



TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

THE HUMAN RIGHTS AND EQUALITY INSTITUTION OF TÜRKİYE



AKADEMİK DERGİ ACADEMIC JOURNAL

İşkence ve Kötü Muameleyi Önleme
Doktrininin Kurumsal Yapılanması:
Ulusal Önleme Mekanizması

➤ **Muharrem KILIÇ**

Cumhuriyetin 100. Yılında Türkiye’de
Engellilerin Seçimlere Bağımsız
Katılımını Engelleyen Yasal Ayrımcılığın
İncelenmesi

➤ **Abdurrahman MENGİ**

Engellilik Perspektifinde İskandinav
Ülkeleri: Danimarka ve İsveç’te
Engellilere Yönelik Yasal
Düzenlemelerin Karşılaştırılması

➤ **Hilmi SÖZEN**

Kamu Hizmetlerinin
Çocuk Haklarına Duyarlı
Bütçelenmesi

➤ **Elif KÖSESOY TAN**

A Comparative Legal Analysis
of the Right to Adequate and
Quality Education

➤ **Onur BAŞOL**

AKADEMİK DERGI

TİHEK

ACADEMIC JOURNAL

HAKEM LİSTESİ / LIST OF REVIEWERS

Yıl/Year: 2024 Cilt/Volume: 38 Sayı/Issue: 12

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Akademik Dergisi Editörlüğü, Dergimizin bu sayısına katkıda bulunan ve aşağıda isimleri yer alan hakemlere teşekkürü bir borç bilir.

We gratefully acknowledge the contribution of the following reviewers who reviewed papers for this issue of our Journal.

Prof. Dr. Abdurrahman SAYGILI	ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Prof. Dr. Servet ALYANAK	TÜRKİYE ADALET AKADEMİSİ
Prof. Dr. Süheyla Suzan GÖKALP	ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
Prof. Dr. Yücel ACER	ANKARA YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ
Doç. Dr. Cenay BABAÖĞLU	NİĞDE ÖMER HALİSDEMİR ÜNİVERSİTESİ
Doç. Dr. Çınar Can EVREN	ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
Doç. Dr. Mehmet GÜNEŞ	UFUK ÜNİVERSİTESİ
Doç. Dr. Namık HÜSEYİNLİ	ALANYA ALAADDİN KEYKUBAT ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Abdülkadir PEKEL	ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Burcu DEĞİRMENCİOĞLU	SAMSUN ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Cansu ATILGAN PAZVANTOĞLU	ESKİŞEHİR OSMAN GAZİ ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Fatma Süzgül ŞAHİN ÜNVER	ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Hatice TÜRKAY	ATATÜRK ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Özgem Tuğçe GÜMÜŞ BOYACI	ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Seher ÇAKAN	AFYON KOCATEPE ÜNİVERSİTESİ
Dr. Öğr. Ü. Serdar ÜNVER	UFUK ÜNİVERSİTESİ
Arş. Grv. Dr. Gizem GÜNER YAŞAR	ÇUKUROVA ÜNİVERSİTESİ
Arş. Gör. Dr. İsmail UÇAR	ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
Dr. Ditar KABASHI	KOLEGJİ HEİMERER
Dr. Ertuğrul YAZAR	TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

AKADEMİK DERGİ
TİHEK
ACADEMIC JOURNAL

TİHEK AKADEMİK DERGİSİ • YIL/YEAR: 7 • SAYI / ISSUE: 12 • 2024

TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU AKADEMİK DERGİSİ

*ACADEMIC JOURNAL OF THE HUMAN RIGHTS AND EQUALITY
INSTITUTION OF TÜRKİYE*



TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU
THE HUMAN RIGHTS AND EQUALITY INSTITUTION OF TÜRKİYE

AKADEMİK DERGİ
TİHEK
ACADEMIC JOURNAL

TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU
AKADEMİK DERGİSİ SAYI 12

ISSUE 12 OF ACADEMIC JOURNAL OF THE HUMAN
RIGHTS AND EQUALITY INSTITUTION OF TÜRKİYE

TİHEK AKADEMİK DERGİSİ
YIL/YEAR: 7 • SAYI / ISSUE: 12 • 2024

ISSN: 2667-4599

Yayın Türü/Type of Publication

Sürelî Yayın/Periodical Publication

İmtiyaz Sahibi/Owner

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu adına
On behalf of the Human Rights and Equality Institution
of Türkiye

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ / Türkiye İnsan Hakları ve
Eşitlik Kurumu Başkanı
Chairman of the Human Rights and Equality Institution
of Türkiye

Editör/Editor

Dr. Bekir Fatih BİLGİ

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu

Editör Yardımcısı/Assistant Editor

Öğr. Gör. Pelin BABAÖĞLU

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu

Dil Editörü/Language Editor

Fatma Sueda TUNCER

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü/ Managing Editor

Dr. Bekir Fatih BİLGİ

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu

**İdare ve Yayın Merkezi / Centre For Administration
and Publishing**

Yüksel Caddesi No: 23 Çankaya/ANKARA
Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Hizmet Binası

Web: [www.tihek.gov.tr](#) | Posta: [makale@tihek.gov.tr](#)
Tel: 0312 422 78 00/01 - Fax: 0312 422 78 99

Baskı Tarihi/Date of Print

Şubat 2024

Grafik Tasarım/Technical Production

Ajans Düş Pınarı

Birlik Mh. 465 Cd. No:1/5 06610 Çankaya/ANKARA

+90 (543) 235 12 25 - +90 (532) 658 93 11

[bilgi@duspinari.com](#) | [www.duspinari.com](#)

250 adet/copies

Baskı Adedi/Print Run

Baskı Yeri/Print Address

Göktuğ Ofset Yayıncılık Matbaacılık Tic. Ltd. Şti
Zübeyde Hanım Mh., Sedef Sk., No: 1, İskitler, Altındağ, /ANKARA

Kapak Tasarımı/Cover Design

Su Reklam Ebru Kırmızı

@Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun yazılı izni olmaksızın, derginin tümünün veya bir kısmının elektronik, mekanik ya da fotokopi yoluyla basımı, yayımı, çoğaltılması ve dağıtımı yapılamaz. Dergide yayımlanan yazılar, kaynak gösterilmeden başka bir yerde yayımlanamaz. Makalede ifade edilen görüşler yazarına aittir. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun kurumsal görüşünü yansıtmamaktadır.

@No part of this journal may be printed, published, reproduced or distributed by any electronic, mechanical or other means without the written permission of the Human Rights and Equality Institution of Türkiye. The contents of this journal cannot be published in any other medium without reference hereto. The views expressed in the papers belong to the author. Do not express the institutional view of the Human Rights and Equality Institution of Türkiye.

TİHEK Akademik Dergisi yılda 2 kere yayımlanır. - Hakemli bir dergidir.
HREIT Academic Journal is published twice a year. It is a peer-reviewed journal.

YAYIN KURULU / EDITORIAL BOARD

Av. Alışan TİRYAKI	Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu İkinci Başkanı
Dr. Burhan ERKUŐ	Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kurul Üyesi
Ünal SADE	Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kurul Üyesi
Av. Zennure BER	Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kurul Üyesi
Dr. Öğr. Ü. Refia KAYA	Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dr. Bekir Fatih BİLGİ	Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu
Öğr. Gör. Pelin BABAÖĞLU	Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu

DANIŞMA KURULU / ADVISORY COMMITTEE

Hasan Tahsin GÖKCAN	Anayasa Mahkemesi Başkanvekili
Prof. Dr. Abdullah DİNÇKOL	Doğuş Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Abdurrahman SAYGILI	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Ahmet GÜRBÜZ	Bingöl Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Prof. Dr. Ahmet Ulvi TÜRKBAĞI	İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Ali Cengiz KÖSEÖĐLU	Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Ayşe NUHOĐLU	İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Berdal ARAL	İstanbul Medeniyet Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
Prof. Dr. Bihterin DİNÇKOL	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Cemil KAYA	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Cüneyt YÜKSEL	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Engin YILDIRIM	Anayasa Mahkemesi Üyesi
Prof. Dr. Ece GÖZTEPE ÇELEBİ	İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Ender Ethem ATAY	Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Esra Gül DARDAĞAN KİBAR	Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Faruk BİLİR	Kişisel Verileri Koruma Kurumu Başkanı
Prof. Dr. Feridun YENİSEY	Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Fethi GEDİKLİ	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Gülriz UYGUR	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Handan YOKUŞ SEVÜK	Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Hasan Tahsin FENDOĞLU	Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Haydar Burak GEMALMAZ	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. İbrahim KAYA	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Mahmut KOCA	İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Mehmet Hanifi BAYRAM	Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Mehmet Refik KORKUSUZ	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Mehmet TURHAN	Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Nihat BULUT	İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Ömer ANAYURT	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Pınar MEMİŞ KARTAL	Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Sultan TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK	Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Sururi AKTAŞ	Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Yasemin IŞIKTAÇ	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Yaşar SALİHPAŞAOĞLU	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Yener ÜNVER	Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Yusuf Şevki HAKYEMEZ	Anayasa Mahkemesi Üyesi
Prof. Dr. Yücel ACER	Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Prof. Dr. Yücel OĞURLU	Balıkesir Üniversitesi
Prof. Dr. Yüksel METİN	Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Doç. Dr. Cem Duran UZUN	Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Doç. Dr. Dilşad Çiğdem SEVER	Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Doç. Dr. Hakkı Hakan ERKİNER	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Doç. Dr. Muhammed DEMİREL	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Doç. Dr. Murat TUMAY	İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Doç. Dr. Nadire ÖZDEMİR	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Doç. Dr. Nesibe KURT KONCA	Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dr. Öğr. Üyesi Gonca KURU	Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dr. Öğr. Üyesi Özge MUTLU KAYA	Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dr. Öğr. Üyesi Yakup Levent KORKUT	İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi

TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

AKADEMİK DERGİSİ YAYIN KURALLARI

1. 2018 yılından itibaren yayımlanan Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Akademik Dergisi, hakemli dergi olarak yılda iki defa yayımlanır.
2. Dergide Türkçe ve İngilizce makaleler yayımlanmaktadır.
3. Çalışmalar, Dergi'ye Dergipark sistemi üzerinden gönderilir. Dergiye gönderilecek yazılar, başka bir yerde yayımlanmamış olmalı veya yayımlanmak üzere değerlendirilme aşamasında bulunmamalıdır. Yazarlar kaynakların orijinalliğinden ve teyidinden sorumludurlar.
4. Dergide insan haklarıyla ilgili bilimsel nitelikli makale, derleme, çeviri ve inceleme gibi çalışmalara yer verilir. Yazılar, özgün ve insan hakları ile ilgili farkındalığı arttırıcı, eğitici ve farklı bir bakış açısı oluşturacak nitelikte olmalıdır. Yazılarda araştırmaya dayalı olma, alana katkı sağlama, yeni ve farklı gelişmeleri irdeleme ölçütleri dikkate alınır.
5. Yazılar, akıcı, anlaşılır, dil, yazım ve bilimsel atıf kurallarına uygun olmalıdır.
6. Hakemlik aşamasında yazar isimlerinin belli olmaması için, yazar bilgisi makale içerisinde yer almamalıdır. Hakemlik süreci sonunda yayımlanması uygun görülen makaleler için yazar bilgisi ilk harfleri büyük olacak şekilde Times New Roman 11 punto ve İtalik olarak yazılacaktır.

Yazar adı yanına * işaretiyle dipnot eklenerek unvan, çalıştığı kurum, orcid no ve e-posta bilgisine yer verilebilecektir. Birden fazla yazarı bulunan makaleler iletişimi sağlamak için dipnot kısmına [Sorumlu Yazar] şeklinde açıklama eklenecektir.
7. Makalenin Başlığı, içeriği kısa ve net bir şekilde yansıtmalıdır. Başlığın tamamı büyük harfle yazılmalı, Times New Roman yazı tipinde 12 punto, koyu (Bold) ve satır ortasında olmalıdır. Başlıktan sonra 6nk boşluk bırakılmalıdır. Başlığın İngilizcesi, Times New Roman yazı tipinde 12 punto, koyu (Bold) ve satır ortasında olmalı, kelimelerin ilk harfi büyük olacak şekilde yazılmalıdır. Makale başlığı, 12 kelimeyi aşmamalıdır.

8. Yazıların ilk sayfasında çalışmanın adı, 150 ilâ 300 kelimededen oluşan özeti ve 5 anahtar kelime (en az 3, en fazla 7) Türkçe ve İngilizce olarak yer alır.
9. Yazı içerisindeki başlıklar şu şekilde düzenlenmelidir:

I. KALIN VE TÛMÛ BÛYÛK HARF

A. KALIN ve TÛMÛ BÛYÛK HARF

1. Kalın ve Sadece İlk Harfler BÛyÛk

a. Kalın ve Sadece İlk Harfler BÛyÛk

i. Kalın ve Sadece İlk Harfler BÛyÛk

10. Makale içinde atıflar metin içi atıf (APA) yöntemine göre yapılmalıdır. Metin içindeki alıntıların kaynağı parantez içinde aşağıdaki şekillerde yazılmalıdır. Sayfa altı dipnotları sadece ek açıklamalar için kullanılmalıdır.
11. Metin içinde yapılan alıntılarının kaynağını göstermek için cümle ya da paragraf bitiminden sonra yazarın soyadı, birden fazla yazar varsa soyadları, yayın tarihi, alıntı yapılan sayfanın numarası parantez içinde belirtilir. Aşağıda farklı örnekler yer verilmiştir.

Tek yazarlı kaynak:

(Altıparmak, 2015: 25).

İki yazarlı kaynak:

(Canatan ve Hıdır, 2007: 99-104).

İkiden fazla yazarlı kaynak:

İkiden fazla yazar varsa, sadece ilk yazarın soyadı verilir; diğerleri için "vd." ifadesi yazılır.

(Durmuş vd., 45 :2016).

Kurumsal yayınlar:

İlk atıf için;

(Milli Kütüphane Yayınları [MKY], 144 :2016)

Sonraki atıflar için (MKY, 159 :2016)

Yazarın aynı yıl yayımlanmış eserleri:

(Yıldırım, 2019a: 44-47).

(Yıldırım, 2019b: 78, 81).

(Yıldırım, 2019c: 109).

Soyadları aynı olan yazarlar:

(C. Aktaş, 2018: 29)

(S. Aktaş, 2019: 49)

Yazarı olmayan kaynak:

Eser Adı uzun ise ilk iki kelimesi alınır.

(İnsan Hakları, 2015: 154).

(Uluslararası Hukuk, 2018: 164).

Yayın tarihi olmayan eser:

Tarih yok (t.y.) kısaltmasıyla belirtilir.

(Öztürk, t.y.:68).

Birden Fazla Kaynağa Atıfta Bulunma:

(Alkaş, 2017: 81; Ceren, 2018: 72; Altan, 2019: 47).

Aynı Yazarın Farklı Tarihli Eserleri:

(Altan, 2019: 47; 2020: 126).

Dolaylı Kaynak Gösterme:

(Aktaran: Özdemir, 2018: 124).

12. Makale metninde yer alan tüm kaynaklar "Kaynakça" listesinde bulunmalıdır. Kaynakça, metnin sonunda, yeni bir sayfadan başlamalı ve kaynaklar yazar soyadına göre alfabetik sıra ile iki yana yaslı bir şekilde 10 punto ile yazılmalıdır.

Tek yazarlı kitap:

Soyadı, A. (Yıl). Kitabın Adı (İtalik), Şehir: Yayınevi.

Ekşi, N. (2016). Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukuku, İstanbul: Beta Yayınevi.

Birden çok yazarlı kitap:

Soyadı, A., Soyadı, A., Soyadı, A. (Yıl). Kitabın Adı (İtalik), Şehir: Yayınevi.

Canatan, K. , Hıdır, Ö. (2007). Batı Dünyasında İslamofobi ve Anti-İslamizm, Ankara: Eskiyei Yayıncılık.

Tezcan,D.,Erdem M.R., Sancakdar O., Önok R.M. (2016). İnsan Hakları El Kitabı, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Kitap bölümü:

Soyadı, A. (Yıl). Bölümün başlığı, Editörün A. Soyadı içinde, Kitabın Adı (İtalik) (s. sayfa aralığı) Şehir: Yayınevi.

Watson, J.(1998). Engineering Education in Japan After the Iwakura Mission, I. Nish içinde, The Iwakura Mission in America and Europe: A New Assessment (s. 108-112), Surrey: Japan Library.

Dergi makalesi:

Soyadı, A. (Yıl). Makale başlığı, Dergi adı (İtalik), Cilt(Sayı), sayfa.

Çağlar, S. (2012). Engellilerin Erişebilirlik Hakkı ve Türkiye'de Erişebilirlikleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 61(2), 541-598.

Çeviri Makale:

Sözer, A. (2019). "İnsan Hakları ve Din Özgürlüğü" (Çev. Hasan Tan), TİHEK Dergisi. Ankara: Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, 2(3), 104.

Web kaynakları:

Soyadı, A. (Yıl). Başlık (İtalik), ... tarihinde ... sitesi: ... adresinden alındı.

Karan, U. (2015). Bireysel Başvuru Kararlarında Ayrımcılık Yasağı ve Eşitlik İlkesi, 5 Aralık 2020 tarihinde Anayasa Mahkemesi: http://www.anayasa.gov.tr/fi/les/pdf/anayasa_yargisi/8/2015.pdf adresinden alındı.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 5 Aralık 2020 tarihinde TBMM: <https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf208-203/01.pdf> adresinden alındı.

Çeviri Kitaplar:

Soyadı, A. (Yıl). Başlık (İtalik), (Çev. Ad Soyad), Şehir: Yayınevi.

Freeman, M. (2008). İnsan Hakları Disiplinlerarası Yaklaşım, (Çev. A. Erkan Koca-Asena Topçubaşı). Ankara: Birleşik Yayınları.

Kurumsal yayınlar:

Yargıtay Başkanlığı. (2018). Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları. Ankara: Yargıtay Başkanlığı.

Yazarı olmayan kaynak:

The 2009 NEA almanac of higher education. (2012). Washington DC: National Education Association.

TÜBİTAK. (2002). 21. Yüzyılda Bilimsel Yayıncılık: Hedefler ve Yaklaşımlar. Ankara: TÜBİTAK.

13. Yazılar, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Akademik Dergisi Yayın Kuralları'na uygun değilse reddedilir. Yayımdan sonra tespit edilen olası kuraldışı ve/veya uygunsuzluklar içeren eserler de yayından çıkarılır.
14. Yazarların; güncel unvanlarını, görev yaptıkları kurumları, haberleşme adresleri ile telefon numaralarını ve e-posta adreslerini yayınlanmasını istedikleri yazıyla birlikte makale@tihek.gov.tr e-posta adresine göndermeleri zorunludur.
15. Yazılar, "kör hakemlik" sistemi uyarınca, yazarların adı yazı metninden çıkarılarak hakeme gönderilir. Yazının hangi hakeme gönderildiği konusunda yazarlara bilgi verilmez. Hakem tarafından yazının yayımlanması uygun bulunmadığı takdirde bu durum yazara bildirilir. Hakem raporu düzeltme içeriyorsa; rapor, hakem adı belirtilmeksizin yazara gönderilir ve yazının hakem raporuna göre düzeltildikten sonra yayımlanabileceği bildirilir. Bu süreç hakemin yazının yayımlanmasını uygun bulmasına kadar devam eder. Hakem raporlarının biri olumlu diğeri olumsuz ise üçüncü bir hakem değerlendirmesine başvurulur.
16. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu yayımlanması kabul edilen yazıların her türlü yayın hakkına sahip olur. Yazarlar telif devri ve yasal sorumluluğu içeren "Eser Beyan Formu"nu imzalayarak kuruma ulaştırmak zorundadır (Taranmış hali e-posta ile gönderilebilir). Dergide yayımlanan eserlerdeki görüşler ve bu görüşlere ilişkin sorumluluk yazara aittir.
17. Yazıları yayınlanan yazarlara "Kamu Kurum ve Kuruluşlarınca Ödenecek Telif ve İşleme Ücretleri Hakkında Yönetmelik" çerçevesinde telif ücreti ödenir.
18. Bir adet dergi yazara ücretsiz olarak gönderilir.

İÇİNDEKİLER

İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELEYİ ÖNLEME DOKTRİNİNİN KURUMSAL YAPILANMASI: ULUSAL ÖNLEME MEKANİZMASI

Institutional Structuring of the Doctrine to Prevent Torture and Ill-Treatment: National Prevention Mechanism 15
Muharrem KILIÇ

CUMHURİYETİN 100. YILINDA TÜRKİYE’DE ENGELLİLERİN SEÇİMLERE BAĞIMSIZ KATILIMINI ENGELLEYEN YASAL AYRIMCILIĞIN İNCELENMESİ

Investigation of Legal Discrimination That Prevents Independent Participation of Disabled People in Elections in Turkey on the 100th Anniversary of the Republic 67
Abdurrahman MENGİ

ENGELLİLİK PERSPEKTİFİNDE İSKANDİNAV ÜLKELERİ: DANİMARKA VE İSVEÇ’TE ENGELLİLERE YÖNELİK YASAL DÜZENLEMELERİN KARŞILAŞTIRILMASI

Scandinavian Countries in Disability Perspective: A Comparison of Statutory Regulations for the Disabled in Denmark and Sweden 93
Hilmi SÖZEN

KAMU HİZMETLERİNİN ÇOCUK HAKLARINA DUYARLI BÜTÇELENMESİ

Budgeting of Public Services Sensitive to Child’s Rights 133
Elif KÖSESOY TAN

A COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF THE RIGHT TO ADEQUATE AND QUALITY EDUCATION

Nitelikli ve Yeterli Eğitim Hakkının Karşılaştırmalı Hukuk Analizi 159
Onur BAŞOL

İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELEYİ ÖNLEME DOKTRİNİNİN KURUMSAL YAPILANMASI: ULUSAL ÖNLEME MEKANİZMASI

Institutional Structuring of the Doctrine to Prevent Torture and Ill- Treatment: National Prevention Mechanism

Muharrem KILIÇ*

Öz

Kadim tarihsel izlekte şiddet ilk olarak, benin öteki ben üzerinde çıplak güç gösterimiyle çeşitlenen araçlarla bir 'beden kıyımı' olarak tezahür etmiştir. Arkaik referans kodları üzerinden biçimlenen şiddet türleri, tarihsel süreklilik içerisinde mitselleşen ve ritüelleşen bir eyleme dönüşmüştür. Devletin "şiddet tekeli" üzerinden üretmiş olduğu tahakküm gücünün en önemli aracı olarak bedensel tecziye, suçlu bedenin araçsallaştırılmasıyla iktidar aygıtının gücünü tahkim etmektedir. Sözleşmesel temelde mutlak cezalandırma yetkesine sahip olan devlet, bu yetkesini kamusal bir otorite göstergesi olarak ortaya koymaktadır. İşkenceyi önleme, işkence ve kötü muamele risklerini tanımlamayı ve işkence ve kötü muamelelerin meydana gelme ihtimalinin daha düşük olduğu bir ortam yaratmayı amaçlayan 'küresel bir strateji' ola-

Abstract

Violence was first manifested historically as the physical abuse of bodies via different approaches with the self-display of naked power over other selves. As time progressed, types of violence that had been embodied by archaic codes of reference were transformed into mythical and ritualized actions. Physical punishment, as the most powerful tool of a state's authority, was produced through a "monopoly on violence" and strengthened the ruling apparatus by instrumentalizing the criminal body. The state, with absolute power to punish on a contractual basis, used this authority as a public sign of power. The prevention of torture is now a global strategy that aims to identify the risks of torture and ill-treatment and to create environments in which torture and ill-treatment are less likely to occur. The doctrine of preventing torture

* Prof. Dr., Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, E-posta: muharremkl@hotmail.com, ORCID: 0000-0002-7937-3998

rak karşımıza çıkmaktadır. İşkenceyi önleme doktrini, kolektif hukuksal aklın bir ürünü olarak sözleşmesel ve kurumsal üst çerçeveye sahiptir.

Birden fazla bildirme, sözleşme ve bunlara ek protokoller, insan hakları yargılamasının içtihatları ve ulusal-anayasal normlar bir bütün olarak işkenceyi önleme doktrinini oluşturmaktadır. Bireylerin bedensel ve ruhsal bütünlüğüne saldırı niteliğindeki işkence ve kötü muamelelerin yasaklanmasının, tüm dünyaya gerek normatif gerekse de kurumsal düzlemde uluslararası uzlaşıyla deklare edilmesi önemli bir paradigmatic yaklaşımı temsil etmektedir. Tarihsel süreçte, 'işkence yasağı' ekseninde giderek çeşitlenen normatif alanlar ve alt-kurumsal mekanizmalar üretilmiştir. Böylelikle kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldıkları yerlere düzenli ve/ya *ad hoc* ziyaret yetkisini haiz evrensel, bölgesel ve ulusal kurumsal yapılar inşa edilmiştir. Bu noktada işkenceyi önleme politikalarının yalnızca evrensel düzeyde kalmayıp yerel kurumsal yapıların da inşa edilerek bu politikanın ayrılmaz bir paydaşı haline getirilmesinin kritik önemi haizdir. Nitekim yerel ölçekte hapisanelerin izlenmesi ve denetlenmesi, sorunlu alanlara sızarak etkili bir strateji benimsemenin en önemli yoludur.

Anahtar Kelimeler: İşkence, Kötü Muamele, Beden Kısıymı, Beden Politikası, Önleme Mekanizmaları, Ulusal Önleme Mekanizması

has a high-level contractual and institutional framework as a product of collective legal consciousness. The doctrine on the prevention of torture consists of multiple declarations, conventions, and additional protocols, as well as norms from human rights jurisprudence and national constitutions.

The declaration of the prohibition of torture and ill-treatment, which significantly damage the physical and mental integrity of individuals, to the world with international consensus at both normative and institutional levels constitutes a significant paradigmatic approach. Historically, increasingly diverse normative fields and sub-institutional mechanisms have been produced along the axis of the prohibition of torture. Thus, universal, regional, and national institutional structures have been built with the authority to conduct regular and/or *ad hoc* visits to places where persons are deprived of their liberty. It is of critical national importance to ensure that torture prevention policies be upheld at the universal level and to build local institutional structures and become an integral stakeholder of those policies. Monitoring and inspecting prisons on a local scale is the most important approach for adopting an effective strategy by addressing problem areas.

Keywords: Torture, Ill-Treatment, Abuse of the Body, Body Politics, Preventive Mechanisms, National Preventive Mechanism

“Şiddet ancak şiddeti ortadan kaldırsaydı meşru olabilirdi ve her şiddet sabneye çıkarken böyle bir mazeretle çıkar, ama daima şiddet şiddeti doğurmuştur.”
(Meriç, 2021: 178)

GİRİŞ

Kadim tarihsel izlekte şiddet ilk olarak, benin öteki ben üzerinde çıplak güç gösterimiyle çeşitlenen araçlarla bir ‘beden kıyımı’ olarak tezahür etmiştir. Arkaik referans kodları üzerinden biçimlenen şiddet türleri, tarihsel süreklilik içerisinde mitselleşen ve ritüelleşen bir eyleme dönüşmüştür. ‘Çıplak yaşam’ ve ‘kutsal insan’ metaforlarıyla deyimlenen yaşamların sonlandırılması, bir şiddet formu ve ‘beden kıyımı’ olarak nitelendirilebilir. Ritüelleşmiş şiddetin törensel kamusal görünümü bir tahakküm aracı olarak beden kıyım politikasına dönüşmüştür. Söz konusu ‘beden kıyım politikası’, “*mağdurun normatif dünyasını ve ortak gerçeklikler yaratma yeteneğini yok etmek adına kasıtlı biçimde acı çekmesine*” yol açmıştır (Cover, 2014: 177). Böylelikle “damgalayan toplumlarda” “*ceza, suçlunun bedeninde damga şeklinde somutlaşmıştır*” (Gros, 2021: 63).

Farklı boyutları ve tezahür biçimleriyle şiddet eylemlerinin, bireysel görünümü açısından ‘patolojik bir davranışsallığa’ tekabül ettiği ifade edilebilir. Bu boyuttayla şiddet, bireyin salt bedensel bütünlüğüne değil; aynı zamanda manevi kişiliğine yönelik mutazzarır bir eylemdir. Şiddet eylemine maruz kalan birey, güvensizlik duygusuna mahkûm olmaktadır. Birey üzerinde yıkıcı bir öz benlik ve öz yönetim yitimine neden olan şiddet, insan onuru temelinde bir güvence ihtiyacını doğurmuştur. Böylelikle insan onurunu muhafaza etme idealitesini etik bir temel olarak dizgeleştiren insan hakları, kişinin kendisini gerçekleştirme olanağını güvence altına almayı hedeflemiştir.

‘Uygarlaşma’ anlatısına referans teşkil eden Aydınlanma fikriyatı, şiddetin tekelleşmesi üzerinden düzenlenmiş bir ‘yasal şiddet’ formu üretmiştir. Modernleşme sürecinin “ilerlemeci ve gelişmeci” dinamikleri ile dönüşen toplumsal yapı yeni bir toplum tipolojisi var ederek “risk toplumunu” yaratmıştır (Beck, 2016). ‘Şiddetin heryerdeliği’, işkence ve kötü muamele riskinin küreselleşmesine yol açmıştır. Nitekim küreselleşen şiddet düzeninin çarkları her döndüğünde insanlığa acı yaşatmış ve topluma sorun doğurmuştur (Kafka, 2018).

Her geçen gün çeşitlenen formları ile toplumsal alanı kirleten şiddet sarmalının mağdur kitlesini doğası gereği kamuoyunun görüş alanından uzak olan özgürlüklerinden yoksun bırakılan yerlerde tutulan bireyler oluşturmaktadır. Tüm bu arkaik temele sahip şiddet kültürüyle mücadele etmek amacıyla evrensel anlamda ‘şiddet eylemine’ karşı ortak hukuksal aklın ‘önleyici refleksini’ ortaya koyar biçimde normatif düzenlemeler ve kurumsal yapılar inşa edilmiştir. İşkenceyi önleme politikası çerçevesinde biçimlenen ‘önleyici norm’ dizgesi, buna dönük kurumsal yapıların gerekliliğini ortaya koymuştur. Bir önleme felsefesi olarak tahayyül edilen işkenceyi önleme doktrini, kendisine ‘ontolojik, aksiyolojik ve etik’ temelde bir yer edinmiştir. Bu anlayış temelinde biçimlenen modern insan hakları müktesebatı, retoriksel bir ‘ahlak yüceltimi’ olarak işkenceyi önlemeyi kutsallaştırmıştır.

Global ölçekte işkence ve kötü muameleyi önleme kurumlarının yaygınlık kazanması, 1970’li yıllara tekabül etmektedir. İşkenceyi önleme normlarının evrensel, bölgesel ve ulusal ölçekte yapılandırılan önleyici mekanizmalar üzerinden kurumsal güvenceye kavuşturulması düşüncesi, global ölçekte yaygınlaşma eğilimi göstermektedir. Uluslararası toplumun işkenceyle mücadele anlayışını ‘önleme düşüncesine’ çeviren ‘yenilikçi strateji’, insan hakları hukukunda önemli bir paradigma değişikliğine işaret etmektedir. Bu türden evrensel ve ulusal önleme mekanizmalarının inşa edilmesi, özgürlüklerinden mahrum bırakılan kişilerin haklarının garantörleri olarak görülmesi açısından önem arz etmektedir.

Kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldıkları yerlerde insan haklarının ve hukukun üstünlüğünün desteklenmesi, kamu otoriteleri tarafından alınan kararların hesap verebilirliğini temin etmeyi mümkün kılmaktadır. İoanna Kuçuradi’nin deyimlediği üzere “*insan hakları her insanla ilgili bazı gereklerdir. Bu gerekler insanın değerini tanıma ve koruma istemleri olarak ortaya çıkmaktadır. Buna göre insan hakları kavramı kişinin güvenliğine ve temel özgürlüklerle insanın olanaklarını korumanın önkoşullarına ilişkin istemler*” olmak üzere iki tür istemi kapsamaktadır (Kuçuradi, 2011: 1-2). “Etkin ve edilgin anlamda etik muamele ilkeleri/normları olarak insan hakları”; devlet açısından bakıldığı zaman bu muameleyi mümkün kılan koşulları dile getiren ilkeler olarak tezahür etmektedir (Kuçuradi, 2011: 60). Bundan ötürü temel hak ve özgürlüklere yönelik bir tehdit unsuru içeren kaotik etkenleri bertaraf edebilmek adına önleme mekanizmalarının yapılandırılması, varsayımsal bir güvence ortamı teşkil etmektedir.

Bu çalışma, işkence ve kötü muameleyi önleme noktasında kritik bir rol üstlenen aktörlerden birisi olan ulusal önleme mekanizmalarının düşüncel temeline yönelik bir çerçeve ortaya koymaktadır. Bu kapsamda ilk olarak tarihsel izlekte şiddet ve işkence kültürünün etkileri beden politikası üzerinden açıklanacaktır. Daha sonra işkence ve kötü muamele yaşayışının normatif-sözleşmesel çerçevesi konu edilecektir. Ardından evrensel, bölgesel ve ulusal işkenceyi önleme mekanizmalarının kurum-sallaşma modellerinin yapısal özellikleri çerçevesinde genel bir tablo ortaya konulacaktır. Son olarak işkence ve kötü muameleyi önlemeyi amaçlayan evrensel, bölgesel ve ulusal düzeyde yapılandırılan önleme mekanizmalarının etkililiğine yönelik bir çözümlemeye yer verilecektir.

I. TARİHSEL ÇERÇEVE: CEZALANDIRMA, İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE

Devletin egemenlik yetkisinin alanı ve sınırları üzerinden tanzim edilen yurttaşlık bağına ifade eden “toplumsal sözleşmenin” doğası üzerine yapılan tartışmalar, cezayı ve cezanın kabul edilebilir formlarını modern devlet otoritesini tanımlama ve meşrulaştırmanın ayrılmaz bir parçası haline getirmektedir (Santos, 2022: 890). Egemenlik yetkisinin meşruiyetini kurmak ve sözleşmeyle kamu tüzel kişiliğine devredilen otorite yetkisini sürdürmek adına uhdesinde bulundurduğu “şiddet tekelı”¹, tarihsel süreklilik içerisinde toplumsal yapıya içkin olan kültürel kodlar, alışkanlıklar, örfler, inançlar ve kabullerin yarattığı davranış biçimlerinin türettiği bir olgu olarak değerlendirilebilir. Nitekim “şiddet araçlarını tekel altına alma hakkının tahsis edilmesi ve bunun bir çeşit bölgesellik (*territoriality*) kavramsallaştırılmasıyla özdeşleştirilmesi devletlerin temel nitelikleri” arasında yer almaktadır (Giddens, 2008: 31).

Devletin “şiddet tekelı” üzerinden üretmiş olduğu tahakküm gücünün en önemli aracı olarak bedensel tecziye, suçlu bedenini araçsallaştırılmasıyla iktidar aygıtının gücünü tahkim etmektedir. Sözleşmesel temelde mutlak cezalandırma yetkesine sahip olan devlet, bu yetkesini kamusal bir otorite göstergesi olarak ortaya koymaktadır. Devletin beden politikası temelinde üretmiş olduğu bu kamusal iktidar, merkezileşmiş yaptırımsal otoritesini güçlendirmektedir. Böylelikle merkezileşmiş tecziye edici iktidar karşısında ‘itaatkâr özne ya da yurttaş figürü’ inşa edilmektedir. Özneye yöneltilen şiddet, düşünsel temelde şiddet uygulayanın şiddete maruz kalandan daha

¹ Max Weber devleti, “belli bir bölge içinde fiziksel şiddetin meşru kullanımını tekelinde bulunduran insan topluluğu” olarak tanımlamıştır. Bkz., Weber, Max, “Politics as a Vocation”, *From Max Weber: Essays in Sociology*, (eds. H.H. Gerth, C. Wright Mills), Oxford University of Press, 1946, p. 6.

üstün olduğu fikrinde meşruluk kazanmaktadır. Dolayısıyla şiddet, eylem sahibi ile muhatap arasında asimetrik güç ilişkisinde kendisini açığa çıkarmaktadır.

Tarihsel izlekte şiddetin bir formu olarak işkence, suçu ikrar ettirme ya da cezalandırma amacıyla varlık göstermiştir. Romalı hukukçu Ulpianus'a (170- 228) göre işkence, yargıçların “suçları ortaya çıkarmak için” kullandıkları geleneksel bir faaliyet olarak nitelendirilmiştir. Öyle ki ona göre işkence (*quaestio*) gerçeği ortaya çıkarmak adına bedene yönelik eziyet ve yaşatılan ıstıraptır. İtalyan hukukçu Sebastian Guazzini de benzer biçimde işkenceyi “gerçeği ortaya çıkarmak için tasarlanmış beden sıkıntısı” olarak tanımlamıştır. Bu arkaik şiddet anlayışı, “suçların cezasız kalmaması için kamunun refahı adına gerçeği keşfetmenin bir yolu” olarak kurucu hukuksal akıl tarafından inşa edilmiştir. Öyle ki işkence kanıt eksikliğini gidermek amacıyla ikame edilen bir ‘delil türü’ olarak değerlendirilmiştir (Rejali, 2007: 36). İşkence altında soruşturma, geç orta çağ ve erken modern çağlarda ceza muhakemesi sürecinin rutin bir parçası olarak karşımıza çıkmıştır (Langbein, 2004: 53). Suçu itiraf ettirmeye dayanan bu arkaik şiddet, Michel Foucault’un (1926-1984) “özne teknolojileri ya da bireyin gerek kendi iradesiyle gerekse bir başkasının yardımıyla ya da yönetimi altında kendisini dönüştürmeye ve kendisiyle olan ilişkisini değiştirmeye sevk eden teknikler” olarak adlandırdığı ceza pratiğindeki itirafın analiz edilmesini akıllara getirmektedir (Foucault, 2002: 58).

Bir tahakküm aracı olarak işkence, kitleleri kontrol altında tutmaya ve yönetme erkini elinde bulunduran otoriteye itaat etme amacına hizmet etmiştir (Rejali, 2007: 36). Şiddetin ritüelleştirilmiş biçimi olarak işkence, bir grubun dışarıdakilere karşı şiddet potansiyelini yönlendirmektedir. İşkence John L. Austin’in (1911-1960) söz eylem kuramı (*speech of act*) çerçevesinde bir “performatif eylem” olarak değerlendirilmektedir (Austin, 2017). Bir diğer ifadeyle yalnızca suçları dile getirip yansıtmak yerine sosyal gerçekleri ve grup sınırlarını yaratmaktadır. Salt ifade edici ya da betimleyici değil aynı zamanda belirli bir toplumsal gerçeklik türü için kurucu öge olarak değerlendirilmektedir. Aynı zamanda, diğer başarılı performans eylemleri gibi işkence de sonucunu doğallaştırmaktadır. İşkence eylemiyle mağdurlara yalnızca ‘alt insan’ muamelesi yapılmamakta; gerçekte de öyle görünmeleri sağlanmaktadır (Binder, 2010: 84).

Alt insan kategorisine indirgenen suçlu bedenin salt hareket kabiliyeti sınırlandırılmamakta; aynı zamanda bizzat failliği ortadan kaldırılmaktadır. İşkence, kişinin bedeni aracılığıyla vicdanını, düşüncelerini, inancını ve benliğini kendi kontrolünden uzaklaştırarak kendisine yabancılaşmasına neden olmaktadır (Sullivan, 2004:

319). İşkence aynı zamanda benlik ve öz yönetim düşüncesini biçimlendiren faillik, rıza ve sorumluluk fikirlerini tersine çevirme ve aşağılama yeteneği açısından da yıkıcı sonuçlara yol açmaktadır (Parry, 2004: 153). Böylelikle davranışsal itaatin ötesine geçerek zihne nüfuz etmek ya da benlik duygusunu çarpıtmak amacıyla kullanılan şiddet, mahkûmların öz benliklerini çarpıtmaktadır (Rejali, 2007: 35). Bireyin benlik algısına doğrudan etki eden işkencenin, onları daha uyumlu fail haline getirmeyi amaçladığı ifade edilebilir. Nitekim bireyin davranışsal eylemselliğini kontrol etmeyi amaçlayan fiziksel şiddet/acı, benlik kaybına yol açmaktadır. Bu benlik kaybı, bireyin bedensel öz yönetim yetisi üzerinde doğrudan olumsuz bir etkiye sahiptir.

Öyle ki “*acının ortaya çıkması kimlik duygusu için korkunç bir tehdit*” olarak görülmektedir. Bireysel anlamda dönüştürücü bir etki yaratan acı, insanın kendisinden ve süreklilik arz eder biçimde toplumsal ilişkilerinden çekinmesine ya da vazgeçmesine neden olmaktadır. Bireyin zihinsel, bedensel ve duygusal anlamda öz yıkımına yol açabilen acı, onun bilişsel ve davranışsal tutumlarında radikal bir altüst oluş hali yaratabilmektedir. Bir anda tüm insani yeti ve olanaklarını kısıtlayan bir negatif güce dönüşebilmektedir (Le Breton, 2010: 21).

Ünlü İtalyan hukuk bilgini Cesare Beccaria (1738-1794) tarafından işkence, “*ulusların büyük çoğunluğunda kullanılagelen bir zorbalık*” olarak nitelendirilmiştir. Beccaria, esas olarak bu faaliyetin herhangi bir gerçeği ortaya çıkarmadığını ifade etmiştir. İşkenceyi “insanlık ayıbı” olarak tanımlayan Beccaria’ya göre; “*İşkence, suçluya kimi zaman bir suçu söyletmek, kimi zaman suçlunun düştüğü çelişkileri gidermek, kimi zaman suç ortaklarını ortaya çıkartmak, kimi ne zaman ne olduğunu bir türlü anlayamadığım şu doğaötesi ve akıl almaz arındırma yöntemleriyle suçluyu aşağılanmışlık/onursuzluk lekesinden sözde kurtarmak, kimi zaman da suçlanabileceği fakat henüz suçlanmadığı suçlarını öğrenmek amacıyla yapılmaktadır. Yargıcın kararından önce bir insan suçlu olarak adlandırılmaz.*” Beccaria’nın ceza hukukunun en temel ilkelerinden masumiyet karinesine işaret eden bu tespiti büyük önem arz etmektedir. Nitekim ona göre “*suç ya gerçektir, işlenmiştir ya da gerçek değildir, işlenmemiştir. Eğer gerçekse, suçluya yasaların öngördüğü cezadan başka bir ceza verilemez.*” Böylelikle kişiye suçunu itiraf ettirmek amacıyla yapılan işkencenin reddini “suçta ve cezada kanunilik” ilkesi çerçevesinde ortaya koymaktadır (Beccaria, 2019: 85).

İşkencenin bireyleri cezalandırmak için ‘gösterişli bir şiddet ritüeli’ olarak uygulanması, bedene yönelik uygulanan “şiddetin topolojisini” gözler önüne sermektedir (Chul Han, 2023). Bir cezalandırma yöntemi olarak işkencenin, tarihsel izlekte

‘barbarlık’ göstergesi olarak kabul edilmeye başlanmasıyla cezalandırma pratiği bedene değil bireyin özgürlüğüne dönük bir anlayışa doğru evrilmiştir. Öyle ki “seyirci imgesine” dayalı cezalandırma pratiğinden hapsedme² gibi farklı biçimlerde tezahür eden cezalandırma anlayışına doğru daha insancıl olarak değerlendirilen cezalandırma yöntemi benimsenmiştir. Söz konusu paradigmatik değişimi M. Foucault; “*cezanın bedene değil ruha yönelik olmaya başlaması*” olarak izah etmektedir. Nitekim ona göre “*hapishane sistemi ile dönüşen cezalandırma sistemi artık bedenden ziyade insanın geleceğini kontrol ve denetim altında tutma işlevini*” haizdir (Foucault, 2015: 60). Böylelikle ceza sosyolojisi perspektifinden ‘barbarlıktan uygarlığa’ doğru bir geçiş durumunun yaşandığı kaydedilebilir. Suçluları bir yere kapatmak suretiyle cezalandırma düşüncesi, ‘insancıl’ bir adım olarak değerlendirilmiştir.

Nitekim hapishane düzenliğini, mutlakiyetçi güçlerle ilişkilendirilen dehşet verici ve gösterişli şiddet ritüeline karşıt olarak, “medeni” ve dönüştürücü bir cezalandırma (Garland, 1990) biçiminin sembolü olarak görülmüştür (Santos, 2022: 890). Aydınlanma düşüncesiyle³ birlikte seyirlik bir ibret alma imgesine dayanan bedene eziyet veren cezalar yerini; hapis cezalarına bırakmıştır. Hapishane on dokuzuncu ve yirminci yüzyıl boyunca Afrika, Asya ve Latin Amerika’da Avrupa emperyalizminin önemli bir özelliği olarak görülmüştür. Global ölçekte çok sayıda ülkede büyük bir liberal reform dalgasının parçasını oluşturan hapishaneler, ‘modernliğin’ ve ‘medeniyetin’ bir göstergesi olarak sunulmaktadır (Santos, 2022: 890).

Hapishanenin ya da “gözetim altında tutma ve cezalandırmanın tarihi”, hapsedmenin ritüelleşen şiddet tekeline elinde bulunduran devlet erkinin denetimine ve/ya gözetimine bağlı bir ceza olarak kabul edilmesine karşılık gelmektedir (Santos, 2022: 890). Gözetim teknolojileri dolayısıyla bireyin geçirimsiz biçimde izlenmesi, toplumdaki güç ilişkilerinin ‘asimetrik bir şiddete’ dönüşmesine yol açmaktadır. Ege-menlik yetkisini elinde bulunduran devlet erkinin iktidarına içkin bir güç göstergesi olarak hapsedme, arkaik bir şiddet formuna dayanmaktadır (Sparks vd., 2016: 55).

² Ayrıca bkz., Crewe, Ben, *The Prisoner Society: Power, Adaptation and Social Life in an English Prison*, Oxford University Press, 2009.

³ Aydınlanma dönemiyle birlikte çağın düşünürleri tarafından işkence uygulaması şiddetle eleştirilmiştir. Bu eleştirilerin akabinde Avrupa kamuoyunda 18. yy’da işkencenin bir suç olarak kabul görmesiyle birlikte tüm Avrupa’da işkence ve benzeri uygulamalar 18. yy ve 19. yy’da ortadan kaldırılmaya başlamıştır. Aydınlanma liberalizminin reformcuları açısından işkencenin ortadan kaldırılması aynı zamanda ekonomik ya da politik olmaktan ziyade özellikle hukuki bir değişim meselesi olarak da kabul edilmiştir. Kelly, Tobias, Jensen, Steffen and Andersen, Morten Koch, “Fragility, States and Torture”, *Research Handbook on Torture: Legal and Medical Perspectives on Prohibition and Prevention*, (eds. Malcolm D. Evans, Jens Modvig), Edward Elgar Publishing, 2020, p. 65.

Böylelikle iktidar, gözetime dayalı hapisane düzeneğiyle kendi “itaatkar bedenlerini” yaratmaktadır (Foucault, 2015: 207). Bu itaatkâr birey, toplumsal alandan sembolik olarak dışlanmak suretiyle cezalandırılmaktadır.

Bu noktada Emile Durkheim’in (1858-1917) cezalandırmanın sembolik dışlama amacı taşıyan bir ‘ritüel’ olduğu tespiti önem arz etmektedir. Öyle ki Durkheim’a göre cezalandırma şiddet tekeline elinde bulunduran kamu otoritesinin şiddeti araçsallaştırması değil; dışlama amacı taşıyan bir ritüel biçimidir (Durkheim, 1995: 52). Böylelikle kamu düzenine aykırı suç fiilleri sergileyen bireyin toplumsal alandan dışlanmasıyla bozulan düzen yeniden inşa edilebilmektedir. Nitekim Durkheim bireyin toplumsal düzeni bozan suç teşkil eden eylem/ler/ini “kolektif bilince” yapılan bir saldırı olarak değerlendirmektedir (Durkheim, 1966). Birlikte yaşama ve dayanışma duygusunu zedeleyen suç eyleminin, ‘ahlaki bir çöküşe’ ve ‘anomiyeye’ yol açma potansiyeli bulunmaktadır. Toplumla bağı kopan birey, toplumsal alandan dışlanmak suretiyle cezalandırılmaktadır. Dışsallaştırılmış bir sosyal bağlamda ve yalıtılmış bir mekânda gözetim altında tutulan birey, kolektif bilince saldırısı nedeniyle ‘özgürlük kaybı’ yaşamaktadır.

Tam da bu noktada hapisanelerin yaygınlaşmasıyla birlikte gelişen “hapisane yurttaşlığı” (*carceral citizenship*) kavramsallaştırmasına dikkat çekilmesi gerekmektedir. Yurttaşlık geniş anlamda, ilgili haklara, ayrıcalıklara ve sorumluluklara sahip bir “politik topluluğa üyelik” olarak değerlendirilmektedir. Hapisane yurttaşlığı ise bir suçtan hüküm giyen kişiler tarafından deneyimlenen ve onlar üzerinde uygulanan farklı bir politik üyelik biçimi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu, devletin normal koşullar altında özgür bir toplumun tam ve eşit üyeleri olarak kabul edilecek bir alt grubun haklarını güvence altına almadığı ikinci sınıf yurttaşlık gibi varlık göstermemektedir. Nitekim hapisane yurttaşlığı ceza mahkûmiyeti anında başlamakta ve cezaevindeki yurttaşlara veya sabıka kaydı olan kişilere özel olarak tanınan kısıtlamalar, sorumluluklar ve avantajlarla diğer yurttaşlık türlerinden ayrılmaktadır. Diğer yurttaşlardan farklı yasalara tabi olan hapisane yurttaşlarının farklılaşan sorumlulukları bulunmaktadır. Bunlar arasında coğrafi ve sosyal hareketliliği kısıtlayan “ikincil sonuçlar” ve muğlak biçimde tanımlanmış bir “topluma borç” ödeme beklentisi yer almaktadır (Miller ve Stuart, 2017: 533). Bunun temelinde bireyin ‘kolektif bilince’ saldırı niteliğindeki eylemlerinin bir sonucu olarak topluma borçlandığı ve hapsedilmek suretiyle bu borcu ödeyebileceği varsayımının yattığı ifade edilebilir.

Hapishane yurttaşlığının pozitif katkılarının kabul edilmesi, bu yurttaşlığın Arendtçi perspektiften isabetli olduğunu ortaya koymaktadır (Arendt, 2021). Nitekim “insan ve yurttaş” hakları olarak formüle edilen haklara sahip olma hakkı söyleminin paradoksu, bir politik topluluk olarak ulus devletin himayesi altında olmayan ya da yurttaşlık bağı bulunmayan ‘araftakilerin’; Arendt’in tanımlaması ile ‘hak-sızların’ yoksunluklarına yol açmaktadır. Bu yönüyle hapishane yurttaşları, mahkumiyet altında tutuldukları yerlerde maruz kalabilecekleri şiddet karşısında güvensiz değildir ya da Giorgia Agamben’in (1942-) deyişiyle “çıplak yaşamı” deneyimlememektedir (Agamben, 2020). Hapishanedeki mahkum yurttaş/özne sabıka kaydı ve sağlık verileri gibi kişisel verileri üzerinden “süper görünür bir özne” haline getirilmektedir (Miller ve Stuart, 2017: 543). Her ne kadar toplumsal alandan ve sosyal bağlamdan izole edilen kapalı bir mekanda cezalandırılrsa da hapishane bağlamına içkin kendi hakları bulunmaktadır. Hapishane yurttaşının “süper görünür bir özne” haline getirilmesi, bu mekanlarda özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin haklarının korunması ve geliştirilmesi gerektiği düşüncesine ivme kazandırmaktadır.

Sonuç olarak; cezalandırma pratiği tarihsel ölçekte hümanizma temelli bir paradigma kayması üzerinden gelişim dinamiği sergilemiştir. Antikiteden moderniteye geçiş sürecinde suçlu beden imgesi, özgürlüğünden tutsak bireye dönüşmüştür. Özgürlüğünden mahrum bırakılan mahkûm öznenin, bizatihi ‘kolektif bilince’ aykırı eylemselliği nedeniyle toplumsal alandan uzaklaştırılmak suretiyle ıslah edileceği anlayışı egemen olmuştur. Ancak asimetrik bir şiddet formu olarak bedensel cezanın yerini hapis cezaları olsa da buna yönelik de eleştirel perspektiflerin olduğu görülmektedir. Öyle ki özgürlükten yoksun bırakma anlayışıyla biçimlenen hapsedme pratiği geçirimsiz biçimde izlenen, gözetlenen ve denetlenen bir ‘mahkum özne’ inşa etmektedir. Bu yeni özne inşası, iktidar aygıtının performatif güç gösterisinin aracı ya da nesnesi olarak bizatihi kendi yurttaş figürünü yaratmaktadır.

II. İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞININ NORMATİF- SÖZLEŞMESEL ÇERÇEVESİ

İşkenceyi önleme doktrini⁴, kolektif hukuksal aklın bir ürünü olarak sözleşmesel ve kurumsal üst çerçeveye sahiptir. Birden fazla bildirge, sözleşme ve bunlara ek protokoller, insan hakları yargılamasının içtihatları ve ulusal-anayasal normlar bir bütün

⁴ Bkz., Emma-Alexia Casale-Katzman, *Preventing Torture in the 21st Century: Monitoring in Europe Two Decades On, Monitoring Globally Two Years*, Human Rights Centre, University of Essex, 2010.

olarak işkenceyi önleme doktrinini oluşturmaktadır. İşkence yasağını tesis eden hem kuramsal aklın oluşumu hem de kurumsal mekanizmalar tarihsel bir süreçte varlık bulmuştur. Tarihsel süreçte, ‘işkence yasağı’ ekseninde giderek çeşitlenen normatif alanlar ve alt-kurumsal mekanizmalar üretilmiştir.

İşkencenin ‘barbar ve zalimane muamele niteliği’, onu diğer normatif dizgelerden farklılaştırarak “jenerik bir kavram” (*une notion generique*) olarak kabul edilmesine neden olmaktadır (Anayurt, 2008: 423). Bu kapsamda işkencenin yasaklanmasını normatif çerçevede ele alan ilk belge olarak 1215 tarihli Magna Carta Libertatum’u zikredebiliriz. Magna Carta’nın 39. maddesi “*özgür hiç kimsenin kendi benzerleri tarafından ülke kanunlarına göre yasal bir şekilde muhakeme edilip hüküm giymeden tutuklanmayacağı, hapsedilmeyeceği, mal ve mülkünden yoksun bırakılmayacağı, kanun dışı ilan edilmeyeceği, sürgün edilmeyeceği veya hangi şekilde olursa olsun zarara uğratılmayacağı*” hükmüyle bireylerin herhangi bir kötü muameleye maruz bırakılmayacağını güvence altına almaktadır (Alston, 2000: 125). 1789 tarihli İnsan Hakları ve Yurttaşlık Bildirgesi de işkence ve kötü muameleyi yasaklayan önemli bir belge olarak karşımıza çıkmaktadır. Bildirge’nin 9’uncu maddesi uyarınca “*Her insan suçlu olduğuna karar verilmeye kadar masum sayılacağından, tutuklanmasının zorunlu olduğuna karar verildiğinde, yakalanması için zorunlu olmayan her türlü sert davranış yasa tarafından ağır biçimde cezalandırılmalıdır.*”⁵

Modern insan hakları müktesebatında işkence yasağı, ilk olarak 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyanname (İHEB) ve daha sonra birbirini izleyen insan hakları belgelerinde güvence altına alınmaktadır. Evrensel Bildirge’nin 5. maddesi “*Hiç kimsenin işkenceye veya zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamayacağını*” düzenlemektedir. Benzer biçimde işkence yasağı, 1976 yılında yürürlüğe giren ve dünya uluslarının 173’ünün taraf devlet olduğu Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin 7. maddesinde de güvence altına alınmaktadır. İşkence yasağı; Avrupa, Amerika ve Afrika’yı kapsayan yasal olarak bağlayıcı üç bölgesel insan hakları sözleşmesinin her birinde benzeşik terminolojik terimlerle ifade edilmektedir⁶. Başta Evrensel Bildirge olmak üzere çok sayıda küresel ve böl-

⁵ Erişim Adresi: https://constitutionnet.org/sites/default/files/declaration_of_the_rights_of_man_1789.pdf, Erişim Tarihi: 22.01.2024.

⁶ Erişim Adresi: <https://www.hrw.org/news/2003/03/11/legal-prohibition-against-torture#laws>, Erişim Tarihi: 15.01.2024.

gesel insan hakları belgelerinde belirlendiği şekliyle işkence ve kötü muamele yasağı, mutlak ve evrensel terimlerle çerçevelenmektedir (Cassese, 2008: 295).

Bu bağlamda bir başka temel sözleşmesel çerçeveyi belirleyen metin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'dir (AİHS). İlgili Sözleşme'nin 3. maddesi "*Hiç kimsenin işkenceye, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamayacağını*" güvence altına almaktadır. İşkence yasağına ilişkin ilgili düzenleme, Sözleşme'nin en önemli hükümlerinden birisi olarak kabul edilmektedir. Nitekim savaş durumunda bile herhangi bir derogasyona izin verilmeyen bir kural olduğu gerçeği bu durumu ortaya koymaktadır (Cassese, 2008: 295). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) kararları da işkence yasağının "yatay etkisine" (*drittwirkung*) doğru önemli bir ilerleme olduğunu göstermektedir. Bu paradigmatik yaklaşım devletlerin, bireylerin işkence veya insanlık dışı veya onur kırıcı muameleyle maruz kalmasına yol açan eylemlerini engelleme ya da önleme noktasındaki başarısızlıktan sorumlu tutulduğu anlamına gelmektedir (Aoilain, 2004: 213).

İşkence ve kötü muamele yasağı, mutlak ve derogasyona tabi olmayan niteliğiyle devletlere 'negatif bir yükümlülük' yüklemektedir. AİHM, işkence ve kötü muamele yasağının ihlalinin önlenmesi ve etkin biçimde soruşturulması için devletlerin pozitif yükümlülüklerine işaret etmektedir. Bu noktada pozitif yükümlülükler kapsamında önem arz eden bir husus da birey-birey ilişkilerinin (*interse*) bu yasak kapsamında değerlendirilmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bunun neticesinde işkence ve kötü muamele teşkil eden eylemler, üçüncü kişilerden kaynaklansalar dahi önlenmesi ve etkin biçimde soruşturulması gereken bir yükümlülüğü ortaya koymaktadır (Bozba- yındır, 2018: 45-46).

Diğer bir sözleşmesel metin olarak Birleşmiş Milletler (BM) İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'yi zikredebiliriz. İşkenceye Karşı Sözleşme birçok yönden diğer uluslararası sözleşmelerden pozitif olarak ayrılmaktadır. Öyle ki 10 Aralık 1984 tarihinde taslağı hazırlanan ve 26 Haziran 1987 tarihinde yürürlüğe giren İşkenceye Karşı Sözleşme, işkenceyi özel olarak ve ayrıntılı biçimde ele almaktadır (Vreeland, 2008: 71). BM İşkenceye Karşı Sözleşme, taraf devletlerin işkenceyi önleme yükümlülüklerini ihlal etmesini yasaklamaktadır. 1984 tarihli BM İşkenceye Karşı Sözleşmesi'ne bağlı olan tüm devletlerin işkenceyi kendi iç hukuklarına göre suç haline getirmeleri gerekmektedir. BM İşkence Sözleşmesi'nin 2 (2) maddesi, '*savaş hali veya savaş tehdidi, iç siyasi*

istikrarsızlık veya başka herhangi bir kamu acil durumu olsun, istisnai durumların işkenceye gerekçe olarak gösterilemeyeceğini de doğrulamaktadır (Evans, 2023: 1). Sözleşme'ye bağlı Protokol'ün, taraf devletlerin gözaltı yerlerini denetlemek için bir veya daha fazla ulusal kurum oluşturmasını, atamasını veya sürdürmesini gerektirmesi açısından işkence karşıtı aktivizmde ve uluslararası insan hakları hukukunda tarihi bir adım olarak değerlendirilmektedir (McGregor, 2017: 351).

Benzer biçimde işkence yasağı 2012 tarihli ASEAN İnsan Hakları Bildirgesi ve 2020 tarihli Kahire İnsan Hakları İslam İşbirliği Teşkilatı Bildirgesi tarafından da güvence altına alınmaktadır (Evans, 2023: 1). İşkence yasağı, ulusal ölçekte "*kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı; kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı*" hükmüne yer veren 1982 Anayasası'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesinde kendisine yer bulmuştur (T.C. 1982 Anayasası, m. 17).

"*Kişinin onurunun özüne yönelik bir saldırı*"⁷ olarak işkence, uluslararası hukukun *jus cogens* bir normu olarak değerlendirilmektedir⁸. Uluslararası Adalet Divanı, 2012 yılında 'işkence yasağının uluslararası teamül hukukunun bir parçası olduğunu ve kalıcı bir norm haline geldiğini (*jus cogens*)' doğrulamıştır. Bu, derogasyona izin verilmeyen bir kural olduğu ve diğer çelişen yasal yükümlülüklerle göre öncelikli olduğu anlamına gelmektedir. Savaş zamanlarında işkence, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri tarafından yasaklanmaktadır. Aynı zamanda işkence, Uluslararası Ceza Mahkemesinin yetki alanına giren bir savaş suçu ve insanlığa karşı bir suç olarak tanımlanarak düzenlenmektedir (Evans, 2023: 1). Tam da bu noktada *jus cogens* niteliğindeki cezai fiillerin evrensel yargı yetkisine tabi olduğunu ifade etmemiz gerekmektedir. Evrensel yargı yetkisi kapsamında suçun nerede işlendiğine, failin ya da mağdurun tabiiyetine bakılmaksızın her devlet kendi yargı yetkisini kullanabilmektedir⁹.

⁷ On dokuzuncu yüzyıldan itibaren bazı kuramcılar tarafından insan onurunun ihlal edilmesi işkence olarak değerlendirilmiştir. Örneğin Karl Marx, fabrika montaj hattında tekrar tekrar çalışmanın "bir tür işkence" olduğunu ifade etmiştir. Marx'a göre; fabrikada çalışmak "hem bedensel hem de entelektüel faaliyette özgürlüğün her zerresine el koymaktadır." Bütün bu faaliyetler işkence olarak adlandırılabilir her birinin nedeni farklılaşan biçimlerde izah edilmektedir. "Fabrika işkencesi", "savaş işkencesi", "kölelik işkencesi" ve "soykırım işkencesi" farklı biçimlerde tezahür etmektedir. Rejali, Darius, *Torture and Democracy*, Princeton University Press, 2007, p. 39.

⁸ Erişim Adresi: <https://www.hrw.org/news/2003/03/11/legal-prohibition-against-torture#laws>, Erişim Tarihi: 15.01.2024.

⁹ Erişim Adresi: <https://www.hrw.org/news/2003/03/11/legal-prohibition-against-torture#laws>, Erişim Tarihi: 15.01.2024.

İlk uluslararası insan hakları belgelerinin işkence ve kötü muameleyi, hiç kimsenin işkenceye, zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı muameleye maruz bırakılmaması gerektiği yönünde bir “özgürlük” semantiği üzerinden konu edindiği görülmektedir. Ancak bu “özgürlük”, başlangıçta bir hak/lar dizgesi temelinde bireyin bir “hak”ı olarak değerlendirilmemiştir. Daha ziyade devletlerin, kendi egemenlik yetkisi altında olan yurttaşlar açısından eşit muamele ilkesi çerçevesinde güvence altına alınması gereken bir olgu olarak değerlendirilmiştir. Bu anlayış doğrultusunda işkenceye karşı “özgürlük”, devletlerin yurttaşlarına işkence yapmama yükümlülüğüne ilişkin ‘yasaklayıcı bir norma’ dönüşmektedir. Bu durum, odak noktasını hak öznelerinin işkenceye maruz kalmamasını sağlamaktan devletlerin işkence yapmama yükümlülüklerini ihlal etme durumuna ya da ihlal ettiği iddialarına uygun biçimde yanıt verme durumunun tespitine kaydırmaktadır. Bu noktada paradigmatik yaklaşım, devletin söz konusu hakkın yasaklanmasından doğan “esasa” ilişkin veya “usul” yükümlülüklerine dair herhangi bir ihlal durumuna kaymaktadır (Evans, 2023: 2).

Her ne kadar işkence uluslararası insan hakları ve insancıl hukuk normları uyarınca istisnasız her koşulda yasaklansa da global ölçekte yüzden fazla ülkede uygulanmaya devam etmektedir (Iacopino, 2018: 249). Tüm bu önleyici norm ve değer alanına rağmen işkence ve kötü muamele global ölçekte farklı şiddet formlarıyla tezahür etmektedir. Bundan ötürü uluslararası toplum, insan hakları ihlalleriyle mücadele yaklaşımını ‘onur temelli’ bir paradigmaya kaydırarak işkenceyi ortadan kaldırma çabalarını yoğunlaştırmıştır. Önleyicilik düşüncesi temelinde biçimlenen bu global çaba, uluslararası insan hakları koruma rejiminde önemli bir paradigma değişikliğine işaret etmektedir (Gonza’lez Pinto, 2022: 135).

BM İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme’nin¹⁰ 1984 yılında kabul edilmesinden ve 1985 yılında İşkence Özel Raportörünün atanmasından sonra, Dünya İnsan Hakları Konferansı (1993) işkenceyi ortadan kaldırmaya yönelik çabaların her şeyden önce ‘önleme’ üzerinde yoğunlaşması gerektiğini vurgulamıştır. Ayrıca gözaltı yerlerine düzenli zi-

¹⁰ Sözleşme, “işkenceyi”, bir şahsa veya bir üçüncü şahsa, bu şahsın veya üçüncü şahsın işlediği veya işlediğinden şüphe edilen bir fiil sebebiyle, cezalandırmak amacıyla bilgi veya itiraf elde etmek için veya ayırım gözetin herhangi bir sebep dolayısıyla bir kamu görevlisinin veya bu sıfatla hareket eden bir başka şahsın teşviki veya rızası veya muvafakatiyle uygulanan fiziki veya manevi ağır acı veya ızdırıp veren bir fiil olarak tanımlamaktadır. Bu tanımın çeşitli unsurlarının yorumlanmasına ilişkin çok sayıda belirsizlik ve tartışma olsa da bu tanım, işkencenin ne olduğuna dair bir görüş ortaya koymaktadır. Bu, işkencenin, işkence uygulayan ve işkence mağdurunun geleneksel ve arketipsel imgesini yansıtmaktadır. İşkencenin mağdurlarını iktidar güçlerinin kontrolsüz gücüne maruz bırakması nedeniyle, nihai güçsüzlük imgesini çağırıştırılmaktadır. Bkz., Evans, Malcolm D., *Tackling Torture: Prevention in Practice*, Bristol University Press, 2023, p. 20-21.

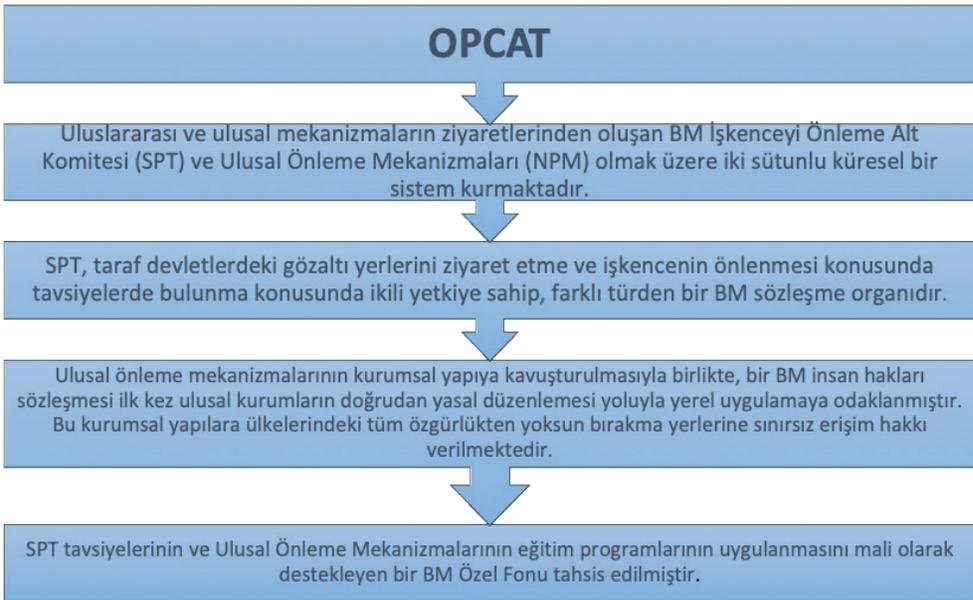
yaretler içeren önleyici bir sistem kurmayı amaçlayan BM İşkence Sözleşmesi'ne ek ihtiyari bir protokolün kabul edilmesi çağrısında bulunmuştur. BM, 2002 yılında İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin İhtiyari Protokolü'nü (OPCAT) kabul etmiş ve ilgili protokol 22 Haziran 2006 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Taraf devletler tarafından üçlü bir strateji yoluyla işkenceyle mücadele stratejisini 'önleme felsefesi' üzerine kurgulayan bu Protokol, işkencenin önlenmesine yönelik tarihi bir adıma karşılık gelmektedir (Gonza'lez Pinto, 2022: 135).

Esaslı bir paradigmatik kaymaya tekabül eden OPCAT, özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin tutuldukları yerlere habersiz ziyaret mekanizması ortaya koyan bir protokol olarak karşımıza çıkmaktadır. OPCAT, kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldıkları veya yoksun bırakılabilecekleri herhangi bir yeri izleyen ve taraf devletlerin yasal idari, adli veya diğer etkili önlemleri belirlemelerini destekleyen uluslararası bir mekanizma ve ulusal mekanizmalar oluşturması yönüyle önleme amaçlı olan diğer insan hakları sözleşmelerinden de pozitif yönde ayrılmaktadır. OPCAT'in nihai amacı; işkenceyi yasaklamak, cezalandırmak ya da kovuşturmak değildir (Gonza'lez Pinto, 2022: 136).

OPCAT, yalnızca önlemeyi amaçlayan tek BM insan hakları sözleşmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. İlgili Protokol'de bir hakkın ihlali durumunda tazminat ödenmesini öngören herhangi bir hüküm bulunmamaktadır (Steinerte, 2013: 133). OPCAT yeni maddi haklar içermediği gibi, işkence yasağının ihlaline yönelik zararların giderimini (*tazminat*) de amaçlamamaktadır. Bunun yerine, bağımsız uluslararası ve ulusal organlar tarafından gerçekleştirilen düzenli ziyaretlerden oluşan bir sistem kurarak, işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı muamele veya ceza teşkil edebilecek eylemlerin önlenmesine odaklanmaktadır (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 10). Bağımsız uluslararası organ, OPCAT'in anlaşma organı olan BM İşkencenin Önlenmesi Alt Komitesi (*Subcommittee on Prevention of Torture, SPT*) olarak karşımıza çıkmaktadır. Ulusal mekanizmaların rolü, OPCAT'e taraf devletlerin yapılandırması gereken ulusal önleme mekanizmaları tarafından üstlenilmektedir. Bu çerçevede, SPT'nin yetki alanını BM muadillerinin yetkilerinden çarpıcı biçimde farklılaştırmaktadır. Taraf devletlerin raporlarının veya bireysel şikâyetlerin değerlendirilmesi gibi geleneksel yöntemler SPT'nin görevleri arasında yer almamaktadır (Steinerte, 2013: 133). Haklar sözleşmelerinin geleneğine uygun olarak OPCAT, taraf devletlere bu Proto-

kolü uygulamak için alınan tedbirlere ilişkin periyodik raporlar sunma yükümlülüğü de getirmemektedir (Steinerte, 2014: 3).

Buna karşılık, görev alanı OPCAT'e taraf devletlerin yetki alanları dâhilindeki kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldıkları yerlere ziyaretler; ulusal önleme mekanizmalarıyla yakından çalışmak ve işkencenin önlenmesi alanında çalışan diğer BM ve bölgesel mekanizmalarla iş birliği olmak üzere üç temel unsurdan oluşmaktadır (Steinerte, 2013: 133). OPCAT aynı zamanda taraf devletler için belirlediği yükümlülük türleri açısından da benzersiz bir BM insan hakları sözleşmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira her taraf devletin ulusal düzeyde yeni bir kuruluş olan bir "ulusal önleme mekanizması" kurmasını öngörmektedir. Ulusal önleme mekanizmaları özgürlükten yoksun bırakılan kişilerin tutuldukları yerlere düzenli ziyaretlerden oluşan bir sistem yürütme, yetkililere tavsiyelerde bulunma ve önleyici faaliyetlerde bulunma görevini üstlenmektedir (Steinerte, 2013: 136). OPCAT metninde ulusal önleme mekanizmalarının kurulmasına ilişkin hükmün eşsiz olduğu değerlendirilmektedir. Zira ilk kez bir BM insan hakları sözleşmesi, ulusal mekanizmaların uluslararası bir sözleşmenin uygulanmasına yönelik çalışmasını zorunlu kılarak ulusal kuruluşları uluslararası insan hakları sahnesine açık biçimde yerleştirmektedir (Steinerte, 2013: 136).



Kaynak: "APT, Preventing Torture, Upholding Dignity: From Pledges to Actions Outcome Report, The Global Forum on the OPCAT, 2012" kaynağından derlenerek hazırlanmıştır.

Yukarıdaki tabloda da ortaya konulduğu üzere insan hakları sözleşmelerine yönelik diğer isteğe bağlı protokollerden farklı olarak OPCAT, standart belirleyen bir araçtan çok, işlevsel bir sözleşme olarak görülmektedir. Öyle ki literatürde OPCAT’ın BM insan hakları sisteminde “*önlemeyi vurgulaması; tamamlayıcı bir işleve sahip olması; kınamayı değil iş birliğini teşvik etmesi ve taraf devletler, SPT ve ulusal önleme mekanizmaları arasında yapıcı diyalog kurması*” yönleriyle çığır açtığı öne sürülmektedir (TİHEK, 2022: 11).

Aynı zamanda ilk kez bir BM insan hakları sözleşmesi, taraf devletlerden, sözleşmede tanınan haklara “etki kazandıracak önlemler” almalarını talep etmek yerine, kesin önlemlerin seçimini taraf devletlere bırakarak somut bir uygulama mekanizması öngörmektedir. Ayrıca ilk kez uluslararası bir insan hakları organı olan SPT, yalnızca ziyaretler yoluyla değil aynı zamanda bu ulusal mekanizmalarla iş birliği içerisinde çalışarak taraf devletlerin yerel düzeylerinde potansiyel olarak somut bir fark yaratmak üzere görevlendirilmektedir (Steinerte, 2013: 136-137).

OPCAT’ın diğer BM insan hakları anlaşmalarından farklı olduğu ve “yeni nesil uluslararası insan hakları sözleşmelerinin” önünü açtığı ifade edilmektedir (Steinerte, 2014: 3). OPCAT’i diğer ek ihtiyari protokollerden ayırıştıran nokta, temelde yalın bir belge olmasıdır. Bu düşüncenin temelinde bir kişinin kamu otoriteleri tarafından veya onların onayıyla alıkonulabileceği herhangi bir yerin, bağımsız bir organ tarafından bildirimde bulunmaksızın ziyaret edilebilmesi gerektiği fikri yatmaktadır (Evans, 2023: 50). Önleme mekanizması işlevi gören kurumsal yapıların oluşturulması düşüncesi, özgürlükten mahrumiyetin yarattığı kırılanlıkların ortaya çıkarabileceği fiziksel, bedensel ve ruhsal maruziyeti önleme yükümlülüğünü ortaya koymaktadır. Bu türden önleme mekanizmalarıyla potansiyel riskleri öngörme ve yönetme imkanı var edilmektedir. Böylelikle özgürlüğü kısıtlanmış bireylerin haklarının garantörü olarak önleme mekanizmalarının inşa edilmesi, riskleri minimize etmeyi olanaklı kılmaktadır. Özgürlükten mahrumiyeti bir tecziye mekanizması olarak üreten hapishanelerin işkence ve kötü muamelenin ritüelleşmesine yol açmaması için önleme mekanizmalarının rolü yadsınamaz.

Tüm bu araçlar, izleme mekanizmaları kurmayı ve işkencenin hem uluslararası hem de yerel düzeyde suç sayılmasını ve demokratik devletlere doğru bir rota çizmeyi amaçlayan karmaşık gözetim sistemleri ortaya koymaktadır. İşkenceye karşı mücadele tarihsel olarak ‘demokrasi, hukukun üstünlüğü ve enformasyon’ arasındaki

ilişkiselliğe yönelik bir dizi varsayıma dayandırılmıştır. Özellikle, işkence karşıtı aktivizmin tarih yazımında temel varsayım, işkenceye karşı mücadelenin Avrupa Aydınlanması'ndan önemli ölçüde etkilendiği yönündedir. Aslında işkencenin kaldırılması sıklıkla eski rejime (*L'Ancien Régime*) karşı muhalefeti belirtmek için kullanılmıştır. Bu bağlamda işkence kavramı, medeniyetler arası farklılığın göstergesi olarak kabul edilmiştir. Onlarca yıldır süren Teröre Karşı Savaş doktrininin (*War on Terror*) ortaya koyduğu üzere liberal demokrasilerin işkenceye karşı bağımsızlığı bulunmamaktadır. Bundan ötürü liberal bir demokrasiye dönüşme, işkence eylemlerine karşı bir panzehir göstergesi olarak okunmamalıdır (Kelly vd., 2020: 64).

'Demokrasi, hukukun üstünlüğü ve insan hakları' bayraktarlığı yapan kimi hegemonik devletlerin, bir küresel güvenlik politikası olarak üretilen terörizm üzerinden negatif bir yorumlama yapmak suretiyle hak ve özgürlük temelli yükümlülüklerinden geri adım atmaya başladığı görülmektedir. İşkenceyle mücadele retoriğine yönelik kurumsal duruşlarını değiştiren devletler, özgürlük-güvenlik ekseninde biçimlenen söylemi güvenlik/çi temelde yorumlama eğilimindedir. Louis-Philippe Rouillard'un deyimiyle "*insan hakları devlet güvenliğinin gereklilikleri ile çatıştığında, işkenceye tarafsız bir bakış açısıyla bakmak zorlaşmaktadır ki bu, insan haklarının devletin güvenliği ile çatışıyor olarak tasvir edildiği talihsiz gerçekliğimizin bir yansımasıdır.*" (Rouillard, 2015: 10).

Bu anlayışı doğrular biçimde Michael Ignatieff (1947-) şiddet kullanmaktan kaçınılması gerektiğini, liberal demokrasiyi baltalamamak adına onu tüm normatif ve değer alanlarıyla korumak için güce ihtiyaç duyulabileceğini savunmaktadır. Nitekim demokratik siyasal yönetimlerin, terör saldırıları ya da büyük kargaşa ortamlarının yarattığı güvenlik krizlerinde birtakım olağanüstü tedbirler alma ve kimi hak ve özgürlükleri askıya alma hakları olduğunu ifade etmektedir. Ancak bu tedbirler alınırken izlenen politika ve uygulamaların toplum tarafından desteklenmesini ve meşru bulunmasını sağlama gibi bir yükümlülüğe de sahip olduklarını vurgulamaktadır (Ignatieff, 2005: 8). İşkenceye ilişkin söylem, işkencenin terör zanlılarına işkence yapılmasına ilişkin etik temellendirme üzerinden belirlenmektedir. İşkenceye maruziyetleri etik bir temelle gerekçelendirilen terör zanlılarının özgürlüğünden yoksun bırakılan diğer mahkumlar üzerindeki negatif etkisi göz ardı edilmektedir (Lagat, 2017/2018: 8).

Görüldüğü üzere yirminci yüzyılın ikinci yarısından itibaren işkenceye karşı mücadelede yeni bir aşamaya geçilmiştir (Kelly vd., 2020: 65). Bu yeni aşamanın

ilki, işkenceye karşı yasal normların oluşturulmasıyla gerçekleşmiştir. Söz konusu aşamanın en önemli adımı olarak 1984 tarihli BM İşkenceye Karşı Sözleşmesi'nin kabul edilmesi zikredilebilir. Bu aşamada eğer işkence yasal bir rejimin ürünüyse, o zaman yasal rejimin ve yeni yasal normların geliştirilmesi yoluyla değiştirilmesi gerektiği varsayımı söz konusu olmuştur. Böylelikle işkencenin kapsamlı biçimde suç sayılması gerektiği anlayışı inşa edilmiştir (Kelly vd., 2020: 65). İşkenceye karşı yenilenen kampanyanın ikinci adımı ise insan haklarının izlenmesi olarak karşımıza çıkmaktadır (Kelly vd., 2020: 65).

Tam da bu noktada işkence karşıtı normların ceza hukukunda iki işlevi yerine getirdiği ifade edilmektedir. İlk olarak işkence karşıtı normlara içkin 'sınırlayıcı bir işlev' bulunmaktadır. Böylelikle işkence yasağı, devletin denetimsiz ve keyfi yetki kullanımını engelleyerek cezalandırma otoritesini 'insanileştirmektedir.' İkinci olarak işkence yasağının bir 'etkinleştirme işlevi' bulunmaktadır. Söz konusu işlev, kamu otoritelerinin insan onuruna aykırı cezalandırma pratiğini önlemek için ceza hukukunun kullanılması, bir müdahale ve gerekçelendirme aracı olarak hareket etmesi amacına hizmet etmektedir. Foucault'ya göre işkencenin ortadan kaldırılması; bedeni cezaya dayanmayıp özneleri hapsederek davranışları normalleştirme yoluyla işleyen modern ceza hukukunun ortaya çıkmasıyla yakından ilişkilidir. İşkenceye karşı çıkmak, toplumdaki ceza tekniklerinin ve kurumlarının alanının küçültülmesi anlamına gelmemektedir. İşkence karşıtı norm, şu anda anlaşıldığı şekliyle kamu otoritelerinin öngördüğü cezaları bir "yönetişim sorunu" olarak konumlandırmaktadır. Böylelikle cezanın kendisinden ziyade cezanın yöntemlerini sorgulamaktadır. Bu noktada ceza hukukunun, işkence ve diğer ahlaki açıdan şok edici uygulamalardan arındırıldığı takdirde sosyal açıdan değerli bir araç haline getirilebileceği varsayılmaktadır (Pinto, 2021).

Sonuç olarak; normatif düzeyde işkencenin yasaklanması¹¹, yalnızca uluslararası insan hakları hukukunun en güçlü ilkelerinden birisini oluşturmamaktadır. Aynı zamanda bölgesel ve ulusal mahkemelerin ve sözleşme organlarının içtihatlarıyla da

¹¹ İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezanın Etkin Soruşturulması ve Belgelenmesine İlişkin El Kitabı, genel olarak İstanbul Protokolü olarak bilinmektedir. İstanbul Protokolü hem devletlerin uluslararası sözleşmeler ve uluslararası teamül hukuku kapsamındaki mevcut yükümlülüklerini yansıtması hem de devletlerin ilgili standartları etkili biçimde uygulamalarına yardımcı olması nedeniyle önemli bir bilgi kaynağı olarak karşımıza çıkmaktadır. İstanbul Protokolü, 1999 yılında resmi bir BM belgesi haline gelmiştir. Bkz., Iacopino, Vincent, "The Istanbul Protocol: Development, Practical Applications, and Future Directions", *Monitoring Detention, Custody, Torture, and Ill-Treatment: A Practical Approach to Prevention and Documentation*, (eds. Jason Payne-James, Jonathan Beynon, Duarte Nuno Vieira), Taylor & Francis Group, 2018, p. 255.

desteklenen, antlaşma hukukunda en ayrıntılı temele sahiptir (Carver and Handley, 2020: 42). İşkence, savaş hukuku da dâhil olmak üzere ilgili tüm uluslararası yasalara aykırı bir eylem teşkil etmektedir. Kölelik dışında başka hiçbir uygulamanın hukukta ve insan hakları sözleşmesinde bu kadar evrensel ve oybirliğiyle kınanmadığı değerlendirilmektedir (Sue, 2004: 48). Nitekim uluslararası insan hakları kanonunda yer alan insan onuruna yönelik saldırılara karşı tüm güvenceler arasında işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı muamele veya cezanın yasaklanması uluslararası arenada en geniş oyaşmaya sahiptir. Diğer insanlara kasıtlı olarak acı ve ıstırap vermenin içerdiği vahşet evrensel¹² olarak kınanmaktadır. Bu evrensel kınamaya rağmen işkencenin uygulandığı ülkeler, “gelişmiş sorgulama tekniklerinin” işkence olduğunu inkâr etme eğilimindedir (Méndez, 2018: 1).

Bu inkâr stratejisi, fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkı ya da işkenceden korunma hakkının İkinci Dünya Savaşı'nın bitiminden sonra başlayan uluslararası insan hakları hukukunun gelişiminin merkezinde yer almasına neden olmuştur (Méndez, 2018: 1). Bireylerin bedensel ve ruhsal bütünlüğüne saldırı niteliğindeki işkence ve kötü muamelenin yasaklanmasının, tüm dünyaya gerek normatif gerekse de kurumsal düzlemde uluslararası uzlaşıyla deklare edilmesi önemli bir paradigmatic yaklaşımı temsil etmektedir. İşkenciyi ‘önleme’ düşüncesinin normatif ve kurumsal temelini inşa edilmesi bu yönüyle anlamlıdır.

III. KURUMSAL ÇERÇEVE: EVRENSEL, BÖLGESEL VE ULUSAL İŞKENCEYİ ÖNLEME MEKANİZMALARI

İşkenciyi ve kötü muameleyi önleme pedagojisi, bizatihi kendi ‘ontolojik, aksiyolojik ve tarihsel’ arka planına sahiptir. İşkenciyi önleme, işkence ve kötü muamele risklerini tanımlamayı ve işkence ve kötü muamelenin meydana gelme ihtimalinin daha düşük olduğu bir ortam yaratmayı amaçlayan ‘küresel bir strateji’ olarak karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu küresel strateji, aşağıdaki tabloda görüldüğü üzere “önleme evi” (*house of prevention*) metaforu üzerinden açıklanmaktadır. Bu kapsamda işkenciyi önleme doktrininin dayanağı (*foundation*) işkenciyi ve diğer kötü muamele türlerini hem yasaklayan hem de önleyen etkili bir yasal çerçeveye tekabül etmektedir (APT, 2016: 10).

¹² İşkenceye Karşı Sözleşme, yüce hedeflerine ulaşmamış olsa da işkencenin kabul edilemez bir uygulama olduğu yönündeki evrensel oyaşmaya önemli katkılarda bulunmuştur. Hathaway, Oona A., “The Promise and Limits of the International Law of Torture”, *Torture: A Collection*, (ed. Sanford Levinson), Oxford University Press, 2004, p. 210.

Duvarlar (*walls*) eğitsel faaliyetlerle, usuli güvencelerin geliştirilmesiyle ve yasanın ihlali durumunda yaptırımlarla yasa ve düzenlemelerin pratikte uygulanması olarak karşımıza çıkmaktadır. Koruyucu çatı (*protective roof*) yasal çerçevenin mevcut olma ve uygulanma durumunu denetleyen kontrol mekanizmalarını temsil etmektedir. Bağımsız organların alıkonulma yerlerine düzenli ziyaretleri ve uluslararası insan hakları kuruluşlarının incelemeleri bu kontrol mekanizmalarından birisini oluşturmaktadır (APT, 2016: 10).



Kaynak: "APT, The Torture Prevention Ambassadors' Good Practice Report" yayınından alınarak hazırlanmıştır.

Bundan ötürü ceza infaz kurumlarında işkence ve kötü muameleyi ve diğer hak ihlallerini önlemeyi amaçlayan en temel strateji, bu kurumların denetlenmesi ve insan hakları yükümlülüklerinin hapisane yetkilileri tarafından nasıl yerine getirildiğinin izlenmesi amacıyla birtakım mekanizmaların oluşturulmasıdır. Özellikle bağımsız kuruluşlar tarafından gerçekleştirilen izleme ve denetleme amacıyla yapılan ziyaretler, işkence ve insanlık dışı veya onur kırıcı muamele olarak tezahür eden ihlaller de dahil olmak üzere insan hakları ihlallerini önlemenin en etkili yöntemlerden birisini teşkil etmektedir. Özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin tutulduğu yerlere yönelik risklerin ‘küreselleşmesi’, global dünyanın tüm yapı dinamiklerini ve kurumsal aklını harekete geçirmiştir. Böylelikle küresel ve ulusal ölçekte insan hakları fikrinin normatif varlığını tecessüm ettiren üst-kurumsal yapılar inşa edilmiştir. Taşıdığı risk faktörünün boyutları ve insan haklarına etkisi kestirilemeyen hapisanelerin izlenmesi, modernleşme sürecinin “ilerlemeci ve gelişmeci” bir adımı olarak zikredilebilir.

Bu yönüyle modern hukuk ve devlet sistemlerinin öngördüğü normatif uygulamalar ve kurumsal mekanizmalar, geleneksel yaşamdan modern yaşam biçimine doğru seyreden akış içerisinde çeşitlenerek ortaya çıkan şiddet formlarını kontrol etmeyi amaçlamaktadır (Kılıç, 2013: 6). Kuşkusuz tevarüs edilen şiddet kültürünün birincil mağdur öznesi, hapisane yurttaşları olmuştur. Bundan ötürü bu kırılgan nüfusun haklarının garantörü olarak kurumsal önleme mekanizmaları inşa edilmiştir.

Böylelikle tarihsel süreçte hapisanelerin denetlenmesi ve izlenmesi uluslararası hukukun önemli bir ilkesi haline gelmiştir (Valk ve Rogan, 2020: 4). Nitekim önleme doktrininin bir parçası olarak hapisanelerin izlenmesinin, işkence ve kötü muamelenin önlenmesine ilişkin uluslararası insan hakları normlarının ve uygulamalarının ‘temel bir standardı’ haline geldiği görülmektedir. Bu kapsamda hak ve özgürlüklerin kullanımı noktasında en kırılgan mekânların izlenmesi ve denetlenmesinin, hesap verebilirlik anlayışının inşa edilmesi açısından esas olduğu değerlendirilmektedir (O’Connell ve Rogan, 2023: 206). Hapisanelerin *sui generis* kurum olma niteliği, bu türden kurumsal yapılarda kamu hukuku ve insan hakları ilkelerinin baskı altında olduğunu ortaya koymaktadır (Liebling ve Crewe, 2013: 290). Hapisanelere özgü mekânsal mimaride asimetrik güç dengesi, gücün kötüye kullanılmasına ve tahrif edilmesine yol açabilmektedir. Bundan ötürü bu türden kurumların denetlenmesi ve izlenmesi önem arz etmektedir.

Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi'nin (*Committee for the Prevention of Torture, CPT, 1987*) kurumsal yapısına kavuşturulması ve OPCAT'in kabul edilmesiyle gelişen tarihsel süreçte hakların özellikle kırılgan olduğu yerlerde insan hakları ihlallerini önlemek amacıyla bağımsız denetim biçimlerine işlerlik kazandırılması gerektiği değerlendirilmiştir. Uluslararası insan hakları müktesebatı kapsamında özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin tutuldukları yerlerin izlenmesinin nihai amacı, insan hakları standartlarının hapishane duvarlarının arkasında da korunmasını sağlamaktır (O'Connell ve Rogan, 2023: 206).

Hapishane izleme organları, Mahpuslara Muameleye Dair Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları ya da Nelson Mandela Kuralları'nın (*Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, SMR*) 1955 tarihli formülasyonunun bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Benzer bir gereklilik Avrupa Cezaevi Kuralları'nda (*European Prison Rules, EPR*) ve diğer insan hakları belgelerinde de bulunmaktadır (Valk ve Rogan, 2020: 2). Avrupa Cezaevi Kurallarının 9. kuralı, "tüm cezaevlerinin düzenli denetime ve bağımsız izlemeye tabi olması" şeklindeki temel prensibi ifade ederek bu iki kavram¹³ arasında bir ayırım yapmaktadır. Kurallar kapsamında denetim, "devlet kurumu" olarak adlandırılan, cezaevi sistemi içerisindeki organlar tarafından gerçekleştirilirken; izleme, bağımsız organlar tarafından yürütülmektedir. Kurallara göre bağımsız izlemenin rolü, uluslararası ve ulusal hukukun gereklerine uygun olarak mahkûmların haklarının ve onurunun her zaman güçlendirilmesini temin etmek amacıyla tutukluluk koşullarını ve mahkûmlara yapılan muameleyi izlemektir. Denetim organları, Kurallar uyarınca cezaevlerinin ulusal ve uluslararası hukuka ve EPR'ye uygun olarak yönetilip yönetilmediğini değerlendirme görevini haizdir (Valk ve Rogan, 2020: 3).

¹³ Uygulamada bu ayırım kafa karıştırıcı olabilmektedir. Zira hapishane koşullarını denetleyen birçok dış kurum kendilerini 'müfettiş' olarak tanımlamaktadır. Van Zyl Smit ve Sonja Snacken, Kuralların 2006 versiyonu kapsamında terminolojik farklılığın önemsiz olduğunu, ancak bunun revize edilmiş EPR'lerde muhafaza edilmesinin dikkate değer olduğunu öne sürmektedir. Benzer bir ayırım BM Mahpuslara Uygulanacak Muameleye İlişkin Standart Asgari Kuralların 2015 versiyonu olan Mandela Kurallarında da yapılmaktadır. Bunlar hapishaneleri ve cezaevlerinin düzenli denetimi için biri dâhili veya idari, diğeri bağımsız olmak üzere iki katlı bir sistemi tanımlamaktadır. Her iki durumda da denetimlerin amacı; ceza ve infaz hizmetlerinin hedeflerini gerçekleştirmek amacıyla cezaevlerinin mevcut yasa, yönetmelik, politika ve izleklere uygun olarak yönetilmesini ve mahkûmların haklarının korunmasını sağlamaktır. Bkz., Smit, Dirk van Zyl, Snacken, Sonja, *Principles of European Prison Law and Policy: Penology and Human Rights*, Oxford University Press, 2011; Valk, Sophie van der, Rogan, Mary, "Experiencing Human Rights Protections in Prisons: The Case of Prison Monitoring in Ireland", *European Journal of Criminology*, Vol. 18, Nu. 1, 2020, p. 3.

Özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin tutuldukları yerlere habersiz ziyaretler yapma ve devletlere işkencenin etkili biçimde önlenmesi noktasında tavsiyelerde bulunma hakkına sahip uluslararası bir izleme sistemi oluşturma düşüncesi, 1970'li yılların başında Jean-Jacque Gautier tarafından geliştirilmiştir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 9). Gautier, izleme ve önleme mekanizması oluşturmanın en iyi yönteminin II. Dünya Savaşı sırasında Uluslararası Kızıl Haç Komitesi (*International Committee of the Red Cross, ICRC*)¹⁴ tarafından yapıldığı üzere bağımsız bir organın bu mekanları ziyaret etmesine izin vermek olduğunu öne sürmüştür. Gautier'in fikri, İsviçre İşkenceye Karşı Komite (şu anda İşkenceyi Önleme Derneği, APT) tarafından benimsenmiştir (Beco, 2011: 259).

Gautier çatışmalarda insani yardım sağlamak amacıyla bağımsız ve tarafsız bir organın, barış zamanlarında kimsenin işkenceye veya kötü muameleye maruz kalmasını temin etmek için gözaltı yerlerini ziyaret etmesinin mümkün olma durumu üzerine bir araştırma gerçekleştirmiştir. Bu kapsamda işkenceyi önlemenin en etkili yollarından birisinin, dış aktörlerin tüm gözaltı yerlerine düzenli ve habersiz ziyaretler yapmasına yönelik sistemleri uygulamaya koymak olduğunu ifade etmiştir¹⁵. Nitekim OPCAT'in¹⁶ kurumsal ilham kaynağı Uluslararası Kızılhaç Komitesi'nin çalışmaları olmuştur. Uluslararası Kızılhaç Komitesi'nin çalışmalarından ilham alan BM İşkenceyi Önleme Alt Komitesi, ihbar etmek veya ifşa etmek değil, iyileştirmeyi teşvik etmek amacıyla gizlilik esasına uygun biçimde tasarlanmıştır (Evans, 2023: 51).

İzleme mekanizması fikrini eleştirenler böylesi yeni bir sistemin kurulmasının ICRC'nin çalışmalarını baltalayabileceğini öne sürmüştür. Zira devletlerin ICRC'ye artık ihtiyaç duymayabileceği veya yeni sistemin görev alanına giren gözaltı yerlerini ziyaret etmekten çıkarılabileceği ifade edilmektedir. Ancak bu endişelere bir karşılık olarak OPCAT'in 32. maddesi, "*bu Protokol'ün Taraf Devletlerin 12 Ağustos 1949 ta-*

¹⁴ Uluslararası Kızılhaç Komitesi, 1949 Cenevre Sözleşmeleri ve daha sonraki Protokolleri uyarınca hem silahlı çatışmalar sırasında gözetilene alınan bireyleri ve savaş esirlerini hem de sivil tutukluların insanca muamele görmesini temin etmek amacıyla bu mekanları ziyaret etme yetkisine sahiptir. Evans, Malcolm D., *Tackling Torture: Prevention in Practice*, p. 50.

¹⁵ <https://www.apt.ch/about-us/history-impact>, Erişim Tarihi: 14. 01. 2024.

¹⁶ Ayrıca bkz., Murray, Rachel vd., *The Optional Protocol to the UN Convention Against Torture*, Oxford University Press, 2011.

rihli dört Cenevre Sözleşmesi'ne ve buna ilişkin 8 Haziran 1977 tarihli Ek Protokollere karşı yükümlülüklerini etkilemeyeceğini" öngörmektedir (Evans, 2023: 51).

Böylelikle kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldıkları yerlere düzenli ve/ya *ad hoc* ziyaret yetkisini haiz evrensel, bölgesel ve ulusal kurumsal yapılar inşa edilmiştir. Bu noktada işkenceyi önleme politikalarının yalnızca evrensel düzeyde kalmayıp yerel kurumsal yapıların da inşa edilerek bu politikanın ayrılmaz bir paydaşı haline getirilmesinin kritik önemi haizdir. Nitekim yerel ölçekte hapishanelerin izlenmesi ve denetlenmesi, sorunlu alanlara sızarak etkili bir strateji benimsemenin en önemli yoludur.

A. EVRENSEL ÖNLEME VE ZİYARET MEKANİZMALARI

OPCAT; bağımsız ulusal organ olarak ulusal önleme mekanizması ve uluslararası bir organ olan SPT tarafından tüm gözaltı yerlerine yapılan düzenli ziyaretler yoluyla işkencenin önlenmesini amaçlamaktadır. Aynı zamanda OPCAT, kamuoyunun kınamasına odaklanmak yerine, ihlalleri önlemeye yönelik tutukluluk koşullarını ve prosedürlerini iyileştirmek amacıyla taraf devletlerle diyalog ve iş birliği geliştirme gerekliliğinin altını çizmektedir (Gonza'lez Pinto, 2022: 136). OPCAT; taraf devletler, SPT ve ulusal önleme mekanizmaları arasında üçlü bir ilişki inşa etmektedir. Bu yönüyle düzenli denetim ve ziyaretlerden oluşan ikili ve tamamlayıcı bir sistem kurulduğu ifade edilebilir (McGregor, 2017: 353).

SPT, BM insan hakları sisteminde yeni bir tür anlaşma organı olarak karşımıza çıkmaktadır. İşkence ve kötü muamelenin önlenmesine yönelik proaktif bir yaklaşıma odaklanan önleyici bir yetkiye sahiptir¹⁷. Uluslararası önleyici bir mekanizma olarak SPT, gözaltı yerlerini ziyaret etme ve özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişileri işkence ve kötü muameleye karşı koruyan taraf devletlere tavsiyelerde bulunma yetkisini haizdir (McGregor, 2017: 353). SPT'nin çalışma yöntemi 'adlandır ve utandır' (*name and shame*) stratejisi olarak değil; diyalog ve iş birliğine dayalı bir yöntem olarak karşımıza çıkmaktadır.

SPT'nin kurumsal öncüsü olarak kabul edilen CPT ise uluslararası alanda benzersiz bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır. Görevleri ve şimdiye kadar izlediği işkenceyi önleme yöntemi, önleme ve denetlemenin uluslararası toplumda insan hakları sorunlarının ele alınması noktasında kilit bir rol oynadığını açıkça ortaya

¹⁷ <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/spt> , Erişim tarihi: 1.02.2024.

koymaktadır. Nitekim işkenceyle mücadele etme noktasında salt normatif bir dizge oluşturma ve hatta *ex post facto* uygulama prosedürlerinin yeterlilik arz etmediği değerlendirilmektedir. CPT'nin faaliyetleri aynı zamanda söz konusu uluslararası kurumun devletlerin iç yetki alanlarına derin ve önemli ilerlemeler sağlayabildiğini de göstermektedir (Cassese, 2008: 373).

Taraf devletler uluslararası hukuk düzeyinde CPT tarafından ziyaret edilmeyi kabul ettikten sonra, Komite'nin iki şekilde ulusal yargı yetkisini geçersiz kılabilceği değerlendirilmektedir. Birincisi, devletlerin bu türden mekânları kendi ulusal yetkilileri dışında hiçbir kurum/kuruluş ya da grubun denetlemesi, ziyaret etmesi ve raporlamasına izin vermeyecek biçimde 'kutsal nüfuz alanları' olarak kabul ettiği ifade edilmektedir. Ancak Komite devletlerin 'kutsadığı' bu türden alanlara serbestçe girebilmektedir. Böylelikle Komite, artık devlet uygulamalarının en dip köşelerinin bile saydamlıkla uluslararası incelemeye açık olduğunu tüm dünya devletlerine ilan etmektedir. Komite, ayrıca devletlere yapılan ziyaretler sonrasında mevzuattan yargısal ve idari konulara varıncaya kadar pek çok sayıda iyileştirme tavsiyelerinde bulunmaktadır. Bu tavsiyeler sıklıkla devlet mekanizmasının hassas alanlarına etki etmekte ve ayrıca ulusal makamlara mali yük getirebilmektedir. İlgili taraf devlet, önce bir ara rapor, ardından da CPT tavsiyelerine uyulma durumunu açıklayan bir nihai rapor gönderme yükümlülüğünü haizdir (Cassese, 2008: 373).

Avrupa'da CPT'nin dışında bölgesel ziyaret mekanizmaları da bulunmaktadır. Söz konusu mekanizmalar arasında, gözetli yerlerini ziyaret eden ve tavsiyelerde bulunan Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri'ni zikredebiliriz. Ancak Komiserin görevi, Avrupa Konseyi'nin tüm insan hakları sözleşmelerine uyulmasını teşvik etmektir. Bu nedenle, gündeminin önemli bir parçası olmasına rağmen bizatihi işkencenin önlenmesine odaklanmamaktadır (Beco, 2011: 262). SPT dışında evrensel ziyaret mekanizmaları da bulunmaktadır. Ziyaret düzenleme yetkisini haiz kurumsal yapıları "BM İşkence Özel Raportörü; BM Yargısız ve Keyfi İnfazlar Özel Raportörü; Zorla ya da İrade Dışı Kaybetmeler Hakkında Çalışma Grubu ve Keyfi Gözetli Çalışma Grubu" olarak zikredebiliriz (Beco, 2011: 262).

Hem SPT'nin hem de CPT'nin Avrupa'daki görevlerini tanımlayabilmek için OPCAT ile Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezanın Önlenmesi Sözleşmesi (ECPT) arasındaki temel farklılıkların analiz edilmesi gerekmektedir. OPCAT ile ECPT arasındaki ilk ve en belirgin fark olarak OP-

CAT'in evrensel bir sözleşme, ECPT'nin ise bölgesel bir sözleşme olmasını zikredebiliriz. Bu çerçevede SPT'nin ziyaret edeceği taraf devlet sayısının CPT'den daha fazla olacağı ifade edilmelidir. OPCAT ile ECPT arasındaki diğer bir fark, yalnızca OPCAT'in taraf devletlere ulusal önleyici mekanizmalar kurma veya belirleme zorunluluğu getirmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla OPCAT'i onaylayan Avrupa devletleri için en büyük yarar, CPT ve SPT'nin çalışmalarını ulusal düzeyde sürdüreceği ziyaret mekanizmalarıyla kendilerini donatmak zorunda kalacak olmalarıdır (Beco, 2011: 263).

Aşağıdaki tabloda da ortaya konulduğu üzere OPCAT ve ECPT arasında başka farklılıklar da bulunmaktadır. Özellikle bu farklılıklardan ikisi görev paylaşımını önemli ölçüde etkilemektedir. İlk farklılık, SPT'nin ziyaret programını "ilk başta kurayla" (*at first by lot*) oluşturması gerekirken; CPT'nin böyle bir kısıtlamasının söz konusu olmamasıdır. Bu usulün amacı, OPCAT'e taraf olan tüm devletlere eşit düzeyde davranılmasını temin etmektir. Bu, evrensellik ilkesine uygunluk arz etse de SPT'nin uzun bir süre taraf devletleri ziyaret edemeyebileceği anlamına gelmektedir. Bu durum, işkencenin ve diğer insanlık dışı veya onur kırıcı muamele veya cezanın gerçekleştiğinin bilindiği ya da bölgesel ziyaret mekanizmasının bulunmadığı bölgelere odaklanılmasının önünde büyük bir engel teşkil etmektedir. İkinci fark, CPT'nin koşullar gerektirdiğinde taraf devletlere özel ziyaretler gerçekleştiribilmesidir. CPT'nin *ad hoc* ziyaretleri, çalışmalarının bütünleyici bir parçası haline gelmiştir. Buna karşılık, SPT yalnızca düzenli bir ziyaretin ardından kısa bir takip ziyareti önerebilmektedir. Diğer farklılıklar arasında, taraf devletlerin SPT tavsiyelerini uygulamalarına ve ulusal önleme mekanizmalarına eğitim vermelerine yardımcı olabilecek OPCAT kapsamında bir Özel Fon oluşturulması yer almaktadır. ECPT tarafından sağlanan böyle bir fon bulunmamaktadır (Beco, 2011: 264).

	OPCAT	ECPT
Yetki	OPCAT'ın amacı, işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı muamele veya cezayı önlemek amacıyla, bağımsız uluslararası ve ulusal organlar tarafından insanların özgürlüklerinden yoksun bırakıldığı yerlere düzenli ziyaretler yapacak bir sistem oluşturmaktır. SPT, İşkenceye Karşı Sözleşme İhtiyari Protokolü (OPCAT) hükümlerine uygun olarak kurulmuştur.	CPT, Avrupa Konseyi'nin 1989 yılında yürürlüğe giren "İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi" (ECPT) kapsamında kurulmuştur. CPT'nin iki önemli özelliğinin altı çizilmelidir. Birincisi Avrupa'ya özgüdür. İkincisi, yalnızca "işkenceyi" değil aynı zamanda "insanlık dışı veya onur kırıcı muamele veya cezaya" varabilecek çok çeşitli durumları da kapsamaktadır.
Ziyaretler	SPT, polis karakollarını, cezaevlerini (askeri ve sivil), gözaltı merkezlerini, ruh sağlığı ve sosyal bakım kurumlarını içermektedir. Ancak bunlarla sınırlı değildir. SPT, ziyaretlerini <i>ilk başta kurayla</i> oluşturmaktadır.	CPT heyetleri periyodik olarak (genellikle dört yılda bir) ziyaretleri gerçekleştirmektedir. Ancak gerektiğinde ek "ad hoc" ziyaretler de gerçekleştirilmektedir.
İlkeler	Gizlilik, tarafsızlık, seçici olmama, evrensellik ve nesnellik.	İş birliği ve gizlilik

Kaynak: <https://www.coe.int/en/web/cpt/about-the-cpt> ; <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/spt/introduction-committee> sayfalarından referans alınarak hazırlanmıştır.

SPT ile CPT arasında farklılıklar olsa da görev alanlarının oldukça benzer olduğu görülmektedir. Her iki kurumsal yapı da özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilere yönelik işkenceyi ve insanlık dışı veya onur kırıcı muameleyi veya cezayı önlemek amacıyla gözaltı yerlerini ziyaret etme görev ve yetkisini haizdir. Bu nedenle, ilk bakışta görev alanları arasında potansiyel olarak bir örtüşme söz konusudur. Ancak, yalnızca OPCAT ulusal önleyici mekanizmaların kurulmasını veya belirlenmesini sağlamaktadır (Beco, 2011: 273).

Tam da bu noktada SPT, CPT ve ulusal önleme mekanizmaları tarafından izlenen özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin tutuldukları yerlerde önemli benzerlikler bulunduğu ifade edilmelidir. Uluslararası, bölgesel ve ulusal izleme organları, yasal dayanağın belirlediği ve yetkilendirdiği sınırlar dâhilinde, “kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldığı yerler” ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini tanımlamaktadır. En yaygın izlenen yerler arasında “polis karakolları, gözaltı merkezleri, hapis-haneler, psikiyatri merkezleri ve sosyal bakım merkezleri” yer almaktadır (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 79).

İkinci olarak; SPT, CPT ve ulusal önleme mekanizmaları tarafından izleme raporlarının hazırlanmasında kullanılan ana bilgi kaynaklarına ilişkin birtakım benzerlikler bulunmaktadır. Her üç mekanizma da yasal dayanağı gereği gözaltı yerlerine sınırsız erişimle donatılmıştır. Kapsamlı bir yetki olarak sınırsız erişim yetkisi, tüm izleme organlarının kendi yerinde denetimleri yoluyla bilgi toplamasını mümkün kılmaktadır. Zira bu organlar, ziyaretleri sırasında personel ve özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerle görüşmeler yapmakta ve ilgili dosya ve belgeleri incelemektedir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 80).

Üçüncüsü, bu izleme organlarına gerçek bir ‘önleme yetkisi’ verilmiştir. Söz konusu yetki, izleme organlarının AİHS’in 3. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarla ilgili şikâyetleri soruşturmacı biçimde ele almakla görevli olmadığı anlamına gelmektedir. Önleme doktrini kapsamında bu türden organların temel görevi, insan hakları ihlalleri ortaya çıkmadan önce harekete geçerek ihlalin gerçekleşmesinin önüne geçmektir. Bu türden kurumsal yapılara içkin önleme misyonu, izleme organlarının yargısal mekanizma olmadığını ve doğası gereği proaktif olduğunu ortaya koymaktadır. Aslında bu üç mekanizma, insan hakları ihlallerinin mağduru olduğunu iddia eden kişilerle defalarca karşı karşıya gelmektedir. İnceleme altındaki izleme organları, bu tür vakaları, yetki alanlarına göre farklı biçimde ele almaktadır (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 80-81).

Dördüncüsü, izleme organlarının tamamı, insan hakları veya işkenceyi önleme alanında çalışan sivil toplum kuruluşlarıyla temas kurmanın önemini kabul etmektedir. SPT ve CPT için bu tür temaslar genellikle devlet ziyaretinin başlangıcında sivil toplum örgütleriyle yapılan bilgilendirme şeklinde gerçekleşmektedir. Bu tür-

den toplantıların temel amacı, ulusal uzmanlardan ilgili bilgileri almak ve ülkedeki güncel konular ve ziyaret edilmesi gereken yerler hakkında daha fazla bilgi edinmektir. Bazı ulusal önleme mekanizmaları ise sivil toplum kuruluşlarıyla ilişkilerini kurumsallaştırmıştır. Sivil toplum kuruluşlarıyla ilişkilerin kurumsallaşmasına örnek olarak Slovenya ulusal önleme mekanizmasını zikredebiliriz. Bu kapsamda Slovenya Ombudsmanlığı, sivil toplum kuruluşlarıyla izleme ziyaretleri gerçekleştirerek sözleşmeye dayalı iş birliği ilişkisi kurmaktadır. Avusturya'nın ulusal önleme mekanizması ise sivil toplum örgütlerini kurumun bir parçası haline getirerek onlara danışmanlık rolü yüklemiştir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 81).

B. ULUSAL ÖNLEME MEKANİZMALARININ KURUMSAL YAPILANMASI

OPCAT, “bağımsız uluslararası ve ulusal organların” kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldıkları yerlere düzenli ziyaretleri vasıtasıyla işkence ve diğer kötü muamelenin önlenmesine yönelik ‘küresel bir gözetim sistemi’ kurmaktadır. OPCAT bir yandan SPT’yi kurumsal yapısına kavuştururken; öte yandan taraf devletlerin ulusal önleyici mekanizmalar oluşturmasını veya belirlemesini gerektirmektedir (Lagat, 2011: 261). Ulusal önleme mekanizmalarının kurulması, OPCAT kapsamında oluşturulan yeni iki aşamalı izleme sisteminin bir parçası olarak karşımıza çıkmaktadır (McGregor, 2017: 351). Uluslararası yasal bir yükümlülük meselesi olarak işkenceyle mücadele etmek amacıyla ulusal mekanizmalar kurması gereken taraf devletlere yüklenen yükümlülüklerle yeni bir yaklaşımı temsil etmesi nedeniyle özel bir öneme sahiptir. Bu yönüyle ulusal önleme mekanizmalarının uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarının hiçbir zaman dolduramadığı boşluğu doldurma potansiyeli bulunmaktadır. Ulusal önleme mekanizmalarının yerel ölçekte gerçekleşen sorun alanlarına tepkisel biçimde anında harekete geçebilme niteliği önem arz etmektedir (Steinerte, 2013: 136-137). Nitekim özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilere yönelik ihlal ve istismarlar hakkında doğrudan ve ilk elden bilgi alabilme kapasitesi, bu türden kurumsal yapıların yerel alana entegre edilmesinin önemini ortaya koymaktadır.

OPCAT tarafından öngörülen ulusal izleme katmanı, insan hakları kurumlarının inşasını, koordinasyona dayalı katılımı ve devlet ile devlet dışı aktörler arasındaki iletişim ve şeffaflığın güçlendirilmesini teşvik etme açısından pozitif bir adım olarak görülmektedir. İnsan hakları kültürünün oluşturulmasının yanı sıra ulusal önleme

mekanizmalarının en önemli olumlu katkısı, önleyici izlemeye odaklanması olarak değerlendirilmektedir. Ulusal önleme mekanizmaları, uluslararası veya bölgesel kurumlara kıyaslandığında alıkonulma yerlerine daha düzenli ziyaretler yapma ve izleme kapasitesine sahiptir. Ceza infaz kurumlarına ve diğer gözaltı yerlerine düzenli, bağımsız ve soruşturma amaçlı ziyaretler, pozitif değişim için bir katalizör işlevi görmektedir (McCosker, 2011: 23).

Nitekim OPCAT'in uygulamaya koyduğu iki önleme katmanı arasında somut bir fark yaratma potansiyeli en yüksek olanın ulusal önleme mekanizması olduğu ifade edilmektedir. Ulusal önleme mekanizmaları, "yerinde" ziyaret organları olarak özgürlüğünden yoksun bırakılan yerleri sık sık ziyaret etme olanağına sahiptir. Ayrıca yasal ve kurumsal çerçevelerle etkileşime geçme fırsatına sahip olan ulusal önleme mekanizmalarının yerel sosyo-politik ve jeo-politik bağlamlar hakkında derinlemesine bilgi ve anlayışı bulunmaktadır (Steinerte, 2013: 155). Bu yönüyle bir devletin 'yerel gerçekliğine' daha yakın olan ulusal önleme mekanizmaları, taraf devletlerin yargı yetkisi altındaki gözaltı yerlerini ziyaret etme konusunda hem SPT'ye hem de CPT'ye oranla daha yüksek kapasiteye sahiptir (Beco, 2011: 263).

Ulusal önleme mekanizmalarının¹⁸ 'yerel' alana nüfuzunun, uluslararası insan hakları hukuku normlarının yerel ölçekte işlerlik kazanabilmesi adına yaşamsal önemi haizdir. Nitekim ulusal önleme mekanizmalarının hak ihlallerini önleyici ve insan haklarını geliştirici bir kurumsal işlev icra edebilmesi, uluslararası insan hakları normlarının yerel ölçekte ele alınmasıyla mümkündür. Böylelikle ulusal önleme mekanizmalarının yerel alana entegrasyonu, 'önleme mekanizması' anlayışına ivme kazandırmaktadır.

Nitekim yerel uygulamaya odaklanan ulusal önleme mekanizmaları, sahada sahici değişiklikler yapma potansiyeline sahiptir. Ancak ulusal önleme mekanizmalarının etkili olabilmeleri için OPCAT gerekliliklerini ve bağımsızlıklarını karşılamaları gerekmektedir. Ayrıca ulusal önleme mekanizmalarının çalışmalarını güvenilirlik, yetkililerle iş birliği ve şeffaflık çerçevesinde yürütmesinin kritik önemi haizdir. Ulusal önleme mekanizmalarının işkenceyi önlemenin daha geniş anlamını benimsemek

¹⁸ Christine Bicknell ve Malcolm Evans, Avrupa'da faaliyet gösteren ulusal önleme mekanizmalarının yerel ölçekte uygulamalarında insan hakları odaklı bir yaklaşıma ulaştıklarının söylenebilmesi için kat edilmesi gereken çok yol olduğunu öne sürmektedir. Bicknell, Christine, Evans, Malcolm, "Monitoring Prisons: The Increasingly Complex Relationship Between International and Domestic Frameworks", *Europe in Prisons: Assessing the Impact of European Institutions on National Prison Systems*, Palgrave Macmillan, 2017, p. 11.

için dar yetkilerinin ötesine geçmeleri ve bu noktada öncülük etmeleri beklenmektedir (APT, 2012: 8).

OPCAT'ın taslağı hazırlandığı dönemde ulusal önleme mekanizmalarının uygulamaya konması, devlet egemenliğine, her devletin insan haklarının korunmasında birincil sorumluluğa sahip olduğu ve uluslararası mekanizmaların eylemlerinin tamamlayıcı olması gerektiği yönündeki köklü ilkeye bağlılık olarak değerlendirilmiştir (Steinerte, 2014: 4). Nitekim ulusal önleme mekanizmaları uluslararası insan hakları hukukunda devlet ve devlet dışı aktörler arasında benimsenen geleneksel ayrıma uymamaktadır. Bu türden kurumsal yapılar ilgili taraf devlet tarafından kurulan ve bütçelendirilen kuruluşlardır. Ancak aynı zamanda en savunmasız kişilere kötü muamele yapılmasını önlemek amacıyla aynı devlet yetkilileriyle bağımsız ve yapıcı bir diyalog kurmanın bir yolunu bulması gereken kurumsal yapılardır. Bir ulusal önleme mekanizmasının gücü, onun kamu otoriteleri tarafından tasarlanan özerk bir organ olmasından kaynaklanmaktadır. Nitekim ulusal önleme mekanizmaları, kamu düzeni içerisinde atipik bir yapılanmaya sahiptir. Böylelikle ulusal önleme mekanizması kamu otoriteleriyle etkileşimlerinde daha fazla güç kazanmaktadır. Nitekim ulusal önleme mekanizmaları kamu otoriteleri ve sivil toplum örgütleriyle kurumsal etkileşimleri üzerinden katma bir değer üretmektedir. Söz konusu katma değer büyük ölçüde bu türden kurumsal yapıların özerk kurumlar olmasından kaynaklanmaktadır (Steinerte, 2014: 28).

OPCAT; taraf devletlerin, Paris Prensiplerine gereken önemi vermek de dahil olmak üzere, OPCAT'te belirtilen kriterleri karşılayan bir veya daha fazla bağımsız ulusal önleme mekanizmasını "kurmasını, atmasını ya da var olanları muhafaza etmesini" gerektirmektedir (Reif, 2012: 62). OPCAT'ın 19. maddesi aynı zamanda ulusal önleme mekanizmalarının "asgari yetkilerini" de düzenlemektedir. Bir diğer ifadeyle "*özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilere yapılan muamelenin ve koşullarının iyileştirilmesi amacıyla ve işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele ya da cezayı önlemek amacıyla ilgili makamlara tavsiyelerde bulunmaları; mevcut ya da tasarı halindeki mevzuata ilişkin olarak önerilerini ve tespitlerini (gözlemlerini) sunmaları*" yetkisi tanınacağı düzenleme altına alınmaktadır (Murray, 2008: 504).

OPCAT, devletlerin yeni bir önleme mekanizması kurma veya mevcut bir kurum ya da kurumların görev alanlarını genişleterek veya genişletmeden devam etme ara-

sında seçim yapabileceklerini düzenlemektedir. Devletlerin yalnızca üçte biri resmi olarak ulusal önleme mekanizmalarını seçmiş olsa da önerilen mekanizmalar genel olarak dört kategoriye ayrılmaktadır:

- Mali, Şili, Güney Kore ve İtalya'da olduğu üzere mevcut veya kurulacak olan ulusal insan hakları kurumunun ulusal önleme mekanizması olarak görev icra etmesi,
- Danimarka'da olduğu üzere genişletilmiş yetki alanıyla mevcut Ombudsmannın, ulusal önleme mekanizmasının ek görevini üstlenmesi,
- İngiltere, Ermenistan ve Slovenya örneklerinde olduğu üzere mevcut yasal veya anayasal organların ya da STK'ların bir kombinasyonun oluşturulması ve
- OPCAT'in amaçları doğrultusunda özel bir önleme mekanizmasının oluşturulması (Murray, 2008: 488).

Bu noktada ulusal insan hakları kurumlarının farkındalık artırma ve koruma işlevlerine ek olarak bu yetkileri haiz olduğu durumlarda, Kurumun ulusal insan hakları kurumu olarak geniş yetki ve işlevlerini yerine getirme kabiliyetini kısıtlamayacak biçimde ilave ve yeterli kaynakların sağlanması icap etmektedir. Zira bir ulusal insan hakları kurumunun aynı zamanda ulusal önleme mekanizması olarak belirlenmesi bu kurumsal yapıların sorumluluklarını yerine getirme kapasitelerini doğrudan etkilemektedir. Akreditasyon Alt Komitesinin (*GANHRI Sub-Committee on Accreditation, SCA*) yaklaşımı, Küresel Ulusal İnsan Hakları Kurumları Ağı'nın (GANHRI) 2008 tarihli Nairobi Bildirgesi ile uyumluluk arz etmektedir. Bildirgede, ulusal insan hakları kurumlarına gerekli yetki ve kaynakların sağlanması durumunda “kendilerini ulusal önleyici mekanizma olarak değerlendirmeleri” gerektiği ifade edilmektedir (Langtry ve Roberts Lyer, 2021: 283).

APT, OPCAT kapsamında ulusal önleme mekanizması olarak hareket eden ulusal insan hakları kurumlarına yönelik birtakım kaygılarını dile getirmiştir. APT, SPT'nin Kılavuz İlkelerine atıfta bulunarak, ulusal önleme mekanizması birimlerine ulusal insan hakları kurumlarının kendi bünyesinde bütçesel ve operasyonel özerklik verilmesini, böylece programatik çalışmalarına ve kaynakların kullanımına karar vermelerine müsaade edilmesini önermektedir (Langtry ve Roberts Lyer, 2021: 283). SPT, yapısal değişiklikler olmadan bir ulusal insan hakları kurumunun ulusal önle-

me mekanizması görevini ifa edemeyeceğini belirtmektedir. Bu durum ulusal insan hakları kurumu bünyesinde ayrı bir ulusal önleme mekanizması birimi oluşturmak ve etkili biçimde çalışabilmesi için bütçesel özerklik ve insan kaynağı tahsis etmek anlamına gelmektedir (Lagat, 2017/2018: 36).

Yapısal bir değişiklik aynı zamanda ulusal önleme mekanizmalarının üyelerinin Paris Prensipleri'nde öngörüldüğü üzere avukatlar, akademisyenler, milletvekilleri veya din adamlarıyla sınırlı kalmayıp sağlık personeli, hapishane yetkilileri ve psikolog gibi farklı mesleki alanlardan seçilmesini de sağlayacaktır. Bu noktada ulusal insan hakları kurumlarının insan haklarının korunması ve geliştirilmesi açısından kurumsal itibarı, olumlu bir etkiye sahiptir. Öyle ki bu türden kurumsal yapıların ulusal önleme mekanizması olarak belirlenmesi, kurumsal itibar açısından olumlu bir izlenim yaratmaktadır (Lagat, 2017/2018: 36).

SPT yönergeleri aynı zamanda, ulusal önleme mekanizmasının başka işlevlere de sahip olan daha büyük bir kurumsal yapının parçası olduğu durumlarda, bu farklı işlevlerin kuruluşun yapısına ve onun doğru biçimde işlenebilmesi için mali hükümlere yansıtılması gerektiğini öngörmektedir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 24). İngiltere örneğinde olduğu üzere herhangi bir yargı bölgesinde ziyaretleri gerçekleştiren birden fazla organın bulunması, koordinasyon sorunlarını ve tekrarlardan kaçınma ve tutarlılığı sağlama ihtiyacını doğurmaktadır. Bu kapsamda Yeni Zelanda modeli, ulusal önleme mekanizması oluşturacak çok sayıda organın bulunduğu durumlarda koordinasyonun sağlanması noktasında somut tavsiyeler sunmaktadır. Nitekim bu modelde Yeni Zelanda İnsan Hakları Komisyonunun ulusal organlar arasında 'merkezi koordinasyon organı' olarak hareket etmesi ve SPT ile irtibat kurması gerekmektedir (Murray, 2008: 505).

Seçilen yapı veya ulusal önleme mekanizması modeli ne olursa olsun, her ulusal önleme mekanizmasının sahip olması gereken bazı temel gereklilikler ve güvenceler bulunmaktadır. Her şeyden önce ulusal önleme mekanizmalarının bağımsız olması gerekmektedir. Ulusal önleme mekanizmalarının bağımsızlığının yalnızca insan kaynakları düzeyinde değil; aynı zamanda gerçekleştirilmesi gereken görevler ve bu amaçla gerekli kaynaklar hakkında karar verme olanağı yoluyla da güvence altına alınması icap etmektedir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 25).

Bu noktada ulusal önleme mekanizmalarının kurumsal yapılarının analiz edilebilmesi amacıyla farklı ülke örneklerinin incelenmesi icap etmektedir. Bu kapsamda ilk örnek olarak Almanya'yı zikredebiliriz. Almanya, OPCAT'i 2008 yılında OPCAT'in 24. maddesi (Bölüm III) uyarınca bir Bildiri ile onaylamak suretiyle ulusal önleme mekanizmasının kurulmasını geciktirdiği için eleştirilmektedir. Farklı eyaletlerle yapılan istişarelerin ardından Almanya, ulusal önleme mekanizmaları olarak yeni kurumlar oluşturmaya karar vermiştir. Bu kapsamda İşkenceyi Önleme Federal Ajansı (*Federal Agency for the Prevention of Torture*, 2009) ve Eyaletler İçin Ortak Komisyon (*Joint Commission for the Länder*, 2010) oluşturulmuştur. Her iki Kurum da daha sonra Ulusal İşkenceyi Önleme Ajansı (*the National Agency for the Prevention of Torture*) olarak tek bir kurumsal yapıda birleştirilmiştir¹⁹.

Bu kapsamda ulusal önleme mekanizmasının görev ve yetkisi, özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilere gözaltı yerlerinde uygulanan muamelenin incelenmesi, yetkililere tavsiyelerde bulunulması ve mevcut veya taslak mevzuata ilişkin öneri ve gözlemlerin sunulması olarak düzenlenmiştir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 32). Ulusal Ajans, bireysel şikayetleri ele alma yetkisini haiz değildir. Ancak özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin koşulları ve gördükleri muameleye ilişkin gelen şikayetlerden edinilen bilgiler, Ulusal Ajansın çalışmaları açısından önem arz etmektedir. Edinilen bilgiler ziyaret edilecek yerlerin seçimini ve ziyaretler sırasındaki odağı etkileyebilmektedir²⁰.

Nitekim ulusal önleme mekanizması olarak hareket eden mekanizmaların bireysel şikâyetleri kabul etmedikleri durumda rapor edilen bireysel vakaların sistemdeki bir açığın göstergesi olarak görebilme potansiyeli bulunmaktadır. Bireysel şikayetleri ele almaya yetkili olmayan Ulusal Ajans, gelen şikayetleri 'sistemik bir açık' olarak kabul ederek bu türden verileri bilgi kaynağı olarak kullanmaktadır. Bundan ötürü münferit vakalar zaman zaman incelenen izleme organlarının faaliyetleri açısından dolaylı biçimde önem kazanmaktadır (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 80-81).

Diğer bir ülke örneği olarak Slovenya'nın ulusal önleme mekanizmasını zikredebiliriz. Slovenya, İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin İhtiyari Protokolü'nün Onaylanması Yasası

¹⁹ Erişim Adresi: <https://www.apr.ch/knowledge-hub/opcat/germany>, Erişim Tarihi: 27.01.2024.

²⁰ Erişim Adresi: <https://www.nationale-stelle.de/en/the-national-agency.html>, Erişim Tarihi: 27.01.2024.

aracılığıyla 2006 yılında OPCAT'i onaylamış ve ulusal insan hakları ombudsmanına ulusal önleme mekanizması rolü atamıştır. Slovenya ulusal önleme mekanizmasının normatif çerçevesi OPCAT, onay kanunu ve İnsan Hakları Ombudsman Kanunu'ndan oluşmaktadır. Ombudsmanlık Kanunu, Ombudsmanlık Kurumunun oluşumu, özerkliği ve işleyişine ilişkin temel kuralları öngörmektedir. Onay kanunu, ulusal önleme mekanizması olarak çalışma kapsamında sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliğini gerektirmektedir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 35). Bir Ombudsman Plus modeli olarak Ombudsman, İnsan Hakları Ombudsmanı ve Slovenya'da insani yardım kuruluşu statüsünde kayıtlı olan sivil toplum kuruluşlarından oluşmaktadır. Ombudsman, sivil toplum kuruluşlarını yıllık kamu ihaleleri yoluyla seçmekte ve ardından kendi mevzuatına göre çalışacakları yönünde bir bildiri imzalamaktadır (Lagat, 2017/2018: 36).

Bu noktada Slovenya ulusal önleme mekanizmasını diğer kurumsal yapılardan pozitif yönde ayırtıran bir özellik olarak sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliğini resmileştirmesi zikredilmelidir. Slovenya'nın sivil toplum kuruluşlarıyla iş birliği içerisinde çalışması, OPCAT'in onaylanmasının formal bir gerekliliğe dönüşmemesine hizmet etmektedir. Öyle ki bunu temin edebilmek adına OPCAT'in uygulanmasına karar veren tek otorite hukukun sistemik uygulayıcı aklı olarak kabul edilen devlet aktörleri olmamalıdır. Bu sürecin etkili biçimde yürütülebilmesi için başta insan hakları savunucuları olmak üzere diğer ulusal aktörlerin sürece dahil edilmesi önem arz etmektedir. Slovenya ulusal önleme mekanizmasının sivil toplum aktörlerinin rolünü açıkça öngörmesi, ilgi çekici bir örnek sunmaktadır. Sivil toplum aktörlerinin kurum olarak ulusal önleme mekanizmalarına dahil edilmesi, Slovenya ulusal önleme mekanizması ile sınırlı değildir. Paraguay'daki ulusal önleme mekanizması mevzuatı taslağında, İşkenceyi Önleme Ulusal Komisyonu'nun, belirli projeler üzerinde çalışmak üzere rekabetçi bir süreç yoluyla seçilen sivil toplum kuruluşlarıyla Mutabakat Anlaşmaları imzalayabileceği belirtilmektedir (APT, 2008: 14-15).

Diğer bir ilgi çekici örnek olarak Fransa ulusal önleme mekanizmasını zikredebiliriz. 18 Aralık 2002 tarihinde OPCAT'in onaylanmasının ardından 57/199 sayılı Kararla, Fransız Parlamentosu, kişilerin özgürlüklerinden mahrum bırakıldığı tüm yerleri kontrol etmekle görevli bağımsız bir kamu organı olan "*Contrôleleur Général des Lieux de Privation de Liberté*" nin kurulmasına yönelik bir yasayı kabul etmiştir²¹. Controller-General for Places of Deprivation of Liberty'e, ulusal önleme mekaniz-

²¹ Erişim Adresi: <https://www.cgpl.fr/missions-et-actions/autorite-independante/>, Erişim Tarihi: 28. 01. 2024.

ması olarak faaliyetlerinin başlangıcından itibaren bireysel şikâyetleri ele alma konusunda açık bir yetki verildiği görülmektedir. Ancak bu, SPT'nin ulusal önleme mekanizmalarına ilişkin OPCAT'e dayalı olarak izleme görevlerinin ve bireysel şikâyetlerin ele alınması gibi daha ileri faaliyetlerin ayrılması çağrısında bulunan yönergeleriyle çelişmektedir (European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, 2016: 80-81).

Bir diğer örnek olarak Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunu (TİHEK) zikredebiliriz. İnsan hakları ve eşitlik kurumu olmasının yanı sıra TİHEK, 'ulusal önleme mekanizması' görevini de haiz bir kurum olarak yasal yetkilerini icra etmektedir. Böylelikle TİHEK'in hem insan hakları ve eşitlik kurumu hem de ulusal önleme mekanizması görevini bünyesinde barındıran bütünlük bir kurumsal yapısı bulunmaktadır (Kılıç, 2022: 34). TİHEK, 6701 sayılı Kanun ile "*işkence ve kötü muameleyle etkin mücadele etmek ve bu konuda ulusal önleme mekanizması işlevini yerine getirmekle*" görevlendirilmiştir. Kanun'un 9'uncu maddesinde Kurumun görevleri arasında "*İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsanî veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol hükümleri çerçevesinde ulusal önleme mekanizması olarak görev yapmak*" (2016 tarih ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu) sayılmıştır.

TİHEK'in de Fransa örneğinde olduğu üzere bireysel başvuruları alma yetkisi bulunmaktadır. Başvurular kapsamında alınan kararlar, 'İnsan Hakları Eylem Planı' çerçevesinde kişisel verilerin gizlenmesi suretiyle kamuoyu ile paylaşılmaktadır. Ulusal önleme mekanizması kapsamında gerçekleştirilen ziyaretler sonrasında Kurum tarafından ziyaret raporları hazırlanmaktadır. Ziyaret raporlarında alıkonulma merkezlerine ilişkin tespit ve değerlendirmeler neticesinde ilgili kurum ve kuruluşlara tavsiyeler verilmektedir. Ziyaretlerde edinilen izlenimler; "alıkonulma merkezi personelinin eğitim seviyesi ne kadar yüksek olursa alıkonululardan alınan kötü muamele iddialarının o kadar azaldığı" yönündedir. Bundan ötürü kişilerin eğitsel formasyonu önem arz etmektedir.

Sonuç olarak, uluslararası toplum işkenceyle mücadele etmek amacıyla yenilikçi stratejiler benimseyerek "önleme metodolojisi" düşüncesini ortaya koymuştur. Uluslararası, bölgesel ve ulusal düzeyde "önleme pedagojisinin" benimsenmesi, uluslararası insan hakları hukuku doktrininde önemli bir paradigma değişikliğine işaret etmektedir. Bu türden evrensel ve ulusal önleme mekanizmalarının inşa edilmesi,

özgürlüklerinden mahrum bırakılan kişilerin haklarının garantörleri olarak görülmesi açısından da önem arz etmektedir.

IV. ELEŞTİREL PERSPEKTİF: İŞKENCEYİ ÖNLEME MEKANİZMALARI VE ETKİLİLİĞİ

İnşâî bir söylem ve evrensel kolektif değer olarak “küresel adalet” düşüncesinin amaç ve hedeflerini paylaşan uluslararası aktörler, hapishane ve denetim organlarını ceza politikasının merkezine yerleştirmiştir. Tüm bu kurumsal yapılar, ulus devletlerin sınırları içerisinde insan hakları mevzuatına uyulmasını sağlamak amacıyla çeşitlenen faaliyetler yürütmektedir. Hukukun üstünlüğünün desteklenmesi²², kamu otoriteleri tarafından alınan kararların hesap verebilirliğinin sağlanması ve temel hakların korunması anayasal demokrasinin önemli unsurları olarak zikredilmelidir. Kamu hukukunun bu temel ilkeleri, otoritenin meşruiyetinin zayıf olabileceği ve mahkûmların dışlanmış ve savunmasız gruplardan seçilebildiği hapishane ortamında giderek daha fazla önem kazanmaktadır. Hapishaneler, anayasal hakların ve insan haklarının, mahkûmların haklarından ziyade esas olarak güvenlikçi yönelime sahip hapishane personeli tarafından yorumlandığı ve uygulandığı özel bir mekânsal bağlamı oluşturmaktadır (Cliquetnois vd., 2021: 3).

Bu yönüyle hapishaneler, insan haklarının desteklenmesi ve hukukun üstünlüğünün sürdürülmesi açısından benzersiz yönetsel zorlukların bulunduğu yalıtılmış bir mekan mimarisidir. Doğası gereği kamuoyunun görüş alanından uzak olan hapishaneler; dezavantajlı geçmişleri, akıl hastalıkları ve uyuşturucu bağımlılığı olan birçok insanı bünyesinde barındırmaktadır (Aizpurua ve Rogan, 2020: 206). Bundan ötürü bu mekanlarda güvenlik ile insan onurunu güvence altına alma ihtiyacı arasında gerilimler keskin biçimde ortaya çıkmaktadır. Bu gerilimden ötürü otoritenin meşruiyetinin hassas olabileceği ve mahkûmların savunmasız gruplardan oluştuğu bu ortamlarda, insan haklarının korunmasının kritik önemi haizdir (Rogan, 2021:

²² İşkenceye karşı mücadelenin çoğu zaman hukukun üstünlüğüne bağlı güçlü devletler inşa etmeye odaklandığı görülmektedir. Bu noktada devletin kırılabilirliğine odaklanması gerektiği ifade edilmektedir. “Kırılabilirlik” kavramı, uluslararası kalkınma topluluğunun önemli kesimleri tarafından, sınırlı kurumsal kapasiteye sahip, yurttaşları şoklara, krizlere ve şiddete karşı savunmasız bırakan ülkeleri ifade etmek için kullanılmaktadır. Örneğin OECD kırılabilir devletleri “yoksulluğun azaltılması, kalkınma ve kendi halklarının güvenliğini ve insan haklarını korumak için gereken temel işlevleri sağlama konusunda siyasi irade ve/ya kapasiteden yoksun” ülkeler olarak tanımlamaktadır. Bu bağlamda kırılabilir devletler, işkenecenin önemli bir parçası olabileceği şiddet döngüleriyle ilişkilidir. Devletin kırılabilirliği kavramının normatif doğası, devletlerin nasıl davranması gerektiği ve güçlü devletlere ilişkin Avrupa merkezli varsayımlar içerdiği için eleştirilmiştir. Kelly, Tobias, Jensen, Steffen and Andersen, Morten Koch, “Fragility, States and Torture”, p. 67.

286). Kuşkusuz mahkumlar, “*geride kalan*” bir kırılğan nüfusa tekabül etmektedir (Lazaris vd., 2021: 1).

Tam da bu noktada hukukun toplumsal yapıyı düzen altına alan normatif işlevi, temel hakların görece güvencesiz olduğu yerlerde korunma vaadi sunmaktadır. Bu noktada sözleşmelerin onaylanma iradesiyle işkence arasındaki korelasyonun ortaya konulması gerekmektedir. Hem Oana Hathaway hem de Daniel Hill (Hill, 2010: 1161) işkenceyi önlemeyi amaçlayan uluslararası sözleşmelerin onaylanmasının devletlerin koruma yükümlüğüne ilişkin olduğunu ortaya koymaktadır. Hathaway bu bulguyu, devletlerin uluslararası itibar ihtiyaçlarına göre sözleşmelere bağlı kalmanın “dışavurumcu” rolüne bağlamaktadır. Hill, bir eşleştirme algoritması kullanarak içsellik sorununun üstesinden gelebilmek adına anlaşmaların “dışsal onarımlar” olarak etkisini ortaya koymaktadır (Welch, 2017: 4).

İnsan hakları sözleşmelerinin etkilerine ilişkin Hathaway, işkenceye toleransı olmayan demokrasilerin en yüksek oranlarda onayladığını ve “kötü uygulamalara sahip demokratik rejimlerin insan hakları anlaşmalarına katılma olasılığının istatistiksel olarak önemli ölçüde daha düşük olduğunu” tespit etmektedir (Hathaway, 2002: 1969; Vreeland, 2008: 66). Bu durum devletlerin neden İşkenceye Karşı Sözleşme’yi onayladığına yönelik birtakım sorgulamaları da beraberinde getirmektedir. George W. Downs, David M. Roche ve Peter N. Barsoom devletlerin egemenlik ilkesinden kaynaklanan yetkilerini uluslararası kuruluşlara devretmek istemediklerini öne sürmektedir (Downs vd., 1996: 380). Bundan ötürü, yalnızca işkencenin önlenmesi politikasını etkin biçimde uygulayan devletlerin İşkenceye Karşı Sözleşme’yi imzalamasının beklenebileceği ifade edilmektedir (Vreeland, 2008: 66). İşkencenin, onaylayan devlet için rasyonel bir seçim olabileceği öne sürülmektedir (Wantchekon ve Healy, 1999: 96).

Hukukun normatif işlevi, temel hakların görece güvencesiz olduğu yerlerde korunma vaadi sunsa da özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin haklarının korunmasına yönelik zorluklar, çoğu zaman insan haklarının korunmasının sunduğu vaatler ile bunların gerçekleştirilmesi arasında bir boşluk olduğu anlamına gelmektedir. Bu boşluğu kapatmayı amaçlayan stratejilerden birisi hapisanede yaşananları denetlemek amacıyla bağımsız izleme mekanizmalarının inşa edilmesidir (Valk ve Rogan, 2020: 2). Hapishanelerin izlenerek ve denetlenerek insan haklarının korunmasını teşvik edebileceği ve özellikle işkence ve kötü muameleyi önleyebileceği ilke-

si, özellikle son yirmi yılda uluslararası insan hakları hukukunun ayrılmaz bir parçası haline gelmiştir (Rogan, 2021: 287).

Temel insan haklarının korunmasını ve hukukun üstünlüğünün desteklenmesini temin etmek için hapisanelerde yaşam koşullarının ve deneyimlerin gözetim ve denetimi zorunluluk arz etmektedir (Aizpurua ve Rogan, 2020: 206). Özellikle bağımsız kuruluşlar tarafından gerçekleştirilen izleme ziyaretleri, işkence ve insanlık dışı ya da onur kırıcı muamele gibi en ağır ihlaller de dahil olmak üzere insan hakları ihlallerini önlemenin en etkili yollarından birisi olarak karşımıza çıkmaktadır (Rogan, 2021: 286). Nitekim Karl Polanyi'nin (1886-1964) *Büyük Dönüşüm* adlı yapıtında ifade ettiği üzere “hakların beyanı yeterli değildir. Aynı zamanda hakları etkili kılmak için kurumlara ihtiyaç bulunmaktadır.” Polanyi, kurumsal yapıların gerekliliğini ve hakların uygulamaya dönüştürülmesindeki rollerini vurgulamaktadır. Aynı zamanda Polanyi kurumları toplumsal ürünler, verili bir tarihsel anda “insanın anlam ve amacının somutlaşmışları” olarak kabul etmektedir. Bu görüşe göre kurumlar, tıpkı kendi özel bağlamları tarafından biçimlendirilip sınırlandırıldıkları gibi, değişimin de itici gücü olarak karşımıza çıkmaktadır (Polanyi, 1944: 256).

Önleme mekanizması yaratma düşüncesi işkence ve kötü muameleyle mücadele doktrininde önemli bir paradigma kaymasına tekabül etse de bu alana ilişkin birtakım sorun alanlarının olduğu ifade edilmelidir. Bu kapsamda taraf devletlerin OPCAT tarafından özgürlükten yoksun bırakılan yerlere ziyaretler gerçekleştirmek üzere oluşturmakla yükümlü olduğu işkence izleme organları olan ulusal önleme mekanizmalarının etkililiğinin ele alınmasında bir boşluk bulunmaktadır (Lagat, 2017/2018: 8). Bu noktada Ryan M. Welch'in “*National Human Rights Institutions: Domestic Implementation of International Human Rights Law*” başlıklı makalesi işkenceyi önleme pedagojisinin etkililiğine yönelik çarpıcı veriler sunmaktadır. İlgili çalışma kapsamında devletler tarafından 1981-2007 döneminde 153 ülkeyi kapsayan verilere dayanarak, “devletlerin BM İşkenceye Karşı Sözleşmesi'ni (CAT) onaylaması ve ulusal insan hakları kurumuna sahip olması durumunda” işkence vakalarının azaldığını tespit etmiştir (Welch, 2017: 4).

İşkencenin önlenmesi noktasındaki güncel tartışma²³, koşulları denetlemek ve prosedürleri gözden geçirmek üzere gözaltı ve hapisaneleri ziyaret eden ulusal ve

²³ Bu kapsamda ulusal önleme mekanizmalarının karşılaştığı zorlukları “bağımsızlıkları, yetkileri ve bunların mali ve operasyonel özerklik üzerindeki etkisi; tavsiyelerinin parlamento tarafından incelenmemesi ve gözaltındaki kişilerle ilgili sistematik insan hakları ihlallerinin devam etmesi” olarak sıralayabiliriz. Steinerte, Elina, “The Changing Nature

uluslararası izleme mekanizmalarına odaklanmaktadır (Carver ve Handley, 2016: 1). İzleme organları, daha genel ve yeterli yetkiye sahip olmadıkları ve sosyal güç ve eşitsizlik yapılarını göz ardı ederek bunun yerine yalnızca özgürlüklerinden mahrum bırakılan kişilerin tutuldukları yerlere (hapishane) odaklandıkları için eleştirilmektedir. Hapishane gözetim mekanizmalarının çerçeveleri ve ulusal sistemler, politikalar ve protokoller üzerindeki etkisi anlaşılmaya başlasa da bu tür kuruluşların doğrudan yararlanıcıları olacak kişilerin (*mahkûmlar*) deneyimleri belirsizliğini sürdürmektedir. Bundan ötürü ceza infaz kurumlarındaki insanların haklarını korumak için tasarlanmış izleme ve denetim mekanizmalarının mahkûmların algılama ve deneyimleme biçiminin daha fazla değerlendirilmesini gerektirmektedir. Nitekim yapılan az sayıda araştırma, mahkûmlar arasında bu izleme ve denetim mekanizmaları hakkında belirli düzeyde “*sinizm*” olduğunu ortaya koymaktadır (Valk ve Rogan, 2020: 4).

Hapishaneler bağlamında insan haklarının korunması, yalnızca mahkûmların deneyimledikleri kötü muamelelere ilişkin değildir; aynı zamanda görece biçimde kamuoyunun görü ve gözetiminden uzak olan kurumlarda ‘hukukun üstünlüğünün’ desteklenmesini temin etmenin esaslı yollarından birisini oluşturmaktadır. Ancak oldukça soyut olan bu kavramların, öncelikli olarak korumak için tasarlandıkları kişilerin yaşamları üzerinde de doğrudan etkisi bulunmaktadır. Mahkûmların bu tür çerçeveleri nasıl gördüklerini, deneyimlediklerini ve bunlarla nasıl etkileşime geçtiklerinin anlaşılması ceza sosyolojisi açısından önem arz etmektedir (Valk ve Rogan, 2020: 11).

İşkencenin önlenmesinin, gelecekte meydana gelebilecek işkence risklerini azaltmayı amaçlayan bütünsel ve uzun vadeli bir yaklaşım gerektirdiği noktasında bir oydaşma bulunmaktadır. Önleme düşüncesi, yetkililerle yapıcı diyaloga dayandığından siyasi irade eksikliği karşısında birtakım risk alanlarının bulunduğu görülmektedir. Bu durum birçok önleyici aktörün stratejik olarak ele alması gereken büyük bir sorun alanı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bundan ötürü işkenceyi önleme doktrini, cezasızlıkla mücadele de dahil olmak üzere işkencenin daha alt-nedenlerinin anlaşılmasını ve ele alınmasını gerekli kılmaktadır (APT, 2012: 9).

of the Relationship Between The United Nations Subcommittee On Prevention Of Torture and National Preventive Mechanisms: In Search for Equilibrium”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 31/2, 2013, p. 136, 137.

İşkenceyi önleme mekanizmalarının etkililiğine tesir eden bir diğer noksanlık, önleme metodolojisi noktasında bir oйдаşma olmamasıdır. Her ne kadar işkenceyi önleme noktasında OPCAT dahil olmak üzere kurumsal, normatif ve pratik gelişmelere rağmen hâlâ genel olarak kabul edilmiş özgün bir önleme metodolojisi bulunmamaktadır. Bundan ötürü koordinasyona dayalı eylemi kolaylaştırmak için işkenceyi önlemenin operasyonel bir tanımına ve bunun pratikte nasıl uygulanacağına dair ortak bir anlayışa gereksinim bulunmaktadır. Tam da bu noktada ihtiyaç duyulan değişikliğin çok fazla yeni standartlar belirlenmesi değil; belirlenen standartların daha katı biçimde uygulanması olduğu belirtilmektedir. Ancak özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin izlenmesine yönelik mevcut standartların derlenmesinin yanı sıra, sivil toplum kuruluşlarına gözetli yerlerine erişim izni verilmesinin, uluslararası standartların uygulanması noktasında bir katma değer sağlayabilme potansiyeli bulunmaktadır (APT, 2012: 41).

Sonuç olarak, önleme ideolojisi kapsamında uluslararası insan hakları aktörleri tarafından inşa edilen ‘önleme mekanizmaları’, mahkum hakları açısından pozitif bir gelişme olarak değerlendirilebilmektedir. İşkenceyle mücadeleye dönük çabaların ‘evrenselleşmesi’, bu kurumsal yapıların global ölçekte farklılaşmasına yol açmaktadır. Kurumsal bütünlüğün ve işleyişin tesis edilmesi için ulusal önleme mekanizmalarının yapısal sorunlarının çözümlenmesi icap etmektedir. Ayrıca ‘önleme pedagojisinin’ bizatihi özneli olarak mahkumların bu kurumsal yapıların mevcudiyeti ile görev ve yetkileri konusunda bilgilendirilmesi gerekmektedir. Bu noktada eğitsel faaliyetlerin ve farkındalık artırıcı etkinliklerin yaşamsal önemi bulunmaktadır.

V. SONUÇ YERİNE

Tarihsel izlekte işkence, bedene yönelik ‘gösterişli bir şiddet ritüeli’ olarak varlık göstermiştir. Şiddetin teatral biçimde sergilenmesi, iktidarın bir güç göstergesi olarak karşımıza çıkmıştır. Hem toplumsal yaşamın hem de düşüncenin köklü dönüşüme uğradığı Aydınlanma felsefesinin hümanizma temelinde gelişim dinamiğiyle birlikte bedensel cezalandırma yöntemi olan işkence, bir ‘barbarlık’ göstergesi olarak kabul edilmeye başlanmıştır. Hümanizma temelinde şekillenen cezalandırma pratiği, bedene yönelik değil bireyin özgürlüğüne dönük bir anlayışa doğru evrilmiştir. Antikiteden moderniteye geçiş sürecinde suçlu beden imgesinden özgürlüğünden tutsak bireye geçiş yaşanmıştır. Modernleşmeyle birlikte şiddet, ritüelsel bir “gösteri alanı” olmaktan çıkmaya başlamıştır. Öyle ki “seyirci imgesine” dayalı cezalandırmadan

özgürlükten yoksun bırakma gibi farklılaşan cezalandırma anlayışı benimsenmiştir. Böylelikle iktidar aygıtının bir güç gösterisi olarak sunduğu ‘bedensel tecziye’ yerini “kamplara” bırakmıştır. Giorgio Agamben’in de deyimiyle “*Bugün, Batı’nın temel biyosiyasal paradigması şehir değil; kamptır.*” Agamben’e göre kamp hem istisnai hem de biyopolitik bir mekâna işaret etmektedir (Agamben, 2020: 214).

Modernleşmenin üretmiş olduğu ve bir ‘iktidar teknolojisine’ dönüşen hapisane rejimine içkin şiddet kültürü, işkence ile mücadele stratejilerine ‘yerel alanın’ dahil edilmesi fikrini yaygın bir küresel eğilime dönüştürmeyi gerekli kılmıştır. Modern çağın pozitif diline, ruhuna ve bağlamına uygun biçimde önleme mekanizmaları, ‘nesnelleştirilmiş’, ‘yasalaştırılmış’ ve ‘devlet ile toplum’ özdeşleştirilmek suretiyle küresel ölçekte yayılım göstermiştir.

1970’li yılların ortalarından bu yana, global ölçekte işkence ve kötü muamelelerin yaygın kullanımıyla ilgili artan endişe, bu türden suistimalleri yasaklamaya ve kınamaya adanmış belirli yasal araçların oluşturulmasının gerekliliğine işaret etmiştir. İşkence ve kötü muamelelerin önlenmesine yönelik normatif ve kurumsal önleme perspektifinin ortaya çıkışı ve bununla bağlantılı olarak ulus-devlet paradigması bünyesinde beyannamelerin yayınlanması, onurlu bir insan yaşamının temel koşullarının gerçekleşmesinin gerekliliğini ortaya koymuştur. Bu yönüyle işkenceyi önleme doktrini, kolektif hukuksal aklın bir ürünü olarak sözleşmesel ve kurumsal bir üst çerçeveye sahip olmuştur. Birden fazla sözleşme ve bunlara ek protokoller, insan hakları yargılamasının içtihatları ve ulusal-anayasal normlar bir bütün olarak işkenceyi önleme doktrinini oluşturmuştur. İşkence yasağını tesis eden hem kuramsal aklın oluşumu hem de kurumsal mekanizmalar tarihsel bir süreçte varlık bulmuştur. Tarihsel süreçte, ‘işkence yasağı’ ekseninde giderek çeşitlenen normatif alanlar ve alt-disipliner çerçeveler üretilmiştir.

Son yıllarda hapisane denetimi ve izleme, gözaltı yerlerinde insan haklarının korunmasına yönelik çerçevelerin güçlendirilmesi çabalarında giderek daha görünür hale gelmiştir. OPCAT’in 2002 yılında kabul edilmesiyle birlikte global ölçekte işkence ve diğer kötü muamelelerle mücadele için gerçek anlamda ilk önleyici sistemin kurulduğuna tanıklık edilmiştir. O zamandan bu yana asıl zorluğun OPCAT’in vizyonunu uygulamaya koymak olduğunu ifade edebiliriz. BM ve Avrupa Konseyi sözleşmeleri, genellikle sözleşmenin denetim organı olarak uluslararası komite veya komisyonlara asıl yetkiyi verirken; OPCAT denetim yükünün büyük bir çoğunlu-

ğunu taraf devletlerin belirleyeceği ulusal bir organa ya da kurumsal mekanizmaya bırakmaktadır.

Bu durum da çoğunlukla ihlalcı ve ihlali önleyecek/giderecek olan makamların aynı yapı içerisinde yer alması veya aynı erk tarafından seçilmesine yol açmaktadır. OPCAT'in görece yeni olması "iyi uygulama örnekleri" ve "ideal ulusal önleme mekanizması yapısının" ortaya çıkma sürecini sekteye uğratmıştır. OPCAT'in öngördüğü proaktif yaklaşımın çoğunlukla bir vakaya dayanmadan, olumsuz ihtimallerin bertaraf edilmesi ya da olumlu yönde iyileştirmeler yapılmasını gerekli kılmaktadır. Başka bir deyişle sorunların ortaya çıkmadan tespit edilmeye ve önlenmeye çalışılması, ulusal önleme mekanizmalarının asli görevi olmakla birlikte karşılaştığı temel zorluklardan birisi olarak değerlendirilebilir.

İnsan onuruna yönelik bir saldırı olarak kabul edilen işkenceyi önleme metodolojisi, OPCAT'in temelindeki düşünceye karşılık gelmektedir. İşkenceyi önleme anlayışı, başlangıçta alıkonulma yerlerine yapılan ziyaretlere odaklanmaktan daha bütünsel bir çabaya doğru evrilmiştir. İşkencenin önlenmesi aynı zamanda kurumsal, normatif, politik, sosyo-ekonomik ve yapısal nedenlerin anlaşılmasını ve bunların analiz edilmesini gerekli kılmaktadır. Bundan ötürü işkencenin önlenmesi; hukuk reformu, cezai sorumluluğun sağlanması ve tutuklulukta güvenceler, cezasızlıkla mücadele ve çözüm yollarının ve tazminatların sağlanması gibi çeşitlenen bütünsel faaliyetleri bünyesinde barındırmaktadır.

İşkenceyi önlemek amacıyla yapılandırılan ulusal önleme mekanizmaları, yerel düzeyde özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin insan hakları temelindeki yaşamsal gereksinimlerini tespit ederek sorunlu alanlara ilişkin iyileştirici/geliştirici bir etki yaratmaktadır. Yerel düzeyde insan haklarına yönelik koruma mekanizmalarının ulusal hukuk düzeninde konumlandırılmasının kritik önemi haizdir. Zira insan hakları ihlallerinin ve/ya istismarlarının gerçekleştiği sosyal ve politik alana doğrudan nüfuz edebilmeleri bu kurumsal yapıları önemli kılmaktadır.

'Önleme mekanizması' düşüncesi uluslararası arenada olumlu karşılansa da buna dönük eleştirilerin de olduğu ifade edilmelidir. Literatürde önleme mekanizmasına içkin denetim anlayışının "denetim patlamasına" yol açacağı yönünde eleştirel tespitler yer almaktadır (Cormac ve Kirkham, 2016: 432). Önleme mekanizmalarına dönük eleştirel perspektifler bulunsa da uluslararası insan hakları hukuku tarihinde önleme pedagojisinin benimsenmesi bir dönüm noktası olarak kabul edilmektedir.

Öyle ki önleme perspektifiyle proaktif bir yaklaşımın benimsenmesi ‘mahkum haklarına’ yönelik somut bir çerçevenin oluşturulmasına imkân sağlamaktadır. Ayrıca işkenceyi önleme perspektifinin kurumsal yapıya entegrasyonu ile insan haklarının korunmasız mekanlarda daha güçlü biçimde tesis edilme olanağı bulunmaktadır. Öyle ki ‘işkenceye sıfır tolerans’ politikasının yaşama geçirilmesinde proaktif biçimde rol üstlenen ulusal önleme mekanizmalarının kurumsal otoritesinin etkisi tartışılmazdır.

Sonuç olarak, global ölçekte işkenceyle etkin mücadele etme noktasında önemli kurumsal aktörlerden birisi olan ulusal önleme mekanizmaları, önleme mekanizmalarının yerel ölçekte kurumsallaştırılmasının dönüm noktasını oluşturmaktadır. Nitekim bu kurumsal yapılar, benzersiz konumuyla hem kamu otoriteleri hem de sivil alanla kurmuş oldukları ilişkilerle işkenceyle etkin mücadelenin gelişimine bir ivme kazandırmaktadır. Ulusal önleme mekanizmaları, modern insan haklarının tarihsel izleğinde işkenceyi önleme doktrininde yeni bir sayfa açmaktadır. Tüm bu önleyici mekanizmaların kurumsal inşası, küresel sistemin ceza adaleti temelinde radikal revizyonu noktasında anlamlıdır. İnsan onuru temelinde işkence ve kötü muamelenin önlenmesi noktasında bu türden önleyici mekanizmalar, küresel adalet sisteminde umut vadeden bir işlevselliğe sahiptir.

KAYNAKÇA

- Agamben, Giorgio, *Kutsal İnsan: Egemen İktidar ve Çıplak Hayat*, (çev. İsmail Türkmen), Ayrintı Yayınları, 2020.
- Aizpurua, Eva; Rogan, Mary, “Understanding New Actors in European Arrest Warrant Cases Concerning Detention Conditions: The Role, Powers and Functions of Prison Inspection and Monitoring Bodies”, *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 11, Nu. 2, 2020.
- Alston, Philip, *The EU and Human Rights*, Oxford University Press, 2000.
- Anayurt, Ömer, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında İşkence Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: XII, Sayı: 1-2, 2008.
- Aoilaín, Fionnuala Ni, “The European Convention on Human Rights and Its Prohibition on Torture”, *Torture: A Collection*, (ed. Sanford Levinson), Oxford University Press, 2004.
- APT, “Civil Society and National Preventive Mechanisms under the Optional Protocol to the Convention against Torture”, *APT Publication*, 2008.
- APT, Preventing Torture, Upholding Dignity: From Pledges to Actions Outcome Report, *The Global Forum on the OPCAT*, 2012.
- APT, The Torture Prevention Ambassadors’ Good Practice Report, 2016.
- Arendt, Hannah, *Totalitarizmin Kaynakları 3 /Totalitarizm*, (çev. İsmail Serin), İletişim Yayınları, 4. Baskı, 2021.
- Austin, John Langshaw, *Söylemek ve Yapmak*, (çev. R. Levent Aysever), Metis Yayınları, 2017.
- Beccaria, Cesare, *Suçlar ve Cezalar Hakkında*, İmge Kitabevi, 8. Baskı, 2019.
- Beck, Ulrich, *Risk Toplumunu, Başka Bir Modernliğe Doğru*, (çev. Kazım Özdoğan, Bülten Doğan), İthaki Yayınları, 2. Baskı, 2016.
- Beco, Gauthier de, “The Optional Protocol to the Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (the OPCAT) in Europe: Duplication or Reinforcement?”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 18, Nu. 1, 2011.
- Bicknell, Christine; Evans, Malcolm, “Monitoring Prisons: The Increasingly Complex Relationship Between International and Domestic Frameworks”, *Europe in Prisons: Assessing the Impact of European Institutions on National Prison Systems*, Palgrave Macmillan, 2017.

- Binder, Werner, "Ritual Dynamics of Torture: The Performance of Violence and Humiliation at the Abu Ghraib Prison", *State, Power, and Violence (Ritual Dynamics and the Science of Ritual)*, (eds. Margo Kitts, Bernd Schneidmuller, Gerald Schwedler, Eleno Tounta, Axel Michaels), Otto Harrassowitz, 2010.
- Bozbayındır, Ali Emrah, "İşkence ve Kötü Muamele Yasağının Yatay Etkisi (Drittwirkung)", *Terrazi Hukuk Dergisi*, Cilt: 13, Sayı: 145, 2018.
- Carver, Richard; Handley, Lisa, "Effective Torture Prevention", *Research Handbook on Torture: Legal and Medical Perspectives on Prohibition and Prevention*, (eds. Malcolm D. Evans, Jens Modvig), Edward Elgar Publishing, 2020.
- Carver, Richard; Handley, Lisa, *Does Torture Prevention Work?*, Liverpool University Press, 2016.
- Casale-Katzman, Emma-Alexia, *Preventing Torture in the 21st Century: Monitoring in Europe Two Decades On, Monitoring Globally Two Years*, Human Rights Centre, University of Essex, 2010.
- Cassese, Antonio, *The Human Dimension of International Law*, Oxford University Press, 2008.
- Chul Han, Byung, *Şiddetin Topolojisi*, (çev. Dilek Zaptçioğlu), Metis Yayınları, 6. Basım, 2023.
- Cliquennois, Gaëtan; Snacken, Sonja; Dirk van Zyl, Smit, "Introduction: Human Rights, Prisons and Penal Policies", *European Journal of Criminology*, Vol. 18, Nu. 1, 2021.
- Cormac, Behan; Kirkham, Richard, "Monitoring, Inspection and Complaints Adjudication in Prison: The Limits of Prison Accountability Frameworks", *Howard Journal of Crime and Justice*, Vol. 55, Nu. 4, 2016.
- Cover, Robert, "Şiddet ve Söz", *Şiddetin Eleştirisi Üzerine*, (Yayına Hazırlayan: Aykut Çelebi), Metis Yayınları, 2010.
- Crewe, Ben, *The Prisoner Society: Power, Adaptation and Social Life in an English Prison*, Oxford University Press, 2009.
- Downs, George W.; Rocke, David M.; Barsoom, Peter N., "Is the Good News about Compliance Good News about Cooperation?", *International Organization*, Vol. 50, Nu. 3, 1996.
- Durkheim, Emile, "Ceza Evriminin İki Kanunu", (çev. Hamide Topçuoğlu), *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kriminoloji Enstitüsü Yayınları*, Suç ve Ceza Sosyolojisi Klasikleri No.1, 1966.
- Durkheim, Emile, *The Elementary Forms of Religious Life*, (trans. Karen E. Fields), The Free Press, 1995.

- European Training and Research Centre for Human Rights and Democracy, “Bringing Home Human Rights Standards: The Role of National Preventive Mechanisms”, Research Paper 1, 2016.
- Evans, Malcolm D., *Tackling Torture: Prevention in Practice*, Bristol University Press, 2023.
- Foucault, Michel, *Hapishanenin Doğuşu*, (çev. Mehmet Ali Kılıçbay), İmge Kitapevi, 6. Baskı, 2015.
- Foucault, Michel, *Kabahat İşlemek- Doğruyu Söylemek: İtirafın Adalet Kurumundaki İşlevi*, (çev. Ayşe Deniz Temiz), Ketebe Yayınlar, 1. Baskı, 2022.
- Garland, David, *Punishment and Modern Society: A Study in Social Theory*, The University of Chicago Press, 1990.
- Giddens, Anthony, *Ulus Devlet ve Şiddet*, (çev. Cumhuriyet Atay), Kalkedon Yayınları, 1. Baskı, 2008.
- Gros, Frédéric, *Michel Foucault*, (çev. İsmet Birkan), İletişim Yayınları, 2021.
- Gonza'lez Pinto, Lorena, “The United Nations Subcommittee on Prevention of Torture: The Effects of Preventive Action”, *Journal of Human Rights Practice*, Vol. 14, 2022.
- Hathaway, Oona A., “Do Human Rights Treaties Make a Difference?”, *The Yale Law Journal*, Vol. 111, 2002.
- Hathaway, Oona A., “The Promise and Limits of the International Law of Torture”, *Torture: A Collection*, (ed. Sanford Levinson), Oxford University Press, 2004.
- Hill, Daniel W., “Estimating the Effects of Human Rights Treaties on State Behavior” *Journal of Politics*, Vol. 72, Nu. 4, 2010.
- Iacopino, Vincent, “The Istanbul Protocol: Development, Practical Applications, and Future Directions”, *Monitoring Detention, Custody, Torture, and Ill-Treatment: A Practical Approach to Prevention and Documentation*, (eds. Jason Payne-James, Jonathan Beynon, Duarte Nuno Vieira), Taylor & Francis Group, 2018.
- Ignatieff, Michael, *The Lesser Evil: Political Ethics in an Age of Terror*, Princeton University Press, 2005.
- Kafka, Franz, *Ceza Sömürgesi*, Kırmızı Kedi Yayınları, 2018.

- Kelly, Tobias; Jensen, Steffen; Andersen, Morten Koch, “Fragility, States and Torture”, *Research Handbook on Torture: Legal and Medical Perspectives on Prohibition and Prevention*, (eds. Malcolm D. Evans, Jens Modvig), Edward Elgar Publishing, 2020.
- Kılıç, Muharrem, “İnsan Haklarının Kurumsallaşması: Ulusal İnsan Hakları Kurumları”, *TİHEK Akademik Dergisi*, Yıl: 5, Sayı: 8, 2022.
- Kılıç, Muharrem, “Yasal Koruma ve Güvence Sistemleri Açısından Şiddetin Hukuksal Çerçevesi”, *Legal Hukuk Dergisi*, Cilt: 11, Sayı: 132, 2013.
- Kuçuradi, İoanna, *İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları*, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2011.
- Lagat, Caroline Jepkosgei, Effectiveness of National Preventive Mechanisms in Prevention of Torture: The Case of Interconnectedness and Cooperation, European Master’s Degree in Human Rights and Democratisation, A.Y. 2017/2018.
- Langbein, John H., “The Legal History of Torture”, *Torture: A Collection*, (ed. Sanford Levinson), Oxford University Press, 2004.
- Langtry, David; Lyer, Kirsten Roberts, *National Human Rights Institutions: Rules, Requirements, and Practice*, Oxford University Press, 2021.
- Lazaris, Audrey vd., “Leaving No One Behind in Prison: Improving the Health of People in Prison as a Key Contributor to Meeting the Sustainable Development Goals 2030”, *BMJ Global Health*, Vol. 6, Nu. 3, 2021.
- Le Breton, David, *Acının Antropolojisi*, (çev. İsmail Yerguz), Sel Yayıncılık, 2. Baskı, 2010.
- Liebling, Alison; Crewe, Ben, “Prisons Beyond the New Penology: The Shifting Moral Foundations of Prison Management”, *The SAGE Handbook of Punishment and Society*, (eds. Jonathan Simon, Richard Sparks), SAGE, 2013.
- Louis-Phillipe, Rouillard, “Misinterpreting the Prohibition of Torture under International Law: The Office of the Legal Counsel Memorandum”, *American University International Law Review*, Vol. 21, Nu. 1, 2015.
- McCosker, Sarah, “Innovations in Institution Building and Fresh Challenges: the Optional Protocol to the Convention Against Torture and the Convention on the Rights of Persons with Disabilities”, *Human Rights in the Asia-Pacific Region: Towards Institution Building*, (eds. Hitoshi Nasu, Ben Saul), Routledge, 2011.

- McGregor, Judy, “The Challenges and Limitations of OPCAT National Preventive Mechanisms: Lessons from New Zealand”, *Australian Journal of Human Rights*, Vol. 23, Nu. 3, 2017.
- Méndez, Juan E., “International Legal Framework on Torture”, *Monitoring Detention, Custody, Torture, and Ill-Treatment: A Practical Approach to Prevention and Documentation*, (eds. Jason Payne-James, Jonathan Beynon, Duarte Nuno Vieira), Taylor & Francis Group, 2018.
- Meriç, Cemil, *Sosyoloji Notları ve Konferansları*, İletişim Yayınları, 2021.
- Miller, Reuben Jonathan; Stuart, Forrest, “Carceral Citizenship: Race, Rights and Responsibility in the Age of Mass Supervision”, *Theoretical Criminology*, Vol. 21, Nu. 4, 2017.
- Murray, Rachel vd., *The Optional Protocol to the UN Convention Against Torture*, Oxford University Press, 2011.
- Murray, Rachel, “National Preventive Mechanisms Under The Optional Protocol To The Torture Convention: One Size Does Not Fit All”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 26, Nu. 4, 2008.
- O’Connell, Ciara; Rogan, Mary, “Monitoring Prisons in Europe: Understanding Perspectives of People in Prison and Prison Staff”, *Law & Social Inquiry*, Vol. 48, Nu. 1, 2023.
- Parry, John T., “Escalation and Necessity: Defining Torture at Home and Abroad”, *Torture: A Collection*, (ed. Sanford Levinson), Oxford University Press, 2004.
- Pinto, Mattia, “Beyond Criminalisation: Torture as a Political Category”, 2021, <https://critical-legalthinking.com/2021/03/01/beyond-criminalisation-torture-as-a-political-category/>, Erişim tarihi: 30.01.2024.
- Polanyi, Karl, *The Great Transformation: The Political and Economic Origins of Our Time*, Beacon Press Boston, 1944.
- Reif, Linda C., “The Shifting Boundaries of NHRI Definition in the International System”, *Human Rights, State Compliance, and Social Change: Assessing National Human Rights Institutions*, (eds. Ryan Goodman and Thomas Pegram), Cambridge University Press 2012.
- Rejali, Darius, *Torture and Democracy*, Princeton University Press, 2007.
- Rogan, Mary, “Prison Inspection and Monitoring: The Need to Reform European Law and Policy”, *European Journal on Criminal Policy and Research*, Vol. 27, 2021.
- Santos, Maria-Fátima, “Modernizing Leviathan: Carceral Reform and the Struggle for Legitimacy in Brazil’s Espírito Santo State”, *American Sociological Review*, Vol. 87, Nu. 5, 2022.

- Shue, Henry, "Torture", *Torture: A Collection*, (ed. Sanford Levinson), Oxford University Press, 2004.
- Smit, Dirk van Zyl; Snacken, Sonja, *Principles of European Prison Law and Policy: Penology and Human Rights*, Oxford University Press, 2011.
- Sparks, Richard; Bird, Jessica; Brangan, Louise, "The Politics of Imprisonment", *Handbook on Prisons*, (eds. Yvonne Jewkes, Ben Crewe, Jamie Bennett), Routledge, Second Edition, 2016.
- Steinerte, Elina, "The Changing Nature of the Relationship Between The United Nations Subcommittee On Prevention of Torture and National Preventive Mechanisms: In Search for Equilibrium", *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 31/2, 2013.
- Steinerte, Elina, "The Jewel in the Crown and Its Three Guardians: Independence of National Preventive Mechanisms Under the Optional Protocol to the UN Torture Convention", *Human Rights Law Review*, Vol. 14, 2014.
- Sullivan, Andrew, "The Abolition of Torture", *Torture: A Collection*, (ed. Sanford Levinson), Oxford University Press, 2004.
- T.C. 1982 Anayasası.
- TİHEK, *İnsan Hakları ve Ceza Adalet Sistemi Açısından Ceza İnfaz Kurumlarının İzlenmesi Sempozyumu Tebliğ Kitabı*, Ankara 2022.
- Valk, Sophie van der; Rogan, Mary, "Experiencing Human Rights Protections in Prisons: The Case of Prison Monitoring in Ireland", *European Journal of Criminology*, Vol. 18, Nu. 1, 2020.
- Vreeland, James Raymond, "Political Institutions and Human Rights: Why Dictatorships Enter into the United Nations Convention against Torture", *International Organization*, Vol. 62, No. 1, 2008.
- Wantchekon, Leonard; Healy, Andrew, "The "Game" of Torture", *The Journal of Conflict Resolution*, Vol. 43, Nu. 5, 1999.
- Weber, Max, "Politics as a Vocation", *From Max Weber: Essays in Sociology*, (eds. H.H. Gerth and C. Wright Mills), Oxford University Press, 1946.
- Welch, Ryan M., "National Human Rights Institutions: Domestic Implementation of International Human Rights Law", *Journal of Human Rights*, Vol. 16, Nu. 1, 2017.

İNTERNET KAYNAKLARI

- 2016 tarih ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu, <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=6701&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5>, Erişim Tarihi: 23. 01. 2024.
- https://constitutionnet.org/sites/default/files/declaration_of_the_rights_of_man_1789.pdf, Erişim Tarihi: 22.01.2024.
- <https://www.apr.ch/about-us/history-impact>, Erişim Tarihi: 28. 01. 2024.
- <https://www.apr.ch/knowledge-hub/opcat/germany>, Erişim Tarihi: 27.01.2024.
- <https://www.britannica.com/topic/torture>, Erişim Tarihi: 26.01.2024.
- <https://www.cgjpl.fr/missions-et-actions/autorite-independante/>, Erişim Tarihi: 28. 01. 2024.
- <https://www.coe.int/en/web/cpt/about-the-cpt>, Erişim Tarihi: 22. 01. 2024.
- <https://www.hrw.org/news/2003/03/11/legal-prohibition-against-torture#laws>, Erişim Tarihi: 15.01.2024.
- <https://www.nationale-stelle.de/en/the-national-agency.html>, Erişim tarihi: 27.01.2024.
- <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/spt>, Erişim Tarihi: 1.02.2024.
- <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/spt/introduction-committee>, Erişim Tarihi: 22. 01. 2024.

CUMHURİYETİN 100. YILINDA TÜRKİYE'DE ENGELLİLERİN SEÇİMLERE BAĞIMSIZ KATILIMINI ENGELLEYEN YASAL AYRIMCILIĞIN İNCELENMESİ*

Investigation of Legal Discrimination That Prevents Independent
Participation of Disabled People in Elections in Turkey on the 100th
Anniversary of the Republic*

Abdurrahman MENGİ**

Öz

İnsan hakları baz alındığında engellilik kavramı, bireyi yasal olarak kısıtlayan, engelli bireylerin diğer bireylerle eşit koşullar altında temel haklarına veya siyasi süreçlere tam, eşit ve etkin katılımını engelleyen tüm yasal faktörleri ifade eden bir kavram olarak tanımlanabilir. Bu araştırmanın amacı Cumhuriyetin 100. yılında Türkiye'de engellilerin seçime bağımsız katılımını engelleyen yasal ayrımcılığa ilişkin bir durum tespiti yapmaktır. Böylece engelli bireylerin doğuştan sahip oldukları onura saygıyı güçlendirmek için engellilerin siyasi süreçlere katılımını sağlayan oy kullanma hakkından tam, eşit ve etkin katılımlarının sağlanmasına ve engellilerin oy kullanma sürecinde maruz kaldığı

Abstract

Based on human rights, the concept of disability can be defined as a concept that refers to all legal factors that legally restrict the individual and prevent disabled individuals from their full, equal and effective participation in fundamental rights or political processes under equal conditions with other individuals. The aim of this research is to determine the situation regarding the legal discrimination that prevents disabled people from participating independently in elections in Turkey on the 100th anniversary of the Republic. Thus, it aims to contribute to developing a perspective to strengthen respect for the inherent dignity of disabled individuals, to ensure their full, equal and effective partici-

* Bu araştırma, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu tarafından 25-26 Ekim 2023'te Ankara'da düzenlenen Cumhuriyetin 100. Yılında Türkiye'de İnsan Hakları Sempozyumu'nda sunulan bildirinin genişletilmiş halidir.

** Doç. Dr., Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi, E-posta: abdurrahmanmengi@yyu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-5903-254X

yasal ayrımcılığı önleyici tedbirlerin alınmasına yönelik bir perspektif geliştirmeye katkı sunmaktır. Araştırma problemine odaklanan beş araştırma sorusu bağlamında araştırma yürütülmüştür. Araştırma nitel araştırma yöntemiyle gerçekleştirilmiştir. Araştırmada döküman incelemesi deseni kullanılmıştır. Ayrıca araştırmada beş engelli dernek başkanı ile odak grup görüşmesi yapılmıştır. Dolayısıyla araştırma verileri döküman incelemesi ve odak grup görüşmesi yoluyla toplanmıştır. Araştırma verileri içerik ve betimsel analize tabi tutulmuştur. Araştırmada engellilerin diğer bireylerle eşit koşullar altında siyasi süreçlere etkin şekilde ve tam katılımını sağlamak; Seçim usullerinin, tesislerinin, materyallerinin uygun, erişilebilir, anlaşılabilir ve kullanılmasının kolay olmasını sağlamak; Engellilerin, seçimlerde baskıya uğramadan, gizli oy kullanarak, uygun olan yardımcı ve yeni teknolojilerin kullanılmasını kolaylaştırmak gibi uluslararası ve ulusal yasal dayanaklı bulgulara ulaşılmıştır. Türkiye'de görme engelli bireylerin oyunu gizli kullanma haklarından mahrum bırakıldığına ve zihin engelli bireylerin oy kullanma haklarının yasal olarak kısıtlandığına ilişkin bulgu ve sonuçlara da ulaşılmıştır. Ayrıca araştırmada Türkiye'de engellilerin seçimlere bağımsız katılımını engelleyen yasal ayrımcılığının giderilmesine yönelik önerilerde bulunmuştur.

Anahtar Kelimeler: Cumhuriyetin 100. Yılı, Seçimlere Katılım, Engelli Bireyler, Oy Kullanma, Yasal Ayrımcılık

participation in political processes through the right to vote, and to take measures to prevent the legal discrimination that disabled individuals are exposed to in the voting process. The research was conducted in the context of five research questions focusing on the research problem. The research was carried out with qualitative research method. Document analysis design was used in the research. In addition, a focus group interview was held with the presidents of five disabled associations in the study. Therefore, research data was collected through transcript analysis and focus group interviews. The research data were subjected to content and descriptive analysis. In the research, to ensure the effective and full participation of disabled people in political processes under equal conditions with other individuals; Ensuring that election procedures, facilities and materials are appropriate, accessible, easy to understand and use; International and national legal findings have been reached, such as facilitating the use of appropriate assistive and new technologies by voting by secret ballot in elections without being pressured. Findings and conclusions have also been reached that visually impaired individuals in Turkey are deprived of their right to vote secretly and that the voting rights of mentally disabled individuals are legally restricted. In addition, the research made suggestions to eliminate the legal discrimination that prevents disabled people from participating independently in elections in Turkey.

Keywords: 100th Anniversary of the Republic, Participation in Elections, Disabled Individuals, Voting, Legal Discrimination

GİRİŞ

Alanyazında engellilik kavramı, belli kabiliyetleri sınırlı olan bireyleri tanımlamak veya onları sosyal, kültürel ve çevresel olarak engelleyen engellere vurgu yapan bir kavramdır. Doğum öncesi, doğum anı ve doğum sonrası nedenlerden dolayı bireyin fiziksel, zihinsel, ruhsal, duyuşsal ve sosyal kapasite veya kabiliyetleri sınırlı kalmaktadır. Bu da bireylerin engellilik etiketine maruz kalmasına yol açmakta ve engelli bireylerin diğer bireylerle birlikte eşit koşullarda, tam ve etkin bir şekilde toplumsal ve siyasal yaşama katılımını zora sokmaktadır. Ayrıca bireylerin toplumda farklı bakış, olumsuz tutum ve davranışlara maruz kalmasına da neden olmaktadır. Yine bu bireylerin toplumdaki olumsuz kültürel kalıp yargılarıyla dışlanmasına yol açmaktadır. Örneğin, körle yatan şaşı kalkar, deli deliyi görünce çomağını saklar gibi olumsuz atasözleri ve deyimler bu tür bir dışlanmaya örnek verilebilir. Dolayısıyla engellilik olgusu çok geniş bir çerçevede tartışmayı hakeden sosyal bir olgudur (Mengi, 2019a).

Tarihsel olarak engellilik olgusunu ele alan üç farklı modelden bahsedilebilir. Birincisi klasik modeldir. Klasik modelde engellilik kör talih, kader veya tanrı tarafından verilen bir ceza sonucu ortaya çıkan bir durum olarak görülmüştür. Klasik model düşünce yapısı genel olarak ortaçağda ön plana çıkmıştır. Dolayısıyla orta çağda engelli bireyler toplum tarafından pek kabul görmemiş ve yoğun bir şekilde toplumsal dışlanmaya maruz kalmışlardır (Mengi, 2019c). İkincisi tıbbi modeldir. Bu model genel olarak İkinci Dünya Savaşı sonrası olan 1945 ile 1970’li yıllar arasında görülmektedir. İkinci Dünya Savaşında ülke savunmasında önemli rol alan yaralı askerlerin kaybettiği uzuvları için protez cihazlarla tıbbi alternatif sunmaya çalışan bir modeldir. Tıbbi model bireyin bedenindeki işlev bozukluğuna işaret ederek engelliliği tanımlamaktadır. Yani işlevselci bir paradigmayla engellilik olgusuna bakmaktadır. Tıbbi model bedendeki organların işlevsel olup olmadığına bakarak engelliliği açıklamaya çalışmaktadır. İşlevini kaybetme riski taşıyan organa yönelik tedavi süreçlerine yoğunlaşmaktadır. İşlevini kaybeden organlara yönelik ise çeşitli tanımlamalar yapmıştır. Örneğin gözün görme işlevini kaybetmesini körlük olarak tanımlamaktadır. İştme kaybı için ise sağırlık kavramı üretilmiştir. Böylece normal veya öteki beden/engelli beden ayırımına gidilmiştir. Artık engelli beden, “bireyin tek duyulabilir dışı vurumunu oluşturmakta ve genel olarak iç doğanın en genel ifadesi olarak algılanmaktadır” (Bourdieu, 2015: 284). Dolayısıyla engellilik bireyin bedenine indirgenmiştir. Bireyin bedeninin neresinde bir işlev bozukluğu söz

konusuysa bireye yönelik etiketler de o kısım üzerinde oluşturulmuştur. Böylece tıbbi olarak kullanılan kör, sağır, sakat gibi kavramlar toplum tarafından da engelli bireyleri tanımlamak için yaygın olarak kullanılmıştır. Tıpkı Bourdieu (2016)'nın belirttiği gibi, bireyin bedeni toplumsal yaşamla var olur ve toplumsal yaşam ise bireylerin bedeniyle varlık kazanır. Tıbbi model bağlamında üretilen kavramlar (kör, sağır ve sakat gibi kavramlar) toplumsal algıyı olumsuz etkilemiş ve toplum bu kavramları engelli bireyleri damgalama, etiketleme ve ötekileştirme için kullanmıştır (Mengi, 2019b). Bu da tıbbi modele yönelik rahatsızlığa yol açmıştır. Böylece 1980 sonrasında engellilere yönelik kabul edilebilir bir söyleme sahip olan ve tıbbi modele bir tepki olarak ortaya çıkan üçüncü modeldir. Bu son model sosyal modeldir. Bu model, bireyi çevreleyen, sınırlandıran, ötekileştiren ve engelliliği sosyo-kültürel zeminde doğuran toplumsal ve çevresel engellere dikkat çekmiştir. Böylece sosyal model engelliliği, farklı gelişen bireyin toplumla bütünleşmesini engelleyen ayrımcı söylemlere, bireyin toplumda dışlamasına yol açan toplumsal ve çevresel engellere bağlamaktadır.

Sosyolojik bir olgu olarak engellilik, bireylerin biyo-psiko-sosyal boyutlarından birine indirgenemeyecek kadar geniş bir toplumsal ve kültürel temele dayanmaktadır (Demir, 2018). Engelliliğe bütüncül olarak biyolojik, psikolojik ve sosyolojik çerçevede tanımlanması kaçınılmazdır (Depeltea, 2015). Çünkü toplumda ötekileştirilen, dışlanan ve ayrımcılığa tabi tutulan engelli bireyler (Bauman, 2015) ile toplumun karşılıklı bir etkileşimi söz konusudur (Goffman, 2016). Toplumsal yaşam, bireylerin varoluşuna imkân veren biyolojik, psikoloji ve sosyolojik özelliklerini etkilemekte ve bireyin toplumla çatışmasına ya da bütünleşmesine imkan tanımaktadır (Kasper, 2015). Dolayısıyla toplumlar engellilik olgusunu nasıl algılayarlarsa engellilik sorunuyla da o şekilde yüzleşeceklerdir. Örneğin, Türkiye'de toplu taşıma araçları, alışveriş merkezleri, kaldırımlar, parklar, sinemalar, kamu kurum ve kuruluşları gibi sosyal yaşam alanları engelli bireyler için uygun şartlar taşımamaktadır. Ayrıca toplumun engelli bireylere yönelik tutum, davranış ve bakış açısı istenilen düzeyde olumlu olmadığı için engelli bireylerin sosyal çevreleri ile iletişim ve etkileşimleri engellenmiştir. Tüm bu olumsuzluklar da engelli bireylerin toplumla bütünleşmesi yönünde sorun oluşturmaktadır.

Biyo-psiko-sosyal bir varlık olan insan biyolojik, psikolojik ve sosyolojik özellikleri sayesinde gelişmektedir. Dolayısıyla biyolojik, psikolojik, ekonomik, toplumsal, siyasal, kültürel olarak insan birbirlerinden farklıdırlar (Mengi, 2019d). Biyo-psi-

ko-sosyal olarak gelişimi yavaş olan ve farklı gelişen insana yönelik toplumsal algının pozitif yönde dönüştürülmesi sosyologların görevidir. Çünkü toplumsal yapı ve sosyal bünyede meydana gelecek sorunlar veya toplumsal bütünleşmeyi riske eden sorunlar ancak sosyolojik araştırmalar ile fark edilmekte ve görünür olmaktadır. Bu araştırma da sosyolojik bir perspektifle Cumhuriyetin 100. yılında Türkiye’de engellilerin seçimlere bağımsız katılımını engelleyen yasal ayrımcılığın incelenmesi konusuna odaklanmıştır. Yapılan alanyazın çalışmasında bu konuya ilişkin herhangi bir araştırmaya rastlanmamıştır. Dolayısıyla engellilik ve hukuk sosyolojisi bağlamında konu araştırmaya layık görülmüştür. Bu araştırmanın amacı, Cumhuriyetin 100. yılında Türkiye’de engellilerin seçimlere bağımsız katılımını engelleyen yasal ayrımcılığa ilişkin bir durum tespiti yapmaktır. Bu amaca uygun şu beş araştırma sorusundan hareketle araştırma yürütülmüştür.

1. Engelli nüfusa ilişkin demografik bilgilere ve siyasal katılıma ilişkin literatür nedir?
2. Engellilerin seçimlere bağımsız katılımını destekleyen uluslararası sözleşmeler nelerdir?
3. Türkiye’de engellilerin seçimlere bağımsız katılımını destekleyen yasalar nelerdir?
4. Türkiye’de engellilerin seçimlere bağımsız katılımını kısıtlayan yasalar nelerdir?
5. Engellilerin seçimlere bağımsız katılımını kısıtlayan yasalara ilişkin engelli dernek başkanlarının görüşleri nelerdir?

I. ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ

Bu başlık altında (a). *Araştırmanın yöntemi ve desenine*, (b). *Araştırmanın çalışma grubuna*, (c). *Veri toplama tekniklerine*, (d). *Veri toplama sürecine*, (e). *Veri analizine*, (f). *Araştırmanın inanırılığine* ilişkin bilgilere yer verilmiştir.

A. ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ VE DESENİ

Bu araştırmada nitel araştırma yöntemi kullanılmıştır. “*Nitel araştırma, gözlem, görüşme ve doküman analizi gibi nitel veri toplama yöntemlerinin kullanıldığı, algıların ve olayların doğal ortamda gerçekçi ve bütüncül bir biçimde ortaya konmasına yö-*

nelik nitel bir sürecin izlendiği araştırma olarak tanımlanabilir” (Yıldırım ve Şimşek, 2018). Nitel araştırmalarda sayısal verilerden ziyade sözel ve sözcüklü veriler üzerine yoğunlaşılır. Tümevarımsal yaklaşımla teorilere odaklanılır (Bryman, 2012 akt, Saban ve Ersoy, 2019). Nitel araştırmalarda katılımcı ve katılımsız gözlem, yapılandırılmış, yapılandırılmamış ve yarı yapılandırılmış görüşme, odak grup görüşmesi ve doküman incelemesi gibi veri toplama araçları kullanılmaktadır (Yıldırım ve Şimşek, 2008: 88; akt. Karataş, 2015).

Araştırmada nitel araştırma desenlerinden doküman incelemesi deseni kullanılmıştır. Doküman incelemesi, gözlem ve görüşmenin mümkün olmadığı araştırmalarda veya diğer veri toplama teknikleriyle araştırma verilerini çeşitlendirmek için başvurulan bir desendir (Yıldırım ve Şimşek, 2005: 188-189). Doküman incelemesi deseni ile kitaplar, gazete ve dergiler, raporlar, kayıtlar, yazışmalar, yasalar, yönetmelikler, yönergeler, tutanaklar veya yaşam öyküsü ile sözlü tarih çalışmaları kapsamında günlükler, hatıratlar, özel mektuplar gibi dokümanlar incelenmektedir (Gönc Şavran, 2012: 94). Dolayısıyla bu araştırmada engellilerin seçime bağımsız katılımını engelleyen yasalara yönelik doküman incelenmesi yapıldığı için araştırmada nitel araştırma desenlerinden doküman incelemesi deseni tercih edilmiştir. Ayrıca araştırmada engellilerin seçime bağımsız katılımını engelleyen yasalara ilişkin engelli bireylerin görüşlerine de başvurulmuştur. Bu nedenle araştırmada destekleyici veriler bağlamında fenomenolojik desenden de yararlanılmıştır. Çünkü fenomenoloji deseniyle belli bir sosyal olguyu deneyimleyen katılımcıların görüş ve deneyimlerinden hareketle katılımcıların deneyimledikleri sosyal olguya ve yaşantılarına yükledikleri anlamları ortaya çıkarmak hedeflenmektedir (Smith ve Fowler, 2009).

B. ARAŞTIRMANIN ÇALIŞMA GRUBU

Araştırmanın çalışma grubu Van ilinde bulunan bedensel, görme, işitme, otizm ve zihin engelliler dernek yöneticilerini kapsayan beş dernek başkanından oluşmaktadır. Katılımcılar amaçlı örnekleme tekniğiyle iki koşula bağlı olarak belirlenmiştir. Birincisi araştırma konusuna ilişkin dernek başkanlarının bilgi, görgü, yaşantı ve deneyimlerinin fazla olması koşuludur. İkincisi ise dernek başkanlarının kolay ulaşılabilir olması koşuludur. Çalışma grubundaki katılımcı dernek başkanlarının gerçek kimlikleri gizli tutmak için DB E-46, DB K-67, DB E-59 şeklindeki kodlardan yararlanmıştır. Katılımcılara ilişkin demografik bilgiler Tablo 1’de sunulmuştur.

Tablo 1: Katılımcı Dernek Başkanlarının Demografik Bilgileri

DEĞİŞKENLER		N	%
Yaşı	45-54	2	40
	55-64	1	20
	65- ve Üstü	2	40
Cinsiyeti	Kadın	1	20
	Erkek	4	80
Eğitim Durumu	Ortaokul	2	40
	Lise	2	40
	Üniversite	1	20
Ekonomik Durumu	Düşük	2	40
	Orta	2	40
	İyi	1	20
Seçimlere Katılım Yaşı	27-36	2	40
	37-46	1	20
	47- ve Üstü	2	40

Tablo 1 incelendiğinde, Katılımcıların hepsi 45 yaşından büyüktür. Katılımcıların %80'i erkek, %20'si ise kadındır. Katılımcıların %40'ı ortaokul, %40'ı lise ve %20'si ise üniversite mezunudur. Katılımcıların %40'ı düşük, %40'ı orta ve %20'si ise iyi derecede gelire sahiptir. Katılımcıların %40'ı en az 27 yıldır, %20'si en az 37 yıldır ve %40'ı ise en az 47 yıldır oy kullanma hakkına sahiptir.

C. VERİ TOPLAMA ARACI

Doküman incelemesi yoluyla ve odak grup görüşmesi için hazırlanan yarı-yapılandırılmış görüşme formuyla araştırma verileri toplanmıştır. Odak grup görüşmesinde veri kaybını önlemek için ses kayıt cihazı kullanılmıştır.

D. VERİ TOPLAMA SÜRECİ

Veri toplama sürecine alanyazın araştırmasıyla başlanmıştır. YÖK Ulusal Tez Merkezi ve Google Akademi veri tabanından “engelliler ve siyasal katılım”, “engellilerin oy kullanımı” ve “engellilerin seçimlere katılımına ilişkin yasalar” gibi anahtar kavramlar yazılarak konuya ilişkin alanyazına ulaşılmıştır. Alanyazın okumaları gerçekleştirilmiştir. Akabinde Yüksek Seçim Kurulunun web sayfasında seçimlerle ilgili yasal dokümanlar tek tek incelenmiştir. Böylece engelli seçmenlere yönelik yasal verilere ulaşılmıştır. Daha sonra odak grup görüşmesi için yarı yapılandırılmış görüşme formu oluşturulmuştur. Sonrasında yarı yapılandırılmış görüşme formu ve katılımcı bilgilendirme onam formu kullanılarak pilot uygulama gerçekleştirilmiştir.

Daha sonra odak grup görüşmesine geçilmiştir. Araştırmacı odak grup görüşmesinden önce, katılımcılara görüşme konusu, amacı ve ses kaydının neden yapılması gerektiği ile ilgili bilgiler vermiştir. Katılımcılara ses kayıtlarının araştırmacıdan başka kimsenin dinlemeyeceği ve kişisel bilgilerinin araştırma dışında kullanılmayacağı, katılımcıların gerçek kimliklerinin gizli tutulması için her katılımcı için bir kod isim kullanılacağı, katılımcılardan toplanan verilerin tamamıyla etik kurallar çerçevesinde bilimsel amaçlı kullanılacağı ifade etmiştir. Böylece katılımcılar kendilerini hazır hissettiklerinde odak grup görüşmesi gerçekleştirilmiş ve destekleyici araştırma verileri toplanmıştır.

E. VERİ ANALİZİ

Veri analizi için doküman incelenmesinde başvurulan teknikler içerik analizi ve eleştirel söylem analizidir. Bu çalışmada da uluslararası ve ulusal mevzuat bağlamında araştırma verileri içerik analize tabi tutularak analiz edilmiştir. Ayrıca odak grup görüşmesinde elde edilen verileri betimsel analize tabi tutulmuştur. Ses kayıtları kulaklıkla birkaç kez dinlenmiştir. Dinlenen tüm sesler, sözler ve ifadeler microsoft word formatında bilgisayara aktarılmıştır. Görüşmeler yazılı formata dönüştürüldükten sonra, her bir katılımcıya ait veriler yeniden okunmuştur. Toplamda 10 sayfalık ham veriye ulaşılmıştır. Katılımcı kimliklerinin gizli kalması için “DB E-46 (Dernek Başkanı, cinsiyet ve yaş) şeklinde kodlar kullanılmış. Araştırma verileri görüşme formundaki sorulara uygun bir şekilde betimsel analize tabi tutulmuştur. Çünkü betimsel analiz yaklaşımına göre, elde edilen veriler, öncesinde belirlenmiş araştırma sorularına ve temalara göre özetlenerek yorumlanır. Aynı zamanda verilerin çarpıcılığını göstermek amacıyla doğrudan alıntılara da yer verilmiştir. Araştırmacı veriler arasındaki bağlantılardan ve zıtlıklardan yararlanarak araştırma verilerini sunmuştur.

F. ARAŞTIRMANIN İNANIRLIĞI

Nitel araştırmalarda geçerlik ve güvenilirlik kavramı yerine inanırılık kavramı tercih edilmektedir (Guba ve Lincoln, 1982; Krefting, 1991; Houser, 2015; Merriam, 2013; Whittemore, Chase ve Mandle, 2001). Guba ve Lincoln (1982) nitel araştırmalarda inanırılık (trustworthiness) için inanılabilirlik, güvenilebilirlik, onaylanabilirlik ve aktarılabilirlik olmak üzere dört kriter belirlemiştir. Nitel araştırmalarda sonuçları inandırıcılığıyla iç geçerlilik, sonuçların diğer kişi ve durumlara aktarılabilirliğiyle dış geçerlik veya aktarılabilirlik, araştırmanın benzer koşullarda

benzer katılımcılarla tekrarlandığında sonuçların benzerlik göstermesiyle güvenilirlik ve güvenilebilirlik, önyargılar azaltılarak objektiflik artırılmasıyla objektiflik veya onaylanabilirlik gibi dört kriterin dikkate alınması önem arz etmektedir. Nitel araştırmalarda bulguların doğruluğu okuyucu, katılımcı ve araştırmacının bakış açısıyla ortaya çıkarılmaktadır. Nitel araştırmalara yönelen araştırmacılar araştırmanın tutarlığı için araştırma süresince yaşanan tüm süreç basamaklarını yazmalıdırlar (Creswell, 2017).

Bu araştırmanın inanırılığı için araştırmanın sonuçları araştırmanın bulguları ışığında yazılarak iç geçerlilik sağlanmaya çalışılmıştır. Sonuçların diğer kişi ve durumlara aktarılabilirliğiyle dış geçerlik veya aktarılabilirlik, araştırmanın benzer koşullarda benzer katılımcılarla tekrarlandığında sonuçların benzerlik göstermesi için araştırmacının saha araştırması ve verilerinin her evresinde yer alarak güvenilirlik ve güvenilebilirlik sağlanmıştır. Ayrıca araştırmacı araştırmanın her evresinde, özellikle de saha araştırması sürecinde ve araştırma verilerinin analizi sürecinde kendi önyargılarını azaltılarak araştırmanın objektifliğini artırmasıyla objektiflik veya onaylanabilirlik ilkesine uygun davranılmıştır. Araştırmanın inanırılığın sağlanması için görüşme soruları hazırlanırken alanında uzman kişilerden görüşler alınmıştır. Araştırmanın analiz aşamasında ise araştırmacı dökümleri gerçekleştirmiş ve kodlama sürecine geçilmiştir. Daha sonra rastlantısal olarak dökümlerin %30'una denk kısmı iki farklı uzman tarafından kontrol edilmiştir. Ayrıca temalara ait içeriklerin çıktısı alınarak, tema ve içerik uyumu araştırmacı ve iki uzman tarafından da kontrol edilmiştir. Böylece araştırma verilerinin nitel açıdan tutarlılığı sağlanmıştır.

II. ARAŞTIRMA BULGULARI

Bu araştırmanın bulguları; a. *Engelli nüfusa ilişkin demografik bilgiler ve siyasal katılıma ilişkin bulgular*; b. *Engellilerin seçimlere bağımsız katılımını destekleyen uluslararası sözleşmelere ilişkin bulgular*; c. *Türkiye'de engellilerin seçimlere bağımsız katılımını destekleyen yasalara ilişkin bulgular*; d. *Türkiye'de engellilerin seçimlere bağımsız katılımını kısıtlayan yasalara ilişkin bulgular*; e. *Engellilerin seçimlere bağımsız katılımını kısıtlayan yasalara ilişkin engelli dernek başkanlarının görüşlerine ilişkin bulgular* şeklinde beş kategoride sunulmuş, içerik ve betimsel analize uygun yorumlanmıştır. Uluslararası sözleşmelere ve ulusal yasalara ilişkin bulgular Tablo 2 de özet olarak verilmiştir.

Tablo 2: Engellilerin Seçimlere Katılımına İlişkin Uluslararası Sözleşmeler ve Ulusal Yasalar

Kodlar	Tarih	Sayı/Yasa adı	İlgili Madde/Bağlamı
Uluslararası sözleşmeler	2006	Birleşmiş Milletler Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme	29. madde a ve b bentleri "Siyasal ve Toplumsal Yaşama Katılım"la ilgilidir.
	1961	298 Sayılı "Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun"	14, 36, 74, 90 ve 93. maddeleri "Engellilerin Seçimlere Katılmaları"yla ilgilidir.
	1983	2839 sayılı "Milletvekili Seçim Kanunu"	
	1983	2820 sayılı "Siyasi Partiler Kanunu"	
Ulusal	1982	Türkiye Cumhuriyeti Anayasası	10. maddesi "Eşitlik İlkesi" ve 67. maddesinin 3. fıkrası; "Seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları"nı düzenlemiştir.
	2005	5378 sayılı "Engelliler Hakkında Kanun"	3-7. maddeleri; "Erişilebilirlik"le ilgili
	2017	7062 sayılı "Yüksek Seçim Kurulunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun"	6. maddesinin g bendi "Engelli seçmenlerin oy kullanmalarını kolaylaştıracak her türlü tedbiri almak"la ilgilidir.

Tablo 2 de engellilerin siyasal yaşama katılımına ilişkin uluslararası sözleşmelere ve ulusal yasalar bir arada özet şeklinde verilmiştir. Tablodaki uluslararası sözleşme, yasa ve maddelerine ilişkin detaylı bulgular b, c ve d başlıklarının altında sunulmuştur.

A. ENGELLİ NÜFUSA İLİŞKİN DEMOGRAFİK BİLGİLER VE SİYASAL KATILIM

Dünyada ve Türkiye'de engelli bireyler, toplumun önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Dünya Sağlık Örgütü'nün hazırladığı Dünya Engellilik Raporu (World Health Organization [WHO], 2011) verilerine göre dünya nüfusunun yaklaşık %15'i engellidir. Raporda gelişmekte olan ülkelerde engelli birey sayısının daha yüksek olduğu yazılmaktadır. Gelişmekte olan ülkelerde engelli bireylerin sağlıksız, yoksul, düşük eğitilmiş olduğu ve istihdam konusunda en düşük konumda yer aldıkları, sınırlı seviyede bireyselleştikleri ve sosyal çevrelerinin dar olduğu belirtilmektedir. Bu rapora göre dünya genelinde yaklaşık 1,2 milyar insanın engellidir. Bu oran da dünyanın en büyük toplumsal azınlığına karşılık gelmekte ve Çin ve Hindistan dışındaki tüm ülkelerin nüfusundan daha çok olduğu görülmektedir. Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) nüfusun %19.2'si engellidir. ABD'de yaklaşık 60 milyon

engelli birey bulunmaktadır. Bu bireylerin önemli bir kısmı yaşlanmayla birlikte ileri yaşlarda engelli olmaktadır. ABD’de de neredeyse dünya ülkelerinin üçte ikisinden (2/3) daha fazla bir oranda engelli nüfusu bulunmaktadır. Türkiye Özürlüler Araştırması’nın (TÖA) 2002 verilerine göre ise Türkiye nüfusunun %12.29’u engellidir. Türkiye nüfusunun yaklaşık dokuzda biri engellidir. Türkiye’de yaklaşık 10 milyon engelli birey bulunmaktadır. Türkiye’deki engelli nüfusu dünyadaki bir çok ülke nüfusundan (nüfusu 10 milyonun altında olan ülkelerin nüfusundan) daha fazladır. Dolayısıyla engelli nüfusunun hem dünyada hem de Türkiye’de oldukça fazla olduğunu söylemek mümkündür. Engelli nüfusunun bu kadar yüksek oranda olmasını yaşamı koruyan ve uzatan tıbbi gelişmeler, yaşlı nüfusun toplam nüfus içinde payının büyümesi ve paralelinde kronik hastalıkların artması gibi faktörler de etkilemektedir (Kritsotakis ve diğerleri, 2017: 4952; Vinayagam, 2019: 1; Zheng ve diğerleri., 2016: 2). Ayrıca engellilik nüfusunu belirleyen ve etkileyen faktörler arasında yoksulluk da sayılmaktadır (Ercan ve Gündüz, 2022: 495).

Yüksek Seçim Kurulunun 2023 yılı seçmen verilerine bakıldığında Türkiye sadece ortopedik/bedensel ve görme engelli seçmen sayısı 989.912 olarak görülmektedir (YSK, 2023). Ancak bu orana işitme engelliler, zihin engelliler, otizm spektrum bozukluğu, down sendromlular ve süreğen hastalıklara sahip engelli nüfus dahil değildir. YSK’nın verdiği oran diğer tüm engelli nüfusa oranladığında Türkiye’de yaklaşık olarak 4 milyon engelli bireyin seçmen olduğu tahminini yürütmek mümkündür. Bu oran da Türkiye’de çok rahatlıkla seçimlerin kaderini belirleyebilecek bir orandır. Hatta bu oran Türkiye’de 2015’ten bu yana seçimlerde dördüncü partinin aldığı oy oranı kadar bir oy oranına denk gelmektedir. Dolayısıyla Türkiye’deki engelli seçmenlerin oy oranı oldukça yüksektir. Bu oran engelli seçmenlere yönelik sosyal politikaların oluşturulması, seçim süreçlerine daha etkin katılmaları ve engelli seçmenlere yönelik yasal tedbirlerin alınması açısından da son derece önem arz etmektedir.

Alanyazında bireylerin kişisel özellikleri, toplumların yapısı, siyasal kültür ile siyasal sistemin niteliği siyasal katılımın biçimini ve niteliğini belirleyici özelliğe sahip olduğuna işaret edilmektedir (Akyol, 2016: 317). Boş vakti olan, erkek, eğitimli, kentleşmiş, orta yaşlı, evli, yüksek statü ve yüksek gelir sahibi, serbest mesleğe sahip olan bireylerin siyasal hayata daha fazla katıldığı illeri sürülmektedir (Roskin, Cord, Medeiros ve Jones, 2015: 250-254; Lipset, 1986: 169; Kışlalı, 2003: 223; Prince, 2014: 94-120). Ayrıca ırk, etnisite, eğitim, gelir gibi eşitsizlikler siyasal katılım üzerinde belirleyici olduğuna dikkat çekmektedir. Siyasal katılımı etkileyen en

önemli iki demografik özellik ise eğitim ve gelir düzeyi olduğu ileri sürülmektedir (Roskin vd., 2015: 251). Siyasal katılımı etkili olan bu iki özellik engelliler ile diğer seçmenler arasında önemli farklar bulunmaktadır. Çünkü engelli seçmenin büyük bir çoğunluğunun eğitim ve gelir düzeyi düşüktür. Engelli bireylerin siyasal eylemlere katılım düzeyleri engelli olmayanlara göre daha düşük düzeyde olduğunu destekleyen araştırmalar da mevcuttur (Schur, 2003: 31; Schur ve Adya, 2013: 811-839; Schur, Shields ve Schriener, 2005). Ayrıca ABD'de genel nüfusa oranla %3 ile %20 civarında engelli bireylerin seçime katılım oranının düşük olduğunu destekleyen çalışmalar da vardır (Schur ve Adya, 2013: 818; Schur vd., 2002). Avrupa'da ise engelli bireylerin seçime katılım oranının genel nüfusa oranla %8 oranında düşük olduğu ileri sürülmektedir (Grammenos 2013: 509).

Schur ve Douglas (2000) engelli bireylerin oy vermektan kaçınmalarında ya da oy vermemelerinde rol oynayan en önemli etkenlerden birinin oy kullanma alanlarının, binaların fiziksel olarak engelli seçmenlere uygun olmadığı gerçeğine işaret etmektedirler. Keza ABD 2012 seçimlerinde yaklaşık %30 oranındaki engelli seçmen, oy kullanılan binaların fiziksel olarak engelli seçmenlere uygun olmadığını ve binanın yatay ve dikey dolaşımında karşılaşılan zorlukları dile getirmişlerdir (Schur vd., 2017). Ayrıca engelli bireylerin işsiz olması, sosyo-ekonomik durumlarının düşük olması, damgalama, sosyal dışlanma ve ötekileştirme süreçleri gibi faktörler de engelli bireylerin seçimlere katılımını sınırlandırmaktadır (Priestley vd. 2016: 1-9). Engelli bireylerin sürekli karşılaştıkları bu güçlüklerin aşılması ancak hukuk temelli devlet yapısı ve hukuka tam bağlı sosyal politikaların oluşturulması ve uygulanması ile mümkündür. Bu aynı zamanda ülkelerin gelişmişlik düzeyleri veya refah seviyeleri ve toplumu oluşturan bireylerin engelli bireylere bakış açısının daha pozitif anlamda dönüşmesiyle de mümkün olacaktır. Keza her geçen gün daha fazla küreselleşen modern dünyada ve Türkiye'de engelli bireylere yönelik atılan olumlu adımlar, oluşturulan sosyal politikalar ve yapılan yasal düzenlemeler olumlu birer adım olarak değerlendirilmektedir. Özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasında uluslararası örgütler ve ulusal hükümetler engellilere yönelik politikaların önemini daha iyi kavradılar. Bu dönemde engellilere yönelik yasal düzenlemeler ve sosyal politikalar üreterek, engelli bireylerin yaşama daha güçlü bağlanmalarına yardımcı olmaya çalıştılar (Telioğlu, 2019: 819).

B. ENGELLİLERİN SEÇİMLERE BAĞIMSIZ KATILIMINI DESTEKLEYEN ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER

Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı (European Union Agency for Fundamental Rights-FRA) ve Avrupalı Engelli Uzmanları Akademik Ağı (The Academic Network of European Disability Experts - ANED)'in ortak bir araştırmasına göre; “*erişilebilir ve olanaklı bir ortam sağlandığı takdirde engelli bireyler kendi toplumlarının siyasal yaşamına katılmaya hevesli birer aktif vatandaş*” olmaktadır. Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı (FRA) engelli kişilerin siyasal katılım hakları ile ilgili;

“(a) Yasal ve idari engellerin kaldırılması, (b) Engellilerin siyasal katılım haklarına ilişkin farkındalığın artırılması, (c) Oy kullanma süreçlerinin, seçim materyallerinin daha erişilebilir olması, (d) Siyasal katılım için olanakların genişletilmesi” dört anahtar temaya dikkat çekmiştir (FRA, 2014).

Birleşmiş Milletler (2006) Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme'nin 29. maddesi “Siyasal ve Toplumsal Yaşama Katılım” başlığını taşımaktadır. Bu sözleşmeyle engelli bireylerin siyasi hakları ve diğer bireylerle eşit koşullar altında, ayrımcılığa maruz kalmadan yararlanma fırsatı güvence altına alınmıştır. Bu sözleşme engelli hakları ve engellilerin siyasal yaşama katılımı bakımında uluslararası sözleşmeler içinde en kapsamlı uluslararası sözleşme olarak değerlendirilebilir. Bu nedenle burada engelli bireylerin siyasal yaşama katılımı için uluslararası sözleşmeler içinde sadece bu sözleşmenin ilgili maddelerine yer verilmiştir. Sözleşme engelli bireylerin siyasal haklarından eşit koşullarda yararlanması için taraf devletlerin yerine getirecekleri hususları 29. maddenin a ve b bendinde şöyle zorunlu kılmıştır:

“Taraf Devletler, engellilerin siyasi haklarını ve diğer bireylerle eşit koşullar altında bunlardan yararlanma fırsatını güvence altına alır ve aşağıda belirtilenleri yerine getirir: (a) Diğerlerinin anısına aşağıda belirtilenler yoluyla, engellilerin diğer bireylerle eşit koşullar altında seçme ve seçilme hakları dahil olmak üzere siyasi ve kamusal yaşama etkin şekilde ve tam katılımını doğrudan veya serbestçe seçilmiş temsilciler aracılığıyla sağlamak, (i) Seçim usullerinin, tesislerinin, materyallerinin uygun, erişilebilir ve anlaşılması ve kullanılmasının kolay olmasını sağlamak, (ii) Engellilerin, seçimlerde ve referandumlarda baskıya uğramadan, gizli oy kullanarak, aday olma ve etkili bir mevkide görev alma ve devletin tüm kademelerinde tüm kamu görevlerini yerine getirme haklarını koruyarak, uygun olan yardımcı ve yeni teknolojilerin kullanılmasını kolaylaştırmak, (iii) Engellilerin seçmen olarak tercihlerini özgürce ifade edebilmelerini güvence

altına alarak ve bu amaçla gerektiğinde, talep etmeleri durumunda oy kullanırken kendi seçtikleri bir kişinin desteğini almalarına izin vermek, (b) Engellilerin ayrımcılığa uğramadan, diğer bireylerle eşit koşullar altında, kamu işlerinin idaresinde etkin ve tam katılımlarının sağlanacağı bir ortamı yaratmak ve aşağıda belirtilenler de dahil olmak üzere, kamu işlerine katılımlarının cesaretlendirmek; (i) Ülkenin kamusal ve siyasi yaşamı ile ilgili sivil toplum kuruluşları, dernekler ve siyasi partilerin etkinliklerine ve yönetimine katılım; (ii) Engellileri uluslararası, ulusal, bölgesel ve yerel düzeylerde temsil eden engelli örgütlerinin kurulması ve engellilerin içinde yer almalarının sağlanması.”

Bu sözleşmenin etkisi ile Avrupa ülkelerinde engelli seçmenlerin seçime katılımını artırmaya dönük birçok önemli gelişme yaşanmış ve Türkiye’de yasa ile kısıtli olan zihin engelli bireyler dâhil tüm engelliler için oy kullanma hakkı zorunlu kılınmıştır. Dolayısıyla engelli bireylerin siyasal haklarından diğer bireyler ile eşit bir şekilde ve ayrımcılığa maruz kalmadan yararlanma fırsatı bu sözleşmeyle sunulmuştur.

C. ENGELLİLERİN SEÇİMLERE BAĞIMSIZ KATILIMINI DESTEKLEYEN ULUSAL YASALAR

Türkiye’de seçime katılıma ilişkin ve günümüzde geçerliliğini koruyan ilk yasa 1961 tarihli ve 298 sayılı “Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun”dur. Bu Kanunun 14. maddesine 2018 yılında yapılan ekleme ile “yatağa bağımlı olan” seçmenlerin, engelli beyan formu başvuru sonrasında, “muhtarlık seçimleri hariç olmak” üzere seyyar sandıklarda oy kullanabileceklerine vurgu yapılmaktadır:

“17. (Ek: 13/3/2018-7102/2 md.) Hastalığı veya engeli sebebiyle yatağa bağımlı olan seçmenlerin, muhtarlık seçimleri hariç, oy kullanmalarını sağlamak için seyyar sandık kurulu kurulmasına, oy kullanılmasına, sayım ve döküm ile birleştirme işlemlerine ilişkin usul ve esasları belirlemek.”

Engelli, yaşlı ve hasta seçmenlerin seçim sandığına erişmesini sağlayan 298 sayılı Kanunun 36. maddesi engelli bireyi tespit edilmesi; 74. maddesi sandığın konulacağı yerde engelsiz erişimin sağlanması; 90. maddesi oy vermede engellilere öncelik verilmesi ve 93. maddesi birleşik oy pusulasının atılması, işaretleme ve parmak basma ile ilgili düzenlemeleri içermektedir:

“(Ek: 30/5/1997-KHK-572/26 md.) “Seçmen kütüğü yazımı sırasında, seçmenin oyunu kullanmasını engelleyecek bir engelliliği varsa, forma kaydedilir (m.

36)... Sandıkların konulacağı yerlerin belirlenmesinde seçmenin oyunu kolaylıkla, serbestçe ve gizli şekilde verebilmesi gözetilir. Engelli seçmenlerin oylarını rahatlıkla kullanabilmeleri için gerekli tedbirler alınır....(m.74) ...Oy verme günü sandık başına gelecek seçmenler, sandık kurulu önüne başkan tarafından sıra ile birer birer alınırlar. Gebeler, hastalar ve engelliler bekletilmezler. Yaşlılar önce alınabilirler (m.90)... Körler, felçliler veya bu gibi bedeni engellilikleri açıkça belli olanlar, bu seçim çevresi seçmeni olan akrabalarından birinin, akrabası yoksa diğer herhangi bir seçmenin yardımı ile oylarını kullanabilirler. Bir seçmen birden fazla malule refakat edemez... (Değişik üçüncü fıkra: 13/3/2008-5749/9 md.) Kurul başkanı, oyunu kullanan seçmene kimlik kartını verirken seçmen listesindeki adı karşısına imzasını attırır. İmza atamayanların sol elinin başparmağının izinin alınmasıyla yetinilir. Bu parmağı olmayan seçmenin hangi parmağı bastığı yazılır (m.93).”

Türkiye’de engellilerin bağımsız olarak seçimlere katılımını desteklemek ve hizmet kalitesini artırmak için YSK 2023 yılında ilk kez görme engelliler için özel oy pusulasını uygulamaya koydu. Bu uygulama görme engelli seçmen kitlesi tarafından oldukça olumlu karşılanmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti 1982 Anayasası’nın “Seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları”nı düzenleyen 67. maddesinin 3. fıkrasında, “Onsekiz yaşını dolduran her Türk vatandaşının seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına sahip olduğu” belirtilmektedir. Anayasanın 10. maddesinde ise;

“Herkes, ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir” ibaresini içermektedir. Yine “Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz” (Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.)... Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (...) kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadır” gibi ifadelerle eşitlik ilkesine vurgu yapılmaktadır.

1983 tarihli 2820 sayılı “Siyasi Partiler Kanunu”;1983 tarihli 2839 sayılı “Milletvekili Seçim Kanunu” ve 7062 sayılı “Yüksek Seçim Kurulunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun” gibi kanunlar Türkiye’de siyasal yaşama katılım süreçlerinin daha etkili gerçekleşmesine katkı sunmaktadır. Ayrıca 2005 yılında çıkarılan 5378 sayılı “Engelliler Hakkında Kanun”un 1. maddesi Kanunun temel amacını şöyle ifade etmektedir;

“(Değişik:6/2/2014-6518/62 md.) Bu Kanunun amacı; engellilerin temel hak ve özgürlüklerden faydalanmasını teşvik ve temin ederek ve doğuştan sahip oldukları onura saygıyı güçlendirerek toplumsal hayata diğer bireylerle eşit koşullarda tam ve etkin katılımlarının sağlanması ve engelliliği önleyici tedbirlerin alınması için gerekli düzenlemelerin yapılmasını sağlamaktır.”

Kanunun 2. maddesi, Kanunun engellilere yönelik hizmet veren kurum ve kuruluşları kapsadığına şöyle vurgu yapmaktadır; *“Bu Kanun engellileri, ailelerini, engellilere yönelik hizmet veren kurum ve kuruluşlar ile diğer ilgilileri kapsar.”* Kanunun 3. maddesinin a, b ve d bentleri ile 4. maddesi engelliliğe yönelik ayrımcılığa şöyle açıklık getirmiştir:

“Madde 3- (Değişik:6/2/2014-6518/63 md.) a) Doğrudan ayrımcılık: Engelliliğe dayalı ayrımcılık temeline dayanan ve engellinin hak ve özgürlüklerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını engelleyen, kısıtlayan veya zorlaştıran her türlü farklı muameleyi, b) Dolaylı ayrımcılık: Görünüşte ayrımcı olmayan her türlü eylem, işlem ve uygulamalar sonucunda engelliliğe dayalı ayrımcılık temeliyle bağlantılı olarak, engellinin hak ve özgürlüklerden yararlanması bakımından nesnel olarak haklılaştırılmayan dezavantajlı bir konuma sokulmasını, d) Engelliliğe dayalı ayrımcılık: Siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya başka herhangi bir alanda insan hak ve temel özgürlüklerinin tam ve diğerleri ile eşit koşullar altında kullanılması veya bunlardan yararlanılması önünde engelliliğe dayalı olarak gerçekleştirilen her türlü ayırım, dışlama veya kısıtlamayı ... Madde 4/A- (Ek:6/2/2014-6518/65 md.) Doğrudan ve dolaylı ayrımcılık dâhil olmak üzere engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılık yasaktır. Eşitliği sağlamak ve ayrımcılığı ortadan kaldırmak üzere engellilere yönelik makul düzenlemelerin yapılması için gerekli tedbirler alınır. Engellilerin hak ve özgürlüklerden tam ve eşit olarak yararlanmasını sağlamaya yönelik alınacak özel tedbirler ayrımcılık olarak değerlendirilemez.”

Kanunun 7. maddesi ise erişilebilirlik başlığı altında binaların, ulaşım, bilgi ve iletişim teknolojisinin engelliler tarafından bağımsız olarak ulaşılabilir ve kullanılabilir hale getirilmesini hedeflemektedir.

“Madde 7- (Değişik:6/2/2014-6518/69 md.) Yapılı çevrede engellilerin erişilebilirliğinin sağlanması için planlama, tasarım, inşaat, imalat, ruhsatlandırma ve denetleme süreçlerinde erişilebilirlik standartlarına uygunluk sağlanır. Özel ve kamu toplu taşıma sistemleri ile sürücü koltuğu hariç dokuz veya daha fazla koltuğu bulunan özel ve kamu toplu taşıma araçlarının engellilerin erişebilir-

liğine uygun olması zorunludur. Bilgilendirme hizmetleri ile bilgi ve iletişim teknolojisinin engelliler için erişilebilir olması sağlanır.”

Ayrıca Kanunun geçici 2. maddesi Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren sekiz yıl içerisinde tüm kamu stoku yapıların engellilerin erişilebilirliğine uygun duruma getirilmesi gerektiğini şöyle belirtmektedir:

“Geçici Madde 2- Kamu kurum ve kuruluşlarına ait mevcut resmi yapılar, mevcut tümyol, kaldırım, yaya geçidi, açık ve yeşil alanlar, spor alanları ve benzeri sosyal ve kültürel alt yapı alanları ile gerçek ve tüzel kişiler tarafından yapılmış ve umuma açık hizmet veren her türlü yapılar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren sekiz yıl içinde engellilerin erişilebilirliğine uygun duruma getirilir.”

D. ENGELLİLERİN SEÇİMLERE BAĞIMSIZ KATILIMINI KISITLAYAN ULUSAL YASALAR

Türkiye’de engellilerin bağımsız olarak seçimlere katılımını kısıtlayan kanun maddesi vardır. 298 sayılı Kanunun 8. maddesi seçmen olamazlar başlığıyla iki kesimin seçmen olmasına kısıtlılık getirmiştir. Bu madde kapsamında bir kısım engelli birey kısıtlılık kapsamına alınmıştır. Dolayısıyla bunlar seçmen olma hakkına sahip değildir. Kanunun 8. maddesi: “Aşağıdaki kimseler seçmen olamazlar: 1. Kısıtlı olanlar, 2. Kamu hizmetinden yasaklı olanlar” şeklindeki ifade ile “Kısıtlı olanlar”ın seçmen olamayacağına hükmetmektedir. Türk Medeni Kanunu’ndaki “kısıtlı olma hali” ile akıl hastalığı veya akıl zayıflığı belirtilmektedir. Dolayısıyla bunların vasisi de oy kullanamamaktadır. Böylece Türkiye’de siyasal katılım, tüm engelliler için de aynı anlama gelmemekte, zihinsel engelli bireylerin siyasal yaşama katılım veya seçimlere seçmen olarak katılım hakları yasal olarak kısıtlanmıştır. Dolayısıyla zihinsel engelli bireyler yasal olarak ayrımcılığa maruz bırakılmıştır. Halbuki günümüzde Avrupa’da; Avusturya, Hırvatistan, İtalya, Letonya, Hollanda, İsveç ve Birleşik Krallık gibi ülkelerde kısıtlı olanlar da dâhil tüm engelliler için oy kullanma hakkı bulunmaktadır.

298 sayılı Kanunun 93. maddesinde görme engelli bireylerin *ancak bir refakatçiyle oy kullanabileceklerini* ifadesi yer almaktadır. Görme engellilerin bir refakatçiyle oy kullanması kendileri açısından bazı önemli sakıncalar doğurmakta ve onların gizli oy kullanma ilkesini yasal olarak ortadan kaldırmaktadır. Dolayısıyla görme engelli bireylerin bağımsız ve gizli oy kullanma hakları 298 sayılı Kanunun 93. maddesiyle yasal olarak kısıtlanmıştır. Böylece bu madde kapsamında bir engelli bireyin refakatçiyle oy kullanıyor olması oyunun gizliliğini ortadan kaldırmıştır. Yine refakatçinin,

görme engelli bireyin belirttiği tercih yerine kendi tercihini kullanma olasılığının her zaman mevcut olduğu gerçeği bile görme engelli vatandaşların iradesinin oy sandığına yansması önünde bir engel teşkil etmektedir. Keza engelli birey, tercihinin refakatçisi tarafından öğrenilmesini istemeyebilir. Çekinip, korkacağı için gerçek iradesini ortaya koyamayabilir. Dolayısıyla anayasa ve diğer mevzuatla güvence altına alınan gizli oy kullanma hakkı bu maddeyle ihlal edilmiştir. Diğer taraftan tüm engel gruplarının gizli ve bağımsız oy kullanmaları konusunda kanunda açık ve çözüme yönelik hüküm bulunmadığı için engel grubuna göre bu hakkın kullanılması sandık kurulunun keyfiyetine kalmakta, zaman zaman bu hak kolayca sınırlanabilmektedir.

E. ENGELLİLERİN SEÇİMLERE BAĞIMSIZ KATILIMINI KISITLAYAN YASALARA İLİŞKİN ENGELLİ DERNEK BAŞKANLARININ GÖRÜŞLERİ

Engellilerin seçime bağımsız katılımını kısıtlayan yasalara ilişkin engelli dernek başkanlarının görüşlerine ilişkin bulgular Tablo 3'te sunulmuştur.

Tablo 3: Engellilerin Seçimlere Bağımsız Katılımını Kısıtlayan Yasalara İlişkin Engelli Dernek Başkanlarının Görüşleri

Kodlar	Katılımcı (n) - (f)	Görüşler/Örnek Kod
Oy kullanma haklarının olmaması	2 %40	"Bizler zaten bu konudaki vatandaşlık hakkına sahip değiliz. Çünkü yasal olarak zihinsel engelli veya otizmlili bireyler oy kullanma hakkına bile sahip değildirler. Halbuki duyuyoruz Avrupada bu konu sorun olmaktan çıkmış. Biz sürekli geride takip ediyoruz. Umarım bir gün Türkiye'de engellilerin hepsi yasal ayrımcılığa maruz kalmadan bu hakkımızdan yararlanırsınız" (DB E-74).
Sandıklarının erişilebilir olmaması	1 %20	"Oy kullanılan merkezlerde seçim sandıklarının erişilebilir olmaması biz bedensel engellileri ciddi şekilde üzmemektedir. Çok zorlanarak bu hakkımızdan yararlanıyoruz. Yasal olarak bir sorun olmazsada uygulamada ciddi sorunlar yaşıyoruz. YSK, bu konuda hassas davranmasını bekliyoruz" (DB E-46).
İşaret diliyle ilgili hizmet yetersizliği	1 %20	"Hocam doğrusu bizim grup yani işitme engellilerin seçim sürecinde karşılaştığı en büyük ayrımcılık bizi anlayan birinin sandıkta görev yapmamış olmasıdır. Normalde işaret engelli bir bireyin oy kullanacağı sandıkta işaret dilini bilen bir görevlinin olması gerekir. Ama maalesef bu hizmeti alamıyoruz. Dolayısıyla bu konuda yasal tedbir alınmalıdır" (DB K-67).
Gizli oy kullanma ihtali ve özel oy pusulasının olmayışı	1 %20	"Valla hocam belkide oy kullanma konusunda en mağdur olan kesimlerden biride görme engellilerdir. Çünkü görme engelli bireyler oylarını refakatçi eşliğinde kullandıkları için gizli oy kullanma ihlali ile karşı karşıya kalmaktadırlar. Oyun bir mahremiyeti kalmıyor. Halbuki özel oy pusulası zamanında olmuş olsaydı bizler bu kadar mağdur olmazdık" (DB E-59).

Tablo 3 incelendiğinde engellilerin seçime bağımsız katılımını kısıtlayan yasalara ilişkin katılımcıların %40'ı doğrudan yasal ayrımcılığa maruz kaldıklarını ifade etmişlerdir. Katılımcıların %60'ı ise siyasal haklarında yararlanma konusunda yasal

bir kısıtlılıkla karşılaşmasal bile daha etkin oy kullanma konusunda önemli oranda güçlkle karşılaştıklarını ifade etmişlerdir. Katılımcılardan DB E-49 ise, engelli bireylerin seçim ve siyasi süreçlere eşit ve yasal ayrımcılığa maruz kalmadan etkili katılımlarının sağlanması için, “*seçim görevlilerine seçim sürecinin her aşamasında engelli bireylerin hakları konusunda uygun eğitim verilmesi ve farkındalıklarının artırılması, oy merkezlerinin ve seçim sandıklarının erişilebilir olması ve Braille, işaret dili ve Easy Read gibi erişilebilir formatlarda malzeme ve bilginin eksikliğinin giderilmesi; kapalı oy kullanma usulünün temin edilmesi, kırsal ve merkezden uzak alanlarda olan seçim sandıklarına bilhassa özen gösterilmesi yönünde yasaların işlevsel kılınması*” gerektiğine dikkat çekmiştir.

SONUÇ

Cumhuriyetin yüzüncü yılında Türkiye’deki engelli bireyler yaşamın her alanında olduğu gibi siyasal katılım alanında da bazı sorunlar yaşamaktadırlar. Farklı engel gruplarının siyasal katılımı ilgili bazen benzer ve çoğu zaman ise engel grubuna göre farklı sorunlar yaşadıkları sonucuna ulaşılmıştır. Bendensel engelli bireylerin erişilebilirlikle ilgili sorunlar yaşadıkları, işitme engelli bireylerin işaret dili ile ilgili hizmet yetersizliğine yönelik sorunlar yaşadıkları, görme engelli bireylerin özel oy pusulasının olmayışı veya gizli oy kullanma ilkesinin ihlaline yönelik sorunlar yaşadıkları ve zihinsel engellilik kapsamına giren bireylerin ise kısıtlı olmaları nedeniyle oy kullanma haklarına sahip olmadıkları için yasal ayrımcılığa maruz kaldıkları sonucuna varılmıştır. Araştırmada varılan en etkili sonuç ise zihinsel engellilik nedeniyle kısıtlılık kapsamında değerlendiren (zihinsel ya da psiko-sosyal engelli) bireylerin siyasal katılım haklarının önünde engel teşkil eden yasal ayrımcılık olması ve oy kullanma haklarının güvence dışı tutulmuş olmasıdır. Dolayısıyla yasal güvencenin sağlanmış olması durumu zihinsel ya da psiko-sosyal engelli bireyler için yasal ayrımcılığa yol açmaktadır. Türkiye’de engellilerin siyasete katılımı ile ilgili en büyük yasal ayrımcılık engelli nüfusunun neredeyse dörtte birini oluşturan zihinsel ve psiko-sosyal engellilere oy kullanma haklarının verilmemesidir. Bir buçuk milyon engelli bireyin oy kullanamaması durumu Türkiye’de açıkça temel insan hakkı ihlalinin olduğu sonucunu doğurmaktadır. Eğer ülkemizde bir oyun bile önemi varsa o zaman vesayet altındaki birinin de oyunun değeri olmalıdır. Dolayısıyla nörotipik engellilerin Türkiye’de oy hakkı olmaması çok büyük bir insan hakkı ihlali olarak değerlendirilebilir. Antik Yunan’da olduğu gibi günümüzde de engellilerin toplumun en altta, en örselenen, en fazla ayrımcılığa uğrayan ve siyasi süreçlere katılamayacak kadar önemsiz

bir kesimi olduğuna yönelik algı insanlık onurunu incitmektedir. Oysaki uluslararası yasal düzenlemeler zihin engelli bireylerin seçimlere katılımını yasal olarak kabul etmektedir. Keza Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Komitesi, Türkiye'nin de imza attığı Birleşmiş Milletler Engelli Haklarına İlişkin Sözleşmesi'nin uygulanması ile ilgili geri bildirim raporunda, Türkiye'deki en büyük aksaklıklardan biri olarak nörotipik engellilerin oy kullanamama durumunu tespit etmekte ve Türk hükümetine engellilerin, özellikle nörotipik engellilerin seçme ve seçilme haklarının önündeki engelleri kaldırması gerektiği önerisini yapmaktadır. Çağdaş uygarlık seviyesine ulaşmayı veya üstüne çıkmayı kendisine hedef edinen Türkiye'nin en kısa sürede bu konuda iyileştirme yapacağı umulmaktadır.

Türkiye'de hem yasal olarak hem de uygulamada engelli bireyler birtakım sorun, ayrımcılık ve dışlanmaya maruz kaldıkları sonucu başka bir araştırmayla da desteklenmektedir. Türkiye'de engel grupları arasında en çok yasal ayrımcılığa maruz kalanlar ise zihin ve görme engelli bireylerdir. Çünkü bu iki grup siyasi yaşama eşit katılım imkânına yasal olarak sahip değillerdir. Bu durum ise engelli bireylerin seçimlere katılım oranının düşük olmasına yol açmaktadır. Seçimlere katılımının düşük olmasının nedeni ise engelli bireylerin seçimlere katılmak istememeleri değil engelli bireylerin seçimlere katılım sürecinde yasal ayrımcılığa maruz kalması ve farklı engellerle karşılaşmasıdır. Oysaki engelli bireylerin seçime katılım oranının artması Türkiye'de demokrasininin gelişimine oldukça katkı sunacaktır. Ayrıca engelli bireylerin toplumsal yapının doğal bir parçası olduğu ve onları sosyal yapının içinde dışlamadan tutmanın toplumsal bütünleşmeye de katkı sağlayacağı açıktır. Dolayısıyla engelli bireylerin doğuştan sahip oldukları onura saygıyı güçlendirmek için engellilerin siyasi süreçlere katılımını sağlayan oy kullanma hakkından tam, eşit ve etkin katılımlarının sağlanması ve yasal ayrımcılığı önleyici tedbirlerin alınması gerekmektedir.

Vatandaşların bağımsız, hür iradeleriyle gizli oy kullanmaları anayasa, uluslararası anlaşmalar ve diğer kanunlarla güvence altına alınmıştır. Görme engelli bireylerin seçimlere tam, etkin ve eşit erişimi gizli oy kullanabilmeleri ile mümkündür. Türkiye'de görme engelli bireylerin seçimlere refakatçi eşliğinde oy kullanmış olmaları durumu oyun gizliliğini ortadan kaldırdığı sonucuna yol açmaktadır. Türkiye'de oy kullanmak hem çok önemli bir olgudur hem de önemli bir sosyokültürel durumdur. Öyle ki zaman zaman eşler dahi bir birbirlerinden kullandıkları oy tercihini gizleyebilmektedir. Halbuki bir engelli bireyin refakatçiyle oy kullanıyor olması oyunun

gizliliğini ortadan kaldırmaktadır. Her engel grubunun engel durumuna göre seçimlerde alınacak önlemlerin belirlenmemiş olması, engelli bireylerin iradelerini seçim sandığına yansıtabilmeleri önünde engel teşkil etmektedir..

Öneriler

Bu araştırmaya yönelik öneriler sırayla şu şekilde sunulmuştur:

Engellilik nedeniyle kısıtlılık kapsamında değerlendiren (zihinsel ya da psiko-sosyal engelli) bireylerin seçim ve siyasi süreçlere tam, eşit ve etkili katılımlarının sağlanması için ayrımcı yasaların yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

Engelli bireyler açısından daha adil bir seçim sürecinin gerçekleşmesi için seçimlerde hizmet sunan seçim görevlilerinin engelli bireylere daha kaliteli bir hizmet sunabilmeleri için eğitimler verilmeli ve seçim görevlilerinin engelliler konusundaki farkındalıklarının artırılması sağlanmalıdır.

Görme engelli bireylerin oy kullanma haklarından daha eşit yararlanabilmesi için görme engelli bireylerin oy kabininde tek başına işaretleme yapmaları ve gizli oy kullanmaları için gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.

Bedensel veya ortopedik engelli bireylerin seçim günü seçim mahalline veya sandığın bulunduğu binaya ve sandığa erişimleri sağlanmalıdır.

İşitme engelli bireylere yönelik sandık başında işaret diliyle yardım edecek görevlilerin bulunmasına ilişkin hizmetler artırılmalıdır.

KAYNAKÇA

- Akyol, E. (2016). Siyasal kültür. *Kamu politikaları ansiklopesi*. (Ed.) H.Altunok, F.G.Gedikkaya, (ss.315-318). Ankara: Nobel.
- Avrupa Engellilik Stratejisi. (2010). 2010-2020.
- Birleşmiş Milletler (BM) Engellilerin haklarına ilişkin sözleşme (2009). https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020100834bm_48.pdf.
- Bourdieu, P. (2015). *Ayrım beğeni yargısının toplumsal eleştirisi* [The distinction social criticism of the judgment]. (D. F. Şannan & A. G. Berkkurt, Çev.). Ankara: Heretik Yayıncılık. (Orijinal kitabın yayın tarihi 1979).
- Bourdieu, P. (2016). *Akademik aklın eleştirisi pascalca düşünme çabaları* [Pascalian meditations]. (P. B. Yalım, Çev.). İstanbul: Metis Yayınları. (Orijinal kitabın yayın tarihi 1997)
- Demir, A. (2018). Bourdieu'nun kavramları doğrultusunda ilişkisel olarak fiziksel engelliliğin kültürel inşası: Konak örneği [The cultural building of physical disability in relationship with the concepts of the bourdieu: Case of Konak]. *Journal of Social And Humanities Sciences Research*, 5(29), 3777-3786.
- Demir, Y., Gedik, M. (2022). Engelli Kavramı ile İlgili Akademik Yayınların VOSviewer ile Bibliyometrik Analizi, *Toplumsal Politika Dergisi*, Cilt: 3, Sayı: 1, ss. 12-25.
- Depelteau, F. (2015). Relational sociology, pragmatism, transactions and social fields. *International Review of Sociology-Revue Internationale de Sociologie*, 25(1), 45-64.
- Engelliler Hakkında Kanun. (2005). <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.5378.pdf>.
- Ercan, Z. G. ve Gündüz, F.N.. (2022), Zorunlu eğitim çağını geçmiş engelli bireylerin durumlarının incelenmesi, *Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 31 (2), 460-479.
- FRA (2014). The right to political participation for persons with disabilities: human rights indicators, FRA: European Agency for Fundamental Rights, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-right-political-participation-persons-disabilities_en.pdf
- Houser, J. (2015). *Nursing research: reading, using, and creating evidence*. (3rd ed.). Burlington: Jones ve Bartlett Learning.
- Goffman, E. (2016). *Günlük yaşamda benliğin sunumu* [Presentation of self in daily life]. (B. Cezar, Çev.). İstanbul: Metis Yayınları. (Orijinal kitabın yayın tarihi 1956).

- Gönç Şavran, T. (2012). *Sosyolojide araştırma yöntem ve teknikleri*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Açık Öğretim Yayınları.
- Guba, E. G., & Lincoln, Y. S. (1982). Epistemological and methodological bases of naturalistic inquiry. *Educational Communication and Technology Journal*, 30 (4), 233-252.
- Karataş, Z. (2015). Sosyal bilimlerde nitel araştırma yöntemleri. *Manevi Temelli Sosyal Hizmet Araştırmaları Dergisi*, 1 (1).
- Kasper, D. (2015). *Sosyolojiyi dinamik ilişkilere odaklanarak geliştirmek*. (Ö. Akkaya, Çev.). F. Depelteau & C. Powell (Eds.), *İlişkisel sosyoloji: Ontolojik ve teorik yönelimler [Conceptualizing relational sociology: Ontological and theoretical issues]* içinde (ss. 111-140). Ankara: Phoenix Yayınevi.
- Kaldık, B. (2022). Görme ve ortopedik engelli bireylerin deneyimledikleri sorunlar çerçevesinde kamu kurumlarından ve toplumsal yapıdan temel beklentileri. *Uludağ Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 23(43), 975-1031.
- Kışlalı, A.T. (2003). *Siyasal sistemler*. Ankara: İmge Kitabevi, 6.Baskı.
- Krefting, L. (1991). Rigor in qualitative research: the assessment of trustworthiness. *The American Journal of Occupational Therapy*, 45 (3), 214-222.
- Kritsotakis, G., Galanis, P., Papastefanakis, E., Meidani, F., Philalithis, A. E., Kalokairinou, A., & Sourtzi, P. (2017). Attitudes towards people with physical or intellectual disabilities among nursing, social work and medical students. *Journal of Clinical Nursing*, 26(23-24), 4951-4963.
- Lipset, S. M. (1986). *Siyasal insan*. (M.Tunçay, Çev.) Ankara: V Yayınları.
- Mengi, A. (2019a). Sosyal bilgiler ders kitabı ve öğretim programının engellilik açısından incelenmesi. *Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Özel Eğitim Dergisi*, Elektronik Yayın. doi: 10.21565/ozelegitimdergisi.529379
- Mengi, A. (2019b). Engelli öğrencilerin üniversite eğitimi sürecinde karşılaştığı güçlükler: *Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi örneği*. *Yüzüncü Yıl Üniversitesi Eğitim Fakültesi Dergisi*, 16(1), 147-170.
- Mengi, A. (2019c). *Van görme engelliler derneğinin temel sorun ve beklentileri açısından incelenmesi*. S. Sönmez, E. Özçoban, D. Balkan, H. Karakuş (Ed.), *Sosyal, Beşeri ve İdari Bilimler-1* içinde (47-64. ss.), Gece Kitaplığı.
- Mengi, A. (2019d). *Sosyolojik boyutlarıyla otizm*. Ankara: Anı Yayıncılık.

- Merriam, S. B. (2013). *Nitel araştırma desen ve uygulama için bir rehber*. (Çev. Turan, S.). Ankara: Nobel Yayıncılık (Özgün çalışma, 2009).
- Millîyetkili Seçim Kanunu (1983). <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2839.pdf>.
- Priestley, M., Stickings, M., Loja, E., Grammenos, S., Lawson, A., Waddington, L. Fridriksdottir, B. (2016). The political participation of disabled people in Europe: Rights, accessibility and activism. *Electoral Studies*, 42, s.1–9. <https://doi.org/10.1016/j.electstud.2016.01.009>
- Prince, M. J. (2014). Enabling the voter participation of Canadians with disabilities: Reforming Canada's electoral systems. *Canadian Journal of Disability Studies*. 3(2). s.94–120.
- Saban, A. Ersoy, A. (2019). *Eğitimde nitel araştırma desenleri*. Ankara: Anı Yayıncılık.
- Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.4.298.pdf>
- Siyasi Partiler Kanunu (1983). <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.2820.pdf>.
- Schur, L. Douglas K. (2000). What determines voter turnout?: Lessons from citizens with disabilities. *Social Science Quarterly*, 81(2), s.571–587.
- Schur, L. Shields, T. Kruse, & D. Schriener, K. (2002). Enabling democracy: disability and voter turnout. *Political Research Quarterly*. 55(1). s.167-190.
- Schur, L. (2003). Contending with the 'double handicap': political activism among women with disabilities. *Women and Politics*, 25(1/2). s.31–62.
- Schur, L. Shields T. & Schriener K. (2005). Generational cohorts, group membership, and political participation by people with Disabilities. *Political Research Quarterly*. 58(3), s.487–496.
- Schur, L. Adya M. (2013). Sidelined or mainstreamed? Political participation and attitudes of people with disabilities in the United States. *Social Science Quarterly*.94(3). s.811–839.
- Schur, L. Ameri, M. & Adya, M. (2017). Disability, voter turnout, and polling place accessibility. *Social Science Quarterly*, 98(5), s.1374–1390. <https://doi.org/10.1111/ssqu.12373>
- Telliöglü, S. (2019). Türkiye'de Engellilere Yönelik Sosyal Hizmetlerin ve Politikaların Tarihçesi. *Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi*, Yıl: 7, Sayı: 88, Şubat 2019, s. 818-832 ISSN: 2148-2489 Doi Number: <http://dx.doi.org/10.16992/ASOS.14871>

- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (1982). <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.2709.pdf>.
- Vinayagam, R.S. (2019). Integrated evaluation of disability. (First Edition) *CRC Press*.
- Whittemore, R., Chase, S. K., & Mandle, C. L. (2001). Validity in qualitative research. *Qualitative Health Research*, 11 (4), 522-537.
- Yıldırım, A. ve H. Şimşek. (2005) *Sosyal bilimlerde nitel araştırma yöntemleri*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Yüksek Seçim Kurulunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun. (2017). <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.7062.pdf>
- Zheng, Q., Tian, Q., Hao, C., Gu, J., Tao, J., Liang, Z., Chen, X., Fang, J., Ruan, J., Ai, Q. & Hao, Y. (2016). Comparison of attitudes toward disability and people with disability among caregivers, the public, and people with disability: findings from a cross-sectional survey. *BMC public health*, 16(1), 1-10.

ENGELLİLİK PERSPEKTİFİNDE İSKANDİNAV ÜLKELERİ: DANİMARKA VE İSVEÇ'TE ENGELLİLERE YÖNELİK YASAL DÜZENLEMELERİN KARŞILAŞTIRILMASI

Scandinavian Countries in Disability Perspective: A Comparison of
Statutory Regulations for the Disabled in Denmark and Sweden

Hilmi SÖZEN*

Öz

Engelli kişilerin esenliği, kişisel ve toplumsal önemi olan bir konudur. Bu kişilerin yaşam kalitesinin yükseltilmesi için, ülkelerin yasal düzenlemeler yapması ve engelli haklarını güvence altına alması büyük önem taşımaktadır. Bu araştırma, farklı refah rejimlerine sahip iki İskandinav ülkesine, Danimarka ve İsveç'e odaklanmaktadır. Her iki ülke çerçevesinde; ayrımcılık ve eşitlik, erişilebilirlik, istihdam, eğitim, sağlık hizmetleri, bakım hizmetleri, barınma/konut desteği, sosyal hizmetler vb. konulara ilişkin yasal düzenlemeler gözden geçirilmiştir.

Çalışmanın temel amacı, Danimarka ve İsveç'te yaşayan engelli bireylerin yaşam kaliteleri/standartları ile sosyal hayata aktif katılımlarına yönelik yasal düzenlemelerin benzerliklerini ve farklılıklarını ortaya koy-

Abstract

The well-being of persons with disabilities is an issue of personal and social importance. In order to increase the quality of life of these people, it is of great importance that countries make legal arrangements and ensure the rights of the disabled. This research focuses on two Scandinavian countries with different welfare regimes, Denmark and Sweden. Within the framework of both countries; discrimination and equality, accessibility, employment, education, health services, care services, housing/housing support, social services, etc. The legal regulations on the issues were reviewed.

The main purpose of the study is to reveal the similarities and differences between the life quality/standards of disabled people living in Denmark and Sweden and the legal regu-

* Dr., Selçuk Üniversitesi, E-posta: www.hilmisozen@hotmail.com, ORCID: 0000-0002-8176-9166

maktır. Araştırma yönteminde, nitel araştırma alanında literatür taraması yaklaşımı kullanılmıştır. Veriler, ilgili kanunlar, politika belgeleri ve resmi kaynaklar kullanılarak, söz konusu ülkelerde engellilere ilişkin yasal düzenlemeler ayrıntılı bir şekilde incelenmiş ve karşılaştırılmıştır. Çalışma sonucunda, her iki ülkenin de engelli bireylerin refah düzeyinin yükseltilmesine yönelik yasal düzenlemelerin içeriği konusunda benzer yaklaşımlar izlediği, ancak bazı farklılıkların da olduğu tespit edilmiştir. Bu iki ülkenin karşılaştırılması, diğer İskandinav ülkeleri için engellilik politikasının geliştirilmesine ışık tutmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Engellilik, Yasal Düzenlemeler, Danimarka, İsveç

lations for their active participation in social life. In the research method, literature review approach was used in the field of qualitative research. By using the data, relevant laws, policy documents and official sources, the legal regulations regarding the disabled in the mentioned countries were examined and compared in detail. As a result of the study, it has been determined that both countries follow similar approaches regarding the content of legal regulations aimed at increasing the welfare of persons with disabilities, but there are also some differences.

Keywords: Disability, Legal Regulations, Denmark, Sweden

GİRİŞ

Dünya Sağlık Örgütü ve Dünya Bankasının ortak kaleme aldığı ilk Dünya Engellilik Raporu'nun bir parçası olarak, 2010 yılı nüfus tahminlerine göre, dünyada bir milyardan fazla insanın engelli olduğu ortaya konulmuştur (WHO, 2011: 29). Bu veri, engellilik durumunun dünya çapında birçok insanın hayatını derinden etkileyen bir gerçeklik olduğunu net bir şekilde göstermekte ve toplumların bu azınlığı tam olarak desteklemesi gerektiğinin altını çizmektedir. Bu, engellilik sorununun sadece bireysel düzeyde var olmadığı, aynı zamanda önemli bir toplumsal ve küresel sorun olduğu ve çözümünü için sosyal sorumluluk gerektirdiği anlamına gelir.

Genel anlamda engellilik, bir kişinin hem fiziksel ve zihinsel hem de duygusal olarak yoksun, toplumun beklentileri doğrultusunda işlev görmesini engelleyen bir durum olarak tanımlanmaktadır. Diğer bir deyişle bu kavram, en büyük azınlığı oluşturan engellilerin, toplumsal yaşama aktif katılımını sınırlayan bir durum olarak ifade edilebilir. Bu statüye sahip kişiler, toplumun ayrılmaz bir parçasıdır ve hem kendi aralarında hem de toplumun diğer üyeleri nezdinde farklı ihtiyaç ve talepleri vardır. Bu nedenle devletler, engellilerin refah durumunu/yaşam kalitesini yükseltmek için yasal düzenlemeler geliştirmekte, onlara uluslararası anlaşmalara tabi olarak eşit hak ve imtiyazlar tanımaktadır.

2006 yılında kabul edilen ve 2008 yılında yürürlüğe giren Birleşmiş Milletler Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme (EHİS), engellilerin özgürlük, eşitlik, bağımsızlık ve katılım gibi temel haklarını tanımakta ve taraf devletlere bu hakları güvence altına alma ve geliştirme yükümlülükleri yüklemektedir. Bu sözleşme, yukarıda sayılan ülkelerde engellilerin haklarının korunmasına yasal zemin oluşturduğundan sözleşmenin temel ilkelerine uyulması gerekmektedir. Bu yasal düzenlemenin temel ilkeleri; ayrımcılık yapmama ve eşitlik, erişilebilirlik, eğitim, istihdam, barınma, sağlık, sosyal destek ve katılımıdır. Bu ilkelere uygun olarak uygulanan yasal önlemler, engellilerin yaşam kalitelerinin yükseltilmesine ve eşit bir topluma katılmalarına yardımcı olmaktadır.

İskandinav ülkelerinde engelli bireylere yönelik yasal düzenlemeler büyük önem taşımaktadır. Engellilerin haklarını savunarak yaşam koşullarını iyileştiren İskandinav ülkeleri bu konuda yenilikçi ve örnek ülkeler olarak kabul edilmektedir. Danimarka ve İsveç, engelliler için yasal çerçeve sağlayan, düzenleyen ve destekleyen başlıca İskandinav ülkelerinden ikisidir. Bu ülkelerin ortak noktası, engelli bireylerin toplumun ayrılmaz bir parçası olduğunun kabulü ve engelliliği sadece bireysel bir sorun olarak değil, aynı zamanda toplumsal bir sorumluluk olarak ele almalarıdır. Bu bağlamda, çalışmanın kapsamını oluşturan İskandinav ülkeleri arasından Danimarka ve İsveç, model olarak seçilerek incelenmiştir. Bu iki ülkeyi araştırma kapsamında dahil edilmesinin nedenleri maddeler halinde şöyle sıralanmaktadır:

- İlgili Literatür ve Kaynaklar: Danimarka ve İsveç, engellilere yönelik politika ve yasal düzenlemelerle ilgili kapsamlı literatüre ve kaynaklara sahiptir. Bu, bu iki ülkenin çalışmalarını daha kolay ve derinlemesine incelemenizi sağlar.
- Benzerlikler ve Farklılıkların İncelenmesi: Danimarka ve İsveç, İskandinav ülkeleri arasında benzer sosyal refah sistemlerine ve değerlere sahiptir, ancak her ikisi de kendi engellilik politikalarını ve yasal düzenlemelerini benzersiz bir şekilde şekillendirmiştir. Bu iki ülkenin karşılaştırılması, benzerliklerin ve farklılıkların daha iyi anlaşılmasına katkı sağlar.
- İyi Uygulama Örnekleri: Danimarka ve İsveç, engellilere yönelik politika ve uygulamalarda öne çıkan ülkelere bazılarısıdır. Bu ülkelerdeki iyi uygulama örnekleri, diğer ülkeler için ilham kaynağı olabilir. Bu nedenle, bu iki ülkenin yaklaşımlarının incelenmesi önemlidir.

- Veri Erişimi Kolaylığı: Danimarka ve İsveç, genellikle verilere kolay erişim sağlayan şeffaf yönetimleri ile bilinirler. Bu, araştırmacıların bu ülkelerdeki engellilikle ilgili politika ve uygulamaları incelemesini kolaylaştırır.

Bu özellikler, Danimarka ve İsveç’in diğer İskandinav ülkelerden farklı ve dikkate değer kılan faktörlerdir. Bu nedenlerle bu iki ülke, engellilere yönelik yasal düzenlemelerin karşılaştırılmasında sıkça tercih edilen örneklerdir. Sonuç olarak, Danimarka ve İsveç’in seçilmesi, bu iki ülkenin engellilere yönelik politika ve yasal düzenlemelerini anlama, karşılaştırma ve diğer ülkeler için örnekler çıkarma amacını taşıyan birçok faktörün bir sonucu olabilir. Bu ülkeler, iyi uygulama örnekleri sunma ve verilere erişimi kolaylaştırma açısından dikkat çekicidir. Engelli haklarına saygılı bir yaklaşım (hak temelli bir yaklaşım) izleyen bu iki ülkenin engelliliğe ilişkin yasal düzenlemeleri, ayrımcılığın önlenmesi ve eşitlik, erişilebilirlik, engellilerin eğitim ve istihdam olanaklarının sağlanması ve sağlık hizmetlerinin düzenlenmesi gibi konuları kapsamaktadır.

Bu çalışmanın temel vurgusu, Danimarka ve İsveç tarafından uygulanan engelli bireylere yönelik yasal düzenlemelerin incelenmesi ve karşılaştırılması üzerine odaklanmaktadır. Bu karşılaştırma, söz konusu ülkeler tarafından benimsenen politikaların etkinliğinin belirlenmesi ve gelecekte oluşturulacak politikaların şekillendirilmesi/formüle edilmesi açısından büyük önem taşımaktadır. Çalışma sırasında sunulan veri ve analizlerin amacı, engelli bireyler için yaşam kalitesini/standardını iyileştirmeye yönelik daha bütünleştirici ve destekleyici politikaların geliştirilmesine katkıda bulunmaktır.

I. İSKANDİNAV ÜLKELERİNDE ENGELLİLİĞİN TANIMI VE İSTATİSTİKLERİ

Tüm boyutlarıyla ‘engellilik’ kavramı; karmaşık, dinamik, çok yönlü ve tartışmalı bir fenomendir (WHO, 2011: 3). BM Engelli Hakları Sözleşmesi (UNCRPD), ‘engelliliğin gelişen bir kavram olduğunu’ kabul etmektedir (UNCRPD, 2006: 1). UNCRPD, bu “gelişen kavram” anlayışıyla engelliliği yalnızca kişisel kısıtlamaların sınırlandırılması açısından değil, aynı zamanda sosyal, kültürel ve ekonomik faktörler açısından da ele almaktadır. Bu, engelli kişilere yönelik politika ve uygulamaların, onların ihtiyaçlarını ve haklarını daha iyi karşılamak için sosyal ve çevresel faktörleri dikkate almasını gerektirir. Aynı zamanda, engelliliğe ilişkin anlayışların zaman içinde değişebileceği göz önüne alındığında, protokol esnek ve dönüştürücü bir bakış açısı sunmaktadır.

Engellilik, bir kişinin kişiliğinin ayrılmaz bir parçasıdır. Bu kavram insanlık tarihi kadar eskidir, ancak bu kavramın tanımı konusunda tam bir fikir birliği yoktur. Yani engelliliğin tek bir tanımı yoktur (Mitra, 2006: 236). Genel anlamda engellilik, bir bireyin fiziksel, zihinsel veya duygusal açıdan yaşadığı kısıtlılıklar nedeniyle günlük yaşam aktivitelerine katılımda zorluklar yaşamasını ifade eder. Engelli bireyler, toplumun her kesiminde bulunabilen ve farklı ihtiyaçlara sahip olan bir grup insanı temsil eder. Ancak engellilik kavramının tanımı ve kapsamı ülkeden ülkeye farklılık gösterebilir.

Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesi (CRPD), engellilik konusunda uluslararası bir çerçeve sunar ve ülkelerin engelli bireylerin haklarını koruma ve toplumsal katılımlarını sağlama konusundaki taahhütlerini içerir. CRPD'nin 1. maddesine göre engellilik, “çeşitli engel türleri ile etkileşim içinde olduklarında, diğerleriyle eşit bir şekilde topluma tam ve etkili bir şekilde katılmalarını engelleyebilecek uzun süreli fiziksel, zihinsel veya duygusal bozuklukları olan kişiler” olarak tanımlanır (UNCRPD, 2006: 3). İskandinav ülkeleri, insan hakları ve toplumsal refah konularında öncü olarak kabul edilir ve genellikle uluslararası standartlara ve sözleşmelere uyumu önemser. Bu nedenle, Birleşmiş Milletlerin yayımladığı bu sözleşmedeki engelli tanımı da bu ülkelerde genellikle referans alınan bir tanımdır.

Engellilik tanımı, veri toplama yöntemleri ve istatistiksel verilerin farklılığı, engelli bireylerin sayısı ve oranının ülkeden ülkeye değişmesine neden olmaktadır. Yukarıdaki tanımlara göre, İskandinav ülkelerinde engelli sayısı ve oranı ülkelere göre farklıdır. İlgili ülkelerin resmi istatistik kurumları ve engellilikle ilgili kuruluşların raporlar ve araştırmalar yayınladığı bilinmektedir. Engelli bireylerin sayısı ve oranı hakkında kesin ve güncel verilere ulaşmak için yayımlanan bu belgeler incelenmelidir. Bu bağlamda, ülkelerdeki engelli sayısı ve oranına bakıldığında;

Danimarka'nın tarihi boyunca, nüfusunda bazı iniş ve çıkışlar yaşanmasına rağmen, son yıllarda ülke nüfusu istikrarlı bir şekilde artış göstermiştir. En son “*Birleşmiş Milletler (BM)*” veri tahminlerine göre, 11 Nisan 2023 itibarıyla ülkenin mevcut nüfusu 5.904.385 olarak kaydedilmiştir (Birleşmiş Milletler, Ekonomik ve Sosyal İşler Dairesi, Nüfus Bölümü, Haziran 2023). Ayrıca aynı dönemde ülkede yaşayan toplam engelli sayısı 531.618 olarak belirlenmiştir ve bu, toplam nüfusun yaklaşık %9,13'üne denk gelmektedir (BDEEX, Haziran 2023). Danimarka'da İnsan Haklarının Durumu 2016-17 raporuna göre, ülkedeki toplam nüfusun %18-30'u engel

veya kronik hastalığa sahip olduğu belirtilmektedir (The Danish Institute For Human Rights, 2017: 41). “*İstatistik İsveç*”, hükümetin talebi üzerine engelli insanların işgücü piyasasındaki konumunu araştırmıştır. 2022 yılında yapılan Engelliler için İşgücü Piyasası Durumu Araştırması’na göre 16-64 yaş grubundaki kişilerin yüzde 10’u kendilerini engelli olarak tanımlamaktadır (SCB, Haziran 2023).

Yukarıdaki verilere dayanarak şunu söylemek mümkündür: Engelli kişilerin sayısı ülke nüfusunun önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Ancak engelli insan sayısı konusunda net bir veri bulmak zor olabilir. Bu, engelliliğin tanımı ve ölçümüne bağlı değişkenlikten kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla ülkelerde engelli insanların toplam nüfusa oranını kesin bir yüzdeyle belirtmek mümkün değildir.

II. İSKANDİNAV ÜLKELERİNİN ENGELLİ HAKLARINA İLİŞKİN GENEL YAKLAŞIMI

İskandinav ülkeleri, engellilik açısından dünyanın önde gelen ülkeleri arasında yer almaktadır. Bu ülkeler Danimarka, İsveç, Norveç, Finlandiya ve İzlanda olarak bilinmektedir. Bu devletler, engelli bireylerin yaşam kalitesini iyileştirmek için yenilikçi kalkınmada refah devleti modelini benimsemiştir (Balashova ve Abramova, 2021: 88). Bu ülkeler, engelliliği bir tıbbi sorun olarak değil, bir insan hakları ve sosyal adalet meselesi olarak ele almaktadır. Başka bir deyişle, bahsi geçen ülkeler, engelliliği bir insan hakları meselesi olarak kabul eden ve engellilerin toplumsal yaşamın tüm alanlarına ayrımcılığa uğramaksızın ve diğer bireylerle eşit katılımlarını sağlayan bir yaklaşım benimsemiştir.

Ortak bir nokta olarak, tüm bu ülkeler Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesi’ni imzalamış ve onaylamıştır. Aşağıdaki tabloda belirtilmiştir:

Tablo 1: CRPD - Engelli Hakları Sözleşmesi için Onay Durumu

ÜLKELER	İMZA TARİHİ	ONAY TARİHİ
Danimarka	30 Mart 2007	24 Temmuz 2009
İsveç	30 Mart 2007	29 Mart 2017
Norveç	30 Mart 2007	03 Haziran 2013
Finlandiya	30 Mart 2007	11 Mayıs 2016
İzlanda	30 Mart 2007	23 Eylül 2016

Kaynak: OHCHR. (Haziran 2023).

Bu tablo, sözleşme imzalama ve onay sürecini göstermektedir. EHİS, engelli haklarının uluslararası hukukun ayrılmaz bir parçası olduğunu ve engellilerin kendi yaşamları üzerinde yetki ve karar sahibi hak öznesi özerk bireyler olarak tanındığını vurgulamaktadır. Yani engellilik haklarına ilişkin uluslararası sözleşmeleri imzalayan ve uygulayan bu ülkeler, engelli bireylerin insan haklarına saygı göstermektedir. Bu nedenle, İskandinav ülkeleri engellilik konusunda örnek alınması gereken ülkelerdir. Bu alanda ilerleme sağlamak için engelliler tarafından oluşturulan kuruluşların katkısı yadsınamaz. Konuyla ilgili olarak İskandinav ülkelerinde birçok organizasyon faaliyet göstermektedir. Bu organizasyonlardan bazıları şunlardır (Ertem, 2010):

- Engelliler Örgütü (Danske Handicaporganisationer): Danimarka'daki engelli insanlar için derneklerin çatı örgütüdür (DH, Temmuz 2023).
- Danimarka Sağır ve Körler Derneği (Foreninge Danske DovBlinde - FDDB): görme ve işitme engelli kişilerin yaşam koşullarını iyileştirmeyi amaçlamaktadır (FDDB, Temmuz 2023).
- Danimarka Fiziksel Engelliler Derneği: DHF, Danimarka'da fiziksel engelli tüm insanlar için eşit haklar ve erişim sağlamak için çalışan bir STK'dır (DHF, Mayıs 2023).
- Danimarka Zihinsel Engellilerin Refahı Derneği, 1952 (LEV, Temmuz 2023).
- İsveç Uluslararası Kalkınma İşbirliği Ajansı: SIDA, kalkınma işbirliğinden sorumlu İsveç devlet kurumudur. Kuruluşlar, devlet kurumları ve özel sektörle işbirliği içinde herkes için sürdürülebilir kalkınmaya yatırım yapmaktadır (SIDA, Mayıs 2023).
- İsveç Engelliler Örgütleri Uluslararası Yardım Derneği: SHIA 'nın temel amacı, gelişme evresinde olan devletlerdeki engelli kişilerin eşit haklarını desteklemek ve bu haklar için mücadele etmektir.
- İsveç Gelişimsel Bozukluğu Olan Çocuklar, Gençler ve Yetişkinler Derneği, 1956: FUB, İsveç Ulusal Zihinsel Engelliler Derneği, zihinsel engelli çocukların, gençlerin ve yetişkinlerin iyi bir yaşam sürmelerini sağlamak için çalışan bir savunuculuk örgütüdür (FUB, Temmuz 2023).
- Finlandiya Engellilik Ortaklığı (Eski adıyla FIDIDA, yani Finlandiya Engellilerin Uluslararası Kalkınma Derneği): 1989 yılında kurulmuş tescilli bir

sivil toplum kuruluşudur. Tamamı engelliler derneği olmak üzere sekiz üye kuruluşu bulunmaktadır (İDDC, Mayıs 2023). FIDIDA ve üye kuruluşları, Küresel Güney'deki engelli kişilerin haklarını daha iyi tanımayı amaçlamaktadır.

- Finlandiya Zihinsel ve Gelişimsel Engelliler Derneği, 1952 (Kehitysvamma-liitto, Temmuz 2023).
- Norveç Engelli Örgütleri Federasyonu: FFO, engelliler ve kronik hastalıkları olan 70'in üzerinde üye kuruluşun bir çatı kuruluşudur. FFO' nun amacı, engelli ve kronik hastalığı olan kişilerin daha iyi yaşam koşulları ve insan haklarının gerçekleştirilmesi için çalışmaktır (İnfoNTD, Mayıs 2023).
- Atlas İttifakı: Uluslararası çalışmalarda bulunan engelliler, ebeveynler ve hastalardan oluşan Norveçli kuruluşlardan oluşan bir şemsiye organizasyondur. Bu ittifak, yoksul ülkelerdeki engelli kişilerin insan haklarının korunması ve yaşam kalitelerinin yükseltilmesi için çalışmaktadır (Atlas Alliance, Mayıs 2023).
- İskandinav Engellilik Araştırma Ağı: (Nordic Network on Disability Research-NNDR), engellilik ve marjinalleştirme ile ilgili kültürel, sosyal ve çevresel konularda disiplinler arası bir engellilik araştırmacıları ağıdır. NNDR, engellilik alanında araştırma ve geliştirmeyi ilerletmeyi amaçlamaktadır (NNDR, Mayıs 2023).

Bu örgütler, engelli kişilerin toplumun yalıtılmış bir kesimi olarak değil, eşit vatandaşlar olarak tanınmasını sağlamak için çalışmaktadır. Bahsi geçen kuruluşlar, engellilerin haklarını savunmakta, engellilik politikasının geliştirilmesini/iyileştirilmesini desteklemekte ve engellilerin sosyal hayata etkin şekilde katılımını teşvik etmektedir. Bu kuruluşların çalışmaları sonucunda, engelli bireylerin yaşam kaliteleri ve özgüvenleri önemli ölçüde artmakta, topluma ait olma ve bütünleşme duyguları pekişmektedir.

İskandinav ülkelerinde sosyal refah politikalarını incelemek ve formüle etmek için "İskandinav Refah Merkezi" adlı bir kurum kurulmuştur. İsveç, Norveç, Danimarka, Finlandiya ve İzlanda arasında iş birliği yapan bu merkezin iki temel amacı vardır. İlki, BM Engelli Hakları Sözleşmesi'nin İskandinav ülkelerinde gerçekleştirilmesini ve eyleme dönüştürülmesini sağlamaktır. Diğeri ise, İskandinav ülkelerinin refah düzeyinin yükseltilmesi ve refah devleti modelinin dünyada yaygınlaştırılması

ve korunmasıdır. Merkez entegrasyon, göç, yaşlanma, engellilik, çocuklar ve gençler gibi güncel sosyal konulara odaklanmaktadır. Merkez her yıl engelli kuruluşlarına mali yardım sağlamaktadır (Nordens välfärdscenter, Haziran 2023).

İskandinav ülkeleri arasında işbirliği ve dayanışmayı artırmayı amaçlayan İskandinav İşbirliği Konseyi (İİK), 2022 yılında İşlevsel engeller konusunda yıllık rapor yayınlamıştır. Bu rapor, İskandinav Bakanlar Konseyi'nin engellilik konusunda yaptığı işbirliği çalışmalarını özetlemektedir. Rapor'da, kriz ve savaşta engellilerin durumu, yerli halklar ve engellilik, herkes için sanat ve kültür gibi konular ele alınmaktadır. Rapor'da ayrıca, 2023-2027 yılları arasında yürürlüğe girecek yeni bir işbirliği programının hazırlanması süreci de anlatılmaktadır (Nordens välfärdscenter, Mayıs 2023).

İskandinav ülkeleri, engelli hakları açısından dünya liderleri arasında yer almaktadır. Bu ülkelerde engelli hakları alanındaki politikalar ve yasal çerçeveler, başta sosyal adalet olmak üzere ayrımcılığa karşı olma ve eşitlik ile özgürlük/bağımsızlık ve insan haklarına saygı ilkelerine dayanmaktadır (Derksen, 2021). Bu ilkeler doğrultusunda, ülkelerde engellilere yönelik politikaları koordine etmekten sorumlu bakanlıklar aşağıda listelenmiştir:

- Danimarka: Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı (The Ministry Of Social Affairs, Housing And Senior Citizens, Ağustos 2023).
- Finlandiya: Sosyal İşler ve Sağlık Bakanlığı (Social- Och Hälsovårdsministeriet, Ağustos 2023).
- İzlanda: Sosyal İşler ve Çalışma Bakanlığı (İzlanda Hükümeti, Ağustos 2023).
- Norveç: Kültür ve Eşitlik Bakanlığı (Regjeringen.no, Ağustos 2023).
- İsveç: Sağlık ve Sosyal İşler Bakanlığı (Regeringskansliet, Ağustos 2023).

Yukarıda belirtilen bakanlıklar bünyesinde erişilebilirlik, eğitim, istihdam, sağlık ve sosyal güvenlik gibi alanlarda engellilerin gereksinimlerine yönelik çeşitli politikalar ve faaliyetler yürütülmektedir. Bu politikalar, engelli kişilerin en yüksek kişisel potansiyellerine ulaşmalarına yardımcı olmak için sunulmaktadır. Bu politika düzenleme alanları şunlardır:

- **Engellilerin Ulaşımı/Erişimi:** BM Engellilerin Haklarına İlişkin Dair Sözleşme'nin 9. maddesi, engelli kişilerin yaşamın bütün yönlerine tam ve eşit

olarak katılabilmeleri için fiziksel çevre, ulaşım, bilgi ve iletişim gibi alanlarda erişilebilirliği güvence altına alır. Bu madde, engelli kişilerin bağımsız yaşamaları ve insan haklarını diğerleriyle eşit koşullarda kullanmalarının ön şartı olarak erişilebilirliği vurgular. Taraf devletler, erişilebilirliği sağlamak için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür (Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 2007). İskandinav işletmeleri ve hükümetleri, erişilebilir seçeneklerin sağlanmasını bir insan hakkı olarak kabul etmektedir. Bu, herkesin eğitim, sağlık, ulaşım ve iletişim gibi temel hizmetlere erişebilmesi anlamına gelir (Daily Scandinavian, Şubat 2023). İskandinav ülkeleri, engelliler için ulaşım olanakları açısından dünyanın en iyileri arasında yer almaktadır. Bu ülkeler, engellilerin kamusal yaşamda aktif rol almalarını desteklemektedir. Ayrıca engellilerin kültürel, spor ve boş zaman etkinliklerine kolayca ulaşabilmeleri için altyapıyı geliştirmekte ve bilinçlendirme kampanyaları yürütmektedir. Bu konuda İsveç, dünyanın en erişilebilir ülkelerinden biridir. Örneğin, İsveç'te tüm otel, alışveriş merkezleri (AVM) ve şehir içi ulaşımında tekerlekli sandalye ile engelli bireylere hizmet sağlanmaktadır (Ertem, 2010). Stockholm'deki Eski Şehir, tarihi binaları ve dar sokaklarıyla ziyaretçileri büyüleyen bir bölgedir. Danimarka'nın Amalienborg Sarayı ise kraliyet ailesinin resmi ikametgahıdır. Bu iki yer de tekerlekli sandalye erişimini iyileştirmek için çeşitli düzenlemeler yapmıştır. Örneğin, Eski Şehir'de bazı kaldırımlar alçaltılmış ve rampalar kurulmuştur. Amalienborg Sarayı'nda ise asansörler ve engelli tuvaletleri bulunmaktadır. Ayrıca, Stockholm'ün ABBA müzesi, Kopenhag'daki Danimarka Ulusal Müzesi ve Oslo'nun Nobel Barış Merkezi gibi popüler müzelerin çoğunun yüksek erişilebilirlik standartlarına sahiptir. Bu müzelerde tekerlekli sandalye kullanan ziyaretçiler için girişler, asansörler, tuvaletler ve dinlenme alanları gibi imkanlar mevcuttur (Daily Scandinavian, Şubat 2023).

- **Engellilerin Eğitim Hakkı:** Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü'nün (UNESCO) kapsayıcı eğitimi, eğitim sisteminin yeteneklerine, engellerine veya diğer özelliklerine bakılmaksızın tüm öğrencilere ulaşmasını sağlayan bir süreç olarak tanımlamaktadır (UNESCO, 2017: 7). Bu süreç, öğrencilerin farklılıklarını ve gereksinimlerini göz önünde bulundurarak, fırsat eşitliği ve daha iyi bir öğrenme ortamı sağlamayı amaçlamaktadır. Engellilerin Haklarına Dair Sözleşme'nin 24. maddesi, engelli bireylerin eğitime hakkını güvence altına alır. Bu maddeye göre, engelli bireylerin eğitime erişimi-

mi, katılımı ve başarısı için gerekli tedbirler alınmalı ve engelli bireylerin özel eğitim ihtiyaçları karşılanmalıdır. Ayrıca engelli bireylerin eğitim sürecinde ayrımcılığa uğramaması ve eğitimde kapsayıcılık ilkesinin uygulanması gerekmektedir (Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 2007). Sözleşme'ye göre özel eğitime ihtiyacı olan çocuklara (SEN) eğitim hakkı verilmelidir. SEN'li çocuklar, engelleri nedeniyle genel eğitim sisteminin dışında bırakılmamalıdır. Bu çocukları normal okullara ve sınıflara dahil etmek yaygın bir uluslararası eğilim haline gelmiştir (Krämer vd., 2021; Ruijs ve Peetsma, 2009). Kapsayıcı eğitimin önemi ve SEN'li öğrencilerin hakları konusundaki uluslararası fikir birliğine rağmen, tüm çocukları okulda tutmanın yollarını bulmak eğitimde büyük bir küresel zorluktur (Keleş vd., 2022: 1-2). Vatandaşların sosyal hakları ve eşitliği, refah devletlerinin temel amaçlarıdır ve İskandinav ülkelerinde eğitim politikasını şekillendirmişlerdir. Engelliler, eğitim ve çalışma hayatındaki fırsatları sınırlı kalan, dolayısıyla sosyal ve ekonomik dışlanma risklerini artıran bir gruba örnektir (Hakala vd., 2018: 78). Dünyadaki diğer birçok ülke gibi, İskandinav ülkelerindeki özel eğitim (SE) ve kaynaştırma politikaları Salamanca Deklarasyonu'ndan etkilenmiştir. EASIE (Avrupa Özel Eğitim ve Kapsayıcı Eğitim Ajansı) tarafından toplanan verilere göre, İsveç'in resmi bir SEN kararı (%1'den az) alan ilkökul öğrencilerinin (herhangi bir örgün eğitim ortamına kayıtlı) en düşük yüzdesine sahip olduğunu, ardından Danimarka'nın (2014/2015'te %4) ve Finlandiya ve Norveç'in (%7) geldiğini bildirmektedir. Bu veriler, bu ülkelerin kapsayıcı eğitim politikalarını yansıtmaktadır (Keleş vd., 2022: 1-2). Genel olarak İskandinav ülkeleri, engellilerin eğitimde fırsat eşitliği ilkesini hayata geçiren öncü ülkeler olarak örnek gösterilebilir.

- **Engellilerin İstihdam Hakkı:** İstihdam, yetişkin yaşamında kendini ifade etmenin en önemli yönlerinden biridir ve bir çalışanın rolünün yaşamın ilk aşaması olduğu söylenebilir (Garrels ve Sigstad, 2021: 993-994). BM Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme'nin 27. maddesi, engelli kişilerin çalışma ve istihdam haklarını koruyan bir hükümdür. Bu maddeye göre, engelli kişilerin “başkalarıyla eşit koşullar altında çalışma; bu, engelli kişiler için açık, kapsayıcı ve erişilebilir bir iş piyasasında ve çalışma ortamında özgürce seçilen veya kabul edilen bir işle hayatını kazanma fırsatı hakkını içerir” (Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 2007). Bu nedenle istihdamın zihinsel engelli bireyler için önemli bir fırsat olduğu kabul edilmelidir. Zihinsel engelli bireyler için

istihdam, sadece maddi bir gelir kaynağı sağlamakla kalmaz, aynı zamanda günlük yaşamlarını planlama ve yönetme becerilerini, özgüvenlerini ve özgüvenlerini geliştirir ve topluma katılımlarını artırır. Zihinsel engelli kişiler, bilişsel ve uyumsal işlevsellikteki bozukluklar nedeniyle, iş yerlerinin kapsayıcı ve erişilebilir olmasını sağlamak için bireyselleştirilmiş destek ve düzenlemelere ihtiyaç duyarlar. İskandinav ülkeleri de BM üyesi olup, 2015 yılında sürdürülebilir kalkınma hedeflerini benimsemişlerdir. Bu hedeflerden biri de herkes için tam ve üretken istihdam ve insana yakışır işi teşvik etmektir. Bu hedef aynı zamanda özellikle engelli bireylerden de bahsetmektedir (Garrels ve Sigstad, 2021: 993-994). İskandinav ülkeleri, engellilerin işgücüne katılımını artırmak için çeşitli önlemler almaktadır. Bu önlemler arasında, engelli çalışanlara uygun çalışma koşulları sağlamak, işverenleri engelli istihdamına teşvik etmek, engelli işsizlere mesleki rehabilitasyon ve danışmanlık hizmetleri vermek gibi uygulamalar bulunmaktadır. İsveç'te engelliler için işsizlik, 21. yüzyılın ilk çeyreğinde orantısız bir şekilde yüksek seyretmiştir. Bunun bir nedeni, İsveçli işverenlerin engelli kişileri işe alma konusunda isteksiz olmalarıdır. Bunu önlemek için İsveç, engelli insanlar için işgücü piyasasına katılımı artırmayı amaçlayan ücret sübvansiyon (çalışma yeteneği düşük kişileri istihdam eden işverenlere verilen bir tür mali destek) programlarını içeren kolaylaştırma politikaları benimsemiştir (Gustafsson vd., 2014: 250). Danimarka'da engellilerin istihdam oranının engelli olmayanlara göre çok daha düşük olduğu (yaklaşık %50) bilinmektedir. Ayrıca ülkedeki kamu istihdam hizmeti kapsamında belediyeler, çalışma kapasitesi düşük olan kişilere özel araçlar veya alet ve makinelerde değişiklik yapılması, yardımcı araçlar ve işyeri erişilebilirliği için destek sağlayabilmektedir. 2000'de sadece 193 kişi işyeri uyarlaması almıştır. Yine belediyeler, ülkede yaşayan tüm vatandaşları kapsayan bir mesleki rehabilitasyon programı yürütmektedir (Høgelund ve Pedersen, 2002: 7-11).

- **Engellilerin Sosyal Güvenlik Hakkı:** BM Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme'nin sosyal güvenlik hakkı, engelli bireylerin yaşam kalitesini artırmak ve topluma tam katılımlarını sağlamak için önemli bir haktır. Sözleşme'nin 28. maddesi, sosyal güvenlik hakkını düzenlemektedir. Bu maddeye göre, engelli kişilerin yoksulluğu önlemek ve yaşam standartlarını yükseltmek için sosyal koruma ve sosyal güvenlik sistemlerine erişimleri sağlanmalıdır (Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 2007). Sözleşme, sosyal güvenlik hakkının gerçek-

leştirilmesi için devletlere çeşitli yükümlülükler getirmektedir. İskandinav ülkeleri, engellilerin ekonomik bağımsızlığını ve refahını sağlamak için geniş kapsamlı bir sosyal güvenlik sistemi sunmaktadır. Bu sistem, engellilere yaşam boyu gelir desteği, bakım yardımı, evde sağlık hizmeti, ulaşım desteği gibi farklı türde yardımlar içermektedir. Danimarka'da belediyeler, çalışma kapasitesi azalmış kişilerin istihdamı ve (yeniden) entegrasyonuna yönelik nakdi ve aynı hizmetler sunmaktadır (Høgelund ve Pedersen, 2002: 11).

- **Engellilerin Sağlık Hakkı:** BM Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme'nin 25. maddesi, engelli kişilerin sağlık hizmetlerine eşit erişimini ve sağlık hakkını güvence altına alır. Bu maddeye göre, devletler engelli kişilerin sağlık hizmetlerine erişimini engelleyen her türlü ayrımcılığı önlemek ve engelli kişilerin sağlıklı ilgili kararlarını özgürce almasını sağlamakla yükümlüdür. Ayrıca engelli kişilerin sağlık hizmetlerine erişimini kolaylaştırmak için gerekli tedbirleri almak ve engelli kişilere kaliteli, uygun ve kabul edilebilir sağlık hizmetleri sunmak zorundadır (Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 2007). Tüm İskandinav ülkelerinde, bireysel ihtiyaçlara ve yerel yönetim kuruluşlarına dayalı olarak engelli kişiler için özel konaklama, ev desteği, destek programları ve boş zaman etkinlikleri mevcuttur. Destek programının temel amacı, engellilerin mümkün olduğu kadar uzun süre evlerinde kalmalarını sağlamaktır. Sunulan hizmetler arasında yemek dağıtımı, telefon güvenlik zinciri veya yardımcı alarmlar, ev ziyareti programları, fizyoterapi, mesleki terapi, kuaförlük, pedikür, bahçecilik ve kar temizleme yer alır (Nordic Health ve Welfare Statistics, Mayıs 2022).

Yukarıdaki bilgilere dayanarak, engellilerin refahını artırmak için etkili yasal mekanizmaların hayata geçirilmesi gerekmektedir. Çalışmanın engelliliğe ilişkin yasal mevzuat açısından İskandinav ülkeleri olan Danimarka ve İsveç ile sınırlandırılmasının nedeni, bu ülkelerin engelliliğe ilişkin birçok örnek yasal düzenleme sunarak dikkatleri üzerine çekmesidir.

III. DANİMARKA VE İSVEÇ'TE YASAL DÜZENLEMELERİN DURUMU

Bu ülkeler, engellilere ilişkin yasal düzenlemeler kapsamında engellilerin haklarının korunması ve güçlendirilmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Söz konusu ülkeler, engellilerin topluma katılımını, eğitimini, istihdamını ve yaşam kalitesini artırmak için çeşitli yasal düzenlemeler geliştirmişlerdir. Bu konuda İskandinav ül-

keleri arasında Danimarka ve İsveç öne çıkan model ülkeler olarak gösterilmektedir. Her iki ülke de engellilerin haklarını koruma ve destekleme konusunda kapsamlı yasal çerçevelere ve politikalara sahiptir. Danimarka ve İsveç ülkelerinde engellilere yönelik yasal düzenlemelerin ortak özellikleri şunlardır:

- Engelliliği bir tıbbi sorun olarak değil, bir insan hakları sorunu olarak ele almak.
- Engellilerin topluma entegrasyonunu sağlamak için kapsayıcı politikalar geliştirmek.
- Engellilerin bireysel ihtiyaçlarına göre destek ve hizmet sunmak.
- Engellilerin karar alma süreçlerine katılımını sağlamak.
- Engellilerin sivil toplum örgütleriyle işbirliği yapmak.
- Ülkeler bazında bu yasal düzenlemelerin bazıları şunlardır.

A. DANİMARKA

Danimarka, engelli bireylerin topluma katılımını ve yaşam kalitesini artırmak için çeşitli yasalara, politikalara ve kurumlara sahip bir ülkedir. Bu yasalar ve politikalar, engelli haklarının korunmasını, engellilikle ilgili ayrımcılığın önlenmesini ve engelli bireylerin eğitim, istihdam, sağlık, ulaşım ve sosyal hizmetlere erişimini sağlamayı amaçlamaktadır.

Ayrımcılık, bir kişi veya gruba özelliklerinden dolayı eşitsiz ve haksız davranmak olarak ifade edilir (Yıldırımalp, 2021: 32). Bu özellikler arasında; dil, din, cinsiyet, inanç, ulusal ve etnik köken, felsefi ve siyasi görüş, sosyal ve medeni durum, hamilelik, sağlık durumu ve engellilik vb. konular yer almaktadır. Ayrımcılık yasağı, engelli kişiler için geçerli olan çeşitli uluslararası sözleşmelerde güvence altına alınmıştır. Bu yasağın, engellilerin engelleri nedeniyle hak ihlallerine maruz kalmamalarını ve toplumsal hayata eşit şekilde katılmalarını sağlamayı amaçlamaktadır.

Ayrımcılıkla ilgili olarak, ilk olarak 1849'da kabul edilen ve son revizyonda yenilenen 05/06/1953 tarihli ve 169 sayılı "Danimarka Krallığı Anayasası"nda engellilerle doğrudan ilgili hükümler var mı? sorusu ele alınmıştır. Bu soruya cevaben Anayasa çerçevesinde engellilerin hakları dolaylı olarak korunmuştur. Başka bir deyişle, 1953 yılından bu yana birkaç kez değişikliğe uğrayan anayasada engellilikten açıkça

bahsedilmemiştir ve engellilerin haklarına ilişkin bir bölüm yoktur. Ancak Anayasa'nın 70. maddesi; eşitlik ilkesine göre herkesin kanun karşısında eşit olduğunu ve kendisine karşı cinsiyet, din, ırk, siyasi düşünce veya kişisel durum hasebiyle ayırım yapılamayacağını belirtmiştir (Folketinget, 2009: 26). Bu nedenler arasında engellilik konsepti de katılabilir. Bu madde, engelli vatandaşların da ayrımcılığa maruz kalmamasını sağlamak için yorumlanabilir. Bu durumda engellilere yönelik somut bir düzenlemenin yapılabilmesi için Anayasa'nın engellilerin haklarını güvence altına alacak şekilde değiştirilmesi gerekmektedir. Anayasa değişikliği, engellilerin kamusal yaşama daha aktif katılmalarını ve ayrımcılığa uğramamalarını sağlayacaktır.

Yukarıda da belirtildiği gibi, Anayasa'da engellilerin haklarının korunmasına ve geliştirilmesine yönelik somut düzenlemeler bulunmamaktadır. Bu durum engellilerin insan haklarından tam ve eşit olarak yararlanmasını engellemektedir. Bundan ötürü, engellilerin haklarını güvence altına almak için, engellilere yönelik hükümler içeren bir anayasa yerine, daha spesifik ve açık yasalara ve uluslararası sözleşmelere ihtiyaç vardır. Bu açıdan, EHİS engellilerin haklarına yönelik önemli bir uluslararası belgedir. EHİS'nin birincil amacı, engellilerin tüm insan haklarından ve temel özgürlüklerden tam ve eşit şekilde faydalanmalarını sağlamaktır. Sözleşme'nin sekiz temel ilkesinden biri de ayrımcılığa karşı olmaktadır.

Danimarka, engelli hakları alanında uluslararası düzeyde aktif bir rol oynamaktadır. Bu bağlamda, Danimarka Parlamentosu, 2009 yılında EHİS'yi onaylamış ve bu sözleşmenin uygulanmasını destekleyen ve izleyen bağımsız bir devlet kurumu olan "Danimarka İnsan Hakları Enstitüsü"nü (DIHR) kurmuştur (Danish Institute for Human Rights, 2020: 4). DIHR, engellilerin yasal haklarının güvence altına alınması, geliştirilmesi ve uygulanması için gereken çalışmaları yürütmekte ve bu kişilerin karar alma süreçlerine etkin bir biçimde katılımını sağlamaktadır.

Danimarka hükümeti, EHİS'ye yönelik çeşitli adımlar atmıştır. Bu adımlardan biri de, her iki yılda bir "Engellilik Politikası Bildirisi" yayınlamaktır. Bu bildiri, engellilerin kamusal alanlarda aktif katılımını ve yaşam kalitesini artırmak için yapılan çalışmaların bir özetidir. Bu amaçla, politika bildirinin içeriğinde; farkındalık ve ayrımcılıkla mücadele, bağımsız yaşam destekleri, erişilebilir çevre ve hizmetler, eğitimde fırsat eşitliği, istihdamda katılım ve koruma, sağlık hakkı ve hizmetleri, kamu sistemine etkin katılım, bilgi ve veri toplama ve paylaşma ve uluslararası işbirliği ve dayanışma konuları yer alır (European Union, 2021: 15). Bildiri aynı zamanda

engelli insanların görüşlerini ve ihtiyaçlarını yansıtır ve geleceğe yönelik hedefleri belirler.

1953 Anayasası'nda yer alan hükümler insan hakları, özgürlük ve vatandaşlık gibi konuları kapsamına rağmen, özellikle engellilerin haklarına ilişkin hükümler hakkında net ifadeler bulunmamaktadır. Ancak Danimarka, engelli kişilerin haklarını güvence altına almak için birçok yasa ve düzenlemeler uygulamıştır. Bu yasalar ve düzenlemeler şunları içerir:

Danimarka'da zihinsel gerilik konusunda yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Bunlardan en önemlisi 1959 yılında çıkarılan "Danimarka Zihinsel Gerilik Yasası" olarak bilinmektedir. Bu yasa, zihinsel gerilik yaşayan bireylerin haklarını koruma ve destekleme amacı gütmektedir. Yasada, zihinsel gerilik tanısı konmuş bireylerin eğitim, sağlık, istihdam, barınma ve sosyal hizmetler gibi alanlarda eşitlik, ayrımcılık yapmama ve toplumsal katılım haklarının güvence altına alınması hedeflenmektedir (Merrick vd., 2014: 1-3).

Danimarka'da 08/06/2018 tarih ve 688 sayılı "Engelliliğe Dayalı Ayrımcılığın Yasaklanmasına İlişkin Kanun" 2018 yılında yürürlüğe girmiştir. Yasanın 1. maddesi, engellilerin ayrımcılığa uğramasını önlemeyi ve toplumda eşit haklara ve fırsatlara sahip olmayı amaçlamaktadır (Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı, Mayıs 2023). Kanun kapsamında, engelli bireylerin sağlık, ulaşım, eğitim ve istihdamın yanı sıra kültür ve spor gibi alanlarda herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmamaları için gerekli önlemler alınmaktadır. Yasa aynı zamanda engellilerin katılımını ve temsilini iyileştirmek için kamu kurumları ve sivil toplum kuruluşlarıyla ortaklıklar kurmayı da öngörmektedir.

Ülkede 24/08/2017 tarih ve 1001 sayılı "İşgücü Piyasasında Ayrımcılığın Yasaklanması Hakkında Kanun" yürürlüğe girmiştir. Yasanın 1. bölümünün 1. paragrafı ayrımcılık kavramını ele almaktadır. Bu kavram; ırk, renk, din veya inanç, siyasi görüş, yaş, engellilik veya ulusal, sosyal veya etnik kökene dayalı doğrudan veya dolaylı ayrımcılık anlamına gelir. Aynı kanunun 2. bölümünün 3. maddesinde; 1. paragraf kapsamındaki kişiler için; işverenlerin ... engellilik veya ulusal, sosyal veya etnik köken temelinde ayrımcılığı yasakladığı belirtilmektedir (Danimarka Çalışma Bakanlığı, Nisan 2023: 1-3). Bu kanun kapsamında ayrımcılıkla ilgili şikayetleri ele alan "Eşit Muamele Kurulu Hakkında Kanun" yayımlanmıştır (Danimarka Çalışma Bakanlığı, Temmuz 2023). Bununla ilgili olarak, 2009 yılında "Eşit Muamele Ku-

rule” kurulmuştur. Kurul, işgücü piyasası içinde ve dışında ayrımcılık şikayetleriyle ilgilenmektedir (Avrupa Konseyi, 2012: 19).

İstihdam, engellilerin sosyal katılımı ve ekonomik bağımsızlığı için kritik öneme sahiptir. Engelli bireylerin çalışma hayatına katılımı hem geçim kaynakları hem de ülke ekonomisine katkıları açısından önemlidir. Bu bağlamda, engelli bireylerin mesleklerde haklarını korumak için Danimarka hükümeti tarafından 08/02/2008 tarihli ve LBK 71 numaralı “Mesleklerde Özürlülere Tazminat Hakkında Kanun” yayımlanmıştır. Bu kanunun amacı, engelli bireylerin istihdam edilmesini kolaylaştırmak ve desteklemek, onlara engelsiz kişilerle eşit iş yapma imkanları sağlamaktır (Danimarka Çalışma Bakanlığı, Mayıs 2023). Bu yasa, Danimarka’da engelli kişilerin istihdam oranını artırmaya ve sosyal içerimlerini güçlendirmeye yönelik önemli bir adım olarak kabul edilmektedir. Danimarka İstihdam Bakanlığı, bu yasanın uygulanmasından ve denetlenmesinden sorumludur.

İstihdama katılımı artırmak için gönüllü ve zorunlu çalışma (kota) olmak üzere iki farklı yöntem kullanılabilir. Danimarka’da engelli bireylerin çalışma hayatına katılımı gönüllülük esasına dayanmaktadır. Bu, engelliler için kota gibi zorunlu istihdam uygulamalarının olmadığı anlamına gelir. Ancak engellilerin iş bulmasını ve korumasını kolaylaştıran çeşitli yasal ve politik destekler mevcuttur (Orhan, 2013: 38-97). Bu politikaların temel amacı, engellilerin işgücü piyasasına erişimini kolaylaştırmak, işverenleri teşvik etmek ve engelli işçilerin haklarını korumaktır.

Kamuda engelli istihdamına öncelik verilmektedir. Danimarka’da istihdam için bir kamu istihdam servisi de vardır. Bu birim, 1998’den beri, bireysel yardım, özel ekipman ve ücret sübvansiyonlarını içeren engelli kişilere yönelik planlardan sorumludur (Orhan, 2013: 97). “Engelli İnsanlar-Günlük Yaşam ve Yaşam Koşulları 2020” raporuna göre; 2012-2020 döneminde istihdam edilen fiziksel ve zihinsel engelli sayısında önemli ölçüde artış gözlemlenmiştir. Artış, esas olarak esnek işlere giren nispeten çok sayıda engelli vatandaştan kaynaklanmaktadır. Ayrıca 2020’de 2012’ye kıyasla daha fazla engelli vatandaş işgücüne katılmıştır (VIVE, 2021: 7).

Engellilerin istihdamı konusunda AB ülkeleri arasında büyük farklılıklar bulunmaktadır. Danimarka, engellilerin topluma dahil edilmesini destekleyen politika ve uygulamalarıyla AB ortalamasının üzerinde yer almaktadır. Engelli bireylerin istihdam durumu, AB Gelir ve Yaşam Koşulları İstatistikleri (EU-SILC) 2018 verilerine göre incelendiğinde, Danimarka’nın AB ortalamasının üzerinde bir performans ser-

gilediği görülmektedir. Ancak engelli bireylerin istihdam açığı hala %20 seviyesindedir (European Union, 2021: 4). Bu durum, engellilerin işgücü piyasasına katılımının önündeki engellerin tamamen kaldırılmadığını göstermektedir. Engelli istihdamının artırılması için kamuda ve özel sektörde daha fazla imkân yaratılması, engellilerin eğitim ve mesleki becerilerinin geliştirilmesine destek sağlanması gerekmektedir.

Ülkede Haziran 2007'de "Genç Engelli İnsanlar İçin Eğitim Kanunu" kabul edilmiştir. Bu kanun, zihinsel engelli genç insanlara veya toplum içinde bir eğitim programı tamamlayamayacak durumda olan kişilere yönelik olarak hazırlanmıştır. Bu kanunun amacı, bu kişilerin yaşam kalitesini artırmak ve onlara uygun eğitim olanakları sağlamaktır. Bu kanun kapsamında, engelli genç insanlar için özel eğitim merkezleri, mesleki eğitim kursları ve istihdam destek programları gibi çeşitli hizmetler sunulmaktadır (Ertem, 2010).

Engelli bireylerin üretim sürecine aktif olarak katılabilmeleri için hem mesleki hem de teknik eğitim programlarına katılmaları kaçınılmaz bir ihtiyaçtır. Engellilerin iş bulması için en önemli koşullardan biri, hatta belki de en önemlisi mesleki eğitimidir (Demir, 2016: 1). Mesleki programlar, toplumdaki en savunmasız gruplardan biri olan engellilerin, diğer birçok sektörde olduğu gibi çalışma hayatına tam ve etkin bir şekilde katılmalarını sağlamayı amaçlamaktadır. Bu bağlamda, Danimarka İnsan Hakları Enstitüsü tarafından 2020'de yapılan kapsamlı bir araştırma da, engelli öğrencilerin mesleki eğitim programlarını bırakma olasılıklarının engelli olmayan öğrencilere göre daha yüksek olduğunu ortaya konulmuştur (Danish Institute for Human Rights, 2020: 26). Sonuç olarak, mesleki eğitim programlarından tam anlamıyla yararlanamayan engelli bireyler, belirli mesleki becerilerden uzak kalmakta ve teknolojik gelişmelere ayak uyduramamaktadır (Demir, 2016: 1).

"Devlet Eğitim Desteği Yasası" veya diğer adıyla "SU Yasası" (Studiestøtteloven) 2017 yılında Devlet tarafından çıkarılan bir yasadır. Söz konusu yasa, yükseköğrenim gören öğrencilere verilen bir öğrenci bursu sistemini düzenlemektedir. Bu yasa, öğrencilerin eğitim masraflarını karşılamalarına ve gereksinimlerini sağlamalarına yardımcı olmak için sağlanmıştır (Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı, Temmuz 2023).

Engellilerin mesleki eğitim programlarına katılabilmeleri için öncelikle ikamet ettikleri yerin erişilebilirliğe uygun olması gerekmektedir. Bu, engellilerin sosyal içermesine ve ekonomik bağımsızlığına yönelik önemli bir adımdır. Bu nedenle ko-

nutların engellilere yönelik erişilebilir hale getirilmesi için gerekli düzenlemelerin sağlanması gerekmektedir. Ayrıca EHİS, engellilerin konut da dahil olmak üzere tüm yaşam alanlarına eşit erişim hakkını tanımaktadır. Bu bağlamda, Danimarka hükümeti tarafından 23/09/2016 tarihli ve LBK 1178 numaralı “İmar Kanunu” yayımlanmıştır. Kanun, ülkenin kentsel ve kırsal alanlarında sürdürülebilir kalkınmayı sağlamayı amaçlamaktadır. Yasanın temel amaçlarından biri, yaşam kalitelerini iyileştirmek için engelli kişilerin yeterli konuta erişimini teşvik etmektir. Bu amaçla engelli dostu tasarım kriterleri belirlenmiş ve konut üreticilerine teşvikler sunulmuştur (Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı, Haziran 2023). Bu yasa, Danimarka’da inşa edilecek yeni binaların erişilebilirliklerini artırmak için engelli insanların ihtiyaçlarını dikkate alması gerektiğini belirtmektedir.

Sosyal hizmetler, bireylerin ve toplulukların yaşamlarını iyileştirmek ve sosyal sorunları azaltmak veya ortadan kaldırmak için devlet tarafından uygulanan politika ve programlardır. Bu düzenlemeleri mevzuat kapsamında uygulayan Danimarka hükümeti tarafından 29/01/2018 tarihli ve LBK 102 numaralı “Sosyal Hizmetler Kanunu” yayımlanmıştır. Kanunun temel amaçlarından biri de bedensel veya zihinsel engellerden veya özel toplumsal sorunlardan doğan ihtiyaçların karşılanmasıdır (Md/1). Danimarka, engelli bakımı politikası açısından önde gelen ülkelerden biridir. Engelli kişilerin bakımla ilgili ihtiyaçlarını karşılamak için hem hizmetler hem de nakit yatırımları sağlanmıştır. Bu hizmetler arasında kişisel bakım desteği, geçici süreli bakım ve koruyucu aile bakımı bulunmaktadır. Engellilere yönelik bakım hizmetlerinin kolaylaştırılmasında yerel yönetimlerin oynayacağı önemli bir rol vardır (Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı, Mart 2023). Bu bağlamda, Kanun, belediye meclisinin önemli fiziksel veya zihinsel engelleri veya özel sosyal sorunları nedeniyle yardıma ihtiyacı olan kişilere yardım, bakım veya destek ile eğitim ve beceri geliştirme desteği sağlaması gerektiğini belirtmiştir (Md/85).

Ülke, engellilere yönelik sağlık hizmetlerini de göz önünde bulundurmıştır. Bu amaçla 2018 yılında “Danimarka Sağlık Yasası-LBK nr 1286 af 02/11/2018 (Historisk)” adlı bir yasa çıkarılmıştır. Yasanın bakım-dış bakımı başlığı altındaki 131. maddesi, hareket yeteneği azalmış veya yaygın fiziksel ya da zihinsel engelli olan ve normal dış bakımı hizmetlerinden faydalanmakta güçlük çeken kişilere koruyucu ve iyileştirici dış bakımı sağlanması gerektiğini belirtmektedir (Danimarka İçişleri ve Sağlık Bakanlığı, Temmuz 2023).

Yaşlıları ve engellileri yakından ilgilendiren barınma hakkı, ulusal sosyal güvenlik mekanizmasının bir parçası olarak kabul edilmektedir. Bu hakkın temel amacı, yaşlıların ve engellilerin ihtiyaçlarını karşılayan güvenli ve erişilebilir konutlarda/meskenlerde yaşamalarını sağlamaktır. Bu bağlamda hükümet, söz konusu grupların yaşam kalitelerini yükseltmek, onlara insana yakışır ve uygun barınma sağlamak için 17/06/2010 tarihli ve 666 numaralı “Yaşlılar ve Engelliler için Barınma Kanunu”nu çıkarmıştır (Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı, Şubat 2023). Kanunun amacı, yaşlı ve engelli kişilerin topluma katılımını teşvik etmek ve onlara onurlu bir yaşam sağlamaktır.

Erişilebilirlik, web siteleri, uygulamalar, araçlar ve hizmetler gibi dijital ürünlerin herkes tarafından kolayca erişilebilir ve kullanılabilir olması anlamına gelmektedir. Bu kavram, dijital dünyaya katılmalarını sağladığı için özellikle engelli insanlar için önemlidir. Bu konuda, Danimarka hükümeti tarafından 08/06/2018 tarihli ve 692 numaralı “Kamu sektörü kuruluşlarının web sitelerinin ve mobil uygulamalarının erişilebilirliği hakkında kanun” yayımlanmıştır (Danimarka Maliye Bakanlığı, Ağustos 2023). Kanun, kamu hizmetlerine erişimi kolaylaştırmayı ve engellilerin dijital ortamda karşılaştıkları dezavantajları azaltmayı amaçlamaktadır. Bu sayede web sitesi ve mobil uygulamanın tasarımının ve sunumunun engellilerin ihtiyaç ve beklentilerini karşılaması sağlanmaktadır. Danimarka'nın 2019'daki yıllık ulusal erişilebilirlik raporunun bir parçası olarak, 116 resmi (devlet) web sitesinden yalnızca 12'sinin erişilebilirlik gereksinimlerini karşıladığı tespit edilmiştir (Beru, 2019). Bu, Danimarka'da yaşayan engellilerin temel hakkı olan bilgi edinme (bilgiye erişim) hakkının ihlal edildiği anlamına gelir.

2006 yılında EHİS, sağır bireylerin işaret dili öğrenme hakkını tanımuş ve aynı yıl İskandinav Bakanlar Konseyi, işaret dillerini de tanıyan bir dil politikası bildirgesi kabul etmiştir. Bu bağlamda, 2014 yılında Danimarka Parlamentosu, Danimarka İşaret Dili'ni belgelemek ve dil hakkında bilgi sağlamak için ilkeler belirlemesini zorunlu kılan Danimarka Dil Konseyi Yasası'na bir ek kabul etti. Bu ek genellikle Danimarka İşaret Dili'nin resmi olarak tanınmasını içermektedir (Pedersen, 2022).

B. İSVEÇ

İsveç'te, “engellilik” terimi, çevredeki engellere ve sınırlamalara atıfta bulunmak için kullanılır. Bu açıdan bakıldığında, Ulusal Sağlık ve Refah Kuruluna göre terim, bireylerin sosyal yaşama katılımını engelleyen çevresel, sosyal veya psikolojik fak-

törler olarak telaffuz edilmektedir (Çılğın, 2021: 136). Başka bir deyişle, engellilik, kişinin sağlık durumu veya eksiklikleri ile değil, çevresel faktörler ile ilgilidir. Bu tutum, İsveç'te engelli kişilerin haklarını koruma altına almak ve geliştirmek için çeşitli yasal temellerin kurulmasına yol açmıştır.

İsveç'te engelli kişilere ilişkin yasal düzenlemeler, birçok ülkeden çok daha ileri düzeydedir. İsveç hükümeti, engellilerin yaşam koşullarını ve sosyal hayata katılımlarını iyileştirmek için çeşitli yasal düzenlemeler uygulamıştır. Bu düzenlemeler, engelli kişilerin eğitim, istihdam ve sağlık gibi temel haklarına erişimini sağlayacak, bu kişilerin toplumsal yaşama katılımını artıracak ve engelliliğe bağlı problemlerin çözümüne yardımcı olacak şekilde tasarlanmıştır. Ülke, 2008 yılında Birleşmiş Milletler Engelli Haklarına İlişkin Sözleşme'yi onaylayarak Sözleşme'ye taraf olmuştur. Bu Sözleşme, ülkeyi engelli kişilerin tüm insan haklarına ve temel özgürlüklere tam ve eşit erişime sahip olmasını sağlama yükümlülüğü altına sokmuştur.

İsveç, ağır ve ömür boyu sürecek engel hasebiyle kişisel asistanlara ihtiyaç duyan engelli kişiler için “Belirli İşlevsel Engelli Kişilere Destek ve Hizmeti Düzenleyen Yasa” (LSS)'yi oluşturmuştur. İsveç Sosyal Güvenlik Kurumu, 1993'te yürürlüğe giren ve 2010'da değiştirilen bu yasaya dayanarak yardım tazminatı ödemektedir (Çılğın, 2021: 138). Mevzuatın amacı, engelli kişilerin sosyal katılımını ve yaşam kalitesini iyileştirmektir. LSS alanı içerisinde fonksiyonel engelli bireylere 10 farklı destek ve hizmet sunulmaktadır. Buna kişisel yardım, evde bakım, erişilebilirlik, eğitim, özel barınma, iş (istihdam) ve boş zaman etkinlikleri dahildir (İsveç Sosyal İşler Bakanlığı, Haziran 2023). Potansiyel LSS yararlanıcılarının başvuruları, ilgili belediyeye tarafından bireysel olarak değerlendirilip karara bağlanmaktadır (Berggren vd., 2021: 382).

İsveç'te, engelli insanların kamusal yaşama katılmaları kanunen temel bir insan hakkı olarak kabul edilmektedir. Bu ilkeye göre, kanun önünde eşitliğin toplumun her alanında var olması ve tüm insanların eşitliğine her alanda saygı gösterilmesi gerektiği kabul edilmiştir (Çılğın, 2021: 141). Toplumun tüm kesimleri için eşit hak ve fırsatlar sağlamak ve ayrımcılığa karşı mücadele etmek amacıyla 2008 yılında “Ayrımcılık Yasası” çıkarılmıştır. Bu yasa, cinsiyet, etnik köken, din veya inanç, engellilik veya yaş gibi çeşitli temellerde ayrımcılığı yasaklamakla birlikte ayrımcılığa uğrayan kişilere yardım ve tazminat sağlamaya yönelik önlemleri de içermektedir. Ayrıca çalışma hayatı ve eğitim sistemi gibi hayatın farklı alanlarında engellilere yö-

nelik ayrımcı uygulamalara karşı da mücadele etmektedir (İsveç Çalışma ve İstihdam Bakanlığı, Haziran 2023). İsveç Eşitlik Ombudsmanı, ayrımcılıkla mücadele çerçevesinde işverenlerin, yüksek öğretim kurumlarının ve okulların çalışmalarını izlemenin yanı sıra ayrımcılıkla ilgili şikayetleri değerlendirmekle sorumludur (Dolu, 2019: 94).

Bunun yanında, 2006 tarih ve 67 sayılı “Çocuklara ve Okul Öğrencilerine Yönelik Ayrımcılığı ve Diğer Aşağılayıcı Muameleleri Yasaklayan Kanun (Act Prohibiting Discrimination and Other Degrading Treatment of Children and School Students)” 16 Şubat 2006 tarihinde yayınlamıştır. Kanun, eğitim kurumlarına ve diğer ilgili kurumlara, çocukların ve okul öğrencilerinin cinsiyet, etnik köken, din veya inanç, engellilik veya başka herhangi bir nedenle ayrımcılığa uğramamasını sağlama yükümlülüğü getirmektedir (İsveç Eğitim, Araştırma ve Kültür Bakanlığı, Ağustos 2023). Kanunun uygulanmasından sorumlu olan kurumlar, Millî Eğitim Bakanlığı, Sosyal İşler Bakanlığı, Çocuk Hakları Kurumu ve Eğitim Denetleme Kuruludur.

İşgücüne katılım oranı, engelli bireyler için önemli bir göstergedir. Engelli bireylerin çalışma hayatına katılmalarını kolaylaştırmak ve desteklemek için İsveç'te özel çabalar yürütülmektedir. Bu çabaların temelini, “Çalışma kapasitesinin azalmasına neden olan engelliler için özel çabalar hakkında Yönetmelik (2000: 630)” oluşturmaktadır. Bu yönetmelik, engelli bireylerin işe yerleştirilmesi, işe uyum sağlama, işini koruması ve işini geliştirmesi için gerekli olan hizmet ve yardımları düzenlemektedir (İsveç Çalışma Bakanlığı, Ağustos 2023).

İsveç hükümeti, 2011 yılında başlattığı yeni bir stratejiyle engellilerin topluma tam katılımını sağlamak için önemli bir adım atmıştır. Bu strateji, 2016 yılına kadar süren bir süreci başlatmıştır ve engellilere, diğer tüm vatandaşlarla eşit koşullarda toplumda yer alabilme fırsatı sunmayı hedeflemektedir. Bu strateji çerçevesinde öncelikli alan belirlenmiştir, özellikle adalet sistemi, ulaşım ve bilişim teknolojilerine büyük önem verilmektedir (Tümerkan Albayrak, 2017: 88).

EHİS'nin 9. maddesine göre erişilebilirlik, engellilerin hayatın her alanına katılma hakkını güvence altına alan bir insan hakkıdır (United Nations, 2014). Erişilebilirliği insan hakları açısından inceleyen EHİS, bu konuda devlete yükümlülükler getirmiştir. Bu sözleşmenin bir parçası olan İsveç, engelli bireylerin erişilebilirliğini iyileştirmek için bir dizi yasal önlem almıştır. Bu önlemlerden biri de 2010 yılında çıkarılan “Planlama ve İnşaat Kanunu (2010: 900)”dur. Bu mevzuat, engelli bi-

reylerin ihtiyaçlarını dikkate alarak konuta erişimi ve konut kullanımını artırmayı amaçlamaktadır. Bu kanunun yürürlüğe girmesiyle hem yeni hem de mevcut (var olan) konutlarda engelli dostu tasarım ve donanım sağlanması zorunlu hale gelmiştir (İsveç Köyişleri ve Altyapı Bakanlığı, Temmuz 2023).

Herhangi bir engele takılmadan seyahat edebilmek engelliler için hayati önem taşımaktadır. İsveç'te toplu taşıma ve durakların erişilebilirliği açısından büyük adımlar atılmıştır (Çılğın, 2021: 142). Bu konuda İsveç hükümeti tarafından “Toplu Taşıma Kanunu” çıkarılmıştır. Amaç, toplu taşıma araçlarının engelli kişiler tarafından güvenli ve bağımsız bir şekilde erişilebilir ve kullanılabilir olmasını sağlamaktır (Toplu Taşıma Kanunu, 2010). Yasanın bir parçası olarak İsveç hükümeti, otobüs ve tramvay durakları gibi tesislerin erişilebilirliğini arttırmak için ülkenin belediyelerini göreve çağırmıştır (Sweden Sverige, 2022). Buna ek olarak, Avrupa Komisyonu yıllık “Erişilebilir Şehirler Ödülleri”ni sunmaktadır. İsveç'te, 2014 yılı için Gothenburg, 2015 yılı için Borås ve 2021 yılı için Jönköping birincilik ödülüne layık görülmüştür (Çılğın, 2021: 142). Bu şehirler ulaşım, eğitim, sağlık barınma ve kültür gibi alanlarda erişilebilirlik standartlarını yükselterek engelli vatandaşların yaşam kalitesini iyileştirmiştir. Ayrıca Försäkringskassan (İsveç'in sosyal sigorta kurumu), seyahat etmekte veya toplu taşımayı kullanmakta büyük zorluk çeken kalıcı engelli kişilere araba yardımı sunmaktadır. Bu destek aynı zamanda fonksiyonel engeli olan çocukların ebeveynlerine de sunulmaktadır. Araç yardımına başvurmak isteyen kişiler, Försäkringskassan tarafından belirlenen kriterleri karşılamalı ve istenen belgeleri sunmalıdır (İsveç Sosyal Sigorta Kurumu, Haziran 2023). Ayrıca “Toplu Taşıma Yolcu Hakları Yasası (2015: 953)”, engelli kişilerin toplu taşıma araçlarına erişimini ve seyahatlerini kolaylaştırmak için 2015 yılında yayınlanmış ve 2023 yılında değiştirilmiştir. Bu yasa, engelli kişilerin ihtiyaçlarına özellikle dikkat edilmesini sağlamak amacıyla, toplu taşıma hizmeti sunan kuruluşlara ve yetkililere bazı yükümlülükler getirmektedir (İsveç Adalet Bakanlığı L3, Haziran 2023). Aynı şekilde, engellilerin topluma katılımını kolaylaştırmak amacıyla, “Ulaştırma Hizmetleri Hakkında Kanun (1997: 736)” yayınlanmıştır. Bu kanun, engelliler için özel olarak düzenlenmiş ulaşım (ulaşım hizmeti) sunan kurum ve kuruluşların sorumluluklarını, haklarını ve yükümlülüklerini belirlemektedir. Kanun, 1997 yılında yürürlüğe girmiş ve engellilerin ulaşım hizmetlerinden yararlanmalarını sağlamak için bir çerçeve oluşturmuştur (İsveç Köyişleri ve Altyapı Bakanlığı RSIB TM, Haziran 2023). Yine ülkede 1998 yılında yürürlüğe giren ve 2023 yılında güncellenen “Trafik Yönetmeliği (1998: 1276)” bulunmaktadır. Bu yönetmelikte “Hareket kabiliyeti kısıtlı kişiler için özel

muafiyetler” bölümünde, engelli vatandaşlar için özel bir park kartı gibi bazı haklar tanınmıştır (İsveç Köyişleri ve Altyapı Bakanlığı RSIB TM, Temmuz 2023).

Toplumdaki herkesin, özelde yaşlı ve engellilerin mal ve hizmetlere kolayca ve bağımsız olarak erişme konusunda eşit hak ve fırsatlara sahip olması gerekir. Hükümet, 2022’de “Erişilebilirlik direktifinin uygulanması” adlı yasa tasarısını Riksdag’a (yasama organı) sunmuştur. Bu tasarının amacı, ortak AB erişilebilirlik yasalarını İsveç mevzuatına aktarmaktır. Ürünler arasında; Bilgisayarlar, akıllı telefonlar, ödeme için kart okuyucular, bilet makineleri, check-in makineleri yer alır. Hizmetler arasında ise; WhatsApp, e-kitaplar ve e-ticaret bulunur. Yasa teklifinin 28 Haziran 2025’te yürürlüğe girmesi bekleniliyor (İsveç Sağlık ve Sosyal İşler Bakanlığı, Haziran 2023). Tasarı, engellilerin dijital hayata dahil edilmesi ve ayrımcılığın önlenmesi adına önemli bir adım olarak görülebilir.

Oy verme, engelli seçmenlere siyasi tercihlerini ifade etme fırsatı veren en önemli demokratik haklardan biridir. Bu seçmenlerin katılımını kolaylaştırmak için bazı düzenlemeler yapılmıştır. Bu konuda hükümet, 2005 yılında “Seçim Yasası (2005:837)” nı çıkarmıştır. Bu yasa çerçevesinde, engelli seçmenlerin oy kullanacakları sandık kurullarının erişilebilir yerlerde olması, engelli seçmenlere refakatçi yardımı verilebilir. Ayrıca sakatlık veya yaşlılık nedeniyle sandık başına gidemeyen seçmenin oy hakkı yasal çerçevede korunmuştur. Bu seçmenler, ikamet ettikleri bölgedeki seçim kuruluna başvurarak gezici sandık (gezici seçmen) talebinde bulunabilirler. Gezici seçmen, seçmenin bulunduğu yere gelerek pusulayı teslim eder ve oyunu alır (İsveç Adalet Bakanlığı L6, Temmuz 2023). Bu hizmet, seçmenlerin demokratik haklarını kullanmalarında kolaylık sağlamak ve seçim güvenliğinin sağlanması için hayata geçirilen bir uygulamadır. Bu sayede toplumdaki her seçmen demokratik haklarından yararlanma olanağına sahip olur.

İsveç engellilik politikası, devlet yetkililerinin onu uygulamadaki sorumluluklarını düzenlemek için yasal çerçeveye dahil edilmiştir. Bu kapsamda “Engelliler Politikasının Uygulanmasında Devlet Makamlarının Sorumluluğu Hakkında Yönetmelik (2001: 526)” uygulamaya konulmuştur. Bu yönetmelik, 2001 yılında yürürlüğe girmiş ve 2001: 526 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Bu yönetmelik, engelli kişilerin topluma dahil edilmesini ve eşitliğini sağlamak için kamu yetkililerinin nasıl çalışması gerektiğini ana hatlarıyla belirtir. Ayrıca kamu makamlarının engellilerin

haklarını ve çıkarlarını korumaya yönelik sorumluluklarını ve yetkilerini tanımlar (İsveç Sosyal İşler Bakanlığı, Haziran 2023).

Hükümet tarafından 2001 yılında “Sosyal Hizmetler Kanunu (2001:453)” çıkarılmıştır. Kanun çerçevesinde, engellilere yönelik sosyal hizmet sunan kurumların ve belediyelerin sorumlulukları belirlenmiştir. Kanunda belediyelerin, engellilerin yaşam kalitesinin yükseltilmesi için gerekli faaliyetleri planlamak ve bu alanda faaliyet gösteren bölgesel ve ulusal kamu kurum ve kuruluşları ile eylemlerini koordine etmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir (İsveç Sosyal İşler Bakanlığı, Temmuz 2023). Ayrıca belediyeler, günlük yaşamlarında ciddi zorluklar yaşayan ve ihtiyaç sahibi kişiler için özel hizmetlerle konut sağlamakla görevlendirilmiştir (Dolu, 2019: 99). Bu konuda bir örnek olarak, ülke kendi evlerinde yaşamak isteyen ancak engellilik veya yaşlılık gibi nedenlerle bunu yapmakta zorlanan kişilere destek olmak için 2018 yılında yeni bir kanun çıkarmıştır. “Konut Uyum Ödeneği Hakkında Kanun (2018:222)” adlı bu kanun, konutlarını uygun hale getirmek için yapılması gereken masrafların bir kısmını veya tamamını karşılayan maddi yardım sağlamaktadır (İsveç Sağlık ve Sosyal İşler Bakanlığı, Temmuz 2023).

Engeli ne olursa olsun her insanın sağlıklı bir yaşam sürdürme temel hakkı vardır. Bu nedenle, engelli bireylerin de toplumun diğer üyeleriyle aynı fırsat ve imkanlara sahip olması önem arz etmektedir. Bu bağlamda, 2017 yılında “Sağlık ve Tıbbi Hizmetler Yasası (2017:30)” yayımlanmıştır. Bu yasa, EHİS'nin 25. maddesine atıfta bulunarak, ülkede ikamet eden her bireyin sağlık hizmetlerine eşit erişim hakkını tanımaktadır (Bölüm: 3). Bu hizmetlere erişimin sağlanmasından il meclisleri, bölgeler ve belediyeler sorumludur. Bu mevzuatta ağır ve sürekli/kalıcı engelliler için özel bir yükümlülük bulunmaktadır. Bu yükümlülükler, yasanın temel ilkelerinden biri olan insan onuruna saygı gösterilmesinin yanı sıra ağır ve kalıcı engelli kişilerin yaşamlarının iyileştirilmesi ve topluma katkı sağlanması için elzemdir (Bölüm: 5) (İsveç Sosyal İşler Bakanlığı, Ağustos 2023). Ayrıca EHİS'ye göre İsveç hükümeti, engellilerin ihtiyaç duyduğu bakım ve desteği sağlamak zorundadır. 1986 tarihli “İsveç Bakım Yasası”na göre, zihinsel engelli kişilere bakım sağlayan tüm geleneksel kurumların kapatılması ve yerine bireysel bakım hizmetlerinin geçmesi öngörülmüştür. Engellilerin topluma kazandırılmasında önemli bir adım olan bakım kurumlarının kapatılması 1990'lı yılların ortalarında tamamlanmıştır. Bu süreçte engelliler, ihtiyaçlarına göre tasarlanmış evlere veya küçük grup evlerine yerleştirilmiştir (Dolu, 2019: 96). Bu, engellilerin haklarının hem tanınması hem de geliştirilmesi yönünde

önemli bir adım olarak görülebilir. Engelli bireylerin ikamet ettikleri yeri seçmeleri ve bağımsızlıklarını önemli boyutta artırmaları aynı zamanda sosyal katılımlarını ve özgüvenlerini de pekiştirmektedir.

İsveç, 1979 yılında sağır bireyleri iki dilli olarak tanıyan ve böylece dolaylı olarak İsveç İşaret Dili'ni ayrı bir dil olarak kabul eden dünyadaki ilk ülke olmuştur. Bu durum, İsveç İşaret Dili'nin eğitim dili olarak kullanıldığı ve İsveççe'nin ise sağır çocuklar için ikinci bir dil olarak yazıldığı iki dilli ve iki kültürlü bir eğitim politikasının uygulanmasına yol açmıştır. 2009 yılında ise İsveç İşaret Dili, bir "Dil Yasası (2009:600)" kapsamında resmi olarak tanınmıştır (Pedersen, 2022). Bu yasa çerçevesinde, İşitme engelli bireyler, işitme güçlüğü çekenler ve işaret dili gereksinimi duyan diğer bireylere, İsveç işaret dilini öğrenme, geliştirme ve kullanma fırsatı sunulmaktadır. Bu yasa, bu bireylerin işaret dilini etkin bir şekilde kullanmalarını teşvik etmeyi ve iletişimlerini sağlamlaştırmayı amaçlamaktadır (İsveç Kültür Bakanlığı, Mayıs 2023).

VI. DANİMARKA VE İSVEÇ'İN ENGELLİLERE İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMELERİNİN KARŞILAŞTIRILMASI

Danimarka ve İsveç, engellilerin toplumun diğer bireyleri gibi sosyal hayata tam katılımı için gerekli olan yasal düzenlemeler açısından Avrupa liderleri arasında yer almaktadır. Her iki ülke de engellilerin haklarının korunması ve ayrımcılığın önlenmesi, eğitim ve istihdam olanaklarının sağlanması, erişilebilirlik ve sağlık hizmeti alanlarında adımlar atılması amacıyla çeşitli yasa ve yönetmelikleri hayata geçirmiştir. Bu amaçla yapılan düzenlemeler, engellilerin hakları ile fırsat eşitliğini ve yaşam standartlarını önemli ölçüde etkileyen unsurlardır. Bu bağlamda, bahsi geçen ülkelerin engellilere ilişkin yasal düzenlemeleri karşılaştırmalı olarak aşağıdaki tabloda gösterilmektedir.

Tablo 2: Engelliler için Yasal Düzenlemelerin Ülke Bazında Karşılaştırılması

YASAL DÜZENLEMELER		
KONU	DANİMARKA	İSVEÇ
Ayrımcılık Yapmama ve Eşitlik	Danimarka Krallığı Anayasası Danimarka Zihinsel Gerilik Yasası Engelliğe Dayalı Ayrımcılığın Yasaklanmasına İlişkin Kanun İşgücü Piyasasında Ayrımcılığın Yasaklanması Eşit Muamele Kurulu Hakkında Kanun	Ayrımcılık Yasası Çocuklara ve Okul Öğrencilerine Yönelik Ayrımcılığı ve Diğer Aşağılayıcı Muameleleri Yasaklayan Kanun
İstihdam	Mesleklerde Özürlülere Tazminat Hakkında Kanun Danimarka Zihinsel Gerilik Yasası Genç Engelli İnsanlar İçin Eğitim Kanunu	Belirli İşlevsel Engelli Kişilere Destek Ve Hizmeti Düzenleyen Yasa Çalışma Kapasitesinin Azalmasına Neden Olan Engelliler İçin Özel Çabalar Hakkında Yönetmelik
Eğitim	Genç Engelli İnsanlar İçin Eğitim Kanunu Devlet Eğitim Desteği Yasası Danimarka Zihinsel Gerilik Yasası	Belirli İşlevsel Engelli Kişilere Destek ve Hizmeti Düzenleyen Yasa
Erişilebilirlik	İmar Kanunu Yaşlılar ve Engelliler İçin Barınma Kanunu Kamu sektörü kuruluşlarının web sitelerinin ve mobil uygulamalarının erişilebilirliği hakkında kanun Danimarka Dil Konseyi Yasası'na bir ek	Planlama Ve İnşaat Kanunu Toplu Taşıma Kanunu Erişilebilirlik Direktifinin Uygulanması Ulaştırma Hizmetleri Hakkında Kanun Seçim Yasası Dil Yasası Toplu Taşıma Yolcu Hakları Yasası Trafik Yönetmeliği
Sağlık	Danimarka Sağlık Yasası	Sağlık ve Tıbbi Hizmetler Yasası İsveç Bakım Desteği
Engelli Haklarının Korunması	Danimarka Zihinsel Gerilik Yasası	Engelliler Politikasının Uygulanmasında Devlet Makamlarının Sorumluluğu Hakkında Yönetmelik
Sosyal Hizmet	Sosyal Hizmet Kanunu	Sosyal Hizmet Kanunu Konut Uyum Ödeneği Hakkında Kanun

Tablo üzerinden bir değerlendirme yapılacak olursa, Danimarka ve İsveç'te engellilerle ilgili yasal düzenlemeler farklı adlar altında anılsa da içerik olarak pek çok ortak noktaya sahiptir. Bu, söz konusu düzenlemelerin içerik açısından birçok benzerliği olduğu anlamına gelir. Görüldüğü üzere, her iki ülke de ayrımcılık ve eşitlik konusunda yasal hükümlere sahip olmakla birlikte eğitim ve istihdamın yanı sıra erişim,

sağlık ve sosyal hizmetler ile engelli haklarının güvence altına alınması alanlarında önemli mesafeler kat etmiştir. Bu, Danimarka ve İsveç'in engelli insanların refahını ve sosyal içermesini teşvik etme konusunda benzer yaklaşımlara sahip olduğunu göstermektedir. Tabloda yer alan konulardan bazıları daha detaylı incelendiğinde;

Öncelikle her iki ülke de temel strateji/tutum olarak ayrımcılık yapmama ve eşitlik ilkesini benimsemiştir. Bu bağlamda, her iki ülkenin ortak hedefleri, engelliliğe dayalı ayrımcılığın yasaklanması ve işgücü piyasasında ayrımcılığın önlenmesidir. Bu tür düzenlemeler, ayrımcılığı ortadan kaldırmak ve toplumda eşitliği teşvik etmek için tasarlanmıştır. Tabloya bakıldığında, her iki ülkede de engellilere karşı ayrımcılığı önlemek için erişim dışındaki diğer konulara göre daha fazla yasal düzenleme bulunmaktadır. Bu, engellilere yönelik ayrımcılığın ciddi bir sorun olduğu, her iki tarafın da bunun farkında olduğu ve bununla mücadele etmek için gerekli adımları attığı anlamına gelir. Ayrıca engelli kişilerin haklarını korumak ve geliştirmek için uluslararası düzeyde alınan önlemlerin etkisini de vurgulamaktadır.

Erişilebilirlik konusunda, her iki ülkenin de imar kanunları ve dil yasaları bulunmaktadır. Ayrıca kamu sektörü kuruluşlarının web sitelerinin ve mobil uygulamalarının erişilebilirliği hakkında kanun Danimarka'da, Toplu Taşıma Kanunu, Toplu Taşıma Yolcu Hakları Kanunu ile Seçim Yasası ise İsveç'te dikkat çekmektedir. Bu düzenlemelerin amacı, engellilerin sosyal hayata tam ve etkin bir şekilde katılabilmeleri için erişim engellerinin kaldırılmasıdır. Her iki ülkenin de öncelikli konularından biri olan erişim alanındaki yasal düzenlemeler diğer alanlarda alınan tedbirlere göre daha kapsamlı ve etkili olmuştur.

Eğitim konusunda, genç engelli insanlar için Eğitim Yasası ve Devlet Eğitim Destegi Yasası Danimarka'da, Belirli İşlevsel Engelli Kişilere Destek ve Hizmeti Düzenleyen Yasa ise İsveç'te dikkat çekmektedir. Bu düzenlemelerin amacı, engelli kişiler için eğitim sisteminde eğitim fırsatlarına erişimini ve eğitim sürecinde eşitliği teşvik etmeyi sağlamaktır. Sağlık alanında, Danimarka'da Sağlık Yasası, İsveç'te ise Sağlık ve Tıbbi Hizmetleri Yasası dikkat çekmektedir. Bu düzenlemelerin amacı, engelli bireylerin sağlık hizmetlerine erişimini güvence altına almak ve sağlık hizmetlerinde eşitlik ilkesini sağlamaktır. Sosyal hizmetler konusunda, her iki ülkede de sosyal hizmet kanunları bulunmaktadır. Bu kanunlar, engelli bireylere sosyal hizmetlerin sunumunu ve desteklenmesini düzenlemektedir.

SONUÇ

Engelli bireyler, hayatın her alanında eşit fırsatlara sahip olma hakkına sahiptir. Bu hak, engellilerin topluma etkin bir şekilde katılımını, başkalarına muhtaç olmadan bağımsız olarak yaşamını sürdürmesini ve esenliğini iyileştirmek/artırmak için temel bir ilkedir. Diğer bir deyişle bu hak, engellilerin toplumun ayrılmaz bir parçası olduğu ve insan haklarına saygı gösterilmesi gerektiği inancına dayanmaktadır. Bu konu, dünya çapında her ülkenin sorumluluğu altındadır. Bu amaç doğrultusunda devletler, engellilere yönelik erişilebilirlik, ayrımcılık yapmama, eğitim, istihdam, sağlık vb. konularda engellilerin toplumun diğer üyelerine verilen haklarla eşit bir şekilde yararlanabilmesi için çeşitli yasal düzenlemeler uygulamıştır. Bu yasal düzenlemeler, engellilerin insan onuruna yakışır bir yaşam sürmelerine, potansiyellerini geliştirmelerine ve topluma katkıda bulunmalarına olanak tanımaktadır. Bu ülkeler arasından rol model sağlayan İskandinav ülkelerine, çalışmamızın da mihenk taşı oluşturduğu Danimarka ve İsveç örnek gösterilmiştir.

İki İskandinav ülkesi olan Danimarka ve İsveç'te engellilik kavramının içerimlerine bakarsak, bu ülkelerdeki engellilik tanımının EHİS'ye uygun olduğunu gözlemleyebiliriz. Sözleşme'nin 1. maddesine göre engellilik, uzun süreli fiziksel (bedensel), zihinsel, ruhsal veya duyuşsal bozukluklarla birlikte bir veya birkaç etkileşimli katılım kısıtlamasından kaynaklanan bireysel ve toplumsal engelleri ifade eder. Bu sözleşme, engellilerin haklarının korunması ve geliştirilmesine ilişkin uluslararası bir belge olarak kabul edilmiştir. Ancak, bu sözleşmeye taraf ülkeler arasında yer alan bu ülkelerde demografik yapı, ekonomik ve siyasi politika gibi faktörlere bağlı olarak engelli nüfusun sayısı ve oranı farklılık göstermiştir.

Bu araştırmada, engellilere karşı ayrımcılık yapılmaması ve eşitlik, erişilebilirlik, eğitim, istihdam, sağlık ve sosyal hizmetler gibi alanlarda söz konusu ülkelerin yasal düzenlemeleri analiz edilmiştir. Bu analiz doğrultusunda, engellilerin refah düzeyini etkileyen yasal çerçevedeki düzenlemelerin iki ülke arasındaki benzerlikler ve farklılıkları karşılaştırılmıştır. İki ülkenin engellilere yönelik yasal düzenlemelerindeki benzerlikler dikkate alındığında; her iki ülke de ayrımcılığın önlenmesi ve eşitlik ilkesinin sağlanması konusunda kararlılık göstermiş, engellilerin istihdam olanaklarını artırmak için düzenlemeler yapmış ve eğitim imkanlarını genişletmiştir. Ayrıca erişilebilirlik konusunda önemli adımlar atılmış olup, bu adımlar/gelişmeler her iki ülke için elzemdir. Ancak engellilere yönelik yasal düzenlemelerin uygulamaları ise

ülkeden ülkeye farklılık göstermiştir. Danimarka, engellilere tazminat hakkı sağlama konusunda belirli düzenlemelere sahipken, İsveç'te bu konuda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca Danimarka hükümeti, Danimarka Sağlık Yasası kapsamında engelliler için sağlık hizmetleri sağlamışken, İsveç hükümeti Sağlık ve Tıbbi Hizmetler Yasası ve İsveç Bakım Desteği kapsamında hizmetler sunmuştur.

Bahsi geçen ülkelerin engellilere yönelik yasal düzenlemeleri genel olarak incelendiğinde bu düzenlemelerin oldukça kapsamlı ve bu kişilere karşı koruyucu nitelikte olduğu gözlemlenmiştir. Çalışmada, bu iki ülkenin engelliler için olumlu bir örnek teşkil etmesine ve iyi rol modeller oluşturmasına rağmen bu kişilere yönelik düzenlemelerin daha fazla iyileştirilmesi/geliştirilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu bağlamda konu bazında bazı öneriler aşağıda sıralanmıştır:

- **Erişilebilirlik:** Engelli kişiler için erişilebilirliğe ilişkin standartların sürekli güncel tutulması ve azami ölçüde iyileştirilmesi, diğer hizmetlerin bu kişiler için konforlu/ulaşılabilir hale getirilmesi açısından hayati önem taşımaktadır. Bu bağlamda, Danimarka ve İsveç deneyimleri göz önünde bulundurularak, engelli kişilerin gündelik yaşamlarında karşılaştıkları engelleri aşmalarına yardımcı olacak daha kapsamlı ve etkili erişilebilirlik politikaları ve uygulamaları geliştirilebilir.
- **Ayrımcılık:** Bu, engellilerin toplumda eşit hak ve fırsatlardan yararlanmasını engelleyen bir sorundur. Bu bağlamda, işverenlerin engellilere yönelik ayrımcı uygulamalardan kaçınmasına yardımcı olmak için devlet kurumları, bağımsız kuruluşlar ve dernekler aracılığıyla yasal normlar ve düzenleyici mekanizmalar geliştirilebilir.
- **Eğitim:** Bu, toplumun tüm kesimlerine fırsat eşitliği sağlanması açısından önemli bir noktadır. Danimarka ve İsveç'in yasal düzenlemeleri bu yönde önemli adımlar atmış olsa da, daha geniş politikalar geliştirilebilir ve engellilerin eğitim sürecinde karşılaştıkları engeller kaldırılabilir. Ayrıca engelli bireylerin eşit haklara sahip olduğunu vurgulayan toplumsal bilinçlendirme çalışmaları ve eğitim programları uygulanabilir.
- **İstihdam:** Toplumun diğer önemli bir sorunu olan bu konu, engellilerin hem kendileri hem de ülke ekonomisi için iş hayatına katılmasında fayda sağlamaktadır. Bu ülkelerde engellilerin işgücüne katılımını teşvik edecek mesleki eğitim programları ve staj olanakları azami ölçüde sunulmalıdır. Ayrıca söz

konusu ülkelerde belediye veya kamu kurumlarında engelli personel istihdamını incelenerek derinlemesine bir durum analizi yapılabilir.

- **Engelli Hakları:** Bu ülkelerdeki mevcut düzenlemeler, engellilerin haklarının güvence altına alınması için önemli bir zemin oluşturmuştur. Ancak, önemli olan bu hakların aktif olarak uygulamaya geçirilmesi ve takip edilmesidir. Bu bağlamda, ilgili kurumlar ve STK'lar arasındaki işbirliğini artırarak engellilerin haklarının korunmasına yönelik mekanizmalar güçlendirebilir.
- **Politika ve Kaynak Yönetimi:** Engelli politikalarının etkili bir şekilde uygulanmasını/yürütülmesini ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamak için her iki ülkenin yetkili makamları bütçeleme ve kaynak tahsisi açısından özel stratejiler geliştirmelidir.
- **Başka Ülkelerle Karşılaştırmalı Analiz:** Danimarka ve İsveç'in yasal düzenlemelerinin, başta İskandinav ülkeleri olmak üzere diğer Avrupa ülkelerindeki benzer uygulamalar ile karşılaştırılması, benzer araştırma yapmak isteyen araştırmacılara farklı yaklaşım ve politikaları belirleme konusunda yardımcı olabilir.

Yukarıdaki önerilerin genel niteliği, her iki ülkede de engellilerin refah düzeyini önemli derecede iyileştirmek ve daha eşit bir toplum yaratmak için çeşitli önlemlerin alınmasına katkı sağlamasıdır. Bu önerileri uygulayarak, engelli insanların hayat kalitesini yükseltmek ve daha kapsayıcı bir toplum yaratmak mümkün olacaktır. Sonuç itibarıyla, bu çalışma, engellilik konusunda çalışan politika yapıcılar ile araştırmacılar ve diğer ilgili paydaşlar için pratik bir rehber görevi görecek ve gelecekte diğer İskandinav ülkelerinde de uygulanması planlanan engellilik politikalarının geliştirilmesine katkıda bulunacaktır.

KAYNAKÇA

- Atlas Alliance (Mayıs 2023). *Longterm Development*. 24.05.2023 tarihinde <https://www.atlas-alliansen.no/en/longterm-development> adresinden alındı.
- Avrupa konseyi (2012). *Danimarka Hakkında Ecri Raporu (Dördüncü İzleme Döngüsü)*. CRI(2012)25. STRAZBURG Cedex
- Balashova, S.A. ve Abramova, A.A. (2016). Innovation And Productivity: The Case Of Nordic Countries. *RUDN Journal of Economics*, 29 (1), 88-98.
- BDEEX (Haziran 2023). *Danimarka'da Nüfus*. 22.06.2023 tarihinde <https://bdeex.com/nasele-nie/denmark/?ysclid=lgcpz08a813587555> adresinden alındı.
- Berggren, U. J., Emilsson, U. M. & Ann-Sofie Bergman, A. S. (2021). Strategies Of Austerity Used İn Needs Assessments For Personal Assistance – Changing Swedish Social Policy For Persons With Disabilities, *European Journal of Social Work*, 24 (3), 380-392, DOI: 10.1080/13691457.2019.1639627
- Beru (2019). *Den Årlige Tilgængelighedsrapport For Den Danske Stat*, 2019. 23.07.2023 tarihinde <https://gobasic.dk/webtilgaengelighed-wcag-21/publikationer/tilgaengelighedsrapport-danske-stat-okt-2019-> adresinden alındı.
- Birleşmiş milletler genel kurulu. (2007). *Convention On The Rights Of Persons With Disabilities And Optional Protocol*. 18.08.2023 <https://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-e.pdf> adresinden alındı.
- Birleşmiş Milletler, Ekonomik ve Sosyal İşler Dairesi, Nüfus Bölümü (Haziran 2023). *Danimarka Nüfusu 2023 (Canlı)*. 19.08.2023 tarihinde <https://worldpopulationreview.com/countries/denmark-population> adresinden alındı.
- Çilgin, T. (2021). Sosyal Demokrat Refah Devletlerinin Engellilere Yönelik Sosyal Politikaları: İsveç Örneği, *AUSBD*, 4 (8), 129-152
- Daily Scandinavian (Şubat 2023). *Accessible Region: Touring Scandinavian Countries With A Disability*. 18.08.2023 <https://www.dailyscandinavian.com/accessible-region-touring-scandinavian-countries-with-a-disability/> adresinden alındı.
- Danimarka Çalışma Bakanlığı (Mayıs 2023). *Bekendtgørelse Af Lov Om Kompensation Til Handicappede I Erhverv M.V.* LBK nr 71 af 08/02/2008 (Historisk). Journalnummer: Beskæftigelsesmin. Arbejdsmarkedstyrelsen, j.nr. 08201352

- Danimarka Çalışma Bakanlığı (Nisan 2023). *İşgücü Piyasasında Ayrımcılığın Yasaklanması Vb. Kanununun Yayınlanması*. 24/08/2017 tarih ve 1001 sayılı LBK (Uygulanabilir). Dergi numarası: Çalışma Bakanlığı, no. 20165962
- Danimarka Çalışma Bakanlığı (Temmuz 2023). *Bekendtgørelse Af Lov Om Ligebehandlingsnævnet*. LBK nr 1230 af 02/10/2016 (Gældende). Journalnummer: Beskæftigelsesmin., jnr. 20165962
- Danimarka İçişleri ve Sağlık Bakanlığı (Temmuz 2023). *Bekendtgørelse Af Sundhedsloven*. LBK nr 1286 af 02/11/2018 (Historisk). Journalnummer: Sundheds og Ældremin., j.nr. 1807143
- Danimarka Maliye Bakanlığı (Ağustos 2023). *Lov Om Tilgængelighed Af Offentlige Organers Websteder Og Mobilapplikationer*. LOV nr 692 af 08/06/2018 (Gældende). Journalnummer: Finansmin., Digitaliseringsstyrelsen, j.nr. 20161277
- Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı (Haziran 2023). *Bekendtgørelse Af Byggeloven*. LBK nr 1178 af 23/09/2016 (Gældende). Journalnummer: Transport og Bygningsmin., j.nr. 20162943
- Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı (Mart 2023). *Bekendtgørelse Af Lov Om Social Service*. LBK nr 102 af 29/01/2018 (Historisk). Journalnummer: Børne og Socialmin., j.nr. 2018474
- Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı (Mayıs 2023). *Engelliliğe Dayalı Ayrımcılığın Yasaklanmasına İlişkin Kanun*. 08/06/2018 tarih ve 688 sayılı KHK (Uygulanabilir). Dergi numarası: Çocuk ve Sosyal İşler Bakanlığı, j.nr. 20171186
- Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı (Şubat 2023). *Bekendtgørelse Af Lov Om Boliger For Ældre Og Personer Med Handicap*. LBK nr 666 af 17/06/2010 (Gældende). Journalnummer: Socialmin., j.nr. 200671
- Danimarka Sosyal İşler, İskân ve Yaşlılar Bakanlığı (Temmuz 2023). *SU Handicaptillæg Ordbindhed*. KEN nr 10270 af 20/12/2017 (Gældende). Journalnummer: 2016633043501
- Danish Institute for Human Rights (2020). *Human Rights In Denmark 2020 Annual Report To The Danish Parliament*. ISBN: 978-87-93893-40-5. Wilders Plads 8K – 1403 Copenhagen K, Denmark.
- Demir, İ. (2016). *Engellilerin Mesleki Eğitimi ve İstihdamı Kapsamında İşkur'un Rolü Ve Etkinliği*. Yayınlanmamış Uzmanlık Tezi, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü, Ankara.

- Derksen, A. (2021). *Early Developments: From Charity To State Welfare*. 9.10.2023 tarihinde <https://nordics.info/show/artikel/disability-policies-and-movements-in-the-nordic-countries-since-1945> adresinden alındı.
- DH (Temmuz 2023). *Danske Handicaporganisationer*. 23.07.2023 tarihinde <https://www.handicap.dk/english> adresinden alındı.
- DHF (Mayıs 2023). *The Danish Association Of The Physically Disabled*. 12.05.2023 tarihinde <https://danskhandicapforbund.dk/en/#gsc.tab=0> adresinden alındı.
- Dolu, E. (2019). *Avrupa Birliği Ülkelerinde ve Türkiye'de Engellilere Yönelik Bakım Politikaları ve Uygulamaları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Ertem, S. (2010). *Avrupa Ülkelerinde Engellilere İlişkin Güncel Politikalar ve Uygulamalar*. İzmir Ticaret Odası. İzmir.
- European Union (2021). *European Semester 2020-2021 Country Fiche On Disability – Denmark*. ISBN 978-92-76-32178-1 DOI 10.2767/005311 KE-02-21-336-EN-N. Luxembourg
- FDDDB (Temmuz 2023). *Foreningen Danske DøvBlinde*. 23.07.2023 tarihinde <https://www.fddb.dk/english> adresinden alındı.
- Folketinget (2009). *Danmarks Riges Grundlov Af 5. Juni 1953 Tronfølge Lov Af 27. Marts 1953*. 23.07.2023 https://menneskeret.dk/sites/menneskeret.dk/files/media/dokumenter/om_os/om_menneskerettigheder_diverse/danmarks_riges_grundlov.pdf adresinden alındı.
- FUB (Temmuz 2023). 23.07.2023 tarihinde <https://www.fub.se/> adresinden alındı.
- Garrels, V. ve Sigstad, H. M. H. (2021). Employment For Persons With Intellectual Disability In The Nordic Countries: A Scoping Review. *Wiley Jarid*, (34), 993–1007. DOI: 10.1111/jar.12880
- Gustafsson, J., Peralta, J.P. & Danermark, B. (2014). The Employer's Perspective: Employment Of People With Disabilities In Wage Subsidized Employments. *Scandinavian Journal of Disability Research*, 16 (3), 249-266, <http://dx.doi.org/10.1080/15017419.2013.785976>
- Hakala, K., Björnsdóttir, K., Lappalainen, S., Jóhannesson, I. A. & Teittinen, A. (2018). Nordic Perspectives On Disability Studies In Education: A Review Of Research In Finland And Iceland. *Education Inquiry*, 9 (1), 78–96. <https://doi.org/10.1080/20004508.2017.1421390>

- Høgelund, J. ve Pedersen, J. G. (2002). Active Labour Market Policies for Disabled People in Denmark. *The Open Labour Market, Socialforskningsinstituttet The Danish National Institute of Social Research*.
- İDDC (Mayıs 2023). *International Disability and Development Consortium*. 18.05.2023 tarihinde <https://www.iddcconsortium.net/> adresinden alındı.
- İfoNTD (Mayıs 2023). *FFO : Norwegian Federation of Organizations of Disabled People*. 18.05.2023 tarihinde <https://www.infontd.org/organization/ffo-norwegian-federation-organizations-disabled-people> adresinden alındı.
- İsveç Adalet Bakanlığı L3 (Haziran 2023). *Lag (2015:953) Om Kollektivtrafikresenärers Rättigheter*. 23.06.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/lag-2015953-om-kollektivtrafikresenarers_sfs-2015-953/ adresinden alındı.
- İsveç Adalet Bakanlığı L6 (Temmuz 2023). *Vallag (2005:837)*. 12.07.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/val-lag-2005837_sfs-2005-837/ adresinden alındı.
- İsveç Çalışma Bakanlığı (Ağustos 2023). *Förordning (2000:630) Om Särskilda Insatser För Personer Med Funktionshinder Som Medför Nedsatt Arbetsförmåga*. 09.08.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/forordning-2000630-om-arbet_sfs-2000-630/ adresinden alındı.
- İsveç Çalışma ve İstihdam Bakanlığı (Haziran 2023). *Diskrimineringslag (2008:567)*. 27.06.2023 tarihinde <https://faolex.fao.org/docs/pdf/swe217324.pdf> adresinden alındı.
- İsveç Eğitim, Araştırma ve Kültür Bakanlığı (Ağustos 2023). *Swedish Code of Statutes Act Prohibiting Discrimination and Other Degrading Treatment of Children and School Students (2006:67)*. 02.08.2023 tarihinde https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=73399 adresinden alındı.
- İsveç Köyüşleri ve Altyapı Bakanlığı (Temmuz 2023). *Plan- och bygglag (2010:900)*. 18.07.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/plan--och-bygglag-2010900_sfs-2010-900/ adresinden alındı.
- İsveç Köyüşleri ve Altyapı Bakanlığı RSIB TM (Haziran 2023). *Lag (1997:736) Om Färdtjänst*. 11.06.2023 tarihinde <https://rkrattsbaser.gov.se/sfst?bet=1997:736> adresinden alındı.
- İsveç Köyüşleri ve Altyapı Bakanlığı RSIB TM (Temmuz 2023). *Trafikförordning (1998:1276)*. 19.07.2023 tarihinde <https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/>

svensk-forfattningssamling/trafikforordning-19981276_sfs-1998-1276/ adresinden alındı.

İsveç Kültür Bakanlığı (Mayıs 2023). *Språklag (2009:600)*. 12.05.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/spraklag-2009600_sfs-2009-600/ adresinden alındı.

İsveç Sağlık ve Sosyal İşler Bakanlığı (Haziran 2023). *Regeringens Proposition 2022/23:42 Genomförande Av Tillgänglighetsdirektivet*. Prop. 2022/23:42. Stockholm

İsveç Sağlık ve Sosyal İşler Bakanlığı (Temmuz 2023). *Lag (2018:222) Om Bostadsanpassningsbidrag*. 17.07.2023 tarihinde <https://rkrattsbaser.gov.se/sfst?bet=2018:222> adresinden alındı.

İsveç Sosyal İşler Bakanlığı (Ağustos 2023). *Hälso- Och Sjukvårdslag (2017:30)*. 13.08.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/halso--och-sjukvardslag_sfs-2017-30/ adresinden alındı.

İsveç Sosyal İşler Bakanlığı (Haziran 2023). *Förordning (2001:526) Om De Statliga Myndigheternas Ansvar För Genomförande Av Funktionshinderspolitiken*. 24.06.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/forordning-2001526-om-de-statliga_sfs-2001-526/ adresinden alındı.

İsveç Sosyal İşler Bakanlığı (Haziran 2023). *Lag (1993:387) Om Stöd Och Service Till Vissa Funktionshindrade*. 27.06.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/lag-1993387-om-stod-och-service-till-vissa_sfs-1993-387/ adresinden alındı.

İsveç Sosyal İşler Bakanlığı (Temmuz 2023). *Socialtjänstlag (2001:453)*. 17.07.2023 tarihinde https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/socialtjanstlag-2001453_sfs-2001-453/ adresinden alındı.

İsveç Sosyal Sigorta Kurumu (Haziran 2023). *Car Allowance For An Adult*. 28.06.2023 tarihinde <https://www.forsakringskassan.se/english/disability/car-allowance-for-an-adult> adresinden alındı.

İzlanda Hükümeti (Ağustos 2023). 08 Ağustos 2023 tarihinde <https://www.government.is/> adresinden alındı.

Kehitysvammaliitto (Temmuz 2023). 22 Temmuz 2023 tarihinde <https://www.kehitysvammaliitto.fi/> adresinden alındı.

- Keleş, S., Braak, D.O ve Munthea, E. (2022). İskandinav Ülkelerinde Özel Eğitim İhtiyacı Olan Öğrencilerin Dahil Edilmesi: Sistemik Bir Kapsam Belirleme İncelemesi. *İskandinav Eğitim Araştırmaları Dergisi*, 1-16. DOI: 10.1080/00313831.2022.2148277
- Krämer, S., Möller, J. & Zimmermann, F. (2021). Inclusive Education of Students With General Learning Difficulties: A Meta-Analysis. *Review of Educational Research*, 91 (3), 432–478. DOI: <https://doi.org/10.3102/0034654321998072>.
- LEV (Temmuz 2023). *Livet Med Udviklingshandicap*. 23.07.2023 tarihinde <https://www.lev.dk/> adresinden alındı.
- Merrick, J., Uldall, P. & Volther, J. (2014). Intellectual And Developmental Disabilities: Denmark, Normalization, And De-Institutionalization. *Frontiers in Public Health | Child Health and Human Development*, 2 (161), 1-3. doi: 10.3389/fpubh.2014.00161
- Mitra, S. (2006). Yetenek yaklaşımı ve engellilik. *Engellilik Politikaları Çalışmaları Dergisi*, 16 (4), 236-247.
- NNDR (Mayıs 2023). *Nordic Network on Disability Research*. 24.05.2023 tarihinde <http://nnnr.org/> adresinden alındı.
- Nordens välfärdscenter (Haziran 2023). *Funktionshinder Samlad Kunskap Om Funktionshinder Arbetet I Norden*. 04.06.2023 tarihinde <https://nordicwelfare.org/funktionshinder/> adresinden alındı.
- Nordens välfärdscenter (Mayıs 2023). *Rådet För Nordisk Samarbeid Om Funksjonshinder Årsrapport 2022*. DOI: 10.52746/JRPE5367. Box 1073, SE-101 39 Stockholm.
- Nordic Health & Welfare Statistics (Mayıs 2022). *Services To People With Disabilities*. 11.08.2023 tarihinde <https://nhwstat.org/welfare/disability/services-people-disabilities> adresinden alındı.
- OHCHR. (Haziran 2023). *View The Ratification Status By Country Or By Treaty*. 1.06.2023 tarihinde https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Treaty.aspx?Treaty=CRPD adresinden alındı.
- Orhan, S. (2013). *Türkiye’de Özürlü Dostu İstihdam Politikaları (Durum Analizi Ve Öneriler)*. Ankara: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim ve Araştırma Merkezi Yayınları
- Pedersen, E.E. (2022). *Signed Languages In The Nordic Countries*. 18.06.2023 tarihinde <https://nordics.info/show/artikel/signed-languages-in-the-nordic-countries> adresinden alındı.
- Regeringskansliet (Ağustos 2023). *Pressträff Med Anledning Av Det Försämrade Säkerhetsläget*. 24.08.2023 tarihinde <https://www.regeringen.se/> adresinden alındı.

- Regjeringen.no (Ağustos 2023). 08 Ağustos 2023 tarihinde <https://www.regjeringen.no/> adresinden alındı.
- Ruijs, N.M. ve Peetsma, T.T.D. (2009). Effects Of Inclusion On Students With And Without Special Educational Needs Reviewed. ELSEVIER, *Educational Research Review*, 4, 67–79.
- SCB (Haziran 2023). *Every Third Person With Disability Has Faced Discrimination At Work*. 23.06.2023 tarihinde <https://www.scb.se/en/finding-statistics/statistics-by-subject-area/labour-market/disabled-persons/the-labour-market-situation-for-people-with-disabilities/pong/statistical-news/the-labour-market-situation-for-people-with-disability-2022/> adresinden alındı.
- SIDA (Mayıs 2023). *The Swedish International Development Cooperation Agency*. 18.05.2023 tarihinde <https://www.sida.se/en> adresinden alındı.
- Social- Och Hälsovårdsministeriet (Ağustos 2023). *Funktionsrättspolitik*. 08.08.2023 tarihinde <https://stm.fi/sv/handikappolitik> adresinden alındı.
- Sweden Sverige (2022). *Full Participation In Society Is The Top Goal In Sweden's Disability Policy*. 22.06.2023 tarihinde <https://sweden.se/life/equality/disability-policy> adresinden alındı.
- The Danish Institute For Human Rights (2017). *Human Rights In Denmark Status 2016-2017*. Christoffersen J., Holck, L., Dyrborg U., Kiørboe E., Badse C. (Ed.), 2017 The Danish Institute for Human Rights Denmark's National Human Rights Institution, Copenhagen.
- The Ministry Of Social Affairs, Housing And Senior Citizens (Ağustos 2023). *The Ministry Of Social Affairs, Housing And Senior Citizens Is Responsible For The Following Policy Areas*. 08.08.2023 tarihinde <https://english.sm.dk/> adresinden alındı.
- Toplu Taşıma Kanunu (2010). SFS 2010:1065. İsveç Tüzüğü
- Tümerkan Albayrak, E. (2017). Sosyal Devlet Modelleri: Sosyal Demokrat Model, İsveç-Norveç Örneği. *Sosyal Çalışma Dergisi*, 1 (1), 64-100
- UNCRPD (2006). *Convention on the Rights of Persons With Disabilities and Optional Protocol*. New York. 23.07.2023 tarihinde <https://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-e.pdf> adresinden alındı.
- UNESCO. (2017). *Eğitimde Kapsayıcılığı ve Eşitliği Sağlamak İçin Bir Rehber*. Cenevre: UNESCO IBE. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf000_2482_54.

- United Nations (2014). *Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Committee on the Rights of Persons with Disabilities Eleventh session*. General comment No. 2 (2014). CRP-D/C/GC/2, GE.14-03313 (E)
- VIVE (2021). *Mennesker Med Handicap Hverdagsliv Og Levevilkår 2020*. e-ISBN: 978-87-7119-977-2. Herluf Trolles Gade 11, 1052 København
- WHO (2011). *World Report On Disability*. Geneva. 18.08.2023 tarihinde https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK304079/pdf/Bookshelf_NBK304079.pdf adresinden alındı.
- Yıldırım, S. (2021). Ayrımcılık Temelli Dışlanma: Türkiye’de Çalışma Hayatında Kadınlar. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 11 (2), 321-346. DOI: 10.32331/sgd.1049046

KAMU HİZMETLERİNİN ÇOCUK HAKLARINA DUYARLI BÜTÇELENMESİ

Budgeting of Public Services Sensitive to Child's Rights

Elif KÖSESOY TAN*

Öz

Kamu hizmetlerinin bütçelenmesi konusu çağımızın önemli sorunlarından biridir. Devletin yüklendiği toplumsal ihtiyaçların bütününe ifade eden kamu hizmetleri, kurulmasında ve yürütülmesinde mali bir politikayı gerektirmektedir. Bu mali politikanın en somut göstergesi olan devlet bütçesi, kamu hizmetlerinin düzenli bir şekilde hizmetlerden yararlananlara sunulmasına ilişkin iktisadi politika aracıdır. Devlet bütçesinin iktisadi niteliğinin ağır basması, sosyal yönünün olmadığı anlamına gelmemektedir. Sosyal devlet anlayışının hâkim olduğu ülkelerde, bütçenin sosyal eşitliğin ve insan haklarının güvencelenmesinin de bir aracı olduğu kabul edilir. Özellikle çocuklar gibi toplumdaki bazı dezavantajlı gruplar aleyhine var olan sosyal eşitsizliğin giderilmesi için devlet bütçesinin buna yönelik planlanması gerekliliği sıklıkla dile getirilir. Nitekim çalışmada bu gereklilikten hareketle öncelikle kavramsal izahatlar yapılmış ve çocuklara özgü uluslararası belgelerin ışığında çocuğa ve çocuğun haklarına duyarlı

Abstract

The issue of budgeting public services, such as public services, is one of the important problems of our age. Public services, which mean the totality of social needs undertaken by the state, require a financial policy in their establishment and implementation. The state budget, which is the most concrete indicator of this financial policy, is an economic policy instrument for the regular delivery of public services to those who benefit from them. The predominance of the economic nature of the state budget does not mean that it does not have a social aspect. In countries where the social state approach prevails, the budget is considered to be an instrument for ensuring social equality and human rights. It is often stated that the state budget should be planned accordingly to eliminate the social inequality that exists against some disadvantaged groups in society, especially children. Based on this necessity in the study, conceptual explanations were first made and in the light of international documents specific to children, the legal framework for budgeting that is

* Arş. Gör, Yozgat Bozok Üniversitesi, E-posta: elif34.kosesoy@gmail.com, ORCID: 0000-0003-1868-305X

bütçelemenin hukuksal çerçevesi çizilmiştir. Çalışma ile amaçlanan ise insan haklarına ve özelde çocuk haklarına dayalı bütçeleme yaklaşımlarını merkezi ve yerel yönetimlerin yerine getirdiği kamu hizmetleri ile entegre etmede yol gösterici olmaktır.

Anahtar Kelimeler: Kamu Hizmeti, Devlet Bütçesi, İnsan Hakları, Çocuk Hakları, Çocuk Dostu Bütçe

sensitive to the child and the child's rights has been drawn. The study aims to provide guidance in integrating budgeting approaches based on human rights, and in particular children's rights, with the public services provided by central and local governments.

Keywords: Public Service, State Budget, Human Rights, Children's Rights, Child-friendly Budget

GİRİŞ

Devletin var olma sebebi ile beraber anılan kamu hizmetleri, en genel anlamıyla toplumsal ihtiyaçların devlet tarafından üstlenmesidir. Üstlenmenin neticesi olarak ise devlet bütçesi kavramı ortaya çıkmış ve devletin üstlendiği kamu hizmetlerinin sunum ve finansmanında bu kavrama başvurulmuştur. Tarihsel süreç içerisinde devletin çok farklı kamu hizmetleri yürütmesi, yürütülen kamu hizmetlerinin sayısının artması, kamu hizmetlerinden toplumun beklentisinin artması ve en nihayetinde bu hizmetlerin çağın standartlarına uygun hale getirilmesinin zorunlu olması, devlet bütçesi kavramını da dönüştürmüştür. Siyasi ve ekonomik işlevlerle ortaya çıkan devlet bütçesi bugün hukuki işlevlerinin yanında sosyal adaletin yerine getirilmesinde de rol üstlenmektedir. Özellikle toplumda dezavantajlı gruplar ile diğer bireyler arasında devlet bütçesinin denge kurma işlevinin olduğu kabul edilmektedir.

Yaşamın her alanına yayılan insan haklarına dayalı söylemler, kamu hizmetleri bakımından önem arz etmektedir. Zira bu söylemler ile amaçlanan, haklardan gereği gibi faydalanmak için devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmesini sağlamaktır. Devletin yükümlülük alanının göstergesi olan kamu hizmetlerinin insan hakları odaklı olması ve bu yönde geliştirilmesi zorunludur.

İnsan haklarının kavramlaştırılması sonucu ortaya çıkan çocuk hakları, çocukların da tüm bireyler gibi hak öznesi olduğu kabulünün dışı vurumudur. Günümüz çocuk hakları yaklaşımı, çocukların tüm insan haklarından ayırım gözetilmeksizin yararlandırılmasını ve gerektiğinde çocuklara özgü mekanizmaların geliştirilmesini gerektirmektedir. Bu mekanizmalardan biri olan çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçe, yaklaşım olarak sosyal eşitliği güçlendirmek ve özelde sosyal eşitsizliğe maruz kalan çocukların durumunu bütçe aracılığıyla düzeltmek amacındadır. Dezavantajlı

kesimler içinde büyük bir grubu oluşturan çocuklar, ihtiyaçları ve talepleri bakımından hep göz ardı edilmektedir. Hem toplum hem de devlet makamları nezdinde ikincil görülen çocuklar, kaynaklara erişim noktasında da sıkıntı yaşamaktadırlar. İşte tüm bu olumsuzluklara karşı çıkan çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme yaklaşımı, kamu hizmetlerinden çocukların mümkün olan en üst düzeyde yararlanmasını, çocuklara sunulan kamu hizmetlerinin iyileştirilmesini ve kamu hizmetlerinin tüm çocuklara yönelik sunulmasını hedeflemektedir. Çalışmamızda da bu hedefler ışığında öncelikle kamu hizmetlerinin kavramsal ve hukuksal çerçevesi çizilmiş; kamu hizmetlerinin bütçelenmesi, devlet bütçesi, bütçelemenin işlevleri gibi sorunlar analiz edilmiştir. Çalışmanın ilerleyen kısımlarında ise kamu hizmetlerinin çocuk odaklı bütçelenmesi ve çocuk hakları ile devlet bütçesi arasındaki ilişki açıklanmıştır.

I. KAMU HİZMETİNİN KAVRAMSAL VE HUKUKSAL ÇERÇEVESİ

Devlet ile beraber zikredilen kamu hizmeti, üzerinde tartışmaların ve tanımlama çabalarının hiç sonlanmadığı bir kavramdır. Hiç şüphesiz kavramın tarihsel olmasının yanı sıra siyasi, ekonomik ve hukuki de olması tanımlamaların çeşitliliğini artırmaktadır. Her disiplinde kamu hizmeti o disipline özgü terimlerle açıklanmakta ve neticesinde zamana ve bağlama göre değişen kamu hizmetleri ortaya çıkmaktadır. Siyaset biliminde kamu hizmeti devletin görevleri veya işlevleri ile özdeşleştirilirken; kamu ekonomisi ve kamu maliyesi alanlarında kamu kesimi ve kamu malları arasındaki ayrım üzerinden kamu hizmeti açıklanmaktadır (Karahanoğulları, 2015: 9, Avcı, 2014: 106-108, Altay, 2019: 42-43). Hukuki açıdan bakıldığında ise kavram idare hukukunun ve genel perspektifte kamu hukukunun en çetrefil ve bulanık kavramı olarak değerlendirilmiştir (Derbil, 1950: 28). Doğasında bir belirsizlik¹ bulundurmasına rağmen kamu hizmeti, idare hukukunun temeli ve kurucu unsuru olarak görülmektedir (Uler, 1998: 254; Onar, 1966: 13-47). Kurucu ve temel unsur olması, idare hukukunun diğer konularının ve bizatihi devlet kuramının kamu hizmetinin ölçüt alınarak açıklanması anlamına gelmektedir.

Kamu hizmetinin devletin meşru amacı olduğu fikri Jéze, Duguit ve Bonnard'ın öncülüğünü yaptığı "Kamu hizmetleri (Bordeaux) Okulu" tarafından ileri sürülmüştür. Duguit'ye göre, devlet emir veren bir egemenden ziyade sahip olduğu kudreti

¹ Uler, kamu hizmetinin belirsiz bir kavram olmadığını, sadece her durumda objektif olarak nitelenmeye ihtiyaç duyan bir kavram olduğunu belirtmektedir.

kamu hizmetlerinin kurulmasına ve işletmesine kullanmakla sorumlu fertlerden teşekkül etmiştir. Bu fertler topluluğu, ulusunun hayatını idame ettirmesi için gerekli olan tüm kamu hizmetlerinin aksamadan yürütülmesini sağlamakla yükümlüdürler. Devletin egemenliği sosyal dayanışmadan kaynaklanan kamu hizmetlerinin sürekli olarak sağlanması ile ancak mümkündür (Duguit, 1954: 75-76). Kamu hizmetlerini yerine getiremeyen devletlerin egemenlik hakkının da olamayacağını savunan Duguit, egemenlik kavramını kamu hizmeti kavramı ile bütünleştirmektedir. Sosyal dayanışmadan kaynaklanan her zorunlu faaliyeti kamu hizmeti olarak değerlendiren Duguit, kanun koyucunun kanunlar ile bir faaliyeti kamu hizmeti olarak belirlemesinin zorunlu olmadığını belirtmektedir. Kanun koyucunun buradaki görevi sadece o hizmeti ihzar etmektir (Onar, 1966: 28). Bonnard da Duguit'in bu görüşünü benimsemekte ve kamu hizmetinin iradeden değil kamu hizmetinin kendi özel doğasındaki objektif kaideden doğduğunu düşünmektedir. Kamu hizmetleri okulunun diğer öncülerinden olan Jéze ise, idare edenlerin muayyen bir zamanda kamu hizmeti şeklinde icra etmeye karar verdikleri ortak ihtiyaçları kamu hizmeti olarak kabul etmektedir. Bu tanımla Jéze, kamu hizmeti için pozitif hukuk kriteri getirmektedir (Onar, 1966: 491).

Kamu hizmetleri okulu, kamu hizmeti kavramının hukuki açıdan tanımlanmasının önünü açmış ve öğretilde bu kavrama ilişkin geniş bir ilgi alanı yaratmıştır. Kapsamlı bir kamu hizmeti tanımlamasında kamu hizmeti, devlet veya kamu tüzel kişileri eliyle veya bunların gözetim ve kontrolünde umumi ve ortak ihtiyaçları tazmin ve tatmin etmek, kamunun yararını tesis etmek için icra edilen ve kamuya sunulmuş devamlılık arz eden muntazam eylem ve işlemler olarak tanımlanmıştır (Onar, 1966: 13). Bu tanımlı günümüze uyarlayarak daha da genişleten bir tanımda ise *özel faaliyet gibi sunulamayan*, farklı bir ayrıcalıklar ve yükümlülükler rejimine tabi tutulan, süreklilik arz eden, tatmininde zorunluluk bulunan, kamuya yararlı görülen ve bir kamu kuruluşunun ya da kendisi ya da yakın denetimi ve gözetimi altında özel kesim tarafından yürütülen düzenli ve devamlı faaliyetler kamu hizmeti olarak adlandırılmıştır (Atay, 2018: 298). Daha özlü bir tanımda ise kamu hizmeti, toplumun menfaati için *önem* arz eden kolektif ve umumi bir ihtiyacın karşılanmasına *yönelik olarak kamu tüzel kişileri veya onların* denetiminde özel kişiler tarafından yerine getirilen faaliyetler olarak tanımlanmıştır (Gülan, 1988: 148). Tüm bu yer verdiğimiz tanımlarda kamu hizmeti kavramının teşkilatlanma, kamu yararına yönelik faaliyet ve kamusal yönetim usullerine tabi olma şeklinde üç unsurdan oluştuğu görülmektedir. Bu unsurlar sırasıyla organik açıdan kamu hizmeti, maddi açıdan kamu hiz-

meti ve şekli açıdan kamu hizmeti olarak da sınıflandırılmaktadır (Akyılmaz, 2017: 590; Çağlayan, 2018: 233-234; Gözler ve Kaplan, 2018: 476; Sancakdar vd., 2017: 483-484). Kamu hizmetinin bu şekilde sınıflandırılması zaman geçtikçe ekonomik, siyasal, toplumsal ve hukuki değişimlere bağlı olarak dönüşmüştür. Bugün itibarıyla üç unsurun bir arada olduğu kamu hizmeti görmek pek mümkün değildir.

Kamu hizmetlerinin özel kişilerce de yerine getirilmesi kamu hizmetlerinde bir daralma-azalma meydana getirmiştir. Ancak bu daralma-azalma devletin sosyal devletin gereği olarak kamu hizmetlerini sunma görevini yerine getirmeyeceği anlamına gelmemektedir. Anayasalarla ve yasalarla sosyal devlet olduğunu kabul eden bütün devletler için, kamu hizmetlerini sunmak bir zorunluluktur (Karahanoğulları, 2015: 5). Devletin aktif edimini gerektiren bir faaliyette, faaliyetin kamu tüzel kişileri veya bunların gözetim ve kontrolünde diğer kişiler eliyle yerine getirilmesi, kamu hizmeti olma niteliğine engel değildir. Nitekim bu husus Türk Hukuku'nda Anayasa Mahkemesi² ve Danıştay³ tarafından da dile getirilmiştir.

Kamu hizmetleri farklı şekillerde sınıflandırılrsa da veya özel kişilerce yürütülse de, kamu hizmetinin doğasında bulunan genel ilkeler ile sıkı sıkıya bağlıdır ve bu ilkelere uyulmaması kamu hizmetinin niteliğini zedelemektedir. Süreklilik, eşitlik, değişkenlik ve meccanilik (karşılıksızlık, parasızlık) olarak yargı kararları ve doktrinde uzlaşa sağlanmış bu genel ilkeler; kamu hizmetlerinin kurulmasında, yürütülmesinde ve kaldırılmasında dikkate alınmak zorundadır (Karahanoğulları, 2015: 188-189). Süreklilik, kamu hizmeti faaliyetinin devamlılığını ve düzenli bir şekilde aksatılmadan yürütülmesini ifade ederken; değişkenlik ilkesi kamu hizmetlerinin değişen ve dönüşen koşullara uyarlanabilmesi anlamına gelmektedir. Meccanilik ile kastedilen ise kamu hizmetlerinin karşılığında herhangi bir bedel alınmamasıdır (Sancakdar vd., 2017: 486). Çalışmamızın konusu bakımından önem arz eden kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesi, aynı hukuki statüde bulunanlara aynı; farklı statüde bulunanlara farklı muamelede bulunulması anlamına gelen ve ulusal ve uluslararası belgelerde ifadesini bulan ayrımcılık yasağının bir görünümüdür. Sosyal devlet anlayışı ile de doğrudan bağlantılı olan eşitlik ilkesi, özel durumları sebebiyle eşitsizliğe maruz kalmış kişi veya grupların yararına fırsat eşitliğini öngörmektedir. Kamu hizmetlerinin kurulmasında, sunulmasında fırsat eşitliğinin sağlanması; çocuklar, kadınlar, engelliler gibi toplumda dezavantajlı konumda olanlar için eşitsizliğin giderilmesi çabasıdır

² AYM, 2014/177 E, 2015/49 K, R.G. 11.06.2015.

³ Danıştay 1. Daire, 2000/29 E, 2000/59 K, K.T. 17.04.2000.

(Keskin, 2014: 88). Bu çabanın bir yönü de bütçeleme meselesidir. Dezavantajlı konumdakilerin kamu hizmetlerinden eşitlik ilkesine uygun olarak yararlanması bütçenin bu kişilerin durumuna göre planlanmasına bağlıdır.

II. KAMU HİZMETLERİNİN BÜTÇELENMESİ

Devletin hem hukuki hem de ekonomik görevi olan kamu hizmetlerinin sunumu finanse edilmesi gereken bir alandır. Zira geçmişten günümüze devlet faaliyetleri artmış ve yeni alanlara yayılmıştır. Devlet faaliyetlerindeki artış ve yayılma kamu harcamalarında da çok açık bir şekilde hissedilmiştir. Devlet, bir yandan ekonomiye müdahale ederek kamu hizmetlerini yürütürken bir yandan da kamu hizmetlerinin parasal karşılığı olan harcamalar için gelirler elde etmek istemiştir. Devletin gider-gelir arasındaki tüm eylemleri, planlı bir düzenlemeyi zorunlu kılmaktadır. İşte bu noktada bütçe, planlı düzenlemenin somut bir yapıya bürünmüş halidir.

İngilizce'deki "budget" kelimesinin karşılığı olan bütçe kavramı, en geniş anlamıyla, *"ulusal ihtiyaçları karşılayan bir yönetim planı, iktisadi politikanın bir aracı, hükümetin kamu fonlarını nasıl kullanacağına dair yasama organına ve millete sunduğu mali bir rapor, önerileri eyleme dönüştürecek yasama kararlarının alınması için bir istek, ulusal hedefleri ve onlara ilişkin verileri incelemek için bir araya getirilen bir belge ve hükümet programlarının daha verimli ve etkin bir şekilde icrasını mümkün kılan bir araç"* olarak tanımlanmıştır (Dicle, 1973: 25-26). Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nda ise bütçe, *"belirli bir dönemdeki gelir ve gider tahminleri ile bunların uygulanmasına ilişkin hususları gösteren ve usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan belge"* anlamında kullanılmaktadır. Tanımlardan da anlaşıldığı üzere bütçe ile amaçlanan, devletin gelir ve harcamalarının sistematik bir belgeye dönüştürülmesidir. Dönüştürme faaliyetini gerçekleştirmeye ehil olmak ise bütçe hakkını gündeme getirmektedir. Bütçe hakkı, hangi mal ve hizmetlerin kamu malı ve hizmeti olarak arz edileceğini, bu mal ve hizmetlerin niceliğini ve maliyetini belirleme yetkisidir (Bağlı, 2012: 48). Hakkın sahibinin çoğunlukla yasama organı (Canbay ve Gerger, 2012: 163; Çataloluk, 2008: 81) olduğu bütçe hakkında, yasama organı halk yararına kamu gelirleri toplamaya ve yine halk yararına harcama yapmaya yetkili kılınmaktadır (Altay, 2019: 196). Kendinde bütçe hakkını barındıran yasama organı, bütçe yasa tasarısını onaylar ve bütçenin uygulanmasını yürütme organına devreder. Ancak bu aşamada da yasama organının kontrol ve denetimi devam etmektedir (Bağlı, 2012: 63). Bütçe hakkı ile esasında toplumdaki bireyler, ihtiyaçlarını kendi temsilcilerine iletmekte

ve bu ihtiyaçların giderilmesi için devlet mekanizmasını harekete geçirmektedirler. Devlet ile birey ya da halk arasında aracı olan yasama organı, bütçe hakkı yoluyla halkın, toplumsal ihtiyaçların belirlenmesinde belirleyici olmasını sağlamaktadır.

Devletin işlevlerine göre bütçenin işlevleri de farklılık göstermektedir. Klasik anlamda bütçenin iktisadi ve mali, hukuki, siyasi, kontrol ve denetim işlevlerine sahip olduğu kabul edilmektedir. Bütçenin en olağan işlevi olarak mali işlev, kamu hizmetlerinin finansmanını zorunlu kılarken; hukuk işlev, bütçeye dair tüm işlemlerin yasalara uygun olması gerekliliğini ifade etmektedir. Bütçenin hukuki işlevinin olması, kamu ile bireyler arasında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların yargı mercileri tarafından çözümlenmesi anlamına gelmektedir. Bütçenin ortaya çıkışının temel nedeninin siyasal olması, bütçenin siyasi işlevini kaçınılmaz kılmaktadır. Bütçenin siyasal işlevi ile devletler politika üreterek halkın isteklerine ve ihtiyaçlarına bütçe aracılığıyla cevap vermektedirler. Bütçenin kontrol ve denetim işlevinde ise çeşitli denetim yolları ile bütçenin kamu hizmetlerini yerine getirmede kullanılıp kullanılmadığı ve gelir ve harcama kalemlerinin yasalara uygun olup olmadığı araştırılmaktadır (Edizdoğan, 2005: 21; Tügen, 1999: 19).

Küreselleşme ile birlikte devlete klasik işlevlerin yanında ekonomik ve sosyal işlevler de yüklenmiştir. Devlete yüklenen bu işlevlerin etkisiyle kamu hizmetleri ve kamu hizmetlerinin bütçelenmesi belirli bir dönemden sonra, bu işlevler çerçevesinde ele alınıp incelenmiştir. Bugün bütçenin konjonktür, kalkınma, kaynak tahsisi, adil gelir dağılımı, istikrar sağlayıcı gibi çağdaş işlevlere de sahip olması aranmakta ve kamu bütçeleri bu yönde hazırlanmaktadır (Altay, 2019: 200-204). Hiç şüphesiz bütçenin işlevlerinde yaşanan dönüşüm kamu hizmetlerinin en etkin sunumunun sağlanmasında da rol oynamaktadır. Özellikle bütçelemede kaynak tahsisinin ve adil gelir dağılımının dikkate alınacak olması, kamu hizmetlerinden yararlanmada çeşitli kesimler arasındaki dengeleri ve ilişkileri etkileme ve değiştirme gücüne sahip görünmektedir (Canbay ve Gerger, 2012: 175). Ayrıca bütçenin bu işlevleri, insan hakları ve özelde grup haklarının gelişimine de katkı sağlayacaktır.

III. YENİ BİR BÜTÇELEME YAKLAŞIMI: SOSYAL BÜTÇELEME

Devlet bütçeleri sadece gelir-harcama dengesini gösteren belgeler değildir; bunun yanında toplumsal, hukuksal, mali, kültürel işlevlere de sahiptirler. Bu işlevler bütçelere sosyolojik nitelik kazandırmakta ve insancıl bütçe ya da sosyal bütçe

kavramlarını doğurmaktadır (Canbay ve Gerger, 2012: 160-161). Bütçe eki ya da amaçsal yönden yeni bir bütçe türü olup olmadığı noktasında kesinlik bulunmasa da bugün sosyal bütçe kavramı, ülkelerin kamu politikalarında yer edinmiştir. Pek çok ülke özel olarak sosyal bütçe adıyla bir belge meydana getirmese de kaçınılmaz olarak sosyal içeriğe sahip bütçeler oluşturmaktadır.

Bütçenin toplumsal yapı ile ilişkisini ifade eden sosyal bütçe, sosyal bütçeleme sonucunda ortaya çıkan bir dokümandır. Genellikle sağlık, sosyal koruma, eğitim gibi sektörlere tahsis edilen genel bütçenin bir kısmı, sosyal bütçe olarak adlandırılmaktadır (UNICEF, 2010: 2). Sosyal bütçe aracılığıyla bütçedeki eğitim, sağlık, sosyal koruma ve sosyal yardım giderlerinin; eşitlik, gelir dağılımı, yoksulluk, istihdam ve sosyal bütünlük gibi kıstaslar ile düzenlenmesi ve bu düzenlemelerden toplumdaki dezavantajlı kesimlerin yararlanması amaçlanmaktadır. Sosyal bütçeleme ise dar anlamda sosyal harcamaların geniş anlamda kamu harcamalarının finansmanına yönelik bir süreçtir (Şeker, 2011: 22). Daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse sosyal bütçeleme, başta toplumsal dışlanmaya maruz kalanlar olmak üzere, toplumdaki tüm bireylerin haklarını da kapsayacak biçimde toplumun istek ve ihtiyaçlarının daha iyi aktarıldığı kamu bütçesi ile kamu politikaları meydana getirme sürecidir (UNICEF, 2010: 2). Sosyal bütçeleme bir süreç olarak tanımlanması, bütçe döngüsünün hazırlanma, uygulanma, izlenme ve denetlenme aşamalarının bütünü içermesinden kaynaklanmaktadır.

Sosyal bütçeleme, ekonomik politikaların ilgi odağında olan bir alan olduğu gibi sosyal politikaların da odağındadır. Toplumsal risklerin kamusal idaresi olarak adlandırılan sosyal politikalar, yoksulluk, eşitsizlik, ayrımcılık, sosyal güvenlik, işsizlik gibi esaslı konuları kapsamaktadır. Kapsamın bu şekilde belirlenmesinin nedeni ise çeşitli sebeplerle toplumdan dışlanan dezavantajlı kesimlerin varlığıdır (Şeker, 2011: 18). Devletler, sosyal politikalar aracılığıyla toplumdaki dışlanan dezavantajlı kesimlerin asgari yaşam standartlarını sağlamayı amaçlamaktadırlar. Bu amaca ulaşmada mali politikaların ve bütçeleme önemi ise yadsınmayacak derecededir. Hal böyle iken sosyal bütçeleme devletlerin sosyal politikaları ile ulusal mali politikaları arasında bir denge kurduğunu söylemekte sakınca bulunmamaktadır.

Sosyal bütçeleme, refah devleti ya da sosyal devlet anlayışının amaçları ile temellendirilmektedir. Özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasında çoğu ülke tarafından benimsenen sosyal devlet anlayışında kişi veya grupların sosyal durumlarının iyileş-

tirilmesi veya refahlarının artırılması, ekonominin olumsuz koşullarından korunmaları ve eşitlikçi bir temelde haklardan yararlanmaları söz konusudur. Devletin sorumluluğunun ön planda olduğu sosyal devlet anlayışında, makro düzeyde yaşam kalitesinin sağlanması devletin öncelikli görevidir. Devletin bu görevi tam anlamıyla yerine getirmesi sosyal ve ekonomik araçlara sahip olmayı gerektirmektedir. Bu noktada sosyal bütçe, en önemli araçtır. Zira sosyal bütçenin odağında tüm bireylerin kamusal hizmetlerden eşit faydalanabilmesi, satın alma gücü ile gelir dağılımında adaletin tesis edilmesi, yoksul ve işsiz bireylerin hiç olmaması gibi konular yer almaktadır (Özcan, 2014: 101). Birbiriyle bağlantılı bu konular ile ilgilenen sosyal bütçeleme, sosyal devlet anlayışının göstergeleri olan kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesi ve insan hakları kuramı ile ilişkili olduğu rahatlıkla söylenebilir.

A. SOSYAL BÜTÇELEME VE KAMU HİZMETLERİNDE EŞİTLİK İLKESİ İLİŞKİSİ

Kanun önünde eşitlik ilkesinin doğrudan ifadesi olan kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesi, hizmetlerin kurulmasından sunulmasına kadar her aşamada gözetilmesi gereken temel bir hukuk ilkesidir. Eşitlik ilkesi gereği devlet, herkese uygun kamu hizmeti kurmak ve kamu hizmetini dengeli bir şekilde sunmak ile yükümlüdür. Devlet, hizmetten kimlerin faydalanacağını, kamu hizmetinden faydalanmada öncelik sağlanacak kişilerin kimler olacağını, hizmete erişim olanaklarını ve kamu hizmetlerine ilişkin bedelin belirlenmesini eşitlik çerçevesinde yürütmelidir (Keskin, 2014: 82). Kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesini kişilerin özel durumu çerçevesinde uygulamak ise demokratik sosyal devletlerin en önemli görevidir. Pozitif ayrımcılık yapma olarak da adlandırılan bu görev çocuklar, kadınlar, yaşlılar, engelliler gibi dezavantajlı grupların toplumsal eşitsizliklerle karşılaşmalarını engellemeye yöneliktir.

Sosyal bütçeleme, kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesinin ve bu ilkenin özel uygulaması niteliğindeki pozitif ayrımcılığın hayata geçirilmesinde kullanılan etkili bir araçtır. Devletin sosyo-ekonomik hayata dâhil olması ile beraber kamu kaynaklarının denetimi, kullanımı ve yönlendirilmesi devlet kontrolünde gerçekleşmiş ve devlet burada bütçeyi araçsallaştırmıştır. Devlet özellikle kamu mallarının ve hizmetlerinin adil, eşitlikçi bir biçimde paylaşılmasını sağlamak amacıyla bütçelerin sosyal yönünden faydalanmıştır. Sosyal bütçeleme, bileşenlerinin de bu amaçla uyum içinde olması, devletlerin kamu hizmetlerini eşitlik ilkesi çerçevesinde sunma görevini kolaylaştırmıştır (Özcan, 2014: 107).

Kamu hizmetlerinde adaletin sağlanması, yoksulların sosyal koşullarının değiştirilerek kamu hizmetlerine kavuşturulması, dezavantajlı kesimlerin kamu hizmetlerindeki ikincilliklerinin engellenmesi gibi hedefleri olan devletlerde sosyal bütçeleme etkinin ve gücünün oldukça yüksek olabileceği söylenebilir. Zira sosyal bütçelemede, aynı durumdakilere aynı, farklı statüdekilere farklı davranılması esastır. Öz itibarıyla sosyal bütçeleme, pozitif ayrımcılığın ya da fırsat eşitliğinin bütçe yönünü teşkil ettiğini ve bu yönüyle de kamu hizmetlerinde sosyal adaletle paralellik taşıdığını söyleyebiliriz.

B. SOSYAL BÜTÇELEME İLE İNSAN HAKLARI İLİŞKİSİ

Sosyal bütçeleme, kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesi ile uyumlu olduğu kadar insan hakları kuramı ile de uyum içerisindedir. Bunun en açık kanıtı ise sosyal bütçenin muhtevasını; toplumsal refah, adil gelir dağılımı, sağlığın korunması, nitelikli sosyal çevre, sürdürülebilir gelişme, istihdam, hürriyetler, sosyal güvence ve kamusal güvenlik gibi insan hakları bileşenlerinin oluşturmasıdır (Özcan, 2014: 105). İnsan onuruyla gerekçelendirilen insan hakları kuramı, devletlerden insanların hayat standartlarını yükselten haklara olumsuz müdahalede bulunmamasını ve yeri geldiğinde bu hakları korumak için sorumluluk almasını talep etmektedir. Ulusal ve uluslararası belgelerle insan hakları anlayışını benimsemiş bütün devletler, insana yakışır barınma olanaklarına, yaşam kalitesine, sağlık ve eğitim gibi kamusal hizmetlere kavuşmasına ve kadınların, çocukların ve diğer grupların haklarının korunmasına yönelik yükümlülükleri yerine getirmekle mükelleftirler. Devletler bu yükümlülükleri büyük ölçüde bütçeleri aracılığıyla gerçekleştirmektedirler. Devlet bütçeleri, devletlerin halklarının kaliteli eğitime, iyi sağlık hizmetlerine, güvenli bir çalışma ortamına ve diğer fırsatlara erişimini, insanların hayatlarını onurla yaşaması için gerekli olan mal ve hizmetleri gerçekleştirmelerine yardımcı olabilmelerinin ana yoludur (FRAC, 2014: 1, Blyberg, 2015: 4).

Tarihsel gelişim sürecinde insan haklarının bir değer olarak benimsenmesinde ve önem kazanmasında bütçe hakkının tanınması itici bir güç olmuştur ve olmaya devam etmektedir. Bütçe kavramı ilk olarak mutlakiyetçi yönetimlerin yaşam ve mülkiyet hakkı başta olmak üzere temel hak ve hürriyetleri keyfi olarak sınırlandırmasının önüne geçmek için geliştirilmiştir (Canbay ve Gerger., 2012: 177). Daha sonrasında ise bütçenin sosyal yönüne ağırlık verilmiş ve sosyal bütçeleme ile kamu hizmetlerinin insan haklarına yönelik olup olmadığı sorgulanmıştır. Bu sorgulama

sonucunda kamu kaynaklarının tahsisinde insan haklarına odaklanması gerekliliği kabul edilmiştir. Günümüzde ise sosyal bütçeleme alt alanı olarak insan haklarına dayalı bütçeleme literatürde uzun süredir yer edinmeye başlamıştır. İnsani değerleri göz önünde tutan bu bütçelemede, devlet kaynakları öncelikle insan haklarının gerçekleştirilmesinde kullanılmaktadır. İnsan haklarına dayalı bütçelemede bütçe, tüm bireylerin sosyo-ekonomik haklara kavuşması için işlevselleştirilmektedir (Şeker, 2013: 160).

Tüm kurum ve uygulamalarıyla insan haklarını koruma ve geliştirme rolünü üstlenen devlet, insan hakları temelli kamu hizmetlerinin sürdürülebilirliği için bütçesini insan odaklı planlamalıdır. İnsan odaklı bütçeleme, sadece kamu hizmetlerinin sürdürülebilirliğini etkilememekte, aynı zamanda kamu hizmetlerinin tüm bireylere ulaştırılmasında yaşanan sorunları da en aza indirmektedir. Bunun yanında bütçenin hazırlanmasından uygulanmasına tüm döngülerde insan hakları kültürünü benimsemek, aktif katılımı artırmakta ve şeffaf, hesap verilebilir bir demokrasi ortamının oluşmasına imkân tanımaktadır (Şeker, 2013: 160, 169). Sonuç olarak bütçelemede insan hakları temelli bir yaklaşımın esas alınması, toplumun tüm bireylerinin çağrılarına sessiz kalınmadığının işareti olarak değerlendirilebilir.

IV. SOSYAL BÜTÇELEMENİN ÇOCUK YÖNÜ: ÇOCUĞA VE ÇOCUK HAKLARINA DUYARLI BÜTÇELEME

Sosyal bütçeleme toplumun dezavantajlı kesimlerini esas alacak şekilde kamu harcamalarını finanse etmesi, değişik türlerde sosyal bütçe uygulamalarını beraberinde getirmiştir. Cinsiyete dayalı bütçeleme, insan haklarına dayanan bütçeleme, katılım odaklı bütçeleme, vatandaş merkezli bütçeleme ve çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme olarak gruplandırılan bu yeni bütçeleme türleri, mali yönetimlerin aldıkları kararların herkese ulaşması gereken kamusal hizmetleri tam olarak karşılamadığı eleştirisinden doğmuştur. Bu yeni bütçe türlerinde devletin toplumun belirli kesimlerine hangi hizmetleri sağlayıp sağlamadığı ön plana çıkarılmaktadır (Şeker: 2013: 156-157). Her bir bütçeleme türü ayrı bir incelemeyi gerektirdiğinden biz çalışmamızın bundan sonraki kısımlarında çocuk ve çocuk hakları eksenli bütçeleme konusunu izah edeceğiz.

Tarihin her döneminde çocuklar yetersizlikleri, bilgisizlikleri, öngörüsüzlükleri ve yaşları ileri sürülerek toplumsal yaşamın dışına itilmişlerdir. Onların savunma-

sızlığını ve kırılmasını daha da artıran bu tutum, çocukları korumasız bırakmış ve refah düzeylerini azaltmıştır. Özellikle sanayinin yaygınlaşması ile çocuklar fabrikalarda emek sömürüsüne, ihmale, istismara ve her türlü haksızlığa maruz kalmıştır (Kösesoy, 2020: 41). Ancak 20. yüzyıla birlikte çocuklara yönelmiş olumsuz uygulamaların sonlandırılması için çocukların hak temelli korunması ve çocuklara özgü uluslararası belgelerin düzenlenmesi söylemleri tüm dünyada yükselmiştir. Bu söylemler neticesinde çocukları olumsuz koşullardan korumanın büyük bir sorumluluğu gerektirdiği ve sorumluluğun sadece ailelere değil devletlere de yükümlükler yüklediği anlaşılmıştır (Akyüz, 2018: 22, 27). Çocuklar ile ilgili hak temelli söylemlerin karşılık bulduğu en ayrıntılı uluslararası sözleşme ise Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesidir. Çocuklar için adeta bir “insan hakları yasası” niteliğindeki Çocuk Hakları Sözleşmesi, on sekiz yaşına varana kadar her bireyi çocuk kabul etmiş ve her çocuğun Sözleşme’de ifade bulan hakların sahibi olduğunu belirtmiştir (Akıllıoğlu, 1995: 1). Sözleşme’de çocuk hakları; çocukların özel durumuna ve üstün yararına odaklanan, onlara bütünsel bir bakış ile bakılmasını sağlayan, ortak sorumluluk temelli, hesap verilebilirlik mekanizmalarının da olduğu ve en önemlisi hiçbir çocuğa ayrımcılık yapılmadan tüm çocukların hak temelli korunmasını hedefleyen bir alan olarak düzenlenmiştir. Sözleşme taraf devletleri, çocuk haklarının hayata geçirilmesi doğrultusunda gerekli bütün yasal, idarî, yargısal ve diğer tedbirleri alma ile yükümlendirmektedir. Her türlü önlemi alma yükümlülüğü ile aslında devletlerden beklenen, çocuklara yönelik kapsamlı bir ulusal stratejidir. Geliştirilecek ulusal stratejide, çocuklarla ilgili süreklilik taşıyan devlet mekanizmalarının oluşturulması hedeflenmelidir (UNICEF, 2004: 5). Sözleşme’nin uygulanmasını denetleyen Çocuk Hakları Komitesi de merkezi, eyalet ve yerel düzeydeki devlet mekanizmalarında, insan kaynaklarıyla maddi kaynakların çocuklar yararına azami ölçülerde kullanılmasını sağlayacak düzenlemeler yapılması konusunda taraf devletleri uyarmaktadır. Komite’ye göre devletler, tüm politikalarında ve uygulamalarında çocuklara birinci önceliği vermelidir (Hodgkin, 2003: 71-72).

Çocuk Hakları Komitesinin yorumlarında ve Çocuk Hakları Sözleşmesi ile insan haklarına dair diğer uluslararası sözleşmelerin çocuklara ilişkin hükümlerinde devletlerden çocukların refahına ve çocuk haklarının görünür kılınmasına yönelik adımların atılması beklenmektedir. Bu adımların başında çocuk haklarının daha somut alana yani devletlerin hukuk ve mali sistemlerine kaydırılması gelmektedir. Bu bağlamda ele alınan çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme, gereklilikten öte yasal bir zorunluluk olarak dile getirilmektedir (Save The Children, 2010: 7).

Çocuklara özgü bütçeleme anlayışı esasında 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi çizgisinde gelişen bir çocuk hakları revizyonudur. Bu bütçeleme anlayışında amaç, tüm çocuklara ve özelde sosyal açıdan daha savunmasız olan çocuklara kamu harcama sisteminde öncelik verilmesidir. Çocuğa duyarlı bütçelemede birinci önceliğin çocukta olması, bu bütçenin devlet bütçesinden ayrı bir bütçe olmadığını göstermektedir. Nitekim çocuk yoksulluğu, beslenme yetersizliği, barınmadan yoksunluk, eğitimsizlik veya çocuğun korunması gibi çocuğa özgü temel sorunları dikkate alan ve bu sorunlara çözüm önerileri getiren devlet bütçeleri, çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçe kapsamında değerlendirilmektedir. Bunun dışında çocuk yararına yapılan tüm politikaların devlet bütçesinde ifade bulması ve politikaların devlet bütçesi aracılığıyla harcamalara dönüşmesi girişimleri, çocuğa duyarlı bütçenin varlığına işaretir (Pantin vd., 2010: 3; Save The Children, 2010: 31). Görüldüğü üzere çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçelemede çocuklar için ayrı bir bütçe yapılması öngörülmemekte; mevcut devlet bütçesinde çocukların öncelenmesi ve bütçeleme sürecine çocuk hakları temelli bir bakış açısı kazandırılması hedeflenmektedir. Dolayısıyla haklarıyla ve ihtiyaçlarıyla çocuğa yer vermiş, çocuğun özel durumunu gözetmiş ve çocuğa ödenek ayırmış ulusal bütçeler aynı zamanda çocuğa duyarlı bütçeler olarak nitelendirilmektedir. Bugün itibarıyla çocuk odaklı bütçe, çocuk dostu bütçe, çocuk için bütçe, çocuk bütçesi gibi çeşitli şekillerde adlandırılan ancak bizim çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçe olarak kullanmayı tercih ettiğimiz bütçe uygulamaları gelişmiş, gelişmekte olan ve gelişmemiş ülkeler tarafından benimsenmektedir. Kanaatimizce çocuğa duyarlı bütçeleminin geniş bir alana yayılmış olması; eğitimden sağlığa, adalet sisteminden sosyal güvenliğe kadar birçok kamu hizmeti alanında çocuklar yönünden bütçe düzenlemelerinin eşitsiz sonuçlar doğurmasından kaynaklanmaktadır.

Çocuk haklarına duyarlı bütçeleme, insan haklarının bütünsellik, evrensellik, katılım ve hesap verilebilirlik gibi temel prensiplerine dayanmaktadır. Her halükarda bu prensiplerin ayrımcılık yapmama-eşitlik ilkesi, çocuğun üstün yararı, çocuğun görüşlerine saygı duyulması ve yaşam ve gelişme haklarının koruma altına alınması olarak belirlenmiş şemsiye haklar ile uyumlu olacağı açıktır (Sarkar, 2015: 895). Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne de yön veren bu şemsiye haklar devlet bütçesinin hazırlanmasında, kaynakların tahsisinde en başta ve mutlak anlamda gözetilmelidir.

Çocuğa duyarlı bütçeleme sadece çocukları koruma ve çocukların tam iyilik haline kavuşması gibi kısa vadede çocuklara dönük sonuçları olan bir bütçeleme değil-

dir. Uzun vadede hem sivil topluma hem de siyasal iktidarı elinde tutanlara etkileri olan bu bütçeleme sisteminde sağlıklı ve üretken bir neslin temelleri atılmaktadır. Devletlerin çocuklara duyarlılığı; çocuk yoksulluğunun ve suçluluğunun önlenmesi, refah bağımlılığının azaltılarak kalkınmanın sağlanması, toplumsal ve ekonomik gelişmenin hızlanması, kamuda katılımcılıktan beslenen politikaların geliştirilmesi, kamu harcamalarının etkinliğinin ve verimliliğinin artması, sosyal eşitsizliğin veya tabakalaşmanın çözülmesi gibi uzun vadeli yararlaradır (Pantin vd., 2010: 3).

V. ÇOCUĞA VE ÇOCUK HAKLARINA DUYARLI BÜTÇELEME İLE İLGİLİ ULUSLARARASI STANDARTLAR

Çocuk hakları söz konusu olduğunda referans alınan ilk metin Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'dir. Ancak baştan belirtmek gerekir ki çocuklara öz-gülmüş bu sözleşme, devlet bütçelerinin çocuğa ve çocuğun sahip olduğu haklara nasıl tepki vereceği hususunda kural koymamaktadır. Sözleşme sadece yol gösterici ilkeler aracılığıyla hakların aşamalı olarak gerçekleştirilmesini ve mevcut kaynakların çocukların haklarını tanıyan kamu hizmetlerine ayrılmasını öngörmektedir (Sarkar, 2015: 895). Devletin çocuk haklarını hayata geçirebilmesi için kullanacağı mevcut kaynaklar, mali kaynakların ötesinde, insani ve örgütsel kaynakları da kapsamaktadır. Eldeki kaynakların yetersizliği sebebiyle Sözleşme'deki bazı haklar tam olarak hayata geçirilemeyebilir ancak buna dayanarak çocuklar kabul edilmesi mümkün olmayan eşitsizliklere maruz bırakılmayacaktır (Hodgkin, 2003: 67). Özellikle ekonomik, sosyal ve kültürel hakların yaşama geçirilmesinde ileri sürülen kaynak yetersizliği, çocukların bu haklara hiçbir şekilde erişemeyeceği ya da devletlerin bu konuda pasif kalacağı şeklinde yorumlanmamaktadır.

Çocuk haklarına duyarlı bütçelemenin çocuklar için önemini Çocuk Hakları Komitesi, her ürettiği belgede dile getirmiştir. Komite'nin genel yaklaşımına göre devletler, çocukların ekonomik, sosyal ve kültürel haklarını "*ellerinde bulunan kaynakların azamî ölçülerde kullanımıyla*" hayata geçirme yükümlülüklerini gerekli bütçe çözümlenmeleriyle yerine getirebilirler. Devletler Komite'ye sundukları raporda sağlık, refah ve eğitim gibi çocuklara yönelmiş sosyal harcamaların bütçe içindeki oranını belirtmekle sorumludurlar. Bununla birlikte Sözleşme'ye taraf devletler, bütün yetkili organlarının bütçe kararlarında çocuğun üstün yararını hesaba kattıklarını, politikalarını belirlerken çocuklara öncelik tanıdıklarını, farklı bölgelerde yaşayan çocuklar arasındaki eşitsizliklerin giderilmesi için aldıkları önlemleri Komite'ye ra-

porlamak zorundadırlar. Komite özellikle en dezavantajlı konumda olan çocuklar için endişe duymaktadır ve taraf devletlerden bu konumdaki çocukları sosyal sektörde yaşanan bütçe kısıtlamalarından ve mali politikaların olumsuz sonuçlarından korumalarını talep etmektedir. Komite'nin önemle üzerinde durduğu bir başka husus ise devlet bütçesinden çocuklar için ayrılan bütçe ödeneklerinin diğer amaçlar için kullanılmaması ve bu ödeneklerin saydam ve kolaylıkla seçilebilir biçimde sunulmasıdır (Hodgkin, 2003: 75).

Çocuk Hakları Komitesi, “Çocuk Haklarının Gerçekleştirilmesine Yönelik Kamu Bütçeleri” başlıklı 19. Genel Yorumu'nda da çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme'nin önemini açıklamıştır⁴. Bu yoruma göre, devletler çocuk haklarının yaşama geçirilmesi noktasında devlet bütçesine yönelik sürecin planlama, kabul etme, yürütme ve takip aşamalarını dikkate almalı ve aşamaların tümünde çocukların haklarını göz önünde bulundurmalıdırlar. Genel Yorumda çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme'nin ilkeleri de belirtilmiştir. Yoruma göre, Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin dayandığı temel ilkelerin yanında etkililik, verimlilik, hakkaniyet, şeffaflık ve sürdürülebilirlik ilkeleri bütçeleme sürecinde mutlak olarak gözetilmelidir (UNICEF, 2017: 701 vd.).

Çocuk haklarına duyarlı bütçelemede etkililik ilkesi; planlama, yasal mevzuatla düzenleme, yürütme ve izleme şeklindeki bütçeleme süreçlerinin çocuk haklarının ilerlemesini sağlayacak bir biçimde yürütülmesidir. Etkililik ilkesi ile amaçlanan, bütçe kararlarının çocuklara yönelik boyutunun sürekli olarak takip edilmesidir. Verimlilik ilkesi ise çocuklara dair politikalar ve programlar yürütülürken kamu kaynaklarının çocuk haklarını tanıma, koruma altına alma ve hakların yerine getirilmesi yükümlülüklerini dikkate alarak yönetilmesi anlamına gelmektedir. Kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesinin ve ayrımcılık yasağının bir görünümü olan hakkaniyet ilkesinden ise, kaynakların hazır hale getirilmesinde ve kamu fonlarının özgülenmesinde tüm çocuklar için adillğin sağlanması anlaşılmalıdır. Verimlilik ilkesine katkıda bulunan şeffaflık ilkesi, kamu kaynakları ile ilgili bilgilerin belli bir zaman diliminde erişime açık tutulması anlamına gelirken; sürdürülebilirlik, sadece bugünün değil geleceğin çocukları için de bütçe kararlarının ciddiyetle alınmasıdır (UNICEF,

⁴ Çocuk Hakları Komitesi'nin 19 No'lu Genel Yorumunun hazırlanmasında 71 ülkeden 2693 çocukla yapılan online bir anket, odak grup görüşmeleri ve bölgesel istişareler aracılığıyla yürütülen küresel danışma sürecinden faydalanılmıştır. Çocuklara göre kamu bütçeleri; iyi planlanmalı, hazırlanırken mutlaka çocuklara fikirleri sorulmalı, özel ihtiyaçları olan çocuklara yer vermeli, kamu harcamaları adaletli olmalı, yolsuzluk yapılmamalı, hesap verilebilir ve şeffaf olmalı, çocuklara anlayabilecekleri şekilde ve sosyal medya gibi araçlarla bütçe hakkında bilgi verilmelidir.

2017: 720 vd.). Bu ilkelerin tümü devletlerin çocuk haklarına duyarlı bütçelemedeki yükümlülüklerini yansıtmaktadır.

Komite'nin 19 No'lu Genel Yorumu esasında "Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin Uygulanmasına Yönelik Genel Önlemler" başlıklı 5. No'lu Genel Yorum temel alınarak oluşturulmuştur. Her iki yorumda da altı çizilen husus, yeterli kaynakları seferber etmeden ve hesap verilebilir, etkin, adil, belirgin ve sürdürülebilir bir biçimde dağıtmadan mevzuatın, politikaların ve programların uygulanamayacağıdır (Çocuk Haklarının Desteklenmesi ve Korunmasına İlişkin AB Kılavuz İlkeler, 2017). Gerek Sözleşme'den gerekse de Sözleşme'nin yorumlarından anlaşıldığı üzere çocuk haklarına duyarlı bütçeleme ile ilgili uluslararası standartlarda çocuk bütçesi adında ayrı bir bütçenin yapılması öngörülmemiştir. Devletlerden istenen ulusal ya da yerel bütçelerin ayrımcılık yapılmaksızın bütün çocuklar için hazırlanıp hazırlanmadığı, en dezavantajlı konumda olan çocukların hizmet sunumunda dışlanıp dışlanmadığı, bütçeleme sürecinde çocuklara uygun hizmetlere öncelik verilip verilmediği ve bu sürece çocukların katılıp katılmadığı sorularına şeffaflıkla cevap verilmesidir.

Çocuk Hakları Komitesi gibi Avrupa Konseyi de, Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde ve Avrupa Sosyal Şartı'nda⁵ yer alan çocukların haklarının teminat altına alınması için üye devletlere bir dizi tavsiyede bulunmaktadır. Bu tavsiyelerde özellikle tüm çocuklar için çocuk dostu kamusal hizmetlerin eşit bir şekilde sağlanmasının hayati derecede önem arz ettiği belirtilmektedir⁶ (Avrupa Konseyi Çocuk Dostu Sağlık Hizmetleri, 2011). Konsey'e göre, çocuk yoksulluğu ve sosyal dışlanmanın en etkili biçimde ele alınabilmesi için, çocuk koruma sistemleri, önleyici tedbirler, aile desteği, erken çocukluk eğitimi ve bakımı, sosyal hizmetler; eğitim ve konut politikalarıyla dikkatle bütünleştirilmelidir. Konsey, bütünleşmenin ise ancak çocuklara yatırım yapılarak gerçekleşeceğini düşünmektedir (Avrupa Konseyi Çocuk Hakları Stratejisi, 2016-2021).

⁵ Avrupa Sosyal Şartı'nın özellikle 7. Maddesi (çocukların ve gençlerin korunma hakkı), 11. maddesi (sağlığın korunması hakkı), 16. Maddesi (ailenin sosyal, adli ve ekonomik korunma hakkı), 17. maddesi (çocukların ve gençlerin sosyal, adli ve ekonomik korunma hakkı), 30. maddesi (Yoksulluktan ve sosyal dışlanmadan korunma hakkı) ve 31. maddesi (konut hakkı) çocuk haklarıyla ilgilidir.

⁶ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, özellikle çocuk dostu sağlık hizmetlerinin tüm üye devletlerde yaygınlaşması için "Çocuk Dostu Sağlık Hizmetleri Kılavuzu" hazırlamıştır. Kılavuz devletin en temel kamusal hizmetlerinden biri olan sağlık hizmetlerinin, çocuk hakları ile nasıl uyumlu hale getirileceğine dair ayrıntılar içermektedir. Bu kılavuza göre çocuk dostu sağlık hizmetlerinden anlaşılması gereken, "çocukların görüşünü dikkate alarak, çocukların haklarına, ihtiyaçlarına, özelliklerine, var olan değerlerine ve geliştirmekte olan kapasitelerine odaklanan bir sağlık hizmetleri politikası ve uygulanması" dır.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde ifadesini bulan çocuk haklarının hayata geçirilmesi noktasında Avrupa Birliği uhdesinde de kılavuz ilkeler benimsenmiştir. Bu ilkeler gereği devletlerin tüm mevzuatlarında ve politikalarında çocuk hakları desteklenmeli, özendirilmeli ve çocuk haklarının tanınırlığının artırılması amacıyla çocuklara yönelik kamusal hizmetlere (eğitim, barınma, sağlık gibi) bütçe ayırılmalıdır. Kılavuz ilkelerde, Avrupa Birliği'ne üye ülkelerin hem ulusal hem de yerel bütçe düzenlemelerinde çocuğa ve çocuk haklarına öncelik vermeleri ile sadece çocuk haklarının hayata geçirilmesine değil aynı zamanda sürdürülebilir kalkınmaya da önemli katkılar sağlanacağı kabul edilmektedir (Çocuk Haklarının Desteklenmesi ve Korunmasına İlişkin AB Kılavuz İlkeler, 2017).

Çocuk Hakları Sözleşmesi dışında çocuklarla ilgili uluslararası standartlar getiren Afrika Çocuk Hakları ve Esenliği Sözleşmesi de mevcut kamusal kaynakların çocuk lehine kullanılmasını teşvik etmektedir. Her iki Sözleşme'de de özellikle sağlık, eğitim, sosyal koruma ve erken çocukluk gelişimi hizmetlerinde çocuğa duyarlı bütçelemenin yapılması talep edilmektedir (Bequele vd., 2011: 4). Doğrudan çocuk refahını ilgilendiren bu kamusal hizmetler, çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçelemenin kilit taşlarıdır. Devletlerin çocuk haklarına duyarlı bütçelemenin gereklerini yerine getirip getirmediğini ölçmek için ise çocuk haklarıyla ilgili sözleşmeler ışığında "Çocuk Dostu İndeksi" oluşturulmuştur. Bu indekste çocukların temel ihtiyaçlarının karşılanıp karşılanmadığı, kamu hizmetlerinde kaliteli hizmetlerin çocuklara ulaştırılıp ulaştırılmadığı sayısal veriler ile ölçülmektedir (Atkin, 2018: 45 vd.). Tüm bu düzenlemeler ile dağıtıcı adaletin, eşitliğin, sosyal içermenin, özgürlüğün, kamusal hizmetlerin sağlanması; yoksulluk ve ayrımcılığın engellenmesi ve insan yeteneklerinin geliştirilmesi amaçlanmaktadır.

VI. ÇOCUĞA VE ÇOCUK HAKLARINA DUYARLI BÜTÇELEMENİN UYGULANMASI: ÇEŞİTLİ ÜLKE DENEYİMLERİ

İlk olarak Afrika, Asya gibi gelişmemiş ülkelerde kalkınmanın sağlanması için geliştirilen çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme anlayışı, bugün tüm ülkeler için uygulanması zorunlu bir anlayış olmuştur. Anlayışın zorunlu bir hal alması, devletleri bu yönde adımlar atmaya sevk etmektedir. Bu adımlara bakıldığında, sivil toplum kuruluşlarının girişimleri dikkat çekmektedir. Biz de bu başlığımız altında bazı ülke örnekleri üzerinden çocuğa duyarlı bütçelemenin ulusal düzenlemelere nasıl aktarıldığını izah edeceğiz.

Çocuk hakları sorunları ve ihlalleri bakımından karnesi iyi görülme-
yen Hindistan'da 2000'li yıllardan beri "Çocuk Hakları Merkezi" bünyesinde çocuk odaklı çalışmaların ulusal düzeyde yürütüldüğü bilinmektedir. Merkezin çocuğa duyarlı bütçeleme-
nin savunuculuğunu yapması sonucunda Hükümet de, çocuğa duyarlı bütçeleme kavramını ve metodolojisini kabul etmekle kalmayıp, bütçeleme sürecin-
de çocuklara öncelikli davranmayı taahhüt etmiştir. Bu çerçevede kurulan Kadın ve Çocuk Gelişimi Bakanlığı, düzenli olarak çocuklara dair harcamaları raporlamakta-
dır. Çocuğa duyarlı bütçeleme ayrıca Hindistan'ın Ulusal Eylem Planı'nın ve On Birinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nın da bir parçasını teşkil etmektedir. Hindistan'daki siyasi söylemlerde de ifadesini bulan çocuğa duyarlı bütçeleme, ayrı bir harcama kalemi olarak değerlendirilmektedir (UNICEF, 2010: 48-49; Save The Children, 2010: 7, 61).

Çocuğa duyarlı bütçeleme-
nin gündeme geldiği ilk yerlerden biri olan Güney Afrika'da Çocuk Bütçe Birimi, çocuğa yönelik kamu hizmetlerinin erişilebilirliği ve etkinliği konusunda çalışmalar yürütmektedir. Özellikle gelişmemiş, kırsal alanlarda ayrımcı erişimi engellemeyi hedefleyen birim, sosyal güvenlik kapsamındaki yardımlardan tüm çocukların yararlanması için çabalamaktadır. Sosyal yardımdan yararlanma yaşı bu çabalar neticesinde 6'dan 14'e yükseltilmiş; ancak bunu yeterli görmeyen birim, Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne uygun olarak 18'e çıkarılması için hükümete tekliflerde bulunmaktadır (Save The Children, 2010: 62).

Birleşmiş Milletler Çocuklara Yardım Fonunun (UNICEF) teşvikiyle beraber Ekvator Cumhuriyeti'nde de çocuklara duyarlı bütçeleme için adımlar atılmıştır. Bu bağlamda ekonomik koşulların çocuklar üzerindeki etkisini ölçmek için bütçe analizleri yapılmıştır. Bunun dışında vergi reformunun yapılması, sosyal harcamaların denetimi ve izlenimi için vatandaş gözlemevi kurulması, Dünya Bankası ile müzakereler sonucunda çocuklar için kamusal fonların oluşturulması, dış borçların sosyal yatırımlara dönüştürülmesi gibi girişimler çocuğa duyarlı bütçelemeye yöneliktir. Ekvator Cumhuriyeti dışında; Mozambik'te Sivil Toplum Bütçe İzleme Forumunun ve Gana'da Bütçe Savunuculuğu Merkezinin kurulması; Vietnam, Endonezya, Brezilya gibi ülkelerde "Çocukları Kurtarın (Save The Children)" adındaki küresel kuruluş öncülüğünde yerel, bölgesel ve ulusal düzeyde çalışmaların yapılması çocukların haklarıyla birlikte bütçelerde görünür kılınmasının yolunu açmıştır (UNICEF, 2010: 55 vd.).

Gelişmiş dünya ülkelerindeki düzenlemelere bakılacak olursa; Çocuk Hakları Sözleşmesi'ni imzalayıp hala onaylamayan ABD'de çocuk haklarına duyarlı bütçeleme hâkim olduğu söylenebilir. ABD'de faaliyet gösteren Çocuk Veri Merkezi, özellikle bazı eyaletlerdeki çocuk yoksulluğuna dikkat çekerek bunu azaltacak siyasi iradeyi oluşturmak, iş programlarını tanıtmak ve düşük gelirli ailelerin kazandıklarından daha fazlasını tasarruf etmelerine yardımcı olmak şeklinde önlemler belirlemiştir. Sosyal güvenlik ağının güçlendirilmesi kapsamında da tüm çocukların sağlık sigortasından yararlanması, işsizlik sigortasının iyileştirilmesi, refah artırma programlarının kurulması için düzenlemeler yapılmıştır. UNICEF'in raporlarına göre ABD'de olduğu gibi İngiltere'de de çocuklara yapılan harcamalar 1997 yılından beri artış eğilimi göstermektedir. Çocuklara özgü bütçe tahsislerinin yapıldığı ülkede eğitim, sosyal hizmet, sağlık ve diğer spesifik hizmetlerin bütçedeki payı genişletilmiştir (Pantin, 2010: 17-21).

Türkiye, çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme konusunda hem gerekli sistematik ve ayrıntılı çalışmaların varlığı hem de kamu hizmetlerinde hak temelli bütçeleme benimsenmesi bakımından diğer ülkelere göre geriden gelmektedir. Bunun en temel sebebi ise bütçe sürecinin yeterli derecede saydam olmaması ve aileler ile çocuklar için yapılan refah harcamalarının dağılık olmasıdır. Ayrıca kamunun sosyal harcamalarının oranını ve bileşimini, daha özde çocuklara özgülenen harcamaları sürekli olarak takip eden resmi, akademik veya sivil toplum düzeyinde herhangi bir kurum ve kuruluş da bulunmamaktadır Sınırlı veriler ile yürütülen çalışmalarda ise çocuklar için sosyal yardıma ve sosyal hizmete, sağlığa, adalete ve çalışan çocuklara yönelik harcamalara tahmini olarak ulaşılmıştır (UNICEF, 2011: 23).

Türkiye'de izlenmesi mümkün bir çocuk bütçesinin bulunmaması, çocuklara aktarılan bütçe kalemlerinin tespitini zorlaştırmaktaysa da ailelere, engellilere ve çocuklara sağladığı koruma hizmetleriyle tanınan, Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına bağlı bir kuruluş olarak faaliyet gösteren Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün (eski adıyla SHÇEK), Milli Eğitim Bakanlığının, Adalet Bakanlığının ve Sağlık Bakanlığının bütçelerinde çocuklar için hizmetlere ayrılmış, yayımlanan ve erişilebilir kalemler vardır. Bunun yanında 2018 itibarıyla Cumhurbaşkanlığı yönetim sisteminin kabul edilmesi sonrasında Kalkınma Bakanlığı yerine, benzer fonksiyonları yürütmek üzere T.C. Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığının kurulması da Türkiye'de çocuğa duyarlı bütçelemeyi etkileyebilecek bir gelişme olarak kaydedilmiştir. Nitekim Başkanlığın herkesin erişimine açık vatandaşın bütçe rehberinde,

yıllara göre yapılan harcamalar ve bu harcamaların kaynaklarına dair bilgilere yer verilmiş ve özellikle 2023 yılına dair rehberde çocuklara yönelik harcamalar ayrı bir başlık altında sunulmuştur. Rehberde açıkça çocuk haklarının hayata geçirilmesine katkıda bulunan çocuk odaklı bütçe yaklaşımının desteklendiği dile getirilmektedir. 2023 yılına ait verilere bakıldığında, çocuklara ayrılmış kaynağın merkez bütçedeki payı yüzde 16'dır. Bütçeden eğitime ayrılan kaynağın yüzde 68'i, sağlığa ayrılan kaynağın yüzde 28'i ve sosyal korumaya ayrılan kaynağın yüzde 21'i çocuklar içindir. Yine aynı yılın verilerine göre koruyucu aile hizmetleri kapsamında 8.830 çocuğa bakım sağlanmakta, sosyal yardımdan yararlanan ailelerin 3-5 yaşındaki çocuklarına eğitim yardımı yapılmaktadır. Çocukların sağlık, bakım ve eğitim ihtiyaçlarının temini için yürütülen "Çocukların Korunması ve Gelişiminin Sağlanması" programına 11 milyar TL'lik ve ekonomik yoksunluk çeken çocuk ve gençlerin ailelerinin yanında yetişmeleri için 5,1 milyar TL'lik kaynak tahsis edilmiştir (Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, 2023). UNICEF'in "Çocuk Dostu Şehirler İnisyatifi" aracılığıyla çeşitli belediyelerde çocuk katılımı, çocuk hakları planlaması, çocuk evliliği ve çocuk işçiliğinin önlenmesi, çocuk odaklı strateji geliştirme ve bütçe hazırlama kapasitelerini yükseltmek amacıyla rehber ilkelere ve eğitim materyallerinin hazırlanarak uygulamaya konması Türkiye özelinde önemli bir adımdır (UNICEF, 2018: 6, 31; Göksu, 2018:157 vd.; Şeren ve Geyik, 2023: 107 vd.).

SONUÇ

Toplumsal ihtiyaçların devlet tarafından üstlenilmesi faaliyeti olarak kabul edilen kamu hizmeti kavramı, çağın gereklerine göre değişime ve dönüşüme açık bir kavramdır. Kavramın bu özelliğinin en nihai sonucu ise tanımlanmasının zorlaşmasıdır. Ancak bu zorluğa rağmen kamu hizmetinin her zaman bir toplumsallık içerdiği ve siyasal iktidar ya da devletle ilişkili olduğu kabul edilmelidir.

Kamusal hizmetlerin toplumun tüm kesimlerine adil bir şekilde sunumunun en önemli aracı devlet bütçesidir. Kamu politikalarının finansmanı şeklinde tarif edilen devlet bütçesi, gelir-gider harcamalarını gösteren bir araç olarak doğmuşsa da zamanla işlevleri farklılaşmıştır. Özellikle refah devleti anlayışının hâkim devlet anlayışı olarak benimsenmesi sonucunda, bütçelere sosyal anlayışın kazandırılması amaçlanmıştır. Bütçelerin sosyalliği ya da sosyal bütçeleme anlayışı, doğrudan doğruya kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesinin, insan haklarının ve grup haklarının ha-

yata geçirilmesidir. Bu anlayış gereği kadınlar, çocuklar, engelliler gibi bazı toplum kesimleri lehine bütçelerde iyileştirmelerin yapılması zorunludur.

Sosyal bütçelemede öne çıkan toplum kesimlerinden olan çocukların hak öznesi olma süreci sancılı geçmiştir. Tarihsel bir bağlamda sürekli olarak ikincillikleri ile anılan çocuklar, ancak Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi ile toplumda görünür kılınmıştır. Kamusal hizmetlerin yürütülmesi gibi çocuk haklarının da gerçek anlamda hayat bulması devletin sorumluluk alanındadır. Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne taraf her devlet, Sözleşme'deki hakları hem her çocuk için garanti etmekle hem de tüm kamusal politikalarda çocuğu ve çocuğun haklarını öncelemekle yükümlüdür.

Çocuğun ve çocuk haklarının öncelenmesinin en somut göstergesi çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bir bütçelemedir. Çocuğun tam bir iyilik haline kavuşması ancak çocukların ihtiyaçlarının giderilmesi ile mümkündür. İhtiyaçların giderilmesi ise, devlet bütçesinin çocuklar göz ardı edilmeden oluşturulması ile ilgilidir. Dolayısıyla çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme, çocuklara ayrı bir bütçe yapılması talebi değildir. Devletlerden beklenen, çocuğa yönelik kamusal hizmetlerin tam olarak yerine getirilmesi için kamu bütçesinden ödenek ayrılması, kaynak tahsis edilmesi, bütçelerin çocuk katılımına uygun hazırlanması ve nihayetinde çocukların bütçelerde haklarıyla görünür kılınmasıdır. Çocuğa duyarlı bütçeleme, bütçeleme- nin her aşamasında çocuğun öncelikli olduğu ve çocuk haklarının dayanağını teşkil eden ilkelerin esas alındığı bir sosyal bütçeleme modelidir.

Çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçeleme sadece ideal bir model olarak fikir düzeyinde kalmamıştır. Bu bütçeleme anlayışının uygulamaya geçirilmesi için bir dizi uluslararası ve ulusal düzenleme yapılmıştır. Başta Birleşmiş Milletler öncülüğünde olmak üzere Avrupa Konseyinde, Avrupa Birliği'nde ve diğer bölgesel yapılanmalarda çocuğa duyarlı bütçeleme- nin gerekliliği somut belgeler ile vurgulanmıştır. Somut uluslararası belgelerin karşılık bulduğu pek çok ülke uygulamasının varlığı ise inkâr edilemez. Sosyal bütçeleme doğrudan kamu hizmetlerinde eşitlik ilkesinin, insan haklarının ve grup haklarının hayata geçirilmesidir. Başlangıçta gelişmemiş ülkeler için bir kalkınma aracı kabul edilen çocuğa duyarlı bütçeleme, bugün neredeyse her devlette yetersiz de olsa ifadesini bulmuştur.

Çalışmamız içerisinde yer verdiğimiz ülke uygulamalarından hareketle, çocuğa ve çocuk haklarına duyarlı bütçelemede uluslararası standartlara uygun bir yöntem-

min henüz tam olarak benimsenmediği görülmektedir. Bütçeleme her aşamasında çocukların haklarının gözetilmesini esas alan bir uygulama örneği henüz geliştirilmemiştir. Ulusal düzenlemelerde çocuklara yönelik sağlık, eğitim, adalet, sosyal yardım ve sosyal hizmet, güvenlik gibi kamu hizmetleri tek tek belirlenmediği gibi; bu hizmetlerin her biri için çocuklara kaynak ayrılıp ayrılmadığı netliğe kavuşmamıştır. Bunun yanında bütçeleme çalışmaları daha çok sivil toplum kuruluşlarının yönlendirmesi ya da dayatması ile gündeme gelmiştir. Çocuk haklarına duyarlı bütçeleme için yasal altyapı çoğu ülkede eksik kalmıştır. Çocukların ekonomik ve sosyal haklarına dair yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin tespiti için gerekli olmasına rağmen çocuklar temel bütçe kanunlarına dâhil edilmemiştir

Çocuğa duyarlı bütçeleme uzun vadeli sonuçları düşünüldüğünde üzerinde önemle durulması gereken bir konu olduğu açıktır. Çocuk hakları ihlallerinin her geçen gün arttığı dünyada, bu ihlalleri en aza indirgeyecek çözüm arayışlarına tereddütle yaklaşılmalıdır. Çoğu çocuk hakları sorununun ekonomik kökenli olması, çözüm arayışlarının da ekonomik olmasını zorunlu kılmaktadır. Ne yazık ki çocukların yaşam standardının yükseltilmesi, sadece paternalist ve romantik söylemler ile gerçekleşecek bir hadise değildir. Çocukların hak temelli korunması ancak devlet eliyle çocuğun görünür hale getirilmesi ile realiteye kavuşabilir. Devletler yükümlülük sahalarında tüm çocukların kamusal hizmetlerden yararlanması için eylem planlarına ve güçlü ulusal stratejilere sahip olmalıdırlar. Sosyal devlet anlayışı temelinde meşruiyetini ilan etmiş her devlet, gerektiğinde çocuk haklarının bütçelenmesi için uluslararası işbirliğine de başvurmaktan çekinmemelidir. Unutulmamalıdır ki devletlerin var olabilmesi, halklarının ve en dezavantajlı konumdaki bireylerinin haklarının temini ile mümkündür.

KAYNAKÇA

- Akıllıoğlu, T., (1995). Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları.
- Akyılmaz, B., Sezginer, M.; Kaya, C., (2017). *Türk İdare Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akyüz, E., (2018). Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması, Ankara: Pegem Akademi.
- Altay, A., (2019). *Kamu Maliyesi Teorisi, Gelişimi ve Kapsamı*, Ankara : Seçkin Yayıncılık.
- Atay, E.E., (2018). İdare Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Atkin, M., (ed.), (2018). *The African Report on Child Wellbeing 2018: Progress in the child-friendliness of African governments*, Etiyopya: The African Child Policy Forum (ACPF).
- Avcı, M., (2014). İdarenin Kamu Hizmeti Faaliyetlerinde Daralma ve Dönüşüm: Özelleştirme ve Regülasyon, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 5(16), 105-139.
- Avrupa Konseyi Çocuk Dostu Sağlık Hizmetleri, 4 Kasım 2023 tarihinde <https://rm.coe.int/16806bfcd3> adresinden alındı.
- Avrupa Konseyi Çocuk Hakları Stratejisi (2016-2021), 3 Kasım 2023 tarihinde <https://rm.coe.int/avrupa-konseyi-cocuk-haklar-stratejisi-2016-2021-/1680931c9b> adresinden alındı.
- Avrupa Sosyal Şartı, 3 Kasım 2023 tarihinde <https://ailevecalisma.gov.tr/media/1318/avrupa-sosyal-%C5%9Fart%C4%B1.pdf> adresinden alındı.
- Bağlı, M.S., (2012). Teorik ve Tarihsel Açıdan Bütçe Hakkı, *Yasama Dergisi*, 7 (20), 39-77.
- Bequele, A., Dejene, N., Mekonen, Y., Mugawe, D., Tsegaye, S., (2011). *Budgeting for Children in Africa: Rhetoric, Reality and the Scorecard*, Etiyopya: The African Child Policy Forum (ACPF).
- Blyberg, A., (2015). Human Rights Budgeting and Budget Analysis, The Scottish Human Rights (SHRC), 16 Ocak 2024 tarihinde <https://www.scottishhumanrights.com> adresinden alındı.
- Canbay, T., Gerger, G., (2012). Batı'da Bütçe Hakkının Gelişiminin Toplumsal Yapının Değişimi Üzerindeki Etkileri, İçinde, Çelebi, A. Kemal, (ed.), *Mali Sosyoloji Üzerine Denemeler*, Ankara: Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Bakanlığı Yayını.
- Çağlayan, R., (2018). İdare Hukuku Dersleri, Ankara: Adalet Yayınevi.

- Çataloluk, C., (2008). Batı Topluluklarında Toplumsal Yapı Değişimleri ve Bütçe Hakkının Gelişimi, *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 10(2), 82-94.
- Çocuk Haklarının Desteklenmesi ve Korunmasına İlişkin AB Kılavuz İlkeleri, 3 Kasım 2023 tarihinde. https://www.avrupa.info.tr/sites/default/files/201704/EU%20Guidelines%20Rights%20of%20Child_v5e.pdf adresinden alındı.
- Derbil, S., (1950). Kamu Hizmeti Nedir?, *AÜHF*, 7(3-4), 28-36.
- Dicle, A., (1973). *Kamu Yönetiminde Planlama-Programlama-Bütçeleme Sistemi (PPBS)*, Ankara: Balkan Basımevi.
- Duguıt, L., (1954). *Kamu Hukuku Dersleri*, (Çev. Süheyp Derbil), Ankara: AÜHF Yayını, Erdoğan, M.M., (2008). *Türkiye’de Sosyal Bütçe Nasıl Yapılıyor? Nasıl İzlenir?*, İstanbul: TESEV Yayınları.
- Edizdoğan, N., (2005). *Kamu Bütçesi*, Bursa: Başak Matbaacılık.
- FLAC (The Free Legal Advice Centres), (2014). A Human Rights Approach to Budgeting, 16 Ocak 2024 tarihinde <https://www.flac.ie/publications/briefing-human-rights-approach-to-budgeting/> adresinden alındı.
- Göksu Güngör, G., (2018). Çocuk Dostu Şehirlerin Kurulmasında Çocuklara Duyarlı Bütçelemenin Önemi ve Rolü, *Sayıştay Dergisi*, (110), 157-171.
- Gözler, K., Kaplan, G., (2018). İdare Hukuku Dersleri, Bursa: Ekin Yayınevi.
- Gülan, A., (1988). Kamu Hizmeti Kavramı, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, 9 (1-3), 147-159.
- Özcan, G., (2014). Sosyal Bütçe Teorik Yapısı ve Türkiye’de Anayasal Temelleri, *Yönetim ve Ekonomi Dergisi*, 21(2), 99-108.
- Hodgkin, R., Newell, P., (2003) Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı (Çev. Şebnem Akipek), Cenevre: UNICEF Yayınları.
- Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, 4 Kasım 2023 tarihinde <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5018.pdf> adresinden alındı.
- Karahanogulları, O., (2015). *Kamu Hizmeti (Kavramsal ve Hukuksal Rejim)*, Ankara: Turhan Kitabevi.
- Keskin, Z., (2015). *Kamu Hizmetinde Eşitlik İlkesi*, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık.

- Kösesoy, E., (2020). *Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Çocuğun İhmal ve İstismardan Korunma Hakkı*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Meriç, M., (2013). Bütçe Sistemlerinde Değişim ve Dönüşüm, İçinde, F. Altuğ, A., Kesik, M., Şeker (ed.), *Kamu Bütçesinde Yeni Yaklaşımlar*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Onar, S.S., (1966). İdare Hukukunun Umumi Esasları 1. Cilt, İstanbul: İsmail Akgün Matbaacılık-Hak Kitabevi.
- Pantin, D., Ramjattan, D., Joy, F., (2010). *Child Responsive Budgeting: The Case of Trinidad and Tobago*, Trinidad and Tobago: Sustainable Economic Development Unit (SEDU) for Small and Island Developing States (SIDS) Department of Economics, University of the West Indies United Nations Children's Fund (UNICEF).
- Sancakdar, O., Us, E., Turhan M., Önüt, L.B., Seyhan, S., (2017). İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Sarkar, M., (2015). *The Importance of Children's Rights in Budgeting and Public Policy*, İstanbul: Proceedings of INTCESS15- 2 nd International Conference on Education and Social Sciences.
- Save The Children, (2010). *Budget for Children Analysis: A beginners Guide*, Nepal: Save the Children Sweden Regional Office for South and Central Asia.
- Şeker, M., (2011). *Yerel Yönetimlerde Sosyal Bütçeyi İzleme Raporu*, İstanbul: TESEV Yayınları.
- Şeren, G.Y., Geyik, O., (2023). Yerel Yönetimlerde Çocuk Haklarına Duyarlı Bütçeleme: Ankara Büyükşehir Belediyesi Örneği, *Uluslararası İktisadi ve İdari İncelemeler Dergisi*, (C-iasoS 2022 Özel Sayısı), 101-116.
- Tügen, K., (1999). *Devlet Bütçesi*, İzmir: Anadolu Matbaacılık.
- Uler, Y., (1998). Anayasa Hukukunda Kamu Hizmeti, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 15, 252-256.
- UNICEF, (2010). *Advancing the Rights of Children, Women and Poor Families through Better Public Finance Policies*, New York: UNICEF Social Policy and Economic Analysis Unit,
- UNICEF, (2018). *Türkiye-UNICEF Ülke İşbirliği Programı Yıllık Rapor*, Ankara: UNICEF Türkiye Yayınları.
- UNICEF, (2011). *Türkiye'de Çocukların Durumu Raporu*, Ankara: UNICEF Türkiye Yayınları.

UNICEF, (2017). *Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme ve İhtiyari Protokoller, Usûl Kuralları ile Çocuk Hakları Komitesi Genel Yorumları*, Ankara: UNICEF Türkiye Yayınları.

UNICEF, (2004), *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme*, Ankara: UNICEF Türkiye Yayınları.

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, *Vatandaşın Bütçe Rehberi* (2023), 3 Kasım 2023 tarihinde https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2023/03/2023_VatandasinButceRehberi.pdf adresinden alındı.

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, *On Birinci Kalkınma Planı (2019-2023)*, 3 Kasım 2023 tarihinde https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2022/07/On_Birinci_Kalkinma_Planı-2019-2023.pdf adresinden alındı.

A COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF THE RIGHT TO ADEQUATE AND QUALITY EDUCATION*

Nitelikli ve Yeterli Eğitim Hakkının Karşılaştırmalı Hukuk Analizi

Onur BAŞOL**

Abstract

By virtue of the importance attributed to basic education for individuals and society to transform and develop the country as well as the self-fulfilment of individuals brought forward that the right to education contains not only a right of enrolment to a school but also adequate education which fulfil certain standards and criteria. The history of segregation and disparity in welfare in South Africa, India, and the USA make this issue more important. The courts have not answered the legal questions on adequacy in a uniform way, particularly whether this right guarantees a certain standard of education, and if yes, what standard is this. This essay will compare and contrast the courts' understandings of the right to adequate basic education in these jurisdictions. This will be done through the analysis of the interpretations given to the constitutions and international instruments to determine the responsibilities of the states to realise this right. The first question of the analysis is how the courts inter-

Öz

Ülkenin dönüşmesi, kalkınması ve bireyin kendini gerçekleştirme amacıyla bireyler ve toplum açısından temel eğitime verilen önem, eğitim hakkının sadece okula kaydolma hakkını değil, aynı zamanda bu hakkın gereklerini yerine getirecek belirli standartlar ve kriterlere sahip yeterli eğitimi de içerdiği tezini de ön plana çıkarmıştır. Güney Afrika, Hindistan ve ABD'deki ayrımcılık ve refah eşitsizliğinin tarihi, bu konuyu daha da önemli hale getirmiştir. Bu ülkelerin mahkemeleri, özellikle bu hakkın belirli bir eğitim standardını garanti edip etmediğini ve eğer ediyorsa bu standardın ne olduğu gibi temel eğitimin yeterliliğine ilişkin hukuki soruları yeknesak bir şekilde yanıtlamamıştır. Bu makalede, söz konusu yargı alanlarındaki mahkemelerin yeterli temel eğitim hakkına ilişkin anlayışlarını karşılaştırılmaktadır. Bu karşılaştırma, bu hakkın gerçekleştirilmesinde devletlerin yükümlülüklerini belirlemek amacıyla ilgili ülkelerin anayasalarının ve uluslararası hukuk belgelerinin yorumlanması yöntemiyle

* Bu makale, yazar tarafından önceden hazırlanan yayınlanmamış yüksek lisans çalışmasının genişletilmiş ve güncellenmiş halidir.

** Avukat, E-posta: onurbasol1@gmail.com, ORCID: 0000-0003-3636-1054

pret the legal instruments, particularly their constitutions, to decide whether the right to education includes a right to adequate education. The second point is how the courts determine and reason the adequacy standards of the basic education. It will be argued that the apex courts of India, Kentucky, and New Jersey provided that basic education is subject to certain constitutional standards; however, these courts displayed different understanding of adequacy. Kentucky Court examined the content of the right to education to provide a comprehensive adequacy criterion, whereas, the New Jersey Court focused on substantively equal funding of schools. Indian and South African Courts considered the concept of adequacy in terms of the adequacy of school facilities rather than its content or finance.

Keywords: Right to Quality Education, Right to Adequate Education, Education Law, Right to Education, Socio-Economic Rights

gerçekleştirilmektedir. Analizin ilk sorusu, mahkemelerin eğitim hakkının yeterli eğitim hakkını içerip içermediğine karar vermek için yasal belgeleri, özellikle de anayasalarını nasıl yorumladıklarıdır. İkinci nokta ise mahkemelerin temel eğitimin yeterlilik standartlarını nasıl belirlediği ve gerekçelendirdiğidir. Hindistan, Kentucky ve New Jersey yüksek mahkemelerinin temel eğitimin belirli anayasal standartlara tabi olduğunu belirttikleri, ancak bu mahkemelerin yeterlilik konusunda farklı anlayışlar sergiledikleri ileri sürülecektir. Kentucky Mahkemesi kapsamlı bir yeterlilik kriteri sağlamak için eğitim hakkının içeriğini incelerken, New Jersey Mahkemesi okulların maddi açıdan eşit finansmanına odaklanmıştır. Hindistan ve Güney Afrika Mahkemeleri ise yeterlilik kavramını içerik veya finansmandan ziyade okul tesislerinin yeterliliği açısından ele almıştır.

Anahtar Kelimeler: Nitelikli Eğitim Hakkı, Yeterli Eğitim Hakkı, Eğitim Hukuku, Eğitim Hakkı, Sosyo-Ekonomik Haklar

INTRODUCTION

The right to education has become a prominent concept in the last century thanks to the importance attributed to education for the individuals and modern society (United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights, 1999: 1). In this context, the right to education has been subject to several international agreements and the constitutions of numerous countries (Veriava and Coomans, 2005: 2). Access to education is still an important concern in the several parts of the world, at the same time, the content and quality of education, in general, has also become a major topic of discussion in the last decades (Moses, 2009: 370; Zhang, 2022: 151).

At this point, the notion of adequate education has begun to be used by several writers as an umbrella term to qualify the right to education (Tron, 1982). Although this notion has evolved from international and domestic legal texts which refer to terms such as efficient, thorough, good quality or minimum standards, it is hard

to speak of a single and common definition or criterion. In this process, the work of Katarina Tomasevski, the Special Rapporteur on the right of education argued that education should be accessible, available, acceptable, and adaptable; the '4A principle' (Tomasevski, 1999: 6). Several writers associated the adequacy with availability and acceptability, and some of them regarded adequacy as an additional element to this principle (Woolman and Fleisch, 2009: 130). However, the common point of all these different approaches is that education should be satisfactory in quality and quality to realise the purpose of education shown in international treaties, particularly in the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 1996 (ICESCR).

The absence of a conclusive definition of adequacy provides flexibility to authorities and courts of each country to identify it in accordance with its own understandings. This raises a comparative question: What have been the approaches to adequacy in domestic jurisdictions? Is a common understanding of the concept of adequacy arising? This essay answers these questions for South Africa, India, and the USA.

The use of basic education is twofold (Woolman and Bishop, 2008: 57). Firstly, basic education is used for the compulsory education period, which is subject to different durations and characteristics in each jurisdiction, or for a certain part of it regarded as fundamental for this educational period in place of primary or elementary education (Woolman and Bishop, 2008: 57). Secondly, the term is used for the fundamental and required minimum standards of education (Woolman and Bishop, 2008: 57). In this paper, the term basic education will be used according to the approaches of each jurisdiction.

The jurisdictions of South Africa, India, and the USA were chosen for several reasons. Firstly, these jurisdictions share a similar history regarding social segregation and similar characteristics of social stratification. The significant disparity in society has been reflected in the school systems (Berger, 2003: 616). Today, still, the discussion on inequality is ongoing (Baker et, 2022). This disparity led to similar long litigation processes and educational reforms after the court cases in these jurisdictions (Mcconnachie and Mcconnachie, 2012: 554). Furthermore, the South African Constitution provides a significant room to use comparative law since it requires courts to consider international law; and allows them to consider foreign

law in human rights matters. In addition, the Supreme Court of India declared education as a fundamental right flowing from the right to life, even though education was not on the list of fundamental rights. Only after that, the constitution was amended in line with the Court's decision and this led to a different path for the notion of adequacy. Besides, the textual differences of this constitutional right provide an opportunity to compare the interpretation of the courts. New Jersey and Kentucky were selected among the states of the USA since New Jersey has one of the earliest and the longest litigation processes with continuous legislative reforms following court rulings and Kentucky had one of the poorest states of education in the USA and has one of the most assertive case decisions (Rebell, 2002: 65).

The analysis will be based on the apex courts in each jurisdiction to provide more efficient and consistent comparison. However, for the USA, State Supreme Courts rather than the US Supreme Court will be taken as subjects of the examination because of the progress of right to education in the USA as will be explained in Chapter I.

The involvement of courts in education and related monetary duties might lead to separation of powers, democracy, and legitimacy debates which socio-economic rights frequently confront (Sunstein, 2001: 21). For reasons of space, this essay will not attempt to cover all these issues and debates, or to provide a general answer for the role of courts in socioeconomic rights and education. Instead, it focuses on the role of courts in interpreting what adequate education means substantively.

Chapter I, which follows this Introduction, will provide a brief socio-legal context of the given jurisdictions on adequate education. The history of segregation will be presented, as well as the adequacy-related education laws. The current situation of the education in these countries will also be mentioned.

In Chapter II, the courts' understanding of the adequacy of education will be compared and analysed. The first legal question to be addressed in the Chapter II is the adjudication of the courts on whether basic education is subject to any standard of adequacy in their jurisdiction. It will be examined whether and how the courts interpret the international and domestic legal instruments, particularly their constitutions, to decide whether the right to education includes a right to adequate education. The second legal question to be addressed in Chapter II is how the courts determine and reason for the adequacy standards of the basic education.

It will be argued that the Courts have displayed different approaches towards the adequacy of education. Firstly, South African and Indian Courts focused on the material and physical conditions of the schools such as infrastructure and textbooks rather than the content of education, outcomes or financing of the schools. On the other hand, Kentucky Supreme Court has interpreted adequacy as the capacities which should be acquired by the students and the organisation of the school system as well as its governance. Finally, the New Jersey Supreme Court perceived adequacy as equal educational opportunity, and therefore, the question of substantively equal funding of the school has been at the heart of adequacy.

I. SOCIO-LEGAL CONTEXT OF THE JURISDICTIONS

A. SOUTH AFRICA

The education in South Africa has suffered extremely under the Apartheid regime which strengthened the racial segregation lasting during colonialism (Berger, 2003: 615). In 1948, the regime legalised the education system based on racial discrimination with Bantu Education Act (Berger, 2003: 616). As a result, black people and the schools belonging to them, have fallen behind significantly in education (UN Committee on the Rights of the Child, 1997: 69). As of 1990, 66 percent of the South Africans were illiterate, most of them black (Reschovsky, 2006: 24).

After the end of apartheid, the right to basic education has been introduced in the Interim Constitution of 1993 (Calderhead, 2011). In 1996, a modern and novel Constitution regarded as transformative and including several positive rights was adopted. Under it, the State is obliged to respect, protect, promote, and fulfil the rights contained in the Bill of Rights of the Constitution (Stewart, 2019: 488). The right to education is guaranteed by the Article 29 of the Constitution as follows: ‘Everyone has the right to a basic education, including adult basic education.

In addition to the right to basic education, Article 28 of the Constitution states that ‘a child’s best interests are of paramount importance in every matter concerning the child’. Another aspect of the South African Constitution which should be taken into account is the Article 39 on the interpretation of the Bill of Rights. According to Article 39:

“When interpreting the Bill of Rights, a court, tribunal or forum must promote the values that underlie an open and democratic society based on human dignity, equality, and freedom; must consider international law; and may consider foreign law.”

The use of the term ‘basic education’ has created some uncertainty since it was not clearly established at that time (Calderhead, 2011). White Paper on Education and Training 1995, South Africa Schools Act of 1996 (SASA) and the Education Laws Amendment Act of 2005 regulate important aspects of basic education; however, these Acts do not provide clear adequacy standards for basic education or a definition of the right to basic education (Woolman and Fleisch, 2009: 115). Another important point is that in South Africa, this right is not texted as right to free basic education, unlike the other jurisdictions; however, the SASA states that ‘no learner may be refused admission to a public school on the grounds that his or her parent is unable to pay or has not paid the school fees determined by the governing body under section 39.’

The South African school system still experiences substantial difficulties with the adequacy and quality of the education (See *Equal Education and Another v Minister of Basic Education and Others*, 19 July 2018,). Although important progress has been observed in years, the effects of the prior highly discriminatory regime could not be completely eliminated (Calderhead, 2011: 3). Despite ongoing plans and programs, the schools suffer from a lack of facilities and teachers (Legal Resources Central, 2020).

B. INDIA

Indian education system has suffered from colonialism, caste divisions, poverty, and disparity in wealth (Pal and Chauhan, 2008: 227). India is a federal republic that has a strong central government and education is under the mutual responsibility of the central, federal, and local authorities (Sripati and Thiruvengadam, 2004: 150).

The first legal regulation on the right to education was made with the directive principles of Article 41 and Article 45 envisaging the realisation of free and compulsory education within ten years. However, significant progress could not be observed for a long time, and as of 1991, more than half of the children were not going to school (Kothari, 2004: 7).

In 1991, *Mohini Jain* case before the Supreme Court of India (SCI) brought this right to the public agenda. The Court ruled that education is a fundamental right, even though it is not listed under fundamental rights in the Constitution (Das, 2013: 45). According to this ruling, the right to education flows directly from the right to life because of the importance of the education and its connection with the other fundamental rights as well as the directive principles and the Universal Declaration of Human Rights. In 1993, the right to education was reconsidered in *Unni Krishnan* case. The Court confirmed again that the right to a free and compulsory education is a fundamental right. But it clarified that it applies for the children under 14, referring to previous reasoning as well as the ICESCR (Kothari, 2004: 9). It was argued that the Court felt a necessity to intervene with the education system due to its condition and these decisions considered as the examples of judicial activism (Kothari, 2004: 9). Moreover, the courts were considered as ‘the last resort of the oppressed and bewildered’ (Baxi, 1987: 50).

Almost ten years after these decisions, the Constitution was amended and the right to education was recognised as a fundamental right with Article 21A (Berger, 2008: 39). Article 21A provides that ‘The State shall provide free and compulsory education to all children of the age of six to fourteen years in such manner as the State may, by law, determine.’ After that, in 2009, the Right to Education Act (RTE) was adopted. The RTE regulates the State’s obligation to provide infrastructure including school building, teaching staff and learning equipment, good quality elementary education conforming to the standards and norms specified in the Schedule, and timely prescribing of curriculum and courses of study for elementary education. The Constitutional Amendment and the RTE Act drew enormous positive and negative reactions (Sripati and Thiruvengadam, 2004: 154). The main criticisms of these acts were that they are excluding 0-6 years old children, bringing legal obligation to parents to send their child to school, lack of financial guarantees, and the ambiguity on the terms free and compulsory (Sripati and Thiruvengadam, 2004: 155). Some authors have seen the Act as a missed opportunity because of the inadequacy of the minimum standards and details as well as the wide discretionary power conferred to the government (Dubey, 2009: 7). On the other hand, it is also regarded as a very important step, especially for the poor students (Das, 2013: 285).

It was reported that basic education enrolment rates increased after the RTE Act (Almeida, 2019: 1). However, it has been argued though more than 10 years

after the RTE Act, the improvement of the quality of education in India is limited (Baily, 2021: 81) and it has been claimed that basic schools are still in bad condition and quality of teaching is poor (Mondal and Islam, 2023: 88). Another research illustrates that the outcome of RTE Act is not very encouraging in terms of student performance (Chatterjee, et., 2020). For these reasons, RTE Act has been criticised that its priorities are placed wrong, therefore, it is not able to realise quality education (Iyer and Counihan, 2018: 367).

Indian school system consists of four different groups of schools: government schools, aided private schools, special category schools, and non-aided private schools (Dubey, 2009: 7). India has ongoing problems with education, particularly regarding access and adequacy of education (Das, 2013: 252) It is reported that teacher attendance is inadequate, the satisfaction of the quality of the building, quality of toilets, reliability on teachers is very low, share of education in GDP is decreasing, and the disparity in education between rich and poor is remarkable, and education is usually confined to literacy (Das, 2013: 292). On the other hand, India has achieved universal primary enrolment with an adjusted net enrolment rate of 98% as of 2020 (Mondal and Islam, 2023: 90).

C. UNITED STATES OF AMERICA

Education in the USA, like in South Africa, has suffered from racial segregation and disparity in wealth (Goldin, 1999). In the gradual progress following the abolition of slavery, a crucial decision on de-segregation of African-Americans was one regarding education: *Brown v. Board of Education* before the Supreme Court of the USA (Feasley, 2014: 13). However, claiming the right to education per se at the federal level is difficult since the Federal Constitution does not include a specific provision regarding education (Baker, 2019: 1113; Weishart, 2021: 67). However, several scholars discussed that there is still a federal right to education because of its importance and relations with other fundamental rights even though the Federal Constitution does not clearly contain (Areto, 2019: 443; Weishart, 2019: 304; Friedman and Solow, 2013: 92; Safier, 2001: 993).

Nevertheless, most of the federal cases on the education were based on the equal protection clause of the 14th Amendment (Gillespie, 2010: 991). Therefore, the legal discussion related to education on the federal level was not examining a federal right

to education or the adequacy of education but the applicability of discrimination law regarding segregated schools. In *Brown v. Board of Education*, the Supreme Court ruled that ‘separate educational facilities are inherently unequal’ and declared the unconstitutionality of the separate schools. However, the implementation of this judgement was difficult, so that in 1963, only 1 % of black children were in schools with white children (Rebell, 2002: 220).

The education finance system in the USA has been traditionally based primarily on the local property taxes. This created material differences in funding due to the difference in the values of real estate in poorer districts (Harris, 2019: 245). The federal contribution to education was confined to 7 % only (Rebell, 2002: 218). However, in the milestone case *Rodriguez v. San Antonio School District* from 1973, the Supreme Court rejected the claim that the San Antonio school finance system based on local property taxes was in violation of the constitutional equal protection clause. This showed the limits of Supreme Court litigation based on the federal equal protection clause. The *Rodriguez* decision is often understood as the end of the first wave of the school finance litigation¹.

However, it is still a part of a great legal debate questioning whether the US Constitution provides a right to education (Weishart, 2018: 123). Almost fifty years after the *Rodriguez* case, the question was brought again before a federal court (Nornes, 2022: 74). In *Cook v. McKee*, a case action filed in 2018, the plaintiffs argued that due to conditions of public schools they had been deprived of their right to education under the United States Constitution which enables them to be capable civic participants. Nevertheless, the argument was not accepted by the district court and the First Circuit Court of Appeals confirmed the ruling; however, after the rulings the State has offered a settlement to improve the quality of basic education and in return, the case was not brought the before the Supreme Court for appeal (Nornes, 2022: 78). The cases of *Haymer v. Reeves* and *Gary B. v. Whitmer* have also shared the same fate and therefore the question has not been escalated to the Supreme Court (Strauss, 2020; Weber, 2020; Nornes, 2022: 79). Therefore *Rodriguez* still protects the its legal value as precedent case. Consequently, the relationship conundrum between equal protection and the right to education has not been solved yet (Herskoff and Yaffe, 2020: 75).

¹ No Child left Behind Act 2001 and The Every Student Succeeds Act 2015 following the Equal Educational Opportunities Act 197470 attempted to solve this problem on federal level.

Plaintiffs who could not find the reliefs they sought before the federal courts have turned to the state courts instead (Dinan, 2010: 97). These cases have taken place in 46 of 50 states so far (Rebell, 2019: 143). The main advantage of these challenges has been the clear provisions of the right to education in most state constitutions.

The so-called 'second wave' litigation has thus been before the State Courts and has been based on the alleged violations of the equal protection provisions, in connected to the rights to education according to State Constitutions (Gillespie, 2010: 998). The *Robinson v. Cahill* judgment of the New Jersey Supreme Court on the constitutionality of the state school finance system in terms of fulfilling the state's obligation to provide a thorough and efficient school system was the first example (Dinan, 2010: 97). The 1947 New Jersey Constitution obliges the legislature with a duty to 'provide for the maintenance and support of a thorough and efficient system of free public schools for the instruction of all the children in the State between the ages of five and eighteen years'. The issue was that the Bateman Act stipulated the make-up of funding as 28 % by state, 5 % by federal state, and 67 % by local government (Jaffe and Kersch, 1991: 282). Moreover, the factual disparity in the schools in New Jersey was more remarkable (Tractenberg, 1974: 315). This fact was the subject of a whole series of litigation - 7 decision in the Robinson litigation and 21 in the successor litigation of *Abbott v Burke*. The reasoning of these cases in respect of adequacy of education will be examined in Chapter II. At this point, is worth noting that the litigation resulted in several enactments of the Legislature reforming the education system substantially including the Public School Education Act of 1975 and the Quality Education Act of 1990 (Jaffe and Kersch, 1991: 282). Nevertheless, the federal aid system for public schools is still being frequently criticised and several new formulations are suggested to improve the adequacy of the basic education (Baker et., 2022: 2).

The 'third wave cases' have mainly been based on the education clauses of state constitutions rather than the equality provisions (Dinan, 2010: 97). Kentucky -one of the states with the lowest literacy rate, per pupil expenditure, test results and disparity- witnessed the first example of the third wave cases with *The Council for Better Education v. Rose* (Newman, 2013: 66).

The Kentucky Constitution, similarly to New Jersey, introduced a duty upon the General Assembly 'by appropriate legislation, [to] provide for an efficient system of

common schools throughout the State.’ In this case the Court, with a significant public support, claimed the unconstitutionality of the education system and found the entire education system with all its parts unconstitutional (Newman, 2013: 259). As it will be analysed in Chapter II, this case created a new concept of adequate education. The Kentucky Education Reform Act (KERA), passed as a consequence in 1990 (Safier, 2001: 1010), included major reforms and resulted in the rise of Kentucky from 43th to 16th among the US states in terms of per pupil spending². It has also led to an improvement in examination results compared to other states (Newman, 2013: 82)³.

II. THE NOTION OF ‘ADEQUACY’: ANALYSIS AND COMPARISON

In this Chapter, the courts’ understanding of adequate education will be analysed and compared. The foremost matter before the courts on the adequacy of the education is the interpretation of their constitution. The constitution is the most important text before the courts to determine whether the State is responsible for providing citizens with education, and if yes, what kind of education under which conditions. The constitutions of South Africa, India, New Jersey, and Kentucky all contain the right to education as shown in Chapter I. Therefore, the question is whether these constitutions contain a requirement for adequate education, and if yes, what is the standard of adequacy.

It will be argued that the Courts diverge from each other at the interpretation of adequate education. The courts apply mainly three different approaches towards the adequacy of education. The first is the approach of the Kentucky Supreme Court which adequate education is assessed based on the capacities to be gained by the students during basic education. The second approach, adopted in India and South Africa, emphasises the physical and material conditions of the schools including teaching, infrastructure, textbooks, toilets, sanitation, water, and safety while determining the adequacy of basic education. The third approach, here represented by the New Jersey Supreme Court protects the adequacy of basic education by

² In 2007, another case regarding the adequacy was brought before the court. A trial court rejected this claim because of the improvements under the Rose case. This case was not appealed. *Young v. Williams*, (2007) Franklin Circuit Court (Ky.), Civil Action No 03-CI-00055.]

³ Recent statistics illustrates that the Kentucky’s ranking has fallen sharply after the initial impact of the new education legislation. <https://www.lpm.org/news/2022-05-01/kentucky-drops-in-national-rankings-for-teacher-pay-student-spending>

examining school funding laws to provide all students with equal educational opportunity.

A. SOUTH AFRICA

The Constitution of South Africa protects the right to education along with the child rights, human dignity, and other democratic principles. The *Juma Masjid* ruling of the South African Constitutional Court (SACC) was a major breakthrough in the right to education. It clarifies the right to education as unqualified and immediately realisable. Even though the South African courts ruled on several matters⁴ related to the adequacy of education including textbooks for every student, basic infrastructure and non-teaching personnel as parts of right to education, the standard of education protected by the Constitution remains still open to question (Buthelezi, 2022: 610). The number of cases before the SACC regarding the adequacy of basic education including the content of basic education, capacities to be gained, adequacy of facilities, and teaching has been also very limited. Although some particular cases examined the adequacy related issues without referring to adequacy or education, it is very hard to discuss a concept of the right to adequate education in South Africa which is applied by the courts other than the adequacy of facilities. Nevertheless, the discussion regarding the case law and analysis of the substantive law provides important perceptions of adequacy to compare and analyse it with other jurisdictions.

The first step of the role of the Court on the adequacy of education is the interpretation of the constitutional right to education in order to examine the concept of adequacy. Similar to the Indian Constitution, the South African Constitution does not refer to a certain type of basic education. However, the SACC has not qualified the right to education and has not interpreted the constitutional right to education as a right to adequate, of good quality or efficient education in contrast to the given jurisdictions. Moreover, the Court has not provided a guideline for the content of education except for dealing with the material conditions of the schools in particular cases.

⁴ See *Equal Education vs Minister of Basic Education* [22588/2020]; *Equal Education vs Minister of Basic Education* [276/2016]; *Minister of Basic Education v Basic Education for All* [20793/2014] [2016 (4) SA 63 (SCA)]; *Madzodzo and Others v Minister of Basic Education and Others* [2144/2012] All SA 339 (ECM); *Centre for Child Law v Minister of Basic Education* [1749/2012] 2013 (3) SA 183 (ECG) [3 July 2012].

The interpretation of the right to education under South African law can be analysed through three different provisions of the South African Constitution, namely the interpretation of the Bill of Rights, the limitation of rights, and the right to education. Most importantly, the Article 39 of the Constitution systematises the interpretation of the Bill of Rights.

Firstly, the Court is under obligation to promote the values of democracy, human dignity and equality. In South Africa, education is not considered only an ordinary socio-economic right but as an empowerment and multiplier right for fulfilling oneself by attaining the necessary faculties to realise the other fundamental rights and freedoms including economic, social, and political activities as well as personal development (Fredman, 2008: 217). Therefore, education is considered a prerequisite for a democratic society based on the common values of humankind. These values and their importance have also emphasised several times by the SACC (Woolman and Bishop, 2008: 8). Therefore, it has been argued that the objectives of the education, the capacities to be gained, the method and the tools to implement them should also be capable to realise these goals, and thus the right to education should be interpreted as a right to adequate education (Woolman and Bishop, 2008: 9). However, the Court has not provided a consideration or justification of these values while determining whether the constitutionally protected the right to education requires adequate education in accordance with the 39-1(a) (Calderhead, 2011: 27).

Moreover, the Court is under the duty to consider international law while interpreting the right to education. There are several international legal instruments to assist the SACC to interpret the Constitution. The ICESCR, which has been recently ratified by the Government, states the required minimum standards for education. The General Comment 13 of the ICESCR underlines clearly the importance of the adequate education (Mcconnachie and Mcconnachie, 2012: 567). Furthermore, the Convention on the Child Rights 1989/103 and the African Charter on the Rights and Welfare of the Child and African Youth Charter also highlight the importance of the good quality education. Furthermore, the 4A Scheme developed by Katarina Tomasevski, Special Rapporteur on Education, accepted later by the CESCR, provides a guideline that education should be available, accessible, acceptable, and adaptable. Nevertheless, the SACC has not considered and discussed these instruments in the adequate education cases. Aside from international law, the

Court, in accordance with the 39-1(c), can also look abroad. It may thus be assisted by the New Jersey, Kentucky, and Indian examples to interpret the scope of the right to education to develop its jurisdiction on the right to education; nevertheless, the Court has not considered these examples yet (Mcconnachie and Mcconnachie, 2012: 573).

The legal framework for interpretation of the constitutional right to education has been examined thus far and it has been stated that the SACC has not interpreted this right as a right to adequate education, despite the presence of several legal instruments potentially indicating this requirement. However, the conditions of the South African which were demonstrated in Chapter II should be borne in mind as well as the case-law of regional courts to comprehend the notion of adequacy in South Africa.

Firstly, the so-called mud schools problem is a significant part of the adequacy litigation in South Africa. The schools are deprived of most essential elements and materials of schooling, to illustrate; some of them do not have even roofs (Skelton, 2013: 1). The State is also aware of these problems and the mud schools cases have been concluded with the settlement of parties to improve the conditions of these schools. However, since the judiciary has not played an active role in these agreements and most importantly their monitoring, it is hard to draw inferences from these settlements in respect of a general notion of adequate education.

Secondly, the schooling materials within the scope of the right to education have been considered by regional courts in several cases. For example, the importance of appropriate furniture for schools was underlined in the *Madzodzo* case by a High Court. The Court stated that:

“The state’s obligation to provide basic education as guaranteed by the Constitution is not confined to making places available at schools. It necessarily requires the provision of a range of educational resources: - schools, classrooms, teachers, teaching materials and appropriate facilities for learners. It is clear from the evidence presented by the applicants that inadequate resources in the form of insufficient or inappropriate desks and chairs in the classrooms in public schools across the province profoundly undermines the right of access to basic education.”

In addition, in *Minister of Basic Education*, the Supreme Court of Appeal ruled that textbooks are important parts of education and that the State’s failure to provide

every student with textbooks violates the right to education. These decisions were based on the clear evidence of the inadequacies of the schools (Mcconnachie and Mcconnachie, 2012: 573) and the attributed importance to textbooks and desks rather than an examination of the content of the education. In addition, as it is seen in *Centre for Child Law v Minister of Basic Education*, the Court mainly focused on the conformability of these particular situations to the SASA and Education Employers Act and procedural aspects rather than reviewing the content of this constitutional right (Fredman, 2016: 165). However, the High Court enriched this perspective. In 2022, in *Khula Community Development Project v Head of Department of Eastern Cape Department of Basic Education*, the High Court of South Africa held that the pupils' right to basic education was violated through the non-delivery of textbooks and the government was found liable to budget in accordance with its obligations regarding right to education.

This may lead us to another discussion since it is a well-known fact there is a great disparity between the schools, particularly among different regions, in South Africa (Woolman and Fleisch, 2009: 109). In this case, should equal protection apply to the other aspects of education, at least the ones considered as particularly significant to education like textbooks? However, the Court did not suggest an answer to this question and confined herself to the dispute before the Court. In this respect, neither adequacy nor equality provides an instructive guideline to the State to ensure the protection of adequate basic education.

Another important issue which should be considered for South Africa is that the right to basic education is immediately realisable in contrast to some of the other social rights (Seleoane, 2003:140). In this regard, the Constitution does not make a reservation such as the state, through reasonable measures, must make progressively available and accessible, unlike housing, health care, food, water and social security and further education (Seleoane, 2003: 141). Because of the distinctive difference in the writing of this provision, this right is regarded as an unqualified right and the SACC confirmed it in the *Juma Musjid* decision. It is argued that the effect of not being limited to progressive realisation or within reasonable resources is that everyone will have this right to claim when it enters into force (Seleoane, 2003: 141).

This decision has two different legal impacts on the adequacy of education. Firstly, the State cannot argue that her responsibility is limited to a reasonable plan to realise this right progressively and the individuals cannot claim enforcement of this right before the courts until its completion. However, as Skelton states, the unqualified nature of this right does not provide a 'magic wand' to the government to realise it immediately (Skelton, 2013: 4). Nevertheless, an unqualified right to education does not necessarily mean a right to adequate education since this notion is attached to timing of realisation of the right rather than its content. Then, the second point is that how the responsibility of this state can be determined?

As Woolman and Fleisch has stated there are two options in front of the court (Woolman and Fleisch, 2009: 136). The first is establishing higher standards for the adequacy and declaring the school system or its some parts unconstitutional (Woolman and Fleisch, 2009: 136). The second is not specifying any standard to create room for the courts and states for each case. As it is observed so far, the Court follows the second path to abstain from establishing a criterion for adequacy.

Nevertheless, this approach does not provide the students with a legal protection since the content of their right as well as the time of realisation is left indeterminate and it is necessary to discuss in each case whether a particular act of the legislative or executive, or a particular situation of the current school system is constitutional or not (Woolman and Bishop, 2008: 57). Moreover, although the Court test the reasonableness of the realisation plans of the rights which are subject to progressive realisation, this approach of the Court's toward education exempts it from such an evaluation and undermines the duty of State to realise of this right.

It is pointed out that the Courts take the resource constraint in the country into account and thus abstain from any effect on the distribution of them (Berger, 2008: 39). It is clear that it would not be fair to expect a state-of-the-art school system taking into account the resources available to South Africa. However, the SACC has functional tools in terms of interpretation, legal review and remedies to balance the requirements of the adequate education in the given Bill of Rights with the realities of the country (Woolman and Fleisch, 2009: 125). As a matter of fact, Article 36 of the Constitution brings a provision that will allow the restriction of any right with a law of general application to the extent that the limitation is reasonable and justifiable in an open and democratic society. In that case, the Court can still

give content to the right to education rather than a narrow interpretation and any limitation should be provided by the State with a general law which is also subject to legal review of the Court in terms of reasonableness and justification. This approach might contribute to education much better in the long term since a criterion in compliance with the international law and standards would be instructive for the state and public opinion, the courts would be able to monitor the developing of education by crafting appropriate remedies, it would encourage states to invest in education and assist them for asking extra taxes or financial contributions and it would lead to an open-ended educational improvement rather than legalisation of the current school system (Woolman and Fleisch, 2009: 121).

It can be stated that an inclusive standard for adequate education has not been established by the Constitutional Court. The SACC focused more on the access and enrolment issues rather than the adequacy of education. The recent case law also illustrates this approach. For example, on 17 June 2020, in *AB and Another v Pridwin Preparatory School and Others*, the Constitutional Court ruled that termination clause in private school's contract with parents are unconstitutional since "removing a child from their school is a major life-changing event for a child and, therefore, the child should be afforded the opportunity to have their views and wishes given due consideration". Moreover, in 2021, the SACC ruled that the right to basic education is not limited to attending or participating in school but includes also access to a diploma and graduation in *Moko v Acting Principal of Malusi Secondary School and Others*.

Therefore, the nature of the right to basic education in terms of adequacy, progressive realisation and legal review has not been clearly solved. Thus, the reasons for the inadequacies in the South African school system and solutions to them could not be determined, to illustrate, whether the inadequacy was rooted in the lack of a general budget allocated to education, its distribution, bad governance, or any other reason (Berger, 2008: 39).

However, the Court of Appeals and regional High Courts considered the importance of material condition of the schools within scope of right to education for several occasions. In 2018, the High Court of South Africa confirmed that "schools and classroom built substantially from mud as well as those built substantially from materials such as asbestos, metal and wood, must within a period of three years from

the date of publication of the Regulations” must be replaced and must access to basic infrastructure (*Amatolaville Primary School v. Minister of Basic Education*). Moreover, in *Komape and Others v Minister of Basic Education of 2018*, the High Court of South Africa ruled that “a sufficient number of toilets for each school for the use of children which are easily accessible, secure and safe and which provide privacy and promote health and hygiene” shall be installed at each rural school.

High Court’s attempts to determine the content of the right to education have not been limited to the physical conditions of the schools. On 25 June 2015, in *Tripartite Steering Committee and Another v Minister of Basic Education and Others*, the High Court of South Africa declared that the ministry is required to provide scholar transport to the plaintiff students.

In conclusion, the unique wording of the South African Constitution with regard to the right to education and the role of courts provide an invaluable possibility to analyse the nature of the right to adequate and quality education. However, the content of the adequate and quality education shows itself on the rulings of high courts case by case rather than by a general determination by the Constitutional Court. Even so, the experience of South Africa is rewarding to comprehend the nature of adequate education. The judiciary of South Africa provided several substantial perspectives of the adequacy of education including the physical conditions of the schools, safety, sanitary, energy, access to textbooks and other materials, and transportation to schools. Therefore, South African case-law serves as a model and benchmark in terms of the content of the adequacy and quality of education.

B. INDIA

Even though the legal problems in respect of the right to education in India have some similarities with the other three jurisdictions to some extent, the SCI has diverged from them in the interpretation of their constitution and its approach to adequacy of education in several points (Feasley, 2014:11). The Court has provided that the constitutional standard of basic education is of good quality; however, like South Africa, substantive and comprehensive content of the adequacy and good quality has not been established and the Court displayed a very material understanding of educational institutions on adequacy while deciding on particular cases.

Firstly, as it is demonstrated in Chapter I, unlike the other three jurisdictions, an enforceable right to education was first recognized by the Court, in spite of the absence of a clear provision of the right to education in the Constitution (Feasley, 2014: 11). Therefore, the judiciary has played an important role on shaping this right and considered education as a significant part of the right to life in India. Since the Court in *Mohini Jain* decided that education is vital to the protection and fulfilment of the right to life and human dignity, the right to education has gained a qualification and mission regarding its role in the enjoyment of other fundamental rights. It was only following this decision that the right to education was guaranteed by a constitutional amendment and the necessary legal regulations have been made (Kothari, 2014).

Therefore, the second main difference in respect of the practice of the Supreme Court of India, unlike the New Jersey and Kentucky courts, in the first place, the Court has not reviewed the compliance of education laws or school funding systems with the Constitution but itself played an essential role on crafting this right before the amendment of Constitution. Although the minimum standards term has been mentioned several times in the *Mohini Jain 1992* and *Unni Krishnan 1993* rulings, the Court did not use the quality and adequacy aspects while formulating this right.

However, after the adoption of the constitutional right to education with the Article 21A in 2002, the Court started to use the concept of quality and adequacy, and in different cases examined the content of the right to education. The most remarkable point to be noted is that the Court highlighted in several cases that the ‘education’ guaranteed by the Constitution is not any type of education but an education of good quality as a result of its textual interpretation. An interesting point to be remarked is that the Constitutions of South Africa and India converge on the formulation of this right since neither the Indian nor South African Constitution involves a further reference to quality or adequacy such as ‘thorough’ or ‘efficient’ compared to Kentucky and New Jersey Constitutions. Nonetheless, unlike South Africa, the Indian Court has not abstained from explicitly declaring that the Constitution ensures a right to quality education.

Nevertheless, the Court has provided neither a criterion on the content of quality education nor a comprehensive set of material standards that should be fulfilled by the education system. At this point, the Court displayed an attitude similar to the

SACC focused on particular cases and examined the physical status of the schools. Moreover, the Court clearly stated that the case law on the adequacy of education will be developed in time case by case in *Avinash* ruling as ‘[i]n the instant case, we have no need to sketch all the contours of the Constitution’s guarantees, so we do not. We merely hold that the right to education incorporates the provision of safe schools’.

Moreover, a broad outline of the purpose of education has also been provided by the judiciary. The Court, in *Unaided*, suggested that the ultimate purpose of education is ‘overall development of the child’ and the details of its content have been left to the legislature and executive to be set. As it was stated in Chapter I, this development of case law on adequate education has been responded by the Legislature and Executive with several pieces of legislation, most importantly the Right to Education Act 2009. At this point, it can be also argued that the textual interpretation of the SCI is significantly broader compared to the SACC, despite the resemblance of the legal instruments on international and constitutional levels. However, as the SACC, the SCI also does not provide an inclusive and detailed guideline for the adequate by stating that it is not necessary to interpret the provision with its all aspects to settle the alleged violation.

Furthermore, a detailed criterion for quality education has been left to the government in both jurisdictions. The Court provided its view of the right to education in the *Ashoka Kumar Thakur* case in 2007 with its unequivocal wording:

“It has become necessary that the Government set a realistic target within which it must fully implement Article 21A regarding free and compulsory education for the entire country. The Government should suitably revise budget allocations for education. The priorities have to be set correctly. The most important fundamental right may be Article 21A, which, in the larger interest of the nation, must be fully implemented. Without Article 21A, the other fundamental rights are effectively rendered meaningless. Education stands above other rights, as one’s ability to enforce one’s fundamental rights flows from one’s education. This is ultimately why the judiciary must oversee Government spending on free and compulsory education.”

In different cases for particular claims, the Court has ruled on the physical situation of the schools, provision of materials, the safety of the schools and students. For example, in *Environment & Consumer Protection Foundation* case, in which several

interim orders and dialogues with the states and local authorities have been taken place, the Court ruled that the State should provide ‘the basic infrastructure facilities like toilet facility, drinking water, class rooms, appointment of teachers and all other facilities so that children can study in a clean and healthy environment’. The Court based its decisions on several communications with the federal states and justified their reasonableness under the importance of each material claim for the quality education. Therefore, it can be stated that Indian courts apply a similar material approach to education like the SACC but the SCI displays a more comprehensive attitude toward the particular issues in question and examines the content of that precise issue (Shankar and Mehtain, 2008: 168). Moreover, it could be argued that the SCI interprets this right in a way which is in accordance with the demands of litigants in South Africa, namely the right to education contains right to adequate education facilities.

Furthermore, the Court examined the duty of state regarding the safety of schools in *Avinash Mehrotra* after a tragic fire in a school, and ruled that ‘[i]n view of the importance of Article 21A, it is imperative that the education which is provided to children in the primary schools should be in the environment of safety’. More to the point, the Court provided a detailed writ on the fire safety measures in schools including the training of school teachers and other staff, and school building specifications.

In *Grootboom*, the Court stated that ‘educating a child requires more than a teacher and a blackboard, or a classroom and a book’ as the SACC remarks ‘that housing entails more than bricks and mortar’. However, it should be stated that the SCI has not considered this right within progressive realisation and grant remedies for individuals of those whose rights were violated. Litigation attempts addressed to qualify the right to quality education in India is limited compared to the South Africa (Open Society Foundations, 2017: 41). Therefore, the general tendency of public interest litigation is taking advantage of every opportunity that the right to education case law provides (Jamil, 2020). One of these attempts is *Rajneesh Kumar Pandey and Ors. v Union of India* case. On 28 October 2021, the Indian Supreme Court decided that schools shall maintain a pupil-teacher ratio especially for the children with special needs.

A very unique approach of the Court is taking the compulsory nature of basic education into account on the adequacy of education. Due to compulsory education, children and parents are also obliged to attendance of the children to the basic education. Therefore, the Court rules that the parents and children cannot be compelled to attend the schools, unless they are safe and healthy. Particularly the SACC would also benefit from such an approach since the physical situation of the important number of schools in South Africa poses a threat to the health of the children.

However, in general, the Court has not questioned the funding of schools for adequate education under the RTE Act and other education laws. The Court confined itself to warn the government in case the poor financing of schools poses a threat to the right to quality education, the Court may intervene with the monetary policy to ensure the right to education. Therefore, unlike New Jersey, the school funding system has not been examined to ensure the realisation of adequate education and it leads us to another discussion. As the Court itself remarks, many schools in India do not comply with these standards. Although the mentioned decisions show that the Court has examined the content of the right to education, since these decisions made in particular cases, their effect on the general interpretation of the right to education is limited (Sripati and Thiruvengadam, 2004).

Therefore, the Court has been criticised in respect of its contribution to solution these problems since the Court does not examine the reasons behind the failure of realising this right by focusing only the material aspects of adequacy (Shankar and Mehtain, 2008: 171). Several researchers suggest that various adequacy problems in India are related to the teaching methods, content of education and overall governance of education system (Das, 2013: 5; Shankar and Mehtain, 2008: 151). Because of these reasons, it was argued that the role of the court on adequacy in India suffers from the absence of reviewing the capacities to be gained in basic education, in which financial means they will be delivered to the students, and how the overall education system will be governed (Dubey, 2009).

C. KENTUCKY

Similar to New Jersey, in a class action case before the Kentucky Supreme Court, the unconstitutionality of Kentucky education system including its funding system has been alleged (Rebell, 2002: 234). In 1989, the Kentucky Supreme

Court ruled on the adequacy of education in a very novel and bold way compared to other education litigation (Gillespie, 2010: 1013). The Court with a majority opinion, in *Rose v Council for Better Education*, declared the entire education system unconstitutional with 'all its parts and parcels' without excluding statutes, funding rules, and procedures. This time, while the plaintiff based their arguments on the equality and state education clause, they also explicitly claim that the education system was inadequate throughout the country (Newman, 2013: 70). The claim of the plaintiffs as well as the court's approach toward it has started a new era in litigation on adequate education (Dinan, 2010: 71). Another distinct feature of this litigation was that it was consisted of a single judgement compared to several different cases in South Africa and India, and several rounds of cases in New Jersey.

According to the Court, there were mainly four legal questions to be answered (Dinan, 2010: 105). Firstly, what does the constitutionally protected 'common and efficient system of common schools' mean? Secondly, who is responsible for providing this education? Thirdly, how should this school system be funded? Fourthly, and last, does a violation of equal protection arise in the present school system?

This approach of the Court is the most important difference from the other three jurisdictions since the Court interpreted the Constitution to find out what the Constitution requires to establish criteria for an adequate school system before examining whether the current state is constitutional or not. Moreover, the Court has not only analysed the part of the right which might be necessary for the particular dispute but explored all aspects of the efficient and common school system. At the outset, the Court briefly studied the terms of 'common' and 'throughout' and stated that it means a system of schools includes all the students of the entire Kentucky. Then, the Court has determined that an efficient education system requires proper and adequate education based on the literal meaning of the word. The Court sought the answer for what does the efficient system means in the statements of the framers, former court decisions, affidavits and expert opinions, and in the practices of other courts. According to this research, The Court has interpreted the 'efficient system of common schools throughout the State' as 'each and every child in this state should receive a proper and an adequate education, to be provided for by the General Assembly'. The Court has displayed two different approaches to the adequacy of education. The first part of adequate education is the substantive content of the

basic education in terms of capacities which the student will acquire through schools and the second is the overall school system and its governance.

Moreover, the Court did not confine itself to this broad interpretation but after examining the affidavits, expert opinions, claims and responses, the Court defined the criteria of an efficient education in a very detailed way compared to other courts. The Court enlisted the elements of this proper and adequate education with its unequivocal saying:

“[A]n efficient system of education must have as its goal to provide each and every child with at least the seven following capacities: (i) sufficient oral and written communication skills to enable students to function in a complex and rapidly changing civilization; (ii) sufficient knowledge of economic, social, and political systems to enable the student to make informed choices; (iii) sufficient understanding of governmental processes to enable the student to understand the issues that affect his or her community, state, and nation; (iv) sufficient self-knowledge and knowledge of his or her mental and physical wellness; (v) sufficient grounding in the arts to enable each student to appreciate his or her cultural and historical heritage; (vi) sufficient training or preparation for advanced training in either academic or vocational fields so as to enable each child to choose and pursue life work intelligently; and (vii) sufficient levels of academic or vocational skills to enable public school students to compete favorably with their counterparts in surrounding states, in academics or in the job market.”

As it is clear in this excerpt, the Court focused on the adequacy of the content of the education rather than the adequacy of educational facilities. Moreover, the Court drew inferences from the Constitution and set general principles rather than settling this dispute based on factual arguments such as clear inadequacy of district schools without referring to the principles. It is interesting to note that this approach of the Court bears significant resemblance to the international agreements and UN Documents without referring them. Furthermore, the Court has not provided a detailed content or justification of all these aspects but simply enlisted them and set some of these principles as an inevitable and direct result of the text of the Constitution and set some of them by working on various sources. The Rose decision has not provided a comprehensive reasoning and justification for each element; however, it evidently leads to the legislator to realise these goals.

While formulating the adequacy criteria, the Court did not consider the children as citizens or future economic actors but as individuals of those personal and overall developments are crucial along with the citizenship and economic roles. For instance, the requirement of ‘sufficient knowledge of economic, social, and political systems to enable the student to make informed choices’ and ‘sufficient understanding of governmental processes to enable the student to understand the issues that affect his or her community, state, and nation’ reflects the importance attributed to the students as future voter of the democracy. On the other hand, ‘... compete favorably with their counterparts in surrounding states, in academics or in the job market’ demonstrates that higher education and the economy have also been considered as central to education. However, the most striking distinct feature is focusing on the individual needs of the child, her selfdevelopment and self-fulfilment.

Another important legal issue to be considered is the relationship between equality and adequacy. The *Rose* decision does not examine the equal protection and education; however, states that a uniform school system and ‘equal educational opportunities to all Kentucky children, regardless of place of residence or economic circumstances’ should be established. The crux of this issue is the feasibility of such a principle without establishing proper financial mechanisms to enforce it. Justice Vance in his dissenting opinion remarks this problem and argues that it is not possible to achieve this constitutional standard with a dually funded education system rather than an equal and uniform funding of schools. Therefore, the Court has not based its reasoning on equality; however, the equality was used as a broader term to reinforce the general concept of adequacy rather than crafting principles or remedies to ensure equal educational opportunity.

Almost 35 years after the landmark *Rose v Council for Better Education* case, the school finance issue was brought again before the Kentucky courts. In December 2021, a legislation enabling state funding of charter schools in addition to common schools found unconstitutional. The Court held that privately owned and operated ‘charter schools’ shall not be funded by the taxpayers’ money and therefore found the legislation inconsistent with the Kentucky Constitution. This ruling was affirmed by the Supreme Court of Kentucky on December 15, 2022. A year later, a similar legislation was also struck down by a state court on the same grounds on November 12nd 2023, in *Council for Better Education v. Commissioner of Kentucky Department of Education*.

As a result, it can be stated that the Supreme Court of Kentucky has provided inclusive adequacy standards for both basic education and the school system in a very different way compared to other jurisdictions. Unlike New Jersey, equal educational opportunity was of secondary importance with regard to right to adequate education. The Court displayed an approach which does not directly interfere in school finance law but provides standards of education that should be accomplished regardless of the method of funding. Moreover, the Court based the adequacy on the content of education rather than facilities, finance or other components of the basic education.

D. NEW JERSEY

The New Jersey Supreme Court interpreted the education clause in the State Constitution in a way focusing on equal educational opportunity through substantive equal funding of schools under the education clause in the State Constitution⁵. The development of its caselaw provides an important opportunity to analyse the relationship between adequate education and the school finance system and the following text concentrates on it.

New Jersey Supreme Court examined this issue in two different litigation processes, namely *Robinson v. Cabill*, followed by *Abbott v Burke*. In these cases, the claimants argued that school funding laws and their application were violating the Constitution and the students of poor districts were being discriminated due to the unequal composition of and disparity in the school budgets based on local property taxes (Plosia, 1987: 195). It was the traditional and ongoing fiscal neutrality argument of the education litigators claiming that the resources available to schools should be equal regardless of the wealth of the districts under the equal protection clause at the federal and state levels (Dinan, 2010: 97).

However, the novelty of their arguments was that they did not only base themselves on the principle of equality but also the education clause in the Constitution obliging the legislature to provide a 'thorough and efficient school system'. They argued that thorough and efficient school system should be interpreted in a way that education provides 'at least such instruction as is necessary to fit for the ordinary duties of citizenship' and a minimum education allowing the children 'to read, write and function in a political environment' (Tractenberg, 1974).

⁵ Since this paper examines the concept of adequacy, the technical details regarding the taxation schemes will not be addressed. For more information, See (Terman and Behrman, 1997)

Therefore, in this context, the Court faced several important legal questions. Firstly, should this disparity in schools examined under state equal protection clause or under state education clause? In the first place, the Court rejected that this disparity claim falls under the equal protection clause by referring *Rodriguez* decision and probable difficulties regarding its application. Because of this reason, the Court chose to settle this dispute under ‘thorough and efficient’ school system clause.

Secondly, and more important to our point, the Court was faced with the question of whether the Constitution requires any standard for education or school funding system. In this context, the Court interpreted this education provision by referring to the *Landis* decision in 1895 as follows: ‘[t]he Constitution’s guarantee must be understood to embrace that educational opportunity, which is needed in the contemporary setting to equip a child for his role as a citizen and a competitor in the labor market.’ The citizenship aspect of this approach bore a resemblance to the arguments of plaintiffs and the following arguments of the Court has been based on the role of education in the political and economic world. Unlike Kentucky, the Court has not provided a detailed and comprehensive interpretation and definition of ‘thorough and efficient system of free public schools’ during this litigation; the Court has left the definition and scope of the adequate education to the State by stating that ‘...[s]tate must define in some discernible way the educational obligation and must compel the local school districts to raise the money necessary to provide that opportunity’. Nevertheless, the Court suggested that the ‘thorough and efficient’ education does not mean a state-of-the-art education system by referring to the *Landis* decision and stating as follows:

“...but, beyond this constitutional obligation, there still exists the power of the legislature to provide, either directly or indirectly, in its discretion, for the further instruction of youth in such branches of learning as, though not essential, are yet conducive to the public service.”

Therefore, comprehensive standards for the school system and education have not been determined in these cases, unlike the *Rose* decision. The Court applied more concrete understanding of adequacy based on finance rather than establishing abstract or obscure standards (Martell, 1977: 149). One of the main reasons leads the Court not to establish a clear substantive adequacy was the apparent inadequacy and disparity of the poor district schools which does not require comprehensive

criteria to confirm that they were inadequate (Rebell, 2002: 232). Secondly, the most remarkable aspect of the situation of the school system was the disparity between the schools and substantially unequal budget of the different public schools which has been also basic claim of the plaintiffs (Plosia, 1987: 215). Moreover, it has been argued that regardless of the its substantive content, the adequate education is substantially related to the positive duties of the states since the provision of teachers, teaching materials and the sufficient infrastructure as well as the other education related expenses play an important role in the adequacy of education (Mcconnachie and Mcconnachie, 2012: 573). This relation leads us to the discussion on the funding the education system. Because of these reasons, the litigation in New Jersey has been mainly based on the school funding system.

However, adjudication on the school finance system requires the Court establish judicially manageable tools to review a funding system. As Terman and Behrman ask how the school finance can be reviewed without criteria of what the school system is expected to achieve (Terman and Behrman, 1997: 4). At this point, the Court has applied different methods in the different rounds of the cases explicitly or implicitly. Firstly, the Court accepted the importance of funding on education as a fact and stated:

“Obviously equality of dollar input will not assure equality in educational results. There are individual and group disadvantages which play a part. . . But it is nonetheless clear that there is a significant connection between the sums expended and the quality of the educational opportunity.”

Since the criterion for the ‘thorough and efficient’ system of schools has been determined in the first step, the Court crafted a judicially manageable tool to assess the constitutionality of the financial system as equal educational opportunity (Plosia, 1987: 200). Therefore, it has been decided that the taxation and school funding system should be rearranged in a way that provides substantially equal funding to schools to ensure equal education opportunity. In this point, the New Jersey Court insisted on a more absolute standard compared to the Kentucky Court.

However, as the Court confirms equal spending in terms of a fixed spending or state aid per pupil does not necessarily mean the equal and adequate education for every student. The needs of every school, every classroom . . . and the student are different; therefore, the situation of the particular education unit becomes the

determinative factor of adequacy (Welner, 2010: 88). Since the prior conditions are not same, an equal spending may lead to sustain the previous disparities. The *Abbott v. Burke* litigation which was conducted in 1985 in favour of students of poorer urban districts clearly showed that poorer districts require more spending and special attention for the realisation of adequate education (Lichtenstein, 1991: 429).

This observation brought a new concept of the adequacy in addition to the already established equal educational opportunity (Rebell, 2002: 233). In this case, the Court ruled that the Legislature should assure the foundation level ‘substantially equivalent’ funding to *Abbott* schools and provide ‘adequate’ supplemental programmes to improve the conditions of the disadvantaged of urban children (Sciarra, 2009). Therefore, it can be argued that this perception and persistence on the equal funding provides a keen understanding of adequacy as an equal educational opportunity. Moreover, the novel tool of the Court in *Abbott* cases overcome a presumptive inefficiency of equal spending that will violate the rights of the all students due to a policy on low spending for every school or pupil as well as maintaining existing disparities with equal funding.

The New Jersey Supreme Court has consistently maintained its precedent on the right to education, with only a few cases being heard, such as *H.G. v. Harrington*. In this case, the plaintiffs alleged that the state’s last-in-first-out policy for teacher tenure undermines the quality of education and breaches the constitutional guarantee of a comprehensive and effective education. On December 12th, 2018, the Court confidently declined to hear an appeal regarding the policy for teacher tenure, in line with its established stance.

It could be concluded that New Jersey Supreme Court has a unique approach on the adequate education among other three jurisdiction since the Court focused on equal educational opportunity through substantive equal funding for every student in contrast to the Kentucky Supreme Court which focus on the substantive content of adequacy of education and school system, and thus, granting a broad discretion to the Legislature to realise it without insisting on a certain type of funding. Moreover, unlike South Africa and India which are assessing the material conditions of the schools, New Jersey Court use the school funding system itself as a base rather than its practical outcomes such as infrastructure or teaching materials. This approach has

been subject to several criticisms as well as political opposition (Jaffe and Kersch, 1991: 285) since it is argued that the adequacy of education is not limited to funding but it is only a part of it and there is not a direct and indispensable connection with the monetary issues and the outcomes of education; therefore, it has been argued that focusing on the capacities outcome of the education in addition to physical criteria may encourage states to find effective and innovative solutions to gain these outcomes with the resources they allocated to education (Woolman and Bishop, 2008: 57).

CONCLUSION

The importance of education and the right to education is one of the concepts that is generally accepted as a rule throughout the world today. However, the question of whether education, which is the subject of the right to education, is merely the privilege of enrolment in a school has been overshadowed by the general importance attached to the right to education. The content of this right has been an important agenda item even after the right to a universal education has been achieved, especially in countries where there is significant segregation on grounds such as colour, nationality, and social class. This agenda led to the UN making inclusive and equitable quality education for all one of its 17 Sustainable Development Goals. In this context, in countries such as South Africa, India, and the USA, frequent lawsuits on the quality of education, combined with judicial activism, have created a rich jurisprudence on the content and realisation of the right to education. This jurisprudence has provided guidance on the future of the right to education and an important opportunity for comparative legal analysis.

In this sense, the aim of this paper is comparing and contrasting the role of South African, Indian, and the USA courts on the adequacy of basic education. The role of the courts in the determination, implementation, and supervision of the content of this right has gained importance following a number of plaintiffs in different jurisdictions take this matter before the courts claiming that their constitutional right to education is being violated with the failure of the state to fulfil this right. The main challenge before the courts has been interpretation of the legal instruments to decide whether the right to basic education guarantees a certain standard of education. The main challenge before the courts has been interpretation of the legal instruments to decide whether the right to basic education guarantees a

certain standard of education. Except for South Africa, the courts clearly stated that the right to basic education contains a certain standard of basic education in these jurisdictions. These standards examined by the courts has been analysed under the adequate education concept. It has been argued that although the courts accepted the constitutionally protected standard, each jurisdiction has displayed very different approaches towards the adequacy of education beyond the textual differences and the demarcation of this standard as efficiency, quality or adequacy.

This paper argued that there is a divergence between the Courts' interpretation of adequate education. The courts apply mainly three different approaches towards the adequacy of education. The first is the approach of the Kentucky Supreme Court which adequate education is assessed based on the capacities to be gained by the students during basic education. The second approach, adopted in India and South Africa, emphasises the physical and material conditions of the schools including teaching, infrastructure, textbooks, toilets, sanitation, water, and safety while determining the adequacy of basic education. The third approach, here represented by the New Jersey Supreme Court protects the adequacy of basic to education by examining school funding laws to provide all students with equal educational opportunity.

It is not possible to rank the superiority of these methods for several reasons. Firstly, the balance of separation of powers and constitutional limits in each country differ significantly from one another. Secondly, the socio-economic conditions in each country also differ from one another. Finally, there is insufficient empirical evidence on the practical effects of the role of the judiciary in the realisation of socio-economic rights. Nevertheless, the methods and definitions of the courts' handling of the content of the right to education, together with the practical effects of these judgements, provide an important reference for courts and researchers in other countries to ensure quality education for all.

REFERENCES

- Almeida, F. A. (2019). Right to Education in India - A Dream or A Reality?. *International Journal of Law and Social Sciences*, 1(5), 1-15.
- Areto, A. I. (2019). Enforcing the Right to Public Education. *Arkansas Law Review*, 72(2), 443-466.
- Bajaj, R. (2021). *Indian Supreme Court Strengthens Right to Education for Children with Disabilities*, Oxford Human Rights Hub, on January 10th, 2024 accessed at: <https://ohrh.law.ox.ac.uk/indian-supreme-court-strengthens-right-to-education-for-children-with-disabilities/>
- Baker, B. D., Carlo, D. M., Weber, M. (2022). *Ensuring Adequate Education Funding for All: A New Federal Foundation Aid Formula*, Albert Shanker Institute, on January 10th, 2024 accessed at: <https://eric.ed.gov/?id=ED625864>
- Baxi, U. (1987). Taking suffering seriously: Social action litigation in the Supreme Court of India. In N. Thiruchelvam & R. Coomaraswamy, *The Role of Judiciary in Plural Societies* (s. 29-37). London: Frances Pinter.
- Berger, E. (2003). The right to education under the South African Constitution, *Columbia Law Review*, 103, 614-661.
- Berger, J. (2008). Litigating for social justice in post-apartheid South Africa: A focus on health and education. In V. Gauri, *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World* (s. 38-99). Cambridge University Press.
- Black, D. W. (2019). The Fundamental Right to Education, *Notre Dame Law Review*, 94(3), 1059-1114.
- Buthelezi, M. C. (2022). The Impact of the Komape Judgment on the South African Common Law of Delict: An Analytical Review *Komape v Minister of Basic Education* [2020] 1 All SA 651 (SCA); 2020 (2) SA 347 (SCA). *Obiter*, 43(3), s. 630-641.
- Calderhead, V. (2011). The right to an 'adequate' and 'equal' education in South Africa [Draft for Section 27 and Equal Education]. On 9 October 2023 accessed at: <https://section27.org.za/wp-content/uploads/2011/04/The-Right-to-a-Basic-Education.pdf>.
- Chatterjee, C., Hanushek, E. A., Mahendiran, S. (2020). Can Greater Access to Education Be Inequitable? New Evidence from India's Right to Education Act. *National Bureau of Economic Research Working Papers*. 27377.

- Das, S. K. (2013). *India's Rights Revolution: Has It Worked for the Poor?* Oxford: Oxford University Press.
- Dinan, J. (2010). School finance litigation: The third wave recedes. In J. M. Dunn & M. R. West, *From Schoolhouse to Courthouse: The Judiciary's Role in American Education* (s. 96-120). Brookings Institution Press.
- Dubey, M. (2009). The Right of Children to Free and Compulsory Education Act, *Social Change*, 40(1), 1-13.
- Dyer, C., Sriprakash, A., Jacob, S., Thomas, N. (2022). The Social Contract and India's Right to Education. *Development and Change*. 53(4), 889-911.
- Feasley, A. (2014). Recognizing education rights in India and the United States: All roads lead to the courts? *Pace International Law Review*, 26(2), 1-31.
- Fredman, S. (2008). *Human Rights Transformed*. Oxford: Oxford University Press.
- Fredman, S. (2016). Procedure or Principle: The Role of Adjudication in Achieving the Right to Education, *Constitutional Court Review*, VI, 165-198.
- Friedman, B., & Solow, S. (2013). The federal right to an adequate education, *Washington Law Review*, 81, 92-156.
- Gillespie, L. N. (2010). The fourth wave of education finance litigation: Pursuing a federal right to an adequate education, *Cornell Law Review*, 95, 989-1020.
- Goldin, C. (1999). A brief history of education in the United States, *NBER Historical Working Papers*, No 0119, National Bureau of Economic Research, Inc.
- Harris, N. L. (2019). Adequate Education: The Disregarded Fundamental Right and Resurgence of Segregation of Public Schools, *Mitchell Hamline Law Review*, 45(1), 237-265.
- Hershkoff, H., Yaffe, N. (2020). Unequal Liberty and a Right to Education, *North Carolina Central Law Review*, 43(1), 1-76.
- Iyer, G., Counihan, C. (2018). When a Right Goes Wrong: The Unintended Consequences of India's Right to Education Act. *Economic Affairs*. 38(3), 367-379.
- Jaffé, M., Kersch, M. (1991). Guaranteeing a state right to a quality education: The judicial-political dialogue in New Jersey, *Journal of Law and Education*, 20(3), 271-313.

- Jamil, S. (2020). *Impact of Justiciability of the Right to Education on its Enforcement in India and Pakistan*. Shaikh Ahmad Hassan School of Law, on January 10th, 2024 accessed at: <https://sahsol.lums.edu.pk/node/12801>
- Kothari, J. (2004). Social rights and the Indian Constitution, *Law, Social Justice & Global Development Journal*, 2004(2). On 9 October 2023 accessed at: https://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/lgd/2004_2/kothari/.
- Legal Resources Central. (2020). *Litigating the Right to Education in SA – An Overview of Some of The Most Important Cases of The Last 10 Years*, on January 10th, 2024 accessed at: <https://iafrica.com/litigating-the-right-to-education-in-sa-an-overview-of-some-of-the-most-important-cases-of-the-last-10-years/>
- Lichtenstein, J. S. (1991). Abbott v Burke: Reaffirming New Jersey’s constitutional commitment to equal educational opportunity, *Hofstra Law Review*, 20, 429-494.
- Liebenberg, S. (2010). *Socio-economic rights: Adjudication under a transformative constitution*, Claremont: Juta.
- Martell, J. A. (1977). School finance reform: Robinson v Cahill. *Urb L Ann*, 13, 139-166.
- Mcconnachie, C., & Mcconnachie, C. (2012). Concretising the right to a basic education, *South African Law Journal*, 129, 554-590.
- Mondal, A., Islam, N. (2023) The Right to Education Act, 2009 in India after a decade: appraising achievements and exploring unkept promises. *Education 3-13*, 51(1), 87-106.
- Moses, R. P. (2009). An earned insurgency: Quality education as a constitutional right. *Harvard Educational Review*, 79(2), 370-381.
- Newman, A. (2013). *Realizing Educational Rights: Advancing School Reform through Courts and Communities*. Chicago: The University of Chicago Press.
- Nornes, A. (2022). Education is fundamental right, *Public Interest Law Reporter*, 28(1), 74-80.
- Open Society Foundations. (2017). *Strategic Litigation Impacts: Equal Access to Quality Education*, on January 10th, 2024 accessed at: <https://www.refworld.org/docid/58e23de30.html>
- Pal, C., Chauhan, S. (2008). Education and caste in India. *Asia Pacific Journal of Education*, 28(3), 217-234.
- Plosia, J. (1987). Equal educational opportunity revisited: Abbott v Burke and the “thorough and efficient” law in New Jersey, *Rutgers Law Review*, 40, 193-215.

- Rabin, Y. (2007). The many faces of the right to education. In D. Barak-Erez & A. Gross, *Exploring Social Rights: Between Theory and Practice* (s. 265-268). Hart.
- Rebell, M. A. (2002). Educational adequacy, democracy, and the courts. In Ready, T., Edley, C.F., *Achieving High Educational Standards for All: Conference Summary* (s. 218-270), Washington: National Academies Press.
- Rebell, M. A. (2019). The Right to Education in the American State Courts. In K. G. Young, *The Future of Economic and Social Rights. Globalization and Human Rights* (s. 137-157), Cambridge: Cambridge University Press.
- Reschovsky, A. (2006). Financing Schools in the New South Africa. *Comparative Education Review*, 50(1), 21-45.
- Safier, K. (2001). The Question of a Fundamental Right to a Minimally Adequate Education. *U Cin L Rev*, 69, 993, 1018-1020.
- Sciarra, D. G. (2009). Enhancing Court Capacity to Enforce Education Rights: Judicial Tools Used in *Abbott v. Burke*. Foundation for Law, Justice and Society. 9 Ekim 2023 tarihinde . <https://www.fljs.org/sites/www.fljs.org/files/publications/Sciarra.pdf> adresinden alınmıştır.
- Seleoane, M. (2003). The Right to Education: Lessons from Grootboom, *Law, Democracy, Development*, 7, 137-169.
- Shankar, S., Mehtain, P. B. (2008). Courts and Socioeconomic Rights in India. In V. Gauri, *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World* (s. 1-20). Cambridge University Press.
- Skelton, A. (2013). The Role of the Courts in Ensuring the Right to a Basic Education in a Democratic South Africa: A Critical Evaluation of Recent Education Case Law. *De Jure Law Journal*, 46, 1, 1-23.
- Skelton, A. (2014). Leveraging Funds for School Infrastructure: The South African “mud schools” Case Study, *International Journal of Educational Development*, 39, 59, 1-5.
- Sripati, V., Thiruvengadam, A. K. (2004). Constitutional Amendment Making the Right to Education a Fundamental Right, *Int J Const Law*, 2(1), 148-158.
- State Report of South Africa to the UN Committee on the Rights of the Child (1997).
- Stewart, L. (2009). Adjudicating Socio-Economic Rights Under a Transformative Constitution. *Penn State International Law Review*, 28(3), 487-512.

- Strauss, V. (2020). *Federal court delivers holy grail of education advocacy: A fundamental right to basic education. Don't count on Supreme Court to uphold it*. The Washington Post. on January 10th, 2024 accessed at: <https://www.washingtonpost.com/education/2020/04/29/federal-court-delivers-holy-grail-education-advocacy-fundamental-right-basic-education-dont-count-supreme-court-uphold-it/>
- Sunstein, C. R. (2001). Social and Economic Rights? Lessons from South Africa, *John M. Olin Program in Law and Economics Working Paper*, No. 124.
- Terman, D. L., Behrman, R. E. (1997). Financing Schools: Analysis and Recommendation. *The Future of Children*, 7(3), 4-23.
- Tomasevski, K. (1999), Preliminary report of the Special Rapporteur on the Right to Education.
- Tractenberg, P. L. (1974). Robinson v Cahill: The "Thorough and Efficient" Clause. *Law and Contemporary Problems*, 38, 312-332.
- Tractenberg, P. L. (2011). New Jersey's School Funding Litigation, Robinson v. Cahill and Abbott v. Burke. Tractenberg, P. İçinde, *Courting Justice: Ten New Jersey Cases that Shook the Nation* (s. 1-20). Rutgers University Press.
- Tron, E. (1982). Adequate Education: Issues in Its Definition and Implementation. School Finance Project Working Papers. Office of Educational Research and Improvement (ED). On 9 October 2023 accessed at: <http://files.eric.ed.gov/fulltext/ED226489.pdf>
- United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights (1999), General Comment 13: The Right to Education, E/C.12/1999/10.
- Veriava, F., Coomans, F. (2005). The Right to Education. In Brand, D., Heyns, C., *Socio-economic Rights in South Africa*, (s. 57-78), Pretoria: Pretoria University Law Press.
- Weber, T. A. (2020). *Processing a Right to Education*, SSRN, on January 10th, 2024 accessed at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3596462>
- Weishart, J. (2019). Protecting a Federal Right to Educational Equality and Adequacy. In K. Robinson, *A Federal Right to Education: Fundamental Questions for Our Democracy*, (a. 303-326). New York: New York University Press.
- Weishart, J. E. (2021). The Constitutionally Anomalous Right to Education. In K. L. Bowman, *The Oxford Handbook of U.S. Education Law* (s. 67-80), Oxford University Press.
- Weishart, J. E. (2018). The Compromised Right to Education?, *Stanford Law Review*, 71, 123-131.

Welner, K. (2010). Education Rights and Classroom-Based Litigation: Shifting the Boundaries of Evidence. *Review of Research in Education*, 34, 85-112.

Woolman, S., Bishop, M. (2008). Education. In Woolman, S., M. Bishop, *Constitutional Law of South Africa* (2nd ed., s. 1-20), Capetown: JUTA.

Woolman, S., Fleisch, B. (2009). *The Constitution in the Classroom: Law and Education in South Africa 1994-2008*. Pretoria: Pretoria University Law Press.

Zhang, Q. (2022). Constitutional Guarantee of Citizens' Right to Education from the Perspective of the State's Protection Obligation, *Journal of Higher Education Research*, 3(2), s.151-154.

Case-Law

South Africa

AB and Another v Pridwin Preparatory School and Others (CCT294/18) [2020] ZACC 12; 2020 (9) BCLR 1029 (CC); 2020 (5) SA 327 (CC) (17 June 2020)

Amatolaville Primary School v. Minister of Basic Education (High Court of South Africa Eastern Cape Division) (19 July 2018)

Centre for Child Law and Others v Minister of Basic Education and Others (2840/2017) [2019] ZAECGHC 126; [2020] 1 All SA 711 (ECG); 2020 (3) SA 141 (ECG) (12 December 2019)

Equal Education and Another v Minister of Basic Education and Others (276/2016) [2018] ZAECBHC 6; [2018] 3 All SA 705 (ECB); 2018 (9) BCLR 1130 (ECB); 2019 (1) SA 421 (ECB) (19 July 2018)

Government of the Republic of South Africa v Grootboom [2000] ZACC 19, 2001 (1) SA 46 (CC), 2000 (11) BCLR 1169 (CC) (4 October 2000)

Governing Body of the Juma Musjid Primary School & Others v Essay N.O. and Others (CCT 29/10) [2011] ZACC 13 (11 April 2011)

Khula Community Development Project v The Head of Department, Eastern Cape Department of Education and Others (Eastern Cape Division of the High Court, Makhanda) (unreported, case number 611/2022)

Komape and Others v Minister of Basic Education (1416/2015) [2018] ZALMPPHC 18 (23 April 2018)

Madzodzo and Others v Minister of Basic Education and Others (2144/2012) [2014] ZAECM-HC 5; [2014] 2 All SA 339 (ECM); 2014 (3) SA 441 (ECM) (20 February 2014)

Minister of Basic Education v Basic Education for All (20793/2014) [2015] ZASCA 198 (2 December 2015)

Moko v Acting Principal of Malusi Secondary School and Others (CCT 297/20) [2020] ZACC 30; 2021 (3) SA 323 (CC); 2021 (4) BCLR 420 (CC); (2022) 43 ILJ 2269 (CC) (28 December 2020)

Tripartite Steering Committee and Another v Minister of Basic Education and Others (1830/2015) [2015] ZAECGHC 67; 2015 (5) SA 107 (ECG); [2015] 3 All SA 718 (ECG) (25 June 2015)

India

Ashoka Kumar Thakur v Union of India and Others etc Writ Petition (civil) 265 of 2006 No 269/2006, 598/2006, 29/2007, 35/2007 and 53/2007 (10 April 2008)

Avinash Mehrotra v India (2009) 6 SCC 398 (13 April 2009)

Environmental & Consumer Protection Foundation v Delhi Administration & Others (2012) SSC 584 (3 October 2012)

Mohini Jain v State of Karnataka 1992 SCC (3) 666 (30 July 1992)

Rajneesh Kumar Pandey and Ors. v Union of India Writ Petition (Civil) No. 876 Of 2017 (28 October 2021)

Society for Unaided Private Schools of Rajasthan v India (2012) 6 SCC Writ Petition (C) No 95 of 2010 (12 April 2012)

Unnikrishnan P v State of AP 1993 SCC (1) 645 (4 February 1993)

USA Federal

Brown v. Board of Education of Topeka 347 US 483 (1954)

Cook v McKee US Court of Appeals for the First Circuit 20 [2082] (1 December 2022)

Gary B. v. Whitmer, US Court of Appeals for the Sixth Circuit, Nos. 18-1855/1871, (23 April 2020)

Haymer v. Reeves, No. 19-60069 (5th Cir. 2020) (2 April 2020)

San Antonio Independent School District v Rodriguez 411 US 1 (1973)

New Jersey

Abbott v Burke, 100 NJSC 269 (1985) 495 A2d 376 (14 May 1997)

H.G. v. Harrington, A-4546-16T4 (27 June 2018)

Landis v. Ashworth, 57 NJSC 509 (1895) 31A 1017 (5 June 1990)

Robinson v Cahill, 69 NJSC 133 (1975) 351 A2d 713 (23 May 1975)

Kentucky

Council for Better Education v. Commissioner of Kentucky Department of Education (12 November 2023).

Rose v. Council for Better Education, 790 S.W.2d 186, 60 Ed. Law Rep. 1289 (8 June 1989)

Young v. Williams, (2007) Franklin Circuit Court (Ky.), Civil Action No. 03-CI-00055 and 03-CI-01152. 96 182 S.W.3d 162 (13 February 2007)



TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU
THE HUMAN RIGHTS AND EQUALITY INSTITUTION OF TÜRKİYE



TIHEK



TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu
Yüksel Cad. No: 23 | 06650 | Kızılay/ANKARA
Tel.: +90 312 422 78 00

www.tih.gov.tr

