



**T.C.
İZMİR KATİP ÇELEBİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKININ ULUSLARARASI VE BÖLGESEL ANLAMDA KORUNMASI

Yüksek Lisans Tezi

Ozan YILDIRIM

İZMİR-2025

**T.C.
İZMİR KATİP ÇELEBİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKININ
ULUSLARARASI VE BÖLGESEL ANLAMDA
KORUNMASI**

Yüksek Lisans Tezi

Ozan YILDIRIM

Danışman: Prof. Dr. Kerem BATIR

Jüri Üyesi: Doç Dr. Anıl ÇAMYAMAÇ

Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Elif Çağla

YILDIZ KIZILKAYA

İZMİR-2025

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum "Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının Uluslararası ve Bölgesel Anlamda Korunması" adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım. 21/07/2025

....../....../2025

Ozan YILDIRIM



ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKININ ULUSLARARASI VE BÖLGESEL ANLAMDA KORUNMASI

Ozan YILDIRIM

İzmir Katip Çelebi Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı

Kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı, demokratik toplumların temelini oluşturur. Toplumun çeşitli kesimlerinin farklı düşünceleri ve yaşam tarzları olduğu gözetilerek, kişî özgürlüğü ve güvenliği haklarına saygı gösterilmelidir. Fakat bu haklar, genel ahlak, kamu düzeni ve diğer bireylerin haklarıyla dengelenmelidir.

Tezin kapsamı dahilinde kişî hürriyeti ve güvenliği hakkının tarihçesi incelenecek olup kişî hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin çalışmalar yasal mevzuatlar incelenecektir. Aynı zamanda karşılaştırmalı hukuk bakımından söz konusu hakkın ihlaline ilişkin olarak uluslararası ve bölgesel anlamda denetim mekanizmaları ele alınacaktır.

Uluslararası denetim mekanizmaları ve aynı zamanda bölgesel anlamda denetim mekanizmaları kapsamında kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı ihlalleri ile ilgili olarak yapılan başvurular ve bu başvurular kapsamında mahkemeler ve/veya uluslararası denetim mekanizmalarınca verilen kararlar incelenmiş ve bu kapsamda kararların bağlayıcılığı ve verilen kararların uygulanmalarının denetimine değinilmiştir. Ayrıca söz konusu kararların devletleri bağlayıcılığı konusunda inceleme yapılarak yaptırımlar konusunda bir çıkarım yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler:Kişî Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı, Birleşmiş Milletler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, Afrika Şartı.

ABSTRACT

Master's Thesis

International And Regional Protection Of The Right To Liberty And Security Of Person

Ozan YILDIRIM

İzmir Katip Çelebi University

Graduate School of Social Sciences

Department of Public Law

The right to liberty and security of person constitutes a fundamental pillar of democratic societies. In consideration of the diverse opinions and lifestyles present within different segments of society, respect for individual freedom and personal security must be upheld. However, these rights must also be balanced against public morality, public order, and the rights of others.

Within the scope of this thesis, the historical development of the right to liberty and security of person will be examined, along with relevant academic studies and legal regulations. In addition, from a comparative law perspective, international and regional monitoring mechanisms addressing violations of this right will be analyzed.

Applications concerning violations of the right to liberty and security of the person within the scope of international monitoring mechanisms and regional monitoring mechanisms, as well as the decisions issued by courts and/or international monitoring mechanisms in relation to these applications, have been examined. In this context, the binding nature of the decisions and the monitoring of their implementation have been addressed. Furthermore, an examination has been conducted regarding the binding nature of these decisions on states, and conclusions will be drawn concerning sanctions.

Keywords: Right to liberty and security of person, United Nations, European Convention on Human Rights, American Convention on Human Rights, African Charter.



İÇİNDEKİLER

YEMİN METNİ	ii
ÖZET.....	iii
ABSTRACT	iv
KISALTMALAR.....	x
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	4
KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKI KAVRAMI VE TARİHSEL GELİŞİMİ.....	4
1- KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ KAVRAMI	4
A- Kişi Hürriyeti.....	4
B- Kişi Güvenliği	5
2- KİŞİ HÜRRİYETİ GÜVENLİĞİ HAKKININ TARİHSEL GELİŞİMİ .	6
A- Genel Olarak	6
B- İlk Belgeler	8
a- İngiltere	8
1- Magna Carta	10
2- Petition of Rights	11
3- Habeas Corpus Act.....	12
4- Bill Of Rights	13
5- Act of Settlement.....	14
b- Amerika.....	15
c- Fransa	18
C- Türk Hukukunda Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı.....	21
a- Osmanlı İmparatorluğu Döneminde Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı	21

1- Sened-i İttifak.....	22
2- Tanzimat Fermanı.....	25
3- Islahat Fermanı.....	27
4- I. Meşrutiyet Dönemi	29
5- II. Meşrutiyet Dönemi.....	31
b- Cumhuriyet Dönemi Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı.....	32
1- 1924 Anayasası	32
2- 1961 Anayasası	34
3- 1982 Anayasası	36
İKİNCİ BÖLÜM	38
KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKI İLE İLGİLİ EVRENSEL VE	
BÖLGESEL DÜZENLEMELER	38
1- KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKI İLE İLGİLİ BÖLGESEL	
DÜZENLEMELER.....	38
A- Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının Avrupa’da Korunması	38
a- Avrupa Konseyi Statüsü.....	38
b- Avrupa Temel Haklar Şartı.....	39
c- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	40
d- Avrupa İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi	42
B- Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının Amerika’da Korunması	43
a- Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi	44
b- Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi	45
C- Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının Afrika’da Korunması.....	46
a- Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı	46
2- KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKININ BİRLEŞMİŞ	
MİLLETLER NEZDİNDE KORUNMASI	48

a- İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nde Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı	48
b- Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’de Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı	49
c- Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Sözleşme	51
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	53
KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKININ EVRENSEL VE BÖLGESEL KORUNMASINA YÖNELİK DENETİM MEKANİZMALARI.....	53
1- GİRİŞ	53
2- BİRLEŞMİŞ MİLLETLER BÜNYESİNDEKİ EVRENSEL NİTELİKTEKİ DENETİM MEKANİZMALARI	53
A- Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi.....	55
a- Raporlama Usulü.....	57
b- Devlet Başvurusu Yolu.....	58
c- Bireysel Başvuru Yolu.....	59
1- Weismann ve Perdomo – Uruguay (Başvuru No. 8/1977).....	61
2- A. – Avustralya (Başvuru No. 560/1993).....	62
3- Bakhtiyari v Avustralya (Başvuru No. 1069/2002).....	63
B- Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu.....	65
1- Wajid Ali v. Avustralya (Görüş 23/2024)	67
C- Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Komite	69
a- Periyodik Raporlar	70
b- Komite’nin Re’sen Soruşturması	70
c- Devlet Başvurusu	71
d- Bireysel Başvuru	71
3- BÖLGESEL DENETİM MEKANİZMALARI.....	72

A- AVRUPA KONSEYİ VE AVRUPA KİTASI İNSAN HAKLARI SİSTEMİ.....	73
1- Avrupa Konseyi Statüsü.....	74
2- Denetim Mekanizmaları.....	77
a- Avrupa İnsan Hakları Komiserliği	77
1- Malta Ziyareti Raporu (11-16 Ekim 2021 Tarihleri Arası)	80
b- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi.....	81
1- Baranowski v. Polonya Başvuru No. 28358/95	90
2- Ilgar Mammadov v. Azerbaycan Başvuru No. 15172/13	92
3- Červenka v. Çekya Başvuru No. 62507/12	97
B- AMERİKAN DEVLETLERİ ÖRGÜTÜ VE AMERİKALILARARASI İNSAN HAKLARI SİSTEMİ	98
a- Amerikan Devletleri Örgütü Şartı.....	100
b- Denetim Mekanizmaları.....	101
1- Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu	102
2- Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi.....	105
a- Yvon Neptune v. Haiti C No. 7	122
b- Loayza-Tamayo v. Peru C No. 33	124
c- Bayarri v. Arjantin C No. 187	125
C- AFRİKA İNSAN HAKLARI SİSTEMİ.....	128
1- Denetim Mekanizmaları.....	129
a- Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu	129
b- Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi	132
1- Afrika Komisyonu v. Libya Başvuru No. 002/2013	134
SONUÇ.....	137
KAYNAKÇA.....	140

KISALTMALAR

AAİHK	: Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu
AAİHM	: Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ADÖ	: Amerikan Devletleri Örgütü
ADÖ Şartı	: Amerikan Devletleri Örgütü Şartı
AfDÖ	: Afrika Devletleri Örgütü
AİHÖB	: Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi
AİHHK	: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu
AİHHM	: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi
AİHHS	: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AK	: Avrupa Konseyi
AmeİHS	: Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi
BM	: Birleşmiş Milletler
MSHS	: Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

GİRİŞ

İnsan, insan olmanın gereğinden dolayı doğuştan belli birtakım haklara sahiptir. Sahip olunan bu temel hak ve hürriyetler aslında devletler tarafından tanınmasına gerek kalmadan insan olmanın sonucunda var olan haklar olarak değerlendirilmektedir. İnsan olmanın gereği olarak doğuştan sahip olunan bu haklar insanoğlunun devredemeyeceği, vazgeçemeyeceği evrensel ve mutlak nitelikte olan haklardır. İnsan haklarına sahip olmanın sadece tek bir koşulu bulunmakla birlikte bu haklar insan olmanın doğası gereği sahip olunan haklar olarak ifade edilebilmektedir. Bu sebeple bireyin etnik kökeni, dini, dili, yaşı, cinsiyeti ve benzeri özelliklerinin hiçbirinin önemi bulunmamaktadır.

Tarihsel sürece bakıldığında insan haklarına ilişkin olarak antik çağlardan bu yana felsefi düşüncelerin temeli atılmaya başlanmış ve giderek günümüze kadar insan haklarına ilişkin fikirler gelişmiş ve hak kavramı çerçevesine oturtulmuştur.

İnsan hakları kavramının gelişmesiyle birlikte bu hakların korunmasına yönelik birtakım mekanizmaların oluşturulması fikirleri ortaya çıkmıştır. Bireylerin artık uluslararası hukuk kapsamında hukuk süjesi olması ile birlikte haklara yönelik müdahalelerin engellenmesi ve hakların korunması hususu ortaya çıkmış.

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı da insan olmanın gereği olarak doğuştan sahip olunan bir temel hak ve hürriyettir. Hatta bu hak öyle bir haktır ki güvence altına alınmadığı takdirde diğer temel hak ve hürriyetlerin var olması imkânsız hale gelecektir. Bu sebeple kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının diğer temel hak ve hürriyetlerin temelini de oluşturduğu söylenebilecektir.

Kişi özgürlüğü ve güvenliği diye tabir edilen hakkın birlikte kullanılmasının spesifik bir özelliği bulunmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna göre kişi özgürlüğü ve güvenliği deyimleri, birbirlerinden bağımsız bir şekilde değerlendirilemeyecek olup bu kapsamda özgürlük ve güvenlik kavramlarının bir arada bir bütün olarak anlaşılması gerekmektedir. Burada belirtilen güvenlik kavramı

kişi özgürlüğünü hedef alan ve bu özgürlüğe doğrudan veya dolaylı olarak yapılacak bütün keyfi müdahalelerden korunmayı ifade etmektedir.

AİHS'in kişi hürriyeti ve güvenliğı başlıklı 5. Maddesi sözleşmenin önemli maddelerinden birisidir. Maddeden de anlaşılacağı üzere "kişi hürriyeti" ile ilgili sınırlandırmaların istisnai olarak madde metninde yer aldığı görülmekte olup sınırlandırmalara dair bu istisnalarda sınırlıdır. Söz konusu istisnaların genişletilmesi veya farklı bir istisnai durumun uygulanması sözleşmeye aykırı olacaktır. Aynı zamanda Sözleşme ile düzenlenen bu istisnaların keyfi yorum ve uygulaması da AİHS'e aykırılık teşkil edecektir.

Kişi hürriyeti ve güvenliğı hakkı, bireyin fiziksel özgürlüğünü koruyan ve devlet müdahalesine karşı temel güvenceleri içeren en temel insan haklarından biridir. Bu hak, hem keyfi tutuklama ve gözaltına karşı koruma sağlamayı hem de hukuka aykırı özgürlükten yoksun bırakmalara karşı etkili başvuru yollarının teminat altına alınmasını hedefler.

Modern insan hakları hukukunda, bu hakkın tanınması ve korunması yalnızca ulusal anayasal sistemlerle sınırlı kalmayıp, bölgesel ve evrensel düzeyde de kurumsallaşmış koruma mekanizmalarıyla desteklenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı gibi bölgesel belgeler ile Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi gibi evrensel sözleşmeler, kişi özgürlüğü ve güvenliğı hakkına dair ayrıntılı düzenlemeler içermekte; ilgili denetim organları bu hakkın ihlaline ilişkin başvuruları değerlendirerek uluslararası yargı denetimi sağlamaktadır. Bu tez kapsamında söz konusu hakkın hem bölgesel hem de evrensel düzeydeki hukuki dayanakları, denetim mekanizmaları ve içtihat yansımaları karşılaştırmalı olarak ele alınacaktır.

Keyfi tutuklama, gözaltı ve özgürlükten yoksun bırakma uygulamaları, otoriter rejimlerde ve olağanüstü dönemlerde sıkça karşılaşılan ihlaller arasında olup, bireyin hukuk devleti ilkesi karşısındaki kırılgan konumunu ortaya koymaktadır. Bu nedenle uluslararası toplum, insan haklarının korunmasında yalnızca devletlerin iç hukukuna bırakılmayacak bir güvence sistemi tesis etmiş ve hem evrensel hem de bölgesel düzeyde koruma mekanizmaları geliştirmiştir.

Birleşmiş Milletler düzeyindeki uluslararası sözleşmeler kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliğı hakkı açıkça düzenlemiş; keyfi tutuklama ve gözaltılara karşı

güvenceler getirilmiştir. Bölgesel düzeyde ise üç temel sistem öne çıkmaktadır: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi (AAİHM) ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi (AİHHM).

Bu tez, anılan mekanizmaları karşılaştırmalı olarak incelemeyi; normatif düzenlemeler ile içtihatları analiz ederek hangi sistemin daha etkin, bağlayıcı ve uygulanabilir bir koruma sağladığını ortaya koymayı amaçlamaktadır. Çalışmada, Avrupa sisteminin güçlü bağlayıcılığının uygulamada yarattığı etki, Amerikan sisteminin bireysel başvurularla geliştirdiği içtihat çeşitliliği ve Afrika sisteminin kurumsal gelişim süreci karşılaştırmalı olarak değerlendirilecektir.

Sonuç olarak bu tez, “kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının evrensel ve bölgesel düzeyde korunması” konusunu tarihsel, normatif ve yargısal boyutlarıyla ele alarak, uluslararası insan hakları hukukuna hem teorik hem de pratik katkı sağlamayı hedeflemektedir. Böylelikle bireyin temel hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınmasında hangi sistemin daha etkin olduğu sorusuna akademik bir yanıt sunulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKI KAVRAMI VE TARİHSEL GELİŞİMİ

1- KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ KAVRAMI

A- Kişi Hürriyeti

Kişi hürriyeti aslında tüm özgürlüklerin hukuki güvencesi olmasıyla birlikte ayrıca bireye güvence de sağlamaktadır.

Tarihsel süreçlerde tüm temel hak ve hürriyetlere ilişkin belgeler incelendiğinde dahi her zaman insan haklarının içerisinde yer bulan bireyin en temel haklarından sayılan ayrıca tüm evrensel nitelikte olan belgelerin ve anayasaların temellerini oluşturan ve bunlarda yerini alan en mühim haklardan birisi kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkıdır.¹

Hürriyet kavramının tarihsel süreçler içerisinde birden fazla tanımı yapılmış hala küreselleşmeye devam eden dünyada yeni tanımlamalar yapılmakta olup bu tanımlamalar yapılmaya da devam edecektir. Fakat özellikle belirtmek gerekir ki hürriyet kavramına ilişkin olarak evrensel nitelikte bir tanım da yapılamamıştır. Montesquieu hürriyet kavramını açıklarken hürriyet kavramı kadar çok farklı şekillerde anlamlar verilen ve ayrıca insanların düşünceleri kapsamında çok çeşitli ve farklı biçimlerde yer bulan başka kelimenin olmadığını vurgulamış ve bu sebeple hürriyet kavramına aslında evrensel bir tanım bulmanın ne denli zor olduğunu belirtmiştir.² Doktrinde de hürriyet kavramının tanımından ziyade tanımlanmasının zorluğunun tartışma konusu yapıldığı görülmektedir.

Türk Dil Kurumunun Türkçe sözlüğünde hürriyet sözcüğünün anlamı sorgulandığı takdirde karşılığının özgürlük kelimesi olduğu ve özgürlük kelimesinin

¹ Tolga Şirin, *Özgürlük ve Güvenlik Hakkı* (Tolga Şirin, 2018), 11.

² Burhan Kuzu, *Ülkemizde kişi özgürlüğü ve güvenliği* (Filiz Kitabevi, 1997), 11.

açıklamasına bakılması gerektiğine işaret edildiği görülmektedir. TDK'nın Türkçe sözlüğündeki özgürlük sözcüğü; “1. Herhangi bir baskı, sınırlama ya da zorlama altında kalmadan düşünme veya hareket etme, koşullara bağlı olmaksızın serbestçe hareket edebilme serbestisi. 2. Dışsal etkenlerden etkilenmeden, tam anlamıyla hür irade ve düşünce doğrultusunda karar alma veya verme durumu, özgürlük.” şeklinde belirtilmiştir.

B- Kişi Güvenliği

Kişi hürriyetinin varlığı ve bunun ulusal ve uluslararası yasal düzenlemeler ile belirlenmesi ve beyan edilmesinin tek başına yeterli olmadığı bariz bir şekilde ortadadır. Ancak hürriyetin beyan edilmesi ve yasal olarak düzenlemelerle ona yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp aynı zamanda bu hürriyetlerin teminat altına alınması gerekmektedir. Kişi güvenliği hakkı aslında bireyin hürriyetinden yoksun bırakıldığı zaman devreye girmektedir. Kişi güvenliği hakkından bahsederken bu hakkı kişi özgürlüğü hakkı kavramından bağımsız olarak değil aksine kişi hürriyeti hakkı ile birlikte değerlendirilmek gerekmektedir.³ Güvenlik kavramı kişi özgürlüğüne işaret etmekte ve bu özgürlüğü hedef bütün keyfi müdahalelerden korunmayı ifade etmektedir.⁴

Her memlekette, her dönem içerisinde kişi özgürlükleri, kamu otoritelerince ihmal ve aynı zamanda ihlal edilmektedir.⁵ Bu sebeptir ki kişi özgürlüğünün kamu otoriteleri karşısında ihmal edilmesi ihtimaline karşın bu hakkın güvence ile teminat altına alınması gerekmektedir.

Kişi güvenliği hakkı 1789 tarihli İnsan ve Yurttaş Hakları Fransız Bildirisi'nin 7, 8 ve 9. Maddelerinde tabi hak olarak düzenlenmiştir.⁶ Eski rejimin keyfilikleri ve bu keyfiliklerin önüne geçilebilmesi amacıyla kişi güvenliği hakkı yürütme organına karşı bir reaksiyon olarak ortaya çıkmış ve keyfiliğin önlenmesi için korunmaya

³ Bahar Konuk Sommer, “Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı”, *On İki Levha Yayıncılık, İstanbul*, 2020, 79.

⁴ Şeref Gözübüyük vd., *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması* (Ankara, 2003), 223.

⁵ Gaston Jeze ve Mukbil Özyörük, “Ferdî Hürriyetler”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, sy 1 (1946): 214.

⁶ Ahmet Eker, “Kişi Hürriyeti ve Güvenliği” (Selçuk Üniversitesi, 2009), 15.

alınmıştır. Güvenlik hakkı öyle bir haktır ki diğer hakların temelini oluşturmaktadır diyebiliriz.

Önem arz eden bir diğer husus ise kişi özgürlüğüne müdahale içeren durumların keyfi olmaması, hukuk zemininde bir müdahalenin olması yani kişi özgürlüğüne müdahale anlamına gelen; alıkoyma, gözaltına alma, yakalama, tutuklama, hareket etmeyi engelleme gibi durumların hukuka uygun bir şekilde gerçekleşmesi gerekmektedir.

Temel haklardan birisi olan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını temel hak olarak nitelendirilmesinin sebebi ise diğer haklardan yararlanabilmek için bu temel hakkın korunması gerekmektedir. Bu husus temel hakların ayırt edici özelliğidir. Temel hakların korunabilmesi için temel olmayan haklardan vazgeçilebilmektedir. Ancak temel olmayan bir hakkın korunabilmesi için temel haklardan vazgeçilemeyecek çünkü temel haktan vazgeçildiği zaman korunmaya çalışılan haktan yararlanılamayacaktır.⁷

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı AİHS 5. maddesinde yer almakta olup sözleşmenin önemli maddelerinden biridir. AİHS kapsamında kişi özgürlüğüne yönelik istisnai sınırlandırmalar yer almakta olup bunun keyfiyete yol açacak bir yorum ve uygulama ile genişletilmesi sözleşmeye aykırı olacaktır. Her ne kadar Sözleşme kapsamında kişi özgürlüğünün sınırlandırılmasına yönelik olarak kişi özgürlüğünün sınırlandırılması istisnai olarak yer almış olsa da güvenlik hakkının önemli temel haklardan olduğu sözleşme ile sabit olup bu hakkın sınırlandırılması gibi bir durum söz konusu değildir.

2- KİŞİ HÜRRİYETİ GÜVENLİĞİ HAKKININ TARİHSEL GELİŞİMİ

A- Genel Olarak

İnsanların siyasi otoriteye karşı korunması gerektiği düşüncesinin ortaya çıktığı andan itibaren insan haklarına dair düşüncelerin var olduğu söylenebilecektir. Felsefi

⁷ Henry Shue, *Basic Rights: Subsistence, Affluence, and U.S. Foreign Policy: 40th Anniversary Edition* (Princeton, NJ: Princeton University Press, 2020), 30.

açından, insan hakları düşüncesi Antik Yunan'dan önce ortaya çıkmıştır. Ancak, önemli olan bir noktayı vurgulamak gerekir: Antik Yunan, bir site devleti olduğu için bireyler, kişi olarak değil toplumun bir parçası olarak kabul edilerek siyasi haklara sahip olmuşlardır. Bu yüzden, Atina demokrasisinin özgürlük anlayışının yalnızca siyasi özgürlükleri içerdiğini belirtmek yanlış olmaz. Bu sebeple ilk çağlarda Hammurabi kanunları ile kişiler için öngörülen haklar gerçek anlamda bir insan hakkı niteliğinde olmadığı gibi Roma vatandaşlarına bahsedilmiş olan haklar da gerçek anlamda diye nitelendirdiğimiz insan haklarından değildir.⁸

Orta Çağa gelindiğinde ise iki hususun insan hakları açısından önemli olduğu belirtilmelidir. Bunlardan birincisi Hristiyanlık bir diğeri ise feodalizmdir. İnsanların aynı kaynaktan geldiğinden bahisle Tanrı önünde eşit oldukları düşüncesi kapsamında Hristiyanlık insan hakları düşüncesinin gelişmesinde olumlu etkilere sebep olmuştur. Bu çağda siyasi iktidarı elinde bulunduran monarkın yetkilerinin sınırlandırıldığı birtakım antlaşmalar görülmektedir. Orta çağda ilk çağa nazaran özgürlük adına ve insan onuruna verilen değerin oranı artmış ancak tam anlamıyla insan hakları kavramının oluştuğu söylenemeyecektir.

Yeni çağa gelindiğinde artık insan hakları kavramı siyasi düşünce tarihinin felsefi bir tartışması konusu olmaktan çıkarak devletin anayasal hukuk sistemi çerçevesinde ele alınan somut ve aynı zamanda hukuki bir mesele haline gelerek yerini almıştır. Bu dönemde artık devletin mutlak gücüne dayalı egemenlik anlayışı değişmiş, toplumsal adalet ve eşitlik için çaba harcanmaya çalışılmış ve insan hakları kavramı artık çoğu anayasalarda yerini alarak hukuk zemininde yer bulmaya başlamıştır. Rönesans dönemiyle birlikte ortaya çıkan hümanizm akımı, bireyin yeniden değerlendirilmesini sağlayarak devletle birey arasındaki ilişkide de değişikliklere yol açmıştır. Artık devlet, bireyin haklarını koruyup güvence altına alarak ona hizmet eden bir kurum olarak algılanmaktadır.

Pozitif hukuka geçişe baktığımız takdirde artık bu dönemde insan hakları felsefi ve ahlaki bir mesela olmaktan çıkarak, pozitif hukukta karşılık bulmuş olup buna ilişkin yapılan ilk gelişmeler Avrupa kaynaklıdır. Ancak bu tip gelişmeler uluslararası bir insan hakları sistemi olarak ortaya çıkmayıp daha çok meydana geldikleri ülkedeki siyasi mücadelelerin ve aynı zamanda toplumsal mücadelelerin sonucunda elde edilen

⁸ Halil Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku* (Seçkin Yayıncılık, 2009), 68.

ve egemen olanlardan kazanılmış olunan birtakım tavizler olarak meydana gelmişlerdir.⁹

İkinci dünya savaşı öncesinde insan hakları ihlalleri devletlerin iç hukuklarını ilgilendiren bir problem olarak görülmekteydi demek yanlış olmayacaktır. Fakat ikinci dünya savaşı ile birlikte meydana gelen ağır insan hakları ihlalleri, devletlerin iç hukuklarının insan haklarına yönelik ihlallere yönelik fonksiyonsuz kaldığını ve insan haklarına iç hukuk kapsamında güvence sağlayamadığını ortaya çıkarmıştır.

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına bakıldığı takdirde söz konusu hakkın sağlamış olduğu güvenceler kolaylıkla elde edilememiştir. Bu hakkın elde edilmesi öncesinde birtakım mücadeleler gerçekleşmiş ve bu mücadelelerin sonucunda hak elde edilebilmiştir.

B- İlk Belgeler

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına dair ilk belgelere İngiltere’de rastlanılmaktadır. İngiltere’de başlayan siyasi mücadeleler sonucunda kralın yetkileri sınırlandırılmış ve bununla birlikte birtakım haklar elde edilmiştir.

a- İngiltere

İngiltere, 5. yüzyılın ortalarında Batı Roma İmparatorluğu’ndan ayrılarak Saksonların hakimiyetine geçmiş ve bu süreçte feodal oluşum sürecine girerek 11. Yüzyılda feodal bir siyasal birliğe kavuşabilmiştir.¹⁰

İngiltere’nin tarihinde önemli bir yeri olan Norman istilası İngiliz tahtı için hak iddia eden üç ana adayın rekabeti sonucunda gerçekleşmiştir.¹¹ İngiltere Kralı Edward’ın ölümü ile birlikte İngiltere tahtı Norveç Kralı Harald Hardrada, Harold Godwinson ve Normandiya Dükü William taht için hak iddia etmekteydi. İstilanın başlangıcı Harold Godwinson’ın Kral Edward’ın ölümü üzerine tahta geçmesi ile birlikte 1066 yılının başlarında Norveç Kralı Harald Hardrada’nın İngiltere’ye yaptığı saldırıyla başladı. Ancak Harald Hardrada 25 Eylül 1066 yılında Stamford Köprüsü

⁹ Mustafa Erdoğan, *Anayasal demokrasi* (Siyasal Kitabevi, 2003), 7:151.

¹⁰ Muzaffer Sencer, “İnsan hakları açısından İngiliz devrimi”, *Amme İdaresi Dergisi* 23, sy 2 (1990): 5.

¹¹ Sencer, “İnsan hakları açısından İngiliz devrimi”, 5.

Muhaberesi ile mağlup olmuş ve öldürülmüştür. Bu kısa süreli zaferin hemen ardından Harold Normandiya Dükü William liderliğindeki Norman ordusu ile karşılaşmıştır. 14 Ekim 1066 yılında Hastings'te meydana gelen bu savaşta Harold Godwinson öldürülerek Normanlar tarafından mağlup edilmiştir. Bu olay üzerine William İngiltere Kralı olmuş ve İngiltere Normanlar tarafından fethedilmiştir. William tarafından ele geçirilen topraklar Norman aristokrasisine mensup adamları arasında paylaşmıştır.¹²

Norman istilalarının akabinde feodal düzen gelişmeye başlamış, Sakson gelenekleri üzerinde parlamentonun tohumlarını taşıyan bir kurumun temelleri atılmış ve Britanya adasındaki Sakson krallıkları döneminde kralın soylu şeflere danışma geleneği Witan adı verilen meclislerle kurumlaşmıştır.¹³

Norman istilasası ile birlikte Norman hâkimiyeti, Anglo-Sakson geleneğinin yerine kıtasal feodal düzeni getirmiştir. Bu düzen, toprağın mülkiyetini doğrudan kralın uhdesine bırakmış, soylulara ise yalnızca kullanım hakkı tanımıştır. Bu bağlamda köylüler ve serfler, kişisel hürriyetlerini kaybetmiş, bağlı oldukları toprağa adeta zincirlenmişlerdir. Dolayısıyla Norman istilasası, kısa vadede bireysel özgürlüklerin daralmasına sebep olmuştur.¹⁴

Anglo-Sakson dönemde yerel lordların ve cemaatlerin uyguladığı parçalı adalet yerine, kraliyet otoritesi altında merkezi mahkemeler tesis edilmiştir. Kralın adaletinin ülkenin tamamında geçerli hale gelmesi, Common Law'un temellerini atmıştır. Bu gelişme, her ne kadar krallık otoritesini pekiştirse de uzun vadede bireyleri feodal beylerin keyfi tasarruflarından koruyarak kişisel hakların güçlenmesine katkı sağlamıştır.¹⁵

Söz konusu tarihsel sürecin akabinde artan merkezîyetçilik kraliyet otoritesinin keyfi uygulamalarına karşı baronların direnişini ve 1215 Magna Carta'nın oluşmasına zemin hazırlamıştır.¹⁶

Norman istilasası, ilk aşamada feodal baskıyı derinleştirerek kişisel özgürlükleri sınırlandırmıştır. Ancak merkezîyetçi hukuk sistemini doğurarak, ilerleyen yüzyıllarda

¹² David Howarth, *1066: The year of the conquest* (Penguin, 1981), 37.

¹³ Sencer, "İnsan hakları açısından İngiliz devrimi", 6.

¹⁴ John Hamilton Baker, *An introduction to English legal history*, 5. bs (Oxford University Press, 2019), 12.

¹⁵ Baker, *An introduction to English legal history*, 15.

¹⁶ Baker, *An introduction to English legal history*, 15.

bireylerin keyfi otoriteye karşı korunmasının önünü açmıştır. Bu nedenle Norman istilasının tarihsel anlamı, temel hakların kısa vadede zayıflaması, fakat uzun vadede anayasal özgürlüklerin gelişmesi için gerekli zeminin hazırlanması şeklinde değerlendirilebilir.

1- Magna Carta

Latince “Büyük Özgürlükler Sözleşmesi” anlamına gelen Magna Carta Libertatum, 1215 yılında imzalanmış İngiliz Kralı Yurtsuz John’un, İngiliz feodal beylerine tanıdığı hakların yazılı olduğu bir İngiliz belgesidir.¹⁷ Magna Carta ile birlikte kralın bazı yetkileri sınırlandırılmıştır. Ayrıca kralın keyfi hareket etmemesi, sahip olduğu birtakım yetkilerinden feragat etmesi, yasalara riayet etmesi, hukukun kendi keyif ve arzularından üstün olduğunun kabul etmesini zaruri kılmıştır.

1066 yılında Norman İstilasını sonrasında İngiltere toprakları feodal beylikler arasında bölünmüştür. Ancak, bir süre sonra İngiliz kralları feodal beylerin aleyhine politikalar izlemeye başladılar. Feodal beyler bu duruma karşı çıkarak zaman zaman krala karşı isyan ettiler. Bu durum 12. yüzyılın sonlarına kadar krallar lehine gelişti. Ancak, 12. yüzyılın sonlarına doğru ağır vergilerin ortaya çıkması ve siyasi birtakım nedenlerden dolayı feodal beyler rahatsızlık duymaya başladılar. Kral Yurtsuz John’a karşı feodal beyler arasında büyük bir öfke oluştu. 1214 sonbaharına gelindiğinde Fransa Kralı Philippe August’a karşı Kral John ağır bir yenilgiye uğramıştır ve bu yenilgi ile birlikte artık feodal beyler cesaretlenerek krala karşı ilk ayaklanmayı 1215 Nisan’ında Stamford’da başlattılar ve 17 Mayıs tarihinde artık Londra’yı ele geçirdiler. Bu durumun akabinde Kral, feodal beylerin taleplerini kabul etmek zorunda kalıp 63 maddelik Magna Carta Libertatum ile yetkilerinden taviz vermiştir. Bu belge ile ilgili olarak belirtmek gerekir ki yurttaşın hürriyetinin açık bir şekilde belirtilmesinden ziyade toplum arasında güçlerin paylaşılmasına ilişkin olarak bir denge oluşturulmuştur.¹⁸

¹⁷ David Carpenter, “Magna Carta 1215: its social and political context”, *Magna Carta: history, context and influence*. London: School of Advanced Study, University of London, JSTOR, 2018, 17-24.

¹⁸ Timur Demirbaş, “Kişi güvenliği”, *Journal of Istanbul University Law Faculty* 43, sy 1-4 (1977): 150.

Magna Carta'nın 39. Maddesi hüküm altına alınmış ve bu madde kapsamında artık hiçbir özgür bireyin kendisi ile eşit haklara sahip kişiler tarafından yasal ve hukuki bir yargılama süreci işletilmeden tutuklanamayacağı, hapse atılamayacağı ve sahip olduğu mal ve mülklerine el konulamayacağı, hukuka aykırı bir biçimde suçlu ilan edilemeyeceği, sürgün edilemeyeceği veya herhangi bir şekilde zarar göremeyeceği düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere Magna Carta kişi hürriyeti ve güvenliği bağlamında öncülük yapan ilk belgedir.

Magna Carta ile hür kişilerin malları, mülkleri ve aynı zamanda can güvenlikleri güvence altına alınmakla kalmamış bu kişilerin bağlı oldukları mahkemeler tarafından herhangi bir karar verilmeden mülkleri ve can güvenliklerine müdahale edilmeyeceği ve bu kapsamda yargı makamları tarafından bir karar verilmeksizin özgürlüklerinden alıkonulamayacağı, sürgün edilemeyecekleri gibi aynı zamanda mülk ve malları ile ilgili olarak da müsadere söz konusu olamayacağı düzenlenmiştir.¹⁹

Bu metin zamanla birçok düzenlemenin de ortaya çıkmasında önemli bir rol oynamıştır.²⁰

2- Petition of Rights

1625 Yılında I. Charles İngiltere'nin başına geçmiştir. İngiltere'de meydana gelen siyasal mücadeleler, I. Charles'ın parlamentonun görüşünü almadan parlamentoya danışmaksızın Fransa ve İspanya'ya karşı savaş ilan edip savaşın finanse edilebilmesi için de halkı ağır vergi yükü altında bırakması büyük tepkilere yol açmıştır. Kralın halkı ağır vergi yükü altına sokması, keyfi olarak vergi koyması ve tutuklamalar yapması, ayrıca hukukun üstünlüğünü ihlal etmesi sonucunda Parlamento'nun tepkisi artmıştır. Tüm bu olayların meydana gelmesi Petition of Right'ın hazırlanması sürecini başlatmış ve bir süre sonra İngiliz Parlamentosu tarafından 1628 yılında Haklar Bildirgesi adı verilen Petition of Rights yayınlanmıştır.

Petition of Rights adlı belgede, Magna Carta'da belirtilmiş olan hükümler kapsamında şekil şartlarına aykırı bir biçimde herhangi birinin savunması alınmaksızın tutuklanamayacağı ve hapsedilemeyeceğini içeren hükümler yer almaktadır.²¹

¹⁹ Ahmet Eker, "Kişi Hürriyeti ve Güvenliği", 20.

²⁰ Mehmet Akad, *Genel Kamu Hukuku*, 2. Baskı (Filiz Yayınevi, İstanbul, 1997), 147.

²¹ Recai G. Okandan, *Umumi Amme Hukuku* (Kenan Matbaası, 1946), 253.

Magna Carta, feodalizmin bir tür manifestosu olarak kabul edilirken, Haklar Bildirisi ise kişisel özgürlük ve güvenlikle ilgili önemli hükümler içeren ve önemli kısıtlamalar getiren bir belge olarak değerlendirilir. Bu nedenle, Haklar Bildirisi, kişisel özgürlük ve güvenliğin gelişiminde ve evriminde önemli bir rol oynamıştır, tarih boyunca önemli bir kaynak olmuştur.

3- Habeas Corpus Act

Bu belgelerden en önemlilerinden birisi günümüzde dahi hala geçerli bir hukuk kuralını krala kabul ettiren Habeas Corpus Act'tir. Bu belgede bulunan prensipler günümüzdeki modern anayasalara geçmiş olup getirdiği ilkeler kapsamında halen daha canlılığını korumaktadır.

İngiltere Kralı tarafından 1679 yılında kabul edilen bu düzenlemeye göre tüm İngiliz halkı keyfi tutuklamalardan korunmuşlardır. Ayrıca kişi güvenliği hakkı kapsamında değerlendirilebilecek uzun süre tutukluluğa dair birtakım müdahalelere maruz kalmaları önlenmiştir.

Bu belgeyle;

- Tutuklanan kişinin neyle suçlandığının 24 saat içerisinde kendisine yazılı olarak bildirilmesi,
- Vatana ihanet ve çok ağır suçlar haricinde tutuklanan herkesin belli bir bedel karşılığında geçici olarak salıverilmesi,
- Tutuklanmasının hemen akabinde kişinin en fazla yirmi gün içerisinde kendisine atfedilen suçun varlığını ve suç ile ilgili olarak yeterince delil olup olmadığını karar bağlayacak bir yargıç önüne çıkarılması,
- Habeas Corpus Act'i ihlal eden her görevlinin zarar gören kişiye karşı tazminat sorumluluğunun olduğundan bahisle ödeme yapacağı hükme bağlanmıştır.²²

Habeas Corpus Act ile belirtilen ilkeler kapsamında günümüzdeki modern yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde kişi hürriyeti ve özgürlüğü hakkına ilişkin

²² Sencer, "İnsan hakları açısından İngiliz devrimi", 7.

hususların hala daha etkisinin devam ettiği, dolayısıyla Habeas Corpus Act'in evrensel ilkelerin temelinde yer alan bir belge olduğu net bir şekilde anlaşılmaktadır.

4- Bill Of Rights

Kralın yetkilerinin sınırlandırılmasına dair Parlamento ve Kral arasında gerçekleşen tüm bu gelişmeler İngiltere Kralı II. Charles döneminde de devam etmiştir. Monarşiyle Parlamento arasında sürekli bir çekişme süregelmiştir.

Kral II. Charles, Protestanlığa da sırt çevirmiş ve Parlamento'yu mutlak yönetimin önünde bir engel olarak görmüştür. 1685 yılında Kral II. Charles'ın ölmesi ile birlikte İngiltere tahtına II. James geçmiştir ancak Britanya'nın son Katolik hükümdarı olan II. James için de parlamentoya karşı tutum devam etmiştir.

Kral II. James iktidarı süresince dinsel inancı ve uygulamaları sebebiyle halkın büyük bir kısmı tarafından tepki görmüştür. Buna istinaden İngiltere Parlamentosu, kralı halkın tepki ve düşüncelerini dikkate alması gerektiğinden bahisle uyarmıştır. Bu durumun devam etmesi ile birlikte İngiltere'de "1688 Devrimi" olarak da bilinen The Glorious Revolution yani Şanlı Devrim gerçekleşmiştir. Parlamento tarafından gerçekleştirilen bir darbe ile Hollanda genel valisi III. Wilhelm (William) çağrılarak 1688 yılında ve II. James'ın kızı II. Mary birlikte İngiltere Kralı olmuştur. Bu devrimin hemen akabinde krallık yetkilerinin parlamentoya devrini içeren ve temel siyasi ve medeni haklar bakımında oldukça önemli olan Haklar Bildirgesi olarak bilinen Bill of Rights belgesi Kral III. William'a imzalatılmış, belge parlamentodan geçerek artık yasalaşmıştır.

Bill of Rights hükümleri ile;

- Parlamentonun onayı alınmadan vergi yükü getirilemeyeceği ve Kraliyet için para toplanamayacağı,
- Parlamentoda görüşülen hususların soruşturma konusu yapılamayacağı, yasama dokunulmazlığı,
- Parlamentonun tam anlamıyla ifade özgürlüğüne sahip olacağı,
- Parlamentonun izni olmaksızın asker toplanamayacağı,
- Parlamento tarafından kabul edilen ve yürürlüğe giren yasaların Kral dahil herkesi bağlayacağına dair düzenlemeler yapılmıştır.

Bill of Rights ile birlikte artık yasaların üstünlüğü ilkesi vurgulanarak ayrıca özel yetkilerle donatılmış olan yargılama makamlarının kurulamayacağı belirtilerek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı güvenceye alınmıştır. Ayrıca yurttaşlara krala dilekçe verme ve can güvenliği gibi haklar tanınmak istenmiştir.

Muhteşem devrim sonrası çıkartılan Bill of Rights ile artık İngiltere Krallığı tekrardan meşruti monarşiye geçmiş ve bu düzen anayasal olarak da güvence altına alınmıştır. Bu belge ile birlikte bir daha geri dönülmemek üzere yasama erki Parlamente'ye geçmiş ve kral ile hükümetini denetleyen bir kuvvet olarak yürütme erkinden ayrılmıştır.

5- Act of Settlement

Bill of Rights düzenlemesine III. William sadık kalmış ve akabinde Parlamente tahtı Katolik ve mutlakiyetçilere bırakmamak amacıyla yeni bir düzenlemeyi yasalaştırmıştır. Bu belge 1701 tarihli Act of Settlement olup bununla birlikte kralın iktidarının yetkileri daha da sınırlandırılmıştır.

Ayrıca bu yasa ile birlikte İngiltere tahtına geçecek kişinin Protestan yani İngiliz Kilisesinden olması öngörülmüştür. Bunun yanı sıra Parlamente'nin onayı alınmaksızın Kralın savaş ilan etmesi de yasaklanmıştır.²³

Act of Settlement belgesinin kabul edilmesiyle, yetkilerini kötüye kullanmadıkça yargıçların görevden alınmamaları güvence altına alınmış ve aslında yargı teminatı denilen husus yasalaşmıştır. Fakat yargıç teminatına bir istisna getirilmiş ve kısmen de olsa bu teminat sınırlandırılmıştır. Bu sınırlandırmaya göre parlamente'nin her iki kanadının teklif etmesini müteakip yargılama faaliyetinde görev alan yargıçların azilleri gündeme gelebilecektir.²⁴

Bu yasa ile günümüzde yaygın olarak bulunan parlamenter sistemde yer alan karşı-imza kuralı²⁵ olarak bilinen hususa yönelik adım atılmıştır. Kralın tüm kararlarının işlevsellik kazanabilmesi, yürütme gücüne sahip olabilmesi için Krala

²³ Sencer, "İnsan hakları açısından İngiliz devrimi", 13.

²⁴ Münici Kapani, *İngiliz Demokrasisine Bakışlar* (Ankara, 1962), 21.

²⁵ Kemal Gözler, *Cumhurbaşkanı-Hükümet çatışması: Cumhurbaşkanı kararnameleri imzalamayı reddedebilir mi?* (Ekin Yayınları, 2000), 48. Kemal Gözler'e göre karşı-imza kuralı "devlet başkanının yazılı bir işleminde devlet başkanının imzasının altına, bu işlemde kaynaklanan sorumluluğun üstlenilmesi amacıyla başbakan veya ilgili bakan veya her ikisinin attığı imzadır."

danışmanlık yapan üyelerden birinin imzasının taşınmasına dair mecburiyet getirilmiştir. Bu sayede, kralın yürütme kararlarının sorumluluğu belirlenmiş ve yasalara uygunluğu sağlanmış, yürütme organının parlamento içindeki etkinliğine son vermek amacıyla kamu görevlilerinin Avam Kamarası'na üye olmasının önüne geçilmiştir. Böylece güçlenen kabineyi yasama organına karşı sorumlu kılmak ve yürütme organının yasama yetkisini kullanmasını önlemek amaçlanmıştır.

b- Amerika

Amerika'da coğrafi keşifler öncesinde Amerikan yerlileri yaşamaktaydı. 1492 yılında Kristof Kolomb'un dünyayı yeniden keşfetme macerası ile başlayıp Hindistan'a ulaşabilmek için yola çıkıp ancak bir rastlantı sonucunda yeni bir toprak keşfi olan Amerika kıtasına çıkması ile birlikte Avrupalı devletlerin Amerika kıtasına fetih ve kolonizasyon hareketleri başladı. Kuzey Amerika kıtasında 13 koloninin kurulması 17. Yüzyılın başlarında İngilizlerin gelmesiyle yaşandı.

17. Yüzyılda yaşanan savaşlar sebebiyle Avrupalı devletler ekonomik açıdan epey yıprandılar. Özellikle İngiltere'nin Fransızlar ile savaştığı Amerika kıtasına da sıçrayan yedi yıl savaşlarında²⁶ galip olmasına rağmen kayıpları çok büyük olup ekonomik olarak hayli yıpranmıştı. İngiltere bu kayıplarını giderebilmek için Amerika'da bulunan kolonilere ağır vergi yükleri getirmek istemiş ve akabinde kolonilerde huzursuzluk başlamıştır. İngiltere'nin vergilendirme ve diğer baskıcı işlemlerine karşılık kolonilerde gittikçe artan bir bağımsızlık arzusu ortaya çıkmıştır. Yedi yıl savaşlarının finansmanının sağlanabilmesi için ortaya çıkan ağır vergiler kolonilerde hak ve özgürlük tartışmalarını tetiklemiştir.²⁷ Aslında yedi yıl savaşları doğrudan bir insan hakları belgesi üretmemiş olsa da bu savaşla ilgili olarak İngiltere'nin kolonilerindeki baskıcı politikaları Amerikan Devrimine ve Fransa'daki mali ve toplumsal krizi derinleştirerek Fransız Devrimine zemin hazırlamıştır. Dolayısıyla savaş, dolaylı yoldan da olsa modern anlamda temel hakların uluslararası düzeyde tanınmasına ve anayasal güvenceye kavuşmasına katkı sağlamıştır.

²⁶ Isaac Saunders Leadam, "The history of England: from the accession of Anne to the death of George II", (No Title), 1909, 432.

²⁷ Isaac Saunders Leadam, "The history of England: from the accession of Anne to the death of George II", (No Title), 1909, 432, <https://cir.nii.ac.jp/crid/1130282268982471040>.

Amerikan Bağımsızlık Bildirisi'nin ilan edilmesinden iki ay öncesinde İngiltere ile savaş halinde olan on üç koloninin temsilcilerinin bir araya geldiği Philadelphia Kongresi'nde alınan kararla tüm kolonilerin örgütlenmede esas alacağı bir devlet yapısı ve anayasa hazırlamaları tavsiye ediliyordu.²⁸ Bu öneriyi ilk takip eden ise Virginia olmuş akabinde diğer eyalet ve koloniler onu izlemiştir.²⁹

Amerika'da bireysel hak ve özgürlüklere ilişkin düzenlemeleri içeren ilk belge 12 Haziran 1776 tarihinde kabul edilen ve aynı zamanda Virginia Anayasası'nın da başına eklenen Bill of Rights'tır. İngiltere'nin kolonilere yönelik hakimiyetine karşı tepki olarak ortaya çıkan bu bildiri Amerikan kolonilerinin bağımsızlıklarına doğru giden bir adım oldu. Bildiri kapsamında, bireylerin doğuştan gelen birtakım haklarının olduğu vurgulanarak, hükümetin görevinin bu hakları korumak olduğu savunuluyordu. Ek olarak, halkın kendisini yönetip idare etme hakkının ve haksız bir hükümete karşı isyan etme hakkını vurguluyordu.

Virginia Haklar Bildirisinin ilk maddesinde “Tüm bireyler eşit ölçüde hür ve bağımsız olarak dünyaya gelirler. Toplum içinde yaşarken veya bir topluluğa dahil olduklarında bir takım doğuştan sahip oldukları temel haklar mevcut olup bu haklar öyle haklardır ki hiçbir anlaşma veya sözleşmeyle bu haklardan yoksun kalamayacakları, gelecek kuşaklarından alınamayacak yaşam ve özgürlük hakkı, mülk edinme ve mülkiyete sahip olma ile mutluluk ve güvenliği arayıp elde etme gibi haklara sahip olacaklardır.”³⁰ hükmü yer almakta olup bu madde ile evrensel bir ilke olan “doğuştan gelen haklar” kavramı vurgulanarak bireyin devlet veya hükümet tarafından verilmeyen insan olmasının gereği olarak doğuştan sahip olduğu temel haklar belirtilmiştir.

Bildirinin bir diğer önemli maddelerinden birisi ise sekizinci madde olup bu maddede, kişinin ağır yolsuzluklar ve cezai suçlamalar gündeme geldiği takdirde, kendisine yöneltilen suçlamaların sebeplerini ve detaylarını öğrenme, suçlayan kişilerle ve tanıklarla yüzleşme, lehine olan kanıtları talep etme ve kendi çevresinden oluşturulmuş olanların oybirliğiyle suçlu olduğuna karar verilmedikçe masum sayılma hakkına sahip olduğuna ayrıca, tarafsız bir jüri karşısında uygun bir zaman içinde

²⁸ Ahmet Eker, “Kişi Hürriyeti ve Güvenliği”, 28.

²⁹ Münici Kapani, *İngiliz Demokrasisine Bakışlar*, 44.

³⁰ George Mason, *Virginia declaration of rights* (Virginia Foundation for the Humanities and Public Policy, 1990), 8.

kendisinin yargılanmasını talep edebilmehakkına haiz olduğu, kendi aleyhine olan bir delili sunmaya zorlanamayacağı ve hakkında bir yasa hükmü olmaksızın özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağına dair hüküm yer almakta olup ilgili madde kişi güvenliği ilkesi ile ilgilidir.

Virginia İnsan Hakları Bildirisi, Amerikan tarihi için ve demokratik düşünce için çok önemli olup insan haklarının ilerletilmesi yönünde temel bir bildirge olarak yerini almıştır. Kişi hürriyeti ve güvenlik hakkı ile bir takım bazı hak ve özgürlüklere ilişkin hükümlerin de yer aldığı Haklar Bildirisi'nin bir diğer önemli özelliği ise evrensel bir dil kullanılmış olmasıdır. Söz konusu bildiride belirtilen hakların sadece Virginia halkına ait haklar olmadıkları, bu belirtilen hakların aynı zamanda tüm bireylere de tanınmış olduğu belirtilmiştir.³¹

4 Temmuz 1776 tarihinde Amerikan Bağımsızlık Bildirisi Virginia İnsan Hakları Bildirisi kapsamında ele alınmıştır.

Amerikan Bağımsızlık Bildirisi aynı zamanda Amerikan Anayasası temelini oluşturmuştur.³² Amerikan Bağımsızlık Bildirisi'nde İngiliz kolonilerine getirilen ağır vergi yükleri, sıkı kontrol politikaları ve kolonilerin temsil edilmemesi gibi hususlar önemli bir yer almaktadır. Ayrıca Boston Çay Partisi (Boston Tea Party)³³ adıyla gerçekleşen birtakım olayların yaşanması ile bu çatışmalar gittikçe artmış, bağımsızlık hareketleri hızlanarak kolonilerin bağımsızlık ve özgürlük fikirleri daha da güçlenmeye başlamıştır. Bu olaylar kolonilerin bağımsızlık ve hürriyet istekleri doğrultusunda birleşmelerine ve Amerikan bağımsızlık bildirisini ortaya çıkarmalarına yol açtı.

1787 tarihine gelindiğinde ise tarihi gelişim sürecinde önemli belgelerden biri olarak Amerika Anayasası karşımıza çıkar. Ancak bu belge ile bireyin hak ve özgürlükleri detaylıca düzenlenmediğinden anayasaya 1791 tarihinde Haklar Bildirisi eklenmiştir. Anayasa'nın Bill of Rights denilen ilk on değişikliği, kişilerin hürriyeti ve güvenliği hakkını güvence altına almıştır. Bildirinin beşinci maddesi kişi hürriyeti ve

³¹ Gani Çetintaş, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nde Özgürlük ve Güvenlik Hakkı” (Kocaeli Üniversitesi, 2020), 11.

³² Ahmet Eker, “Kişi Hürriyeti ve Güvenliği”, 30.

³³ Rona Aybay, *İnsan Hakları Hukuku*, 3. bs (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017), 35. “Boston Çay Partisi” adıyla tarihe geçen olayda, Koloni halkından bir grup, çay ithalatında Koloni halkından tacirler aleyhine İngilizlere tanınan ayrıcalıkları ve yüksek vergileri protesto etmek için Amerika'ya ithal edilmek üzere çay getiren gemilere zorla çıkarak, çay balyalarını denize atmışlardır.

güvenliği hakkına ilişkin olup bu maddeye göre herhangi birinin yalnızca savaş hali veya kamu güvenliğini tehdit eden olağanüstü durumlar dışında, ağır veya yüz kızartıcı bir suç nedeniyle, büyük jüri tarafından düzenlenen bir iddianame ya da rapor tanzim edilmeksizin yargılanmaya zorlanamayacağı, aynı suçtan ötürü iki kez ölüm cezasına mahkum edilemeyeceği, cezai soruşturma dahilinde kendi aleyhine tanıklık etmeye, kanuni bir yargılama süreci dışında yaşamından ya da malvarlığından yoksun bırakılmaya zorlanamayacağı ayrıca özel mülkiyeti kamu yararına kullanılmak maksadıyla alınacaksa dahi bunun ancak bir adil biçimde karşılığının ödenmesi ile gerçekleşebileceği düzenleme altına alınmış ve bu düzenleme kapsamında kişi güvenliği hakkı düzenlenmiştir.

Metinler incelendiği takdirde bunların evrensel nitelikte olduğu bariz bir şekilde anlaşılmaktadır. Amerikan Anayasası'nın İlk On Eki'nde bulunan birtakım haklara dair ilkelerden daha sonradan düzenlenen İnsanla Hakları Evrensel Beyannamesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin oluşturulmasında da yararlanılmıştır.

c- Fransa

Fransız İhtilali dönemine göre yaşanan diğer olaylara nazaran çok daha etkili, kökten ve derin sonuçlar meydana getiren bir harekettir. 1789 tarihine kadar Fransa'da mutlak krallık hakim olmuştur.³⁴ 1789 tarihli Fransız İhtilali öncesinde Fransa'nın toplumsal yapısından bahsetmekte fayda olacaktır. Fransız ihtilali öncesi Fransa toplumsal yapısı hukuksal bakımdan üçe ayrılmakta ve bunlar Rahipler, Asiller, Halk olmakla birlikte birbirlerinden farklı hukuksal statüleri içlerinde barındırmaktaydı. Farklı sınıflar arasında ciddi eşitsizlikler mevcuttu. Fransa halkının büyük bir çoğunluğu asillerin daha iyi bir yaşam sürmesi için çalışıyor ve ağır vergi yükleri altında yaşıyordu. İngiltere ile Fransa arasındaki rekabet dolayısıyla 1756-1763 yılları arasında gerçekleşen yedi yıl savaşları kapsamında Fransa İngiltere karşısında büyük bir yenilgi alarak Kuzey Amerika'daki kolonilerini kaybetmiştir.

Fransa'da da İngiltere'de olduğu gibi feodalite hüküm sürmekteydi. Kral, asker ve vergiyi toplayabilmek için diğer feodal beylerle de birlikte uyum içinde çalışabilmesi gerekiyordu. Bu sebeple Kral, Rahip ve Asillerden oluşan eski Derebeylik

³⁴ Ömer Mencik, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkına Yaklaşımı" (Selçuk Üniversitesi, 2014), 15.

Meclisi olan Etats Generaux adı verilen meclise danışmaktaydı. Ancak son toplantısını 1614'te yapan bu meclis 1789 yılına kadar devre dışı kalmış ve kral tarafından fonksiyonsuz bırakılmıştır. Etats Generaux denilen meclis haricinde bir de kent meclisleri bulunmaktaydı. Bunlar Etats Generaux'tan farklı olarak temsili niteliğe haiz olmayıp bir nevi mahkeme işlevi üstlenmiş, kralın fermanlarının yürürlüğü için gerekli tescil işlemleri yapan meclislerdi.

Ekonomik durumun kötüye gitmesi ile birlikte, Amerikan bağımsızlık savaşına verilen destek karşısında bütçe açığının artması, kralı yeni vergiler toplaması için Etats Generaux'u yeniden açmaya zorunlu kılmıştır. Bununla ihtilalin başlamasına önemli bir adım atılmıştır. Bu sebeple 1789 Fransız Devrimi hakkında ekonomik alanda güçlenen burjuvazinin krallığa ve derebeylik sistemine bir karşı başkaldırı olarak nitelendirilmesi yanlış olmayacaktır.³⁵

Fransa'da Aydınlanma felsefesini temsil eden J.J. Rouseau, Voltaire, Montesquieu gibi düşünürlerin etkisi ile insan hakları ve hürriyet düşüncesi Fransa'da doğup gelişmiştir. İngiltere ve Amerika'daki hakların doğuşunun tarihsel gelişiminden yukarıda bahsetmiş olsak da Fransa'da ortaya çıkan bu bildirinin diğer belgelere nazaran daha sonra ortaya çıkmış olmasına rağmen ününün fazla olması da gözden kaçmamaktadır. Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları bildirisinin diğer belgelerden çok fazla farklılığı olmamasına rağmen bu bildirinin berraklığı ve akıcılığı bildiriye daha güçlü yapmaktadır.³⁶

Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi kendisinden önceki Amerikan Bağımsızlık Bildirisinin çizgisini takip etmiş ancak daha laik bir dille kaleme alınmıştır. Bildiride doğrudan "Tanrı" ifadesine yer verilmemekle birlikte, bildirinin giriş kısmında temel hakların "Yüce Varlık" huzurunda tanındığı ve onun koruması altında güvenceye alındığı ifade edilmiştir.³⁷ Bildiri eşitlik ilkesi, suç ve cezada kanunilik ilkesi ile ceza yasalarının geriye yürümezliği, kötü muamele yasağı, ifade hürriyeti, kişi hürriyeti ve güvenliği gibi birçok hakkı ele almıştır.

Bildiride belirtilen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin 7. Madde ile hiç kimsenin yasaların açıkça öngördüğü durum ve usuller dışında herhangi bir yolla

³⁵ Aybay, *İnsan Hakları Hukuku*, 43.

³⁶ Ahmet Eker, "Kişi Hürriyeti ve Güvenliği", 32.

³⁷ Aybay, *İnsan Hakları Hukuku*, 44.

suçlanamayıp yakalanmayacağı ve tutuklanamayacağı düzenlenmiştir. Ayrıca hukuka aykırı biçimde keyfi uygulamalarda bulunmayı talep eden, bu yönde emir veren, bu emirleri ifade eden ya da ifa edilmesine göz yuman kimselerin hukuken sorumlu tutularak cezalandırılacağı belirtilmiştir. Ek olarak yasalar uyarınca çağrılan veya yasalar doğrultusunda hakkında işlem yapılan her yurttaşın hukuki düzenlemelere riayet etmekle yükümlü olduğu, bu yükümlülüğe aykırı davranışın kişiyi hukuken sorumlu hale getireceği düzenlenmiştir. İlgili düzenleme ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı evrensel ve berrak bir anlatımla ifade edilmiştir. Bu ifade kişisel güvenlikle ilgili bir beyanatta yer alan ilk maddedir. Burada çift taraflı bir durum vardır. Maddede, keyfi uygulamalara başvuranların cezalandırılacağı öngörülmüşken, bunun yasalara göre belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır. Öte yandan, yasalara uygun şekilde yakalanan kişilerin de bu kurallara uyması beklenmiştir.

Bildirinin 8. Maddesi ise yasaların yalnızca açık ve kesin nitelikte zorunlu görülen cezai yaptırımları öngörmesi gerektiği ve kimsenin işlendiği sırada yürürlükte olmayan bir kanun hükmüne dayanarak veya kanunun öngördüğü usul ve esaslara aykırı şekilde cezalandırılamayacağı düzenlemesini içermektedir. Bu ifade ile günümüzde suçta ve cezada kanunilik denilen ceza hukukunun temel ilkesi kişisel güvenlikle ilişkilendirilerek açıklamaktadır. Bu ilke kapsamında bir eylemin suç teşkil ettiğini dair herhangi bir yasal düzenleme bulunmaması halinde o eylem ile ilgili cezalandırılamayacağı ve kanunsuz suç ve ceza olmayacağı belirtilmektedir.

İfade gücü ve manevi anlamda yarattığı etki dikkate alındığı takdirde 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi bir anayasa veya yasa hükmünde olmayıp parlamento tarafından alınan bir parlamento kararı niteliği taşımaktadır.³⁸ Bu da demek oluyor ki bildiri aslında hukuksal zorlayıcılığı olan bir yasa hükmünde değildir. Fakat bu bildirinin gerçek bir hukuksal değere taşınması hususu 1791 tarihli Fransız Anayasası ile mümkün hale gelmiş ve bildiride yer verilen haklara ilgili anayasada yer verilerek bu hakların anayasal anlamda tanınması söz konusu olmuştur. Aynı zamanda bu anayasa ile birlikte kralın sahip olduğu mutlak yetkileri kaldırılmış ve tabiatıyla meşruti monarşiye de geçilmiştir.

³⁸ Aybay, *İnsan Hakları Hukuku*, 44.

Ayrıca belirtmek gerekir ki 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nin sadece Fransa ile sınırlı bir bildiri olmadığı bu bildirinin evrensel nitelikte bir bildiri olması belgenin sürekli yankı bulmasını sağlamış oldu.³⁹

Yukarıda değindiğimiz tarihsel süreç incelendiği takdirde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına dair İngiltere, ABD ve Fransa'da ortaya çıkan ferman, yasa ve bildirilere değinilmiştir. Bu bilgiler kapsamında değerlendirme yapıldığı takdirde şunu söylemek mümkündür ki İngiltere'de yapılan düzenlemeler, bildiriler, özgürlük fermanları ve yasalar, genellikle kralın ve aristokrasinin güçlerini sınırlamakla ilgilenirken, Amerikan ve Fransız bildirileri bireylerin doğal haklarını ele alarak, bu hakların devlet tarafından korunması gerektiğini belirtir. Bu nedenle, İngiliz belgeleri mevcut siyasi düzeni düzenlemeye odaklanırken, Amerikan ve Fransız belgeleri ile daha evrensel ve soyut haklar üzerinde durulmuştur. Bu sebeptendir ki bu belgelerin dünya üzerinde bıraktığı etki çok daha fazladır.

C- Türk Hukukunda Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı

Türk hukuku kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının incelenmesine geldiğimizde bu hakka ilişkin olarak yapılan düzenlemeleri ikiye ayırmak isabetli olacaktır. Bunlardan birincisi Osmanlı İmparatorluğu döneminde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile ilgili düzenlemeler, ikincisi ise Cumhuriyet Dönemi kapsamında yapılan düzenlemelerdir.

a- Osmanlı İmparatorluğu Döneminde Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı

Osmanlı İmparatorluğu döneminde insan hak ve hürriyetleri İslam dinine dayanmakta olup bu kapsamda İslam Hukuku bakış açısı ile insan hakları kavramına bakılmıştır. Bu sebeple Osmanlı İmparatorluğu döneminde insan hakları kavramının ortaya çıkış ve gelişim sürecini incelerken öncelikle İslam Hukuku'nda insan hakları kavramını ele almak gerekmektedir.⁴⁰

³⁹ Lynn Hunt, *The French revolution and human rights* (St. Martin's Press, 1996).

⁴⁰ Belkıs Konan, "İnsan hakları ve temel özgürlükler açısından Osmanlı Devletine bakış", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, sy 4 (2011): 258.

İnsan hakları, İslam Hukuku kapsamında Tanrı tarafından insanlara tanınmış olunan ayrıcalıklar kapsamında değerlendirilmektedir.⁴¹ Batı felsefelerine baktığımızda insan haklarının birey temelli olduğu görülürken İslam Hukuku kapsamında insan haklarına bakıldığında daha çok toplumsal huzur ve güvenliğin sağlanmasına ilişkin hususlar dikkat çekmektedir. İslam dininde kişisel güvenlik hakkı bireylere tanınan en önemli haklardandır. İslam hukuku hürriyet kavramı ile ilgili olarak çok fazla hak tanınmış olmasa da adalet kavramının çok önemli olduğu bilinmekte olup kişilerin adil bir şekilde yargılanabilmeleri sağlanmış ve keyfi anlamda özgürlüklerin kısıtlanmasının önüne geçilmiştir.⁴²

Adalet kavramı öyle önemlidir ki padişahlar zaman zaman reayaya adil davranmaları konusunda uyarılmışlardır. Belirtmek gerekir ki Fatih Sultan Mehmet döneminde yaşayan ve kendisinin vezir-i azamı olan Mahmut Paşa'nın yakını ünlü Osmanlı Tarihçisi Tursun Bey devletin sürekliliğinin sağlanabilmesi için adaletin ana husus olduğunu belirterek adaletsiz bir toplumun varlığını devam ettiremeyeceğini vurgulamıştır.⁴³

1- Sened-i İttifak

Osmanlı İmparatorluğu döneminde insan hakları bağlamında ilk adımlar 1808 yılındaki Sened-i İttifak ile ortaya çıkmıştır. Osmanlı padişahları uzun yıllar boyunca mutlak ve sınırsız bir egemenlik sürmüşlerdir. Bu mutlak ve sınırsız egemenlik, ilk olarak Osmanlı Padişahı II. Mahmut döneminde Sened-i İttifak ile sınırlandırılmıştır. Katı ve aynı zamanda da radikal yöntemleri kullanan II. Mahmut toplumsal çalkantı ve yönetimdeki birtakım problemlerin reformlarla düzeleceğine inanmıştır.

Osmanlı Padişahı II. Mahmut döneminde çıkarılan Sened-i İttifak'ın içeriği incelendiğinde görülmektedir ki bir başlangıcın yanı sıra yedi şart ve bir zeylden oluşmaktadır. Sened-i İttifak'ın ilk başlangıç bölümünde bu belgenin neden yapıldığı açıklanmış ve devletin ileri gelenleri ile ayanlar arasındaki çatışmaların devleti sona

⁴¹ Abdülazim İbrahim, "Hak ve Hürriyetler Bakımından Osmanlı Anayasal Belgelerinin Irak 1925 Kanun-ı Esasîyeye Tesiri", *Sosyal ve Beşeri Bilimler Dergisi* 6, sy 1 (2022).

⁴² Tekin Akıllıoğlu, "Temel Haklar Gelişmesi Üzerine Bazı Düşünceler", *Ankara Üniversitesi Siyasa Bilgiler Fakültesi Dergisi*, C 44 (t.y.): 1.

⁴³ Halil Inalcik, *The Ottoman Empire: 1300-1600* (Hachette UK, 2013), 68.

erdirme safhasına kadar ulaştığı belirtilerek bu durumu bertaraf edip kurtulmak için tekrardan bir birlik oluşturulmasına yönelik bir hareket olduğu belirtilmiştir.

Sened-i İttifak'ın ilk maddesi incelendiğinde, devletin temelinin padişahın otoritesi ve kişiliğinden teşkil edildiği ifade edildikten sonra bu durumun ayanların güvencesi altında olduğu vurgulanmıştır. Maddenin devamında padişaha karşı açık veya gizli bir şekilde ihanet ya da itaatsizliğin ortaya çıkması karşısında ayanların, bu hususa yeltenenleri cezalandıracağı belirtilmiştir. Görünen odur ki senedin birinci maddesi ile merkezi otoritenin güçlendirilmesi hususu ele alınmış, ayanların merkeze karşı hareket edecekleri karşı saltanata bağlı olduklarının ortaya koydukları vurgulanmıştır. Ancak önemle belirtmek gerekir ki ilgili belgeyi tüm ayanların imzalamamış olması da birtakım tereddütleri beraberinde getirmiştir.⁴⁴

Belgenin ikinci maddesi uyarınca, ayan askerlerinin devlet ordusuna dahil edilmesi, ayanın varlığının devletin bekası ve gücüne bağlı olduğu anlayışını yansıtarak devlet otoritesini güçlendirmeyi amaçlamaktadır.⁴⁵ Aynı şekilde, üçüncü maddede ifade edilen ve Hazine ile devlet gelirlerini yönetme ve koruma, Padişah'ın emirlerine uyma ve muhalifleri toplu olarak cezalandırma taahhüdünde bulunulması da aynı kapsayıcı amaca hizmet etmektedir.⁴⁶

Sened-i İttifak'ın dördüncü maddesi, tarihi emsallere uygun olarak, Padişah'ın emir ve yasaklarının onun nihai temsilcisi olarak hareket eden sadrazam tarafından çıkarılabileceğini belirler. Bu hüküm uyarınca, tüm meseleler ilerlemeden önce onay için sadrazama sunulmalıdır. Ayanlar, bu düzenlemeye muhalefet edenlere karşı yasal işlem başlatacaktır. Buna karşılık da devleti temsil eden Sadaret Makamı da mutlak yetkisini kötüye kullanmayacak, keyfi hareketlerde bulunmayacaktır. Aksi halde, bu durumun önlenmesi için ayanlar birlikte hareket edecektir. Bu maddede ayanlar tarafından Padişah'ın mutlak yetkisinin tanındığını göstergesidir. Ancak aynı zamanda bu madde gösteriyor ki Sened-i İttifak padişahın mutlak yetkilerini kullanabilen sadrazamın keyfi hareket etmesinin önüne geçebilmek adına ayanlara güvence sağlanarak Padişah'ın yetkilerinin keyfi olarak düzenlenmesinin önüne geçilmesini sağlayan ilk yazılı belge olarak kabul görmüştür.

⁴⁴ Aybars Pamir, “Osmanlı Egemenlik Anlayışında Senedi İttifak'ın Yeri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 53, sy 2 (2004): 2.

⁴⁵ Bülent Tanör, *Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri*, 25. bs (Yapı Kredi Yayınları, 2024).

⁴⁶ Server Feridun, *Anayasalar ve siyasal belgeler* (Aydın Güler Kitabevi, 1962).

Sened-i İttifak'ın maddeleri incelendiğinde, yeminler aracılığıyla vaat ve taahhütlerin güçlendirildiği açıkça görülmektedir. Padişah, mutlak egemenliği göz önünde bulundurularak yeminin dışında bırakılmış olmasına rağmen, Sadrazamlık ve devletin önde gelen isimleri tarafından verilen güvence ve taahhütler fiilen Padişah'ı da kapsamaktadır. Esasen, Padişah'ın belgeyi mühürlemesi, anlaşmanın şartlarına uyduğunun altını çizmektedir. Buna ek olarak, Padişah'a anlaşmanın bir kopyasının verilmesi, anlaşmanın uygulanmasında gözetiminin sağlanması amacına hizmet etmektedir.⁴⁷

Bu sınırlamaya taraf olanların feodal düzenin bir parçası olarak halk üzerinde hakimiyete sahip olan ve otorite sahibi olan derebeyler olduğu görülmektedir. Bu yüzdendir ki merkezi otoritenin ayanlar tarafından sınırlandırılması nedeniyle Senedi İttifak kimilerine göre hukuk devletine yönelmenin bir göstergesi olarak değerlendirilmiş olsa da buna karşı olan bazı görüşlere göre de merkezi otoritenin gücünü kaybetmesi, feodaliteye doğru yönelmesinin göstergesi olmuştur.⁴⁸

Belge kapsamında taşraya merkez tarafından bazı yetkilerle, haklar tanınmıştır. Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki bu belge ile birlikte ayanlara belli bir direnme hakkı da tanınmış olup bu durum belgeyi asıl önemli kılan husustur. Belgenin ilgili maddesi kapsamında keyfi işlemlere karşı ayanlar tarafından direnilebilecek olup, haksızlığa uğrayanlar bu direniş sırasında diğer ayanlardan da yardım alıp birlikte hareket edebilecekti. Bu da gösteriyor ki keyfi olarak hareket eden makama karşı bir çeşit denetim mekanizması getirilmiştir.

Sened-i İttifak, İngiltere'de ortaya çıkan 1215 tarihli Magna Carta'ya benzetilmiş olsa da aslında temel anlamda bu iki belge birbirinden farklıdır. Magna Carta, özgürlükleri sona erdirilen, hak ve hürriyetlerini teminat altına almak isteyen bir topluluğun mücadelesi sonucunda ortaya çıkmışken Senedi İttifak halk üzerinde otoriteye sahip olan ayanlar ve Padişah arasında oluşturulan bir belge niteliği taşımaktadır.⁴⁹ Orhan Aldıkaçtı'ya göre Senedi İttifak demokrasiye geçişin ilk adımı olarak görülmektedir.⁵⁰

⁴⁷ Pamir, "Osmanlı Egemenlik Anlayışında Senedi İttifak'ın Yeri", 2.

⁴⁸ Mehmet Akad, *Genel Kamu Hukuku*, 2. Baskı, 64.

⁴⁹ Ahmet Eker, "Kişi Hürriyeti ve Güvenliği", 35.

⁵⁰ Orhan Aldıkaçtı, *Anayasa hukukumuzun gelişmesi ve 1961 Anayasası* (İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1973).

Yukarıda değindiğimizi üzere Sened-i İttifak belgesinin maddeleri ile her ne kadar kişi hürriyeti ve güvenliği kavramına ilişkin bir hüküm yer almamış olsa da belge demokrasinin inşasının ilk çabası olarak görülmektedir. Bireylere bazı haklar tanınmış ve en önemlisi mutlak ve sınırsız yetkiye sahip olan padişah yetkilerinin biraz daha yumuşatılarak sınırsız yetkilerin keyfi kullanılmasının önüne geçilmesine dair önemli adım atılmış olup bu da hukuk devletinin oluşması için oldukça önem taşımaktadır.

2- Tanzimat Fermanı

Tanzimat Fermanı veya Gülhane Hattı Hümayunu isimli 1839 tarihli belge Osmanlı İmparatorluğu döneminde kişi hürriyeti, kişi güvenliği gibi haklara dair hüküm içeren ilk belgedir. Tanzimat kelime anlamı olarak düzenlemeler anlamına gelmekte olup bu kavramı “yapılanma” olarak tarif etmek de mümkündür.⁵¹

Osmanlı İmparatorluğu’nda 1838 yılında ortaya çıkan Mısır sorunun tekrardan ortaya çıkması sonrası Mustafa Reşit Paşa, bu sorun ile ilgili olarak Avrupa’nın Osmanlı İmparatorluğu’nun yanında olması ve onu desteklemesi için Tazminat’ın zaruri olduğuna inanmış ve akabinde fermanı kaleme almıştır. Ferman Gülhane Meydanı’nda Mustafa Reşit Paşa’nın kendisi tarafından meydanda bulunan yabancı ve yerli kalabalık topluluğa karşı okunmuştur.⁵²

Ferman, anayasa veya bir kanun hükmü olmaktan ziyade, padişahın sahip olduğu yetkileri ile halkın haklarına ilişkin değişiklik yapılacağını vadeden bir belgedir. Belge ile padişah ferman hükümlerine uyacağına söz vererek kendisini bağlamıştır. Ancak her ne kadar padişah kendisini söz vererek bağlamış olsa da padişahın kanunlara uymasını sağlayacak bir denetim mekanizması, sistemi belirtilmemiştir.

Tanzimat Fermanı bazı yazarlar tarafından ilk temel haklar beyannamesi olarak da adlandırılmaktadır. Bu ferman, Osmanlı İmparatorluğu’nun reform ve modernleşme yolculuğunda önemli bir dönüm noktası olarak kabul edilmekte olup fermanın

⁵¹ Bilal Eryılmaz, *Tanzimat ve yönetimde modernleşme*, c. 16 (İşaret, 1992).

⁵² Mehmet Aktel, “Tanzimat Fermanı’nın toplumsal yansıması”, *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 3, sy 3 (1998).

yürürlüğe girmesi, gelecek dönemlerdeki Meşrutiyet ve Cumhuriyet dönemleri üzerinde dahi kalıcı bir etki bırakmıştır.⁵³

Belge bir kanun sistematığı şeklinde düzenlenmeyip tek bir düz yazı şeklinde yazılmış metindir. Kurallar herhangi bir sistemi olmadan dağınık şekilde bulunmaktadır. Fermana bahsedilen ilk husus ise maddeler olmayıp somut durumun teşhis edilmesidir. Bu başlangıç kısmında ise Osmanlı İmparatorluğu'nun İslam dini esaslarına göre uzun yıllar boyunca yönetildiği, bu sebeple çok güçlü bir yaşamın sürdürüldüğü bunun akabinde 150 yıldır yaşanan sıkıntılı sürecin İslam esaslarına riayet edilmemesinden dolayı ortaya çıktığı ve bu sebeple çöküşün başladığı vurgulanmıştır.⁵⁴ Bu vaziyetten kurtulabilmek için ise bazı reform hareketlerinin yapılması gerektiği düşüncesi ortaya çıkmıştır. Yeni bir düzen getirilmesi için kanunların çıkarılması öngörülmüş olup bu kanunlarla birtakım haklar tanınmıştır. Ayrıca iktidarın da sınırlandırılmasına ilişkin birtakım düzenlemeler ihdas edilmiştir.⁵⁵

Tanzimat Fermanı ile halk merkeze alınmıştır. Bu sebeple yenileşme hareketlerinin ve getirilecek olan ıslahatların direkt olarak halkla devlet arasındaki bağın güçlendirilmesine yönelik olduğu söylenebilecektir. Ferman ile halkın “can, namus ve mal” güvenliği sağlanmasına değinilmesi ve ayrıca vergilemede adaletin gözetileceğinin belirtilmesi bu fikri desteklemektedir.

Gülhane Hattı Hümayunu, özellikle kişi güvenliği ve kişi dokunulmazlığı hakkına ilişkin olarak önemli düzenlemeler getirmiştir. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi kapsamında değerlendirilen birtakım hususlar belirtilmiştir. Bunlar; yasa da öngörülme yen sebeplerden dolayı suç isnat edilememesi, cezalandırılama ve aleni bir şekilde adil yargılama yapılmasıdır. Aynı şekilde yargılamasız ceza olmaz ilkesine de değinilmiştir.⁵⁶

Ferman ile sayılan tüm haklardan Müslüman ve gayrimüslim olan Osmanlı vatandaşlarının hepsinin eşit şekilde yararlanması belirtilmiştir.

Ferman ilk insan haklar beyannamesi olarak değerlendirilip incelendiği takdirde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında değinilen hususlar daha önceden

⁵³ Mehmet Zakir Sarıkaya, “Osmanlı Devleti’nde Yeni Bir Yapılanma: Tanzimat Fermanı”, *Ankara Üniversitesi dil ve tarih-coğrafya fakültesi dergisi*, Ankara University, 2023, 60-91.

⁵⁴ Aktel, “Tanzimat Fermanı’nın Toplumsal Yansıması”.

⁵⁵ Güher Ulu, “Tanzimat Dönemi Hukukta Modernleşme”, *Türkiye Sosyal Araştırmalar Dergisi* 26, sy 1 (2022): 235-64.

⁵⁶ Ulu, “Tanzimat Dönemi Hukukta Modernleşme”.

belirtmiş olduğumuz İngiltere, ABD ve Fransa’da ortaya çıkan belgeler kadar kapsamlı değildir. Ancak belirtmek gerekir ki ferman, her ne kadar İngiltere, ABD ve Fransa’da ortaya çıkan belgeler kadar kapsamlı olmasa da daha sonradan yapılacak olan kökten değişiklik ve modernleşmeler kapsamında temel oluşturulmuştur.

Genel anlamda Tanzimat Fermanı hükümleri mevcut dönemde ortaya çıkan siyasi, toplumsal sorunların bertaraf edilebilmesi ve kamu düzeninin tekrardan inşa edilmesine yönelik ilkeleri barındırmaktadır.

3- Islahat Fermanı

Islahat Fermanı Tanzimat Dönemi dediğimiz dönemde Tanzimat Fermanı’nın akabinde çıkarılmıştır. Islahat Fermanı, Gülhane Hattı Hümayunu’nda hayata geçirilmeye çalışılıp da geçirilemeyen Osmanlı İmparatorluğu’nda bulunan Müslüman olmayan halka birtakım güvencelerin sağlanması amacıyla 1856 yılında ilan edilmiştir.

Belgenin sonucunda inanç özgürlüğü sağlanarak mabetler devlet güvencesine alınmıştır. Gayrimüslim olan halka karşı onur ve haysiyetlerini zedeleyecek onları küçük düşürecek ifadelerin kullanılması yasaklanmıştır. Aynı zamanda gayrimüslim olan kişilerin de artık devlet memuru olabilmesinin önü açılmış, gayrimüslimlerin kendi okullarının açılmasına müsaade edilmiş, ticarethane işletip kurmaları için haklar tanınmıştır.⁵⁷

Islahat Fermanı’nın da şekli anlamda incelemesi yapıldığı takdirde sistematik olarak anayasa veya kanunlar gibi olmadığı görülecek olup aslında bu hakkın da Padişah tarafından tek taraflı bir şekilde ortaya çıkarılan ferman, buyruk niteliğinde olduğu görülmektedir. Bu sebeple şekil bakımından anayasal bir metin olmadığı söylenilebilir ancak metin içeriği incelendiği takdirde ise maddi anlamda anayasal bir belge olduğunu söylemek yerinde olacaktır.

Tanzimat Fermanı ile Islahat Fermanı karşılaştırıldığı takdirde Islahat Fermanı, Tanzimat Fermanı’nın genişletilmiş bir halidir demek yerinde olacaktır. Şöyle ki; yukarıda açıklamış olduğumuz üzere Tanzimat Fermanı’nın başlangıç kısmında eski düzene ve İslam dininin esaslarına göre göndermeler yapılmıştır. Ancak Islahat

⁵⁷ Fahir Armaoğlu, *19. Yüzyıl Siyasi Tarihi (1789-1914)* (1997).

Fermanı'nda eskiye gönderme yapılmamış ve belge ile Müslüman ve gayrimüslim arasında her yönden eşitlik sağlanmaya çalışılmıştır.⁵⁸

Islahat Fermanı ile birlikte asıl sağlanmaya çalışılan husus Müslüman ve gayrimüslimler arasında mutlak eşitliğin oluşturulmasıdır. Ferman ile, Hristiyanlara ve diğer gayrimüslimlere dinlerini ve mezheplerini seçme özgürlüğünün yanı sıra dini törenlerini müdahale olmaksızın uygulama özgürlüğü de tanınmıştır. Padişah, gayrimüslimlere inançlarını ve ibadetlerini yerine getirirken herhangi bir taciz veya zulümle karşılaşmayacaklarına, eziyete uğramayacaklarına dair güvence vermiştir. Bu ferman, din ve ibadet özgürlüğünün devlet tarafından güvence altına alınmasını sağlamıştır.

Bu ferman ile Tanzimat Fermanı'nda değinilen hususlara tekrar değinilmiş ayrıca kişi hürriyeti ve güvenliğine ilişkin de birtakım hükümlere yer verilmiştir.

Islahat Fermanı'nın ilgili maddeleri kapsamında din ve mezhep farklılıkları dikkate alınmadan bütün Osmanlı İmparatorluğu tebaasının Tanzimat Fermanı ile tanınan can, namus ve mülkiyetin dokunulmazlığına dair hakları aynı şekilde tekrar edilmiştir.

Bir diğer madde kapsamında ise açık yargılamanın yapılacağı, işkence, kötü muamele ve eziyet gibi cismani cezaların kaldırılacağı, bireyin keyfi bir şekilde tutuklanamayacağı, gayrimüslimlerin kendi aralarındaki davalarına kendi din adamları tarafından bakılacağı da çözüme kavuşturulacağı belirtilmiştir.

Islahat Fermanı da Tanzimat ile benzerlik gösterip halk tarafından başlayan bir özgürlük mücadelesi kapsamında ortaya çıkarılmamış olup aslında Avrupalı devletlerin siyasi ve ekonomik baskıları kapsamında fermanın ilan edildiği görülmektedir.⁵⁹ Her ne kadar Islahat Fermanı için Tanzimat Fermanı'ndan daha fazla teminat ve güvence sağladığı söylenebilse de batıda ortaya çıkan düzenlemeler dikkate alındığında bu belgenin bir haklar bildirisi olduğunu söylemek doğru olmayacaktır.⁶⁰

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkındaki düzenlemeler incelendiğinde çok kapsamlı ve yeterli derecede olduğunu söylemek bir hayli güç olsa da atılan bu

⁵⁸ Tuba Özhazinedar, "Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Adalet Fermanı ve Kanun-i Esasi'nin Tahlili", *21. Yüzyılda Eğitim ve Toplum* 12, sy 36 (2024): 759-86.

⁵⁹ Özhazinedar, "Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Adalet Fermanı ve Kanun-i Esasi'nin Tahlili".

⁶⁰ Konan, "İnsan hakları ve temel özgürlükler açısından Osmanlı Devletine bakış", 276.

adımlarla birlikte kamu hukukuna ilişkin birtakım hususların temellerinin atıldığını göstermektedir.⁶¹

4- I. Meşrutiyet Dönemi

Kanun-i Esasi'nin oluşturulması demokratik bir ortam zemininde meydana gelmemiştir. Siyasal sistemin etkisiyle oluşmamış siyasi ortamda oluşan birtakım çekişmeler sonucunda bir anayasanın düzenlenmesi gerektiği düşüncesi ortaya çıkmıştır.

Osmanlı İmparatorluğu'nun insan hakları konusunda başlayan fermanlarını 1876 Tarihli Kanuni Esasi takip etti. Padişah tarafından bürokratlar, ulemeden ve askerlerden oluşan yirmi sekiz üyeden teşekkül ettirilen Cemiyet-i Mahsus ile Kanun-i Esasi oluşturulmuştur. Bu süreçte daha önceden hazırlanan bazı taslaklar bulunmaktadır ve bu taslakların yanı sıra Prusya, Polonya ve Belçika gibi ülkelerin de anayasalarından faydalanılmıştır.⁶² Toplamda 119 madde ve 12 bölümden oluşan kazuistik bir anayasadır.⁶³ İlgili dönemde bulunan birçok Anayasa'da olduğu gibi Kanun-i Esasi de birçok temel hak ve özgürlüğe kendi içerisinde yer vermiştir.⁶⁴

1876 Anayasası çift meclis usulüne yer vermiş ve bunlar Meclis-i Mebusan ve Heyet-i Ayan olmak üzere iki kısımdan oluşturulmuştur. Ayan Meclisi üyeleri Padişah tarafından ömür boyu görevde kalmaları üzerine seçilmekte olup Meclis-i Mebusan üyeleri ise erkek olan vatandaşlar tarafından seçilmekteydi. Anayasanın ilgili maddesi kapsamında padişaha tek taraflı olarak meclisi açma kapatma yetkisi verilmiştir.

Ayrıca 1876 Anayasası'nın değiştirilebilmesi de zor şartlara bağlanmıştır. Anayasa'nın maddelerini değiştirebilmek için Meclis-i Mebusan ve Heyet-i Ayan meclisinin üye tam sayısının üçte iki çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu çoğunluğun sağlanmasını takiben söz konusu değişiklik padişahın onayına sunulmaktadır, Padişah eğer söz konusu değişikliği uygun görürse değişiklik kabul edilir eğer uygun görmezse mutlak veto yetkisine haiz olduğundan bahisle değişiklik veto edilir.⁶⁵ Ayrıca Padişah

⁶¹ Okandan, *Umumi Amme Hukuku*.

⁶² Fatma Sariaslan, "1876 Anayasası (Kanun-I Esâsi) Ve İlk Osmanlı Parlamentosu", *Yasama Dergisi*, sy 46 (1876): 113-46.

⁶³ Özhazinedar, "Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Adalet Fermanı ve Kanun-i Esasi'nin Tahlili".

⁶⁴ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku* (Seçkin Yayınevi, 2019), 40.

⁶⁵ Özhazinedar, "Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Adalet Fermanı ve Kanun-i Esasi'nin Tahlili".z

kutsal olduğundan dolayı yaptıklarından dolayı sorumsuzluğunun olduğu belirtilmiştir. Ek olarak kabine meclise karşı değil padişaha karşı sorumludur.

1876 Anayasası'nın Tebaai Devleti Osmaniyenin hukuku umumiyesi başlığı altındaki Osmanlı dokuzuncu ve onuncu maddesi ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yer verilmiştir.⁶⁶ Dokuzuncu maddesi kişi hürriyeti hakkını düzenlemiş ve ilgili madde kapsamında Osmanlı İmparatorluğu'nda yaşayan her vatandaşın temel hak ve hürriyetinin bir başka vatandaş hak ve hürriyetinin başladığı yerde sona erdiği belirtilmiştir. Onuncu madde ise kişi güvenliği hakkına ilişkin olup hiç kimsenin yasada yer olmayan bir kural ile cezalandırılmayacağına yer vermiştir. Temel hak ve hürriyetlerin dokunulmaz olduklarını hüküm altına almış ilgili madde kapsamında suçta ve cezada kanunilik ilkesi de anayasa ile benimsenmiştir.

Ancak özellikle belirtmek gerekir ki her ne kadar 1876 Anayasası ile temel hak ve hürriyetlere ilişkin düzenlemeler yapılmış olsa da bu haklar tam anlamıyla güvence altına alınamamıştır. Şöyle belirtmek gerekir ki 1876 Anayasası'nın 113. Maddesi⁶⁷ ile Padişaha sürgüne gönderme yetkisi verilmiş olup bu madde ile temel hak ve hürriyetlerin yer aldığı Tebaai Devleti Osmaniyenin Hukuku Umumiyesi başlığı altında yer alan dokuzuncu ve onuncu maddedeki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı örtüşmeyip çelişki yaratmaktadır.

1876 Anayasası'nın ilk hali ile tam anlamıyla meşruti monarşiye geçilememiş temel hak ve hürriyetlere ilişkin tam anlamıyla güvence sağlanamamıştır.

⁶⁶ Abdullah Şeref Gözübüyük, *Türk anayasa metinleri: 1839-1980* (Sevinç Matbaası, 1982), 28; Sariaslan, "1876 Anayasası (Kanun-ı Esâsi) Ve İlk Osmanlı Parlamentosu".

1876 Tarihli Anayasa'nın 9. maddesi: "*Osmanlıların kâffesi hürriyeti şahsiyetlerine malik ve aherin hukuku hürriyetine tecavüz etmemekle mükelleftir.*" 1876 Tarihli Anayasa'nın 10. maddesi: "*Hürriyet şahsiye her türlü taarruzdan masundur. Hiç kimse kanunun tayin ettiği sebebe vesureten maada bir bahane ile mücazat olunamaz.*"

⁶⁷ Gözübüyük, *Türk anayasa metinleri*, 41-42.

1876 Tarihli Anayasa'nın 11. maddesi: "

Mülkün bir cihetinde ihtilâl zuhur edeceğine müeyyid asar ve emarat görüldüğü halde hükûmeti seniyenin o mahalle mahsus olmak üzere muvakkaten (idarei örfiye) ilânına hakkı vardır. (İdarei örfiye) kavanin ve nizamati mülkiyenin muvakkaten tailinden ibaret olup (idarei örfiye) tahtında bulunan mahallin sureti idaresi nizamı mahsus ile tâyin olunacaktır. Hükûmetin emniyetini ihlâl ettikleri idarei zabitanın tahkikatı mevsukası üzerine sabit olanların memâliki mahrusai şaheneden ihraç ve teb'id etmek münhasran zatı hazireti padişahinin yedi iktidarındadır."

https://www.tbmm.gov.tr/files/anayasa/docs/1876/1876ilkmetinler/1876-ilkhal-turkce.pdf?TSPD_101_R0=08ffcef486ab2000f06f22f92428b9410b97fe85d88b428ed72808cfb486237de39f317cd2c692cf08bdc1d32a143000a66964a659c031a143ab61cf3765040143bd1e9227a2c867488e694124123dcd91320d842cb888cfde538565b11273a7

(ET: 23.04.2024)

5- II. Meşrutiyet Dönemi

Kanun-i Esasi'nin yedinci ve kırk üçüncü maddeleri meclisin tatile girmesi sonrasında tekrar padişahın toplantıya çağırılması ile açılacağını hüküm altına almıştır.⁶⁸ Meclis-i Umumi Padişah tarafından 14 Şubat 1878 tarihinde Kanun-i Esasi'nin yedinci ve kırk üçüncü maddeleri gereğince tatile sokulmuş ve Kasım ayında yeniden Padişah tarafından toplantıya çağırılması gerekirken Padişah'ın toplantı çağırısı yapmaması üzerine Parlementsuz yönetime tekrardan geri dönmüştür. Kanun-i Esasi yürürlükte olmakla birlikte resmen kaldırılmamış ancak yürürlüğü durdurulmuş, 1878 yılından 1908 yılına kadar bu şekilde devam edilmiştir. 1908 yılına gelindiğinde ise Padişah II. Abdülhamit tarafından anayasa tekrardan yürürlüğe konulmuş, seçimler yapılarak meclis oluşturulup anayasa değişikliğine gidilmiştir.

1909 yılına gelindiğinde Meclis-i Umumi Kanun-i Esasi'nin 21 maddesinde değişiklik yapmıştır. Değişiklikle temel hak ve özgürlüklerin alanı daha da genişletilmiştir.⁶⁹ Önem arz eden değişiklikler kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olup yüz on üçüncü maddesinde bulunan padişahın sürgüne gönderme yetkisi kaldırılmıştır ve ayrıca onuncu maddede bulunan kanunsuz suç ceza olmaz ilkesine kanun dışı tutuklama yasağının olduğu da eklenmiştir. 1876 Tarihli Anayasası'nda eksik olan bazı hususlar aslında 1909 değişiklikleri ile giderilmeye çalışılmıştır.

1909 değişiklikleri ile padişahın parlamento üzerindeki egemenliği sona erdirilmiştir. Değişikliğin önem arz eden hususu ise padişahın sahip olduğu

⁶⁸ Gözübüyük, *Türk anayasa metinleri*, 7-32.

1876 Tarihli Anayasa'nın 7. maddesi: “*Vükelanın azil ve nasbı ve rütbe menasıp tevcihi ve nişan itası ve eyalâtı mümtazenin şeraiti imtiyaziyelerine tevfiikan icrayı tevcihatı ve meskûkat darbı ve hutbelerde namının zikri ve düveli ecnebiye ile muahedat akdi ve harb ve sulh ilânı ve kuvvei berriye ve bahriyenin kumandası ve harekatı askeriye ve ahkâmı şeriye ve kanuniyenin icrası ve devairi idarenin muamelatına müteallik nizamnamelerin tanzimi ve mücazaatı kanuniyenin tahfîfi veya affı ve meclisi umuminin akt ve tatili ve ledelik tiza heyeti mebusanın azası yeniden intihap olunmak şartile feshi hukuku mukaddesei Padişahi cümlesindendir.*” 1876 Tarihli Anayasa'nın 43. maddesi: “*Meclisi Umuminin iki heyeti beher sene teşrisani iptidasında tecemmu eder ve ba iradei seniye açılır ve mart iptidasında yine ba iradei seniye kapanur ve bu heyetlerden biri diğerinin müctemi bulunmadığı zamanda mün'akid olamaz.*”

https://www.tbmm.gov.tr/files/anayasa/docs/1876/1876ilkmetinler/1876-ilkhal-turkce.pdf?TSPD_101_R0=08ffcef486ab2000f06f22f92428b9410b97fe85d88b428ed72808cfb486237de39f317cd2c692cf08bdc1d32a143000a66964a659c031a143ab61cf3765040143bd1e9227a2c867488e694124123dcd91320d842cb888cfde538565b11273a7

(ET: 23.04.2024)

⁶⁹ Eren Cenân, “Osmanlı-Türk Anayasacılığının İlk Anayasası: 1876 Tarihli Kanun-İ Esasi”, *Adalet Dergisi*, sy 71 (2023): 565-604.

yetkilerinin artık sembolik bir hale geldiğinin ve Osmanlı İmparatorluğu'nun mutlak monarşiden meşruti monarşiye geçtiğinin görülmesidir.⁷⁰ Yapılan Değişiklik padişahın yetkilerinin sınırlandırılarak parlamentonun yetkilerinin ve etkisini arttırılmaya çalışıldığı ve aynı zamanda gerçek anlamda meşruti monarşiye dönüşümün görüldüğünü göstermektedir.⁷¹

b- Cumhuriyet Dönemi Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı

I. Dünya Savaşı sonrasında Osmanlı İmparatorluğu'nun yıkılmasını müteakip yeni bir Türk devleti kurulması girişimleri başlamış, milli hakimiyet fikri ile Mustafa Kemal Atatürk tarafından milli mücadele dönemi başlatılmıştır.⁷²

1921 Anayasası çerçeve Anayasa olup dokuz temel madde olmak üzere toplamda yirmi üç tane maddeden oluşturulmuştur. Bu anayasa ile temel hak ve hürriyetler belirtilmemiş ve yer almamış olup yargıya dair bir hükme de yer verilmemiştir.

1- 1924 Anayasası

1924 Anayasası'nda özel bir kurucu meclis oluşturulup bu meclis tarafından Anayasa yapılmamıştır. TBMM kendisini en üstün organ olarak değerlendirerek kendisi bir Anayasa yapmış ve bu Anayasa'nın oluşturulabilmesi için kendi bünyesinde bir komisyon oluşturmuş, komisyon tarafından bu işlev yerine getirilmiştir.

Komisyon sözcüsü olan Celal Nuri Bey Anayasa oluşturulurken Polonya Anayasası ve Fransa Anayasası'nın incelenerek Anayasa'nın oluşturulduğunu belirtmiştir. Komisyon tarafından Meclis'e sunulan Teşkilat-ı Esasiye Kanunu 20 Nisan 1924 tarihinde kabul edilmiş ve 20 Mayıs tarihinde yürürlüğe girmiştir.⁷³

⁷⁰ Tuğçe Isayev, "1876 Anayasası'nda 1909'da Yapılan Değişikliklerin Amaçları ve Uluslararası Andlaşmaların Yapılışı ile İlgili Değişikliğin Amaçlara Uygunluğu", *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4, sy 2 (2021): 347-61.

⁷¹ Tanör, *Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri*.

⁷² Ahmet Eker, "Kişi Hürriyeti ve Güvenliği", 43.

⁷³ Mehmet Kayıran ve Mustafa Yahya Metintaş, "Türkiye'de Anayasal Gelişme (1876-1924)", *Türk Dünyası Uygulama ve Araştırma Merkezi Yakın Tarih Dergisi* 1, sy 1 (2017): 14-41.

1924 Anayasası'nda 1921 Anayasası'ndan farklı olarak temel hak ve hürriyetlere yer verilmiştir ve hatta temel hak ve hürriyetler için ayrı bir bölüm ayrılmış ve burada hak ve hürriyetler listesine yer verilmiştir. 1924 Anayasası'nın beşinci bölümünde yer alan Türklerin Hukuk-u Âmmesi başlığının altında hak ve hürriyetler belirtilmiştir. Bölümün ilk maddesi olan 68. Madde⁷⁴ hürriyet kavramının tanımını yaparak hangi hallerde sınırlandırılabilceğini belirtmiştir. Anayasa'nın beşinci bölümünde yer alan temel hak ve hürriyetler düzenlenirken 1789 Tarihli Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Beyannamesinden esinlenilmiştir.

1924 Anayasası'ndaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin düzenlemeler incelendiğinde 70. Madde⁷⁵ ile kişi dokunulmazlığı hakkının, 72. Madde⁷⁶ ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının düzenlendiği görülmektedir. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ele alan madde incelendiğinde kanunun belirlediği haller haricinde hiç kimsenin hakkında dava açılmayıp tutuklanamayacağı belirtilmiştir.

Yukarıda bahsettiğimiz üzere kişi hürriyeti ve güvenliğine dair direkt olarak ya da dolaylı anlamda katkıda bulunulduğunu belirttiğimiz maddeler tam anlamıyla yeterli açıklıkta olmayıp eksiklikleri de görülmektedir. Anayasada bu maddelerin detayları tam anlamıyla belirtilmediğinden ve yeterince açık olmadığından bahisle uygulamada bu eksikliklerin güvence altına alındığını belirten herhangi bir yasa hükmü de gösterilmemiştir.⁷⁷ Bu sebeple aslında 1924 Anayasası'nda karşılaşılan birtakım eksikliklerin, temel hak ve hürriyetler bakımından yeterli güvencelerin sağlanmamış olmasının zamanla görülmesinin üzerine 1961 Anayasası düzenlenirken bir o kadar sağlam güvencelerin getirildiği görülecektir. 1924 Anayasası parlamentoya çok geniş yetki tanımış ve parlamentonun sınırlarını çizmemiş, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılabilmesi hususu net bir şekilde düzenlenmemiştir.

⁷⁴ Gözübüyük, *Türk anayasa metinleri*, 128.

1924 Tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu 68. maddesi: “*Hürriyet, başkasına muzır olmayacak her türlü tasarrufatta bulunmaktır. Hukuk-u tâbiîyeden olan hürriyetin herkes için hududu, başkalarının hukuk-u hür-riyetidir. Bu hudut ancak kanun marifetiyle tespit ve tâyin edilir.*”

⁷⁵ Gözübüyük, *Türk anayasa metinleri*, 128.

1924 Tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu 70. maddesi: “*Şahsi masuniyet, vicdan, tefekkür, kelâm, neşir, seyahat, akit, sâyü amel, temellük ve tasarruf, içtima, cemiyet, şirket, hak ve hürriyetleri Türklerin tabii hukukundandır.*”

⁷⁶ Gözübüyük, *Türk anayasa metinleri*, 129.

1924 Tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu 72. maddesi: “*Kanunen muayyen olan ahval ve eşkâlden başka bir suretle hiçbir kimse derdest ve tevkîf edilemez.*”

⁷⁷ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 25. bs (Yetkin Yayınları, 2025).

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olarak Habeas Corpus nitelikli temeller 1924 Anayasası ile atılamamış olduğundan bahisle aslında bu anayasanın da 1876 Tarihli Kanun-i Esasi'den çok farkı yoktur. 1961 Anayasası ile birlikte artık Türkiye'de Habeas Corpus anlayışı yerleşmiş ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin gerekli güvenceler sağlanmıştır.

2- 1961 Anayasası

1961 Anayasası temel hak ve özgürlükleri 1924 Anayasası'na göre çok daha detaylı ve güvenceli bir şekilde düzenlemiştir. Temel hak ve özgürlüklerin düzenlenmesi aşamasında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nden tam anlamıyla yararlanılarak, belgelerde belirtilen ve değinilen hak ve özgürlüklerin neredeyse hepsine bu anayasada değinilmiştir.

Temel hak ve özgürlükler düzenlenirken aynı zamanda yasama organının bu hak ve özgürlüklerin düzenlenmesindeki kısıtları ve sınırları da çizilmiş nasıl hareket edebileceği hüküm altına alınmıştır. Bu sebeptendir ki 1924 Anayasası'nda olduğu gibi parlamento tam anlamıyla bir takdir yetkisine sahip olmayıp temel hak ve hürriyetler bakımından düzenleme yapabileceği alan sınırlandırılmıştır.

1961 Anayasası ile temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması aşamasında hangi ölçütlere dayanılarak sınırlama yapılabileceğine ilişkin düzenlemeler getirilmiş ve sınırlandırılmanın yapılırken bu ölçütlere uyularak yapılabileceği Anayasa ile güvence altına alınmıştır. Ayrıca ilk defa 1961 Anayasası ile yargısal denetim mekanizması getirilerek Anayasa Mahkemesi kurulmuş olup yasaların anayasaya aykırı olup olmadığının denetlenmesi sağlanarak hak ve özgürlüklerin daha güvenceli hale gelmesi sağlanmıştır.⁷⁸

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olarak 1961 Anayasası ile Habeas Corpus nitelikte olan güvencelerin tam anlamıyla düzenlenmiş olduğu görülmektedir. 1961 Anayasası daha önceki anayasalarla karşılaştırıldığı vakit onlara oranla çok daha fazla özgürlüklere önem veren, bu özgürlükleri temin eden ve korunmasına imkan sunan niteliklere haiz olmakla birlikte söz konusu Anayasa ile biraz da olsa geriye gidildiğini söylemek mümkün olacaktır.

⁷⁸ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*.

Kişi hürriyeti ve güvenliğine ilişkin maddeler incelendiği takdirde 14. Madde ile kişi hürriyetinin, 30. Madde ile ise kişi güvenliğinin düzenlendiği görülmektedir. 1961 Anayasası'nın 14. Maddesi⁷⁹ ile kişi dokunulmazlığı başlığı altında kişi hürriyeti düzenlenmiş olup ilk hali ile 30. Madde⁸⁰ ise kişi güvenliğini düzenlemiştir. 1961 Anayasası 30. Madde ile yakalama ve tutuklamaya ilişkin hususlar düzenleme altına alınarak buna maruz kalan bireylerin hakları detaylı olarak belirtilmiştir.

1961 Anayasası'nın ilk halinde hürriyetin kural olduğu ancak sınırlamanın ise istisnai bir yetki olduğu madde metni ve anayasa ruhunda anlaşılmaktadır.⁸¹

Ancak şu hususu belirtmek isteriz ki 1961 Anayasası 1971 ve 1973 yıllarında değişikliklere uğramıştır. Bu değişiklikler kapsamında kişi güvenliği hakkına ilişkin olan 30. Madde iki defa değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerle birlikte ilk haliyle ortaya çıkarılan Anayasa'nın hürriyetçi yapısı olumsuz şekilde etkilenmiş ve bir nevi geriye gidiş olarak değerlendirilmiştir.

1961 Anayasası'nın 30. Maddesi'nin 4. fıkrasında⁸² 20.09.1971 tarihli 1488 Sayılı Kanun ile değişiklik yapılmış ve bu değişiklik kapsamında kişinin hâkim önüne çıkarılması gereken azami süre arttırılmıştır. Aynı şekilde 30. Madde'nin 4. fıkrasında⁸³ 15.03.1973 tarihli 1699 Sayılı Kanun ile tekrardan değişiklik yapılmış ve bu değişiklik ile 20.09.1971 tarihinde arttırılmış olunan azami süre yeniden arttırılmış ve söz konusu madde yakalanan veya tutuklanan kişilerin hâkim önüne çıkarılmasına kadar geçecek süre açısından hürriyetlerinden daha uzun süre yoksun bırakılabilmelerini mümkün kılmıştır.

Anayasanın ilk halinde, yakalanan veya tutuklanan bireyin tutulduğu yere en yakın mahkemeye gönderilebilmesi için gerekli süre hariç yirmi dört saat içinde yargıç önüne çıkarılmasını aksi halde yargıç kararı olmadan kişinin hürriyetinden yoksun

⁷⁹ 1961 Anayasası'nın 14. maddesi:

Bkz. <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/> (ET: 25.04.2024)

⁸⁰ 1961 Anayasası'nın 30. maddesi şöyledir:

Bkz. <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/> (ET: 25.04.2024)

⁸¹ Kuzu, *Ülkemizde kişi özgürlüğü ve güvenliği*, 68.

⁸² 1961 Anayasası'nın 30. Maddesinde yapılan 20.09.1971 tarihli değişiklik:

Bkz. <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/> (ET: 25.04.2024)

⁸³ 1961 Anayasası'nın 30. Maddesinde yapılan 15.03.1973 tarihli değişiklik:

Bkz. <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/> (ET: 25.04.2024)

bırakılamayacağını düzenlemiştir. Hakim önüne çıkarılmadan tutulabilecek süre kırk sekiz saat ancak toplu olarak işlenen suçların söz konusu olması halinde 1971 değişikliği kapsamında yedi gün, 1973 değişikliği kapsamında ise on beş güne çıkarılmıştır. Yapılan bu değişiklikler ile 1961 Anayasasının sahip olduğu özgürlükçü anlayış her ne kadar tamamen zarar görmemiş olsa da değişiklikler bu özgürlükçü anlayışı yüksek oranda olumsuz etkilemiş ve kişi güvenliği ilkesini etkilemiştir.

3- 1982 Anayasası

1980 yılına gelindiğinde ülke içerisinde ortaya çıkan ekonomik sıkıntılar, aynı şekilde ülke içerisinde artış gösteren şiddet olayları ile birlikte asayiş ve düzenin bozulduğu gerekçesiyle askeri müdahale neticesinde 1961 Anayasası askıya alınmıştır.⁸⁴ Bu askıya alma süreci iki yıl devam etmiş ve akabinde 1982 yılında yeni bir Anayasa kabul edilmiş, günümüze kadar uygulanan yeni bir anayasa ile devam edilmiştir.

1982 Anayasasının ortaya çıkmasında 1961 Anayasası'nın tanıdığı geniş hak ve hürriyetlerin meydana getirdiği şiddet olaylarının rol aldığı düşüncesi hakimdir. 1982 Anayasası düşünceyle hazırlanmıştır.

1982 Anayasası da 1961 Anayasası'nda olduğu gibi temel hak ve hürriyetlere geniş ve detaylı bir şekilde yer vermiştir. Ancak belirtmek gerekir ki aynı zamanda temel hak ve özgürlüklere getirdiği sınırlamalar ile özgürlüklerin alanını daraltmıştır.⁸⁵

Bu anayasa çok fazla değişikliğe uğramıştır fakat ilk halinde yapılan sınırlandırmalar ile evrensel standartlar karşılaştırıldığı zaman ilk halinde aşırı bir sınırlamanın var olduğu görülecek olup zamanla yapılan değişikliklerle anayasa daha demokratik hale getirilmiştir.

Temel hak ve hürriyetlere keyfi bir şekilde sınırlandırma getirilmesi ihtimaline binaen ve bunu engelleyebilmek için temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması aşamasında dikkate alınması gereken ilkelere yer verilmiş ve bu temel hak ve özgürlüklerin ancak bu ilkelere uyulması halinde mümkün olabileceği belirtilmiştir.

⁸⁴ Kuzu, *Ülkemizde kişi özgürlüğü ve güvenliği*, 68.

⁸⁵ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 132.

1982 Anayasası, yasama organına karşı temel hak ve özgürlüklerin korunmasını, yasaların anayasaya uygunluğunu denetleyen 1961 Anayasası ile kurulan yargısal denetim mekanizması olan Anayasa Mahkemesi’ni devam ettirmiştir.

Kişî hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin düzenlemeye 1982 Anayasası’nın 19. Maddesinde kişî hürriyeti ve güvenliği başlığı altında yer verilmiştir. İlgili maddedeki düzenleme yapılırken AİHS’nin kişî hürriyeti ve güvenliği hakkını düzenleyen 5. Maddesi kaynak olarak kullanılmıştır.⁸⁶

Anayasa’nın 19. Maddesine⁸⁷ baktığımız takdirde herkesin kişî hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu belirtilerek etnik kökeni, dini, dili, yaşı, uyruğu ve benzeri özelliklerine bakılmaksızın hürriyet ve güvenlik hakkının tanındığı görülmektedir. Bu tanım AİHS 5. Maddesi’nin⁸⁸ ilk cümlesi ile de aynıdır. Anayasanın ilgili maddesi kapsamında yakalanan veya tutuklanan bireyin en yakın mahkeme huzuruna çıkarılması için gereken süre hariç olmakla birlikte, kırk sekiz saat içerisinde; toplu olarak işlenen suçlar için ise azami dört gün içinde hakim huzuruna çıkarılması belirtilmiştir. 1961 Anayasası’nın ilk haline göre daha kısıtlayıcı ancak 1961 Anayasası’nın 1971 ve 1973 değişiklikleri dikkate alındığı takdirde daha özgürlükçü bir hükme yer verilmiştir.

⁸⁶ Mehmet Emin Akgül, “Kişî Hürriyeti ve Güvenliği Bağlamında AİHS ve Anayasa Hükümleri Çatışmasında Öncelikli Uygulama Sorunu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, sy 87 (2010): 130.

⁸⁷ 1982 Anayasası’nın 19. Maddesinin birinci fıkrası:

Bkz. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=2709&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5> (ET: 25.04.2024)

⁸⁸ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme’nin 5. Maddesinin ilk Cümlesi: “Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir.” Bkz. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (ET: 25.04.2024)

İKİNCİ BÖLÜM

KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKI İLE İLGİLİ

EVRENSEL VE BÖLGESEL DÜZENLEMELER

1- KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKI İLE İLGİLİ BÖLGESEL DÜZENLEMELER

A- Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının Avrupa’da Korunması

İnsan haklarının uluslararası anlamda korunması çağdaş devletlerin birincil görevlerindendir. Bu sebeple 20. Yüzyılda insan hakları kavramının globalleşmesinin akabinde bu temel hak ve hürriyetlerin uluslararası boyutta korunmasına yönelik denetim mekanizmaları ortaya çıkmıştır.

İkinci dünya savaşı sonrasında Avrupa’da insan haklarına saygılı bir barış ortamının oluşturulabilmesi için siyasal bir bütünleşmeyi öngören Avrupa Konseyi kurulması gündeme gelmiştir.

a- Avrupa Konseyi Statüsü

Avrupa Konseyi, 5 Mayıs 1949 tarihinde temel evrensel değerler olarak kabul gören insan hakları, hukukun üstünlüğü ve demokrasi ilkelerinin güçlendirilmesi amacıyla Avrupa’nın ilk siyasal örgütü olarak hayata geçirilmiştir.

Konsey’in amacı kişilerin yaşam standartlarını daha fazla iyileştirmek, insan hakları ile temel hak ve özgürlüklerden yararlandırılmayı sağlayıp bunların korunmasına yönelik faaliyetlerde bulunmak olup ayrıca güçlü bir Avrupa Birliği’nin oluşumunu sağlamaktır.

Konsey Statüsü’nün 3. Maddesi⁸⁹ incelendiği takdirde görülecektir ki üye ülkelerin her biri yasal yetkisi alanında olan her kişinin temel hak ve özgürlükler ile insan haklarından faydalanabilmesi ilkesini kabul ve taahhüt etmektedir.

⁸⁹ Avrupa Konseyi Statüsü’nün 3. Maddesi:

Ayrıca ilgili statü kapsamında temel hak ve hürriyetlerin korunmasına yönelik madde ile yetinilmeyip aynı statünün 8. Maddesi⁹⁰ kapsamında eğer ki üye devletlerden herhangi birisi belirtilen insan hakları ilkelerini ve temel hak ve özgürlük ilkelerini ihlal edip, ciddi anlamda çiğner ise bu üye devletin Konsey'den çıkarılmasına yönelik prosedür izlenmesi üzerinde durularak üye devletin insan haklarına saygılı olmasına yönelik husus yaptırım ile teminat altına alınmıştır.

b- Avrupa Temel Haklar Şartı

İkinci dünya savaşının ardından Avrupa'da barışın hakim kılınması amacıyla atılan adımlar sonucunda Avrupa ülkeleri arasında işbirliğinin sağlanması ve dayanışmayı sağlamak adına Avrupa Ekonomik Topluluğu sınırların kalktığı ve ortak bir pazarın ve ortak paranın bulunduğu sistemi yavaş yavaş hayata geçirmiştir. Ancak söz konusu bu iş birliği ve dayanışma yalnızca ekonomik anlamda yer bulmamış aynı zamanda Avrupa'da siyasal bir birlikteliğin ve dayanışmanın sağlanmasını da amaç edinmiştir.

Avrupa Birliği ekonomik, siyasal ve aynı zamanda anayasal zeminde bir iş birliğini öngörmektedir. Tüm bu iş birliklerinin gerçekleştirilebilmesi adına 7 Aralık 2000 tarihinde Nice zirvesinde Avrupa Parlamentosu, Komisyon ve Konsey başkanlarının imzalarıyla birlikte Temel Haklar Şartı ilan edilmiş, Avrupa Birliği'nin hedeflediği bu siyasal iş birliği yolunda önemli yol kat edilmiştir.

Temel Haklar Şartı, temel hakları daha anlaşılabilir kılmakta ve bu temel haklara daha seçkin bir alan tanıma imkânı sunmaktadır. Temel Haklar Şartı'nın kabulü ile birlikte Birliğin meşruiyeti güçlenmekle birlikte Birlik vatandaşlarının temel haklarının korunma düzeyi artmaktadır.

Avrupa Temel Haklar Şartı'nın Özgürlük ve Güvenlik hakkı başlıklı 6. Maddesi⁹¹ herhangi bir dil, din, ırk, inanç, grup, etnik köken gibi ayrım gözetmeksizin

Bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020093815001_tur.pdf (ET:25.04.2024)

⁹⁰ Avrupa Konseyi Statüsü'nün 8. Maddesi:

Bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020093815001_tur.pdf (ET:25.04.2024)

⁹¹ Avrupa Temel Haklar Şartı'nın Özgürlük ve Güvenlik başlıklı 6. Maddesi Şöyledir: “Herkes, özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir.” Bkz.

<http://kaynasli.gov.tr/kurumlar/kaynasli.gov.tr/dosyalar/AVRUPA%20BİRLİĞİ%20TEMEL%20HAKLAR%20ŞARTI.pdf> (ET:25.04.2024)

herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğunu hüküm altına almıştır. Net ve kısa olan bu maddenin detayını incelediğimiz takdirde ilgili şartın 52/3. maddesi⁹² ile 6. maddede belirtilen hakların AİHS 5. maddede güvence altına alınan haklar olduğunu görmekteyiz. Şart'ın 52/3. Maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne gönderme yapılmıştır.

c- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, sözleşmeye taraf olan ülkedeki bireyleri insan hakları ihlallerine karşı korumaktadır. Avrupa Konseyi tarafından 1950 yılında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kabul edilmiştir ve Avrupa Konseyi üyesi olabilmek için AİHS'nin onaylanması gerekmektedir. Bu sözleşmenin bir parçası olarak üye devletler tarafından 1959 yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmuştur. Üye Devletlerin vatandaşları, bir devletin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini ihlal ettiği iddiasıyla Mahkeme önünde dava açabilecek olup bu sayede sözleşme kapsamındaki haklar güvence altına alınarak bir denetim mekanizması oluşturulmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Avrupa'da insan haklarının korunması anlamında en temel sözleşme olup ayrıca taraf devletlerce sözleşmeye uyulması konusunda en etkili denetim mekanizmasını da oluşturarak en başarılı örneği ortaya koymuştur.⁹³ Sözleşme ek protokollerle belli haklar ve düzenlemeler getirilerek genişletilmiştir.

Sözleşme'nin en önemli özelliklerinden biri 35. Maddesi⁹⁴ kapsamında temel hak ve hürriyetlerinin ihlal edildiğinden bahisle bireylere devlete karşı yargı yoluna gidebilmeleri için başvuru hakkı tanımış olmasıdır. Bireysel başvuru hakkı sözleşme ile getirilen en önemli denetim mekanizmasıdır.

Özellikle belirtmek gerekir ki sözleşme kapsamında asıl olan insan haklarının iç hukukta korunmasıdır. Uluslararası koruma ise tali yani ikincil niteliktedir.⁹⁵ Bu sebeple sözleşmeden kaynaklanan güvenceden yararlanabilmek için öncelikle iç

⁹² Avrupa Temel Haklar Şartı'nın Özgürlük ve Güvenlik başlıklı 6. Maddesi: Bkz. <http://kaynasli.gov.tr/kurumlar/kaynasli.gov.tr/dosyalar/AVRUPA%20BİRLİĞİ%20TEMEL%20HAKLAR%20ŞARTI.pdf> (ET:25.04.2024)

⁹³ Rhona KM Smith, *International human rights law* (Oxford University Press, 2022), 97.

⁹⁴ AİHS'nin Özgürlük ve Güvenlik Hakkı başlıklı 5. Maddesi şöyledir: Bkz. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (ET:25.04.2024)

⁹⁵ Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 131.

hukuk yollarının tüketilmesi gerekmekte olup akabinde uluslararası anlamda korumadan yararlanılabilecektir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, insanın doğuştan sahip olduğu ve vazgeçilemez nitelikte olan temel hak ve hürriyetleri düzenleme altına almıştır. Sözleşme II. Dünya savaşının ardından Avrupa'da insan haklarının korunması amacıyla 4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da Avrupa Konseyi üyesi ülkeler tarafından imzalanarak 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı tüm özgürlüklerin temelini oluşturmakta ve bu hakkın bireylere sağlanması ve bu hakkın korunması tüm anayasal belgelerde, uluslararası insan hakları bildirilerinin, insan haklarına dair uluslararası sözleşmelerin temelini oluşturan bir hüküm olarak yer almaktadır.

AİHS'nin 5. Maddesi⁹⁶ kişî hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olup, sözleşmenin önemli hükümlerinden birisidir. Kişî hürriyetinin korunması iki temel sebep dolayısıyla diğer haklara göre önceliklidir. İlk olarak, kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı, diğer hakların korunması ve temel faaliyetlerin gerçekleştirilebilmesi için esassı koşuldur. Esasen, Sözleşme tarafından ele alınan ve güvence altına alınan veya sözleşme tarafından güvence altına alınmamış olup da var olan insan haklarının birçoğunun kişînin özgürlüğünün olması sonucunda elde edebileceği ve yararlanabileceği haklar olacağını söylemek yanlış olmayacaktır. Aynı şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de kişî hürriyeti ve güvenliği hakkının önemini birçok kararında vurgulamış ve nitekim Mahkeme Kurt/Türkiye⁹⁷ Kararında, sözleşmenin kaleme alınmasındaki temel amaçlardan birinin bireylerin özgürlüklerinden yoksun bırakılmasının keyfî uygulamalara dönüşmesini engellemek olduğunu belirtmiştir. Bu doğrultuda, özgürlükten mahrum bırakma kararlarının bağımsız ve tarafsız yargı organlarının denetimine tâbi tutulması, bu kararları alan mercilerin hukuki sorumluluk taşıması gerektiği vurgulanmıştır. Böylece, özgürlük kısıtlamalarının belirli güvencelerle sınırlanarak meşruiyet zeminine oturtulması amaçlanmıştır. Öte yandan Mahkeme, korunması gerekenin yalnızca bireylerin fiziksel hareket serbestisi

⁹⁶ AİHS'nin Özgürlük ve Güvenlik Hakkı başlıklı 5. Maddesi:

Bkz. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (ET:25.04.2024)

⁹⁷ Kurt/Türkiye, 25.05.1998 t. karar, par. 123.

Bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22fulltext%22:%5B%22Kurt%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58198%22%5D%7D> (ET:25.04.2024)

olmadığı; aynı zamanda, hukukun üstünlüğü ilkesinin zedelendiği, yasal güvencelerin bulunmadığı ve kişinin temel hukuki koruma araçlarına erişiminin engellendiği durumlarda, bireyin kişisel güvenliğinin de güvence altına alınması gerektiğine işaret ederek kişi güvenliği ve hürriyeti hakkının önemine vurgu yapmıştır.

Özellikle belirtmek gerekir ki bu sözleşmede asıl önemli olan husus, sözleşmenin temel hak ve özgürlükleri güvence altına almış olmasından ziyade müşterek bir güvence sistemine dayalı uluslararası yargısal denetim mekanizması kurmasından ve kişilere sağladığı güvenceleri yaptırıma bağlamasından kaynaklanmaktadır.⁹⁸

Sözleşmenin 5. Maddesinin birinci fıkrası kapsamında herkesin herhangi bir koşula bağlı olmadan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu görülmekle birlikte bu hakka ilişkin olarak ancak belirli hallerde kişinin hürriyetten yoksun bırakılabileceğine ilişkin düzenleme yer almakta olup bu kapsamda hürriyet karinesi benimsenmiştir.⁹⁹ İlgili maddenin birinci fıkrasında ise bu hakkın herkese tanıdığı görülmektedir.

d- Avrupa İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi

Avrupa Konseyi tarafından düzenlenen ve 26 Kasım 1987 tarihinde Strazburg’da imzaya açılan Avrupa İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesi 1989 tarihinde yeterli imzayı bularak yürürlüğe girmiştir. Bu sözleşmenin amacı, işkence ve insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezanın önlenmesi konusunda Avrupa nezdinde ortak bir standart oluşturmak ve işkenceye dair tüm uygulamaları ortadan kaldırmaktır.¹⁰⁰

İlgili sözleşme işkence yasağına ilişkin olarak özel bir sözleşme olduğundan bahisle sözleşme kapsamında bir takım özel denetim mekanizmaları da öngörülmüştür. Önemli olan bu mekanizmalardan birisi, işkence yasağına ilişkin olarak herhangi bir ihlal gerçekleşmeden önce ihlali önlenmek istenen ülkeye yapılan ziyaretlerdir.

⁹⁸ Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 128.

⁹⁹ Monica Macovei, *Kişinin Özgürlük ve Güvenlik Hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz* (Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü, 2002). Bkz. http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/ozgurluk_guvenlik.pdf (ET:25.04.2024)

¹⁰⁰ Konrad Ginther, “The European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment”, *EJIL*, 1990, 123.

Sözleşme ile Avrupa İşkencenin Önlenmesi Komitesi (CPT) kurulmuştur. Komite, sözleşmeye taraf olan devletler nezdinde bulunan cezaevleri, tutukevleri, nezarethaneler ve psikiyatrik hastaneler ile tutuklu bulundurulanan diğer yerleri denetleme yetkisine sahiptir. Komite, belli aralıklarla habersiz bir şekilde söz konusu yerlere ziyaretlerde bulunarak bu yapılan ziyaretler sonucunda bir rapor hazırlayıp bu rapor kapsamında ilgili devletlere tavsiyelerde bulunmaktadır.

Komite'nin çalışmaları ilgili devletler ile beraber iş birliği içerisinde yürütülmekle birlikte yapılan ziyaretlerin sonuçlarına ilişkin hususlar da gizli tutulur. Ancak ilgili devlet tarafından Komite'nin tavsiyeleri dikkate alınmaz ve bu tavsiyelere uyulmazsa Komite kamuoyuna açıklama yapabilmektedir.¹⁰¹

B- Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının Amerika'da Korunması

Temel hak ve hürriyetlerin uluslararası düzeyde korunması ve bunlara ilişkin düzenlenen uluslararası sözleşmeler olsa da aynı şekilde bu hak ve hürriyetlere ilişkin olarak bölgesel anlamda da düzenlemelerin yapılması ve bu düzenlemeler kapsamında sözleşme ile belirtilen hakların korunmasına yönelik denetim mekanizmalarının oluşturulması gündeme gelmiştir. İnsan Haklarının bölgesel düzeyde ortaya çıkışı Birleşmiş Milletler sisteminden bağımsız bir şekilde gelişmiştir. Bu sebeple Amerika kıtasında da birtakım sözleşmeler düzenlenmiştir.

İkinci Dünya Savaşı akabinde Avrupa'da görüldüğü gibi Amerika kıtası için de bölgesel anlamda bir örgütlenme süreci başlamış ve hayata geçirilmiştir. Amerika kıtası için bu durumun en önemli aşaması Amerikan Devletleri Örgütü'nün kurulması ile başlamıştır. Örgüt, 30 Nisan 1948 tarihinde Örgüt Şartı'nın Kolombiya'nın Bogota şehrinde imzalanması üzerine kurulmuştur.¹⁰²

Amerikan Devletleri Örgütü Şartı, Kolombiya'nın 13 Aralık 1951 tarihinde onay vermesiyle yürürlüğe girmiş ve örgütün anayasası niteliğinde olan bu şart çok taraflı bir antlaşma hükmünde olup 21 devlet tarafından imzalanmıştır¹⁰³.

¹⁰¹ Antonio Tanca, "The public statement on Turkey by the European Committee for the prevention of torture", *Eur. J. Int'l L.* 4 (1993): 115.

¹⁰² Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (Beta Basım Yayın Dağıtım AŞ, 2001).

¹⁰³ Amerikan Devletleri Örgütü'nün kuruluşunda bulunan 21 kurucu ülke; ABD, Arjantin, Bolivya, Brezilya, Ekvator, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Kolombiya, Küba, Meksika, Nikaragua, Panama, Paraguay, Peru, Şili, Uruguay, Venezuela'dır. İlerleyen süreçte Barbados, Trinidad ve Tobago,

Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'na bakıldığında, her ne kadar örgütün siyasi nitelikte bir örgüt olduğu görülüyor olsa da insan hakları konusunu da göz ardı etmediği, haklara ilişkin düzenlemelere yer verdiği göze çarpmaktadır.

a- Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi

Dokuzuncu Uluslararası Amerikan Devletleri Konferansı'nda dünyanın ilk temel uluslararası insan hakları belgesi olma özelliğini taşıyan Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi 2 Mayıs 1948 tarihinde ilan edilmiştir.

Bildiri, 20. Yüzyılın başlarında ortaya çıkan evrensel insan hakları ilkelerine dayanmaktadır. Belirtmek gerekir ki İkinci Dünya Savaşı sonrasında evrensel anlamda insan haklarına olan ilgi artmış ve bu küresel ölçekte önem arz etmiştir.

İnsan hakları konusunda ilk tartışmalar Amerikalılar arası barışın güçlendirilmesi konferansında söz konusu olarak gündeme gelmiş ancak bu aşamada düzenleme yapılmasına yönelik teklifler reddedilmiştir.

Amerikan İnsan Hakları Bildirisi iki bölümden oluşmakta olup bir taraftan insan haklarını diğer taraftan ise ödevlerini düzenleyen detaylı bir haklar listesinden oluşmaktadır. Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi'ni hukuki açıdan değerlendirdiğimiz takdirde belgenin bağlayıcılığının olmadığı görülecektir.¹⁰⁴ Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi her ne kadar Amerikan Devletleri Örgütü şartı ile aynı tarihte imzalanmış olsa da söz konusu belge Şart'ın bir bölümü olarak düzenlenmemiştir.

Belirtmek gerekir ki Amerikan Devletleri Örgütü'nün bir organlarından birisi olan Amerikan Hukuk Komitesi Bildirge'nin Örgüt Şartı'ndan bağımsız bir düzenleme olduğunu belirterek yasal anlamda taraf devletlere yükümlülük yüklenmediğini belirtmiştir. Ancak 1970 yılında Buenos Aires Protokolü ile Örgüt Şartı'nda yapılan değişikliklerle birlikte Bildirge'nin statüsünde değişiklik yapılmış ve Bildirge Şart

Jamaika, Grenada, Surinam, Dominik, Saint Lucia, Antigua ve Barbuda, Saint Vincent ve Grenadinler, Bahamalar, Saint Kitts ve Nevis, Kanada, Belize ve Guyana ülkelerinin de katılımı ile birlikte Amerikan Kıtasında yer alan 35 bağımsız devletin hepsi Amerikan Devletleri Örgütü'ne üye olmuştur.

¹⁰⁴ Yurdanur Ural Usulan ve Tuğba Güner, "İnsan Haklarının Bölgesel Düzeyde Korunması: Amerikan Sistemi", *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C 19 (2014): 2.

tarafından korunan haklar katalogunu içeren belge olarak kabul görmüş ve tüm üye devletler için bağlayıcılığı olduğu kabul görmüştür.¹⁰⁵

Bildiride medeni ve siyasi hakların yanı sıra ekonomik ve sosyal haklar da sıralanmıştır. Medeni ve siyasi haklar neredeyse birçok Amerikan Devletinin anayasalarında zaten güvence altına alınmıştır. Bunlar arasında yasalar karşısında eşitlik, adil yargılanma, dilekçe hakkı, din ve ibadet hürriyeti, keyfi tutuklanmama ve konut dokunulmazlığı haklarına değinilmiştir. Amerikan Bildirgesi ayrıca, bireylere toplumsal ilişkilerinde rehberlik etmesi amaçlanan olumlu görevler veya davranış standartları da ilan etmektedir. Bunlar arasında eğitim alma; oy kullanma, kanunlara uyma, topluma hizmet etme, vergi ödeme gibi ödevlere de yer vermiştir.¹⁰⁶

b- Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi

1960'lı yıllardan sonra Amerikan Devletleri Örgütü üyesi ülkelerde, 1948 tarihli Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi'nin geliştirilmesi ve güncelleştirilmesine yönelik çalışmaların ortaya çıkması ile birlikte Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi hazırlanarak 22 Kasım 1969 tarihinde Kosta Rika'nın San Jose kentinde kabul edilmiştir.

Orta ve Güney Amerika'daki devletlerin çoğu tarafından bu sözleşme imzalanmıştır. ABD ve Kanada ise sözleşmeyi onaylamayan devletlerdendir. Söz konusu sözleşme ABD tarafından imzalanmış olsa da yaklaşık 30 yıldan daha fazla zaman geçmiş olmasına rağmen onaylanmamıştır. ABD ve Kanada'nın söz konusu sözleşmeyi imzalamamalarının sebebi kendi iç işlerine olabilecek olası müdahale ve aynı zamanda ABD'nin belli eyaletlerinin kanunlarıyla sözleşme hükümlerinin birbirleriyle çelişmesidir.¹⁰⁷ ABD ve Kanada tarafından Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi onaylanmamış olsa da ABD tarafından Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi imzalanmıştır. Kanada ise Amerikan Devletleri Örgütü Şart'ına da taraf olması hasebiyle Bildiri kapsamında yapılacak bireysel başvuruların Komisyon tarafından karara bağlanması ile ilgili denetime tabi bulunmaktadır.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Ural Uslan ve Güner, "İnsan haklarının bölgesel düzeyde korunması".

¹⁰⁶ Robert K. Goldman, "History and action: The inter-American human rights system and the role of the Inter-American Commission on Human Rights", *Human Rights Quarterly* 31, sy 4 (2009): 856-87.

¹⁰⁷ Ural Uslan ve Güner, "İnsan haklarının bölgesel düzeyde korunması".

¹⁰⁸ Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*.

İnsan hakları konusunda ilk tartışmalar Amerikalılar arası barışın güçlendirilmesi konferansında söz konusu olarak gündeme gelmiş ancak bu aşamada düzenleme yapılmasına yönelik teklifler reddedilmiştir.

Maddi güvenceleri ve kurumsal mekanizmasıyla Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, belki de uluslararası bir organ tarafından geliştirilen türünün en iddialı ve geniş kapsamlı aracıdır. Daha ayrıntılı ve spesifik medeni ve siyasi hakları içererek 1948 Amerikan Deklarasyonu'nun kapsamını ve içeriğini önemli ölçüde genişletmiştir. Amerikan Sözleşmesi'nde bu hakların korunmasına yönelik organlar yer almakta olup büyük ölçüde Avrupa Sözleşmesi'nin kurumsal mekanizmasına paralel bir düzenlemedir. Amerikan Sözleşmesi bir Komisyon ve tamamen yargısal bir kurum olan Mahkeme'yi öngörmektedir. Amerikan Sözleşmesi temel hak ve hürriyetleri güvence altına alırken aynı zamanda bunların korunmasına yönelik denetim mekanizmalarını da öngörmüştür.¹⁰⁹

Amerikan Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesi insan haklarının korunması için ikili bir sistem yaratmıştır. Amerikan Sözleşmesi, taraf devletlerin insan hakları yükümlülüklerinin birincil kaynağı haline gelirken, Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirgesi ve ADÖ Şartı, Amerikan Sözleşmesi'ne taraf olmayan devletlerin insan hakları yükümlülüklerini tanımlama ve belirtmeye devam etmiştir.

C- Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının Afrika'da Korunması

Afrika kıtasında insan haklarının bölgesel anlamda korunmasına yönelik ilk hareketler Afrika Birliği Örgütü'nün kurulması ile başlamıştır. Birlik, Afrika'da sömürgeciliğin sona erdirilmesi, Afrika Devletleri'nin bağımsızlık ve egemenliklerinin kazanılması sonrasında kurumsal temelini 1963 yılında atmıştır. Örgütün amacı üye devletlerin arasında iş birliğinin ve dayanışmanın sağlanmasıdır.

a- Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı

İnsan haklarının bölgesel anlamda tanınması ile birlikte tanınan bu hakların korunmasına yönelik olarak düzenlenen bir belge olan Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı 27 Haziran 1981 tarihinde Afrika Birliği Örgütü tarafından kabul edilmiş

¹⁰⁹ Goldman, "History and action".

ve 21 Ekim 1986 tarihinde ise yürürlüğe girmiştir. Bu sözleşme Afrika insan hakları sisteminin temelini oluşturmaktadır.

Sözleşmede başlangıç bölümüne ek olarak toplamda 68 maddeden oluşmaktadır. Sözleşme iki kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda haklar ve ödevlere ilişkin hususlar düzenleme altına alınmış olup ikinci kısımda ise koruma önlemlerine yer verilmiştir. Birinci kısmın ilk bölümünde insan ve halkların haklarına, ikinci bölümünde ise ödevlere yer verilmiştir.

Kişî hürriyeti ve güvenliği hakkı Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 6. Maddesi'nde¹¹⁰ düzenleme altına alınmıştır. Bu madde kapsamında her bireyin kişî hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu belirtilerek, önceden belirtilen yasa hükümlerindeki şart ve hususlar haricinde kimsenin hürriyetinden yoksun bırakılamayacağı vurgulanmış, keyfi olarak gözaltına alınma ve tutulma yasaklanmıştır.

Hukuk sistemleri ve sözleşmeler değerlendirilirken bir hakkın düzenlenmesi önem arz etse de asıl önemli olan husus bu hakkın hayata geçirilmesi ve uygulanmasına yönelik hususların da belirlenip belirlenmediği konusudur. Bu sebeple Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı kapsamında da bu sözleşmede belirtilen hak ve özgürlüklerin koruma altına alınması ve etkinliğine ilişkin olarak bir mekanizmanın oluşturulması gündeme gelmiştir.

Sözleşme'nin ilk hali dikkate alındığı takdirde koruma sistemi olarak ilk başta Afrika İnsan ve Halkların Komisyonu'na yer verilmiştir. Ancak bu sözleşmeye yapılan en büyük eleştirilerden biri, tam bir koruma sağlamamasına işaret etmiştir. Komisyon'a ilişkin olarak birtakım benzetmeler yapılmış olup bunlardan bir tanesi komisyonun “dişsiz köpek-havlayan ama ısırmayan”¹¹¹ benzetmesidir. Bu sebeptir ki Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi kurularak sözleşmenin daha etkin bir şekilde uygulanması amaçlanmıştır.

¹¹⁰ AİHHS'nin 6. Maddesi şöyledir: “Her birey kişî özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahiptir. Yasayla önceden belirlenen nedenler ve koşullar dışında, hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz; özellikle hiç kimse keyfi olarak yakalanamaz veya tutuklanamaz.” Bkz.

<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213666>

(ET:25.04.2025)

¹¹¹ Timothy Fwa Yerima, “Comparative Evaluation of the Challenges of African Regional Human Rights Courts”, *J. Pol. & L.* 4 (2011): 120.

2- KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKININ BİRLEŞMİŞ MİLLETLER NEZDİNDE KORUNMASI

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yukarıda bahsettiğimiz üzere sadece ulusal anlamda Anayasa, yasa, bildiri, fermanlarla düzenlenmemiş olup aynı zamanda uluslararası anlamda da bildiriler ve sözleşmelerde bu hakka yer verilmiştir.

a- İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı

Her ne kadar soğuk savaş dönemi sona ermiş olsa da uluslararası sistem bakımından belirsizliklerin sürdüğü 21. Yüzyıl başlangıcından bakıldığında insan hakları alanındaki küreselleşme bize göstermektedir ki artık insan hakları günümüzde sal bir ülkenin egemenliğine konu bir husus değildir. Bu durumun ortaya çıkışı, uluslararası toplumun içine yeni bir hukuk süjesinin katılması yani bireyin merkeze alınması ile başlamıştır. 26 Haziran 1945 yılında San Francisco'da imzalanarak deklare edilen Birleşmiş Milletler Sözleşmesi bu konuda önemli bir rol oynamaktadır.

Birleşmiş Milletler insan haklarının korunması ve teşviki ile ilgili olarak önemli rol üstlenmekte ve etkide bulunmaktadır. BM'nin temel görev ve amacı uluslararası barış ve güvenliğin sağlanması, insani yardımların sürdürülmesi ve insan haklarını korumaktır.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi 10 Aralık 1948 tarihinde İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesinden yaklaşık 3 yıl sonra Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiş olup insan hakları düşüncesinin tarihinde bir dönüm noktası olmuştur. Bildirinin bir bağlayıcılığı olmasa bile yayınlanmasının akabinde insan hakları, geri dönülmez bir şekilde düşünce ve politik dünyanın merkezine yerleşmiş, uluslararası ilişkilerin ayrılmaz bir bütünü haline gelerek global etik normlar haline gelmiştir.¹¹² Bildirgenin temel noktası insan onurunu merkeze almaktadır.

¹¹² Mustafa Burak Şener, "A Review of the Meaning and Importance of the Universal Declaration of Human Rights", *International Journal of Political Studies* 7, sy 3 (2021): 15-25, <https://doi.org/10.25272/icps.962292> (ET: 25.04.2024).

Birleşmiş Milletler'in ana organı olan Ekonomik ve Sosyal Konsey, Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın 68. Maddesi¹¹³ kapsamındaki yetkisine dayanarak İnsan Hakları Komisyonunu kurmuştur. Ekonomik ve Sosyal Konsey bu kurulan komisyona görev vererek İnsan Hakları Bildirisi düzenlenmesini talep etmiştir. Komisyon Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun kabul edebileceği bir bildiri olması maksadıyla bağlayıcılıktan ziyade evrensel nitelikte bir bildiri hazırlanması gerektiğinin bilinciyle hareket etmiş ve bu doğrultuda bir bildiri hazırlamıştır.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde belirtilen unsurlar temele alındığı takdirde dünya toplumu birçok insan hakları sözleşmesi kabul etmiş, daha onurlu bir hayat sürebilmek için çeşitli eylem planları oluşturmuştur. Tüm bunlara rağmen birçok insan hala insan onurunun sağlanamadığı bir sistemde yaşamaktadır.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 3. ve 9. Maddeleri¹¹⁴ kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını düzenlemektedir. Bildiri ile belirtilen haklardan ırk, cinsiyet, din, dil, politik veya başka türden görüş, renk herhangi bir ayırım gözetilmeden herkesin faydalanacağı belirtilmiştir. Bildiri'nin uluslararası insan hakları hukukunun kurucu bir belgesi olduğunu söylemek yerinde olacaktır.

b- Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'de Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı

Birleşmiş Milletler, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin akabinde bununla yetinmeyip insan haklarını konu edinen ve sözleşme şeklinde düzenlenecek bir belgenin hazırlanmasına yönelik karar almıştır. 1952 yılına gelindiğinde takdirde klasik haklar ile sosyal hakları ayıran iki ayrı sözleşmenin düzenlenmesine karar vermiştir.

Çalışmalar 16 Aralık 1966 yılında 2200A (XXI) sayılı karar ile sonuçlandırılmış ve ikiz sözleşmeler olarak da adlandırılan iki ayrı sözleşme çıkarılmıştır.¹¹⁵ Bunlardan

¹¹³ BM Antlaşması'nın 68. Maddesi şöyledi: "Ekonomik ve Sosyal Konsey, ekonomik ve sosyal konularda ve insan haklarının ilerletilmesi için komisyonlar kuracağı gibi görevlerini yerine gerimesine yarayacak başka komisyonlar da kurar." Bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/2212020141836bm_01.pdf (ET:25.04.2024)

¹¹⁴İHEB'in 3. maddesi şöyledir: "Yaşamak, hürriyet ve kişi emniyeti her ferdin hakkıdır." İHEB'in 9. maddesi şöyledir: "Hiç kimse keyfi olarak tutulamaz, alıkonulamaz veya sürülemez." Bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/7217.pdf> (ET: 25.04.2024)

¹¹⁵ Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 94.

klasik hakları düzenleyen Sözleşme Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi, sosyal hakları düzenleyen sözleşme ise Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi olarak adlandırılmıştır.

Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 9. Maddesi¹¹⁶ kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını teminat altına alan detaylı bir düzenlemeye yer vermiştir. Madde ile ırk, cinsiyet, din, dil, politik veya başka türden görüş, renk gibi herhangi bir ayırım gözetilmeden herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Sözleşme'nin İnsan Hakları Komitesi başlıklı 28. Maddesi¹¹⁷ ile İnsan Hakları Komitesi kurulması öngörülmüş ve bu komite ile denetim mekanizması oluşturulmaya çalışılmıştır. Sözleşmede üçlü bir denetim mekanizması bulunmaktadır. Birincisi MSHS'de bulunan haklara işlevsellik kazandırabilmek amacıyla alınan önlemlerin rapor şeklinde Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri tarafından İnsan Hakları Komitesi'ne sunulmasıdır. Bir başka denetim mekanizması taraf iki devletin İnsan Hakları Komitesi'nin söz konusu olay kapsamında yetkisini kabul etmesi şartıyla, taraf devletlerden birinin, diğer taraf devleti Sözleşme'den gelen sorumluluklarını yerine getirmediğinden bahisle Komite'ye şikâyet etmesi ve son olarak da bireysel başvuru hakkına yer veren Ek Protokol'ün ilgili devlet tarafından kabul edilip onaylaması şartıyla, bireylerin, Sözleşme'de tanınmış olan herhangi bir hakkının ihlal edildiğinden bahisle taraf devlet hakkında komiteye başvurusudur.¹¹⁸

İnsan Hakları Komitesi bir yargılama makamı veya mahkeme merci gibi yetkilendirilmemiş olup bu sebeple yapılan şikâyet başvurularını etkin bir şekilde çözüme bağlayamamakla birlikte şikâyetin ilgilileri hakkında yaptırım uygulayamamaktadır. Komite'ye yapılan bir başvuru ile ilgili kabul edilebilirlik aşaması tamamlandıktan sonra başvurunun esasına ilişkin inceleme yapıldıktan sonra Komite'nin nihai kanaatinde, söz konusu şikâyete konu hakkın ihlal edilip edilmediğine dair görüş belirtilmektedir. Bu sebeple özellikle belirtmek gerekir ki

¹¹⁶ MSHS'nin 9. Maddesi:

Bkz. <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c016/tbmm22016089ss0150.pdf> (ET:25.04.2024)

¹¹⁷ MSHS'nin İnsan Hakları Komitesi başlıklı 28. Maddesi:

Bkz. <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c016/tbmm22016089ss0150.pdf> (ET:25.04.2024)

¹¹⁸ Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 96.

MSHS ile getirilen denetim mekanizması olan Komite'nin mahkeme ve yargısal merci sıfatı bulunmadığından bahisle insan hakları ihlallerine yönelik etkili bir yaptırım gücü yoktur.

c- Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Sözleşme

Birleşmiş Milletler'in insan hakları organizasyonunda ortaya çıkan mekanizmalar, insan haklarını evrensel bir husus ortaya koymuş ve aynı zamanda bu konuyu ülkelerin kendi içsel sorunu olmaktan çıkarmıştır. Bu kapsamda oluşturulmuş olan bu mekanizmalar ile birlikte insan haklarına dair sorunların bir ülkenin salt iç konusu olmaktan ziyade artık ulusal sınırları aşarak uluslararası bir boyuta ulaştığı görülmektedir.¹¹⁹

Birleşmiş Milletler nezdinde oluşturulan 1984 Tarihli İşkence ve Zalimane, İnsanlık Dışı yahut Onur Kırıcı Ceza ve Davranışlara Karşı Sözleşme ise insan hakları enstrümanlarından bir diğeri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sözleşmeyle getirilen en önemli yeniliklerden biri ise artık bütün işkence ve kötü muamele davranışlarının bir ülkenin iç meselesi olmayıp evrensel nitelikte bir sorun olduğunun sert bir şekilde kabul edilmesidir.¹²⁰

İşkence gerek uluslararası gerek ulusal hukuklar kapsamında mutlak bir şekilde reddedilen bir uygulamadır. Bu sebeple sözleşme tarafı olunmasa dahi tüm devletler sözleşme dışı Birleşmiş Milletler sistemi kapsamında denetime tabi olmakla birlikte ayrıca teamül hukuku kapsamında dahi bu işkence yasağına uymak durumundadırlar.

İşkenceye Karşı Sözleşme ile terörle mücadele dahil hiçbir şekilde işkencenin uygulanamayacağı ve hiçbir durumun bu yasağı mazeret olamayacağı düzenlenmiş ve her türlü işkenceye dair iddianın etkin bir şekilde soruşturulması gerektiği düzenlenmiştir. Ayrıca sözleşme ile birlikte işkence mağdurlarına tazminat ödenmesi ve tedavi masraflarının giderilmesi hüküm altına alınmış ve işkence faillerinin yargı önüne çıkarılmaları düzenlenmiştir.

¹¹⁹ Manfred Nowak vd., *The United Nations Convention Against Torture and Its Optional Protocol: A Commentary* (Oxford University Press, 2019).

¹²⁰ Manfred Nowak, "What practices constitute torture? US and UN standards", *Human Rights Quarterly* 28, sy 4 (2006): 809-41.

Sözleşme üç bölümden oluşmakta olup birinci bölüm olan ilk on altı maddede işbu sözleşme ile düzenleme altına alınan haklara yer verilmiştir; ikinci bölümde (17-24. Maddeler) sözleşmeye uygun davranmayan devletlerin İşkenceye Karşı Komite tarafından denetimine yönelik hükümlere yer verilmiş; üçüncü ve son bölümde (25-33. Maddeler) ise sözleşmenin yürürlüğe girmesi, hükümlerin yorumu ve ayrıca anlaşmazlık halinde hakeme havale edilme gibi konular düzenlenmiştir. Ancak söz konusu hakeme havalenin uygulanabilmesi için ilgili sözleşmedeki Madde 30/1'e çekince koyulmaması gerekmektedir ancak Türkiye söz konusu maddeye çekince koymuştur. Bu nedenle ki ilgili madde kapsamında Türkiye kendini bağlamamıştır.¹²¹

¹²¹ Fatih Karaosmanoğlu, *İnsan Hakları* (Seçkin Yayıncılık, 2012), 156.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKININ EVRENSEL VE BÖLGESEL KORUNMASINA YÖNELİK DENETİM MEKANİZMALARI

1- GİRİŞ

İnsanlık tarihi boyunca dünya sürekli bir savaş ve insanların birbirlerine karşı işledikleri düşmanca fiillere ilişkin suçlara şahitlik etmiştir. İnsan haklarının uluslararası anlamda korunması II. Dünya savaşı sonrasında meydana gelen olaylar sonrasında gündeme gelmiştir. XX. Yüzyılın başlarında da bu alanda girişimlerde bulunulmuş ancak bu girişimler kalıcı olmamıştır. II. Dünya Savaşı sırasında yaşanan insanlık dışı eylemler ve bu savaş sonrasında meydana gelen acılardan dolayı uluslararası toplum nezdinde de uluslararası ceza mahkemesinin kurulması düşüncesi ve insan hakları ihlallerine ilişkin olarak evrensel bir mekanizmanın kurulması, bu haklara ilişkin ihlallerin denetlenmesine yönelik arayış yayılmaya başlamıştır.¹²²

İnsan haklarının korunması bağlamında yargısal ve yargısal olmayan nitelikte kararlar veren denetim mekanizmaları bulunmaktadır. Öncelikle bu mekanizmalar arasında evrensel düzeyde denetim mekanizması olan Birleşmiş Milletler nezdindeki enstrümanlar belirtilecek ve akabinde bölgesel anlamda oluşturulmuş mekanizmalar ele alınacaktır.

2- BİRLEŞMİŞ MİLLETLER BÜNYESİNDEKİ EVRENSEL NİTELİKTEKİ DENETİM MEKANİZMALARI

Uluslararası barışın sağlanması için San Francisco’da imzalanan BM Şartı’nın önemi bariz bir şekilde ortada olup bu kapsamda ilgili sözleşme ile birlikte artık bireyler de uluslararası toplum tarafından bir hukuk süjesi olarak kabul edilmiş ve artık

¹²² “Christian Tomuschat; International Covenant on Civil and Political Rights; Professor emeritus at Humboldt University, Berlin. - Google’da Ara”.

devletler gibi bireylerin de uluslararası toplumda hak sahibi olduklarının ve yükümlülük altına girdiklerinin kabulü başlamıştır.

Birleşmiş Milletler insan hakları nezdinde oluşturulan mekanizmalar, insan haklarını evrensel nitelikte bir husus olarak ortaya koyup bunu her ülkenin kendi iç sorunu olmaktan çıkarmıştır. Bu kapsamda oluşturulmuş olan bu mekanizmalar ile birlikte insan haklarına dair sorunların bir ülkenin salt iç konusu olmaktan ziyade artık ulusal sınırları aşarak uluslararası bir boyuta ulaştığı görülmektedir.¹²³

Birleşmiş Milletler kapsamında insan haklarının korunması ile ilgili olarak sistemleri ikiye ayırmak gerekmekte olup bunlardan birincisi Sözleşme İç Sistem olup ikincisi ise Sözleşme Dışı Sistem'dir.

Sözleşme içi sistem taraf devletler tarafından onaylanmış bir sözleşmeyi dayanak oluşturur. Taraf devletler tarafından yetkisi tanınmış olunan bir özel denetim mekanizması söz konusudur. Birleşmiş Milletler nezdinde meydana getirilen birçok sözleşme bulunmakta olup bu sözleşmeler sözleşme içi sistemin hukuksal kaynakları olarak ortaya çıkmaktadır. Bunlardan bazıları; 1966 Tarihli Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, 1984 Tarihli İşkenceye Karşı Sözleşme, 1966 Tarihli Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'dir. Uluslararası hukuk kaynakları olarak bu tip sözleşmeler sert hukuk güvencesi altında yer alıp imzalama, onaylama ve yürürlüğe girme gibi süreçler geçirdiğinden taraf ülkeler açısından bağlayıcılık kazanmaktadırlar.¹²⁴

Sözleşme dışı sistem ise dayanağını herhangi bir sözleşmenin onaylanmasından almayan sistem olup örgütün kuruluş belgesinin kabul edilmesiyle birlikte bu üyelik ilişkisi sonucunda dayanağını alan sistemdir. Bu kapsamda bu sistemin hukuksal kaynaklarını belirtecek olursak bunlar; Birleşmiş Milletler Şartı ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'dir.¹²⁵

Bizler kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olarak sözleşme içi sistemde bu hakka yönelik oluşturulan mekanizmalara değineceğiz. İnsan haklarının da korunması bağlamında yargısal ve yargısal olmayan nitelikte kararlar veren denetim

¹²³ Nowak vd., *The United Nations convention against torture and its optional protocol*.

¹²⁴ John Morijn, "Reforming United Nations Human Rights Treaty Monitoring Reform", *Netherlands International Law Review* 58, sy 3 (2011): 295-333.

¹²⁵ Christian M. De Vos, *From Judgment to Justice: Implementing International and Regional Human Rights Decisions* (Open Society Foundations, 2010).

mekanizmaları bulunmaktadır. Öncelikle bu mekanizmalar arasında evrensel anlamda denetim mekanizması olan Birleşmiş Milletler nezdinde birden fazla sözleşme içi sistem ve sözleşme dışı sistem kapsamında farklı denetim mekanizmaları öngörülmüş olsa da söz konusu çalışmada kişi hürriyeti ve güvenliği ile ilgili hakkı düzenleyen sözleşmelerde öngörülen denetim mekanizmaları ile ilgili enstrümanlar belirtilecek ve akabinde bölgesel anlamda oluşturulmuş mekanizmalar ele alınacaktır.

A- Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi

Birleşmiş Milletler'in temel amaç ve görevleri uluslararası güvenlik ve barışın tesis edilmesi ve sürdürülmesi, insani yardımların yapılması, uluslararası hukuku devam ettirmenin yanı sıra insan haklarını da korumaktır.

İnsan haklarının korunması ve bunların teşvik edilmesi kapsamında BM'nin rolü çok önem arz etmektedir. BM Antlaşmasının ilk maddesi dikkate alındığında BM'nin ırk, cinsiyet, din, dil ayrımı gözetmeksizin herkesin temel hak ve özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesi için çalışmalar yaptığı söylenebilecektir.¹²⁶

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi düzenlemiş olduğu temel hak ve hürriyetlerin uygulanmasının denetlenmesi maksadıyla ve taraf devletlerin bunlara uyup uymadıklarının kontrol edilmesi için bir izleme mekanizması olarak "İnsan Hakları Komitesi" kurulmasını düzenleme altına almıştır.¹²⁷

İnsan Hakları Komitesi taraf devletlerin aday gösterip de seçtiği bağımsız uzmanlardan oluşmaktadır. Komitenin insan haklarının korunması alanında farklı etkileri bulunmakta olup aşağıda bu etkilerden detaylıca bahsedilecektir.¹²⁸

Komitenin işlevleri ele alındığı takdirde öncelikle belirtmek gerekir ki koruma mekanizması kapsamında konseyin üç temel fonksiyonu bulunmaktadır.¹²⁹ Bunlardan birincisi Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 40. maddede¹³⁰ yer alan rapora

¹²⁶ Christina Cerna, "The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentaries (2d Ed.). By Sarah Joseph, Jenny Schultz, and Melissa Castan. Pp. Lx, 985. Index. Oxford, New York: Oxford University Press, 2004. \$230, £125", *American Journal of International Law*, 08 Mayıs 2022.

¹²⁷ Nisuke Ando, "The Evolution and Problems of the Jurisprudence of the Human Rights Committee's Views concerning Article 26", *Towards Implementing Universal Human Rights. Festschrift for the Twenty-Fifth Anniversary of the Human Rights Committee*, 2004, 205-24.

¹²⁸ Nowak vd., *The United Nations convention against torture and its optional protocol*.

¹²⁹ Cerna, "The International Covenant on Civil and Political Rights".

¹³⁰ MSHS'nin 40. Maddesi:

dayalı denetim, ikincisi 41. maddede¹³¹ belirtilen devlet başvurusu yoluyla denetim, üçüncü ve sonuncusu olarak da Ek Protokol 2. madde¹³² kapsamındaki bireysel başvuru yoluyla denetimdir.¹³³

İnsan Hakları Komitesi 25 Haziran 2009 tarihli 33 Numaralı Genel Yorum'da kararlarının niteliğini belirtmiştir. BM İnsan Hakları Komitesi'nin bireysel başvurular üzerine verdiği kararlar klasik anlamda mahkeme ilamı gibi doğrudan icra edilebilir hükümler değildir. Ancak MSHS ve Ek Protokol çerçevesinde iyi niyetle uyum, etkili giderim sağlama ve iş birliği yapma yönünde hukuki yükümlülük doğurur, buna uyulmaması da ciddi ahlaki ve siyasî baskı üretir. Ek Protokol 5/4. maddede Komite kararlarını görüş olarak adlandırır. Bu kararlar, şikâyetle ilişkin ihlallere ilişkin Komite'nin tespitlerini ve ihlal saptanmışsa giderim türünü içerir. Komite bireysel iletişimleri incelerken kural olarak yargısal bir organ gibi davranmasa da Protokol uyarınca verdiği Görüşler, üyelerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı, Sözleşme diline özenli yorum ve kararların sonuç belirleyici niteliği gibi yargı kararlarının başlıca niteliklerinden bazılarını taşır.¹³⁴

MSHS 2/3-a uyarınca her taraf devlet sözleşmede tanınan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin etkili bir başvuru yoluna sahip olmasını sağlama yükümlülüğünü üstlenir. Protokole taraf olmakla Devlet, Komite'nin ihlal olup olmadığına karar verme yetkisini tanımış; Sözleşme m. 2 uyarınca da herkes için Sözleşme haklarını güvenceye alma ve ihlal hâlinde etkili ve icra edilebilir giderim sağlama taahhüdünde bulunmuştur.

Ancak belirtildiği üzere BM İnsan Hakları Komitesi'nin kararları görüş niteliğinde olup mahkeme ilamı gibi icra edilememekle birlikte MSHS ve Ek protokol hükümleri birlikte değerlendirildiğinde taraf devletler iş birliği yapma, iyi niyetli uyum

Bkz. <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c016/tbmm22016089ss0150.pdf> (ET:25.04.2024)

¹³¹ MSHS'nin 41. Maddesi:

Bkz. <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c016/tbmm22016089ss0150.pdf> (ET:25.04.2024)

¹³² Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol'ün 2. Maddesi şöyledir: "1. maddenin hükümlerine tabi olarak, Sözleşmede belirtilen haklarından birinin ihlal edildiği iddiasındabulunan ve bütün iç hukuk yollarını tüketen bireyler, inceleme yapması için Komiteye yazılı şikayettebulunabilirler." Bkz.

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060805-1.htm>

(ET:25.04.2024)

¹³³ Gemalmaz, *Ulusüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*.

¹³⁴ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi. Genel Yorum No.33. 25 Haziran 2009. CCPR/C/GC/33.

ve etkili giderim sağlama gibi yükümlülükler söz konusudur. Bu sebeptendir ki bireysel başvurular üzerine verdiği kararlar klasik anlamda mahkeme ilamı gibi doğrudan icra edilebilir hükümler olmasa da bu kararlara uyulmaması ciddi anlamda ahlaki ve siyasi baskı üretecektir.

a- Raporlama Usulü

Rapora dayalı denetim mekanizması uluslararası sözleşmelerin uygulanmasının denetlenmesi kapsamında uygulamada en sık başvuru olan yoldur. Bu denetim mekanizmasında sözleşmeye taraf olan devletler sözleşmede tanınmış olan hakların uygulanması ve bu hakların kullanımında ilerleme sağlanması için birtakım tedbirler aldıklarına yönelik raporlar vermeyi taahhüt ederler. Üye devletler bir başlangıç raporu olmak üzere ayrıca belli süreler içinde dönem dönem raporlar sunmak zorundadırlar.

Başlangıç raporunda ilgili ülkenin anayasasında mevcut olan temel hak ve hürriyetler, insan haklarına ilişkin hükümler, hakların korunması kapsamında anayasada bulunan yargısal yollar ve bu hakların ihlal edilmesi halinde bireylerin başvurabileceği idari ve yargısal mekanizmaların gösterildiğine yönelik hususlar belirtilmelidir.

Komiteler, devletler tarafından sunulan raporları o devletin temsilcisi ile birlikte inceleyerek kamuya açık bir oturumda raporları tartışır. Bu raporun tartışılmasının sonucunda söz konusu rapordan elde edilen birtakım hususlarla birlikte ilgili devletlere tavsiyelerde bulunur. Söz konusu tavsiyeler zorlayıcı ve bağlayıcı nitelikte olmayan¹³⁵ ancak devletler tarafından uymaları beklenen niteliktedirler. Ayrıca özellikle belirtmek gerekir ki komiteler, acil bir durumun ortaya çıkması halinde ve ağır insan haklarının ihlallerinin meydana gelmesi durumunda, ilgili devletlerden özel raporlar da isteme yetkilerine haizdir.

Rapor usulü insan hakları sözleşmelerinin uygulanması kapsamında temel bir mekanizma olmasına rağmen söz konusu usul insan haklarının korunması bakımından tam bir etkiye sahip olmayıp sınırlı etkisi bulunmaktadır. Şöyle ki sözleşmelere uyulmaması halinde herhangi bir müeyyidenin belirlenmemiş olması, sadece hukuki sorumluluklarını yerine getirmemiş olan devletlerin isminin yıllık raporlar kapsamında

¹³⁵ İlyas Doğan ve HAZAR Zeynep, “BM Medeni Ve Siyasi Haklar Sözleşmesi”, *İnsan Hakları Hukuku, Astana Yayınları, Ankara, 2013, 143-56.*

belirtilerek kınanması hali komitelerin etkili ve fonksiyonel bir gücü olmadığını göstergesidir.

Ayrıca devletler tarafından gönderilen raporların objektif olamayacağı da gözlerden kaçırılmamalıdır. Bunun yanı sıra devletler tarafından sunulan raporlar kapsamında genellikle yetersiz ve basit bir şekilde raporların komiteye gönderilmesi, raporların zamanında gönderilmemesi rapor mekanizmasını etkisiz kılmaktadır.

Devletler tarafından hazırlanan raporlar BM Genel Sekreteri marifetiyle komiteye sunulur. Komite kendisine tevdi edilmiş olunan raporlara yönelik kendi görüşlerini içeren bir rapor hazırlayıp bunu taraf devletlere ve eğer fazlalık görülmesi halinde ise Ekonomik ve Sosyal Konsey'e iletmektedirler.¹³⁶

b- Devlet Başvurusu Yolu

Bu başvuru yolu kapsamında taraf olunan insan hakları sözleşmeleri çerçevesinde herhangi bir devlet bir başka devlete sözleşme hükümlerini yerine getirmediklerinden bahisle şikâyet edebilmekte ve şikâyet edilen devlet hakkında işlem başlatılabilmesine olanak sağlamaktadır. Ancak bu usulün uygulanabilmesi ilgili devletin komitenin bu yetkisini de özel bir bildirim ile kabul etmiş olmasına bağlıdır.

Uygulamada devletler bu yolu kullanmamakta olup bir herhangi bir çıkarı zedelenen devlet mütekabiliyet ilkesi kapsamında misilleme gerçekleştirerek söz konusu denetleme yolunu tercih etmeyip bu usulün denetleme yetkisini tanımamaktadır. İnsan Hakları Komitesi'ne bugüne kadar hiç devletlerarası başvuru yapılmamıştır.

İnsan Hakları Komitesi'nin pratikteki uygulamaları dikkate alındığında başvuruda bulunulan devlet tarafından komitenin yetkisinin kabul edilmesi koşulu bulunmakta olup bununla birlikte uluslararası hukuk tarafından öngörülmüş olan iç hukukta düzenlenmiş olunan başvuru yollarının ilgili devletlerce tüketilmesi gerektiği MSHS Madde 41/1,1-c kapsamında anlaşılmaktadır.¹³⁷

Prosedür kapsamında öncelikle sözleşmeye taraf olan devletlerden biri sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmediğini düşündüğü devlete bu durumu yazılı olarak bir

¹³⁶ Cerna, "The International Covenant on Civil and Political Rights".

¹³⁷ Dominic Mc Goldrick, *The Human Rights Committee: its role in the development of the International Covenant on Civil and Political Rights* (Oxford University Press, 1991).

bildirimle iletir. Bildirimi alan devletin üç ay içerisinde yazılı olarak gerekçesini belirterek bir açıklamada bulunma yükümlülüğü bulunmaktadır. Yapılan açıklama ve bildirilen gerekçe yeterli ve makul olursa sorun çözülmüş olur. Devletler, kendilerine yapılan ilk bildirimin ardından altı aylık süre zarfında uzlaşamazlar ise taraflardan biri diğer devlete bu durumu belirtip konuyu İnsan Hakları Komitesi'ne taşıyabilmektedir.

Komite kendisine intikali gerçekleşen devlet başvurusunda, öncelikle kabul edilebilirlik incelemesi, somut vakıadaki maddi olayın irdelenmesi ve şikâyet eden devlet ile şikâyet edilen devletin uzlaştırılması kapsamında birtakım çalışmaların yürütülmesi şeklinde prosedür izlemektedir. Ancak belirtmek gerekir ki bu üç aşamalı süreçte amaç devletlerin yargılanması değil söz konusu sözleşmenin uygulanması kapsamında farklı görüşlerin uzlaştırılmasıdır. Komite tarafsız bir arabulucu gibi hareket etmektedir.

c- Bireysel Başvuru Yolu

Üçüncü ve son olarak belirtmek isteriz ki bireysel başvuru yolu ile uluslararası sözleşmeler ve bu sözleşmelerde düzenlenen hakların ihlal edildiği iddiası ile bireylere söz konusu ihlalden sorumlu olan hükümetlere karşı başvuru süreci başlatma imkânı tanımaktadır. Ancak bu bireysel başvuru hakkının kullanılabilmesi, ilgili devletin bu yetkiyi açık biçimde kabul etmiş ve tanımış olmasına bağlıdır. Devletin ihtiyari protokole taraf olması başvuru usulünün kabul edildiği anlamına gelmekte olup MSHS'de bulunan haklardan herhangi birinin ihlal edildiğinden bahisle söz konusu devlete karşı bireylerin komiteye başvurma hakkı bulunmaktadır.

Türkiye, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin Ek İhtiyari Protokolü'nü 3 Şubat 2004 tarihinde imzalamış ve 24 Kasım 2006 tarihinde ise söz konusu sözleşme onaylanmıştır.

Komitede 18 uluslararası bağımsız insan hakları uzmanı bulunmakta ve bu uzmanlar komiteye yapılan başvuruları usul ve esastan inceleyerek, kabul edilebilirlik kriterlerini tamamlamış olan başvuruları gündemine almaktadır. Başvurunun kabul edilebilmesi için öncelikle iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekmektedir. Komite gündemine almış olduğu başvuru ile ilgili olarak başvuruya konu devletten görüş istemekte ve devletin ilgili başvuru kapsamında ihlal gerçekleştirip gerçekleştirmediğine yönelik kararını bildirmektedir. Ancak özellikle şu hususu

belirtmek gerekir ki komite yargısal bir makam değildir. Bu süreçte bir yargısal makam olmayıp herhangi bir yaptırımını bulunmamakta, tavsiye niteliğinde karar vermektedir.

Hükümetler tarafından insan haklarının ihlal edildiği iddiasıyla her birey, grup ya da örgüt BM Genel Sekreterliği'ne bu ihlale konu hususu mektup ya da telgraf gibi yollarla belirterek başvurabilmektedir. Ayrıca söz konusu başvuruda hangi prosedüre başvurulduğunun açık bir şekilde belirtilmesi gerekmektedir.

Komite, Ek Protokol'ün 5/2. maddesine¹³⁸ göre öncelikle başvurunun iç hukuk yollarını tüketip tüketmediğini inceleyecektir ancak belirtmekte fayda vardır ki iç hukuk yollarının makul olmayan bir şekilde uzaması halinde artık bu şartın aranmayacağı hüküm altına alınmıştır. Akabinde başvurunun başvuran tarafından imzalı olarak ve başvuranın kimliğinin belirlenecek bir şekilde yazılı olarak başvurusu gerektiğinden komite tarafından bu şartlara uyularak bir başvuru yapıp yapılmadığı incelenecektir. Yapılan başvuruyla hakkın kötüye kullanımına engel olabilmek amacıyla 3. Madde kapsamında başvuru hakkının niteliği incelenecektir.

Başvurunun kabul edilmesinin ardından Komite başvuruyu hakkında şikâyet olan devlete aktarır ve şikâyetten haberdar edilen devlet, altı ay içerisinde komiteye görüşlerini bildirir. Komite söz konusu başvuruyu ilgili devletin de göndermiş olduğu bilgi ve belgelerle birlikte kapalı oturumlarda inceler. Komite varmış olduğu sonuç doğrultusunda Ek Protokol 4. maddesi ve 5/4. madde kapsamında görüşlerini başvuru sahibine ve ilgili devlete iletir aynı zamanda bu kararı kamuoyuna duyurur.

Komite, başvuru sahibinin lehine karar vermişse ilgili devletin bu hak ihlalini ortadan kaldırması ve maddi-manevi zararın giderilmesine yönelik bir talep de bulunabilir. Ek olarak söz konusu ihlal herhangi bir kanun veya yasal düzenlemeden kaynaklanıyorsa bu düzenlemenin kaldırılmasını talep edebilir. Bu kararların uygulanması özel raportörler tarafından takip edilir.

¹³⁸ Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol'ün 5/2. Maddesi şöyledir: *Komite bir bireyden aldığı şikâyetin aşağıdaki koşullara sahip olduğunu tespit edememişse inceleme yapamaz:*

a) Aynı konu başka bir uluslararası soruşturma veya çözüm usulüne göre incelenmekte değildir;
b) Birey varolan bütün iç hukuk yollarını tüketmiştir. İç hukuk yollarının uygulanması makul olmayacak ölçüde uzun sürecek ise, bu şartın yerine getirilmesi aranmaz." Bkz.

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060805-1.htm>

(ET:25.04.2024)

Bireysel başvuru yolu da bireylere maruz kaldıkları hak ihlallerine karşı başvuru hakkı tanımış olsa da kararların bağlayıcı olmaması nedeniyle bu yol yeterince güvence sağlamamaktadır.

1- Weismann ve Perdomo – Uruguay (Başvuru No. 8/1977)

Weismann ve Perdomo v. Uruguay (Başvuru No. 8/1977)¹³⁹ başvurusu, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi tarafından değerlendirilmiş önemli başvurulardan birisidir ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline ilişkin klasik örneklerden sayılmaktadır. Bu başvuru, Meksika'da ikamet eden Uruguay uyruklu Ana María García Lanza de Netto tarafından yapılmıştır.

İlk başvuru olan Ana Maria Garcia Lanza de Netto mağdur oldukları iddia edilen kişilerin komiteye başvurma imkanlarının olmadığı için başvuru ile kişisel ilişkisi olduğundan dolayı komiteye yapılacak olan şikayete onay vereceklerinden bahisle mağdur kişilerin akrabası sıfatıyla başvuruyu gerçekleştirdiğini belirtmiştir.

Başvuru, başvuru olan 35 yaşındaki yengesi Beatriz Weismann de Lanza ile 60 yaşındaki amcası ve aynı zamanda eski bir sendika lideri olan Alcides Lanza Perdomo adına gerçekleştirilmiştir. Başvuruda, her iki kişinin de Uruguay'da keyfi şekilde gözaltına alınıp özgürlüklerinden yoksun bırakıldığı ileri sürülmektedir.

Bu başvuru kapsamında, Weismann ve Perdomo Uruguay'da 1970'lerin askeri rejimi döneminde herhangi bir resmi suçlama olmadan keyfi olarak gözaltına alınmış, uzun süre gizli gözaltı merkezlerinde tutulmuş, kötü muameleye uğramış ve avukata erişim, yakınlarıyla iletişim gibi temel haklardan mahrum bırakılmıştır. Herhangi bir mahkeme önüne çıkarılmadan uzun süre gözaltında tutulmuşlardır.

Weismann ve Perdomo'nun başvurusu kapsamında Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi madde 9/1, 9/3 ve 9/4 kapsamında uluslararası hukuk hükümlerinin ilgili devlet tarafından ihlal edildiğine karar vermiştir.

¹³⁹ Raija Hanski vd., *İnsan Hakları Komitesi'nin emsal kararları* (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2005).

İlgili kararın kısmi Türkçe çevirisi için Bkz.:

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/14/insanhaklarikomitesi_bilgiyayinevi_.pdf

(ET:30.04.2024)

Uruguay Hükümeti bu karara direnç göstermiş, başvuruların gözaltı sürecini meşru göstermeye çalışmıştır.¹⁴⁰ Bu kapsamda belirtmek gerekir ki 1977 yılında yapılmış olan başvuru ile ilgili olarak nihai karar 1980 yılında BM İnsan Hakları Komitesi tarafından verilmiş olup bu bağlamda ilgili kararın uygulama gücü olmadığı ve işlevsiz kaldığı görülmektedir.

BM İnsan Hakları Komitesi'nin verdiği kararlar bir mahkeme ilâmı gibi otomatik icra kabiliyeti olan hükümler değildir; fakat İhtiyari Ek Protokol m.5/4 uyarınca verilen otoritatif hukuki değerlendirmelerdir. Devletlere iyi niyetle gereğini yerine getirme yükümlülüğü yükler. Komite bunu Genel Yorum No.33'te açıkça belirtmiştir.

2- A. – Avustralya (Başvuru No. 560/1993)

A. v. Australia (Başvuru No. 560/1993)¹⁴¹ başvurusu, Kamboçya vatandaşı olan A. tarafından Batı Avustralya'da Cookie Point'te bulunan Göçmenlik Bürosu Port Hedland Gözaltı Merkezi'nde tutulmakta iken 20 Haziran 1993 tarihinde yapılmıştır. Kamboçya vatandaşı olan A., 25 Kasım 1989 günü kendi ailesinin de aralarında bulunduğu 25 kişi ile birlikte tekneyle Avustralya'ya gelmiştir. Akabinde başvurucu tarafından 9 Aralık 1989 tarihinde mülteci statüsü alabilmek adına ilgili kuruma başvuru yapmıştır. Ancak başvurucu ve teknedeki diğer kişiler 21 Aralık 1989 tarihinde uçakla Villawood Gözaltı Merkezi'ne götürülmüştür.

Vize ya da yasal statü olmadan giriş yaptığı gerekçesiyle göçmenlik makamları tarafından derhal zorunlu göçmen gözaltına tabi tutulmuş ve bu gözaltı yaklaşık 4 yıl boyunca sürmüştür.

Bu kapsamda Komite tarafından Avustralya'nın süresiz gözaltı uygulaması gibi hususlar keyfi olarak değerlendirilmiş ve bunun yanı sıra gözaltının herhangi bir yargı denetimine tabi olmadan verilmesi ile ilgili olarak bu durumun da hukuka aykırı

¹⁴⁰ Manfred Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, 1993.

¹⁴¹ Hanski vd., *İnsan Hakları Komitesi'nin Emsal Kararları*.

İlgili kararın kısmi Türkçe çevirisi için Bkz:

https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/14/insanhaklarikomitesi_bilgiyayinevi_.pdf

(ET:30.04.2024)

olduğuna ve tüm bu sebeplerden dolayı Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi madde 9/1 ve 9/4'ün ihlal edildiğine karar verilmiş ve hükümetten tazminat da dâhil olmak üzere etkili bir giderim talep edilmiştir.

Ancak tam da bu noktada belirtmek gerekir ki Avustralya Hükümeti tarafından komitenin kararına verilen karara karşı çıkılmış ve Komite yorumlarının bağlayıcı olmadığı beyan edilmiştir.¹⁴² Avustralya hükümeti BM İnsan Hakları Komitesi'nin kararını görmezden gelmiş ve Komite'nin bulgularını reddederek Komite tarafından tazminata dair talep ile ilgili olarak da tazminat ödenmesini reddetmiştir¹⁴³.

Özetle belirtmek gerekir ki ilgili başvuru kapsamında Komite başvuru A. için keyfi gözaltı ve hukuki haklara erişimde hak ihlaline ilişkin bir tespit yapmış ve tazminat talep etmişse de Avustralya Hükümeti kararı uygulamamış ve iç hukukta Komite kararını görmezden gelerek kararın gereklerini yerine getirmekten kaçınmıştır. Bu durum Komite kararlarının iç hukuka bağlanmadığını ve bu sebeple ülkelerdeki sınırlı etkililiğini ortaya koymaktadır.

Ayrıca Avustralya Hükümeti'nin de BM İnsan Hakları Komitesi kararlarının bağlayıcı olmadığı itirazından bulunarak, kararları görmezden gelmesi söz konusu koruma mekanizması kararlarının devletler nezdinde uygulanabilirliği ile ilgili sorunu net bir şekilde göstermektedir.

3- Bakhtiyari v Avustralya (Başvuru No. 1069/2002)

Bakhtiyari v Avustralya¹⁴⁴(Başvuru No. 1069/2002) başvurusu kapsamında Ali Aqsar Bakhtiyari Ekim 1999'da sığınmacı olarak Afganistan'dan bir tekneyle Avustralya'ya gelmiş ve göçmen merkezinde gözaltına alınmıştır. Bakhtiyari'nin yapmış olduğu başvuru sonucunda kendisine mülteci statüsü verilmiştir.

Bayan Bakhtiyari ise Ocak 2001'de beş adet çocuğuyla birlikte tekneyle Avustralya'ya gelmiştir. Bir göçmen gözaltı merkezinde tutulmuş ancak kendisine

¹⁴² Bkz. https://www.nswccel.org.au/australia-violates-human-rights?utm_source (ET:30.04.2024)

¹⁴³ Bkz. <https://humanrights.gov.au/our-work/education/human-rights-explained-case-studies?utm> (ET:30.04.2024)

¹⁴⁴ Kararın tamamına ulaşmak için:

Bkz. https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f79%2fD%2f1069%2f2002&Lang=en (ET:30.04.2024)

mülteci statüsü verilmemiştir. Bay Bakhtiyari ise ailesinin Avustralya'da olduğunu tesadüfen ancak Temmuz 2001'de öğrenmiştir.

Aralık 2002'de, Bay Bahtiyari'nin mülteci vizesi, mülteci statüsü başvurusunda yalan söylediği gerekçesiyle iptal edilmiştir. Yapılan araştırmalar kapsamında ilgili kurum ve kuruluş personelleri yaptıkları mülakatlar ve ayrıca elde ettikleri birtakım bilgiler doğrultusunda Bay Bakhtiyari'nin Afganistan vatandaşı olmayıp Pakistan vatandaşı olduğunu tespit etmiş ve bu sebeple kendisinin mülteci vizesi iptal edilmiştir. Göçmen merkezinde bir araya gelmişlerdir. Çocuklar psikolojik olarak olumsuz etkilenmişler ve bu olaylar dolayısıyla kendilerine zarar vermişlerdir. BM'nin, henüz sonuçlanmamış davaları varken, Bahtiyari ailesinin gözaltından serbest bırakılması yönündeki talepleri reddedilmiştir.

Komite, başvurucuların, özellikle de çocukların uzun süreli gözaltına alınmasının orantısız ve keyfi olduğunu, çocuklara özel önlemler alınmadığını belirtmiştir. Süresiz, belirsiz ve kapalı gözaltı keyfi bulunmuştur.

Ayrıca Avustralya hukukunda göçmenlik gözaltısının hukuka uygunluğu bağımsız ve tarafsız bir yargı organı tarafından belli aralıklarla düzenli olarak gözden geçirilmediği tespit edilmiştir.

Komite, başvurucularla ilgili olarak etkili uygun tedbirlerin sağlanmasını istemiştir. Fakat Avustralya ise 2004 yılında aileyi sınır dışı etmiştir. Hükümet tarafından hiçbir şekilde tazminat ödemesi yapılmamış olup çocuklara ve aileye herhangi bir telafi uygulaması da gerçekleştirilmemiştir.

Komite, kararın ardından verdiği değerlendirmede Avustralya uygulamalarının tatmin edici olmadığını kaydetmiştir. Avustralya aileyi geri çağırmamış ve hiçbir şekilde hak ihlali ile ilgili olarak özür dilememiş ve yasal bir düzenleme yapmamıştır.

Bakhtiyari v. Australia davası, özellikle göçmen ailelerin ve çocukların gözaltına alınmasının keyfi olduğu durumlarda uluslararası insan hakları hukukunun ne tür koruma sunduğunu gösteren emsal bir karardır. Ancak kararın uygulanmaması, BM İnsan Hakları Komitesi'nin etkisinin devletin iradesine bağlı olduğunu ve iç hukukla bütünleşmediğinde sınırlı kaldığını ortaya koymuştur.

B- Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu

1991 yılında Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu tarafından Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu oluşturulmuştur.¹⁴⁵ 2006 yılında, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, İnsan Hakları Komisyonu'nun yerine geçmek üzere İnsan Hakları Konseyi'ni oluşturarak Kasım 2006'da aldığı 1/102 kararı ile İnsan Hakları Konseyi, Komisyonun tüm yetkilerini devralmıştır. Çalışma Grubu, İnsan Hakları Konseyi'ne belirli konu alanlarında tavsiyelerde bulunmak üzere yetkilendirilmiş özel prosedüre sahip bir organizasyondur.¹⁴⁶

Çalışma Grubu, Afrika, Asya, Doğu Avrupa, Batı Avrupa ve Diğer Ülkeler ve Güney Amerika ve Karayipler bölgelerinden adil bir coğrafi dağılım ile İnsan Hakları Konseyi tarafından atanan beş bireysel üyeden oluşmaktadır.

Yüksek Komiser tarafından bu kişilere üç görev verilmektedir:

- 1- Keyfi tutuklamaya karşı bireysel şikayetlerin soruşturulması,
- 2- Belirli ulusal hükümetlerin daveti üzerine saha görevlendirmeleri¹⁴⁷,
- 3- İnsan Hakları Konseyi'ne yıllık raporlar hazırlanması.¹⁴⁸

Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu, gündemine getirilmiş olan bireysel olarak keyfi özgürlükten yoksun bırakmalara ilişkin iddiaları incelemektedir. Çalışma Grubu iki farklı yöntemle çalışmaktadır. Birinci yöntem kapsamında danışma organı olarak faaliyet gösterirken ikinci yöntemde bireysel şikayetleri incelemektedir.

¹⁴⁵ Office of High Commissioner for Human Rights, History—Working Group on Arbitrary Detention, available at <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Detention/Pages/History.aspx>. The Working Group on Arbitrary Detention was established by Resolution 1991/42 of the Commission on Human Rights. Id.; see also C.H.R. Res. 1991/42, U.N. Doc. E/ CN.4/1991/22, at 105 (1991). The mandate of the Working Group was clarified and extended by resolution 1997/50. Commission on Human Rights Res. 1997/50, Question of Arbitrary Detention, ESCOR Supp. (No. 3) at 164, U.N. Doc. E/CN.4/1997/50 (1997). For a historical account, see Reed Brody, Current Development: The United Nations Creates a Working Group on Arbitrary Detention, 85 Am. J. int'l l. 709 (1991).

¹⁴⁶ Weissbrodt, D. S., & Mitchell, B. (2016/08//). The United Nations Working Group On Arbitrary Detention: Procedures and Summary of Jurisprudence. *Human Rights Quarterly*, 38(3), 655-705, 848-849.

¹⁴⁷ David S. Weissbrodt ve Brittany Mitchell, "The United Nations working group on arbitrary detention: Procedures and summary of jurisprudence", *Human Rights Quarterly* 38, sy 3 (2016): 655-705.

¹⁴⁸ Report of the Working Group on Arbitrary Detention—Revised Methods of Work of the Working Group, A/HRC/16/47, (2011).

Birinci yöntem kapsamında danışma faaliyetini üç farklı şekilde yerine getirmekte ve bunlar; yıllık rapor hazırlama, karar oluşturma ve saha görevleri olarak kendini göstermektedir.

Çalışma Grubu, ikinci yöntem olan bireysel şikayetleri incelerken çelişmeli yargılama ilkesi kapsamında hareket etmektedir. Çalışma Grubu'nun keyfi tutuklama sorununu ele alması aşamasındaki en güçlü aracı, bireysel şikayetlerin incelenmesi prosedürüdür.¹⁴⁹ Bireysel şikâyet kapsamındaki prosedür dört aşamada ilerler: Kaynak tarafından bir iddiada bulunulur, bu iddia ile ilgili olarak hükümet tarafından bir cevap verilmesi istenir, söz konusu hükümet cevabına kaynak tarafından cevap verilmesinin akabinde görüş bildirilmesi aşamasına geçilir.¹⁵⁰

İhlale ilişkin olarak Çalışma Grubu'na keyfi tutuklama raporu sunulabilir. Bu rapor şikayetçi tarafından imzalanmalıdır ancak özellikle belirtmek gerekir ki bu formu imzalayan kişinin fiilen tutuklu olan kişi olması zorunlu olmayıp tutuklunun ailesinden bir kişinin veya başka bir temsilcinin de tutuklu adına başvuruda bulunabilmesi mümkündür. Aynı zamanda şikayetçi olarak bir Sivil Toplum Kuruluşu veya belli hususlarda hükümetler arası bir ajans ya da hükümet başvuru yapabilmektedir. Yapılan şikayet prosedürü kapsamında başvuru yapanın kimliği şikâyet edilen hükümete bildirilmez ve tüm kimlik bilgileri gizli tutulur.

Şikâyetin yapılması akabinde hükümete söz konusu iddialara cevap vermesi için 60 günlük bir süre verilir, gerekli olması halinde bu süre bir ay kadar daha uzatılabilir. Bu cevabi yazıda tutuklamaya konu olayların belirtilmesi, hukuki dayanak ve gerekçeleri, hükümetin kendi araştırmaları kapsamındaki olguları içeren hususlar belirtilerek cevap vermesi beklenir. Akabinde hükümetin bu cevabına yönelik olarak şikâyeti yapan tarafından cevap verme imkânı tanınır eğer cevap verilmediği takdirde Çalışma Grubu tarafından görüş belirtme aşamasına geçilir.¹⁵¹

¹⁴⁹ Reed Brody, “The United Nations Creates a Working Group on Arbitrary Detention”, *American Journal of International Law* 85, sy 4 (1991): 709-15.

¹⁵⁰ Report of the Working Group on Arbitrary Detention—Revised Methods of Work of the Working Group, U.N. Doc. A/HRC/16/47, (2011).

¹⁵¹ Office of High Commissioner for Human Rights, History—Working Group on Arbitrary Detention, available at <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Detention/Pages/History.aspx>. The Working Group on Arbitrary Detention was established by Resolution 1991/42 of the Commission on Human Rights. Id.; see also C.H.R. Res. 1991/42, U.N. Doc. E/ CN.4/1991/22, at 105 (1991). The mandate of the Working Group was clarified and extended by resolution 1997/50. Commission on Human Rights Res. 1997/50, Question of Arbitrary Detention, ESCOR Supp. (No. 3) at 164, U.N. Doc. E/CN.4/1997/50 (1997). For

Çalışma Grubu, çelişmeli yargılama ilkelerini de gözeterek elde ettiği veriler ile bir değerlendirme bulunur ve görüş oluşturur. Söz konusu dava, çalışma Grubu'nun önüne geldiği anda kişi serbest kalmış olsa dahi Çalışma Grubu görüş oluşturulmasına karar verebilmektedir. Çalışma Grubu özgürlükten yoksun bırakılmaya ilişkin hususu keyfi olarak değerlendirirse buna ilişkin görüş oluşturur ve bu oluşturduğu görüşü tavsiyeleriyle birlikte hükümete iletir. Ancak belirtmek gerekir ki söz konusu bu görüş ve kararların herhangi bir hukuki bağlayıcılığı bulunmamaktadır¹⁵².

1- Wajid Ali v. Avustralya (Görüş 23/2024)

Çalışma Grubunun, Wajid Ali v. Avustralya 23/2024 Sayılı¹⁵³ görüş kapsamında belirtmek gerekir ki başvuru Wajid Ali Pakistanlı Peştun etnik kimliğine sahip bir Şii Müslümandır. 2012 yılında Taliban tarafından hedef alınmış olduğu iddiası kapsamında Pakistan'dan kaçarak tekneyle Avustralya'ya gelmiş ve burada sığınma başvurusunda bulunmuştur. Başvurusunun ardından geçici vizesini almıştır.

9 Eylül 2013 tarihinde Wajid Ali, 16 yaşından küçük bir çocuğa uygunsuz muamele ve genel hukuka aykırı saldırı ile suçlanmış ancak kefaletle serbest bırakılmıştır. Kefaletle serbest kaldığı iki haftayı geçirmesinin akabinde yeniden bir suç işlememiştir. 10 Nisan 2014 tarihinde ise Wajid Ali'nin geçici olarak almış olduğu vize Avustralya ilgili kurumu tarafından söz konusu suçla itham edilmesi dolayısıyla iptal edilmiş ve başvuru yasadışı vatandaş olmayan kişi konumuna düşmüştür.

Avustralya'nın ilgili mevzuatı kapsamında başvuru, zorunlu gözaltı uygulamasına tabi tutulmuş ve yetkililer tarafından gözaltına alınmıştır. Serbest bırakılma ihtimali olmaksızın, süresiz olarak göçmenlik gözetiminde tutulmaya başlanmıştır.

Wajid Ali'nin uzun süreli gözaltı hali, yalnızca vize iptaline göçmen statüsüne dair belirsizlikten kaynaklanmış ve bu sebeple süresiz tutukluluğa maruz bırakılmıştır. Çalışma Grubu, Avustralya Göç Yasası'nın idari gözaltının süresiz olmasına müsaade

a historical account, see Reed Brody, Current Development: The United Nations Creates a Working Group on Arbitrary Detention, 85 Am. J. int'l l. 709 (1991).

¹⁵² Report of the Working Group on Arbitrary Detention—Revised Methods of Work of the Working Group, U.N. Doc. A/HRC/16/47, (2011).

¹⁵³ United Nations Working Group on Arbitrary Detention. (2024). *Opinion No. 23/2024 concerning Wajid Ali (Australia)*. A/HRC/WGAD/2024/23.

Bkz. <https://digitallibrary.un.org/record/4059848?ln=en&v=pdf> (ET:30.04.2024)

eden yapısını ve yargısal denetime kapalı olduğunu belirterek uluslararası hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle hak ihlali tespiti yapmıştır.

Çalışma Grubu, Ali'nin tutukluluğunun keyfi olduğunu ve Avustralya'nın İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin 2, 3, 7, 8, 9, 14 maddeleri ile Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 2, 9, 26. maddelerinin ihlal edildiğini tespit etmiştir.

Bu kapsamda ilgili uluslararası belgelerdeki haklar kapsamında kişi hürriyeti ve özgürlüğü hakkına ilişkin İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin 3 ve 9. Maddeleri ile Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 9. maddesinin ihlal edildiğini tespit etmiştir.

Kararda başvurunun, idari veya yargısal gözden geçirme imkânı olmaksızın uzun süreli idari gözetim altında tutulduğu, tutukluluğunun hukuka uygunluğuna dair herhangi bir yargı makamının değerlendirme yapmadığını belirtmiş ve göç süresince süresiz bir şekilde gözaltı uygulamasının meşrulaştırılamayacağını ve bu durumun keyfi olduğunu not edilmiştir.

Başvurucunun Çalışma Grubu'na yapmış olduğu başvuru 26 Mart 2024 tarihinde kabul edilmiş olup ancak ilgili karardan kısa bir süre önce, 8 Kasım 2023'te Avustralya Yüksek Mahkemesi'nin NZYQ v. Australia¹⁵⁴ kararında göçmenlerin süresiz tutulamayacağına hükmetmesi üzerine, Ali 17 Kasım 2023 tarihinde serbest bırakılmıştır.

Çalışma Grubu, bu serbest bırakılmanın geç ama yerinde olduğunu belirtmiştir. Çalışma Grubu, Avustralya Yüksek Mahkemesi'nin başvurunun serbest bırakılmasına yönelik verdiği kararla ilgili her ne kadar memnuniyetle karşılaşmış olsa da bu kararın tazminat veya diğer telafiler için bir temel oluşturmaması, keyfi gözaltının hukuka aykırılığına itiraz etme gibi bir imkânın da sağlanmamış olduğunu belirterek dolayısıyla başvurunun hala keyfi gözaltı uygulamasına maruz kaldığını belirtmiştir. Başvurucunun serbest bırakılmış olmasını geçmişte maruz kaldığı keyfi tutuklamayı ortadan kaldırmadığını belirtmiştir¹⁵⁵. Ayrıca Çalışma Grubu, Avustralya

¹⁵⁴ İlgili içtihatın tam metni için: High Court of Australia, NZYQ v. Minister for Immigration, Case S28/2023.

Bkz. <https://resources.hcourt.gov.au/downloadPdf/2023/HCA/37> (ET:30.04.2024).

¹⁵⁵ United Nations Working Group on Arbitrary Detention. (2024). *Opinion No. 23/2024 concerning Wajid Ali (Australia)*. A/HRC/WGAD/2024/23 s.12.

Bkz. <https://digitallibrary.un.org/record/4059848?ln=en&v=pdf> (ET:30.04.2024)

Göç Yasası'nın uluslararası insan hakları hukukuyla uyumlu hale getirilmesi gerektiği ifade edilmiştir¹⁵⁶.

Çalışma Grubu, başvurucunun serbest bırakılmasına rağmen tazminat ödenmemesi, gözaltının hukuksuzluğunu mahkemede ileri sürebileceği etkili bir yargı yolu sağlanmadığını ve Göç Yasası'nda herhangi bir reform gerçekleştirilmediğini vurgulamıştır.

Bu kapsamda kararda, ilgili kararın tebliğ tarihinden itibaren altı ay içerisinde başvurucuya tazminat veya başka bir telafi imkanının sağlanıp sağlanmadığı, hak ihlallerine dair herhangi bir soruşturmanın yapıp yapılmadığı, Avustralya göç yasalarının mevcut görüş doğrultusunda uluslararası yükümlülüklerle uygun hale getirilip getirilmediğine dair bilgi talebinde bulunmuştur¹⁵⁷.

Ancak ilgili karardan da anlaşılacağı üzere Çalışma Grubu denetim işlevi kapsamında verdiği kararların uygulanma sürecini izlediğini, ancak bu izleme kapsamında hukuken bağlayıcı bir karar vermediği ve bu verilen kararlar bir hüküm yargısal hüküm niteliğinde olmayıp yaptırım gücüne de sahip olmadığı da açıkça ortadadır.

C- Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Komite

Birleşmiş Milletler nezdinde oluşturulan 1984 Tarihli İşkence ve Zalimane, İnsanlık Dışı yahut Onur Kırıcı Ceza ve Davranışlara Karşı Sözleşme ise insan hakları enstrümanlarından bir diğeri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sözleşme getirilen en önemli yeniliklerden bir tanesi ise artık bütün işkence ve kötü muamele davranışlarının bir ülkenin iç meselesi olmayıp evrensel nitelikte bir sorun olduğunun sert bir şekilde kabul edilmesidir.¹⁵⁸

Yukarıda ki bölümde Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Sözleşme kapsamında bahsettiğimiz üzere ilgili düzenlemenin ikinci bölüm hükümleri, devletlerin

¹⁵⁶ United Nations Working Group on Arbitrary Detention. (2024). *Opinion No. 23/2024 concerning Wajid Ali (Australia)*. A/HRC/WGAD/2024/23 s.13.

Bkz. <https://digitallibrary.un.org/record/4059848?ln=en&v=pdf> (ET:30.04.2024)

¹⁵⁷ United Nations Working Group on Arbitrary Detention. (2024). *Opinion No. 23/2024 concerning Wajid Ali (Australia)*. A/HRC/WGAD/2024/23 s.13-14.

Bkz. <https://digitallibrary.un.org/record/4059848?ln=en&v=pdf> (ET:30.04.2024)

¹⁵⁸ Nowak, "What practices constitute torture?"

denetimine ilişkin mekanizmaları belirtmiş bu mekanizmayı İşkenceye Karşı Komite olarak öngörmüştür.

Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Komite'nin denetim mekanizmaları; Periyodik Raporlar, Bireysel Başvuru, Devlet Başvurusu, Komite'nin Re'sen Soruşturması olmak üzere dört tanedir.

a- Periyodik Raporlar

Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Sözleşme'nin 19. Maddesi¹⁵⁹ kapsamında sözleşme hükümlerine işlerlik kazandırmak ve ülkedeki işkenceye ilişkin davranışların önleme için aldığı önlemleri rapor olarak BM İşkenceye Karşı Komite'ye rapor verir.

Sözleşmenin yürürlüğe girmesi ile birlikte devletler bir yıl içerisinde daha sonrasında ise dört yılda bir rapor vermekle yükümlüdürler. Bu raporlar tüm taraf devletlere gönderilir ve ayrıca komite tarafından söz konusu raporlar kapsamında inceleme yapılarak taraf devlete raporlar kapsamında görüşlerde bulunulur.¹⁶⁰

b- Komite'nin Re'sen Soruşturması

Komite, sözleşme tarafı olan bir devlette sistematik bir şekilde işkence yapıldığı yönünde güvenilir ve sağlam bir bilgi edindiği takdirde söz konusu devleti bu bilgilere ilişkin olarak görüşlerini bildirmesini talep eder. Bazı hallerde gizli bir şekilde soruşturma yapma ve ayrıca komiteye hızlı bir şekilde rapor sunma maksadıyla

¹⁵⁹ İşkenceye ve Diğer Zalimane; Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 19. Maddesi şöyledir:

"1. Taraf Devletler, bu Sözleşmenin ilgili Taraf Devlet için yürürlüğe girmesinden sonra bir yıl içinde Sözleşme gereğince üstlendikleri yükümlülüklerini yerine getirmek için aldıkları tedbirler hakkında her dört senede bir Komiteye tamamlayıcı raporlar ve Komitenin isteyebileceği bu gibi raporları sunacaklardır.

2. Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri raporları tüm Taraf Devletlere gönderecektir.

3. Her rapor, üzerinde uygun görebileceği genel yorumları yapabilecek olan Komite tarafından incelenecek ve bunlar ilgili Taraf Devlete gönderilecektir. Bu Taraf Devlet tercihinə göre gözlemleriyle bu rapora karşılık verebilir.

4. Komite, kendi takdiri çerçevesinde 24. maddeye uygun olarak verilen yıllık raporuna, ilgili Taraf Devletten rapor hakkında alınmış görüşlerle birlikte, bu maddenin 3. paragrafına göreyaptığı yorumların da dahil edilmesine karar verebilir. İlgili Taraf Devletçe istenmiş ise Komite keza bu maddenin 1. paragrafı gereğince sunulan raporun bir kopyasını da raporunadakil edebilir."

Bkz.:

<https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/19895.pdf>

(ET:30.04.2024)

¹⁶⁰ Ahcene Boulesbaa, *The UN Convention on Torture and the prospects for enforcement*, c. 51 (Brill, 2021).

üyelerden bir veya birkaç tanesini görevlendirebilir. Re'sen soruşturmaya ilişkin prosedür gizli olarak yürütülmektedir.¹⁶¹

Komite ilgili devlet ile bir görüş birliğini sağlaması halinde ise soruşturmayı ilgili devlette sürdürebilir. Komite söz konusu soruşturma sonucunu görüş ve tavsiyeleriyle birlikte ilgili devlete iletir.

c- Devlet Başvurusu

Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Sözleşme'nin 21. maddesi uyarınca, Komite devletlerarası şikayetleri incelemekten sorumlu olabilir. Bu hüküm kapsamında bir taraf devlet, başka bir taraf devlete sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediğini şikâyet konusu yaparak bildirebilir. Bu bildirim alan devlet, üç ay içerisinde şikâyeti yapan devlete bu hususa ilişkin olarak yazılı açıklamada bulunur. İlk bildirimden itibaren altı ay içerisinde eğer bir sonuca varılamazsa ve tatmin edici bir çözüme ulaşılamadığı takdirde taraf devletlerden biri durumu komiteye taşıyabilme hakkına sahiptir.¹⁶²

Komite, önüne gelen olayı genel uluslararası hukuk ilkeleri kapsamına uygunluk içinde konuyla ilgili iç hukuk yollarının tüketildiğini tespit etmesinin akabinde konuyu inceleyecektir. Komite, dostane çözüme bağlanması için taraf devletlere arabuluculuk yapacak olup konunun kendisini intikal ettiği tarihten itibaren on iki ay içinde rapor hazırlayarak taraf devletlere sunacaktır.¹⁶³

d- Bireysel Başvuru

Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Sözleşme'ye taraf olan bir devletin ilgili sözleşme kapsamındaki hükümleri ihlal etmesi halinde mağdur olan bireyler de Komite'ye başvurma hakkına sahiptirler.

Komite önüne gelen olayları incelerken öncelikle birtakım şartların var olması gerekmektedir. Bu şartlar şöyledir ki; öncelikle belirtmek gerekir ki komiteye yapılan

¹⁶¹ Nigel Rodley, "The United Nations Convention Against Torture: A Commentary", *Human Rights Quarterly* 31, sy 4 (2009): 1143-46.

¹⁶² Peter Burns, "The United Nations Committee Against Torture and Its Role in Refugee Protection", *Georgetown Immigration Law Journal* 15, sy 3 (2001): 404.

¹⁶³ Karaosmanoğlu, *İnsan Hakları*, 158.

başvurularda başvuruçunun kimliğini ortaya koyacak biçimde başvurular yapılmalı ve başvurular imzalı olmalıdır. Bireysel başvuruya konu bir başka uluslararası incelemeye konu olmamalı ve aynı zamanda başvuruya konu olayla ilgili olarak iç hukuk yollarının da tüketilmiş olması gerekmektedir.¹⁶⁴

Bireysel başvuruyu inceleyen komite ön incelemesini tamamladıktan sonra ciddiye alınabilir olan başvuruları ilgili devlete iletir. İlgili devlet tarafından altı ay içerisinde bu başvuruya konu olayla ilgili olarak komiteye bir yazılı bir açıklama yapması talep edilir. Komite de bireysel başvuru ve ilgili devlet tarafından yapılan açıklamayı kapalı oturumda değerlendirerek bu hususta bir görüş ortaya sunar ve bu görüşü ilgili devlet ile bireysel başvuru sahibine bildirir.¹⁶⁵

3- BÖLGESEL DENETİM MEKANİZMALARI

İnsan hakları, evrensel değerler noktasında şekillenmiş ve aynı zamanda bireyin sadece devlete karşı değil, aynı zamanda uluslararası toplum anlamında da korunmasını amaç edinen hukuki normlar bütünü olarak değerlendirilmektedir. Tüm bu normların zamanla etkinliğinin ve uygulanabilirliğinin artırmak maksadıyla zamanla evrensel anlamda koruma mekanizmaları oluşurken bölgesel anlamda da çeşitli insan hakları koruma mekanizmaları oluşturulmuştur. Bölgesel insan hakları sistemleri, evrensel normların yerel bağlamlara uyarlanması, kültürel ve siyasi gerçeklikler dikkate alınarak içselleştirilmesi açısından önemli işlevler üstlenmektedir.¹⁶⁶

Aynı zamanda her ne kadar insan haklarının korunmasında önemli rol oynayan evrensel anlamda mekanizmaların kurulmuş olması söz konusu olsa da zaman zaman siyasi sebeplerden dolayı bu mekanizmaların bağımsızlığı konusunda şüpheler

¹⁶⁴ Fanny De Weck, *Non-refoulement under the European convention on human rights and the UN convention against torture: the assessment of individual complaints by the European court of human rights under article 3 ECHR and the United Nations committee against torture under article 3 CAT*, c. 6 (Brill, 2016).

¹⁶⁵ Judge Schwebel's Foreword to AF Bayefsky, "How to Complain to the UN Human Rights Treaty System", 2003.

¹⁶⁶ Dinah Shelton vd., "The promise of regional human rights systems", *The future of international human rights* 351 (1999).

oluşmakla birlikte uygulama gücü sınırlı kalmakta ve başvuru yolları bakımından bireyler için erişilebilir olamamaktadır.¹⁶⁷

Birleşmiş Milletlerin çok geniş bir coğrafi bölge üzerinde etkili olduğu ve çeşitli yerel ve bölge düzeyindeki meselelerin çözümü noktasında verimli olduğu söyleniyor olsa da bu kurumun kuruluş yapısı ve işleyişi, mekanizmalarından kaynaklanan bir takım yapısal nitelikleri gereğince beklenen seviyede etkisi olamamaktadır. Her ne kadar Birleşmiş Milletlerin kararları dünya kamuoyunda etkili olsa da bu kararların bağlayıcı bir yaptırımının olmaması ve bu kararların tavsiye niteliğinde olması ile kararlara uyumun ilgili devletin isteğinde olması uluslararası sorunlarda etkili bir yol olamamasının en önemli sebeplerinden birisidir.¹⁶⁸ Bu nedenle bölgesel anlamda daha etkin ve bağlayıcı nitelikte kararlar verebilen, haklarının ihlal edildiğini düşünen bireylerce doğrudan başvuru yapılabilecek bir yargısal denetim mekanizmalarının gerekliliği doğmuştur.

Bölgesel mekanizmalar, ait oldukları coğrafi ve kültürel bağlamı dikkate alarak geliştirilmiş normatif çerçevelere dayanır. Bu durum, söz konusu mekanizmaların daha meşru, anlaşılır ve içselleştirilebilir olmasını sağlar.¹⁶⁹

A- AVRUPA KONSEYİ VE AVRUPA KITASİ İNSAN HAKLARI SİSTEMİ

İkinci Dünya Savaşı'nın hemen akabinde, Avrupa milletleri tahmin edilemeyecek derecedeki bir yıkımın ardından yeniden inşa ve onarım mecburiyetiyle yüz yüze kalmıştır. Bu durum karşısında dönemin mühim siyasetçilerinden Winston Churchill ve Robert Schuman, 1946 yılında siyasi ittifak ve Avrupa'ya mahsus bir kimlik inşasının zaruretine dair fikir beyan etmişlerdir. Bu kapsamda Mayıs 1948 tarihinde Avrupa'nın birliğine dair ihtimalleri tartışma maksadıyla Avrupa Kongresi düzenlenmiştir¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Philip Alston ve Ryan Goodman, *International Human Rights* (American Chemical Society, 2013).

¹⁶⁸ Muzaffer Sencer, *İnsan hakları Ana Kuruluşlar ve Belgeler* (Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, 1986), 4.

¹⁶⁹ Robin CA White ve Clare Ovey, *Jacobs, White & Ovey: The European Convention on Human Rights* (Oxford University Press, USA, 2010).

¹⁷⁰ Schuman, R. (1950). *Declaration of 9 May 1950*.

Bkz. <https://www.robert-schuman.eu/en/doc/questions-d-europe/qe-204-en.pdf>

(ET: 10.04.2025)

Anılan Kongre’de en önemli hususlardan birisi ise 5 Mayıs 1949 tarihinde Londra Antlaşması’nın akdiyle, bölgesel mahiyette hükümetler arası bir teşkilat olarak Avrupa Konseyi’nin kurulması olmuştur. Kurulan bu Konseyin temel gayesi, insan hukukunu, demokratik esasları ve hukukun üstünlüğünü savunma ve bununla birlikte Avrupa milletlerinin ve ahalisinin izzet ve şerefini teminat altına almak maksadıyla üye memleketlerin yasal ve sosyal uygulamaları kapsamında yeknesaklaştırmak, yani standartlaştırmaktır.

İkinci Dünya Savaşı’nın yıkıcı tecrübelerinin akabinde, Avrupa kıtasında yeni diktatörlüklerin oluşmaması ve Avrupa’nın artık daha fazla tahribe yol açabilecek bir savaşa girmesinin önüne geçilebilmesi maksadıyla, Avrupa ülkeleri bir araya gelerek müşterek bir birlik oluşturma hususunda ortak kanaate varmışlardır. Bu kapsamda Avrupa Konseyi 5 Mayıs 1949 tarihinde İrlanda, Lüksemburg, Norveç, İsveç, Hollanda, Belçika, Danimarka, Fransa, İngiltere, İtalya olmak üzere on devletin bir araya gelmesi ile birlikte Statü’yü imzalamaları ile birlikte kurulmuş olup Konsey kuruluşunun hemen akabinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ni hazırlaması ile birlikte bu sözleşmede 5 Kasım 1950 tarihinde imzalanmıştır.

Statü’nün içeriği incelendiği takdirde görülecektir ki Konsey’in amaçları net bir şekilde belirtilmiş olup bunlar demokrasi, hukukun üstünlüğü, insan haklarının korunması ve bölgede adil bir barışın tesis edilmesidir.

1- Avrupa Konseyi Statüsü

Avrupa Konseyi Statüsü, Avrupa Konseyi’nin anayasasıdır demek yerinde olacaktır.¹⁷¹ Statü’nün 1. maddesine bakıldığı takdirde görülecektir ki Konsey’in amacı belirtilmiş olup bu kapsamda müşterek prensiplerin korunması, siyasi ve ekonomik birliğin sağlanması kapsamında daha sağlam bir birlik oluşturulması amaç edinilmiştir. Konsey bu amaçlara organları vasıtası ile insan hakları ve temel hürriyetlerin gözetilip korunması, daha da geliştirilmesi ve ekonomik, kültürel ve sosyal alanlarda ortak bir hareket ile yapılması gerektiğini belirtmektedir.

¹⁷¹ Ülker Gürkan, “Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları”, *AÜHFD* 59, sy 4 (1959): 131-57.

Ayrıca Konsey'in, Statü'nün 1. maddesi kapsamında örgütün sivil yapıda olduğu ve askeri yapıda olmadığı vurgulanmış olup askeri iş birliğinin yani savunma sorunları ile ilgili hususların örgütün ilgi alanı içerisinde olmadığı net bir şekilde belirtilmiştir.

Avrupa Konseyi'nde 47 üye bulunmaktayken 16 Mart 2022 tarihinde Rusya'nın üyeliğinin son bulması akabinde halen 46 üye devlet ¹⁷²bulunmaktadır.

Konsey statüsünün 3. maddesi¹⁷³ kapsamında üye devletlerin her biri hukukun üstünlüğü ilkesini ve kanuni yetkisi dahilinde bulunan her bireyin insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanması prensibini kabul eder.

Statü'nün 3. maddesinde sayılan bu hükme aykırı hareket eden bir üye devletin söz konusu olması halinde aynı Statü'nün 8. maddesi¹⁷⁴ kapsamında yaptırımlar öngörülmüştür ve bu maddede ilgili üyenin temsil haklarından bir süreliğine mahrum bırakılabileceği düzenlenmiştir. Aynı madde kapsamında Bakanlar Komitesi'nce ilgili üye devlet Konsey'den çekilmeye davet edilebileceği gibi yapılan çekilme davetinin kabul edilmemesi halinde Komite bizzat kendisi tarafından verilen bir kararla belirmiş olduğu tarihten itibaren üye devletin Konsey üyeliğine son verebilmektedir.

Avrupa Konseyi'nin hukuki statüsü kapsamında örgüt yapısında dört temel organ bulunmakta olup bu organlar, karar organı Bakanlar Komitesi, danışma görevi gören Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi, yerel yönetimlerin geliştirilmesini amaç edinen Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'dir.

Bakanlar Komitesi, Konsey'e üye devletlerin dışişleri bakanları ya da daimi temsilcilerinden meydana gelmekte olup bu organ Konsey'in yasal karar organıdır. Ayrıca Bakanlar Komitesi'nde beş adet gözlemci üyeler de bulunmakta olup bunlar Japonya, ABD, Vatikan, Kanada, Meksika'dır. Bakanlar Komitesi, hem her üye

¹⁷² Almanya, Andorra, Arnavutluk, Avusturya, Azerbaycan, Belçika, Bosna-Hersek, Bulgaristan, Çekya, Danimarka, Ermenistan, Estonya, Finlandiya, Fransa, Güney Kıbrıs Rum Yönetimi, Gürcistan, Hırvatistan, Hollanda, İngiltere, İrlanda, İspanya, İsveç, İsviçre, İtalya, İzlanda, Karadağ, Letonya, Lihtenştayn, Litvanya, Lüksemburg, Macaristan, Makedonya, Malta, Moldova, Monako, Norveç, Polonya, Portekiz, Romanya, San Marino, Sırbistan, Slovakya, Slovenya, Türkiye, Ukrayna, Yunanistan.

¹⁷³ Avrupa Konseti Statüsü Madde 3:

Bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020093815001_tur.pdf
(ET: 10.04.2025)

¹⁷⁴ Avrupa Konseti Statüsü Madde 8:

Bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020093815001_tur.pdf
(ET: 10.04.2025)

devletin eşit söz hakkına sahip olduğu bir yer olarak işlev görür hem de Konsey'in temel değerlerinin koruyucusu olarak üye devletlerin yükümlülüklerini denetler. Komite ayrıca aday devletlerin üyeliğe kabulünü önerir ya da yaptırımlar uygulayabilir.¹⁷⁵

Parlamente Meclisi, her üye devletin ulusal meclisleri tarafından seçilmiş temsilcilerden oluşmakta olup bu kapsamda günümüzde Parlamento Meclisi'nde yaklaşık 306 asil 306 yedek üyesi bulunmaktadır.¹⁷⁶ Parlamento benzeri yapısı olmasına rağmen ilgili organın bağlayıcı bir yasa çıkarma gibi bir yetkisi söz konusu değildir. Meclis, insan hakları, hukukun üstünlüğü ve çoğulcu demokrasi gibi temel değerlerin tartışıldığı bir platform sağlar; bu vesileyle Konsey'in eylem ve politikalarına demokratik bir meşruiyet kazandırır.

Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi, Avrupa'da bulunan yerel ve bölgesel yönetimlerin demokratik bir şekilde temsil edilebilmesi işlevini sağlamaktadır. Konsey, yerel ve bölgesel örgütlenmeye çok önem vermektedir. 1950'li yıllardan itibaren yerel yönetimler sahasında teknik nitelikli çalışmalar yürüten Avrupa Konseyi bünyesindeki Yerel ve Bölgesel Yönetimler Sürekli Konferansı, 14 Ocak 1994 tarihli 506 sayılı oturumda yapılan statü değişikliği neticesinde Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi adını almıştır.¹⁷⁷ Yerel yönetimler arasında bir işbirliği sağlamayı amaç edinen Kongre, Avrupa'nın belediye başkanları ile yerel yönetim temsilcilerinin buluşması ve bir araya getirilmesi kapsamında konuşulacak problem ve sorunların uluslararası düzeyde tartışma zemini oluşturulması sağlanmaktadır. Bu kapsamda yerel yönetimlerin de Konsey bünyesinde dahil edilmesi kapsamında demokratik temsiliyet ortamı sağlanmaktadır.¹⁷⁸

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında teminat altına alınmış bulunan temel hak ve hürriyetlerin ihlâline dair bireysel ve devletlerce yapılacak şikayetleri kabul etmek maksadıyla ihdas edilmiş bir

¹⁷⁵ Ergin Ergül, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması* (Yargı Basım Yayım Dağıtım, 2004).

¹⁷⁶ Ahmet Ulutaş, "Avrupa Konseyi Perspektifinden Uluslararası Sözleşmelerin Yorumunda Açıklayıcı Raporların Anlam ve Değeri", *Adalet Dergisi*, sy 70 (2023): 439-62.

¹⁷⁷ Ulutaş, "Avrupa Konseyi Perspektifinden Uluslararası Sözleşmelerin Yorumunda Açıklayıcı Raporların Anlam ve Değeri".

¹⁷⁸ Zerrin Toprak Karaman, "Avrupa Konseyi (Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi) Felsefesinde: Yerel Yönetimler ve Türkiye'de İl Yönetiminde Yapılanmanın Dağlık Alan Yönetimi İlişkisi", *Uluslararası Yönetim Akademisi Dergisi* 1, sy 1 (2018): 10-21.

milletlerarası yargı merciidir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, oluşturmuş olduğu koruma mekanizması ile insan hakları hukuku alanını büyük bir yenilik getirmiştir.

2- Denetim Mekanizmaları

Avrupa bölgesindeki insan haklarının korunması ve buna yönelik ihlallerin denetimi ile ilgili olarak oluşturulmuş olan en önemli organ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'dir.

İkinci Dünya Savaş'ı sonrası Avrupa'da birçok ülkenin iç hukuk sistemi insan haklarını yeterince güvence altına almaktan yoksun kalmıştır. Bu sebeptir ki bireylerin uluslararası düzeyde hak arayabilmelerine imkân sağlayan bir denetim mekanizmasının kurulması düşüncesi artmış ve bu mekanizmanın kurulması zorunlu hale gelmiştir. AİHS ile ihlal iddialarını yargısal zeminde değerlendirebilecek yapılar oluşturulmaya başlanmıştır.¹⁷⁹

Her ne kadar Avrupa bölgesinde yargısal niteliğe haiz olmayan birtakım sistemler mevcut olsa da temel hak ve hürriyetlerden kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali halinde başvurulacak denetim veya koruma yolları belirtilecektir.

Bu sebeptir ki bölgesel koruma mekanizmalarından birisi olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserliği bu başlık altında detaylandırılacaktır.

a- Avrupa İnsan Hakları Komiserliği

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, üye olan tüm devletlerde insan haklarına saygının geliştirilmesi, insan hakları kapsamında bilincin oluşturulması gayesiyle kurulmuş olan bağımsız ve yargısal niteliğe haiz olmayan tarafsız bir kurumdur.¹⁸⁰

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserliği'nin temel amaçları Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 7 Mayıs 1999 tarihli Karar (99) 50 numaralı kararında¹⁸¹

¹⁷⁹ Tahir Muratoğlu, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kuruluşu, Görevleri Ve Yargılama Usulü", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, sy 27 (2016): 307-64.

¹⁸⁰ Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 284.

¹⁸¹ Resolution (99) 50 on the Council of Europe Commissioner for Human Rights.

belirtilmiş ve bu karar Komiserlik görevini ve yetkilerin resmi olarak oluşturmuş ve tanımlanmıştır. İlgili AK Bakanlar Komitesi'nin (99) 50 Karar numaralı kararı incelendiği takdirde madde 1/2'de Komiser'in AİHS veya diğer Konsey belgeleri çerçevesinde oluşturulmuş denetim organlarının yetki alanına müdahale edemeyeceği belirtilmiştir ayrıca komiserin bireysel başvuruları da incelemesi söz konusu değildir. Komiser kendisine verilen görevi bağımsız ve tarafsız bir şekilde yerine getirmek zorundadır.

Komiser'in görevleri¹⁸² ilgili kararın 3. maddesi'nde detaylı şekilde belirtilmiş olup bu kapsamda Komiser tarafından üye devletlerde insan haklarının korunması ve ihlallerin engellenebilmesi için bir akım faaliyetlerde bulunarak tavsiye ve bilgi sağlar. Üye devletlerde insan hakları kapsamında eksik olan uygulamaların tespitini yaparak bu hususlara ilişkin olarak gerekli tavsiyeleri yapar. Ayrıca her yıl Komite ve Parlamenter Meclis'e faaliyet raporu sunmasının yanında uygun görmesi halinde belirli bir konu hakkında da Komite veya Parlamenter Meclis'e rapor sunabilmektedir.

Komiser, ziyaretleri ve düzenli raporları aracılığıyla tüm veya birkaç üye devletin ortak sorunlarına genel bir bakış sağlamayı amaçlamaktadır. Bu tür konularda hem politika yapıcılar hem de kamuoyu arasında farkındalığı artırmak ve ilgili

Bkz.

[https://search.coe.int/cm/#{%22CoEIdentifier%22:\[%2209000016805e305a%22\],%22sort%22:\[%22CoEValidationDate%20Descending%22\]}](https://search.coe.int/cm/#{%22CoEIdentifier%22:[%2209000016805e305a%22],%22sort%22:[%22CoEValidationDate%20Descending%22]})

(ET: 10.04.2024)

¹⁸² Resolution (99) 50 on the Council of Europe Commissioner for Human Rights. Madde 3: “...Komiser:

- a) Üye devletlerde insan hakları konusunda eğitim ve farkındalık faaliyetlerini teşvik eder.
- b) Üye devletlerde insan haklarına tam saygı gösterilmesini ve bu hakların etkin biçimde hayata geçirilmesini destekler.
- c) İnsan haklarının korunması ve ihlallerin önlenmesi konusunda tavsiye ve bilgi sağlar. Halka yönelik çalışmalarda, varsa ulusal insan hakları yapılarıyla işbirliği yapar; bu tür yapılar yoksa, kurulmalarını teşvik eder.
- d) Ulusal ombudsman kurumlarının ya da benzeri insan hakları yapılarına destek sağlar.
- e) Üye devletlerde insan hakları alanındaki eksiklikleri belirler, bu eksikliklerin giderilmesi için gerekli tavsiyeleri yapar.
- f) Uygun gördüğü durumlarda, belirli bir konuda Komite'ye ya da Parlamenter Meclis'e rapor sunabilir.
- g) Komite ya da Meclis'ten gelen taleplere uygun biçimde yanıt verebilir.
- h) Her yıl Komite ve Meclis'e faaliyet raporu sunar.
- i) Diğer uluslararası insan hakları kuruluşlarıyla iş birliği yapar, çakışmaları önlemeye özen gösterir.”

Bkz.

[https://search.coe.int/cm/#{%22CoEIdentifier%22:\[%2209000016805e305a%22\],%22sort%22:\[%22CoEValidationDate%20Descending%22\]}](https://search.coe.int/cm/#{%22CoEIdentifier%22:[%2209000016805e305a%22],%22sort%22:[%22CoEValidationDate%20Descending%22]})

(ET: 10.04.2024)

STK'ların faaliyetlerini teşvik etmek isteyen Komiser, ilgili aktörleri bir araya getiren belirli temalar üzerine seminerler düzenlemektedir.

Komiser, ülkelere gerçekleştirdiği ziyaretler kapsamında raporlar tanzim etmekle birlikte bu raporlara istinaden ülkelere düzeltilmesi gereken hususları da bildirmektedir. Ancak bu raporlar üye devletler açısından mutlak nitelikte bağlayıcı raporlar olmayıp tavsiye niteliği taşımaktadır. İnsan haklarına saygının teşviki için yürütülen temel faaliyetlerden biri, Bakanlar Komitesi'ne ve Parlamenterler Meclisi'ne, üye devletlerdeki insan hakları durumu hakkında raporlar sunmaktır.

Raporlar, Komiser'in resmi ziyaretleri sırasında elde ettiği bulgulara dayanmaktadır. Bu ziyaretler, Hükümet temsilcileri, Parlamento, yargı ve ulusal insan hakları koruma mekanizmaları ve sivil toplum kuruluşlarının temsilcileriyle yapılan toplantılardan oluşmaktadır. Komiser, temel hakların korunması kapsamında ihlal yaşanabilecek hâllerle doğrudan temas kurabilmek maksadıyla; cezaevleri, idari gözaltı merkezleri mülteci kampları, sığınma merkezleri veya psikiyatri kurumları gibi yerleri denetleyecektir. Hazırlanan her rapor ise, insan haklarının etkili bir şekilde uygulanmasının geliştirilmesi ve iyileştirilmesini gaye edinen birtakım öneriyle son bulacaktır.¹⁸³

Komiser'in sahip olduğu görevler yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere tek tek belirtilmiştir ancak bu görevlerin değiştirilmesi veya genişletilmesi de söz konusu olabilmektedir. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserliği Bakanlar Komitesi'nin 7 Mayıs 1999 tarihli(99) 50 numaralı kararıyla kurulmuş olduğu da göz önüne alındığında bir sözleşme gibi olmadığından bahisle bu durumu kolaylaştırmaktadır. Bu sebeple Komiser'in görevlerinin değiştirilmesi ve genişletilmesi yeni bir Bakanlar Komitesi'nin kararı ile mümkün hale gelmektedir. Hatta süreç içerisinde Bakanlar Komitesi kararı olmaksızın Komiser'in yetkilerinin genişlediği dahi görülmektedir.¹⁸⁴

AIHM yargılamaları kapsamında Komiser'in görev alanı genişletilmiştir. AIHS Ek 14 Numaralı Protokol¹⁸⁵ kapsamında Sözleşme'nin 36. maddesine yeni fıkra

¹⁸³ Sitaropoulos, N. (2015). The Commissioner for Human Rights.

¹⁸⁴ Burcu Baytemir Kontacı, "Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri'nin Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkisi.", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 25, sy 2 (2021): 905-71.

¹⁸⁵ İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşmenin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Değiştirilmesine İlişkin 14 No'lu Protokol:
Bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060808-6.htm>
(ET: 10.04.2024)

eklenmiş ve bu hüküm kapsamında Komiser'in AIHM yargılamalarına üçüncü taraf olarak katılması ve yazılı görüş sunabilmesine yönelik yetki verilmiştir.

1- Malta Ziyareti Raporu (11-16 Ekim 2021 Tarihleri Arası)

Komiser, Malta'ya 11-16 Ekim 2021 tarihli ziyareti sırasında tanzim ettiği raporda¹⁸⁶, Malta'ya gelen göçmen ve sığınmacılarla ilgili birçoğunun direkt olarak gözaltına alındığı, çoğu zaman da bireysel durum değerlendirmesi yapılmaksızın uzun süre gözaltında kaldıkları yönünde çok sayıda kaygı verici bildirim almıştır. Bu kapsamda aslında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali kapsamında değerlendirilen bu uygulamalar oldukça endişe verici olduğu raporda belirtilmiştir.

Bu uygulama, göçmenlerin özgürlüklerinden yoksun bırakılmasına yönelik ciddi insan hakları soruları doğurmaktadır. Ayrıca gözaltı merkezlerinin fiziksel koşulları sıklıkla kalabalık, sağlıksız ve temel hizmetlerin yetersizliğine değinilmiştir. Komiser, kadınların ve çocukların da gözaltında tutulduğunu ve bu uygulamaların, göçmenlerin ruh sağlığı üzerinde yıkıcı etkiler yarattığını tespit etmiştir¹⁸⁷.

Malta makamları tarafından özellikle göçmenlerin yasa dışı ülkeye giriş yapmasının akabinde otomatik olarak gözaltına alınmasını gerekçelendirmelidir. Komiser, bu gözaltı uygulamasının istisnai bir önlem olarak uygulanması ve bu durumun ciddi hak ihlallerinin ortaya çıkmasına sebep olduğu, uygulanan bu gözaltı tedbirinde dahi her birey için ayrı bir değerlendirme yapılması ve alternatif tedbirlerin öncelikli olarak göz önünde bulundurulması gerektiğini vurgulamaktadır.

Ayrıca, gözaltına alınması süreçlerinin gerekli şeffaflığa sahip olmadığını, başvuru sahiplerinin gözaltına alınmalarına ilişkin sebeplerin ve sahip oldukları hakların yeterince bilgilendirilmediğini belirtmiş, bu aşamada avukatlara erişim konusunda da ciddi zorlukların yaşandığını, yasal yardımların yetersiz kaldığını ve etkili bir şekilde

¹⁸⁶Council of Europe Commissioner for Human Rights, *Report following her visit to Malta from 11 to 16 October 2021*, CommDH(2022)1, Strasbourg, 11 February 2022, s. 6.

Bkz. <https://rm.coe.int/report-of-the-council-of-europe-commissioner-for-human-rights-dunja-mi/1680a5498d>

(ET: 10.04.2024)

¹⁸⁷ Council of Europe Commissioner for Human Rights, *Report following her visit to Malta from 11 to 16 October 2021*, CommDH(2022)1, Strasbourg, 11 February 2022, s. 7.

Bkz. <https://rm.coe.int/report-of-the-council-of-europe-commissioner-for-human-rights-dunja-mi/1680a5498d>

(ET: 10.04.2024)

işletilmediğini raporlamıştır. Rapor, Malta devleti açısından mutlak bağlayıcı bir karar olmayıp komiser tarafından verilen rapor doğrultusunda bir tavsiye belirtilir.

Raporda Malta'nın göç ve insan hakları alanındaki sorunlarının açıkça ortaya konulması, Avrupa düzeyinde baskı oluşturma bakımından önemlidir. Bu bağlamda, komiserin tavsiyeleri, sivil toplumun talepleriyle de örtüşmektedir. Ancak Avrupa Konseyi raporlarının Malta için sürekli benzer eleştirileri tekrar etmesine rağmen uygulamada sınırlı değişim sağlandığını belirtmektedir. Bu durum, denetim mekanizmasının etkililiğini tartışmalı hale getirmektedir.

b- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, insan haklarının korunmasına ilişkin olarak ilk defa etkin anlamda bir sistem ortaya çıkarmış ve diğer milletlerarası sözleşmelerden farklı olarak hak ve yükümlülükler ile ilgili olarak mütekabiliyet ilkesine yer vermemiş ilgili sözleşme kapsamında bireylerin hak ve menfaatlerini koruma maksadıyla ortak bir koruma mekanizması meydana getirilmiştir.

Ayrıca, gözaltına alınması süreçlerinin gerekli şeffaflığa sahip olmadığını, başvuru sahiplerinin gözaltına alınmalarına ilişkin sebeplerin ve sahip oldukları hakların yeterince bilgilendirilmediğini belirtmiş, bu aşamada avukatlara erişim konusunda da ciddi zorlukların yaşandığını, yasal yardımların yetersiz kaldığını ve etkili bir şekilde işletilmediğini raporlamıştır.¹⁸⁸

AİHS'nin insan hakları bağlamında en önemli özelliği bireylere bireysel başvuru kapsamında AİHM'ye taşıma hakkının tanındığı 34. maddedir.

İlk aşamada Komisyon ve Mahkeme veya Divan olmak üzere bağımsız üyelere sahip iki organdan oluşmaktaydı. Bu kapsamda Divan dediğimiz organ sözleşme kapsamında meydana getirilen yargılama faaliyetlerini yürüten organdı. Ancak buradaki durum Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi'ne benzer nitelikte olup ilk aşamada direk olarak Mahkeme'ye başvuru yapılamıyordu. Önce Komisyon'a başvuru yapıp komisyon tarafından kabul edilebilirlik incelemeleri ve esasa ilişkin raporun Bakanlar Komitesi'ne verilmesi akabinde ilgili devletin veya Komisyonun vakıayı Mahkeme'ye götürmesine yönelik talebi doğrultusunda Mahkeme'ye sevk

¹⁸⁸ Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 68.

ediliyor ve Mahkeme'nin verdiği kararlar da kesin nitelikteydi. Ancak ilerleyen süreçte 1 Kasım 1998 tarihli 11 No.lu Ek Protokol¹⁸⁹ kapsamında yargısal yetki tamamen bir mahkemenin tekeline bırakılmış ve bu yetki AİHM'e ait olmuştur.¹⁹⁰ Bu düzenleme kapsamında bireylerin doğrudan mahkemeye başvurulmasının yolu açılmıştır. Bu değişiklik, bireysel başvuru hakkını bütün taraf devletler için zorunlu hale getirmiş ve mahkemenin tam zamanlı çalışan bir yargı organı olarak yeniden yapılandırılmasına neden olmuştur.¹⁹¹

2000'li yıllardan itibaren mahkeme, artan bireysel başvuru sayısına paralel olarak hem yapısal hem fonksiyonel açıdan yeniden değerlendirmelere tabi tutulmuştur. 14 No.lu Protokol ile yöntemsel süreçlerde yalınlaştırmaya gidilmiş, mahkeme yeni bir mekanizma tesis edilmiş ve kabul edilebilirlik kriterleri daha sıkı hale getirilmiştir¹⁹².

AİHS'nin 20. maddesi incelendiğinde yargıç sayısının sözleşme tarafı ülkelerin sayısına eşit sayıda yargıçtan oluştuğu görülmektedir. Konsey üyesi ülke sayısı 46 olup, Mahkeme'nin 46 adet yargıç bulunmaktadır¹⁹³.

Her ülke tarafından üç adaylık bir liste sunulur ve bu üç adaylık liste üzerinden Parlamenter Meclis tarafından oy çokluğuna göre yargıçlar seçilmektedir. Yargıçlar dokuz yıllık süre için seçilmekte olup tekrar seçilebilmeleri ise söz konusu değildir¹⁹⁴. 70 yaşına ulaştıkları takdirde yargıçların görevleri sona ermekte fakat yeni yargıç seçilene kadar görevlerine devam etmektedirler.

¹⁸⁹ İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Yeniden Yapılanmasına İlişkin 11 No.lu Protokol:

Bkz. https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/AIHS_11.protokol.pdf (ET: 10.04.2024)

¹⁹⁰ Ergül, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması*.

¹⁹¹ Pieter Van Dijk ve Godefridus JH Van Hoof, *Theory and practice of the European Convention on Human Rights* (Martinus Nijhoff Publishers, 2023).

¹⁹² İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşmenin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Değiştirilmesine İlişkin 14 No'lu Protokol:

Bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060808-6.htm> (ET: 10.04.2024)

¹⁹³ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 20:

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (ET: 10.04.2024)

¹⁹⁴ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 22:

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur (ET: 10.04.2024)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi nezdinde yalnızca bireysel müracaat usulü değil, aynı zamanda devletler arası müracaat usulü de mevcuttur. Bu usul, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 33. maddesi¹⁹⁵ gereğince, AİHS'ye taraf olan bir devletin Sözleşmede güvence altına alınan hakların ve özgürlüklerin Sözleşmeye taraf olan bir başka devlet tarafından ihlal edildiği iddiasıyla mahkemeye başvuruda bulunabilmesine imkân tanır. Sözleşmeyi tasdik eden her devlet, bu devletlerarası müracaat usulünü mecburen kabul etmiş sayılır.

Sözleşmeyi onaylayan her devlet, Sözleşme tarafından güvenceye alınan hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi amacı güder ve böylece ortaklaşa bir yükümlülüğü üstlenir.

Bireysel başvuru kapsamında, Amerikalılar İnsan Hakları Mahkemesi insan odaklı ve bireyi baz alırken AİHM ise AİHS ve ek protokoller ile tanınmış olunan hakların ihlalinin kaynaklanan her gerçek kişinin, kişi grupları veya hükümet dışı kurum/kuruluşların Mahkeme'ye başvurabileceğini vurgulamıştır.

Mahkeme siyasi parti, dernek, vakıf veya benzeri kuruluşların da başvurularını kabul etmekte olup bu gibi kuruluşların ulusal mevzuat kapsamında tüzel kişiliklerine haiz olup olmadığı üzerinde durmadığı gibi, AİHM'ye başvuran başvuru açısından da ulusal mevzuata göre aranan ehliyet şartını aramamaktadır. Bu sebeptir ki hukuksal ehliyet haiz olmamak başvuru hakkını AİHM nezdinde etkilemeyecektir.¹⁹⁶

AİHS madde 35 kapsamında bireysel başvuru yolu ancak iç hukuk yollarının tüketilmiş olması sonrasında ve iç hukuk yollarının tüketildiğine dair kesin karar tarihinden itibaren dört ay içerisinde yapılacak bir başvuru ile söz konusu olabilmektedir.

Aynı maddede belirtilmiş olduğu üzere yapılan bireysel başvurunun isimsiz olması veya daha önceden Mahkemece incelenmiş veya uluslararası başka bir soruşturma veya çözüm merciine başvurulmuş ve bu başvuru esasen aynı olaylara ilişkin olup yeni bir husus içermeyen başvuru ise bu başvuruları ele almaz.

Ayrıca AİHS 35/3 kapsamında, Mahkeme'ye yapılmış olunan bireysel başvurular başvurunun konusu ile kapsamında AİHS veya ek protokollerinin

¹⁹⁵ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 33:
https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur
(ET: 10.04.2024)

¹⁹⁶ Ömer Anayurt, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu* (Seçkin, 2004).

hükümleriyle bağdaşmaması, dayanaktan açıkça yoksun olması veya bireysel başvurunun kötüye kullanılması kapsamında olduğu hallerde ve başvurunun ciddi anlamda zarar görmemiş olması halinde yapıla başvuru hakkında yargılamanın her aşamasında kabul edilemezlik kararı verir ve kabul edilemezlik kararı verdiği tüm başvuruları mahkeme reddeder.

AIHM başvurusu için öncelikle iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekir ki bu kapsamda şikâyet edilen devlet tarafından öngörülmüş olan iç hukuk başvuru yollarının tüketilmesi ve bu başvurular sonucunda olumlu bir sonuç elde edilememiş olmalıdır.

AIHS kapsamında birinci kural mevcut olan ihlalin öncelikle iç hukuk yollarınca çözüme kavuşturulmasıdır. AIHS'nin maksadı ulusal hukukun yerini almak değil, ulusal hukukta eksik kalan hususlar bakımından bu eksikliklerin giderimini sağlamak veya onların çözüme ulaştıramadığı hususlarda bir çözüme ulaşmaktır.

Bu açıdan AIHS'nin getirdiği koruma mekanizmasının amacı hak ihlallerini gidermede iç hukuk makamlarının yerini almak değil, iç hukuk makamlarının incelemesi sonrasında eksik kalan kısımların giderilmesini sağlamak veya onların çözüm getiremediği durumlarda çözüm getirmektir.

AIHM bazen iç hukuk yolların tüketilmesi şartını ararken aynı zamanda söz konusu tüketilmesi gereken yolun etkili olması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu nedenle sözleşmeye aykırılığın kesin çözümü konusunda etkisi olmayan bir yola başvurulması tüketilmesi zaruri bir yol olarak değerlendirilmez.

AIHM'e yapılan 28.07.1999 tarihli 25803/94 Başvuru Numaralı Selmouni v. Fransa¹⁹⁷ davasında başvuru Ahmed Selmouni, uyuşturucu ticareti ile ilgili yapılan bir soruşturma kapsamında 20 Kasım 1991 tarihinde yakalanan kişilerin ifadesi üzerine 25 Kasım 1991 tarihinde saat 8.30 sularında Paris'te kaldığı otelin yakınlarında polisler tarafından gözaltına alınmıştır. 26 Kasım 1991 tarihinde soruşturma yargıcı gözaltı süresinin 48 saat uzatılmasına karar vermiş ve bu kapsamda gözaltı süreci 28 Kasım 1991 saat 19.00 kadar devam etmiştir. Başvuru gözaltındayken 6 kez doktorlar tarafından muayene edilmiş ve bu muayene kapsamında tanzim edilen

¹⁹⁷ Selmouni/Fransa, B.No: 25803/94, 28.07.1999.

Bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58287%22%5D%7D>
(ET: 10.04.2024)

raporlarda vücudunun muhtelif yerlerinde yara izleri tespit edilmiştir. Soruşturma yargıcı tarafından görevlendirilen Uzman Dr. Garnier 7 Aralık 1991 tarihinde başvurucuyu cezaevinde ziyaret etmiş ve bu ziyarette başvuru kendisine yapılan işkenceleri tüm detaylarıyla birlikte anlatmıştır. Doktor, tanzim ettiği raporun sonuç kısmında başvuru Selmouni'nin, gözaltında kötü muamele gördüğünü, gözaltı dönemine denk gelen bir tarihte travma kaynaklı yara bereler aldığı ve görüldüğünü ve yaraların iyileşme sürecinde olduğu beyanlarında bulunmuştur. Soruşturma yargıcı, bu raporu savcılığa göndermiştir. 17 Şubat 1992'de ilgili savcı söz konusu polislerin ifadesinin alınmasını istemiş ve 1 Aralık 1992'de başvuru Milli Emniyet Müfettişine tekrardan detaylı bir ifade vermiştir. Bu tutanak da 2 Aralık 1992'de savcılığa gönderilmiştir. Başvuru gözaltındayken yaşadığı kötü muameleler sebebiyle 1 Şubat 1993 yılında savcılığa suç duyurusunda bulunmuş ve katılan olarak yer almak istediğini belirtmiştir. 22 Şubat tarihinde başvuru ile birlikte bir başka şikayetçinin de şikayetleri doğrultusunda cezai soruşturma açılmış ve 19 Şubat 1994 tarihinde teşhis yaptırılmıştır.

Başvuru, 28 Aralık 1992 tarihinde İnsan Hakları Avrupa Komisyonu'na başvurarak, gözaltında gördüğü kötü muamele nedeniyle Sözleşme'nin 3. maddesinin¹⁹⁸ ve suç şikayetinin karara bağlanmasının uzun sürmesi nedeniyle AIHS 6(1). Fıkrasının¹⁹⁹ ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Komisyon, 25 Kasım 1996'da başvuruyu kabul edilebilir bulmuş, 11 Aralık 1997 tarihli raporunda Sözleşme'nin 3. maddesinin ve 6(1). fıkrasının ihlal edildiği görüşünü bildirmiş ve dava Mahkeme'nin önüne getirilmiştir.

¹⁹⁸ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 3: "...Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz."

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur
(ET: 10.04.2024)

¹⁹⁹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6(1): "...Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil ve kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar aleni olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veya, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına vedinleyicilere kapatılabilir."

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur
(ET: 10.04.2024)

Hükümet söz konusu itirazlarında iç hukuk yollarının tüketilmediğini belirtmiştir. Hükümet, başvurunun polisler aleyhindeki ceza davasına katılmasının iddia edilen zararlara karşı bir giderim sağlayabilecek olağan bir yol olduğunu söylemiştir. Ancak Mahkeme için burada önemli olan husus ilgili devlet tarafından bir soruşturma yapılıp yapılmadığı değildir, çünkü bir soruşturma yapılıp sonuçlandırılmıştır. Belirtmek gerekir ki soruşturmanın özenle yapılıp yapılmadığı, ulusal makamların olaydan sorumlu olanları belirlemede ve kovuşturmada kararlı olup olmadıkları, dolayısıyla soruşturmanın etkili bir şekilde yürütülüp yürütülmediği asıl önemli olan husustur. Mahkeme, ulusal makamların elinde olan sağlık belgelerinden de anlaşıldığı gibi, Selmouni'nin savunulabilir bir iddiasının olduğunu hem maddi olaylar hem de suçlanan kişilerin statüleri bakımından ağır iddialarda bulunduğunu düşünmüştür. Mahkeme, ulusal makamların olayın şartları içinde Hükümetin sözünü ettiği hukuk yolunu etkili kılmak için gerekli pozitif tedbirleri almadıklarını kabul etmiştir. Başvurucu gözaltından çıkar çıkmaz 29 Kasım 1991'de başvurunun aleyhindeki soruşturmayla ilgilenen soruşturma yargıcı, uzman sağlık raporu istemiş ve savcılık tarafından hazırlık soruşturması yapılmıştır; bununla beraber hazırlık soruşturması aşamasında ancak bir yıl sonra başvurunun kötü muameleyle ilgili ifadesi alınmış ve başvuru 1 Şubat 1993'te talep edinceye kadar adli soruşturma açılmamıştır. Bu adli soruşturmanın açılmasından polislerle yüzleştirmeye kadar yaklaşık bir yıl geçmiş ve polisler teşhis edilmesine rağmen, olaylardan ancak beş yıl sonra polisler suçlanmışlardır. Başvurucu gözaltında kendisine kötü muamelede bulunan polisler hakkında şikâyetle bulunduğunu ve davaya müdahil olmak istediğini belirtmiş olmasına rağmen, polisler olaydan ancak yedi yıl sonra ceza mahkemesi önüne çıkarılabilmişlerdir. Dolayısıyla, bu hukuk yolu olayda etkili ve yeterli bir hukuk yolu olmadığı belirtilmiştir. Mahkeme bu kararın, bu olay nezdinde ve bu olayın şartlarıyla sınırlı olduğunu, gözaltında kötü muamele iddiaları bakımından suç şikâyetinde bulunma ve ceza davasına katılmanın, kullanılmaması gereken bir yol olduğu şeklinde yorumlanmaması gerektiğini vurgulamış olup söz konusu başvuru kapsamında iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazını reddederek kabul edilebilir bulmuştur. Bu kapsamda belirtmekte fayda vardır ki belirtilen şartlardan iç hukuk yollarının tüketilmesine yönelik şart mutlak olmayıp AİHM içtihatları ve AİHS ilgili

hükümleri dahilinde iç hukuk yollarının tüketilmemesi halinde de kabul edilebilirlik verilmesini gerektiren haller mevcuttur.

Bu kapsamda belirtmek gerekir ki AİHM belli şartlar altında iç hukuk yollarının tüketilmesinin başvuru açısında etkili bir yol olmadığı kanaatindeyse iç hukuk yollarının tüketilmesine yönelik itirazın reddine karar vererek, esasa ilişkin incelemeye geçmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, tarihi süreç boyunca birçok emsal teşkil edecek içtihatlarla yer vermiş ve sadece Avrupa kıtasında değil, global düzeyde insan haklarına dair normların evrenselleşmesi adına katkı sağlamıştır. Mahkeme'nin kararları, yalnızca taraf devletlerin iç hukukunu değil, aynı zamanda uluslararası hukuk literatürünü de şekillendiren örnekler hâline gelmiştir.

AİHM, Soering v. United Kingdom 14038/88 Başvuru No'lu²⁰⁰ kararında, Alman vatandaşı olan başvuru Kanada vatandaşı kız arkadaşı ile birlikte çek sahtekarlığı suçundan İngiltere'de yakalanmışlardır. Başvurucunun sorgulaması sırasında, öğrenci olduğu Amerika Birleşik Devleti'nin Virjinya eyaletinde bir yıl önce kız arkadaşının anne ve babasını bıçakla öldürdüğü anlaşılmıştır.

ABD yetkilileri başvuru ve arkadaşının iadesini istemiş, başvuru iade edilen kız arkadaş, anne ve babasının öldürülmesi olayına yardım etmekten toplam 95 yıl hapis cezasına mahkûm olmuştur. Başvurucunun ABD'ye iade edilmesi halinde ise ölüm cezası alması ihtimalinin kuvvetle muhtemel olduğu ortadadır. İngiliz makamları ABD'den güvence verilmesini ve eğer olur da başvuru ölüm cezasına mahkûm edilmesi ihtimalinde bu kararın infaz edilmeyeceği hususunda güvence verilmesini talep etmişlerdir. ABD makamları, başvuru ölüm cezasına mahkûm edilmesi halinde cezanın infaz edilmemesi için İngiltere'nin talebi yönünde cezayı onaylamaya yetkili makamlara bildirileceği konusunda hafif bir güvence vermişlerdir. Birleşik Krallık Hükümeti başvuru iade etme kararı almıştır.

AİHM tarafından yapılan yargılama kapsamında, iade edilmeme hakkı gibi bir hakkın AİHS tarafından korunmadığı belirtilmiş ancak mevcut davadaki önemli olan hususun iade eden devletin egemenlik yetkisi dışında, iade alan devletin uyguladığı bir

²⁰⁰Soering v. United Kingdom, B.No: 14038/88, 07.07.1989.

Bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-57619%22%7D>

(ET: 10.04.2024)

muamele veya cezadan doğan, iadenin olumsuz sonuçlarıyla karşılaştığı veya karşılaşılabileceği zaman, Sözleşme'nin 3. maddesinin uygulanabilir olup olmadığıdır. Bu sebeptendir ki başvuranın ölüm cezası riski altındaki bir ülkeye iadesinin AİHS madde 3²⁰¹ kapsamında işkence yasağı ile bağdaşmadığı hükme bağlanmış ve bu durum devletlerin dış ilişkilerinde insan haklarını öncelemesi gerektiğini ortaya koymuştur.

AİHM tarafından verilen kararlar taraf devletler açısından hukuken bağlayıcı nitelik taşımaktadır ve bu husus AİHS'nin 46. maddesinde²⁰² açık bir şekilde belirtilmiş olup Mahkeme tarafından hükmedilen ihlalin ortadan kaldırılması ve giderimin yapılabilmesi için gereken tedbirlerin yerine getirilmesi sorumluluğunu doğurur.

Mahkeme kararlarının uygulanmasının idari ve siyasi denetimi ise Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından yürütülür. Bakanlar Komitesi, taraf devletlerden her birinin dışişleri bakanları veya onların daimî temsilcilerinden oluşmakta ve Mahkeme'nin kararlarının yerine getirilip getirilmediğini izleme görevi görmektedir.

Pratikte denetim süreci bireysel ve genel tedbirler olmak üzere iki ayrım temelinde yapılmaktadır. Bireysel tedbir, mağdur olan kişinin bulunduğu durumun düzeltilmesini gaye edinirken, genel tedbirler ise buna benzer olabilecek ihlallerin tekrarının önüne geçilebilmesi adına yasal ve idari değişiklikler yapılmasını barındırır.

Her ne kadar denetim mekanizması Bakanlar Komitesi tarafından yürütülüyor olsa da bu denetim mekanizması zaman zaman eleştirilere maruz kalmaktadır. Özellikle, bazı devletlerin AİHM kararlarını uygulamakta isteksiz davranması, hatta bazen uygulamayı bilinçli olarak geciktirmesi, sistemin etkinliği açısından zaafılar yaratmaktadır. Hirst v. United Kingdom^{74025/01} Başvuru Nolu Kararında²⁰³, mahkeme, İngiltere'de tüm mahkûmlara otomatik olarak oy kullanma yasağı getiren

²⁰¹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 3:
https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur
(ET: 10.04.2024)

²⁰² Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 46:
https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur
(ET: 10.04.2024)

²⁰³ Hirst v. United Kingdom, Başvuru No.lu 74025/01, 6.10.2005
Bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-23304%22%5D%7D>
(ET: 10.04.2024)

düzenlemenin, orantılılık ilkesine aykırı olduğunu ve Sözleşme'nin 1. Protokolü'nün 3. maddesini ihlal ettiğini tespit etmişti ancak Birleşik Krallık uzun yıllar bu kararı uygulamaktan kaçınmıştır.

Birleşik Krallık anayasal geleneği, Parlamento'nun mutlak egemenliğini esas alır. Bu nedenle bazı siyasetçiler, AİHM kararlarının ulusal yasama organının kararlarını geçersiz kılmasına karşı çıkmış ve Mahkeme kararlarının bağlayıcılığına rağmen, kararın iç hukukta dayatma olarak yorumlanması, Mahkeme'ye yönelik egemenlik hassasiyetini artırmıştır. AİHM kararlarının uygulanması AK Bakanlar Komitesi'nce izlenmekte olup bu kapsamda ilgili Hirst kararının uygulanmaması kapsamında doğrudan herhangi bir cezai veya zorlayıcı yaptırım uygulanmamıştır. Ancak siyasi anlamda baskı uygulanması söz konusu olmuş ve Bakanlar Komitesi kararı yıllarca gözetim altında tutmuş, Birleşik Krallık'tan defalarca eylem planı istemiştir.

Karar, AİHS sisteminde yer alan yaptırım mekanizmalarının sınırlılığını ve Mahkeme kararlarının uygulanmasının devletin iç politik dinamikleriyle nasıl çelişebileceğini göstermektedir. AİHM kararları hukuken bağlayıcı olsa da uygulanabilirliği siyasal iradeye bağlıdır ve bağımsız bir icra organı bulunmamaktadır.

Sözleşme tarafı olan devlet ihlalin tespiti halinde gerek başvuru özelinde gerekse benzer ihlallerin engellenmesi ve önlenmesi amacıyla bir dizi yasal ve idari düzenlemeler yapmak durumundadır. Bir diğer AİHM içtihadı olan Gaygusuz/Avusturya²⁰⁴ yargılaması bu yükümlülüğe örnek olarak verilebilir. İlgili dava kapsamında 1973 ile 1984 yılları arasında birtakım kesintiler olsa dahi çalışması olan ve Avusturya'da ikamet edip çalışan Cevat Gaygusuz Türk vatandaşı olup 1984 yılından 1986 yılına kadar Avusturya mevzuatı kapsamında birtakım sağlık sebeplerinden ötürü çalışamayacak durumda olduğundan işsizlik ödeneği almış ancak bu ödenek 1986 yılından itibaren kesilmiştir. Akabinde Cevat Gaygusuz, Avusturya'daki mevcut yasal düzenlemeler kapsamında işsizlik ödeneği alamayanların başvurabildiği acil yardım ödeneği diye tabir edilen ödenğe başvurmuş fakat bu başvurusu Avusturya vatandaşı olmadığından bahisle reddedilmiştir.

²⁰⁴Gaygusuz v. Avusturya, Başvuru No.lu 17371/90, 16.09.1996.

Bkz:

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-58060%22%7D>

(ET: 10.04.2024)

Bunun akabinde başvuru AİHM'e başvuru yapmış ve ilgili kararda, Gaygusuz'un diğer işçilerle aynı sosyal güvenlik katkılarını yaptığına dikkat çekmiş, ancak sırf vatandaşlığı bulunmadığı için yardım alamamasını ayrımcılık olarak nitelendirmiştir. AİHM, mülkiyet hakkı kapsamında sosyal yardımların bir mülkiyet menfaati oluşturabileceğini ve bu menfaatin keyfi şekilde sınırlanamayacağını vurgulamıştır. Karar, Avrupa'da göçmenlerin sosyal haklara erişimi bağlamında umut verici bir emsal oluşturmuş, sosyal adalet hukukunda yankı uyandırmıştır.²⁰⁵ Karar, sosyal güvenlik haklarının "mülkiyet hakkı" kapsamında değerlendirilebileceğini tescil ederek, AİHM'in sosyal haklara yaklaşımında genişletici bir yorum benimsediğini göstermiştir.²⁰⁶

1- Baranowski v. Polonya Başvuru No. 28358/95

Baranowski v. Polonya²⁰⁷ davasında, başvuru olan Janusz Baranowski 2 Haziran 1993'te Lodz Savcısı tarafından dolandırıcılık suçundan tutuklanmıştır. 30 Aralık 1993'te ilgili savcının talebi üzerine Lodz Ceza Mahkemesi, başvuru tutukluluğunu 31 Ocak 1994 tarihine kadar uzatmıştır. Ceza soruşturması kapsamında ilgili savcı tarafından iddianame 11 Ocak 1994 tarihinde düzenlenmiş ve dava açılmıştır. Başvuru ise 7 Ocak 1994'te tutukluluğun uzatılması yönündeki karara karşı itiraz hakkını kullanmış ve kararı üst mahkemeye taşımıştır.

Üst Mahkeme, salıverilme talebi olarak kabul ettiği bu başvuru hakkında bir karar vermeyi gerekli görmemiş çünkü uygulamaya göre, iddianamenin hazırlanıp mahkemeye sunulmasından sonra ceza davası açılmış olduğundan bahisle tutukluluğun uzatılmasına dair bir kararın verilmesine gerek olmadığını ve otomatik olarak tutukluluğun uzamış olacağını belirtmiştir. Böylece üst mahkeme herhangi bir

²⁰⁵ Murat Erdoğan, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Gaygusuz Kararı: Mülkiyet Hakkının Geniş Yorumu ve Ayrımcılık Yasağı", *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 18, sy 1-2 (2014): 159-89.

²⁰⁶ David John Harris vd., *Law of the European convention on human rights* (Oxford university press, 2023), 659.

²⁰⁷ Baranowski v. Polonya, B.No: 28358/95, 28.03.2000.

Bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58525%22%5D%7D> (ET: 10.04.2024)

menfi veya müspet karar vermeden dosyayı yerel mahkemeye iade etmiş, bu yerel mahkemede konuyu incelememiştir.

Başvurucu, 1 Şubat 1994'te verdiği bir dilekçe ile 31 Ocaktan itibaren tutukluluğunun hukuki dayanaktan yoksun olduğunu belirtmiştir. Yerel mahkeme 31 Aralık 1994'te verdiği kararda, başvurusunun tutukluluğunun 31 Ocak 1994 tarihine kadar uzatılması kararına itiraz edilmiş olmasına rağmen, ceza davasının açılmış olması nedeniyle, tutuklama kararının yürürlükte olduğunu belirtmiştir.

16 Şubat 1994'ten beri, başvuran, Łódź Bölge Mahkemesi'nden, 30 Aralık 1993 tarihli tutuklama kararının yorumlanmasını, özellikle de bu kararın, sona ermesinden sonra uygulanabilir olup olmadığının değerlendirilmesini talep etmektedir. Bu taleplerini 16 ve 25 Şubat, 4 Mart, 8 ve 18 Nisan, 20 ve 30 Mayıs ve 25 Ekim 1994 tarihlerinde sunmuştur. Başvuran, iddianamenin mahkemeye sunulmuş olmasının, tutukluluğunun 31 Ocak 1994 tarihinden sonra otomatik olarak devam ettiği anlamına gelmediğini savunmuştur. Ayrıca, ilgili mevzuat kapsamında hiçbir hükmün davanın mahkemeye devredilmesi sonucunda tutukluluğun uzamasını öngörmediğini ileri sürmüştür. Başvuran, 30 Aralık 1993 tarihli kararın, bu karara karşı temyiz başvurusunda bulunmuş olması nedeniyle uygulanabilir olmadığını ileri sürmüştür. Başvuran, 31 Ocak 1994 tarihinden hemen sonra serbest bırakılması gerektiği sonucuna varmıştır çünkü bu tarihten itibaren tutukluluğunun herhangi bir yasal dayanağı bulunmamaktadır.

Mahkeme vermiş olduğu kararda, ceza davasının iddianamenin düzenlenmiş olup açılmasına dayanan tutukluluğun sürdürülmesinin iç hukuk nezdinde herhangi bir hükme veya içtihata dayalı olduğundan değil tamamen mevzuatta dava açıldıktan sonra tutukluluğun devam edip etmeyeceği, devam edecekse hangi koşullar altında devam edeceğine dair sarih bir hükmün bulunmamasından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla konuya ilişkin mevzuat öngörülebilir nitelikte değildir. Ayrıca, mevzuatın eksikliğinden kaynaklanan bu boşluk sebebi ile gelişen sınırsız ve belirsiz bir süre kişinin tutuklu kalmasına imkân veren bu uygulamanın kendisi, AİHS'e hâkim olan hukukun üstünlüğü temel unsurlarından biri olan hukuki kesinlik ilkesine de bariz aykırılık teşkil etmektedir.

Herhangi bir mahkeme, hakim veya yargılama yetkisine haiz olan görevli tarafından verilmemiş olan tutuklama tedbirinin hukuka uygunluğundan söz

edilemeyeceğini vurgulamaktadır. Bu kapsamda mahkeme AİHS 5/1'in ihlal edildiğine karar vermiştir.

Ayrıca başvurunun, 7 Şubat 1994 tarihli ilk salıverilme talebiyle ilgili yargılamanın yaklaşık beş ay, 28 Mart 1994 tarihli ikinci salıverilme talebinin yargılamasının üç aydan fazla sürdüğünü belirtmiştir. Bu durumun AİHS'nin 5/4. maddesinde yer alan makul bir süre kavramıyla bağdaşmadığını belirtmiştir. Mahkeme'ye göre başvurunun sağlık sorunları sebebiyle yapmış olduğu tahliyesine ilişkin başvurunun makul süre içerisinde hızlıca değerlendirilmesi gerekmekte ancak delil toplanmasına ilişkin kararlar arasında dahi uzun süreler olup, bu süreler tutuklu işler açısından özenle davranılmayla bağdaşmamaktadır. Dolayısıyla denetim yargılaması süratle yapılmamıştır.

Ek olarak başvurunun 7 Ocak 1994 tarihinde verdiği dilekçe ile belirttiği tahliyesine ilişkin talebi incelenmediğinden, başvurunun tutukluluğuna dair tüm hususlar yalnızca 5 Temmuz 1994 tarihinde karara bağlanmıştır. Bu sebeptir ki başvurunun tutukluluğunun karara bağlanması neredeyse 6 ay sürmüştür. Bu denli uzun bir gecikme yapılan itirazı hem hukuki hem de pratik anlamda etkiden yoksun bırakmakta olduğundan bahisle Mahkeme tarafından AİHS'nin 5/4. maddesi gereğince de ihlal kararı verilmiştir.

Polonya'nın hem başvurucuya yönelik tazminat ödemesi hem de uzun vadede yapısal reform²⁰⁸ yapmış ve ihlali gidermeye yönelik gerekli tedbirleri almıştır. Bununla birlikte, Mahkeme'nin kararında vurguladığı sistemsel sorunun çözülmesi amacıyla iç hukukta düzenlemeye gitmiş ve yalnızca iddianamenin hazırlanmış olması gerekçesiyle tutukluluğun devamına olanak sağlayan uygulamaya son vermiştir.

2- Ilgar Mammadov v. Azerbaycan Başvuru No. 15172/13

Ilgar Mammadov/Azerbaycan 15172/13 Başvuru No.lu²⁰⁹ AİHM başvurusu kapsamında, 2013 yılında muhalif bir siyasetçi olan Ilgar Mammadov/Azerbaycan'da

²⁰⁸ Baranowski v. Polonya, B.No: 28358/95, 28.03.2000.

Bkz. <https://insanhaklari.gen.tr/Metin.aspx?d=1&id=22331&utm>
(ET: 10.04.2024)

²⁰⁹ Ilgar Mammadov v. Azerbaycan, B.No: 15172/13, 22.05.2014.

Bkz. [https://hudoc.echr.coe.int/#/{%22fulltext%22:\[%22ilgar%20mammadov%22\],%22documentcollection](https://hudoc.echr.coe.int/#/{%22fulltext%22:[%22ilgar%20mammadov%22],%22documentcollection)

ayaklanmaların başladığı küçük bir şehre gitmiştir. Olayların yaşandığı ve bu ayaklanmalarla ilgili olarak yerinde ve ilk elden bilgi almak isteğindeydi.

Söz konusu dönem içerisinde, Mammadov bir blog sayfası açmış ve bu blog sayfasında yazdığı yazıda hükümeti eleştirdiği bir yazı düzenlemiştir. Hükümet yetkilileri, Mammadov'un kamu düzenini bozduğu ve halkı isyana teşvik ettiği gerekçesiyle savcılar kendisini sorgulama için çağırdığında, şehrin sakinlerini isyana kışkırtmakla suçlandığını öğrendi. Bu suçlamayı şiddetle reddederek bunun siyasi nedenlerle kendisine kurulmuş bir komplo girişimi olduğunu iddia etti. Ancak nihayetinde başvuru söz konusu iddialar kapsamında tutuklanmıştır. Başvuran, gözaltı ve tutuklanmasının hukuki dayanaktan yoksun olduğunu ve siyasi nedenlerle yapıldığını iddia ederek tutuklama kararına itiraz etmiş olsa da söz konusu itirazı reddedilmiştir.

AİHM, 22.5.2014 tarihinde vermiş olduğu kararda muhalefet partisinin kurucusu ve kendi internet sitesinden muhalif yayınlar yapan başvuru Ilgar Mammadov'un tutuklanıp, kamu düzenini bozma, güvenlik güçlerine karşı direnme ve şiddete başvurma suçlamalarıyla 7 yıl hapse mahkum edilmesini, makul şüpheden yoksun bularak, başvurunun hürriyetinden yoksun bırakılmasının, yargılama maksadı ile değil kendisinin susturulması maksadıyla gerçekleştirildiğinin sonucuna vararak kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında AİHS 5. maddesinin hak ve özgürlüklerin belirlenen amaç dışında sınırlandırılması yasağına ilişkin AİHS 18. maddelerinin ihlal edildiğine hükmetmiştir. Bu karar 13.10.2014 tarihinde kesinleşmiş ve kararın icrası için AİHS m. 46/2 uyarınca, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin denetim yetkisine girmiştir.

Akabinde Azerbaycan, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin, AİHM kararlarının icra edilmesine yönelik olarak ilgili kurallar kapsamında, Bakanlar Komitesi'ne, 13.10.2014 tarihinde kesinleşen ihlale dair olan AİHM kararının nasıl uygulanacağını göstermesi gereken bir eylem planı sunmuştur. Ancak, sunulan bu eylem planında, başvuru Ilgar Mammadov'un mahkumiyeti ile ilgili kararın, Yüksek Mahkeme tarafından temyizen incelenmekte olduğundan bahisle, yargıç ve

[id2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-144124%22\]}](#)
(ET: 10.04.2024)

savcılarının, makul şüphe ve suçsuzluk karinesi konularında eğitileceklerinden söz edilmiş fakat, Ilgar Mammadov'un serbest bırakılmasını sağlayacak herhangi bir yasal adım öngörülmemiştir.

AİHM'in kesinleşen ihlal kararında hükmetmiş olduğu tazminatla ilgili olarak Azerbaycan yetkilileri bu bedeli başvurucuya ödemiştir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, Azerbaycan yetkililerinin Ilgar Mammadov'un özgürlük ve güvenlik hakkını, onu yargılamak dışında başka bir amaçla kısıtladıklarının tespit edilmesi nedeniyle, 13.10.2014 tarihinde kesinleşen ihlal kararının bireysel açıdan ancak Mammadov'un koşulsuz serbest bırakılmasıyla yerine getirilebileceği görüşünü benimsemiş ve bu doğrultuda 3 yıl boyunca onun serbest bırakılmasını beklemiştir. Bu süreçte, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri tarafından görevlendirilen bir yetkili Azerbaycan'da çeşitli temaslarda bulunmuş; bu temaların sonucunda Azerbaycan Devlet Başkanı, benzer ihlallerin önüne geçmeyi amaçlayan bazı ilkeleri içeren bir başkanlık yönergesi yayımlamış ve bu ilkelerin hayata geçirilebilmesi için bir yasa değişikliği önerisi hazırlanmıştır. Ancak, bu gelişmelere rağmen Ilgar Mammadov'un serbest bırakılmasını sağlayacak somut bir adım atılmamış; Yüksek Mahkeme de temyiz incelemesi sonucunda Mammadov'un 7 yıllık hapis cezasını onaylamıştır.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, Ilgar Mammadov'un tahliye edilmesi kapsamında herhangi olumlu bir adım atılmaması sebebiyle, 25.10.2017 tarihinde Azerbaycan hükümetine, mahkeme tarafından verilen ihlal kararının yerine getirilmesi yükümlülüğüne uymadığından bahisle bildirimde bulunmuş, akabinde AİHS m. 46/4'te öngörülen, AİHM kararlarının yerine getirilmesine dair yükümlülüğe uyulmamasının AİHM tarafından tespit edilmesine dair yargılama prosedürünün ilk adımını atmıştır. 05.12.2017 tarihinde Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi AİHM'ye başvurarak Azerbaycan'ın mahkeme kararında belirtilen ihlalin yerine getirilip getirilmemesi kapsamındaki yükümlülüğe uyup uymadığının AİHM tarafından tespit edilmesini talep etmiştir.

AK Bakanlar Komitesi'nin, Azerbaycan aleyhine AİHS 46/4 maddesi gereğince yaptığı başvuru sonrası, Ilgar Mammadov'un adil yargılama hakkının da ihlal edildiğine dair AİHM'ye yapmış olduğu ikinci başvurusu 16.11.2017 tarihli ihlal ile sonuçlanmış ve 05.03.2018 tarihinde kesinleşmiştir. Akabinde başvuru bu kararla

birlikte yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru yapmıştır. Dosya istinaf mahkemesine gitmiş ve ilgili mahkeme 13.10.2014 tarihinde kesinleşen kararın doğru olduğunu vurgulayarak başvurunun 13.08.2018 tarihinde şartlı tahliyesine ve denetim altında tutulmasına karar vermiştir. Yüksek Mahkeme, cezayı indirerek başvurunun cezasının tamamını çektiğine hükmetmiş ve denetim süresini 28.03.2019 tarihinde kaldırmıştır.

AK Bakanlar Komitesi tarafından, AİHS'nin 46. maddesinin 4. fıkrası çerçevesinde, Mahkeme kararlarının uygulanmamasına ilişkin usul kapsamında 5 Aralık 2017 tarihinde yapılan başvuru üzerine, AİHM Büyük Dairesi, 29 Mayıs 2019 tarihli kararında²¹⁰ bir dizi temel ilkeye dikkat çekmiştir.

Her şeyden önce, AİHM bir ihlalin varlığına hükmettiğinde, ilgili devletin yalnızca başvurucuya tazminat ödemesi, kararın gereğini yerine getirdiği anlamına gelmez. Esas olarak, ihlalin ortadan kaldırılması ve başvurunun ihlal öncesi konumuna iadesi yani eski halin yerine getirilmesi hedeflenmelidir. Bu durumun sağlanamadığı veya sağlanmasının orantısız bir yük doğuracağı hallerde, ihlalin yalnızca tazminat ödemesi yoluyla telafi edilmesi mümkün olabilecektir. AİHM kararları, sadece ulaşılan sonuca değil, aynı zamanda kararın ruhuna uygun şekilde ve iyi niyet çerçevesinde uygulanmalıdır. Bu husus, özellikle, bir temel hakkın Sözleşme'nin 18. maddesine aykırı şekilde amacı dışında sınırlandırıldığının tespit edildiği durumlarda daha da önemlidir. İhlalin giderilmesine yönelik yöntemi belirleme konusunda devletlere belli bir takdir alanı tanınsa da bu yöntemin kararın özüne ve ruhuna uygun olması şarttır. Ayrıca, iç hukukta Mahkeme kararının etkisiz kılınmasına neden olabilecek yasal veya idari engellerin ortadan kaldırılması, devletin sorumluluğundadır. Buna ek olarak, kesinleşmiş bir AİHM kararının uygulanmaması, ilgili devletin Sözleşme'ye taraf olmakla üstlendiği hukuk devleti ilkesine riayet yükümlülüğüyle bağdaşmaz.

Bu ilkeler doğrultusunda Mahkeme, Ilgar Mammadov/Azerbaycan davasına ilişkin olarak 13 Ekim 2014 tarihinde kesinleşmiş ihlal kararının gereğinin yerine

²¹⁰ Proceedings Under Article 46 § 4 In The Case Of Ilgar Mammadov V. Azerbaijan B.No.15172/13 Bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%222919/15%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-193543%22%5D%7D> (ET: 10.04.2024)

getirilip getirilmediğini değerlendirmiştir. Söz konusu kararda, başvurunun özgürlük ve güvenlik hakkının, AİHS'nin 18. maddesine aykırı şekilde, yani siyasi amaçlarla sınırlandırıldığı tespit edilmiştir. Bu çerçevede, başvurucuya yöneltilen kamu düzenini bozma, kolluk kuvvetlerine karşı direnme ve şiddet kullanma gibi suçlamaların hukuki geçerliliği kalmamış; bu suçlamalara dayalı tüm işlemler hükümsüz hale gelmiştir. Ancak buna karşın, Azerbaycan yargı organlarının Mammadov'un mahkûmiyet hükmünü sürdürmeleri, ardından koşullu salıverme ve denetim süresinin kaldırılmasına yönelik kararlar vermeleri, Mahkeme kararının özüyle ve iyi niyetle bağdaşır şekilde uygulanması olarak değerlendirilemez. Bu nedenle, Azerbaycan, AİHS'nin 46. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen Mahkeme kararlarını yerine getirme yükümlülüğünü ihlal etmiştir.

Tüm bu süreçlerin akabinde 2020 tarihinde gelindiği takdirde, Azerbaycan Yüksek Mahkemesi, Avrupa Mahkemesi'nin kararı kapsamında, Ilgar Mammadov davasını yeniden inceledi ve Nisan 2020 tarihinde mahkûmiyet kararını bozdu.²¹¹ Bu durumda Bakanlar Komitesi ilgili dosyayı kapatmıştır.²¹²

Bu dava, AİHS 46/4 maddesinin ilk kez uygulanmasıyla AİHM içtihat tarihinde emsal teşkil etmiş, Bakanlar Komitesi'nin yaptırım yetkisini nasıl kullanabileceğini göstermiştir. Aynı zamanda Azerbaycan'ın ulusal yargı organlarının uluslararası kararlar doğrultusunda reform yaparak uyum sağlaması açısından da kritik bir örnek olmuştur.

Ayrıca belirtmek gerekir ki bu karar kapsamında AİHM “politically motivated detention” kavramını yani siyasi saiklerle özgürlükten yoksun bırakma kavramına değinmiştir. Bu kavram kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasının meşru bir amaç taşıdığından bahisle olduğu görünse de gerçekte siyasal bir saikle uygulanmasını anlatmaktadır. AİHM bu kavramı AİHS m.18'in m.5 ile birlikte ihlali olarak nitelendirir. AİHM, Ilgar Mammadov kararında başvurunun tutukluluğunun makul

²¹¹ Resolution CM/ResDH(2020)178 Execution of the judgments of the European Court of Human Rights

Bkz. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-204747%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-204747%22]})

(ET:10.04.2025)

²¹² Detaylı bilgi için:

Bkz. <https://www.coe.int/tr/web/impact-convention-human-rights/-/avrupa-mahkemesi-yarg%C4%B1lamalar%C4%B1-muhalefet-siyaset%C3%A7isinin-beraat-etmesini-sa%C4%9Flad%C4%B1>

(ET:10.04.2025)

şüpheyeye dayanmamasına ek olarak, asıl amacın onu siyasal eleştirileri nedeniyle susturmak olduğu sonucuna varmış ve AİHS m.18 ile m.5 ihlali tespit etmiştir.

3- Červenka v. Çekya Başvuru No. 62507/12

Červenka v. Çekya 62507/12 Başvuru No.lu²¹³ AİHM başvurusu kapsamında aşvuru sahibi: Jaroslav Červenka, Çek uyruklu ve yıllardır alkol temelli demans teşhisi konmuş bir bireydir.2005 yılında mahkeme tarafından hukuksal ehliyeti elinden alınmış ve kişi yasal işlemler yapamayacak durumda kabul edilmiştir.

Ardından başvurucunun kendisine bir vasi atanmış; vasi, Červenka'yı kendi rızası olmadan kapalı bir bakımevine yerleştirmiştir. Bu yerden çıkmasına izin verilmemiş, temsili olup tüm hukukî haklarını kaybettiği iddia edilmiştir.

Červenka, bu yerleştirmeye karşı defalarca hukuki itiraz yollarını kullanmak istemiş ama başarısız olmuştur. Çünkü Çek hukuk sistemi, kapasitesi yok sayılan bireylerin bağımsız bireysel başvuru yapabilmesini etkin şekilde tanımamıştır.

Mahkeme, Červenka'nın zihinsel kapasitesi olmadığı kabul edilerek kapatıldığı bakım merkezinde tutulması, hukuken öngörülen tutukluluk dışında bir özgürlük kısıtlaması olduğundan AİHS madde 5/1-e ihlal edildiğine; bu özgürlük kısıtlamasına yönelik hukukî denetim imkânı olmadığından, bağımsız mahkemeye bireysel başvuru erişimi olmadığından hukuka uygunluktan söz edilemeyeceğinden bahisle AİHS madde 5/4 ihlaline; tazminat talebinde bulunamaması, onun etkili bir hukuki korumaya erişememesinden olduğundan bahisle AİHS madde 5/5'in ihlal edildiğine hükmetmiştir.

AİHM, Červenka'nın özgürlüğünün hukuka aykırı şekilde kısıtlandığına hükmetmiş ve söz konusu ihlal kararında ayrıca başvuru için 15 bin Euro manevi tazminat ödenmesine karar vermiş, uygulamanın hukuka uygun olmadığını açıkça belirtmiştir. Söz konusu AİHM ihlal kararı 13.10.2016 tarihinde kesinleşmiştir.

²¹³Červenka v. Çekya, B.No: 62507/12, 13.10.2016.

Bkz. [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-167125%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-167125%22]})
(ET: 10.04.2024)

Karar öncesinde Çek devlet mevzuatında yasal kapasite kararı alan bireylerin yerleştirilmesinde yalnızca vasinin onayının yeterli olduğu sistem uygulanıyordu; bu durum hukuki belirsizlik doğuruyordu.

Kararın açıklanmasını beklemeden Çek Hükümeti, 2016'da bakım evine yerleştirmeye ilişkin yargısal denetimi öngören bir mevzuat reformu gerçekleştirmiştir. Yeni reforma göre, sadece vasinin onayı yeterli olmayıp, bağımsız mahkeme kararı ve bireysel bireyin kendisini temsil etmesi gereken yasal haklara yer verilmiştir. Bu yasal değişikliğin amacı, özgürlük kısıtlaması kararlarının keyfi uygulanmasını önlemek olarak açıklanmıştır.

Červenka davası, AİHS sistemi çerçevesinde zihinsel kapasiteye sahip olmayan bireylerin özgürlüğüne dair ilk AİHS 5. Madde ihlal kararıdır. Mahkeme sadece yerleştirmenin yasa dışı olduğunu değil, aynı zamanda hukuki koruma mekanizmasının tamamen yetersiz olduğunu açıkça belirtmiştir. Ayrıca Çekya'nın mahkeme kararından önce mevzuat değişikliğine gitmesi, AİHS kavramının etkili bir insan hakları koruma sistemi olarak reformu tetiklemesi bakımından eşsiz bir örnek teşkil etmiştir.²¹⁴

Komite denetimi sonrası verilen karar, etkili infaz mekanizmalarının önemini ve AİHM kararlarının bağlayıcılığının hem bireysel hem yapısal boyutta etkilerinin olduğunu bariz bir şekilde ortaya koymaktadır.²¹⁵

B- AMERİKAN DEVLETLERİ ÖRGÜTÜ VE AMERİKALILARARASI İNSAN HAKLARI SİSTEMİ

İnsan haklarının evrenselliğinin sonucu olarak bu evrensel nitelikteki hakların ulusal seviyede korunmasının yeterli olmaması dolayısıyla aynı zamanda uluslararası anlamda da korunmasına yönelik gereklilik doğmuştur. Uluslararası anlamda ortaya

²¹⁴ Detaylı bilgi için:

Bkz. <https://www.coe.int/en/web/impact-convention-human-rights/-/law-changed-after-man-was-illegally-held-in-a-social-care-home>
(ET:10.04.2025)

²¹⁵ Resolution CM/ResDH(2019)273 Execution of the judgments of the European Court of Human Rights Červenka against Czech Republic
Bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-198446%22%5D%7D>
(ET:10.04.2025)

çıkan birtakım mekanizmaların yanı sıra bu evrensel nitelikte olan hakların bölgesel anlamda da korunmasına yönelik mekanizmaların kurulması söz konusu olmuştur.

Bölgesel anlamda insan haklarının korunmasına yönelik kurulan Amerikan İnsan Hakları Sistemi, Amerika kıtasındaki ülkeler arasında insan haklarının korunması ve geliştirilmesini amaçlayan bölgesel bir sistemdir. Bu sistem, Amerikan Devletleri Örgütü'nün çatısı altında şekillenmiştir. Avrupa ve Afrika bölgelerinde bulunan insan hakları sistemleri gibi Amerikan İnsan Hakları Sistemi de kendine münhasır bir yapıya, sözleşmeye ve belgelere sahiptir. İnsan haklarına ilişkin olarak Avrupa kıtasından sonra bölgesel anlamda en gelişmiş düzenleme ve çalışmalar Amerika kıtasında gerçekleşmiştir.

Amerikan Devletleri Örgütü, ikinci dünya savaşının ardından ortaya çıkan üç uluslararası organizasyondan bir tanesidir.²¹⁶

Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi, ikili bir koruma mekanizması öngörmüştür. Bölgesel düzeyde insan haklarının korunmasına yönelik oluşturulan sistemler arasında Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi, kendine has ikili yapısıyla dikkat çekmektedir. Bu sistem, farklı hukuki dayanaklara dayanan iki koruma düzeneği üzerinden işlemektedir. İlki, Amerikan Devletleri Örgütü (ADÖ) Şartı ve Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi (AİHÖB) temelinde şekillenmiş, yalnızca Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu (AAİHK) aracılığıyla yürütülen koruma sistemidir. Diğeri ise, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AmeİHS) taraf olan devletler bakımından geçerli olup hem AAİHK hem de Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi (AAİHM) eliyle sağlanan daha kapsamlı bir koruma mekanizmasını ifade etmektedir.

ADÖ Şartı kapsamında oluşturulan sistemde bireylerin hak arama yolları yalnızca Komisyonun takdirine bağlı olarak işlemektedir. Bu sistem, AmeİHS'ye taraf olmayan devletler bakımından da geçerli olmaktadır. Ancak alınan kararlar bağlayıcı bir nitelik taşımamaktadır. Buna karşılık, AmeİHS'ye taraf olup aynı zamanda AAİHM'nin yargı yetkisini tanıyan devletler bakımından sistem daha güçlü bir yargısal işleyişe sahiptir. Bu durum, bireylerin doğrudan uluslararası yargı merciine

²¹⁶ Francisco Forrest Martin vd., *International Human Rights and Humanitarian Law Treaties, Cases and Analysis* (Cambridge University Press, 2006), 5.

Diğer iki organizasyondan birisi Birleşmiş Milletler iken diğeri Avrupa Konseyi'dir.

ulaşma imkânını genişlettiği gibi, alınan kararların da bağlayıcılığını ve uygulanabilirliğini arttırmaktadır.²¹⁷

Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi çerçevesinde, koruma düzeyleri bakımından üç farklı kategoriden söz etmek mümkündür. İlk düzeyde, yalnızca Amerikan Devletleri Örgütü'ne üye olan ve Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu'nun yetkisini tanıyan devletlerin vatandaşları, Komisyon aracılığıyla Amerikan İnsan Hak ve Ödevleri Bildirisi ile Örgüt Şartı'ndan doğan temel haklara yönelik sınırlı bir korumadan yararlanabilmektedir. İkinci düzeyi ise, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ni imzalamış ancak Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi'nin yargı yetkisini tanımamış olan devletler oluşturmaktadır. Bu kategorideki devletler için bireysel başvurular komisyon nezdinde işleme alınsa da bağlayıcı yargısal denetim mekanizması devre dışı kalmaktadır. Üçüncü ve en ileri düzeyde ise hem sözleşmeye taraf olmuş hem de mahkemenin zorunlu yargı yetkisini kabul etmiş devletler yer almaktadır. Bu durumda, bireylerin hakları hem komisyon hem de mahkeme önünde daha etkin bir biçimde korunabilmektedir.²¹⁸

a- Amerikan Devletleri Örgütü Şartı

Amerikan Devletleri Örgütü Şartı, bir başlangıç olmak üzere 3 ana kısım ve 22 bölüm ile toplamda 148 maddeden oluşmaktadır.²¹⁹

Amerikan Devletleri Örgütü'nün başlıca hedefi, üye devletler arasında barış ve güvenliği pekiştirmek ve ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı ortak hareketle gerçekleştirmektir.²²⁰ Sözleşmenin 3. maddesinde belirtilen temel ilkeler, uluslararası hukukun genel ilkeleriyle tam bir uyum içindedir. Bu ilkeler arasında egemen devletlerin eşitliği, iç işlerine müdahale etmeme, güç kullanma tehdidinden uzak durma, insan haklarına saygı gösterme ve demokratik düzenin desteklenmesi gibi unsurlar bulunmaktadır.

²¹⁷ Thomas Buergenthal, "The Inter-American Court of Human Rights", *American Journal of International Law* 76, sy 2 (1982): 231-45.

²¹⁸ Dinah Shelton, *Regional Protection of Human Rights* (Oxford University Press, 2008), 1030.

²¹⁹ Şartın tamamına bu adresten ulaşılabilir.

http://www.oas.org/dil/treaties_A-41_Charter_of_the_Organization_of_American_States.htm (ET:20.05.2025)

²²⁰ Malcolm N. Shaw, *International Law* (Cambridge university press, 2017).

Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nda insan haklarına ilişkin düzenlemelerin sayıca sınırlı olduğu ile bu hükümlerin genel anlamda yerine getirildiğine dair görüşler mevcuttur. ADÖ Şartı'nın 1948 tarihli ilk hali dikkate alındığında görülecektir ki Şart, doğrudan insan hakları mekanizmalarını barındırmasa da bu yöndeki irade ve politik yönelimini açık bir şekilde belirtmiştir. Aynı yıl kabul edilen Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi (AİHÖB) ile birlikte Şart tamamlayıcı nitelikte değerlendirilmiştir.

Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nın kabulüne ilişkin düzenlenen diplomatik konferans kapsamında yayımlanan Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi, Şart'ın insan haklarına ilişkin temel tanımlayıcı belgesi niteliği kazanmıştır. Ancak, Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nda insan haklarına ilişkin düzenlemelerin sistematik bir bütünlükten yoksun ve içerik bakımından sınırlı olması ile Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi'nin yalnızca bir bildiri formatında kalması, bu alandaki reform ihtiyacını ortaya koymuştur. Bu sebeple, Şart'ta insan haklarının daha etkin korunmasını sağlamak amacıyla kapsamlı değişiklikler yapılmıştır. Bu bağlamda, Şart'a ilişkin en kayda değer reform 27 Şubat 1967 tarihinde Buenos Aires Protokolü ile gerçekleştirilmiş olup, sonrasında da Cartagena de Indias (1988), Managua (1996) ve Washington (1997) protokolleri ile Şart'ta çeşitli revizyonlar yapılmıştır.²²¹ Zamanla yapılan bu değişikliklerle birlikte Şart, insan hakları ve demokrasinin korunması açısından daha aktif bir metin haline gelmiştir. Özellikle 1992 tarihli Washington Protokolü ile birlikte İnsan Hakları Komisyonu'nun yetki ve işleyişi düzenlenmiş olup bu kapsamda demokratik düzenin korunması Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nın temel görevlerinden biri haline getirilmiştir.

b- Denetim Mekanizmaları

Amerikalılar arası sistemde İnsan haklarının korunmasına dayanak olarak iki ayrı hukuki belge bulunmakta olup bu kapsamda bu iki belge ile denetim anlamında iki ayrı kurumsal yapı söz konusudur. Bu belgelerden birisi Amerikan Devletleri Örgütü kurucusu olan Örgüt Şartı olup diğeri Amerikan Devletleri İnsan Hakları Sözleşmesi'dir.

²²¹ Par Engstrom, *The Inter-American Human Rights System and Human Rights Defenders*, t.y.

1969 Tarihli Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ile kurulan Amerikan Devletleri İnsan Hakları Mahkemesi ve Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu çalışmaları ile insan haklarının izlenmesi şekil almıştır.

1- Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu

Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu, Amerikan Devletleri Örgütü'nün bir organı olarak görev yapmakta olup insan haklarının korunması ve teşvik edilmesi maksadıyla kurulan temel organlardandır. Komisyon, 1959 yılında kurulan ve 1960'ta faaliyete geçen bir yapıdır ve bölgesel insan hakları koruma sisteminin en önemli araçlarından biri olarak kabul edilmektedir. Komisyonun temel görevi, Amerikan Devletleri Örgütü üye ülkelerinde insan haklarının korunmasını sağlamak, ihlalleri araştırmak ve devletlere karşı tavsiyelerde bulunmaktır. Komisyon, bireysel başvuruları kabul ederek devletlerin insan hakları yükümlülüklerini denetler ve gerektiğinde bu başvuruları Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AAİHM) sevk eder.²²²

Komisyonun görünürdeki rolü genel anlamda menfaatlerle ilgili soruşturmalar yapmak ve insan haklarına olan saygıyı artırmaktır. Daha sonrasında Komisyon, insan hakları ihlallerine dair çok fazla şikayetle karşı karşıya kaldı. Komisyon'un soruşturma yetkisi olmamasıyla birlikte, gelen şikayetlere ilişkin olarak insan hakları ihlallerinin varlığını tespit ederek kendisi bu durumları raporlayarak kapatmıştır. İlgili raporların kamuoyuna duyurulması ile ilgili devletler üzerinde politik ve ahlaki anlamda baskı oluşturulabileceği düşünülmüştür. 1965 tarihinde ise Buenos Aires Protokolü ile birlikte komisyon, Amerikan Devletleri Örgütü'nün asli organlarından biri statüsüne yükseltilmiştir.²²³

Komisyon'un yetkileri Amerikan Devletleri Örgütü Şart'ı, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ve Amerikan Devletleri Örgütü'nün Genel Kurulu tarafından onaylanan Komisyon Statüsü'nde²²⁴ belirtilmiştir. Komisyon'un merkezi her ne kadar

²²² Alston ve Goodman, *International Human Rights*.

²²³ Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, 303.

²²⁴ Ekim 1979'da ADÖ Genel Kurulu tarafından, La Paz, Bolivya'da toplanan dokuzuncu düzenli oturum Bkz.

Engstrom, *The Inter-American Human Rights System and Human Rights Defenders*.
(ET:20.05.2025)

Washington DC’de bulunuyor olsa da zaman zaman farklı ülkelerde de toplanabilmektedir. Komisyon üyeleri, Amerikan Devletleri Örgütü Genel Kurulu tarafından, üye olan devletlerin önermiş olduğu üçer aday belirtilerek listelerden seçilmektedir. Devletlerin önermiş olduğu üyelere en az bir tanesi Amerikan Devletleri Örgütü üyesi olan diğer bir devlet vatandaşı olmalıdır (Ame.İHS 36. Madde ve AAİHK Statüsü 3. Madde)²²⁵.

Komisyonun, taraf devletteki insan hakları ihlalleri ile ilgili şikayetleri inceleme, bu incelemeler sonucunda ilgili ülkeler hakkında rapor hazırlama ve bu raporları yayımlama, sözleşmenin daha fazla devlet tarafından onaylanmasını sağlama işlevlerinin yanı sıra anlaşmaların yorumlanması, üyelere yaptırım uygulama amacıyla Amerikan Devletleri Örgütü’nü harekete geçirme, sözleşmeler ile ilgili olarak değişiklik yapılmasına yönelik öneri ve teklifleri yapma gibi görevleri de bulunmaktadır.²²⁶

Kişiler veya hükümet dışı organizasyonların yapmış olduğu şikayetlere ek olarak Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 41-45. Maddeleri arasında düzenlenen hükümleri kapsamında aleyhine başvuru yapılan ve başvuru yapan devletin söz konusu yetkiyi tanınması şartıyla devletlerarası şikayetleri de inceleyebilmektedir.

Nikaragua’nın Kosta Rika aleyhinde komisyona yapmış olduğu Nikaragu v. Kosta Rika²²⁷ başvurusu bu hususa örnek teşkil etmektedir. Söz konusu başvuru kapsamında 2006 yılında Nikaragua, Kosta Rika devleti tarafından Nikaragualı göçmenlere yönelik ayrımcı uygulamalar ve insan hakları ihlalleri iddiası ile komisyona başvuru yapmıştır. Komisyon 2007 yılında yayımladığı 11/07 sayılı rapor ile Kosta Rika’da Nikaragualı göçmenlere yönelik sistematik bir ayrımcılık uygulamasının varlığına yönelik yeterli kanıt bulunmadığı ve başvuruda bulunan

²²⁵ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 36,
Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf
(ET:20.05.2025);

Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Statüsü Madde 3,
Bkz. https://www.oas.org/36ag/english/doc_referencia/Estatuto_CIDH.pdf (ET:20.05.2025).

²²⁶ Mehmet Semih Gemalmaz, “Latin Amerika’da İnsan Hakları, 3”, *Baskı, Kavram Yayınları, İstanbul*, 1994, 139-45.

²²⁷ 8 I-ACHR, Inter-State Petition IP-01 – Inadmissibility – Nicaragua v. Costa Rica, Report No. 11/07, OEA/Ser.L/V/II.130 Doc. 22, rev. 1, 08.03.2007

birtakım iddialar yönünden Kosta Rika'daki iç hukuk yollarının tam olarak tüketilmediğinden bahisle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Belirtmek isteriz ki devletlerarası başvuru durumunda Latin Amerika devletlerinin egemenliklerine ve iç işlerine müdahale etmeme ilkesine olan duyarlılık dolayısıyla dostça görülmeyen bir diplomasi hareketi olması hasebiyle çok sık başvurulmuş bir yol değildir.²²⁸

Komisyon, insan haklarına dair uluslararası anlamda var olan denetim mekanizmalarından daha fazla çeşitliliği içermektedir. Şöyle ki; uygulama açısından Komisyon yerinde ziyaret (Loco Visits) yapmakta ve buna ilişkin olarak raporlar tanzim etmekte tüm bunlara ek olarak bireysel başvuru da kabul etmektedir. Komisyon tarafından yapılan bu ziyaretler kapsamında ziyaret edilen ülkelere ilişkin olarak ilgili ülkedeki insan haklarının durumları gözlemlenmekte olup bu gözlemlere dayalı olarak raporlar düzenlenmektedir.²²⁹ Ülkelerdeki insan hakları ihlallerine ilişkin araştırmaların yapılması ve bu araştırmalar kapsamında rapor hazırlanmasına yönelik olarak Dominik Cumhuriyeti tarafından yerinde inceleme ve araştırmaya izin verilmiş bu kapsamda Komisyon tarafından ilk ülke ziyareti Dominik Cumhuriyeti'ne 1961 Ekim'de gerçekleşmiştir.²³⁰

Her ne kadar komisyonun yerinde ziyaret ve ziyaret edilen ülkelerle ilgili olarak düzenlenen insan hakları raporları önem arz etse de komisyona yapılan bireysel başvurular komisyonun faaliyetleri açısından büyük önem arz etmektedir. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin getirdiği düzenlemeler sayesinde, bireysel başvuruların yargı organlarına taşınarak nihai anlamda kararlarla sonuçlanabilmesi mümkün hale gelmiştir. Bu durum, Güney ve Orta Amerika ülkelerinde hukuk devleti ve demokratikleşme anlayışını güçlendirirken, ağır hak ihlalleri nedeniyle yapılan yerinde inceleme ziyaretlerinin sayısında azalmayı beraberinde getirmiştir.²³¹

Komisyon tarafından Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ihlal edildiğine ilişkin başvurular incelenirken aynı zamanda Örgüt Şartı ve Komisyon Statüsü ile uyumlu bir şekilde henüz sözleşme tarafı olmayan ancak Amerikan Devletleri Örgütü

²²⁸ Thomas Buergenthal, "The American and European Conventions on Human Rights: Similarities and Differences", *Am. UL Rev.* 30 (1980): 160.

²²⁹ David Harris, "Regional Protection of Human Rights: The Inter-American Achievement", *The Inter-American system of human rights* 1 (1998): 3.

²³⁰ Gemalmaz, "Latin Amerika'da İnsan Hakları, 3", 57.

²³¹ Harris, "Regional protection of human rights", 21.

üyeleri olan devletler ile ilgili Amerikan Bildirisi'nin ihlal edildiğine dair bildirimler de incelenebilmektedir.

Amerikan Bildirisi'nin vermiş olduğu yetki ile birlikte Komisyon, örgüte üye olan tüm devletler hakkındaki iddialara bakmaya yetkilidir; ayrıca sözleşme hükümlerinin taraf devletlerden herhangi birisi tarafından ihlali söz konusu olduğu takdirde herhangi bir kişi veya kişi topluluğunun da Komisyon'a ihbarda bulunabilmesi sözleşme ile tanınmaktadır.²³² Bildiri ile ilgili bir ihlalin söz konusu olması halinde komisyon, tavsiye niteliğinde görüş bildirebilir. Ancak ilgili ülkeye söz konusu tavsiyelere uyulması yönünde direktif veremez.

2- Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi

Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi, insan haklarının Amerika kıtasında korunması ve aynı zamanda geliştirilmesine yönelik amacı dolayısıyla bölgesel anlamda oluşturulan bir yargı organıdır. Ağır insan hakları ihlallerinin gerçekleşmiş olduğu ikinci dünya savaşı sonrasında insan hakları hukuku alanındaki değişim ve gelişimler sonucunda kurulan bu mahkeme, özellikle Latin Amerika ülkelerinin geçmişteki askeri rejimleri ve insan hakları ihlalleri bağlamında önemli bir rol üstlenmiştir.

AAİHM, Amerikan Devletleri Örgütü tarafından Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi uyarınca kurulmuştur. AAİHS, 22 Kasım 1969 tarihinde Kosta Rika'nın San José şehrinde kabul edilmiş olup bu sebeptendir ki literatürde "San José Sözleşmesi" olarak da anılmıştır. Sözleşme 18 Temmuz 1978 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Mahkeme ise fiilen 1979 yılında kurulmuş ve 1980 yılında ilk yargıçlarını seçerek faaliyetlerine başlamıştır.²³³

Mahkeme, ADÖ çatısı altında faaliyet göstermektedir. ADÖ üyesi olan 35 devletten, yalnızca sözleşmeyi onaylayan ve Mahkeme'nin zorunlu yargı yetkisini kabul edenler Mahkeme'nin kararlarına tabi olmaktadır. Bugün itibarıyla 20'den fazla Latin Amerika ülkesi Mahkeme'nin yargı yetkisini tanımıştır.

²³² Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A Comparative Study of Amparo Proceedings* (Cambridge University Press, 2009), 31; Dinah Shelton, *Remedies in international human rights law* (Oxford University Press (UK), 2015), 112.

²³³ Dunshee de Abranches ve Carlos Alberto, "The Inter-American Court of Human Rights", *Am. UL Rev.* 30 (1980): 80-83.

AAİHM yedi adet yargıçtan oluşmakta olup söz konusu yargıçlar Amerikan Devletleri Örgütü üyesi olan devletlerin uyruğunda olması gerekmekte ve aynı zamanda Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi dahilinde aynı devletin iki tane yargıcının mahkemede bulunamayacağı belirtilmiştir. Yargıçların tarafsız kalmalarını güvence altına almak amacıyla, bazı görevleri üstlenmeleri ve ayrıca belirli faaliyetlerde bulunmaları yasaklanmıştır.

AAİHM bünyesindeki yargıçlar, AmeİHS'nin 53. maddesi ve Mahkeme Statüsü Madde 8. Kapsamı doğrultusunda belirlenen bir seçim süreciyle göreve getirilmektedir. Bu süreç hem bölgesel temsil ilkesini hem de hukuki liyakat esasını gözetken yapısıyla dikkat çeker.

Mahkeme Statüsü'nün 8. maddesi²³⁴ kapsamında ADÖ Genel Sekreteri, AmeİHS'ne taraf olan devletlerden yargıç adaylarını içeren bir liste sunmalarını talep eder. Bu adaylık süreci, AmeİHS'nin 53. maddesinde²³⁵ öngörülen çerçevede yürütülür.

Görev süresi sona erecek bir yargıcın yerine yapılacak seçim, ADÖ Genel Kurulu tarafından gerçekleştirilir. Seçim, tüm üye devletlerin oy hakkına sahip olduğu Genel Kurul'da yapılır ve adaylar, mutlak çoğunluk esasına göre belirlenir. Seçilen yargıçlar altı yıl süreyle görev yapar ve aynı kişi bir kez daha seçilebilir.

Belirlenen seçim yöntemi kapsamında aynı zamanda Mahkeme'nin bağımsızlığı, tarafsızlığı ve hukuki meşruiyeti açısından önemli güvenceler sunmaktadır. AmeİHS'nin 52. Maddesi²³⁶ kapsamında ayrıca yargıçların yüksek ahlaki niteliklere ve tanınmış hukuk bilgisine sahip olmaları gerekliliği düzenleme altına alınmıştır.

AAİHM, AmeİHS'de bulunan ve bu sözleşmeden kaynaklanan hakların herhangi bir taraf devlet tarafından ihlal edilmesi halinde bu devletler hakkında hüküm

²³⁴ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Statüsü Madde 8, Bkz. https://www.oas.org/36ag/english/doc_referencia/Estatuto_CIDH.pdf (ET:20.05.2025).

²³⁵ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 58, Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET:20.05.2025);

²³⁶ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 52, Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET:20.05.2025);

verme yetkisine haiz olup ayrıca bunun haricinde Ame.İHS Madde 64²³⁷ göre mahkemenin ilgili sözleşmenin ve diğer insan haklarına ilişkin sözleşmelerin ve antlaşmaların yorumlanması ile ilgili olarak tavsiye niteliğinde görüş bildirme; Ame.İHS Madde 63/2'e²³⁸ göre bireylerin telafisi mümkün olmayan zararlara uğramasının önüne geçilebilmesi adına geçici önlem alınabilmesine dair yetkileri bulunmaktadır.

AAİHM faaliyetleri üç ana belge kapsamında düzenlenmiştir. Bu belgelerin birbirleri arasında normatif bir hiyerarşi söz konusudur. Mahkeme, öncelikle Ame.İHS'ne uygun hareket etmekle yükümlüdür. Sözleşme, Mahkemenin yetki alanını, görevlerini, kararlarının bağlayıcılığını ve bireylerin başvuru haklarını belirleyen birincil hukuki kaynaktır.

İkincil hukuki kaynakta ise mahkemenin yapısını işleyişine dair tüm ilkelerini detaylı bir şekilde tanımlayan AAİHM Statüsü yer almaktadır. Statü, Mahkemenin nasıl oluşturulacağı ve aynı zamanda mahkemede görev alacak hâkimlerin seçimi, görev süreleri ve ayrıca bağımsızlık ilkesi ve yargılama usulleri gibi temel konuları düzenler. Ame.İHS 60. Madde²³⁹ kapsamında mahkeme, kendisi bir statü hazırlamasını müteakip söz konusu statüyü Amerikan Devletleri Örgütü'nün Genel Kurulunun onayına sunacaktır. Bu kapsamda mahkeme tarafından düzenlenen ve

²³⁷ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 64: "1. Örgüt üyesi devletler, bu Sözleşme'nin veya Amerikan devletlerinde insan haklarının korunmasıyla ilgili diğer antlaşmaların yorumlanması konusunda Mahkeme'ye danışabilirler. Buenos Aires Protokolü ile değiştirilen Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nın X. Bölümünde sayılan organlar, kendi yetki alanları dahilinde, benzer şekilde Mahkeme'ye danışabilirler.

2. Mahkeme, Örgüt üyesi bir devletin talebi üzerine, bu devletin iç hukukunun yukarıda belirtilen uluslararası belgelere uygunluğu konusunda görüş bildirebilir."

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET: 10.05.2024)

²³⁸ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 63/2: "1. Mahkeme, bu Sözleşme ile korunan bir hak veya özgürlüğün ihlal edildiğini tespit ederse, zarar gören tarafın ihlal edilen hak veya özgürlüğünden yararlanmasının sağlanmasına karar verir. Ayrıca, eğer uygunsa, bu hak veya özgürlüğün ihlalini oluşturan tedbir veya durumun sonuçlarının giderilmesine ve zarar gören tarafa adil bir tazminat ödenmesine karar verir.

2. Çok ciddi ve acil durumlarda ve kişilere telafisi mümkün olmayan zararlar verilmesini önlemek için gerekli olduğunda, Mahkeme, incelemekte olduğu konularda uygun gördüğü geçici tedbirleri alır. Henüz Mahkeme'ye sunulmamış bir davayla ilgili olarak, Komisyon'un talebi üzerine harekete geçebilir."

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET: 10.05.2024)

²³⁹ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 60:

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET: 10.05.2024)

oluşturulan AAİHM Statüsü²⁴⁰, ADÖ Genel Kurulu'na sunulmuş ve Genel Kurulca Dokuzuncu Olağan Toplantı'nın yapıldığı Bolivya'nın La Paz şehrinde 31 Ekim 1979 tarihinde 448 No'lu Karar ile kabul edilmiştir.

Üçüncü ve en alt sıradaki normatif belge ise Mahkemenin Usul Kurallarıdır. AmeİHS 60. Maddesi mahkemenin kendi statüsünü ADÖ Genel Kurulunun onayına sunmak üzere hazırlanmasını düzenlemesi ile birlikte aynı şekilde maddenin ikinci cümlesinde ise mahkemenin kendi usul kurallarını da kabul edebileceğine dair düzenlemeye yer verilmiştir. Bu kapsamda 9 Ağustos 1980 tarihinde Mahkeme'nin hazırladığı usule ilişkin kurallar²⁴¹ (Rules of Procedure of the InterAmerican Court on Human Rights) kabul edilmiştir. Bu kurallar, başvuruların şekli, yargılamanın aşamaları, duruşmaların yapısı ve tarafların yükümlülükleri gibi konularda iç düzenleme niteliği taşımaktadır. Mahkeme, bu üçlü düzenleme yapısına uygun hareket etmek zorundadır ve her bir kural, üst normlara aykırı olamaz²⁴².

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nden kaynaklanan bir hakkın ihlal edildiğinden bahisle bir başvurunun Amerikalılar Arası İnsan Hakları İnsan Haklar Mahkemesi'nce incelenebilmesi ve yargılamaya söz konusu olabilmesi için ilk olarak Amerikalılara Arası İnsan Hakları Komisyonu'na tamamlanması gereken işlemler mevcuttur. Bu başvuru Mahkemeye başvurunun bir nevi ön şartı niteliği taşımaktadır.

Mahkeme'nin ilk çekişmeli yargı kapsamında verdiği karar olan Viviana Gallardo et al. v. Costa Rica²⁴³ davası hem süreçsel hem de kurumsal sınırlar açısından tarihte önemli bir yerdedir. Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi'nin çekişmeli yargı yetkisi kapsamında karara bağladığı ilk dava olan Gallardo v. Kosta

²⁴⁰ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi Statüsü:

Bkz. <https://www.corteidh.or.cr/estatuto.cfm?lang=en> (ET:10.06.2025)

²⁴¹ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi Usul Kuralları:

Bkz. <https://www.corteidh.or.cr/reglamento.cfm?lang=en> (ET:10.06.2025)

²⁴² Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 33-69: "1. Örgüt üyesi devletler, bu Sözleşme'nin veya Amerikan devletlerinde insan haklarının korunmasıyla ilgili diğer antlaşmaların yorumlanması konusunda Mahkeme'ye danışabilirler. Buenos Aires Protokolü ile değiştirilen Amerikan Devletleri Örgütü Şartı'nın X. Bölümünde sayılan organlar, kendi yetki alanları dahilinde, benzer şekilde Mahkeme'ye danışabilirler.

2. Mahkeme, Örgüt üyesi bir devletin talebi üzerine, bu devletin iç hukukunun yukarıda belirtilen uluslararası belgelere uygunluğu konusunda görüş bildirebilir."

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET: 10.05.2024)

²⁴³ I-ACHR, Case No. GI/01/81, Viviana Gallardo v. Costa Rica, Report No. 13/83,

Bkz. <https://cidh.oas.org/annualrep/82.83eng/CostaRica.gallardo.htm> (ET:10.06.2025)

Rika davasında, Kosta Rika Hükümeti, uyuşmazlığın çözümü amacıyla, sürecin olağan akışının aksine, öncelikle komisyona değil, direkt olarak mahkemeye başvuruda bulunmuştur. Ancak mahkeme, bu başvuruyu değerlendirdiği kesin kararında, komisyon henüz vaka hakkında bir sonuca ulaşmadan önce, mahkemenin yargı yetkisinin doğmadığını ifade etmiştir. Kararda ayrıca, komisyonun yalnızca devletlerin menfaatlerini gözeten bir mekanizma olmadığı; bilakis, özellikle mağdurlar olmak üzere bireylerin temel haklarını kullanabilmelerine olanak sağlayacak bir yapı olarak tasarlandığı açıkça vurgulanmıştır.

Bu kapsamda mahkemeye doğrudan başvuru yapılamaması zaman zaman eleştirilerin de kaynağı olmuştur. Şöyle ki mahkemeye direkt bir başvuru yapılamaması öncelikle komisyona başvuru yapılması zaman açısından olumsuz bir durum yaratmakta ve bu durum şikâyetle konu vakıa ile ilgili olarak mağdurların haklarının korunması açısından uzun bir zaman geçmesi dolayısıyla dezavantaj bir durum meydana getirmektedir. Mahkeme'nin, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ağır ihlali söz konusu iken esasa girerek mağdurlar lehine tespit yapmaktan imtina etmesi, insan haklarının korunması bakımından yetersiz bulunmuştur. Bu durum, Mahkeme'nin başlangıçta “fazla ihtiyatlı” davrandığı yönünde yorumlanmaktadır.²⁴⁴ Karar, komisyonu merkeze alarak mahkemenin rolünü daraltmıştır. Oysa bölgesel bir yargı organının temel fonksiyonu, ihlallere ilişkin bağlayıcı yargı kararları vermek olmalıdır. Bu sebeple karar, mahkemenin etkisini sınırladığı için olumsuz karşılanmıştır.²⁴⁵ Mahkeme'nin bireylerin doğrudan başvuruda bulunamayacağı yönündeki yorumu, mağdurların korunmasını zayıflatmış ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi modeline kıyasla geri bir pozisyon ortaya çıkarmıştır.²⁴⁶

AAİHM'ne başvurunun ön şartı olan AAİHK başvurusuna bakıldığı zaman ilgili başvuru bir dilekçe ile yapılmakta olup dilekçenin incelenmesi ve dilekçede

²⁴⁴ Jo M. Pasqualucci, *The practice and procedure of the Inter-American Court of Human Rights* (Cambridge University Press, 2012), 45.

²⁴⁵ Cecilia Medina, “The Inter-American Commission on Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights: Reflections on a Joint Venture”, *Hum. Rts. Q.* 12 (1990): 212.

²⁴⁶ Thomas Buergenthal, “The advisory practice of the inter-American Human Rights Court”, *American Journal of International Law* 79, sy 1 (1985): 135.

bulunması gereken tüm unsurlar AmeİHS madde 46²⁴⁷ ve AAİHK Usul Kuralları madde 28'de²⁴⁸ yer almaktadır.

Komisyonun sunulacak her dilekçede birtakım unsurlar açıkça yer almalıdır. Başvurucu, dilekçesinde ad ve soyadını belirtmeli, eğer ki başvurusunun hükümet dışı kurum/kuruluş olması halinde ise ilgili kurum/kuruluşun kanuni temsilcisinin adı ile kuruluşun yasal olarak tanındığı üye devlet belirtilmelidir. Ayrıca başvuru, yaptığı başvuru kapsamında kimlik bilgilerinin de gizli kalmasını istiyorsa buna ilişkin talebini de gerekçeleri ile birlikte açıklaması gerekmektedir. Komisyonun başvuru ile iletişime geçebilmesi adına başvuru aşamasında elektronik posta adresi belirtilmeli

²⁴⁷ Amerikban İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 46:

“1. Madde 44 veya 45 uyarınca verilen bir dilekçe veya bildirimin Komisyon tarafından kabul edilmesi aşağıdaki şartlara tabidir:

a. iç hukuktaki başvuru yollarının uluslararası hukukun genel kabul görmüş ilkelerine uygun olarak takip edilmiş ve tüketilmiş olması;

b. dilekçenin veya iletişimin, haklarının ihlal edildiğini iddia eden tarafa nihai kararın tebliğ edildiği tarihten itibaren altı aylık bir süre içinde yapılmış olması;

c. dilekçenin veya başvurunun konusunun başka bir uluslararası davada çözüm için beklemede olmaması; ve

d. 44. madde söz konusu olduğunda, dilekçenin, dilekçeyi veren kişi veya kişilerin veya tüzel kişinin yasal temsilcisinin adını, uyruğunu, mesleğini, ikametgahını ve imzasını içermesi.

2. Bu maddenin 1.a ve 1.b paragraflarının hükümleri aşağıdaki hallerde uygulanmaz:

a. ilgili devletin iç mevzuatı, ihlal edildiği iddia edilen hak veya hakların korunması için gerekli hukuki süreci sağlamıyorsa;

b. haklarının ihlal edildiğini iddia eden tarafın iç hukuktaki başvuru yollarına erişiminin engellenmesi veya bu yolların tüketilmesinin engellenmesi; veya

c. yukarıda belirtilen hukuk yolları kapsamında nihai kararın verilmesinde yersiz bir gecikme yaşanmış olması.”

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf

(ET: 10.05.2024)

²⁴⁸ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları Madde 28:

“Komisyona hitaben yazılacak dilekçelerde aşağıdaki bilgilerin yer alması zorunludur:

1. ihbarda bulunan kişi veya kişilerin adı; veya dilekçe sahibinin bir hükümet dışı kuruluş olması durumunda, onun yasal temsilcisi/temsilcileri ve yasal olarak tanındığı Üye Devlet;

2. Dilekçe sahibinin kimliğinin Devletten gizlenmesini isteyip istemediği ve bunun nedenleri;

3. Komisyondan yazışmaların alınabileceği e-posta adresi ve varsa telefon numarası, faks numarası ve posta adresi;

4. İhbar edilen olayın veya durumun, iddia edilen ihlallerin yeri ve tarihi belirtilerek açıklanması;

5. mümkünse, mağdurun ve iddia edilen olgu veya durumdan haberdar olan herhangi bir kamu otoritesinin adı;

6. Dilekçe sahibinin, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi ve diğer uygulanabilir belgelerde tanınan insan haklarından herhangi birinin fiili veya ihmalî nedeniyle ihlalinden sorumlu olduğunu düşündüğü Devlet, ihlal edildiği iddia edilen maddeye/maddelere özel bir atıf yapılmasa dahi;

7. Bu İçtüzüğün 32 nci maddesinde öngörülen süreye uyulması;

8. Bu Usul Kuralları'nın 31. maddesinde öngörülen şekilde iç hukuk yollarını tüketmek için atılan adımlar veya bunu yapmanın imkânsızlığı; ve

9. Şikayetin, bu Usul Kuralları'nın 33. maddesinde belirtildiği şekilde başka bir uluslararası uzlaşma yargılamasına sunulup sunulmadığına ilişkin bir gösterge.”

Bkz. <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/en/iachr/mandate/basics/rulesiachr.asp>

(ET: 10.05.2024)

ve imkân dahilinde ise telefon numarası, faks numarası ve posta adresi de bildirilmelidir. Dilekçede şikâyet konu vakıanın tarih ve yer bilgileriyle birlikte, somut biçimde detaylandırılarak açıklanması gerekmekte ve iddia edilen ihlalin hangi devlete atfedildiği açıkça ifade edilmelidir.

AAİHK Usul Kuralları'nın 32. maddesinde iç hukuk yollarının tüketildiğine dair kararın mağdur olduğunu beyan edene tebliğ edilmesini izleyen altı ay içerisinde başvuru yapılabileceği düzenlenmiş olup bu kapsamda başvuru, komisyona başvuru dilekçesinde altı aylık süre içerisinde başvuru yaptığını açıkça belirtmelidir. Bu durum adil yargılanma hakkı ve hukuk güvenliği ilkesinin uzantısı olup süresi geçmiş başvuruların prensip olarak kabul edilemeyeceğini düzenlemektedir.

AAİHK Usul Kuralları'nın 31. maddesi²⁴⁹ iç hukuk yollarının tüketildiğini ya da tüketilmesinin fiilen mümkün olmadığı halleri belirtmiş olup ilgili hususların mevcut olması durumunda bu durumlar gerekçeleriyle dilekçede belirtilmesi gerekmektedir. Bölgesel başvuru sistemi tamamlayıcı nitelikte olduğundan bahisle yerel yargı yollarının tüketilmiş olması esas teşkil etmektedir. Bu hususa ilişkin olarak Case 10.772 / El Salvador²⁵⁰ kararı El Salvador'un Chalatenango bölgesinde 1981 yılında yaşanan zorla kaybetme vakalarına ilişkindir. Şikâyet konusu olay, El Salvador ordusunun askerî operasyonları sırasında, bir grup sivilin keyfî şekilde tutuklanması, işkenceye uğraması, bazı kişilerin infaz edilmesi ve diğerlerinin ise ortadan kaybolması ile ilgilidir. Olaylar ülke genelinde iç savaşın devam ettiği bir dönemde gerçekleşmiştir. Başvurunun kabul edilebilirliği komisyon tarafından değerlendirilirken iç hukuk yollarının tüketilmesi ön koşulunun aranmadığını açıkça belirtmiştir. El Salvador'daki iç hukuk yollarının somut olaydaki vakıalarla ilgili olarak hiçbir etkisinin olmaması, El Salvador'daki adli mekanizmaların işlevsizliği,

²⁴⁹ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları Madde 32:

“ 1. Komisyon, iç hukuk yollarının tüketildiğine dair kararın mağdur olduğu iddia edilen kişiye tebliğ edildiği tarihten itibaren altı ay içinde yapılan başvuruları inceler.

2. İç hukuk yollarının önceden tüketilmesi şartına ilişkin istisnaların geçerli olduğu durumlarda, dilekçe Komisyon tarafından belirlenecek makul bir süre içinde sunulur. Bu amaçla, Komisyon, iddia edilen hak ihlalinin meydana geldiği tarihi ve her bir olayın koşullarını dikkate alır.”

Bkz. <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/en/iachr/mandate/basics/rulesiachr.asp>

(ET: 10.05.2024)

²⁵⁰ Inter-American Commission on Human Rights, Annual Report 1993, Report No. 6/94, Case 10.772/El Salvador.

Bkz. <https://cidh.oas.org/annualrep/93eng/ElSalvador.10772.htm>

(ET: 10.05.2024)

yargı bağımsızlığının olmayışı ve cezasızlık kültürü göz önüne alındığında başvuruçuların iç hukuk yollarını tüketme yükümlülüğü formalite niteliği taşıdığından bahisle komisyon tarafından bu şart aranmamıştır. Komisyon, bu durumu Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 46/2. Maddesi²⁵¹ kapsamında etkili olmayan ya da makul sürede sonuçlanması mümkün olmayan iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekmez hükmüne uygun bulmuştur. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirliği değerlendirilirken iç hukuk yollarının tüketilmesi ön koşulunun aranmadığını açıkça belirtmiştir. Bunun nedeni, El Salvador'daki iç hukuk yollarının, söz konusu vakalarda etkisiz, işlemeyen ve fiilen kullanılamaz durumda olmasıdır.

Başvurucu tarafından AAİHK Usul Kuralları 33. Maddesi²⁵² kapsamında başka bir uluslararası yargı veya uzlaşma mekanizmasına sunulmuşsa, bu hususun açık bir şekilde şikâyet dilekçesinde belirtilmesi gerekmektedir. Aynı konu ile ilgili olarak birden fazla uluslararası denetim mekanizmalarına veya mercilere başvuru yapılması usul ekonomisini sağlamak amacını taşımaktadır.

Komisyon dilekçelerin verilmesini müteakip komisyon sekreterlik aracılığı ile ilk aşamadaki işlemleri yürütmeye başlar. AAİHK Usul Kuralları Madde 29/1²⁵³ kapsamında Komisyon tarafından alınan her dilekçe için kayıt olunan tarih not alınarak bir alındı belgesi tanzim edilir. Komisyonun temel prensibi dikkate alındığı takdirde ilgili mevzuat kapsamında görülecektir ki başvurulara ilişkin dilekçeler kronolojik sıraya göre incelenecektir. Bu durum başvurular arasında keyfi önceliklendirmenin önüne geçecek olup bu kapsamda usul güvenliği sağlanacaktır. Fakat söz konusu kuralın çok şekilci bir şekilde uygulanması hak arama yollarını belli durumlarda

²⁵¹ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 46/2:

Bkz.

https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf
(ET: 10.05.2024)

²⁵² Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları Madde 33:

Bkz. <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/en/iachr/mandate/basics/rulesiachr.asp>
(ET: 10.05.2024)

²⁵³ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları Madde 29/1:

“1. Komisyon, başlangıçta Yürütme Sekreterliği aracılığıyla hareket ederek, sunulan dilekçelerin ilk işlemlerini alır ve yürütür. Her dilekçe kayıt altına alınır; dilekçenin alındığı tarih dilekçenin üzerine yazılır ve dilekçe sahibine bir alındı bildirimi gönderilir.”

Bkz. <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/en/iachr/mandate/basics/rulesiachr.asp>
(ET: 10.05.2024)

işlevsiz kılabilceğinden bahisle istisnai haller düzenlenerek bazı hallerde komisyon tarafından öncelikli inceleme söz konusu olabilecektir.

AAİHK Usul Kuralları 29/2. Maddesi²⁵⁴ kapsamında istisnai haller belirtilmiştir. Buna göre, başvurunun olağan inceleme sırasına tabi tutulması hâlinde zaman geçtikçe dilekçenin anlamı ve hukuki etkisi azalacaksa ve özellikle de başvurunun fiziksel ya da hukuki durumu bu açıdan kırılgansa komisyon, dosyayı öncelikli olarak değerlendirme kararı alabilir.

Başvurucunun yaşı olması, çocuk olması, ölümcül bir hastalığının söz konusu olması, başvuru hakkında ölüm cezasının uygulanması ihtimalinin olması gibi durumlarda komisyon tarafından öncelikli değerlendirme kararı alabilmektedir. Komisyon Fermín Ramírez v. Guatemala²⁵⁵ kabul edilebilirlik kararında AAİHK'nin m.29/2 kapsamında yapılan başvurunun hızlandırılması bağlamında yetkisini fiilen kullanmış olduğu ilk örneklerden birisidir. Başvuruları hızlandırma yetkisinin fiilen uygulandığı ilk örneklerden biridir. Başvurucunun ölüm cezası tehdidi altında olması nedeniyle öncelikli inceleme yapılmıştır. Bu karar, AAİHK'nin m.29/2 kapsamında başvuruları hızlandırma yetkisinin fiilen uygulandığı ilk örneklerden biridir. Başvurucunun ölüm cezası tehdidi altında olması nedeniyle öncelikli inceleme yapılmıştır. Akabinde Komisyon tarafından Komisyon'un bu kabul edilebilirlik kararının ardından 2004 yılında esasa ilişkin Karar No. 32/04 yayımlanmıştır ve dava AAİHM'ye taşınmıştır. Mahkeme, Guatemala'yı yaşam hakkı, adil yargılanma ve kötü muamele yasağı bakımından ihlalden sorumlu bulmuştur.

Komisyon tarafından yapılacak olunan kabul edilebilirlik incelemesi ise AAİHK Usul Kuralları Madde 30'de düzenlenmiştir. Komisyon tarafından yürütme sekreterliği aracılığıyla AAİHK Usul Kuralları madde 30 kapsamında ilgili mevzuatın 28. maddesi kapsamında belirtilen şartları sağlayan dilekçeler işleme konulur.

Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu (AAİHK), yaptığı inceleme neticesinde bir ya da birden fazla hak ihlali tespit ederse, ilgili devlete tavsiye niteliğinde bir rapor sunar. Devlet, Komisyonun önerilerini belirlenen süre içinde

²⁵⁴ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları Madde 29/2:
Bkz. <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/en/iachr/mandate/basics/rulesiachr.asp>
(ET: 10.05.2024)

²⁵⁵ I-ACHR, Fermín Ramírez v. Guatemala, Report No. 74/0213/83.
Bkz. <https://cidh.oas.org/annualrep/2002eng/Guatemala.32000.htm>
(ET: 10.04.2025)

uygulamazsa, başvurunun Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AAİHM) taşınması yönünde kuvvetli bir karine oluşur.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Ame.İHS) taraf olan bir devlet, Sözleşme'nin 62. maddesi²⁵⁶, AAİHK Usul Kuralları 45/1.²⁵⁷ uyarınca AAİHM'nin bağlayıcı yargı yetkisini kabul etmiş olması halinde ve ayrıca AAİHK, aynı Sözleşme'nin 50. maddesi uyarınca hazırladığı raporda yer alan tavsiyelere devletin uymadığını değerlendirirse, komisyon bu kapsamda yapılan başvuruyu AAİHM'ye sunma yetkisine sahiptir. Ancak söz konusu devlet, AAİHM'nin yargı yetkisini önceden tanımamışsa, komisyon özel koşullar altında değerlendirdiği somut bir başvuruya ilişkin olarak ilgili devlete, yalnızca o dava bakımından yargı yetkisini kabul etmesi yönünde öneride bulunabilir. Bu durumda devletin öneriye vereceği yanıt, başvurunun mahkemeye sevki açısından belirleyici olur.

Komisyonun somut olay kapsamında ihlalin var olduğunu tespit etmesi halinde mahkemeye göndermesi mutlak bir hüküm olmayıp komisyon tarafından mahkemeye gönderilmeyen kararlar da mevcuttur. Komisyon Simone André Diniz v. Brezilya²⁵⁸ kararında ihlal tespiti yapılmış olmasına rağmen olayların Brezilya'nın Mahkeme'nin yargı yetkisini kabul ettiği tarihten önce gerçekleşmiş olması sebebiyle söz konusu olayı mahkemeye göndermemiştir. İlgili olayla ilgili olarak başvuru Simone André Diniz, Brezilya'da yaptığı bir iş başvurusunda işverenin vermiş olduğu ilanda beyaz kadın tercih ettiğini belirtmesi ve başvuru sahibinin siyah olduğunu beyanı akabinde iş başvurusunu reddettiğinden bahisle bu davranış dolayısıyla Brezilya'nın ırk ayrımcılığına karşı ceza kanununa aykırı hareket eden şahıs ile ilgili olarak polise şikâyetle bulunmuştur. Fakat ilgili şikâyetle ilgili olarak polis soruşturmasında yeterli delil bulunmadığından soruşturma sonuçsuz kalmış ve bu karara karşı bir itiraz, temyiz ve yargı yolunun açık olmaması ile hak arama özgürlüğü engellenmiştir. Başvuru

²⁵⁶Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 62:

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf
(ET: 10.05.2024)

²⁵⁷ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları Madde 45/1:

Bkz. <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/en/iachr/mandate/basics/rulesiachr.asp>
(ET: 10.05.2024)

²⁵⁸ Diego Rodríguez-Pinzón, "III Inter-American System", *Netherlands Quarterly of Human Rights* 25, sy 4 (2007): 309-317.

Bkz. https://digitalcommons.wcl.american.edu/facsch_lawrev/1757
(ET: 10.05.2024)

komisyona başvurusunu müteakip komisyon, özel bireylerin eylemlerinin devletin gereken önlemleri almaması hâlinde ayrıca devletin de uluslararası sorumluluğunu doğurabileceğini kabul etmiş ve ihlal kararı vermiş olmasına rağmen yaşanan vakianın Brezilya'nın AAİHM'nin yargı yetkisini kabul ettiği tarihten önce gerçekleşmiş olması dolayısıyla mahkemeye göndermemiştir. Karar, yalnızca Komisyon düzeyinde kalmış, Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi'ne götürülmemiştir. Bu durum, bağlayıcı bir yargı kararının eksikliğini doğurmuş ve Brezilya'nın sorumluluk üstlenmesini sınırlamıştır. Literatürde bu, Komisyon'un davaları Mahkeme'ye götürme konusundaki çekingen tavrına yönelik eleştiriler arasında anılmaktadır.²⁵⁹

Ame.İHS 61. Maddesi²⁶⁰ uyarınca, yalnızca sözleşmeye taraf olan devletler ile AAİHK, bir davayı AAİHM'ye taşıma yetkisine sahiptir. Bu nedenle, bireylerin, birey gruplarının ya da Amerikan Devletleri Örgütü'ne (ADÖ) üye ülkelerde yasal statüye sahip sivil toplum kuruluşlarının doğrudan mahkemeye başvurması mümkün değildir. Bu çerçevede, komisyon, bireylerin hak arama sürecinde mahkeme nezdinde yetkili olan tek kurum konumundadır.

AAİHK, yapılan söz konusu başvuru ile ilgili olarak süreçleri tamamlamasının akabinde AmeİHS kapsamında devletin ihlalle ilgili sorumluluğunun olup olmadığına ilişkin hususu değerlendirir ve buna yönelik olarak bir rapor tanzim eder. Hazırlanan rapor kapsamında ihlalin gerçekleşmediğine dair bir sonuca varması halinde yapılan başvuruyla ilgili dosya kapatılır ve bu karar taraflara tebliğ edilir.

AAİHK Usul Kuralları 44. Madde²⁶¹ kapsamında komisyon tarafından, söz konusu vakıa ile ilgili olarak devletin insan haklarının ihlal edilmesine yönelik tespit

²⁵⁹ Alexandra Huneus, "Courts resisting courts: Lessons from the Inter-American Court's struggle to enforce human rights", *Cornell Int'l LJ* 44 (2011): 501.

²⁶⁰ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 61:

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET: 10.05.2024)

²⁶¹ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları Madde 44:

"...Davanın esası hakkında müzakere ve oylama yapıldıktan sonra Komisyon aşağıdaki şekilde hareket eder:

1. Belirli bir davada ihlal bulunmadığını tespit ederse, bunu esas hakkındaki raporunda belirtir. Rapor taraflara iletilir ve yayımlanarak Komisyon'un OAS Genel Kurulu'na sunduğu Yıllık Raporuna dahil edilir.

2. Bir veya daha fazla ihlal tespit ederse, uygun gördüğü öneri ve tavsiyeleri içeren bir ön rapor hazırlar ve ilgili Devlete iletir. Bunu yaparken, ilgili Devletin tavsiyelere uymak için aldığı tedbirler hakkında rapor vermesi gereken bir son tarih belirler. Komisyon bu konuda bir karar alana kadar Devletin raporu yayınlama yetkisi yoktur.

3. Dilekçe sahibine raporun kabul edildiğini ve Devlete iletildiğini bildirir. Amerikan Sözleşmesi'ne Taraf olan ve Amerikan Arası Mahkeme'nin ihtilaflı yargı yetkisini kabul eden Devletler söz konusu

yapılması halinde taraf devlete çeşitli tavsiyeleri içinde barındıran bir ön rapor hazırlar. Ön raporda belirtilen tavsiyelerin birçoğu ise ihlalin ortadan kaldırılması ve önüne geçilebilmesi veya mağdurların zararlarının giderimine ilişkin birtakım hususlardır. Komisyon, ön raporda belirtmiş olduğu tavsiyelerin uygulanması ve yerine getirilmesi için taraf devletlere belli bir süre tanır ve bu süreyi de raporda açık bir şekilde belirtir.

Komisyon, ön rapor ile sözleşmede tanınmış olunan haklardan bir veya fazlasının ihlaline yönelik bir tespit yapılmış ve taraf devletin de Amerikan İnsan Hakları Mahkemesinin yargılama yetkisi tanınmış ise komisyon başvurucuyu bilgilendirmesinin akabinde başvuruyu mahkemeye taşıyabilir.

Komisyon, bir başvurunun AAİHM'ye iletilmesine karar verdiği takdirde, bu karar, ADÖ Genel Sekreterliği vasıtasıyla ilgili devlete, başvuru sahibine ve başvurudan doğrudan etkilenen mağdura gecikmeksizin bildirilir. Bildirimle birlikte Komisyon, başvurunun hazırlanması, gerekli belgelerin toplanması ve Mahkeme'ye sunulması sürecinde dilekçe sahibiyle gerekli tüm iletişimi kurarak işlemleri koordine eder.

Mahkeme sekreteri tarafından AAİHM Usul Kuralları Madde 39/1-2 maddeleri gereğince başkanlık ve yargıçlara, ilgili devlete, dava eğer komisyon tarafından sunulmamışsa komisyonun kendisine, mağdura mağdurun temsilcisine davanın sunulmasına ilişkin bildirim yapılır. Sekreter, diğer Taraf Devletleri, Başkanlığı aracılığıyla Daimi Konseyi ve Genel Sekreteri davanın sunumu hakkında bilgilendirir. Bu bildirimlerle birlikte vakiya ilişkin evraklar ekleriyle birlikte gönderilir.

Somut vakıa kapsamında davaya ilişkin olarak Mahkemeye başvuruda bulunulduğunun, mağdur olduğunu iddia eden kişi ya da onun temsilcilerine bildirilmesinden itibaren, bu bildirimin tebliğ tarihinden başlayarak iki ay içinde başvuruvarlarca taleplerini, savunmalarını ve ileri sürdükleri delilleri içeren dilekçelerini, ilgili devlet ve komisyondan bağımsız olarak mahkemeye sunmaları gerekmektedir. Bu iki aylık süre şekilci bir biçimde belirlenmiştir ve bu yüzden iki

olduğunda, Komisyon, dilekçe sahibine bildirimde bulunduktan sonra, davanın Mahkemeye sunulup sunulmaması konusundaki görüşünü bildirmesi için kendisine bir ay süre verir. Dilekçe sahibi davanın sunulmasıyla ilgileniyorsa, aşağıdakileri sunmalıdır:

- a. Mağdurun veya mağdurun aile üyelerinin durumu, dilekçe sahibinin durumundan farklı ise;*
- b. davanın Mahkemeye sevk edilmesi gerektiğini düşündüğü nedenler; ve*
- c. tazminat ve masraflara ilişkin talepler."*

Bkz. <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/en/iachr/mandate/basics/rulesiachr.asp>
(ET: 10.05.2024)

aylık süre kesin nitelikte olup, uzatılması veya yenilenmesi mümkün değildir. Aleyhinde başvuru yapılan devlet, ilgili olaya ilişkin olarak kendi savunma ve cevaplarını da iki aylık kesin bir süre içerisinde sunar. İlgili cevap dilekçesinde iddiaların kabul edilip edilmediği veya bu iddiaların aksinin iddia edilip edilmediğini belirtmesi gerekmekte olup aksi takdirde AAİHM Usul Kuralları Madde 41/3²⁶² kapsamında açıkça reddedilmemiş olan olgu ve itiraz edilmemiş iddiaları mahkeme kabul anlamına geldiğini sayabilmektedir.

Delillerin toplanması ve usulü işlemlerin tamamlanması ile birlikte yapılan yargılamanın tamamlanmasına ilişkin hüküm ve kararlar münhasıran AAİHM gereğince verilir. Hükümde, Ame.İHS ya da yetkisi kapsamında olması halinde diğer insan hakları sözleşmelerine yönelik bir hak ihlali olup olmadığının tespiti yapılır ve AAİHM tarafından verilen her karar gerekçeli bir şekilde olması gerekmektedir.

AAİHM tarafından verilen bir kararda hükmedilen bir maddi manevi tazminatın söz konusu olması halinde ilgili tazminat AmeİHS Madde 68/2 kapsamında ilgili ülkede devlet aleyhine verilen kararların infazını düzenleyen iç hukuk kurallarına göre infaz edilmektedir.

Mahkeme tarafından Ame.İHS ile koruma altına alınmış olunan bir hak ve hürriyetin ihlalinin söz konusu olması halinde AmeİHS 63/1²⁶³ hükmü gereğince mümkünse başvuruçunun ihlal edilen hak ve hürriyetinden yararlandırılmasına yönelik bir karar verir ve gerektiği takdirde ihlale sebep olan durumun neticelerinin onarılmasına karar verebilir. Bunlara ek olarak, gerektiği takdirde mağdur olan tarafa hakkaniyetli bir şekilde tazminat ödenmesine karar verir.

Mahkeme Velásquez-Rodríguez v. Honduras olayında ilk kez maddi ve manevi tazminata hükmetmiştir. AAİHK 24 Nisan 1986 tarihinde AAİHM'ye başvurarak

²⁶² Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi Usul Kuralları 41/3:

"...Mahkeme, açıkça reddedilmeyen olguları ve açıkça itiraz edilmeyen iddiaları kabul edilmiş sayabilir."

Bkz. <https://www.corteidh.or.cr/reglamento.cfm?lang=en>

(ET:10.06.2025)

²⁶³ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 63/1:

"...Mahkeme, bu Sözleşme ile korunan bir hak veya özgürlüğün ihlal edildiğine karar verirse, zarar gören tarafın ihlal edilen hak veya özgürlüğünden yararlanmasının sağlanmasına karar verir. Ayrıca, eğer uygunsa, bu hak veya özgürlüğün ihlalinin oluşturan tedbir veya durumun sonuçlarının giderilmesine ve zarar gören tarafa adil bir tazminat ödenmesine karar verir..."

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf

(ET: 10.05.2024)

Honduras'ın Velasquez'i devlet görevlilerince hukuka aykırı bir şekilde gözaltına alındığından bahisle, zorla kaybedildiğini ve bu olaylara ilişkin olarak etkin bir soruşturma yürütmediğini tespit etmiştir. İlgili karar kapsamında mahkeme, devletlerin sözleşme ile güvence altına alınmış olunan hakları kapsamında tüm ihlalleri önleme bu ihlallerle ilgili soruşturma yapma ve cezalandırma yükümlülüğüne sahip olduğu belirtilmiştir. Karar, bölgesel insan hakları hukukunda “zorla kaybetme” kavramını sistematik olarak tanımlayan ilk yargı kararıdır. Bu bağlamda, uluslararası hukukun gelişmesine katkı sağlamış, daha sonra BM'nin 2006 tarihli Zorla Kaybetmelere Karşı Uluslararası Sözleşmesi gibi belgelerin hazırlanmasına zemin hazırlamıştır.²⁶⁴

Özellikle dikkate çeken husus ise devletlerin sadece doğrudan fiillerinden dolayı değil ihmalleri dolayısıyla da sorumlu olabilecekleri açıkça belirtilmiştir. AAİHM'nin 21 Temmuz 1989 tarihli yargılama giderleri ve tazminatlara ilişkin kararında²⁶⁵ mağdurun ailesine ödenecek maddi-manevi tazminat miktarları ve söz konusu mahkeme masraflarının Honduras devleti tarafından karşılanacağı da hüküm altına alınmıştır.

AAİHM, başvurunun kabulü, dostane çözüm yolu halinde ve ayrıca başvurudan vazgeçilmesi durumunda yargılamayı sona erdirebilmektedir. Bu kapsamda yargılamanın sona ereceği durumlar da belirtilmiştir.

AmeİHS Madde 68²⁶⁶ kapsamında sözleşmeye taraf olan her devlet tarafı oldukları her yargılama sonucunda AAİHM tarafından verilen karara uymayı taahhüt etmektedirler. Mahkeme, Amerikan Devletleri Örgütü Genel Kurulu'nun her olağan oturumuna, bir önceki yıl boyunca yaptığı çalışmalar hakkında bir rapor sunar. Raporda özellikle bir devletin kararlarına uymadığı durumlar belirtilir ve tavsiyelerde bulunulur.

²⁶⁴ O. Kimminich, “The Battle of Human Rights. Gross, Systematic Violations and the Inter-American System”, JSTOR, 1991, 153.

²⁶⁵ I-ACHR, Velásquez-Rodríguez v. Honduras, Series C No. 7.

Bkz. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_07_ing.pdf (ET:10.06.2025)

²⁶⁶ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 68:

“Sözleşme'ye Taraf Devletler, taraf oldukları her davada Mahkeme'nin kararına uymayı taahhüt ederler...”

Bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (ET: 10.05.2024)

Mahkeme tarafından verilen hüküm ve kararların uygulanıp uygulanmadığını denetlemeye yönelik takip süreci ise ilgili devletin sunduğu raporlar ile bu raporlara karşı mağdurların ya da temsilcilerinin beyanlarının alınması yoluyla işletilmektedir. Komisyon hem devletin raporlarına hem de başvuruçuların yanıtlarına ilişkin değerlendirmelerini Mahkeme'ye iletir. Bunun yanında Mahkeme, kararların yerine getirilme durumunu tespit ederken farklı bilgi kaynaklarından da yararlanabilir. Bu çerçevede, gerekli görüldüğünde uzman görüşlerine ya da bağımsız raporlara başvurulması da mümkündür. Mahkeme eğer uygun görürse vermiş olduğu kararların uygulanıp uygulanmadığının takibi ve denetimi kapsamında ilgili devleti mağdur başvuruçunun temsilcilerini duruşmaya çağırabilir ve bu duruşmada komisyonun da görüşünü dinler. Dosya kapsamındaki tüm bilgi ve belgeler mahkeme tarafından toplanmasını müteakip mahkeme nihai anlamda kararlarına uyulup uyulmadığının tespiti yapar ve buna yönelik kararlarını verir.²⁶⁷

AmeİHS hükümleri incelendiği takdirde AAİHM tarafından verilen kararların denetimi ile ilgili olarak tam bir açık hüküm bulunmamakla birlikte aslında tam olarak etkili bir izleme sürecinin var olduğu da tartışmalı bir konudur. Şöyle ki Amerikan sistemi dahilinde AAİHM tarafından verilmiş olan kararların uygulanıp uygulanmadığı ile ilgili olarak yetkili ve görevli ayrı bir organ veya kurum kuruluş bulunmamaktadır. Bu kapsamda mahkeme vermiş olduğu kararlara ilişkin olarak ilgili devletten kararların uyulup uyulmadığına yönelik olarak bildirim talebinde bulunarak kararların denetimi ile ilgili denetimi bizzat kendisi yapmaya çalışmaktadır. Bu hususa ilişkin olarak söz konusu denetimin mahkeme tarafından yapıldığı ve mahkemenin bu gözetim ve denetim görevine haiz olduğu Baena-Ricardo et al. v. Panama kararı sonrasında verdiği ek kararlar vurgulanmıştır.

AAİHM tarafından Baena-Ricardo et al. v. Panama²⁶⁸ davasında verilmiş olan kararın uygulanıp uygulanmadığına yönelik denetim sürecinde ilk defa Panama devleti tarafından karşı çıkmıştır. Somut olayda, Panama İnsan Hakları Komitesi, 270 adet

²⁶⁷ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi Usul Kuralları 69:

Bkz. <https://www.corteidh.or.cr/reglamento.cfm?lang=en>
(ET:10.06.2025)

²⁶⁸ I-ACHR, Baena-Ricardo et al. v. Panama Judgment (Merits, Reparations and Costs), Series C No. 72.

Bkz. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_72_ing.pdf
(ET:10.06.2025)

kamuda çalışan işçinin yönetim politikalarına yönelik muhalif ve hükümete karşı icra olunan çeşitli mitinglere iştirak ettikleri gerekçesiyle, Panama Devleti aleyhine Amerikalılar Arası İnsan Hakları Komisyonu'na müracaatta bulunmuştur. Bahsi geçen işten çıkarmaların ardından, açılacak davaların daha evvel görüldüğü ve mevcut sistemdeki iş mahkemelerinde değil de idari yargı mercilerinde görülmesi gerektiğine yönelik yasal bir düzenleme ihdas edilmiştir. Panama Yüksek Mahkemesi'ne yapılan başvuru sonuçsuz kalmış, bu gelişmenin ardından söz konusu ihtilaf AAİHK'ya tevdi edilmiştir. Komisyon huzurunda gerekli süreç tamamlanmasının akabinde dosya Mahkeme'nin önüne sevk edilmiştir. Neticeten, AAİHM tarafından verilen kararda, 270 işçi için örgütlenme özgürlüğü, adil yargılanma hakkı gibi sair temel haklarının ihlal edildiği tespit edilmiştir.

Kararda mahkeme tarafından hükmedilen onarım tedbirleri kapsamında ilgili devletin çalışanları tekrardan işe geri almaları bu durumun mümkün olmaması halinde başka bir işkolunda istihdam edilmeleri bu durumun da mümkün olmaması halinde ilgililere tazminat ödenmesi gerektiği ayrıca işten çıkarıldıkları tarihten itibaren ödenmemiş olan ücretlerin kendilerine ödenmeleri ve son olarak da manevi tazminat ödenmesi gerektiğine hükmetmiştir.

Ancak Panama devleti tarafından söz konusu kararların Mahkeme tarafından denetimi aşamasında bu denetime itiraz edilmiştir ve Panama söz konusu kararlarla ilgili uygun işlemler yaparken aynı zamanda mahkemenin bu kararların uygulanması konusundaki yetkisine itirazlar da bulunmuştur. Panama, mahkemenin yasal mevzuatlar kapsamında böyle bir yetkisinin olmadığını beyan ederek mahkeme kararlarının denetimini yapması ile ilgili olarak ultra vires nitelikte olduğu ve bu durumunda yargısal bir aşama olmadığını ADÖ Genel Kurulu kapsamında politik bir yetki olduğunu belirtmiştir.

Panama'nın bu iddiaları üzerine Mahkeme tarafından bu hususta yetkisinin olduğuna dair bir karar verme ihtiyacı ortaya çıkmıştır. İlgili karar²⁶⁹ kapsamında mahkeme AmeİHS 67. ve 68. madde hükümlerini vurgulayarak mahkeme tarafından verilen kararlara üye devletlerin derhal uyma yükümlülüklerini vurgulamış ve ayrıca

²⁶⁹ I-ACHR, Baena-Ricardo et al. v. Panama Judgment (Competence), Series C No. 104. Bkz. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_104_ing.pdf (ET:10.06.2025)

taraf olunan uluslararası antlaşma doğrultusunda bu yükümlülüğün devletin tüm organlarını bağladığını belirtmiştir. Ayrıca mahkeme ilgili kararında Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne de atıf yaparak ilgili sözleşmedeki Andlaşmalara Riayet başlığı altında belirtilen Ahde Vefa ve İç Hukuk ve Andlaşmalara Riayet başlıklı 26. ve 27. maddelerini açıkça belirtmiştir.²⁷⁰

Uluslararası hukukta pacta sunt servanda dediğimiz ahde vefa ilkesi gereğince devletlerin taraf oldukları uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülüklerini hüsniyet çerçevesinde yerine getirmeleri esastır. Bu ilke, aynı zamanda, ilgili devletlerin taraf oldukları uyumsuzluklarda İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen kararlara riayet etme yükümlülükleri açısından da geçerlidir.

Mahkemenin en zor işlevlerinden birisi ise verilen kararların denetlenmesinin yapılmasıdır. Mahkeme AmeİHS 65 kapsamında uyulmamış olunan kararı ADÖ Genel Kuruluna tevdi etmesi ile birlikte, kurulun ilgili devleti mahkeme tarafından verilen karara uyması ile ilgili etkisinin olduğu görülememektedir.²⁷¹ Bu sebeple mahkeme tarafından söz konusu raporun Genel Kurula aktarılması ile aslında mahkeme kararının uygulanmasını zorlayan etkili bir işlem olmadığı açıktır. Bu sebeptir ki ADÖ Genel Kurulu'na her ne kadar ilgili raporlar tevdi edilmiş olsa da söz konusu Genel Kurul denetiminin etkili bir sonuç elde etme gibi bir gücü söz konusu değildir.

Mahkeme kararlarının infazının denetimi safhasında, özellikle Amerikan Devletleri Örgütü Genel Kurulu'nun etkin ve kararlı bir pozisyon almaktan imtina etmesi ve bu sürece başka siyasî kurumların da dâhil edilmemesi, esasen bölgedeki devletlerin egemenlik hassasiyetlerinden ve iç işlerine müdahale edilmesine dair çekingen tavırlarından kaynaklanmaktadır. Ancak bu kapsamda kararların denetimi kapsamında ADÖ Genel Kurulu tarafından daha etkili bir şekilde hareket edilip siyasi baskı oluşturulabilirse bu kapsamda daha etkili bir mekanizmadan söz edilebilecektir.

²⁷⁰ Uğur Samancı, "Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin Denetim Organları ve Amerikalılar-Arası İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Uygulanmasının Denetimi.", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 21, sy 2 (2019): 1795-832.

²⁷¹ James L. Cavallaro ve Stephanie Erin Brewer, "Reevaluating regional human rights litigation in the twenty-first century: the case of the Inter-American Court", *American Journal of International Law* 102, sy 4 (2008): 768-827.

a- Yvon Neptune v. HaitiC No. 7

Başvurucu Yvon Neptune, 2002-2004 yılları arasında Haiti'nin Başbakanı olarak görev yapmış eski bir siyasetçidir. 2004 yılında ülke içerisinde başlayan siyasi kargaşalar sebebiyle, Neptune hakkında birtakım suçlamalar ortaya atılmış ancak resmîyette hiçbir suçlama yöneltilmemiştir. Geçici hükümet tarafından başvurusunun ülkeyi terk etmesi yasaklanmış ve akabinde başvuru 27 Haziran 2004 tarihinde hakkın tutuklama emri olduğunu radyodan öğrenmesi üzerine Haiti polisine teslim olmuş ve herhangi bir suçlama olmadan tutuklanmıştır.

Neptune, gözaltına alındığından kendisine göz altına alınma sebepleri ve yasal hakları bildirilmemiş olup ayrıca Haiti Anayasası kapsamında 48 saat içerisinde yargı makamının önüne çıkarılarak duruşma yapılması gerekirken hiçbir şekilde yargıç veya kanunen yargı yetkisine haiz bir yargı görevlisi önüne çıkarılmamıştır. Ek olarak tutuklamasının hukuka uygunluğunun denetlenmesine karar verebilecek, yetkili bir mahkemeye başvuru yapmasına da izin verilmediğine, gözaltı koşulları ve gördüğü muamele göz önüne alındığında mahkûm edilmiş suçlular ile ayrı tutulma hakkı dahi güvence altına alınmamış ihlal edilmiştir.

Söz konusu olayların akabinde başvuru adına Haiti Adalet ve Demokrasi Enstitüsü Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'na Nisan 2005 'te dilekçe sunmuştur. Temmuz 2006 tarihinde ise Komisyon tarafından, Haiti Hükümeti'nin Neptune'e karşı muamelelerinin uluslararası insan haklarını ihlal ettiğine karar vermiş ve akabinde Komisyon tarafından söz konusu vakıa Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi'ne tevdi edilmiştir.

AAİHM Yvon Neptune v. Haiti başvurusu²⁷² kapsamında başvurusunun 25 ay boyunca herhangi bir suçlama bildirilmeden ve yargıç önüne çıkarılmadan tutuklama yapıldığını tespit etmiş, kişiyi yasaya aykırı şekilde özgürlüğünden mahrum bırakmayı ise keyfî tutuklama teşkil edeceğini vurgulamıştır.

AAİHM tarafından yapılan yargılamada AmeİHS'nin madde 7/1-2-3-4-5'de belirtilen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında birinci fıkrada belirtilen keyfî tutuklama yasağı, ikinci fıkrada belirtilen yalnızca yasal düzenleme kapsamında

²⁷²I-ACHR, Yvon Neptune v. Haiti , Judgment of May 6, 2008. Series C No. 180.
Bkz. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_180_ing.pdf
(ET: 10.04.2025)

tutuklamanın söz konusu olabileceği, üçüncü fıkrada belirtilen yargı kararı olmaksızın tutuklamanın yasak olduğu, dördüncü fıkrada belirtilen tutuklanana derhal haklarının bildirilmesi gerektiği, beşinci fıkrada belirtilen tutuklananın en kısa süre içerisinde yargıç önüne çıkarılması gerektiğine yönelik yasal hakların ihlal edildiğini tespit etmiş²⁷³ve Neptune'un bu haklarının hiçbirinden yararlandırılmadığının tespiti ile birlikte tamamen hukuk dışı biçimde özgürlüğünden yoksun bırakıldığına karar vermiştir.

Mahkeme, vermiş olduğu kararda Haiti cezaevlerinde insanlık dışı muamelelerin, koşulların ortadan kaldırılması yasal düzenlemelerin yapılması gerektiğine, başvuru Neptune için maddi ve manevi tazminat ödenmesine, somut olaydaki süreçlerde yaşanan aksaklık ve sorunların giderilmesi için yargısal yolların iyileştirilmesi ile ceza yargılamalarının etkili bir şekilde yürütülmesi gerektiğine dair hüküm vermiştir.

AAİHM kararları bağlayıcıdır ancak özellikle belirtmek gerekir ki söz konusu kararların infazına yönelik mahkemenin yaptırım uygulama, kararın infazını yerine getirme gibi bir yetkisi söz konusu değildir. Mahkeme söz konusu karar kapsamında devleti uluslararası hukuk önünde sorumlu tutmakta ve kararın uygulanmama ihtimalinde bu durumu Amerikan Devletleri Örgütü Genel Kurulu'na bildirir. Ayrıca düzenleyeceği raporlar ile söz konusu ülkeye siyasi anlamda baskı uygular.

Haiti Devleti, Yvon Neptune kararında hükmedilen yükümlülüklerin büyük çoğunluğunu yerine getirmemiştir.²⁷⁴ Gözaltı koşulları, yargı mekanizmaları ve tazminat gibi temel alanlarda ciddi eksiklikler sürmektedir. Kararın denetimi ise AAİHM tarafından teknik olarak yapılmakla birlikte, fiilen etkili bir yaptırım uygulanamamaktadır. Mahkeme'nin uyumluluğun izlenmesine ilişkin düzenlediği 20 Kasım 2015 tarihli raporda devletin hükümde belirtilen tüm tazminatlara ilişkin

²⁷³Jens Iverson, Eight Perspectives on Yvon Neptune v. Haiti, 32 UC LAW SF INT'L. & L.REV. 611 (2009).

²⁷⁴ Jens Iverson, "Eight Perspectives on Yvon Neptune v. Haiti", *Hastings Int'l & Comp. L. Rev.* 32 (2009): 611.

Bkz.

https://iachr.ils.edu/sites/default/files/iachr/Cases/Yvon_Neptune_v_Haiti/yvon_neptune_v_haiti_john_flynn.pdf?utm

(ET: 10.04.2025)

kısımları yerine getirmediğinin net tespiti yapmış ayrıca Haiti'nin mahkeme kararında belirtilen onarım tedbirlerinin de uygulanmadığını raporda belirtmiştir.

Haiti'nin iç siyasi istikrarsızlığı nedeniyle kararın tam anlamıyla uygulanması mümkün olmamıştır. Mahkeme'nin yapısal reform talep etmesine rağmen, Haiti'deki hapisane koşulları hâlâ uluslararası standartların çok altındadır. Bu durum, AAİHM kararlarının icrası sorununun tipik bir örneğini teşkil eder.²⁷⁵

Bu sebeptendir ki AAİHM kararlarının uygulanabilmesi için taraf olan ülkelerdeki siyasi kargaşaların ve iç siyasi istikrarsızlıklar giderilmesi gerekmektedir. Bu gibi hususların giderilmesinden sonra etkili bir denetim mekanizmasından bahsedilebilecektir.

b- Loayza-Tamayo v. Peru C No. 33

María Elena Loayza-Tamayo, Peru'da ikamet eden bir üniversite hocasıydı ve Peru Devleti tarafından silahlı bir örgüt üyeliği suçlaması kapsamında 6 Şubat 1993 tarihinde kaldığı eve Peru Ulusal Polisi'ne bağlı Terörle Mücadele Müdürlüğü'ne mensup olan ajanlar tarafından herhangi bir adli emir sunulmaksızın eve girilip, kendisi gözaltına alınıp askeri bir mahkeme önüne çıkarılmıştır. Tamayo yaklaşık 3 yıldan fazla bir süreyle keyfi bir şekilde tutuklu kaldı ve süreç içerisinde hem psikolojik hem de fiziksel olarak işkenceye maruz kalmıştır.

Loayza-Tamayo v. Peru²⁷⁶ davasında belirtildiği üzere Peru yasalarındaki mevzuat gereğince terör suçlamaları kapsamında gözaltına alınan kişilerin hukuki garanti yollarına başvurma hakları yoktur. Mahkeme, ilgili mevzuat uyarında Tamayo'nun kişisel özgürlüğünü koruma adına tutukluluğunun yasallığına itiraz etme hakkına sahip olmadığını dikkate almaktadır.

Başvurucunun özgürlüğünü güvence altına alabilecek yasal başvuru yolunun olmaması sözleşmeye aykırılık teşkil etmektedir. Başvurucu hem gözaltında olduğu süre boyunca hem de yargılama sürecinde iletişimsiz bir şekilde özgürlüğünden mahrum bırakılarak iletişimsiz şekilde alıkonulmuş ve kendisine hukuki başvuru

²⁷⁵ Huneeus, "Courts resisting courts", 503.

²⁷⁶ I-ACHR, Loayza-Tamayo v. Peru, Judgment of September 17, 1997. Series C No. 33.

Bkz. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_ing.pdf

(ET: 10.04.2025)

yollarına erişim hakkı dahi tanınmamıştır. Mahkeme bu tarz uygulamalarla ortaya çıkan hak ihlallerinin olağanüstü durumlarda bile askıya alınamayacağını belirtmektedir.

Ayrıca başvurunun askeri mahkeme tarafından verilen nihai kararın akabinde başka bir sivil mahkeme yargılamasına kadar olan zaman dilimi içerisinde halen daha gözaltında tutulmasının hukuka aykırı olduğunu değerlendirmiş bu süreçte başvurunun keyfi biçimde hürriyetinden yoksun bırakıldığını vurgulamıştır.

AAİHM tarafından yapılan yargılama kapsamında Loayza-Tamayo'nun gözaltına alınmasının keyfi olduğu ve tutuklamaya ilişkin olarak yeterli yasal zemin bulunmadığından ve zamanında yargısal denetimin söz konusu olmaması nedeniyle Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. Maddesinin ihlalinin söz konusu olduğuna hükmedilmiştir.

Akabinde AAİHM tarafından 27 Kasım 1988 tarihinde Loayza-Tamayo v. Peru²⁷⁷ davası ile ilgili olarak maddi ve manevi tazminata hükmetmiştir.

Peru, mahkemenin serbest bırakma kararına uzun süre direndi ve kararın icrasını geciktirdi. Bu durum, AAİHM'in bağlayıcılık sorununu yeniden gündeme taşımıştır.²⁷⁸

c- Bayarri v. Arjantin C No. 187

Bayarri v. Arjantin²⁷⁹ davasında, 1991 yılında İtalyan asıllı Arjantinli iş insanı Franco Macri'nin oğlu olan ve 2015-2019 yılları arasında Arjantin'in devlet başkanı olan Mauricio Macri kaçırılmış ve 12 gün boyunca Macri alıkonulmuştur. Ailesinin 2.5 Milyon Dolar fidye ödemesinin üzerine Macri serbest bırakılmıştır. O dönemde Arjantin Federal Polisi içerisinde birtakım yasadışı kaçırma şebekelerinin olduğu ve ortaya çıkmıştır ve bu sebeple Arjantin Federal Polisi'nin haydut ajanlarının kaçırma olayını gerçekleştirdiğinden şüphelenilmiştir.

²⁷⁷ I-ACHR, Loayza-Tamayo v. Peru, Judgment of November 27, 1998. Series C No. 42. Bkz. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_42_ing.pdf (ET: 10.04.2025)

²⁷⁸ Huneeus, "Courts resisting courts", 505.

²⁷⁹ I-ACHR, Bayarri v. Arjantin, Judgment of October 30, 2008. Series C No. 187. Bkz. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_187_ing.pdf (ET: 10.04.2025)

Federal Polis Dolandırıcılık Bölümü, emekli bir federal polis memuru olan Bay Juan Carlos Bayarri'yi, babası ile birlikte olduğu anda herhangi bir tutuklama ve gözaltı kararı olmaksızın gözaltına alır ve polis memurları tarafından Bayarri Buenos Aires'te gizli bir gözaltı merkezine götürülüp ve birtakım işkence aletlerinin yanı sıra elektrik şok da verilerek işkence altında fidye için kaçırma eylemine müdahil olduğu itirafında bulunur. Macri'nin kaçırılmasına karıştığı şüphesiyle Bayarri hakkında herhangi bir yargı kararı olmaksızın gözaltına alınmış ve işkence altında itirafa zorlanmıştır. Tutukluluk süresi 13 yıl sürmüştür.

Akabinde Bayarri çıkarıldığı mahkeme tarafından tutuklanır. Bayarri söz konusu yargılama kapsamında işkence altında ifade alındığını, hukuka aykırı bir delil kapsamında yargılamanın yapıldığını belirtmiş olsa da tüm itirazları reddedilmiştir.

Bayarri'nin en son yapmış olduğu itirazlarından birisi ise kabul edilmiş, Yüksek Mahkeme Bayarri'nin verdiği ifadenin işkence altında alınmış olduğundan bahisle hukuka aykırı bularak 13 yıldan sonra beraat kararı vermiş ve tahliye edilmiştir. Bu kapsamda yerel mahkeme ise Bayarri'nin tutuklanmasında yasal bir yargı kararı bulunmadığı gerekçesiyle, dokuz Arjantin Federal Polisi görevlisine karşı ceza yargılaması başlatmıştır.

Bayarri aynı zamanda, 5 Nisan 1994 tarihinde Amerikan İnsan Hakları Komisyonu'na başvurmuş ve AmeİHS kapsamında madde 5, 7, 8 ve 25'in ihlal edildiğini öne sürmüştür.

AAİHK tarafından 19 Ocak 2001 tarihinde başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmiştir. Komisyon 8 Mart 2007 tarihinde Arjantin devletinin 5,7,8,25. maddeleri ihlal ettiğini, bu kapsamda 2 Temmuz 2007 tarihinde ise, davayı Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi'ne tevdi etmiştir.

Mahkeme, daha önceki içtihatlarına (örneğin: Velásquez Rodríguez v. Honduras) atıfla, bir devletin sadece kendi eylemleriyle değil, yetkililerinin ihmal veya kusurlu davranışları yoluyla da Sözleşme hükümlerini ihlal etmiş sayılabileceğini vurgulamıştır²⁸⁰. Bu kapsamda Bayarri'nin gözaltı süreci ve tüm yargılamasında

²⁸⁰ Bayarri v. Arjantin Kararı ile ilgili:

Bkz.

https://iachr.ils.edu/sites/default/files/iachr/Cases/Bayarri_v_Argentina/acosta_bayarri_v_argentina.pdf

(ET: 10.04.2025)

yaşamış olduğu hak ihlallerinin devletin kurum ve kuruluşlarının doğrudan eylem veya ihmalleriyle gerçekleştiğı vurgulanmıştır.

AAİHM tarafından ilgili başvuru ile ilgili olarak AmeİHS'nin 5, 7, 8, 25. Maddeleri kapsamında hak ihlali kararı vermiştir. Ayrıca başvurucuya maddi ve manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir.

AAİHM, vermiş olduğu kararın uygulanmasını izleyip, denetleyecek olup bu kapsamda Arjantin'nin söz konusu kararla ilgili olarak periyodik olarak rapor sunma zorunluluğı olduğunu, mahkemenin sunulan bu raporlar dahilinde kararın uygulanma düzeyini denetleyeceğini ve gerektiğı takdirde ek talimatlar vereceğini belirtmektedir. Tüm bu süreçlerle ilgili olarak AAİHK'nın da gözlemci olarak bu sürece katkı da bulunacağı hüküm altına alınmıştır. Arjantin, ilk raporunu altı ay içinde Mahkeme'ye sunmak zorunda olup, mahkeme tarafından sunulmuş olunan bu rapor incelenmesi ile kararın tamamen, kısmen ya da hiçbir şekilde uygulanıp uygulanmadığı tespit edilecektir.

Yukarıda belirtilen Amerikan Sistemi kapsamında, yargı kararları ve aynı zamanda ilgili yargısal mekanizmalar tarafından verilen kararların denetim ve takibi ile ilgili süreçler incelendiğı takdirde görülecektir ki Amerikan Sistemi'nde bölgesel bir insan hakları koruma mekanizması her ne kadar bulunuyor olsa dahi söz konusu AAİHM tarafından verilen kararların uygulanması ve bu kapsamda kararların denetimi ile ilgili olarak birtakım problemler söz konusu olmaktadır.

AAİHM, vermiş olduğu kararların denetimi ile ilgili olarak kararların uygulanıp uygulanmadığına yönelik raporlar sunulmasını talep etse de söz konusu raporların sunulmaması veya kararın uygulanmadığına yönelik bir raporun sunulması ile birlikte bu kapsamda Mahkeme'nin ilgili raporu Amerikan Devletleri Örgütü'nün Genel Kuruluna tevdi etmesinin dışında başka bir işlevi bulunmamaktadır.

Tam da bu noktada belirtmekte fayda vardır ki ADÖ Genel Kurulu ise görüleceğı üzere taraf devletler üzerin de yeterli ve gerekli siyasi baskıyı oluşturamamakla birlikte bu sebeple ilgili kararların uygulanmama ihtimalinde Mahkeme'nin işlevselliğı gündeme gelmektedir. Amerikan Sistemi'nde AAİHM tarafından verilen kararların sadece denetimi ile ilgili olarak görev yapacak bir organ veya mekanizmanın bulunmaması sözleşmeye taraf devletlerin üzerinde yeterli baskı oluşturamamaktadır.

C- AFRIKA İNSAN HAKLARI SİSTEMİ

Afrika kıtası, tarihsel olarak sömürgecilik, iç savaşlar, etnik çatışmalar ve insan hakları ihlalleriyle sıkça gündeme gelmiştir. Tüm bu olumsuz koşullara rağmen, Afrika'da insan hakları alanında adımlar atılmış ve aslında Afrika İnsan Hakları Sistemi en genç nitelikte olup bu kapsamda Avrupa ve Amerikan sistemleri ile kıyaslandığı takdirde daha az gelişmiş bir bölgesel düzeyde koruma mekanizmasındandır.

Afrika'da insan haklarına dair düşünce, dünyanın diğer bölgelerinde olduğu gibi, esasen İkinci Cihan Savaşı'ndan sonra somutlaşmaya başlamıştır. Bu süreç, 1950'li yılların sonlarına tekabül eden dönemde, birbiri ardına bağımsızlıklarını ilan eden Afrika devletlerinin sahneye çıkmasıyla ivme kazanmıştır. Bölgesel düzeyde insan haklarının kurumsal bir zeminle muhafazasına dair ilk ciddi teşebbüs ise 1963 tarihinde Afrika Birliği Örgütü'nün (AfBÖ) tesis edilmesiyle başlamıştır.²⁸¹

Afrika kıtasında insan haklarının muhafazası maksadıyla temel normatif çerçeveyi teşkil eden Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, 27 Haziran 1981 tarihinde kabul edilmiş ve 21 Ekim 1986 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir. Bu metin, kıta ölçeğinde kabul edilmiş ve tek bir vesikada hem medeni ve siyasi hakları hem de iktisadî, içtimaî ve kültürel hakları cem eden yegâne bölgesel insan hakları belgesi niteliğindedir.²⁸²

Bahse konu Afrika Şartı, içerdiği hükümleri uygulanabilmesi amacıyla Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nu ihdas etmiştir. Komisyon, taraf devletlerin insan haklarına uyup uymadıklarını temin etmekle görevli olup Şart'ın korunması bağlamında faaliyet göstermekte olan tek kurumsal denetim mekanizmasıdır.

Afrika kıtasında insan haklarının himayesine yönelik mevcut koruyucu mekanizma, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin ihdasıyla daha da güçlenmiştir. Bu yüksek yargı mercii, 9 Haziran 1998 tarihinde kabul edilen ve 25 Ocak 2004 tarihinde yürürlüğe giren Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'na Ek

²⁸¹ İlyas Doğan ve Omca Özdemir, "Afrika'da İnsan Haklarının Gelişimi ve Koruma Mekanizmaları", *İnsan Hakları Hukuku*, (Editör: İlyas Doğan), Ankara, 2015.

²⁸² Gökhan Albayrak, "Afrika İnsan ve Halkların Şartı ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu Kararları Açısından Self Determinasyon Hakkı", *Selcuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 09 Eylül 2021.

Protokol ile tesis edilmiştir.²⁸³ Mahkeme, söz konusu protokol uyarınca kurulmuş olup, resmî olarak Kasım 2006 itibarıyla faaliyete başlamıştır. Böylece, Afrika'daki insan hakları denetimi yalnızca bildiriler ve izleme faaliyetleriyle sınırlı kalmamış, yargısal teftiş vasıtasıyla daha kurumsal ve bağlayıcı bir boyut kazanmıştır.

1- Denetim Mekanizmaları

Birçok insan haklarına dair sözleşmeler incelendiği takdirde görülmektedir ki sözleşme kapsamındaki hakların korunmasının denetlenebilmesi için oluşturulan kurumsal bir yapı bulunmaktadır. Sözleşmelere taraf olan devletlerin bu sözleşmeye uyup uymadığının denetimi genellikle bir veya daha fazla denetim organı ortaya çıkarmaktadır.

Afrika Şartı'nda incelendiği takdirde bunun uygulanmasının denetlenebilmesi için kurulan iki organ bulunmaktadır. Bunlardan birincisi Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu olup bir diğer Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'dir.

a- Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 30. Maddesi²⁸⁴ Afrika Kıtası'nda insan haklarının muhafazasını temin etmek üzere, 1987 yılında AfBÖ çatısı altında Afrika Komisyonu tesis edilmiştir. Komisyon, ilk etapta Şart'a ilişkin yegâne denetim organı sıfatıyla görevlendirilmiştir. Komisyon, Devlet ve Hükûmet Başkanları Konferansı tarafından, yüksek ahlaki meziyetlere, insaf ve tarafsızlığa sahip, insan ve halkların hakları hususunda yetkinliği ile tanınmış Afrikalı kişiler arasından, gizli oy usulüyle seçilen on bir üyeden oluşmaktadır.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, insan haklarının gerçekleşmesi ile ilgili olarak üç adet yetkiye haizdir. Bunlardan birincisi AIHHS madde 45

²⁸³ Amare Tesfaye, "Afrika Bölgesel İnsan Haklarını Koruma Rejiminde Afrika İnsan Ve Halkların Hakları Mahkemesinin Rolü" (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, 2025).

²⁸⁴ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Madde 30: "...Afrika Birliği Örgütü nezdinde insan ve halkların haklarını geliştirmek ve onların Afrika'da korunmasını sağlamakta yükümlü olan aşağıda "Komisyon" adıyla anılan Afrika İnsan ve Halklar Hakları Komisyonu kurulmuştur. ir."

Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

(ET: 10.04.2024)

gereğince²⁸⁵, AİHHK insan ve halkların hakları ile ilgili olarak bunların geliştirilmesini sağlamaktadır. Bu yetki kapsamında Afrika'da insan haklarına dair bilgi yayma veya halkı eğitmek temel amaçlarından biridir. Bu maksatla 45/1-a kapsamında belge toplamak, birtakım seminerler, konferanslar düzenlemek, insan hakları ile ilgili olarak ulusal ve yöresel anlamda kurumları teşvik etmek ve gerekirse hükümetlere insan haklarına dair görüş ve tavsiyelerde bulunmaktadır. İkinci olarak Madde 45/1-b kapsamında, Afrika hükümetlerinde mevcut olan yasal mevzuatlarına dayandırabilecekleri temel özgürlüklere dair hukuksal problemler çözmeyi amaç edinen ilke ve kuralları formüle edip belirleme yetkisine haizdir. Son olarak 45/1-c gereğince, insan ve halkların haklarının korunması konusunda diğer Afrika veya uluslararası kuruluşlarla birlikte hareket ederek iş birliği yapabilmektedir.

AİHHK Komisyonu'nun ikinci yetkisi ise AİHHŞ madde 45/2 kapsamında insan haklarının korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiştir. Bu yetki, AİHHK'nın hak sahiplerinin AİHHŞ'de belirtilmiş olan haklardan yararlanmasını sağlamak adına gerekli önlem ve tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir.

Son yetkisi incelendiğinde görülecektir ki bu yorumlayıcı bir işleve ilişkindir. AİHHŞ 45/3. madde gereğince Komisyon, Şart'ın tüm maddelerini yorumlama yetkisine haizdir.

AİHHK, yaptığı tetkik ve tahkikatlar sırasında gerekli gördüğü tüm araştırma usullerini uygulayabilir; ayrıca başta Afrika Birliği Örgütü Genel Sekreteri olmak üzere, uygun bulduğu kişilerin beyanlarına müracaat edebilir. Eğer Sözleşme

²⁸⁵ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Madde 45: “Komisyon'un şu görevleri vardır:

1. İnsan ve halkların haklarını geliştirmek ve özellikle:

a) İnsan ve halkların hakları alanında Afrika sorunları üzerine dokümantasyon toplamak, inceleme ve araştırma yapmak, bilgileri düzenliştirmek, insan ve halkların hakları ile ilgilenen ulusal ve yerel organları cesaretlendirmek ve gerektiğinde hükümetlere görüş bildirmek ve onlardan istekte bulunmak.
b) Afrika hükümetlerince yasal mevzuatların kabulüne temel oluşturmak amacıyla, insan ve halklar haklarının ve ana özgürlüklerin kullanılmasına ilişkin hukuki sorunları çözmeye olanak veren prensip ve kuralları formüle etmek ve hazırlamak.

c) İnsan ve halkların haklarının korunmasıyla ilgilenen diğer Afrika veya uluslararası kuruluşlarla işbirliği yapmak.

2. Bu Şart'ın belirlediği koşullarda insan ve halklar haklarının korunmasını sağlamak.

3. Bu Şarta taraf bir Devletin veya bir A.B.Ö. kurumunun veya A.B.Ö. tarafından tanınmış bir Afrika Örgütünün isteği üzerine, bu Şartın her hükmünü yorumlamak.

4. Devlet ve Hükümet Başkanları Konferansı'nca kendisine verilebilecek diğer bütün görevleri yerine getirmek...”

Bkz.

https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

(ET: 10.04.2024)

hükümlerinin ihlali söz konusuysa, sözleşmeye taraf olan herhangi bir devlet, başka bir taraf devleti yazılı bir ihbar ile ikaz etme hakkına sahiptir. Bu tebligat aynı zamanda AİHHK Başkanı ile Afrika Birliği Örgütü Genel Sekreteri'ne de gönderilmelidir²⁸⁶.

İkaz edilen devlet, bu bildiriye aldığı tarihten itibaren üç aylık süre içerisinde karşı tarafa yazılı bir cevap vermekle mükelleftir. Bu cevap, sorunun izahına yönelik açıklamalarla birlikte, başvurulabilecek hukuki yollar hakkında bilgi ihtiva etmelidir. Taraflar arasındaki ihtilaf, bu süre zarfında sulh yoluyla halledilemezse, taraflardan biri doğrudan AİHHK Başkanlığına ve Genel Sekreterliğe yazılı şekilde müracaat edebilir²⁸⁷.

Ayrıca ilgili devlet, meseleyi doğrudan AİHHK'nın gündemine taşımak isterse, bu husustaki niyetini AİHHK Başkanı, Genel Sekreter ve karşı tarafa hitaben kaleme alacağı bir beyanname ile bildirme hakkına da sahiptir.

AİHHK, bir başvuruya dair iç hukuk yollarının tamamının tüketildiğine kanaat getirdiğinde, önüne gelen davayı inceleme yetkisine sahiptir. Bu safhada Komisyon, ilgili taraf devletten, meseleye dair her türlü bilgi ve belgelerin kendisine verilmesini talep edebilir. Taraf devletler, AİHHK nezdinde temsil edilirler ve diledikleri takdirde yazılı ya da sözlü olarak beyan ve mütalaalarını sunma imkânına sahiptirler.

AİHHK, incelemesi sonucunda davaya ilişkin bir rapor düzenlenir ve lüzum gördüğü hâllerde tavsiyelerini de bu raporda belirtilir. Bahse konu belge, hem ilgili taraflara hem de Afrika Birliği Devlet ve Hükûmet Başkanları Kuruluna gönderilir.

²⁸⁶ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Madde 47:

“Eğer bu Şarta taraf bir Devlet yine Şarta taraf olan bir diğer Devletin bu Şart hükümlerini ihlal ettiği yolunda inandırıcı nedenler öne sürerse, yazılı bir bildiriyle sorun üzerine bu Devletin dikkatini çekebilir. Bu bildiri aynı zamanda A.B.Ö. Genel Sekreterine ve Komisyon Başkanına gönderilir. Kendisine bildiri gönderilen Devlet bildiriye aldığı tarihten itibaren üç aylık süre içinde, bildiri gönderen Devlete sorunu aydınlatıcı açıklama veya yazılı beyanlarda bulunmak zorundadır. Bu açıklama ve yazılı bildiriler elden geldiğince uygulanabilir veya uygulanmış usul, yasa ve düzenlemeleri ve ayrıca gerek kullanılmış olan gerek yürüyen gerekse henüz başlayan başvuru yolları hakkında bilgileri içermelidir.”

Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf
(ET: 10.04.2024)

²⁸⁷ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Madde 48:

“Muhatap Devlet tarafından orijinal bildirinin alınışı tarihinden itibaren 3 (üç) aylık süre içinde sorun iki yanlı uzlaşma yoluyla veya başkaca barışçı usulle ilgili iki Devleti tatmin edecek biçimde çözülmemişse, biri veya diğeri Başkana yöneltilen bir yazı ile Komisyona, diğer ilgili Dávlete ve A.B.Ö. Genel Sekreterine durumu sunma hakkına sahiptir.”

Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf
(ET: 10.04.2024)

AIHHK'ya yapılan bireysel başvuruların AIHHS 56. Maddesi²⁸⁸ kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Kabul edilebilir sayılabilmesi için bazı kriterler söz konusudur. Bunlar arasında; müracaat sahibinin kimliğinin açıkça beyan etmesi, dilekçenin AIHHS kapsamında bir başvuru olması, iç başvuru yollarının tüketilmiş, başvurunun makul bir süre içerisinde yapılmış olması, mükerrer bir başvuru olmaması ve daha önceden karara bağlanmış ve çözüme kavuşturulmamış olması gerekmektedir.

Afrika İnsan Hakları ve Halkları Komitesi, kesin olarak bağlayıcı hükümler verememekte olup ancak söz konusu devletlere tavsiye niteliğinde kararlar ve bildirimler sunabilir.

b- Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin hukuki temelini, 10 Haziran 1998 tarihinde Burkina Faso'da kabul edilen ve 25 Ocak 2004 tarihinde yürürlüğe giren Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin Kurulmasına Dair Protokol²⁸⁹ oluşturmaktadır.

Bu Protokol, Mahkeme'nin yapısını, görevlerini ve işleyişini düzenleyen 35 maddelik bir uluslararası hukuk belgesidir. Söz konusu Protokol, Afrika İnsan ve

²⁸⁸ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Madde 56:

“Komisyona ulaşan ve insan ve halklar haklarına ilişkin olan 55. Maddede belirtilen bildirilerin zorunlu olarak incelenmeleri için aşağıdaki koşulları taşımaları gerekir:

- 1. Başvuru sahibinin, Komisyon'dan adının saklanması istese bile, kimliğini belirtmek.*
- 2. Afrika Birliği Örgütü Şartı ile bağdaşır veya bu Şart'la bağdaşır olmak.*
- 3. Söz konusu Devlete, kurumlarına veya A.B.Ö.'ne yönelik hakaretamiz veya sövmeye ilişkin hükümler içermemek.*
- 4. Yalnızca kitle iletişim araçlarıyla yayınlanan haberlerin toplanmasıyla sınırlanmamak.*
- 5. Başvurulara ilişkin usulün anormal derecede uzun olduğunu Komisyonun gözlemiş olması durumu dışında, varsa iç başvuru yollarını tüketmiş olmak.*
- 6. İç başvuru yollarının tüketilmesinden veya Komisyon'un konuyu ele alış süresini işletmeye başlatan tarihten itibaren geçen makul bir süre içinde açılmış olmak.*
- 7. Gerek Birleşmiş Milletler Şartı,gerek Afrika Birliği Örgütü Şartı ilkeleri ve gerekse bu Şart'ın hükümlerine uygun olarak çözüme bağlanmış durumlara ilişkin olmamak.”*

Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

(ET: 10.04.2024)

²⁸⁹ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin Kurulmasına Dair Protokol:

Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36393-treaty-0019_-_protocol_to_the_african_charter_on_human_and_peoplesrights_on_the_establishment_of_an_africa_n_court_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

(ET: 10.04.2024)

Halkların Hakları Şartı'nın yargısal denetimini sağlayacak yegâne yargı organını kurarak, kıtadaki insan haklarının korunmasına yönelik normatif çerçeveyi pekiştirmeyi amaç edinmiştir.

AIHHM Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi, Afrika Komisyonu'nun insan haklarının korunmasına dair vazifesini yerine getirme ve tamamlama gayesiyle kurulmuştur. Bu yargı organının yetki sahası, başta Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, ardından Mahkemenin Kurulmasına Dair Protokol ve ilgili taraf devletlerin kabul etmiş olduğu diğer uluslararası insan hakları belgeleri kapsamında ortaya çıkan tüm ihtilafları ve meseleleri kapsamaktadır. Mahkeme'nin verdiği hükümler yalnızca tavsiye mahiyetinde olmayıp, aynı zamanda bağlayıcı nitelik taşımaktadır.²⁹⁰

İnsan haklarının korunmasında temel aktörler olan gerçek kişiler ve sivil toplum teşkilatları, Afrika İnsan Hakları Mahkemesi'ne doğrudan başvuru yapma hakkına mutlak surette sahip değildir. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin Kurulmasına Dair Protokol, Mahkeme'nin bu tür bireysel ve STK kaynaklı müracaatları inceleme yetkisinin, taraf devletin kabul beyanına tâbi olduğunu açıkça beyan etmektedir. Nitekim Protokolün 5/3 maddesi²⁹¹ ve 34/6. maddesi²⁹² uyarınca mahkemeye doğrudan erişim ancak ilgili devletin bu yönde bir rıza iradesi göstermesi ve Mahkeme'nin kabulü ile mümkündür.

Mahkeme'nin bireysel veya STK başvurularında inceleme yetkisi otomatik olmayıp bu kapsamda Mahkeme Protokolü'ne taraf olunması halinde söz konusu başvuruların kabul edilebileceği aksi takdirde bir devletin Protokol 34/6 kapsamında

²⁹⁰ Mahir Terzi ve Serkan Yenal, “İnsan Haklarının Afrika’da Hukuki Korunma Sistemi Üzerine Bir İnceleme (Bölgesel Karşılaştırmalar ve Orta Doğu Üzerine Bazı Öneriler)”, *Avrasya Etüdları* 55, sy 1 (2011): 47-82.

²⁹¹ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin Kurulmasına Dair Protokol 5/3:

“... Mahkeme, bu Protokolün 34/6. maddesi uyarınca, ilgili sivil toplum kuruluşlarına (STK) Komisyon nezdinde gözlemci statüsü vererek ve bireylere doğrudan kendisine dava açma yetkisi verebilir...”
Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36393-treaty-0019_-_protocol_to_the_african_charter_on_human_and_peoplesrights_on_the_establishment_of_an_african_court_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

(ET: 10.04.2024)

²⁹² Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin Kurulmasına Dair Protokol 34/6:

“... Bu protokolün onaylanması sırasında veya sonrasında herhangi bir zamanda, devlet, bu protokolün 5/3 maddesi kapsamındaki davaları kabul etme yetkisini kabul eden bir beyanda bulunacaktır. Mahkeme, böyle bir beyanda bulunmamış bir taraf devleti ilgilendiren 5/3 maddesi kapsamındaki hiçbir dilekçeyi kabul etmeyecektir...”

Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36393-treaty-0019_-_protocol_to_the_african_charter_on_human_and_peoplesrights_on_the_establishment_of_an_african_court_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

(ET: 10.04.2024)

bir beyanı mevcut değilse Mahkeme konuyu inceleyemeyecektir. Buna ilişkin Mahkeme'nin vermiş olduğu Michelot Yogogombaye v. Republic of Senegal ²⁹³ davası ile ilgili olarak mahkeme, davalı taraf devletin söz konusu davanın Mahkeme önüne getirilebilmesine dair bir izin içeren beyanı ibraz edilmesi ile doğrudan başvuru yapılabileceğini belirtmiştir.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'na dayanan bir yargı organıdır. 34 Afrika devleti şartı onaylamış olsa da sadece 8 devlet bireylere Mahkeme'ye doğrudan başvuru hakkı tanımıştır.²⁹⁴

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, açıkça onarım kararı verme yetkisiyle donatılmamış olmakla birlikte, Afrika İnsan Hakları ve Halkların Hakları Mahkemesi, bireysel başvurular sonucunda insan hakları ihlallerini tespit ettiğinde telafi sağlayıcı adımlar atma konusunda açık bir hukuki yetkiye sahiptir. Bu yetki, Afrika Mahkemesi Protokolü'nün 27/1 maddesinde²⁹⁵ açıkça düzenlenmiştir. İlgili hükme göre, Mahkeme, bir temel hak ya da kolektif hak ihlaline kanaat getirdiği durumlarda, ihlalin sonuçlarını gidermek amacıyla uygun giderim yollarına hükmedebilir; bu giderimler adil tazminat, rehabilitasyon, tatmin ya da tekrarın önlenmesi gibi uluslararası hukukta tanınan çeşitli onarım biçimlerini içerebilir.

1- Afrika Komisyonu v. Libya Başvuru No. 002/2013

African Komisyonu v. Libya 002/2013 Başvuru No'lu²⁹⁶ olayda, 2013 yılında Komisyon, Saif al-Islam Kaddafi'nin hukuksuz biçimde alıkonulmasıyla ilgili ciddi hak ihlalleri üzerine Libya'ya karşı başvuruda bulundu.

²⁹³Michelot Yogogombaye v. The Republic of Senegal, B. No 001/2008, para. 34.:

Bkz. <https://www.african-court.org/cpmt/storage/app/uploads/public/62a/c6b/570/62ac6b57004ca870862237.pdf> (ET: 10.04.2024)

²⁹⁴ Magnus Killander ve Horace Adjolohoun, *International law and domestic human rights litigation in Africa: An introduction*, 2010.

²⁹⁵ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesinin Kurulmasına Dair Protokol 27/1:

“... Mahkeme, bir insan veya halkların hakkının ihlal edildiğini tespit ederse, hakkaniyetli tazminat veya onarım ödenmesi de dahil olmak üzere, ihlali gidermek için uygun emirler verir.”

Bkz. https://au.int/sites/default/files/treaties/36393-treaty-0019_-_protocol_to_the_african_charter_on_human_and_peoplesrights_on_the_establishment_of_an_african_court_on_human_and_peoples_rights_e.pdf (ET: 10.04.2024)

²⁹⁶ Afrika Komisyonu v. Libya Başvurusu, B. No 002/2013, 10.08.2015.

Bkz. <https://www.african-court.org/cpmt/storage/app/uploads/public/631/74c/ced/63174ccedb147898743728.pdf>

2011 yılında yaşanan Libya iç savaşı ve Muammer Kaddafi rejiminin çöküşü sonrası, oğlu Saif al-Islam Kaddafi'nin alıkonulması ve yargı süreci hem bölgesel hem de uluslararası insan hakları hukukunun radarına girdi. Bu süreçte Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu, Libya'ya karşı Afrika İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvuruda bulunarak, Kaddafi'nin haklarının ihlal edildiğini ileri sürdü. Komisyon, Saif al-Islam Kaddafi'nin gizli bir yerde tutulduğunu, ailesi ve avukatlarıyla görüştürülmediğini, hakkında herhangi bir suçlama yapılmadığı, avukatsız bir şekilde sorgusunun ve ifadesinin alındığı, yargılanma süresince ölüm cezasıyla karşı karşıya kaldığından bahisle tüm bu durumların, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 6.maddesi olan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile 7. maddede yer alan adil yargılanma hakkının ihlalleri iddiası ile Mahkeme'den geçici olarak koruma talep etmiştir.

Mahkeme, dava henüz esas açısından karara çıkmadan ve telafisi mümkün olmayan zarar tehlikesi nedeniyle, yargı süreci veya gözaltı uygulamalarının durdurulması, Kaddafi'nin kendi seçtiği bir avukata erişimi, ailesiyle görüşmesine izin verilmesi, fiziksel ve psikolojik bütünlüğünün korunması, 15 gün içinde Mahkeme'ye rapor sunulması gibi geçici tedbirlere hükmetti. Bu karar, sadece dava sonuçlanana kadar geçici bir koruma sağlamayı hedeflemişti.²⁹⁷

Libya, geçici tedbir kararına yanıt vermemiş, mahkemenin yazışmalarına rağmen herhangi bir savunma sunmamıştır. Bu durum üzerine mahkeme, yokluğunda karar yoluna gitmiş ve esas davayı karara bağlamıştır.

Mahkeme kararında, Kaddafi'nin hukuka aykırı tutukluluğu, gizli yerde tutulması ve avukatsız yargılanmasının AİHHŞ madde 6'da yer alan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ve madde 7 kapsamındaki adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir. Ayruca Libya, 2013 tarihli geçici tedbir kararını yerine getirmeyerek, mahkeme kararlarına karşı ihlalde bulunmuştur. Bu kapsamda mahkeme tarafından verilen kararda Libya'nın yargı sürecini sonlandırması, Kaddafi'nin tüm haklarının

(ET: 10.04.2024)

²⁹⁷ Afrika Komisyonu v. Libya Başvurusu, B. No 002/2013, 15.03.2013.

Bkz.

<https://www.african-court.org/cpmt/storage/app/uploads/public/62b/2dc/e2d/62b2dce2dd84e915479953.pdf>

(ET: 10.04.2024)

güvence altına alınmasını, 60 gün içerisinde de alınan önlemler hakkında mahkemeye yazılı rapor sunulması gerektiğine karar vermiştir.

Libya, mahkemenin hem 2013 tarihli geçici kararına hem de 2016 tarihli esas kararına uyum sağlamamıştır. 2015 yılında, Tripoli Ağır Ceza Mahkemesi Kaddafi'yi gıyabında ölüm cezasına çarptırmıştır. Bu durum da mahkemenin verdiği kararlara açıkça aykırıdır. Mahkeme, birden fazla kez Libya'dan rapor istemesine rağmen, Libya'dan hiçbir resmi uygulama raporu alınamamıştır.

AIHHM'nin verdiği kararların uygulanabilirliği, üye devletlerin gönüllü iş birliğine dayalıdır. Her ne kadar Mahkeme kararları bağlayıcı olsa da uygulanmasını zorlayıcı bir yaptırım mekanizması bulunmamaktadır. Bu nedenle Libya'nın direnci karşısında Mahkeme kararlarını hayata geçirememiştir.

SONUÇ

Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının korunmasına yönelik uluslararası ve bölgesel anlamda denetim mekanizmaları II. Dünya Savaşı akabinde meydana gelen insancıl hukuka aykırı uygulamalar kapsamında ortaya çıkmış ve bu kapsamda 20. Yüzyıl başlarında girişimler başlamıştır. Bu kapsamda insan haklarının korunmasına yönelik birçok uluslararası koruma mekanizmaları meydana getirilmiştir.

İnsan hakları kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının korunması kapsamında evrensel anlamda mekanizmaların etkisi incelendiğinde görülüyor ki Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi, 9. maddesiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını tanıır. İlgili hakkın ihlalinin gerçekleşmesi halinde bireysel başvuru protokolü'ne taraf devletler açısından BM İnsan Hakları Komitesi'nce bu başvurular incelenmektedir. Ancak özellikle belirtmekte fayda vardır ki bu başvurular kapsamında verilen kararlar yalnızca tavsiye niteliğinde olup bu sebeple hukuken bağlayıcı değildir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce AİHS 5. Maddesi kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ayrıntılı biçimde düzenlenmiş ve bu kapsamda bireysel başvuru imkanı ile ihlale uğrayan başvurucu direkt bir şekilde denetim yoluna başvuru yaparak denetim talep edebilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları, AİHS 46. Maddesi'nden de görüleceği üzere bağlayıcı ve kesin kararlar olup bu sebeple Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nce kararların uygulanması da denetlenebilmektedir. AİHM kararlarının infazına ilişkin raporlar yayınlanmakta ve çoğu devlet tarafından uygulama ciddiyetle ele alınmaktadır. Bu denetim mekanizması aslında Avrupa sisteminin en güçlü yönlerinden biridir.

Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi ise Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. Maddesi kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını düzenleme altına almıştır. Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurunun komisyon aracılığı ile yapılması mümkün olup doğrudan bir bireysel başvuru mekanizması söz konusu olmayıp mahkeme tarafından verilen kararlar da bağlayıcıdır. Mahkeme kararlarının uygulama gücün incelendiği takdirde ise söz konusu kararların

uygulanması ülkelere göre de değişkenlik göstermektedir. Kararların uygulanması Mahkeme tarafından izlenmekle birlikte devletlerin siyasi iradesi söz konusu kararların uygulanması aşamasında büyük rol oynamaktadır. Bazı devletlerin kararlara uymasına yönelik tavırları ortada iken bazı Latin Amerika ülkelerinin mahkeme kararlarına uymaması ve riayet etmemesi eleştirilmekle birlikte söz konusu mahkemenin vermiş olduğu kararların uygulanması noktasında bireyler açısından yeterince güvence sağlamayıp tedirginliklere sebep olabilmektedir.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi, Afrika Şartı'nın 6. Maddesi ile kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını düzenlemiş ancak söz konusu mahkeme kapsamında içtihatlar sınırlı olmakla birlikte kararların uygulama gücü ise düşüktür. AİHHM, Afrika Birliği çatısı altında 2004 yılında kurulan ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'na dayanan bir yargı organıdır. 34 Afrika devleti Şartı onaylamış olsa da sadece 8 devlet bireylere Mahkeme'ye doğrudan başvuru hakkı tanımıştır. Mahkeme kararlarının uygulanması halen sınırlı düzeydedir. Bireysel başvuru yetkisini kabul eden devlet çok az olduğu gibi ayrıca söz konusu devletler açısından mahkeme kararlarının uygulanabilirliği açısından da önemli sorunlar mevcuttur. Bu kapsamda devletler Mahkeme tarafından verilen kararları göz arı edebilmektedir. Denetim mekanizmasının etkisizliği ve Afrika Birliği'nin siyasi etkisizlikleri bu konuda büyük rol oynamaktadır.

Üç bölgesel insan hakları mahkemesi de kıtasal ölçekte bireylerin temel hak ve özgürlüklerini korumada önemli işlevler üstlenmektedir. AİHM, kurumsal yapısı, bireysel erişim sağlayan yapısı ve kararların uygulanmasındaki başarısıyla en güçlü sistemdir. Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi ayrıntılı ve mağdur odaklı karar mekanizmasıyla dikkat çekse de siyasi uygulama zorluklarıyla yüzleşmekte, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi ise henüz gelişim aşamasında olan ve siyasi bağımlılığı azaltılması gereken bir yapı olarak varlığını sürdürmektedir.

Uluslararası ve bölgesel anlamda var olan denetim mekanizmaları karşılaştırıldığında bölgesel insan hakları mahkemeleri, bireylerin devletlere karşı hak aramasını sağlayan en etkili yargı yollarıdır. Buna karşılık, evrensel sistem daha genelleyici ve siyasi denetime dayalıdır. AİHM gibi mahkemeler, kararların bağlayıcılığı ve etkin infaz mekanizmaları sayesinde evrensel mekanizmalara kıyasla

daha somut ve etkili koruma sağlamaktadır. Yine de her iki sistemin tamamlayıcı niteliği göz ardı edilmemelidir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının korunması kapsamında en etkili olan denetim mekanizması olarak öne çıkacaktır. Söz konusu mahkemenin öne çıkmasının sebeplerinde birisi doğrudan bireysel başvuru yolunun açık olması ve mahkeme tarafından verilen kararların iç hukuk sistemlerinde direkt olarak uygulanabilir niteliğe sahip olmalarından kaynaklanmaktadır. Mahkeme tarafından verilen kararların uygulama ve denetimleri ile ilgili olarak da Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından sıkı bir takibi yapılmakla birlikte içtihatların yoğunluğu ve bu kapsamda mahkemenin birikimi kapsamında hukuki şeffaflık sağlamaktadır. Bölgesel insan hakları mahkemeleri, bireylerin devletlere karşı hak aramasını sağlayan en etkili yargı yollarıdır. Buna karşılık, evrensel sistem daha genelleyici ve siyasi denetime dayalıdır. AIHM gibi mahkemeler, kararların bağlayıcılığı ve etkin infaz mekanizmaları sayesinde evrensel mekanizmalara kıyasla daha somut ve etkili koruma sağlamaktadır. Yine de her iki sistemin tamamlayıcı niteliği göz ardı edilmemelidir.

Özellikle belirtmek gerekir ki ilgili hakkın korunması kapsamında evrensel düzeydeki koruma mekanizmalarının kararlarının bağlayıcılığının güçlendirilmesi yönünde reformlar yapılmalı ve taraf devletler, Komite kararlarını uygulamaya yönelik izleme ve raporlama mekanizmaları oluşturmalıdır. Bu kapsamda kararın uygulanmamasına yönelik hususun gündeme gelmesinde takip prosedürünün daha kapsamlı uygulanması ile karara aykırı hareket halinde siyasi baskı mekanizmasının çok daha sıkı olarak uygulanması daha etkin bir korumanın oluşmasını sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

- Abranchies, Dunshee de, ve Carlos Alberto. "The Inter-American Court of Human Rights". Am. UL Rev. 30 (1980): 79.
- Ahmet Eker. "Kişi Hürriyeti ve Güvenliği". Selçuk Üniversitesi, 2009.
- Akgül, Mehmet Emin. "Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Bağlamında AİHS ve Anayasa Hükümleri Çatışmasında Öncelikli Uygulama Sorunu". Türkiye Barolar Birliği Dergisi, sy 87 (2010): 121-49.
- Aktel, Mehmet. "Tanzimat Fermanı'nın toplumsal yansıması". Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 3, sy 3 (1998).
- Albayrak, Gökhan. "Afrika İnsan ve Halkların Şartı ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu Kararları Açısından Self Determinasyon Hakkı". Selcuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 09 Eylül 2021.
- Aldıkaçtı, Orhan. Anayasa hukukumuzun gelişmesi ve 1961 Anayasası. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1973.
- Alston, Philip, ve Ryan Goodman. International Human Rights. American Chemical Society, 2013.
- Amare Tesfaye. "Afrika Bölgesel İnsan Haklarını Koruma Rejiminde Afrika İnsan Ve Halkların Hakları Mahkemesinin Rolü". Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, 2025.
- Anayurt, Ömer. Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu. Seçkin, 2004.
- Ando, Nisuke. "The Evolution and Problems of the Jurisprudence of the Human Rights Committee's Views concerning Article 26". Towards Implementing Universal Human Rights. Festschrift for the Twenty-Fifth Anniversary of the Human Rights Committee, 2004, 205-24.
- Armaoğlu, Fahir. 19. Yüzyıl Siyasi Tarihi (1789-1914). 1997.
- Atar, Yavuz. Türk Anayasa Hukuku. Seçkin Yayınevi, 2019.
- Aybay, Rona. İnsan Hakları Hukuku. 3. bs. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017.
- Baker, John Hamilton. An introduction to English legal history. 5. bs. Oxford University Press, 2019.

- Boulesbaa, Ahcene. *The UN Convention on Torture and the prospects for enforcement*. C. 51. Brill, 2021.
- Brewer-Carías, Allan R. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America: A Comparative Study of Amparo Proceedings*. Cambridge University Press, 2009.
- Brody, Reed. "The United Nations Creates a Working Group on Arbitrary Detention". *American Journal of International Law* 85, sy 4 (1991): 709-15.
- Buergenthal, Thomas. "The American and European Conventions on Human Rights: Similarities and Differences". *Am. UL Rev.* 30 (1980): 155.
- Buergenthal, Thomas. "The Inter-American Court of Human Rights". *American Journal of International Law* 76, sy 2 (1982): 231-45.
- Burns, Peter. "The United Nations Committee Against Torture and Its Role in Refugee Protection". *Georgetown Immigration Law Journal* 15, sy 3 (2001): 403.
- Carpenter, David. *Magna Carta*. Penguin UK, 2015.
- Carpenter, David. "Magna Carta 1215: its social and political context". *Magna Carta: history, context and influence*. London: School of Advanced Study, University of London, JSTOR, 2018, 17-24.
- Cavallaro, James L., ve Stephanie Erin Brewer. "Reevaluating regional human rights litigation in the twenty-first century: the case of the Inter-American Court". *American Journal of International Law* 102, sy 4 (2008): 768-827.
- Cenan, Eren. "Osmanlı-Türk Anayasacılığının İlk Anayasası: 1876 Tarihli Kanun-ı Esasi". *Adalet Dergisi*, sy 71 (2023): 565-604.
- Cerna, Christina. "The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentaries (2d Ed.). By Sarah Joseph, Jenny Schultz, and Melissa Castan. Pp. Lx, 985. Index. Oxford, New York: Oxford University Press, 2004. \$230, £125". *American Journal of International Law*, 08 Mayıs 2022.
- "Christian Tomuschat; International Covenant on Civil and Political Rights; Professor emeritus at Humboldt University, Berlin. - Google'da Ara".
- De Vos, Christian M. *From Judgment to Justice: Implementing International and Regional Human Rights Decisions*. Open Society Foundations, 2010.
- De Weck, Fanny. *Non-refoulement under the European convention on human rights and the UN convention against torture: the assessment of individual complaints by the European court of human rights under article 3 ECHR and the United Nations committee against torture under article 3 CAT*. C. 6. Brill, 2016.

- Demirbaş, Timur. “Kişi güvenliği”. Journal of Istanbul University Law Faculty 43, sy 1-4 (1977): 149-72.
- Doğan, İlyas, ve Omca Özdemir. “Afrika’da İnsan Haklarının Gelişimi ve Koruma Mekanizmaları”. İnsan Hakları Hukuku,(Editör: İlyas Doğan), Ankara, 2015.
- Doğan, İlyas, ve HAZAR Zeynep. “BM Medeni Ve Siyasi Haklar Sözleşmesi”. İnsan Hakları Hukuku, Astana Yayınları, Ankara, 2013, 143-56.
- Engstrom, Par. The Inter-American Human Rights System and Human Rights Defenders. t.y.
- Erdoğan, Murat. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Gaygusuz Kararı: Mülkiyet Hakkının Geniş Yorumu ve Ayrımcılık Yasağı”. Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 18, sy 1-2 (2014): 159-89.
- Erdoğan, Mustafa. Anayasal demokrasi. C. 7. Siyasal Kitabevi, 2003.
- Ergül, Ergin. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması. Yargı Basım Yayım Dağıtım, 2004.
- Eryılmaz, Bilal. Tanzimat ve yönetimde modernleşme. C. 16. İşaret, 1992.
- Feridun, Server. Anayasalar ve siyasal belgeler. Aydın Güler Kitabevi, 1962.
- Gani Çetintaş. “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nde Özgürlük ve Güvenlik Hakkı”. Kocaeli Üniversitesi, 2020.
- Gemalmaz, Mehmet Semih. “Latin Amerika’da İnsan Hakları, 3”. Baskı, Kavram Yayınları, İstanbul, 1994.
- Gemalmaz, Mehmet Semih. Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş. Beta Basım Yayım Dağıtım AŞ, 2001.
- Ginther, Konrad. “The European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment”. EJIL, 1990, 123.
- Goldman, Robert K. “History and action: The inter-American human rights system and the role of the Inter-American Commission on Human Rights”. Human Rights Quarterly 31, sy 4 (2009): 856-87.
- Goldrick, Dominic Mc. The Human Rights Committee: its role in the development of the International Covenant on Civil and Political Rights. Oxford University Press, 1991.
- Gözler, Kemal. Cumhurbaşkanı-Hükûmet çatışması: Cumhurbaşkanı kararnameleri imzalamayı reddedebilir mi? Ekin Yayınları, 2000.
- Gözübüyük, Abdullah Şeref. Türk anayasa metinleri: 1839-1980. Sevinç Matbaası, 1982.

- Gözübüyük, Şeref, A. Feyyaz Gölcüklü, ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması. Ankara, 2003.
- Gürkan, Ülker. “Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları”. AÜHFD 59, sy 4 (1959): 131-57.
- Hanski, Raija, Martin Scheinin, ve Defne Orhun. İnsan Hakları Komitesi’nin Emsal Kararları. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2005.
- Harris, David. “Regional Protection of Human Rights: The Inter-American Achievement”. The Inter-American system of human rights 1 (1998): 12.
- Howarth, David. 1066: The year of the conquest. Penguin, 1981.
- Hunt, Lynn. The French revolution and human rights. St. Martin’s Press, 1996.
- Inalcik, Halil. The Ottoman Empire: 1300-1600. Hachette UK, 2013.
- I-ACHR, Baena-Ricardo et al. v. Panama Judgment (Competence), Series C No. 104.
- I-ACHR, Baena-Ricardo et al. v. Panama Judgment (Merits, Reparations and Costs), Series C No. 72.
- I-ACHR, Bayarri v. Arjantin, Judgment of October 30, 2008. Series C No. 187.
- I-ACHR, Fermín Ramírez v. Guatemala , Report No. 74/02 13/83.
- I-ACHR, Loayza-Tamayo v. Peru, Judgment of November 27, 1998. Series C No. 42.
- I-ACHR, Loayza-Tamayo v. Peru, Judgment of September 17, 1997. Series C No. 33.
- I-ACHR, Velásquez-Rodríguez v. Honduras, Series C No. 7.
- I-ACHR, Yvon Neptune v. Haiti , Judgment of May 6, 2008. Series C No. 180.
- I-ACHR, Inter-State Petition IP-01 – Inadmissibility – Nicaragua v. Costa Rica, Report No. 11/07,
- ACHR, Case No. GI/01/81, Viviana Gallardo v. Costa Rica, Report No. 13/83.
- Inter-American Commission on Human Rights, Annual Report 1993, Report No. 6/94, Case 10.772/El Salvador.
- Isayev, Tuğçe. “1876 Anayasası’nda 1909’da Yapılan Değişikliklerin Amaçları ve Uluslararası Andlaşmaların Yapılışı ile İlgili Değişikliğin Amaçlara Uygunluğu”. Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 4, sy 2 (2021): 347-61.
- Iverson, Jens. “Eight Perspectives on Yvon Neptune v. Haiti”. Hastings Int’l & Comp. L. Rev. 32 (2009): 611.

- İbrahim, Abdülazim. “HAK VE HÜRRİYETLER BAKIMINDAN OSMANLI ANAYASAL BELGELERİNİN IRAK 1925 KANUN-İ ESASİYEYE TESİRİ”. Sosyal ve Beşeri Bilimler Dergisi 6, sy 1 (2022).
- Jeze, Gaston, ve Mukbil Özyörük. “Ferdi Hürriyetler”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, sy 1 (1946).
- Kalabalık, Halil. İnsan Hakları Hukuku. Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Karaman, Zerrin Toprak. “Avrupa Konseyi (Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi) Felsefesinde: Yerel Yönetimler ve Türkiye’de İl Yönetiminde Yapılanmanın Dağlık Alan Yönetimi İlişkisi”. Uluslararası Yönetim Akademisi Dergisi 1, sy 1 (2018): 10-21.
- Karaosmanoğlu, Fatih. İnsan Hakları. Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Kayıran, Mehmet, ve Mustafa Yahya Metintaş. “Türkiye’de Anayasal Gelişme (1876-1924)”. Türk Dünyası Uygulama ve Araştırma Merkezi Yakın Tarih Dergisi 1, sy 1 (2017): 14-41.
- Killander, Magnus. International law and domestic human rights litigation in Africa. PULP, 2010.
- Killander, Magnus, ve Horace Adjolohoun. International law and domestic human rights litigation in Africa: An introduction. 2010.
- Konan, Belkıs. “İnsan hakları ve temel özgürlükler açısından Osmanlı Devletine bakış”. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 15, sy 4 (2011): 253-88.
- Kontacı, Burcu Baytemir. “Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri’nin Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkisi.” Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 25, sy 2 (2021): 905-71.
- Konuk Sommer, Bahar. “Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı”. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- Kuzu, Burhan. Ülkemizde kişi özgürlüğü ve güvenliği. Filiz Kitabevi, 1997.
- Leadam, Isaac Saunders. “The history of England: from the accession of Anne to the death of George II”. (No Title), 1909.
- Macovei, Monica. Kişinin Özgürlük ve Güvenlik Hakkı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü, 2002.
- Martin, Francisco Forrest, Stephen J. Schnably, Richard Wilson, Jonathan Simon, ve Mark Tushnet. International Human Rights and Humanitarian Law Treaties, Cases and Analysis. Cambridge University Press, 2006.

- Mason, George. Virginia declaration of rights. Virginia Foundation for the Humanities and Public Policy, 1990.
- Mehmet Akad. Genel Kamu Hukuku, 2. Baskı. Filiz Yayınevi, İstanbul, 1997.
- Middlekauff, Robert. The Glorious Cause: The American Revolution, 1763-1789. Oxford University Press, 2007.
- Morijn, John. "Reforming United Nations Human Rights Treaty Monitoring Reform". Netherlands International Law Review 58, sy 3 (2011): 295-333.
- Muratoğlu, Tahir. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kuruluşu, Görevleri Ve Yargılama Usulü". Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, sy 27 (2016): 307-64.
- Münci Kapani. İngiliz Demokrasisine Bakışlar. Ankara, 1962.
- Nowak, Manfred. UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary. 1993.
- Nowak, Manfred. "What practices constitute torture? US and UN standards". Human Rights Quarterly 28, sy 4 (2006): 809-41.
- Nowak, Manfred, Moritz Birk, ve Giuliana Monina. The United Nations Convention Against Torture and Its Optional Protocol: A Commentary. Oxford University Press, 2019.
- Okandan, Recai G. Umumi Amme Hukuku. Kenan Matbaası, 1946.
- Ömer Mencik. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkına Yaklaşımı". Selçuk Üniversitesi, 2014.
- Özbudun, Ergun. Türk Anayasa Hukuku. 25. bs. Yetkin Yayınları, 2025.
- Özhazinedar, Tuba. "Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Adalet Fermanı ve Kanun-i Esasi'nin Tahlili". 21. Yüzyılda Eğitim ve Toplum 12, sy 36 (2024): 759-86.
- Pamir, Aybars. "Osmanlı Egemenlik Anlayışında Senedi İttifak'ın Yeri". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 53, sy 2 (2004).
- Rodley, Nigel. "The United Nations Convention Against Torture: A Commentary". Human Rights Quarterly 31, sy 4 (2009): 1143-46.
- Rodríguez-Pinzón, Diego. "III Inter-American System". Netherlands Quarterly of Human Rights 25, sy 4 (2007): 683-95.
- Samancı, Uğur. "Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin Denetim Organları ve Amerikalılar-Arası İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Uygulanmasının Denetimi." Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 21, sy 2 (2019): 1795-832.

- Sarıaslan, Fatma. “1876 Anayasası (Kanun-I Esâsî) Ve İlk Osmanlı Parlamentosu”. Yasama Dergisi, sy 46 (1876): 113-46.
- Sarıkaya, Mehmet Zakir. “Osmanlı Devleti’nde Yeni Bir Yapılanma: Tanzimat Fermanı”. Ankara Üniversitesi dil ve tarih-coğrafya fakültesi dergisi, Ankara University, 2023, 60-91.
- Sencer, Muzaffer. “İnsan hakları açısından İngiliz devrimi”. Amme İdaresi Dergisi 23, sy 2 (1990): 3-21.
- Sencer, Muzaffer. İnsan hakları Ana Kuruluşlar ve Belgeler. Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, 1986.
- Shaw, Malcolm N. International Law. Cambridge university press, 2017.
- Shelton, Dinah. Regional Protection of Human Rights. Oxford University Press, 2008.
- Shelton, Dinah. Remedies in international human rights law. Oxford University Press (UK), 2015.
- Shelton, Dinah, Burns H. Weston, ve Stephen P. Marks. “The promise of regional human rights systems”. The future of international human rights 351 (1999).
- Smith, Rhona KM. International human rights law. Oxford University Press, 2022.
- Şener, Mustafa Burak. “A Review of the Meaning and Importance of the Universal Declaration of Human Rights”. International Journal of Political Studies 7, sy 3 (2021): 15-25. h.
- Şirin, Tolga. Özgürlük ve Güvenlik Hakkı. Tolga Şirin, 2018.
- Tanca, Antonio. “The public statement on Turkey by the European Committee for the prevention of torture”. Eur. J. Int’l L. 4 (1993): 115.
- Tanör, Bülent. Osmanlı-Türk anayasal gelişmeleri. 25. bs. Yapı Kredi Yayınları, 2024.
- Tekin Akıllıoğlu. “Temel Haklar Gelişmesi Üzerine Bazı Düşünceler”. Ankara Üniversitesi Siyasa Bilgiler Fakültesi Dergisi, C 44 (t.y.): 1-2.
- Terzi, Mahir, ve Serkan Yenal. “İnsan Haklarının Afrika’da Hukuki Korunma Sistemi Üzerine Bir İnceleme (Bölgesel Karşılaştırmalar ve Orta Doğu Üzerine Bazı Öneriler)”. Avrasya Etüdleri 55, sy 1 (2011): 47-82.
- Ulu, Güher. “Tanzimat Dönemi Hukukta Modernleşme”. Türkiye Sosyal Araştırmalar Dergisi 26, sy 1 (2022): 235-64.
- Ulutaş, Ahmet. “Avrupa Konseyi Perspektifinden Uluslararası Sözleşmelerin Yorumunda Açıklayıcı Raporların Anlam ve Değeri”. Adalet Dergisi, sy 70 (2023): 439-62.

Ural Uslan, Yurdanur, ve Tuğba Güner. “İnsan Haklarının Bölgesel Düzeyde Korunması: Amerikan Sistemi”. Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C 19 (2014): 2.

Van Dijk, Pieter, ve Godefridus JH Van Hoof. Theory and practice of the European Convention on Human Rights. Martinus Nijhoff Publishers, 2023.

Weissbrodt, David S., ve Brittany Mitchell. “The United Nations working group on arbitrary detention: Procedures and summary of jurisprudence”. Human Rights Quarterly 38, sy 3 (2016): 655-705.

White, Robin CA, ve Clare Ovey. Jacobs, White & Ovey: The European Convention on Human Rights. Oxford University Press, USA, 2010.

Yerima, Timothy Fwa. “Comparative Evaluation of the Challenges of African Regional Human Rights Courts”. J. Pol. & L. 4 (2011): 120.