemesi önüne götüremeyen davacı iç hukuk yollarının tüketilmesi ile 2004 yılında konuyu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne taşımıştır.⁵⁷ Ayşe Ünal Tekeli mahkemeye yaptığı başvuruda sadece evlenmeden önceki soyadını kullanma talebi olduğunu ama mevcut düzenlemelerin buna cevaz vermediğini dile getirmiştir.

AİHS'de soyadını açıkça düzenleyen bir madde olmamasına rağmen mahkeme özel yaşamı düzenleyen madde 8 kapsamında soyadını ele almıştır.⁵⁸ Mahkemeye göre “isimlerin kullanımını düzenlemede kamu menfaatinin bulunması, kişinin ismini, bir dereceye kadar başkalarıyla ilişki kurma hakkını da kapsadığı kabul edilen özel ve aile hayatı alanının dışında bırakmak için yeterli değildir.”⁵⁹ Bu uyuşmazlıkta da mahkeme öncelikle “kimlik belirleme ve aile bağı aracı olarak insanın isminin özel ve aile yaşamını etkilediğini” belirterek müdahalenin 8. madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Yine kadının soyadına ilişkin bu durumun ayrımcılık yasağını düzenleyen 14. madde kapsamında da ele alınması gerektiğini saptamıştır. Sözleşmenin 14. maddesinin ihlal edilip edilmediğinin tespiti için AİHM farklı muamelenin var olup olmadığı ve bu farklılığın nesnel ve makul bir nedeninin olup olmadığı,⁶⁰ farklı muamelenin var olması halinde bunun demokratik toplumda zorunlu olup olmadığı; sonunda da kullanılan yöntem ile gerçekleştirilmesi istenilen amaç arasında makul bir orantının olup olmadığını incelemiştir.⁶¹ Mahkemeye göre evlenen kadınlar soyadını değiştirmek zorunda olup böyle bir durum erkekler için söz konusu olmadığına göre farklı bir muamelenin olduğu açıktır, ancak bu farklılığın haklı bir sebebe dayanıp dayanmadığının da tespit edilmesi gerekmektedir. İşte mahkeme bunu saptamak için Türk hükümetinden savunma istemiştir. Türk hükümeti savunmasında, “aile birliği ile soyadı arasında bir ilişki olduğunu ve Türk mevzuatının ailelerin kocanın soyadını almasını sağlayarak ortak bir isim kullanımı yoluyla aile birliğini vurgulayan bir düzenlemeyi benimsediğini; aile birliğinin bir kamu düzeni meselesi olduğunu ve bireyin kamu düzeniyle teması geçtiği anda özel yaşamın sona erdiği”⁶²ni; bu nedenle durumun cinsiyetler arasında farklı muamele teşkil ettiğinin farkında olunsa da, “nesnel ve makul temellere dayandığı için” ayrımcılık teşkil etmediğini; ayrıca, “14 Mayıs 1997'de TMK'nin 153. maddesinin değiştirilmesinden sonra evli kadınların kızlık soyadlarını evlilikten sonraki soyadlarının önünde kullanabildiklerini belirterek, doğum, evlilik ve ölüm kütüğünde yapılacak bir sistem değişikliğinin büyük zorluklar yaratacağını”⁶³ ileri sürmüştür. AİHM'e göre “aile birliğinin ortak bir aile ismiyle yansıtılmaya çalışılması kamu düzeni, nüfusta karışıklıkların giderilmesi için kabul edilecek bir durum değildir. Kadına kendi soyadını kullanma şeklinde imkânların sağlanması halinde ölüm evlilik vs. durumlarda kayıtların tutulmasında sıkıntılar ortaya çıkabilir; ancak bireylerin seçtikleri isme göre, saygınlık ve itibarla yaşamalarını

56 <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/8d95104c-3cad-4461-bae2-a1b1a3b59dc8?excludeGereke=False&wordsOnly=False> (erişim 25.06.2017).

57 AİHM T. 16.11. 2004, Başvuru No: 29865/96 Ünal Tekeli-Türkiye. <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> (erişim 25.06.2017).

58 Atasoy, s. 154.

59 Burda AİHM Burghartz davasına (Nr. 24) da atıfta bulunmuştur, <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> Nr. 42.

60 <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> Nr. 50, 53 (erişim 25.06.2017).

61 <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> Nr. 53. (erişim 25.06.2017).

62 <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari>, Nr. 46 (erişim 25.06.2017).

63 <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> Nr. 47, 48 (erişim 25.06.2017).

sağlamak için toplumun bir miktar sıkıntı çekmesinin makul” olacağını dile getirmiştir.⁶⁴ Tarafların anlaşmadığı noktalarda erkeğin soyadının kullanılmasının empoze edilmesi, bu hususta kadına hiçbir seçme hakkının tanınmaması ayrımcılık teşkil⁶⁵ etmektedir.

Mahkeme’ye göre, “Avrupa Konseyi’nin üye ülkeleri arasında Türkiye -çiftler başka bir düzenlemeyi tercih etse bile- kocanın soyadının aile soyadı olarak kabul edilmesini ve bu nedenle kadının, evlendiğinde otomatik olarak kendi soyadını kaybetmesini yasalarla öngören tek ülke konumundadır” ve ‘Türk mevzuatında, 22 Kasım 2001 itibarıyla kızlık soyadını kocanın soyadının önüne ekleyebilme olanağı da bu durumu değiştirmemiştir’.⁶⁶

AİHM, daha sonra önüne gelen Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye,⁶⁷ Tuncer Güneş/Türkiye⁶⁸ ve Tanbay Tüten/Türkiye⁶⁹ başvurularında da, aynı gerekçelerle eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

3. 10.03.2011Tarihli Anayasa Mahkemesi Kararı

Kadının soyadı sorunu AİHM’nin Tekeli kararı ve 1982 Anayasası’nın özellikle de 90. maddesine eklenen fıkradan sonra yeniden Anayasa Mahkemesi’nin önüne gelmiştir.⁷⁰

Gerek 90. maddede yapılan değişiklik, kadının soyadında değişiklik yapılmasına ilişkin kanun teklifi ve gerekse de daha önce AİHM tarafından verilmiş olan kararlar ışığında Anayasa Mahkemesi’nin 187. maddesini Anayasa’ya aykırı bulup iptal edeceği beklenirken bunun tam tersi bir sonuç ortaya çıkmıştır.

Öncelikle ilk derece mahkemelerinin – Ankara 8. Aile Mahkemesi,⁷¹ Kadıköy 1. Aile Mahkemesi⁷² ve Fatih 2. Aile Mahkemesi⁷³- açıklamalarını ardından da Anayasa Mahkemesi’nin TMK’nin 187. maddesinin iptaline ilişkin gerekçelerini detaylıca inceleyeceğiz.

İlk derece mahkemeleri kadının soyadını ilişkin düzenlemelerin Anayasa’ya aykırı olduğu iddiasında bulunurken yukarıda da açıkladığımız uluslararası sözleşmelerden ve mevzuatlardan yola çıkmışlardır. İlk derece mahkemelerine göre, Avrupa Konseyi’nin evli kadının soyadına ilişkin tavsiye kararları, Kadına Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi’nin 16. maddesinin 1. fıkrası, İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. ve 14. maddeleri ile yine AİHM’nin Türkiye’ye ilişkin verdiği Ünal Tekeli davasının dikkate alınması gerekir. İlk derece mahkemeleri tarafından kadının soyadına ilişkin bu düzenlemenin Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine; Anayasa’nın 10. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde cinsiyetler arasında ayrımcılık yapılmaması ve eşitlik ilkesine; ailenin eşler arasındaki eşitliğe dayandığına ilişkin Anayasa’nın 41. maddesine ve Anayasa’nın 90. maddesine aykırılık teşkil ettiği saptanmıştır.⁷⁴

Anayasa Mahkemesi’nin 1998 tarihli kararında “kamu yararı, kamu düzeni ve kimi zorunluluklar” nedeniyle kadının kocasının soyadına almaya zorlanmayacağı Fatih 2. Aile Mahkemesi tarafından, “Bu aykırılığı gidermek hukuk devleti olmanın gereğidir.” “Hukuk kuralları da toplumsal

64 <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> Nr. 67.

65 <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> Nr. 62.65

66 <http://www.aihmiz.org.tr/?q=tr/content/tekeli-karari> Nr. 47, 48.

67 Başvuru no: 7971/07, 28 Mayıs 2013, Final, 28/08/2013.

68 Başvuru No: 26268/08, 3 Eylül 2013, Final, 03/12/2013. 15.

69 Başvuru no:38249/09, 10 Aralık 2013.

70Esas Sayısı:2009/85 Karar Sayısı: 2011/49 Karar Günü: 10.3.2011; <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm>. (erişim 25.06.2017).

71 Esas Sayısı: 2010/35.

72 Esas Sayısı: 2010/94.

73 Esas Sayısı: 2009/85.

74 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm> (erişim 25.06.2017).

yaşam gibi zaman içerisinde gelişir ve değişir Anayasa Mahkemesi'nin anılan red kararının yayınlanmasından sonra dünyada ve ülkemizde haklar ve özgürlükler konusunda büyük dönüşümler yaşanmıştır” ifadeleri ile tespit edilmiştir.⁷⁵

Ankara 8. Aile Mahkemesi kişinin ismi üzerinde maddi ve manevi kişiliği geliştirme hakkı olduğunu ve bu nedenle soyadına ilişkin düzenlemenin Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiği şu ibareleri kullanarak açıklamıştır: “Kişinin var olan soyadını, evlense dahi sürdürebilme hakkının manevi varlığı içerisinde olduğunda kuşku yoktur. Öyle ise, evlenmekle kocanın soyadının alınacağına ilişkin TMK 187. maddedeki düzenleme, Anayasa'nın 17. maddesindeki kişinin manevi varlığını koruma ilkesine aykırıdır.”⁷⁶ Kadıköy 1. Aile Mahkemesi, uzman bir psikologdan almış olduğu raporda, evlenen kadının “kızlık soyadını kaybetmiş olmakla yaşadığı travmayı” tespit etmiştir.

Ancak Anayasa Mahkemesi bu kararında da 187. maddeyi aşağıdaki gerekçelerle Anayasa'ya aykırı bulmamıştır. “Milletlerin ayırıcı vasıflarının, değer yargılarının, inanç ve düşünce kalıplarının aktarılması ve kuşaklar arası bağın sürdürülmesini sağlayan aile, üstlendiği rol ve işlevleri ile geçmişten günümüze hemen her toplumun özelliklerini yansıtmaktadır. Bu bakımdan ailenin toplumdaki etkinliği ve algılanışı da toplumdan topluma değişmektedir. Toplumun temel ögesi olan aile, sevgi, saygı, hoşgörü ve benzeri insani ve ahlaki değerlerin, gelenek, görenek, dil, din ve diğer özelliklerin yaşandığı ve gelecek nesillere aktarıldığı kutsal bir kurumdur.”⁷⁷

“İtiraz konusu kural ile aile ismi olarak kullanılan soyadının kuşaktan kuşağa geçmesiyle, Türk toplumunun temeli olan aile birliği ve bütünlüğünün devamı sağlanmış olmaktadır.”⁷⁸

“Soyadının kişilik haklarından olması, ona hiçbir müdahalede bulunulamayacağı anlamına gelmez. Yasa koyucunun soyadı kullanımına kamu yararı ve kamu düzeni gerekleri uyarınca Anayasa'ya uygun olmak koşuluyla müdahalede takdir hakkının bulunduğu açıktır.”⁷⁹

“Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de soyadı kullanımı ile ilgili başvuruları, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinde yer alan “özel hayatın ve aile hayatının korunması” ilkesi kapsamında incelemiş ve kararlarında, nüfusun eksiksiz ve doğru olarak kaydedilmesi, aile adlarının istikrarına verilen önem, kişisel kimlik saptaması veya belli bir ismi taşıyanların belli bir aile ile bağlantılarının kurulabilmesi gibi kamu yararının gerekleri uyarınca, soyadı değiştirme imkânına yasal sınırlamalar getirilebileceği; ulusal yasa koyucunun bu sınırlamaları da kendi devletiyle ilgili tarihi ve siyasal yapısına bağlı kalarak seçmesinde takdir hakkının bulunduğunu belirtmiştir Bu kapsamda, yasa koyucunun aile soyadı konusundaki takdir hakkını, aile birliği ve bütünlüğünün korunması ve aile bağlarının güçlendirilmesi başta olmak üzere, kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği kimi zorunluluklar nedeniyle, eşlerden birisine öncelik tanıyacak biçimde kullanmasının hukuk devletine aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Kaldı ki itiraz konusu kuralda kadının başvurusu durumunda önceki soyadını kocasının soyadının önüne ekleyerek kullanabileceği belirtilerek, kişilik hakkı ile kamu yararı arasında adil bir dengenin kurulması da sağlanmıştır.”⁸⁰

“Kadının evlenmekle kocasının soyadını almasının cinsiyet ayırımına dayanan bir farklılaşma yarattığı savı da yerinde değildir. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Belirtilen gerekçelerle yasa koyucunun takdir yetkisi kapsamında aile soyadı olarak kocanın soyadına öncelik vermesi eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır.”⁸¹

75 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm> (erişim 25.06.2017).

76 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm>. (erişim 25.06.2017)

77 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm> (erişim 25.06.2017)

78 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm> (erişim 25.06.2017)

79 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm> (erişim 25.06.2017).

80 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm> (erişim 25.06.2017).

81 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/10/20111021-8.htm> (erişim 25.06.2017).

4. Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları

Anayasa Mahkemesi'nin 2011 yılında somut norm denetiminde 187. maddeyi iptal etmemesi nedeniyle 2021 yılına kadar bu maddenin Anayasa Mahkemesi'nin önüne somut norm denetimiyle gitmesi mümkün değildir. Ancak Anayasa'da yapılan değişiklikle Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvurunun getirilmesi karşısında kadının soyadı sorunu bu kez de bireysel başvuru yoluyla mahkemenin önüne gelmiştir. Bireysel başvuru ile kadının soyadını ele alan Anayasa Mahkemesi öncelikle soyadını bir kişilik hakkı olarak görüp Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında değerlendirmiştir. “Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup, bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkı ile, bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bireyin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru haline gelen, birey olarak kimliğin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri ve vazgeçilmez, devredilmez, kişiye sıkı surette bağlı bir kişilik hakkı olan soyadının da kişinin manevi varlığı kapsamında olduğu açıktır”.⁸² Anayasa Mahkemesi temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceğinden yola çıkarak kadının erkeğin soyadını taşımaya zorlanmasının yasal olup olmadığını incelemiştir. Anayasa Mahkemesi olaya uygulanan 4721 sayılı Kanunu'nun 187. maddesinin Anayasa'nın 90. madde karşısında zımnen ilga edildiğini saptamıştır. Bu kararında Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 90. maddesini dikkate alıp Ünal Tekeli kararına da atıf yapmıştır. Anayasa Mahkemesi, 2014⁸³ ve 2015⁸⁴ yıllarında verdiği kararlarında da benzer bir yaklaşım izleyerek, TMK'nin 187. ile Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiği neticesine varmış ve bu konudaki içtihadını kökleştirmiştir.

5. 30. 09. 2015 Tarihli Hukuk Genel Kurul Kararı

Evlilik birliğinde kadının evlenmeden önceki soyadını tek başına kullanması meselesi, bir direnme kararı üzerine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na (HGK) taşınmıştır.⁸⁵ Ankara 11. Aile Mahkemesi'nin Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin kararına karşı direnmesi sonucu uyuşmazlık HGK önüne gelmiştir. HGK'ye göre her ne kadar Anayasa Mahkemesi tarafından Medeni Kanunu'nun 187. maddesini Anayasa'ya aykırı bulunup iptal edilmemişse de madde 90 son fıkra uluslararası antlaşmalar ile ulusal normlar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas etmiş olup, bunların ulusal normlarla çatıştığında antlaşmalara öncelik tanınacağını belirtmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarına göre, kişinin soyadı özel hayat kapsamında değerlendirilmiş ve evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğu özel hayata bir müdahale olarak kabul edilerek Medeni Kanun'un konuya ilişkin düzenlemesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. ve 14. maddelerine aykırı bulunmuştur. Buna göre, “AİHS ve diğer uluslararası insan hakları antlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesi karara esas alınmayarak, kızlık soyadının kullanılması talebi AİHS'nin 8. ve Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında bir insan hakkı olarak kabul edilip cinsiyete dayalı olarak bir ayrıma tabi tutulmaksızın erkek ve kadın arasında eşit şekilde uygulanması gerektiğinden kızlık soyadını kullanmak istemek için

82 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/01/20140107-8.pdf>, Nr. 30 (erişim 25.06.2017).

83 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/04/20140425-18.pdf> AYM 06.03.2014, Başvuru No: 2013/4439.

84 <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/b663686e-1539-4189-8f13-50c318603509?wordsOnly=False> AYM 16.04.2015, Başvuru No: 2014/5836. Yayınlandığı yer: RG, 11.07.2015,

S. 29413.

85 T.C. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2014/2-889, K. 2015/2011 T. 30.9.2015 www.kazanci.com. (erişim 25.06.2016).

*haklı bir gerekçenin bulunmasına ihtiyaç bulunmadığının kabulü ile davacının isteminin kabulüne*⁸⁶ denilerek yerel mahkeme kararı onanmıştır.

6. Yargıtay Kararları

Yargıtay 4721 sayılı TMK'nin 187. maddesinin yürürlükte olması, Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelen davalarda bu maddeyi iptal etmemesini ve tartışmalara rağmen TBMM tarafından bu maddenin değiştirilmemesinden yola çıkarak 2014 yılına kadar kadının tek başına bekârlık soyadını kullanmasını kabul etmemekteydi. Hâkimin açık kanun hükmünü uygulaması gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay da Anayasa'da yapılan değişiklikleri özellikle de 90. maddeyi dikkate almamaktaydı. Ancak 11. Ankara Aile Mahkemesi'nin direnmesi üzerine uyuşmazlığın HGK önüne gelmesi ve HGK tarafından haklı bir sebep dahi olmadan kadının önceki soyadını kullanabileceğine ilişkin kararı son derece önemli olup Yargıtay'ın da bu husustaki görüşlerini değiştirmesini sağlamıştır. Yargıtay'ın bu görüş değişikliğinde Anayasa Mahkemesi'nin de bireysel başvurularda kadının bekârlık soyadını kullanabileceğine ilişkin kararların da etkisi olduğunu düşünmekteyiz. Ancak Yargıtay kararları incelendiğinde kadının önceki soyadını taşıyabileceğine yönelik kararların hepsinin oybirliği ile çıkmadığı, bazılarının muhalefet şerhleri konulduğu görülecektir. Bu muhalefet şerhlerinin birinde Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasının uygulanmayacağı; zira uluslararası anlaşmalarda kadının soyadını düzenleyen doğrudan norm bulunmadığı ileri sürülmüştür.⁸⁷

86 www.kazancı.com.(erişim 25.06.2017).

87 YHD, 02.03.2016, E. 2015/24244, K. 2016/3893 (Yayımlanmamıştır bu karara için bkz Oruç, s. 458 dipnot 30): Karşı oy yazısı: “Davacı, evlenmekle yasa gereği kocasının soyadını almıştır. Mahkemece verilen karar, evli kadının soyadında değişikliğe ilişkindir. Evli kadının soyadı, kocasına bağlı olarak değişebilir. Kocasının soyadında bir değişiklik olmadıkça evlenen kadın kocasının soyadını taşımak zorundadır. Yasal düzenleme böyledir (TMK m. 187). Evlilik boşanma veya iptal kararıyla sona ermedikçe evli kadının yalnızca evlenmeden önceki soyadını kullanması yasal olarak mümkün bulunmamaktadır. Anayasa'nın 10. maddesinde 5170 sayılı yasayla ve 41. maddesinde 4709 sayılı yasayla yapılan değişikliklere rağmen Anayasa Mahkemesi, Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesinde yer alan düzenlemeyi Anayasa'ya aykırı görmemiş, bu hükmün iptali için yapılan itiraz başvurusunu 10.03.2011 tarihli 2009/85 esas, 2011/49 karar sayılı kararıyla reddetmiştir (21.10.2011 tarihli 28091 sayılı Resmi Gazete). Anayasa Mahkemesi kararları, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar (Anayasa m. 153/son). Yasa hükmü yürürlükte buldukça mahkemenin yasal düzenlemeye aykırı düşecek şekilde karar tesis etmesi olanağı yoktur. Anayasa'nın 90. maddesine 5170 sayılı yasayla ilave edilen, milletlerarası anlaşma hükümlerinin esas alınacağına ilişkin düzenleme “temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hüküm içermesi” hali için geçerlidir. Türkiye'nin taraf olduğu temel hak ve özgürlüklere ilişkin başta İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ile temel hak ve özgürlükleri düzenleyen diğer sözleşmelerde, evli kadının “evlenmeden önceki soyadını muhafaza edeceğine” ilişkin açık bir hüküm ve düzenleme bulunmamaktadır. Başka bir ifade ile “aynı konuda farklı hüküm” söz konusu değildir. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi “Tekeli-Türkiye” kararında kişinin soyadını, özel hayatın kapsamında kabul etmiş, Türk Medeni Kanunu'nun 187. maddesindeki düzenlemenin “evli kadına kocasının soyadını taşımayı dayattığını, bunun da soyadını seçme ve evlenmeden önceki soyadını muhafaza etme hakkını ortadan kaldırdığını” belirterek, yasal düzenlemenin sözleşmenin 8. maddesinde düzenlenen “özel hayata” müdahale oluşturduğunu kabul ederek ihlal kararı vermiştir. Burada ihlale yol açan, ulusal mahkemelerin uygulaması veya yasa hükmünü yorum tarzı değil, yasal düzenlemenin bizzat kendisidir. Bu düzenleme değiştirilmedikçe mahkemeler yasaya uygun karar vermekle yükümlüdür. Mahkemenin gerekçesinde belirttiği Anayasa Mahkemesi'nin 19.12.2013 tarihli kararı bireysel başvuru sonucu verilmiş bir karar olup Anayasa Mahkemesi'nin diğer kararları gibi bağlayıcı yanı yoktur. Aksi bir yaklaşım “yürürlükte olan yasa hükmüne aykırı kararlar verilmesi” sonucunu hâsıl eder. Gerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, gerekse Anayasa Mahkemesi'nin verdiği ihlal kararları, yalnızca başvuruda bulunanlar yönünden bireysel sonuç doğurur. Bu davada Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nden alınmış bir ihlal kararı mevcut değildir. O halde Türk Medeni Kanunu'nun benimsediği aile birliği ve bütünlüğünün kocanın soyadı üzerinden devamına ilişkin genel prensibinin korunması gerektiği görüşündeyim. Açıkladığım sebeplerle değerli çoğunluğun onama görüşüne katılmıyorum. Yerel mahkeme kararının bozulması gerektiğini düşünüyorum.”

IV. Kadının Soyadına İlişkin Gelişmelerin Değerlendirilmesi

Kadını kocasının soyadını almak zorunda bırakan 743 sayılı TKM'nin 153. maddesi eleştirilere rağmen yapılan değişiklikle 4721 sayılı TMK'nin 187. maddesine alınmıştır. Kanun koyucu soyadına ilişkin daha önce açılan davaları ve doktrinde yapılan tartışmaları maalesef dikkate almamıştır. 2004 yılından AİHM direk Türkiye'ye karşı açılan kadının soyadı davasında ihlal kararı vermesine rağmen 2011 yılında Anayasa Mahkemesi, bu maddenin Anayasa'ya aykırı olmadığını oyçokluğu ile kabul etmiştir. Hal böyle olunca Anayasa Mahkemesi'nin 2011 tarihli bu kararı gerek karşı oy yazılarında gerekse de doktrinde son derece eleştirilmiştir. Öncelikle Anayasa Mahkemesi'nin 90. maddenin son fıkrasını hiçbir şekilde değerlendirmeye almamış olması eleştirilmiştir.⁸⁸ İlk derece mahkemeleri 90. maddenin son fıkrasını gerekçe göstererek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, CEDAW gibi sözleşmelere mevcut düzenlemenin aykırılık teşkil ettiğini açıklamışlardır. Anayasa Mahkemesi'nin 90. maddeyi dikkate almamasının altında Anayasa Mahkemesi'nin bu normdaki değişiklikten haberdar olmaması yatamayacağına göre ve böyle bir gerekçe kabul edilemeyeceği göre bu maddenin neden dikkate alınmadığı açıklığa kavuşmamaktadır. Üstelik Anayasa Mahkemesi'nin bazı kararlarında bu normu kullandığı görülmektedir.

Yine ilk derece mahkemelerinin de belirttiği gibi direk Türkiye'yi konu alan Ünal Tekeli davasından AİHM başvurusunun mağduriyetine hüküm ederek bunu detaylı bir şekilde açıklamasına rağmen, Anayasa Mahkemesi 2011 yılındaki kararında hiçbir şekilde bu karara değinmeyip, AİHM'nin başka bir kararına atıf yapmıştır. İlginçtir ki, bu kararın ise tamamına değil; yalnızca bir kısmına ve eksik atıfta bulunulmuştur.⁸⁹

Anayasa Mahkemesi aile birliğinin ve bütünlüğünün sağlanması için kadının kocasının soyadını taşıması gerektiği yönündeki yaklaşımı da kabul edilemez niteliktedir. Zira karşı oy yazısında da Yıldırım tarafından belirtildiği gibi bu ispat edilmesi gereken bir iddidir. Türk toplumunda soyadının kullanılması zorunluluğu 1934 tarihli Soyadı Kanunu ile birlikte getirilmiştir. O halde bundan önceki ailelerde, aile birliğinin olmadığını kabul etmek mümkün değildir.⁹⁰ Aile birliği ortak soyadının kullanımına bağlı ise neden kadının; erkeğin soyadını taşıması gerektiği, erkeğin kadının soyadını neden almadığı ya da neden ortak başka bir aile adının seçilemeyeceği hususlarında Anayasa Mahkemesi yeterince bir açıklama yapmamıştır. Oysa AİHM Ünal Tekeli davasında bu konulara değinmiştir. Gelenek, görenekler nedeniyle bireyin temel hak ve özgürlüklerinin ikinci plana atılamayacağı belirtilmiştir.⁹¹

Mahkeme kadının kocasının soyadını kullanmasını aile birliği için önemli bulurken o halde kadının kocasının soyadının önüne bekârlık soyadını kullanmasını neden doğru bulduğunu açıklayamamıştır. Anayasa Mahkemesi kadının iki soyadı kullanmasının bu birliğe zarar verip vermediğini de açıklayamamıştır. İki soyadının kullanılmasının adil dengeyi koruyacağı iddiası da kabul edilemez ve söz konusu bu durum AİHM tarafından Ünal Tekeli davasında da belirtilmiştir. Ayrıca iki soyadının sorunları çözmenin ötesinde, gerek kadın hakları gerekse de bürokraside sıkıntılar doğurduğu gerekçesiyle İsviçre gibi ülkelerde de kullanılmamaktadır.⁹²

88 Mortaş, Süleyman: Evlenen Kadın ile Velayeti Kadına Bırakılan Çocuğun soyadının Belirlenmesinde "Kocanın Soyadı" Parametresi Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XX, Sa. 2, 2016, s. 350.

89 Tahmazoğlu-Üzeltürk, Sultan: Ad Ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, Sa. 5, 2014, s. 18; Çakırca, s. 149 vd., 155; Ulusal Yargı Kararlarının Etkisi ve Dikkate alınmasında Dair bkz. Gemalmaz, Mehmet Semih: Ulusal Yüksek Yargı Yerleri Kararlarında Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgelerinin Kavranışı ve Kullanılışı, Özgürlükler Düzeni Olarak Anayasa- Fazıl Sağlam'a Armağan Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan, Ankara 2006, s. 132-155.

90 Bkz. Anayasa Mahkemesi üyesi Engin Yıldırım'ın karşı oyu ve Çakırca, s. 160.

91 Tahmazoğlu-Üzeltürk, s. 17, Çakırca, s. 151.

92 Tahmazoğlu-Üzeltürk, s. 18.

Kadının soyadını düzenleyen bu hüküm, mutlak bir hak olan soyadının vazgeçilmez, devredilmez, kişiye sıkı surette bağlı bir hak olma özelliği ile sosyal statüyü açıklama ve belli bir soyu işaret etme işlevlerinin sadece erkek açısından bir anlam ifade etmesi sonucunu doğurmakta olup, kadın-erkek arasında cinsiyete dayalı ayrımcılık yapılmasına ve kadının maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edilmesine yol açmaktadır. Aile toplumumuzun temel yapı taşı olup kadın-erkek eşitliğine dayanmaktadır ve bu mevzuatımızda yapılan değişikliklerle kabul edilmiştir. Ama daha evliliğin başında kadının kocanın soyadını almaya zorlanması ve bunun kamu düzeni, aile birliğinin sağlanması gibi argümanlarla yapılması devlet eliyle ayrımcılık yaratılması olarak değerlendirilmiştir.⁹³ Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla kanun koyucunun kamu düzeni gibi sebeplerle hakları düzenleme hususunda takdir marjı olduğunu belirtmiştir.⁹⁴ Doktrinde kadının soyadı üzerinde kişiye sıkı sıkıya bağlı devredilmez bir hakkı bulunmakta olduğu ve bu hakkın kamu düzeni ve kamu yararı gibi belirsiz kavramlarla kısıtlanmasının hakkın orantısız olarak sınırlandırılması olduğu ileri sürülmüştür.⁹⁵

Kadının kocasının soyadını almasının; nüfus ve kayıtlardaki belirsizliği ve ortaya çıkacak sorunları giderdiği savı da doğru değildir. Aksine kadının her evlenme ve boşanma işleminde soyadını değiştirmesi karışıklıklara yol açacak bir niteliktedir.⁹⁶ Evlenen ya da boşanan kadın her defasında meydana gelen değişiklik nedeniyle kimlik kartlarını ve ilgili belgeleri (nüfus cüzdanı, pasaport, banka cüzdanı, kredi kartı, sürücü belgesi, işiyle ilgili belgeler gibi birçok resmi veya özel belgeyi) yeniden düzenlemek zorunda kalmaktadır.⁹⁷ Evlendiğinde iradesine bakılmaksızın soyadı değişen kadın, boşandığında çocuğu ile aynı soyadını taşımak için bu defa da boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati bulunduğunu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceğini ispatlayamadığı takdirde önceki soyadına dönmek ve bütün bu belgeleri yenilemek mecburiyetiyle karşı karşıya kalmaktadır. Ayrıca bu düzenleme kadının özel yaşamına müdahale eden bir nitelik taşıyıp, kadına karşı cinsiyete dayalı farklı muameleyi açıkça gözler önüne sergilemektedir. Zira erkeğin kaç defa evlendiğini, ne zaman boşandığını, özel bir ilişki içerisinde olmadığı hiç kimse bilmezken; aynı özel hayata saygı prensibi kadınlar için geçerli olmamaktadır.⁹⁸ Kaldı ki kayıtlardaki belirsizlikler T.C. kimlik numarası ve E-Devlet gibi uygulamalarla azaltılıp önlenebilir.⁹⁹

Anayasa ve pek çok kanunda kadın-erkek arasındaki ayrımcılığın giderilmesi sağlanmaya çalışılmış ve bu hususta Anayasa'nın 10. maddesinde değişiklik yapılmasına rağmen soyadına ilişkin kararda Anayasa Mahkemesi tarafından eşitlik ilkesi maalesef uygulanamamıştır. Oysa ki, Anayasa Mahkemesi 2011 yılında 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin ikinci fıkrasının "*Evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği adı alır*" biçimindeki birinci cümlesinin, Anayasa'nın 10, 13 ve 41. maddelerine aykırılığı iddiasını değerlendirirken söz konusu bu düzenlemeyi çocuğun soyadını seçme hakkının kadına tanınmamasının, velayet hakkının kullanılması bakımından cinsiyete göre ayırım yapılması sonucu doğuracağını belirterek, düzenlemenin Anayasa'nın 10. ve 41. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varıp özellikle 10 ve 41. maddelerde meydana gelen değişiklikleri dikkate almıştır; ancak sırf kadının soyadını düzenleyen kararda bu maddelere değinilmemesi de son derece şaşırtıcıdır.¹⁰⁰ Söz konusu yalnızca kadının soyadı iken Anayasa Mahkemesi'nin bu maddeler kapsamında neden değerlendirme yapmadığı anlaşılmamaktadır.

93 Lina, s. 287.

94 Çakırca, s. 149.

95 Çakırca, s. 151; Apaydın-Öcal, s. 442; Atasoy, s. 160.

96 Çakırca, s. 151.

97 Çakırca, s. 146; Oruç, s. 454.

98 Çakırca, s. 151.

99 Çakırca, s. 154; Yıldırım Engin karşı oy yazısı.

100 Atasoy, s. 161

Anayasa Mahkemesi 2011 yılındaki kararında 187. maddeyi iptal edebilme imkânını mevzuatta yapılan değişikliklere ve Ünal Tekeli kararına rağmen kaçırmıştır. Bireysel başvuru kararlarında ise oybirliği ile kadının önceki soyadını kullanabileceğini kabul etmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararları dikkate alındığında bu kararlarında da yine eşitlik ilkesini konu alan madde 10, 41 gibi bazı hükümleri değerlendirmedeği görülmektedir.¹⁰¹ Yine bireysel başvuru sonucunda verilen kararların diğer olaylara etkisi tartışmalıdır. Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında yer alan mahkeme kararlarının bağlayıcılığına ilişkin hükmün bireysel başvuru kararları için geçerli olmadığı savunulmaktadır.¹⁰²

HGK'nin kadının bekârlık soyadını haklı bir gerekçe göstermeksizin kullanabileceği ve soyadının bir kişilik hakkı olduğuna ilişkin tespitleri de son derece önemli olup HGK'nin ve Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru yoluyla vermiş olduğu kararlar, Yargıtay'ın da içtihatlarını etkilemiştir. Bu da kadınların en azından Yargıtay aşamasında haklarına kavuşmasını sağlayacaktır. Ancak Yargıtay'ın vermiş olduğu bazı kararlarındaki muhalefet şerhlerinde Anayasa'nın 90. maddesinin uygulanmayacağı, zira kadının uluslararası anlaşmalarda kadının soyadını düzenleyen doğrudan bir normun olmadığı ileri sürülmüştür. Söz konusu bu tespit kanımızca isabetli değildir. AİHS'de kadının soyadını direk düzenlemeyen bir norm olmazsa bile CEDAW 16. maddenin 1. fıkrasının g bendinde kadının soyadı açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca kadına kocanın soyadını taşımasının empoze edilmesi yine AİHS'de yer alan ayrımcılık yasağı gibi bir normun da doğrudan ihlalidir.

V. Alman Hukuku'nda Kadının Soyadı

Almanya'da da kadının soyadı çok tartışılıp zamanla değiştirilmiştir. Alman Medeni Kanunu'nun ilk versiyonunda aile adı olarak kocanın soyadını seçilmiş olup kadının evlenince erkeğin soyadını alacağı belirtilmiştir. 1957 yılında Eşit Haklar Yasası'yla (Gleichberechtigungsgesetz) yapılan değişiklikle kadının, kocasının soyadının önüne bekârlık soyadını da getirebileceği hükme bağlanmıştır. 14.06.1976 yılında değiştirilip 01.07.1976 yılında yürürlüğe giren Aile Hakkında Kanun uyarınca eşlerin, kadının ya da kocanın soyadını aile adı olarak seçebileceği düzenlenmiş olup sadece erkeğin soyadını aile adını olarak kullanma zorunluğu ortadan kaldırılmıştır. Buna göre soyadı aile adı olarak seçilmeyen taraf da ya bekârlık soyadını ya da evlenmeden önceki soyadını aile adının önünde kullanabilir. Eşlerin ortak bir aile adının belirlemediği durumlarda ise kocanın soyadının aile adı olacağı belirtilmiştir. Ancak Federal Alman Anayasa Mahkemesi, tarafların ortak bir aile adı seçmemeleri durumunda erkeğin soyadına öncelik veren bu düzenlemeyi Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiş ve yasal düzenleme yapılana kadarki süreç içinde tarafların sadece kendi soyadlarını kullanacağına hüküm etmiştir.¹⁰³ Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararını dikkate alan kanun koyucu 01.04.1994 yılında yaptığı yeni değişiklikle tarafların ortak bir aile adı seçmeleri zorunluluğundan vazgeçmiş olup tarafların dilerlerse ortak bir aile adı kullanabileceğini düzenlemiştir. Ayrıca tarafların aile adı belirlemeleri durumunda bekârlık ya da daha önceki adlarını (erheirateter) aile adının önüne kullanabilecekleri düzenlenmiştir. Ortak bir aile adının kullanılma zorunluluğu ortadan kaldırıldığı için de Alman Medeni Kanunu'nun 1617. maddesi uyarınca çocuğun hangi soyadını taşıyacağına eşlerce belirlenmesi gerekmektedir.

Ortak aile adı seçilirken eşlerden birinin yalnızca bekârlık soyadı olacağı, örneğin kadının kocasının ölmesi halinde evlenmeden önce kullandığı eski eşinin soyadının aile adı olarak kullanamaması Federal

101 Duymaz, Erkan: Anayasa Mahkemesi'nin Soyadına İlişkin Kararları Üzerine Düşünceler, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, Sa. 5, 2014. s. 49 vd.

102 Tahmazoğlu-Üzeltürk, s. 8.

103 BVerfG, FamRZ 1988, s. 50. Karara ilişkin değerlendirmeler için bkz. Diederichsen, Uwe: Der Ehe und Familienname nach dem 1.EheRG, NJW 1976, s. 1169 vd; Coester, Michael: Verfassungswidrigkeit des Ehenamensrecht Jura 1991, s. 580 vd.; Hepting, Reinhard: Grundlinien des aktuellen Familienamensrecht, FPR 2002, s. 115.

Alman Anayasa Mahkemesi tarafından 2004 yılında Anayasa'ya aykırı bulunmuştur.¹⁰⁴ Artık aile adı oluşturulurken böyle bir kısıtlama da bulunmamaktadır. Ancak Alman hukukunda hem kadının hem erkeğin soyadının birleştirilmesinden oluşacak aile adına yer verilmemiştir.

Alman hukukunda da soyadına dair yapılan değişikliklerin yeterli olmadığı, hala bazı konuların kanun koyucu tarafından yeteri açıklıkta düzenlenmediği belirtilmektedir. Bu nedenle de kanun koyucunun mevcut yasayı defalarca değiştirmesi, bir yapboza dönüştürmesindenense; soyadı ve ada ilişkin yeni, temeli sağlam bir düzenlenmenin yapılmasının daha doğru olacağı belirtilmiştir.¹⁰⁵ Hatta Alman hukukunda da aile adı olarak iki tarafın adının da kullanılmasına imkân verilmesi gerektiği belirtilmiştir.¹⁰⁶

SONUÇ

Soyadı üzerinde bireyin devredilmez, vazgeçilemez nitelikte kişiye sıkı sıkıya bağlı bir mutlak hakkı bulunmaktadır. Ayrıca soyadının bir kamu düzeni fonksiyonu olup toplumda hak ve borçların belirlenmesinde karışıklıkların ortadan kaldırılması için adın ve soyadın değişmezliği ve kullanılması zorunluluğu vardır. Ad ve soyadı ancak haklı gerekçelerle mahkeme kararlarıyla değiştirilebilecekken Türk hukuk sisteminde evlenme ile kadının soyadı kendiliğinden değişmekte olup bu hususta tarafların iradesi hiçbir rol oynamamaktadır. Kadının soyadını düzenleyen 187. madde AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararlarına konu olup doktrinde de üzerinde tartışılan en önemli konulardan biridir. Kadının tek başına önceki soyadını kullanmasına başlangıçta izin vermeyen yargı kararları zamanla değişmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kapsamında vermiş olduğu kararlar, HGK kararı ve Yargıtay'ın kadının soyadına ilişkin değişen kararları sevindirici olup ilk derece mahkemeleri tarafından dikkate alınacak olsa da evli kadının 187. madde karşısında kadının sadece kendi soyadını kullanmak istiyorsa yargı yoluna başvurması gerçeğini ortadan kaldırmamaktadır. NHK madde 35 uyarınca “*kesinleşmiş mahkeme hükmü olmadıkça nüfus kütüklerinin hiçbir kaydı düzeltilemez*” ibaresi nedeniyle nüfus müdürlükleri kadının sadece kendi soyadını kullanma taleplerini reddetmekte olup kadın evlendiğinde erkeğin soyadını kendiliğinden (*ipso iure*) alacaktır. Kendi önceki soyadını kullanmak isteyen kadın başvuru yollarını tüketmeden direk Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda da bulunamayacaktır. Söz konusu bu durum mahkemelerin iş yükünü artıracak gibi en temel kişilik hakkını kullanması için kadının bu kadar çaba sarf etmesini haklı kılacak hiçbir gerekçede bulunmamaktadır. Anayasa'mızda kadın-erkek eşitliğine dair yapılan olumlu değişiklikler, AİHM kararı ve yargı kararlarında meydana gelen değişiklikler hatta 187. maddenin değiştirilmesine yönelik yapılan tekliflere rağmen kanun koyucunun henüz kadının soyadına ilişkin gerekli düzenlemelerde bulunmaması son derece üzücüdür. Kadının soyadına ilişkin kanun koyucu tarafından bir değişiklik yapılmasına rağmen, yargının farklı kararlar vermesinin erkler ayrılığını da zedelediği ileri sürülmüş¹⁰⁷ ve Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmalardan doğan yükümlüklerini tam olarak yerine getirmediği sonucuna varılmıştır.

Kadının soyadı meselesinin başta Almanya olmak üzere değişik ülkelerde, değişik şekillerde düzenlediği görülmektedir. Almanya örneğinde de olduğu gibi başka ülkelerde de kadının soyadını düzenleyen hükümler mahkeme kararları doğrultusunda birçok değişiklikle bugünkü hallerini almışlardır.

104 BverfGE FamRZ 2004, 515; Manteuffel, Kerstin: Zur Reform des Ehenamensrechts - quo vadis, Gesetzgeber?, NJW 2004, s. 1773 vd.; Sacksofsky, Ute: Das Ehenamensrecht zwischen Tradition und Gleichberechtigung - zum neuen Ehenamensurteil des BVerfG, FPR 2004, s. 371 ve 374.

105 Gaaz, Berthold: Das deutsche Ehenamensrecht — gestern, heute und morgen, StAZ 2006, s. 164; Wagenitz, Thomas/ Bornhofen, Heinrich: Wahl und Qual im Namensrecht, FamRZ 2005, s.1427

Hepting, Reinhard: Regelungszwecke und Regelungswidersprüche in Namensrecht, StAZ 1996, s. 1 vd.

106 Gaaz, s.164, Wagenitz/Bornhofen, s. 1425 vd.

107 Oruç, s. 459.

Türk hukukunda kadının soyadına ilişkin hükmün ya kanun koyucu tarafından değiştirilmesi ya da Anayasa Mahkemesi tarafından somut norm yoluyla iptal edilmesi gerekir, ancak Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'nin 2021 yılına kadar böyle bir imkânı bulunmamaktadır. Kanun koyucunun yapılan bu tartışmalara daha fazla kulak tıkanmadan; mahkeme kararları, taraf olunan uluslararası anlaşmalar ve diğer ülkelerde kadının soyadında meydana gelen değişiklikleri dikkate alarak eşitlik ilkesi temelli tarafların iradesine öncelik tanıyan bir hukuki düzenleme yapması gerektiğini düşünmekteyiz. Söz konusu bu değişiklikler yapılırken çocuk ve eşlerin menfaatinin de göz önünde bulundurulması gerekir.

KAYNAKÇA

ABİK, Yıldız: Kadının Soyadı ve Buna Bağlı Olarak Çocuğun Soyadı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005.

AKINTÜRK, Turgut: Türk Medeni Kanunu'nda Kadın-Erkek Eşitsizliği ve Giderilmesi, Türk ve Alman Özel Hukuku'nda Kadın Sempozyumu, Ankara 2002.

ARNDT, Nicole: Die Geschichte und Entwicklung des familienrechtlichen Namesrechts in Deutschland unter Berücksichtigung des Vornamensrechts. München 2003.

ARSLAN, Gülay: Birleşmiş Milletler Kadınlara Karşı Her türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme (Öngörülen Haklar ve Öngörülen Usuller), İÜHFİM, C. LXII, Sa. 1-2, 2004, s. 3-43.

ATASOY, Hakan: Evli Kadının Soyadı Sorunu 'Anayasal' Mı? 'Bireysel' Mi?, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 5, 2015, s. 131 – 170.

AYAN, Serkan: Anayasa Mahkemesi Kararları ve Çocuklar ile Kadının Soyadına İlişkin Değişiklik Tasarısı Taslağı Işığında Soyadının İlk Kez Edinilmesi, Kendiliğinden Değişmesi ve Değiştirilmesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVI, Y. 2012, Sa: 4, s. 19-90.

BERGER, Elisabeth: Name und Recht Die Entwicklung der Familiennamen und ihre Einbeziehung in der Rechtsordnung Zeitschrift der Saving- Stiftung Für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Band 117, 2000, s. 564-591.

BERKİ, Şakir: Türk Medenî Kanunu'nda Evlenmenin Evli Kadınla İlgili Neticeleri, Hüseyin Cahit Oğuzoğlu'na Armağan Ankara 1972.

COESTER, Michael: Verfassungswidrigkeit des Ehenamensrecht, Jura 1991, s. 580-585.

ÇAKIRCA, Seda İrem: Evli Kadının Soyadına İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi, İÜHFİM, C. LXX, Sa. 2, s. 145-164.

ÇAKIRCA, Seda İrem: Turkish Civil Code and CEDAW: Never Shall the Twain Meet?, Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul C. 45, Sa. 62 (2013), s. 145-192.

DIEDERICHSEN, Uwe: Der Ehe und Familienname nach dem 1.EheRG, NJW 1976, s. 1169-1177.

DOĞAN, Murat: Türk Medenî Kanunu'nun Evliliğin Genel Hükümleri Bakımından Getirdiği Yenilikler" AÜHFİM, C.52, Sa. 4, 2003, s. 93-129.

DURAL, Mustafa/**ÖĞÜZ**, Tufan/**GÜMÜŞ**, Mustafa. Alper. Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, İstanbul 2014.

DUYMAZ, Erkan: Anayasa Mahkemesi'nin Soyadına İlişkin Kararları Üzerine Düşünceler, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, Sa. 5, 2014, s. 37-53.

EKŞİ, Nuray: Medeni Kanunun Kadının Soyadına İlişkin Hükmünün AIHS, Anayasa, CEDAW ve MÖHUK Kapsamında Değerlendirilmesi (Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı, 2011/II - 2012/I, Prof. Dr. Erhan ADAL'a Armağan, İstanbul 2012, s. 311-331.

ERDOĞAN, İhsan: Şahsiyeti İncitici Soyadı Meselesi, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6 (1-2), 1998, s.706-712.

ERGENE, Deniz: İnsan Hakları Hukuku'ndaki Gelişmeler Işığında Türk Hukukunda Kadının ve Çocuğun Soyadı Meselesi ve Medenî Kanun'da Değişiklik Önerisi, MHB Yıl 31, Sa. 2, 2011, s. 123-176.

- FLEISCHER**, Wolfgang: Die deutsche Personennamen Geschichte, Bildung und Bedeutung. Berlin 1964.
- GAAZ**, Berthold: Das deutsche Ehenamensrecht — gestern, heute und morgen, StAZ 2006, s. 157-165.
- GEMALMAZ**, Mehmet Semih: Ulusal Yüksek Yargı Yerleri Kararlarında Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgelerinin Kavranışı ve Kullanılışı, Özgürlükler Düzeni Olarak Anayasa- Fazıl Sağlam'a Armağan Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan, İmaj Kitabevi, Ankara 2006.
- GIESEN**, Dieter: Der Familiennahme aus rechtshistorischer, rechtsvergleichender und rechtspolitischer Sicht, FuR 1993, s. 65-81.
- GÖZTEPE**, Ece: Anayasal Eşitlik Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 54-2, s. 101-130.
- GÜNGÖR**, Ayşegül (Editör): Kadın Haklarına İlişkin Uluslararası Hukuk Düzenlemeleri Ankara Barosu Yayınları.
- HATEMİ**, Hüseyin/**KALKAN OĞUZTÜRK**, Burcu: Aile Hukuku, İstanbul 2013.
- HAVUTÇU**, Ayşe: Türk Medeni Kanununda Kadın-Erkek Eşitliğine Ters Düşen Hükümler ve Reform Çalışmaları, İzmir Barosu Dergisi, Sa. 1, Ocak 1998.
- HELVACI**, Serap/**KOCABAŞ**, Gediz: Fransız, Alman, İsviçre ve Türk Hukuklarında Kadının Soyadı, Mehmet Akif Aydın'a Armağan MÜHF- HAD, C. 21, Sa. 2 (özel sayı), 2015, s. 615-644.
- HEPTING**, Reinhard: Grundlinien des aktuellen Familiennamensrecht, FPR 2002, s. 115-121.
- HEPTING**, Reinhard: Regelungszwecke und Regelungswidersprüche in Namensrecht, StAZ 1996, s. 1-11.
- HERMANN**, Robert: Ueber das Recht der Namensführung in der Namensänderung AcP 45 (1862), s. 153-169.
- KILIÇOĞLU**, Ahmet: Medeni Kanun Açısından Kadın-Erkek Eşitliği, Ankara Barosu Dergisi, 1991/1, s. 9-17.
- LEVI**, Sigmund: Vorname und Familienname im Recht, 1888 Gießen.
- LİNA**, İslam: Kadının Soyadı, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Kongresi 2015, s. 287-302.
- MANTEUFFEL**, Kerstin: Zur Reform des Ehenamensrechts - quo vadis, Gesetzgeber?, NJW 2004, s. 1773-1775.
- MOROĞLU**, Nazan: Kadının Kimlik Sorunu “Kadının Soyadı” (Kadının Kimlik Sorunu), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Mart-Nisan 2012, Sa. 99, s. 245-268 (Kısaltma: Moroğlu, TBBD 2012, s.).
- MOROĞLU**, Nazan: Uluslararası Belgelerde Kadın Erkek Eşitliği, İstanbul Barosu Yayınları, 2005.
- MORTAŞ**, Süleyman: Evlenen Kadın ile Velayeti Kadına Bırakılan Çocuğun soyadının Belirlenmesinde “Kocanın Soyadı” Parametresi Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XX, Sa. 2, 2016, s. 311-369.
- NOMER**, Haluk Nami: Avrupa Birliği'ne Üye Devletlerde ve Türkiye'de Evlenen Kadının ve Ortak Çocuğun Soyadı, MHB Yıl 22, 2002, s. 421-450.
- OKTAY-ÖZDEMİR**, Saibe: Anayasa Mahkemesi'nin Soyadı Kanunu m. 4'ü İptal Eden 8.12.2011 Tarih ve 119/165 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi, Anayasa Mahkemesi'nin Medeni Hukuka İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu, 21 Mayıs 2012, XII Levha Yayıncılık.

ORUÇ, Murat: Evli Kadının Münhasıran Bekârlık Soyadını Kullanabilmesi, TAAD Yıl:7, Sa. 27, Temmuz 2016, s. 451-465.

ÖCAL-APAYDIN, Bahar: Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur? İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 6 Sa. 2, 2015, s. 425-457.

ÖZDAMAR, Demet: Pozitif (Olumlu) Ayrımcılık Yönü ile Avrupa Birliği'nde ve Türkiye'de Kadının Hukuki Konumuna İlişkin Son Gelişmeler, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14 (2), 2006, s. 11-67.

ÖZDAMAR, Demet: Türk Hukukunda Özellikle Türk Medeni Kanunu Hükümleri Karşısında Kadının Hukuki Durumu (Eski ve Yeni Türk Medenî Kanunu Karşılaştırmalı), Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002.

ÖZDEMİR, Hayrünisa: Türk ve İsviçre Medenî Hukuku'nda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması, AÜHFD, C. 57, Sa. 3, 2008, s. 561-598.

ÖZEN, Burak: Soyadının Soybağı Yoluyla Kazanılması ve Bu Yolla Kazanılan Soyadında Değişiklik Yapılması, MÜHF-HAD, C.16, Sa. 3-4, 2010, s. 171-194.

ÖZTAN, Bilge: Medeni Hukukun Temel Kavramları, Turhan Kitabevi, 37. Bası, Ankara 2012.

SACKSOFSKY, Ute: Das Ehenamensrecht zwischen Tradition und Gleichberechtigung - zum neuen Ehenamensurteil des BVerfG, FPR 2004, s. 371-375.

SİRMEN, Lale: Medeni Hukuktaki Son Gelişmelerin Işığı Altında Evlenme ve Boşanma Alanında Yeniden Düzenlenmesi Gereken Konular, Hukukta Kadın Sempozyumu, Ankara 2000, s. 82-90.

ŞİRİN, Tolga: Türkiye'de Anayasa Şikâyeti, (Bireysel Başvuru): İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Almanya Uygulaması ile Mukayeseli Bir İnceleme, İstanbul: XII Levha, 2013.

TAHMAZOĞLU-ÜZELTÜRK, Sultan: Ad Ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, Sa. 5, 2014, s. 11-36.

YILMAZ, Merve: Evli Kadının Soyadı, TAAD, Yıl: 3, Sa. 10, Temmuz 2012, s. 129-151.

YILMAZ-KILIÇOĞLU, Kumru: Kadının Bitmeyen Soyadı Sorunu 2014/ 4 Ankara Barosu Dergisi, s. 579-592.

YÜKSEL, Sera Reyhani: Türk Medeni Kanunu Bakımından Kadın-Erkek Eşitliği, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, Sa. 2, 2014, s. 175-200.

ZEYTİN, Zafer: Türk Medenî Kanunu'nda Kadın- Erkek Eşitliğine İlişkin Düzenlemeler, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, C. II, İstanbul 2009, s. 1649-1680.



THE 'ARAB SPRING' AND MALAYSIAN YOUTH: KNOWLEDGE, PERCEPTIONS AND INFLUENCES

Mohd Irwan Syazli Saidin

PhD Candidate in Middle East Politics, Institute of Arab and Islamic Studies, The University of Exeter, UK, miss201@exeter.ac.uk

ARTICLE INFO

ABSTRACT

Keywords:

The Arab Spring,
Malaysian Youth,
Political Stability,
Democracy and Regime
Change

This paper examines the attitude of Malaysian youth towards the 'Arab Spring' events in the Middle East and North Africa. In particular, it explores the knowledge and perceptions of a selected young generation in Malaysia towards the 'Arab Spring' as well as considering how the events impact and influence their attitudes towards regime change, democracy and political stability. The major involvement of Malaysian youth in a series of mass protests, popularly known in Malaysia as the "Bersih movement" against the ruling government, were perceived by numerous local and foreign journalists as an attempt to create a "Malaysian Spring". However, there have been strong opinions voiced by the Malaysian authorities and various local scholars suggesting that there was no basis for presuming an 'Arab Spring' impact in the context of the Malaysian experience. This raises the question of the relationship between the 'Arab Spring' and Malaysian youth. Nevertheless, the central concern that needs to be highlighted is the extent to which youth in Malaysia grasp the significance of the 'Arab Spring' before jumping to any conclusion about the polemics of the "Malaysian Spring". In so doing, both quantitative and qualitative methods were applied through a questionnaire based-survey which was conducted in Malaysia involving 607 respondents, primarily Malaysian youth between the ages of 18 and 35, as well as 10 in-depth interviews with selected Malaysian youth leaders ranging from those in opposition political parties to those in non-government organisations (NGOs). The outcome of this research shows that the majority of respondents have an outstanding knowledge on the 'Arab Spring' which was mostly obtained via new social media such as Facebook and Twitter, along with mixed perceptions toward the events. Furthermore, they also reached an understanding that the uncertainties in the Arab world would eventually lead to another wave of uprisings in the long term. The global impact of the Arab Spring events, some elements of political repression, coupled with corruption and power abuses (which some claimed to be practised by the Malaysian regime), led to a number of youth believing that they were inspired by the acts of mass street protests during the 'Arab Spring'. This inspiration came when they witnessed the ousting of several long-serving autocratic Arab rulers in their respective states. However, the fear of insecurity and political instability which is currently evident in the post-Arab Spring in Egypt, Libya, Syria and the Yemen led to some respondents favouring political stability rather than regime change. Most of the respondents were fairly sceptical about the polemics of the "Malaysian Spring" as most of them neither disagreed nor agreed that the series of political rallies by the Bersih movement were an indirect effort to topple the ruling government which was 'accused' by several pro-government media, politicians and authorities in Malaysia. Overall, this empirical research found that the majority of Malaysian youth are supportive of a free and democratic election as a relevant medium for political change, rather than overthrowing the current regime via civil disobedience.

Introduction

Several years ago, the Middle East and North Africa region was tested by the so-called 'wave of democratic uprising', popularly known as the Arab Spring phenomenon. Mass street protests occurred in Tunisia, Egypt, Libya, Yemen, Syria and Bahrain. Minor protests were also reportedly held in other major cities of Morocco and Algeria. The outcome of these actions varied from one country to another. In Tunisia, the removal of Ben Ali seemed to pave the way for Tunisian politics to become relatively more democratic via the practice of a free and competitive election. Meanwhile in Egypt, the current political instability and economic situation are in contrast to what people actually expected since the resignation of Mubarak in January 2011. In Syria, Libya and the Yemen, the post-Arab Spring has witnessed complicated circumstances ranging from a series of civil wars and proxy fights between great superpowers and the emergence of ISIS. The genesis of the Arab Spring was deemed to transform all the affected states into more democratic and less dictatorial states with more effective economic development. However, the journey to reach these main goals seems to have a long way to go. The only exception is Tunisia, where the practice of free and fair elections is currently in place and was thus recognised by the Freedom House in 2015 as one of the emerging 'democratic' states in the Middle East and North Africa region. Having witnessed the uprisings in the Arab world, there were studies by scholars around the globe to assess the global impact of the Arab Spring beyond the Middle East and North Africa, particularly in the Asian continent. Most of the discussions considered elements of civil resistance and the effectiveness of social media as a new platform for political change. Research by Amin Saikal and Amitav Acharya et al (2014) found that the Arab Spring events have indirectly influenced and inspired several pro-democracy movements in Myanmar and China. Meanwhile, in Malaysia, during the launch of the Arab Spring circa 2011, a number of people excitedly paid attention to the unfolding events to see if there were any rewarding results from the struggle of Arab citizens for political reform (Bakar, 2012). The anticipation was rewarded when the news of the falls of Ben Ali and Mubarak rapidly circulated on social media including Facebook and Twitter.

Concurrently, with the recent growing popularity of street protest action in Malaysia against the ruling government, especially under the current premiership of Najib Razak, there are concerns being expressed by the regime that Malaysian youth activists championed by student movements and mobilised by local political parties, were somehow trying to imitate the way that Arab youth¹ achieved political change during the Arab Spring. This statement was claimed as baseless and denied by the opposition party and the Malaysian pro-democracy movement leaders, Maria Chin and Mohamad Sabu, who argued that the previous street protests in Malaysia were held in a peaceful manner and had been practiced long before the launch of the Arab Spring in the Middle East². The 'connection' between the Arab Spring and civil protest in Malaysia became prevalent when Abdul Hadi Awang, the current president of Pan-Malaysian-Islamic Party (PAS), made a statement in 2016 which appeared to be a direct warning to Malaysian youth, as well as other opposition parties and NGOs in Malaysia, not to create a "Malaysian Spring" for the sake of overthrowing the existing ruling government³. As Pang Khee Teik (2014) points out, the launch of the Arab Spring revolutions fuelled the Malaysian government's paranoia regarding the possibility of similar uprisings in Malaysia if the critical voices amongst its citizens, mainly among the grassroots, go unheard. These situations led to the polemic of the Arab Spring in the Malaysian political landscape and its potential impact on the attitudes of Malaysian youth. Nevertheless, the following questions remain unanswered: 1) To what extent did Malaysian youth know about the Arab Spring phenomenon? 2) To what extent has the Arab Spring phenomenon influenced their attitudes toward the issues of regime change, democracy and political stability in Malaysia? 3) What lessons can Malaysian youth activists learn from the Arab Spring? Therefore, this paper will empirically present the knowledge and views of Malaysian youth towards the Arab Spring phenomenon.

¹ Huge turnout and participation from youth, mostly university students and tech-savvy youth during the Arab Spring was considered one of the factors which successfully secured the uprisings in Tunisia and Egypt. The emergence of youth capable of producing unprecedented changes marks the coming of a new generation of critics and rebels in the Arab world (Kassab, 2014).

² Fieldwork at the Coalition for Clean and Fair Election (Bersih) roadshow, Shah Alam, Malaysia. 3 November 2016. The statements were originally quoted from Mohamad Sabu's and Maria Chin's speeches at the event.

³ Official statement from the PAS president, Abdul Hadi Awang, November 2016.

The aim is primarily to show how the young generation in Malaysia perceive the Arab Spring and to determine whether the events have impacted their attitude to various political issues (as mentioned above) in Malaysia. This paper is in fact the first empirical research conducted on the Arab Spring among Malaysian youth activists and as such their attitudes currently remain unclear to the authorities as well as to the public and academia.

2. Youth, Politics and Civil Resistance in Malaysia

Youth in Malaysia have always played an important role in the development of the Malaysian political system. The increasing technology available on social media have allowed youth to become more aware of current political issues that happen in Malaysia, as well as around the world. The Malaysian constitution via the Youth Development Act (668) defines youth as those between the ages of 15 and 40. According to statistics issued by the Malaysian Department of Statistics (2015), youth in Malaysia currently make up at approximately 55 percent of the population. The interest of Malaysian youth in politics can be seen in their active participation, as well as direct affiliation, to local political parties and NGOs such as UMNO, PAS, PKR, DAP, AMANAH and ABIM⁴. These organisations have each established their own youth wings which serve towards their succession planning as well as providing ground support for political activism, especially during a pre-election period. The recent leaked news from highly reputable media organisations such as The Wall Street Journal and the BBC have revealed the corruption and power abuse practiced by the existing Malaysian government, particularly relating to the infamous monetary scandal of 1MDB⁵ which involved Najib Razak and triggered a large crowd of youth to occupy the streets of Kuala Lumpur in November 2016 as a medium to show their anger and protest. As directly quoted from the Wall Street Journal website⁶:

“Global investigators believe more than \$1 billion entered Malaysian Prime Minister Najib Razak's personal bank accounts, much of it from state investment fund 1MDB. The scandal has caused a political crisis and threatens to upend years of one-party rule in the country.”

The protesters demanded the immediate resignation of Najib Razak as Prime Minister of Malaysia. Regarding street protest and civil resistance in Malaysia, the trend for so called ‘people’s power’ against the ruling government has expanded consistently, starting with the reformation movement (reformasi) in 1998 and until recently (Bersih 2016). Part of these civil protests, the so called Coalition of Clean and Fair Election, dubbed the “Bersih” Movement, gained huge support from Malaysian youth across the country. In 2012, the movement managed to gather almost half a million participants to join its political rally prior to the 13th general election. As reported by Jonah Fisher (2012), it was estimated that around 500,000 ‘yellow-shirt’ people took to the streets on 28 April 2012 to call for substantial change to the voting system, as well as political and economic reform. With strong support from most opposition parties and NGOs, the rally was perceived as the largest mass mobilisation and political protest in the history of Malaysia. Having witnessed the enormous turnout, some observers and foreign journalists, for example Currie (2012) accused the protest organised by Bersih in 2012 as an attempt to create a “Malaysian Spring” after being inspired by the uprisings in the Middle East and North Africa. Her statement seems in line with Larry Diamond (2012), a prominent American political scientist, by suggesting that the impact of the Arab Spring might extend to the region of East Asia and thus also affect Malaysia given the continuous practice of ‘semi-democracy’ and some sort of ‘competitive authoritarian’ elements. The government however rejected the possibility of an Arab Spring style revolution and political change taking place in any part of Malaysia. For them, there was no basis for

⁴ UMNO: United Malays National Organisation. PKR: Parti Keadilan Rakyat / People Justice Party. DAP: Democratic Action Party. AMANAH: The National Trust Party. ABIM: Angkatan Belia Islam Malaysia / The Islamic Youth Movement of Malaysia.

⁵ The 1MDB scandal is a high profile case of corruption and power abuse which claimed to involve the so called ‘Malaysian official no 1’ and is currently under investigation by the United States Department of Justice and Swiss authorities.

⁶ The Wall Street Journal (2016). Malaysia Corruption Scandal, 1MDB & Najib Razak Latest News. Available at <http://www.wsj.com/specialcoverage/malaysia-controversy>. [12 April 2017]

Malaysians, especially the youth to presume that what had happened in the Middle East would happen in the Malaysian context⁷. Nevertheless, the arguments from both parties were not supported with any empirical evidence, rather they were merely personal opinions thus making the statements defenseless. Therefore, this research chose to undertake intensive on-the-ground field work to obtain as many participant responses as possible in order to provide insights on the polemics of the Arab Spring among Malaysian youth. The next section will discuss in further detail the methodology that was used in this research.

3. Methodology

This research applies the 'Explanatory Sequential Mixed-Method' (ESMM) as outlined by John Creswell (2014) using both quantitative and qualitative approaches⁸. The ESMM requires a researcher to conduct quantitative research first, then follow up with a qualitative phase to explain the data in more detail. For the quantitative method, a questionnaire based-survey was the single instrument used. This involved a sample of 607 selected Malaysian youth. This research refers to the formula and table created by Krejcie and Morgan (1970) in order to determine the sample size needed to be representative of a given population, in this case the selected Malaysian youth. The sample of the study represented approximately 23,434 Malaysian youth in the areas of Selangor and Kuala Lumpur, Malaysia. The selection of Malaysian youth aged between 18 to 35 years old was based on certain criteria, for example having an affiliation to a political party or NGO, as well as past involvement in any civil protest within the country. The main objective of the questionnaire's distribution was to explore the Malaysian youth's perceptions toward the Arab Spring, as well as to investigate any potential impact of the events on their attitudes towards the issue of regime change, democracy and political stability. All data obtained from the questionnaire was coded and descriptively analysed using the Statistical Package for Social Sciences (SPSS), mainly through the simple frequency and crosstab option. Since the nature of this research was of an exploratory type, there was no SPSS test applied to the data. For the qualitative method, the researcher conducted several in-depth interviews with selected Malaysian youth who had previously participated in demonstrations along with direct observation of programmes organised by the Bersih throughout the country. Data from interviews was recorded, transcribed and analysed by using NVIVO software in order to view the emerging trend of responses from participants.

3.1 Respondents' Backgrounds

In the early section of the questionnaire, there were a few questions involving the background of respondents such as gender, level of education, last place of education and involvement in civil protest, local political parties or NGOs. All these aspects are significant as added value to assess any differences in the trend and pattern of statistical data. Table 1 gives details of the distribution of the sample among male and female respondents. Of the 607 respondents, 424 are male youth which constitutes 69.9 percent of the total, while the number of female respondents is 183 (30.1 percent). The researcher believes that the reason behind this visible gap between the number of male and female respondents was due to a high percentage of female youth who decided to turn down any participation in the study for personal reasons.

⁷ For more details please see <http://www.thestar.com.my/news/nation/2013/07/03/najib-tun-razak-arab-spring-bbc-interview>.

⁸ It is considered sequential, since the initial quantitative phase of the research is followed by a qualitative phase. The researcher first conducts quantitative research, analyses the results from the questionnaire and then builds on the results to explain them in more detail with qualitative research – the interviews. For more detail please see John Creswell (2014). *Research Design: Qualitative, Quantitative and Mixed Methods Approaches*. 4th ed. Los Angeles: Sage.

TABLE 1. Gender

Gender	Frequency	Percentage
Male	424	69.9
Female	183	30.1
Total	607	100.0

Source: Field Research 2016

Table 2 gives more detail about the sample by level of education. The majority of respondents have a Bachelors Degree (337), followed by those with a Diploma (137), Secondary School education (80), a Masters degree (48) and a PhD (5).

TABLE 2. Level of Education

Level	Frequency	Percentage
SPM (Secondary School)	80	13.2
A-level/Diploma	137	22.6
Bachelors Degree	337	55.5
Masters Degree	48	7.9
PhD	5	0.8
Total	607	100.0

Source: Field Research 2016

With regard to their last place of education, 89.3 percent of respondents graduated from local universities, while the remaining 10.7 percent were considered as overseas graduates. The majority of these overseas graduates studied in the Middle East and North Africa region (specifically Egypt, Morocco and Jordan), mostly in the field of Arab and Islamic studies. There were also a significant number of respondents from various fields who graduated from English speaking countries such as the United Kingdom, the United States of America, Australia and the Republic of Ireland. A small number of respondents also reported studying medicine in Indonesia and India. Table 3 shows details of the respondents' last place of education by specific country.

TABLE 3. Last Place of Education

Location (country)	Frequency	Percentage
Malaysia	542	89.3
Egypt	15	1.3
Morocco	8	5.0
Jordan	2	0.3
Australia	4	0.7
United Kingdom	10	1.6
United States of America	4	0.7
Rep. of Ireland	1	0.2
India	3	0.5
Indonesia	4	0.7
Other	14	2.3
Total	607	100.0

Source: Field Research 2016

To ensure that the selected respondents were relevant for this study, the researcher decided to ask a straightforward question about their past involvement in any political protest or demonstration in the country, as well as their participation in any political party or NGO. However, given the sensitive nature

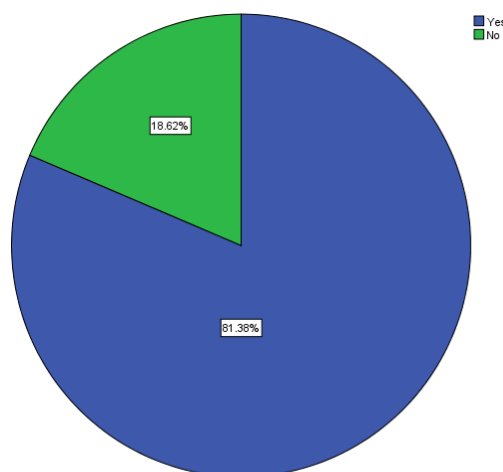
of these questions (as perceived by respondents), the details of the responses for example the exact name, place and date of event and participating organisation will not be exposed, as agreed on the consent form. Overall, 597 respondents (98.4 percent) had attended civil protests and demonstrations, most notably the series of Bersih (1.0, 2.0, 3.0, 4.0 and 5.0) rallies as well as being members of local political parties or NGOs in Malaysia. The remaining 10 respondents (1.6 percent) have never participated in any political rally and did not have any official affiliation to any political organisation in the country.

4. Research Findings

4.1 Respondents' Knowledge of the Arab Spring Phenomenon

In order to identify the awareness of selected Malaysian youth towards the Arab Spring phenomenon, the following question was asked in the questionnaire: "Do you know anything about the people's upheaval in the Middle East and North African countries (the 'Arab Spring') that started in the year 2011?" 494 respondents (81.38 percent) answered 'yes' while 113 respondents (18.62 percent) believed that they had never heard of such uprisings occurring in the Arab world. Figure 1 below summarises the responses from selected Malaysian youth regarding their knowledge towards the Arab Spring events.

FIGURE 1. Respondents' Knowledge of the Arab Spring Phenomenon in the Middle East and North Africa



4.2 Source of Information Regarding the Arab Spring Events

TABLE 4. Source of Information Regarding the Arab Spring Events

Source	Frequency
Television	352
Newspaper	282
Internet/Social Media	443
Radio	75
Book	129
Journal Article	101
Forum/Seminar/Talk/Lecture	329
Lecturer/Teacher/Friends/Family	277
Self-Experience	13

Source: Field Research 2016

For those 494 respondents who knew about the Arab Spring, their sources of information were varied as can be seen from Table 4 above. In particular, 443 respondents considered the role of social media

and the internet (for instance Facebook and Twitter) as the most resource-rich mediums to stream information on the Arab Spring. 352 respondents used to watch television, mainly certain world news channels to obtain information about the Arab uprisings, while 75 respondents heard similar news on the radio. 329 respondents attended a seminar, forum or lecture in various places, mostly during their years as a university student, to learn more about the uprisings, while 282 respondents simply read a newspaper for the same purpose. Academic books and journal articles were also treated as a foundation for knowledge on the Arab Spring, while 13 respondents referred to their personal experience whilst staying in Egypt during the launch of the Arab Spring.

4.3 Perceptions of Respondents towards the Arab Spring Phenomenon

Generally speaking, perception can be defined as an awareness of something through observation. Perception also means the way in which an issue is understood, interpreted or regarded – in this case the Arab Spring. In order to explore the perception of youth in Malaysia towards the Arab Spring, this research distributed a Likert-scale type of questionnaire which consisted of five main questions relating to the basic facts of the event with five selections for the respondents' answers: Strongly agree; agree; neutral/neither disagree nor agree; disagree; strongly disagree. The following section will discuss in further detail the questions and respondents' responses.

4.3.1 The First Question: Perception that the Arab Spring was the People's Upheaval against Autocratic Rulers

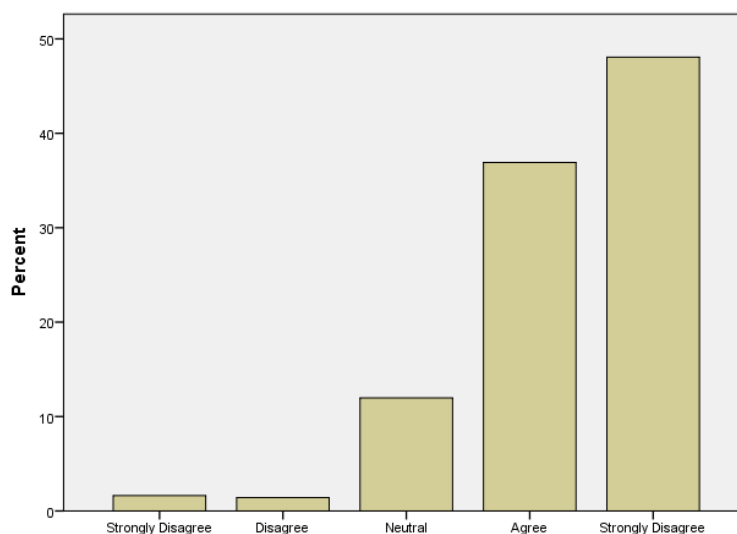
Prior to the launch of the Arab Spring, most of the Arab states, including Tunisia, Egypt, Syria, Libya and Yemen, were ruled by long serving autocratic rulers (Gelvin 2012; Olivier 2012; Storm 2014). For the majority of Malaysian youth activists in the study (85 percent), the Arab Spring protests were certainly a civil resistance against these oppressive leaders. 12 percent of respondents preferred to remain neutral in viewing the Arab Spring as the citizen's disapproval of their so-called 'undemocratic' leaders. Only 3 percent of respondents disagreed with the question being asked. Table 5 and Figure 2 below show more detail about the respondents' feedback.

TABLE 5. Respondents' Perceptions that the Arab Spring was the People's Upheaval against Autocratic Rulers

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	8	1.6
Disagree	7	1.4
Neither Disagree Nor Agree	59	12.0
Agree	182	36.9
Strongly Agree	237	48.1

Source: Field Research 2016

FIGURE 2. Respondents' Perceptions that the Arab Spring was the People's Upheaval against Autocratic Rulers



4.3.2 The Second Question: Perception that the Arab Spring was a Non-Violent Resistance Movement

The concept of non-violent civil resistance was popularised by Mahatma Gandhi as a psychological method to counter the British occupation in India circa the 1940s. The Arab Spring protests started with a peaceful demonstration. However, the protests turned violent when the regimes of Ben Ali, Mubarak, Qaddafi and Assad deployed military forces to crack down on protesters which later resulted in casualties. Do the youth activists in Malaysia perceive the Arab Spring as a violent protest? Table 6 below provides the answer.

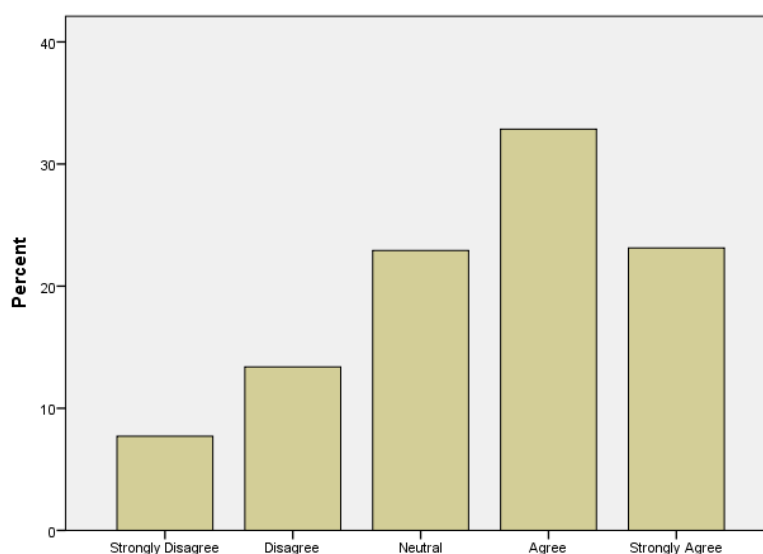
TABLE 6. Respondents' Perceptions that the Arab Spring was a Non-Violent Resistance Movement

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	38	7.7
Disagree	66	13.4
Neither Disagree Nor Agree	113	22.9
Agree	162	32.9
Strongly Agree	114	23.1

Source: Field Research 2016

114 respondents (23.1 percent) strongly agreed that the Arab Spring should be seen as a non-violent resistance movement. 162 respondents (32.9) moderately supported the statement. Most of the arguments relied on the fact that the Arab Spring protests were joined by all layers of society - the elderly, women, children, civil servants, students and general workers. All of them took to the streets unarmed and in a peaceful way without any intention to cause harm or chaos. Thus, for these respondents it is definitely unfair to consider the demonstrations as vicious acts. Since the question was relatively subjective, 22.9 percent of respondents seemed uncertain whether the Arab uprisings were violent or non-violent protests, while the remaining 104 respondents disagreed that the Arab Spring was a peaceful event. The summary of respondents' views can be seen in Figure 3 below.

FIGURE 3. Respondents' Perceptions that the Arab Spring was a Non-Violent Resistance Movement



4.3.3 The Third Question: Perception that Economic Instability, the Unemployment Crisis and Autocratic Leadership Contributed to the Arab Spring

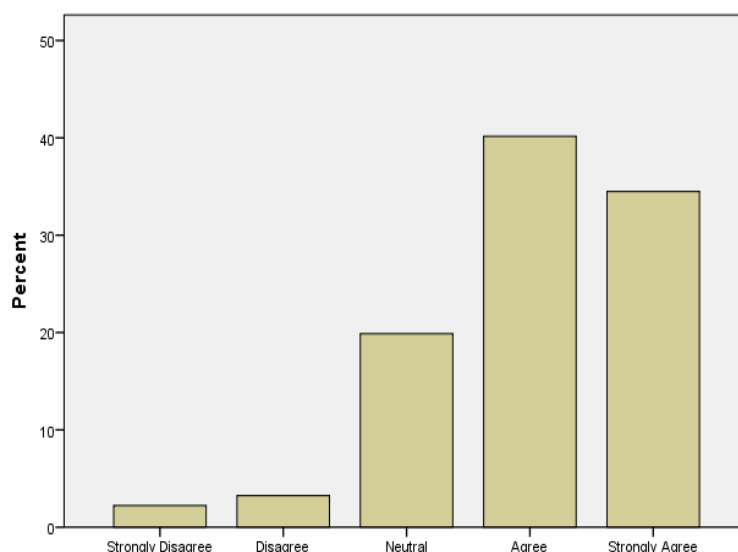
It is popularly known that the tragedy of Bouazizi's death sparked the outraged protests in Tunisia which later spread to neighbouring countries starting with Egypt, Libya, the Yemen and Syria. However, deep inside the nature of the uprisings, protesters were actually trying to tell their respective ruling regimes that people were fed up with the increasing unemployment crisis due to economic instability, as well as the practice of dictatorship amongst the authorities (Anderson 2011; Arieff 2012; Owen 2012). According to Gelvin (2012), the repressive nature of the Arab regimes and their suppression of citizen's rights, coupled with on-going corruption and the worsening economy were major causes leading to the Arab revolutions. From the respondents' own observations, the majority (74.7 percent) considered the economic downturn and political repression as the main contributing factors to the uprisings. For other respondents, 19.9 percent of them remained neutral while 5.4 percent believed that the Arab Spring was the hidden agenda of certain great powers to secure their interests in the countries involved; thus economic and political instability were rejected as reasons for the Arab Spring. Table 7 displays the responses given by Malaysian youth, followed by a percentages' summary in Figure 4.

TABLE 7. Respondents' Perceptions that Economic Instability, the Unemployment Crisis and Autocratic Leadership Contributed to the Arab Spring

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	11	2.2
Disagree	16	3.2
Neither Disagree Nor Agree	98	19.9
Agree	198	40.2
Strongly Agree	170	34.5

Source: Field Research 2016

FIGURE 4. Respondents' Perceptions that Economic Instability, the Unemployment Crisis and Autocratic Leadership Contributed to the Arab Spring



4.3.4 The Fourth Question: Perception that the Post-Arab Spring has Supported the Democratisation Process in the Countries Involved

Democratisation, in its simplest form can be defined as political changes that move in a democratic direction. It is a process of developing, consolidating and establishing democracy in a non-democratic state. The post Arab Spring phenomenon, to some observers such as Barbara Zollner, gives a new drive to the discussion of democratisation in the Middle East and North Africa region after being 'exceptional' for a decade⁹. However, the attempt to bring democracy to each of the Arab Spring's affected states was seen as somewhat unsuccessful, except for Tunisia which managed to show certain positive progress towards democracy. In the Yemen, Libya and Syria, the civil wars with intervention from foreign states continue to undermine the countries. Meanwhile in Egypt, the rule of Al-Sisi is perceived as the prolongation of Mubarak's dictatorship legacy. Thus, it is quite subjective to determine the status of democratisation in the Middle East post the Arab Spring events. Interestingly, 180 of the Malaysian youth activists (36.4 percent) chose to neither disagree nor agree that the post-Arab Spring has supported the democratisation agenda. 19.7 percent of respondents were of the opinion that the process of democratisation had still not happened, while 43.9 percent of respondents believed that the democratisation process has started in Tunisia and will later extend to its neighbouring Arab states. Table 7 gives details of the respondents' perceptions regarding the issue of democratisation in the post-Arab Spring, followed by a percentages' summary in Figure 5.

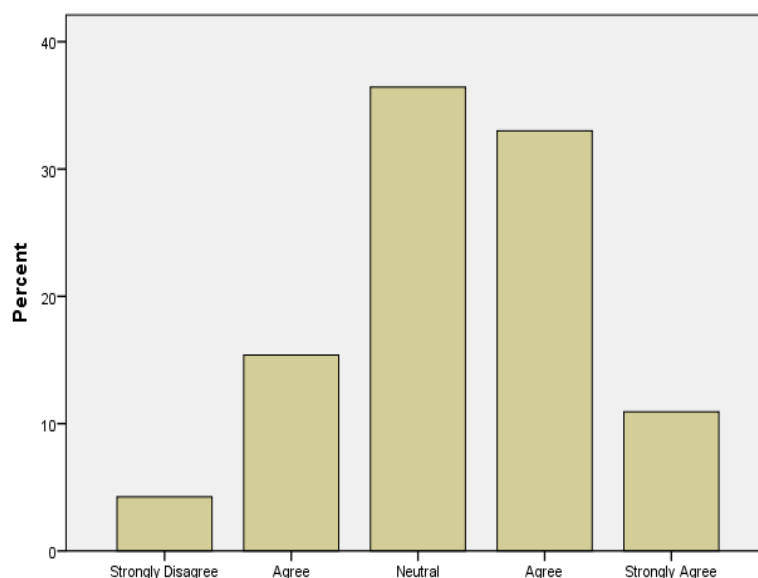
TABLE 7. Respondents' Perceptions that the Post-Arab Spring has Supported the Democratisation Process in the Countries Involved

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	21	4.3
Disagree	76	15.4
Neither Disagree Nor Agree	180	36.4
Agree	163	33.0
Strongly Agree	54	10.9

Source: Field Research 2016

⁹ Fieldwork at the colloquium entitled "5 Years After the Arab Spring: The Implosion of Social Movements?", Birkbeck, University of London. 10 June 2016.

FIGURE 5. Respondents' Perceptions that the Post-Arab Spring has Supported the Democratisation Process in the Countries Involved



4.3.5 The Fifth Question: Perception that the Uncertainties in the Middle East and North Africa will Lead to Another Wave of Uprisings

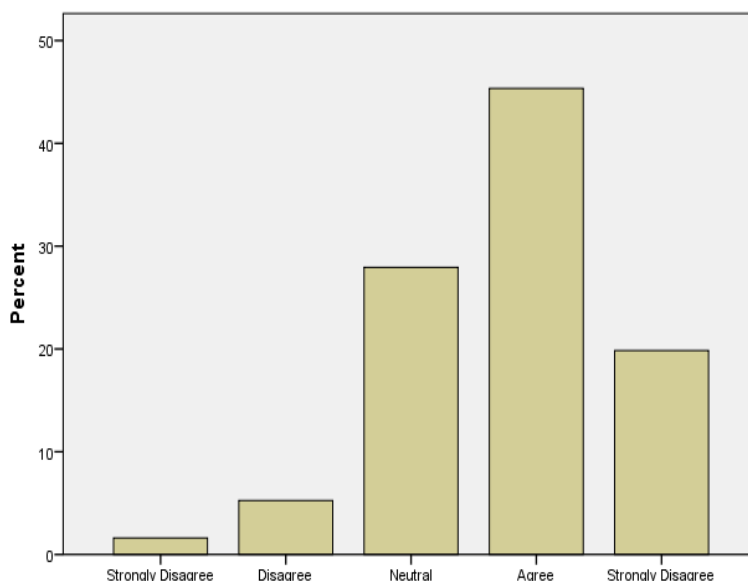
Will there be any second wave of Arab uprisings in the future? Given the current vulnerable situation of certain nations in the Middle East and North Africa, it is not surprising to see that 332 respondents (65.1 percent) predict that another wave of democratic uprisings will take place in the future. 138 respondents (27.9 percent) are not entirely sure about such a prediction. The remaining of 34 respondents (6.9 percent) challenge the statement by arguing that Arab citizens should have learnt lessons from the Arab Spring and not reignite the protests (but rather maintain peace and stability). Thus, they predict that there will be no second wave of Arab Spring events in the future. Details of the responses can be seen in Table 8. Figure 6 then summarises the percentage relating to respondents' perceptions about the prediction of another wave of Arab Spring style protests.

TABLE 8. Respondents' Perceptions that the Uncertainties in the Middle East and North Africa will Lead to Another Wave of Uprisings

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	8	1.6
Disagree	26	5.3
Neither Disagree Nor Agree	138	27.9
Agree	224	45.3
Strongly Agree	98	19.8

Source: Field Research 2016

FIGURE 6. Respondents' Perceptions that the Uncertainties in the Middle East and North Africa will Lead to Another Wave of Uprisings



4.4 Has the Arab Spring Phenomenon Influenced Malaysian Youth?

This section will now explore the influence of the Arab Spring on Malaysian youth, specifically how the events impacted their attitudes towards the issues of regime change, democracy and political stability. Why these issues? Firstly, among policy makers, political scientists and academics, these are three issues that serve as a core discussion about post-Arab Spring studies in the affected states as evidenced by thousands of books, academic papers and conferences (Sadiki, 2015). Secondly, they are interconnected to each other. Regime change may lead to the establishment of a better government which will uphold the principle of democracy (free and fair election, basic civil liberties, effective power to govern). Once democracy is introduced, consolidated and maintained, it will indirectly lead to political stability in the country. There are examples from Indonesia and Tunisia. In Indonesia, the removal of Suharto in 1998, due to massive corruption and power abuses, successfully restored democracy and political stability. In Tunisia, the ousting of Ben Ali in 2011 managed to end several decades of dictatorship rule and drive the country progressively towards the process of democratic consolidation, as well as maintaining its stability after several hectic years following the launch of the Jasmine Revolution (Storm, 2014). Thirdly, there have been protests in Malaysia over the past few years which have pressured the current Prime Minister and his one party dominant government (Barisan Nasional) to step down. There is a rumour that the next general election may be held around the end of 2017 and the call for street demonstration is now actively organised by opposition political parties¹⁰. Their aim is to have a regime change by any means and transform the current practice of ‘semi-democracy’ in Malaysia into a more open and democratic system. However, these activists will need significant support from youth in order to mobilise and secure any protests. The passion and energetic character of the youth make them a backbone of street protests and social movements around the world (Della Porta and Diani, 2006). The potential involvement of a large number of youth in future political protests raises concern for the Malaysian ruling government. From the regime perspective, the act of street protest could possibly undermine the country’s political stability and any attempt for political change should be funneled through a proper and legitimate channel – the election. For them, the opposition politicians and activists should never ‘import’ the elements of Arab Spring protest into Malaysia which may encourage youth to take to the street for the sake of regime change as occurred in previous protests¹¹. However, the

¹⁰ Fieldwork at the Coalition for Clean and Fair Election (Bersih) roadshow, Shah Alam, Malaysia. 3 November 2016.

¹¹ “Malaysia's government accuses opposition of fomenting 'Arab Spring': Opposition leaders say new law banning street protests is more repressive than those in Burma and Zimbabwe”. Accessed online <https://www.theguardian.com/world/2011/nov/30/malaysia-goverment-opposition-arab-spring> [09 May 2017]

opposition leaders, including Malaysian former Prime Minister, Dr Mahathir Mohamad, issued a counter argument which denied any 'indirect connection' between the Arab Spring and the Malaysian youth who participated in previous political rallies – the Bersih¹². The issues mentioned have recently led to the polemics of the Arab Spring impact amongst Malaysian youth. Thus, to answer the question - has the Arab Spring phenomenon influenced Malaysian youth? - the researcher asked three major inter-linked questions in the questionnaire. The respondents' reactions to each question will be discussed in the following sections.

4.4.1 Respondents' Views: Civil Disobedience and Street Protests during the Arab Spring have given Inspiration to Youth and Political Activists in Malaysia

To describe Arab Spring events in their simplest form, the act of mass street protests and civil resistance in several Arab countries managed to topple the autocratic leaders and could fit into the current general narrative. In non-democratic states or less/partial/quasi democratic states the Arab Spring events are a relevant example to show how the sentiment of 'people's power' via street protest can overthrow corrupt regimes when ballot boxes are no longer effective due to regular manipulation by the regime (Saikal and Acharya, 2014). Do Malaysian youth feel that street protests during the Arab Spring have inspired them to participate in civil protest in Malaysia? Table 9 below shows the respondents' reactions to the question. Out of 494 youth who answered the question, 69 respondents (14.0 percent) strongly believed that they were inspired by the protests of the Arab uprising, followed by 174 respondents (35.2 percent) who shared a similar attitude. 167 respondents (33.8 percent) gave a neutral response, while 65 respondents (13.2 percent) disagreed with the statement. Only 19 respondents (3.8 percent) totally rejected the idea of inspiration arising from the Arab Spring. Figure 7 summarises the respondents' reactions (in percentages) according to their choice of answers.

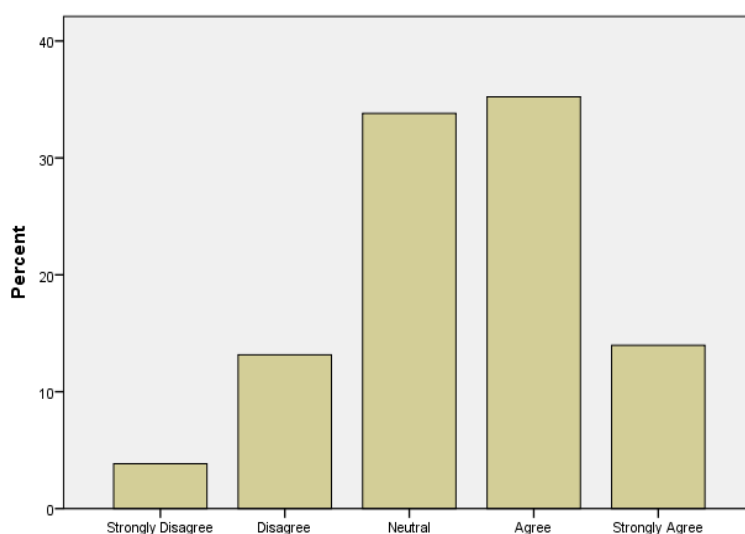
TABLE 9. Respondents' Views: Civil Disobedience and Street Protests during the Arab Spring have given Inspiration to Youth and Political Activists in Malaysia

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	19	3.8
Disagree	65	13.2
Neither Disagree Nor Agree	167	33.8
Agree	174	35.2
Strongly Agree	69	14.0

Source: Field Research 2016

¹² Fieldwork at the Coalition for Clean and Fair Election (Bersih) roadshow, Shah Alam, Malaysia. 3 November 2016. The statement was quoted directly from Dr Mahathir Mohamad's speech at the event.

FIGURE 7. Respondents' Views: Civil Disobedience and Street Protests during the Arab Spring have given Inspiration to Youth and Political Activists in Malaysia



To investigate the reason why the selected youth in Malaysia support the act of civil disobedience in the aftermath of the Arab Spring which led them to take to the streets, the researcher conducted several interviews with youth leaders from different NGOs and political parties. According to a statement from one of the youth leaders, “our youth are tired of hearing of more and more power abuses and corruption being ‘enjoyed’ by the regime, therefore participation in any political rally seems inevitable and serves as the only way to pressure the government for political and electoral reform. Indirectly, it also raises awareness with other Malaysians, especially among the youth that being politically apathetic or remaining silent is not going to change anything. If Arab citizens have their own Arab Spring, we should be proud of our own Bersih movements”¹³. This statement suggests that the Arab Spring did somehow influence the thoughts of Malaysian youth activists regarding the need to organise a large-scale political protest against a corrupt government.

4.4.2 Respondents' Views: Power Transfer through Civil Disobedience and Street Protests does not Suggest a Positive Political Transition

To further investigate the impact of the Arab Spring on the attitudes of Malaysian youth, the researcher asked a potentially more ‘provocative’ question to determine their stand on the act of street protest for political change - Do Malaysian youth consider the act of civil disobedience beneficial for Malaysia’s political transition? As shown in table 10 and figure 8 below, 61.4 percent of respondents Agree that power transfer through civil disobedience does not suggest a positive political change. 29.6 respondents chose to remain neutral regarding the question while 9.1 believe that street protest could potentially bring productive political reform in the country.

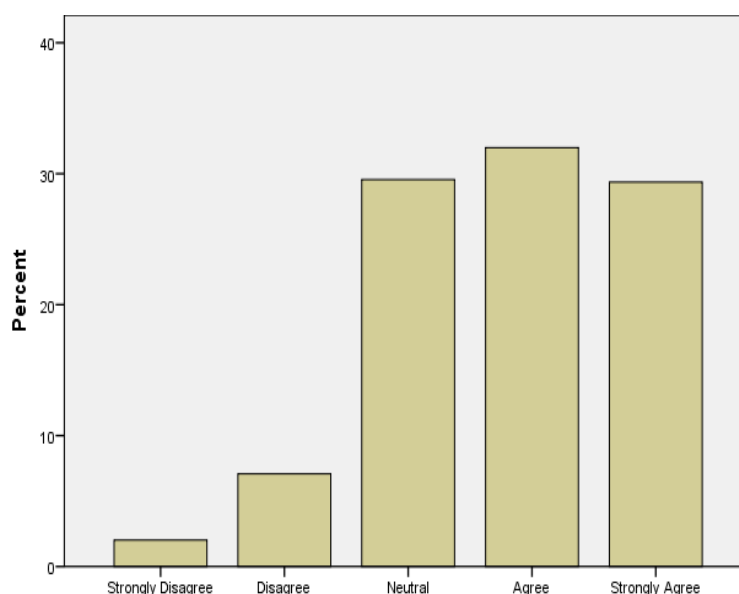
TABLE 10. Respondents' Views: Power Transfer through Civil Disobedience and Street Protests does not Suggest a Positive Political Transition

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	10	2.0
Disagree	35	7.1
Neither Disagree Nor Agree	146	29.6
Agree	158	32.0
Strongly Agree	145	29.4

Source: Field Research 2016

¹³ Interview with a political youth activist. Kuala Lumpur, Malaysia. 25 June 2016

FIGURE 8. Respondents' Views: Power Transfer through Civil Disobedience and Street Protests does not Suggest a Positive Political Transition



Based on the interviews, the explanation for this pattern of data can perhaps be explained by the significant change from ‘Arab Spring hope’ to ‘Arab Winter uncertainties’ as has occurred in current political affairs in Egypt, Syria, the Yemen and Libya. As argued by Hardy (2013), a smooth political transition cannot happen in one night, even though an autocratic regime has been replaced with people’s power. Sometimes it can take hundreds of years to consolidate democracy before a country can become a respectable democratic state. Thus, after having seen all the news about the ongoing conflicts in the Middle East and North Africa in the aftermath of the Arab Uprisings, what options do Malaysian youth have in order to achieve political reform? The following section will reveal the answer.

4.4.3 Respondents' Views: Democratic Political System and Associated Elections are the Best Medium to Determine the Direction of the Country's Leadership

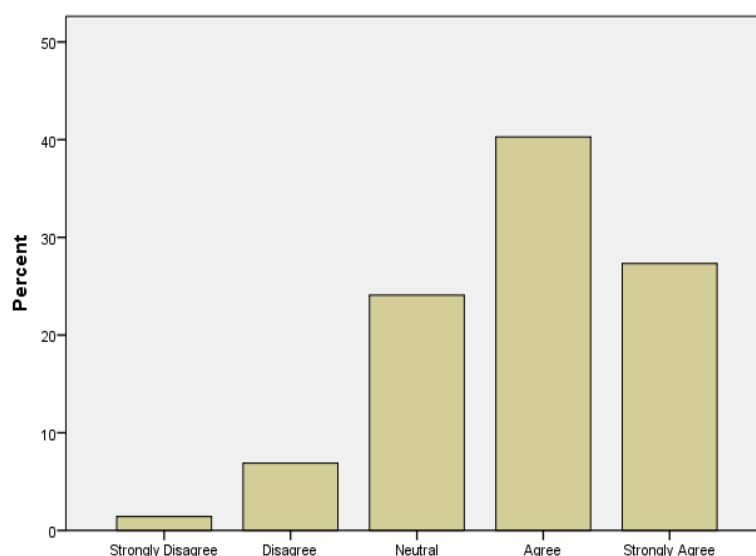
Since its independence in 1957, Malaysia has periodically experienced general elections in order to choose a new government after every five years of fixed-term rule. Of the 13 general elections held, the ruling coalition party - BN – has dominated all the prime ministerial and ministerial positions and has won the majority of seats in parliament in the first-past-the-post system. Some scholars, for example Case (1993, 2007 and 2017) and Diamond (2012) describe this situation as a competitive authoritarian or semi-democratic practice since there were claims by opposition parties that the regime had been manipulating election results in order to remain in power. Despite these local circumstances, coupled with the ongoing political issues in the Middle East and North Africa in the post-Arab Spring context, it seems that democracy is still at the heart of the majority of Malaysian youth (67.6 percent) who considered elections and a democratic political system as the most practical and relevant means for any political change in the country. 24.1 percent of Malaysian youth were not certain whether democracy and elections were the best medium to determine the future of national politics. However, given the bad record of practicing a free and fair election in Malaysia, 8.3 percent of respondents rejected the value of elections and a democratic political system to regulate the country’s leadership. Table 11 shows details of respondents’ reactions about the relevance of a democratic political system and voting. Figure 9 summarises respondents’ choice of answers in percent.

TABLE 11. Respondents' Views: Democratic Political System and Associated Elections are the Best Medium to Determine the Direction of the Country's Leadership

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	7	1.4
Disagree	34	6.9
Neither Disagree Nor Agree	119	24.1
Agree	199	40.3
Strongly Agree	135	27.3

Source: Field Research 2016

FIGURE 9. Respondents' Views: Democratic Political System and Associated Elections are the Best Medium to Determine the Direction of the Country's Leadership



5. Lessons from the Arab Spring

Every major historical event that occurs in the world undoubtedly produces some valuable lessons for humankind. The same principal applies in the case of the Arab Spring. There is significant research which highlights the lessons that can be drawn from the Arab Spring - for instance by Filiu (2011), Sadiki (2015), Roberts et al (2016) and Ghanem (2016). However, none of these publications discuss the perspective of countries beyond the Middle East and North Africa region. Hence, after all these years of observation and perception relating to the Arab Spring, have Malaysian youth learnt something from these momentous events? In order to answer this question, the researcher has provided three statements in the questionnaire which relate to the issue of the "Malaysian Spring" and the merits of political stability. The following sections will highlight the lessons from the Arab Spring for Malaysian youth activists.

5.1 Malaysia Does Not Need Any 'Arab Spring'-Style Public Protests and Street Demonstrations

Despite Malaysia's current shaky political ground and economic situation, 254 Malaysian youth (51.5 percent) agreed that the country does not need to emulate Arab Spring-style protests - for the sake of maintaining peace and political stability. For these young people, the politics and economic conditions in Malaysia are very different from the Arab world. Thus, to organise similar protests to those seen in the Arab Spring seems pointless. Furthermore, Malaysia is currently recognised as a moderate Muslim nation among Organisation of Islamic Cooperation (OIC) members and the western world. Thus, any action which could damage this reputation should be avoided. The post-Arab Spring in Syria, Libya, Egypt and the Yemen has led these respondents to consider that a plan for political change should include

every layer of society – be it secular groups, Islamists, left wingers or nationalists. In contrast, 116 Malaysian youth (23.5 percent) supported the act of street demonstrations as long as the existing government of Najib Razak remained in power, although not with the same momentum as in the Arab Spring. The act of civil disobedience for them functions as a checks and balances mechanism to the ruling government in order to improve the quality of democracy. The remaining 123 youth (24.9 percent) were neutral to the statement. Table 13 provides detail of the respondents’ reactions to the issue of Malaysia and ‘Arab Spring’-style political rallies.

TABLE 13. Respondents’ Views: Malaysia Does Not Need Any ‘Arab Spring’-Style Public Protests and Street Demonstrations

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	46	9.3
Disagree	70	14.2
Neither Disagree Nor Agree	123	24.9
Agree	132	26.8
Strongly Agree	122	24.7

Source: Field Research 2016

5.2 Truth about the Polemics of the “Malaysian Spring”

In the beginning of the article, the researcher highlighted some polemics about the potential of the “Malaysian Spring” to happen in the future due to a series of civil resistance actions by the pro-democracy movement group – the Bersih - from 2011 until recently (2016). Pro-government politicians and some foreign journalists accused these demonstrations of being a kind of indirect effort to topple the existing regime which could also be considered a “Malaysian Spring”. However, the findings from this research indicate that many Malaysian youth who have participated in past demonstrations (145 respondents) are not clear whether the efforts by the Bersih movement should be viewed as an attempt to create a “Malaysian Spring”. However, 144 respondents agreed that the Bersih movement somehow tried to launch an Arab Spring-style protest in Malaysia, although there is no solid evidence to support this view which led to its rejection by 93 respondents. Less than 12 percent of respondents intensely agreed or disagreed about this polemic. Table 14 records all responses regarding the polemics of the “Malaysian Spring”.

TABLE 14. Respondents’ Views Whether the Series of Protest Events Organised by the Bersih were an Indirect Effort to Create a “Malaysian Spring”

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	58	11.7
Disagree	93	18.8
Neither Disagree Nor Agree	145	29.4
Agree	144	29.1
Strongly Agree	54	10.9

Source: Field Research 2016

5.3 Political Stability is Valued Above a Regime Change Via Street Protest

The final lesson that can be learnt from the Arab Spring from the perspective of the sample of Malaysian youth is that the merits of political stability should always be prioritised, even though the country is facing economic and political challenges. The act of mass street protest is believed to temporarily affect the country’s peace, stability and the normal daily lives of its citizens as can be seen from the series of Bersih events when all major roads, public places and buildings were forced to close for several days. If one looks at the post-Arab Spring in Libya, Syria and the Yemen, the consequences are very serious

with on-going conflicts and wars. However, these countries were in a relatively better condition before the launch of public protest which later turned into the popular Arab Spring phenomenon. As shown in Table 12, the majority of respondents (54.8 percent) preferred to avoid any attempt at political change via street demonstrations for the sake of maintaining the current political stability in Malaysia. 28.5 percent of respondents gave a balanced reaction against 16.6 percent of 'hardcore' activists who were firmly against the statement. Overall, the research indicates that a high proportion of Malaysian youth favour maintaining political stability which indirectly makes them less interested in participating in street protest that could potentially harm the country's peace.

TABLE 12. Respondents' Views: Political Stability is Valued Above a Regime Change Via Street Protest

Category	Frequency	Percentage
Strongly Disagree	30	6.1
Disagree	52	10.5
Neither Disagree Nor Agree	141	28.5
Agree	169	34.2
Strongly Agree	102	20.6

Source: Field Research 2016

Conclusion

Nearly six years have passed since the launch of the Arab Spring. Throughout this period, people's perceptions towards the events have also changed considerably. As in the case of Malaysian youth, the majority of them were aware of the events and they have a range of perceptions about the uprisings with new social media, such as Facebook and Twitter, playing an important role in providing them with information and knowledge about the Arab Spring. The Arab Spring was widely perceived as the Arab people's upheaval against their respective autocratic rulers which involved the actions of non-violent resistance movements. Economic instability, an unemployment crisis and dictatorship were observed by Malaysian youth as factors that contributed to the uprisings. Nevertheless, these youth are relatively uncertain about the prospect of democracy in the region and somehow feel that the uncertainties in the Arab world will eventually lead to another wave of democratic uprisings in the future. The influence of the Arab Spring events can be traced by a number of Malaysian youth activists who believe that they were inspired by the enormous turn-out of Arab youth during the 'Arab Spring' civil protests. They believe that the same protests could also effectively serve as a way to voice their objection to the 'competitive autocratic' regime in Malaysia. This motivation came when they watched the overthrow via people's power of several former Arab rulers in the Middle East and North Africa. Nevertheless, the post Arab Spring phenomenon has also brought valuable lessons for Malaysian youth. The majority of them favour political stability rather than regime change after witnessing the traumatic conflicts in Egypt, Libya, Syria and the Yemen in the aftermath of the Arab Spring. The polemics on the issue of the "Malaysian Spring" and the *Bersih* movement seem to unfold when significant numbers of Malaysian youth activists remain neutral or disagree with such claims. Overall, this empirical research found that the majority of Malaysian youth support free and democratic elections as a relevant medium for political change rather than to overthrow the current regime via civil disobedience.

References

- Anderson, Lisa. 2011. *Demystifying the Arab Spring: Parsing the Differences Between Tunisia, Egypt, and Libya*. <https://www.foreignaffairs.com/articles/libya/2011-04-03/demystifying-arab-spring>. Retrieved on: 27 March 2016
- Arieff, Alexis. 2012. *Political Transition in Tunisia and Egypt: Unrest and Revolution*, edited by De Leon, J.C and Jones, C.R, 1-43. New York: Nova Science.
- Case, William. 1993. Semi-Democracy in Malaysia: Withstanding the Pressures for Regime Change. *Pacific Affairs*, 66 (2): 183-205.
- Case, William. 2007. Malaysia: The Semi-Democratic Paradigm. *Asian Studies Review*, 17 (1): 75-82.
- Case, William. 2017. Stress Testing Leadership in Malaysia: The 1MDB Scandal and Najib Tun Razak. *The Pacific Review*, 1-23.
- Creswell, J.W. 2014. *Research Design: Qualitative, Quantitative and Mixed Methods Approaches*. 4th Ed. Los Angeles: Sage.
- Currie, Kelley. 2012. *Asia and the Arab Spring*. http://www.iemed.org/observatori-en/arees-danalisi/arxius-adjunts/anuari/med.2012/currie_en.pdf Retrieved on: 27 May 2016.
- Della Porta, Donatella and Diani, Mario. 2006. *Social Movement: An Introduction*. 2nd Ed. Victoria: Blackwell Publishing.
- Diamond, Larry. 2012. The Coming Wave: China and East Asian Democracy. *Journal of Democracy*, 23 (1): 5-13.
- Fisher, Jonah. 2012. *Could Street Protests Herald a Malaysian Spring?* <http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-pacific-18058036>. Retrieved on: 27 May 2016.
- Freedom House. 2015. *Freedom in the World*. <https://freedomhouse.org/report-types/freedom-world#> Retrieved on: 22 June 2015.
- Gelvin, J.L. 2012. *The Arab Uprisings: What Everyone Needs to Know*. Oxford: Oxford University Press.
- Ghanem, Hafez. 2016. *The Arab Spring Five Years Later: Toward Greater Inclusiveness*. Washington: Brookings Institution Press.
- Hardy, Roger. 2013. *Democracy or Disorder? The Four Lessons of the Arab Spring*. <http://www.bbc.co.uk/news/world-middle-east-23266790>. Retrieved on: 22 June 2016
- Kassab, E.S. 2014. Critics and Rebels: Older Arab Intellectuals Reflect on the Uprisings. *British Journal of Middle Eastern Studies*. 41 (1): 8-27.
- Krejcie, V.R and Morgan, W.D. 1970. Determining Sample Size for Research Activities. *Educational and Psychological Measurement*. 30: 607-610.
- Osman Bakar. 2012. *The Arab Spring: Malaysian Responses*. IAIS Malaysia. 743-746.
- Owen, Roger. 2012. *The Rise and Fall of Arab Presidents for Life*, Massachusetts: Harvard University Press.
- Pang Khee Teik. 2015. Social Policy and Social Development in Wiess, M.L ed. *Routledge Handbook of Contemporary Malaysia*. London: Routledge.
- Pierre-Filiu, Jean. 2011. *The Arab Revolution: Ten Lessons from the Democratic Uprising*. Oxford: Oxford University Press.
- Roberts, Adam et al. 2016. *Civil Resistance in the Arab Spring: Triumphs and Disasters*. Oxford: Oxford University Press.
- Roy, Olivier. 2012. The Transformation of the Arab World. *Journal of Democracy*, 23 (3): 5-18.
- Sadiki, Larbi. 2015. Towards A 'Democratic Knowledge' Turn? Knowledge Production in The Age of The Arab Spring. *The Journal of North African Studies*, 20 (5): 702-721.
- Saikal, Amin and Acharya, Amitav. ed. 2014. *Democracy and Reform in the Middle East and Asia: Social Protest and Authoritarian Rule After the Arab Spring*. London: I.B. Touris.
- Storm, Lise. 2014. *Party Politics and the Prospects for Democracy in North Africa*. Colorado: Lynne Rienner.