



TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

ULUSLARARASI SEMPOZYUM

**İNSAN HAKLARININ KORUNMASINDA  
YASAMA ORGANININ ROLÜ  
BİLDİRİLER KİTABI**



INTERNATIONAL SYMPOSIUM

**THE ROLE OF THE LEGISLATURE IN  
THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS  
PROCEEDINGS BOOK**





TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

ULUSLARARASI SEMPOZYUM

İNSAN HAKLARININ KORUNMASINDA  
YASAMA ORGANININ ROLÜ  
BİLDİRİLER KİTABI

INTERNATIONAL SYMPOSIUM

THE ROLE OF THE LEGISLATURE IN  
THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS  
PROCEEDINGS BOOK

21-22 Aralık 2022 / December 21-22, 2022

Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi / Recep Tayyip Erdogan University



TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

**İNSAN HAKLARININ KORUNMASINDA  
YASAMA ORGANININ ROLÜ BİLDİRİLER KİTABI**

**TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU**

Adres: Yüksel Cad. No: 23 | 06650 | Kızılay/ANKARA  
Tel.: +90 312 422 78 00 | Faks: +90 312 422 78 99  
www.tihek.gov.tr | tihek@tihek.gov.tr

**ISBN:** 978-605-06759-8-6

**Yapım**

Ajans Düş Pınarı

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

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

**Genel Ağ:** www.duspinari.com

**E-posta:** bilgi@duspinari.com

**Baskı Yeri ve Tarihi:** Ankara, 2023

**Baskı:** ---





TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

ULUSLARARASI SEMPOZYUM

**İNSAN HAKLARININ KORUNMASINDA  
YASAMA ORGANININ ROLÜ  
BİLDİRİLER KİTABI**

INTERNATIONAL SYMPOSIUM

**THE ROLE OF THE LEGISLATURE IN  
THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS  
PROCEEDINGS BOOK**

**21-22 Aralık 2022 / December 21-22, 2022**

**Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi / Recep Tayyip Erdogan University**



## SUNUŞ / PREFACE

Dünya savaşlarında yaşanan ağır insan hakları ihlalleri, insan haklarının korunmasına yönelik kurumsal çabaların yoğunlaşmasına yol açmıştır. Soğuş Savaş sonrası dönemde temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilmesini önleyici ve insan haklarını geliştirici bir yaklaşım eğilimi, hak ve özgürlüklerin yerel ölçekte korunması gereksinimini ortaya çıkarmıştır. Bu durum hak ve özgürlükleri düzenleyen normların içselleştirilmesini olanaklı hale getiren, devletlerin uluslararası yasal yükümlülüklerine uyumunu teşvik eden ve insan hakları ihlallerini proaktif biçimde ele alma misyonuna sahip ulusal insan hakları koruma mekanizmalarının kurulması fikrini de beraberinde getirmiştir. Nitekim uluslararası normlar ile ulusal düzenlemeler ve yerel uygulamalar arasında bir köprü görevi işlevi gören bu mekanizmalar, uluslararası insan hakları normlarının yerel ölçekte uygulanmasını olanaklı hale getirmektedir.

Ulusal insan hakları kurumu olarak kurumsal yapısına kavuşturulan Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TİHEK), 6701 sayılı Kanun'da sayılan "insan hak-

larını korumak ve geliştirmek; kişilerin eşit muamele görme hakkını güvence altına almak; hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada ayrımcılığı önlemek; işkence ve kötü muameleyle etkin mücadele etmek ve bu konuda ulusal nleme mekanizması görevini yerine getirmek” görev ve yetkileri çerçevesinde faaliyetlerini icra etmektedir. 6701 sayılı Kanun’un 9. maddesinde Kurumun görevleri arasında “İnsan haklarının korunmasına, geliştirilmesine, ayrımcılığın nlenmesine ve ihlallerin giderilmesine yönelik çalışmalar yapmak” yer almaktadır. Bu kurumsal görev çerçevesinde insan hakları perspektifinden yasama organının rolünü ele almak amacıyla 21-22 Aralık 2022 tarihlerinde Rize’de TİHEK ile Recep Tayyip Erdoğan niversitesi iş birliğiyle “İnsan Haklarının Korunmasında Yasama Organının Rolü Uluslararası Sempozyumu” gerçekteştirilmiştir.

Söz konusu amaç doğrultusunda düzenlenen Sempozyumda yasama organının rolü, “Anayasa Mahkemesi ve Yasama Organı İlişkisi, İnsan Haklarının Yasama Düzeyinde Korunmasını Sağlayan Mekanizmalar, Yasama Fonksiyonunun İnsan Haklarının Pratiğindeki Rolü, Türk Anayasasında İnsan Hakları ve Bazı lke örnekleri ve İnsan Hakları Temelinde Yasama Fonksiyonunun İzlenmesinde Baroların Rolü” olmak üzere toplam 5 oturumda çok boyutlu ve kapsamlı biçimde ele alınmıştır. İki gün süren Sempozyumda yasama organının insan haklarının korunması noktasındaki rolüne farklı boyutlarıyla değinen bildiriler sunulmuş, Sempozyuma kamu kurum ve kuruluşları, sivil toplum kuruluşları ve uluslararası kuruluşların temsilcileri katılım göstermiştir.

Kurumumuzun insan haklarının korunması ve geliştirilmesi misyonu çerçevesinde insan haklarının korunmasında yasama organının rolüne yönelik farklı perspektiflerin sunulduğu bir çıktı niteliğinde olan bildiri kitabının yararlı olmasını temenni eder, bu çalışmaya katkılarını esirgemeyen kıymetli katılımcılarımıza ve Kurumumuzun değerli personeline şükranlarımı sunarım.

**Prof. Dr. Muharrem KILIÇ**  
**Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Başkanı**



## YASAL İMTİYAZ

Bu kitap 21-22 Aralık 2022 tarihlerinde Rize’de düzenlenen “İnsan Haklarının Korunmasında Yasama Organının Rolü” temalı Uluslararası İnsan Hakları Sempozyumunda sunulan bildirilerden oluşmaktadır. Kitaptaki metin ve fotoğrafların tamamının veya bir kısmının elektronik, mekanik, fotokopi veya herhangi bir kayıt sistemiyle çoğaltılması, yayımlanması ve depolanması yazılı izne tabidir. Kitapta tebliğ olarak sunulan tüm görüşler yazarına aittir. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu’nun kurumsal görüşünü ifade etmemektedir.

## LEGAL CONCESSION

This book consists of the papers presented at the International Human Rights Symposium on “The role of the legislature in the protection of human rights” held in Rize between 21-22 December 2022. Reproduction, publication and storage of all or part of the text and photographs in the book by electronic, mechanical, copying or any recording system is subject to written permission. All opinions presented as papers in the book belong to the author. They do not express the institutional opinion of the Human Rights and Equality Institution of Türkiye.

# İÇİNDEKİLER /CONTENTS

4 | **SUNUŞ**

11 | **DÜZENLEME KURULU BİLİM KURULU**

13 | **AÇILIŞ KONUŞMALARI**

14 | Prof. Dr. Yusuf YILMAZ

16 | Prof. Dr. Muharrem KILIÇ

22 | Prof. Dr. Akmal SAİDOV

---

27 | 21 Aralık 2022

**BİRİNCİ OTURUM**

**ANAYASA MAHKEMESİ VE YASAMA ORGANI İLİŞKİSİ**

28 | **Özcan ALTAY**

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Yeni Dönem: İhlallerin Kaldırılmasına Yönelik Olarak Tbm'm'ye Çağrı Kararları

56 | **Dr. Enver KAŞLI**

Anayasa Mahkemesi Tarafından Pilot Karar Usulü Uygulamasının Yasamayı Bağlayıcılığı

66 | **Dr. Öğr. Üyesi Volkan ASLAN**

Bireysel Başvuru Yolunun Geliştirilmesinde ve Mevcut Sorunların Çözümünde Tbm'm'nin Olası Rolü Üzerine Değerlendirmeler

---

75 | 21 Aralık 2022

**İKİNCİ OTURUM**

**İNSAN HAKLARININ YASAMA DÜZEYİNDE KORUNMASINI SAĞLAYAN MEKANİZMALAR**

76 | **Prof. Dr. Serdar GÜLENER ve Buğra Kadir KOÇER**

Yasamanın Yürütmeyi Denetlemesine İnsan Hakları Penceresinden Bakmak: 1982 Anayasası Döneminde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde Verilen Soru Önergelerinin Analizi

94 | **Prof. Dr. Yüksel METİN ve Arş. Gör. Egemen ESEN**

İnsan Hakları İnceleme Komisyonu'nun Etkililiğinin Artırılmasına Dair Öneriler



129 | 21 Aralık 2022

### ÜÇÜNCÜ OTURUM

YASAMA FONKSİYONUNUN İNSAN HAKLARININ PRATİĞİNDEKİ ROLÜ

130 | Öğr. Gör. Hasan ÖRÜCÜ

Mevzuat Geliştirmede Psikoloji Unsuru

140 | Prof. Dr. Sezai ÖZÇELİK

Rusya Ukrayna Çatışmasında Yasama Organı Rusya Parlamentosu Duma'nın Rolü:  
Çeçenistan Savaşlarından Kırım'ın İşgaline İnsan Hakları İhlalleri

159 | Doç. Dr. Ahmet AKMAN

Osmanlı Devleti'nde Divan-ı Hümayun 'Un Yasamaya İlişkin Görev ve Yetkileri İşığında  
İnsan Hakları

173 | 22 Aralık 2022

### BİRİNCİ OTURUM

TÜRK ANAYASASINDA İNSAN HAKLARI VE BAZI ÜLKE ÖRNEKLERİ

174 | Doç. Dr. Bilal TUNÇ

Türk Anayasalarında İnsan Haklarının Tarihsel Gelişim Süreci

197 | Ph. D. Candidate Basri KASTRATI

Legislation, Human Rights And The Role Of The Ombudsman In Kosovo

209 | Doç. Dr. Habil. Orsolya FALUS ve Doç. Dr. Bilal TUNÇ

Human Rights In The Turkish Constitution And In The Hungarian Fundamental Law

233 | 22 Aralık 2022

### İKİNCİ OTURUM

İNSAN HAKLARI TEMELİNDE YASAMA FONKSİYONUNUN İZLENMESİNDE BAROLARIN  
ROLÜ

234 | Av. Sibel SUIÇMEZ

239 | Av. Harun MERTOĞLU

244 | Av. Duygu Keleş AYDIN

246 | Av. Turgay ŞAHİN

## DÜZENLEME KURULU

Av. Alişan TIRYAKI Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu İkinci Başkanı

Dilek ERTÜRK Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulu Üyesi

Av. Harun MERTOĞLU Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulu Üyesi

Prof. Dr. Ece Göztepe ÇELEBİ Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Ömer ANAYURT Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Ali Ersoy KONTACI Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Dr. Öğr. Üyesi Hakan KOLÇAK Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Dr. Öğr. Üyesi Semih Batur KAYA Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Mehmet AKTAŞ TIHEK-Koordinatör

Merve SİSLİ TIHEK-İnsan Hakları ve Eşitlik Uzmanı

Hayriye KORKMAZ TIHEK-İnsan Hakları ve Eşitlik Uzman Yardımcısı

Pınar KAÇAN TIHEK- İnsan Hakları ve Eşitlik Uzman Yardımcısı

## BİLİM KURULU

Prof. Dr. Ayhan DÖNER Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Faruk BİLİR Kişisel Verileri Koruma Kurumu Başkanı

Prof. Dr. Halil KALABALIK İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Hasan Tahsin FENDOĞLU Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Mehmet Ali ZENGİN Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Nihat BULUT İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Osman Korkut KANADOĞLU İstanbul Okan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı

Prof. Dr. Ömer KESKİNSOY Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Prof. Dr. Sibel İNCEOĞLU Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Şükrü KARATEPE İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Yavuz ATAR İbn Haldun Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Yüksel METİN Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Murat TÜMAY Boston Üniversitesi Hukuk Fakültesi ABD- Misafir Öğretim Üyesi

Doç. Dr. Oğuz ŞİMŞEK Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Doç. Dr. Sabahattin NAL İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi



# AÇILIŞ KONUŞMALARI

## OPENING SPEECHES

**PROF. DR. YUSUF YILMAZ**

Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Rektörü

**PROF. DR. MUHARREM KILIÇ**

Türkiye İnsan Hakları Ve Eşitlik Kurumu Başkanı

**PROF. DR. AKMAL SAIDOV**

Özbekistan Cumhuriyeti İnsan Hakları Ulusal  
Merkezi Başkanı

**PROF. DR. YUSUF YILMAZ**

RECEP TAYYİP ERDOĞAN ÜNİVERSİTESİ REKTÖRÜ



Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Başkanım ve Üyelerim, Sayın Belediye Başkanım, Değerli Konuklarımız, Kıymetli Öğrencilerimiz; sizleri en içten duygularıyla saygıyla selamlıyor, hoş geldiniz diyorum.

“İnsan Haklarının Korunmasında Yasama Organın Rolü” konulu sempozyumumuzda, 4 ayrı oturumda 12 bildiri sunulacak olup, 5. ve son oturumda mevzu bahis korumanın izlenmesinde baroların rolü tartışılacaktır.

İnsan hakları bireyin sadece insan olmasından kaynaklanan ırk, din, dil ve benzeri niteliksel özelliklerden bağımsız bir şekilde kullanıcısı olduğu haklardır. Tarihsel süreç içerisinde geliştirilen düşünsel akımların bir ürünü olarak, kurumsal çerçevesi oluşturulan insan hakları 19. yüzyıldan itibaren anayasal belgelerle tanınmaya başlanmıştır. Tanınan hakların korunmasına ilişkin rejimler de belirtilen yüz yıllar itibarıyla inşa edilmeye başlanmış, özellikle 2. Dünya Savaşı sonrası döneme kadar hakların korunmasında ulusal mekanizmalar öncelenmiştir. Ancak 2. Dünya Savaşı öncesinde Avrupa’da yükselen faşist rejimler insan haklarının korunması için ulusal mekanizmaların yetersiz kalacağını göstermiş; Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği gibi organizasyonlar öncülüğünde uluslararası ve bölgesel koruma rejimleri 20. yüzyılın ikinci yarısında ihdas edilmiştir. Önemle belirtmek gerekir ki



yasama organının insan haklarının korunmasındaki rolü bütün düzenlerde caridir. Şöyle ki; uluslararası ve bölgesel mekanizmaların inşasına temel teşkil eden sözleşme yahut anlaşmaların onaylanmasının uygun bulunmasında yasama organı etkin rol oynamaktadır. Yasama organı ulusal mekanizmalar bakımından ise hem yargısal hem de yargısal olmayan koruma mekanizmalarını etkileyebilmektedir. Siyasi başvuru yolları aracılığıyla, yargısal olmayan koruma mekanizmalarını doğrudan sunan yasama organı, gerek tali kurucu iktidar rolü gerekse yasama yetkisinin asli çerçevesinde attığı adımlarla yargısal olmayan koruma mekanizmaları arasında sıralanan idari başvuru yollarını etkili hale sokabilir. Yine bu rol ve yetki bağlamında atılacak adımlarla yargısal koruma mekanizmalarının güçlendirilmesi de sağlanabilir.

Değerli Katılımcılar ve Davetliler; insan haklarının korunmasında yasama organının rolü bakımından öz bir şekilde temas ettiğimiz her bir başlık için seçkin akademisyenler ve hukukçular tarafından teferruatlı analizler birazdan sunulacaktır.

Sempozyumumuzun sizlere önemli katkılar sağlamasını temenni ediyorum. Katılımınız ile bizleri onurlandırdığınız için hepinize teşekkür ediyor ve saygılarımı sunuyorum.

**PROF. DR. MUHARREM KILIÇ**

TÜRKİYE İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU BAŞKANI



Sayın Belediye Başkanım, Sayın Rektörüm, Sayın Vali Yardımcım, Kurulumuzun Değerli Üyeleri, Kıymetli Meslektaşlarım, Değerli Öğrenciler; öncelikle hepimizi saygı ve sevgiyle selamlıyorum, hoş geldiniz!

“İnsan Haklarının Korunmasında Yasama Organının Rolü” dediğimiz zaman ilk planda aklımıza gelen şey: yasa/yasa iktidarı. Yasanın ya da normun iktidarı yalnızca modern zamanlara, modern yasaya özgü bir kavramsallaştırma ve bir koruma mekanizması mı? Yoksa antik kökeni söz konusu mu? diye bir soru yönelttiğimizde, vereceğimiz cevap hepimizin de malumu olduğu üzere yasa iktidarının antik kökeni olduğudur. Aslında bütün siyasi, düşünce ve felsefe tarihi açısından baktığımız zaman; yasaya, yasa koyucu iktidara ilişkin çıkarımların, tahlillerin ve felsefi analizlerin olabildiğince yoğun biçimde yapıldığını görüyoruz.

İlkin Somon Yasaları, Hammurabi Kanunları, sonrasında ortaya çıkan kodifikasyonları ve yasalara zikredebiliriz. Aslında yasa koyucunun bir insan olmasından kaynaklanan bir insani refleks olduğunu ifade edebiliriz. Ancak bunun tarihi inşai bir yetki olarak yalnızca yasa koyma, herhangi bir alanı düzenleme ve bunları belirli normlarla ve kurullarla ortaya koyma, hatta külliyat oluşturma, kodlar oluşturma şeklinde ortaya çıktığını görüyoruz. Ama ardında yatan şu gerçekliği, dinamiği ve çatışmayı da görmemiz gerekiyor. Antigone adlı tragedya Sofokles’in de ifade ettiği üzere; yasanın konulması ile yasanın uygulanması arasındaki

gerilim, olan hukuk ile olması gereken hukuk arasında, idealite ile realite arasındaki çatışmayı, gerilimi, diyalektiği ortaya koyuyor.

Tam da bu noktada antik referansta bulunalım. Thesmoi yunanca kavramsallaştırmasıyla la nomoi arasındaki gerilim ve diyalektik de benzer şekilde ortaya çıkıyor. Yani bir tarafta tanrıların, tanrısal iradenin ya da insanüstü iradelerin ortaya koyduğu bir dizgesel bütün söz konusu. Bir diğer ifadeyle thesmoi olarak nitelendirilen ve adlandırılan değişmez ilkeler bulunuyor. Tırnak içerisinde bugünkü kavramsallaştırmayla evrensel ilkeler ve normlar söz konusu. Bir tarafta da insan yapımı nomoi. Yani bugün nomos dediğimiz Grekçe kökeninden türeyen norm kavramına ulaştığımızı görüyoruz. Bu ikisi arasındaki gerilim, az önce söylemiş olduğum idealite ve realite arasındaki gerilimi ve diyalektiği ifade ediyor. Platon'un Mağara alegorisini hatırlarsınız. Platon'un Devlet adlı yapıtında ortaya koymuş olduğu felsefe, siyasi felsefe ya da yasa felsefesi açısından baktığımız zaman idealite-realite gerilimi olduğunu görüyoruz.

Bütün bu antik hikâyeyi girizgâhta anlatmamım nedeni yasa koymanın inşai bir yetki olmasıdır. Aslında şöyle bir şey; bugün bunu modern yasama organları yapıyor ve bizim Gazi Meclisimiz neredeyse 1 artı çeyrek asra tekabül eden tarihsel bir arka planı çerçevesinde gerçekleştiriyor. Bugün modern toplumlarda yasama organlarının uhdesinde bulunan bu yasa iktidarının kökenindeki idealite ile realite, haklar ve özgürlükler ile reel olan arasında pozitif hukukla ideal hukuk arasındaki gerilimin üzerinden ortaya çıktığını görüyoruz. Malumunuz olduğu üzere biz bunu olan-olması gereken hukuk ayrımı olarak niteliyoruz. Yani yasa koyucu, yasama organı, yasa iktidarını var ederken ve bunun politikasını belirlerken mutlak suretle insan hakları fikrinden ve bundan türetebileceğimiz hakkaniyet, adalet, evrensel insanlık fikri ve insan onuru gibi yüksek kavramlardan ve ideallerden beslenmek ve bunları referans almak zorundadır.

Yasa koyma iktidarında otoriteyi elinde bulunduran kişinin, tabii olan kişilere yönelik olarak norm koyması kadar basit yalın bir durum söz konusu değil. Ama burada bunu sınırlayacak bir yetkinin, bir üst aklın, bir üst normun, normatif çerçevenin inşai biçimde orada bulunması gerekiyor. Antigone tragedyasında da ortaya konulduğu üzere, kralın koymuş olduğu kurallar ile Tanrının koymuş olduğu kurallar ya da evrensellik fikrinin ortaya çıkarmış olduğu kurallar arasındaki gerilimde uyulması gerekenin, meşru olanın, az önce söylemiş olduğum üzere doğal hukuk kuralları, olması gereken hukuk kuralları olduğunun da hepimizin ısrarcı olması gerekiyor.

Bu girizgâhtan sonra özellikle Türkiye'nin Ulusal İnsan Hakları Kurumu olarak, ulusal insan hakları kurumları ile yasama organı arasında ki bizim temel misyonumuz; birinci planda insan haklarının korunması ve geliştirilmesi. Yani sıra eşitlik ilkesinin tesis edilmesi. Özellikle yasaların, yasama politikasının, yasama performansının bu temeller üzerinden inşa edilmesi

noktasında ne türden işlevleri olabilir, olması gerekir sorgulamaları üzerinde durarak sözlerime devam etmek istiyorum.

Öncelikle modern parlamentoların yürütmeyi denetleme yetkisinin yanı sıra ve asıl konumuz çerçevesinde baktığımızda, yasama politikasına icra ederken burada özellikle insan hakları temelinde kurumların yapılanması, yasaların yapılandırılması noktasında önemli bir görev icra ettiği literatürde açık biçimde ifade ediliyor. Bu noktada aslında Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu'na mümasil kurumlar, Türkiye özelinde 15 idari hak arama kurumu bulunuyor. Malumunuz olduğu üzere, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi noktasında bir görev ve misyon icra ediyorlar ama burada özellikle yasa düzenini var eden, inşai biçimde ortaya koyan yasama organının bu noktada daha asli, daha esaslı ve daha başlangıçta bir sorumluluğunun olduğunun da altını çizmemiz gerekiyor. Bu açıdan parlamentolar, Birleşmiş Milletlerin (BM) de ilgili çerçevelerde ortaya koyduğu üzere insan hakları sisteminin asli kilit unsuru konumundadır. Parlamentoların mutlak suretle insan hakları sisteminin gerek ulusal ölçekte ve gerekse de bölgesel ve uluslararası ölçekte insan hakları temelinde tahkim edilmesi noktasında önemli bir işlev icra ettiğini söylememiz gerekiyor. Bu noktada özellikle parlamentoların, BM'nin öngörüsü çerçevesinde, özellikle uluslararası sözleşmelere, BM'nin sözleşmelerine, ülkelerin ulusal ölçekteki taahhütlerinin yerine getirilmesi noktasındaki bu taahhütler temelinde parlamentoların çok önemli bir kritik işleve sahip olduğunu söylememiz gerekiyor. Yine bu noktada BM şartına bağlı öngörülen Evrensel Periyodik İnceleme döngüsü çerçevesinde parlamentoların yüksek bir performansla bu sürece dâhil olması gerektiğinin öngörüldüğünü ifade edeyim.

Burada özellikle 2018 yılında, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin Parlamentolar ve İnsan Hakları üzerine İlke Taslakları öngördüğünü ifade etmem gerekiyor. Bu 2018 tarihli taslakta ortaya konulan temel ilkelerden birkaçına değinerek sözlerime devam edeceğim. Bu noktada özellikle ulusal insan hakları kurumlarının genel BM ölçeğinde sahip olması gereken kurumsal performansına sirayet edecek yapısal özelliklerine ilişkin birtakım tespitler var. Bunların başında çoğulculuk ilkesinin, bağımsızlık ilkesinin, özerklik ilkesinin ve altyapısal olarak güçlü olma, performansını icra etme noktasında herhangi bir kısıtla karşılaşmaması gerektiği için bu noktada çok ciddi bir altyapısının, mali güvencesinin olmasının öngörüldüğünü ifade edeyim. Bu açıdan bakınca ilgili taslakta da yer aldığı üzere buna paralellik arz eder biçimde, parlamentoların insan haklarının hem ilgili komisyonları çerçevesinde korunmasında hem de İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Dilekçe Komisyonu ve Kadın-Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu gibi doğrudan tematik biçimde insan hakları alanlarındaki komisyonel yapıların da dışında genel insan hakları farkındalığının ve eğitiminin artırılması noktasında birtakım yükümlülükler getirildiğini bu taslak ilkelerde ortaya konulduğunu ifade etmem gerekiyor.

Burada özellikle malumunuz olduğunuz üzere uluslararası insan hakları sistematüğinde, küresel ölçekte BM bünyesi altında, bölgesel ölçekte Avrupa Konseyi düzeyinde bir kurumsal yapılanması var. Türkiye Cumhuriyeti Devleti olarak her ikisine de hem angajmanınız hem

kurumsal bağlantılarımız söz konusu olduğunu hepimiz biliyoruz. Bu açıdan bakınca, bu ikisi arasında, yani küresel ölçekte sözleşme temelli insan hakları ilkeleriyle, yerel ölçekteki insan hakları pratiği arasındaki uygulama boşluğunun giderilmesinde özellikle ulusal insan hakları kurumlarına nasıl görev düşüyorsa, yasama organını da hakeza benzer biçimde birçok çeşitlenen faaliyetler üzerinden birtakım sorumlulukların ortaya çıktığını ifade etmem gerekiyor.

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin belirlemiş olduğu çerçeve açısından baktığımız zaman yasama organlarının ortaya koyacağı insan haklarına uyarlı, insan haklarına duyarlı bir yasama politikası çerçevesinde sorumluluğuna ilaveten, bazı sorumluluk alanlarının da zikredildiğini ifade etmem gerekiyor. Bunların başında yasama meclisinin kıymetli üyelerine yönelik olarak, insan hakları farkındalığını artırıcı bir eğitimsel faaliyet öngörülüyor. Yani sıra ilgili yasama organı temsilcilerinin kendi seçmen kitlesine bu kurumların varlığına ilişkin bir farkındalık artırma, bu kurumların kurumsal varlığı üzerinden tanıtıcı bir faaliyet icra etmesine ilişkin bu raporlarda tavsiye kararlarının alındığını ifade etmem gerekiyor. Burada bu ilke çerçevesinde yalnızca sorun alanlarının belirlenerek herhangi ortaya çıkan bir insan hakları ihlali üzerine; örneğin; çocuk istismarı üzerine yasama organı bünyesinde bir kurumsal performansın ortaya konulması değil, daha kurumsal ölçekte insan haklarının tematik alanlarında komisyonların çeşitlendirilmesinin de yine bu tavsiyeler arasında yer aldığını ifade etmem gerekiyor.

Şimdi ulusal insan hakları kurumlarının, insan haklarının korunması noktasındaki performansı ile yasama organlarının iş birliği noktasında bir iki noktaya değinmek istiyorum. Bu noktada ulusal insan hakları kurumları ve parlamentolar arasındaki ilişkiye dair 2012 tarihli Belgrad Prensiplerine dikkatinizi çekmek istiyorum. Belgrad Prensiplerinde yer aldığı üzere özellikle insan hakları kurumları ile yasama organları arasında yapıcı bir ilişkinin gerekliliğinin altının çizildiğini ifade etmem gerekiyor.

Özellikle hem raporlama hem bilgilendirme faaliyetleri ile izleme faaliyetleri ki bunların her biri ulusal insan hakları kurumlarının kendi yapısal bünyesinde, yasa temelinde sahip olduğu yükümlülükler ve sorumluluklar olarak karşımıza çıkıyor. Bu noktada ortak iş birliğinin yapılması büyük önem arz ediyor. Yani somutlaştıracak olursak; Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu ile yasama meclisimizdeki İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, Kadın-Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu, Dilekçe Komisyonu ile bu az önce sıralamış olduğum yetki alanları çerçevesinde ortak faaliyetlerin icrası söz konusu olabilir.

Burada değinmek istediğim diğer bir nokta Abuja Rehber İlkeleri. Nijerya'da 2004 yılında ortaya konulan bu rehber ilkelerde öngörülen temel tavsiyelerin birkaç tanesini sizlerle paylaşmak istiyorum. Özellikle parlamento üyeleri arasında farkındalık artırıcı düzenli faaliyetlerin yapılması temel tavsiyeler arasında yer alıyor.

6701 sayılı Kanunda da öngörüldüğü üzere yıllık insan hakları raporunun, ayrımcılık raporunun ve işkence ve kötü muameleye ilişkin raporun Türkiye Büyük Millet Meclisine ve

Cumhurbaşkanlığı makamına takdim edildiğini sizlerle paylaşayım bu vesileyle. Bu raporların da açık müzakere usulü çerçevesinde tartışılmasının, bunlar üzerine insan hakları politikası, yasama politikasının insan hakları temelinde temellendirilmesi noktasında önemli bir imkân sağlayacağını, bir yöntem ve araç olarak ortaya çıkacağını ifade etmem gerekiyor. Yine benzer şekilde Avrupa Temel Haklar Ajansının 2019 yılında yapmış olduğu bir araştırmada Avrupa ölçeğinde bu türden raporların ilgili yasama organına sunulduğunu ve tartışıldığını sizlerle paylaşmak isterim. Bu noktada özellikle ülkelerin farklı bir uygulama pratiklerinin olduğunu ifade edeyim. Portekiz, İspanya ve Polonya'da sunulan raporların her birinin yasama organında, paylaşıldığı ve raporun bulgularının müzakere edildiğini ifade edeyim. Özellikle yasama organının insan hakları temelinde performans ortaya koyabilmesi noktasında kurumsal etkileşimin ve iş birliğinin yoğun biçimde icra edildiğini, bunların yasal temelinin oluşturulduğunu sizlerle paylaşmak istiyorum.

Son sözler olarak; Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun bu noktadaki yasal temeline referansla ortaya koymuş olduğumuz performansına ve kurumsal faaliyetlerine değinerek sözlerimi tamamlamak istiyorum. Az önce de vurgulamıştım. 6701 sayılı Kurum Kanunumuzun 9. maddesine göre hem Cumhurbaşkanlığı makamına hem Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına yıllık insan hakları raporu, ayrımcılıkla mücadele raporu ve alıkonulmuş kişilerin tutuldukları yerlerde kötü muameleye maruz kalmaması adına geliştirilmiş olan Birleşmiş Milletlerin ilgili sözleşmesine ek ihtiyari protokol çerçevesinde oluşturulan Ulusal Önleme Mekanizmasına ilişkin faaliyetlerinin raporlandığı raporları yıllık olarak 2 makama ilettiğimizi ifade edeyim. Yine 9. maddemizdeki öngörü doğrultusunda her yıl İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu ve Kadın-Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonuna bu noktada bilgi verilmesi ve ilgili yasamızda amir hüküm olarak yer alıyor.

6701 sayılı Kanunumuzda Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun yasama organının insan hakları temelinde yapılandırılması noktasında izleme, değerlendirme ve görüş bildirme noktasında bir yükümlülüğünün olduğunu da ifade edeyim. Bu açıdan baktığımızda, bir anlamda "Yasa İzleme Kurumu" olarak da 9. maddemizde düzenlenen kurumun görevleri başlığı altında yer aldığını sizlerle paylaşmak istiyorum. Bu noktada yalnızca bununla sınırlı değil; Kurumumuz ilgili yasalar içerisinde, özellikle ayrımcılıkla mücadele ve eşitlik ilkesinin tesisi noktasında insan hakları ihlallerine yol açabilecek yasaların izlenmesi, takip edilmesi ve değerlendirilmesi noktasında tematik çalışmalar yaptığını sizlerle paylaşmak istiyorum. Bu noktada yakın tarihli bir başvuru, bir vatandaşımızın insan hakları ihlaline yol açacak bir uygulamaya yol açan ilgili yasal düzenlemenin değişmesine dair bir başvurusunun olduğunu ifade edeyim. Bu başvuruya ilişkin hem müzekkerenin hazırlanması hem gerekli çalışmalarımızın Kurul gündemine gelmesi için ön hazırlıkların yapıldığını sizlerle paylaşmak istiyorum.

Burada özellikle bu geçtiğimiz 1 buçuk yıl içerisinde TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonuyla iş birliği içerisinde nefret söylemi ve İslam karşıtlığı üzerine gerçekleştirmiş olduğumuz bir etkinlik olduğunu sizlerle paylaşmak istiyorum. Yanı sıra her ay İdari Hak Ara-



ma Kurumları toplantısında Dilekçe Komisyonu Başkanımız, Kadın-Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu Başkanımız ve İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Başkanımız parlamento ayağında ilgili toplantılarda görüş alışverişinin ve özellikle birbiriyle çakışan kararlara ilişkin içtihatların insicamlı biçimde ortaya çıkması noktasında da ortak çalışmalar icra ettiğimizi ifade edeyim.

Sözlerimi sonlandırırken çok kıymetli meslektaşlarıma, ülkenin farklı yerlerinden kalkıp Karadeniz'in incisi Rize'mize geldikleri için bir kez daha teşekkür etmek istiyorum. Sağ olsun, var olsunlar. Bugün başlayacak olan bu bilimsel şölen iki gün devam edecek. Rize'mizin Sayın Rektörüyle yazın ön görüşmesini yapmıştık bu etkinliğin. Sağ olsun o günden bugüne çok yakından sahiplendi. Rektörümüze huzurlarınızda teşekkür etmek istiyorum. Değerli Kurul Üyemiz Harun Mertoğlu, vakfımızın genel sekteri gerçekten hem maddi hem manevi desteğini esirgemedi. Sürecin kolaylaşması, bu bilimsel şölenin hazırlanmasında çok ciddi emekleri, katkıları oldu. Sizlere burada değerli dostlar, değerli katılımcılar; hazır bulunuşunuz için, gücümüze güç kattığınız için yürekten teşekkür ediyorum. Hepinizi saygıyla, sevgiyle selamlıyorum.

**PROF. DR. AKMAL SAIDOV**

ÖZBEKİSTAN CUMHURİYETİ İNSAN HAKLARI ULUSAL MERKEZİ BAŞKANI



Değerli katılımcılar,

Bugün, Türkiye'nin bu önemli ve tarihi şehri Rize'de bulunmaktan ve konuşma yapmaktan mutluluk duyuyorum.

Özbekistan ve Türkiye arasındaki diplomatik bağlantıların kuruluşunun 30. yılını kutladığımız bu yıl, Cumhurbaşkanı Sayın Erdoğan'ın Özbekistan'ı 3 kez ziyaret ettiğini belirtmek isterim.

Toplumların adaletle yönetilmesi ve bireylerin haklarının korunması bizlere atalarımızdan kalan bir miras olmuştur. Ahmet Yesevi, Ali Şir Nevai ve Yunus Emre gibi büyük düşünürler buna öncülük etmişlerdir. Rehberlik etmek, merhamet gibi üstün nitelikli erdemler, Türk toplumlarının karakteristik özelliklerini yansıtmaktadır. Özbekistan ve Türkiye arasında gelişen dostça ilişkiler çerçevesinde kurumsal düzeyde de çeşitli anlaşmalar imzalanmıştır. Merkezimiz ile TİHEK arasında imzalanan Mutabakat Zaptı (Memorandum of Understanding) bunun güzel bir örneğini teşkil etmektedir. Ayrıca, bu yıl ilk kez Semerkand'da düzenlenen "İnsan Hakları Eğitimi Küresel Forumu"nda da bu alanda yakın işbirliğinin önemine vurgu yapılmıştır.

Değerli katılımcılar, Parlamentolar yüzyıllardır süregelen bir şekilde, bireylerin günlük yaşantılarına etki eden en önemli mekanizmalardan biri olmuştur ve parlamentosuz bir devlet düşünülemez. Anayasa ise, bir devlet yönetiminin esasını teşkil etmektedir. Parlamentolar, yasamanın işleyişi, ülkenin temsili, yöneticilerin hesap verebilirliği ve şeffaf bütçeleme hususlarında çok önemli işlevler arz etmektedir. Parlamentoların bu işlevi, 8 yüzyılı aşkın bir süredir işleyen parlamentarizmin temel ayaklarını oluşturmaktadır. Bu noktada, parlamenterlerin temel hakların hayata geçirilmesi bağlamında önemli rol oynadıklarını da vurgulamak gerekir. Parlamenterler ayrıca, Birleşmiş Milletler Evrensel Periyodik İnceleme Mekanizması (EPİM) ve BM sözleşme organları gibi yapıların ortaya çıkardıkları sonuçları ulusal düzeyde iç hukukla uyumlaştırma noktasında da önemli görev üstlenmektedir. Ayrıca devletlerin, insan hakları mekanizmalarının uluslararası düzeyde ortaya koydukları yükümlülüklerle uymaları bakımından da parlamenterler önemli rol oynamaktadır.

Günümüzde, parlamenterler insan hakları bağlamında ulusal ve uluslararası sistem arasında adeta bir köprü görevi görmektedir. Özbekistan Parlamentosu da bu doğrultuda insan hakları alanına özel önem vermektedir. 2018 yılında Parlamento'ya, BM insan hakları mekanizmalarının ortaya koyduğu tavsiyelerin takibi ve uygulanması bağlamında yetkiler tanınmıştır. Ayrıca Parlantomuz, EPİM süreçlerine aktif katılım sağlarken, ülke raporu hazırlamak için oluşturulan çalışma gruplarına sivil toplum kurumlarıyla birlikte katılım sağlamak ve ortaya çıkan tavsiyeleri hayata geçirme noktasında çalışmalar yapmaktadır.

Aynı zamanda Parlamento ile Ulusal İnsan Hakları Merkezimiz arasında da sıkı bağlar bulunmaktadır. Merkezimizin, parlamento'ya sunduğu düzenli raporlar bu işbirliğini kanıtlar niteliktedir. Bu raporlarda yansıtılan meseleler parlamentoda tartışılarak, yasaların hazırlanması ve gözden geçirilmesi bakımından önem arz etmekte ve parlamento çalışmalarına rehberlik etmektedir. Ayrıca Parlaentonun BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği ile ortak çalışmaları da bulunmaktadır. Özbek Parlamentosunun, BM organlarının tavsiyeleriyle ortaya çıkan insan hakları standartlarını ulusal mevzuata dâhil etmesi, BM Raporlarında da takdirle karşılanmıştır. Bu çalışmalar çerçevesinde, Özbek parlamenterlerin bir araya gelmesi ile uluslararası standartların izlenmesi ve hayata geçirilmesi bağlamında ortak bir Komisyon da kurulmuştur. Ayrıca Parlantomuz, insan hakları alanında eğitici ve bilgilendirici faaliyetlere de büyük önem vermektedir. Bu çerçevede, insan hakları alanında sempozyumlar, seminerler, konferanslar ve çeşitli etkinlikler düzenlenmiştir. Bununla birlikte, İnsan Hakları Merkezimiz ile Parlamento arasındaki ilişkiler, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından 2012 yılında düzenlenen bir uluslararası konferans sonucu ortaya çıkan ve parlamentolar ile ulusal insan hakları kurumları arasındaki ilişkiyi düzenleyen "Belgrad Prensipleri" çerçevesinde yürütülmektedir.

Değerli katılımcılar, Sürdürülebilir Kalkınma Hedefleri (SKH)'nin hayata geçirilmesi bağlamında parlamentolara önemli görevler düşmektedir. Bu çerçevede, BM Genel Kurulunun 77. Oturumunda SHK'lerin hayata geçirilmesinde parlamenterlerin rolünün güçlendirilmesi baş-

lıklı bir Genel Kurul Kararı (Resolution) kabul edilmiştir. Kararın devletler tarafından benimsenmesi bağlamında, 80 devleti harekete geçiren Özbekistan kilit bir rol oynamıştır. Karar, ulusal parlamentoların; yasama, bütçe yapma ve hükümetin eylemlerini inceleme yetkileri aracılığıyla SKH'lerin hayata geçirilmesi hususundaki temel rolüne vurgu yapmaktadır. Özbekistan da, SKH'lerin hayata geçirilmesi bağlamında birçok yasayı kabul etmiştir.

Özbekistan Parlamentosu önümüzdeki yıl, BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin kabulünün 75. yılı münasebetiyle temel haklar alanında birtakım düzenlemeleri hayata geçirmeyi planlamaktadır. Ayrıca, "insan onuru" kavramını temel alan yeni bir Anayasa taslağı üzerinde çalışmalar sürmektedir.

Dinlediğiniz için teşekkür ediyorum ve sözlerime ünlü tasavvuf şairi Yunus Emre'nin şu dizeleriyle son vermek istiyorum:

*"Ben bir acep ile geldim, kimse halim bilmez benim,  
Ben söylerim, ben dinlerim, kimse dilim bilmez benim.*

*Benim dilim kuşdilidir, benim ilim dost ilidir,  
Ben bülbülüm, dost gülümdür, bilin gülüm solmaz benim."*





Prof. Dr. Ömer ANAYURT



Özcan ALTAY



Dr. Enver KAŞLI



Dr. Öğr. Üyesi Volkan ASLAN



21 ARALIK 2022

# BİRİNCİ OTURUM

## ANAYASA MAHKEMESİ VE YASAMA ORGANI İLİŞKİSİ

### OTURUM BAŞKANI

Prof. Dr. Ömer ANAYURT

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

"Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Yeni Dönem: İhlallerin Kaldırılmasına Yönelik Olarak TBMM'ye Çağrı Kararları"

### KONUŞMACILAR

Özcan ALTAY

Anayasa Mahkemesi Kararlar Müdürü

"Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Yeni Dönem: İhlallerin Kaldırılmasına Yönelik Olarak TBMM'ye Çağrı Kararları"

Dr. Enver KAŞLI

Ankara Emniyet Müdürlüğü

"Anayasa Mahkemesi Tarafından Pilot Karar Usulü Uygulamasının Yasamayı Bağlayıcılığı"

Dr. Öğr. Üyesi Volkan ASLAN

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

"Bireysel Başvuru Yolunun Geliştirilmesinde ve Mevcut Sorunların Çözümünde TBMM'nin Olası Rolü Üzerine Değerlendirmeler"

## **ANAYASA MAHKEMESİNE BİREYSEL BAŞVURUDA YENİ DÖNEM: İHLALLERİN KALDIRILMASINA YÖNELİK OLARAK TBMM'YE ÇAĞRI KARARLARI**

Özcan ALTAY\*



\* Kararlar Müdürü, Anayasa Mahkemesi.

## ÖZ

“Yasama işlemlerine karşı doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağını” düzenleyen kanun hükmü (6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45/3 madde hükmü) ve Anayasa Mahkemesi (AYM) Bölümlerinin ihlalin bir kanun hükmünden kaynaklandığını tespit etmesi hâlinde ne yapacağına ilişkin kanunî boşluk, aslen bir kamu gücü işlemi olan yasama işlemlerinin bireysel başvuru incelemelerindeki yerini ve akıbetini baştan itibaren tartışmalı hâle getirmiştir. Ancak temel hakka yönelik müdahalelerin öncelikle şekli ve maddi anlamda bir kanuna dayanması zorunluluğu, bireysel başvuru incelemesinde AYM’nin, ister istemez, ihlale konu işleme dayanak teşkil eden kanun hükümlerinin temel hakka aykırılığını tespit etmesini gerektirmiştir. Bireysel başvuru uygulamasının erken aşamalarında bu tür tespitlere yönelik olarak ilgili bireysel başvurunun tarafları dışında etki doğurabilecek ek tedbirlere başvurulmadığı görülmektedir. Ancak artan iş yükü ve bireysel başvurunun etkili bir başvuru yolu olarak korunması gereksinimi pilot kararlar ve genel olarak TBMM’ye çağrı gibi genel tedbirlere başvurulmasının önünü açmıştır.

Bu çalışmada yasama organına bildirim içeren bu tür kararların alınmasını gerektiren koşullar ortaya konulduktan sonra kararların içeriği, hukuki nitelikleri ve bağlayıcılığı ele alınacak ve son olarak TBMM’nin bu kararlara karşı yaklaşımı değerlendirilecektir.

**Anahtar kelimeler:** Bireysel başvuru, ihlalin kaldırılması, genel tedbirler, pilot karar, TBMM’ye çağrı kararları.

## APPEAL DECISIONS TO THE GRAND NATIONAL ASSEMBLY OF TÜRKİYE (GNAT) FOR LIFTING AND PREVENTING VIOLATIONS

### ABSTRACT

The law (Article 45 para. 3 of the Code on the Establishment and Rules of Procedures of the Constitutional Court) stating that “the individual applications cannot be lodged directly against legislative measures” and the legal gap on the capability of the Sections of the Constitutional Court in case they determine that the violation arises out of the law itself, have casted doubts, from the outset, over the status and the consequences of legislative measures in the examination of individual applications. However, the Constitutional Court has inevitably indicated the incompatibility of the legal provisions leading to violations with the fundamental rights, based on the fact that the interferences to rights and freedoms should have formal and substantial legal ground. In the early stages of individual application practice, such determinations have not led to additional measures reaching beyond the parties of the relevant individual application. Nonetheless, increasing case load and the need for protecting the individual application as an effective remedy has given way to the adoption of pilot decisions and other judgments indicating general measures as appeals to the GNAT. This study puts forward the content of such decisions including indications to the Legislative, and their legal effect and binding power, after initially introducing the conditions behind them. Finally, it evaluates the reaction of the GNAT to these decisions.

**Keywords:** *Individual application, lifting of violation, general measures, pilot decision, appeal decisions to the GNAT.*

## GİRİŞ

Temel hakları koruma adına etkili bir başvuru yolu olarak 10 yıl önce hak sahiplerine tanınan bireysel başvuru uygulamasında hemen her dönem farklı değerlendirme ve tartışmalara tanık olunmaktadır. Hatırlanacağı üzere bu konudaki erken tartışmalar daha ziyade bireysel başvurunun Türkiye’de ilk olarak AYM’nin yetki alanını diğer yargı organları aleyhine genişletebileceği ve yargı içinde yeni bir hiyerarşi krizi doğuracağı (yeni bir süper temyiz merci yaratılması) üzerinde odaklanmıştı. 2018 yılı başlarında ise kamuoyunda da geniş yankı uyandıran bazı bireysel başvuru kararlarının uygulanmasına yargı mercilerinin direnç göstermesi ile tartışmaların eksenini AYM kararlarının bağlayıcılığı ve bireysel başvuru kararlarının icrasına kaymış idi. Şimdilerde ise yine kararların icrası kapsamında Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) ile Anayasa Mahkemesi arasında anayasa yargısının sınırlarına tekabül eden benzer bir yetki tartışması filizlenmiştir. Bu tartışmaların kaynağı incelenen somut bireysel başvurunun ötesinde etki yaratan, temel haklar alanında yapısal bir soruna işaret eden ve/veya ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığı durumlarda ihlalin giderilmesi için TBMM’ye yapılan bildirimlerdir.

Bu çerçevede AYM, kararlardaki ihlal tespitlerine ve somut başvuruda ihlalin giderilmesine yönelik bireysel tedbirlere ek olarak *Y.T. [GK]*, (B. No: 2016/22418, 30/5/2019) kararı ile ilk kez pilot karar usulüne başvurmuş ve kanundan kaynaklı yapısal sorunun çözümü için kararı TBMM’ye göndermiştir. Bu kararı izleyen süreçte de yalnızca pilot karar usulüne başvuru kararlarında değil, genel olarak temel haklara ilişkin ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığı tespit edilen durumlarda ilgili kanun hükmüne yönelik düzenlemelerin yapılması zorunluluğu TBMM’ye bildirilmeye devam olunmuştur. Bu bildirimleri içeren kararlarda özet olarak ihlale konu kanun hükümlerinin varlığını sürdürdüğü müddetçe ihlallere yol açacağı ve TBMM dışında bir aktörün bu ihlalleri ortadan kaldırma şansının bulunmadığı yönünde tespitler yapılmış ve hüküm fıkrasında açıkça ve ayrıca kararın TBMM’ye bildirilmesi kararlaştırılmıştır.

Bu kararların dışında yine, ihlalin, “idari makamların veya derece mahkemelerinin Anayasa’ya uygun yorum yapmalarına imkân vermeyecek açıklıktaki bir kanun hükmünü uygulamalarından, dolayısıyla kanunun uygulanmasından değil bizatihi kendisinden kaynaklandığı” tespitinin yapıldığı, ancak TBMM’ye herhangi bir bildirimde bulunulmadığı kararlar (örnek olarak bkz. *Yıldız Eker [GK]*, B. No: 2015/18872, 22/11/2018) söz konusudur.

Bu çalışma vasıtasıyla güncel durumda sayıları 11’i bulan TBMM’ye çağrı kararlarının ve ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığının tespit edildiği diğer kararların alınmasını gerektiren arka plan ortaya konacak, bu bağlamda temel hakların korunmasında doğrudan kanundan kaynaklanan ihlallerin giderilmesini gerektiren durumlar ele alınacaktır. Nihayetinde bu kararlara karşı TBMM’nin yaklaşımı değerlendirilecek, bu bağlamda temel haklar yargısında yasama organına yapılan çağrılarının nitelikleri ve etkileri irdelenecektir.

# I. GENEL HATLARIYLA BİREYSEL BAŞVURUDA İHLALİN VE SONUÇLARININ KALDIRILMASI

## A. ETKİLİ BİR BAŞVURU YOLU OLARAK BİREYSEL BAŞVURU VE TEMEL İŞLEMLERİ

Türkiye’de Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru en başından itibaren temel hak ve özgürlükleri kamu gücüne karşı korumak adına etkili bir başvuru yolu olarak tasarlanmıştır. Bireysel başvurunun amacı Anayasa’nın 148. maddesinde 2010 yılında yapılan değişikliklere ilişkin TBMM Anayasa Komisyonu Raporu’nda öncelikli olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) yapılan başvuruları azaltmak olarak gösterilmiştir. Bir uluslararası insan hakları yargı merciine gönderme yapan bu söylemi esasen bireysel başvurunun yöneldiği hedeflerden biri olarak görmek kanaatimizce daha isabetlidir. Zira aynı belgede işaret edilen bireysel başvurunun temel hak ve özgürlüklere ilişkin hukuksal sorunları “millî hukuk” içinde çözmek için getirildiği vurgusunu ön plana çıkarmak etkili bir başvuru yolu olma iddiası ile daha uyumludur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde (AİHS) de korunan temel haklardan birisi olan etkili başvuru hakkı (AİHS, 13. md.) aslen taraf devletlerde temel hak ve özgürlüklerin korunması adına yetkili bir makama başvuruyu gerekli kılmaktadır. Aynı doğrultuda Anayasamızın 40. maddesi de temel hak ve hürriyetlerin korunmasında yetkili makama geciktirilmeden başvurabilme imkânının sağlanmasını isteme hakkını teminat altına almıştır. Bu düzenlemelere paralel biçimde bireysel başvuru kurumu bu imkânın gerçekleşmesine yönelik olarak atılmış anayasal tarihimizdeki en önemli adım olarak gösterilebilir. Ancak AİHS’in 13. maddesi ve Anayasa’nın 40. maddesinde kastedilen başvuru yolunun “etkili” sıfatını taşıması ve sürdürmesi temel hak ihlali iddiasını taşıyan başvuruların incelenmesi neticesinde alınan kararlarda tespit edilen ihlallerin ve sonuçlarının kaldırılabilmesi ile mümkündür. Bu itibarla ihlallerin yalnızca tespiti ile yetinen ve/veya ilgili kamu gücü nezdinde devleti tazminata mahkûm etme dışında harekete geçiremeyen bir başvuru yolunun etkililiği tartışmaya açık kalacaktır.

AİHM bireysel başvuru usulünün 23/9/2012 tarihinde yürürlüğe girmesinin hemen akabinde *Hasan Uzun/Türkiye (k.k.)* (B. No: 10755/13, 30/4/2013) kararında Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun AİHM’e başvurmadan önce tüketilmesi gereken ulaşılabilir ve AİHS ile korunan temel hak ve özgürlüklere yönelik ihlalleri giderebilecek etkinlikte bir iç hukuk yolu olduğu kanaatine varmıştır. Bu sonuca varırken AİHM’in referans aldığı en temel normatif dayanaklardan biri Anayasa’nın 153. maddesinin altıncı fıkrasında yer alan ve AYM kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları ile gerçek ve tüzel kişileri bağlayacağını ifade eden hüküm olmuştur. Buna ek olarak Türkiye’de bireysel başvuru kurumunun “Sözleşme tarafından korunan hak ve özgürlüklere ilişkin ihlallerin ilke olarak doğrudan ve hızlıca

giderilmesine imkân tanıyan yetkileri” içerecek şekilde inşa edildiği ifade edilmiştir (*Hasan Uzun/Türkiye (k.k.)* B. No: 10755/13, 30/4/2013, §§ 59-67; *AYM, Aligül Alkaya ve diğeri (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019, § 51). Bireysel başvurunun etkililiğine dair bu değerlendirmeler AİHM içtihatlarında hâlen korunmaktadır (örnek olarak bkz. *Mehmet Hasan Altan/Türkiye*, B. No: 13237/17, 20/03/2018).

Bu etkililiği sağlamak adına bireysel başvuru benzeri kurumların ikili işleve (*Doppelfunktion*) (Şirin, 2013: 67) sahip olduğu ifade edilmektedir. Bu çerçevede Anayasa’nın 148’inci maddesindeki, “herkesin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında olup Anayasa’da güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerinin kamu gücü tarafında ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine” başvurabilmesine yönelik temel kural ile 6216 sayılı Kanun’un 46. maddesinin ilk fıkrasındaki “bireysel başvurunun ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından” yapılabileceğine ilişkin hüküm birlikte okunduğunda bireysel başvurunun öznel ve kişiye özgü tarafı ortaya çıkar. Bu bireysel başvurunun öznel (sübjektif) işlevidir ve kişisel bir hak olarak bireysel başvuru hakkının bu fonksiyonu normatif düzeyde çok açık biçimde ifade edilmiştir. Bu işlev bakımından esas olan başvurucağının “temel hak pozisyonunu” (Kanadoğlu ve Duygun, 2020: 465) korumak ve başvurucağının mümkün olduğunca ihlal öncesi konuma getirmektir.

Normatif açıdan açık düzenlemelere konu olmayan, ancak bireysel başvurunun etkililiği bakımından hayati önem taşıyan diğer işlev ise nesnel (objektif) işlevdir. Federal Almanya Anayasa Mahkemesi (FAYM) uygulamasında da benimsendiği biçimiyle bireysel başvurunun bu işlevi genel anlamda “objektif anayasa hukukunun korunmasını sağlama ve onun yorumlanması ve gelişmesine hizmet etme” görevini yerine getirmektedir (Marsch, 2012: 594; Şirin: 69). Nesnel işlev kendisini asıl olarak potansiyel ihlalleri önlemede gösterir. Böylelikle kamu makamlarının genel olarak temel hak ve özgürlüklere müdahale ettiği işlemlerle ilgili bireysel başvuru kararları hakkında bilgi sahibi olması ve bu kararlarda işaret edilen Anayasa’ya uygun yorumu dikkate alması sağlanmakta (Şirin: 70), temel haklara ilişkin anayasal yorumlar öngörülebilir ve belli bir düzen içinde uygulanabilir hâle getirilmektedir (Aydın, 2011: 126).

## B. İHLALIN KALDIRILMASI İÇİN BAŞVURULAN TEDBİRLER VE BUNLARIN BAĞLAYICILIĞI

Anayasa koyucunun bireysel başvuruyu etkili bir hukuki çare olarak tasarlama iradesine uygun olarak (bazı eksikliklerine rağmen) kabul edilen 6216 sayılı Kanun’un 49. maddesi, bireysel başvuru esas incelemelerini bir temel hakkın ihlal edilip edilmediğinin tespiti ile sınırlı tutmamış; ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına gösterilmesini de kararların parçası hâline getirmiştir. Başvurucağının durumunu ihlal öncesine getirmeyi (*restitutio in integrum*) amaçlayan bu yetki, Kanun’un 50. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün (İçtüzük) 79. maddesindeki ihlalin kaldırılması usulüne ilişkin temel düzenlemelerle tamamlanmıştır.

Kanun'un 50. maddesinin birinci fıkrasıyla AYM'ye ihlal kararı vermesi durumunda-yerindelik denetimi yapmamak ve idari işlem ve eylem niteliğinde karar vermemek koşuluyla- ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmetme yetkisi tanınmıştır. Bu hükmü tamamlayıcı nitelikteki İçtüzüğü'nün 79. maddesinin ikinci fıkrasında ise "bölüm kararında gerekli görüldüğü takdirde (50. maddenin birinci fıkrası doğrultusunda) ihlalin ve sonuçlarının hangi şekilde ortadan kaldırılabilceği hususunda yapılması gerekenlerin belirtileceği" yazılmıştır. Bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde AYM'ye yasama, yürütme ve yargı organları dâhil bütün kamu gücünü temsil eden makamların işlemlerinde tespit edilen ihlallerin ortadan kaldırılabilmesi için gerekli işlemleri belirleme yetkisinin tanındığı görülmektedir.

Kanun'un 50. maddesinin ikinci fıkrası ise özel olarak yargı kararlarından kaynaklanan ihlallerin giderilmesi için yapılabilecek işlemleri belirlemektedir. Buna göre temel giderim şekli yeniden yargılama yapılmak üzere kararın ilgili mahkemeye gönderilmesidir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde, sözgelimi başvurunun incelenmesi sırasında ihlale konu davanın zamanaşımına uğramış olması hâlinde, başvuru lehine tazminata hükmedilebilmesi, ayrıca tazminata bizzat AYM tarafından hükmedilmesi yerine genel mahkemelerde dava yolunun<sup>1</sup> gösterilebilmesi mümkün kılınmıştır.

Aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise Bölümlerin esas hakkındaki kararlarının gerekçeyle birlikte ilgililere ve Adalet Bakanlığına tebliğ edileceği düzenlenmiştir. Böylelikle kararların tek muhatabının yeniden yargılamaları yapmakla yükümlü yargı mercileri olmadığı ve kamu gücünü temsil eden organlardan olan TBMM'nin de bu muhataplardan biri olabileceği dolaylı olarak ifade edilmiştir (Kılıç, 2021: 87-88).

Mevzuattaki bu düzenlemelere istinaden AYM ilk olarak ihlalin kaynağını tespit etmekte, ardından ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması ve başvuruçunun mümkün olduğunca temel hak ve özgürlük ihlali öncesindeki duruma kavuşturulması için yapılması gerekenlere hükmetmektedir. Buna göre ihlal bir yargı kararından kaynaklanıyorsa, söz konusu karar, ihlali giderecek şekilde yeniden yargılama yapılması için ilgili mahkemeye gönderilmektedir. Benzer şekilde ihlalin bir idari işlem veya uygulamadan kaynaklı olması durumunda ilgili kararların bir örneği ihlalin ve sonuçlarının kaldırılması için sorumlu idareye gönderilmektedir (Karan, 2018:166). İhlalin doğrudan kanundan kaynaklandığının tespit edildiği durumlarda ise 2018 yılından itibaren (özet kısmında belirtilen *Y.T.* kararı ile birlikte) potansiyel ihlallerin önüne geçilmesini temin etmek amacıyla ilgili kanunun gözden geçirilmesi gerektiğini tespit eden kararlar TBMM Başkanlığına bildirilmektedir.

Yasama, yürütme ve yargı organları bakımından temel ihlal giderim araçlarını bu şekilde sıralamak mümkün olmakla birlikte ihlalleri ve sonuçlarını ortadan kaldırma yöntemlerinin

<sup>1</sup> İçtüzüğü'nün 79. maddesinde genel mahkemelerde dava yolunun gösterilmesi usulüne başvuru lehine hükmedilecek tazminat miktarının tespitinin daha ayrıntılı incelemeyi gerektirmesi durumunda başvurulabileceği düzenlenmiştir.

bunlarla sınırlı olmadığını belirtmek gerekir. Örneğin savcılıkların etkili soruşturma yükümlülüğüne uymadığı ve dolayısıyla yaşam hakkının usulü boyutunun ihlal edildiği bir başvuruda AYM başvurusunun hukuki yararı hâlen varsa yeniden soruşturma yapılmasına hükmetmekte ve kararı eksik soruşturmayı yürüten savcılığa göndermektedir. Yine hakkındaki tutuklamanın hukuki olmadığına kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında karar verilen başvuru kararının verildiği tarihte hâlen tutuklu bulunması durumunda ilgili mahkemeye dosya yeniden yargılama yapması için değil başvurusunu serbest bırakması için (örnek olarak bkz. *Şahin Alpay* [GK], B. No: 2016/16092, 11/1/2018) gönderilmektedir. Yine idarelerden kamulaştırmaz el atma uygulamasına başvurulmaması yönünde idari uygulama değişikliğine gitmelerinin istenmesi (örnek olarak bkz. *Ali Erol Savaş ve diğerleri*, B. No: 2019/13218, 22/2/2022) yahut başvuru kararının icrası kapsamında ödenmesi gereken bedelin ödenmesini (örnek olarak bkz. *Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım*, B. No: 2013/711, 3/4/2014) talep etme gibi farklı giderim yöntemlerinin bireysel başvuru kararlarında benimsendiği görülmektedir.

Temel hak ve özgürlüklere ilişkin ihlallerin giderilmesi ve konumuzla yakında ilgisi bakımından sözü edilmesi gereken bir diğer önemli araç İçtüzüğün 75. maddesinde öngörülen pilot karar usulünün işletilmesidir. Bu hüküm uyarınca pilot karar usulüne başvurunun yapısal bir sorundan kaynaklandığının ve bu sorunun başka başvurulara yol açtığı tespit edilmesi ya da bu durumun yeni başvurulara yol açacağı öngörülmesi hâllerinde başvuru-bilmektedir. İçtüzük hükmünde ayrıca AYM'nin "*pilot karar usulünü resen, Adalet Bakanlığının ya da başvurusunun istemi üzerine*" işletebileceği, "*pilot kararlar birlikte, bu karara konu yapısal soruna ilişkin benzer başvuruların incelenmesini*" erteleyebileceğine<sup>2</sup> ve pilot karara konu başvuruların gündemin öncelikli işlerinden sayılacağına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır.

Pilot kararlar ile AYM, özetle, kamu gücünü kullanan organların ve derece mahkemelerinin Anayasa'ya uygun hareket etmelerine katkıda bulunmayı (*Hamit Yakut* [GK], B. No: 2014/6548, 10/6/2021, § 87) ve ihlalin kaynağının ortadan kaldırılmasını (*Y.T.*, § 71) amaçlamaktadır. AİHM uygulamasında da pilot kararlara, kararların etkili bir şekilde icra edilmesini kolaylaştırmak, ihlalin kaynağında bulunan yapısal sorunları açıkça tespit etmek ve bu sorunları gidermek amacıyla davalı taraf devletlerin alabilecekleri tedbirleri ve atabilecekleri adımları belirlemelerini sağlamak için başvurulmaktadır. Bu doğrultuda geniş bir kitlenin etkilendiği ve iç hukukta hızlı ve uygun bir şekilde telafi edilmesi yönünde acil bir ihtiyacın söz konusu olduğu durumlar göz önüne alınmaktadır. AİHM tarafından verilen pilot kararların bir diğer önemli özelliği ise Mahkeme tarafından başvuranların durumunun, birçok kişiyi etkilemiş ve etkilemeye devam eden yapısal sorundan ayrı tutulamayacağına da dikkate alınması gerekliliğidir (Avrupa Konseyi, 2020).

<sup>2</sup> İçtüzüğün söz konusu 75. maddesinin son fıkrası ayrıca, "...İlgililer erteleme kararı hakkında bilgilendirilirler. Bölüm, gerekli gördüğü takdirde ertelediği başvuruları gündeme alarak karara bağlayabilir." şeklinde düzenlemeler içermektedir.



Bu giderim çeşitliliği içerisinde bireysel başvuru kararlarının etkileri bakımından bireysel ve genel tedbir ayırımına da dikkat çekmek gerekir. Buna göre yalnızca bireysel başvurunun taraflarını etkileyen ve somut olayla sınırlı olarak ihlali durduran ve başvuruçuları ihlal öncesi duruma (*restitution in integrum*) kavuşturmayı hedefleyen tazminat, yeniden yargılama gibi giderimler bireysel tedbirler olarak adlandırılırken, başvurunun taraflarının ötesinde etkiye sahip olan ve asıl amacı potansiyel ihlalleri önlemek ve/veya yapısal sorunları çözmek olan araçlar ise genel tedbirler olarak anılmaktadır (Karan, 2017: 12-13; Çakmak, 2021: 147). Bu minvalde mevzuat değişikliği, mahkeme içtihatlarının ya da idari uygulamaların değiştirilmesine yönelik bildirimler genel tedbir niteliğindedir (Giakoumopoulos, 2016: 35).

Bir bütün olarak bireysel ve genel tedbirler bireysel başvuru kurumunun etkili bir başvuru yolu olmasına, dolayısıyla muhataplarını başvuruçulara karşı gerçekleşen ihlallerin etkilerini gidermeye, devam eden ihlalleri durdurup ortadan kaldırmaya ve/veya nihayetinde muhtemel temel hak ihlallerini önlemeye yönelten unsurlardır. Bu tedbirlerin bağlayıcılığı ve dolayısıyla icrasının temel anayasal güvenceleri ise Devletin temel görevleri arasında "...kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışma..."yı da sayan Anayasa'nın 5. maddesi, hukuk devleti ilkesi, Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğünü vurgulayan 11. maddesi ile birlikte bireysel başvuru kararları bakımından da geçerli olduğu kuşkusuz olan Anayasa'nın 153. maddesinde vurgulanan AYM kararlarının bağlayıcılığı ve kesinliği ilkeleridir.<sup>3</sup>

Bu noktada bireysel başvurunun anayasa yargısına konu olmadığı dönemde norm denetimi kararları bakımından yoğun şekilde tartışılmış olan AYM kararlarının bağlayıcılığının kapsamı üzerinde de kısaca durmakta fayda vardır. Hatırlanacağı üzere bu tartışmalar genel olarak AYM kararlarının yalnız hüküm fıkrasının mı yoksa hükümle birlikte gerekçe kısmının da geçerli olup olmadığı üzerinde odaklanmıştı (bu tartışmaların ayrıntıları için bkz. Karan, 2018: 96-109; Şahbaz, 2020: 341-82). Bu noktada genellikle norm denetimi özelde de AYM'nin siyasi tartışmaları tetikleyen yorumlu ret kararları üzerinden yapılmış önceki tartışmalardan ziyade, bireysel başvuru incelemelerinin kendine has yönteminin benzer yönde yapılacak tartışmaların içeriğini ne ölçüde değiştirebileceği üzerinde durmak gerekir.

Bu yönde özel olarak bireysel başvuru kararları bakımından da gerekçe kısmının bağlayıcı olmadığına ilişkin görüşler ileri sürülmektedir (örnek olarak bkz. Köküarı, 2018: 1-48). Ancak, AYM'nin soyut ve somut norm denetimi neticesinde verdiği iptal kararlarından farklı olarak bireysel başvuru ihlal kararları alındıkları anda incelenen kamu gücü işlemlerini ortadan kaldırmamakta, ihlalin kaldırılması dolaylı olarak yasama, yürütme ve yargı organlarının uhdesinde bırakılmaktadır. Temel olarak bireysel başvuru kararlarında gerekçe kısmı Anayasa'ya uygun yorum içerir (Karan: 126). Dolayısıyla yapısı gereği daha karmaşık olan

<sup>3</sup> Bunun yanı sıra yargı bağımsızlığı, adil yargılanma hakkı ve etkili başvuru hakkını düzenleyen anayasa hükümleri de bireysel başvuru ihlal kararlarının hukuki etkileri ve bağlayıcılıkları konusunda birer sigorta işlevi görmektedir.

bireysel başvuru kararlarının icrasında, ihlalin nasıl kaldırılacağı konusunda AYM'nin yorumuna ihtiyaç duyan yetkili makamlar açısından hükmün dayandığı gerekçenin pratik değeri daha da artmaktadır. Ayrıca yukarıda ihlalin kaldırılmasına ilişkin olarak bahsettiğimiz 6216 sayılı Kanun'un 50/1 ve 50/2 madde hükümlerinde sırasıyla AYM'ye "ihlalin ve sonuçlarının kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmetme" yetkisinin verilmesi ve kararlar üzerine yapılacak yeniden yargılamaların yetkili yargısal mercilerce "...Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarının ortadan kaldıracak biçimde" yapılması zorunluluğunun getirilmesi bireysel başvuru bakımından gerekçenin bağlayıcılığı (Eren, 2016: ss. 262-63) argümanını kuvvetlendirmektedir.

Bunun yanında bireysel başvuru kararlarında diğer mahkeme kararlarından farklı olarak, AİHM kararlarındaki "adil tatmin (*just satisfaction*)" bölümüne benzer biçimde, kararın icrasına ilişkin ayrı bir bölüm bulunmaktadır. Bu bölümde kısaca ihlalin ve sonuçlarının kaldırılması için başvurulmuş bireysel ve genel tedbirlere yer verilmekte, gerektiğinde ihlalin nasıl kaldırılabileceği açıkça tarif edilmektedir. Bu bakımdan klasik gerekçe bölümünden farklı olarak hüküm fıkrası ile ilişkisi çok daha sıkı, hatta zorunlu olan (Metin, 2008: 195-96) bu giderime ilişkin bölümün bağlayıcılığının da farklı değerlendirilmesi gerekmektedir. Sonuç olarak hüküm fıkrasında açıkça yer verilen yeniden yargılama, yeniden soruşturma, serbest bırakılma gibi bireysel tedbirler ile bireysel başvurunun daha ziyade nesnel işlevine hizmet eden TBMM'ye çağrı gibi genel tedbirleri açıkça ortaya koyan bölümlerin bağlayıcılık yönünden hüküm fıkrasından ayrı tutulmasının güç olduğunu ifade etmek gerekir.

Aşağıda bu ekseninde yapı itibarıyla genel bir tedbir hüviyetinde olan ve kanun değişikliği ihtiyacını vurgulayan çağrı kararları bakımından AYM'nin yetkileri ve genel olarak bu kararların hukuki nitelik ve etkileri incelenecektir.

## II. DOĞRUDAN KANUNDAN KAYNAKLI İHLALLERİN KALDIRILMASI VE TBMM'YE ÇAĞRI KARARLARI

### A. KARARLARIN ALINMASINA GİDEN YOL

Bilindiği üzere Türkiye uygulamasında yasama işlemleri ile idarenin düzenleyici işlemlerine karşı doğrudan bireysel başvuruda bulunulamamaktadır. Bu düzenlemeye 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin üçüncü fıkrasında açıkça yer verilmiş, AYM bu hükmeye karşı yapılan iptal başvurusunu da reddetmiştir (AYM, E.2011/59, K.2012/34, 01/03/2012). Yine aynı doğrultuda kanunların ve parlamento kararlarının doğrudan ve soyut olarak iptalini isteyen bireysel başvurular konu bakımından yetkisizlik gerekçesiyle kabul edilemez bulunmaktadır (Koç ve Kaplan: 117). AYM'ye göre, "...doğrudan yasama işlemine değil ancak yasama işleminin uygulanması mahiyetindeki işlem, eylem ve ihmallere karşı, kanun yollarının tüketilmesi şartıyla, başvuru yapılabilmektedir (Arif Güneş, B. No: 2012/837, 5/3/2013).

Öte yandan Anayasa ve 6216 sayılı Kanun'da incelenen bireysel başvuru özelinde temel hak ihlalinin kanundan kaynaklandığının AYM Bölümleri tarafından tespit edilmesi hâlinde söz konusu normun iptali için Genel Kurula başvurma imkânı verilmemiştir. Aslında böyle bir yetki kanun tasarısının ilk hâlinde yer almış,<sup>4</sup> ancak tasarıya dair Anayasa Komisyonu görüşmelerinde yüksek mahkemenin aynı davanın "hâkimi ve savcısı durumuna düşürülmesi" gerektiği, bölümlerden söz konusu normun havalesi yönünde oy kullanan üyelerin aynı normun iptali için oy kullanmasının sakıncalı olduğu" gerekçeleriyle madde metninden çıkarılmıştır. Komisyon Başkanvekili bireysel başvuru incelemesi neticesinde temel hakkı bi-zatihi ihlal eden bir normun tespiti durumunda "yasama organının kanundan kaynaklanan ihlallerde hassasiyet göstererek yeni düzenlemeyi yapması" gerektiğine vurgu yapmıştır.<sup>5</sup>

Doktrinde kanun koyucunun 6216 sayılı Kanun'a dair komisyon görüşmelerine açıkça yansıdığı hâliyle Anayasa Mahkemesine yeni bir somut norm denetimi yetkisi vermeme iradesine, dolayısıyla tarihsel yorum metodu çerçevesinde aksine yorumun güçlüğüne rağmen (Kuş, 2014: 95), AYM'nin davaya bakan mahkeme sıfatıyla Anayasa'nın somut norm denetimine ilişkin 152. maddesini işletebileceği savunulmaktadır (örnek olarak bkz. Aydın:144; Şirin: 286-96; İnceoğlu, 2017: 196-99; Şahbaz, 2021: 127).

Ancak AYM şu ana kadar gerek bireysel başvurunun doğrudan yasama işlemlerine karşı yapılamaması kuralı, gerekse de Anayasa'nın 152. maddesinde öngörülen itiraz yolunun bir benzerini bireysel başvuruda işletme konusunda bir tutum içerisine girmemiştir. TBMM çağrı kararlarının alınmasının önünü açan başlıca nedenlerden biri zaten bu ihtiyatlı yaklaşımdır.

Bu yaklaşıma paralel biçimde AYM, bireysel başvuru incelemelerinde ihlalin kanundan kaynaklandığını tespit etmesine rağmen uzun müddet pilot karar ya da TBMM'ye bildirim yapma gibi yöntemleri kullanmamıştır. Ancak bireysel başvuruda öncelikle temel hak ve özgürlüklere müdahalelerin kanuni bir dayanağının olup olmadığı (A.y. 13 md. gereği) incelendiğinden, "kanunilik" kriterini sağlamayan müdahalelerin geri planındaki yasal normların ve temel hak ihlaline yalnızca aracılık eden idari veya yargısal işlemin ve dolayısıyla da ihlalin asıl kaynağı olan yasal düzenlemelerin akıbetinin ne olacağı baştan itibaren tartışma konusudur (bu noktada yasama organının harekete geçme zorunluluğuna ilişkin çalışmalar için bkz. Aydın: 137; Göztepe, 2016: 107).

Bilindiği üzere Anayasa'nın 13. maddesi açık bir şekilde temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanacağını düzenlemiştir. Bu doğrultuda AYM, temel haklara müdahalenin öncelikle yasama organı tarafından kabul edilmiş bir kanuna dayanmasını (şekli anlamda bir kanunun varlığını) ve buna ek olarak müdahaleye esas kanunun kaliteli (ulaşılabilir, belirli, öngörülebilir ve keyfiliğe karşı korunaklı) olmasını şart koşturmaktadır. Böylelikle AYM, AİHM'in

<sup>4</sup> 1/993 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun Tasarısı, D. 23, YY. 5, 11/1/2011, <https://www.tbmm.gov.tr/Yasama/KanunTeklifi/88329> (Erişim tarihi: 15/12/2022).

<sup>5</sup> 696 Sayılı Esas Komisyon Raporu, <https://www.tbmm.gov.tr/Yasama/KanunTeklifi/88329> (Erişim tarihi: 15/12/2022).

şekli anlamda "hukuki belirlilik" kriterinin ötesine geçmiş, kanunun maddi içeriğine yönelik olarak ise AİHM standardını benimsemiştir (Özpolat, 2018: 620). Dolayısıyla bazı aksi yönde kararları bulunmakla birlikte (Oder: t.y., 5), esasen şekli anlamda kanun ölçütünün benimsenmesi ve yanı sıra maddi anlamda kanun ölçütünün de aranması bireysel başvuruda yasama organının ilgisini ve müdahalesini gerektiren kararların artmasını da beraberinde getirmektedir.

Kanunilik ölçütünün esas alındığı kararlarda Mahkeme çeşitli yönleriyle ihlalin şeklen bir kanun hükmünün yokluğu veya mevcut temel hak ve özgürlükleri koruma bakımından kanunun yetersizliğini ortaya koyan çeşitli kararlar vermiştir. Bu alanda ilk olarak kadının evlenmeden önceki soyadını kullanmasına ilişkin olarak verdiği *Sevim Akat Eşki*, B. No: 2013/2187, 19/12/2013 kararına değinilebilir. Bu kararda AYM temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalarla aynı konuda farklı hükümler içeren kanun hükümlerinin derece mahkemelerince ihmal edilip antlaşma hükümlerinin esas alınması gerektiğine hükmetmiştir. Bu bakımdan evli kadının evlenmeden önceki soyadını taşıması önünde engel teşkil eden 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 187. maddesi normu yerine, Anayasa'nın 90/5 madde hükmü gereğince, AİHS'in ilgili hükümlerinin ve CEDAW Sözleşmesinin ilgili 16. maddesinin uygulanmasının somut başvurudaki ihlali kaldıracığı ve muhtemel ihlalleri önleyeceği öngörülmüştür.<sup>6</sup> Böylelikle ihlalin kaldırılması bakımından sorumluluk her bir bireysel başvuru bakımından yetkili mahkemelere yüklenmiştir. Kararda daha önce Mahkemenin norm denetimi kararında iptal etmediği TMK'nın 187. maddesinin değiştirilmesi gerektiğine yönelik bir tespitte bulunulmamış, bunun yerine söz konusu normun temel hak ve özgürlüklere ilişkin antlaşmayla çatıştığı için uygulanma kabiliyetini yitirdiği varsayımına dayanılmıştır.

Yine boşanma sonrası velayet hakkı anneye tanınmasına rağmen çocuğun annesinin soyadını almasının reddedilmesi nedeniyle ortaya çıkan ihlallerin, AYM'nin 2525 sayılı Soyadı Kanunu'nun 4. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "*evliliğin feshi veya boşanma hallerinde çocuk anasına tevdi edilmiş olsa bile babasının seçtiği veya seçeceği soyadını alır*" ibaresinin iptali sonrasında oluşan hukuki boşluğun doldurulmamasından kaynaklandığı tespit edilmiştir (*Hayriye Özdemir*, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, *Gülbu Özgüler [GK]*, B. No: 2013/7979, 11/11/2015).

Bir dönem medyada geniş yer bulan *Halime Sare Aysal* ([GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015) kararında AYM, bebeklik dönemi aşılmasının ebeveynlerin rızası olmadan uygulanmasının 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu kapsamında korunmaya muhtaç çocuklara sağlık tedbiri olarak değerlendirilmesini ve 24/4/1930 tarihli ve 1593 sa-

<sup>6</sup> Bu konuda Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (YGHK) E.2014/2-889, K.2015/2011 sayılı ve 30/9/2015 tarihli kararı AYM kararıyla paralel biçimde benzer davalarda uluslararası antlaşma hükümlerinin uygulanmasına hükmetmiştir. Buna karşılık evlilik öncesi soyadının kullanımına engel teşkil ettiği kabul edilen TMK'nın 187. maddesi bu hâliyle yürürlüğünü sürdürmektedir. Konuya ilişkin olarak henüz bir kanuni düzenleme yapılmadığından söz konusu haktan yararlanmak isteyen kadınlar zorunlu olarak dava yoluna başvurmaya devam etmektedir.

yılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 57. ve 72. maddelerine dayanılarak zorunlu aşı uygulamasının kanunda tahdidi olarak sayılan hastalıklar dışında bütün bebeklik dönemi aşları için genişletilmesini kanunilik ölçütüne aykırı bulmuştur. Burada da AYM tarafından genel ve zorunlu aşı uygulamasına dayanak olabilecek açıklık ve kesinlikte bir kanun hükmünün olmayışı, dayanak gösterilen kanun hükümlerinin müdahaleyle doğrudan ilişkili olmaması ihlale gerekçe yapılmıştır. Söz konusu kararın gerekçe ve hüküm kısmında yasama organına yönelik hiçbir tespit yoktur. Kararın yayınlandığı dönemde kamuoyunda yankı uyandırmasının da etkisiyle Sağlık Bakanlığı, o dönem Anayasa'da öngörülen hükümet sistemine uygun düşecek biçimde, konu hakkında yasal düzenleme hazırlığını duyurmuş (Göztepe, 2016: 108), ancak günümüze kadar bu alanda herhangi bir kanuni düzenleme yapılmamıştır.

Kanunilik kriteri dışında da ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığının tespitinin yapıldığı ihlal kararları mevcuttur. AYM Genel Kurulunca alınan *Yıldız Eker* [GK] kararında, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 134. maddesinin ikinci fıkrası düzenlemesine istinaden ihlalenin feshi davalarının esastan reddi hâlinde doğrudan ve tarafların kişisel durumları ve somut olayın özellikleri bakımından hiçbir esnekliğe müsaade etmeyecek şekilde ihale bedelinin %10'u oranında para cezasına hükmedilmesinin mahkemeye erişim hakkına ölçsüz bir müdahale teşkil ettiği tespit edilmiştir. Kararın giderime ilişkin (6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden) bölümünde sözü edilen kanun hükmünün "hâkime somut uyuşmazlığın özelliklerine uygun herhangi bir değerlendirme veya takdir yetkisi tanımadığı; davanın reddinin bir sonucu olan nispi para cezasının her olay için aynı şekilde mutlak olarak uygulanmakta" olduğu açık olarak ifade edilmiştir. Ancak söz konusu başvuruda da TBMM'nin muhatap olarak gösterilmediği, yalnızca başvurucuya etki eden bireysel tedbirlere hükmedildiği göze çarpmaktadır.<sup>7</sup>

Yine kanunilik kriteri üzerinden değerlendirmeye tabi tutulmayan, hatta müdahalenin doğrudan kanundan kaynaklandığına dair bir tespitin yer almadığı *Mahmut Üçüncü*, B. No: 2014/1017, 13/7/2016 kararında hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararı ile birlikte verilen müsadere kararına karşı etkin bir itiraz hakkının tanınmamasının mülkiyet hakkını ihlal ettiği tespitinde bulunulmuş ve başvurucu lehine tazminata hükmedilmiştir. Başvuruya konu somut olayın benzerinin incelendiği ve aynı hukuki durumlara işaret eden *Süleyman Başmeydan* [GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019 kararında ise HAGB kararı verildiği takdirde el konulan eşya yönünden nasıl bir karar verileceği ve müsadere tedbirinin nasıl uygulanacağı konusundaki kanuni belirsizliğin yapısal bir sorun teşkil ettiği, sorunun çözümü için kararın ayrıca Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirilmesine karar verildiği görülmektedir.

*Yıldız Eker* kararı haricinde bireysel başvurunun görece erken evrelerinde verilmiş bu kararlarda ihlalin başvurular özelinde kaldırılmasıyla birlikte objektif etki doğurmasına yönelik

<sup>7</sup> Bu yapısal soruna ilişkin ihlal kararının tekrarı niteliğindeki başvurularda da aynı şekilde TBMM'ye çağrı türünden genel tedbirlere değil, harç tahsil müzekkeresinin iptalini talep eden bireysel tedbirlere hükmedilmektedir (Örnek olarak bkz. *Karatas Demir Çelik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ve diğerleri*, B. No: 2019/15518, 21/9/2022).

özel bir çabanın olmadığı ilk bakışta göze çarpmaktadır. Burada asıl odak noktası kanunilik kriterinin şekli ve maddi boyutlarına ilişkin ilkelerin ortaya konulması ve diğer kanunilik dışındaki incelemelere ilişkin olarak ihlalin tespittir. Bireysel başvuruda AYM'nin o dönemlerde iş yükünün henüz yönetilebilir seviyelerde olması bu kararlar bakımından ihlallerin kaynağında kesilmesi hedefine yönelik objektif etkiden ziyade yalnızca başvurunun tarafları bakımından ihlalin giderilmesiyle yetinildiği izlenimini uyandırmaktadır. İşte bireysel başvurunun nesnel işlevinin öneminin artan iş yükü vesilesiyle daha açık bir şekilde ortaya çıkması ve bireysel başvuru incelemelerinde temel hakkı doğrudan ihlal ettiği tespit edilen kanun hükümlerine karşı alınması gerekli tedbirlere ilişkin belirsizlikler yasama organına çağrı kararlarına zemin hazırlamıştır.

## B. TBMM'YE ÇAĞRI KARARLARI VE İÇERİĞİ

Yukarıda özetlenen gelişim çizgisinin izinde ve pratik gereksinimlere cevap olarak Anayasa Mahkemesi 2019 yılı içinde ihlal tespiti ve başvuru yönünden gerekli bireysel tedbirlere ek olarak TBMM'ye çağrı yapılmasına daha önce değinildiği üzere ilk kez (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019) başvurusuna ilişkin kararında vermiştir. Bu aynı zamanda AYM İçtüzüğü'nün 75. maddesinde öngörülen pilot karar usulünün de ilk işletildiği karardır. Bu karar ertesinde ikisi çalışmanın yapıldığı dönemde henüz yayımlanmamış olmak üzere 12 adet kararda daha gerekli düzenlemelerin yapılabilmesi ve varsa yapısal sorunun çözümü için TBMM'ye durumun bildirilmesi kararlaştırılmıştır. Bunlardan beşi aynı zamanda pilot karar niteliğindedir. Tarafımızca TBMM'ye çağrı niteliğinde sayılan 13 kararın<sup>8</sup> künyeleri şu şekildedir: Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019 (pilot karar); *Hamit Yakut* [GK], B. No: 2014/6548, 10/6/2021 (pilot karar); *Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri* [GK], B. No: 2018/14884, 27/10/2021 (pilot karar); *Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş. ve diğerleri* [GK], B. No: 2016/5903, 10/3/2022 (pilot karar); *Nevriye Kuruç* [GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022 (pilot karar); *Süleyman Başmeydan* [GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019; *Bedrettin Morina* [GK], B. No: 2017/40089, 5/3/2020; *Sabri Uhrağ* [GK], B. No: 2017/34596, 29/12/2020; *Süleyman Kurtel* [GK], B. No: 2016/1808, 22/1/2021; *Malaklar İnşaat Taahhüt Gıda Maden Sanayi ve Ticaret A.Ş. (2)*, B. No: 2018/3296, 30/6/2021; *Atilla Yazar ve diğerleri* [GK], B. No: 2016/1635,

<sup>8</sup> *Ömer Faruk Gergerlioğlu* [GK], B. No: 2019/10634, 1/7/2021 ve *Leyla Güven* [GK], B. No: 2018/26689, 7/4/2022 kararlarında yasama dokunulmazlığı kapsamında kalan muhakeme işlemlerinin milletvekillerine uygulanabilmesi için TBMM'nin karar verme gerekliliğini öngören Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasına istisna teşkil eden hallerden birisi olan "Anayasa'nın 14. Maddesi kapsamına giren suçlara" ilişkin olarak Cumhuriyet savcılıklarının veya derece mahkemelerinin Anayasa'ya uygun yorum yapmalarına imkân verecek açıklıkta bir Anayasa veya kanun hükmünün bulunmadığının tespit edilmesi ve Ömer Faruk Gergerlioğlu [GK] kararının hüküm fıkrasında ayrıca "kararın bir örneğinin bilgi için Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına GÖNDERİLMESİNE" denilmesine rağmen bu kararlar TBMM'ye çağrı kararı olarak değerlendirilmemiştir. Bunda Ömer Faruk Gergerlioğlu [GK] kararında (§§ 199-200), "14. maddedeki durumlar kapsamına giren suçların belirlenmesi ve buna ilişkin usul ve esasa ilişkin güvencelerin bulunduğu bir yasal sistemin kurulması konusunda takdir yetkisinin yasama organına ait" olduğu belirtilmekle birlikte "böyle bir kanunun çıkartılmamasının anayasal bir boşluk meydana getirmeyeceği" vurgusunun yapılması etkili olmuştur. Konusu bakımından bu ihlal kararının devamı niteliğindeki *Leyla Güven* [GK] kararında ise zaten hüküm kısmında TBMM'nin bilgisine sunma şeklinde ayrı bir tedbirin yer almadığı görülmektedir. *Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021 kararında ise yine hüküm kısmında kararın TBMM'nin bilgisine sunulması şeklinde bir tedbir öngörülmesine rağmen mevcut bir kanun hükmünün doğrudan ihlale neden olması veya temel hakları korumaya yönelik bir yasal düzenlemenin bulunmaması şeklinde bir yapısal soruna işaret edilmemiştir. Bu nedenle bu kararda çağrı kararı nitelenmemiştir.

5/7/2022, E.Y., [GK] B. No: 2018/10482 14/12/2022 (henüz yayımlanmayan), İ.D ve diğerleri [GK], 2016/14513, 28/12/2022) (henüz yayımlanmayan).

Aşağıda bu kararların alınmasını gerektiren arka planın görülmesi ve kararların yöneldiği amacın daha somutlaştırılması adına tebliğin sınırları gözetilerek ilgili kararlardan yalnızca birkaçına yer verilecektir.

## 1. Pilot Karar Adı Altında Verilen Karar Örnekleri

### a. Y.T. Kararı

Kötü muameleye maruz kalma riski bulunan ülkeye sınır dışı edilme kararına karşı başvurulabilecek etkili bir yargı yolu bulunmaması nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasının incelendiği Y.T. kararında, başvuruya konu ihlalin idari makamların veya derece mahkemelerinin *Anayasa'ya uygun yorum yapmalarına imkân vermeyecek açıklıktaki bir kanun hükmünü uygulamaları* nedeniyle ortaya çıktığı tespit edilmiştir. Karara göre ihlal doğrudan 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 53. maddesinde 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişiklikten kaynaklanmıştır. Söz konusu değişiklik hakkında sınır dışı etme kararı verilmiş olanların dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurmaları hâlinde haklarındaki yargılama sonuçlanıncaya kadar sınır dışı işleminin icra edilememesi kuralına istisna getirilmiştir. Bu istisna hükmü gereği 6458 sayılı Kanun'un 54. maddesinin birinci fıkrasının (b), (d) ve (k) bentleri ile ikinci fıkrası kapsamındaki kişilerin yargı yoluna başvurmalarının haklarında alınan sınır dışı etme kararını otomatikman durdurması usulü terk edilmiştir.

İlgili Kanun'da yapılan bu değişiklik neticesinde Y.T. kararında belirtildiği üzere 8/4/2019 tarihi itibarıyla karara konu başvuru dâhil Anayasa Mahkemesine tam 1546 bireysel başvuru yapılmıştır. Bu sebeple Anayasa Mahkemesi mevzuat değişikliğine bağlı yapısal sorundan kaynaklandığına kanaat getirdiği bu durumu tespit etmekle sınırlı kalmamış, hüküm fıkrasında "*yapısal sorunun çözümü için 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasında değişiklik yapılması hususundaki keyfiyetin yasama organına BİLDİRİLMESİNE*" şeklinde TBMM'ye çağrı yapılmıştır.

Yukarıda ihlalin kaldırılması bölümünde belirttiğimiz ve kararın icrası için bir kılavuz niteliğinde olan bölümde ise "*6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasının değişiklikten önceki hâle getirilmesi ya da hakkında sınır dışı etme kararı alınan kişilerin bu karara karşı dava açma süresi içinde ve dava açılması hâlinde yargılama boyunca kendiliğinden ülkede kalmalarını sağlayacak başka bir düzenleme yapılması*"nın yapısal sorunu giderebileceği ifade edilmiştir (Y.T., § 76). Kararın bu paragrafından da çıkartılabileceği üzere ilgili kanunun mutlak olarak KHK düzenlemesi öncesindeki hâline döndürülmesi değil, TBMM'nin takdir edeceği başka çözüm yollarıyla da benzer hukuki durumda olan başvuruculara yönelik ihlalleri önleyebileceği belirtilmiştir. Mahkeme üyesi M. Emin Kuz tarafından yazılan ek gerekçede ise bu

paragrafta tarif edilen çözüm yöntemleriyle bağlı kalmaksızın TBMM'nin kendi takdir yetkisi içinde bu konuyu düzenleyebileceği belirtilmiştir.

Kararda ayrıca sözü edilen mevzuat değişikliğinin gerçekleştirilmesinin değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonraki başvuruları engelleyeceği ancak mevzuat değişikliği yapılan kadar derdest olan başvurular için bir çözüm getirmeyeceği vurgulanmıştır. Dolayısıyla yapılacak kanun değişikliğiyle "mevcut başvurulara çözüm sağlayan geçici bir hüküm getirilmesi ...gerektiği" belirtilmiştir (Y.T., § 77).

AYM'nin yaptığı bu çağrı TBMM nezdinde karşılık bulmuş ve neticesinde 6/12/2019 tarihinde kabul edilen 7196 sayılı Kanun'un 75. maddesiyle yapısal soruna yol açtığı tespit edilen mevzuat hükmü Y.T. kararında belirtilen seçeneklerde yer aldığı gibi eski hâline getirilmiştir. Ancak söz konusu Kanun değişikliğinde yukarıda belirtilen geçiş hükmüne dair bir düzenleme yapılmamıştır.

### **b. Hamit Yakut [GK], B. No: 2014/6548, 10/6/2021 Kararı**

Söz konusu pilot karar bir gösteri yürüyüşüne katılması nedeniyle terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçundan mahkûm edilen başvuruçunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin bir başvuruda alınmıştır. Başvurucu diğer iddialarının yanında temel olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlal edildiğinden yakınmıştır. İhlal kararına konu olayda başvuruçusu; 2011 yılında Yüksek Seçim Kurulunun o dönem Barış ve Demokrasi Partisi (BDP)'nin de dâhil olduğu *Emek, Demokrasi ve Özgürlük Bloğu* altında seçilmek isteyen bazı milletvekili adaylarının daha önce mahkûm olduğu suçlardan dolayı adaylıklarını iptal etmesinin ertesinde, terör örgütünün amaçları doğrultusunda yayın yapan bazı medya kuruluşlarından yapılan çağrılar üzerine gösterilere katıldığı gerekçesiyle 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 32. maddesinin birinci fıkrasına (güvenlik güçlerinin ihtarına ve zor kullanmasına rağmen dağılmamak suretiyle) muhalefet etme suçundan cezalandırılmasının yanı sıra söz konusu suçu örgüt adına işlediği kabul edilerek, "terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme" suçundan da mahkum edilmiş ve Yargıtay tarafından ilgi suç nedeniyle verilen ceza hükmünün onanması üzerine bireysel başvuruda bulunmuştur.

AYM, söz konusu başvuruda meselenin "5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin başvuruçuya uygulanan (6) numaralı fıkrasının başvuruçunun belli bir eyleminin yol açabileceği sonuçları makul derecede öngörmesini sağlayıp sağlamadığı, dolayısıyla kişilere davranışlarını düzenleme imkânı verip vermediği" üzerine çözümlenmesi gerektiği kanaatiyle asıl olarak müdahalenin kanunilik koşulunu taşıyıp taşımadığını incelemiştir. Bu surette Mahkeme daha önceki içtihatlarında benimsediği ilkeler uyarınca "terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme" suçunu düzenleyen TCK'nın 220. maddesinin altıncı fıkrası hükmünün, "Anayasa'nın 13. maddesinin aradığı anlamda kamu gücünü kullanan organların keyfi davranışlarının



önüne geçen ve kişilerin hukuku bilmelerine yardımcı olacak erişilebilir, öngörülebilir ve kesin nitelikte bir kanun hükmü olup olmadığını" tartışmıştır. Bu değerlendirme yapılırken temel olarak başvuru için de uygulanan TCK 220/6 hükmü, bir kısıtlamanın herhangi bir tarafın zararına olacak şekilde kapsamlı bir şekilde uygulanmasına karşı bir koruma sağlaması, bireylerin hak ve yükümlülüklerini öngörerek davranışlarını bu doğrultuda düzenlemelerine imkân tanınması kriterleri yönünden incelenmiştir.

Kararda somut olay ve AYM'ye sıkça başvuru yapılan benzer durumlar için ilgili hükmün ve gönderme yaptığı silahlı örgüte üyeliği cezalandıran TCK'nın 314/2 hükmünün karşılıklı ilişkisi gözetildiğinde Yargıtay'ın silahlı örgüte üye olmaya ilişkin aradığı sıkı kriterlerle bu tip örgütlere üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme açısından aradığı kriterler arasında dengesizlik olduğu kanaatine varılmıştır. Bu itibarla AYM'ye göre; terör örgütüne üye olma suçu bakımından kişinin her türlü şüpheden uzak bir şekilde eylemlerinin süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk arz etmesi ve örgütün hiyerarşik yapısına bilerek ve isteyerek dâhil olduğunun yeterli bir gerekçe ortaya konmasının aranmasına rağmen, üye olmayan ancak örgüt adına suç işleyen bir kimse yönünden bu ölçülerin dikkate alınmaması örgüt adına suç işlediği ileri sürülen kişiler aleyhine suç kapsamını belirsiz biçimde genişletmektedir (*Hamit Yakut*, ŞŞ, 85-93).

Somut başvurudaki gibi tartışma konusu TCK'nın 220/6 hükmünün şiddete başvuru olduğu mahkemelerce kabul edilmeyen kimseler hakkında veya hakkındaki hükmün açıklanması geri bırakılmış kişiler için de uygulanacak şekilde geniş yorumlanması hükmün belirsizlik seviyesini artırmaktadır. Netice itibarıyla AYM'ye göre, söz konusu normun geniş yorumlanmaya müsait yapısı, ifade ve toplanma özgürlükleri üzerinde caydırıcı etki yaratacak niteliktedir ve bu hüküm somut başvuru bağlamında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına, genel olarak da ifade ve örgütlenme özgürlüğü gibi anayasal koruma altında bulunan temel hak ve özgürlüklere yönelik keyfi müdahalelere karşı yasal bir koruma vazifesi görmemektedir. AYM önünde benzer nitelikte birçok başvuru olduğu gözetildiğinde İçtüzüğü'nün 75. maddesinin öngördüğü durumlara paralel biçimde söz konusu normun yeni ihlallere yol açma kapasitesinin yüksekliği gözetilmiştir. Bu nedenle "*karar tarihine kadar aynı mahiyette yapılmış olan başvurular ile bu tarihten sonra gelmeye devam edecek yeni başvuruların incelenmesinin İçtüzük'ün 75. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren bir yıl süreyle ertelenmesine ve ilgililerin bu hususta internet sitesi üzerinden başvuru numaraları ilan edilmek suretiyle bilgilendirilmesine*" karar verilmiştir. Nihayet kararda tartışılan kanun hükmünün halen yürürlükte olması nedeniyle derece mahkemeleri tarafından yeniden yargılama yapılmasıyla ihlalin giderimi mümkün olmadığından, ihlalin ve sonuçlarının giderilebilmesi ve benzeri yeni ihlallerin önüne geçilebilmesi için ihlale yol açan kanun hükmünün gözden geçirilmesi için kararın bir örneğinin TBMM'ye bildirilmesi kararlaştırılmıştır.

**c. Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş. ve diğerleri [GK], B. No: 2016/5903, 10/3/2022 Kararı**

Söz konusu karar ulusal gazetelerin yayımcısı olan başvuruçuların gazetelerinde yayımlanan bazı haber ve köşe yazıları nedeniyle Basın İlan Kurumunca (BİK) çeşitli sürelerde resmî ilan ve reklamlarının kesilmesine karar verilmesinin ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

BİK'in bu kapsamda yaptığı müdahalelerin yasal dayanağı 195 sayılı Kanun'un 49. maddesidir. Anayasa Mahkemesi daha önce *Uğurlu Gazetecilik Basın Yayın Matbaacılık Reklamcılık Ltd. Şti.* (3), B. No: 2016/5653, 9/1/2020 ve *Estetik Yayıncılık A.Ş.* (2), B. No: 2017/30591, 13/1/2021 kararlarında kanunilik yönünden daha ileri bir değerlendirme yapmadan bu kanun maddesinin uygulanması bakımından bazı anayasal sorunların bulunduğunu tespit etmiştir. Buna karşın Anayasa Mahkemesinin önüne gelmeye devam eden benzer başvurularda sorunlu uygulamanın süreklilik arz ettiğini dikkate alan AYM, sözü edilen başvuruda 195 sayılı Kanun'un 49. maddesini müdahalenin kanuniliği kriteri yönünden daha detaylı incelemiştir.

Kararda 195 sayılı Kanun'un 49. maddesinde hangi fiillerin ne şekilde cezalandırılmaya konu olacağı hususunun tamamen BİK'in yetkisine bırakıldığı, BİK tarafından alınan genel kurul kararları ve bununla birlikte yönetim kurulu kararları için çerçeve hükümler düzenlenmediği ve sınırları belirsiz bir düzenlemeye kanun yoluyla imkân tanındığı açıklanmıştır. AYM, başvuruçuların hak ve yükümlülüklerini öngörerek davranışlarını bu doğrultuda tanzim etmesini imkânsız kılan 195 sayılı Kanun'un 49. maddesinde yer alan kuralın öngörülebilirlik koşulunu sağlamadığını belirtmiştir.

Sonuç olarak AYM başvurulara konu müdahalelerin kanunilik ölçütü yönünden başvuruçuların Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri ile korunan haklarını ihlal ettiği ve ihlalin ifade ve basın özgürlüklerinin korunmasına ilişkin temel güvencelere sahip olmaması nedeniyle doğrudan kanundan kaynaklandığı sonucuna varmıştır.

İhlallerin yapısal sorundan kaynaklandığı belirtilerek çözüm için yasama organına bildirim yapılmış, karar tarihine kadar aynı mahiyette yapılmış olan başvurular ile bu tarihten sonra gelmeye devam edecek yeni başvuruların incelenmesi, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren bir yıl süreyle ertelenmiştir.

TBMM bu konuda yeni bir yasal düzenleme yapmamıştır, ancak ihlale konu kararları veren BİK, kararın ertesinde yaptığı basın açıklamasında "*Olağanüstü gündemle toplanan ve AYM'nin kararını bu çerçevede değerlendiren Yönetim Kurulumuz, TBMM tarafından 195 sayılı Kanunun 49. maddesinde değişiklik yapılana kadar Basın Ahlak Esasları kapsamında yapılan başvuruları toplantı gündemine almamaya*" karar verdiğini duyurmuştur (Basın İlan Kurumu,

2022). BİK'in bu yaklaşımı AYM bireysel başvuru kararlarının nesnel işlevi bakımından örnek teşkil edecek bir uygulamadır.

## 2. Pilot Kararlar Dışındaki Çağrı Kararlarına İlişkin Örnekler

### a. Süleyman Başmeydan [GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019 Kararı

AYM'nin TBMM'ye çağrı yapılmasına karar verilen Y.T. kararından sonra, verdiği ikinci karar; ceza yargılaması sonucunda HAGB ile birlikte verilen müsadere kararının derhal infaz edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin bir başvuru için verilen (*Süleyman Başmeydan* [GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019) kararıdır.

Bu karar, ceza muhakemesindeki HAGB kararının bağlı sonuçları konusunda kanuni düzenleme boşluğunu ortaya koymuştur. Başvurucuya 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 93/1 ve 2. fıkralarında düzenlenen işgal ve faydalanma suçunu işlemesinden dolayı verilen on aylık hapis cezası için HAGB'ye karar verilirken ormanlık alandaki boşluklara dikilmiş olan fındık fidanlarının ise müsadere kararına itiraz ile müsadere kararına itiraz ve temyiz farklı dosyalar içinde ele alınmış, HAGB'nin kesinleşmesinin müsadere kararı için de geçerli olduğu kabul edilmiştir. Yargıtay ise temyiz talebini incelerken müsadere kararının HAGB'ye ilişkin hükmün bir parçası olduğunu, müsadere tedbirinin hüküm açıklanmaya kadar hukuki sonuç doğurma yeteneği bulunmadığını belirtmiştir. Bu içtihadı karşılık HAGB kararı ile birlikte verilen müsadere kararının hangi aşamada infaz edileceğine ilişkin açık bir kanuni düzenleme bulunmamasının sonucunda ilk derece mahkemesinin HAGB kararının kesinleşmesini müteakip Orman İşletme Şefliği müsadere kararının infazına girişmiştir.

AYM mevcut yasal belirsizliğin ve yeterli olmayan güvencelerin mülkiyet hakkı üzerinde ölçülü olmayan bir müdahale oluşturduğu gerekçesiyle ihlal kararı vermiştir. İhlalin kaynağı olarak görülen "kanun hükmündeki belirsizliğin" ise müsadere tedbirinin ne zaman, nasıl, hangi koşullarda infaz edileceği ya da durdurulacağı, zorunlu durumlarda hangi tür mekanizmalarla (tazminat dâhil) infazın başlatılabileceğinin TBMM tarafından düzenlenmesi gerektiğine karar vermiştir.

### b. Atilla Yazar ve diğerleri [GK], B. No: 2016/1635, 5/7/2022 Kararı

Diğer bir TBMM'ye çağrı kararı ise haklarında çeşitli suçlardan HAGB kararı verilmesinin başvuru sahiplerinin ifade özgürlükleri ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal ettiği iddiasına ilişkin verilen *Atilla Yazar ve diğerleri* [GK] kararıdır.

Kararda HAGB kurumunun uygulanması nedeniyle ortaya çıkan temel hak ve özgürlüklere müdahalelerin boyutları ele alınmış, kurumun uygulanması neticesinde beraat kararlarındaki düşüşe yönelik resmi istatistiklere yer verilmiş ve somut başvurulardan örnekler verilmiştir. Bunlara ilişkin değerlendirmeler neticesinde mevcut kanuni düzenlemelerin, HAGB

kurumunun uygulanmasından kaynaklanan ve yukarıda belirtilen sorunları gidermeye yetmediği; başvuruçuların ifade özgürlüğü ve toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı gibi çeşitli temel hakları üzerinde oluşan caydırıcı etkiyi sistemsel olarak gideremediği ortaya konulmuştur. Aynı zamanda HAGB'nin düzenleniş biçimi ve uygulamasının adil yargılanma hakkının birçok güvencesinin (billhassa gerekçeli karar hakkının) istismar edilmesine yol açtığı tespit edilmiştir. Bunun neticesinde AYM yaptığı tüm değerlendirmeler sonucunda eldeki başvurulara konu HAGB kurumunun uygulanmasından kaynaklanan müdahalelerin kanunilik ölçütünü sağlamadığı, mevcut yasal düzenlemelerin temel hak ve özgürlükleri korumada yetersiz kaldığı kanaatine ulaşmıştır.

Bu gerekçelerle HAGB kurumunu oluşturan mevzuatın başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin sürekli ihlallerine yol açan yapısal sorunlar ihtiva ettiği ve söz konusu sorunların kanun koyucunun düzenlemesi dışında bir yolla -söz gelimi yargı organlarınınca yapılan yorumlarla- ortadan kaldırılmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu nedenle kanuni düzenlemelerin *yeniden gözden geçirilmesi için* kararın bir örneğinin yasama organına bildirilmesine karar vermiştir. Hüküm fıkrasında diğer çağrı kararlarından farklı olarak "kararın bir örneğinin bilgi için TBMM Başkanlığına gönderilmesine" ibaresi kullanılmıştır.

Kararda yasama organın takdirinde olacak muhtemel düzenlemelerin:

- Sanığın HAGB'yi kabul ettiğine yönelik beyanının duruşmanın henüz başında sorulması yerine, hüküm devresinde mahkûmiyet hükmü okunduktan sonra -tefhim ya da tebliğ yoluyla- sorulması, böylelikle anıya, durumunu bir bütün olarak değerlendirmesi ve lehine olduğunu düşündüğü istikamette hareket etmesi imkânı verilmesi,
- HAGB kurumunun yürürlüğe girdiği tarihten bu yana özellikle itiraz mekanizmasının sağlıklı işlemediği göz önünde bulundurulduğunda temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle olağan yasa yolları ile çözüme kavuşturulması için (itiraz yolunun etkinleştirilmesi ya da istinaf/temyiz kanun yollarının açılması gibi) birtakım yasal düzenlemeler yapılması ve böylelikle HAGB kararlarının Anayasa Mahkemesince ilk elden incelenmesi ihtimalinin önüne geçilmesi,
- Derece mahkemelerinin HAGB kararı verilen dosyalarda Anayasa ve AİHS'de yer alan usul güvencelerini AYM kararlarında belirlenen ilkelere aykırı uygulama ve keyfî kararları ile usul istismarı yapmalarının önüne geçilmesi asgari şartlarını içermesi gerektiği vurgulanmıştır.

### 3. TBMM'ye Çağrı Kararlarının Hukuki Niteliği ve Bağlayıcılık Sorunu

Yukarıda çağrı kararlarına giden yol haritasından ve kararların içeriklerinin değerlendirilmesinden kararların niteliği açısından belli sonuçlara ulaşılması mümkündür. Bu kararlarda

öz olarak bireysel başvurularda ihlalin ve sonuçlarının kaldırılması yöntemlerinden biri olan genel tedbir müessesesi uygulanmıştır. Bu doğrultuda incelenen somut başvuruların, yalnız davanın taraflarının kişisel hak ve özgürlüklerinin korunmasına değil, geniş anlamda temel haklar yorumunun geliştirilmesi ve daha pratik düzlemde aynı türden ihlallerin kaynağı olan yasa hükümlerinin değiştirilmesi ve iyileştirilmesine hizmet etmesi hedeflenmiştir. Kararlarının hüküm fıkralarında farklı tabirlere (*yapısal sorunun çözümü için keyfiyetin TBMM'ye ya da yasama organına bildirilmesi, yapısal sorunun çözümü için kararın bir örneğinin Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına gönderilmesi, kararın bir örneğinin bilgi için TBMM Başkanlığına gönderilmesine* vs.) yer verilse de ortak amaç, ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığını ifade etmek ve yapısal sorunun çözümü için kuvvetler ayrılığı ilkesi uyarınca ve benimsenen hükümet sistemi ile uyumlu olarak kanun yapmaya tek yetkili organ olan TBMM'yi Başkanlık makamı vasıtasıyla durumdan haberdar etmektir. Kararlara bakıldığında maddi açıdan *kaliteli kanun* niteliğini taşımayan, ilgili temel hakkın korunması bakımından gerekli teminatları içermeyen düzenlemelerin varlığı veya etkili başvuru hakkının belli haklar bakımından sağlanması için kanuni düzenlemeye duyulan ihtiyaç (örnek olarak bkz. *Nevriye Kuruç* [GK], B. No: 2021/58970, 5/7/2022) yapısal sorun olarak telakki edilmekte, ancak kararların yalnızca bir kısmının pilot karar olarak ilân edildiği görülmektedir. Kanaatimize göre şimdiye kadar TBMM'ye gerekli düzenlemelerin yapılabilmesi için gönderilen kararların bütünü yapı itibarıyla pilot karar usulüne uygun niteliktedir. Bu çerçevede pilot kararlar ile diğer çağrı kararları arasında farkın öngördükleri kısa vadeli sonuçlarla sınırlı olduğu söylenebilir. Bu doğrultuda pilot kararlarda incelenen başvuru kapsamı olanlar dışındaki başvuruların incelenmesinin belli bir süre ertelenmesi söz konusu olmaktadır.

TBMM'ye çağrı kararları (ve dolayısıyla pilot kararların) yasal dayanakları 6216 sayılı Kanun'un yukarıda ayrıntıları aktarılan 50/1 ve 50/3. madde hükümleri ile İÇTüzüğü'nün 75. maddesi ile 79. maddesinin ikinci fıkra hükümleridir.

Türkiye'de kavramsal açıdan parlamentoya çağrı kararlarının Almanya kaynaklı (*Appellentscheidungen*) olduğu görülmektedir (Anayurt, 2021: 825). GÖZTEPE'nin deyişiyle çağrı kararları Federal Almanya Anayasa Mahkemesinin (FAYM) icat ettiği karar türlerinden bir tanesidir (Göztepe, 2021: 47). Bu türden bir karara ilk olarak kabul edilmezlikle sonuçlanan bir bireysel başvuruda yer verilmiştir. İkinci Dünya Savaşı ertesinde galip devletlerle Almanya arasındaki geçiş anlaşmaları gereği FAYM'in işgal hukukunun bir parçası olan kanun hükümlerini iptal yetkisinin olmaması zorunlu olarak bu yöntemin kullanılmasına sebep olmuştur (BVerfGE, 15, 337). Bu nedenle söz konusu başvuruda esasen Anayasa'nın kadın erkek eşitliğini öngören 3. maddesine aykırılık teşkil eden bir uygulama (İngiliz bölgesindeki çiftliklerde erkeğin öncelikli miras hakkı) söz konusu olsa da karar tarihinde normun iptal edilemeyeceği, ancak Anayasa'ya aykırı normları ayıklama görevi olan Federal Meclis (*Bundestag*) tarafından söz konusu normun 1965 yılında yasama döneminin sonunda kaldırılması gerektiğine hükmedilmiştir (Göztepe, 2021: 48-49). Söz konusu çağrı kararında tespit edilen bir

anayasaya aykırılık durumu yoktur, ancak muhtemel bir anayasaya aykırılık durumuna işaret edilmektedir. Bu bakımdan FAYM'in normu hükümsüz kılan (*normverwerfende Entscheidung*) kararları bakımından ileri sürülen bağlayıcılığın bu tip kararlar bakımından söz konusu olmadığı ifade edilmektedir (Korioth, 1991: 569). Bununla birlikte çağrı kararlarının yalnızca gelecekte anayasaya aykırı hâle gelecek normlar için değil, hâlihazırda anayasaya aykırı normlar için kullanılabilmesine ilişkin görüşler de savunulmaktadır. Aynı şekilde bu türden kararların icrası ve hangi nispette bağlayıcı olduklarına ilişkin Alman doktrininde bir uzlaşma olmadığı hususu da not edilmelidir (Göztepe, 2021: 50-53).

Almanya tecrübesinden Türkiye'deki henüz çok genç uygulamaya bakıldığında ise TBMM'ye çağrı kararlarının, 6216 sayılı Kanun'un 45/3. madde hükmünde öngörülen "doğrudan yasama işlemlerine karşı bireysel başvuru yapılamaması" ve aynı zamanda AYM'nin bireysel başvurular aracılığıyla somut norm denetimini işletmeme konusundaki tutumu düşünüldüğünde, bireysel başvuruda ihlale konu olan normun anayasaya aykırılığını değil (aksi yönde bkz. Anayurt, 2021: 825), yalnızca ilgili temel hakka aykırılığını tespit ettiği (benzer yönde bkz. Aydın, 2011: 137) görülmektedir. Bir bakıma yasama işlemlerine karşı doğrudan bireysel başvuru yapma olanağı olsaydı çağrı kararında gösterilen normun iptal edilebileceği dolaylı olarak ifade edilmektedir.

Bu yönleriyle uygulamanın Almanya'dakine benzerliği ifade edilebilir, ancak Türk Anayasa Mahkemesinin bu kararları almasında asıl referansının AİHM'in pilot karar uygulaması olduğu görülmektedir. Bu bakımdan AYM'nin ana hedefinin bireysel başvurunun etkililiğini artırmak ve sık tekrar eden ihlallerin önüne geçmek olduğu ve kendisine bireysel başvurular yoluyla yeni bir norm (anayasaya aykırılık) denetimi alanı inşa etmek olmadığını vurgulamak gerekir. Bu nedenle de norm denetimi kararları bakımından daha kritik rol oynayan normatif bağlayıcılık tartışmalarının bireysel başvurudaki çağrı kararlarında ikinci planda kalması daha yerinde görünmektedir. Çağrı kararları bakımından asıl odak noktası yasama organının Anayasa'nın 5. maddesinde ifade bulan temel hakları koruma ortak ödevine iştirakini sağlamak ve böylelikle bireysel başvurunun ikincil bir koruma sağladığı vurgusunu ve genel olarak kararların icrası sistemini güçlendirmek olmalıdır.

Bu çıkarım özel olarak Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları üzerinde bağlayıcı olduğunu vurgulayan 153/6 maddesinin ve yine Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığını düzenleyen 11. maddesinin çağrı kararları bakımından dikkate alınmayacağını göstermez. Nitekim TBMM'nin çağrı kararlarına istinaden ilgili normlarda değişiklik yapma iradesi varsa bu durumda hüküm fıkrası dışındaki karar kısımlarının (gerekçe ve giderim kısımları) bağlayıcılığı ve bu anlamda TBMM'nin normu düzenlemede kullanacağı takdir yetkisini ne ölçüde sınırlayabileceği gündeme gelecektir.

Nitekim yukarıda özetlediğimiz çağrı kararlarından biri olan Süleyman Başmeydan [GK] kararında çağrı kararları neticesinde ihlallerin giderilmesine ilişkin önemli tespitlere yer veril-

miştir. Karara göre, bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere ilişkin ihlallerin, idari makamların veya derece mahkemelerinin Anayasa'ya uygun yorum yapmalarına imkân vermeyecek açıklıktaki bir kanun hükmünü uygulamaları veya kanundaki belirsizlikler sebebiyle ortaya çıktığı tespit edildiğinde; söz konusu ihlaller ancak ihlale yol açan kanun hükmünün ortadan kaldırılması veya ilgili hükmün yeni ihlallere yol açılmayacak bir şekilde değiştirilmesi ya da yeni ihlallere yol açılmasının önüne geçilmesi için belirsizliğin giderilmesi suretiyle giderilebilecektir. Buna paralel olarak yukarıda aktarılan *Atilla Yazar ve diğ.leri* kararında olduğu gibi AYM yapılacak düzenlemelerin yasama organının takdirinde olduğunu belirtmekle birlikte, bu düzenlemelerin taşıması gereken asgari standartları da kararın hüküm fıkrasıyla sıkı bir ilişki içinde olan ve kararın icrasına kılavuzluk eden giderim bölümünde (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesi yönünden bölümü) belirtebilmektedir. Bu kriterler dikkate alınmadan yapılan bir kanun değişikliğinin potansiyel ihlallerin önüne geçemeyeceği düşünüldüğünde buna benzer hükümlerin yer aldığı bölümleri *obiter dicta* olarak değerlendirmek ve yasama organının takdir yetkisini hiç sınırlandırmadığını ifade etmek pek isabetli olmayacaktır.

## SONUÇ YERİNE: TBMM'NİN ÇAĞRI KARARLARINA YAKLAŞIMI ÇERÇEVESİNDE NİHAİ DEĞERLENDİRMELER

Çağrı kararlarına karşı TBMM ilk etapta olumlu karşılık vermiştir. Mahkemenin ilk pilot kararı ve aynı zamanda yasama organına çağrı içeren kararı olan *Y.T.* icra edilerek 6/12/2019 tarihinde kabul edilen 7196 sayılı Kanun'un 75. maddesiyle yapısal soruna yol açtığı tespit edilen mevzuat hükmü eski hâline getirilmiştir. Ancak daha sonra yukarıda künyeleri verilen kararlarda işaret edilen kanun değişiklikleri veya yeni düzenleme ihtiyacının TBMM nezdinde henüz bir karşılık bulmadığı görülmektedir.

Bunun yanında çağrı kararlarının akıbetini olumsuz etkileyen bir başka durum ise Anayasa Mahkemesinin milletvekili dokunulmazlığına ilişkin mahkemelerin Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olmadığını tespit ettiği yorumlardan ileri gelen ihlal kararı (*Kadri Enis Berberoğlu (2)* [GK], B. No: 2018/30030, 17/9/2020) sonrasında ortaya çıkmıştır. Hatırlanacağı üzere Milletvekili olan başvurucu hakkındaki ilk ihlal kararının gönderildiği yargı mercilerince uygulanmaması ertesinde ikinci bir ihlal kararı verilmiştir (*Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK]). İşte bu kararın ilk kararın gereğini yerine getirmeyen yargı mercileri dışında TBMM'nin de bilgisine sunulması, Bölümler Raportörlüğüne ihlal kararların hüküm fıkralarına istinaden TBMM Başkanlığına gönderilen yazıların iadesi ile sonuçlanan süreci başlatmıştır (Kılıç, 2021: 100). Bu kararın TBMM'nin bilgisine sunulma gerekçesi olarak gösterilen "*anayasal düzenin korunması yalnızca Anayasa Mahkemesine ait bir görev değildir. Anayasal kurumların, kamu gücünü kullanan organların, gerçek veya tüzel kişilerin Anayasa'yı koruma ve anayasal kurallara sadakat gösterme yükümlülüğü bulunmaktadır*" (*Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], § 144) ifadesinin de bu "gerilimi" yarattığı söylenebilir.

TBMM Başkanlığı çağrı kararlarına ilişkin kendisine intikal eden dosyaları iade etmeye devam etmektedir. Bu iade yazılarında özet olarak “kuvvetler ayırımının Devlet organlarını arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmediği”, “yasama yetkisinin devredilemez olduğu”, “kanun teklif etmeye yalnızca milletvekillerinin yetkili olduğu; bu bağlamda yargısal makamların veya TBMM Başkanlığının belirli bir konuda kanun teklif etmek veya etmemek konusunda milletvekillerine tavsiye veya telkinde bulunamayacağı”, “Anayasa Mahkemesinin yasama ile bağlantılı olarak yalnızca TBMM İçtüzüğü ve kanunların Anayasaya şekil ve esas bakımından denetimi konusunda yetkili olduğu ve bu yetkinin de kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde kullanılamayacağı” ve son olarak bireysel başvuruların doğrudan yasama işlemlerine karşı yapılamayacağı ve esas incelemesi ve bireysel başvuru kararlarına ilişkin 6216 sayılı Kanun’un 49. ve 50. maddelerinde yasama organına tavsiye ve/veya telkinde bulunulması anlamına gelecek şekilde karar verme yetkisi tanımadığı” argümanları yer almaktadır.

TBMM Başkanlığınca dile getirilen bu argümanlara karşı ilk olarak bireysel başvuru kararları kapsamında alınan çağrı kararlarının (ve aynı yönde pilot kararların) temel haklar alanındaki ihlallerin tespiti ve bunun ötesinde karara konu ihlallerin önlenmesine yönelik “bildirici” nitelikte kararlar olduğunu (Anayurt, 2021: 827) ifade etmek gerekir. Kararlarda yasama organını belirli şekilde davranmaya mecbur etme yahut doğrudan milletvekillerine yönelik tavsiye ve telkinde bulunma iradesi (Kılıç, 2012: 118) yoktur. Kararlarda özet olarak bireysel başvuruda incelenen temel hak ve özgürlükler yönünden derece mahkemeleri veya idareye Anayasa’ya uygun yorum yapma imkânı tanımayan normun ortaya konulması (*Süleyman Başmeydan*, § 70) ve TBMM’nin durumdan haberdar edilmesi hedeflenmektedir. AYM’nin kanunlara karşı gerçekleştirilen itiraz ve iptal başvurularında yapıldığı türden bir “anayasaya aykırılık” tespiti söz konusu değildir. Pilot kararlar içerisinde TBMM’ye gerekli düzenlemelerin yapılması için öngörülen süreler ise yapısal sorun dâhilinde görülen benzer nitelikteki başvuruların incelenmesinin ertelenmesi ve böylelikle bu başvuruların TBMM tarafından ilgili norma yönelik getirilecek çözüm yöntemine tabi kılınması amacına hizmet etmektedir. Dolayısıyla bu kararlar eliyle norm denetimi neticesinde Anayasaya aykırılığı tespit edilen ve iptal edilen normun yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda olduğu gibi bir süre tanınması da söz konusu değildir.

Bu doğrultuda çağrı kararlarının alınmasını yargısal aktivizm kategorisinde değerlendirmek yerine, norm denetiminde iptal kararının yürürlüğe girmesini ertelediği durumlardaki gibi (Gören, 2019: 257) kendi kendini sınırlama (*judicial restraint*) iradesinin bir ürünü olarak görmek daha isabetlidir. Anayasa Mahkemesi şu ana kadar gerek bireysel başvurunun doğrudan yasama işlemlerine karşı yapılamaması kuralını, gerekse de Anayasa’nın 152. maddesinde öngörülen itiraz yolunun bir benzerini bireysel başvuruda işletme konusunda “aktivist” bir tutum içerisine girmemiştir. TBMM çağrı kararlarının da zaten bu ihtiyatlı yaklaşımın ürünü olduğu yukarıda ifade edilmiştir.



Özünde bireysel başvurularda ihlallerin giderilmesine yönelik genel bir tedbir mahiyetindeki bu kararlarda aslında son yıllarda giderek artan bireysel başvuru yükünün etkisi büyüktür. Bu bakımdan bireysel başvurunun öznel işlevi yanında nesnel işlevinin yaygınlaşması ihtiyacı belirginleşmiştir. Çağrı kararları da dâhil bireysel başvuru kararlarının icrasında asıl olan AYM'nin diğer organlar karşısındaki hiyerarşik üstünlüğü değil devlet kurumları arasında Anayasa'ya kurumsal sadakatten (*Verfassungsorgantreue*) beslenen eşgüdüm ve iş birliği iradesinin ortaya konulmasını sağlamaktır (Venedik Komisyonu, 2009: 3).

Son olarak çağrı kararlarının ve içerisinde TBMM'ye herhangi bir bildirimde bulunulmayan ancak temel hak ve özgürlükleri doğrudan ihlal etme kapasitesine sahip normların gösterildiği (örnek olarak bkz. Yıldız Eker [GK], *Mohamed Kashet ve diğerleri* [GK], B. No: 2015/17659, 20/6/2019) bireysel başvuru kararlarının daha etkili ve hızlı biçimde uygulanmasını sağlayacak bazı öneriler dikkate alınabilir. Bu bakımdan ilk olarak AYM bünyesinde kararların icrasını izlemekle görevli Kararlar Müdürlüğü'nün TBMM ile irtibatının sağlanması öne çıkarılabilir. Norm denetimi ve bireysel başvuru kararlarının uygulanmasına dönük olarak TBMM içinde de benzer izleme mekanizmalarının oluşturulması (Göztepe, 2021: 79) ve bilhassa TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonunun bu rolü üstlenmesi düşünülebilir. Benzer şekilde Kamu Denetçiliği Kurumu ve Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu gibi insan haklarına ilişkin görevli devlet kurumlarının da yıllık raporlarında ve izleme faaliyetlerinde görev alanlarıyla irtibatlı olduğu nispette kanunlardan kaynaklı bireysel başvuru ihlallerinin kaldırılması ve yapısal sorunun çözümüne ilişkin olarak TBMM ile irtibat hâlinde olması fayda sağlayacaktır (Kuş: 95).

## KAYNAKÇA

- Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun Tasarısı, 15 Aralık 2022 tarihinde TBMM: <https://www.tbmm.gov.tr/Yasama/KanunTeklifi/88329> adresinden alındı.
- Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanuna İlişkin Esas Komisyon Raporu, 15 Aralık 2022 tarihinde TBMM: <https://www.tbmm.gov.tr/Yasama/KanunTeklifi/88329> adresinden alındı.
- Anayurt, Ö. (2021). *Anayasa Hukuku Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)*, Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Aydın, Ö.D. (2011). Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XV (4),126-144.
- Bross, S. (2008). *Reflections on the Execution of Constitutional Court Decisions in a Democratic State under the Rule of Law on the Basis of the Constitutional Law Situation in the Federal Republic of Germany*, 22 Aralık 2022 tarihinde [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-JU\(2009\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-JU(2009)001-e) adresinden alındı.
- Çakmak, U.R. (2021). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Yargılamasında Hakkaniyete Uygun Tatmin*, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi. Konya.
- Eren, A. (2016). Hukuki Yorum Yöntemleri Açısından Bireysel Başvuru Kararlarının Anayasanın Yorumuna Etkileri, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 33, 231-301.
- Höfeordnung, BVerfGE, 15, 337, 16 Aralık 2012 tarihinde <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv015337.html> adresinden alındı.
- Giakoumopoulos C. (2016). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı ve Anayasa Mahkemelerinin Rolü, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 33, 35-42.
- Gören, Z. (2019), Anayasa Mahkemesi ve Yasama Arasındaki Karşılıklı Etkileşim, *İzmir Barosu Dergisi*, 231-293.
- Göztepe, E. (2016). Bireysel Başvuru Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası Sorunu ile Kurumsallaşma İhtiyacı, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 33, 93-118.
- (2021). Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Anayasa Mahkemesi'nin Doğrudan ve Dolaylı "Çağrı Kararları" Üzerine Bir İnceleme, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 38 (1), 43-83.

- Guide on Article 46 of the European Convention on Human Rights, 15 Aralık 2022 tarihinde Avrupa Konseyi: [https://echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_46\\_ENG.pdf](https://echr.coe.int/Documents/Guide_Art_46_ENG.pdf) adresinden alındı.
- İnceoğlu, S. (2017). *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Türkiye ve Latin Modelleri*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kamuoyu Açıklaması, Basın İlan Kurumu: <https://bik.gov.tr/kurumsal-haberler/kamuoyu-aciklamasi/> adresinden alındı.
- Kanadoğlu, O. K., Duygun, A.M. (2020). *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Karan, U. (2018). Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kılıç, A. (2021). Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarının Türkiye Büyük Millet Meclisine Bildirilmesi, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 38 (1), 85-126.
- Koç, A., Kaplan R. (2017). Bireysel Başvuruda Konu Bakımından Yetki Kriteri, Editörler Muharrem İlhan Koç ve Recep Kaplan içinde, *Bireysel Başvuru Kabul Edilebilirlik Kriterleri Rehberi*, (s. 93-119).
- Korioth, S. (1991). Die Bindungswirkung Normverwerfender Entscheidungen Des Bundesverfassungsgerichts Für Den Gesetzgeber, *Der Staat*, 30 (4), 549-571.
- Köküsarı, İ. (2018). Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Yolunda İhlal Kararlarının Kesinliği, Bağlayıcılığı ve Etkisi, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (EBYÜHFD)*, XXII (1-2), 1-48.
- Kuş, M. (2014). Örnek Uygulamalar Işığında Bireysel Başvuru ve Geleceği, Editörün Sevtap Yokuş içinde, *Türkiye'de Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti)*, (s. 75-110), Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Marsch, N. (2012). Die objektive Funktion der Verfassungsbeschwerde in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, *Archiv des öffentlichen Rechts*, 137 (4), 592-624.
- Metin, Y. (2008). *Anayasanın Yorumlanması*, Ankara: Asil Yayın Dağıtım.
- Özpolat, H. (2018). Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararlarında Maddi Anlamda Kanun Kriteri, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (33), 609-622.
- Şahbaz, İ. (2020). Anayasa Mahkemesi Kararının Gereğesinin Bağlayıcılığı Sorunu, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*; (2), 341-382.

(2021). Bireysel Başvuru Üzerine Verilen İhlal Kararı Sonrası Somut Norm Denetimi, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*; (2), 117-175.

Şirin, T. (2013). *Türkiye’de Anayasa Şikâyeti (Bireysel Başvuru)*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

## **Mahkeme kararları: Anayasa Mahkemesi**

*Ali Erol Savaş ve diğerleri*, B.No: 2019/13218, 22/2/2022.

*Aliğül Alkaya ve diğerleri (2)*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019.

*Arif Güneş*, B. No: 2012/837, 5/3/2013.

*Atilla Yazar ve diğerleri [GK]*, B. No: 2016/1635, 5/7/2022.

*AYM*, E.2011/59, K.2012/34, 01/03/2012.

*Bedrettin Morina [GK]*, B. No: 2017/40089, 5/3/2020.

*Gülbu Özgüler [GK]*, B. No: 2013/7979, 11/11/2015.

*Halime Sare Aysal [GK]*, B. No: 2013/1789, 11/11/2015.

*Hamit Yakut [GK]*, B. No: 2014/6548, 10/6/2021.

*Hayriye Özdemir*, B. No: 2013/3434, 25/6/2015.

*Kadri Enis Berberoğlu (2) [GK]*, B. No: 2018/30030, 17/9/2020.

*Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK]*, B. No: 2020/32949, 21/1/2021.

*Karataş Demir Çelik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ve diğerleri*, B. No: 2019/15518, 21/9/2022.

*Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım*, B. No: 2013/711, 3/4/2014.

*Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri [GK]*, B. No: 2018/14884, 27/10/2021.

*Leyla Güven [GK]*, B. No: 2018/26689, 7/4/2022.

*Mahmut Üçüncü*, B. No: 2014/1017, 13/7/2016.

*Malaklar İnşaat Taahhüt Gıda Maden Sanayi ve Ticaret A.Ş. (2)*, B. No: 2018/3296, 30/6/2021.

*Mohamed Kashet ve diğerleri [GK]*, B. No: 2015/17659, 20/6/2019.

*Nevriye Kuruç [GK]*, B. No: 2021/58970, 5/7/2022.

*Ömer Faruk Gergerlioğlu [GK], B. No: 2019/10634, 1/7/2021.*

*Sabri Uhrağ [GK], B. No: 2017/34596, 29/12/2020.*

*Sevim Akat Eğki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013.*

*Süleyman Başmeydan [GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019.*

*Süleyman Kurtel [GK], B. No: 2016/1808, 22/1/2021.*

*şahin Alpay [GK], B. No: 2016/16092, 11/1/2018.*

*Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.ř. ve diğerleri [GK], B. No: 2016/5903, 10/3/2022.*

*Yıldız Eker [GK], B. No: 2015/18872, 22/11/2018.*

*Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019.*

## **Yargıtay**

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, (YGHK), 30/9/2015, E.2014/2-889, K.2015/2011.

## **AİHM**

*Hasan Uzun/Türkiye (k.k.), B. No: 10755/13, 30/4/2013.*

*Mehmet Hasan Altan/Türkiye, B. No: 13237/17, 20/03/2018.*

## ANAYASA MAHKEMESİ TARAFINDAN PİLOT KARAR USULÜ UYGULAMASININ YASAMAYI BAĞLAYICILIĞI

Dr. Enver KAŞLI\*



Öğretim Üyesi, Dr. İstanbul Üni. Hukuk Fakültesi.

\* Ankara Emniyet Müdürlüğü, kaslienver@gmail.com, ORCID ID: 0000-0001-7738-1233.

## ÖZ

Bu bildirin amacı, Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurularda pilot karar usulü uygulanması halinde bu karardaki bildirim yasamayı bağlayıcılığını incelemektir. Bilindiği üzere temel hak ve hürriyetlerin korunması amacıyla anayasal düzen, kuvvetler ayrılığı ilkesine uygun olarak kurulmuştur. Bu ilke gereği yasama kuvveti meclis, yürütme kuvveti devlet başkanı ve idare, yargı kuvveti mahkemeler tarafından kullanılmaktadır. Bir yargı makamı olan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılmasıyla birlikte temel hak ve hürriyetlerin ulusal düzeyde korunması açısından yeni bir döneme girilmiştir. Temel hak ve hürriyetleri kamu gücü tarafından ihlal edilenler, iç hukuk yollarını tükettikten sonra diğer kanuni koşulların da varlığı halinde bireysel başvuru yapabilmektedir. Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvurularda ihlal oluşturan durumun “yapısal sorundan” kaynaklandığı değerlendirildiğinde çok sayıda benzer ihlalin önüne geçilmesi için pilot karar usulü uygulanmakta olup ihlalin kaynağına göre yasama veya idareye bildirimde bulunmaktadır.

Bazı yazarlar Anayasa m.153’deki hüküm esas alarak pilot karar usulündeki bildirimlerin yasamayı bağlayıcı olduğunu öne sürmektedir. Pilot karar usulündeki değerlendirmelere uygun yeni kanuni düzenlemeler yapılması temel hak ve hürriyetlerin korunmasına katkı sağlayabilirse de Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nde düzenlenen bu usulün, kanunilik ilkesine ve 6212 sayılı kanun m.45’de yer alan bireysel başvuru denetiminin “yasama işlemlerine yönelik olmaması” sınırına aykırılık oluşturabileceği için yasama organının bu kararlara uyma zorunluluğu olmadığı değerlendirilmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Pilot karar usulü, bireysel başvuru, kuvvetler ayrılığı, hukuk devleti.

## BINDINGNESS OF PILOT JUDGEMENT PROCEDURE BY THE CONSTITUTIONAL COURT ON LEGISLATIVE

### ABSTRACT

The purpose of this paper is to examine the bindingness of this decision in case of applying the pilot judgement procedure in individual applications to the Constitutional Court on legislative. As it is known, the constitutional order has been established in accordance with the principle of separation of powers in order to protect fundamental rights and freedoms. According to this principle, the legislative power is exercised by the parliament, the executive power by the head of state and the administration, and the judicial power by the courts. With the opening of individual application to the Constitutional Court, which is a judicial authority, a new era has been entered in terms of the protection of fundamental rights and freedoms at the national level. Those whose fundamental rights and freedoms have been violated by the public power can make an individual application after exhausting domestic remedies, in the presence of other legal conditions. When the Constitutional Court considers that the violation in individual applications is caused by a “structural problem”, a pilot judgement procedure is applied to prevent many similar violations, and a notification is made to the legislature or the administration according to the source of the violation. Some authors argue that the pilot judgement procedure is binding on the legislature, based on the provision in article 153 of the Constitution. Although making new legal regulations in accordance with the evaluations in the pilot decision procedure may contribute to the protection of fundamental rights and freedoms, since this procedure, which is regulated in the Constitutional Court’s Bylaws, may violate the limitation of Articles 45 of Law No. 6212, it is considered that the legislature is not obliged to comply with these decisions.

**Keywords:** Pilot judgement procedure, individual application, separation of powers, rule of law.

## GİRİŞ

Temel hak ve hürriyetlerin ulusal düzeyde korunması amacıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, Türk hukukuna 2010 yılında yapılan anayasa değişikliği ile girmiştir. Bireysel başvuru usulüyle ilgili olarak 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (6216 sayılı kanun olarak kısaltılacaktır) ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü (AYMİ olarak kısaltılacaktır) bireysel başvuru usulüyle ilgili hükümleri de içerek şekilde güncellenmiştir. Mahkemeye bireysel başvuru yolunun açılmasıyla birlikte hem mahkemenin işleyişinde hem de temel hak ve hürriyetlerin ulusal düzeyde korunması açısından yeni bir döneme girildiğini söylemek mümkündür.

Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuru, öncelikle kabul edilebilirlik şartları yönünden ardından esas yönünden incelenmektedir. Bireysel başvuru incelemesinde bireysellik ilkesi ve ikincilik ilkesi olmak üzere iki temel ilke geçerlidir. Bireysellik ilkesine göre, usulün adından da anlaşılacağı üzere sadece başvurucuya yönelik bir inceleme yapılmaktadır. İkincilik ilkesi ise bireysel başvuru yapmadan önce olağan kanun yollarının tüketilmiş olması anlamına gelmektedir (Gökcan, 2018: 17). Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru için gerekli olan temel haklardan “herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiası” sonrasında öncelikle olağan hak arama yollarına başvurulması, bireysel başvurunun doğrudan yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine olamayacağı dikkate alındığında esasen yargı kararlarına karşı tasarlanmış bir yöntem olduğunu göstermektedir (Kılıç, 2021: 95).

Bireysel başvuru sayılarındaki artış karşısında mahkemenin etkinliğini artırmak amacıyla pilot karar usulüne başvurulabilmektedir. Uygulama içinde pilot karar usulünde yapısal sorunla ilgili yasamaya yapılan bildirimlerin bağlayıcılık yönünden tartışılmaya başlandığı görülmektedir. Bu çalışmada ilk olarak Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda pilot karar usulü incelenecek ardından bu usuldeki bildirimlerin yasamayı bağlayıcılığı, bu usulün kanuniliği ve “yasama işlemine karşı bireysel başvuru yapılamaması” sınırı açısından incelenecektir.

## I. ANAYASA MAHKEMESİNE BİREYSEL BAŞVURUDA PİLOT KARAR USULÜ

Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruda pilot karar usulü uygulamasında, Avrupa İnsan Mahkemeleri Mahkemesinden (AİHM) esinlenilmiştir (Köküarı, 2019: 182). Pilot karar usulü, AİHM tarafından aynı ülke aleyhindeki çok sayıda olan veya olması muhtemel benzer başvurunun hızlı ve etkili bir şekilde sonuçlandırılması amacıyla uygulanmaya başlamıştır. AİHM tarafından ilk pilot karar usulü 2004 yılında Broniovski/Polonya davasında uygulanmış, bu usule ilişkin iç tüzük değişikliği ise 2011 yılında yapılmıştır. Bu değişikliğe duyulan



ihtiyacın temelinde ise 2006 yılındaki bir bireysel başvuruda bir yargıç tarafından bu usulün sözleşmede yer almadığına ilişkin karşı oy değerlendirilmesinin etkili olduğu ve halen bu usulün sözleşmeye uygunluğuna ilişkin tartışmaların devam ettiği belirtilmektedir (Oduncu, 2020: 85-90, 108).

Pilot karar usulünde, aynı nedenle başvuru yapılmış dosyalar belirlenerek bu dosyaların içinden biri pilot olarak seçilmesi, pilot dosya hakkında verilecek kararın diğer dosyalarda etkili olmasını sağlayarak birbirine benzer dosyaların hızlı bir şekilde çözümlenmesi hedeflenmektedir (Köküsarı, 2019: 191-192). Bireysel başvuruda pilot karar usulü, mevzuatta Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü (AYMİ olarak kısaltılacaktır) m.75’de düzenlenmektedir. Bireysel başvuru ile ilgili olarak pilot karar usulü uygulanmasına bölümler veya genel kurul tarafından karar verilebilmektedir. Pilot karar usulünün uygulanması için başvurunun “yapısal bir sorundan kaynaklandığının” tespit edilmesi ve bu sorunun ilerleyen günlerde yeni başvurulara yol açacağına öngörülmesi gerekmektedir. Pilot karar usulünün uygulanabilmesi için bu iki şartın bir arada olması gerekli olmasına rağmen bu iki şartın olduğu her başvuruda pilot karar usulü uygulaması zorunlu değildir. Yapısal sorun olarak tespit edilen nedene ilişkin benzer başvuruların incelenmesi ertelenebilmektedir, erteleme halinde ilgililer bilgilendirilmektedir. Pilot karar usulünde benzer dosyaları bekletme süresinin ihlalin giderilmesi için tanınan azami süre olduğu da belirtilmektedir (Göztepe, 2021: 60). Pilot karar usulünde belirtilen ilkelere uygun olarak idari merciler tarafından çözüm bulunmaması halinde diğer dosyalar topluca karara bağlanmaktadır, ancak gerekli görülmesi halinde ertelenen başvurular gündeme alınarak karar verilebilmesi de mümkündür. Pilot karar usulü; mahkeme tarafından resen, Adalet Bakanlığı ya da başvuru tarafından pilot karar usulü uygulanması istemi üzerine başlatılabilmektedir. Pilot karar usulünde yapısal sorun ile birlikte çözüme ilişkin alınması gereken tedbirlerde belirtilmektedir. Pilot karar usulü için belirlenen başvuru, gündemin öncelikli işleri arasında sayılmaktadır (AYMİ m.75). Pilot karar usulü uygulanan kararlar resmi gazetede yayımlanmaktadır (AYMİ m.81). Pilot karar usulü, Alman hukukundaki çağrı kararlarına da benzetilmektedir. Bireysel başvuru kararlarında “yapısal sorundan” kaynaklanan ihlallerin önlenmesi için kararın yasama organına gönderilmesine “doğrudan çağrı” denilmektedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruda yasama organına pilot karar usulü uygulamadan da çağrı yapabilmektedir (Göztepe, 2021: 56, 64-77, Süleyman Başmeşdan Başvurusu, 2015/6164 sayılı başvuru; Malaklar İnş. Taah. Gıd. Mad. San. Ve Tic. A.Ş. Başvurusu (2), 2018/3296 sayılı başvuru).

Pilot karar usulünün odak noktasında “yapısal sorun” kavramı bulunmaktadır. Yapısal sorun; aynı nedenden dolayı çok sayıda yeni ihlale neden olabilecek köklü bir sorundur (Köküsarı, 2019: 224). Yapısal sorun, toplumsal veya siyasal bir sorundan farklı olarak temel hak ihlalin kanundan(veya idari sorundan) kaynaklanmasıdır (Kılıç, 2021: 101). Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda pilot karar usulü ilk kez 2019 yılında 2016/22418 sayılı Y.T. başvurusunda uygulamıştır. Başvuruyla ilgili hükümde yapısal sorunun çözümü için 6458 sayılı Ka-

nun'un 53'üncü maddesinde değişiklik yapılması hususundaki keyfiyetin yasama organına bildirilmesine karar verilmiş, yasama tarafından yaklaşık beş ay içinde yeni kanuni düzenleme yapılmıştır. İlk pilot karar usulünde yasamaya yapılan bildirim doğrultusunda kanun değişikliğinin yapılmış olması bu usulle yasamaya yapılan sonraki çağrılarının da bağlayıcılığının tartışılmasını gerektirmektedir.

## II. PİLOT KARAR USULÜNDEKİ BİLDİRİMLERİN YASAMAYI BAĞLAYICILIĞI

Temel hak ve hürriyetlerin korunması, temelde devlet tüzel kişiliğinin sorumluluğunda (Anayasa m.5) olmakla birlikte uygulama içinde kamu gücü tarafından bu haklar ihlal edilebilmektedir. Kamu gücü tarafından yapılacak ihlallerin önlenmesi ve ihlallerin giderilmesi için Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuruların önemli bir yeri bulunmaktadır. Bireysel başvuru kararlarında ele alınan hususların yasama, yürütme ve yargı faaliyetlerinde gözetilmesi birçok kişiyi yeni temel hak ihlallerinden koruyabilecektir. Bireysel başvuru kararlarındaki değerlendirmelerin temel hak ve hürriyetlerin korunmasına sağlayacağı olumlu katkılar, pilot karar usulündeki bildirim yasamayı bağlayıcılığından farklı bir husustur.

Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuru usulünde verilen kararların yasamayı bağlayıcılığına Anayasa m.153'deki "Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar" hükmü dayanak gösterilmektedir (Kılıç, 2021: 92). Pilot karar doğrultusunda gerekli değişikliklerin yapılmasının hukuk devleti ilkesi gereği olarak görülmektedir (Özbek ve Kuşçu, 2020: 33). Bireysel başvuru kararlarının yasamayı da bağlayıcı olduğu hükmünden (Anayasa m.153) yola çıkarak pilot karar usulünde yasamaya yapılan bildirimlerin bağlayıcı olduğunu ve yasamanın pilot karar doğrultusunda gerekli değişikliği yapma yükümlülüğü altında olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira bu hükümlerde bile yasamaya bildirimden bahsedilmekte, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için ilgili mahkeme tarafından yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmektedir (Y.T. Başvurusu, 2016/22418 sayılı başvuru). Bu kısımda pilot karar usulündeki bildirimlerin yasamayı bağlayıcılığı, bu usulün kanuniliği ve yasama işlemine karşı bireysel başvuru yapılamaması sınırı açısından incelenmektedir.

### A. PİLOT KARAR USULÜNÜN KANUNİLİĞİ

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu anayasa değişikliği ile açılmıştır. Anayasa m.148'de<sup>1</sup> bireysel başvuruya ilişkin ana hatlar belirtilmekte (Kılıç, 2021: 95) usule ilişkin düzenlemeler 6216 sayılı kanunda açıklanmaktadır. 6216 sayılı kanun m.3'de "Anayasanın 148

<sup>1</sup> Anayasa m.148'de "Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır. Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz. Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir" denilmektedir.

inci maddesi uyarınca yapılan bireysel başvuruları karara bağlamak” mahkemenin görev ve yetkileri arasında sayılmakta, bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunun dördüncü bölümünde m.45 ile 51 arasında yer almaktadır. Belirtilen kanuni düzenlemelerde bireysel başvurularla ilgili pilot karar usulü uygulanabileceğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Pilot karar usulü ile ilgili olarak 6216 sayılı kanun m.50’de yer alan “ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir” hükmü dayanak olarak gösterilmektedir (Köküsarı, 2019: 211-212).

Bireysel başvuruda pilot karar usulü, mevzuatta AYMİ m.75’de geçmektedir. AYMİ ile ilgili olarak Anayasa m.149’da “Anayasa Mahkemesinin kuruluşu, Genel Kurul ve bölümlerin yargılama usulleri, Başkan, başkanvekilleri ve üyelerin disiplin işleri kanunla; Mahkemenin çalışma esasları, bölüm ve komisyonların oluşumu ve işbölümü kendi yapacağı İçtüzükle düzenlenir” hükmü mevcuttur. 6216 sayılı kanun m.5’te içtüzükte hangi hususların düzenlenebileceği yer almaktadır.<sup>2</sup> Anayasaya göre Anayasa Mahkemesinin yargılama usullerinin kanunla düzenlenebileceği öngörülmektedir. 6216 sayılı kanunda yer verilen yargılama usullerine bakıldığı zaman dördüncü kısım birinci bölümde iptal davası (m.35-39), ikinci bölümde itiraz yolu (m.40-41), üçüncü bölümde iptal ve itiraz davalarına ilişkin ortak hükümler (m.42-44), dördüncü bölümde bireysel başvuru (m.45-51), beşinci bölümde siyasi parti kapatma ve dokunulmazlığın kaldırılması davaları (m.52-54), altıncı bölümde siyasi partilerin mali denetimi (m.55-56), yedinci bölümde yüce divan yargılaması (m.57-62) düzenlenmektedir. Pilot karar usulünün AYMİ’de belirtilen özelliklerine bakıldığında bireysel başvuru incelemesinde ihlal olup olmadığının araştırılmasına ek olarak yapısal sorun incelemesi yapılarak kapsamının genişletildiği, aynı nedenle yapılan bireysel başvuruların inceleme sürecini de etkileyebildiği dikkate alındığında bu usulün bireysel başvuru yargılama usulüne ilişkin olduğu açık olduğundan bu usulün kanunda düzenlenmesinin uygun olacağı değerlendirilmektedir.

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararlarının bile yasamayı yeni kanun yapmaya zorlayamadığı bilinen bir gerçektir. İptal kararı sorasında yapılacak kanuni düzenlemeler yasamanın takdirinde olduğu kabul edildiğinde açık bir kanuni dayanağı dahi olmayan pilot karar usulünde yapılan bildirimlerin yasamayı bağlayıcı olmadığı değerlendirilmektedir. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu tarafından kabul edilen AYMİ ile düzenlenen pilot karar usulünün yine AYMİ değişikliği ile kaldırılması veya değiştirilmesi de mümkün olduğu dik-

<sup>2</sup> 6216 sayılı kanun m.5’teki hüküm şöyledir:

“İçtüzük

MADDE 5- (1) Bu Kanun çerçevesinde;

a) Mahkemenin iç düzeni, işleyişi, teşkilatı, çalışma usulleri, tutulacak defter ve kayıtlar, elektronik ortam da dâhil evrak akış düzeni, arşivlenmesi, Mahkeme kütüphanesi, Genel Sekreterlik ile idari teşkilatı, idari personelin görev ve sorumlulukları,

b) Başkan ve üyeler ile raportörler ve raportör yardımcılarının özlük dosyalarının tutulması, disiplin işleri, izin ve sağlık durumları, giyecekleri kışvelerin şekli ve bunların giyilme zaman ve yerleri,

c) Mahkemenin çalışma, yargılama usul ve esasları, müzakere ve duruşmaların yönetimi ve kayda alınması,

Genel Kurulca kabul edilecek İçtüzükle düzenlenir.

(2) İçtüzük Resmî Gazetede yayımlanır”.

kate alındığında bu usulün; kanun koyma, değiştirme ve kaldırma yetkisine sahip yasamayı bağlayıcılığından bahsedilmesi mümkün değildir. AYM'nin resmi gazetede yayımlanması da bu açıdan önemli değildir. Ayrıca AYM m.75'te "...Benzer nitelikteki başvurular idari mercilerce bu ilkeler çerçevesinde çözümlenir..." denilmekte bu maddede pilot karar usulünün yasamaya çağırısına bile yer verilmemektedir.

Ülkemizdeki pilot karar usulünün, bağlayıcılığının tartışmalı olduğu gerçeğiyle birlikte AİHM uygulamasındaki "genel önlem tavsiyesine" daha benzer olduğu değerlendirilmektedir. Genel önlem tavsiyelerinde de temel hak ve hürriyetleri korunması amacıyla genel tedbirlere yönelik değerlendirmeler yapılmaktadır (Oduncu, 2020: 107).

## **B. PİLOT KARAR USULÜNÜN "YASAMA İŞLEMİNE KARŞI BİREYSEL BAŞVURU YAPILAMAMASI" SINIRINA AYKIRILIĞI**

Bireysel başvuru usulünde tartışmalı hususlardan birisi, bireysel başvuru yoluyla kanuni düzenlemenin iptalinin mümkün olup olmadığına ilişkindir. 6216 sayılı Kanun tasarısı aşamasında bireysel başvuru incelemesinde hak ihlalinin kanun hükmünden kaynaklandığına kanaat getirilmesi durumunda kanun hükmünün iptali istemiyle Genel Kurula başvurulabileceği öngörülürken belirtilen düzenleme Anayasa Alt Komisyonunda çıkarılmıştır (Göztepe, 2021:58). Yürürlükteki mevzuata göre de 6216 m.45'te "Yasama işlemleri... aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı..." belirtilerek ülkemizde bireysel başvuru yoluyla kanunların anayasaya uygunluk denetimine izin verilmemektedir. Yine aynı kanun m.49'da yer alan "Bölgelerin, bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına belirlenmesi ile sınırlıdır" hükmüne göre bireysel başvuru bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve sadece bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına belirlenmesi ile sınırlıdır. Bu sınırlama bireysel başvuruda bireysellik ilkesi olarak adlandırılmaktadır (Köküarı, 2019:191).

Yasama işlemlerine karşı bireysel başvuru yapılamaması kuralı gereği, bireysel başvuru incelemesi sırasında bir kanun hükmünün yeni temel hak ihlallerine sebep olabileceğini fark etmesine rağmen bu kanun hükmü hakkında norm denetimi yapamamaktadır (Kılıç, 2021: 95). Anayasa Mahkemesi tarafından pilot karar usulü uygulanırken yapılan değerlendirmelerde hem yasama işlemine yönelik hem de bireysellik ilkelerine aykırı sayılabilecek değerlendirmelerin yer aldığı görülmektedir. Belirtilen iki ilke açısından ilk pilot karar usulü uygulanan kararda yapılan değerlendirmeler şöyledir:

"69. ..İhlalin yapısal bir sorundan kaynaklandığının tespiti ile bu sorunun başka başvurulara, bir diğer ifadeyle yeni ihlallere sebebiyet verdiğinin anlaşılması veya bu durumun yeni başvurulara sebebiyet verebileceğinin öngörülmesi hâlinde sadece somut olay bakımından alınan bir ihlal kararı temel hak ve özgürlüklere yönelik gerçek bir koruma sağlamaktan uzak kalacaktır..."

75. İlgili kanun hükmü yürürlükte olduğuna göre idare mahkemeleri tarafından yeniden yargılama yapılması yoluyla ihlalin giderimi mümkün olmayacaktır. Dahası Anayasa Mahkemesi tarafından mevcut başvuru ve diğer derdest başvurular bakımından ihlal kararı verilerek sınır dışı etme kararları ortadan kaldırılrsa bile bu durum benzer başvuruların yapılmasını önlemeyeceği gibi benzer durumda olan kişilerin Anayasa'ya aykırı olarak sınır dışı edilmesini de engellemeyecektir. Dolayısıyla ihlalin ve sonuçlarının giderilebilmesi, benzer nitelikteki diğer başvuruların idari mercilerce bu yolla çözülmesi ve benzeri yeni ihlallerin önüne geçilebilmesi için ihlale yol açan kanun hükmünün gözden geçirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

76. Yasama organı tarafından 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasının değişiklikten önceki hâle getirilmesi ya da hakkında sınır dışı etme kararı alınan kişilerin bu karara karşı dava açma süresi içinde ve dava açılması hâlinde yargılama boyunca kendiliğinden ülkede kalmalarını sağlayacak başka bir düzenleme yapılması bu konudaki yapısal sorunu ortadan kaldıracak ve benzer nitelikte yeni başvurular yapılmasını engelleyecektir. Bu nedenle kararın bir örneğinin yasama organına bildirilmesi gerekir...”(Y.T. Başvurusu, 2016/22418 sayılı başvuru).

Pilot karar usulünün yasamayı bağlayıcı olmamasına bir gerekçe de bu usulün uygulanmasında bölümlere verilen takdir hakkıdır. Bölümler; “yapısal bir sorundan kaynaklandığı” tespit edilen ve bu sorunun yeni başvurulara yol açacağını öngörülen tüm başvurularda pilot karar usulü uygulamak zorunda değildir. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru incelemelerinde pilot karar usulü uygulamadan da yapısal sorun olarak değerlendirmeler yapabilmektedir.

Pilot karar usulünde yasamaya yapılan bildirimler, yasama işlemlerine karşı bireysel başvuru yapılamaması sınırlandırmasına ilişkin hükmü bir yönüyle arkadan dolaşmaktadır. Pilot karar usulünün ortaya çıkışındaki amaç birbirine benzeyen dosyaları hızlı bir şekilde karara bağlamak olsa da işleyiş de derdest dosyaların hızlı bir şekilde karar verilmesi yerine kanun değişikliğine yönelik değerlendirmeler öne çıkmaktadır. Pilot karar usulünde yapısal sorun olarak belirtilen kanunla ilgili yapılan değerlendirmeler, geçici madde eklenmediği sürece aslında mahkemede derdest başvurulara etkili olmayacaktır ki bu husus da kararda “77. Bununla birlikte yasama organı tarafından yapılacak düzenleme yeni başvuruları engelleyecek olsa da Anayasa Mahkemesi önünde bekleyen ve sayısı giderek artan şimdilik 1.545 başvurunun çözümü için yeterli olmayacaktır. Bu konuda mevcut başvurulara çözüm sağlayan geçici bir hüküm getirilmesi ... gerekmektedir” ifadesiyle yer almaktadır. Bu noktada tartışılması gereken bir husus da bireysel başvuruda yapısal soruna ilişkin gerekçeler, itiraz yoluna etkisiyle ilgilidir. Pilot karar usulünde yapısal sorunun kanundan kaynaklandığı durumlarda mahkeme tarafından ihlal ile ilgili nasıl bir işlem yapılacaktır, mahkeme tarafından itiraz yoluna başvurulması mecburiyeti ortaya çıkacak mıdır sorularının tartışılması gerekir. Yukarıda örnek olarak verilen değerlendirmede kanun düzenlemesiyle “Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İhlal Edildiğine” açıkça hükmedilmiştir(Y.T. Başvurusu,

2016/22418 sayılı başvuru). Köküsarı(2018: 23) ne bireysel başvuru incelemesi sonucunda verilen ihlal kararlarının ne hüküm kısmı ne de gerekçesinin mahkemeyi bağlayıcı olmadığını belirtmekteyse de mahkeme kararındaki bu değerlendirme, değiştirilmesi istenen kanun maddesine yönelik itiraz yoluna başvurulması durumunda mahkemenin kanaatini ortaya koyduğunu söylemek mümkündür.

## SONUÇ

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yaklaşık on yılı geride bırakmaktadır. Bu süreçte mahkeme tarafından verilen birçok karar, temel hakların korunmasında etkili olmuştur. Zaman zaman bireysel başvuru kararlarının uygulanmasına yönelik tereddütler ve tartışmalar yaşansa bile bireysel başvuru yolunun, adalet arayışında önemli bir yeri bulunmaktadır. Bireysel başvuruda pilot karar uygulaması açısından bakıldığında ise bireysel başvuru incelemesinde ihlal olup olmadığının araştırılmasına ek olarak yapısal sorun incelemesi yapılarak inceleme kapsamının genişletildiği, aynı nedenle yapılan bireysel başvuruların inceleme sürecini de etkileyebildiği dikkate alındığında bu usulün bireysel başvuru yargılama usulüne ilişkin olduğu açık olduğundan bu usulün kanunda düzenlemesi gerektiği düşünülmektedir. Ayrıca pilot karar usulünde başvurunun kanundan kaynaklanan “yapısal bir sorundan kaynaklandığının” tespit edilmesi üzerine yasamaya yapılan bildirimler, kanun hakkında anayasa aykırılığa ilişkin incelemeleri de içerdiği için yasama işlemlerine karşı bireysel başvuru yapılamaması sınırlandırılmasına ilişkin hükmü bir yönüyle arkadan dolaşmaktadır. Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuruda pilot karar usulü uygulanması durumuna yasamaya yapılan bildirimlerin, kanunilik ve yasama işlemine karşı bireysel başvuru yapılamaması sınırına aykırı olduğu için yasamayı bağlayıcı olmadığı değerlendirilmektedir. Pilot karar usulünün yasamayı bağlayıcılığından bahsedilebilmesi için bu usulün öncelikle kanunla düzenlenmesi gerekmekte, mevcut bireysel başvuru usulünün tasarımında ikincillik ilkesi ile yasama ve yürütme üzerindeki etkileri bakımından sistematik bir değişim yapılması zorunludur.

## KAYNAKÇA

- Gökcan, H. T. (2018). Bireysel Başvuruda İkincillik İlkesi Ve Denetim Yetkisinin Sınırları Sorunu, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 135, 9-76.
- Göztepe, E. (2021). Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Anayasa Mahkemesi'nin Doğrudan ve Dolaylı "Çağrı Kararları" Üzerine Bir İnceleme, *Anayasa Yargısı*, 38(1), 43-83.
- Kılıç, A. (2021). Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarının Türkiye Büyük Millet Meclisine Bildirilmesi, *Anayasa Yargısı*, 38(1), 85-126.
- Köküarı, İ. (2018). Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Yolunda İhlal Kararlarının Kesinliği, Bağlayıcılığı Ve Etkisi, *EBYÜHFD*, XXII(1-2), 1-56.
- Köküarı, İ. (2019). Anayasa Mahkemesi Ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Pilot Karar Uygulaması, *EBYÜHFD*, XXIII(3-4), 181-243.
- Oduncu, L. N. (2020). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Pilot Karar Usulü, İnsan Hakları Yıllığı, 38, 83-121.
- Özbek, N. ve Kuşcu, D. (2020). Anayasa Mahkemesinin 30.05.2019 Tarihli Pilot Kararı (Y.T. Kararı) İncelemesi Ve Sınır Dışı Kararına Karşı Etkili Başvuru Üzerine Bir Değerlendirme, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XXIV(3), 3-39.

## BİREYSEL BAŞVURU YOLUNUN GELİŞTİRİLMESİNDE VE MEVCUT SORUNLARIN ÇÖZÜMÜNDE TBMM'NİN OLASI ROLÜ ÜZERİNE DEĞERLENDİRMELER

Dr. Öğr. Üyesi Volkan ASLAN\*



Öncelikle bu güzel organizasyon için Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumuna, Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesine ve emeği geçen herkese teşekkür ediyorum. Değerli Konuklar, Sayın Hocalarım ve varlık sebebimiz olan öğrencilerimiz,

2010 Anayasa değişiklikleri ile hukukumuzda giren bireysel başvuru yolu, Türkiye'de temel hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi bakımından oldukça önemli bir mekanizma

\* Öğretim Üyesi, Dr., İstanbul Üni. Hukuk Fakültesi.



haline gelmiştir. Bireysel başvuru yolunun geliştirilmesi ve bu yolla ilgili mevcut bazı sorunların çözülmesi halinde söz konusu koruma ve geliştirmenin çok daha üst seviyeye çıkabileceği düşünülmektedir.

Bireysel başvuru yoluna ilişkin sorunlardan bazıları doğrudan anayasa ve yasalarda yer alan düzenlemelerden kaynaklanmakta iken bazıları ise Anayasa Mahkemesinin tutumundan kaynaklanmaktadır. Örneğin Anayasa’da bireysel başvuru yoluna “herkesin” başvurabileceği düzenlenmişken TBMM tarafından çıkarılan kanunla kamu tüzel kişilerinin bireysel başvuru yapamayacağı düzenlenmiştir. Bu sebeple üniversite ve belediye gibi merkezi idareden ayrı kamu tüzel kişilerinin bireysel başvuru yapabilmesi imkânsız hale gelmiştir. Bireysel başvuru yoluna 30 gün içinde başvurulması yasayla düzenlenmişken bu sürenin tebligat koşuluna bağlı olmaksızın gerekçeli kararın UYAP üzerinden öğrenilmesi ile başlayacağı veya tebliğ edilmeyen temyiz kararlarının belirli bir süre içerisinde öğrenilmiş olması gerektiği yolundaki kararlar Anayasa Mahkemesi tarafından verilmiştir. Yahut bireysel başvuru incelemesi esnasında tedbir kararı verilebileceği kanunda düzenlenmesine rağmen Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünde tedbir kararının “*başvurucunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike bulunduğuun anlaşılması üzerine*” verilebileceği düzenlenmiştir. Bu durumda kanun sınırlamasına rağmen başka hak ve özgürlüklerle ilgili tedbir kararı verilmesine Anayasa Mahkemesi bizzat kendi içtüzüğüyle engel olmaktadır. Örnekler çoğaltılabilir. Ben bana ayrılan süre içerisinde tebliğimde, mevcut mevzuatın ve Anayasa Mahkemesi kararlarının değerlendirilmesi suretiyle TBMM’nin yapması gereken değişikliklere ilişkin önerilerde bulunacağım.

## Kişi Bakımından Yetki

Değerli dinleyiciler, bildiğiniz üzere 6216 sayılı Kanun, bireysel başvurunun ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmâl nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabileceğini düzenlemektedir (m. 46). Aynı maddede kamu tüzel kişilerinin bireysel başvuru yapamayacağı, özel hukuk tüzel kişilerinin ise sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabileceği belirtilmektedir. Anayasa’da “herkesin” temel hak ve özgürlüklerinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabileceği düzenlenmesine rağmen Kanun’la “herkes” ifadesinin kapsamı daraltılmış, kamu tüzel kişileri söz konusu imkândan mahrum bırakılmıştır. Kanun’la getirilen daraltmanın Anayasa’ya aykırı olduğu iddia edilmişse de Anayasa Mahkemesi söz konusu sınırlamayı Anayasa’ya uygun bulmuştur<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> AYM, E. 2011/59, K. 2012/34, T. 01/03/2012. Bu konuda bkz.: Hikmet Berk TURHAN, Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuruda Kamu Tüzel Kişilerinin Başvuru Ehliyeti, Ankara, Seçkin, 2022, tüm kitap.

Anayasa Mahkemesi de verdiği bireysel başvuru kararlarında, üniversitelerin<sup>2</sup>, mahalli idarelerin<sup>3</sup> ve meslek kuruluşlarının<sup>4</sup> yaptıkları bireysel başvuruları kişi yönünden yetkisizlik gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur. Oysa öğrenciler, vatandaşlar yahut meslek mensupları ile ilişkileri bakımından kamu gücü kullansalar da söz konusu kuruluşların merkezi idare ile ilişkileri bakımından hak veya özgürlüklerinin ihlali söz konusu olabilir. Ancak Anayasa Mahkemesi böyle bir ayırım yapmaksızın söz konusu kurumların başvurularını kategorik olarak reddetmektedir. Hatta Anayasa Mahkemesi kamu gücü kriterinden yola çıkarak özel hukuk tüzel kişilerini dahi bireysel başvurunun kişi yönünden kapsamı dışına çıkarabilmektedir.

Mahkeme yakın zamanda verdiği bir kararla özel hukuk tüzel kişininin yapmış olduğu başvuruyu, başvuruçunun kamu gücüyle donatıldığı gerekçesiyle kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulmuştur. Zira Mahkemeye göre, "*Kamu gücüyle donatılan, dolayısıyla kamuyla bağlantılı özel hukuk tüzel kişileri de kamu gücünün bir parçasıdır.*"<sup>5</sup> Somut uyuşmazlıkta başvuruçunun şirketin belediyeye ait olmasından yola çıkan Anayasa Mahkemesi, uyuşmazlıktan menfaati etkilenenin Büyükşehir Belediyesi olduğu ve başvuruçunun menfaati ile Büyükşehir Belediyesinin menfaatinin somut olayda özdeşleştiği gözetildiğinde kamu gücünün bireysel başvuruya taraf olamayacağı ilkesi gereğince başvuruçunun bireysel başvuru ehliyetinin somut olay itibarıyla bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır<sup>6</sup>. Anayasa Mahkemesinin bu belirlemesi eleştiriye açıktır. Gerçekten de söz konusu şirketin tamamının belediyeye ait olmaması ihtimalinde Mahkemenin aynı şekilde karar verip vermeyeceği belli değildir. İhtimalleri çoğaltalım: Örneğin sermayesinin %75'i veya %90'ı kamuya ait olan bir banka mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuru yapamayacak mıdır? Yahut bu konuda hangi yüzdeler oranın esas alınması gerekmektedir?

Öte yandan Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru kapsamında müdahaleye sebebiyet veren "kamu gücü" kavramını yorumlarken tam tersi bir tavır takındığını da belirtelim. Mahkemenin Türk Silahlı Kuvvetleri Mehmetçik Vakfının yaptığı sürekli yardımın kesilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkin başvuruda verdiği karar bu çerçevede örnek olarak gösterilebilir. Mahkemeye göre kurucu ve yöneticilerinin üst düzey askerî görevlilerden oluşması Vakfın kamu otoritesinden bağımsız bir yapısının bulunmadığını, dolayısıyla kamu gücünün bir parçasını oluşturduğunu düşündürmeye elverişli olsa da tek başına bu özelliklerden hareketle Mehmetçik Vakfının kamuyla bağlantılı tüzel kişi olduğu sonucuna varılamamaktadır<sup>7</sup>. Vakfın faaliyetinin niteliğinin de dikkate alınması gerektiğini belirten Anayasa Mahkemesi kamu yararı amacı taşımamasının sosyal bir hizmetin kamu hizmeti olarak nitelen-

<sup>2</sup> *İnsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Başvurusu*, B. No: 2013/1430, 21/11/2013.

<sup>3</sup> Örneğin bkz.: *Büğdüz Köyü Muhtarlığı Başvurusu*, B. No: 2012/22, 25/12/2012.

<sup>4</sup> *Doğubayazıt Ticaret ve Sanayi Odası Başvurusu*, B. No: 2012/743, 5/3/2013.

<sup>5</sup> *Aydın İmar Sanayi ve Ticaret A.Ş. Başvurusu* [GK], B. No: 2018/10972, 28/7/2022, § 35.

<sup>6</sup> *Aydın İmar Sanayi ve Ticaret A.Ş. Başvurusu* [GK], B. No: 2018/10972, 28/7/2022, § 44.

<sup>7</sup> *Kemal Kılıç Başvurusu* [GK], B. No: 2019/16400, 28/7/2022, § 46.

dirilmesi için yeterli olmadığını ifade ederek Mehmetçik Vakfı tarafından başvurucuya verilen bakım yardımının özel hukuk hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gereken bir borç ilişkisi olduğu sonucuna ulaşmıştır<sup>8</sup>. Fark ederseniz mağdur söz konusu olduğunda fazlasıyla geniş bir alana yayılan kamusalılık (kamu tüzel kişisi olma), müdahalenin öznesi olduğunda ise (kamu gücü) çok daha dar bir kapsamda ele alınmaktadır.

Sonuç olarak TBMM'nin kapsamını daralttığı kişi bakımından yetki unsuru Anayasa Mahkemesi tarafından da oldukça katı şekilde yorumlanmaktadır. Anayasa Mahkemesinin içtihat yoluyla kişi unsurunun kapsamını genişletmesi pek olası gözükmediğinden, bu konuda TBMM yapacağı düzenlemelerle kişi yönünden kapsamı genişletebilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 148. maddesinde yer alan "herkes" ibaresinin ne şekilde anlaşılması gerektiğini belirleme bakımından yasama organının takdir hakkının bulunduğu kabulü gerektiğini belirtmişti<sup>9</sup>. Bu durumda TBMM merkezi idare içerisinde yer almayan kamu tüzel kişilerinin de bireysel başvuru yapmalarına imkân tanıyan bir kanun değişikliği gerçekleştirilebilir. Özellikle üniversiteler ve meslek kuruluşları bakımından bu önerinin değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyim.

## Bireysel Başvuru Süresinin Başlaması

Şimdi, bireysel başvuru süresinin başlaması ile ilgili sorunlara geçebiliriz. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılabilmesi bakımından otuz günlük bir süre söz konusudur. Kanun'a göre de bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren on beş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler. Bu ihtimalde Anayasa Mahkemesi, öncelikle başvurucunun mazeretinin geçerli görülüp görülmediğini inceleyerek talebi kabul veya reddetmektedir. Süre ile ilgili tartışmalı birçok husus olmakla birlikte burada Mahkemenin sürenin başlaması ile ilgili oldukça tartışmalı tutumunu değerlendirmek istiyorum.

Bireysel başvuru bakımından önemli olan hususun "öğrenme" olduğunu kabul eden Anayasa Mahkemesi, tebligat yapılmasa dahi ihlale sebebiyet verdiği ileri sürülen işlemin öğrenilmesi ile başvuru süresinin işlemeye başladığını kabul etmektedir. Bu çerçevede gerekçeli kararın UYAP üzerinden öğrenildiği<sup>10</sup> veya elektronik tebligatın açıldığı anı<sup>11</sup> Anayasa Mahkemesi sürenin başlangıç anı sayabilmektedir<sup>12</sup>. Görüldüğü üzere, avukatla takip edilen

<sup>8</sup> *Kemal Kılıç Başvurusu* [GK], B. No: 2019/16400, 28/7/2022, §§ 48-53.

<sup>9</sup> AYM, E. 2011/59, K. 2012/34, T. 01/03/2012.

<sup>10</sup> Örneğin bkz.: *Hüseyin Aşkan Başvurusu*, B. No: 2017/15649, 21/7/2020, §§ 29-30.

<sup>11</sup> 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 7/a maddesi uyarınca, "Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır." Kanun 5 günden önce açılması halinde dahi tebligatın "henüz" yapılmamış olduğunu kabul etmektedir. Ancak görüldüğü üzere bireysel başvuruda bu durum geçerli değildir.

<sup>12</sup> Örneğin bkz.: *Mehmet Özcan Başvurusu*, B. No: 2019/6266, 15/1/2020.

işlerde dahi müvekkilin e-devlet üzerinden dosyasına bakması, avukatın haberi olmaksızın sürenin başlamasına ve akabinde yapılan bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilmez bulunmasına yol açabilmektedir. Anayasa Mahkemesinin bu tutumunun yerinde olmadığını belirtmek gerekir.

Üstelik Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de yakın zamanda verdiği *Üçdağ* kararında, Anayasa Mahkemesinin başvuru süresi ile ilgili olarak somut olayın özelliklerini dikkate almayan, "aşırı biçimci" yaklaşımının sorunlu olduğunu ifade etmiştir<sup>13</sup>. Her ne kadar söz konusu kararda ihlale sebebiyet veren durum farklı olsa da<sup>14</sup> "başvuru süresine ilişkin aşırı biçimci yaklaşımın sorunlu" olduğuna dair tespitin UYAP'tan öğrenme veya elektronik tebligatın açılması suretiyle sürenin başlatılması bakımından da söz konusu olacağı söylenebilir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru hakkının kullanılmasını kısıtlayan bu, "aşırı biçimci" yaklaşımından vazgeçmelidir. Ancak hâlihazırda böyle bir durum söz konusu olmadığından, TBMM sürelerle ilişkin hukukumuzda hâkim olan kurallara uygun bir şekilde bireysel başvuru süresinin başlama anını düzenleyerek bu sorunu çözebilir.

## Tedbir Kararları

Gelelim tedbir kararlarına. 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca bölümler, esas inceleme aşamasında, başvurunun temel haklarının korunması için zorunlu gördükleri tedbirlere resen veya başvurunun talebi üzerine karar verebilmektedir. Maddede tedbire karar verilmesi hâlinde, esas hakkındaki kararın en geç altı ay içinde verilmesi gerektiği, aksi takdirde tedbir kararının kendiliğinden kalkacağı da düzenlenmektedir. Görüldüğü üzere tedbir kararının verilebileceği hak ve özgürlükler bakımından Kanun'da bir sınırlama yapılmamıştır. Ancak Anayasa Mahkemesi İttüzüğü'nün "tedbir kararı" başlıklı 73. maddesinde, tedbir kararının başvurunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike bulunduğu anlaşılması üzerine verilebileceği düzenlenmiştir<sup>15</sup>. Diğer bir deyişle, bireysel başvuruya ilişkin anayasal düzenlemelerde yer verilmeyen,

<sup>13</sup> *Üçdağ c. Turquie*, Requête No. 23314/19, Arrêt du 31 août 2021, § 48.

<sup>14</sup> Anayasa Mahkemesi, ceza yargılamasında nihai kararın tebliğ edilmediği durumlarda erişilebilir olan nihai kararın en geç 3 ay içerisinde ilgilileri tarafından bilindiğini ve gerekçesinin öğrenildiğini aksi ispatlanamaz bir varsayım olarak kabul etmiş ve otuz günlük sürenin de söz konusu üç ayın sonundan itibaren başlatılmasını öngörmüştü. Bkz.: *A.C. ve Diğerleri Başvurusu* [GK], B. No: 2013/1827, 25/2/2016, §§ 28-30. Bu konuda ayrıntılı bir değerlendirme için bkz.: Ömer EKMEKÇİ, H. Burak GEMALMAZ, Volkan ASLAN, H. Hilal YILMAZ, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Temel Esasları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlar, İstanbul, On İki Levha, 2022, s. 25-26.

<sup>15</sup> Anayasa Mahkemesi İttüzüğü'nün 73. maddesi şu şekildedir: "Başvurunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike bulunduğu anlaşılması üzerine, Bölümlerce esas inceleme aşamasında gerekli tedbirlere resen veya başvurunun talebi üzerine karar verilebilir:

(2) İncelenen başvurulara ilişkin olarak; resen ya da başvurunun talebi üzerine dosyanın esas hakkında karar verilmeyen önce, tedbir kararına başvurulmaması hâlinde başvurunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike bulunduğu anlaşılması üzerine, Komisyonlarca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesi derhâl yapılarak, tedbir hususunu da karara bağlamak üzere başvuru, ilgili Bölüme gönderilir.

(3) Bölüm, tedbire karar vermesi hâlinde gereğinin ifası için bunu ilgili kişi ve kurumlara bildirir.

(4) Tedbir kararı verilen başvurunun esas hakkındaki kararın en geç altı ay içinde verilmesi gerekir. Tedbirin devamı konusunda yeni bir karar alınmadığında, başvurunun hakkının ihlal edilmediğine ya da başvurunun düşmesine karar verildiği durumlarda tedbir kararı kendiliğinden kalkar."

Kanun'da ise herhangi bir hak ve özgürlükle sınırlı olarak düzenlenmeyen tedbir kararlarının verilebileceği başvuruların kapsamı doğrudan Anayasa Mahkemesi tarafından sınırlandırılmıştır.

Bireysel başvuru kararlarına bakıldığında da tedbir kararlarının, öldürülme veya kötü muameleyle maruz kalma riski bulunan ülkeye sınır dışı etme kararı verilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvurularda verildiği görülmektedir<sup>16</sup>. Başvurucunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelik ciddi bir tehlike bulunmayan ihlal iddialarında ise tedbir talepleri reddedilmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına bakıldığında ise çok daha farklı bir durumla karşı karşıyayız. AİHM de tedbir kararlarını çoğunlukla sınır dışı etme veya başka bir ülkeye iade edilme ile ilgili vermiş olsa da bu olaylarla ilgili olmayan ve diğer hak ve özgürlüklerin korunması için gerekli olan durumlarda da tedbir kararı verebilmektedir. Bu çerçevede ifade özgürlüğü kapsamındaki güvencelerden yararlanılabilmesi amacıyla bir gazetenin faaliyetlerine son verilmemesi yolunda geçici tedbir kararı verilmesi<sup>17</sup> ile yüksek yargı mensubunun yargısal güvencelerinin AİHM tarafından bir karar verilinceye kadar kaldırılmaması yolundaki karar<sup>18</sup> 2022 yılında verilmiş dikkat çekici geçici tedbir kararları olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca AİHM diğer hak ve özgürlüklerle alakalı da geçici tedbir kararı vermektedir<sup>19</sup>.

Anayasa Mahkemesi ise Kanun'un tedbirlerle ilgili öngörmediği sınırlamayı kendisi içtüzükte düzenlemiş ve tedbir kararlarının konu bakımından kapsamını sınırlamıştır. Bu olumsuzluk Anayasa Mahkemesinin içtüzüğünde yapacağı bir değişikliklerle giderilebilir olmakla birlikte TBMM de 6216 sayılı Kanun'da yapacağı bir düzenleme ile Anayasa Mahkemesinin söz konusu "sınırlayıcı tutumunu" ortadan kaldıracaktır.

Tebliğim sona ererken tekrardan vurgulamak isterim: Değindiğim üç temel konu dışında başka sorunlar da var elbet. TBMM, yapacağı değişikliklerle anayasal ve yasal düzenlemelerden kaynaklanan sorunları çözebileceği gibi Anayasa Mahkemesinin tutumundan kaynaklanan sorunları da çözebilir. Aynı zamanda bireysel başvuru yolunun gelişmesini de sağlayabilir. Sonuç olarak bu konudaki en büyük sorumluluğun milli iradenin tecelligâhı olan TBMM'de olduğunu söyleyebiliriz. Sabrınız için çok teşekkür ederim.

<sup>16</sup> Örneğin bkz.: *Aref Alaboud Başvurusu*, B. No: 2019/18739, 2/2/2022; *C.C.A. Başvurusu*, B. No: 2018/2337, 24/5/2018.

<sup>17</sup> *ANO RID Novaya Gazeta and Others v. Russia*, Application No. 11884/22.

<sup>18</sup> *Wróbel v. Poland*, Application No. 6904/22.

<sup>19</sup> Örnekler için bkz.: (Çevrimiçi) [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Interim\\_measures\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Interim_measures_ENG.pdf), Son erişim tarihi: 15 Aralık 2022.









Prof. Dr. E. Murat ENGİN



Buğra Kadir KOÇER



Arş. Gör. Egemen ESEN



21 ARALIK 2022

## İKİNCİ OTURUM

### İNSAN HAKLARININ YASAMA DÜZEYİNDE KORUNMASINI SAĞLAYAN MEKANİZMALAR

#### OTURUM BAŞKANI

Prof. Dr. E. Murat ENGİN  
Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi

#### KONUŞMACILAR

Prof. Dr. Serdar GÜLENER ve Buğra Kadir KOÇER  
Bursa Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi  
"Yasamanın Yürütmeyi Denetlemesine İnsan Hakları Penceresinden  
Bakmak: 1982 Anayasası Döneminde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde  
Verilen Soru Önergelerinin Analizi"

Prof. Dr. Yüksel METİN ve Arş. Gör. Egemen ESEN  
Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
"İnsan Hakları İnceleme Komisyonu'nun Etkilliliğinin Artırılmasına Dair  
Öneriler"

# YASAMANIN YÜRÜTMİYİ DENETLEMESİNE İNSAN HAKLARI PENCERESİNDEN BAKMAK: 1982 ANAYASASI DÖNEMİNDE TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ'NDE VERİLEN SORU ÖNERGELERİNİN ANALİZİ

Prof. Dr. Serdar GÜLENER\* ve Buğra Kadir KOÇER\*\*



\* Prof. Dr. Bursa Uludağ Üniversitesi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, <https://orcid.org/0000-0003-1014-7500> (Sorumlu yazar).

\*\* Doktora Öğrencisi, Bursa Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, <https://orcid.org/0000-0002-4790-9428>.

## ÖZ

Yasamanın yürütmeyi denetlemesi birtakım bilgi edinme/denetleme yolları aracılığıyla gerçekleştirilir. 1982 Anayasası'nın 98. maddesinde sayılan bu yollardan biri de soru mekanizması (SM), Anayasa'daki adıyla "yazılı soru"dur. Bu mekanizma yürütme organına karşı hem daha sık kullanılan hem de daha hızlı sonuç alınabilen bir kamusal farkındalık yaratma rolü üstlenmektedir. Ayrıca milletvekillerine parti disiplini dışına çıkabilme ve kamuoyunun gündemine doğrudan etki edebilme imkânı da sunmaktadır. Bu çalışmada 1982 Anayasası döneminde verilen (yazılı ve sözlü) soru önermeleri "insan hakları" eksenli bir yaklaşım ile analiz edilmiştir. Milletvekilleri tarafından verilen toplam 434 sözlü ve yazılı soru önergesi sınıflayıcı bir analiz olan karar ağaçları tekniği ile analiz edilmiştir. Elde edilen bulgular neticesinde milletvekillerinin insan hakları içerikli soru önermelerini ağırlıklı biçimde seçim çevresi yönelimli bir yasama davranışı ile yönelttikleri sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca yürütme organının seçim çevresi yönelimli olarak yöneltilen soruları çoğunlukla cevaplamadığı, cevapladıklarının ise büyük bir kısmını zamanı geçtikten sonra cevapladığı anlaşılmıştır. Buna karşılık ulusal yönelimli olan soru önermelerinin ise zamanında cevapladığı sonucuna da varılmıştır.

**Anahtar kelimeler:** Anayasacılık, kuvvetler ayrılığı ilkesi, soru mekanizması, insan hakları, yasama davranışı.

## CHECKS AND BALANCES OF LEGISLATIVE BRANCH ON EXECUTIVE BRANCH THROUGH THE LENSES OF "HUMAN RIGHTS": ANALYSIS OF THE PARLIAMENTARY QUESTIONS DURING THE 1982 CONSTITUTION PERIOD IN GRAND NATIONAL ASSEMBLY OF TURKEY

### ABSTRACT

The legislative branch checks and the balances of the executive branch is accomplished through a number of ways of obtaining information/supervision. One of these ways listed in Article 98 of the 1982 Constitution is the parliamentary question mechanism (PQM), the "written question" as it is called in the Constitution. This mechanism plays the role of creating public awareness against the executive body, which is used more frequently and results in faster results. It also offers deputies the opportunity to go beyond party discipline and directly influence the public's agenda. In this study, the parliamentary questions (written and oral) given during the 1982 Constitution were analyzed with a "human rights" oriented approach. A total of 434 oral and written questions submitted by the deputies were analyzed with the decision trees technique, which is a classificatory analysis. As a result it is observed the parliamentarians addressed their human rights questions with a legislative behavior oriented predominantly to the constituency. In addition, it is seen that the executive body mostly did not answer the questions oriented towards the constituency, and that it answered most of the answers after the time had passed. On the other hand, it can be inferred that the nationally oriented question motions were answered on time.

**Keywords:** Constitutionalism, separation of powers, parliamentary question, human rights, legislative behavior.

## I. "GÜCÜN" SINIRLANDIRILMASI ÜZERİNE

Devletin hukuki fonksiyonlarının birbirinden farklı organlar tarafından yerine getirilmesi, modern bir kavramsallaştırma olan anayasacılık düşüncesinin özünü oluşturmaktadır. Kuvvetler ayrılığı (güçler/erkler) ayrılığı ilkesi ile somutlaşan bu öz, siyasal iktidarın dengelenmesi ve denetlenmesini ifade eden anayasacılığın kullandığı mekanizmaların başında gelmektedir. Dolayısıyla doğrudan bireyin özgürlük alanı ile ilişkilidir.<sup>1</sup>

Modern anlamıyla kuvvetler ayrılığının çerçevesini çizen Montesquieu yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç devlet kuvvetinden bahsetmektedir. Bunların "kuvvet" niteliği taşıması, devlet egemenliğinin hukukiliği ile ilgilidir. Başka bir ifadeyle belirtmek gerekirse devlet kuvveti ile "hukuksal bir güç ve yetenek" kastedilmektedir (Turhan, 1997: 24). Montesquieu'nün buradaki kaygısının özgürlüklerin korunmasının nasıl gerçekleşeceği ile ilgili olduğu söylenebilir. Ona göre yasama yasa yapma, yasaları değiştirme ve yasaları kaldırma işlevini; yürütme, ülke güvenliğinin sağlanması ile savaş ve barış kararlarını verme işlevini; yargı ise cezalandırma ve anlaşmazlıkları çözme işlevini yerine getirmektedir (Montesquieu, 2002: 295-343).

*Kuvvetler ayrılığı doktrini*<sup>2</sup> tarihsel ve kurumsal kökenlerini ele alan Vile (1998: 15-22), bu ilkeyi dört unsur üzerinde üzerinden değerlendirmektedir. Ona göre,

" - Kuvvetler ayrılığı, yönetimini meydana getiren organları yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç kategoriye ayırmaktadır.

- İkinci olarak, kuvvetler ayrılığı bir kişi veya grup tarafından gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği ya da bu işlevlerin iki veya daha çok organ arasında bölünüp bölünmediğinden öte, sosyolojik veya hukuki bir gerçeklik olarak (devlet) yönetimin üç işlevden meydana geldiği görüşünden beslenmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak hükümetin yerine getirdiği işlevler, yasamaya, yürütmeye veya yargıya ait olarak sınıflandırılmaktadır.
- İlk iki unsurun yeterli olmadığı düşüncesinin beraberinde getirdiği üçüncü unsur kuvvetlerin aynı zamanda farklı kişilerin elinde olmasıdır. Bu noktada kuvvetlerin organik olarak ve fonksiyonel olarak ayrı olması yeterli değildir, farklı kişiler ya da gruplar tarafından kontrol edilerek, işletilmelidir.
- Son unsur ise her bir kuvveti elinde bulunduran organın diğerini denetleyip dengelemesidir. Böylece her bir organ kendi işlev alanı içinde kalırken aynı zamanda diğerlerinin de kendi sınırlarında kalmasını sağlamaktadır. Bu şekilde gücün sınırlandırılması gerçekleşmektedir."

<sup>1</sup> Kuvvetler ayrılığı ilkesinin tarihsel gelişimi için bkz. (Gülener, 2017: 96-102).

<sup>2</sup> Vurgu, çalışmanın yazarlarına aittir.

Vile tarafından çizilen bu çerçevede kuvvetler ayrılığının sınırlarını belirlerken, doktrinin özüne dair bir eksiklik ise Sartori tarafından Neustadt'a atıfla tamamlanmaktadır. Sartori, kuvvetler ayrılığı ilkesinin saf halini meydana getiren Amerikan başkanlık sistemini örnekleyerek değerlendirmesini yapmakta ve "kurucu babalar, 'ayrılmış iktidarlar'a dayanan bir hükümet değil, iktidarı paylaşan<sup>3</sup> ayrılmış kurumlara dayanan bir hükümet yaratmışlardır" demektedir (Aktaran: Sartori, 1997: 117). Dolayısıyla Vile'in çizdiği çerçevede her bir kuvvetin temsil ettiği işlev tek bir iktidarı paylaşımından ibaret hale gelmektedir.

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin devletin egemenliği üzerinde sahip olduğu sınırlandırıcı etkinin teorik olarak sahip olduğu bu genel çerçevenin hayata geçmesinin ön koşulu ise bunu gerçekleştirebilecek araçların/mekanizmaların kurulup işletilebilmesinden geçmektedir. Modern anayasacılık düşüncesi ile somutlaşan bu mekanizmaları ve bunların üzerinde yükseleceği ilkeleri yazılı bir anayasanın varlığı ve üstünlüğü, anayasa yargısı, hukuk devleti ve federalizm düşüncesi (dikey kuvvetler ayrılığı) şeklinde saymak mümkündür (Gülener, 2017: 95-114).

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin devletin sınırlandırılması ile ilgisi hükümet sistemi ile ete kemiğe bürünmektedir. Her bir kuvvetin işlev alanının sınırları ve birbiriyle ilişkisinin nasıl bir tasarım içinde olduğu söz konusu sistemin demokratik olup olmadığının belirleyicisi olmaktadır. Demokratik bir hükümet sisteminin yalnızca süreçlere ve şekle odaklanan bir yaklaşımı merkeze almadığını bu aşamada belirtmek gerekir. Demokrasinin özüne yönelen bir anlayış burada öne çıkar ve tam da anayasacılığın sağlamayı hedeflediği sınırlı iktidarı denge ve denetleme üzerinden kurmak bir amaca dönüşür. Bu amacın başlıca kolaylaştırıcısı başarılı bir denge ve denetleme sistemi kurabilen hükümet sistem(ler)i olmaktadır. Bunu başaramayanlar ise gücün tek bir organ (elde) toplanmasına yol açan anti-demokratik modeller olarak ayrışır (Gülener, 2021: 122).

Kuvvetler ayrılığı ilkesi referans alındığında başlıca üç hükümet sistemi demokratik olarak adlandırılmaktadır. Bunlar başkanlık hükümet sistemi, parlamenter hükümet sistemi ve yarı başkanlık hükümet sistemidir. Bir devletin nasıl idare edildiği sorusuna demokrasi bağlamı içinde verilen cevap genellikle bu üç hükümet sisteminden birisi olmaktadır. Aralarındaki farkı belirleyen ise kuvvetlerin birbirinden ayrılığının derecesidir. Eğer kuvvetler katı bir biçimde, net bir ayrılıktan bahsedilecekse bu hükümet sisteminin adı başkanlık, daha yumuşak bir ayrımdan bahsedilir ise bu sistemin adı parlamenter hükümet sistemi adını almaktadır. Doğrudan halk tarafından seçilen geniş yetkilere sahip bir devlet başkanının varlığı dolayısıyla başkanlık hükümet sistemine yaklaşan üçüncü bir "tip" ise yarı başkanlıktır. Bununla beraber yürütme görevinin bakanlar kurulu ile paylaşılması ise yarı başkanlık sistemini parlamenter sisteme yaklaştırmaktadır. Bu üç hükümet sistemi dışında karma (*hybrid*) olarak adlandırılabilir ve taşıdığı özellikler açısından saf olmayan hükümet sistemlerine de rastlamak

<sup>3</sup> Vurgu, yazara aittir.

mümkündür. Örneğin yarı başkanlık sistemi içinde sayabileceğimiz başkancı parlamentarizm (*president-parliamentary*) ve başbakanlı başkanlık (*premier-presidential*), bunlara örnek verilebilir.<sup>4</sup>

Demokratik hükümet sistemlerinde fiili olarak kuvvetlerin birbirinden ayrılması dışında kuvvetlerin birbirini dengeleyip denetlemesini sağlayan mekanizmaların da başarısı belirleyicidir ki gerçek anlamıyla kuvvetler ayrılığı ilkesinin hayata geçmesini sağlayan da bu başarıdır. Özellikle yasama organı ile yürütme organı arasındaki ilişkinin mesafesi ve geçişkenliği, bu mekanizmalar aracılığıyla tespit edilebilir. Örneğin yasama ve yürütme organı birbirinin varlığına son verebiliyor mu? Yürütme organı yasamanın içinden mi çıkıyor yoksa doğrudan halk tarafından mı seçiliyor? Yasama organı, yürütme organını denetleyebiliyor mu? Yürütme organı aldığı bazı kararları veya çıkardığı bazı düzenleyici işlemleri yasama organının onayına sunmak zorunda mı? gibi sorulara verilen cevaplar kuvvetler ayrılığı ilkesinin sınırlı iktidarı sağlamak noktasındaki etkinliğini anlamayı kolaylaştırmaktadır.

Bu çalışmada yukarıda çerçevesini çizmeye çalıştığımız sınırlı iktidar perspektifi içinde Türkiye’de yasama ve yürütme organları arasındaki ilişki, yasamanın yürütmeyi denetlemesi için kullanılan bir etkileşim aracı olan soru mekanizması (SM) üzerinden ele alınacaktır. Bu kapsamda yasama organı üyelerinin yani milletvekillerinin nasıl bir yasama davranışı sergiledikleri 1982 Anayasası döneminde verilen “insan hakları içerikli” soru önermeleri üzerinden değerlendirilecektir.

## II. YASAMA DAVRANIŞI VE SORU MEKANİZMASI

Milletvekilleri temsili demokrasinin “uygulayıcı” aktörleri olarak asılın yani milletin sahip olduğu egemenliği vekil olarak kullanmaktadır. Yasama meclisindeki tutum ve davranışlarına olan ilginin başlıca nedeni söz konusu ilişki biçimidir. Bu aşamada milletvekillerinin başlıca görevlerinin yasa yapmayı ifade eden yasama faaliyeti içinde yer almak olduğu düşünülebilir. Ancak yasama faaliyeti birçok farklı görevin üstlenilmesi gereken bir süreçtir. “Örneğin yasa teklifi vermek, oy kullanmak veya parlamentonun içinde ya da dışında görüş açıklamak bunun tipik göstergeleridir” (Gülener ve Erdem, 2022: 789). Dolayısıyla bir milletvekilinin yasama süreci içinde geliştirdiği tutumların dış dünyaya yansıyan biçimi yasama davranışı olarak tanımlamak mümkündür. Söz konusu davranış(lar)ın birçok faktörden etkilendiği kabul edilmektedir.<sup>5</sup>

Milletvekillerinin yasama davranışını etkileyen faktörlerden biri de içinden geldikleri seçim çevresidir. Kullanılan oylarının toplanarak sayıldığı ve yasama organında “sandalyeye” dönüştüğü birimi ifade eden seçim çevresi, aynı zamanda milletvekillerinin seçimden seçime

<sup>4</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. (Gülener, 2021: 133).

<sup>5</sup> Bu faktörlere ilişkin için bkz. (Gülener ve Erdem, 2022: 789).

hesap verdiği bir kitleye de işaret eder. Hesap veren ile kendisine hesap verilen arasında kurulan bu ilişkinin aslında oldukça karmaşık bir yapıya da sahip olduğu, bunun ardındaki sosyal ve siyasi etkileyenlerin ortaya çıkarılması yönündeki çabaların uzun bir tariheye sahip olduğu belirtilmelidir (Kornberg, 1966: 285-286). Verili olarak bir milletvekilinin içinden geldiği seçim çevresi yönelimli yasama davranışları sergileyeceği düşünülse de bahsi geçen karmaşık ilişkinin niteliği gereği bunun her zaman geçerli bir önerme olduğu söylenemez. Bu noktada mensubu olunan siyasi parti ile milletvekili arasındaki ilişki başka bir belirleyici olarak devreye girmekte, milletvekilinin partizan bir davranışla parti disiplini içinde hareket etmesine yol açarak seçim çevresini ikinci planda bırakan tutum(lar) takınmasına neden olabilmektedir.

Bir milletvekilinin takınacağı yasama tutumu ve sergileyeceği yasama davranışının ölçülebilmesi sadece o milletvekiline dair birtakım tespitlerin yapılmasını sağlamamakta; aynı zamanda benzer davranışlar sergileyen diğer milletvekilleri üzerinden bir yasama organının da ürettiği çıktılara dair analizler yapılabilmesini kolaylaştırmaktadır. Bu aşamada da konuya ilgi duyan araştırmacıların bunu nasıl ölçebileceği sorusunun cevaplanması gerekmekte ve ister istemez yasama çıktıları üzerine yoğunlaşmayı gündeme getirmektedir.

### III. ARAŞTIRMANIN AMACI, KAPSAMI VE YÖNTEMİ

Bu araştırma bahsi geçen arayışın bir ürünü olarak ortaya çıkmıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM)'nin yürütme organı üzerinde sahip olduğu anayasal bilgi edinme ve denetim mekanizmalarından biri olan SM'yi bir veri olarak, 1982 Anayasası döneminde milletvekilleri tarafından verilen soru önergeleri üzerinden milletvekillerinin nasıl bir yasama tutumu ve davranışı içinde olduklarını ortaya koyma amacındadır.<sup>6</sup> Ancak gerek araştırmaya konu olan elinizdeki çalışmanın sınırları gerekse verilen soru önergelerinin devasa hacmi bu analizin kısıtını meydana getirmiş, soru önergelerinin kapsamının tematik olarak daraltılmasını bir zorunluluğa dönüştürmüştür.

**Tablo 1.** Demografik Özellikler

		Frekans
Cinsiyet	Kadın	33
	Erkek	401
TOPLAM		434

<sup>6</sup> 2017 Anayasa değişikliği öncesinde SM Anayasa'nın 98/2. maddesinde şu şekilde düzenlenmekteydi: "...Soru, Bakanlar Kurulu adına, sözlü veya yazılı olarak cevaplandırılmak üzere Başbakan veya bakanlardan bilgi istemekten ibarettir" şeklinde düzenlenmekteydi. Değişiklikten sonra "Türkiye Büyük Millet Meclisinin Bilgi Edinme ve Denetim Yolları" başlığı altında yeni metin şu şekildedir: "Yazılı soru, yazılı olarak en geç onbeş gün içinde cevaplanmak üzere milletvekillerinin, Cumhurbaşkan Yardımcıları ve bakanlara yazılı olarak soru sormalarından ibarettir. Anayasa'da çizilen ana çerçevede dışında TBMM İçtüzüğü'nün 96 ilâ 100. maddeleri arasında SM'yi "Yazılı Soru" başlığı altında ayrıntılandırılmaktadır."

		Frekans
<b>Soru Önergesinin Türü</b>	Yazılı	431
	Sözlü	3
<b>TOPLAM</b>		<b>434</b>

		Frekans		
<b>Siyasi Parti</b>		Seçim Çevresi Yönelimli	Ulusal Yönelimli	Toplam
		Saadet Partisi	1	2
	Demokratik Sol Parti	0	2	2
	Fazilet Partisi	3	2	5
	Adalet ve Kalkınma Partisi	1	4	5
	Anavatan Partisi	0	6	6
	Cumhuriyet Halk Partisi	257	97	354
	Doğru Yol Partisi	0	2	2
	Barış ve Demokrasi Partisi	5	4	9
	Milliyetçi Hareket Partisi	1	10	11
	Halkların Demokratik Partisi	13	19	32
	İYİ Parti	1	2	3
	Bağımsız	0	2	2
<b>TOPLAM</b>		<b>282</b>	<b>152</b>	<b>434</b>

**96. madde:** “Yazılı soru, kısa, gereksiz ve kişisel görüş ileri sürülmeksizin; kişilik ve özel yaşama ilişkin konuları içermeyen bir önerge ile yazılı olarak cevaplanmak üzere milletvekillerinin, Cumhurbaşkanlığı yardımcıları ve bakanlara yazılı olarak soru sormalarından ibarettir. Yazılı soru önergesi, sadece bir milletvekili tarafından imzalanır ve Başkanlığa verilir. Yazılı soru önergelerine belge eklenemez. Başkan, İçtüzük şartlarına uygun gördüğü önergeleri gelen kâğıtlar listesinde yayımlar ve ilgili Cumhurbaşkanlığı yardımcıları ile bakanlara gönderir.”

“Sorulamayacak Sorular” başlığını taşıyan **97. madde:** “Aşağıdaki sorular Başkanlıkta kabul edilmez:

- Başka bir kaynaktan kolayca öğrenilmesi mümkün olan konular;
- Tek amacı istişare sağlamaktan ibaret konular.”

“Sözlü sorunun gündeme alınması ve cevaplandırılması” başlığını taşıyan **98. madde** (Mülga: 9/10/2018-1200/25 md.).

“Yazılı Sorunun Cevabı” başlığını taşıyan **99. madde:** “Yazılı soruların cevabı, bir Cumhurbaşkanlığı yardımcısı veya ait olduğu bakanlık eliyle Başkanlığa sunulur. Başkan, bu cevabı derhal soru sahibine iletir. Cevap ayrıca soru metniyle birlikte Başkanlıkça alındığı gündü veya bir sonraki birleşim tutanağının arkasına eklenir. Yazılı sorular, Cumhurbaşkanlığı yardımcıları veya bakan tarafından gönderildiği tarihten itibaren en geç onbeş gün içinde cevaplandırılır. Tatil ve ara vermede de yazılı soruların havale işlemi yapılır, bu halde onbeş günlük süre tatil ve ara vermeden sonra başlar. Yazılı sorular süresi içinde cevaplandırılmazsa, yazılı soru önergesinin süresi içinde cevaplandırılmadığı gelen kâğıtlar listesinde ilan edilir ve bu durum Cumhurbaşkanlığı yardımcısına veya bakanlara gönderilir.”

“Başkanlıktan sorular” başlığını taşıyan **100. madde:** “Başkanın, Başkanlık Divanının, Başkanlık Divanı üyelerinin ve Danışma Kurulunun Türkiye Büyük Millet Meclisinin faaliyetleriyle ilgili görevleri hakkında, Başkanlıktan yazılı soru sorulabilir. Bu sorular Başkan veya görevlendireceği başkanvekillerinden biri tarafından cevaplandırılır.”



<b>Yasama Dönemi</b>	21.	5	11	16
	22.	9	24	33
	23.	3	10	13
	24.	182	28	210
	25.	1	0	1
	26.	47	32	79
	27.	35	47	82
	<b>TOPLAM</b>	<b>282</b>	<b>152</b>	<b>434</b>
<b>Muhatap</b>	Adalet Bakanı	10	35	45
	İçişleri Bakanı	111	12	123
	Başbakan	142	45	187
	Devlet Bakanı	10	18	28
	Dışişleri Bakanı	2	8	10
	Milli Eğitim Bakanı	0	6	6
	Avrupa Birliği Bakanı	0	1	1
	Başbakan Yardımcısı	0	4	4
	Aile ve Sosyal Politikalar Bakanı	0	1	1
	Milli Savunma Bakanı	0	2	2
	Cumhurbaşkanı Yardımcısı	7	19	26
	Ticaret Bakanı	0	1	1
<b>TOPLAM</b>	<b>282</b>	<b>152</b>	<b>434</b>	

Araştırmanın betimleyici bir niteliğe sahip olduğunu belirtmek gerekir. Zira yasama organında verilen insan hakları konulu soru önergelerinin bir anlamda fotoğrafının çekilmesi amaçlanmaktadır. Dolayısıyla araştırmanın kapsamı 1982 Anayasası döneminde TBMM’de verilen insan haklarını konu edinen soru önergeleridir. Araştırma, yalnızca nicel bazı verileri sunmayı değil, aynı zamanda verinin içeriğine de odaklanan bir yöntem kullanmaktadır. Dolayısıyla insan hakları konulu soru önergelerinin çeşitli değişkenlerle olan ilişkisinin de ortaya konulması hedeflenmektedir.

Tablo 1’den de görülebileceği üzere cinsiyete göre yapılacak bir sınıflandırmada 434 soru önergesinin çok az bir kısmı kadın milletvekilleri tarafından verilmiştir. Kadınlar tarafından insan hakları konusu ile ilgili sadece 33 soru önergesi verilmesine karşılık, bu sayı erkeklerde

401'dir. Kuşkusuz böylesi bir tablonun ortaya çıkışında TBMM'deki kadın milletvekillerinin sayısının azlığına da dikkat çekmek gerekir.

Tablo 1'de soru önergelerinin partilere göre dağılımı da yer almaktadır. İnsan hakları içerikli soru önergelerinin açık ara en fazla sayıda (354 adet) Cumhuriyet Halk Partisi (CHP)'ye mensup milletvekilleri tarafından verildiği görülmektedir. CHP'yi 32 adet soru önergesi ile Halkların Demokratik Partisi (HDP); 11 adet soru önergesi ile Milliyetçi Hareket Partisi (MHP)'ne mensup milletvekillerinin takip ettiği görülebilir. Bu partileri sırasıyla Barış ve Demokrasi Partisi (9 adet), Anavatan Partisi (6 adet), Adalet ve Kalkınma Partisi (5 adet), Fazilet Partisi (5 adet), Saadet Partisi (3 adet), İYİ Parti (3 adet), Demokratik Sol Parti (2 adet), Doğru Yol Partisi (2 adet) ve Bağımsızlar (2 adet) takip etmektedir.

Tablo 1'de verilen istatistiklerden biri de insan haklarını konu edinen soru önergelerinin yasama dönemlerine göre ayrıımıdır. Buna göre en fazla soru önergesinin 24. Yasama Döneminde (28 Haziran 2011-23 Nisan 2015) verildiği görülmektedir. Bu dönemde toplam 210 önerge cevaplanmak üzere sunulmuştur. Onu 82 soru önergesi ile 27. Yasama Dönemi (7 Temmuz 2018-Günümüz) takip etmektedir. Bunu 79 soru önergesi ile 26. Yasama Dönemi (17 Kasım 2015-16 Mayıs 2018), 33 soru önergesi ile 22. Yasama Dönemi (14 Kasım 2002-3 Haziran 2007), 16 soru önergesi ile 21. Yasama Dönemi (2 Mayıs 1999-1 Ekim 2002), 13 soru önergesi ile 23. Yasama Dönemi (23 Temmuz 2007-23 Nisan 2011) ve 1 soru önergesi ile 25. Yasama Dönemi (23 Haziran 2015-1 Ekim 2015) takip etmektedir.

Tablo 1 incelendiğinde verilen soru önergelerinin yöneltildikleri muhataplar açısından en fazla önergenin Başbakan'a verildiği görülebilir. Toplam 187 insan hakları konulu soru önergesinin Başbakanın cevaplama üzere verildiği söylenmelidir. Başbakandan sonra en fazla soru önergesinin İçişleri Bakanına yöneltildiği görülmektedir. İçişleri Bakanına toplam 123 soru önergesi cevaplama için yöneltilmiştir. İçişleri Bakanını 45 soru önergesi ile Adalet Bakanı, 28 adedini (çeşitli) Devlet Bakan(lar)ı, 26 soru önergesi ile Cumhurbaşkan Yardımcısı, 10 soru önergesi ile Dışişleri Bakanı, 6 soru önergesi ile Milli Eğitim Bakanı, 4 soru önergesi ile Başbakan Yardımcısı, 2 soru önergesi ile Milli Savunma Bakanı, 1 soru önergesi ile Avrupa Birliği Bakanı, 1 soru önergesi ile Aile ve Sosyal Politikalar Bakanı ve 1 soru önergesi ile Ticaret Bakanı takip etmektedir.

Bu nedenle yalnızca "insan haklarını" konu edinen soru önergeleri analize tabi tutulmuştur.<sup>7</sup> Söz konusu kapsamda yapılan analizlerde çalışmanın yazarları tarafından hazırlanan bir veri setinden<sup>8</sup> faydalanılmıştır. Araştırma bu yönüyle bir ilki de meydana getirmektedir.

<sup>7</sup> TBMM'de verilen soru önergelerini konu edinen diğer bazı çalışmalar için bkz. (Neziroğlu, 2006: 151-168; Bülbül, 2006: 5-26; Bülbül, 2007: 27-56; Hazama, Gençkaya ve Gençkaya, 2007: 539-557; Bülbül, 2009; Bülbül, 2011: 119-163; Çitci ve Yıldırım, 2017: 1-13; Gülener ve Erdem, 2022: 767-811).

<sup>8</sup> Yazarlarla iletişime geçilmesi halinde veri seti incelemek isteyen araştırmacılarla paylaşılacaktır.

Analize tabi tutulan soru önergesi sayısı toplam 434'dür. İnsan hakları içeriğine sahip soru önermeleri hem 2017 Anayasa değişikliği öncesi var olan parlamenter hükümet sistemi dönemini hem de 2017 Anayasa değişikliği sonrasında 24 Haziran 2018 tarihinde gerçekleşen cumhurbaşkanlığı ve milletvekilliği seçimleri ile hayata geçen cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi dönemini kapsamaktadır.

Bu noktada verilmesi gereken önemli istatistiklerden biri de 434 insan hakları konulu soru önergesinin 282 adedinin seçim çevresi, 152 adedinin ise ulusal yönelimli olduğudur.

Araştırmaya konu verilerin analizinde hem nitel hem de nicel araştırma deseninden oluşan karma bir desenden faydalanılmıştır. Öncelikle soru önermeleri nitel içerik analizine tabi tutulmuş ardından bu dokümanlardan elde edilen içerikler çalışmanın yazarları tarafından kodlanarak istatistiksel analizlere tabi tutulmuştur. Yapılan kodlamalar çerçevesinde insan hakları içerikli soru önermeleri *seçim çevresi yönelimli/ulusal yönelimli* olmak üzere iki kategori üzerinden bağımlı bir değişkene dönüştürülmüştür. Bağımlı değişkenin tespitinde Gülener ve Erdem'in Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçildikten sonra TBMM'de verilen yazılı soru önermeleri üzerine yaptıkları çalışmanın yönteminden faydalanılmıştır. Yapılan kodlamalara örnek vermek gerekirse,

- a) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Türkiye aleyhine açılan davalara ilişkin yazılı soru önergesi (ulusal yönelimli),
- b) Ovacık Altın Madeni ile ilgili Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına ilişkin yazılı soru önergesi (seçim çevresi yönelimli),
- c) İnsan Hakları Danışma Kurulunun çalışmalarına ilişkin yazılı soru önergesi (ulusal yönelimli),
- d) İzmir Şakran Cezaevinde çocuk tutuklulara karşı insan hakları ihlalleri yaşandığı iddialarına ilişkin yazılı soru önergesi (seçim çevresi yönelimli),

İlk soru önergesi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'in Türkiye aleyhine verdiği kararlarla ilgili olarak Adalet Bakanı'nın yazılı olarak cevaplama üzere yöneltilmiştir. Önergenin niteliği ulusal bir konuya dair olduğu için ulusal yönelimli olarak kodlanmıştır.

İkinci soru önergesi Ovacık Altın Madeni ile ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen kararlara ilişkin olarak Başbakan'a yöneltilmiştir. Tunceli/Ovacık seçim çevresini ilgilendiren bir konuda olduğundan bu önerge seçim çevresi yönelimli olarak kodlanmıştır.

Üçüncü soru önergesi cevaplanmak üzere Başbakan'a yöneltilmiş ve İnsan Hakları Danışma Kurullarının çalışmaları ile ilgilidir. İnsan Hakları Danışma Kurulları ulusal bir mekanizma olduğundan bu önerge ulusal yönelimli olarak kodlanmıştır.

Dördüncüsü İzmir Şakran Cezaevinde çocuk tutuklularla ilgili olarak Adalet Bakanı'na yöneltilmiştir. Soru önergesinin konusu İzmir seçim çevresini ilgilendirdiğinden seçim çevresi yönelimli olarak kodlanmıştır.

### III. VERİLERİN TOPLANMASI VE İŞLENMESİ

Araştırmada kullanılan veriler TBMM'nin web sayfasında yer alan soru önergeleri formu kullanılarak elde edilmiştir.<sup>9</sup> Soru önergeleri içinde insan hakları konusunu içerenleri tespit edebilmek için çeşitli anahtar kavramlardan faydalanılmıştır. Bu anahtar kavramlar şunlardır: "İnsan hakları", "temel hak ve ödevler", "temel hak ve özgürlükler", "kişinin hakları ve ödevleri", "ekonomik ve sosyal haklar ve ödevler", "siyasal haklar ve ödevler". Daha sonra elde edilen dokümanlar incelenmiş ve Tablo 1'de verilen değişkenler çerçevesinde tasnife tabi tutulmuştur. Ardından elde edilen veriler yazarlar tarafından bilgisayar ortamında listelenerek kodlanmış ve bir kodlama listesi oluşturulmuştur. Kodlamalarda bağımsız değişkenler olarak "milletvekilinin cinsiyeti (kadın=1; erkek=2)", "milletvekilinin mensubu olduğu siyasi parti (1=Saadet Partisi, 2=Demokratik Sol Parti, 3=Fazilet Partisi, 4= Adalet ve Kalkınma Partisi, 5= Anavatan Partisi, 6=Cumhuriyet Halk Partisi, 7= Doğru Yol Partisi, 8= Barış ve Demokrasi Partisi, 9=Milîyetçi Hareket Partisi, 10=Halkların Demokratik Partisi, 11=İYİ Parti ve 12=Bağımsızlar)", "soru önergesinin muhatabı (her bir muhataba 1 ilâ 13 arasında kod verilmiştir)", "soru önergesinin verildiği yasama yılı (21. Yasama Dönemi=1, 22. Yasama Dönemi=2, 23. Yasama Dönemi=3, 24. Yasama Dönemi=4, 25. Yasama Dönemi=5, 26. Yasama Dönemi=6, 27. Yasama Dönemi=7)", "soru önergesinin (son) durumu (Cevaplandı=1, 2=Cevaplanmadı, 3= Yazılıya Çevrildi, 4=Hükümsüz, 5=İade, 6=Süresi Geçtikten Sonra Cevaplandı)" ve "soru önergesinin türü (1=Yazılı, 2=Sözlü)" belirlenmiş, bağımlı değişken ise "soru önergesinin yönelimi (1=Seçim Çevresi Yönelimli, 2=Ulusal Yönelimli)" olarak tespit edilmiştir.

Elde edilen veriler 1982 Anayasası döneminin tamamını kapsadığı için 2017 Anayasa Değişikliği öncesindeki parlamenter hükümet sistemi dönemini ve 2017 sonrası Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi dönemini kapsamaktadır. Yasama ve yürütme ilişkisinde radikal bir dönüşümü ifade eden hükümet sistemi değişikliğinin genelde yasama organının yürütme organı üzerindeki özelde ise SM üzerinde bazı değişiklikleri ortaya çıkardığı ifade edilmelidir. Parlamenter hükümet sistemi döneminde var olan sözlü SM yeni sistemde yer almamış, yalnızca yazılı soru olarak kalmıştır. Dolayısıyla 2018 Milletvekiliği ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonrası kurulan yeni (27. Yasama Dönemi) TBMM'de insan hakları içeriği ile verilen soru önergelerinin (toplam 82 adet) yalnızca yazılı soru biçiminde olduğunu belirtelim. Ayrıca yeni sistemde bir başbakanlık ve devlet başkanlığı makamının olmadığını, Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde yeni bir makam olarak Cumhurbaşkanlığı yardımcılığı makamının

<sup>9</sup> Bkz. Yazılı Soru Önergeleri Sorgu Formu 30 Ekim 2022 tarihinde TBMM: <https://www.tbmm.gov.tr/denetim/yazili-soru-onergeleri/> adresinden alındı.

tesis edilmesi sonucunda artık Cumhurbaşkanı yardımcısına soru önergesi yöneltilebileceğini de ayrıca not etmek gerekir.

## IV. VERİLERİN ANALİZİ VE ELDE EDİLEN BULGULAR

Kodlanan veriler daha sonra analize tabi tutulmuş ve değişkenlerin normal bir dağılım göstermediği tespit edilmiştir. Bu durum araştırma açısından bir kısıtı meydana getirmiştir. Bunda özellikle insan hakları konulu önergeleri veren belirli siyasi partiler ve milletvekillerinin öne çıkmasının rolünün olduğu belirtilmelidir. 434 soru önergesinin 354 adedi başka bir ifadeyle yarısından fazlası CHP tarafından verilen önergelerden meydana gelmektedir. Ayrıca 252 adedi ise Mustafa Sezgin Tanrıkulu'na aittir.<sup>10</sup>

Soru önergeleri içinde göze çarpan bir diğer hususun birbirine benzer çok sayıda soru önergesinin verilmiş olmasıdır.<sup>11</sup> Örneğin bir ilden insan hakları kuruluna ve AİHM'e yapılan başvurulara ilişkin soru önergesi sırasıyla aynı konuda diğer iller için de sorulmuştur. Bu da analize benzer konuda ve aynı milletvekilleri tarafından verilen soru önergelerinin dahil olmasına yol açmıştır.

**Tablo 2.** Soru Önergelerinin Durumu

Durum	Seçim Çevresi Yönelimli	Ulusal Yönelimli	Toplam
Cevaplandı	14	48	62
Cevaplanmadı	230	44	274
Yazılıya çevrildi	2	0	2
Hükümsüz	6	7	2
İade	0	1	1
Süresi geçtikten sonra cevaplandı	30	52	82
<b>Toplam</b>	<b>282</b>	<b>152</b>	<b>434</b>

Tablo 2'de soru önergelerinin mevcut durumu yer almaktadır. Buradan da açıkça görülebileceği gibi insan hakları içerikli soru önergelerinin yarısından fazlası (274 adet) yürütme organı tarafından cevapsız bırakılmıştır. Önemli bir kısmı ise süresi geçtikten sonra cevaplanmıştır. Zamanında cevaplananların sayısı ise 62'dir. 2 adedi hükümsüz, iki adedi yazılıya çevrilmiş, 1 adedi ise iade edilmiştir.

Verilerin analizinde veri madenciliğinde kullanılan modellerden biri olan sınıflayıcı model kullanılmıştır.<sup>12</sup> "Sınıflamayı ... önemli veri sınıflarını ortaya koyan veya gelecek veri eğilimle-

<sup>10</sup> Benzer bir bulgu için bkz. (Gülener ve Erdem, 2022: 775).

<sup>11</sup> Benzer bir bulgu için bkz. (Gülener ve Erdem, 2022: 776).

<sup>12</sup> TBMM'de 27. Yasama Döneminde verilen soru önergelerini bu yöntemle analiz eden bir başka çalışma için bkz. (Gülener ve Erdem: 2022).

rini tahmin eden modelleri kurabilen analiz yöntemi" (Çalış, Kayapınar ve Çetinyokuş, 2014: 5) olarak tanımlamak mümkündür. Sınıflayıcı model de kendi içinde birçok tekniği barındırmaktadır. Yapay sinir ağları, genetik algoritmalar, K-En Yakın Komşu, Naive-Bayes sınıflayıcısı, lojistik regresyon ve karar ağaçları bunların başlıcalarıdır (Çalış, Kayapınar ve Çetinyokuş, 2014: 5). Bu çalışmada sınıflayıcı model tekniklerinden karar ağaçları yöntemi tercih edilerek veriler işlenmiştir. Sağladığı anlaşılabilirlik ve yorumlanabilirliğin yanı sıra görselliğe de imkân vermesi bu yöntemin seçilmesinin temel nedenlerini meydana getirmiştir.

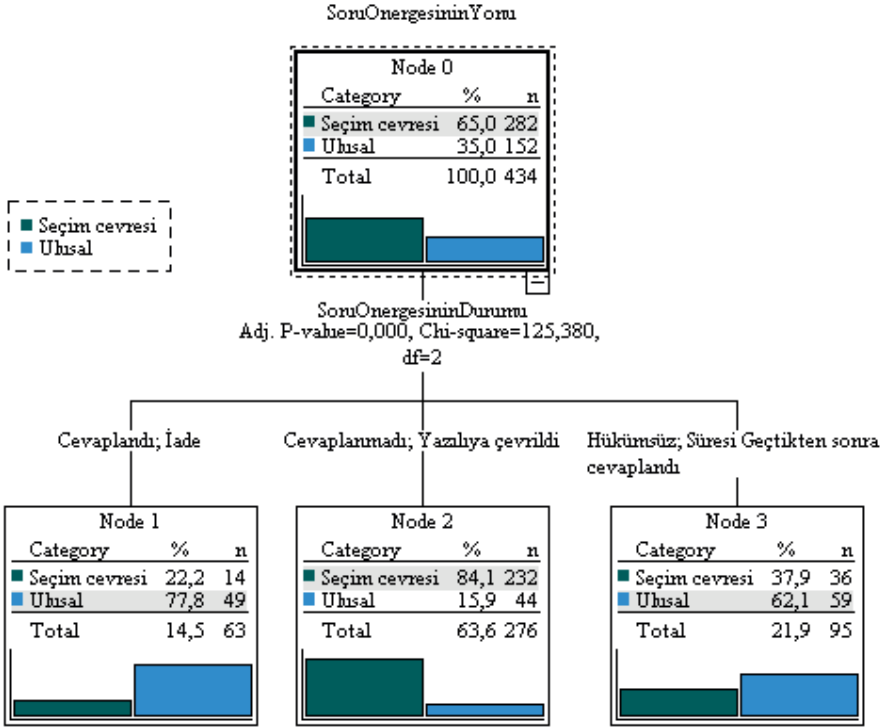
Karar ağaçları tekniği, adından da anlaşılabilirliği üzere ağaca, onun dallarına ve yapraklarına benzeyen bir şekilde oluşturduğu model ile "farklı değişkenleri arasındaki ilişkileri karşılaştırarak çeşitli alternatifler üzerinden istatistiksel bir çözüme ulaşmayı hedeflemesi nedeniyle kullanılmaktadır" (Gülener ve Erdem, 2022: 815). Bu teknik ile analiz edilen veriler bir ağacın dallarına ve yapraklarını benzeyecek biçimde sınıflanmaktadır. Yapılan sınıflandırma ise bu verilerin arasındaki anlamlı ilişki çerçevesinde gerçekleşmektedir.

Kullanılan karar ağaçları tekniğinde verilerin belirli bir algoritmaya göre işlenmesi söznusu olmaktadır. AID, CHAID, CART, ID3, C4.5, C5.0, MARS, E-CHAID, SLIQ, SPRINT ve QUEST karar ağaçları algoritmalarında öne çıkanlardır (Gedleç ve Yılmaz, 2020) sayabiliriz. "Kategorik ve sürekli tüm değişken tipleriyle çalışabilmesi ve ağaçtaki her düğümü ikiden fazla alt gruba ayırabilmesi ile CHAID algoritması çok tercih edilen bir algoritma olmuştur" (Gedleç ve Yılmaz, 2020) CHAID (*Chi-square automatic interaction detection*) algoritması adından da anlaşılabilirliği üzer ki kare testini kullanarak sınıflandırma yapan bir mantığa dayanmaktadır. Değişkenler arasındaki ilişki düzeylerini analiz etmekte ve "ilişki düzeyine göre farklılığa rastlanan grupları ki-kare testiyle ayrı ayrı sınıflamaktadır" (Gedleç ve Yılmaz, 2020). Dolayısıyla araştırmanın verilerinin kategorik bir nitelik gösteriyor olması CHAID algoritmasının yapılacak sınıflandırma modeli açısından oldukça elverişli kılmaktadır.

## 1. CHAID Analizi

1982 Anayasası döneminde insan hakları temalı soru önergelerinin CHAID analizi ne ilişkin bulgular Şekil 1'de görülmektedir. Oluşan modele göre karar ağacı üç daldan (bunlar düğüm ya da node adını almaktadır) meydana gelmiştir. İnsan hakları içerikli bir soru önergesinin yönü yalnızca önergenin (son) durumu değişkenine göre dallanmıştır.

### Şekil 1. Karar Ağacı Modeli (CHAID Analizi)



Ortaya çıkan bulgulara dair açıklama ise Tablo 3'den gözlemlenebilir. Karar ağacı toplam dört düğümden (Node) meydana gelmiştir. Bunlardan birisi kök düğüm iken diğer üçü terminal düğüm olarak ortaya çıkmıştır. Toplam sınıflandırmanın sınıflandırma soru önergelerinin mevcut durumu değişkeni dışında başka bir değişkenle sınıflandırılmamıştır. Analiz sonucunda karar ağacının genel sınıflandırma oranı %78,3 olmuştur. Yani algoritmanın gerçekleştiği sınıflandırma %78,3 oranında doğru kabul edilebilir.

**Tablo 3.** Soru Önergelerin Yönüne İlişkin CHAID Algoritması Tahmini

Düğüm	Kural	SM'nin Yönü	Oran	Frekans
1	Eğer (SM'nin Durumu=Cevaplandı, İade)	Ulusal Yönelimli	%77,8	49
2	Eğer (SM'nin Durumu=Cevaplanmadı, Yazılıya Çevrildi)	Seçim Çevresi Yönelimli	%84,1	232
3	Eğer (SM'nin Durumu=Hükümsüz, Süresi Geçtikten Sonra Cevaplandı)	Ulusal Yönelimli	%62,1	59

Tablo 3'e göre insan hakları içerikli bir soru önergesi eğer cevaplandı ya da iade edildiyse bu soru önergesi %77,8 oranında ulusal yönelimlidir (Node 1). Eğer insan hakları içerikli soru önergesi cevaplanmadı veya yazılıya çevrilmiş ise bu soru önergesi %84,1 oranında seçim çevresi yönelimli olduğu ifade edilmelidir (Node 2). Bunlar dışında eğer soru önergesi hükümsüz kaldıysa ya da süresi geçtikten sonra cevaplandıysa bu soru önergesi %62,1 oranında ulusal yönelimlidir (Node 3).

## V. SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Etkin bir yasama organına bu özelliğini kazandıran başlıca niteliklerden biri yürütme organını dengeleyip denetlemede üstlendiği rolün ne ölçüde başarılı olduğudur. Bu rolde sergilediği başarı kuvvetler ayrılığı ilkesinin de etkin biçimde işlediğinin somut bir göstergesini ortaya koymakta ve yasama organının sadece yasa yaparak teknik bazı faaliyetlerin yerine getirildiği mekânlar olmaktan çıkarmaktadır.

1982 Anayasası ile TBMM'ye verilen görevlerden biri de hükümetin denetlenmesidir. Bu durum hem Anayasa'nın ilk halinde yer alan parlamenter hükümet sisteminin uygulanması sırasında hem de 2017 Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçildikten sonra (çerçevesi kısmen değişmiş olmakla birlikte) korunmuştur.

SM her iki sistemde de TBMM'nin yürütme organını çeşitli konularda denetlerken ve bilgi edinirken kullandığı başlıca yöntem olarak dikkat çekmektedir. Bu çalışmada söz konusu konuların en önemlilerinden biri olan "insan hakları" içerikli soru önergelerinin analizinden elde edilen bulgular ortaya konulmuştur. Buna göre kabulü üzerinden 40 yıl geçmiş olan 1982 Anayasası döneminde TBMM'nin internet sayfasından elde edilen istatistiklere göre yalnızca 434 adet insan hakları içeriğine sahip soru önergesine ulaşılmıştır. Kanaatimizce bu sayı doğrudan insan haklarını konu edinen soru önergeleri açısından oldukça azdır. Bununla birlikte söz konusu önergelerin önemli bir kısmının aynı milletvekilleri ve benzer başlıklarda sunulması da ayrıca dikkat çekilmesi gereken bir nokta olarak not edilmelidir. Bununla birlikte



önergelerin muhatabı olan yürütme organının (2018 öncesinde Başbakan ve bakanlar, daha sonra ise Cumhurbaşkanı yardımcısı ve bakanlar) soru önergelerini cevaplamak noktasında oldukça isteksiz gözükmektedir. Zira 434 soru önergesinden 274 adedi cevaplanmamıştır. Bu bulgunun TBMM'de SM'nin etkinliği noktasında geçmişten bugüne gelen olumsuz eleştirileri doğrular nitelikte olduğunu da ifade etmek gerekir.<sup>13</sup> Soru önergelerinin muhataplarının önergelerin yönelimi açısından yapılan bir ayırmada ulusal nitelikte olanları cevaplamaya daha öncelik verdiği yapılan analizlerle ortaya çıkmaktadır. Oluşturulan karar ağacı modelinde 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girişinden bugüne insan hakları içerikli soru önergelerine muhatap olan hükümetlerin (süresi geçse bile) ulusal yönelimli soru önergelerini cevaplamaya çalıştığını, buna karşılık seçim çevresi yönelimli soru önergelerinde aynı motivasyona sahip olmadıkları sonucuna ulaşılmıştır.

Bir diğer tespitimiz de insan hakları içerikli soru önergelerinin başlıklarına ilişkindir. Gerek seçim çevresi yönelimli olsun gerekse ulusal yönelimli olsun soru önergelerinin çok önemli bir kısmı kurumsal konulara ilişkindir. Örneğin İnsan Hakları Danışma Kurulu, İl ve ilçe insan hakları kurulları, insan haklarıyla ilgili bazı sivil toplum örgütleri ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Türkiye'nin aldığı ihlal sayıları gibi başlıklar ağırlıklı biçimde karşılaşılan başlıklardır. Buna karşılık belirli bir temel hak ve ödevin ihlali ya da vatandaşların uğradığı hak ve özgürlük ihlalleri gibi olay ve olgulara dayalı içeriklerin ise sayısı oldukça az gözükmektedir.

---

<sup>13</sup> Bu konudaki bazı değerlendirmeler için bkz. (Gülener ve Erdem, 2022: 805-806).

## KAYNAKÇA

- Bülbul, M. (2006). TBMM'nin Bilgi Edinme Yollarından Sözlü Soru Önergelerinin Cevaplandırılması, *Yasama Dergisi*, 1(3), 5-26.
- Bülbul, M. (2007). Bir Parlamenter Denetim Yolu Olarak TBMM'de Yazılı Soru, *Yasama Dergisi*, 2(4), 27-56.
- Bülbul, M. (2009). Parlamenter Denetim Yolları, Kadınlara Yönelik Çalışmalar Yürüten Sivil Toplum Kuruluşlarının Yasama Sürecine Katılımlarının Güçlendirilmesi Semineri, 5-6 Kasım 2009, Ankara: 24.11.2022 tarihinde <http://www.yasader.org/web/faaliyetler/05-11-2009-kadin-stk/07-bulbul.pdf> adresinden alındı.
- Bülbul, M. (2011). TBMM Başkanı Tarafından Soru Önergelerinin Milletvekillerine İadesi, *Yasama Dergisi*, 17, 119-163.
- Çalış, A., Kayapınar, S. ve Çetinyokuş, T. (2014). Veri Madenciliğinde Karar Ağacı Algoritmaları ile Bilgisayar Ve İnternet Güvenliği Üzerine Bir Uygulama, *Gazi Üniversitesi Endüstri Mühendisliği Dergisi*, 25 (3-4), 2-19.
- Çiftçi, S. ve Yıldırım, T. M. (2017). Hiding Behind the Party Brand or Currying Favor with Constituents: Why do Representatives Engage in Different Types of Constituency-Oriented Behavior, *Party Politics*, XX(x) , 1-13.
- Geleç, Ş. Ve Yılmaz, H. B. (2020), Karar Ağaçlarında Algoritma Seçimi, 22 Kasım 2022 tarihinde <https://www.datascienceearth.com/karar-agaclarinda-algoritma-secimi/> adresinden alındı.
- Gençkaya, Ö. F. (2011). Kadın Milletvekillerinin Yasama ve Denetim Faaliyetleri ve Rollerini, *Yasama Dergisi*, 18, 5-34.
- Gülener, S. & Erdem, A. Y. (2022). "Yasama Davranışı ile Soru Mekanizması İlişkisi: TBMM'nin 27. Yasama Dönemi Üzerine Bir Analiz", *TBMM Yüzüncüyıl Armağanı*, (s. 767-811), İstanbul: Tekin Yayınevi.
- Gülener, S. (2017). *Türkiye'de Anayasa Yargısının Demokratik Meşruluğu*, 2. Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Gülener, S. (2021). *Anayasal Düzenler ve Türkiye'nin Anayasal Düzeni*, 3. Baskı. Sakarya: Sakarya Yayıncılık.
- Hazama, Y., Gençkaya Ö. F. ve Gençkaya S. (2007). Parliamentary Questions in Turkey, *The Journal of Legislative Studies*, 13(4), 539-557.

- Kornberg, A. (1966) Perception and Constituency Influence on Legislative Behavior, The Western Political Quarterly, 19(2), 285-292.
- Montesquieu (2002). "Yasaların Ruhundan Seçme Parçalar", (Çev. Fehmi Baldaş). M. Tunçay içinde *Batı'da Siyasal Düşünceler Tarihi Seçilmiş Yazılar Yeniçağ* (s. 295-343), İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.
- Neziroğlu, İ. (2006). Türkiye Büyük Millet Meclisinde Parlamenter Denetim Aracı Olarak Sözlü Soru Önergelerinin Etkinliği, Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(2), 151-168.
- Sartori, G. (1997). *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği: Yapılar, Özendiriciler ve Sonuçlar Üzerine Bir İnceleme*, (Çev. Ergun Özbudun). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Turhan, M. (1997). *Anayasal Devlet*. Ankara: Gündoğan Yayınları.
- Vile, M. J. C. (1998). *Constitutionalism and the Separation of Powers*, Second Edition, Indianapolis: Liberty Fund.
- Yazılı Soru Önergeleri Sorgu Formu 30 Ekim 2022 tarihinde TBMM: <https://www.tbmm.gov.tr/denetim/yazili-soru-onergeleri/> adresinden alındı.

## İNSAN HAKLARI İNCELEME KOMİSYONU'NUN ETKİLİLİĞİNİN ARTIRILMASINA DAİR ÖNERİLER

Prof. Dr. Yüksel METİN\* ve Arş. Gör. Egemen ESEN\*\*



\* Prof. Dr., Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, [yukselmetin@sdu.edu.tr](mailto:yukselmetin@sdu.edu.tr) <https://orcid.org/0000-0002-2551-8661>.

\*\* Arş. Gör., Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Öğrencisi, [egemenesen@sdu.edu.tr](mailto:egemenesen@sdu.edu.tr), <https://orcid.org/0000-0003-1993-1123>, [Sorumlu Yazar].

## ÖZ

İnsan haklarının korunması ve geliştirilmesinde, yargısal korumanın etkililiği ve bağlayıcılığı nedeniyle, yargısal koruma elzemdir. Ancak insan hakları koruma mekanizmaları, yargısal veya yarı-yargısal nitelikli denetim mekanizmalarıyla sınırlı değildir. Nitekim siyasi denetim mekanizmasının, ulusal ve uluslararası yükümlülüklerin denetlenmesinde yasama organı bünyesinde gerçekleşen etkili bir kurumsallaşma aracılığıyla yargı organının elini güçlendirebilecek çıktılar sunarak, insan hakları koruma mekanizmalarının kararlarının meşruiyetine katkı sunabileceği dikkate alınmalıdır. Bu çalışmada temel amaç, insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde, yasama organı bünyesinde ulusal ve uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin, ne derece yerine getirildiğinin denetlendiği etkili bir denetim mekanizmasını kurumsallaştırmaktır. Bu amaca ulaşmak için öncelikli olarak komisyonların rolleri üzerine uluslararası insan hakları mekanizmalarında vuku bulan gelişmeler ile öğretilere ileri sürülen görüşler aktarılacaktır. Ardından, parlamenter denetim araçları bağlamında ulusal öğretilerde klasik yaklaşımın eksiklikleri ileri sürülecek, TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun görev ve yetkileri ile faaliyetleri ele alınacaktır. Nitekim TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun, bağımsız olmadığı gerekçesiyle görev ve yetkilerini etkili bir şekilde kullanamadığı saptanmaktadır. Bu çalışmada, uluslararası mekanizmaların kararlarına uygun bir şekilde, TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun etkili bir şekilde çalışmasının sağlanması için kanuni değişiklikleri içeren kurumsal ve yapısal öneriler ileri sürülecektir.

**Anahtar Kelimeler:** Parlamentolar ve insan hakları, İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun etkililiği ve bağımsızlığı, siyasi denetim, AIHM ile AYM kararlarının icrası.

## SUGGESTIONS ABOUT ENHANCING THE EFFECTIVENESS OF THE COMMITTEE ON HUMAN RIGHTS INQUIRY

### ABSTRACT

Judicial protection is essential in the protection and promotion of human rights due to the effectiveness and bindingness of judicial protection. However, protection mechanisms of human rights are not limited to judicial or quasi-judicial review mechanisms. Indeed, it should be taken into account that the political supervision mechanism can contribute to the legitimacy of the judgments of the human rights mechanisms by providing outputs that can strengthen the judiciary, through an effective institutionalization within the legislative body in the supervision of national and international obligations. The main purpose of this study is to institutionalize an effective supervision mechanism that monitors whether and to what extent national and international obligations are fulfilled within the legislature in the protection and promotion of human rights. In order to achieve our purpose, first of all, the current developments in international human rights mechanisms on the roles of committees on human rights and the ideas put forward in the doctrine will be discussed. Then, in the context of parliamentary control tools, the deficiencies of the classical approach in national legal doctrine will be put forward and the duties of the Committee on Human Rights Inquiry, its powers and its activities will be discussed. Thus, it is determined that Committee on Human Rights Inquiry of the Grand National Assembly of Turkey is not able to exercise its duties and its powers effectively on the grounds that it is not independent. In this study, institutional and structural suggestions including legal amendments will be given in order to ensure that the Committee on Human Rights Inquiry can work effectively in accordance with international mechanisms' recommendations.

**Keywords:** Parliaments and human rights, The Committee on Human Rights Inquiry, Effectiveness and independency of the Committee on Human Rights Inquiry, Political supervision, Execution of the judgments of ECtHR and Turkish Constitutional Court.

## GİRİŞ

İnsan hakları koruma mekanizmaları, yargısal veya yarı-yargısal nitelikli denetim mekanizmalarıyla sınırlı değildir. Yükümlülük tiyolojileri tüm devlet organlarını kapsadığından, yasama, yürütme ve yargı organlarının, yalnızca insan haklarına saygı değil; insan haklarını koruma, geliştirme, yerine getirme mekanizması olarak algılanması gerekmektedir. (Aynı yönde bkz. Donald and Speck, 2018: 18; Bu yönde gelişen konsensüs bulunduğu yönünde bkz. Hunt, 2015: 7) Son dönemde, yaygın bir eğilim olarak ulusal mekanizmaların etkililiğini artırma, ulusal koruma mekanizmalarını geliştirme yönünde bir yaklaşım gelişim göstermektedir. Belirtmek gerekir ki, yargısal koruma mekanizmalarının iş yükü azaltma odaklı ve usuli süreçlere ağırlık veren stratejiler geliştirmesi, insan haklarını içselleştirmeyen devletler bakımından işlevsiz sonuçlara ve yeni mağduriyetlere yol açabilir. (Esen, 2021: 331 vd.) Bu nedenle, bir yandan ulusal koruma mekanizmalarının geliştirilmesi hedeflenirken, öte yandan uluslararası koruma mekanizmalarının standart belirleme işlevini sürdürmesi önem arz etmektedir. Ulusal koruma mekanizmalarının geliştirilmesi süreçlerinde, insan haklarının evrenselliği ve bütünselliği ilkelerine uyum sağlanmalıdır. Böylelikle devlet organları, sadece yasayıcı, yürütücü, uyuşmazlık çözücü konumlarıyla klasik anlamlarıyla sınırlı bir biçimde algılanmamalıdır. Devlet organları, anayasal ve uluslararası yükümlülüklerle çevrili olduklarından, birer ulusal koruma mekanizmalarıdır. Aynı zamanda, hakka yönelik müdahaleyi gerçekleştiren doğrudan veya dolaylı olarak devlet organları olmaktadır. Dolayısıyla devlet organları bir yandan potansiyel bir ihlalin kaynağı olabileceken; öte yandan bireyin hukuki korunma talep edebileceği ulusal insan hakları koruma mekanizmalarıdır. Devlet organları, klasik anlamda olduğu gibi yalnızca ihlale sebebiyet verebilecek organlar olarak algılanmamalıdır. Bu çalışmada, ulusal mekanizmaların geliştirilmesinin gerekliliğinin bir sonucu olarak, 3686 sayılı Kanun aracılığıyla kurulan daimi ihtisas komisyonu olan TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun, insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde etkili bir şekilde yetkilerini kullanabileceği bir mekanizma haline getirmek için öneriler geliştirilecektir. Böylelikle insan haklarını koruma ve geliştirme yükümlülüğünün yalnızca yargısal mekanizmalara ait bir yükümlülük olmadığından hareketle, yasama organı bünyesinde İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun etkili bir şekilde çalışabilmesi hedeflenmektedir.

Bu hedefe ulaşmak ve öneriler geliştirebilmek için öncelikli olarak komisyonların rolleri üzerine uluslararası insan hakları mekanizmalarında vuku bulan gelişmeler ile öğretileri sürülen görüşler aktarılacaktır. Ardından, parlamenter denetim araçları bağlamında ulusal öğretileri klasik yaklaşımın eksiklikleri ileri sürülerek, TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun görev ve yetkileri ile faaliyetleri ele alınacaktır. Nitekim tüm bu gelişmeler ve tartışmalar ışığında İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun etkili bir şekilde çalışmasının sağlanması için kurumsal öneriler geliştirilecektir.

# I. KOMİSYONLARIN İNSAN HAKLARININ KORUNMASINDA VE GELİŞTİRİLMESİNDE ROLLERİ ÜZERİNE GÜNCEL GELİŞMELER

Parlamentolar, norm koyma işlevini yerine getirirken ve yürütmeyi denetlerken insan haklarını uygulamakta ve yorumlamaktadırlar. Bununla birlikte, parlamentonun insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde genellikle başarılı bir karnesi bulunmamaktadır. (Feldman, 2004: 645-651; Hunt vd., 2015: 1, 2; Saul vd., 2017: 1 vd.) Ancak parlamentoların insan haklarına ilişkin yükümlülüklerin yerine getirilmesinde ulusal süreçlere dahil olması, yalnızca norm koyma işleviyle sınırlı olmamaktadır. İnsan haklarına yönelik müdahalelerin yargısal denetimi, işkence yasağına ilişkin önleyici denetimlere ilişkin istisnalar dışında, kural olarak *ex post facto* giderimler sunmaktadır. İnsan haklarının korunması ve geliştirilmesinde yargı organı temelli düşünceler, her ne kadar yargısal korumanın etkililiği ve bağlayıcılığı düşünüldüğünde elzem olarak değerlendirilse de ulusal ve uluslararası yükümlülüklerin denetlenmesinde yasama organı bünyesinde gerçekleşen etkili bir kurumsallaşmanın yargı organının elini güçlendirebilecek çıktılar sunarak, insan hakları koruma mekanizmalarının kararlarının meşruiyetine katkı sunabileceği dikkate alınmalıdır.

Yine de parlamentoların insan haklarının korunması ve geliştirilmesi süreçlerine etkili olarak katılım sağlamasının önünde engellerin bulunduğu kabul edilmektedir. Siyasi gerçekler, siyasilerin bağımsızlık eksikliği, ulusal önceliklerin değişkenliği, çok sayıda aktörün varlığı, yeterli kaynak eksikliği, değişen düzeylerde insan hakları uzmanlığı gibi hususlar ileri sürülmektedir. Aynı zamanda ulusal parlamentolar ile ulusal veya uluslararası insan hakları organlarının farklı nitelikleri bulunmaktadır. Parlamentolar, kendi devletleri lehine ön yargılı olabileceklerdir. Dolayısıyla, parlamentoların insan hakları denetimini etkili bir şekilde gerçekleştirip gerçekleştiremeyeceği hususu tartışmalı bir konudur. Birleşik Krallık özelinde parlamentonun insan haklarını koruyup koruyamayacağını tartışan *Feldman*, politikacıların daha iyi bir dünya için değişim veya seçmenleri ikna süreçlerine odaklandığını belirtmektedir. Yazar insan haklarının parlamento aracılığıyla korunmasının siyasi zorluklarına dikkat çekmektedir. Nitekim Birleşik Krallık'ta uluslararası andlaşmaların devlet başkanlığı makamı olan Kraliçe tarafından onaylanmasını ön plana çıkararak, Kraliçe'nin yükümlü olabileceğini ileri sürmektedir. Yine de parlamentonun tüm uluslararası yükümlülüklerden arı kılınmadığını, komisyonlar aracılığıyla uluslararası yükümlülükler ile ilgili olarak parlamentoyu bilgilendirmek, insan hakları gelişmelerini izlemek şeklinde usuli yükümlülükler bulunduğunu işaret etmektedir. Bununla birlikte, "ulusun refahı/Salus Populi" kavramından yola çıkarak, uluslararası yükümlülüklere aykırı davranarak; ekonomik yaptırımlara, asgari müdahaleye maruz kalmak gibi ulusun refahına aykırı sonuçlar doğuracak hususlara sebep olmamak yönünde siyasi yükümlülüklerin bulunduğunu kabul etmektedir. Devletin uluslararası yükümlülüklerinin, doğrudan devlet

organlarını yükümlülük sahibi yapmayacağına dair bir yaklaşım ortaya konulmaktadır. Ancak, parlamentonun insan haklarının korunması konusunda ulusun refahını sağlayacak gelişmelerin takibinin izlenmesi, yükümlülüklere aykırı davranılmaması için mevzuat değişiklikleri önerilmesi gibi sınırlı işlevlerinin olduğu ileri sürülmektedir. (Feldman, 2004: 635-651)

*Feldman*'ın işaret ettiği uyarıların yanı sıra, esasen parlamentoların insan haklarının korunmasında ve geliştirilmesinde katkılar sunabileceğini reddetmediği aşikârdır. Nitekim yazarın yeni tarihli çalışmalarının sistematik bir biçimde parlamentoların katkılarını teorize ettiği ileri sürülebilir. *Feldman*, parlamentonun temelde siyasi bir arena olmasından bahisle, politikacıların insan haklarını asli odak noktası olarak ele almalarını beklemenin mantıksız olacağını belirtmektedir. Ancak bakanların parlamento bünyesinde dinlenilmesi, ilgili raporların, bilgilerin yayımlanmasının insan haklarının korunmasına katkı sunabileceğini reddetmemektedir. Elbette ki tüm siyasi süreçler neticesinde, hükümet politikalarının tamamının insan haklarına uyumu söz konusu olmasa da politika belirleme süreçlerinde bakanları daha titiz bir yaklaşım sergilemeye zorlamaktadır. Bu çizgide parlamenter denetimin işleyebilmesi için koşulların altı başlık altında sıralandığını görmekteyiz. (Feldman, 2015: 107-113) İlk olarak, parlamentolar insan haklarını ciddiye almalıdır. Burada insan haklarının ne anlama geldiğiyle ilgili olarak bir belirleme yapılması gerektiği işaret edilmektedir. Yazarın önerisi, parlamentonun andlaşmaya taraf olma süreçlerine dâhil olup olmadığına, andlaşmanın iç hukuku etkileyip etkilemediğine bakılmaksızın devletin uluslararası hukukta taraf olduğu andlaşmaların tanıdığı haklar için geniş bir çerçevenin uygulanmasıdır. İkinci olarak, parlamentolar insan haklarını izlerken gerek siyasi niteliği gerekse de pratik sebepler uyarınca sınırlarının farkında olmalıdır. Parlamentolar, insan haklarına ilişkin olarak karar alma süreçlerinde tek başına veya baskın itici kuvvet olmamalıdır. Üçüncü olarak, parlamentolar diğer devlet organlarının yetkilerinin farkında olmalıdırlar. Özellikle, bağlayıcı yargısal kararlara saygı duyulması gerektiği not edilmektedir. Dördüncü olarak, parlamentolar, ciddi bir biçimde insan haklarıyla ilgili olarak donanımlı olmalıdır. Beşinci koşul olarak, insan hakları komisyonlarının etkili çalışabilmesi için, belirli unsurlara sahip olması gereklidir. Böylelikle, etkili bir denetim için uzlaşma oluşturmada ehil ve komisyon çalışmalarını parti siyasetinden uzak tutabilecek bağımsız bir başkan, insan haklarıyla ilgili ve uzlaşma ile çalışabilecek insan haklarına dair çalışmalarını partinin siyasi hırslarının önüne koyabilecek üyeler olmalıdır. Aynı zamanda komisyonun; yürütmeden bağımsız, yürütme organına karşı zor sorular yöneltmek ve cevapları eleştirel bir şekilde analiz etmek hususunda istekli olması gerekmektedir. Düzenli rapor usulü için bir program belirlenmeli, istekli ve uzman sekreteryaya ile bağımsız nitelikte bir hukuki danışman alınmalıdır. Komisyonların yapısına ilişkin belirlemelerden sonra, komisyonlar ekseninde parlamenter denetimin işleyebilmesi için son ve altıncı koşul olarak, milletvekillerinin komisyon çalışmaları neticesinde raporları okuyarak hazırlanması, müzakere ve oylama süreçlerinde raporlardan yararlanması gerekmektedir. (Feldman, 2015: 111-113)



Temelde parlamentoların insan hakları denetimine dâhil olması süreçlerine yönelik eleştirilerin iki görüşe dayandığı teorize edilmektedir. İlk görüşe göre, siyasi süreçler içerisinde insan haklarının ele alınması, insan haklarının siyasallaşmasına yol açacaktır. İkinci olarak, parlamentoların insan haklarının denetlenmesine süreçleri içerisinde varlığının yalnızca demokrasiyi içselleştirebilmiş devletler için anlamlı olabileceği görüşüdür. (Eleştirilerin özeti ve ulusal insan hakları organlarının akreditasyon sürecine benzer bir dış denetim sürecinin parlamentolar için ileri sürüldüğü görüş için bkz. Roberts Lyer ve Webb, 2017: 42) Bununla birlikte, bu eleştirilerin aşılması yönünde çabaların bulunduğu gözlemlenmektedir. (Saul vd., 2017: 1-19; Hunt, 2015: 1-25; İnsan haklarına uyum için yasama denetiminin demokratik meşruiyet eksikliğini gidereceği, sadece arzu edilen değil, aynı zamanda demokratik yönetimin gelişmesinde zorunlu olduğu yönünde bkz. Kinley, 2015: 37)

İnsan haklarının hukuken korunması talebi ile devlet organları arasında kurumsal sorumluluk paylaşımı hakkında gelişen bir konsensüs bulunuyorken; aynı zamanda mahkemelerin veya parlamentoların insan hakları konusunda son sözü söyleyip söylememesi gerektiği ile ilgili olarak yeni seviye bir uyumsuzluğun varlığının sebeplerinin ne olabileceği üzerine cevaplar aranmaktadır. Bu iki durum üzerine bir yandan hukuki korunma talebi ile devlet organları arasında sorumluluk paylaşımı yaklaşımının gelişmesi; öte yandan meşruiyet ekseninde sorgulamaların süregelmesi inceleme konusu yapılmaktadır. (Hunt, 2015: 2) Nitekim mahkemelere verilen veya mahkemelerin iddia ettikleri yetkiler mi çok fazladır, yoksa parlamentolar insan haklarını uygulayıp yorumlamaları gerektiği zaman, yetkilerini kullanırlarken başarısız mıdır?

Bu konuda klasik tartışmalarda karşımıza çıkan mahkemeler veya parlamento arasında üstünlük iddiaları yerine “demokratik gerekçelendirme kültürü” bakımından kurumsal ayarlamaların yeniden değerlendirilmesinin zorunlu olabileceği belirtilmektedir. (Hunt, 2015: 15, 16) Yazarların genel olarak, hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesinde son sözü söyleyebilecek tek bir devlet organının işaret edilmesine dair klasik yaklaşımları reddettikleri görülmektedir. Ancak bu durumda, insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde yargı organının rolü küçümsenmemektedir. Demokratik gerekçelendirme kültürünü geliştirebilecek şekilde, devlet organlarının insan haklarının korunması ve geliştirilmesi sürecinde iş birliğini sürdürebileceği; insan haklarının, yargı organının yanı sıra, yürütmenin karar alma süreçlerine, parlamentonun norm koyma ve yürütmeyi denetleme işlevlerine yerleştirilerek korunmasında bir zemin aranmaktadır. Elbette ki yargı kararlarına yönelik itirazların, krizlerin yaşanmasında karşımıza çıktığı gibi, bu durumda da uyumsuzlukların ve krizlerin yaşanabileceği yadsınmamaktadır. (Hunt, 2015: 20; Demokratik gerekçelendirme kültürü ile müzakereci yaklaşımlar için sırasıyla bkz. Dyzenhaus, 2015: 425-445; Fredman, 2015: 447-469)

Bununla birlikte, parlamentoların insan haklarının korunmasında ve geliştirilmesinde rolünün geliştirilmesi aracılığıyla, çözüme kavuşturulmaya çalışılan gerilim sadece ulusal ölçekte değildir. Nitekim uluslararası insan hakları koruma mekanizmalarının iş yükünün azalacağı,

meşruiyet ve etkililiğin artabileceği belirtilmektedir. Bunun yanı sıra, parlamentoların hak temelli yaklaşım göstermesinin desteklenmesi için uluslararası koruma mekanizmalarının, takdir marjı doktrini gibi kimi uygulamalarını nasıl ayarlayabileceğine odaklanılmaktadır. (Saul vd. 2017: 9; Takdir marjı doktrininin ikincilik ilkesinin görünümü olarak denetimin yoğunluğuna katkı sunmayacak şekilde kullanılmasına ilişkin itirazlar için bkz. Esen, 2020: 7, 388-431; AİHM tarafından anayasal organlara bırakılan takdir marjı doktrininin “ulus-ötesi kuvvetler ayrılığına” katkı sunduğu yönünde bkz. Ulfstein, 2017: 22)

Bu nedenle, insan haklarının siyasallaşması veya parlamentonun güçlendirilmesinin demokratik devletlerde karşılık bulabileceği eleştirileri, kurumsallaşacak mekanizmanın geliştirilmesinde dikkate alınabilecek ölçütler olabilir. Nitekim insan hakları ne salt siyasi ne de salt hukukidir. İnsan hakları sadece hukuki gelişmelere sıkıştırılmayacak ölçüde geniş bir kavramdır. Sivil toplumun katılımını sağlayacak, resmi ideolojiyi sahiplenmeyen farklı siyasi taleplerin, devlet organları nezdinde şeffaf bir şekilde karşılık bulabilmesi, demokrasinin gelişimine katkı sunabilecektir. Ulusal insan hakları kurumları arasında eş güdüm sağlanabilecek bir şekilde, parlamento bünyesinde ortak bir zemin oluşturulabilir. Elbette ki parlamento içerisinde gerçekleşecek etkili bir kurumsallaşma, insan hakları sorunlarını tamamen giderebilecek ölçüde görülmemelidir. Yukarıda işaret edildiği üzere, yargı kararlarının yerine getirilmemesi gibi krizler, parlamento bünyesinde kurumsallaşan bir siyasi yapıda da yaşanabilir. Ancak bu durumlar, parlamento bünyesinde etkili bir mekanizmanın işletilebilmesinin; Türkiye özelinde insan hakları yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediğinin denetimini yapan bir mekanizma ihtiyacının ve kurumsallaşmanın önünde engel oluşturmamalıdır. Bu nedenle, aşağıda ele alacağımız önerilere referans teşkil edecek nitelikte, insan hakları komisyonlarının etkililiğinin artırılması hususunda uluslararası insan hakları mekanizmalarında gerçekleşen gelişmeleri mercek altına alalım.

Birleşmiş Milletler’in insan hakları aktörleri olarak parlamentoların rolünü güçlendirme girişimlerinin kökenlerinin, 1996 yılında Parlamentolararası Birlik (IPU) ile yapılan iş birliğine dayandığı kabul edilmektedir. (Roberts Lyer, 2017: 198) 2010’dan itibaren bir dizi BM Genel Kurul ile İnsan Hakları Konseyi kararları bu hususu açıklığa kavuşturmuştur. Aynı zamanda, Parlamentolararası Birlik ile BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği’nin “Parlamentolar için İnsan Hakları El Kitabı”nda komisyonların etkili bir şekilde görevlerini yerine getirmesi için sahip olması gereken ideal yetkilerin beş başlık altında sıraladığı görülmektedir<sup>1</sup>. İlk olarak, komisyonlar yasama ve denetim işlevlerini kapsayan geniş yetkilere sahip olmalıdır. İkinci olarak,

<sup>1</sup> 2005 yılında Parlamentolararası Birlik ile BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından “Human Rights Handbook for Parliamentarians” başlığıyla yayımlanmıştır. Komisyonların dört başlık altında ideal yetkileri sayılmıştır. 2016 yılında, güncel gözden geçirilmiş versiyonda ise Parlamentolararası Birlik ile BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği’nin bu yetkileri beş başlık altında ele aldığı görülmektedir. Yukarıda işaret ettiğimiz ikinci unsur güncel, gözden geçirilmiş versiyonda eklenmiştir. 2005 yılında yayımlanan el kitabı için bkz.

<sup>2</sup> <https://www.ipu.org/resources/publications/handbooks/2016-07/human-rights-handbook-parliamentarians>, 11.12.2022. 2016 yılındaki güncel versiyon için bkz:

<sup>3</sup> <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HandbookParliamentarians.pdf>, 11.12.2022.

yasa tekliflerini ve diğer eylemleri devletin ulusal ve uluslararası insan hakları yükümlülüklerine uygunluğu bakımından denetlemeye yetkin olmalıdır. Üçüncü olarak, önemli gördüğü herhangi bir insan hakları sorunuyla ilgilenmek, insan hakları alanında yasal ve diğer girişimlerde bulunmak ve üçüncü kişiler tarafından iletilen insan hakları sorunlarını ele almak hususunda yetkin olmalıdır. Dördüncü olarak, insan hakları konusunda diğer parlamenter organlara tavsiye verebilmelidir. Son olarak, ilgili yerlerden bilgi talep etme, tanıkları sorgulama ile yerinde inceleme ve görev yapma yetkisini haiz olmalıdır. (IPU and OHCHR, 2016: 112).

İzleyen süreçte, İHK, 23 Haziran 2017 tarihinde parlamentoların BM Şartı temelli denetim usullerinden olan evrensel periyodik izleme süreçlerine katılımlarının sağlanmasının teşvik edilmesine dair önceki kararlarını tamamlayan bir karar vermiştir. (A/HRC/RES/35/29) İHK, BM Genel Kurulu'nun kararlarına atıfta bulunarak; parlamentoların, devletlerin uluslararası yükümlülüklerinin yerine getirilmesinde önemli rollerinin bulunduğunu kabul etmiştir. İHK, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserini, Parlamentolararası Birlik Örgütü'nün iş birliği ile BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından yürütülen parlamentoların kapasitelerinin ve farkındalıklarının geliştirilmesiyle ilgili faaliyetler hakkında güncel gelişmeleri temin etmeye davet etmiştir. Aynı zamanda, İHK, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nden İHK ile parlamentolar arasında etkileşimin ve evrensel periyodik izleme süreçlerine katılımlarının nasıl geliştirileceği hususunda 38. oturumda sunulacak bir çalışma hazırlamasını talep etmiştir. Bu gelişmelerle bağlantılı olarak, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği 2018 yılında, devletlerle bir anket çalışması yapmış, 38. oturumda Komiserlik tarafından anket sonuçlarının tartışıldığı rapor sunulmuştur. BM üyesi devletlerden 56'sı bu anket çağrısına geri dönüş yapmıştır ve geri dönüş yapanların arasında Türkiye'nin bulunmadığı rapordan anlaşılmaktadır. BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin ilgili raporu "İnsan Hakları Konseyi'nin işlerinde ve evrensel periyodik izlemede parlamentoların katkısı" başlıklı olup, Komiserlik raporun ekinde "İnsan Hakları ve Parlamentolar üzerine Taslak İlkeler" başlıklı metin hazırlayarak parlamentoların insan haklarının korunmasında ve geliştirilmesinde haiz olduğu önemi açık bir şekilde ortaya koymuştur. (A/HRC/38/25, bent 56. Taslak ilkeler kararın ekinde yer almaktadır. İkinci ekte anket soruları, üçüncü ekte ise anket sonuçları bulunmaktadır.) Bu belgede, BM düzleminde ulusal insan hakları kurumlarının rolüne dair önemli kararların vurgulandığı ve bu çıktılarından yararlandığı görülmektedir. İnsan haklarının korunması ve geliştirilmesinde parlamentolarının rolünün güçlendirilmesi için, parlamento bünyesinde bu görevleri yürüten ve eşgüdümü sağlayan bir daimi insan hakları komisyonunun kurulmasının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir. İnsan hakları komisyonlarının veya komitelerinin etkili bir şekilde işlemlerini sağlamak için rehberlik edecek ilkeler ortaya konulmaktadır. İlk olarak, ulusal ve uluslararası insan hakları hukukunda tanınan haklar olarak tanımlanan insan haklarını kapsayacak bir şekilde, insan hakları komisyonuna geniş yetki verilmelidir. İnsan hakları komisyonunun yetkisi ile komisyonun amaç ve hedefleri açık bir tüzükle (terms of reference) belirlenmelidir. (Bent 1)

Komisyonun sorumlulukları ve işlevlerine gelince, on bir alt başlıkta bentler halinde sorumluluklar, altı alt başlıkta bentler halinde uluslararası insan hakları sisteminde üstlenmesi gereken roller işaret edilmiştir.

- İnsan hakları komisyonlarının sorumluluklarına ilişkin Bent 2 (a) ilâ (k);

(a) Uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerine katılımı veya onaylanmasını teşvik etmek,

(b) Uluslararası insan hakları yükümlülüklerine uyum sağlamak için mevzuatı ve kanun tekliflerini denetlemek ve teklifler sunmak, gerektiğinde değişiklikler önermek,

(c) Uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarına yapılan siyasi taahhütlerin yanı sıra, insan hakları yükümlülüklerinin yerine getirilmesinde hükümetin işlerinin parlamenter gözetimine öncülük etmek,

(d) Hükümet eylemleri, siyasa, mevzuat müzakereleri sırasında parlamento üyelerine insan haklarıyla ilgili bilgi sağlamak,

(e) Taslak ulusal bütçeleri insan haklarının kullanılması üzerindeki etkileri açısından incelemek,

(f) Kalkınma yardımı ve iş birliği fonlarının, bu tür fonlardan yararlanan ülkelerde uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarından gelen tavsiyelerin uygulanmasını desteklemeyi sağlamak,

(g) Ulusal insan hakları eylem planının hazırlanması çağrısında bulunmak ve uygulanmasını denetlemek,

(h) İnsan hakları meseleleri, gelişmeler, endişeler, davalar üzerine sivil toplum temsilcileri ve ulusal insan hakları kurumlarıyla görüşüp istişarelerde bulunmak,

(i) Yasama girişimleri, meclis araştırmaları, aleni oturumlar, kamusal tartışmalar, ulusal insan hakları sorunları ve gelişmeleri hakkında raporların yayımlanması dâhil olmak üzere ulusal insan hakları gelişmelerine ve sorunlarına karşılık olarak parlamenter faaliyetlere öncülük etmek,

(j) Kamuya açık oturumlar yapmak, bilgi ve belge istemek, tanıkları çağırmak ve dinlemek, genel kurula rapor ve tavsiyelerde bulunmak, komisyon raporları veya komisyonun seçtiği konular hakkında parlamento bünyesinde müzakere başlatmak,

(k) Milletvekillerine insan haklarıyla ilgili konularda eğitim ve farkındalık çalışmaları yapmak.

- İnsan Hakları Komisyonlarının rollerine ilişkin Bent 3 (a) ilâ (f);

(a) Uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarına sunulan raporların hazırlanmasında ve hazırlanması süreçlerinde ulusal istişarelere katılım sağlamak,

(b) Evrensel periyodik izleme gibi, devletin uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarına sunması gereken hükümet taslak raporlarını incelemek ve bunlar hakkında görüşlerde bulunmak,

(c) Hükümet delegasyonunun bir parçası olarak veya Komisyon olarak tek başına evrensel periyodik izleme ve andlaşma organlarının oturumlarına katılmak,

(d) Rapor usulü ve izleme süreçlerine ilişkin belirlenmiş bir odak noktası aracılığıyla ulusal süreçlere katılmak ve yasal reform, yeni yasaların kabulü veya bütçe düzenlemeleri gerektiren uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarının tavsiyelerinin işaret edilmesini ve öncelikli olarak bu hususların dikkate alınmasını sağlamak,

(e) Uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarının tavsiyelerinin uygulanmasında hükümet çalışmalarının parlamenter denetimine öncülük etmek,

(f) Ülke ziyaretleri gerçekleştirildiği sırada andlaşma organlarıyla, tematik usullerde yetki sahipleriyle, insan hakları organlarıyla ilgili BM yetkilileri ile ayrı olarak görüşmek,

- İnsan Hakları Komisyonlarının kompozisyonu ve çalışma yöntemlerine ilişkin Bent 4 ilâ Bent 9

(4) İnsan hakları komisyonu; çoğulculuk ilkesi, partizanlık yapmayan, insan haklarına saygılı, cinsiyet dengesi dikkate alınarak insan hakları uzmanlığına sahip parlamento üyelerinden oluşmalıdır.

(5) İnsan Hakları Komisyonları, çalışma yönteminin yanı sıra, toplantı sıklığını, toplantı yeter sayılarını, gündem belirleme usulünü, iletişim araçlarını, rapor ve izleme usulüne ilişkin ulusal mekanizmalar gibi diğer forumlara katılımı, sekreteryaya hizmetlerini, ulusal insan hakları kurumları, sivil toplum veya bireyler gibi diğer paydaşlarla istişare yöntemlerini tanımlamak için tüzük yayımlamalı ve geliştirmelidir.

(6) İnsan hakları komisyonu, karar alma da dâhil olmak üzere faaliyetlerinde şeffaf olmalıdır. Açık ve haklı bir nedenin olduğu durumlar dışında, oturumlarını ve çalışmalarını kamuoyuna duyurmalıdır.

(7) İnsan hakları komisyonuna işlevlerini etkili bir şekilde yerine getirebilmek için parlamento tarafından yeterli finansal kaynak ve insan kaynağı temin edilmelidir.

(8) İnsan hakları komisyonu, gerektiğinde ulusal insan hakları kurumları, uzman insan hakları hukukçuları, akademik uzmanlar, sivil toplum temsilcileri, ulusal ve uluslararası örgütler ve diğer uzman profesyonelleri içerecek şekilde dışardan bağımsız insan hakları uzmanlarının tavsiyelerine erişebilmelidir.

(9) İnsan hakları komisyonu, sivil toplumun katılımı için imkânlar sağlayacak şekilde işlerini yürütmelidir.

Belirtelim ki uluslararası insan hakları koruma mekanizmalarını etkileyen bu gelişmeler, evrensel ölçekte BM'nin yanı sıra, bölgesel ölçekte Avrupa Konseyi bünyesinde de yaşanmaktadır. Nitekim 2011 yılında Konsey'in organlarından Parlamenterler Meclisi, devletlerin uluslararası insan hakları standartlarının denetimi için oluşturmaları gereken parlamenter insan hakları mekanizmasının niteliğini detaylandırmıştır. (Resolution 1823(2011)). Parlamenterler Meclisi, yetkilerin açıkça kanunla tanımlandığı bir komisyon veya benzeri bir yapı kurumsallaştırarak, uluslararası insan hakları yükümlülüklerine uygunluğun ve denetimin sıkı ve düzenli bir şekilde izlenmesini sağlamak için uygun parlamenter yapı önerilerini üç başlık altında toplamaktadır. "*Uygun bir çerçeve ve sorumluluklar*" başlığı altında,

- Taslak kanunların uluslararası insan hakları yükümlülüklerine uygunluğunun düzenli/sistemik olarak tasdik edilmesi,
- Hükümetin AİHM kararları ve kararların uygulanması ile ilgili olarak düzenli bir şekilde rapor sunma gerekliliği,
- Kanun teklifleri ile kanun değişikliği süreçlerinin başlatılması yetkisiyle ilgili olarak tanıkların ve ilgili belgelerin celp edilmesi yetkisi.

Komisyonlar, parlamentoyu insan hakları konusunda bilgilendirmek ve tavsiye vermek hususunda sorumluluk sahibi olmalıdır. Eğitim parlamenterler veya onların ekibi tarafından sağlanabilir.

"*Bağımsız tavsiye*" başlığı altında, insan hakları hukuku alanında bağımsız tavsiyelere erişiminin sağlanması ve uzman sekreteryaya desteği için yeterli kaynaklar sunulması gerektiği belirtilmektedir.

"*Diğer kurumlar ve sivil toplumla iş birliği*" başlığı altında, önemli ve bağlantılı deneyimlere sahip sivil toplum kuruluşları temsilcilerinin yanı sıra, ulusal ve uluslararası organlarla düzenli bir iş birliği ve diyalog sürdürülmesi gerektiği vurgulanmaktadır.

Nitekim Avrupa Konseyi ölçeğinde, yeterli kaynaklar ayrılarak insan haklarının yerine getirilmesi yükümlülüklerinin işaret edildiği görülmektedir. (Donald and Speck, 2018: s.28; (Resolution 2178 (2017)) 2017 yılında, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin, yukarıda ele alınan kararını somutlaştırdığı ileri sürülebilir. Parlamento bünyesinde, özellikle AİHS'ten

kaynaklanan yükümlülükler başta olmak üzere, uluslararası yükümlülüklerin, denetlenmesi ve takip edilmesinin güvence altına alındığı bir kurumsallaşma önerilmektedir. Parlamento tartışmalarını, AİHM kararlarının uygulanmasına ayırmak; AİHM kararlarının uygulanmasıyla ilgili gelişmelerde hükümetin sorgulanması ve yıllık raporlar talep edilmesi; AİHM kararlarının uygulanması için tüm siyasi grupların teşvik edilmesi önerileri geliştirilmiştir. (Resolution 2178 (2017), p.10.)

Ulusal öğretilerde ise istisnai örnekler dışında, yasama organının müzakere ve denetim işlevinin gerçekleşmesini sağlayan parlamenter denetim araçlarının, 1982 Anayasası'nın 98. maddesi uyarınca; soru, genel görüşme, meclis araştırması, meclis soruşturmasıyla sınırlı olarak algılandığı, komisyonların fonksiyonlarının kanun yapım sürecine indirildiği görülmektedir. Oysaki uluslararası insan hakları hukukunda yaşanan gelişmeler açıkça göstermektedir ki insan hakları komisyonları insan haklarının korunmasında ve geliştirilmesinde etkin rol alması ve demokratik sistemin içerisinde etkililiğinin artırılması gerekmektedir. İnsan hakları konusunda parlamentoların konumunu ve etkinliğini arttırmak, klasik denetim araçlarının kullanılabilmesinin yanı sıra, bütçenin, mevzuatın içeriğinin insan hakları hukukuna uygunluğu açısından müzakere edilebilmesi, denetimi, komisyonların etkili bir şekilde çalışabilmesi gibi ulusal süreçlerde parlamentonun belirleyici bir aktör olabilmesini gerektirmektedir. Yasama işlevi aracılığıyla, insan hakları hukukunun standartlarının iç hukuka aktarılması sağlanmaktadır. Yasamanın genelliği ilkesi sınırsız olmayıp, yasama organı bilhassa anayasal ve uluslararası yükümlülüklerle kayıtlıdır. Bu yükümlülükler sadece siyasi değil, aynı zamanda hukuki yükümlülüklerdir.

İnsan hakları komisyonlarının hükümetlerin programlarının, tüm kuşak hakları kapsayacak bir şekilde uluslararası insan hakları hukukuna uygunluğunun müzakere edildiği, yol gösteren; aynı zamanda uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğini denetleyebilecek bir denetim mekanizması olarak kurgulanması gerekmektedir. Parlamentolar, yürütmenin denetlenmesinde, hukukun, politika ve uygulamaların uluslararası insan hakları standartlarına uyum sağlanmasını temin etmenin yanı sıra, hesap verilebilirliğin geliştirilmesinde önemli bir rol oynayabilme potansiyeline sahiptir. (Bu yöndeki görüşler için bkz. Roberts Lyer ve Webb, 2017: 32; Roberts Lyer, 2019: 196) Parlamentoların ulusal insan haklarını koruma mekanizmalarında bir boşluk içerdiği, demokratik ülkelerde dahi parlamentoların insan hakları konusunda düşük performans gösterdiği ileri sürülmektedir. (Roberts Lyer, 2017: 197; Saul, 2017:140) İnsan hakları komisyonlarının ulusal seviyede insan haklarının korunmasında parlamenter seviyede bir boşluğu doldurabileceği kabul edilmektedir.

Parlamentonun müzakere ve denetim işlevinden uzaklaşarak yürütmeye ağırlık verme eğilimlerinin arttığı, parlamentolara hükümetler tarafından yön verildiği düşünüldüğünde, parlamentodan beklenen denetim işlevinin gerçekleşmeyeceği aşikârdır. Öğretilerde, anti demokratik yapılar içerisinde, parlamentoların rolünün insan hakları karşıtı fiiller için rutin onaylama mercine dönüşebileceği belirtilmektedir. ("Rubber-stamp legislatures" yürütme-

nin onay merciine dönüşen parlamentolar için kullanılır. Roberts Lyer, 2017: 211) Bununla birlikte, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi için, parlamentoların yürütmenin “kaşesi”, rutin onay merci olmasını engellemek veya etkili bir parlamento tesis etmek amacıyla parlamentoların işlevinin gözden geçirilerek, genel olarak parlamentonun, özel olarak komisyonların etkililiğinin artırılmasına dair BM ölçeğinde vuku bulan gelişmeler dikkate alınmalıdır. Elbette ki 1993 yılında BM Genel Kurulu kararında kabul edilen Paris ilkeleriyle uyumlu olarak, ulusal insan hakları kurumlarının geliştirilmesinde tek tip bir sistemin olmadığı, 2018 tarihli Taslak ilkelerin parlamenter komisyonlar ile ilgili olarak genel ilkeler ortaya konduğunu belirtmek gerekmektedir. (Roberts Lyer, 2017: 212; Saul, 2017: 147)

Ulusal yaklaşımların farklılaşabileceği söylenebilirse de komisyonların etkili çalışmasının önündeki muhtemel engellerin ortadan kaldırılması önem arz etmektedir. Komisyonların denetim işlevlerinin 2018 Taslak ilkelerine uyumlu olabilmesi için etkililik hususuna odaklanması gerekmektedir. Öğretide, komisyonların etkili çalışmasının sağlanması için kriterler önerilmekte; komisyonların etkililiğine odaklanılmazsa, partizan siyasi süreçler tarafından zayıflatılma veya bürokratik idari gereklilikleri karşılamaya dönüşme (tick-box exercise) riski bulunduğu isabetli bir biçimde ileri sürülmektedir. (Roberts Lyer ve Webb, 2017: 44-46; Roberts Lyer, 2017: 212, 214). Bu nedenle, bir bütün olarak mekanizmanın etkililiğinin tanımlanması, ikinci olarak ise üstlenilen işin etkili bir şekilde yürütülmesinin unsurlarının belirlenmesi gerektiği işaret edilmektedir. Bu minvalde, amaç, paydaş ve meşruiyet temelli olmak üzere üç sütundan oluşan birbiriyle bağlantılı ilkeler geliştirilmiştir. Geliştirilen ilkeler ışığında ilk hedef, parlamento bünyesinde oluşturulan veya güncellenen mekanizma için amaçların belirginleştirilmesidir. Daha sonra ise hem süreç hem de çıktı olarak parlamentonun insan hakları faaliyetlerinin meşruiyetini nasıl sağlayabileceği ve son olarak paydaşlarla nasıl ilişki kurabileceği değerlendirilmelidir. (Yazarlar, “İnsan haklarının parlamenter denetimi pratikte nasıl işlemelidir?” sorusuna cevap aramaktadır. Bkz. Roberts Lyer ve Webb, 2017: 44 vd.) Hiebert ise etkililik için dört koşulun gerçekleşmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Birincisi, komisyon raporları, ilkeli ve partizan olmayan müzakereler aracılığıyla harekete geçilmiş olarak algılanmalıdır. İkincisi, komisyon kanun tekliflerini incelemeli ve parlamentonun komisyonun rehberliğinden yararlanabilmesi için komisyon belirli bir zaman diliminde parlamentoya teklif hakkında rapor vermelidir. Üçüncüsü, genel olarak hükümet etkisinden bağımsız olmalıdır. Dördüncüsü, komisyon diğer parlamenterlerin saygısını kazanmalı ve raporları parlamento müzakerelerinde dikkate alınmalıdır. (Hiebert, 2006: 15, 37)

Parlamentoların etkililiğinin artırılmasının, AİHM’in yaklaşımıyla koşul olduğu, ancak hukukilik ilkesinin etkili bir şekilde kullanılmasının parlamentoların etkililiğinin artırılmasına katkı sunabileceği söylenebilir. Ulusal aktörlerin özellikle demokratik meşruiyete sahip olması nedeniyle insan haklarının korunmasında asli sorumluluğu, aynı zamanda ikincilik ilkesi ve daha iyi konumda bulunma argümanı ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından da benimsenmektedir. (Hukukilik ilkesi vurgusu tarafımıza aittir. Parlamentonun belirleyici ola-



bilmesi yönünde BM nezdindeki gelişmelerin; BM insan hakları mekanizmaları kapsamında ne parlamentodan ne de BM denetim mekanizmalarından doğrudan katılıma yönelik bir sürece henüz dönüşmediği yönünde bkz. Roberts Lyer, 2017: 203) AİHM, insan haklarının korunmasında ulusal makamların yerel ihtiyaç ve koşulların değerlendirilmesinde uluslararası yargıçlara nazaran daha iyi konumda bulduklarını çeşitli kararlarında vurgulamaktadır<sup>2</sup>. Ancak bu durum uluslararası makamların yargısal yetkisini zayıflatıcı bir etki doğuracak şekilde yorumlanmamalı, bir yandan ulusal makamların etkili bir şekilde insan haklarının korunması ve geliştirilmesi süreçlerine dâhil edilmesi gerekmektedir. Özellikle belirtmek gerekir ki yargısal yetkiyi haiz AİHM'in hukukilik ilkesini etkili bir şekilde uygulaması önem arz etmektedir. Hukukilik ilkesinin etkili bir şekilde uygulanması ulusal hukukta parlamentoların güçlendirilmesi süreçlerine katkı sunabilecek niteliktedir.

Uluslararası insan hakları mekanizmalarında gerek evrensel gerek bölgesel ölçekte ele aldığımız gelişmeler, yasama organı bünyesinde insan hakları komisyonunun etkili bir şekilde kurumsallaştırılmasını gerekli kılmaktadır. TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun insan haklarının korunması ve geliştirilmesine katkı sunabilecek bir denetim mekanizması olarak algılanmasında, ulusal öğretilerde eksik ve ilgisiz bir yaklaşım hakimdir. Aşağıda TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun nitelikleri, görev ve yetkileri ele alındıktan sonra, uluslararası insan hakları mekanizmalarının önerilerine uygun bir komisyon olup olmadığı, mevcut engellerin nasıl aşılabileceği ele alınacaktır.

## II. TBMM İNSAN HAKLARINI İNCELEME KOMİSYONU

Komisyonlar, teknik uzmanlıklar nedeniyle konunun TBMM Genel Kurulu'na gelmeden önce olgunlaştırılmasının hedeflendiği kurullar olarak, teşriî veya teşriî olmayan komisyonlar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. (Ayrım için bkz. Gözler, 2020: 878; 2021: 638; Yasama/Yasama dışı komisyonlar ayrımı için bkz. Bakırcı, 2017: 59; Komisyonların teşriî teşebbüslerde inceleme rolünün bulunduğu yönünde bkz. Karamustafaoğlu, 1965: 9) Öğretilerde ve uygulamada, komisyonların parlamenter denetim aracı olarak algılanması yönünde gelişmeler mevcut olsa da klasik ve yaygın anlayış komisyonların kanun tekliflerindeki rolüne odaklanmaktadır. Yasama organının denetim yetkisi, 1982 Anayasası'nın 98. maddesi ile sınırlı olarak algılanmaktadır. (Komisyonlara, TBMM'nin İç Yapısı ve Çalışma Düzeni başlığı altında yer veren Özbudun'un, eserinin yeni baskısında bu bölümü çıkardığı gözlemlenmektedir. Denetim yetkisi Anayasa'nın 98. maddesinden hareketle ele alınmaktadır. Bkz. Özbudun, 2021: 302; İba, 2017: 118) Hâlbuki TBMM İçtüzüğü'nün 38. maddesinde komisyonların metne ve ruha aykırılık yönünden anayasaya aykırılık incelemesi yapması gerektiği, yükümlülük olarak hüküm altına alınmıştır. (1924 Anayasası döneminde, anayasaya uygunluk denetimi için yargısal mekaniz-

<sup>2</sup> *Hatton and Others v United Kingdom, App No 36022/97, Judgment (Grand Chamber), 8 July 2003, ECHR 2003-VIII, para 97.*

maya ihtiyaç olmadığına gerekçesini teşkil eden bu kurumsallaşmanın işlemediği ve önemli ni yitirdiği yönünde bkz. Karamustafaoğlu, 1965: 180)

Anayasa Mahkemesi'nin Sayıştay başkanı ve üye seçiminin TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu'na bırakılıp, başkanın seçiminin Komisyon kararının ardından Genel Kurul'a onaya sunulması hakkındaki hükümleri Anayasaya aykırı bulduğu iptal kararında komisyonların görevlerine ilişkin karar vermiştir. AYM'nin 1991 tarihli kararına göre, komisyonların görevi parlamenter faaliyetlerin hazırlıklarını yürütmektedir<sup>3</sup>. AYM'nin 2012 tarihli kararında ise komisyonların TBMM Genel Kurulu adına niyabeten görev yaptıkları, görev alanlarının ise en başta yasama ve denetim işlevine göre belirlenerek, denetim ve yasama komisyonları arasındaki görev dağılımının da ihtisaslaşmaya göre belirlendiğine karar vermiştir<sup>4</sup>. İHK, ilk kurulduğunda denetim komisyonu olarak düşünülmüştür. Esas ve tali komisyon olarak rolü, 2011 yılında 3696 sayılı kanunla 4. maddesinin (c) bendinde yapılan değişiklikle, TBMM Başkanlığı'nca havale edilen kanun teklifleri hakkında görüş bildirmek yetkisinin hüküm altına alınmasıyla birlikte teşriî niteliği ayrıca hüküm altına alınmıştır<sup>5</sup>.

TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu; 3686 sayılı kanunla kurularak hem teşriî hem de teşriî olmayan şekilde karma nitelikli daimi bir ihtisas komisyonudur. (Teşriî nitelikte ol-

<sup>3</sup> AYM, E.1990/39, K.1991/21, 11/07/1991. "TBMM komisyonları, onları kuran ve onları görevli ve yetkili kılan meclis genel kurullarının bağlı olarak ve onlar adına parlamenter faaliyetlerin hazırlık safhasını yürüten, meclis içi kuruluşlardır. Bu Komisyonlar, yasama meclislerine bağlı olup asli yetkileri yoktur. Bunların temel görevi Meclislere yardımcı olmaktır. Yasa tasarısı ve teklifleri ile meclis genel kuruluna karara bağlanacak bir kısım işlerin hazırlanması, konuların olgunlaştırılması ve teknik düzenlemelerin sağlanması yoluyla bunların genel kurulda kolayca ve süratle görüşülmesini sağlamaktır. Kısacası Komisyonlar, yasama meclislerinin genel kurullarında görülecek metinleri hazırlamak ve bunlarla ilgili ön çalışmalar yapmakla görevli kuruluşlardır. Anayasa Mahkemesi'nin 14.10.1975 tarihli ve Esas 1975/145, Karar 1975/198 sayılı kararında da belirtildiği gibi TBMM Komisyonlarının, çalışmalarının, yasa tasarısı ve tekliflerini meclis genel kurulu adına inceleyerek bu konudaki düşüncelerini belirtmekten ibarettir."

<sup>4</sup> AYM, E.2012/96, K.2012/206, 27/12/2012.

<sup>5</sup> Ayhan Sefer Üstün, eski İHK Başkanı sıfatıyla yaptığı konuşmada parlamenter denetim fonksiyonuna önem atfederek, İHK'in İnsan Hakları Komisyonu adıyla denetim fonksiyonunun geliştirilmesi gerektiğine dair kanun tekliflerinin başarısız olduğunu anlatmaktadır. Mehmet Elkatmış, eski İHK Başkanı olarak çok fazla kurum yerine mevcut olanların güçlendirilmesi gerektiğini ileri sürmüştü, yaşadığı sorunları anlatmış, İHK'ye BM uzmanı bir personel isteyip başarısız olduğundan bahsetmiştir. Elkatmış, İHK başkanı olduğu dönemde bir uzman ve bir uzman yardımcısıyla çalıştığını belirtmektedir. Ardından beş yıllık dönemde nitelikli uzman bulamadığı için hiç rapor veremediğini söylemiştir. Şenal Sarıhan ise, muhalefet partisi vekili ve İHK Başkanvekili olarak İHK üyelerinin tarafsız davranacağına dair yemin etmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Ayrıca eşit temsil önerisini sunmuştur. Dönemin İHK Başkanı Mustafa Yeneroğlu, OHAL sürecinde çok fazla başvuru yükü altında olduklarını, İHK'in insan hakları sorunlarına dair analiz kapasitesinin gazete küpürlerinden öteye gidemeyeceğini belirtmiştir. Ercan Durdular, 1998-2002 yıllarında üç farklı komisyon başkanıyla İHK'te çalışan biri olarak, haberli ziyaretlerde cezaevi idarelerinin hazırlık yaptığını, koalisyon dönemlerinde İHK'in daha iyi çalıştığını tespit etmiş, İHK başkanlarının kişisel inisiyatifleriyle İHK'in etkili çalışıp çalışmadığının değiştiğini ortaya koymuştur. Durdular'ın, "İyi Uygulama Örnekleri" bildirisini altında, kötü uygulamalardan örnekler verilmiş olup, işkence yaptığı tespit edilen personelinin sadece görev yerinin değiştirildiği görülmüştür. Burada aktarılan ifadeler, 2017 yılında TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı tarafından "İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu" başlıklı, eski İHK başkanları ve yasama uzmanlarının katılım gösterdiği bir çalıştay kitabı dikkate alınarak aktarılmıştır. Çalıştayda İHK'in denetim fonksiyonu ön plana çıkarılmıştır. Yürütme erkinden "ayrı" çalışma ile bağımsızlık vurgusu, İHK'e tekliflerin esas komisyon sıfatıyla havale edilmesi, uzmanlık kurumu tahsis edilmesi, uzman istihdamı, tarafsızlık, diğer komisyonlar ile kurumlar arasında iş birliği, talep edilen bilgilerin kamu kurumları tarafından teslim edilmesi gerektiğinin kanuna açıkça yazılması gerektiği, komisyon raporlarının ilgili idareye gönderilmesinden sonra idarenin faaliyetlerinin aşama aşama takip edilmesi, AİHM kararlarının ilgili idare nezdinde takibinin yapılması, sempozyumlar düzenlenmesi, teknolojik gelişmelerden yararlanılması gibi öne çıkan tespit ve öneriler sıralanmıştır. İHK'in mevcut yapısıyla bu önerilerin gerçekleştirilmediği aşikârdır. Bu nedenle, İHK'in 3686 sayılı Kanun uyarınca etkili çalışmadığından bahsetme, insan haklarıyla ilgili komisyonların etkililiğinin nasıl sağlanabileceği hususu, kanun değişikliğini de içeren öneriler ışığında aşağıda tartışılmıştır. Etkililiğin, sadece naif bir beklenti olmaması için İHK'in yeni bir kanunla yeniden ele alınması gerekmektedir. Bahsekonu Çalıştay'da ileri sürülen görüşlere erişim için bkz. <https://acikerisim.tbmm.gov.tr/handle/11543/2723>, 8.12.2022.

duğu yönünde bkz. Gözler, 2020: 878; Karma nitelikli olduğu ve denetim komisyonlarının kuvvetler ayrılığı ilkesinin hayata geçirilmesinde bağlantı noktası oluşturduğu yönünde Bakırcı, 2017: 60) İHK'in denetim fonksiyonu TBMM internet sitesinde, İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'na ayrılan sayfada, "Genel Bilgi" başlığı altında, Komisyon'un "ilk ulusal insan haklarını koruma mekanizması" olduğu vurgulanmaktadır<sup>6</sup>. İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, 5 Aralık 1990 tarihinde kabul edilen, 8 Aralık 1990 tarihinde 20719 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 3686 sayılı kanunla kurulmuştur. Aynı zamanda komisyonlara ilişkin genel düzenlemeler içeren İÇTÜZÜK'ün 20 ilâ 48. maddeleri uygulanabilir niteliktedir<sup>7</sup>. Anayasa'da ise İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nun yapısı, niteliği, çalışma usulü, görevleri hakkında herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, 3686 sayılı kanunda, yasama organı bünyesinde Komisyon'un insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde elverişli ve etkili çalışmasını sağlayabilecek nitelikte hükümlerin varlığı dikkat çekmektedir. (Komisyon'un parlamenter denetim aracı olarak algılandığı çalışmalar için bkz. Boyar ve Çınarlı: 2020; Bakırcı, 2017: 60; Elverdi, 2020: 317-339; Eroğlu, 2006: 33-74). Ancak Komisyon'un çalışmaları incelendiğinde yetkilerini etkili bir şekilde kullanmadığı veya kullanamadığı tespit edilebilir.

Aynı zamanda insan haklarına dair bir inceleme ve denetim faaliyeti yalnızca İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'yla sınırlı olmamaktadır. Nitekim insan haklarını ilgilendiren farklı ihtisas komisyonlarının bulunduğunu not etmek gerekmektedir. Her konunun insan haklarını ilgilendiren bir boyutu olabileceğini hatırlatacak, ilk bakışta/*prima facie*; Anayasa Komisyonu, AB Uyum Komisyonu, Çevre Komisyonu, Dijital Mecralar Komisyonu, Kadın-Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu, Sağlık, Aile Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu'nun insan haklarını ilgilendiren konularda iştigal edebilecek nitelikte olduğu aşikârdır. Dolayısıyla burada geliştireceğimiz öneriler, niteliği uygun düşüğü ölçüde diğer komisyonlar bakımından uygulanabilecektir.

Bu kapsamında, ilk olarak kanun teklifi sırasında TBMM bünyesinde yaşanan tartışmalar ışığında İHK'in görev ve yetkileri incelenecek; ardından Komisyon'un mevcut faaliyetleri ışığı

<sup>6</sup> TBMM internet sitesinde İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, diğer ihtisas komisyonlarıyla birlikte "Yasama" sekmesinin altında yer almaktadır. "Denetim" sekmesinde ise denetim araçları olan soru, genel görüşme, meclis araştırması, meclis soruşturması, gensoru önergeleri bulunmaktadır. Dolayısıyla ilk bakışta denebilir ki Komisyonların, yasama organının asli faaliyeti olan yasama işlemlerine yardımcı olması yönünde bir faaliyet iştigal ettiği düşünülmektedir. Esasen, günümüzde komisyonların parlamenter denetim aracı olarak düşünülmesi gerekmektedir. Ulusal öğretilerde komisyonların parlamenter denetim aracı olarak algılanması yönünde gelişmeler mevcut olsa da klasik ve yaygın anlayış komisyonların kanun tekliflerindeki rolüne odaklanmaktadır (Parlamenter denetim aracı olarak algılanması yönünde özellikle bkz. Boyar ve Çınarlı: 2020, 610). (İnsan Hakları İnceleme Komisyonu hakkında genel bilgilerin verildiği, aynı zamanda toplantı tutanaklarının, faaliyet raporlarının takip edilebileceği TBMM sitesi için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/ihitissakomisyonlariinsanhaklari-genel-bilgi>, 28.11.2022).

<sup>7</sup> İÇTÜZÜK'ün 20. maddesinde daimi nitelikte ihtisas komisyonları, İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu'nu da içerecek şekilde on altı adet olarak belirtilmişse de ilgili hükmün güncel durumu yansıtmadığını vurgulamak gerekmektedir. Sayılanlar arasında Dilekçe Komisyonu, Kamu İktisadi Teşebbüsleri Komisyonu, İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu kanunla düzenlenmiştir. Avrupa Birliğiyle Uyum Komisyonu, Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu, Dijital Mecralar Komisyonu, Güvenlik ve İstihbarat Komisyonu ise kanunla düzenlenmiş ise de henüz İÇTÜZÜK maddesinde yer almamaktadır. TBMM'nin internet sitesinin "Yasama" sekmesinin "İhtisas Komisyonları" başlığı incelendiğinde, İÇTÜZÜK'te yer alan Türkiye Büyük Millet Meclisi Hesaplarını İnceleme Komisyonu'nun sayılmadığı saptanmıştır. İlgili internet sitesinde on dokuz adet ihtisas komisyonu listesi sayılmaktadır. (<https://www.tbmm.gov.tr/ihitissakomisyonlari/liste>, 28.11.2022).

ğında bu yetkilerin ne oranda kullanıldığı tespit edilecek ve etkili çalışabilmesi için öneriler geliştirilecektir.

## A. İNSAN HAKLARINI İNCELEME KOMİSYONU'NUN GÖREV VE YETKİLERİ

3686 sayılı kanunun gerekçesinde insan haklarının çağdaş medeniyetlerin temel dayanağının hür düşünce demokrasi ve insan hakları gibi konular olduğu ister Doğu ister Batı tüm ülkelerin gündemine giren konularda insan haklarının iç politika konusu olmaktan çıktığı not edilmiştir. Aynı zamanda Türkiye tarafından, 1948 yılında İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin kabul edildiği, 1954 yılında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin onaylandığı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında bireysel başvuru yetkisi ile zorunlu yargı yetkisinin kabul edildiği, İşkencenin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi, İşkenceye Karşı BM Sözleşmesi'nin onaylandığı vurgulanarak, Türkiye'nin izleyici değil bu gelişmelere aktif olarak katılan bir devlet olduğu belirtilmiştir. Nihayet gerekçede, "ülke dışında Türkiye'ye yöneltilen haksız eleştirilerin mesnetsiz bırakılmasına ve gereken cevabın verilmesine de yardımcı olacağı inancı" ile kanun teklifi hazırlandığı ortaya konulmuştur.

Anavatan Partisi üyesi Bülent Akarcalı ile Ülkü Gökalp Güney, Sosyaldemokrat Halkçı Parti üyesi Hasan Fehmi Güneş, Doğru Yol Partisi üyesi Vefa Tanır'ın imzalarının bulunduğu kanun teklifinin ilk halinde öngörülen hususların Adalet Komisyonu'nda değişikliğe uğradığı görülmektedir. İHK'nin görevlerine ilişkin 4. maddenin (c)<sup>8</sup>, (d)<sup>9</sup> ve (e)<sup>10</sup> bentlerinde değişiklik yapılmış; 5. maddenin son fıkrası gereksiz görülerek çıkarılmış<sup>11</sup>; 6. maddenin beşinci fıkrasında<sup>12</sup>; 7. maddenin birinci fıkrasında<sup>13</sup> kimi ibareler çıkarılarak teklif metninde değişiklik yapılmıştır. Anayasa Komisyonu'nda ise Adalet Komisyonu'nda görüşülenlerin yanı sıra, TBMM tarafından havale edilen konuların mutlak surette görüşülmesini sağlamak için "inceler" ifadesi tercih edilmiştir. Böylelikle teklifin kanunlaşan halinde İHK'nin re'sen komisyonlar önündeki konularda görüş bildirebileceğine dair ibareler metinden çıkarılmış ise de nezarethane ve hapisanelerle sınırlı bir uygulama olmaması için, İHK'nin Türkiye'deki uygulamaların insan hakları hukukuna uygunluğuna ilişkin incelemeler ve araştırmalar yapıp, bu konuda çözümler önerebileceğine dair md.4 (d) hükmü, İHK'e geniş bir uygulama alanı sunmaktadır.

<sup>8</sup> "Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonlarının gündemindeki konular hakkında, istem üzerine veya resen görüş ve öneri bildirmek" şeklindeki teklifin ilk halinde bulunan "veya resen" ibaresi çıkarılmıştır.

<sup>9</sup> "karakollar, nezarethaneler, hapisaneler ve sağlık kurumları dâhil uygun görülen kamu kurum ve kuruluşlarında" ibaresi bent kapsamını genişletmek amacıyla çıkarılmıştır.

<sup>10</sup> (e) bendinin sonuna "veya gerekli gördüğü hallerde ilgili mercilere iletmek" ibaresi eklenmiştir.

<sup>11</sup> "Bakanlıklar ile buralara bağlı ve ilgili kurum ve kuruluşlardan süreli ya da süresiz çalıştırmak üzere (mecburi hizmetliler ile sivil ve asker personel dâhil olmak üzere) personel isteyebilir ve alabilir." 2919 sayılı Teşkilat Kanunu Ek Madde 1 uyarınca gereksiz görülmüştür.

<sup>12</sup> Teklifin 6. maddesinin beşinci fıkrasında "adli" kelimesi idarî mercileri de kapsamı için metinden çıkarılmıştır.

<sup>13</sup> Teklifin 7 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "ile komisyonca tespit edilen görevleri" ibaresi komisyonun resen görev tespit etmesinin görev kapsamını çok genişleteceği düşünüldüğünden metinden çıkarılmıştır.

Kanun'un TBMM Genel Kurul görüşme tutanakları incelendiğinde, 47. Türkiye Hükümeti/ Akbulut Hükümeti döneminde kanunlaşan metne ilişkin muhalefet partisi SHP adına konuşan Erdal Kalkan'ın işkence yasağı ve zorla kaybetmelerle ilgili olarak dönemin insan hakları ihlallerini gündeme getirdiği, insan haklarının önemini vurguladığı görülmektedir. (TBMM Tutanak Dergisi, 18. Dönem 4. Yasama Yılı, 51. Cilt 42. Birleşim: 504-518) İHK'e ilişkin kanun teklifinin olumlu duyguları beraberinde getirdiği ifade edilmiş olsa da dönemin hükümetinin politikalarının insan haklarını ihlal ettiği işaret edilmektedir. Tüm bu eleştirilere rağmen kanun teklifinin ana muhalefet partisi SHP tarafından desteklendiği görülmektedir. Dönemin Adalet Bakanı Mahmut Oltan Sungurlu tarafından, teklifin önemine dikkat çekilmiş dünyada kurulması planlanan İHK gibi bir komisyon örneği olmadığı belirtilmektedir. Teklif sahiplerinden milletvekili Bülent Akarcalı tarafından, insan haklarının korunmasının önemi ile hükümetin duyarlılığı vurgulanarak, kimi devletlerin bu yönde ikircikli bir tutumu olduğu dile getirilmektedir<sup>14</sup>. Tutanakta dile getirilen ifadelerden, Cumhurbaşkanı, Başbakan, Adalet Bakanı'nın İHK'in kurulmasına yönelik olumlu görüşlerinin olduğu anlaşılmaktadır. Bir diğer muhalefet partisi olan DYP adına İrfan Demiralp tarafından, son derece mükemmel bir kanun olduğu, ancak demokrasi işletilmediği sürece anlamı olmayacağı ifade edilerek, başta hükümetin ekonomi politikaları eleştirilmiştir. Tutanaklardan anlaşıldığı üzere, hükümetin genel politikaları eleştirilse de İHK'in kurulmasına ilişkin kanun teklifinin olumlu karşılandığı belirtilmelidir. Ancak muhalefet vekillerinin yaklaşımının, genel olarak hükümetin insan hakları anlayışının geliştirilmesi gerektiğiyle ilgili olup, sadece Komisyon kurulmasının yeterli olmayacağını dile getirildiği görülmektedir.

3686 sayılı kanunun birinci maddesinde, kanunun amacı açıkça belirtilmiştir. Kanun aracılığıyla TBMM bünyesinde Dünya'da ve ülkemizde insan haklarına saygı ve bu konudaki gelişmeleri izlemek suretiyle uygulamaların bu gelişmelere uyumunu sağlamak ve başvuruları incelemek üzere, İnsan Haklarını İnceleme Komisyonunun kuruluş, görev, yetki, çalışma usul ve esaslarının düzenlenmesi amaçlanmaktadır. Bu hükümden hareket ederek iki temel amacın kanuna yön verdiğini ileri sürebiliriz. İlk olarak, Anayasa'da açıkça Cumhuriyet'in niteliklerinden biri olarak devlet organlarının yükümlendirildiği insan haklarına saygı ilkesinin uygulamaya geçirilmesini sağlayacak şekilde, ülke içerisinde ve Dünya'da insan haklarıyla bağlantılı olarak gelişmelerin izlenerek, bu konudaki gelişmelere uyum sağlanmasıdır. İkinci amaç ise TBMM bünyesinde ulusal koruma mekanizmasının kurumsallaştırıldığı bir başvuru usulü öngörülmüştür. Başvuru usulünün yasama organı bünyesinde kurumsallaşmasından anlaşılacağı üzere, yargısal nitelikte olmayan, fakat gerektiğinde yetkili mercileri harekete geçirebilecek, kamuoyu oluşturabilecek bir siyasi denetim mekanizması kurgulanmıştır.

<sup>14</sup> "Değerli arkadaşlarım, müsaade ederseniz, bu Meclis kürsüsünden, insan hakları konusunda, zamanında, gerektiğinde mangalda kül bırakmayan kimi devletlerin, işin esasına geldiğinde nasıl kaçtıklarını gözlerinizin önüne sermek isterim."

Kanun'un kapsam başlıklı 2. maddesinde, Anayasa'da tercih edilen "temel hak ve özgürlükler" ifadesi yerine, "insan hak ve hürriyetleri" terimi tercih edilmiştir<sup>15</sup>. Anayasa'da güvence altına alınan hak ve özgürlükler için "temel hak ve özgürlükler" terimi kullanılmaktadır. Ancak Kanun'da, Komisyon çalışmaları için sadece Anayasa'da güvence altına alınan hak ve özgürlükler ile sınırlandırılma yapılmamış olup, aynı zamanda İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (Beyanamesi) ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi uluslararası belgelere atıf yapılmıştır. Lafzi yorumla, uluslararası belgeler için 'gibi' edatının kullanılmasından anlaşılacağı üzere, sınırlayıcı değil, örnekleyici bir sayım yapılmıştır. Bu nedenle insan hakları anlayışı açısından, insan haklarının evrenselliği ve bütünsellik ilkesine uygun bir anlayışın kanuna hâkim olduğu kabul edilebilir. Dolayısıyla Komisyon'un çalışmaları açısından, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'ne atıf yapılması nedeniyle gerek klasik anlamda liberal hak ve özgürlükler gerekse de sosyal ve ekonomik hak ve özgürlükler açısından uluslararası insan hakları hukukunun gelişmeleri takip edilebilir niteliktedir. Yine, üçüncü kuşak ve dördüncü kuşak haklara ilişkin olarak insan haklarının dinamik içeriğine dair gelişmelerin izlenmesinde mevzuat açısından herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ancak bu yaklaşımdan uzak bir anlayışın İHİK'e hâkim olduğu belirtilebilir<sup>16</sup>.

Kanun'un 3. maddesinde İHİK'in kuruluşu, bir yasama döneminde komisyonun üye sayısı için iki kere seçim yapılacağı, oy oranlarına göre temsili hususları düzenlenmiştir. Kanun'un 4. maddesinde ise yedi bent halinde İHİK'in görevleri hüküm altına alınmıştır<sup>17</sup>. Komisyonun görevleri hususunda Adalet Komisyonu tarafından, 4. maddenin (c) bendinde komisyonlar-

<sup>15</sup> "Bu Kanun; T.C. Anayasası ile İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi çok taraflı uluslararası belgelerde belirlenmiş bulunan insan hak ve hürriyetleri ile uluslararası alanda genel kabul gören insan haklarını kapsar."

<sup>16</sup> İnternet sitesinde başvurular açısından bir sınırlama yapıldığı görülmektedir. "Anayasa ve uluslararası belgelerde yer alan temel hak ve özgürlüklerden" ifadesi, ortak koruma alanı olarak algılanmamalıdır. 3686 sayılı kanunun amaca ilişkin 1. maddesi, kapsamını belirleyen 2. maddesi ile 4. madde (a) bendi uyarınca sınırlayıcı yorum yapılmamalıdır. Aynı zamanda Dilekçe Komisyonu'na havale edilen işlerin, esasen insan hakları sorunları teşkil ettiği aşıkardır. Bu nedenle, eşgüdüm sağlamalı ve etkililiği sağlayacak önerilerimiz dikkate alınmalıdır.

"Temel hak ve özgürlüklerinden birisinin ihlal edildiğine inanan her birey komisyona başvuru yapabilir. Başvurularda dikkat edilmesi gereken husus anayasa ve uluslararası insan hakları belgelerinde yer alan temel hak ve özgürlüklerden birisine yönelik bir ihlalin var olması iddiasıdır.

Bunun dışında emeklilik sorunu, kamulaştırma, iskân ve imar sorunu, maddi yardım talebi, hastane kurul raporlarından şikâyet, iş talebi, banka kredisi veya kredi kartı ödemelerinden şikâyet ve benzeri sorunlarla ilgili olarak TBMM Dilekçe Komisyonuna başvurulması gerekmektedir."

(<https://www.tbmm.gov.tr/ihitiskomisyonlariinsanhaklari-komisyon-basvuru>, 28.11.2022)

<sup>17</sup> "Komisyonun Görevleri-Madde 4:

a) Uluslararası alanda genel kabul gören insan hakları konusundaki gelişmeleri izlemek,

b) Türkiye'nin insan hakları alanında taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla T.C. Anayasası ve diğer milli mevzuat ve uygulamalar arasında uyum sağlamak amacıyla yapılması gereken değişiklikleri tespit etmek ve bu amaçla yasal düzenlemeler önermek,

c) Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına havale edilen kanun teklifleri ile olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini görüşmek, Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonlarının gündemindeki konular hakkında, istem üzerine görüş ve öneri bildirmek,

d) Türkiye'nin insan hakları uygulamalarının, taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla, Anayasa ve Kanunlara uygunluğunu incelemek ve bu amaçla, araştırmalar yapmak, bu konularda iyileştirmeler, çözümler önermek,

e) İnsan haklarının ihlale uğradığına dair iddialar ile ilgili başvuruları incelemek veya gerekli gördüğü hallerde ilgili mercilere iletme,

daki gündem hakkında istem üzerine görüş belirtilmesi üzerinde durulmuş, komisyonlarda bulunan gündem üzerine re'sen görüş bildirilmesi hususu kanun metninden çıkarılmıştır. Tarihsel yorum yapılarak, açık hüküm karşısında İHİK'in komisyonlar önündeki konularda veya Genel Kurul gündeminde bulunan tekliflerle ilgili re'sen görüş belirtemeyeceği çıkarımı makul bir görüş sayılsa bile, 4. maddenin (b), (d) ve (g) maddeleri insan hakları uygulamalarını izlemek ve görüş bildirmek hususunda İHİK'e geniş yetki vermektedir. Bu nedenle, İHİK'in insan haklarına yapılan veya yapılabilecek muhtemel müdahalelerin, ihlale yol açmaması için siyasi denetim niteliğinde her aşamada -komisyonlar aşaması dâhil- görüş bildirebileceğini ve inceleme yapabileceğini kabul etmek gerekmektedir. (Esas komisyonlardan İHİK'ten görüş alma talebi gelmemiştir, fakat uygulamada üç tane kanun tasarısı hakkında İHİK'in kendi inisiyatifiyle görüş bildirildiği görülmektedir. Bkz. Piri, 2017: 73) Başvurular üzerine inceleme yapma yetkisi hususunda ise, gerekçeden de anlaşıldığı gibi yargısal yollara ek olarak, yasama organı bünyesinde bir başvuru yolu öngörülmesinin olumlu olacağı düşüncesiyle İHİK'e insan hakları ihlalleri konusunda bir başvuru yolu öngörülmüştür. Siyasi bir denetim mekanizması olması nedeniyle, insan hakları hukukunda yargısal veya yarı-yargısal nitelikte ulusal-uluslararası hukuki yollara başvurulurken tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu değildir. Herhangi bir konu sınırlaması olmamasına rağmen, uygulamada büyük ölçüde cezai koşulları, tutuklu ve hükümlülerin hakları bağlamında İHİK'e başvurular yapılmaktadır.

İHİK, Kanun'un 5. maddesi<sup>18</sup> uyarınca; ilgili kamu veya özel kuruluşlardan bilgi istemek, inceleme yapmak, ilgilileri çağırıp dinleyerek bilgi almak, uzmanları dinlemek, gerektiğinde Ankara dışında çalışma yapmak yetkisini haizdir. Kanun'un 6. maddesi uyarınca; toplantı yeter sayısı üye sayısının üçte biri olup, karar yeter sayısı, toplantıya katılanların salt çoğunluğudur. Ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz. Danışma Kurulu'nun teklifince TBMM Genel Kurulu tarafından üye sayısı belirlenmektedir. Şu an için üye sayısı 26'dır<sup>19</sup>. Komisyon görevlerini alt komisyon kurmak suretiyle de yerine getirebilir. Ancak alt komisyonların ne kadar süre görev yapacağına dair açık hüküm yoktur. Bu nedenle alt komisyonların çalışmalarının zaman zaman sonuçsuz kalabildiği veya çok uzadığı noktasında eleştiriler dile getirilmektedir. Alt komisyonun verimliliğinin ilgili komisyonun başkanına bağlı olduğu belirtilmektedir. (Biçer, 2017: 197) Güncel alt komisyonlar 6 adet olup şu şekildedir: Hükümlü ve Tutuklu Haklarını İnceleme Alt Komisyonu, Çocuk Hakları Alt Komisyonu, Göç ve Uyum Alt Komisyonu, Avrupa'da Yükselen İrkçilik ve İslamofobi İnceleme ve Araştırma Alt Komisyonu, Ermenistan'ın Azerbaycan'a Saldırması ile Başlayan

*f) Gerektiğinde dış ülkelerdeki insan hakları ihlallerini incelemek ve bu ihlalleri o ülke parlamenterlerinin dikkatlerine doğrudan veya mevcut parlamenter forumlar aracılığıyla sunmak,*

*g) Her yıl yapılan çalışmalar, elde edilen sonuçları, yurtiçi ve dışında İnsan Haklarına saygı ve uygulamaları kapsayan bir rapor hazırlamak."*

<sup>18</sup> *Komisyonun Yetkileri-Madde 5: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, görevleri ile ilgili olarak, Bakanlıklarla Genel ve Katma Bütçeli Dairelerden, mahalli idarelerden, muhtarlıklardan, üniversitelerden ve diğer kamu kurum ve kuruluşları ile özel kuruluşlardan bilgi istemek ve buralarda inceleme yapmak, ilgililerini çağırıp bilgi almak yetkisine sahiptir.*

*Komisyon, gerekli gördüğünde uygun bulacağı uzmanların bilgilerine başvurabilir ve Ankara dışında da çalışabilir.*

<sup>19</sup> 13 üyesi AKP, 6 üyesi CHP, 2 üyesi MHP, 2 üyesi İYİ Parti, 2 üyesi HDP, 1 üyesi TİP mensubudur.

Gerilim ve Çatışma Sürecinde Yaşanan Hak İhlalleri ve Türkiye'deki Ermeni Vatandaşlarımızın Durumu Alt Komisyonu, İsrail'in İşgal Altında Tuttuğu Doğu Kudüs, Batı Şeria ve Abluka Altındaki Gazze'de Yaşayanlarla Bir Bütün Hâlinde Filistinlilere Uyguladığı Ayrımcılık Politikaları, İnsan Hakları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk İhlallerinin İncelenmesi Alt Komisyonu.

İHK, görevleri ile ilgili olarak hazırladığı raporları Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı'na sunar. Danışma Kurulu'nun önerisi üzerine Genel Kurul gündemine alınabilir. İHK raporları Cumhurbaşkanlığı ve ilgili bakanlıklara da Başkanlıkça gönderilir. İHK tarafından gerekli görülmesi halinde; inceleme konusunun sorumluları hakkında genel hükümlere göre kovuşturma veya işlem yapılabilmesi için, TBMM Başkanlığı'nca İHK raporu ilgili mercie bildirilir. Kanun'un 7. maddesi uyarınca; İHK, TBMM Başkanlığı'nca havale olunan başvurular ile ilgili konuları inceler. Komisyon, başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlem hakkında başvuru sahibine en geç altmış gün içinde bilgi verir. Komisyona posta, faks ve elden yapılan başvurular olmak üzere üç yolla başvuru kabul edilmektedir. Elektronik başvuru kabul edilmemekle beraber önemli olduğu değerlendirilen başvurular işleme alınabilmektedir. Başvurular yasama uzmanları tarafından incelenmektedir. Başvurunun incelenmesi sürecinde, yasama uzmanı tarafından sonuç yazısı İHK başkanına sunulmakta, başkan imza atarak sürece dâhil olmaktadır. Bu durumun İHK Başkanı'nın her başvuruyu incelemesini güçleştirdiği belirtilmektedir. (Başvuru süreci yasama uzmanı tarafından detaylandırılmıştır. Bkz. Aydınoglu, 2017: 141) Tutukluluğa itiraz, OHAL Komisyonu'na başvuru gereken durumlarda, ilgili başvuru yolu işaret edilerek, başvurucuya cevap verilmektedir. İlgili idarenin işleyişine ilişkin hak ihlali iddialarında başvuru idareye iletilmekte veya Kamu Denetçiliği Kurumu'na iletilmekte; anonim, hak ihlali iddiası içermeyen, siyasi nitelikler içeren başvurulara karşı ise cevap yazılmamaktadır. Cezaevine ilişkin yerinde inceleme taleplerinde ciddi ihlal iddialarında Adalet Bakanlığı'ndan bilgi istenmekte; aksi durumlarda ise iş yükü nedeniyle başvurular cezaevi izleme kurullarına havale edilerek, kurulların aktif olarak çalışması sağlanmaktadır. (Elverdi, 2017: 135 vd.; Aydınoglu, 2017: 145, 146) Başvuru usulüne ilişkin Dilekçe Komisyonu gibi ortak çalışma alanlarının bulunduğu komisyonların veya Kamu Denetçiliği Kurumu'nun incelemesi karşısında eşgüdümü sağlayacak, ortak bir çalışma sistemi önerildiği görülmektedir. (Aynı zamanda başvurularda adli uyuzmazlıklarda ön eleme sistemi getirilerek, elektronik başvuru sistemi geliştirilmesi gerektiği yönünde bkz. Barıtcı, 2017: 160) Öğretide, İHK'e başvuru yolunun esasa ilişkin çözümü gerçekleştiren bir başvuru yolu olarak düşünülmemesi gerektiği; ihlal iddialarının İHK'e iletilerek yasama organının sorundan haberdar olmasını sağlayan bir mekanizma olarak yürütmenin yasanın çizdiği sınırlara çekilmesinin sağlanmasının esas amaç olduğu ileri sürülmektedir. (Bakırcı, 2017: 60)

Bununla birlikte, İHK'in Dilekçe Komisyonu ile birlikte oluşturulan karma komisyon olarak Kamu Denetçiliği Kurumuna ilişkin denetçilerin seçilmesi ile KDK'nin yıllık raporlarının görüşülmesine ilişkin görevleri bulunmaktadır. (6328 sayılı Kanun madde 11 ve 22)



## B. İNSAN HAKLARINI İNCELEME KOMİSYONU'NUN FAALİYETLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ VE ÖNERİLER

**Temel Amaç:** 3686 sayılı kanun teklifinin gerekçesinde, “ülke dışında Türkiye’ye yöneltilen haksız eleştirilerin mesnetsiz bırakılmasına ve gereken cevabın verilmesine de yardımcı olacağı inancı” vurgusu dikkat çekicidir. Siyasi iktidarın bulunduğu alanda insan haklarına müdahalelerin ihlale yol açabileceği aşikârdır. Bu nedenle, “haksız eleştirilere, farklı devletlere cevap vermek” yaklaşımından uzak durulması gerektiği not edilmelidir. Uluslararası yükümlülükler, herhangi bir devlete veya uluslararası örgüte cevap mahiyeti taşımamaktadır. Temel amacımız, insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde, yasama organı bünyesinde ulusal ve uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin, ne derece yerine getirildiğinin denetlendiği etkili bir denetleme mekanizmasını kurumsallaştırmaktır. Yürütme organı ve yetkili kurulları ile bakanlıkların sunduğu yıllık raporlar aracılığıyla, kamuoyuna açık bir şekilde ulusal ve uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilmesini sağlamaktır. Bilakis yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumlarında ise İHİK’in yükümlülüklerin yerine getirilmemesinin sebeplerinin neler olabileceği, ulusal politika önerileri, kanundan kaynaklıysa kanun değişikliği önerileri, sorumlularının kimler olduğunun tespiti, haklarında idari ve adli soruşturmayı harekete geçirebilme yetkisi, ilgililerin gerektiğinde İHİK’e çağrılarak dinlenmesi, gelişmelerin kamuoyu tarafından takip edilebilecek bir mekanizmaya dönüştürülmesidir. Benzer yetkiler ilgili kanundan çıkarılabilse dahi etkili bir şekilde işletilmemektir. Bu nedenle ayrıntılı düzenlemeler yapılmasında bir gerekliliğin bulunduğu kabul edilmelidir.

**Açıkça Tanımlanan Görev ve Yetki Alanı:** 3686 sayılı Kanun’un amacı insan hakları hukukuna dair gelişmelerinin izlenmesi ve bir başvuru usulü kurumsallaştırılmasıdır. Bu amacı gerçekleştirmek üzere kurulan İHİK’in, faaliyet alanına ilişkin “insan hak ve hürriyetleri” terimi tercih edilmiş olup, kanunun kapsamı bakımından terimin karşılığı mahiyetinde; Anayasa, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile AİHS’e atf yapılmıştır. Kanun’un 2. maddesinde uluslararası belgeler için ‘gibi’ edatının tercih edilmesinden anlaşıldığı üzere, insan haklarının karşılığı olarak hem ulusal hem de uluslararası insan hakları hukukunda tanınan ve koruma altına alınan hak ve özgürlükler anlaşılmalıdır. Böylelikle insan hakları yalnızca klasik anlamda liberal hak ve özgürlükler olmayıp, sosyal ve ekonomik hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesine dair uluslararası mekanizmaların kararları, İHİK’in görev ve yetkisi dâhilindedir. Ancak insan haklarının evrenselliği ve bütünselliği ilkesini içeren, tüm kuşak hakların korunması ve geliştirilmesine dair yaklaşımın İHİK tarafından sahiplenilmediği görülmektedir. Başvuru mekanizmalarına ilişkin şikâyetler büyük oranda cezaevi sorunlarıyla bağlantılıdır. İHİK’in izleme ve inceleme faaliyetleri genel olarak hükümlü ve tutukluların hakları eksenlidir. Çocuk Hakları Alt Komisyonu, Göç ve Uyum Alt Komisyonu bunun istisnaları olarak görülebilir ise de faaliyet raporları incelendiğinde, bir politika değiştirebilme etkisinin bulunmadığı

anlaşılmaktadır<sup>20</sup>. (Yetkilerin kağıt üstünde iyi gözükse de ne kadar etkili olduğunun tartışmaya açık olduğu ve faaliyetler sonucunda etkililiğin değerlendirilmesine yarayacak bilgilerin bulunmadığı hakkında bkz. Elverdi, 2020: 330) Özellikle belirtmek gerekir ki, İHİK bünyesinde sosyal ve ekonomik hak ve özgürlükler, dayanışma hakları, bilişim ve teknolojinin insan onuruna yönelttiği tehditler ekseninde dördüncü kuşak haklara dayalı bir inceleme ve denetim faaliyeti gerçekleşmemiştir. Aynı zamanda, İsrail, Ermenistan ile bağlantılı alt komisyonlar, Avrupa'da İrkçılık ve İslamofobi eksenli alt komisyonların kurulmasından anlaşıldığı üzere, başka ülkelerde yaşanan sorunlara odaklanıldığı görülmektedir. (Diğer devletlerden ziyade yerel bağlamda insan haklarına odaklanılması gerektiği ileri sürülmektedir. Bkz. Elverdi, 2020: 334) İnsan haklarının evrenselliği ile bütünselliği vurgusuyla, insan hakları hukukundan kaynaklanan ulusal ve uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin temel görev ve yetki alanı olarak belirlenmesi gerekmektedir. Denetleme mekanizması olarak izleme ve takip faaliyetinin, siyasi gelişmelerin takibi mahiyetinde değil, Türkiye'nin ulusal ve uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerini etkileyebilecek insan hakları hukukunda gerçekleşen gelişmeler odağında sürdürülmesi, meşruiyeti ve etkililiği arttırılabilecektir. Burada insan haklarının evrenselliği ve bütünselliği ilkesinin açıkça tanınması, ulusal ve uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilmesi süreçlerinde (öncesinde, süreç içerisinde ve sonrasında), izleme süreçlerinin ayrıntılı bir şekilde kanunla düzenlenmesi önerilmektedir. İHİK'in temel görev ve yetki alanı ile komisyonun bağımsızlık ve etkililik ilkeleri ışığında çalışma prensibinin anayasada güvence altına alınması, detayların ise kanunla düzenlenmesi daha güvenceli bir mekanizma sunacağından tercihe şayandır.

#### **Görev ve Yetkilerin Yerine Getirilmesini Sağlayacak Usullerin Belirlenmesi:**

Et-kili bir denetim mekanizması kurumsallaştırma amacıyla, taraf olunan uluslararası anlaşmalardan kaynaklanan uluslararası yükümlülükler ile anayasal yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin rutin denetiminin sağlandığı usullerin geliştirilmesi gerekmektedir. Bu noktada, rapor usulü mercek altına alınabilir. Uluslararası insan hakları hukukunun yabancı olmadığı rapor usulü, ulusal ölçüğe uyarlanarak, yükümlülüklerin yerine getirilmesinde tavsiye ve önerilerin ilgili mercilere iletildiği; hükümet politikalarının, bütçenin insan haklarından doğan yükümlülükleri yerine getirmek hususunda, hükümetin denetlendiği, paydaşların katılım sağladığı, öneri ve tavsiyelerin tartışıldığı bir mekanizma tasarlanmalıdır. İnsan hakları yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesi için hem İHİK'e hükümet tarafından sunulan raporların hem de İHİK'in insan hakları yükümlülüklerin yerine getirilmesi hususunda raporları denetlediği nihai gözlemlerin ve önerilerin, TBMM Genel Kurulu'nda tartışılması hüküm altına alınmalıdır. Bu konuda yılın son dönemleri veya yılda iki defa Genel Kurul'da insan hakları oturumları düzenlenebilir.

<sup>20</sup> [https://www.tbmm.gov.tr/Files/Komisyonlar/insanHaklari/docs/2021/faaliyet\\_raporu\\_27\\_donem\\_1\\_%20devre.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/Files/Komisyonlar/insanHaklari/docs/2021/faaliyet_raporu_27_donem_1_%20devre.pdf), 18.12.2022.

Bununla birlikte, uluslararası yükümlülüklerinin yerine getirilmesi süreçlerinde, hükümetin raporlarının İHİK bünyesinde önceden tartışmaya açılması, tartışma oturumlarında uygun tavsiye ve önerilerin geliştirilmesinde öncü olunması ve bu oturumlara ulusal insan hakları kurumları, alanında uzman akademisyenler ile sivil toplum temsilcilerinin davet edilmesi gerektiği hüküm altına alınmalıdır. Böylelikle, uluslararası yükümlülüklerin etkili bir şekilde yerine getirilmesi hususunda denetim gerçekleştirilmiş olacaktır. Rapor sunma usulü bir yükümlülük olmalı, periyodları ayrıntılı bir şekilde düzenlenmelidir. Bu şekilde medyanın ve muhalefet vekillerinin dikkati çekilerek, uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilmesi hedeflenmektedir. Uluslararası heyetlerin ziyaretlerinde, ayrı olarak İHİK'in katılım sağlayacağı ve görüşmeler gerçekleştirebileceği hüküm altına alınmalıdır.

Yargısal mekanizmaların kararlarının yerine getirilmesi hususunda ise, İHİK'e daha geniş usuli yetkiler tanınmalıdır. AİHM kararlarının uygulanmasının yasama bünyesinde parlamenter komisyonlara havale edilmesinde ihtisas komisyonu (specialised standing committee) ile herhangi bir komisyona özel bir yetki verilmeksizin komisyonlarda gündeme geldikçe görüşülen yaygın model (cross-cutting, mainstreamed model) olmak üzere iki ana model bulunmaktadır. Bunların dışında, karma modelde ise insan haklarına ilişkin yetkileri bulunan çeşitli komisyonlar bulursa dahi hükümetin denetlenmesinde temel rol oynamamaktadırlar. (İhtisas komisyonu için Birleşik Krallık, yaygın model için Hollanda ve İskandinav ülkeleri, karma model için Almanya örnek gösterilmektedir. Bkz. Donald and Leach, 2015: 64, Donald, 2017: 75-109) Türkiye'de ihtisas komisyonu olan İHİK'e rağmen, etkisinin olmamasından dolayı karma modelin bulunduğu ileri sürülebilir. Bu nedenle, AİHM ile AYM tarafından verilen kanundan kaynaklı ihlal kararlarında, bir öneriyle yetinmeyip, kanun teklifi verebileceği, tekliflerin TBMM Genel Kurulu'nda ivedilikle görüşülmesi gerektiği hüküm altına alınmalıdır. AİHM ile AYM kararlarının yerine getirilmesinin İHİK tarafından denetleneceği, AİHM ile AYM kararlarının yerine getirilmesiyle bağlantılı olarak yürütme organı tarafından yıllık raporlar sunulması gerektiği açıkça belirtilmelidir. İHİK'te AİHM kararlarının icrasının izlenmesi ile ilgili çalışmaların olduğu, bir süreç başlatılsa da fiili olarak hayata geçirilemediği görülmektedir<sup>21</sup>. Mevzuat açısından böyle bir mekanizma oluşmasına engel bir durum bulunmamaktadır. Ancak yine de kanunda açıkça detaylandırılan AİHM ve AYM kararlarının icrasının takip edilmesine dair bir usulün öngörülmesi önem arz etmektedir. Bu usul, siyasi bir denetim olup, kararın yerine getirilmesini engelleyen ilgililerin doğrudan İHİK'e çağrılarak dinlenilmesi yetkisini içermelidir. İHİK'in 3686 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen bilgi toplama, dinleme, inceleme ve araştırma yetkilerini kullanırken, kamu kurum ve kuruluşlarının iş birliği ve kolaylık göstermek ile gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü kanunda açıkça hüküm altına alınmalıdır. Yargı bağımsızlığı tartışmalarının gündeme gelebileceğinden bahisle, yargıcın bağlayıcı bir kararı uygulamaması durumunda, doğrudan yargıcın değil, HSK başkanı ile

<sup>21</sup> "Komisyonun 9 Haziran 2016 tarihli toplantısında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının izlenmesi mekanizmasının başlatılması kararı alınmıştır. Ancak sözkonusu mekanizma rapor döneminde başlatılmamıştır." [https://www.tbmm.gov.tr/Files/Komisyonlar/insanHaklari/docs/2018/29\\_yy\\_faaliyetraporu1\\_07022018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/Files/Komisyonlar/insanHaklari/docs/2018/29_yy_faaliyetraporu1_07022018.pdf), 18.12.2022, s.22

Adalet Bakanının periyodik olarak dinlenmesi ve sürecin kamuoyu ile paylaşılması, mevcut ihlalleri sona erdirebilecek ve yeni ihlallerin doğmasını önleyebilecektir. Ek olarak, süregelen ihlallerin gündemde kalmasını, TBMM’de Genel Kurul’da vekillerin bu durumu sıklıkla gündeme getirebilmesini sağlayacaktır. AİHM ile AYM kararlarının takibinin yapıldığı alt-komisyon kurulması düşünülebilir. Bununla birlikte, uluslararası yükümlülüklerin izlenmesi ve denetlenmesi komisyonu başlığı altında alt-komisyon kurularak, genel bir uluslararası yükümlülüklerle ilişkin bir alt-komisyon ile AYM kararlarına özümlenen ulusal yükümlülüklerle ilişkin alt-komisyon tasarlanabilir.

Belirtmek gerekir ki, yukarıda uluslararası insan hakları koruma mekanizmaları bünyesinde yaşanan gelişmelerde ayrıntılı bir şekilde çerçevesini çizdiğimiz üzere, BM İnsan Hakları Konseyi kararları ile BM İnsan Hakları Yüksek Komiserlik Ofisi’nin 2018 tarihli raporunda bulunduğu taslak ilkeler, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi’nin 2011 ile 2017 yılında vermiş olduğu kararlar, önerilerimizi destekler niteliktedir. Uluslararası öğretide, “Parlamento ve İnsan Hakları Projesi” başlığıyla Murray Hunt tarafından yürütülen, 2015 yılında kitaplaşan projenin bir çıktısı olarak ileri sürülen taslak ilkeler, hem uluslararası koruma mekanizmalarında gerçekleşen süreçlere hem de bizim önerilerimize dayanak oluşturmuştur. Bu nedenle, gelecekteki çalışmalar için ele alınması gereken bir kaynak olarak takip eden gelişmeler üzerinde etkisini sürdürmeye devam edeceğini not edelim<sup>22</sup>.

3686 sayılı Kanun’un 4. maddesinin (b) bendinde, uluslararası yükümlülüklerle uyum sağlamak üzere yapılması gereken değişiklikleri tespit etmek ve yasa değişiklikleri önermek görevinin açıkça kullanılmadığı aşikârdır. Bu nedenle, İHK’in komisyon sıfatıyla, insan hakları yükümlülüklerine uygunluğu sağlamak için kanun teklif edebileceği hususu ayrıca hüküm altına alınmalıdır. İnsan hakları yükümlülüklerine uyum sağlamak, insan haklarına saygılı, demokratik hukuk devletinde bir anayasal yükümlülük olduğundan bahisle, TBMM Genel Kurulu’nda İHK’in kanun tekliflerinin ivedilikle görüşüleceği usulü bir imtiyaz olarak düzenlenmelidir. (Benzer yönde kanun teklifi vurgusu için bkz. Boyar ve Çınarlı, 2020: 628; Eroğlu, 2006: 73) Aynı zamanda, 2011’de 3686 sayılı Kanun’un 4. maddesinin (c) bendine eklenen TBMM Başkanlığı’nca havale edilen kanun tekliflerini görüşmek yetkisinin etkili bir şekilde kullanılmadığı tespit edilmektedir. Yalnızca, TİHEK’in kurulmasına ilişkin kanun tasarısı esas komisyon sıfatıyla İHK’e havale edilmiş ve görüşülmüştür. Bu nedenle, insan haklarıyla ilgili gerekli gördüğü durumlarda İHK, kanun tekliflerini incelemek amacıyla, esas komisyon sıfatıyla kanunları görüşebilmelidir. Bu durumda, TBMM Başkanlığı’nın esas komisyon olarak teklifi havale ettiği komisyonlar, İHK’in kanunu incelemesini beklemeli, ardından ortak bir oturumda diğer esas komisyonların da katıldığı karma komisyon sıfatıyla kanunun hazırlık çalışmaları sürdürülmelidir.

<sup>22</sup> “Draft Principles and Guidelines on the Role of Parliaments in the Protection and Realisation of the Rule of Law and Human Rights”, s.485-500, ed.: Hunt, Hooper, Yowell, in: *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit*, Hart Publishing, Oxford, Portland, Oregon, 2015.

**Koruma Mekanizmaları Arasında Eşgüdüm Sağlanması:** İHK'e yapılan mevcut bireysel başvuruların etkisiz olduğu, çoğunlukla hukuki yolların işaret edildiği görülmektedir. Dilekçe Komisyonu ile İHK'in kendi aralarında görev paylaşımı yaptığı, dilekçelerin, Cezaevi İzleme Kurulları'na, KDK ile TİHEK'e iletildiği belirtilmektedir. Bu nedenle, denetim mekanizması rolüne odaklanması için, bireysel başvuruların Dilekçe Komisyonu'na bırakılması, Dilekçe Komisyonu veya diğer komisyonlar tarafından iletilen bir başvuru olursa incelemeye alınması, tasarladığımız mekanizma açısından, etkili çalışmasına katkı sunabilecek niteliktedir. İhlal iddialarından yasama organının haberdar olması gibi bir saik, çoğunlukla başka mercie iletilen bir başvuru mekanizmasının varlığının sürdürülmesinde yeterli ölçüde haklılık payı içermez. Kaldı ki eşgüdüm sağlanması hedeflendiğinden, koruma mekanizmaları tarafından İHK'e iletilen konularda detaylı araştırmalar yapılması mümkün olabilecektir. Örneğin, Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu veya Dilekçe Komisyonu kendisine iletilen konuları İHK'e iletebilmelidir. Bununla birlikte, AYM'nin kanundan kaynaklı ihlallerde doğrudan TBMM Başkanlığı'na kararın gönderilmesi yerine, ihlalin kaynağının düzeltilmesi veya düzenleme eksikliğinin giderilmesi için İHK'e kararın gönderilmesi, ihlallerin önlenmesi yükümlülüğünün gerçekleşmesini sağlayacaktır.

Aynı zamanda TİHEK, İl İlçe İnsan Hakları Kurulları, Cezaevi İzleme Kurulları, KDK gibi pek çok mekanizmanın sürece katkı sunabilecek bir şekilde, parlamento bünyesinde eşgüdümünün sağlanması; mekanizmaların birbirlerinin kararları ile tespitlerinden yararlanabilmelerinin açıkça düzenlenmesi gerekmektedir. İl İlçe İnsan Hakları Kurulları'nın bölgesel olarak sorunları dile getirebilecek bir şekilde yasama organı bünyesinde rutin olarak dinlenilmesi, Cezaevi İzleme Kurulları'nın faaliyetlerinin bu kurulda tartışılması, Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Daire Başkanlığı'nın kararların yerine getirilmesine ilişkin yıllık raporlar sunması ve raporların tartışmaya açılması, TİHEK'in, KDK'nin kararları üzerine, yıllık toplantılarda mevcut sorunların yasama organına taşınarak kanun teklifi olarak TBMM Genel Kurulu'nda görüşülmesinin sağlanması düşünülmelidir.

**Yapı ve Kompozisyon:** İHK'in 3686 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile 5. maddesi uyarınca geniş bir görev ve yetki alanına sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ancak İHK tarafından bu görev ve yetkiler, kullanılamamakta veya kullanılmamaktadır. Bunun temel sebebi, İHK'in tek parti iktidarı dönemlerinde hem başkanın hem üye çoğunluğunun iktidar partisinden oluşmasıdır. (5. dipnotta belirttiğimiz üzere, İHK'in koalisyon dönemlerinde daha iyi çalıştığı, etkililiğin başkanların inisiyatifine kaldığı yönünde dile getirilen eleştirileri hatırlatmakla yetiniyoruz.) Nitekim yasama organında çoğunluğu bulunan siyasi partiden ve/veya yürütme organından bağımsız çalışmasını sağlayabilecek bir kompozisyona kavuşturulması gerekmektedir. Bu amacı sağlamak üzere, üye sayısının kanunda açıkça belirlenerek yasama organında grubu bulunan partilerin eşit sayıda İHK'te temsil edilmesi, bağımsızlığı sağlayabilecek bir tedbirdir. Diğer komisyonlardan farklı bir yapıyla, kanunda bu hususların detaylı bir biçimde düzenlenmesi mümkündür. İHK'in üyelerinin nitelikleri belirlenerek, üyelerin in-

san hakları alanında deneyimlerinin bulunması aranmalı ve üyelere yardımcı olacak yasama uzmanlarının nitelikleri belirlenerek yeterli sayıda uzman ve uzman yardımcısının istihdamı sağlanmalıdır. Yasama uzmanlarının istihdam edilmesi, TBMM Başkanlığı'nın inisiyatifine bırakılmamalı, ihtiyaç dâhilinde İHK'in çalışmalarına yardımcı olacak uzman ve uzman yardımcılarının liyakate dayalı bir usulle istihdam edilebileceği hüküm altına alınmalıdır. Üyelerin ve yasama uzmanlarının nitelikleri açıkça belirlendikten sonra, İHK Başkanı'nın seçimi İHK üyelerine bırakılabilir. Nitekim TBMM'de grubu bulunan partilerin eşit temsili sağlandığından çoğunlukla başkanın müzakere ile seçileceği, yürütmeden bağımsız olacağı düşünülebilir. Burada temel hedef, yürütmeden bağımsız ve denetimi sağlayabilecek etkili bir mekanizma sağlamak olmalıdır. Toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanması adına hukuki yükümlülüklerin izlenmesinde, kadınlar adına erkeklerin konuşmasını önleyebilecek bir tedbir olarak cinsiyet kotasının kanunen düzenlenmesi önemlidir. Aynı zamanda, uluslararası koruma mekanizmalarında ve öğretilerde sıklıkla dile getirilen bir önerinin karşılığı olarak, İHK bünyesinde görevlendirilecek veya istihdam edilecek, alanında uzman uygun görülecek sayıda öğretim üyesinin hukuk danışmanı sıfatıyla görev yapabilmesi sağlanmalıdır. Böylelikle, üniversite ile doğrudan bağlantı kurularak, akademik faaliyetlerin TBMM çatısı altında gerçekleşmesinin önü açılacak, parlamentonun insan haklarıyla bağlantılı eğitici faaliyetlerine öncülük edilmesi sağlanacaktır. Bunun yanı sıra, insan hakları ihlallerinin giderilmesine dair yaşanan tartışmalarda, hukuki danışmanın desteği, siyasi yaklaşımlardan ziyade hukuki niteliğin ağırlık kazanmasına, meşruiyetin ve saygınlığın sağlanmasına katkı sunabilecektir.

## SONUÇ

Yukarıda ele alınan gelişmeler ışığında, ulusal öğretilerde komisyonların birer denetim mekanizması olarak görülmesinde eksikliklerin bulunduğunu belirtmek gerekmektedir. Devlet organlarının, sadece ihlalin kaynağı olarak değil, aynı zamanda iş birliği içerisinde insan haklarının korunmasını, geliştirilmesini, yerine getirilmesini sağlayan mekanizmalar mahiyetinde algılanmasının ve kurumsallaşmasının, anayasal ve uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilmesine katkı sunacağını ileri sürüyoruz. Bununla birlikte, önerilerimiz yargısal/yarı-yargısal koruma mekanizmalarının önemini görmezden geldiğimiz anlamına gelmemektedir. Yargı organlarının etkili bir şekilde denetimi gerçekleştirmeyi sürdürmesi gerekmektedir. Hatta bu nedenlerle insan haklarının korunmasının ve geliştirilmesinin sağlanması için AYM ile AİHM başta olmak üzere insan hakları koruma mekanizmalarının vermiş olduğu ihlal kararlarının gereğinin yerine getirilip getirilmediğini inceleyen bir takip mekanizmasının, TBMM çatısı altında; bağımsız, geniş yetkilerle çevrili etkili bir İHK bünyesinde kurumsallaşması, kamuoyu tarafından ihlal kararlarının icra süreçlerine ilişkin olarak gelişmelerin takip edilebileceği bir veri tabanının geliştirilmesini öneriyoruz. Dolayısıyla, insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde yargı organlarının kararlarının etkisini ve önemini göz ardı etmiyoruz. İhlal kararlarının takip süreçlerini yasama organına havale ederek, yargı organlarına yöneltilen muhtemel eleştirileri önlemeye çalışıyoruz. Önerilerimiz, anayasal ve uluslararası yükümlülüklerin yerine

getirilmesinde, yasama organı bünyesinde bağımsız ve etkili bir şekilde hükümetin denetlenmesini öngörmektedir. Elbette ki nasıl yargı organının kararının yerine getirilmesi sorunlar doğurabiliyorsa, zaman zaman İHK bünyesinde önerdiğimiz kurumsallaşma sorunlar doğurabilir. Bu durum Türkiye'nin süregelen insan hakları sorunlarına çare bulabilmesi için etkili bir mekanizma geliştirmesi gerekliliğini gölgelememelidir. Bu sorunların yaşanmasını engelleyebilecek, iş birliğini geliştirmeye yarayan öneriler kabule şayandır. Nitekim uzmanlığı bulunan milletvekilleri, alanında uzman yasama uzmanları ile öğretim üyesi tarafından sunulan hukuk danışmanlığı sayesinde partizanlığın önüne geçmeye çalışıyoruz. İHK'e verilen yetkilerin diğer koruma mekanizmalarıyla çatışmalara yol açmayacak bir biçimde, eşgüdüm sağlanarak tesis edilmesi gerektiğini öne sürüyoruz. Türkiye'de insan haklarını koruma adına çeşitli mekanizmalar bulunmaktadır. Bu mekanizmaların verilerinin yasama organı bünyesinde kurumsallaşacak İHK'te tartışılmasının önemli olduğunu düşünüyoruz.

İnsan haklarının evrenselliği ile bütünselliği vurgusuyla gerek klasik liberal hak ve özgürlükler gerekse de sosyal ve ekonomik hak ve özgürlükler ile ilgili olarak uluslararası yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediğinin denetlendiği ulusal bir mekanizma oluşturulmalıdır. Bu ihtiyaca karşılık gelecek bir şekilde, yürütme organı tarafından hazırlanan yıllık raporların Komisyon'a sunulması, raporlar üzerinden incelemelerin sürdürülmesi, öneri ile tavsiyeler geliştirilmesi, rapor usulünün yükümlülük olarak düzenlenmesi düşünülmelidir. Aynı zamanda ilgili mevzuatta insan haklarına dair gelişmeleri inceleme görevi bulunan Komisyonun; insan haklarına dair koruma sisteminin bütüncüllüğünü yansıtan bir şekilde, evrensel ve bölgesel mekanizmaların kararlarını, karşılaştırmalı hukuk uygulamaları ile insan haklarına dair gelişmeleri inceleyerek, yasama uzmanları tarafından hazırlanan raporlar aracılığıyla kamuya yayılmasında öncülük eden bir niteliğe kavuşturulması gerekmektedir. BM sistemine ilişkin olarak; Komisyon'un tematik usuller, genel yorumlar, bireysel başvurular, rapor ve evrensel periyodik izleme usullerinde kararların izlenmesi ve süreçlere dâhil olunması hususunda aktif rol alabilecekleri bir sistemin geliştirilmesi gerektiği düşünülmektedir. Aynı zamanda, İHK'in, hükümet dışı örgütlerin, kamu tüzel kişiliğini haiz kurumların, akademisyenlerin iş birliğiyle insan hakları alanında sorunların gündeme getirildiği, tartışma kültürünü yansıtan bir platforma dönüştürülmesi beklenmektedir. Bunların sağlanması adına, İHK'in yukarıda işaret ettiğimiz temel amacının anayasa değişikliği ile güvence altına alınarak, kanun değişikliği ile görev ve yetki alanlarının detaylandırılmasını öneriyoruz.

Tüm bu öneriler ışığında, İHK tarafından tespit edilen sorunların yasama organı bünyesinde görüşmeye açılması, Komisyon tarafından teklif edilen kanunların ivedilikle görüşüleceği, teklif edilen kanunlar hakkında İHK'in görüşünün alınabileceği ve İHK'in gerekli gördüğü konularda esas komisyon sıfatıyla hazırlık çalışmalarına dâhil olabileceğine dair kanun değişikliği yapılması gerektiği ileri sürülmektedir. Tüm kanun teklifleri için öngörülen zorunlu bir denetleme mekanizması yerine, İHK'in iş yükünü düşünerek, İHK tarafından kanun teklifinin incelenmesinin gerekli görüldüğü durumlarda, teklifin esas komisyon sıfatıyla incele-

nebileceği hüküm altına alınabilir. Bu durumda zaten, İçtüzük madde 38'den kaynaklanan kanun teklifinin Anayasa'nın metnine ve ruhuna uygunluğuna ilişkin komisyonlar tarafından yapılması gereken denetim canlandırılabilir. Komisyon'un sürekli çalışma usulünü sağlayabilecek, yasama organı üyelerinin yanı sıra, insan hakları alanında sosyal bilimlerin çeşitli alanlarından yasama uzmanlarının liyakate dayalı bir şekilde istihdam edilmesi ve alt-komisyonların kurulması gerekmektedir. Aynı zamanda uygun görülecek sayıda öğretim üyesinin hukuki danışman sıfatıyla istihdam edilmesi, etkililiği sağlamak adına önem arz etmektedir. Böylelikle, İHK'in insan haklarını koruma ve geliştirme mekanizması olarak hizmet etmesi, yasama organı bünyesinde devlet organlarının yükümlülüklerini izleyen bir mekanizma olarak, diğer paydaşlarla iş birliği içerisinde çalışması planlanmaktadır.

Nitekim parlamentoların insan haklarının korunmasında ve geliştirilmesinde rolünün ön plana çıkarılmasıyla, normun yürürlüğe girmeden önce anayasal ve uluslararası yükümlülüklerine uygunluğu hususunda siyasi nitelikte ve parlamentoya yardımcı bir ön denetim sağlayabileceği savunulmaktadır. İHK'in esas komisyon sıfatıyla, gerekli gördüğü durumlarda, kanun teklifinin anayasaya uygunluğunun yanı sıra; uluslararası yükümlülüklerle uygunluğunu inceleyebileceği, siyasi nitelikte bir ön denetim usulü öngörülmektedir. Bu sayede, TBMM İçtüzüğü'nün 38. maddesi işlevsel kılınabilecektir. Böylelikle, iptal kararının geriye yürümezliğinin yol açtığı sonuçlar ile kanundan kaynaklı ihlallerin önceden önüne geçilmesi mümkün olabilecektir. Aynı zamanda yürütmenin ihlallere yol açan ısrarlı uygulamalarına karşılık olarak, siyasi denetimin parlamento bünyesinde gerçekleştirilmesi; yasama organının güçlendirilmesine, kamuoyu oluşturulmasına ve yürütmenin denetlenmesine katkı sunabilecek niteliktedir. Ancak bu sonuçların elde edilmesi; açık yetkileri haiz, etkili bir denetimi sağlayacak komisyonun kurumsallaşması ve bir ölçüde yürütme organının gösterdiği iş birliğiyle mümkün olabilir. Bu nedenle, komisyon bünyesinde devlet organlarının iş birliğini sağlayacak bir mekanizmanın yanı sıra; parlamento bünyesinde ulusal/uluslararası insan hakları yükümlülüklerinin yerine getirilip getirilmediği ile ilgili olarak hesap verilebilirliği sağlayabilecek ulusal çapta bir rapor usulü işletilebilir. İş birliğine yanaşmayan yürütme organının denetiminin sağlanabilmesi açısından ek mekanizmalar geliştirilebilir. İHK'in 3686 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen bilgi toplama, dinleme, inceleme ve araştırma yetkilerini kullanırken, kamu kurum ve kuruluşlarının iş birliği ve kolaylık göstermek ile gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü kanunda açıkça hüküm altına alınarak, İHK'e ek yetkiler tanınabilir. Unutulmamalıdır ki yasama organının işlevleri göz ardı edildiği müddetçe, komisyonların tek başına etkili kılınmaya çalışması faydasız kalabilecektir. Bu nedenle, bu öneriler parlamentonun güçlendirilmesi süreçlerinde bütünün parçaları mahiyetinde düşünülerek ele alınmalıdır.



## KAYNAKÇA

- Aydinoğlu M. (2017). Bireysel Başvuru Yolu, TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı, içinde *İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, (s.141- 151) Ankara: TBMM Basımevi.
- Bakırcı F. (2017). Komisyonun Türk Hukukunda Yeri, TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı, içinde *İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, (s.59-67) Ankara: TBMM Basımevi.
- Bartıcı R. (2017). Komisyonun Diğer Meclis Komisyonları ve KDK ile İlişkileri, TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı, içinde *İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, (s.151-159) Ankara: TBMM Basımevi.
- Boyar O., Çınarlı, G. (2020). Parlamenter Denetim Aracı Olarak İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 26(2), 608-632.
- Donald A. (2017). Parliaments as Compliance Partners in the European Convention on Human Rights System, M. Saul, A. Follesdal, G. Ulfstein, içinde *The International Human Rights Judiciary and National Parliaments: Europe and Beyond* (s.75-109) Cambridge University Press.
- Donald, A., Leach P. (2015). The Role of Parliaments Following Judgments of the European Court of Human Rights, M. Hunt, H.J. Hooper, P. Yowell içinde, *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit* (s.59-92) Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing.
- Durdular E. (2017). Komisyonun İyi Uygulama Örnekleri, TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı, içinde *İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, (s.151-159) Ankara: TBMM Basımevi.
- Dyzenhaus D. (2015). What is a Democratic Culture of Justification, M. Hunt, H.J. Hooper, P. Yowell içinde, *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit* (s.425-445) Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing.
- Elverdi E. (2017). Bireysel Başvuru Yolu, TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı, içinde *İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, (s.135-141) Ankara: TBMM Basımevi.
- Elverdi E. (2020). National Parliamentary Human Rights Committees as Human Rights Actors: The Committee on Human Rights Inquiry, *Yasama Dergisi*, (41), 317-339.
- Eroğlu İ. (2006). TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, *Yasama Dergisi*, (2), 32-74.

- Esen E. (2020), *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Işığında Takdir Marjı Doktrini*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Esen E. (2021), İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin Ulusal Makamlarla İlişkisi: Sorumluluk Paylaşımı, içinde *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı Cilt 3*, (s.285-346) Ankara: ARCS Dijital Ofset Matbaacılık.
- Feldman D. (2004). Can and Should Parliament Protect Human Rights?, *European Public Law*, 10(4), 635-651.
- Feldman D. (2015). Democracy, Law and Human Rights: Politics as Challenge and Opportunity, M. Hunt, H.J. Hooper, P. Yowell içinde, *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit* (s.95-113) Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing.
- Fredman S. (2015). From Dialogue to Deliberation: Human Rights Adjudication and Prisoners' Rights to Vote, M. Hunt, H.J. Hooper, P. Yowell içinde, *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit* (s.447-468) Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing.
- Gözler, K. (2020). *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, C.I, Bursa: Ekin Yayınevi, 2. Baskı.
- Gözler, K. (2021). *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa: Ekin Yayınevi, 4. Baskı.
- Hiebert J.L. (2006). Parliament and the Human Rights Act: Can the JCHR help facilitate a culture of rights?, *Int'l J Con Law*, 4(1), 1-38.
- Hunt M. (2015). Introduction, M. Hunt, H.J. Hooper, P. Yowell içinde, *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit* (s.1-29) Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing.
- Hunt M., Hooper H.J., Yowell P. (2015). Draft Principles and Guidelines on the Role of Parliaments in the Protection and Realisation of the Rule of Law and Human Rights, M. Hunt, H.J. Hooper, P. Yowell içinde, *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit* (s. 485-500) Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing.
- İba Ş. (2017), *Parlamento Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 6. Baskı.
- Karamustafaoğlu, T. (1965). *Yasama Meclisinde Komisyonlar*, Ankara: Ajans Türk Matbaası.
- Kinley, D. (2015). Finding and Filling the Democratic Deficit in Human Rights, M. Hunt, H.J. Hooper, P. Yowell içinde, *Parliaments and Human Rights Redressing the Democratic Deficit* (s.29-38) Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing.
- Özbudun, E. (2021), *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, 21. Baskı.
- Piri G. (2017). Komisyonun Yasama ve Denetim Faaliyetleri, TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı, içinde *İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, (s. 73-77) Ankara: TBMM Basımevi.

- Roberts Lyer K. (2019). Parliaments as Human Rights Actors: The Potential for International Principles on Parliamentary Human Rights Committees, *Nordic Journal of Human Rights*, 37(3), 195-215.
- Roberts Lyer K., Webb P. (2017). Effective Parliamentary Oversight of Human Rights, M. Saul, A. Follesdal, G. Ulfstein, içinde *The International Human Rights Judiciary and National Parliaments: Europe and Beyond* (s.32-58) Cambridge University Press.
- Saul M. (2017). How and When Can the International Human Rights Judiciary Promote the Human Rights Role of National Parliaments?, M. Saul, A. Follesdal, G. Ulfstein, içinde *The International Human Rights Judiciary and National Parliaments: Europe and Beyond* (s.135-166) Cambridge University Press.
- Saul M., Follesdal A., Ulfstein G. (2017). Introduction, M. Saul, A. Follesdal, G. Ulfstein, içinde *The International Human Rights Judiciary and National Parliaments: Europe and Beyond* (s.1-17) Cambridge University Press.
- Ulfstein G. (2017). A Transnational Separation of Powers?, M. Saul, A. Follesdal, G. Ulfstein, içinde *The International Human Rights Judiciary and National Parliaments: Europe and Beyond* (s.21-31) Cambridge University Press.

### **Elektronik kaynaklar:**

- Donald, A., Speck A.K. (2018). *National Parliaments as Guarantors of Human Rights in Europe Handbook for Parliamentarians*, 19 Aralık 2022 tarihinde Council of Europe sitesi <https://edoc.coe.int/en/parliamentary-assembly/7770-national-parliaments-as-guarantors-of-human-rights-in-europe.html> adresinden alındı.
- IPU and the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2005). *Human Rights Handbook for Parliamentarians*, 11 Aralık 2022 tarihinde IPU sitesi <https://www.ipu.org/resources/publications/handbooks/2016-07/human-rights-handbook-parliamentarians> adresinden alındı.
- IPU and the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2016). *Human Rights Handbook for Parliamentarians*, 11 Aralık 2022 tarihinde OHCHR sitesi <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HandbookParliamentarians.pdf> adresinden alındı.
- TBMM Kanunlar ve Kararlar Dairesi Başkanlığı (2017). *İnsan Haklarının Korunmasında Bir Parlamenter Denetim Yolu: İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu*, 8 Aralık 2022 tarihinde TBMM sitesi <https://acikerisim.tbmm.gov.tr/handle/11543/2723> adresinden alındı.









Prof. Dr. Ömer EKMEKÇİ



Öğr. Gör. Hasan ÖRÜCÜ



Prof. Dr. Sezai ÖZÇELİK



Doç. Dr. Ahmet AKMAN

21 ARALIK 2022

## ÜÇÜNCÜ OTURUM

### YASAMA FONKSİYONUNUN İNSAN HAKLARININ PRATİĞİNDEKİ ROLÜ

#### OTURUM BAŞKANI

Prof. Dr. Ömer EKMEKÇİ  
İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

#### KONUŞMACILAR

Öğr. Gör. Hasan ÖRÜCÜ  
Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu  
"Mevzuat Geliştirmede Psikoloji Unsuru"

Prof. Dr. Sezai ÖZÇELİK  
Çankırı Karatekin Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi  
"Rusya Ukrayna Çatışmasında Yasama Organı Rusya Parlamentosu Duma'nın Rolü: Çeçenistan Savaşlarından Kırım'ın İşgaline İnsan Hakları İhlalleri"

Doç. Dr. Ahmet AKMAN  
Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
"Osmanlı Devleti'nde Divan-ı Hümayun'un Yasamaya İlişkin Görev ve Yetkileri Işığında İnsan Hakları"

## MEVZUAT GELİŞTİRMEDE PSİKOLOJİ UNSURU

Öğr. Gör. Hasan ÖRÜCÜ\*



\* Öğretim Görevlisi, Dr. Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu, hasan.orucu@erdogan.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-2590-0254>.



## ÖZ

Hukuk ve psikoloji bilimi, iki farklı bilim dalı olmakla birlikte, etle tırnak gibi birbirinden ayrılması mümkün değildir. Hukuk bilimi, devletin cebri müeyyidesi ile güvence altına alınmış, devletlerarası, devletin kişilerle, kişilerin birbiri ve devlet ile olan ilişkilerini düzenleyen bir bilim dalı olarak kısaca ifade edilebilir. Bu hali ile doğrudan insan ekseninde olduğunda tereddüt yoktur. Psikoloji ise organizmanın ve dolayısı ile insanın davranışlarını anlamak, açıklamaya çalışmak, yorumlamak ve kontrol altına almak gibi dört temel işlevi yerine getirmeye çalışır. Toplumsal hayatın sağlıklı devamında bu iki bilim dalı ne kadar iç içe bulunursa yasama organının oluşturduğu hukuk normlarının kalıcılığı ve uygulanabilirliği de bu ölçüde mümkün olabilecek ve toplumsal hayat ile paralel devam edebilecektir. Psikolojik temelden yoksun hukuk normları toplumsal adalet anlayışı ve kamu vicdanını rahatsız edecektir. İnsanın psikolojik yapısı anlaşılmadan ve dikkate alınmadan insan için kural inşa etmek, ateşin sıcaklık etkisini bilmeden ateş üzerine mumdan yapılar inşa etmek gibidir. Tatbik edilemez, zamanla yok olur. Ya ateşin sönmesini bekleyerek mumun erimesine göz yumulur ya da ateş söndürülerek mum kalıcı hale getirilir.

Bu çalışmada hukuk ve psikoloji bilimi arasındaki kesişme noktalarına temas edilerek, yasama organının kanun inşasına katkı sunacak bağlantılara değinilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Toplum Psikolojisi, Hukuk Psikolojisi, Hukuk İnşası, Yasama Organı.

## PSYCHOLOGY FACTOR IN LEGISLATION DEVELOPMENT

### ABSTRACT

Although jurisprudence and psychology are two distinct disciplines, they cannot be separated like flesh and bone. Jurisprudence can be briefly described as a branch of science that regulates the interstate, the relations of the state to individuals, of individuals to each other, and of the state guaranteed by the coercive sanction of the state. As such, it is a science that relates directly to human beings. Psychology tries to fulfill four basic functions. Understanding, trying to explain, interpreting and controlling human behavior. The healthy continuation of social life depends on the intertwining of these two disciplines. Legislation, the applicability of laws, and their persistence in parallel with social life depend on them. Legal norms without a psychological basis disrupt the understanding of social justice and the public conscience. Making rules for people without understanding and considering the psychological structure of people is like building wax structures on fire without knowing the heat effect of the fire. It cannot be applied, it will disappear with time. Either let the candle melt by waiting for the fire to go out, or make the candle permanent by extinguishing the fire.

In this study, the overlap between law and psychology is addressed and the connections that contribute to the lawmaking process of legislative body are mentioned.

**Keywords:** Community Psychology, Legal Psychology, Lawmaking, Legislative Body.

## GİRİŞ

Hukuk kuralları, arkasında devletin cebri müeyyidesinin olduğu, kamu vicdanının tercümanı olarak insan davranışlarını düzenlemeye yönelik yazılı kuralların bütünü olarak tanımlanır. Bu açıdan bakılınca bir cümlenin hukuk kuralı olabilmesi için emir ve yasak içermesi, insan davranışlarını düzenlemeye yönelik olması, devlet tarafından yaptırımının olması, cebri müeyyide içermesi gerekir (Örücü, 2015, s. 19-32). Hukuk kuralları toplumsal düzeni sağlamada önemlidir. Hak ve adaletin tesisinde zayıf olana da güçlü olana da eşit muamele yapılması konusunda olmazsa olmaz unsurdur. Fakat tek başına hukuk kuralları ile toplumda düzeni sağlamak mümkün değildir. O zaman devreye din kuralları, ahlak kuralları, örf adet kuralları da girmektedir. Bu kurallar bütünü toplumsal barışı, toplumsal adaleti, eşitlik ve sosyal adaleti tesis etme görevi ifa etmektedir. Hukukun anlamları açısından bakılınca özellikle pozitif hukuk yürürlükte olan yazılı hukuk kurallarını ifade ettiği gibi yazılı olmayan hukuk kurallarını da ifade etmektedir. Bunlar zamanla kendiliğinden oluşan ve özel hukuk alanında hukuk boşluğunu dolduran kurallardır (Örücü, 2015, s. 37-52).

Psikoloji bilimi ise genç bir bilim dalı olarak organizmanın doğrudan ya da dolaylı gözlem yapılabilen veya ölçülebilen her türlü davranışlarını konu alır. Davranışların zihinsel süreçleri ile olan ilişkisini, duyma, görme, işitme, tatma, dokunma gibi duyuşal süreçler, başka insanlar ile ilişkiler, doğumdan itibaren gelişim süreçleri, doğuştan gelen ve sonradan kazanılan davranışlar, zekâ, yetenek gibi geniş bir yelpazede insanı konu almaktadır (Aytaç, Dursun , & Yıldız Baydoğan, 2018, s. 3-6). İnsan varlığının gereği olarak tek başına hayatı sürdürmez. Diğer canlılar ile birlikte yaşamak ve onlarla ilişki kurmak zorundadır. Bu ilişki içerisinde hem çevresini etkilemekte hem de çevresinden etkilenmektedir. Hukuk kuralları dışı vurulmuş davranışlarla ilgili normlar ortaya koyup onları toplumsal düzene uygun hale getirmeye çalışırken aslında psikoloji bilimi hem dışı vurulmuş davranışı hem de dışı vurulmayan davranışların arkasında yatan dinamikleri de ele almaktadır. İnsanın davranış dinamiklerine baktığımızda sadece bir eylemi göstermediği, aslında o eylemi neden yaptığı konusunda bilgi sahibi olduğu ve iç dünyasında her bir davranışa yönelik bir niyet bulunmaktadır (Tekkaya, Kılıç, & Şahin, 2011, s. 640-644). Davranışa dönüşen bu dinamikleri anlamak adına psikolojinin ilk amacı, nedir sorusunun cevabını bulmak için tanımlama yapmaktır. İkinci olarak neden, nasıl, niçin sorularına cevap bulmak için insan davranışlarını anlamak ve açıklamak görevini yürütür. Üçüncü hedef olarak önceden tahmin etmek başlığı altında, bireysel ve toplumsal reaksiyonların nasıl olacağı konusunda tahminler yürütür. Dördüncü hedef olarak ise istenilen davranışları ortaya çıkarmaya çalışırken, istenilmeyen davranışları da kontrol altına alma hedefi bulunur (Aytaç, Dursun , & Yıldız Baydoğan, 2018, s. 6-7). Aslında hukuk içinde bakıldığında aynı hedefler söz konusudur. En nihayetinde toplumsal reaksiyonların dikkate alındığı ve tesis edilen nizamı bozacak fiil ve eylemlerin kontrol edilmesi açısından bakınca hukuk ve psikoloji bilimi iç içe geçmiş amaçlar gütmektedir. Zaten hukukun en nihai amacı

adalete yönelmiş toplumsal hayatı tesis etmektir. Fakat bunu yaparken verilen ile hak edilen arasındaki dengeyi de gözetmektir.

## HUKUKTA PSİKOLOJİ UNSURU

Timasheff tarafından hukukun toplumsal bir güç olduğu ve bu gücün cebri olarak bireylere gösterildiği ifade edilmektedir (Timasheff, 1937, s. 19-24). Fakat bu algının ötesinde hukuk, geçerli bir mantık örgüsü, bireyleri ikna edici bir yön, makul ve mantıklı maddi sebep ve en nihayetinde akla uygunluk şeklinde çözüme yönelik bir bakış açısını barındırır (Vaquero, 2013, s. 53-81). Hukuk adaletten bağımsız düşünülemez. O yüzden toplum düzeninin adaletle yönelmesi toplumsal düzenin tesisi için önemlidir. Hukuk psikolojisi için adalet kavramı önemlidir. Adalet kavramının içeriğini doldurmak ancak hukuk bilimini sosyoloji, ekonomi, dil, felsefe, psikoloji gibi farklı disiplinlerle ele almakla mümkün olabilecektir. Ayrıca hukuk sadece güç ve kuvvete bağlı bir alan değildir. Toplum tarafından kabul edilen evrensel değerlerin harmanlandığı bir alandır ve tarihten, dinler tarihine, devlet tarihine, iktisat, sosyoloji ve psikoloji gibi birçok disiplin alanlarından yararlanması gerekir. Tek bir alan hukuku kısır bir alana hapsedeceği gibi kuralların arkasındaki akli kavramak da mümkün olmayacaktır. Hukukun topluma ideal kurallar bütününe getirebilmesi için disiplinler arası çalışmaya ihtiyaç vardır (Aktaş, 2018, s. 227-252) ; (Işıktaş, 2010, s. 445-447). Bu durumun somutlaşmış örneklerinden biri yakın bir zaman önce yapılan çocuk teslimine ilişkin düzenlemedir. Söz konusu düzenlemede esas alınan husus “çocuğun üstün yararadır”. Çocuğun üstün yararında çocuğun psikolojik durumu da büyük önem arz etmektedir. Bu çerçevede, meselenin önemi fark edilmiş, çocuğun psikolojisinin icra müdürlüğü tarafından adeta bir taşınır mal gibi “teslim işlemleri” ile ciddi şekilde bozulacağı öngörülmüş ve çocuk tesliminin 04.08.2022’den itibaren uzmanların görev yaptığı “Adli Destek Ve Mağdur Hizmetleri Müdürlükleri” tarafından yerine getirilmesine yönelik düzenleme yapılmıştır. Çünkü hukuk, sadece yazılı kurallar bütünü olmadığı gibi toplumun belli ihtiyaçlarını da karşılayan dinamik bir kurallar bütünüdür. Güç ilişkileri, yaşayan örf ve adetler konusunda denge unsuru, ekonomik ihtiyaçları karşılama boyutu ile birlikte biyolojik ve psikolojik ihtiyaçları da karşılama görevi vardır (Aral, 2012, s. 41-44).

Kültürel yapı ve toplumsal hayatı bireylerin davranışları bağlamında ele alan psikolojinin alt dalı sosyal psikolojidir (Akt. Kağıtçıbaşı, 1999, s. 19). Bu alan hukuk ile bağlantılı olan toplumsal davranışları kavrayabilmek ve hukuka uyma davranışını anlayabilmek için önemlidir. Hukukta psikolojinin etkisi ve etkin olarak kullanılması konusunda yaklaşımı ortaya koyan Petrazycki, geleneksel hukuk anlayışına ek olarak değere dayalı hukuk anlayışı ile psikolojik hukuk bakış açısını kullanarak hukuku açıklamaya çalışmıştır (Northop, 1956, s. 652-653).

Bu konuda benzer yaklaşımı sergileyen Melton, değer kavramının önemi ve insanların bireysel yaşamlarındaki deneyimlerinin hukuku oluşturduğunu ifade etmektedir. Melton, hukuku psikolojik veriler ile değerlendirip hukukun en önemli amacının insan onurunu korumak olduğu görüşünü savunur (Melton, 1990, s. 262-263). Bu bakış açısının yanında hu-

kukun bağlayıcı olabilmesi ve her türlü değerden sıyrılarak cebir ile müeyyidelendirilmesi gerektiğini savunanlarda mevcuttur (Licht, 2008, s. 718-719).

## HUKUKTA DEĞER

Yasama organının oluşturmuş olduğu hukuk normlarının değeri toplumun o kurallara uyması ile gerçekleşir. Hukukun görevi de aslında bu uyma davranışını düzenlemektir. Hukukun değerini ortaya çıkaran çoğunluğun mevzuatın gereklerini yerine getirme eğilimi göstermesi ve psikolojik üstünlüğünü kabul etmesinden geçmektedir (Tyler T. R., 1990, s. 19-22). Hukuka uymak genel bir kural olmakla beraber uyma davranışı göstermeyen ve direnç gösteren birçok kişi de olabilir. Aslında uyma davranışını göstermek herhangi bir direnç göstermeden hukukun üstünlüğünü kabul etmek anlamına gelmektedir (Akt. Kağıtçıbaşı, 1999, s. 20). Hukuk kurallarının etkinliği kurallara koşulsuz itaati gerektiriyorsa bunun salt kurallar manzumesi olmanın ötesinde, psikoloji biliminde itaat kavramı göz önüne alınarak kuralların oluşturulması hukuki değeri de artıracaktır. İtaat etmeme psikolojisinin altında yatan denemeleri anlama ve işlevselliğini yitiren kuralları anlama konusunda önemlidir (Timasheff, 1937, s. 230-231). Fakat özellikle uyuşturucu kullanımı, üretimi dünyada neredeyse tamamen yasak iken gittikçe artan bir kullanım oranına ulaşmıştır. Yine öldürme, hukuk kurallarında yasak, dini olarak ta bütün insanlığı öldürmek gibi kabul edilse de halen daha öldürme eylemi ve töre cinayetleri işlenebilmektedir. Caydırma yolu ile oluşturulan kurallar hukuk kurallarına uyma davranışını garanti etmemektedir (Darley, Fulero, Haney, & Tyler, 2002, s. 36-37).

İnsanların en temel duygularından biri adalet duygusudur. Bir diğeri ise insanların iç dünyalarının yani duygusal durumlarının davranışlarını şekillendirdiğidir. Aslında hukukun tam olarak elde etmeye çalıştığı nihai hedeflerin elde edilmesi de bu iki bakış açısının neticesinde gerçekleşecektir. İnsan hayatı boyunca çevreyi etkilediği gibi çevreden de etkilenmektedir. İnsan algı ve güdü sahibi bir varlıktır. Bu yönü onun ahlaki değerler üretmesini de sağlamaktadır. Ahlaki kurallar ise cebri müeyyideye gerek kalmaksızın kişinin hukuki normlara uyma davranışı göstermesini sağlamaktadır. Hukuki müeyyidesi kaldırılan bir durumda bile aynı davranışın devamını gözlemek mümkündür (Darley, Fulero, Haney, & Tyler, 2002, s. 54-57). Ahlaki değerler, ceza davalarında yapılan çalışmalarda sanığın verilen cezayı hak edip etmediği boyutu ile algılandığı, bireylerin ahlaki değerleri ile örtüşmüyorsa hukuki müeyyideyi kabul etmediğini göstermektedir. Ahlaki değerler ile örtüşen kurallar ise uyma davranışına büyük katkı sağlamaktadır (Tyler & John, 2007, s. 806-807). Bir diğer unsur ise bireylerin kendilerini yöneten iradenin meşru olarak algılanması ile ilgilidir. Eğer otorite meşru algılanıyorsa uyma davranışı gösterildiği gibi otoritenin savunucusu da yine uyma davranışını gösteren bireyler olmaktadır. Hukuki otoriteyi kabul eden büyük gurupların olması, büyük bir gücün göstergesi olduğu gibi siyasal otoritenin de güç ve itaatle doğru orantılı olduğunu ortaya koymaktadır (Tunçay, 2002, s. 183). Güç ve itaat birbiri ile bağlantılı olarak düşünülmelidir. Toplum psikolojisine ne kadar uygun normlar geliştiresek itaat ve kabulü de o oranda artıracak-

tır. Örnek olarak vergi psikolojisi, kişilerin ya da gurupların vergi algısını ve vergiye karşı tutum ve davranışlarını anlamak için gereklidir (Çiçek, Karakaş, & Yıldız, 2008, s. 25). Devletin gelir kaynaklarından en önemlisi aldığı vergilerdir. Gönüllü ödeme eğilimi yüksek olan ahlaki değer ve geleneklerin olduğu toplumlarda bireylerin vergi ödeme eğilimleri yüksektir. Bu yüksek eğilim vergi kabulünü beraberinde getirmektedir. Fakat vergiye karşı oluşacak olumsuz algı, hukuken suç olmayan haliyle vergiden kaçınmayı getirecektir. Bu devletin mekanizmaları için elde edilecek gelirler açısından beklenen bir durum değildir. Vergi mükelleflerinin psikolojisini etkileyen faktörlerin göz önüne alınarak düzenleme yapılması uyma davranışına ciddi katkılar sağlayacaktır. Vergi yükünü ne düzeyde hissettiği, vergi adaleti ve eşitlik algısı, harcanılan yerler konusundaki algıları, kamu hizmetinden yararlanma düzeyleri gibi birçok faktör göz önünde bulundurulması gerekir (Aktan & Çoban, 2006, s. 137-138).

Başörtüsü ile ilgili uygulama bu minvalde dikkat edilmesi gereken bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten, herhangi bir yasal düzenleme söz konusu olmadan sadece alt düzenlemeler ile çeşitli kurum ve kuruluşlarda, özellikle kamusal alanda geçmiş dönemde uygulanan "yasak" derin psikolojik izler bırakmıştır. Eğitim hakkı engellenen öğrenciler sadece başörtüsü taktıkları için okullara alınmamıştır. Olmayan yasağın kaldırılması için anayasal düzenleme yapan meclisin iradesi de 2008 yılındaki Anayasa Mahkemesi kararı ile engellenmiş, başörtüsünün kamusal alanda kullanılmasının laiklik ilkesine aykırı olacağı ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin bu kararı hala tartışma konusudur. Oysa inancı gereği başını örten bir kişinin, başının zorla açılması onda derin travmalara sebep olarak, eğitim veya iş hayatında kendisinden beklenen verimi tamamen yok edecektir. Herkesin malumu olduğu üzere, değerlerini rahatça yaşayan ve ifade edebilen bireyler, çok daha verimli olmaktadır. Bir zorunluluk altında hareket edenler ise hem verimsiz hem de ilerleyen zamanda ciddi psikolojik rahatsızlıklara maruz kalmaya adaydırlar.

## TARTIŞMA

Hukuk normları toplum psikolojisini doğrudan etkileyen bir yapıya sahiptir. Birey toplumun davranışlarını toplumsal yapı ile test ederek ayırır. Bu ayırım esnasında ödül ya da ceza kavramlarını da kendinden sonraki nesillere aktarır (Tezcan, 2012, s. 46-49). Bu, toplumda oluşan denetim mekanizmasıdır. Bu aktarım kodları toplumsal denetim konusunda devletin bir güç harcamadan elde ettiği denetim yoludur. Yanlış ve vicdani kanaatlerin yaralandığı bütün normlarda ise bu aktarım süreci sağlıklı olmadığı için denetim mekanizması da işlevselliğini yitirmiş olur. Nesiller arası aktarım ise negatif anlamda gerçekleşmiş olur. Toplumsal düzenin süreklilik arz etmesi, anlık ve kısa süreli hedeflerin toplum psikolojisini olumsuz etkilediği gibi, olumsuz bakış açısı da sonraki süreçlerde güven algısını ortadan kaldırmaktadır.

Bir diğer konu mevzuatlara uyma problemidir. Her düzenleme kamuoyu tarafından içselleştirilip duygusal bir kabul ve devamında uyma davranışına dönüşmesi hedeflenir. Bu bağlamda hukuk sadece yazılı kurallar bütünü değildir. Hukuk normları gücünü yasal daya-

naklardan aldıkları bir gerçektir (Aral, 2012, s. 41-44). Güç ve kural arasındaki dengeye bakıldığında kolluk kuvvetinin tazyiki olmadan kurallar sağlandığı örnekler mevcuttur. Toplumsal olarak tasdik mekanizmasının aktif olarak kullanıldığı bu gibi durumlarda herhangi bir güce gerek kalmadan herkes uyma davranışı sergilemektedir (Wacks, 2017, s. 339-340). Burada dikkate değer yön kamuoyu tarafından yapılan gözlemde, oluşturulan mevzuatın her hâlükârda adaletten güç alıp almadığıdır. Bu algıyı ve etkilerini anlamak toplum psikolojisini anlamakla olacaktır. Kaynağını adaletten alan her mevzuat uyma davranışını, itaat kavramını kendiliğinden topluma nüfuz ettirecektir. Bu açıdan bakıldığında mevzuatın ilgilileri konusunda oluşturduğu sınırlar, hak ve cezalar, adaletin tesisi noktasında bir kanaat oluşturuyorsa ideal hukuku yakalama yolunda önemli bir adım atılmış olacaktır.

Hukuk, insan davranışlarının sonuçlarını dikkate almalıdır. İnsan davranışları toplumsal düzlemde ve bireysel düzlemde gerçekleşebilir. Bireysel düzlemde bireyin başka bir birey üzerine sonuç doğurduğu, toplumsal düzlemde ise yine toplum üzerinde sonuç doğurduğu görülür. Hukuk kişilere özgür bir davranış alanı bırakırken ahlak hukuka uygun davranışları destekleyebilir. Burada aynı yönde hukuk ve ahlak ilişkisinden de bahsetmek mümkündür (Işıktaç & Koloş, 2015, s. 138-140). Psikoloji bilimi insan duygularının davranışlara dönüşmesini anlamaya çalışır. Hukuk ve psikoloji biliminin ortak hedefi bireyin davranışlarının özgürlük sınırını belirleme konusunda bakış açılarının kesişmesidir.

## SONUÇ

Hukuk normlarının oluşturulup inşa edildiği yer Türkiye özelinde, Türkiye Büyük Millet Meclisidir. Meclisin inşa edeceği hukuk normları yürürlüğe girdiği zaman hukuk güvenliğini de tesis edecek nitelikte olmalıdır. Bu güven tesisi hukuk devletinin varlığının vatandaşları tarafından algılanmasına sebebiyet verecektir. Bunu tesisi için normlar oluşturulurken toplum ve medeniyetin psikolojisini anlayarak adım atılması gereği ortaya çıkmaktadır. Bu hukukun işlevselliği içinde önemlidir. İnsanın bir başka insan ile devlet ile devletlerin devletler ile kurdukları ilişkileri tahlil edip doğru kararlar vermede, normların toplumsal düzeni sağlama konusunda gerekçelendirilmesi, adalete dönük bir düzenlemeye dönüşmesi için psikoloji biliminden faydalanılması gerekir. Bir diğer konu ise Türkiye’de kördüğüm haline gelen birçok konunun çözümü için meclis genel kurulu ve komisyonların çalışma usul ve esaslarında zorunlu uyulacak ilkelerin tesis edilmesidir.

Diğer konu, hukukun ahlaki değerlerle çelişmemesidir. Ahlak kuralları ile çelişmeyen hukuk kuralları uyma davranışını attırmaktadır. Fakat günümüzde ahlaki anlam kaymalarının yaşandığı bir zaman diliminde özellikle farklı cinsel yönelimler, zina, şiddet, hayvanları koruma, iklim gibi konularda sıra dışı gurupların yönlendireceği bakış açısı ile toplumsal düzen sağlanamayacak konuma gelebilir. Hukuk anlamsız bir hale getirilebilir. Bu riskin varlığını toplumun mevcut zaman diliminde yaşadığı savrulmaların ne olduğu konusunda karar ve-

rebilmek için ise farklı disiplinlerin hukuk inşa sürecinde aktif olması ile mümkün olacaktır. Toplumların dinamiklerini iyi bilmek, tesis edilen nizamın zamanı değil geleceği inşa edeceği bilinci ile hareket etmek gerekir. Caydırıcı önlemler olarak düzeni tesis etmek sınırlı bir zamanda mümkün gibi görülmektedir. Ama caydırıcı önlemleri sürekli tesis edebilmek için büyük bir gözetim mekanizması gerekecektir. Bu sürdürülebilir bir hukuki nizam değildir. Hukuki nizamı ortak kültürel ve ahlaki değerler üzerine tesis etmek uyma davranışını, dış etkenlerden değil insanların iç dünyalarından gelen bir tazyik ile sahiplenmelerine neden olacak ve ideal toplumsal yapı inşa edilmiş olacaktır.

## KAYNAKÇA

- Aktaran: Kağıtçıbaşı, Ç. (1999). *Yeni İnsan ve İnsanlar* (10 b.). İstanbul: Evrim Yayınları.
- Aktan, C., & Çoban, H. (2006). *Vergileme Ekonomisi ve Vergileme Psikolojisi Perspektifinden Vergiye Karşı Tutum ve Davranışları Belirleyen Faktörler*. İstanbul : Seçkin Yayıncılık.
- Aktaş, S. (2018). Hukuk Kavramının Anlamı. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(67), 227-252.
- Aral, V. (2012). *Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları* (3. Baskı b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Aytaç, S., Dursun, S., & Yıldız Baydoğan, S. (2018). *Psikolojiye Giriş*. Bursa: Dora Yayınları.
- Çiçek, H., Karakaş, M., & Yıldız, A. (2008). *Güneydoğu Anadolu Bölgesinde Vergi Yükümlülerinin Vergiyi Algılama Tutum ve Analizi*. Ankara: Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı Yayınları.
- Darley, J., Fulero, S., Haney, C., & Tyler, T. (2002). Psychological jurisprudence: Taking psychology and law into the twenty-first century. *Perspectives in Law and Psychology*, 14.
- Işıқтаç, Y. (2010). *Hukuk Felsefesi* (3. Baskı b.). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Işıқтаç, Y., & Koloş, U. (2015). *Hukuk Sosyolojisi*. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.
- Licht, A. (2008). Social Norms and Law: Why Peoples Obey The Law. *Review of Law and Economics*, 4(3).
- Melton, G. (1990). Realism in Psychology and Humanism in Law: Psycholegal Studies at Nebraska. *Nebraska Law Review*, 69(2), 262.
- Northop, F. (1956). *Petryzcki's Psychological Jurisprudence: Its Originality and Importance*. Yale Law School Faculty Scholarship Series.
- Örücü, H. (2015). Toplumsal Düzeni Sağlayan Kurallar. H. Örücü, A. Ergin, F. Kandemir Ergün, & T. Şafak içinde, *Temel Hukuk* (s. 27). Rize : STS Yayınları.
- Tekkaya, C., Kılıç, D., & Şahin, E. (2011). Geri Dönüşüm Davranışının Planlanmış Davranış Teorisi ile Açıklanması: Sürdürülebilir Bir Kampüs için Geri Dönüşüm Anketi. *2nd International Conference on New Trends in Education and Their Implications* (s. 640-644). içinde Ankara: Siyasal Kitabevi.
- Tezcan, M. (2012). *Sosyolojiye Giriş*. Ankara: Anı Yayıncılık.
- Timasheff, N. (1937). What is Sociology of Law? *American Journal of Sociology*, 42(2).



Tunçay, M. (2002). *Batı'da Siyasal Düşünceler Tarihi (Cilt. 2)*, İstanbul: İBÜN. İstanbul: İBÜN Yayınları.

Tyler, T. R. (1990). *Why People Obey The Law*. New Haven Yale University Press.

Tyler, T., & John, T. (2007). Psychology and the Law, Reconciling Normative and Descriptive Accounts of Social Justice and System Legitimacy. *Social Psychology, Handbook of Basic Principles*. içinde.

Vaquero, A. (2013). "Five Model of Legal Science". *Klub Revus*(19), 53-81.

Wacks, R. (2017). *Hukuk Kuramını Anlamak Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramına Giriş*. Ankara: Tekin Yayınevi.

## **RUSYA UKRAYNA ÇATIŞMASINDA YASAMA ORGANI RUSYA PARLAMENTOSU DUMA'NIN ROLÜ: ÇEÇENİSTAN SAVAŞLARINDAN KIRIM'IN İŞGALİNE İNSAN HAKLARI İHLALLERİ**

**Prof. Dr. Sezai ÖZÇELİK\***



\* Prof. Dr. Çankırı Karatekin Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü, Uluyazı Kampüsü, Çankırı, ORCID: /0000-0003-0845-8465. sezaiozcelik@gmail.com, sozcelik@karatekin.edu.tr, <https://www.cstd.org.tr/cv/>.

## ÖZ

2022 Rusya Ukrayna Savaşı köklerinde yatan nedenler, Rusya Federasyonu'nda güçler ayrılığı ilkesinin yürütme organı lehine yasama organı aleyhine bozulmasının sonucudur. 2000 yılında II. Çeçenistan Savaşı'nı başlamasıyla Putin yönetimini iktidara getirmesinin ardından Rus yasama organı Duma, dengeleme ve frenleme yetki ve görevlerini yerine getirememiştir. Bu çalışmada, Kremlin yönetimlerinin eski Rus olmayan Sovyet topraklarındaki donmuş çatışmaları kullanarak yaptığı insan hakları ihlalleri ele alınmıştır. Bu yapılırken Rus Duması'nın yasama yetkisini insan haklarının korunması ve geliştirilmesindeki etkililiğinin nasıl erozyona uğradığı incelenmiştir. İkinci olarak, Putin Rusyası'nın uluslararası insan hakları koruma rejiminin parçası olmasına karşın son yirmi yılda nasıl bu rejime aykırı hareket ettiği 2014 Kırım'ın işgaliyle başlayan süreçte Kırım Tatarları örnek olayı üzerinden durulmuştur. Ayrıca Çeçen ve Kırım Tatar örnek olayları Rus insan hakları ihaleleri açısından değerlendirilmiştir. Sonuç olarak, son yaşanan Rusya Ukrayna Savaşı'na giden süreçte Rusya

Parlamentosu Duma'nın Rus vatandaşlarının insan haklarının korunması ve geliştirilmesi noktasında yeterince sorumluluk üstlenmediği aksine insan haklarının ihlal edilmesinde aktif rol oynadığı ortaya konmuştur.

**Ahahtar Kelimeler:** İnsan Hakları, Rusya, Duma, Kırım, Ukrayna, Çeçenistan.

## THE ROLE OF THE LEGISLATIVE BODY OF THE RUSSIAN PARLIAMENT, THE DUMA IN THE RUSSIA-UKRAINE CONFLICT: THE HUMAN RIGHTS VIOLATIONS FROM THE WARS IN CHECHNYA TO THE OCCUPATION OF THE CRIMEA

### ABSTRACT

The root causes of the 2022 Russian-Ukrainian War are the result of the breakdown of the separation of powers principle in favor of the executive branch against the legislature in the Russian Federation. In 2000, after the Putin administration came to power with the start of the II Chechnya War, the Russian legislature, the Duma, could not have fulfilled its balancing and braking powers and duties. In this study, human rights violations by the Kremlin administrations using the frozen conflicts in the former non-Russian Soviet territories is discussed. While doing this, it will be examined how the effectiveness of the legislative power of the Russian Duma in the protection and development of human rights has been eroded. Secondly despite being a part of the international human rights protection regime, this study focus on how Putin's Russia has acted against this regime in the last two decades through the case study of the Crimean Tatars in the process that started with the 2014 invasion of Crimea. Also, the Chechen and the Crimean Tatar cases have been evaluated in regards to the Russian human right violations. As a result, it is revealed that the Russian Parliament Duma have not take enough responsibility for the protection and promotion of the human rights of Russian citizens in the process leading up to the last Russia-Ukraine War. On the contrary, it have played an active role in the violation of human rights.

**Keywords:** Human Rights, Russia, Duma, Crimea, Ukraine, Chechnya.

## GİRİŞ

İnsan hakları, bireyin doğuştan gelen ve yasalar ve uluslararası hukuk tarafından koruma altına alınmasıyla ilgilidir. İlk çağlardan beri insan hakları konusu incelenirse de çağdaş dönemde insan hakları, bireyin kişisel gelişimi için en önemli unsurlardan biri olup insanın özgür varlığının en önemli unsurlarından biridir. Fransız ve Amerikan devrimleri sonrası Anayasal güvenceye alınan insan haklarının uluslararasılaşması 20nci yüzyılın ikinci yarısı, Birleşmiş Milletler (BM) İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kabul edilmesiyle olmuştur. Küresel uluslararası örgüt olan BM öncülüğünde insan hakları dünyadaki hemen hemen tüm ülkeler tarafından kabul edilmiş ve insan haklarının uluslararası korunması anlamında önemli adımlar atılmıştır. Küreselleşme ve Endüstri 4.0'ün yaşandığı günümüzde bilgi-odaklı ve karşılıklı bağımlılık esasına dayalı ekonomik sistemin gelişmesiyle insan haklarının korunmasında devletlerin rolü hala önemli olsa da diğer uluslararası aktörlerin bu alanda etkisi her geçen gün artmaktadır. Uluslararası çatışma ve savaş ile nükleer felaket riskinin artması, açlık ve kuraklık, zengin ve yoksul ülkeler arasındaki uçurumun artması, uluslararası terörizm ve şiddetin yükselişe geçmesi, çevresel sorunlar ve iklim değişikliği, AIDS ve COVID-19 gibi küresel pandemi, nüfus artışı, ırksal, etnik ve dinsel iç çatışmaların artması, totaliter ve otoriter rejimler ile popüler liderlerin yükselişe geçmesi, insan hakları ve hukukun üstünlüğü kavramlarının içinin boşalması olguları ile küreselleşme süreciyle en üst seviye karşılaşmak zorunda kalınmıştır. Küreselleşmenin insan haklarına etkisi en iyi şekilde BM Genel Sekreteri tarafından BM Genel Kurulu 55nci toplantısında 2000 yılında şu şekilde belirtilmiştir:

" İnternet farklı bölgelerin ve kültürlerin çok hızlı şekilde iletişime geçebilmesine olanak sağlamaktadır. Çok uzak olsalar da insanlar sanal ortamda bilgiye ulaşabilmekteler... Bu durum, önemli ölçüde kamu sağlığı ve eğitim alanlarında ilerlemeyi teşvik etmektedir. İnternet sivil toplum temsilcileri arasında bağlantıyı sağlayarak insan haklarının korunması ve bu alanda doğrudan etkileşime yol açmaktadır... İnternet aynı zamanda nefret söylemi, ırkçılık propogandası, çocuk pornografisi, dinsel hoşgörüsüzlük ve kadınlara karşı tutumlar gibi insan hakları ihlallerinde araç olarak kullanılmaktadır. İnternet ayrımcılığı cesaretlendirmek ve ifade özgürlüğünün etkin şekilde kötüye kullanılmasına yaramaktadır." (UN, 2000).

1990'lı yıllardan itibaren küresel dünyanın parçası olan Rusya Federasyonu, insan haklarını topraklarında garanti altına almak için birçok önemli adımlar atmıştır. Uluslararası insan hakları standartlarının Rusya hukuk sistemine yerleşmesi için Rusya Anayasası, kanunlar, medeni kanun, ceza kanunu, ceza muhakemeleri kanunu ve birçok farklı kanunda değişiklikler yapılmıştır. Devlet yönetim yapısında insan haklarına uymak için hukukçular ve devlet yöneticileri eğitilmişlerdir. Rusya İnsan Hakları Komiserliği gibi kurumlar bu amaçla Rusya tarihinde ilk kez kurularak işlevsel hale getirilmiştir. Özellikle yargılama alanında yapılan reformlar bu alanda insan haklarının korunmasında önemli adımlar olmuştur. Bunun yanında politik alanda çoğulculuğun gelişmesi için serbest seçimlerin yapılması önemlidir. İnsan hakları eği-

timi konusu Rusya eğitim sisteminde ilkokuldan itibaren ele alınmaya başlanmıştır. Bütün bu gelişmelere karşın 1998-2003 yılları arasında Rusya Federasyonu İnsan Hakları Komiserliği, uluslararası insan hakları kuruluşları ve bilim insanlarına göre insan hakları durumu yetersiz düzeydedir. En önemli insan hakları ihlalleri, yaşam hakkı, yeterli yaşam standardına sahip olmama ve ekonomik ve sosyal haklar alanlarında yaşanmıştır. Yoksulluk ve derin yoksulluk artış göstermiştir. Rusya'da işçiler Avrupa'da en düşük maaşı almaktadırlar. 2003 yılında Rusya'da yoksulluk sınırı altında yaşayan insan sayısı 33 milyon olarak verilmiştir. Rusya Devlet İstatistik Komitesi (Goskomstat)'ın 2003 verilerine göre nüfusun yüzde 20.3'ü yani 29 milyon insan yoksulluk sınırının altında yaşamaktadır. Sosyal, ekonomik ve kültürel haklar alanında Rusya 1999-2004 döneminde birçok alanda örneğin sağlık, eğitim, ücret, çalışma hayatı, gelir dağılımı, yaşam süresi gibi geri durumda yer almıştır (Rudinsky, 2017).

Freedom House tarafından her yıl yayınlanan dünyadaki ülkeleri politik haklar ve sivil özgürlükler kategorilerinde puanladığı 2022 rapora göre, Rusya Federasyonu 100 üzerinden 19 puan ile özgür değil kategorisinde puanlandırılmıştır. En yüksek puanın 40 olduğu politik haklar kategorisinde Kremlin yönetimi sadece 5 puan almıştır. Sivil özgürlükler kategorisinde en yüksek puan 60 iken Rusya, 14 puan ile değerlendirilmiştir (Freedom House, 2022). Soğuk Savaş öncesi son Sovyetler Birliği lideri Mihail Gorbaçov döneminde glasnost (açıklık) ve perestroyka (yeniden yapılandırma) ile başlayan Rusya'daki demokratik dönüşüm ve insan haklarını geliştirici adımlar, Rusya Federasyonu'nun ilk başkanı Boris Yeltsin döneminde de devam etmiştir. Batı toplumları özellikle Amerika Birleşik Devletleri ve Avrupa Birliği (AB) ile iyi ilişkiler kurmak isteyen Kremlin yönetimi, karşılıklı çıkar ve normatif güç bağlamında siyasi, ekonomik ve sosyal ilişkilerini güçlendirmeye dönük adımlar atmıştır. Özellikle Batılı değerleri, demokrasi, serbest pazar ekonomisi, liberal özgürlükleri benimseyen Rus gençlerinin taleplerini yerine getirmek için Avrupa insan hakları standartlarını uygun şekilde Rusya'da 1993'ten itibaren federal ve yerel seviyelerde insan hakları kurumları oluşturulmuştur. 22 Kasım 1991'de Sovyetler Birliği döneminde kabul edilen İnsan Hakları ve Sivil Özgürlükler Deklarasyonu, Rusya'daki insan hakları kurumlarının hukuki temelini hazırlamıştır. Rusya Ombudsmanı, Bölgesel Ombudsman ve Çocuk Hakları Ombudsmanı Rusya Anayasası'nda 1993'te 45nci ve 103ncü maddelerinde yapılan değişikliklerle kabul edilmiştir. Rusya Federasyonu İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Devlet Duması'nda Federal Anayasa'da 25 Aralık 1996'da yapılan değişiklikle kurulmuş ve 26 Şubat 1997'de Rusya Devlet Başkanı'nın imzalaması ile 4 Mart 1997'de resmi olarak kurulmuştur. Komiserlik tarafından hazırlanan Rusya'daki insan hakları durumuna ilişkin yıllık raporlar, Rusya Parlamentosu Duması, Rusya Federasyonu Devlet Başkanlığı, Soruşturma Komitesi ve Genel Savcılık gibi kurumlarına değerlendirmeleri amacıyla iletilmektedir (Aras, 2019, 101).

Rusya'nın insan hakları karnesi özellikle en temel haklar olan yaşam hakkı, ifade ve düşünce özgürlüğü, hak arama özgürlüğü, adil yargılanma hakkı, işkence ve insanlık dışı veya küçültücü muamele yasağı gibi kötü durumda olup uluslararası toplumun en temel konu-

larından biri olmuştur. Sosyal güvenlik hakkı, dinlenme hakkı, eğitim hakkı, kültürel yaşama katılma hakkı, sağlık, beslenme ve kontu hakkı, çalışma ve sendika kurma hakkı gibi sosyal, ekonomik ve kültürel haklar konuları daha az bilimsel çalışmaların konusu olmaktadır. Putin yönetimindeki Rusya temel haklar konusunda gerileme yaşarken sosyal, ekonomik ve kültürel haklar konusunda görece iyileşme yaşanmıştır.

## Rusya'da İnsan Haklarına Genel Bakış

1975 yılında Helsinki Nihai Senedi'nin imzalanması ile Sovyet politika yapımcıları için Sovyet dönemi insan hakları karnesi uluslararası kamuoyunun dikkatini çekmeye başlamıştır. Soğuk Savaş'ın yumuşama (detente) döneminde 1 Ağustos 1975'te ABD, Kanada ve Sovyetler Birliği dâhil otuz üç Avrupa ülkesinin Helsinki Nihai Senedi'ni imzalaması ve Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı (AGİK) çerçevesinde Nihai Senedi imzalayan tüm ülkelerin temel insan hakları ve özgürlükle saygı göstereceğini ve ulusal sınırlar arasında insanlar, bilgi ve fikirlerin serbestçe dolaşımını kabul etmesi önemliydi. Ayrıca tüm ülkelerin Avrupa'daki sınırların değiştirilmezliği ve meşruluğunu kabul etmesi yanında gelecekte yaşanacak barışçıl değişimlerin de önünü açmıştır. Dönemin Sovyet Birliği Genel Sekreteri Leonid Brejnev 1975 Nihai Senedi, barış içinde bir arada yaşama prensibini hayata geçirmek için kullanmıştır.

Rusya'nın insan hakları konusunda ilerici adım atması I. Çeçenistan Savaşı'nın bitmesinin ardından hızlanmıştır. İlk olarak, Rusya 1990'lı yıllardan itibaren Avrupa Konseyi üyesi olmak konusunda istekli olduğunu belirtmiştir. Avrupa Konseyi üyesi olmak için ilk koşul, hukukun üstünlüğü ve insan haklarına saygıdır. Kremlin yönetiminin ilk başvurusu 1995 yılında I. Çeçenistan Savaşı'ndan dolayı ret edilmişti. Şubat 1996'da Avrupa Konseyi üyeliğine Rusya daha sonra kabul edilmiştir. Üye olduktan sonra Rusya'nın ilk yapması gereken ölüm cezası konusunda Rusya Parlamentosu Duma'dan gerekli yasal değişiklikleri yapmaktı. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 6 Numaralı Protokolü'nün imzalanmasından bir yıl sonra ölüm cezaları konusunda moratoryum ilan etmesi ve üç yıl içinde bu Protokolün Rusya tarafından onaylanması gerekiyordu. Altıncı Protokolü'nün 1nci maddesi "Ölüm cezası kaldırılmıştır. Hiç kimse bu cezaya çarptırılamaz ve idam edilmez" hükmü yer almaktadır (AİHS Protokol 6, 1983).

Rusya Federasyonu'nun ilk Başkanı Boris Yeltsin, ulusunun Avrupa ailesine katılmasını istiyordu. Bu amaçla Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği (Avrupa Topluluğu) girmek için reformlar yapmaya hazırdı. Avrupa ailesine katılmanın en önemli şartı, ölüm cezasının kaldırılmasıydı. Rus kamuoyu ölüm cezasına karşı olup kaldırılmasını desteklemiyordu. Rus Duması o dönemde Yeltsin'den daha az popüler olmasına karşın Rus kamuoyu gibi ölüm cezasının kaldırılmasını istemiyordu. 1997'den beri Rus iç politikasındaki bu iki görüş orta yol formülüyle çözümlenmiştir (Semukhina ve Galliher, 2013). 3 Haziran 1999 yılında Boris Yeltsin Vologda şehrinin yakınında özel kamp hapisanesinde tutulan 713 mahkûmun ölüm cezası hükmünü ömür boyu ya da 25 yıl hapis cezasına indirmiştir. 28 Şubat 1996'da Avrupa Konseyi'ne üye olan Rusya, ölüm cezasını kaldıran AİHS Ek 6ncı Protokolü imzalamış, fakat Rusya Parla-

mentosu'nun onaylamamasından dolayı yürürlüğe sokmamış tek Avrupa Konseyi üyesiydi. Ocak-Agustos 1996 arasında 53 Rus mahkûm idam edilmişti. Rus Devlet Başkanı'nın ölüm cezası konusunda moratoryumu imzalamasından sonra fiilen (de facto) idam Rus topraklarında uygulanmamıştır (FIDH, 1999).

Rusya Federasyonu kurulduktan sonra insan hakları savunucuları arasında en önde anılması gereken Sergey Adamoviç Kovalyov olmalıdır. Sovyetler Birliği zamanında 39 yaşında Moskova Devlet Üniversitesi'nde biyolog olarak çalışan Kovalyov, Eylül 1969'da görevinden istifa ederek ilk insan hakları sivil toplum kuruluşu olan İnsan Hakları Savunma İnsiyatif Grubu'nu kurmuştur. Sovyetler yıkıldıktan sonra Mart 1990'da Kovalyov iki önemli göreve atanmıştır. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu'na Rusya Federasyonu temsil eden diplomat olmak yanında Rusya'nın ilk İnsan Hakları Komiseri olmuştur. Rusya'nın küresel insan hakları kuralları ve normlarına uyması konusunda çalışan ve bu konularda Rusya'nın Batı'daki imajını yeniden tanımlamaya çalışan Kovalyov özellikle Rusya Parlamentosu Duma'da İnsan Hakları Komiseri olarak önemli çalışmalarda bulunmuştur (Gilligan, 2004).

Rusya'nın komünist geçmişine bakıldığında insan haklarının anayasal ve yasal garanti altına alınmasının etkin yaptırım mekanizmalarının olmaması halinde uygulanabilirliği kalmamaktadır. 1991 yılında Yasama Reformu ile insan haklarının korunmasında Rusya'da güçlü ve bağımsız yargının kurulmasına vurgu yapılmıştır. 1993 Anayasası'nın 46 ncı maddesi vatandaşların hak ve özgürlüklerinin korunmasında herkese yasal garanti sağlanacağını belirtilmiştir. Rusya'nın Avrupa Konseyi üye olmasıyla ülkenin gelişmiş, kapsamlı ve tutarlı insan hakları standartlarına kavuşmasının önü açılmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Rusya'nın kabul etmesiyle yaptırım mekanizması olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin Rus vatandaşlarına koruma şemsiyesi sağlamıştır. Uluslararası Sivil ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ve Ek Protokollerini imzalayan Rusya, BM İnsan Hakları Komitesi'nin yargı yetkisini de kabul etmişti. BM İrsal Ayrımcılığının Bütün Biçimlerinin Sona Erdirilmesine İlişkin Sözleşmesini imzalayan Rusya, ek olarak İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı BM Sözleşmesi'ne de taraf olmuştur.

Rusya, Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM)'nin kuruluş belgesi olan 1998 yılında imzaya açılan Roma Statüsü'nü 2000 yılında imzalamıştır. 2010'lu yıllarda Rusya'nın ilk önce Suriye'ye askeri müdahalesi daha sonra Kırım'ın işgalinin ardından UCM'nin Kırım'ın yasadışı işgal ve ilhakını "Rusya ve Ukrayna arasındaki bir askeri kriz" ve "Ukrayna toprak bütünlüğünün ihlali" olarak tanımlanmasının ardından, Rusya Devlet Başkanı Vladimir Putin UCM'den Rusya'nın çekilmesi kararını almıştır. Bu kararın alınmasında Büyük Britanya'nın Suriye'de Rus ordusunun başlattığı hava operasyonlarına ilişkin savaş suçu işlendiği gerekçesiyle soruşturma başlatma talebiyle UCM başvurusunun da etkisi olmuştur. 2000 yılında UCM yargı yetkisini kabul eden Kremlin yönetimleri, 14 yıl sonra imzasını çekmiştir. Bu arada Roma Statüsü Rusya tarafından imzalanmasına karşın Rusya Parlamentosu tarafından 14 yıl boyunca onaylanmadığının da altını çizmek gerekir. 1 Haziran 2002'de Roma Statüsü'nün yürürlüğe girmesi ile aktif olarak

çalışmalarına başlayan UCM'nin 2022 Şubat ayında Rusya-Ukrayna Savaşı sonrası özellikle uluslararası hukukun en önemli kurallarından biri olan "kuvvet kullanma yasağı"nın açık ihlalinin ardından özellikle 1 Nisan 2022'de yani UCM kurulmasından yirmi yıl sonra Avrupa'nın kalbinde Ukraynalı sivillere yönelik Rus askerlerinin toplu öldürme, işkence ve tecavüzlerine ilişkin video ve fotoğraf kayıtlarının paylaşılmasının ardından savaş hukukunun ihlal edilmesi Ukrayna'nın başvurusuyla UCM soruşturma başlatması önemli gelişmelerden biri olmuştur. Ukrayna Roma Statüsü'nü imzalamasına karşın UCM yargı yetkisinin bildirimle kabul edilmesine yönelik hükmü gereğince Kırım'ın Rusya tarafından işgalinin ardından 9 Kasım 2014'te Roma Statüsü'ne Kiev yönetiminin taraf olacağını UCM bildirmiş ve 21 Kasım 2013 ile 22 Şubat 2014 tarihleri arasında Ukrayna toprağı olan Kırım'da Ruslar'ın yaptığı UCM yetkisine giren dört uluslararası ceza hukuku suçları hakkında yargı yetkisini kabul ettiğini bildirmiştir. 4 Şubat 2015'te yapılan ikinci bildirim ile 20 Şubat 2014'ten sonra Ukrayna topraklarında işlenmiş ve ileride işlenebilecek suçları kapsayacak şekilde bitiş tarihi belirtilmeden uzatma yoluna gidilmiştir (Acer, 2022).

## Rusya Parlamentosu Duma Ve İnsan Hakları

Rusya Parlamentosu'nun günümüzdeki yapısına ulaşması üç aşamada gerçekleşmiştir. İlk aşama 1989 yılında Gorbaçov döneminde oluşturulan Halkların Milletvekilleri Kongresi ile yeni yasama yapısıyla başlamış ve Ağustos 1991'de Sovyetler Birliği'nin yıkılmasına kadar devam etmiştir. Bu kısa dönem, yeni bağımsızlığını kazanacak olan Rusya'nın yasama alt yapısının oluşturulmasında hayati öneme sahip olmuştur. Politika oluşturulması için farklı komiteler kurularak işbölümü yapılmış, milletvekilleri yasama alanında uzmanlaşmış, yasama sürecinde kürsüden konuşmalar yapılmasının önü açılmış, milletvekilleri seçim bölgelerine giderek seçmenlerle buluşmuş, iki meclisli parlamentonun farklı politik çıkarlarına uygun çalışması sağlanmış ve en önemlisi parti içi hizipçilik süreci başlamıştır. SSCB Halk Kongresi ve Yüksek Sovyeti Mayıs 1989'da toplanmış ve Ağustos 1991'de yaşanan darbe girişiminin ardından Eylül 1991'de fesih işlemi yapılmıştır. İkinci aşama Rusya Sovyet Federatif Sosyalist Cumhuriyeti (RSFSR) 1990-1993 yılları arasında yeni bağımsız Rusya'nın parlamentosunu olarak çalışmalarını sürdürmesidir. Yeltsin'in yayınladığı başkanlık kararnamesiyle bu parlamento da fesh edilmiştir. Son aşama ise Aralık 1993'te yeni Rusya Federal Meclisi'nin seçimlerden sonra oluşturulması ve ilk kez Ocak 1994'te toplantısını yaparak işlevsel hale gelmesidir. Duma seçimleri Aralık 1995'te yapıldıktan sonra Ocak 1996'ta yeni Duma ilk kez açılış oturumu ile görevine başlamıştır. (Remington, 2001, 1, 16). Rus Federal Meclisi iki kanattan oluşmaktadır. Üst meclis olan Federasyon Konseyi 176 sandalyeden oluşmakta olup 83 federal idari birimden ikişer senatörün (21 cumhuriyet, 9 eyalet (Kray), 46 bölge (Oblast), 2 federal şehir (Moskova ve St. Petersburg) ve 5 özerk bölge) dört yıl süre ile atanmasıyla oluşur. Rus parlamentosunun alt kanadı, Devlet Duması, 2007 yılından beri 450 sandalyeye sahip olup yüzde 7 seçim barajını geçen partilerin adayların dört yıl süre ile doğrudan halk tarafından seçilmesiyle oluşturulmaktadır.



Rusya Devleti Duması Mayıs 1998'de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni kabul ettiğinde Rusya'da insan hakları açısından önemli dönemeçlerinden biri aşılmış oldu. 1949'da Soğuk Savaş sırasında iki süper güç arasındaki rekabette Batı Avrupa'da kurulan Avrupa Konseyi'nin en önemli organlarından biri olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin yargı yetkisinin Kremlin tarafından kabul edilmesi önemli tarihi gelişmelerden biri olmuştur. Avrupa Konseyi üyesi devletlerin Rusya'yı insan hakları ihlalleri için AİHM şikâyet edebilmesi yanında Rus vatandaşlarının da bireysel başvuru hakkının kabul edilmesi Sovyet sonrası Rus hukuk sisteminde devrimsel gelişme olarak nitelendirilebilir. 1996'da Rusya'nın Avrupa Konseyi'ne üye olarak kabul edilmesine karşın Strasburg ve Moskova'daki yöneticiler Rusya'nın insan hakları dostu ülkeye dönüşmesi için çok fazla çalışma yapılması gerektiğinin farkındaydılar.

Rusya Anayasası ve Rusya'nın imzaladığı uluslararası insan hakları sözleşmelerine göre, Rus yetkililerin yaşam hakkı, ifade özgürlüğü, barışçıl toplanma ve gösteri özgürlüğü, işkence ve kötü muameleye maruz bırakılmama hakkı, ayrımcılığa uğramama hakkı gibi saygı duyulması ve uyması gerekir. Rusya iç politika gelişmeleri özellikle son on yıl boyunca incelenirse Rusya Parlamentosu'nun insan hakları şampiyonluğu yapmasını beklemek hayalcilik olacaktır. Fakat bu noktada Rusya Federasyonu Federal Meclisi'ne halk tarafından doğrudan seçilen 450 üyesinin acil olarak yasama yoluyla çözümü gereken insan hakları sorunlarını belirtmek yerinde olacaktır (Amnesty, 2019).

İnsan haklarının korunmasında 1993 Rusya Anayasası önemli adımlardan biri olmuştur. Rus Anayasası'nın 17nci madde 1 fıkrası "bireylerin ve vatandaşların hakları ve özgürlükleri, uluslararası hukukun genel olarak tanınmış normları ve ilkelerine uygun olarak Rusya Federasyonca tanınır ve garantisi altındadır." Anayasa'nın ikinci bölümü uluslararası insan hakları standartlarına dayanan insan, politik, ekonomik, sosyal ve kültürel hakları ayrıntılı şekilde farklı maddelerde açıklayarak listelemiştir. 1993 Anayasası 15nci madde 4ncü fıkrası genel olarak tanınmış uluslararası ilkeler ve normlar ile uluslararası antlaşmaların Rusya Federasyonu'nun yasal sisteminin parçası ve uluslararası antlaşmaların iç hukuka göre öncelikli olduğunu belirtmiştir. Bu bağlamda insan hakları hem Anayasal hem uluslararası insan hakları hukukuna göre güvence altındadır. Anayasa 2nci maddesi "bireyler ile onların hak ve özgürlüklerin en yüce değere sahip olduğunu ve birey ve vatandaşlarının hak ve özgürlüklerinin tanınması, saygı ve korunmasının devletin görevi olduğunu" belirtmiştir (Maggs, Schwartz ve Burnam, 2015, 323). Fakat insan hakları hukuku konusunda Rusya'nın attığı bu radikal adımlar daha sonraki Anayasa ve kanun değişikliği ile insan hakları alanında gerilemeye yol açmıştır. Uluslararası insan hakları ilke ve normlarının Rus yasama sisteminde üstünlüğe sahip olması artık Rus Anayasası'nda yer almamaktadır.

## Çeçenistan İnsan Hakları İhlalleri

Çeçenistan'da hem Rus Anayasası hem de uluslararası insancıl hukuk bağlamında insan hakları ihlalleri yanında 1998 yılında Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM) kuran Roma Sta-

tüsü'nün imzacısı olan Rusya Federasyonu'nun savaş suçları başta olmak üzere uluslararası ceza hukukuna göre suç işlediği insan hakları savunucuları tarafından iddia edilmektedir. Çeçenistan 1990-2005 yılları arasındaki insan hakları ihlalleri aslında Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM) yargılama alanına giren savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar kategorilerine de girmektedir. Rus askerler ve siviller de Çeçen militanlar tarafından insan hakları ihlallerine uğramış olsalar da Rusya devletinin ırkçı ayrımcılığa dayalı olarak Çeçen sivillerine karşı uyguladığı soykırım benzeri uygulamalar karşılaştırılması yanlış olacaktır. Çeçenistan'daki insan hakları ve savaş suçları konuları üç açıdan incelenebilir. Birincisi, Rusya ve Çeçen militanların insan hakları ihlallerinin tanımlanıp açıklanarak dünya kamuoyuna sunulabilir. İkinci açıdan ise Rusya'daki siyasi gelişmelerin Çeçenistan'daki katliam ve soykırım benzeri uygulamalara etkisini incelenebilir. Üçüncü olarak, özellikle 2001'deki 11 Eylül Saldırıları sonucu Küresel Terör kapsamına alınan Çeçenistan çatışmasının uluslararası boyutta ve uluslararası sistemsel gelişmeler çerçevesinde ele alınabilir. Çeçenistan çatışmasında 1994'ten beri yaklaşık 65-70 bin arasında insan ölmüştür (Gilligan, 2010, 4). Rus devlet yetkililerinin Çeçenistan'daki sivil kurbanlarla ilgili açıklamaları hükümetin uluslararası terörizm çerçevesinde askeri gerekliliklerinin istenmeyen sonuçlarından biri olduğudur. Bu açıklama hem Rus hem uluslararası kamuoyunda kabul görmüş olmalı ki özellikle 11 Eylül Saldırıları sonrası çok az uluslararası sivil toplum kuruluşu ve insan hakları savunucuları dışında Çeçen sivillere uygulanan insan hakları ihlalleri sadece rapor sayfalarında kalmıştır. Hedley Bull tarafından ortaya atılan Uluslararası Toplum kavramı yani devletlerin ortak değerlerin ortak çıkarlar haline gelerek davranışlarının bazı kurallara kabul etmeleriyle ortak kurumların sürdürülebilmesi için devletlerin işbirliği yaptığı uluslararası düzen içinde Çeçenistan'da yaşananlar soykırım mı? Etnik temizlik mi? Ya da ırkçılık mı sorularına cevap verilmesi gerekmektedir. Rus hükümeti, Çeçen politik ve entelektüel eliti yok ederek ve korku atmosferi yaratarak ayrılıkçıların maddi ve psikolojik olarak desteklenmesini önleyerek tüm Çeçen nüfusu yok etmeyi amaçlamaktadır. Çeçenleri korku ve askeri taktiklerle kontrol edebilmek için Rus hükümeti, yargısız infaz, faili meçhul cinayetler, adam kaçırmalar, tecavüz, işkence, yağmalama, keyfi gözaltı, kötü muamele ve insan onurunu zedeleyici uygulamalara başvurmuştur. 2005 yılında yayınlanan rapora göre, altı yıllık Çeçen çatışması süresince Rus federal ordusu ve Rus yanlısı Çeçen güçler tarafından 3-5 bin arası faili meçhul cinayetler ve adam kaçırmalar yaşanmıştır (HRW, 2005). 1994 yılında Çeçen savaşçıları olarak adlandırıldıktan sonra 1999 yılından itibaren özellikle uluslararası terörizmle savaş kavramını kullanılarak Çeçenler insansızlaştırılmış ve ırkçı yobaz şu ifadeler kullanılmıştır: karalar (*chernye*), haydutlar (*banditi*), teröristler (*terroristi*), hamamböcekleri (*tarakany*) ve tahtakuruları (*klopi*) (Gilligan, 2010, 6).

İkinci Çeçen Savaşı başladıktan sonra dünyanın farklı bölgelerinde Çeçenistan'daki insan hakları ihlalleri konusunda temel görüş bunun Soğuk Savaş sonrası Avrupa'daki en büyük insan hakları felaketlerinden biri olduğuydu. Yeltsin döneminde yaşanan daha önce Sovyet Hava Kuvvetleri'nde komutan olan Çeçen lider Dudayev'in Çeçenistan'daki isyancı silahlı güçlerin başında olduğu 1991 sonrası yıllarda başlayan iç savaş ile birlikte insan hakları ih-

lalleri başlamıştır. Aralık 1994'te Rusya Savunma Bakanı Pavel Graçev'in tek bir hava indirme alayının iki saat içinde Grozni'yi ele geçireceğine inandırılan Yeltsin, 40 bin iyi eğitilmemiş Rus askeri birliklerini Çeçenistan'a gönderdikten sonra savaş tırmanma aşamasına geçmiştir. Grozni'de ağır kayıplara uğrayan Rus ordusu, II. Dünya Savaşı'ndan sonra görülen en büyük ağır silah ve topçu ateşiyle sivilleri bombalamıştır. Los Angeles Times gazetesi muhabiri Ma-ura Reynolds'a Çeçenistan'dan yeni dönen bir Rus askeri şunları söylemiştir:

"Bana ateş etmedikleri sürece kadın ya da çocuklara dokunmam. Fakat süpürme ha-rekâtlarında karşılaştığım tüm erkekleri öldürürüm. Onlar için zerre kadar pişmanlık duy-muyorum. Hepsini hak ediyorlar. Erkeklerini öldürmemem için yalvarıp yakaran kadınların döktükleri gözyaşlarına aldırmadığım gibi hayatlarını bağışlamam için yalvaran erkekleri de dinlemem. Sadece onları bir kenara ayırır ve hepsini öldürürüm" (Reynolds, 2000).

Ruslar kitlesel olarak Çeçen erkekleri gözaltına alıp FSB'ce (eski KGB) yönetilen "filtreleme kampları" gönderiyorlardı. Bu kamplarda işkence ve ortadan kaldırılma çok yaygındı. 1996 yılında Çeçen isyancı güçler Grozni'yi tekrar ele geçirdiğinde Birleşmiş Milletler, "dünyanın en çok yıkılan şehri" olduğunu belirtmiştir (Shuster, 2022).

1999 yılında Putin tarafından tekrar başlatılan II. Çeçen Savaşı'nda Rusya Federasyonu'nun insan hakları ihlalleri bundan önceki çatışmada olduğu gibi devam etmiştir. Sivil hedeflerin ayırım olmadan bombalanmasından tüm Çeçen erkeklerin isyancı olarak görülüp filtreleme kamplarına götürülmesini yanında Çeçen kadınların cinsel saldırıya uğrayarak tecavüz edilmesi bu dönemde sivil toplum kuruluşları tarafından savaş suçları işlendiği belirtilmiştir (HRW, 2000). 2001 yılında Amerika Birleşik Devletleri Holocaust (Yahudi Soykırım) Müzesi Vicdan Komitesi, Çeçenistan'ı Soykırım Listesi'ne almıştır. (Jones, 2017, 382).

Rusya Parlamentosu Duma'nın üye gönderdiği Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi Ocak 2000'de Çeçenistan'daki insan hakları ihlallerini kınamıştır: "Sivillere karşı uygulanan kitlesel şiddet tamamen kabul edilemez. Çeçenistan'da Rusya tarafından yürütülen askeri operasyonlar, Özerk Cumhuriyet içindeki yüksek sayıda sivil nüfus üzerinde trajik sonuçlar doğurmaktadır. Rus güçlerin ayırım yapmadan ve orantısız güç kullanımı sonucu, Çeçenistan'da masum savaşı olmayan siviller güvenlik hakkı, özgürlük hakkı ve yaşam hakkı gibi en temel insan haklarının çok ciddi şekilde ihlal edilmesinden dolayı zarar görmektedirler (PACE, 2000).

II. Çeçen Savaşı'nda Putin'in uyguladığı politikaların onun iktidara gelmesinde önemli rol oynadığı genel kabul görmektedir. 2000 yılında seçimlerden önce verdiği röportajda Putin, Yeltsin tarafından Başbakan olarak atandıktan sonra Çeçenistan'daki haydutlara cehennemi yaşatması için elinde üç ve dört ay süresi olduğunu belirtmiştir. II. Çeçen Savaşı'nın askeri anlamda en ateşli dönemi Ağustos 2002-Ağustos 2003 arasında her gün onlarca ve resmi rakamlara göre 4.749 Rus askeri ölmüştür. Çeçen isyancı ve sivil halktan ise bunun en az on katı ölümler yaşanmıştır. Çeçen topraklarında yapılan ağır bombardımanlar sonucu bu dönemde

ekonomik durum kötüleşmiş ve şiddet ve öfke altında büyüyen yeni Çeçen nesli oluşmuştur. İnsan hakları ihlalleri özellikle işkence ve insanların ortadan kaybolması bir anlamda hukuksal olarak dokunulmaz olan Rus ordusu tarafından yapılmıştır. Bu insan hakları ihlallerine karşı BM İnsan Hakları Komisyonu, Avrupa Konseyi, AGİT yanında Moskova Helsinki Grubu, İnsan Hakları İzleme Örgütü, Sınır Tanımayan Doktorlar gibi uluslararası sivil toplum kuruluşları aktif olarak çalışmalar yapmıştır. Danimarka Mülteci Konseyi ve Danimarka Başbakanı Anders Fogs Rasmussen aktif olarak Kuzey Kafkasya'da insan hakları konularına yoğunlaşmıştır. Fakat bu kurumların sahada Çeçenistan'da Ruslarla birlikte çalışmak zorunda olması nedeniyle insan hakları ihlallerin belgelenmesi ya da Çeçenlerin gelip dilekçe ile şikâyetle bulunması çok zor olmuştur. Avrupa Konseyi sahada tek gözlemci olarak bulunması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Rusya iç hukuk yollarında Çeçenistan'daki insan hakları ihlallerinin yeterince kovuşturulmamasında dolayı tek önemli uluslararası kuruluş olarak Moskova'da ağırlığını olduğunu göstermiştir (Jack, 2006, 128, 276).

## Kırım'da İnsan Hakları İhlalleri

Kırım yarımadasında insan hakları ihlalleri her ne kadar 2014 yılının Şubat ayında Rusya'nın Soçi şehrinde düzenlenen 22nci Kış Olimpiyatları'nın kapanışının hemen ardından Kırım'ın Rusya tarafından işgalinin ardından Avrupa kıtasında insan hakları ihlallerinin en fazla yaşandığı coğrafya olarak kayıtlara geçmiş olsa da anavatanları Kırım'a dönen Kırım Tatarları 1991 yılından beri insan hakları ihlalleri ile karşılaşmıştır. 1783'de Rus Çarıçesi II. Katerina döneminde Rusya tarafından ilhak edilen Kırım'da devletlerini kaybeden Kırım Tatarları o günden bugüne kadar geçen sürede Kırım'ın yerli halkı olarak insan haklarına saygı duyulmasını sağlamak için mücadele etmişlerdir. Aralık 1917'de yapılan seçimler sonrası 9 Aralık 1917'de Kırım Tatar Kurultay'ının ilk kez toplanmış, Kırım Halk Cumhuriyeti kurulmuş ve Anayasası ve devletin sembolleri kabul edilmiştir. Kurultay, Kırım Halk Cumhuriyeti'nin ilk parlamentosu olarak ilan edilmiş ve 76 vekil arasında ilk Türk kökenli 5 kadın milletvekili de seçilmiştir. İsmail Bey Gaspıralı'nın kızı olan Şefika Gaspıralı da bu kadın milletvekillerinden biri olarak 27 Ocak 2018'de Bolşeviklerin Akmesit'e girmesi ve Kurultay meclisinin Bolşevik askerlerce işgaline tanıklık etmiştir (Akyol, 2018, 87-88).

2014 Kırım'ın işgali her şeyden önce Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Antlaşması, Helsinki Nihai Senedi gibi birçok uluslararası hukuk belgesine göre, bir devletin başka devletin toprağı kuvvet kullanarak işgal etmesini yasaklanmasına aykırı ve hukuksuz bir eylem olarak tanımlanabilir. Moskova yönetimi, 1994 Budapeşte Memorandumu imzacı ve garantör devleti olarak Ukrayna'nın toprak bütünlüğünü açıkça ihlal etmiştir. Bu hukuksuz kuvvet kullanma ve işgal eylemi yanında Kırım Yarımadası'nın yerli halkı statüsünde olan Kırım Tatarları başta olmak üzere Kırım'da yaşayan tüm halkların Ruslar dâhil insan haklarını ihlal etmiştir. (Çalışkan, 2020, 16-18; Kırım Türkleri Kültür ve Yardımlaşma Derneği Genel Merkezi, 2020).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'ne Ukrayna tarafından 2014 Kırım'ın işgalinden sonra 27 Şubat 2014-26 Ağustos 2015 dönemindeki insan hakları ihlallerine ilişkin yapılan başvuruyu inceleme kararı alması önemli gelişmelerden biridir. Kırım'da başvuruya konu olan insan hakları ihlallerinin listesi çok uzun olup Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nde belirtilen yaşam hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı, adil yargılama hakkı, işkence yasağı, özel ve aile hayatına saygı, serbest dolaşım özgürlüğü, ayrımcılık yasağı, eğitim hakkı ile düşünce, vicdan, din, ifade, toplantı ve dernek kurma özgürlüklerinin Rusya tarafından ihlal edilmesine yönelik başvuru, Ukrayna hükümetinin verdiği bilgilerin tutarlı ve uyumlu olması nedeniyle kabul edilmiştir. Rusya'nın Kırım'da yabancı gazetecileri kısa süreliğine tutuklu bulundurması ve Kırım'da Rusya'nın cinayet işlediğine ilişkin şikâyetler ise yeterli kanıt verilmediği gerekçeyle AİHM tarafından ret edilmiştir (AA, 2021).

2014 Kırım'ın işgaliyle başlayan insan hakları ihlallerinden en çok etkilenenler, Kırım Tatarları ve Kırım'da yaşayan Ukrainerler olmuştur. Kırım Tatarları'na yönelik uygulanan bu ihlaller, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği başta olmak üzere Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı Ulusal Azınlıklar Yüksek Komiserliği, Avrupa Konseyi ile bağlı Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Amerika Birleşik Devletleri Dışişleri Bakanlığı ve Senatosu, Uluslararası Af Örgütü, İnsan Hakları İzleme Örgütü, Kırım Türkleri Kültür ve Yardımlaşma Derneği gibi uluslararası örgütler ve sivil toplum kuruluşları tarafından yakından izlenerek hazırlanan raporlarla uluslararası kamuoyunun bilgisi ve duyarlılığına sunulmuştur (Morkva, 2021).

Kırım'da uluslararası insancıl hukukun temel belgeleri olan 1948 İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ve 1950 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde belirtilen birçok insan hakları özellikle Kırım'ın yerli halkı statüsünde olan Kırım Tatarları'na yönelik olarak ihlal edilmiştir. İhlal edilen insan hakları şu şekilde listelenebilir:

- 1- Siyasi Haklar ve Siyasi Temsile Yönelik Haklar
- 2- Düşünce, İfade ve Basın Özgürlükleri
- 3- Din ve Vicdan Özgürlüğü
- 4- Yaşam Hakkı: İnsan kaçırma, ortadan kaybolma, faili meçhul cinayetler
- 5- Kişisel Güvenlik ve Beden Bütünlüğü
- 6- Seyahat Özgürlüğü
- 7- Eğitim Hakkı
- 8- Sosyoekonomik Haklar
- 9- Adil Yargılama Hakkı
- 10- Sistemik Korkutma, gözaltılar, tutuklamalar ve mahkûmiyet kararları

- 11- Yasadışı ev ve cami aramaları
- 12- Vatandaşlık hakları: Rus vatandaşlığı ve pasaportunu kabul ile Rus ordusunda mecburi askerlik yapmaya zorlama
- 13- Kültürel Haklar ve Kültür Varlıklarına Yönelik İhlaller
- 14- Toplantı ve Örgütlenme Hakkı
- 15- Sağlık Hakkı ve COVID 19 Pandemisi Etkileri (Bayar, 2022).

2014 Kırım'ın Rusya tarafından işgalinin ardından Kırım'da yaşayan Kırım Tatarları ve Ukrain vatandaşlarına yönelik sistematik insan hakları ihlalleri ve hatta bazı uluslararası hukuk yorumcularına göre Rusya'nın insanlığa karşı suç işlediğine dair bulgular görülmeye başlanmıştır. İlk önce, Rusya'nın KGB yerine geçen Federal Güvenlik Hizmeti (FSB) Kırım'da gerçek bilgiye ulaşmayı engellemiş ve Rus propaganda kampanyası başlatılmıştır. İşgalin ilk saatlerinde barışçıl Rus işgali karşıtı gösteri yapan Kırım Tatarları gözaltına alınmış daha sonra adam kaçırmaya, fiziksel şiddet ve hukuksuz gözaltılar Kırım Tatarları'na uygulanmıştır. Kırım'daki de facto Rus yönetimi Kırım Tatarları'nın politik haklarına yönelik saldırılarına başlamıştır (Dee, 2021). İlk önce, Kırım Tatarları'nın temsil organı KTMM "aşırılık yanlısı örgüt" gerekçesiyle ilk önce hukuksuz arama emriyle Rusya FSB mensupları, polis ve silahlı sivil milisler tarafından 17 Eylül 2014 baskına uğramış daha sonra Putin tarafından tayin edilen savcı Nataliya Poklonskaya tarafından KTMM'ni Rusya'nın toprak bütünlüğüne aykırı hareket etmek ve aşırılık örgütü olmak suçlamalarıyla kapatma davası 5 Şubat 2016 tarihinde açılmıştır. Bu hukuksuz kararı veren Kırım'daki Rus Yüksek Mahkemesi, Haziran 2021'de KTMM Başkanı Rifat Çubarov'a 2014 kitlesel ayaklanmaları organize ettiği iddiasıyla 6 yıl hapis ve 200 bin ruble (23 bin 278 lira) para cezasına çarptırılmıştır (Yavuz, 2021).

İnsan hakları konusunda Kırım ve Kırım Tatarları özelinde çalışan Kırım Dayanışması (Krymskaia Solidarnost) adlı sivil toplum kuruluşu 2016 yılında Hizb ut-Tahrir (İslami Özgürlük Partisi) kuruluşundan sonra tutuklanan Kırım Tatar insan hakları savunucuları, avukatları, gazetecileri ve kuruluşun sempatanlarının bir araya gelmesiyle oluşturulmuştur. 2014'te Rusya'nın Kırım'ı işgaliyle birlikte Kırım Tatar Milli Meclisi (KTMM) gibi Hizb ut-Tahrir de terörist örgüt olarak nitelendirilmiştir. 2020'de Kırım İnsan Hakları Grubu raporuna göre, Kırım'da tutuklananların sayısı 69 olmuş ve yüksek güvenlikli hapishanelerde 12-19 yıl arası hapis cezasına çarptırılmışlardır. Çoğu Hizb ut-Tahrir üyesi yakınlarından oluşan Kırım Dayanışması 2016 sonrası dönemde insan hakları ihlalleri konusunda Kırım'da işgal sonrası en aktif sivil toplum kuruluşu olmuştur. Bunun bir nedeni, KTMM üyelerinin Rusya işgali sonrası Kırım dışına zorunlu göç yoluyla II. Sürgün Olayı'nın yaşanması ve Kırım Tatarları lideri Mustafa Abdülcemil Kırımçoğlu ve KTMM Başkanı Rifat Çubarov gibi önde gelenlerin Kırım'a girişinin yasaklanması sonucu Kırım Tatarları arasında politik dengelerin tekrar oluşması ve yaşanan boşluğun bir şekilde doldurulmasıdır (Muratova, 2019; Muratova, 2022).

Kırım'da fiili kontrolü bulunan Rus yetkililerinin KTMM Başkan Yardımcısı Ahtem Çiygöz'ü 29 Ocak 2015'te Kırım Tatarları'nı sindirme ve baskı uygulamaları çerçevesinde gözaltına alınması ve tutuklanması Türkiye Dışişleri Bakanlığı tarafından kınanmış ve Türkiye Kırım Tatarlar soydaşlarının demokratik ve insan haklarına saygı gösterilmesi çağrısı yapmıştır (Dışişleri Bakanlığı, 2015). Kırım'ı işgal eden Rusya'nın sözde mahkemesi ve yargıçları Kırım Tatarları lideri Aktem Çingöz'ü tutukladıktan sonra 11 Eylül 2017'de yaptıkları yargılamada kitlesel ayaklanma suçlamasıyla 8 yıl hapis cezasına çarptırmıştır. Mahkemenin karar duruşmasının 11 Eylül'de yapılması Rus ve Batı kamuoyuna Kırım Tatarları'nın İslami küresel terörün parçası oldukları algısı yaratma çabasıdır. Bu yargılama sonucunda İnsan Hakları Gözlemevi'nden Tanya Cooper "hukuksuz yargılamanın kabul edilemeyeceği ve Çiygöz'ün bir an önce özgürlüğüne kavuşması" gerektiğini belirtmiştir. Açıklamanın devamında "Çingöz'ün yargılanması ve hapis cezasına çaptırılması Kırım'da Rus işgaline karşı yapılan barışçıl eylemlerin faturası olduğunu ve gözdağı vermek amacıyla yapılmıştır" denmektedir (HRW, 2017). Daha sonra Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'n girişimleriyle Ahtem Çiygöz ile iki yıl hapis cezası alan İlimi Umerov serbest bırakılıp Türkiye'ye gönderilmiştir. Benzer şekilde KTMM Başkan Yardımcısı Nerimal Celal ve Kırım Tatar hak savunucuları Asan ve Aziz Ahmetov kardeşler hakkında verilen siyasi motifli mahkûmiyet kararını Türkiye endişe verici bulduğunu 21 Eylül 2022'de bildirmiştir (Dışişleri Bakanlığı, 2022).

## SONUÇ

Rusya Parlamentosu'nun insan hakları karnesindeki en kötü örneklerden birisi, Rusya-Ukrayna 2014-2022 Savaşı sırasında 7 Haziran 2022 tarihli oturumunda iki kanun tasarısını kabul etmesidir. Rusya Devlet Başkanı Boris Yeltsin döneminde 1996'da Avrupa Konseyi'ne üye kabul edilen Kremlin yönetimi 15 Mart 2022'de bu örgütten atılması kararı alınmıştır. Zaten 2014'te Kırım'ın işgalinden sonra Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi üyeliği askıya alınmış olan ve boykot eden Rusya bu kararın ardından ölüm cezasını yeniden getirmek için Rusya'nın kendi aldığı kararla Konsey üyeliğinden ayrıldığını bildirmiştir. Bu kararların ardından Duma, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Rusya'nın bireysel başvuru hakkı dâhil olmak üzere yargılama yetkisini ortadan kaldıran kanun tasarısını sadece Komünist Partisi'nden tek üyenin hayır oyu kullandığı ve tüm Duma üyelerinin olumlu oyu ile kabul etmesi şaşırtıcı olmamıştır (Reuters, 2022). Milyonlarca Rus'un insan hakları artık AİHS ve AIHM tarafından korunmamaktadır.

2014-2022 Rusya-Ukrayna Savaşı öncesinde Rusya'da insan hakları karnesi kötü durumdaydı. 2014 Kırım'ın işgaliyle birlikte eski Sovyet döneminde devletin politikası olarak uygulanan insan hakları ihlalleri ve politik özgürlüklerine yok olması yeniden başladı. Rus devletin güvenlik politikası adına Rus devletin güvenlik kurumları insan hakları ihlalleri olarak tanımlanan eylemler yapmışlardır. Rus vatandaşlarına yönelik en temel haklar olan yaşam hakkı ve kişi güvenliği hakları çok sık olarak Rus devleti tarafından ihlal edilmiştir. 2014 yılına

kadar insan hakları ihlalleri göreceli şekilde devlet kurumların belli oranda etkisiz olmasından dolayı kaynaklansa da bu tarihten sonra Rusya'da hukuk ve düzenin sağlayıcısı olan güvenlik ve askeri birimler özellikle FSB insan haklarının yok sayılmasında önemli derecede rol almıştır. 2021 yılında Nobel Barış ödülünü ifade özgürlüğünü savunduğu için alan Rus gazeteci ve Rusya'da yayımlanan Noveya Gazeta'nın genel yayın yönetmeni Dmitry Muratov'un bu ödülü alması rastlantı değildir. Muratov, Nobel Barış Ödülü madalyasını 103,5 milyon dolara Dünya Mülteci Günü'nde açık arttırmayla satarak kazanılan parayı 6 milyondan fazla çoğu kadın, çocuk ve yaşlı Ukraynalı mültecilere vermesinin altını çizmek gerekmektedir (NTV, 2022).

BM İnsan Hakları Konseyi'nin Aralık 2022'de yayınlanan Ukrayna-Rusya Savaşı'na yönelik insan hakları raporuna göre, Rus askeri güçlerinin Kyiv, Chernihiv, Kharkiv ve Sumi bölgelerinde savaş suçları sayılacak olan eylemlerde bulunduğunu ortaya koymuştur. 27 yerleşim yerinde 150 kurban ve mağdurla yapılan görüşmeler sonucunda sivillere yönelik toplum infaz yapıldığı kurbanların ellerinin arkalarından bağlandıktan sonra kafalarında kurşun yarası ve boğazlarının kesildiği raporda belirtilmiştir. Toplu infazlardan önce kurbanlara işkence ve kötü muamele yapıldığı tespit edilmiştir (UN, 2022).



## KAYNAKÇA

- AA. (2021). "AİHM; Rusya'nın Kırım'daki insan hakları ihlallerine ilişkin başvuruların büyük bölümünü inceleyecek", 14.01.2021. 07.12.2022 tarihinde <https://www.aa.com.tr/tr/dunya/aihm-rusyanin-kirimdaki-insan-haklari-ihlallerine-iliskin-basvurularin-bu-yuk-bolumunu-inceleyecek/2109990> sitesinden alındı.
- Acer, Yücel. (2022). "Ukrayna Savaşı ve Uluslararası Ceza Mahkemesi'ndeki Süreç", *Kriter*, Nisan 2022, yıl 6, sayı 67, 18 Aralık 2022 tarihinde <https://kriterdergi.com/dosya-ukrayna-kri-zi/ukrayna-savasi-ve-uluslararasi-ceza-mahkemesindeki-surec> sitesinden alındı.
- AİHS Protokol 6 (1983). İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye Ek, Ölüm Cezasının Kaldırılmasına Dair Protokol No.6, 12 Kasım 2022 tarihinde Avrupa Konseyi [https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_tur.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf), sitesinden alındı.
- Akyol, Ufuk. (2018). "Kırım Ahali Cumhuriyeti ve Kırım'da İlk Bolşevik İşgali (1917-1918)", *Uluslararası Suçlar ve Tarih*, 19, 75-103. 7.12.2022 tarihinde <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ustich/issue/44797/557241> sitesinden alındı.
- Amnesty. (2019). "Ten Urgent Human Rights Tasks for the New Duma", Amnesty International, 17 Aralık 2022 tarihinde <https://www.amnesty.org/en/wp-content/uploads/2021/09/RUSSIA-TEN-URGENT-HUMAN-RIGHTS-TASKS-FOR-THE-NEW-DUMA.pdf> sitesinden alındı.
- Aras, İlhan. (2019). "Avrupa Birliği-Rusya İlişkilerinde İnsan Hakları", *Avrasya Etüdüleri*, 99-117. 12.12.2022 tarihinde <https://www.avrasyaetudleri.com/makaleler/oku/13> sitesinden alındı.
- Bayar, Namık Kemal. (2022). "İşgal Sonrası Kırım'da İnsan Hakları Suçları ve Uluslararası Hukukta Durum", F.T. Aydın Bezikoğlu (ed.), *Geçmişten Geleceğe Kırım: Sorunlar ve Çözüm Yolları*, İstanbul: SETA Yayınları, ss. 147-162.
- Çalışkan, Burak. (2020). "Kırım Raporu: Jeopolitik Rekabette Düşüm Noktası", *Araştırma 109, INSAMER*, Ocak 2020. 07.12.2022 tarihinde [http://www.kirimdernegi.org.tr/Dosyalar/Raporlar/insamer\\_dosya\\_2586.pdf](http://www.kirimdernegi.org.tr/Dosyalar/Raporlar/insamer_dosya_2586.pdf) sitesinden alındı.
- Dee, Katerina. (2021). "Repeating History: Russia Inflicting Crimea Against Humanity Upon The Crimean Tatars", *American University International Law Review*, vol.36, Iss 2, ss. 287-336.
- Dışişleri Bakanlığı. (2015). "Güncel Açıklamalar No: 41, 30 Ocak 2015, Kırım Tatar Milli Meclisi Başkan Yardımcısı Çiygöz'ün Tutuklanması Hk.", 31.12.2022 tarihinde <https://www.>

mfa.gov.tr/no\_-41\_-30-ocak-2015\_-kirim-tatar-milli-meclisi-baskan-yardimcisi-ci-y-goz\_un-tutuklanmasi-hk\_.tr.mfa adresinden alındı.

Dışişleri Bakanlığı. (2022). "Güncel Açıklamalar No: 291, 21 Eylül 2022, Kırım Tatar Milli Meclisi Başkan Yardımcısı Neriman Celal ve Diğer Kırım Tatar Soydaşlarımız Hakkında Mahkumiyet Kararı Verilmesi Hk.," 31.12.2022 tarihinde [https://www.mfa.gov.tr/no\\_-291\\_-kirim-tatar-milli-meclisi-baskan-yrd-neriman-celal-ve-diger-kirim-tatar-soydaslari-miz-hk-mahkumiyet-karari-verilmesi-hk.tr.mfa](https://www.mfa.gov.tr/no_-291_-kirim-tatar-milli-meclisi-baskan-yrd-neriman-celal-ve-diger-kirim-tatar-soydaslari-miz-hk-mahkumiyet-karari-verilmesi-hk.tr.mfa) adresinden alındı.

FIDH. (1999). "Russia and the Death Penalty", 13 Kasım 2022 tarihinde <https://www.fidh.org/en/region/europe-central-asia/russia/Russia-and-the-Death-Penalty> web sitesinden alındı.

Freedom House. (2022). Countries and Territories, Freedom in the World 2022, 6.12.2022 tarihinde <https://freedomhouse.org/countries/freedom-world/scores> sitesinden alındı.

Gilligan, Emma. (2004). *Defending Human Rights in Russia: Sergei Kovalyov, Dissident and Human Rights Commissioner, 1969-2003*, New York: Routledge.

Gilligan, Emma. (2010). *Terror In Chechnya: Russia and The Tragedy of Civilians In War*, Princeton: Princeton University Press.

HRW. (2000). "War Crimes In Chechnya and the Response of the West", Human Rights Watch, 29 Ekim 2000, 5.12.2022 tarihinde <https://www.hrw.org/news/2000/02/29/war-crimes-chechnya-and-response-west> sitesinden alındı.

HRW. (2005). "Disapperance" in Chenchnya – A Crime Against Humanity", Worse Than a War: A Human Right Watch Briefing Paper, 30.12.2022 tarihinde <https://www.hrw.org/legacy/backgrounder/eca/chechnya0305/chechnya0305.pdf> adresinden alındı.

HRW. (2017). "Crimea: Baseless Conviction of Crimean Tatar Leader", 12 September 2017, 31.12.2022 tarihinde <https://www.hrw.org/news/2017/09/12/crimea-baseless-conviction-crimean-tatar-leader> adresinden alındı.

Jack, Andrew. (2006). *Inside Putin's Russia*, Oxford: Oxford University Press.

Jones, Adam. (2006). *Genocide: A Comprehensive Introduction*, 3<sup>rd</sup> ed., New York: Routledge.

Kırım Türkleri Kültür ve Yardımlaşma Derneği Genel Merkezi, (2020). "İşgal Altındaki Kırım'da İnsan Hakları İhlalleri ve Rusya Federasyonu'ndaki Genel İnsan Hakları İhlalleri Hakkında", Rapor, 10 Aralık 2019, Ankara, 07.12.2022 tarihinde <http://www.kirimderneği.org.tr/Dosyalar/Raporlar/InsanHaklari2020.pdf> sitesinden alındı.

- Maggs, Peter B., Olga Schwartz ve William Burnam. (2015). *Law and Legal System of the Russian Federation*, 6th ed., New York: Juris Publishing.
- Morkva, Valeriy. (2021). "Rusya'nın 2014 İlhakı Sonrası Kırım'da Kırım Tatar Halkının Durumu" *Türk Dünyası İncelemeler Dergisi*, 21/2 Kış, ss. 375-397. Doi: 10.32449/egetdid.984393 31.12.2022 tarihinde <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1931595> sitesinden alındı.
- Muratova, Elmira. (2019). "The Transformation of the Crimean Tatars' Institutions and Discourses After 2014", *Journal of Nationalism, Memory and Language Politics*, vol. 13, iss. 1, ss. 44-66. DOI 10.2478/jnmlp-2019-0006
- Muratova, Elmira. (2022). "Gender roles and Muslim women's activism in post 2014 Crimea", *Religion, State and Society*, vol. 5, iss.1, ss. 60-75. Doi: 10.1080/09637494.2021.1971039
- NTV: (2022). "Rus gazeteci Nobel Barış Ödülü'nü 103.5 milyon dolara sattı", 21.06.2022. 02.01.2023 tarihinde <https://www.ntv.com.tr/galeri/dunya/rus-gazeteci-nobel-baris-odulunu-103-5-milyon-dolara-satti,EvEctyfoHkz4ppyJE1G5A> sitesinden alındı.
- PACE. (2000). "Recommendation 1444 (2000): The Conflict in Chechnya", Parliamentary Assembly, 6.12.2022 tarihinde <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16772&lang=en> sitesinden alındı.
- Reuters. (2022). "Russian parliament votes to break with European Court of Human Rights", 07 Haziran 2022, 07.12.2022 tarihinde <https://www.reuters.com/world/europe/russian-parliament-votes-exit-european-court-human-rights-2022-06-07/> sitesinden alındı.
- Remington, Thomas F. (2001). *The Russian Parliament: Institutional Evolution in a Transitional Regime, 1989-1999*, New Haven: Yale University Press.
- Reynolds, Maura. (2000). "War Has No Rules for Russian Forces Battling Chechen Rebels", *The Los Angeles Times*, 17 Eylül 2000 tarihinde <https://www.latimes.com/archives/la-xpm-2000-sep-17-mn-22524-story.html> sitesinde yayınlanmıştır.
- Rudinsky, F.M. (2017). *Civil Human Rights in Russia: Modern Problems of Theory and Practice*, New York: Routledge.
- Semukhina, Olga B. ve John F. Galliher. (2013). "Death Penalty Politics and Symbolic Law in Russia", Peter Hodgkinson (ed.), *The International Library of Essays on Capital Punishment*, vol. III: Policy and Governance, New York: Routledge, ss. 191-214. 13 Kasım 2022 tarihinde <https://core.ac.uk/download/pdf/213075957.pdf> sitesinden alındı.

- Shuster, Simon. (2022). "Putin's Secret Agents", Time, 5.12.2022 tarihinde <https://time.com/putin-secret-agents/> sitesinde yayınlanmıştır.
- UN. (2000). "Globalization and Its Influence on Human Rights Enforcement", UN General Assembly 55th Session Preliminary Report, August 31, 2000, Geneva.
- UN. (2022). "War crimes have been committed in Ukraine conflict, top UN human rights inquiry reveals", 23 Eylül 2022, 02.01.2023 tarihinde <https://news.un.org/en/story/2022/09/1127691> sitesinden alındı.
- Yavuz, Talha. (2021). "Rus mahkemesi Kırım Tatar Milli Meclisi Başkanı Çubarov'a 6 yıl hapis cezası verdi", 01 Haziran 2016, Anadolu Ajansı, 31.12.2022 tarihinde <https://www.aa.com.tr/tr/dunya/rus-mahkemesi-kirim-tatar-milli-meclisi-baskani-cubarova-6-yil-hapis-cezasi-verdi/2260409> sitesinden alındı.

# OSMANLI DEVLETİ'NDE DİVAN-I HÜMAYUN 'UN YASAMAYA İLİŞKİN GÖREV VE YETKİLERİ İŞIĞINDA İNSAN HAKLARI

Doç. Dr. Ahmet AKMAN\*



\* Doçent Dr., Konya Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi. aakman@erbakan.edu.tr  
<https://orcid.org/0000-0002-8697-1662>.

## ÖZ

Osmanlı Devleti'nde yargı organları ile yürütme erki insan hakları ihlallerine karşı kendi fonksiyonları çerçevesinde önemli işlevlere sahip olmuşlardır. Padişahın bu alanlardaki yetkilerinin yanı sıra özellikle yasamaya dair olan yetkileri ve bunları kullanma biçimi de en az diğerleri kadar etkili olmuştur. Osmanlı padişahları sadece İslâm hukukuna bağlı olmaları ile değil, kendi yasama faaliyetleri ile de ayrıca temayüz etmişlerdir. Padişahlar örfî hukuk adı verilen hukuki düzenlemeleri 'kanunnameler' adı altında yürürlüğe koymuşlar ve bu şekilde yapmakla şer'i hukuku ihlal etmediklerine ve onun aksi bir davranışta bulunmadıklarına ve fakat onun sınırları içerisinde kaldıklarına inanmışlardır. İcra ettikleri diğer görevlerde de bu esasa uymuşlardır. Bu durumu Ebussuud Efendi'nin şu sözü veciz olarak açıklar: "Padişahın emri ile nâmeşru olan nesne meşru hale gelmez, haram, emirle helal olmaz". Padişahın kullandığı yasama yetkisi çeşitli belgelerde ortaya çıkmıştır. Bunlar: kanunname, adaletname, ferman, berat, yasakname ve tevki' olarak zikredilebilir. Padişah yasamaya ilişkin bu yetkilerini Osmanlı'da önemli bir kurum olan 'Dîvan-ı Hümâyûn' marifetiyle kullanmıştır. Aslında Dîvan şura prensibinin bir tezahürü olarak görülür. Tanzimata kadar genel durum bu olmakla birlikte, sonrasında Dîvan-ı Hümâyûn'un yerine kurulan Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye kanunların hazırlanmasında aslı konuma gelmiştir. Dîvan-ı Hümâyûn'un yapısını anlamak için kanunnamelerde değerli bilgiler vardır. Padişah iradesi ile hukuk kuralı oluşturulması Dîvan-ı Hümâyûn marifetiyle olmaktadır. Önceleri 'yasak' kavramı sonrasında 'kanun'a dönüşmüş ve 15. yüzyıldan itibaren padişahlar 'kanun emretmeğe' başlamışlardır. Böylece kanun kavramı Osmanlı hukukuna yerleşmiştir. Dîvan'da yasama faaliyetini yöneten kişi 'nişancı'dır. Nişancı'nın hazırladığı metin Dîvan'da son şeklini alır ve ferman ya da hüküm biçiminde kanunlaşır.

Dîvan-ı Hümâyûn'un yasama faaliyeti ile temelde insan hakları ihlallerini önleyici normların getirilmesinin hedeflendiğini görüyoruz. Bunların muhatabı çoğunlukla 'ehl-i örf' adı verilen ve padişahın idari ve askeri yetkilerini yürüten görevliler olmuştur. Ehl-i örfün görevleri içerisinde bir takım idari ve icrai konular ile mahkeme kararlarının tenfizinin bulunması sebebiyle, reaya ile ilişkilerinde hak ihlallerinin olmaması ve olduğunda cezalandırılmaları insan hakları açısından önem arz etmiştir. Kanunnameler ehl-i örfün keyfi idari cezalar vermesini, dilediği gibi vergi tahsil etmesini ve vatandaşın haklarını kanuna aykırı olarak diğer şekillerde ihlal etmesini önleyici hükümler sevk etmiştir. Fatih Sultan Mehmet döneminden itibaren çıkarılan kanunnamelerde bu konuda müslim ve gayrimüslim şahısların haklarını koruma altına almaya çalışan örneklerle rastlamak mümkündür. Ehl-i Örfün halka karşı sahip oldukları otoriteyi kötüye kullanmalarını yasaklama amacı güden genel mahiyetteki padişah fermanı olan 'adaletnameler' ile 'kanunnameler'in hedeflerinin, halkı idarecilerin zulmünden kurtarmak ve kanun hâkimiyetini sağlamak olduğu anlaşılmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** İnsan hakları, yasama, Dîvan-ı Hümâyûn, kanunname, ehl-i örf.

## HUMAN RIGHTS IN THE OTTOMAN STATE IN THE LIGHT OF THE DIWAN-I HUMÂYUN'S LEGISLATIVE DUTIES AND AUTHORITIES

### ABSTRACT

In the Ottoman Empire, the judicial organs and the executive power had important functions within the framework of their own functions against human rights violations. In addition to the sultan's powers in these areas, especially his legislative powers and the way he used them were at least as effective as the others. Ottoman sultans were distinguished not only by their adherence to Islamic law, but also by their own legislative activities. The sultans put into effect the legal regulations called urfi law under the name of 'kanunname' and believed that by doing this they did not violate the shari'a law and did not act otherwise, but remained within its borders. They followed this principle in their other duties

as well. The following statement of Ebussuud Efendi succinctly explains this situation: “An object that is illegitimate by the order of the sultan does not become legitimate, haram does not halal by order “. The legislative power used by the Sultan has appeared in various documents. These can be mentioned as: Kanunname, Adaletname, Farman, Berat, yasakname and tewkî. The Sultan used his legislative powers through the ‘Diwan-ı Hümâyûn’, which was an important institution in the Ottoman Empire. In fact, the Diwan is seen as a manifestation of the principle of shura. Although this was the general situation until the Tanzimat, the Majlis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye, which was established in place of the Diwan-ı Hümâyûn, became the main position in the preparation of the laws. There is valuable information in the kanunnames to understand the structure of Diwan-ı Hümâyûn. The creation of the rule of law with the will of the Sultan is done by the help of the Diwan-ı Hümâyûn. The concept of ‘forbidden’ at first turned into ‘law’ after that, and from the 15th century, sultans began to ‘command laws’. Thus, the concept of law was settled in Ottoman law. The person who directs the legislative activity in the Diwan is the ‘Nishândjî’. The text prepared by him takes its final form in the Diwan and becomes a law in the form of a decree (ferman or hüküm).

We see that the legislative activity of the Diwan-ı Hümâyûn is basically aimed at introducing norms that prevent human rights violations. The addressees of these were mostly the officials called ‘ahli ‘urf’ and who carried out the administrative and military powers of the Sultan. Due to the fact that there are some administrative and executive issues and the enforcement of court decisions within their duties, it is important for human rights that there are no violations of rights in their relations with the reâyâ and that they are punished when they occur. The laws have introduced provisions that prevent the ahli urf from imposing arbitrary administrative penalties, collecting taxes as they wish, and violating the rights of citizens in other ways unlawfully. It is possible to come across examples that try to protect the rights of Muslims and non-Muslims in this regard in the kanunnames issued since the reign of Mehmet the Conqueror. It is understood that the aims of the ‘adaletnames’ and ‘kanunnames’, which are the general sultan’s fermans, which aim to prohibit the ahli urf from abusing the authority they have against the people, are to save the people from the oppression of the administrators and to ensure the rule of law.

**Keywords:** Human rights, legislation, Diwan-ı Humâyûn, code of laws, ahli urf.

## GİRİŞ

Bir ülkede yaşayan insanların temel insan hak ve hürriyetlerinin güvence altında olmasına duydukları inancın toplumsal huzur açısından büyük önemi vardır. Anayasaya sahip olan toplumlar bu inançlarının teminat altında olması konusunda Anayasalarında yer alan bu yöndeki hükümlere güven duyarlar, daha doğrusu güven duymak isterler. (Armağan, 2015: 25) Vatandaşların hak ve hürriyetleri üzerinde etkili olan devletin sahip olduğu üç kuvvetten yasama, diğerlerini etkiler ve esasen bunlar arasında olması gereken ilişki de anayasalarda ele alınır ve düzenlenir. Osmanlı hukuk tarihi bakımından bu anlamda ilk düzenleme 1876 Kanun-ı Esasi ile ortaya çıkmıştır. Bundan önce Tanzimat Fermanı (1839), Islahat Fermanı (1856) gibi Anayasal nitelikte sayılabilecek belgelerde de bu hususlara temas edilmiş ise de resmi anlamda ilk Anayasa 1876'da kabul edilmiştir. (Yıldız, 2010: 33; 1876 Kanun-ı Esasi, md. 8-26) Ancak bu düzenlemelerden önce de Osmanlı Devleti'nin temel hakların korunmasında son derece önemli güvence sağlayan bir kurumuna rastlanır. Yargısal ve idari yetkileri daha baskın görünen ancak yasamaya dair de önemli misyonlar da üstlenmiş bu kurum Dîvan-ı Hümâyûndur.

Dîvan-ı Hümâyûn önemli devlet işlerinin müzakere edilip ele alındığı, Padişahın belli bir döneme kadar bizzat katıldığı ve yasama, yürütme ve yargı alanlarında görevleri olan, padişah adına nihai kararların alındığı bir organdır. Dîvan-ı Hümâyûn, 15 ve 17. yüzyıllar arasında Osmanlı devlet yönetiminde diğer fonksiyonları yanında teşri' (yasama) fonksiyonu ile de etkin olmuş ve 17. yüzyıl içerisinde en mükemmel vasfa bürünmüştür. Bu dönemden sonra da varlığını devam ettirmekle birlikte giderek eski önemini yitirdiği söylenebilir. (Mumcu, 1986: 1) Devlete dair iş ve fonksiyonların Dîvan teşkilatı kurularak icra edilmesini Osmanlılar kendilerinden önceki Abbasi ve Türk-İslâm geleneğinden devralmışlardır. (Aykaç, 1997; Konan, 2011) Bunlardan Büyük Selçuklulardaki "Dîvan-ı Âlâ" ve Anadolu Selçuklulardaki "Dîvan-ı Saltanat"ın kaynaklık ettiği düşünülür. (Uzunçarşılı, 2014a: 87; Seyitdanlıoğlu, 2006: 266; Durhan, 2000; Ahıskalı, 1999)

Hz. Ömer döneminde Dîvan defterlerinin tutulmasına başlanmış ve mali hususlar başta olmak üzere çeşitli uygulama örnekleri görülmüştür. (Fayda, 1985: 29 vd.) Sonraki İslâm devletlerinde de varlığını sürdüren kurumsal düzeydeki Dîvan teşkilatları bazı üst düzey devlet görevlilerinin katılımlarıyla devlet başkanlarının önemli bir istişari organı olma hüviyetini korumuştur. Devlet yönetiminde istişare etmek, dayanağını Kur'an-ı Kerim'de "...yapılacak işler hakkında onlara danış." (Âl-i İmrân, 3/159) "Onların işleri kendi aralarında istişare iledir." (Şura, 42/38) ayetleri, Hz. Peygamber'in de uygulama örneklerini gösterdiği ve Hz. Ömer ile danışma meclisi şeklinde ilk kurumsal tecrübelerinin ortaya çıktığı önemli bir İslâm kamu hukuku prensibidir. (Buhari, "İtisâm", 28) Sonraki İslâm devletlerinde bu ilkeyi hayata geçirmek için kurulan çeşitli teşkilatlar, fertlerin temel hak ve hürriyetleri açısından etkili hukuksal araçlar hâlini almıştır. Osmanlılarda da yürütmenin ve hükümetin örgütlenmesi ve işlevleri, egemenlik ve icranın meşruluğu üzerinde bina edilmiştir ki, bunu meşru kılan temel prensip ise adalettir. (İnalçık, 2003, 71 vd.)

Osmanlılarda Orhan Gazi döneminde Dîvan'ın toplandığı kaynaklarda geçmektedir. (Lewis; 1991) Zamanla üye sayısı artmış ve çalışma usul ve esasları ile teşrifat kaideleri oturarak kurum-



sallaşması Fatih Sultan Mehmet döneminde tamamlamıştır. Dîvan-ı Hümâyûn şeklindeki isimlendirme de ilk defa Fatih döneminde olmuştur. Bu döneme kadar padişahların doğrudan katıldığı, sonrasında ise kendilerinin yine takibinde olmakla birlikte iş ve işlemlerin vezir-i azamlar başkanlığında yürütüldüğünü görülür. Başkanlık gerçekte padişah üzerindedir. (Mumcu, 1986: 36) Üyeler; vezir-i azam, kazaskerler, kubbealtı vezirleri, nişancı, defterdar, Rumeli beylerbeyi, vezir rütbesine ulaştıklarında kaptan-ı derya ile yeniçeri ağası olarak sıralanır. II. Mahmut döneminde devlet teşkilatında yapılan değişiklikler neticesi kabine sistemine geçilmesiyle varlığını teşrifat düzeyinde korumakla birlikte fiilen fonksiyonunu yitirdiği kabul edilir. (Mumcu, 1986: 28, 30, 41 vd.)

## I. DİVAN-I HÜMÂYÛN'UN YÜRÜTME YETKİSİ

Dîvan-ı Hümâyûn, devlet işlerinin padişah adına görüşülüp karara bağlandığı bir kurul olması hasebiyle, devletin en yüksek karar organı olduğu kadar aynı zamanda yönetim ve icra organıdır. Türk-İslâm devletlerinde tarihi süreç içerisinde klasik dönemden beri var olan ve çeşitli şekillerde ortaya çıkan Dîvan sistemi, devlet başkanı adına yetki kullanmakla beraber, onun yetkilerinin belli ölçüde sınırlanmasına da katkı vermiş ve bu da yürütme gücünün kullanımından doğrudan etkilenen toplumun hak ve hürriyetleri bakımından lehte gelişmelerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Merkezi yönetimin güçlü olması yanında, onu dengeleyen bir yapı ihtiyacı da bu suretle sağlanmıştır. Osmanlı'da Dîvan-ı Hümâyûn bu misyonu gerçekleştiren bir organ olmuştur. Dîvan, padişahın uhdesinde bulunan başta yürütme gücünü padişah adına ve son tahlilde onun onayıyla ifa etmiştir. Dîvan, kurul hâlinde çalışan bir organdır ve hükümet etme fonksiyonu olarak devletin en tepesinde yer almıştır. Gerçekte padişaha ait yürütme yetkisinin Dîvan ile bir ölçüde paylaşılması, reayanın temel hak ve hürriyetleri açısından önemli olduğu açıktır. Reayanın temel hakları açısından önemli ve tamamlayıcı bir husus da karar ve uygulamaların kayda geçirilmesidir. Konuların takip ve sonuçlandırılması açısından büyük önem arz etmektedir. Şikâyet, ahkâm ve mühimme defterlerini bu meyanda zikretmek gerekir. (Yurtseven ve Şahin, 2021: 24, 26; Aydın, 2015: 72; Ergin, 2016: 8)

Fatih döneminde yapılan teşkilat kanunnamesi (Barkan, 1977; 189; İnalçık, 1997; 2003: 79) ile kanuni altyapıya da kavuşan Dîvan, belirli gün ve zamanlarda sürekli yapılan toplantılarla istikrarlı bir görüntü vererek, reayanın hakları bakımından güven unsurunu yüksek seviyede tutmuştur. Bu nitelikteki bir organı Osmanlı ile çağdaş olan diğer devletlerde tam olarak görme imkânı bulunmaz. Yürütme görevini icra etmek bakımından günümüzdeki bakanlar kurulu ile önemli şekilde benzer. Fatih dönemine kadar bizzat padişah ve sonrasında da padişahın vekil-i mutlakı addedilen vezir-i azamlar tarafından kurulun başkanlık görevi deruhte edilmiştir. Bu değişim sonraki dönemlerde bazı eleştiriler olsa da, söz konusu kurumun kurumsallaşmasında önemli bir merhale olarak kabul edilir. (Danışman, 1972: 5)

Dîvan'ın yürütmeye dair işlerinin diğer fonksiyonlarına nazaran ağır bastığı görülür. (Yurtseven ve Şahin, 2021: 30) Yürütme organı olarak Dîvan, devletin yürütme alanındaki politikalarını tespit eder, mali, iktisadi ve idari konularda icraî kararlar alır ve bunları padişah onayı ile uygulamaya koyar. (İnalçık, 2003: 99; Mumcu, 1986: 107; Fendoğlu, 1996: 148) Dîvan, savaş ilanı ve barış anlaşması yapmak gibi önemli siyasi ve dış politikaya ilişkin devlet görevlerinin yanı

sıra, merkez ve taşradaki üst düzey görevlilerin atanması, bunların görevleri icra etme esas ve usullerinin tespit edilmesi, arazi hukuku çerçevesinde tımar sistemi ve arazi tahrir sisteminin yürütülmesi, vergi tarh edilmesi ve toplanması, eğitim, bayındırlık, sağlık ve genel anlamda tüm bu yürütme görevlerinin denetim ve teftişinden padişah adına sorumlu organdır. Yürütme görevini Dîvan'da temsil eden üyeler aynı zamanda merkez ve taşra teşkilatına ait görevlerin en tepedeki sorumlularıdır. Yürütme görevinin idare cephesinde ise, kurumsal etki alanı güçlü, askeri sınıf tabir edilen sivil ve askeri bürokratik yapı oluşturulmuştur. Bu çerçeveye kılıç ehli (seyfiye), kalem ehli (kalemiye) ve ilim ehli (ilmiye) dâhil edilir. (Akyılmaz, 2004: 3; Reyhan, 2008: 98)

## II. DİVÂN-I HÜMÂYÛN'UN YARGI YETKİSİ

Osmanlı'da hukuki ihtilafların çözüm yeri klasik dönem itibarıyla genel görevli yargı yeri olan şer'îye mahkemeleridir. Bu mahkemeler uygulamada genel olarak tek yargıçlı ve tek dereceli olarak görev yapmışlardır. Ayrıca cemaat ve konsolosluk mahkemeleri özel görevli ve yetkili mahkemeler olarak yine yargı görevi icra etmişlerdir. (Aydın, 2019: 77 vd.) Tanzimat sonrası nizamiye mahkemelerinin ortaya çıkışı ile birlikte şer'îye mahkemelerinin görev alanı daralmış ve bu konuyu düzenlemek amacıyla tefrik-i vezâif nizamnameleri ve usûl-ü muhâkeme-i şer'îye kararnamelemleri ile çeşitli düzenlemeler getirilmiştir. (Akman, 2021: 47)

Tanzimat sonrası farklılaşmakla birlikte Dîvan-ı Hümâyûn'un yargı erki içerisinde önemli bir yerinin olduğunu ifade etmek gerekir. Osmanlı devlet geleneğinin yargıya bakışı hem adaletle hükmetme ve hem de halka adil davranma ilkesine dayanır. Dîvan da bu ilkenin tatbikinde son derece belirleyici bir görev üstlenmiştir. Belirtilen bu niteliklerin temel hak ve hürriyetlerin hukuki güvence altına alınmasındaki yeri ve önemi yadsınmaz. (Cin ve Akyılmaz, 2003: 130) Dîvan, kendisine yapılan başvuru ve şikâyetler üzerine hem şer'î ve hem de örfî davalar için ilk derece mahkemesi hüviyetinde de davaları görebilmiştir. Bu çerçevede verdiği kararlar kesindir. (Mumcu, 1986: 80, 87 vd.) Davanın mahiyetine göre yerel mahkemenin bakmaktan kaçındığı davalar ve gayrimüslimlere ilişkin davalar gibi özellik taşıyan bazı davalar Dîvan'a gelebilir. (Şentop, 1995: 41) Doğrudan kişilerin şikâyet ve müracaatına dayanan davalar da söz konusudur. Esasen bu türden başvuruları günümüzde Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuru sistemine kısmen benzetmek mümkündür. Bu başvuru bazen görevli ve yetkili ilk derece mahkemelerine başvurmadan ve yargı yolları tüketilmeden de yapılabilmektedir. Din, dil, cinsiyet ayrımı olmaksızın Osmanlı vatandaşlarının tamamının 'devletten adaletsizliklerin giderilmesini isteme' hakkı vardır. Bu ilke, temel bir dayanak ve hukuki bir gerekçe olarak bireysel başvuru ve şikâyetleri temellendirmektedir. (Oğuzoğlu, 1991: 263 vd.)

Müslim, gayrimüslim tüm vatandaşlara açık olan devletten adalet talep etme ve hak arama yolu olarak öngörülen bu başvuru imkânı Batılı araştırmacıların da dikkatini çekmiş ve özellikle Dîvan'ın altın çağı olarak kabul edilen 16. yüzyıl Osmanlı idaresini çağının şartları içerisinde bir hukuk devleti' olarak nitelemişlerdir. Yazılı olduğu kadar sözlü şikâyetleri de reaya arasında fark gözetmeden tek tek ele alan ve adaletsizliklere engel olmayı amaçlayan, Dîvan-ı Hümâyûn'un belirtilen türdeki uygulamasına Osmanlı'nın kendi dönemi içerisindeki diğer devletlerde fazlaca rastlanmaz. Müracaat ve hak aramada gayrimüslimler ile Müslümanlar arasında hiçbir

fark gözetilmez. Ayrıca gayrimüslimler kendi aralarındaki özel hukuka ilişkin davaları da kendi cemaat mahkemeleri yerine, görevli ve yetkili şer'î mahkemeye götürerek, sonrasında yine hiçbir engellemeyle karşılaşmaksızın Dîvan'a temyizen götürebilmekteydiler. (Armağan, 1992: 65; Köse, 2016) Dîvan'a dilekçe verme düşüncesi ve pratiği Osmanlı vatandaşları için yerleşik bir gelenek hâline gelmiştir. Hatta ateş istidası tabiri ile anlatılan bir merasime de dönüşmüştür. (Ekinci, 2001: 108) Şikâyet defterlerinde bu konuda sayısız örnekler vardır. Ayrıca kadılar ve tüm yargı teşkilatının Dîvan'ın mehâyîf müfettişleri adı verilen görevlileri tarafından denetim ve teftişi yapılmaktadır. Kadıların da reyaya ilişkin kanunnamelerin uygulanmasını denetleme görevleri ve bunların neticelerini merkezi hükümete arz etmekle sorumlu olmaları da, karşılıklı denetim yoluyla hukuka uygunluk ve yargı düzeninde etkinliği sağlama ve bu suretle hakların korunmasına katkı vermiştir. (İnalçık, 2005: 50; Ortaylı, 1994: 46; Cin ve Akyılmaz, 2003: 130, 131; Köse, 2016; Özgüşi, 2021; Midilli, 2020)

Dîvan'ın bir diğer yargı yetkisi ise, şer'îye mahkemelerinde verilen kararları üst mahkeme olarak yeniden görmesidir. Gerçekte Osmanlı yargısında sistematik bir temyiz yolunun mevcut olmadığı görülür. Ancak üst yargı yolu fonksiyonu Dîvan'a tanınmıştır. (Akman, 2004: 36) Bu yöndeki tarafların başvuruları şekle bağlı olmamaktadır. Genel mahkemelerde verilmiş kararlar Dîvan tarafından onanabileceği gibi, bozularak aynı mahkemeye veya başka mahkemeye gönderilebilir veya kendisi tarafından karara bağlanırdı. Kendisi bakmadığı zaman ilgili mahkemeye iade gerekçesini de bildirmekteydi. Dîvan kararları kesin ve derhal icra edilebilir niteliktedir. (Aydın, 2019: 87) Dolayısıyla Dîvan'ın yargı yetkisi hem istinaf hem temyiz şeklinde cereyan eden bir kanun yolu incelemesi olarak kabul edilebilir. (Mumcu, 1986: 91; Ekinci, 2001: 116; Yurtseven ve Şahin, 2016; Durhan, 2000) Klasik dönemde kurumsal bir üst derece mahkemesi bulunmamasının, adil yargılanma hakkı yönünden oluşturabileceği bazı mahzurlar böylece telafi edilmiş olmaktadır. Dava konusunun şer'î hukuku ilgilendirdiği durumlarda kazaskerler tarafından, örfî hukuku ilgilendirdiğinde ise, başta vezir-i âzam, vezirler, nişancı veya defterdar tarafından temyizen bakılmaktaydı. Bu sayılanların tamamı Dîvan-ı Hümâyûn üyesi sıfatını hâizdirler. (Cin ve Akyılmaz, 2003: 130; Şentop, 2021: 147)

### III. DİVÂN-I HÜMÂYÛN'UN YASAMA YETKİSİ

Osmanlı'da padişahın sahip olduğu teşriî yetkinin temel dayanağı şer'î hukuka uygunluk-tur. Siyasi iktidarın bu sınırlar içerisinde kalarak yasama faaliyetinde bulunması gerekir. Devlet başkanının şer'î hukukun düzenlemediği, çoğunlukla kamu hukukunu ilgilendiren alanlarda yukarıda belirtilen sınır içerisinde kalarak düzenleme yapması ile örfî hukuk meydana gelmiştir. (Aydın, 2019: 66; Akgündüz, 2002; Yaman, 2005; Şen, 1999) Türk-İslâm devletleri çizgisinde de bu geleneğin izlerini görmek mümkündür. Örfî hukuk oluşturma yetkisinin İslâm hukuku çerçevesinde devlet başkanına (ülû'l-emr) tanınan yetkilerden olduğu genel olarak kabul görmektedir. Bu meyanda zikredilebilecek ve padişahın yasama yetkisi içerisinde kabul edilen kanunnameler başta olmak üzere adaletname, ferman, berat, yasakname ve tevki' gibi diğer düzenlemeler konusunda Dîvan-ı Hümâyûn'un görev üstlendiği görülür. (Uzunçarşılı, 2014b: 270)

Tarihi gelenek içerisinde 'kanun' kavramı ve uygulaması Osmanlı yasama faaliyetleri içerisinde yerleşmiştir. Kanunnamelerle diğerleri arasında genel/özel hüküm farklılığı dışında, çoğu zaman

etki güçleri bakımından fark bulunmamaktadır. (Mumcu, 1986: 83, 84; İnalçık, 2001: 326) Gerçekte Dîvan bu anlamda Kur'an-ı Kerim'de zikredilen şura prensibinin bir tezahürü olarak görülür. (Şura, 42/38) Dîvan özellikle bahse konu örfi hukuk alanındaki yasama faaliyetleri içerisinde etkin olmuştur. (Durhan, 2000) Padişahın iradesine kavuşan bu düzenlemelerin hazırlık ve tamamlanması Dîvan'da meydana gelmektedir. Yasama faaliyetini Dîvan'da yöneten kişi nişancı'dır. Nişancı'nın hazırladığı metin Dîvan'da son şeklini alarak, ferman ya da hüküm biçiminde kanunlaşır. (Mumcu, 1986: 85. Klasik dönemdeki Dîvan'ın bu durumu Tanzimat döneminde zayıflamış ve bir kısım yasama fonksiyonları Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye tarafından üstlenilmiştir. (Durhan, 2000)

## SONUÇ

Dîvan-ı Hümâyûn, yasama yoluyla Müslüman olan ve olmayan Osmanlı teb'asının hak ve hürriyetlerini koruma altına alarak, bu yönde etkili düzenlemeler yapmıştır. Ortaya konulan kanunnamelerin toplumsal düzeni kanun hâkimiyeti yoluyla sağlama yanında, temel hak ve hürriyetlerin ihlalini önleyici norm oluşturma amacı da vardır. Bu normların genellikle muhatabı 'ehl-i örf' adı verilen, padişahın askeri, idari ve diğer yürütme görevini üstlenen görevliler olmuştur. Osmanlı'da kamu hizmetleri 'askeri sınıf' tarafından yürütülür. Askerî sınıf, şer'î hukuk alanında görevli olanları ifade eden ehl-i şer' ile bunlar dışındaki ehl-i örf'ten oluşur. Asker ve sivil bürokrat ile ulema bu sınıfa dâhil olmaktadır. Ehl-i örf tabiri de, ehl-i şer' dışındakilerine atfedilir. (Mumcu, 1986: 38; İpşirli, 2000) Ehl-i örfün görevleri arasında çeşitli icrai nitelikte olanların yanı sıra, bazı idari cezalar ve mahkeme kararlarının yerine getirilmesi gibi çeşitli hak ihlallerine yol açabilecek mahiyette iş ve eylemler de görülebilmektedir. Kanunnameler bu anlamda ehl-i örfün dilediği gibi vergi tahsil etmesini önlemek, cezai mahiyetteki uygulamalarda hukukun içerisinde ve yargı organlarının sıkı kontrolünde olmasını sağlamak ve insanların temel haklarının diğer farklı biçimlerde çiğnenmesinin önüne geçmek amacıyla hükümler sevk etmiştir.

Aslı üyeleri ehl-i şer' olan kazaskerler dışındakilerin ehl-i örf olduğu Dîvan-ı Hümâyûn tarafından çıkarılan adaletnameler ve kanunnamelerin temel amaçları arasında halkı idarecilerin hak ihlali sayılabilecek davranışlarından koruma ve kanun hâkimiyetini sağlamak olduğunu belirtmek gerekir. Ehl-i örfün sahip olduğu yetki ve otoriteyi kötüye kullanmalarının önüne geçmek kamu düzenini sağlamak bakımından son derece önemlidir. (İpşirli, 1994; Midilli, 2020) Adaletnameler kamu otoritesinin kötüye kullanılmasını çeşitli tedbirler getirerek yasaklayan genel hukuki düzenlemelerdir. Padişah fermanı şeklinde ortaya konulan ve Dîvan tarafından hazırlanan bu belgelerde, halka zulmeden görevlilerin şiddetli cezalandırılmaları, zorla vergi alınması ve tefeciliğin önüne geçilmesi öngörülmüş ve yine idarecilerin yolsuzlukları ile halka zulmetmelerinin önlenmesi ve ayrıca kanunların usulsüz uygulanması engellenmeye çalışılmıştır. (İnalçık, 1988) Dîvan'ın yasama yetkisini oluşturan söz konusu genel hukuki düzenlemelerin ve bunların kullanılma biçiminin, yerli yabancı birçok müellif tarafından Osmanlı'nın çağının devletlerine nazaran hukuk devleti temelinde hukuk düzenini gerçekleştirerek, insan haklarını koruma yönünde oldukça ileride olduğu ifade edilmiştir. Bireysel başvuru sayılabilecek uygulama ile de özelde ortaya çıkabilecek ihlallerin geniş ve yaygın biçimde önüne geçmek mümkün olmuştur.

## KAYNAKÇA

- Armağan, S. (1992). *İslâm Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler*, Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı.
- Ahıskalı, R. (1999). *Dîvan-ı Hümâyûn Teşkilâtı*. (Ed: G. Eren, K. Çiçek, C. Oğuz), Osmanlı Teşkilat. *Yeni Türkiye Yayınları*. c. 6, s. 24-33.
- Akgündüz, A. (2002). Osmanlı Kanunnâmeleri (Doğuşu, Çeşitleri ve Tarihî Seyri). *Türkler*. (Ed: H. C. Güzel, K. Çiçek, S. Koca), *Yeni Türkiye Yayınları*. c. 10, s. 21-42.
- Akman, A. (2022). *1917 Tarihli Usûl-i Muhâkeme-i Şer'iyye Kararnamesi Çerçevesinde Tanzimat Sonrası Osmanlı Adliye Teşkilatı ve Yargılama Usûlü*. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Akman, M. (2004). *Osmanlı Devleti'nde Ceza Yargılaması*. İstanbul: Eren Yayıncılık.
- Akyılmaz, G. (2004). Osmanlı Devleti'nde Yönetici Sınıf Reaya Ayırımı. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 8, Sayı 2.
- Armağan, S. (1992). *İslâm Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler*. 2. Baskı, Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayını.
- Aydın, M. Â. (2019). *Türk Hukuk Tarihi*. 16. basım, İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Aydın, M. (2015). Osmanlı Divan Teşkilatı ve 1281-1296/1864-1879 Tarihli 19 Numaralı Erzurum Vilâyet Ahkâm Defterinin Tarihi Kıymeti. *Current Research in Social Sciences*, Cilt 1, Sayı 3, s. 69-83.
- Aykaç, M. (1997). *Abbâsi Devletinin İlk Dönemi İdarî Teşkilâtında Dîvânlar (132-232/750-847)*. Ankara: Türk Tarih Kurumu.
- Barkan, Ö. L. (1977). "Kanunname", *İslam Ansiklopedisi*. İstanbul: Milli Eğitim Bakanlığı, c. 6, s. 185-196.
- Cin, H. ve Akyılmaz, G. (2003). *Türk Hukuk Tarihi*. Konya: Sayram Yayınları.
- Danişman, Z. (1972). *Koçi Bey Risalesi*. İstanbul: MEB Devlet Kitapları.
- Durhan, İ. (2000). Divan-ı Hümâyûn'un Yargı Yetkisi, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. IV, S. 1-2, s. 59-78.
- Ekinci, E. B. (2001). *Ateş İstidası İslam Osmanlı Hukukunda Yargı Kararlarının Kontrolü*. İstanbul: Filiz Yayınevi.
- Ergin, K. (2016). Osmanlı Devleti'nde Kanunnamelerden Nizamnamelere Geçiş. *SDÜ Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Sayı: 39, s. 1-26.
- Fayda, M. (1985). *H. Ömer'in Dîvan Teşkilâtı (13 - 23 / 634 - 644)*. Ankara: yy.

- Fendoğlu, H. T. (1996), *İslam ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı (Anayasa Huku-ku Tarihi Açısından Mukayeseli Bir inceleme)*. İstanbul: Beyan yayınları.
- İnalçık, H. (2005). *Osmanlı'da Devlet Hukuk Adâlet*. 2. Baskı, İstanbul: Eren Yayıncılık.
- İnalçık, H. (1988). "Adâletnâme", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. c. 1, s. 346-347.
- İnalçık, H. (2001). "Kanun", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. c. 24, s. 324-327.
- İnalçık, H. (2003). *Osmanlı İmparatorluğu Klâsik Çağ (1300-1600)*. (çev. Ruşen Sezer), İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.
- İpşirli, M. (1994). "Ehl-i Örf", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. c. 10, s. 519-520.
- İpşirli, M. (2000). "İlimiye", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. c. 22, s.141-145.
- Konan, B. (2011). İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Açısından Osmanlı Devletine Bakış. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XV, Sayı 4, s. 253-288.
- Köse, E. (2016). Osmanlı Gayrimüslim Tebaanın Divân-ı Hümâyûn'da Hak Araması (1695-1724 Arasında), *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, Sayı 21, s. 45-80.
- Midilli, M. (2020). Osmanlı Taşrasında Ehl-i Örfe Karşı Kadılar yahut Kânûn-i Kadîmin Ehl-i Şer' Bekçileri (1453-1586). *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Cilt-Sayı 59, s. 75-103.
- Mumcu, A. (1986). *Hukuksal ve Siyasal Karar Organı Olarak Divan-ı Hümâyûn*. Birey Toplum Ya-yınları, İkinci Baskı, Ankara: Birey Toplum Yayınları.
- Oğuzoğlu, Y. (1991). Tanzimat Öncesinde Osmanlı Tebaasının Can, Mal ve Irz Güvenliği Nasıl Sağlanıyordu?. *Tanzimat'ın 150. Yıldönümü Uluslararası Sempozyumu*, Ankara: Milli Kütüphane Yayını.
- Ortaylı, İ. (1994). *Hukuk ve İdare Adamı Olarak Osmanlı Devletinde Kadı*. Ankara: Turhan Kita-bevi.
- Özgişi, T. (2021). Osmanlı Adalet Sisteminde Bireysel Başvuru Hakkı. *Yalova Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Yıl 5, sayı 8, s. 51-66.
- Reyhan, C. (2008). İlim-Kılıç-Kalem: Osmanlı Kamu Personeli Rejiminde Üçlü İşlevsel Ayrışma. *Bellekten*, Cilt 72, Sayı 263, s. 95-122.
- Seyitdanlıoğlu, M. (2006). Divan-ı Hümâyûn'dan Meclis-i Mebusan'a Osmanlı İmparatorlu-đu'nda Yasama. (Ed: H. İnalçık ve M. Seyitdanlıoğlu), *Tanzimat: Değişim Sürecinde Os-manlı İmparatorluğu*, Ankara: Phoenix, s. 255-265.
- Şen, M. (1999). Osmanlı Hukukunun Yapısı. Osmanlı Teşkilat (Ed: G. Eren, K. Çiçek, C. Oğuz), *Yeni Türkiye Yayınları*, c. 6, s. 327-339.

- Şentop, M. (2021). *Osmanlı Yargı Sistemi ve Kazaskerlik*. 2. Baskı. Ankara: Kadim Yayınları.
- Uzunçarşılı, İ. H. (2014a). *Osmanlı Devleti Teşkilâtına Medhal*. 5. Baskı. Ankara: Türk Tarih Kurumu.
- Uzunçarşılı, İ. H. (2014b). *Osmanlı Devletinin Saray Teşkilatı*. 4. Baskı. Ankara: Türk Tarih Kurumu.
- Yaman, A. (2005), Osmanlı Pozitif Hukukunun Şer'iliği Tartışmalarına Eleştirel Bir Katkı. *İslamiyat*, 8(1), s. 113-125.
- Yıldız, A. (2010). *Kanun-ı Esasi'de Yasama Yetkisi*. (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Yurtseven, Y. ve Şahin, G. N. (2021). Klasik Dönem Osmanlı Devleti'nde Dîvan-ı Hümayun'un Yürütme Yetkisi. *ABÜHFD*, C. 9, S. 17, s. 1-35.
- Yurtseven, Y ve Şahin, G. N. (2016). Klasik Dönem Osmanlı Hukukunda Padişahın Yargı Yetkisi. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Sayı 1, s. 159-206.

## İnternet Kaynakları

- İnalçık, H. (1997). "Kānūn-nāme", in: Encyclopaedia of Islam, Second Edition, Edited by: P. Bearman, Th. Bianquis, C.E. Bosworth, E. van Donzel, W.P. Heinrichs. Consulted online on 15 December 2022 [http://dx.doi.org/10.1163/1573-3912\\_islam\\_COM\\_0440](http://dx.doi.org/10.1163/1573-3912_islam_COM_0440) First published online: 2012 First print edition: ISBN: 9789004161214, 1960-2007, s. 562-566 sitesinden alındı.
- Lewis, B. (1991). "Dîwān-i Humāyūn", in: Encyclopaedia of Islam, Second Edition, Edited by: P. Bearman, Th. Bianquis, C.E. Bosworth, E. van Donzel, W.P. Heinrichs. Consulted online on 15 December 2022 [http://dx.doi.org/10.1163/1573-3912\\_islam\\_COM\\_0171](http://dx.doi.org/10.1163/1573-3912_islam_COM_0171) First published online: 2012 First print edition: ISBN: 9789004161214, 1960-2007, s. 337-339 sitesinden alındı.











Prof. Dr. Pinar KARTAL



Doç. Dr. Bilal TUNÇ



Ph. D. Candidate Basri KASTRATI



Doç. Dr. Habil. Orsolya FALUS



Öğr. Gör. Markus J.T. SCHRIJER

22 ARALIK 2022

# BİRİNCİ OTURUM

## TÜRK ANAYASASINDA İNSAN HAKLARI VE BAZI ÜLKE ÖRNEKLERİ

### OTURUM BAŞKANI

Prof. Dr. Pinar KARTAL  
Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi

### KONUŞMACILAR

Doç. Dr. Bilal TUNÇ  
Ağrı İbrahim Çeçen Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi  
"Türk Anayasalarında İnsan Haklarının Tarihsel Gelişim Süreci"

Ph. D. Candidate Basri KASTRATI  
Kosova Cumhuriyeti Ombudsman Yardımcısı  
"Legislation, Human Rights and the Role Of The Ombudsman in Kosovo"

Doç. Dr. Habil. Orsolya FALUS  
Macaristan Dunaújváros Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Doç. Dr. Bilal TUNÇ  
Ağrı İbrahim Çeçen Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi  
"Human Rights in the Turkish Constitution and in the Hungarian  
Fundamental Law"

Öğr. Gör. Markus J.T. SCHRIJER  
Akdeniz Üniversitesi Akdeniz Uygarlıkları Araştırma Enstitüsü  
"Carl Schmitt'in Tarih Felsefesi Açısından Yasama Organı"

## TÜRK ANAYASALARINDA İNSAN HAKLARININ TARİHSEL GELİŞİM SÜRECİ

Doç. Dr. Bilal TUNÇ\*



\* Doç. Dr., Ağrı İbrahim Çeçen Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi, btunc@agri.edu.tr.

## ÖZ

Dünya genelinde olduğu gibi Türkiye Cumhuriyeti'nde de insan hakları konusunda ciddi çalışmalar yapılmakta olup; bilhassa II. Dünya Savaşı'nın sona ermesinden sonra kurulan Birleşmiş Milletlerin faaliyetleri sayesinde bu konu daha da önemli bir duruma getirilmiştir. Demokrasi ve anayasayla yönetilen Türkiye Cumhuriyeti, kurulduğu tarihten beri insan haklarının gelişimine önem vermiş ve bu konuyu anayasalarında ayrıntılı olarak yer vermiştir.

Türk siyasi yaşamında ve demokrasi tarihinde toplamda beş adet farklı anayasa bulunmaktadır. Bunlar sırasıyla 1876 Kanun-i Esasi, 1921 Teşkilat-ı Esasiye, 1924 Anayasası, 1961 Anayasası ve son olarak da 1982 anayasası'dır. 1876 yılından beri demokrasi ve anayasanın güçlendirilmeye çalışıldığı Türkiye'de söz konusu anayasalar büyük bir önem taşımaktadır. Her ne kadar 1876 ve 1921 Anayasaları, 1924, 1961 ve 1982 Anayasaları gibi çok fazla demokratik niteliklere sahip olmasa da; söz konusu anayasaların Türkiye'nin demokrasi alanında gelişmesine ciddi katkıları olmuştur.

29 Ekim 1923 tarihinde Türkiye'de yönetim biçimi olarak Cumhuriyet'in ilan edilmesinden sonra 1924 Anayasası kabul edilmiştir. Bu anayasadan sonra oluşturulan 1961 ve 1982 Anayasalarında insan hakları konusu daha etkin bir biçimde ele alınmıştır. Türkiye'de insan hak ve özgürlükleri konusunda en özgürlüğe olduğu değerlendirilen 1961 Anayasası'nda insan hakları ve hürriyetlerine ciddi vurgu yapılmıştır. Bu durum, 1982 Anayasası'nda da kendini göstermiş ve insan hakları konusu demokrasi-nin temel unsurlarından biri olarak görülerek ayrıntılı bir biçimde tarif edilmiştir.

"1982 Anayasası'na Kadar Türkiye'deki Anayasalarında İnsan Haklarının Tarihsel Gelişim Süreci" adlı tebliğ çalışmasıyla yukarıda belirtilen 1982 Anayasası'na kadar 1876, 1921, 1924 ve 1961 Anayasalarında insan hakları konusunun nasıl ele alındığının ve bunun Türk demokrasinin gelişimine ne gibi bir katkı sağladığının ortaya çıkarılması amaçlanmaktadır. Bu amaç doğrultusunda adı geçen anayasaların insan haklarıyla ilgili hükümlerinin incelenerek, bunların Türkiye'de insan hak ve hürriyetinin gelişimiyle hak ve özgürlüklerin ilerlemesindeki etkilerinin ortaya çıkarılması hedeflenmektedir.

"1982 Anayasası'na Kadar Türkiye Anayasalarında İnsan Haklarının Tarihsel Gelişim Süreci" adlı tebliğ hazırlanırken, en başta 1876, 1921, 1924, 1961 ve 1982 Anayasa metinlerinden istifade edilmiştir. Anayasa metinleri irdelendikten sonra konuyla ilgili olarak araştırma ve inceleme eserleri kullanılmıştır. Bu çalışmada doküman analiz tekniği kullanılmıştır. Söz konusu teknikle Türk anayasalarında insan hakları konusunun nasıl bir gelişme içerisinde olduğu tarihsel bir çerçeve ile ortaya konulmuştur.

**Anahtar Kelimeler:** Anayasa, Demokrasi, İnsan Hakları, Temel Hak ve Özgürlükler.

## ABSTRACT

As in the rest of the world, serious studies are carried out on human rights in the Republic of Turkey. In particular, this issue has become even more important thanks to the activities of the United Nations, which was established after the end of World War II. The Republic of Turkey, which is governed by democracy and the constitution, has given importance to the development of human rights since its establishment and has addressed this issue in detail in its constitutions.

There are a total of five different constitutions in Turkish political life and in the history of democracy. These are the 1876, 1921, 1924, 1961 and 1982 Constitution. In Turkey, where democracy and constitution have been tried to be strengthened since 1876, these constitutions are of great importance. Although the Constitutions of 1876 and 1921 did not have as many democratic qualities as the Constitutions of 1924, 1961 and 1982, these constitutions made significant contributions to the development of democracy in Turkey.

After the proclamation of the Republic as a form of government in Turkey on October 29, 1923, the Constitution of 1924 was adopted. The human rights issue was dealt with more effectively in the Con-

stitutions of 1961 and 1982, which were created after this constitution. The 1961 Constitution, which is considered to be the most libertarian in terms of human rights, rights and freedoms in Turkey, put serious emphasis on human rights and freedoms. This situation also showed itself in the 1982 Constitution and the issue of human rights was seen as one of the basic elements of democracy and was described in detail.

With the paper titled “Historical Development Process of Human Rights in Constitutions in Turkey Until the 1982 Constitution”, it is tried to explain how the issue of human rights was handled in the 1876, 1921, 1924 and 1961 Constitutions until the 1982 Constitution mentioned above. It also aims to reveal how this has contributed to the development of Turkish democracy. In line with this purpose, it is aimed to analyze the provisions of the aforementioned constitutions related to human rights and to reveal their effects on the development of human rights and freedoms and the progress of rights and freedoms in Turkey.

While preparing the paper titled “The Historical Development Process of Human Rights in the Constitutions of Turkey until the 1982 Constitution”, the texts of the Constitutions of 1876, 1921, 1924, 1961 and 1982 were primarily utilized. After analyzing the constitutional texts, research and review works were used on the subject. The document analysis technique was used in this study. With this technique, the development of human rights in the Turkish constitutions has been presented with a historical framework.

**Keywords:** Constitution, Democracy, Human Rights, Fundamental Rights and Freedoms.

## GİRİŞ

Anayasa kavramı çok sayıda anlama gelecek bir şekilde 1700'lü yıllardan itibaren temel olarak "kurma" ve "şekillendirme" olgularını izah etmek amacıyla kullanılmıştır (Atay, 2008, 507). Bu bağlamda anayasa, kavram olarak "temel yasa" anlamında kullanılmaktadır. Anayasanın "temel yasa" anlamına gelmesinin nedeni, ülke genelinde geçerli tüm hukuk kurallarının –kanunlar dâhil olmak üzere– temelinde ve üzerinde bulunan ve onların bütününe temel yapan belge olmasından kaynaklanmaktadır. Anayasalar, yasaların ve diğer hukuk kurallarının dayanağıdır (Batum, 2011: 21). Bu nedenle, demokratik yapının ve hukuk üstünlüğünün bulunduğu ülkelerde anayasalar son derece önemlidir. İnsan hakları, bir kavram olarak çok yönlü bir anlama sahip olduğu kadar içerik bakımından da son derece zengindir. Bu arada birçok konunun insan hakları ile ilgili olması, bahsi geçen kavramın tılsımını çok daha fazla artırmaktadır.

İnsan haklarıyla ilgili olarak her dönemde yeni kavramların ortaya çıkması, toplumsal gelişmelere bağlı olarak insanların yeni haklar edinmeyi öğrenmesi, hakların milletlere göre farklılıklar arz etmesi, kabul edilen yeni özgürlüklerin mevcut olan hakları geri plana alması, mevcut ve yeni elde edilen özgürlükler arasındaki münasebetler ve bunların hukuki düzenleme ve değişikliklerden etkilenmeleri, söz konusu konuyu güncel ve önemli kılmaktadır. Bu arada, demokrasiyle insan hakları bir kavram olarak birbirine çok yakın ve çoğunlukla da doğrudan bağlantı halindedirler. Bilindiği üzere bir siyasal yönetim biçimi olarak demokrasi, insan haklarının var olduğu bir durumu ve bu haklara saygı duyulan düzeni temsil eder. Bu anlamda, insan hakları doktrin olarak demokrasilerin alt yapısını oluşturmaktadır (Çeçen, 2020: 67).

Çalışma konumuz içerisinde insan hakları konusu ele alınırken; özellikle kişinin değeri kavramı da vurgulanmıştır. Bu bağlamda, «Kişinin değeri», kavramı bireylerin toplumsal hayatla ilişkisi açısından özel durumudur. Bireylerin bir sayıdan fazla bir şey durumunda olması, «insan hakları» açısından diğer bireylerle eşitliği, kesinlikle araç olarak kullanılmaması gerekliliğini gösterdiği gibi bu gibi durumlar kişinin değerini ortaya çıkarır (Kuçuradi, 1971: 57).

İnsan hakları açısından son derece önemli olan hak ve hürriyetler şu şekilde tanımlanabilir: En temel anlamıyla "hak" kavramı, özgürlük olarak bilinen hürriyetin ele avuca gelen biçimidir. Yani hak kavramı, özgürlüğün somuta indirgendiği bir zemindir. Her ne kadar Türk Dil Kurumu tarafından hazırlanan sözlükte hürriyet olarak olarak tanımlanmış olsa da hukuksal açıdan hürriyet kavramı için çok sayıda farklı tanımlar mevcuttur. Hürriyet ya da özgürlük bir şeyi yapıp yapmama veya belli bir şekilde davranma ya da davranmama biçiminde tanımlanabilir. Bir şeyi yapmak veya yapmamak bütünüyle kişinin yaptıklarıyla ilgili olduğu için hürriyet kavramının bireyin yapmış olduğu eylemlerle özdeşleştiği söylenebilir (Demirkol, 2017: 18; Kapani, 1981: 3).



Yukarıda yapılan tanımlar ve kavramlar bağlamında bu çalışmada Türk anayasa tarihinde yapılan beş adet anayasada insan haklarıyla ilgili ne gibi düzenlemelerin olduğu konusu üzerinde durulmuştur. Türkiye’de tarihsel olarak sırasıyla 1876,1921, 1924, 1961 ve 1982 Anayasaları kullanılmış olup; söz konusu anayasalarda insan haklarıyla ilgili çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Bunlardan Cumhuriyet’ten önceki anayasalarda insan hakları konusu ve bu bağlamda temel hak ve hürriyetler nispette daha az ele alınmışken; Türkiye’de Cumhuriyet’in ilanından sonraki anayasalarda bu konu daha fazla ele alınmış ve çeşitli maddelerle düzenlenmiştir. Bu çalışmayla anayasa tarihi ve insan hakları konusunda çalışan araştırmacılara katkı sunulması hedeflenmektedir.

## 1. Cumhuriyet Dönemi Öncesi Anayasal Belge ve Anayasalarda İnsan Hakları

Osmanlı İmparatorluğu döneminde insan hakları konusunun nasıl ortaya çıktığı ve geliştiği konusu ele alınmadan önce İslamiyet’te söz konusu kavrama nasıl bakıldığı konusunun ele alınması gerekmektedir. İslam inancındaki insan hakları ya da temel hak ve hürriyetler konusu Avrupa ülkelerinde ciddi gelişme gösteren insan hakları anlayışından bazı yönlerden farklılıklar arz etmektedir. Bahsi geçen insan hakları kavramı, insanların sadece insan olmalarından dolayı sahip olduğu haklar şeklinde tanımlanmıştır. Bu anlayışa karşılık olarak İslam inancında hak ve hürriyetler kavramı Avrupa ülkelerindeki anlayışta olduğu gibi doğuştan gelmeyip, insanlara yaratıcı tarafından verilen ayrıcalıklı haklar olarak görülmektedir. İslam dininde insan haklarına bakış konusunda Batıyla arasındaki bir diğer fark ise Avrupa ülkeleri felsefesinde insan hakları kavramı bireysel bir anlam ifade etmesine rağmen; İslam inancında insan hakları kavramı daha çok toplumda güvenliğin tesis edilmesi ve toplumsal huzuru sağlaması olarak görülmektedir (Konan, 2021: 256). Bu bağlamda, Osmanlı İmparatorluğu’nda İnsan haklarıyla ilgili ilk temel hükümlerin bulunduğu Tanzimat ve Islahat Fermanları söz konusu kapsamda değerlendirilmelidir.

### 1.1. 1839 Tanzimat Fermanı

Osmanlı padişahlarından birisi olan Padişah Abdülmecit tarafından 3 Kasım 1839 tarihinde kabul edilen Tanzimat Fermanı’ndan önce de Osmanlı İmparatorluğu’nun demokratikleşmesini sağlamak ve insan hakları konusunda bazı adımların atılmasını temin etmek amacıyla çalışmalar yapılmıştır. Bu anlamda, III. Selim (1789-1807) ve II. Mahmut (1808-1839) dönemlerinde birtakım modernleşme çalışmalarının olduğu anlaşılmaktadır. Bu arada Osmanlı İmparatorluğu’nda III. Selim devrinden önce yapılan ıslahatlar daha çok ekonomi ve askeri konular üzerine yoğunlaşırken, onun ise daha çok Avrupa ülkelerini anlama ve daha yakından tanımak için çabaladığı görülmektedir. Oysa son derece önemli bir yenilikçi padişah olan II. Mahmut döneminde hem Batı ülkeleri yakından takip edilmiş hem de buralardaki çalışmalar neticesinde ülke genelinde çok sayıda askeri, idari ve hukuki düzenlemeler yapılmıştır (Kıras,



2009: 26). Aynı şekilde Tanzimat Fermanı'ndan önce imzalanmış olan Senedi İttifak'ta ise insan haklarıyla ilgili bazı şeyler bulmak mümkündür.

Osmanlı İmparatorluğu'nda can ve mal güvenliğinin sağlanması, onur ve haysiyetin devlet tarafından güvence altına alınması, angarya işlerle işkencenin kesin olarak yasaklanması gibi en temel insan hakları XX. yüzyılda gündeme gelebilmiştir. Bu kavramlar Tanzimat Fermanıyla kabul edilmiştir. Söz konusu fermanın önce insan haklarının gelişimi açısından ilk önemli ve demokratik anayasal belge 1808 tarihli Sened-i İttifak'tır. Belirtilen tarihte padişah II. Mahmut ve Sadrazam Alemdar Mustafa Paşa ile ayanlar arasında kararlaştırılarak imza altına alınan ve yedi maddelik hükümlerden oluşan Sened-i İttifak'ta bilhassa fakirlerin ve yönetilen halkın korunması gerektiğini vurgulayan "ayanların idarede oldukları yerlerde güvenliğin sağlanması ve haksız vergi alınmamasına dair son hüküm insan hakları bakımından son derece önemlidir. Bu çerçevede, adı geçen anayasal belgeyle getirilen hakları, insan hakları bağlamında bir kategoriye koymak gerektiğinde; fakirlerin ve halkın korunmasının temel olduğunun belirtilmesi, insanlara zulüm yapanların devlet tarafından cezalandırılması gibi hükümler, birinci kuşak haklar kapsamında yer alırken adalete uygun bir şekilde vergilerin toplanmasıyla ilgili madde de ikinci kuşak haklar kapsamında bulunmaktadır.

Birinci kuşak haklar olarak ele alındığında ayanlarla II. Mahmut arasında imzalanan Sened-i İttifak'ın beşinci maddesi son derece önemlidir. Bu maddede işkencenin yasaklanması, insanlara haksızlık yapılmasının engellenmesi gibi ifadeler bunun en belirgin göstergesidir. Yani söz konusu maddeyle zulüm yasağı getirilerek işkence yasaklanmıştır (Bilmez, 2018: 149-150). Her ne kadar Sened-i İttifak şekil olarak bir anayasa olmasa da, hükümleri bağlamında anayasal bir belge niteliği taşımaktadır. Bu belgeyle insanlara birtakım hakların verilme başlanması, ilerleyen süreçte Türkiye'de insan hakları bağlamında yapılan düzenlemelerin artmasına öncülük etmiştir.

Türkiye'de insan hakları kavramının ilk kez geçtiği hukuki belge, Tanzimat Fermanı'dır. 3 Kasım 1839 tarihinde padişah olan Sultan Abdülmecit'in döneminde Hariciye Nazırı olan Mustafa Reşit Paşa'nın girişimleri neticesinde Gülhane Parkı denilen yerde okunan Gülhane-i Hatt-ı Hümayunu, Osmanlı İmparatorluğu'nda yeni bir devrin başlangıcı olmuştur. Bu dönemde reform niteliğinde başka düzenlemeler de yapılmasına rağmen, bunların içerisinde Tanzimat Fermanı ayrı bir öneme sahip olmuştur (Tanör, 2020: 86). Tanzimat Fermanı'nı diğer düzenlemelerden ayıran bir diğer farkı ise, burada insan haklarına yönelik birtakım maddelerin yer almasıdır.

Türk hukuk tarihinde insan hakları ve hukuk devletiyle ilgili hükümler ilk olarak Tanzimat Fermanı'nda yer almıştır. Kanun üstünlüğü ve eşitlik ilkeleri, padişahın son derece büyük olan gücünü sınırlandırmak amacıyla yapılan hukuki düzenlemeler, insan haklarını geliştirme ve hukuk devleti anlayışını yerleştirme bağlamında Tanzimat Fermanı son derece önemli olmuştur. Söz konusu ferman, Osmanlı İmparatorluğu'nda eşitlik sürecini hukuksal olarak başlatmış

ve devlet yönetiminde siyaseti güçlü kılarak ortak bir laiklik anlayışı geliştirmeye çalışmıştır. Burada kişi dokunulmazlığı ve güvenliği, mal güvenliği, müsadereyi kaldırılması, adil ve eşit biçimde vergi alımını sağlama, din ve milliyet farkı gözetilmeksizin askerliğin herkes için eşit hale getirilmesi, muhakeme edilmeden ceza verilmemesi ve son olarak adil ve açık usullerle yargılanma gibi temel konular ele alınmıştır (Gümüştay, 2019: 52-53; Kili ve Gözübüyük, 1982: 3-5). Yani suç ve cezada yargılama olmadan kimsenin ceza almayacağı ilkesi kabul edilmiştir. Tanzimat Fermanı'nda bu gibi maddelerin yer alması, insan hakları bağlamında tam olmasa da; birtakım adımların atıldığını göstermesi bağlamında son derece önemlidir.

## 1.2. İslahat Fermanı

Türk demokrasi tarihinde insan haklarıyla ilgili bakılması gereken bir anayasal belge de 1856 tarihli İslahat Fermanı'dır. Bu ferman, 1854 Kırım Savaşı sonunda Sultan Abdülaziz döneminde 28 Şubat 1856 tarihinde ilan edilmiştir (Gözler, 2000: 19). İslahat Fermanı, yukarıda izah edilen Gülhane-i Hattı Hümayunu gibi ortaya koyduğu ilkeler açısından Türk anayasal belgelerine ciddi bir giriş niteliği taşımakta olup; Türkiye'deki anayasal belgelerinin içerisinde önemli bir yer tutmaktadır. Bahsi geçen anayasal belge, ilke olarak bütün Osmanlı halkı arasında eşitliği yerleştirmek amacıyla hazırlanmıştır. Bu fermanla insanların dini inancına bakılmaksızın kanun önünde herkes eşit duruma getirilmiştir.

İnsan hakları bağlamında İslahat Fermanı'nın 15. Maddesi, genel olarak bütün Osmanlı vatandaşlarını herhangi bir dini ayırım yapmaksızın eşit duruma getirmiş ve hepsini kanun önünde eşit haklara sahip olduğunu belirtmiştir. Bahsi geçen madde, Osmanlı İmparatorluğu'nda yaşayan Müslüman olmayan toplulukların idare şeklinin bütünüyle ve hukuki olarak değiştirildiği anlamına gelmektedir.

İnsan haklarıyla temel hak ve özgürlükler açısından değerlendirildiğinde İslahat Fermanı'nın bir bütün olarak bütün Osmanlı vatandaşlarının Osmanlılık düşüncesine bağlı olarak yeni bir vatandaşlık bağı getirdiği ortaya çıkmaktadır. Bunun dışında bahsi geçen anayasal belgenin 24. Maddesiyle insan vücuduna zarar veren cezaların Osmanlı Devleti tarafından yapılacak değişiklik ve düzenlemelerle karar altına alınarak keyfi uygulamaların tamamen engellenmesi, işkencenin kati bir biçimde yasaklanması ve bu konularda düzenlenecek olan kuralları ihlal edenleri cezalandırılması kararlaştırılmıştır. Bu düzenlemeyle birlikte insan hakları alanında Türkiye'de çağ üstü düzenlemelerin yapıldığı ortaya çıkmaktadır (Gümüştay, 2008: 223-226).

## 1.3. 1876 Kanun-i Esasi

Türk hukuk tarihindeki gerçek anayasa 1876 tarihli Kanun-i Esasi'dir. Sultan II. Abdülhamit döneminde 23 Aralık 1876 tarihinde önemli devlet adamlarından birisi olan Mithat Paşa tarafından İstanbul'da Tersane Konferansı başlamak üzereyken, Türkiye'de kabul edilen ilk anayasa olan Kanun-i Esasi'nin kabul edildiği duyurulmuş ve Osmanlı İmparatorluğu'nda yeni

bir dönem başlamıştır (Akşin, 2007: 52) . 1876 Anayasası, padişahın atamış olduğu bir komisyon tarafından hazırlanarak ortaya çıkarılmış ve sadece padişahın iradesiyle ortaya çıkmış bir Ferman Anayasa'dır (Batum, 2011: 229). Türkiye'de anayasa tarihini başlatan söz konusu anayasayla meşrutî sisteme geçilmiş ve Meclis-i Mebusan ile Meclis-i Ayan parlamentoları açılmış ve halkın kısmen de olsa yönetime katılması sağlanmıştır. Çalışmamız açısından Kanun-i Esasi daha çok insan hakları bağlamında değerlendirilmiştir.

1876 Anayasası ile insan hakları bağlamında son derece önemli bir adım atılmıştır. En başta bu anayasayla birlikte Türkiye'de ilk kez insan hakları teminat altına alınmıştır. Anayasanın maddeleri incelendiğinde 8 ila 26. Maddeler arasında temel hak ve özgürlüklerle insan hakları konusunun düzenlendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu anayasanın 8. Maddesinde halk arasında din veya herhangi bir mezhep farkı gözetilmeksizin herkesin eşit haklara sahip olduğu ifade edilmiştir. Bunun dışında 17. Maddede kanun önünde bütün vatandaşların eşit haklara sahip olduğu vurgulanmıştır. Bu iki madde dışında kalan hükümlerde ise halkın tamamının eşit vatandaşlık hakkına sahip olduğu belirtilerek şu haklara sahip oldukları vurgulanmıştır: Eğitim ve öğretim hakkı, devlet memuru olabilmek hakkı, kanun dairesinde olmak suretiyle basın özgürlüğü, hak arama özgürlüğü, kişi emniyeti, ibadet özgürlüğü, adil vergi ilkesi, kişilerin malına el koyma (müsadere) ve angaryanın yasaklanması, mülk edinme hakkı ve konut dokunulmazlığı. 1876 Anayasası'ndan önceki anayasal belgelerde yeterince ele alınmamıştı. Bu nedenle Kanun-i Esasi'de temel hak ve özgürlüklerin yazılı olarak bulunması, Türkiye'de insan haklarına yeterince önem verilmeye başladığını ortaya çıkarmaktadır (İbrahim, 2022: 5-6).

1876 Anayasası'nda temel hak ve özgürlüklerin devlet tarafından teminat altına alınması amacıyla birtakım hukukî güvenceler getirilmiştir. Bunların içerisinde en önemli olanlarından birisi 23. Maddeyle yasal hâkimlik ilkesinin düzenlenmiş olmasıdır. 85. Maddede ise bir davanın ancak ait olduğu mahkeme tarafından bakılacağı ifade edilmiştir. 84. Maddeyle mahkemelerin görev alanlarına giren konulara bakmaktan kaçınmayacakları belirtilmiş ve 89. Maddeyle de "olağanüstü bir durumda bir mahkemenin veya karar verme hakkına sahip yeni bir komisyon oluşturulmayacağı dile getirilmiştir. Bu hükümlere ek olarak 82. Maddeyle mahkemelerin herkese açık olacağı ve 83. Maddeyle de herkesin hak arama hürriyetine sahip olduğu belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemeler bağlamında Türkiye'de ilk kez Kanun-i Esasi ile bireyler, devlete karşı hakkını koruma hürriyetine sahip olmuştur (Kuyaksil, 2012: 53-54). Her ne kadar II. Abdülhamid'den önceki Osmanlı padişahları halka birtakım haklar vermiş olsalar da; kişi hak ve hürriyetlerinin ilk kez padişahın da üzerinde olan bir anayasada düzenlenmiş olması ayrıca önem taşımaktadır.

Çalışma konumuz açısından 1876 Anayasası'nın en önemli maddesi 8. Maddedir. Zira bu maddede kişi hakları konusu ele alınmıştır. Bu anayasadan önce Türkiye'de vatandaşlık hakları konusu Tabiiyet-i Osmaniye Kanunnamesinde düzenlenmiştir. Şüphesiz insan hakları açısından bu kanun önemliydi, ancak yetersizdi. Zira bu kanundan sonra Osmanlı Vatan-

daşlığı kavramı gerçek bir biçimde yeni anayasada düzenlenerek anayasal düzeyde koruma altına alınmıştır. Anayasanın 8. Maddesiyle din ve mezhep farkı olmaksızın herkesin Osmanlı vatandaşı olarak eşit haklara sahip olduğu vurgulanmıştır. Bu yolla kişilerin vatandaşlık hakkını alması bağlamında herhangi keyfi bir uygulamadan korunması sağlanmıştır (Polat, 2011: 135). Netice itibarıyla Kanun-i Esasi'de vatandaşlık haklarının düzenlenmiş olması, Türkiye'de insan haklarının gelişimi bağlamında ciddi bir adım olarak değerlendirilmelidir. Zira anayasayla vatandaşlık hakkını eşit bir biçimde alan Osmanlı halkı, bundan sonraki süreçte temel hak ve hürriyetler bağlamında daha fazla hak elde etmeye başlamışlardır.

1876 Anayasası'nın 17. Maddesinde bütün Osmanlı halklarının kanun önünde eşit oldukları vurgulanmıştır. Yani bu maddeyle insan haklarının temel prensiplerinden birisi olan eşitlik ilkesi düzenlenmiştir. Ayrıca bütün vatandaşların eşit olması bağlamında 23. Maddeyle de tabii hâkim ilkesi konusu teminat altına alınmıştır. Kanun-i Esasi'de yargıyla ilgili düzenlemeler ve anayasaların nasıl yapılacağı hususu kısa ve öz biçimde belirtilmiştir. Bu anayasa sayesinde kişilerin yargılanma süreçleri anayasal teminat altına alınmıştır (Kili ve Gözbüyük, 1982: 29; Ülker, 2013: 108). Esasında bu haklar Osmanlı İmparatorluğu'nun kabul ettiği Şer-i Hukukta vardı, ancak bunların anayasal boyut kazanması 1876 Kanun-i Esasi ile olmuştur.

Anayasanın 9. ve 10. Maddelerinde hürriyet ve güvenlik hakkı konuları düzenlenmiştir. 9. Maddeyle bütün Osmanlı vatandaşlarının başkalarının hak ve özgürlüğüne müdahale etmediği sürece kişi özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiştir. Aynı şekilde 10. Maddeyle de insan hak ve özgürlüklerinin her türlü saldırıdan devlet tarafından korunduğu ve hiçbir insanın kanunların belirlediği yargılama usulleri dışında herhangi bir bahaneyle cezalandırılmayacakları açıkça belirtilmiştir (Tanör, 2020: 145; Çetintaş, 2020).

1876 Anayasası'nın hak ve özgürlükler bölümünde düzenlenen haklardan birisi de ibadet özgürlüğüdür (Ünal Özkorkut, 2004: 177). Yani anayasanın 11. Maddesi ile din ve ibadet özgürlüğü düzenlenmiştir. Bu maddede devletin asıl dininin İslam olduğu, ancak ülke içerisinde asayiş ve güvenliği bozmamak kaydıyla her inanca ait ibadetin serbest olduğu ve bunun da devlet güvencesi altına alındığı vurgulanmıştır (Kili ve Gözbüyük, 1982: 28). Böylece bu maddeyle bütün vatandaşların din ve ibadet özgürlüğü, anayasal güvence altına alınmış olunuyordu.

Kanun-i Esasi'nin önemli özelliklerinden birisi de basın özgürlüğü konusunda bir düzenleme yapmış olmasıdır. Söz konusu anayasanın 12. Maddesinde basın özgürlüğü olduğu şu şekilde vurgulanmıştır: "Matbuat kanun dairesinde serbesttir" (Kili ve Gözbüyük, 1982: 26). Esasında Meşrutiyet dönemi anayasası olan Kanun-i Esasi'de bu maddeyle basının tam olarak özgürlük altına alındığı söylenemez. Her ne kadar bu maddeyle basın, siyasi iktidarın denetim alanına bırakılmış olsa da; yine de basın için bir teminat sağlamış olması bakımından önem taşımaktadır (Sayılğan, 1992: 274).

1876 Anayasası'nın 13. Maddesinde ticaret yapma ve sanatla uğraşma anayasal güvence altına alınmıştır. Anayasanın 13. Maddesi kısaca şu şekildedir: Osmanlı vatandaşlarının kanunlarla düzene uygun olması şartıyla ticaret, sanat ve ziraat alanında şirket kurabilme hakkı bulunmaktadır (Kaya Kılıç, 1993: 591). Bu maddeden başka temel hak ve özgürlükler bağlamında söz konusu anayasada düzenlenen en önemli maddelerden birisi de 14. Maddeyle kişilere dilekçe hakkının verilmesidir (Kili ve Gözübüyük, 1982: 28). Bilindiği üzere bu maddeler ile anayasada vatandaşların sahip oldukları temel hak ve hürriyetler kısmında düzenlenmiştir (Yamaç, 2014: 60). Türkiye'de insanların 1876 yılı itibarıyla talep ve şikâyetlerini aktarabileceği bir kuruma ulaşma bağlamında dilekçe hakkını elde etmiş olmasının, insan haklarının gelişimi bağlamında olumlu bir durum olarak değerlendirilmesi gerekir. Zira bu anayasadan sonraki diğer anayasalarda söz konusu haklar artarak devam etmiştir.

İnsan hak ve özgürlükleri bağlamında son derece önemli bir konu olan eğitim hakkı 1876 Anayasası'nın 15-16. Maddelerinde düzenlenmiştir (Akyüz, 2008: 75-76). 15. Maddeyle Türkiye'de bütün vatandaşların çeşitli dinsel inanışlarındaki farklılıklara bakılmaksızın eğitim hakkı güvence altına alınmıştır. Her ne kadar yabancı okulları denetim altına almak amacıyla 16. Madde ile bütün okullar, devletin denetimi altına alınmış olsa da; insanların en temel haklarından birisi olan eğitimin anayasal güvence altına alınmış olması, insan haklarının gelişimi açısından ciddi bir durum arz etmektedir.

Kanun-i Esasi'nin insan hakları bağlamında en fazla eleştirilen yönü sürgün ile ilgili olan 113. maddesidir. Bu maddeye göre, padişahın kişileri sürgün etme hakkı bulunmaktadır. Bu maddenin padişaha açıkça tanıdığı yetkiye dayanarak padişah olan kişi, hükümetin güvenliğini ihlal eden kişileri basit bir polis tahkikatından sonra ülkeden sürebilecekti (Kapani, 1981: 103-104). İnsan hakları bağlamında son derece sorunlu ve anayasanın en çok eleştirilen bu maddesi, 1909 yılında yapılan anayasa düzenlemesiyle kaldırılmıştır (Eroğul, 2008: 98). Her ne kadar bu madde kaldırılmış olsa da; bir anayasada yöneticiye kişileri sürgün etme hakkının verilmesi, insan hak ve özgürlükleri bağlamında kabul edilebilir bir durum olamaz.

#### **1.4. 1921 Teşkilat-ı Esasiye**

Türk hukuk tarihinde Cumhuriyet'in ilanından önceki son anayasa 1921 tarihli olan Teşkilat-ı Esasiye'dir. Anayasanın ilanından önce Türkiye'de yaşanan bazı gelişmeler, hem TBMM'nin açılmasını hem de yeni bir anayasa yapılma sürecini hızlandırmıştır. Bu bağlamda, Gazi Mustafa Kemal Paşa tarafından kurtuluş mücadelesi başlatıldıktan sonra 16 Mart 1920 tarihinde İstanbul yani Türk devletinin başkenti ikinci kez işgal kuvvetleri tarafından işgal olunmuştur. İstanbul işgal edildikten sonra 12 Ocak 1920'de açılan Meclis-i Mebusan basılarak çok sayıda milletvekili tutuklanmış ve bazıları da sürgüne gönderilmiştir. Hemen akabinde ise işgal güçlerinin baskısı sonucu, Sultan Vahdettin tarafından meclis kapatılmıştır (Eroğlu, 1990: 138-141). Bu olaydan hemen sonra 23 Nisan 1920 tarihinde Milli Mücadele'nin

merkezi olan Ankara'da Büyük Millet Meclisi (BMM) açılmış ve İstanbul'dan kaçan bazı milletvekilleri de doğrudan açılışa yer almışlardır.

Ankara'da BMM'nin kanunlar çıkarmaya başlamasıyla birlikte mevcut anayasa olan Kanun-ı Esasi dışında daha uygun bir anayasa yapılması için çalışmalara başlanmış ve özellikle İstanbul'dan kaçmayı başarak Ankara'ya gelebilen milletvekilleri de bu çalışmaların içerisinde yer almıştır. Yapılan çalışmalar neticesinde kurulacak olan yeni Türk devletinin hangi niteliklere sahip olacağını belirten anayasa, 20 Ocak 1921'de Büyük Millet Meclisi'nde onaylanarak yürürlüğe girmiştir. Söz konusu anayasa 1921 Teşkilat-ı Esasiye'dir. Kurtuluş Savaşı yıllarında yani olağanüstü koşullarda hazırlanmış olan 1921 Anayasası, 24 Maddeden oluşmakta olup; söz konusu maddelerden ilk dokuzu devletin hangi niteliklere sahip olduğunu belirtmiştir (Tunç, 2020: 663; Demir, 2000: 60).

Son derece az maddelerden oluşmuş 1921 Anayasası'nda sadece anayasal kurumları belirten maddeler yer almakta ve burada insan haklarıyla dolayısıyla da kişi hak ve hürriyetleriyle alakalı herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Esasında böylesine küçük hacimli bir anayasada temel hak ve hürriyetleri düzenleyen maddelerin olması da beklenemez (Kaypak-Kahraman, 2016: 310). Bu açıdan bakıldığında 1921 Anayasası, bir anayasada bulunması gereken temel hak ve özgürlükler konusunda herhangi bir düzenleme yapmadığından; bunun gerçek bir anayasa olduğu niteliği sağladığı söylenemez.

## 2. 1982 Anayasasına Kadar Cumhuriyet Dönemi Anayasalarında İnsan Hakları

Türkiye Cumhuriyeti tarihinde 29 Ekim 1923'te Cumhuriyet ilan edilmiş ve ülkede yeni bir süreç başlamıştır. Cumhuriyet'in ilanından sonra Türkiye'de üç adet yeni anayasa yapılmıştır. Bunlar sırasıyla 1924, 1961 ve 1982 anayasalarıdır. Söz konusu anayasalarda Cumhuriyet dönemi öncesinde yapılanlara oranla insan hak ve hürriyetleri bağlamında çok daha fazla ayrıntılı hükümler düzenlenmiştir. Bu bölümde söz konusu hak ve hürriyetler teferruatlı olarak ele alınmıştır.

### 2.1. 1924 Anayasası

Türkiye'de Cumhuriyet'in ilanından hemen sonra yeni bir anayasa hazırlanma sürecine başlanılmış ve anayasa hazırlama komisyonu tarafından yapılan çalışmalar neticesi yeni anayasa 20 Nisan 1924'te kabul edilerek yürürlüğe girmiştir. 1924 Anayasası'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte 1921 Anayasası ilga edilmiştir. Kendisinden önceki anayasalardan farklı bir niteliğe sahip olan 1924 Anayasası, maddeleri, içeriği ve uygulanışı bakımından Türk anayasa tarihinde son derece önemli bir yere sahiptir (Mumcu, 1986: 383). 1924 Anayasası'nın özellikle 1921 Teşkilat-ı Esasiye'den en önemli farkı, temel hak ve özgürlükler konusuna yer vermiş

olmasıdır (Küçük, 2016: 6). Söz konusu anayasada yapılan düzenlemeler neticesi insan hakları konusunun vazgeçilmezi olan temel hak ve hürriyetler güvence altına alınmıştır.

1924 Anayasası'nda temel hak ve özgürlükler dolayısıyla da insan haklarıyla ilgili bölümler Türklerin Hukuk-ı Ammesi bölümünde yer alan 68-78 maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddelerde sırasıyla insan hak ve hürriyeti açısından can, namus ve mal dokunulmazlığı, işkence ve eziyetin yasaklanması, kişilerin malına el koyma ve angaryanın men edilmesi, kişilerin güvenliklerinin anayasanın denetimine alınması, fikir ve inanç hürriyetinin temin edilmesi, dilekçe hakkıyla basın, seyahat, eğitim, çalışma ve toplantı-gösteri yürüyüşü ve dernek-toplantı hakkının anayasal teminat altına alınması gibi haklar düzenlenmiştir. Bunun dışında anayasada temel hak ve hürriyetlerin özü olan sendika, grev ve toplu sözleşme özgürlükleri konusu da düzenlenen maddeler arasında yer almıştır (Akın, 2006: 8). Bu düzenlemeler, dönem itibarıyla 1924 Anayasası'nda temel hak ve hürriyetlerin nasıl düzenlendiğini ve buna ne derecede önem verildiğini göstermesi açısından son derece önemlidir.

Yukarıda belirtildiği üzere temel hak ve hürriyetler 68-78 maddelerde düzenlenmiştir. 68. Maddeye göre, her Türk vatandaşı özgür olarak doğar ve özgür olarak yaşar. Kişilerin hak ve özgürlükleri anayasanın teminatı altına alınmıştır (Derbil, 1944: 477). Bu maddeyle başkasının özgürlüğüne zarar vermeyecek şekilde her vatandaşın özgür haklara sahip olduğu ve bunun da kanuni güvence altına alındığı vurgulanmıştır. Şüphesiz ki bu düzenleme, insan hakları açısından olumlu bir adım olmuştur.

Türk anayasalarında eşitlik ilkesi ilk olarak 1924 Anayasası'nda düzenlenmiştir. Konuyla ilgili olarak 1924 Anayasası'nın 69. Maddesi şu şekildedir: *"Türkler kanun nazarında müsavi ve bilaistisna kanuna riayetle mükelleftirler. Her türlü zümre, sınıf, aile ve fert imtiyazları mülga ve memnudur"*. Buradaki eşitlik kavramı sadece vatandaşları kapsayan bir dille yazılmıştır. Bu maddeyle ilgili olarak belirtilmesi gereken bir önemli husus da kadın haklarıdır. Zira her ne kadar 69. Maddeyle kanun önünde herkesin eşit haklara sahip olduğu vurgulanmış olsa da; anayasanın ilk halinde kadınlara seçme ve seçilme hakkı bulunmamaktadır (Erdem, 2017: 25). Anayasa'da yapılan düzenlemeyle 1934 tarihinde kadınlara seçme ve seçilme hakkının verilmesiyle Türkiye'de kadınlar ve erkekler arasındaki eşitlik büyük ölçüde sağlanmış oluyordu. Bu da, anayasada insan haklarının gelişimi açısından yapılan önemli bir düzenleme olmuştur.

1924 Anayasası'nda 70- 71. Maddelerde yaşama hakkı ile ilgili düzenlemeler getirilmiştir. 70. Maddede kişi hakkı, Türklerin tabii hukuku içerisinde değerlendirilmiş ve 71. Maddeyle de insanların can, mal ve namuslarının her türlü saldırıdan korunacağı ve kişi dokunulmazlığı hususu belirtilmiştir. Söz konusu her iki madde Türk anayasaları içerisinde yaşama hakkının ilk olarak düzenlenmiş şeklidir (Kili ve Gözübüyük, 1982: 128-129). Bu maddelerle insanların sahip olduğu evrensel haklar içerisinde yer alan kişi dokunulmazlığı, seyahat özgürlüğü, dernek kurma ile can ve mal güvenliği Türk vatandaşlarına da verilmiş oluyordu. Bu durumu,

hem demokrasinin hem de insan haklarının gelişimi bağlamında son derece olumlu bir durum olarak değerlendirmek gerekir.

1924 Anayasası'nın 72. Maddesi doğrudan adli yargılamayla ilgilidir. Bu maddeye göre, kanuni durumlar dışında hiç kimsenin yakalanamayacağı ve tutuklanamayacağı belirtilmiştir. Söz konusu anayasa maddesi, insan hakları bağlamında son derece önemlidir (Demirbaş, 1977: 161). Bu maddeyle kanunun koyduğu şartlardan başka hiç kimsenin tutuklanamayacağı düzenlenmiş ve kişilerin bu durumu anayasayla güvence altına alınmıştır. Bu maddeyle aynı zamanda kişi güvenliği kanuni teminatı altına alınmış ve Türkiye'de insan haklarının gelişimi bağlamında bir adım daha atılmıştır.

Cumhuriyet dönemindeki bütün anayasalarda insan haklarının önündeki en büyük engellerden birisi olan işkence yasağı ile ilgili hükümler de düzenlenmiştir. Konuyla ilgili olarak adı geçen 72. Maddede işkencenin, eziyetin, mala el koymanın ve angaryanın yasak olduğu belirtilmiştir. Bu maddeyle işkence yasağı dışında, açık şekilde kişi rızasına dayanmadan ve karşılıksız olarak yaptırılan angarya da yasaklanmıştır (Kapani, 1981: 109). Esas itibarıyla insanların rızası olmadan malına el konulması da insan haklarına aykırı bir durumdur. Bu durum, 1924 Anayasasıyla müsadere yani el koyma yasağıyla güvence altına alınmış ve insanların can güvenliği dışında malı da güvence altına alınmıştır.

1924 Anayasası'nın 73. Maddesiyle de kişilerin mal ve mülk güvenlikleri anayasal güvence altına alınmıştır. Anayasanın bu maddesine göre kanuni durumlar dışında hiçbir kimsenin mal ve mülküne el konulamayacağı ve bunun yasak olduğu ifade edilmiştir. Yani maddeye göre, kamu yararı olmadıkça kimsenin malına el konulmayacağı ve buralarda kamulaştırma yapılmayacağı açıkça ifade edilmiştir (Tanör: 2007: 310). Netice itibarıyla 73. Maddeyle kişilerin rızası olmadan malı ve mülkü kamulaştırılmayacağından kişilerin mal güvenliği hukuki güvence altına alınmıştır. İnsanların mal ve mülküne el konulması ya da rızası dışında bunların kamulaştırılması, insan hak ve hukukuna aykırıdır. Bu bağlamda, 1924 Anayasası'nın 73. ve 74. Maddeleriyle bu durum tamamen anayasal güvence altına alınmıştır.

Temel hak ve özgürlükler içerisinde din ve vicdan özgürlüğü çok önemli bir yer tutmaktadır. Bu bağlamda, 1924 Anayasası'nın Türk halkına ilk kez gerçek bir biçimde din ve vicdan hürriyeti tanıdığı ileri sürülebilir. Bu durum 1924 Anayasası'nın 75. Maddesinde çok açık bir biçimde ifade edilmiştir. Bu maddeye göre, insanların sahip oldukları inançlardan dolayı ayıplanamayacağı ya da kınanamayacağı, asayiş ve güvenliğe aykırı olmamak suretiyle her tür ibadetin serbest olduğu belirtilmiştir. Ayrıca 88. Maddeyle de inancına ve ırkına bakılmaksızın Türkiye'de yaşayan ve ikamet eden herkesin Türk vatandaşı olduğu ifade edilmiştir (Özkul, 2014: 287-288). Anayasanın her iki maddesindeki düzenlemeleri, Türk halkına ırksal ya da dinsel bir açıdan bakılmadığı ve herkesin eşit olduğu anlayışını ortaya çıkarmaktadır. Ayrıca anayasanın bu maddesiyle Türkiye'deki her vatandaşın din ve vicdan özgürlüğü yani



hürriyeti devlet garantisi altına alınmıştır. Bu maddeyi, insan hak ve hürriyeti kapsamında çok olumlu bir gelişme olarak değerlendirmek gerekir.

İnsan hakları bağlamında anayasaların güvence hürriyeti vermesi gereken konulardan birisi de konut dokunulmazlığıdır. Türk anayasaları içerisinde konut dokunulmazlığını ele alan ilk anayasa, 1924 anayasası'dır. Bu anayasanın 76. Maddesiyle kanuni usuller dışında hiçbir kimsenin evine girilemeyeceği belirtilmiştir. Bu maddeyle anayasada konut dokunulmazlığına yer verilmiş ve bunun korunacağı belirtilmiştir (Kili ve Gözübüyük, 1982:130). Anayasanın adı geçen bu maddesiyle ayrıca kanuni bir zorunluluk olmadıkça hiçbir kimsenin üstünün aranmayacağı ifade edilmiş ve bu bağlamda anayasal güvence getirilmiştir.

Temel hak ve hürriyetler bağlamında 1924 Anayasası'nın getirdiği düzenlemelerden birisi de basın özgürlüğüdür. Anayasa'nın 77. Maddesine göre, basın özgürlüğü kanun dairesinde serbesttir ve hiçbir basın organının yayınlanmadan önce herhangi bir incelemeye tabi olmadığı belirtilmiştir (Tikveş, 1964: 732-733). Her ne kadar anayasada basın özgürlüğü ile bir madde düzenlenmiş ise de yeterli değildi. Ancak yine de anayasada bu maddenin bulunmasının insan hakları açısından önemli olduğu düşünülmektedir.

1924 Anayasası'nın insan hak ve hürriyetleriyle ilgili son maddesi 78. maddedir. Bu maddeyle seyahat özgürlüğü güvence altına alınmıştır (Kapani, 1981:109). Yani 1924 Anayasası'nın 78. Maddesiyle herkesin seyahat özgürlüğüne sahip olduğu ve bunun da kanuni güvence altında olduğu belirtilmiştir. Esasında, seyahat özgürlüğü, insan hakları bağlamında son derece önemli bir haktır. Bu bağlamda anayasada güvence altına alınmış olması, bu anayasada temel hak ve hürriyetlerin gözetildiğini bir kez daha kanıtlamaktadır.

## 2.2. 1961 Anayasası

27 Mayıs 1960 tarihinde askerî darbeden sonra bunu gerçekleştiren Milli Birlik Komitesi üyelerinin yaptıkları bu süreci meşru bir temele dayandırma isteği dışında birtakım siyasi, ekonomik ve sosyal sebeplerden dolayı yapılmıştır. Söz konusu darbe neticesinde ülkede siyasal yaşam kesintiye uğratılmış olduğundan siyasi ve hukuki birtakım sorunlar ortaya çıkmıştır. Bu süreçte ortaya çıkan sorunları çözmek ve yapılan askeri darbeye meşruiyet kazandırmak amacıyla yapıldığı düşünülen 1961 Anayasası kabul edilmiştir. Her ne kadar 1961 Anayasası, askeri darbe sonucunda hazırlanmış olsa da; temel hak ve özgürlüklere ciddi bir biçimde yer vermiş ve çağdaş demokrasi anlayışını esas alan bir anayasa olmuştur. Bu bağlamda, 1961 Anayasası Türkiye'de demokrasinin gelişimine ve daha özgürlükçü bir ortamın oluşmasına ortam hazırlamıştır (Tunç ve Akarçay, 2022: 1561). Çalışmamızda bu anayasayı önemli kılan en önemli nokta, adı geçen anayasanın insan hak ve hürriyeti konusunu diğer anayasalara oranla daha fazla yer vermiş olmasıdır.

1961 Anayasası'nın esasları incelendiğinde burada temel hak ve hürriyetlere ne derecede önem verildiği ortaya çıkmaktadır. Yani bu anayasada hem temel hak ve özgürlüklerin

genişletilmesi hem de korunması için gerekli düzenlemeler yapılmıştır. 1961 Anayasası'nın ikinci bölümünü oluşturan Temel Haklar ve Ödevler kısmında 10-64. Maddeler arasındaki hükümler toplamda dört bölümden oluşmaktadır. Bu yeni anayasada, temel hak ve özgürlükler konusu kendisinden önceki 1924 Anayasası'ndan farklı olarak sistemli bir biçimde düzenlenmiştir. Burada 10-13. Maddelerde Genel Hükümler, 1-34. Maddelerde Kişi Hak ve Ödevleri ve bundan ayrı olarak üçüncü bölümde Sosyal ve İktisadi Haklar ve Ödevler konuları düzenlenmişken; dördüncü bölümde Siyasi Haklar ve Ödevler konusu bulunmaktadır (Gözler, 2000: 68-20).

İnsan hakları bağlamında 1961 Anayasası'nın 10. Maddesinde insanların kişi haklarına sahip olduğu, bu hakların vazgeçilmez, devredilmez ve dokunulmaz olduğu hususu vurgulanmıştır. Bu hakların devlet tarafından korunmasının da sosyal hukuk devletinin bir gereği olduğu belirtilmiştir (Kuzu, 1994: 76). Yani anayasanın 10. Maddesiyle bütün Türk vatandaşlarının temel hak ve özgürlükleri güvence altına alınmıştır. Anayasanın 11. Maddesiyle de temel hakların bazı durumlarda sınırlandırılabilceği belirtilmiştir. Özellikle bu maddeyle kamu huzuru ve bütünlüğünün bozulması durumunda temel hakların kısıtlanabileceği hususu düzenlenmiştir (Kili ve Gözübüyük, 1982: 148). Adı geçen madde ile temel hak ve özgürlükler için geçerli olan genel sınırlama getirilmiştir (Arslan, 2002: 141). Her ne kadar insan haklarının kısıtlanması, evrensel haklar bağlamında olumlu bir durum olmasa da; Anayasa'da insan haklarının koruma altına alınması, insan haklarının gelişimi bağlamında olumlu bir gelişmedir.

Temel hak ve özgürlüklerle ilgili olarak anayasanın 13. Maddesinde herhangi bir ayırım olmaksızın herkesin kanun önünde eşit haklara sahip olduğu ve hiçbir kimseye imtiyaz tanınmayacağı belirtilmiştir (Resmi Gazete, 20 Temmuz 1961, Sayı: 10859, s.4642). 13. Madde insan hakları bağlamında son derece önemlidir. İnsanların dil, din, ırk veya cinsiyet ayrımı olmaksızın kanunlar önünde eşit olması, evrensel bir haktır. Ayrıca demokrasinin bir gereği olan farklı sınıf ya da grupların birbirilerinden fazla haklara sahip olmaması gerekir. Bu da, anayasada düzenlenmiş ve insan hak ve hürriyeti bağlamında son derece önemli bir düzenleme yapılmıştır.

Anayasanın 14. Maddesi tamamen insan haklarını düzenleyen bilgileri içermektedir. 14. Maddeye göre, bütün vatandaşların maddi ve manevi yönlerini geliştirmek amacıyla hak ve özgürlüklere sahip olduğu, kişi dokunulmazlığı ve özgürlüğünün kanuni durumlar dışında sınırlandırılmayacağı hususları düzenlenmiştir. Ayrıca bu maddede hiçbir kimseye eziyet ve işkencenin kesinlikle yapılmayacağı ve kişilerin insan onuruna yakışmayan bir şekilde cezalandırılmayacağı hususu vurgulanmıştır (Kili ve Gözübüyük, 1982: 149). Bu arada 14. Madde ile yaşam hakkı düzenlenmiştir. Özellikle bu maddeyle hiç kimseye eziyet ve işkence yapılmayacağı belirtilerek bu konuda anayasal güvence getirilmiştir.

1961 Anayasası'nın 15. Maddesiyle özel hayatın gizliliğine dokunulmaması gerekliliği ilkesi düzenlenmiştir. Bu maddeyle insan hayatının gizliliğine müdahale edilmeyeceği, kanuni

durumlar dışında kimsenin üstünün aranmayacağı hususu düzenlenmiştir (Tanör, 2007: 381). Söz konusu maddeyle anayasanın özel hayatın gizliliğine önem verdiği ve bu konuyu insan haklarının korunması bağlamında hukuki güvence altına aldığı ortaya çıkmaktadır. Esasında temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından, söz konusu madde son derece gerekli olmuştur.

Anayasanın 16. Maddesinde konut dokunulmazlığı düzenlenmiştir. Maddeye göre, insanların konutlarının dokunulmaz olduğu ve kanuni haller dışında buralara girilemeyeceği belirtilmiştir (Resmi Gazete, 20 Temmuz 1961, Sayı: 10859, s.4642). Özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığı hakkı anayasaya göre vazgeçilmez haklardan olduğundan 1961 Anayasası'nda konut dokunulmazlığının düzenlenmiş olması, Türkiye'de insan haklarının gelişimi bağlamında evrensel nitelikte adımlar atıldığını göstermesi açısından önemlidir.

Anayasanın 17. Maddesinde haberleşme, 18. Maddesinde ise seyahat ve yerleşme ve 19. Maddede de düşünce hürriyeti düzenlenmiştir. Yani bu anayasa ile insanların özgür bir biçimde haberleşme, seyahat ve düşünce özgürlükleri teminat altına alınmıştır (Kapani, 1981: 127). Her anayasada insan hakları kapsamında haberleşme ile seyahat ve yerleşme hürriyetleri güvence altına alınmalıdır. Demokratik hak ve hürriyetler bağlamında ciddi ileri bir anayasa olan 1961 Anayasası'nda bu hakların düzenlenmiş olması, temel hak ve hürriyetlerin gözetildiğini ortaya çıkarmaktadır.

İnsan hak ve hürriyetlerinin en önemli bir yönü olan eğitim hakkı, 1961 Anayasası'nın 21. Maddesinde düzenlenmiştir. Herkes eğitim, öğretim, bilim ve sanatı özgürce yapma bağlamında serbesttir ve bu haklara sahiptir. Aynı şekilde bu maddede eğitim hakkının devletin denetimi altında olduğu vurgulanmıştır (Altunya, 2003: 38). Anayasada eğitim hakkının, hem temel hak hem de sosyal bir hak olması özelliğine uygun olarak söz konusu maddede düzenlenmiş olması önemlidir. Zira bu durum, anayasa hazırlayıcılarının insan hak ve özgürlüklerini düşünerek bir anayasa oluşturdukları gerçeği ortaya çıkmaktadır.

Bir toplumun demokratik bir toplum niteliği kazanabilmesinde en önemli unsurlardan birisi, kişilerin temel hak ve özgürlüklerini serbestçe kullanabilmeleridir. Demokratik toplumlarda devletin görevi, temel hak ve özgürlükleri korumak ve geliştirmektir. Temel hak ve özgürlükler arasında düşünce ve kanaat özgürlüğü ve özellikle düşüncüyü açıklama özgürlüğü önemli bir yer alır (Acarbey, 2013: 1) Bu bağlamda, 1961 Anayasası'nda basın ve yayımla ilgili hükümler 21-27 maddelerinde düzenlenmiştir. Bilim ve Sanat Hürriyeti (21. Madde), Basın Hürriyeti (22. Madde), Gazete ve Dergi Çıkarma Hakkı (23. Madde), Kitap ve Broşür Çıkarma Hakkı (24. Madde), Basın Araçlarının Korunması (25. Madde), Basın Dışı Haberleşme Araçlarından Faydalanma Hakkı (26. Madde) ve 27. Maddede Düzeltme ve Cevap Hakkı yer almaktadır.

İnsan hakları bağlamında demokratik toplumlarda, haber verme suretiyle toplumun bilinçlendirilmesi, kamuoyunun oluşturulması, siyasal iktidar üzerindeki denetimin sağlanması için basın özgürlüğü elzem rol oynamaktadır. Basın özgürlüğü, haiz olduğu önem, çağdaş dünya tarafından demokratik rejimin vazgeçilmez bir unsuru sayılması çerçevesinde gerçekleşmesi ve korunması için özen gösterilen önemli bir özgürlük alanı olması nedeniyle uluslararası toplum tarafından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile tanınmış ve koruma altına alınmıştır (Canbolat-Gönül Koşar, 2020: 259). Bu bağlamda, 1961 Anayasası'nda basın özgürlüğünün güvence altına alınmış olması, kişi hak ve özgürlüklerinin anayasa tarafından korunduğunu bir kez daha ortaya koymaktadır.

İnsan, doğuştan devredilmez hak ve özgürlüklere sahiptir. Gerek milletlerarası hukuk metinlerinde, gerek başta anayasalar olmak üzere iç hukuk düzenlemelerinde bu hak ve özgürlükler tanımlanmakta ve güvence altına alınmaktadır. Bireyin kişiliğini geliştirmesi, ancak bu hak ve hürriyetleri kullanabilmesiyle mümkün olabilmektedir (Özgenç, 2018: 175). Bu haklardan birisi de toplantı hak ve hürriyetleridir. 1961 Anayasası'nda toplantı hak ve hürriyetleri 28 ve 29. Maddelerde düzenlenmiştir. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı (Madde 28) ve Dernek Kurma Hakkı (Madde 29) (Resmi Gazete, 20 Temmuz 1961, Sayı: 10859, s.4642). Demokratik ülkelerde insan hak ve hürriyeti bağlamında kişilere toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkıyla dernek kurma hakkı verilir. İnsanlar, bu haklarını yerine getirmede son derece özgür bırakılır. Türkiye'de cumhuriyet dönemi anayasalarında bu durum özellikle sağlanmaya çalışılmıştır.

1961 Anayasası, getirdiği haklar ve özgürlükler yönünden Türk Anayasacılık tarihine çok ileri ve yeni kavramlar ve boyutlar kazandırmıştır (Kili, 1984: 25). Bu bağlamda, anayasanın 30. ve 34. Maddelerinde hakların korunmasıyla ilgili maddeler düzenlenmiştir. Kişi Güvenliği (30. Madde), Hak Arama Hürriyeti (31. Madde), Tabii Yargı Yolu (32. Madde), Cezaların Kanuni ve Şahsî Olması; Zorlama Yasağı (33. Madde) ve son olarak İspat Hakkı (34. Madde). Bu hakların korunma biçim ve dereceleri, bu haklara atfedilen önem dereceleri, sınırlama kayıtları her hak türünün özelliğine göre farklı olabilir; fakat egemen eğilim, tüm hak tiplerinin hangi nitelikte olurlarsa olsunlar, insan hakkı olduğu bilinci içinde anayasal bir statüye kavuşturulmasıdır (Dikmen Canikoğlu, 2011: 475). Dolayısıyla hakların korunmasıyla ilgili anayasada maddelerin yer alması, insan haklarının anayasal statüyü elde ettiğini ortaya çıkarmaktadır. Bunların dışında anayasanın üçüncü bölümünde 35-53. Maddelerde sosyal ve iktisadi ve ödevler düzenlenmiştir. Ayrıca 54-62. Maddelerde ise siyasal haklar ve ödevlerle ilgili düzenlemeler yapılmıştır.

Sonuç olarak; 1961 Anayasası'nda yer alan 'Temel Hak ve Özgürlükler' ile ilgili maddeler incelendiğinde birçok maddenin 1960 öncesi, özellikle de Demokrat Parti döneminde temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanmasına yönelik gerçekleştirilen uygulamaların bir daha tekrarlanmasının önüne geçilmesi ve bu alandaki eksikliklerin giderilmesi endişesini taşıdığı anlaşılmaktadır (Batum, 2011: 151). Yeni anayasada insan hakları bağlamında yer alan temel

hak ve özgürlüklerle ilgili maddelerin 1924 Anayasasına göre çok daha detaylı olarak yer almasını, söz konusu hakların ve özgürlüklerin anayasal güvenceye kavuşturulması ve bunlara yönelik sınırlamaların da anayasaya uygun olarak yapılması çabası olarak nitelendirmek mümkündür (Biol, 2012: 43). Yani 1924 Anayasası'na göre 1961 Anayasası'nda insan hakları açısından çok daha fazla haklar verilmiş ve insan hakları çok daha fazla anayasal güvence altına alınmıştır.

## SONUÇ

Türk hukuk tarihinde 1808'den beri temel hukuki belgeler ve anayasalar bulunmaktadır. Bunlardan 1808 tarihli Sened-i İttifak, 1839 tarihli Tanzimat Fermanı ve 1856 tarihli Islahat Fermanı gibi anayasal belgelerden sonra 1876'da ilk anayasa olan Kanun-i Esasi kullanılmaya başlanmıştır. Kanun-i Esasi'den önceki belgelerde insan hakları bağlamında büyük gelişmeler olduğu söylenemez. Bu belgelerde Türkiye'de insan haklarının gelişimi için birtakım adımlar atılmıştır. Ancak söz konusu durumla ilgili ilk ve en önemli adım Kanun-i Esasi'de atılmıştır.

Türkiye'de 1876'dan günümüze kadar toplamda beş adet birbirinden farklı anayasa kullanılmıştır. Bunlar 1876, 1921, 1924, 1961 ve 1982 anayasalarıdır. Söz konusu beş anayasanın tamamında gerek doğrudan gerekse de dolaylı yoldan insan haklarına vurgu yapılmış ve bu anlamda hukuki düzenlemeler gerçekleştirilmiştir. Elbette 1876 Anayasası'nın insan haklarına bakışı 1961 Anayasası gibi değildir. Ancak yine de bu anayasalarda temel ve hak özgürlüklere vurgu yapılması, Türkiye'de insan haklarıyla ilgili uygulamaların ve kanuni düzenlemelerin artmasına ortam hazırlamıştır.

Yukarıda izah olunduğu üzere 1876 Kanun-i Esasi'den önceki anayasal belgelerde insan hakları ile temel hak ve özgürlükler konusunda birtakım çalışmalar vardır. Bunlardan ilki II. Mahmut döneminde Sadrazam Alemdar Mustafa Paşa'nın girişimleriyle padişah ve ayanlar arasında 1808 tarihinde imzalanan Sened-i İttifak'tır. Yedi maddeden oluşan bu anayasal belgede halkın güvenliğinin sağlanması ve haksız vergi alınmayacağına dair düzenlemeler ile işkencenin yasaklanması insanlara haksızlık yapılmasının engellenmesi maddeler bulunmaktadır. Bilhassa insan hakları bağlamında vatandaşın güvenliğinin sağlanması, işkencenin yasaklanması ve haksız bir biçimde vergilendirilmesinin engellenmesi son derece önemlidir. Bu nedenle, söz konusu maddeler insan haklarının gelişimi açısından Türkiye'de ciddi adımların atılmaya başladığını ortaya çıkarmaktadır.

Türk siyasal yaşamında insan hakları kavramıyla ilgili ilk düzenleme Tanzimat Fermanı ile yapılmıştır. 1839'da Padişah Abdülmecit döneminde Hariciye Nazırı Mustafa Reşit Paşa'nın öncülüğünde hazırlanan Tanzimat Fermanı, kanun önünde herkesi eşit kabul ederek temel hak ve hürriyetleri teminat altına almaya çalışmıştır. Bu fermanla insan haklarıyla ilgili olarak yapılan düzenlemeler arasında kişi dokunulmazlığı ve güvenliği, mal güvenliği, müsaderenin kaldırılması, adil ve eşit biçimde vergi alımını sağlama, din ve milliyet farkı gözetilmeksizin

askerliğin herkes için eşit hale getirilmesi, muhakeme edilmeden ceza verilmemesi ve son olarak adil ve açık usullerle yargılanma gibi son derece önemli düzenlemeler mevcuttur. İnsan hakları açısından 1839'da yapılan bu düzenlemelerin, ilerleyen dönemlerde çok daha büyük adımların atılacağına dair işaretler olarak görmek gerekir. Gerçekten de bundan sonraki belgelerde temel ve hak özgürlükler için yapılan çalışmalar önceliklere göre nispetten daha iyi olmuştur.

Türkiye'de ilk anayasadan önce yapılan son büyük hukuki düzenleme 1856 tarihli Islahat Fermanı'dır. Sultan Abdülmecit döneminde ve Sadrazam Mehmet Emin Paşa'nın öncülüğünde hazırlanan bu fermanın 15. Maddesi ile bütün Osmanlı vatandaşları herhangi bir ayırma tabi olmaksızın kanun önünde eşit duruma getirilerek herkesin eşit olduğu hususu vurgulanmıştır. Anayasanın 24. Maddesiyle de insanlara zarar verecek her şeyin men edilmesi ve işkencenin tamamen yasaklanması gibi düzenlemeler yapılmıştır. Tabi ki bu düzenlemelerin, insan hak ve hürriyetlerinin gelişimine ciddi katkısı olduğunu kabul etmek gerekir.

23 Aralık 1876'da kabul edilen ve Türkiye'nin ilk anayasası olan 1876 Kanun-i Esasi, insan hakları bağlamında kendisinden önceki anayasal belgelerden her açıdan daha önemlidir. Zira II. Abdülhamit döneminde Sadrazam Mithat Paşa tarafından hazırlanan bu anayasa, ilk kez insan haklarını anayasal teminat altına almıştır. Anayasanın 8 ila 26. Maddeler arasında temel hak ve özgürlüklerle insan hakları konusunun düzenlenmiş ve birtakım haklar güvence altına alınması sağlanmıştır. Bu bağlamda; kanun önünde herkesin eşit olması, eğitim ve öğretim, devlet memuru olabilme, kanun dairesinde olmak suretiyle basın özgürlüğü, hak arama özgürlüğü, kişi emniyeti, ibadet özgürlüğü gibi haklarla, adil vergi ilkesi, kişilerin malına el koyma ve angaryanın yasaklanması, mülk edinme hakkı ve konut dokunulmazlığı gibi konular düzenlenmiştir. Söz konusu hak ve hürriyetler, insan hakları bağlamında olumlu gelişmelerdir.

Türk demokrasi tarihinde Cumhuriyet'in ilanından önceki son anayasa 1921 tarihli Teşkilat-ı Esasiye'dir. Türk halkının Mustafa Kemal Paşa önderliğinde verdiği kurtuluş mücadelesi sırasında hazırlanan ve son derece az maddesi bulunan söz konusu anayasada insan haklarıyla ilgili herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Sadece 24 maddeden oluşan 1921 Anayasası'nda daha çok devletin nitelikleri ve yapısı hakkında düzenlemeler vardır. Yani hacim bakımından son derece küçük ve daha çok bir kanun maddesi niteliğinde olan bu anayasada temel hak ve hürriyetleri düzenleyen herhangi bir madde bulunmamaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti'nin ilk anayasası 1924 anayasası'dır. 1876 ve 1921 Anayasalarına göre son derece farklı olan 1924 Anayasası, insan hakları bağlamında temel hak ve hürriyetler konusuna fazlaca yer vermiş ve bunları anayasal teminat altına almıştır. 1924 Anayasası'nda temel hak ve özgürlükler dolayısıyla da insan haklarıyla ilgili bölümler Türklerin Hukuk-ı Ammesi bölümünde yer alan 68-78 maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddelerde kanun önünde herhangi bir ayırım olmaksızın herkesin eşit haklara sahip olduğunun belirtilmesi di-

şında can, namus ve mal dokunulmazlığı, işkence ve eziyetin yasaklanması, kişilerin malına el koyma ve angaryanın men edilmesi, kişilerin güvenliklerinin anayasanın denetimine alınması, fikir ve inanç hürriyetinin temin edilmesi, dilekçe hakkıyla basın, seyahat, eğitim, çalışma ve toplantı-gösteri yürüyüşü ve dernek-toplantı hakkı gibi son derece önemli düzenlemeler yapılmıştır. Söz konusu düzenlemelerden sonra ise Atatürk döneminde çok sayıda devrim yapılmış ve insanlara çok daha fazla haklar verilmiştir. Bunların içerisinde 1934 yılında kadınlara seçme ve seçilme hakkının verilmesi, en önemli olanlardan birisidir.

Türkiye'deki anayasalar içerisinde insan hak ve hürriyetleri bağlamında en ilerici ve en demokratik olanı 1961 anayasası'dır. Bu anayasaya bir bütün olarak bakıldığında temel hak ve hürriyetler bağlamında ne derece düzenlemeler yaptığı çok açık bir biçimde ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda, 1961 Anayasası'nın ikinci bölümünü oluşturan Temel Haklar ve Ödevler kısmında 10-64. Maddeler arasındaki hükümler toplamda dört bölümden oluşmaktadır. Söz konusu maddelerden, bu anayasada temel hak ve hürriyetlerin ne derece dikkatli hazırlandığı ve bu konuya verilen önem açık bir biçimde ortaya çıkmaktadır. 1961 Anayasası'nın 10-13. Maddelerde Genel Hükümler, 1-34. Maddelerde Kişi Hak ve Ödevleri, üçüncü bölümde Sosyal ve İktisadi Haklar ve Ödevler hususuyla dördüncü bölümde Siyasi Haklar ve Ödevler konuları düzenlenmiştir. Söz konusu madde ve düzenlemelerden, bu anayasanın kendisinden önceki ve kendisinden sonraki 1982 Anayasalarından çok daha fazla özgürlükçü bir anayasa olduğu gerçeğini ortaya çıkarmaktadır. Bu bağlamda, insan haklarının gelişimi açısından Türk anayasaları içerisinde 1961 Anayasası, ayrı bir önem taşımaktadır.

## KAYNAKÇA

- Acarbey, M. B. (2013). Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı, *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi* 8, 1-54.
- Akın, F. (2006). 1924 Anayasasının Modernleşme Açısından Anlamı, *Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 8 (3), 1-12.
- Akşin, S. (2007). *Kısa Türkiye Tarihi*, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları.
- Akyüz, Y. (2008). *Türk Eğitim Tarihi (M.Ö.1000-M.S.2008)*, 12. Baskı, Ankara: Pegem Akademi Yayınları.
- Altunya, N. (2003). *Anayasa Hukuku Açısından Türkiye'de Eğitim ve Öğrenim Hakkı*, İstanbul: Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları.
- Arslan, Z. (2002). Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması Anayasasının 13. Maddesi Üzerine Bazı Düşünceler, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 18 (1) , 139-154.
- Atay, E. E. (2008). Anayasa Kavramının Tanımı, Hazırlanması ve Değiştirilmesi Arasındaki İlişki, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12 (1), 503-549.
- Batum, S. (2011). *Anayasa ve İnsan, 99 Soruda Çağdaş Anayasa*, (3. Baskı), İstanbul: Cumhuriyet Kitapları.
- Bilmez, N. (2018). Osmanlı Devleti'nde İnsan Hakları Alanında Yaşanan Dönüşüm Üzerine Bir Değerlendirme, *Social Science Development Journal*, 3 (9), 146-156.
- Biol, S. (2012). 1961 Anayasası'nda İfade Özgürlüğü, *İstanbul Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, 43, 39-54.
- Canbolat, F. GÖNÜL KOŞAR, G. (2020). Basın Yoluyla Kişilik Hakkının İhlalinin Tespitinde Kullanılan Yargıtay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ölçütlerinin Değerlendirilmesi, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 151, 259-302.
- Çeçen, A. (2020). İnsan Hakları, (5. Baskı), Ankara: Astana Yayınları.
- Çetintaş, G. (2020). İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nde Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli.
- Demir, F. (2000). Cumhuriyet Dönemi Türk Anayasaları ve Hükümet Sistemleri, *Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan*. (Hazırlayan: Zafer Gören). İzmir: DEÜ Yayınları, 59-78.
- Demirbaş, T. (1977). Kişi Güvenliği, *İstanbul Hukuk Üniversitesi Mecmuası*, 43 (1-4), 149-172.



- Demirkol, M. (2017). Kişi Hak ve Hürriyetlerinin Korunması Karşısında Anayasa Madde.13, Bu Hükme Aykırı Yasal Düzenleme ve Faaliyetlerin Anayasa Madde.11 Açısından Değerlendirilmesi, *Balkan Sosyal Bilimler Dergisi*, 2017 Özel Sayısı, 17-27.
- Derbil, S. (1944). Polis Kavramı, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (4), 473-485.
- Dikmen Canıklıoğlu, M. (2001). Anlamı, Kapsamı ve Sınırlarıyla Temel Haklar ve Anayasalarımız, DEÜ Hukuk Fakültesi Mahmut Tevfik Birsnel Armağanı", İzmir, 461-494.
- Erdem, J. G. (2017). Yargı Kararlarında Kanun Önünde Eşitlik İlkesi ve Kadın Erkek Eşitliği, *Akademik Hassasiyetler Dergisi*, 4 (8), 19-44.
- Eroğlu, H. (1990). *Türk İnkılap Tarihi*, Ankara: Savaş Yayınları.
- Eroğul, C. (2008). 1908 Devrimini İzleyen Anayasa Değişiklikleri, 1908-2008 Jön Türk Devrimi'nin 100. Yılı uluslararası kongresinde sunulan bildiri, 85-139.
- Gözler, K. (2000). Türk Anayasa Hukuku, Bursa: Ekin Kitabevi.
- Gümüş, M. (2008). Anayasal Meşrûti Yönetime Medhal: 1856 Islahat Fermanı'nın Tam Metin İncelemesi, *Bilig*, 47, 215-240.
- İbrahim, A. (2022). Hak ve Hürriyetler Bakımından Osmanlı Anayasal Belgelerinin Irak 1925 Kanun-i Esasiyeye Tesiri, *Journal of Social Sciences and Humanities*, Irak'ta Osmanlı İzleri Sempozyumu, özel sayı 6(1), 1-14.
- Kapani, K. (1981). *Kamu Hürriyetleri*, (6. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları.
- Kaya Kılıç, S. (1993). 1876 Anayasasının Bilinmeyen İki Tasarısı, *Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi (OTAM)*, 4, 557-663.
- Kaypak, Ş. Kahraman, M. (2016). Türkiye'de Kadının İnsan Hakları ve Anayasal Yansıması, *Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 13 (33), 298-315.
- Kıras, S.E. (2009). *Türkiye'nin Avrupa Birliğine Uyum Sürecinde 1982 Anayasasında Yapılan Değişikliklerin İnsan Hakları ve Demokratikleşme Açısından Değerlendirilmesi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir.
- Kili, S. Gözübüyük, A.Ş. (1982). *Türk Anayasa Metinleri: Senedi İttifaktan Günümüze*, Ankara: Türkiye İş Bankası Kültür yayınları.
- Kili, S. (1984). Temel Hak ve Özgürlükler Yönünden 1961 ve 1982 Anayasaları, *Anayasa Yargısı Dergisi*, Ankara 1984, 23-28.

- Konan, B. (2011). İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Açısından Osmanlı Devleti'ne Bakış, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (4), 253-288.
- Kuçuradi, İ. (1971). İnsan ve Değerleri, İstanbul: Yankı Yayınları.
- Kuzu, B. (1994). Türkiye Cumhuriyeti'nin Anayasalarının İnsan Hakları Açısından Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 54 (1-4), 71-101.
- Kuyuksil, A. (2012). İnsan Hakları, Gaziantep: Ada Kitabevi Yayınları.
- Küçük, A. (2016). 1924 Anayasası'nda Temel Hak ve Hürriyetler, *Liberal Düşünce Dergisi*, 82, 5-54.
- Mumcu, A. (1986). 1924 Anayasası, *Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi*, 2 (5), 383-399.
- POLAT, E. G. (2011). Osmanlıdan Günümüze Vatandaşlık Anlayışı, *Ankara Barosu Dergisi*, 3, 127-157.
- Özgenç, İ. (2018). Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti İle Seyahat Hürriyeti Bağlamında Özgürlük ve Güvenlik İlişkisi, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 35 (1), 175-194.
- Özkorkut, N. Ü. (2014). 1876 Anayasasının Hukuk Devleti Unsurları Açısından Osmanlı Devlet Anlayışına Getirdiği Yenilikler, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi*, 53 (1), 173-184.
- Özkul, F. (2014). Anayasalarımızda Laiklik İlkesi, *Ankara Barosu Dergisi*, 4, 271-310.
- Resmi Gazete, 20 Temmuz 1961, Sayı: 10859, s.4642.
- Sayılgan, Ş. (1992). Türkiye'de Basın Özgürlüğü ve Cumhuriyet Dönemi Anayasalarının Basın Özgürlüğüne Yaklaşımları, *Marmara İletişim Dergisi*, 1 (1), 267-292.
- Tanör, B. (2020). Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, (33. Baskı), İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.
- Tikveş, Ö. (1964). Basın ve Basın Dışı Haberleşme Vasıtaları ile Yapılan Yayınlarda Sansür ve 1961 Anayasası, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 30 (3-4), 722-744.
- Tunç, B. (2020). Türk Anayasa Tarihinde 1961 Anayasası'nın Yeri ve Önemi, *Karadeniz Araştırmaları Dergisi*, 17 (67), 657-692.
- Tunç, B. Akarçay, E. (2022). 12 Mart Muhtırası Sonrası 1961 Anayasası'nda Yapılan Değişiklikler Üzerine Bir Değerlendirme, İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi, 11 (3), 1543-1571.
- Ülker, İ. (2013). Hukukun Genel İlkeleri Bağlamında Kanun-ı Esasi'deki Yargılamaya İlişkin Hükmülerin Değerlendirilmesi, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21 (2), 101-124.
- Yamaç, M. (2014). İlk Anayasa ( 1876 Kanun-ı Esasisi), *Balkan Sosyal Bilimler Dergisi*, 3(5), 54-68.

## LEGISLATION, HUMAN RIGHTS AND THE ROLE OF THE OMBUDSMAN IN KOSOVO

Ph. D. Candidate Basri KASTRATI\*



\* Deputy Ombudsman of the Republic of Kosovo.

## ABSTRACT

The field of human rights is of interest even for countries with highly developed democracies, let alone for developing countries like Kosovo. Therefore, human rights in Kosovo cannot only be a problem of local legislation for a short time, but with Kosovo's membership in international mechanisms, harmonization with EU legislation and the implementation of international human rights instruments will be in the spotlight for a long time. I consider that the Ombudsman in Kosovo will have a decisive role in the fair implementation of international human rights instruments and will serve as a balanced mechanism between the judicial system and other constitutional institutions such as the Assembly and the Government. The institution of the Ombudsman represents the legal mechanism for the protection, supervision and promotion of fundamental human rights and freedoms from illegal actions or inactions of public authorities, and also acts as a National Mechanism for the prevention of torture and other cruel treatment and punishments, in all places where persons deprived of their liberty are kept, as well inhumane and humiliating, as in any place where human rights and freedoms are suspected to be violated. The Ombudsman as an institution is a choice that reflects the degree of recognition between the relationship: the protection of human rights and the means of extrajudicial control. In the absence of a developed political and administrative culture, especially from the post-war period onwards, the protection of basic human rights encounters difficulties, therefore the existence of the Ombudsman is to cover the legal and practical gaps from the non-functioning right of the justice system, and to recommend promulgation of new Laws in the Assembly, amendments of the Laws in force and promulgation or amendment of administrative and sub-legal acts by the institutions of the Republic of Kosovo. Moreover, the constitutional provision of this institution as independent is decisive for the process of consolidation of the fragile new democracy, especially in the Republic of Kosovo, and for the substantial realization of the rule of law. Due to the undeniable role that is recognized around the world in the field of protection of fundamental rights and freedoms, this institution today is found in the vast majority of constitutional legal systems.

For the development of a democratic society, the basic principles are the respect of fundamental rights and freedoms and the strengthening of the rule of law. Therefore, the institution of the Ombudsman directly helps to strengthen the country's democracy as a mechanism of parliamentary control of a constitutional and administrative nature.

**Keywords:** Human rights, rule of law and Ombudsman.

## LEGISLATION IN KOSOVO REGARDING HUMAN RIGHTS

The essence of democracy in any rule of law is justice. However, human freedoms and rights continue to be violated and unequal treatment continues to remain a serious threat to justice, democracy, security, law and civic well-being everywhere in the world. Unfortunately, even the Republic of Kosovo is not an exception regarding the violation of freedoms and human rights. In fact, the perception of a rule of law far from international standards in the state of Kosovo continues to remain quite high, ranking this phenomenon of violation of human rights and freedoms as a priority for the citizens of Kosovo.

In 2015, Kosovo made further progress in aligning its legal framework with international standards, when it adopted the package of basic human rights laws, namely Law no. 05/L-019 for the Ombudsman, Law no. 05/L-020 on Gender Equality and Law no. 05/L-021 on Protection from Discrimination.

Their full implementation is of vital importance for the effective implementation of the human rights framework in Kosovo and requires serious commitment on the part of the relevant Institutions and the addition of the necessary human resources and the raising of their capacities for the practical implementation of this legislation

## THE CONSTITUTION AS THE HIGHEST LEGAL ACT

It is said that the Constitution is the memory of a state, while the Constitutional Court is the proper mechanism to keep it alive.

The Constitution of the Republic of Kosovo<sup>1</sup>, is quite a new Constitution, in terms that it was adopted in year 2008 by the Parliament, following the declaration of independence of the Republic of Kosovo. The Constitution as such comprises of inter alia the basic provisions in Chapter I, the fundamental rights and freedoms in Chapter II, the rights of communities and their members in Chapter III, and most importantly regarding the regulatory provisions on the Ombudsperson in Chapter XII the chapter regarding Independent Institutions. In this aspect, the Article 132 of the Constitution defines the Competencies and the Role of the Ombudsperson, Article 133 defines the office of the Ombudsperson, Article 134 defines the qualification, election and dismissal of the Ombudsperson and Article 135 defines the Ombudsperson reporting.

The most important constitutional article regarding the role of the Ombudsperson would be therefore Article 132, which provides:

---

<sup>1</sup> The Constitution of the Republic of Kosovo on Adopted on April 9, 2008

1. The Ombudsperson monitors, defends and protects the rights and freedoms of individuals from unlawful or improper acts or failures to act of public authorities.

2. The Ombudsperson independently exercises her/his duty and does not accept any instructions or intrusions from the organs, institutions or other authorities exercising state authority in the Republic of Kosovo.

3. Every organ, institution or other authority exercising legitimate power of the Republic of Kosovo is bound to respond to the requests of the Ombudsperson and shall submit all requested documentation and information in conformity with the law.

So in essence Article 132 of the Constitution provides basis for three elements: **(i)** that the Ombudsperson is the one who (a) monitors, (b) defends, and (c) protects the rights and freedoms of individuals from unlawful or improper acts or failures to act of public authorities; **(ii)** that the Ombudsperson is an “independent institution” and he exercises this duty independently and does not accept instructions from any authority, which means not even to the Parliament to whom he annually reports as stated below; and **(iii)** the duty that every public institution is bound to respond to the requests of the Ombudsperson and shall submit all requested documentation and information in conformity with the law.

The Ombudsperson while reporting to the Parliament, in fact can raise important issues on human rights violations and then the Parliament based in these findings (even though not obliged by the Constitution), can propose new legislation to be adopted regarding human rights. Therefore, the Constitution in Article 135 requires for “annual reports” in paragraph 1 but also for “interim or other reports” as requested by the Parliament.

## THE ROLE AND MANDATE OF THE OMBUDSPERSON INSTITUTION

The importance of the Ombudsperson institution, as it will be explained further in this paper, relates to (I) its role in influencing the legislation before it is adopted by the Parliament and (II) when it is adopted by the Parliament.

Regarding the first role of the Ombudsperson, such a competence stems from the Constitution because the Ombudsperson monitors, defends and protects the rights and freedoms of individuals from unlawful or improper acts or failures to act of public authorities, This role is also defined in detail in the Law on Ombudsperson<sup>2</sup>, specifically in article 18 paragraph 1.7. “to recommend promulgation of new Laws in the Assembly, amendments of the Laws in force and promulgation or amendment of administrative and sub-legal acts by the institutions of the Republic of Kosovo;”

---

<sup>2</sup> <https://oik-rks.org/en/2018/08/20/law-no-05-1-019-on-ombudsperson/>

The Ombudsperson in this regard has provided comments on the Draft Civil Code, relating to issues as (i) the marriage before 18 years old<sup>3</sup>.

Purpose of this Recommendation Report is to recommend to Kosovo Republic Assembly amendment and supplementing of Article 16, paragraphs 2 and 3, of the Law no. 2004/32, Family Law of Kosovo, Official Gazette of the Provisional Institutions of Self-Government in Kosovo / Prishtina: year I / no. 4/01 September 2006 (hereinafter: The Family Law), which in certain circumstances allows the marriage of children even from the age of sixteen. This Report justifies the necessity of amending the Family Law in relation to international standards for protection of human rights, in this specific case, protection of children's rights.

Therefore, the Ombudsperson recommends: The Assembly of Republic of Kosovo to Amending and supplementing of Article 16, paragraphs 2 and 3, of the Law no. 2004/32, on Family Law of Kosovo, actually deletion of paragraphs 2 and 3 of Article 16.

The second important role of the Ombudsperson stems from Article 113 paragraph 2 of the Constitution which states:

"The Assembly of Kosovo, the President of the Republic of Kosovo, the Government, and the Ombudsperson are authorized to refer the following matters to the Constitutional Court:

(1) the question of the compatibility with the Constitution of laws, of decrees of the President or Prime Minister, and of regulations of the Government;

(2) the compatibility with the Constitution of municipal statutes."

As it pertains to the second role of the Ombudsperson relating to the legislation, the Ombudsperson has made referrals to the Constitutional Court on laws and other legal acts such as, but not limited to: (i) Constitutional review of Law No. 06/L-111 on Salaries in Public Sector<sup>4</sup>; (ii) Constitutional review of specific Articles of Law No. 06/L-114 on Public Officials<sup>5</sup>; (iii) Constitutional review of Article 32 (paragraph 1), Article 41 (paragraphs 1.3 and 1.4), Article 76 (paragraph 2), in conjunction with Article 2 (paragraph 7) and Article 22 (paragraph 1.3) of Law No. 06/L-010 on Notary<sup>6</sup>; (iv) Constitutional review of articles 2, 3 (paragraph 1, subparagraphs 2, 3 and 4), 4 (paragraph 1), 6, 7 (paragraph 1, subparagraphs 2, 3 and 4),

<sup>3</sup> Ex officio Case No. 206 /2019 report sent to the President of the Assembly case 2016/19 regarding the prevention of early marriages of children, the amendment of the law on the family 2004/32, namely the deletion of paragraphs 2 and 3 of article 16 of this law.

<sup>4</sup> Case No. KO219/19 <https://gjk-ks.org/en/decision/> Constitutional review of Law No. 06/L-111 on Salaries in Public Sector.

<sup>5</sup> Case No. KO203/19 <https://gjk-ks.org/en/decision/> Constitutional review of specific Articles of Law No. 06/L-114 on Public Officials.

<sup>6</sup> case No. KO6S/19 <https://gjk-ks.org/en/decision/> Constitutional review of Article 32 (paragraph 1), Article 41 (paragraphs 1.3 and 1.4), Article 76 (paragraph 2), in conjunction with Article 2 (paragraph 7) and Article 22 (paragraph 1.3) of Law No. 06/L-010 on Notary .

11 (paragraph 3), 18, 19 (paragraphs 5, 6, 7 and 8), 20 (paragraph 5), 21, 22, 23, 24 and 25 (paragraphs 2 and 3) of Law No. 06/L-048 on Independent Oversight Board for Civil Service in Kosovo<sup>7</sup>; (v) Assessment of the Compatibility with the Constitution of Articles 55 (paragraphs 4 and 5), 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, and 68 of the Law No. 05/L-087 on Minor Offences<sup>8</sup>; (vi) Constitutional review of Administrative Circular No. 01/2016 issued by the Ministry of Public Administration of the Republic of Kosovo on 21 January 2016<sup>9</sup>; (vii) Constitutional Review of Articles 90, 95 (1.6), 110, 111 and 116 of the Law on Banks, Microfinance Institutions and Non-Bank Financial Institutions, No. 04/L-093, of 12 April 2012<sup>10</sup>; (viii) Constitutional Review of Articles 14 (1) 6, 22, 24, 25 and 27 of the Law on Rights and Responsibilities of Deputies, No. 03/L111 of 4 June 2010<sup>11</sup>

The most important thing when “influencing” the legislation is the reference to the European Court on Human Rights (hereinafter: ECtHR), in which the Constitution in Article 53 obliges as follows: “Human rights and fundamental freedoms guaranteed by this Constitution shall be interpreted consistent with the court decisions of the European Court of Human Rights.” The Ombudsperson has referred to the standards set by the case law of ECtHR, in the Draft Civil Code, referring the MOJ<sup>12</sup>.

Purpose of This Opinion aims to express the Ombudsperson’s views from the perspective of human rights, namely the rights deriving from the Constitution of the Republic of Kosovo and relating to family relationships for persons of the same sex. Regarding this issue, the Ombudsperson considers that: The definition of marriage, engagement and cohabitation based on sex is a violation of the right not to be discriminated against on the basis of sexual orientation.

As a conclusion: The Ombudsman finds that according to the Constitution of the Republic of Kosovo, every person has the right to marry and to create a family in accordance with the law.

The Ombudsman considers that as the Fourth Book of the Draft Code aims to regulate family relations in general, then it should also include the recognition of relations of persons

<sup>7</sup> Case No. KO171/18 <https://gjk-ks.org/en/decision/> onstitutional review of articles 2, 3 (paragraph 1, subparagraphs 2, 3 and 4), 4 (paragraph1), 6, 7(paragraph 1, subparagraphs 2, 3 and 4), 11(paragraph 3), 18, 19(paragraphs 5, 6, 7 and 8), 20 (paragraph 5), 21, 22, 23, 24 and 25 (paragraphs 2 and 3) of Law No. 06/L-048 on Independent Oversight Board for Civil Service in Kosovo.

<sup>8</sup> Case No. KO12/17 <https://gjk-ks.org/en/decision/> Assessment of the Compatibility with the Constitution of Articles 55 (paragraphs 4 and 5), 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, and 68 of the Law No. 05/L-087 on Minor Offences.

<sup>9</sup> Case No. KO73/16 <https://gjk-ks.org/en/decision/> Constitutional review of Administrative Circular No. 01/2016 issued by the Ministry of Public Administration of the Republic of Kosovo on 21 January 2016.

<sup>10</sup> Case No. KO 97/12 <https://gjk-ks.org/en/decision/> Constitutional Review of Articles 90, 95 (1.6), 110, 111 and 116 of the Law on Banks, Microfinance Institutions and Non-Bank Financial Institutions, No. 04/L-093, of 12 April 2012.

<sup>11</sup> Case No. KO 119-10 <https://gjk-ks.org/en/decision/> Constitutional Review of Articles 14 (1) 6, 22, 24, 25 and 27 of the Law on Rights and Responsibilities of Deputies, No. 03/L-111 of 4 June 2010.

<sup>12</sup> Ex officio No. 307/2022 Opinion of OIK regarding the recognition of the family relationships of people of the same sex in the Draft Civil Code.



of the same sex, in order to respect the principle of equality before the law in regulation of family relationships. Therefore, the provisions of the Draft Civil Code, which regulate the family relations, should explicitly determine the recognition of family relations of the persons of the same sex.

According to the Law, the Ombudsperson is defined as a legal mechanism for protection, supervision and promotion of fundamental rights and freedoms of natural and legal persons from illegal actions or failures to act and improper actions of public authorities, institutions and persons or other bodies and organizations exercising public authorizations in the Republic of Kosovo, and as a National Preventive Mechanism (hereinafter: NPM) against torture and other cruel, inhuman and degrading treatments and punishments<sup>13</sup>. Also, the Ombudsperson represents a mechanism of equality for promoting, monitoring and supporting equal treatment, without discrimination on grounds protected by the Law on Gender Equality and Law on the Protection from Discrimination<sup>14</sup>. According to the Law on Gender Equality, the Ombudsperson is a gender equality institution that handles cases related to gender discrimination, in accordance with procedures provided for by the Law on Ombudsperson<sup>15</sup>. Whereas, according to the Law on the Protection from Discrimination, the Ombudsperson is state institution for promotion and protection of human rights, which handles cases related to discrimination under the relevant Law on Ombudsperson<sup>16</sup>. Under the Law on Child Protection, the Ombudsperson is defined as a national mechanism for the protection of children's rights.

### **a) The mandate of protecting human rights**

The Ombudsperson exercises the mandate of protection of the human rights through the mechanism of investigation of cases raised by the complainants, the ex-officio investigation of a potential violation, the mechanism of contesting an administrative act in the capacity of a public interest defender, providing general recommendations on the functioning of the judicial system, providing friend of the court (*amicus curie*) services, giving individual recommendations for cases of delays of court cases, conducting mediation and reconciliation proceedings, providing assistance to victims of discrimination, providing recommendations to public institutions for the proper implementation of obligations in the field of prevention from discrimination and equality, referring cases to the Constitutional Court and other mechanisms defined by special laws.

---

<sup>13</sup> Law No. 05 / L-019 on Ombudsperson, Article 1, paragraph 1.

<sup>14</sup> *Ibid*, Article 1, paragraph 2.

<sup>15</sup> Law No. 05 / L-020 on Gender Equality, Article 13.

<sup>16</sup> Law No. 05 / L-021 on the Protection from Discrimination, Article 9.

## **b) The mandate of monitoring the observance of human rights**

The Ombudsperson exercises the mandate of monitoring the observance of human rights through the mechanism of monitoring court cases, where the parties have a status of alleged victim of human rights or where ex-officio it is considered that there may be systematic violations of human rights, mechanism of the obligation of public authorities to respond to the requests of the Ombudsperson, monitoring the implementation of the recommendations provided by the Ombudsperson, overseeing the standard of drafting legislation regarding the definition of human rights and compliance with the Constitution, monitoring the implementation of laws focusing on human rights, and other mechanisms defined by specific laws.

## **c) The mandate of promoting human rights**

The Ombudsperson exercises the mandate of promoting human rights through the mechanism of raising awareness among the general public and public institutions on human rights, education, training and lectures, publishing opinions and brochures that outline the position of the Ombudsperson on a specific issue, statements on the implementation of certain measures, organization of open days for human rights, organization of thematic conferences / roundtables, exchange of visits with peer institutions, presentation in the media of the Ombudsperson's opinions, and other mechanisms defined by special laws.

## **d) Mandate as a NPM**

The Ombudsperson exercises the mandate of the National Preventive Mechanism against torture and other cruel, inhuman and degrading treatments and punishments, through regular and unannounced visits to all places where persons deprived of their freedom are held, including police apprehension, detention, staying in health institutions, customs detention, detention of immigrants and any other place where there are suspected violations of human rights and freedoms. In accordance with the Law on Ombudsperson, provides recommendations for the compliance of laws and other acts with the Constitution and international standards in the prevention of torture. The NPM cooperates with international, local mechanisms and other mechanisms defined by a special law in the field of prevention of torture. Mandate as a mechanism of equality The Ombudsperson exercises its mandate as an equality mechanism to promote, monitor and support equal treatment without discrimination on the grounds protected by the Law on Gender Equality and the Law on the Protection from Discrimination and in accordance with the Law on Ombudsperson. The Ombudsperson exercises such mandate through investigation of cases of discrimination, overseeing the implementation of the Law on the Protection from Discrimination, promoting good practices in promoting equality, informing the public about cases of discrimination, handling cases related to gender discrimination and cooperates with social partners, local and international non-governmental organizations.

## e) Access to the Ombudsperson Institution

Citizen who claim that their rights have been violated by the public authorities of the Republic of Kosovo, may address to the Ombudsperson Institution every work day through the Ombudsperson offices, through the Central Office in Prishtina and through its regional offices. The Ombudsperson conducts regular visits to all prisons, police detention centers and detention facilities. To enable direct communication with prisoners, persons into custody and detainees, PIK (therinafter Ombudsperson in Kosovo) has placed mailboxes in visible places at all prisons and detention centers in the Republic of Kosovo, to receive complaints. These boxes are managed and supervised by the Ombudsperson Institution.

## f) Strategy of the Ombudsperson Institution 2021-2025 and Implementation Plan 2021-2023<sup>17</sup>

The OIK Strategy aims to increase the impact of the Ombudsperson's work in the protection and promotion of human rights and fundamental freedoms, education on human rights, as well as in prevention of violations by public institutions. Identification and investigation of ex-officio cases and systematic violations, increase of the number of individual cases, their effective investigation and review are the goals on which the institutional capacities will be focused.

The OIK Strategy aims to increase the level of implementation of the Ombudsperson's recommendations and deepen cooperation with relevant committees of the Assembly of the Republic of Kosovo, central and local level institutions, media, civil society, as well as international organizations in the country, with international human rights and equality mechanisms.

### All these goals will be achieved through four strategic goals:

1. Protection and monitoring of fundamental human rights and freedoms through the increased influence of the Ombudsperson Institution in fulfilling its mandate;
2. Promotion of fundamental human rights and freedoms and the role of the OIK;
3. Promotion of Sustainable Development Goals; and
4. Further development of the institutional capacity and human resources of the OIK.

## Annual reports of the Ombudsman

Every year, the Ombudsman publishes reports<sup>18</sup> with concrete recommendations for institutions both at the local level and at the central level, but the recommendations of the Ombudsman still fail to find proper implementation over the years.

<sup>17</sup> <https://oik-rks.org/en/2021/07/06/strategy-of-the-ombudsperson-institution-2021-2025-and-action-plan-2021-2023/>

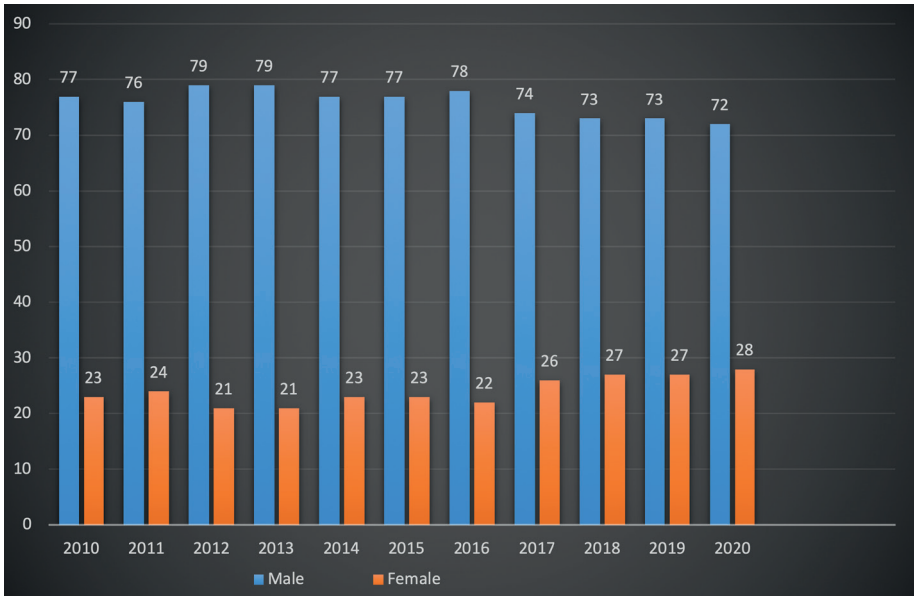
<sup>18</sup> OIK annual reports over the years <https://oik-rks.org/>

The Ombudsman follows the legislative process at the level of the Government and in the Assembly of the Republic of Kosovo regarding the fulfillment of the obligations arising from the law and human rights. The focus of the Ombudsman’s supervision is the evaluation of the compatibility of draft laws/laws with human rights standards and in terms of fulfilling the positive obligations of the state to regulate certain rights and freedoms through the issuance of laws.

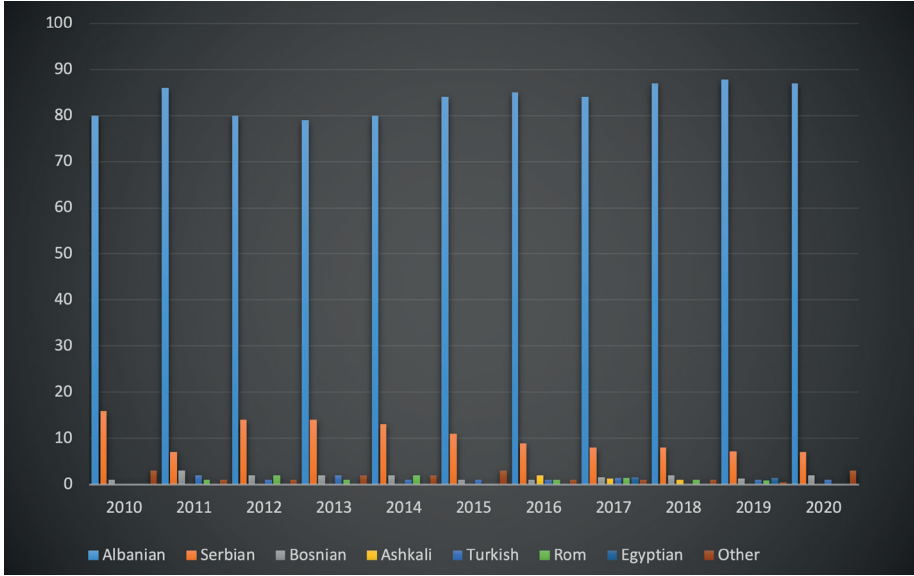
For your attention, I reiterate that the findings and recommendations addressed along these years are the constant effort and dedication of the Ombudsman, which basically have the respect, advancement and protection of human rights. Therefore, in this context, I hope that these findings and recommendations, presented in these reports, will receive the deserved attention of the state authorities, for the orientation of the policies of the state’s operation, in accordance with the principle of respect for human rights, equality, the supremacy of the rule of law, transparency, accountability, as values of democracy.

Following this paper, it will present some of the data addressed over the years by citizens to the ombudsman, dividing them into citizens’ gender, ethnicity, closed cases and investigated cases based on the mandate of the OIK.

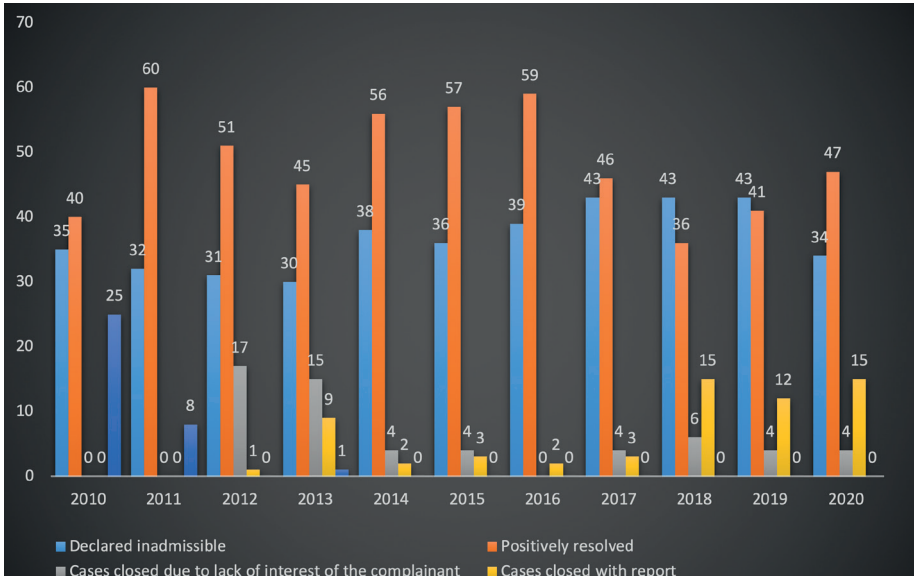
### Gender of citizens based on submitted complaints



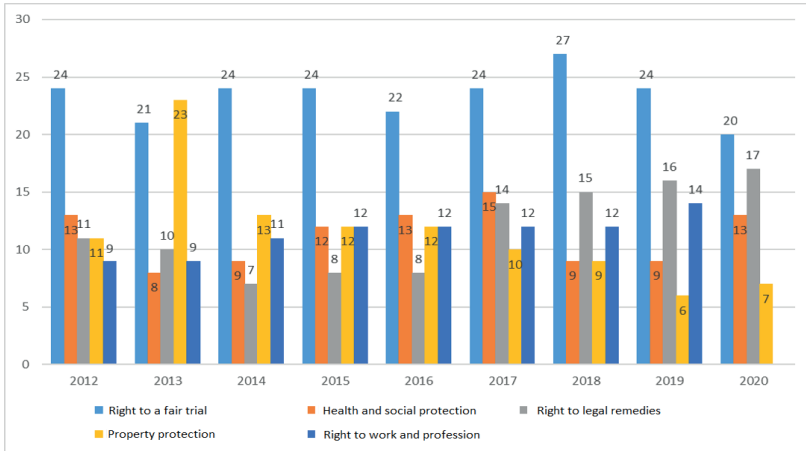
### Ethnic affiliation of citizens based on cases open for investigation



### Cases closed by OIK



### The subjects of the investigated cases, based on some of the rights guaranteed by the Constitution.



## CONCLUSION

The human rights situation in Kosovo continues to be hindered by a number of factors such as instability, contradictions, misinterpretations and incorrect implementation of laws, making the implementation in practice deficient. Therefore, there must be harmonization of laws and adaptation to European legislation, and here the role of the Ombudsman is very important to help align the legislation with the EU.

Most of these shortcomings can be attributed to the political will, without which the provision of the right system is impossible, in recent times vetting is being seen as a means of exiting this vicious circle.

As stated in this paper, the Ombudsperson Institution follows the legislative process at the level of the Government and in the Assembly of the Republic of Kosovo regarding the fulfillment of the obligations arising from the law and human rights. The Ombudsperson therefore has “influenced” the drafting of the Civil Code of the Republic of Kosovo, by changing the provisions related to children’s rights and same sex marriages. Furthermore, the Ombudspersons role is also related to changing the legislation by referring the cases to the Constitutional Court, by which the international standards on human rights will be taken into account to change the referred law by the Ombudsperson, as the Constitutional Court decision is binding to all the public authorities in the Republic of Kosovo.

Problems related to the justice system hinder the work of the State as a whole and the field of human rights.

All together undoubtedly affect the Human Rights situation.

## HUMAN RIGHTS IN THE TURKISH CONSTITUTION AND IN THE HUNGARIAN FUNDAMENTAL LAW

Doç. Dr. Habil. Orsolya FALUS\* ve Doç. Dr. Bilal TUNÇ\*\*



\* Doc. Dr. Habil. Orsolya Falus, Ph.D, LL.M, Associate professor, Institute of Social Sciences, University of Dunatújváros, H-2400, Tánácsos M. st. 1/A, Hungary; lead attorney, Dr. Falus Orsolya Law Office, Pécs, Hungary. email: faluso@uniduna.hu, dr.falus.orsolya@gmail.com; <https://orcid.org/0000-0002-8217-3065>.

\*\* Assoc. Dr., Ağrı İbrahim Çeçen University, Faculty of literature and Sciences, Department of History, Turkey. E-mail: btunc@agri.edu.tr, ORCID: 0000-0001-5361-8494.

## ABSTRACT

The Hungarian Constitution, i.e. the Fundamental Law of Hungary, contains many constitutional rights (human and civil rights); some of these stand out from the rest as absolute (unrestricted) rights. These - in contrast to relative (limitable) rights - mainly represent those rights, the exercise of which cannot be suspended or restricted even during a special legal order. Such is the right to human dignity and the right to life; the prohibition of torture or inhuman or degrading treatment or punishment; the prohibition of slavery; the prohibition of human trafficking; the protection from experimentation and medication treatment without consent; the banning of eugenics, organ trafficking and cloning; the presumption of innocence; the right to defence; the principle of *nullum crimen et nulla poena sine lege* (i.e. that no one can be declared guilty and punished for an act that was not a crime at the time it was committed), and the principle of *ne bis in idem* (i.e. the prohibition of multiple criminal assessments). But certain other rights whose limitation is conceptually impossible are also considered such an absolute right, for example freedom of thought, or the freedom to choose or change one's religion or other belief, which is considered a partial right of freedom of conscience and religion. The guarantee of these rights does not depend on the discretion of the state or the state body, because, as these are absolute rights, there is no possibility of discretion. In Hungary, the Constitutional Court, regulated by the Fundamental Law, plays a prominent role in guaranteeing constitutional rights; in the end, he can say that certain bodies (including the courts) have failed to enforce the constitutional rights of persons during their own proceedings.

The Constitution of the Republic of Turkey also known as the Constitution of 1982, is Turkey's fundamental law. According to the constitution The Republic of Turkey is a democratic, secular and social State governed by the rule of law; bearing in mind the concepts of public peace, national solidarity and justice; respecting human rights; loyal to the nationalism of Atatürk, and based on the fundamental tenets set forth in the Preamble. In the context of human rights, part Two of the constitution is the bill of rights. Article Twelve guarantees "fundamental rights and freedoms and human rights", which are defined as including the: personal inviolability, material and spiritual entity of the Individual (right to life), prohibition of forced labour, personal liberty and security privacy of individual life, inviolability of the domicile, freedom of communication, freedom of residence and movement, freedom of religion and conscience, freedom of thought and Opinion. The study presents the human rights-related provisions of the current Fundamental Law, as well as their implementation in the light of the decisions of the Constitutional Court. This study will be prepared by benefiting from archive documents, national newspapers and copyrights. Finally, this article is a qualitative study; It will be prepared using the document analysis technique.

**Keywords:** Fundamental Law of Hungary; constitutional rights; Constitutional Court, The Constitution of the Republic of Turkey.

## TÜRKİYE VE MACARİSTAN ANAYASALARINDA İNSAN HAKLARI

### ÖZ

Macaristan Anayasası, birçok anayasal hak (insan ve medeni haklar) içerir; bunlardan bazıları mutlak (sınırsız) haklar olarak diğerlerinden ayrılmaktadır. Bunlar - görece sınırlanabilir hakların aksine - esas olarak, özel bir yasal düzen sırasında bile kullanımı askıya alınmayan veya kısıtlanamayan hakları temsil etmektedir. Bunlar, İnsan onuru ve yaşam hakkı; işkence veya insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezanın yasaklanması; köleliğin yasaklanması; insan ticaretinin yasaklanması; onaysız deney ve ilaç tedavisinden korunma; organ ticareti ve klonlamanın yasaklanması; masumiyet karinesi; savunma hakkı; *nullum crimen et nulla poena sine lege* ilkesi (yani, işlendiği sırada suç olmayan bir fiilden dolayı hiç kimsenin suçlu ilan edilip cezalandırılmayacağı) ve *ne bis in idem* ilkesi (yani, bir-



den fazla cezai değerlendirmenin yasaklanması), hiç kimsenin işlendiği tarihte suç olmayan bir fiilden dolayı suçlu ilan edilip cezalandırılmayacağıdır. Ancak sınırlandırılması kavramsal olarak mümkün olmayan diğer bazı haklar da mutlak bir hak olarak kabul edilir; örneğin düşünce özgürlüğü veya din veya diğer inancı seçme veya değiştirme özgürlüğü gibi kısmi bir vicdan ve din özgürlüğü hakkı olarak kabul edilir. Bu hakların güvence altına alınması devletin veya devlet organının takdirine bağlı değildir, çünkü bunlar mutlak haklar olduğundan takdir yetkisi yoktur. Macaristan'da, Anayasa ile düzenlenen Anayasa Mahkemesi, anayasal hakların güvence altına alınmasında önemli bir rol oynamaktadır; sonuçta, bazı organların (mahkemeler dâhil) kendi yargılamaları sırasında kişilerin anayasal haklarını uygulamada başarısız olduğunu söyleyebilir.

1982 Anayasası olarak da bilinen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Türkiye'nin yürürlükte olan anayasasıdır. Anayasaya göre Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir. İnsan hakları bağlamında, anayasanın ikinci bölümü temel hak ve özgürlüklerle ilgilidir. On ikinci madde “temel hak ve özgürlükler ile insan haklarını” güvence altına alır ve bu haklar şu şekilde sıralanır: Kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı (yaşam hakkı), zorla çalıştırma yasağı, kişi hürriyeti ve güvenliği özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı, haberleşme hürriyeti, yerleşme ve seyahat hürriyeti, din ve vicdan hürriyeti, düşünce ve kanaat hürriyeti. Çalışma, mevcut Temel Kanun'un insan hakları ile ilgili hükümlerini ortaya koymaktadır. Bu çalışma ulusal gazetelerden ve telif haklarından yararlanılarak hazırlanmıştır. Son olarak, bu bildiri nitel bir çalışma olup; doküman analizi tekniği kullanılarak hazırlanmıştır.

**Anahtar kelimeler:** Macaristan Anayasası; Anayasal Haklar; Anayasa Mahkemesi, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası.

## INTRODUCTION

Human rights are rights derived simply because of our existence as human beings. These universal rights are inherent to us all, regardless of nationality, sex, national or ethnic origin, color, religion, language, or any other status. They range from the most fundamental - the right to life - to those that make life worth living, such as the rights to food, education, work, health, and liberty. As thus a provisional starting point, human rights may be defined as rights that every person has by virtue of merely existing and that aim to secure for such a person certain benefits that are of fundamental importance to any human being<sup>1</sup>.

Traditionally, human rights were conceived as rights of individuals against their governments. They were part of the national law of states and were safeguarded in national constitutions. This is the reason why they are frequently also referred to as “constitutional” rights.

Human rights law on an international level lays down the obligations of governments to act in certain ways or to refrain from certain acts, in order to promote and protect human rights and fundamental freedoms of individuals or groups. Examples of treaties with a world-wide scope, as special “universal constitutions”, are the International Covenant on Civil and Political Rights (OHCHR)<sup>2</sup> and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)<sup>3</sup> both from 1966. The Universal Declaration of Human Rights (UDHR)<sup>4</sup> is a milestone document in the history of human rights. Drafted by representatives with different legal and cultural backgrounds from all regions of the world, it was proclaimed by the United Nations General Assembly in Paris on 10 December 1948 by resolution 217 A (III)<sup>5</sup> as a common standard of achievements for all peoples and all nations. It sets out, for the first time, fundamental human rights to be universally protected. In this document the United Nations defined a broad range of internationally accepted rights including civil, cultural, economic, political and social rights. It has also established mechanisms to promote and protect these rights, and to assist states in carrying out their responsibilities<sup>6</sup>.

The international agreements listed above are characterized by the fact that they were formulated after the Second World War, with the aim of preventing a third world conflagration. Partly thanks to these, the cooperation between nations accelerated, in the framework

<sup>1</sup> Falus, Orsolya (2021): Digital Legal Knowledge Textbook for International Students. Dunatjváros, DUE Press, p. 34.

<sup>2</sup> UN homepage: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights> (Accessed: 14-10-2022)

<sup>3</sup> UN homepage: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights> (Accessed: 14-10-2022)

<sup>4</sup> UN homepage: <https://www.ohchr.org/en/universal-declaration-of-human-rights> (Accessed: 14-10-2022)

<sup>5</sup> A/RES/217(III): Universal Declaration of Human Rights: [https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A\\_RES\\_217\(III\).pdf](https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_217(III).pdf) (Accessed: 14-10-2022)

<sup>6</sup> Falus 2021, p. 35.

of which the European Union was created, which was initially an economic alliance - in order to prevent economic measures suitable for the preparation of a possible next world war. However, the initial cooperation of an exclusively economic nature has been replaced by ideological coordination needs that have strengthened recently, which inevitably raises the question: do we really need to draw a line between human rights and constitutional rights. In other words, can a constitution be universal?

## I. HUMAN RIGHTS IN 1982 CONSTITUTION

Although Turkey has made five constitutions since the first constitution was promulgated in 1876, it is still a country where constitutional debates have not ended (Türk, 1988: 63). Since the 1982 Constitution came into force, it has been a constitution that has been constantly criticized and its legitimacy questioned due to the anti-democratic nature of the method and content of its construction. With the amendments made to the 1982 Constitution, it is necessary to take the understanding of democratization as a basis for eliminating this legitimacy crisis and discussions.

1980 coup marks the beginning of a new era in Turkey. The September 12 coup can be seen mainly as a result of the accumulation regime crisis and class struggle in the 1970s (Kaya Özçelik, 2011: 74). The 1982 Constitution, which constituted the main legal basis of the new order that the military had established and wanted to maintain, opened the way for civilian politics after it received a high number of votes in the referendum (Keskin-Akın, 2020: 723). This process has been extremely important in terms of the development of human rights and paving the way for fundamental rights and freedoms in Turkey.

The purpose and method of making the 1982 Constitution are clearly revealed in the section on fundamental rights and freedoms. While the most important aim of constitutionalism is to protect and strengthen the fundamental rights and freedoms of the individual and to limit the political power, it is seen that fundamental rights and freedoms are framed with duties, obligations and responsibilities in order to strengthen the authority in the 1982 Constitution (Evrans Topuzkanamış, 2019: 1767). In other words, the 1982 Constitution was more strict in terms of human rights and freedoms compared to the 1961 Constitution and applied stricter rules in order to strengthen the state authority.

In the Constitution of 1982, many articles were regulated in terms of fundamental rights and freedoms. For example, in Article 10 of the Constitution, it is emphasized that everyone is equal before the law. The aforementioned article of the Constitution is as follows: "All individuals are equal without any discrimination before the law, irrespective of language, race, color, sex, political opinion, philosophical belief, religion and sect, or any such considerations. No privilege may be granted to any individual, family, group or class. State organs and

administrative authorities shall act in compliance with the principle of equality before the law in all their proceedings” (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.4).

Fundamental rights and freedoms were regulated in Article 12 of the Constitution. In Article 13, it is stated how fundamental rights and freedoms are limited. Article 12 of the Constitution is as follows: “Everyone possesses inherent fundamental rights and freedoms which are inviolable and inalienable. Fundamental rights and freedoms also include the duties and responsibilities of the individual towards society, his family, and other individuals” (Grand National Assembly of Turkey, 2020: 22). In the aforementioned article, duties and responsibilities of the individual are regulated as well as fundamental rights and freedoms. Obligation to make a desired action or to avoid an action based on the right can be defined as a legal duty (Organ ve Gülçiçek, 2017: 121-122). In this context, it was inevitable to talk about the existence of a positive relationship between this article of the constitution and rights and duties.

Article 14 of the Constitution deals with the non-abuse of fundamental rights. The article is as follows: “None of the rights and freedoms embodied in the Constitution may be exercised with the aim of violating the indivisible integrity of the State with its territory and nation, of endangering the existence of the Turkish State and Republic, of destroying fundamental rights and freedoms, of placing the government of the State under the control of an individual or a group of people, or establishing the hegemony of one social class over others, or creating discrimination on the basis of language, race, religion or sect, or of establishing by any other means a system of government based on these concepts and ideas” (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.4). It can be said that this state of the article accepts a broader understanding of national security when viewed from a more comprehensive and national security point of view (Acarbay, 2022: 178). Although it was regulated with this article that fundamental rights can be limited for state security; this regulation is not a positive situation in terms of human rights.

The second part of the Constitution, regulated the rights and duties of the individual. Regarding the subject, Article 17 of the constitution is as follows: “The physical integrity of the individual may not be violated except under medical necessity and in cases prescribed by law; he or she may not be subject to scientific or medical experiments without his/her consent. No one shall be subjected to torture or ill-treatment; no one shall be subjected to penalty or treatment incompatible with human dignity” (Grand National Assembly of Turkey, 2020: 24). Like all freedoms that constitute human rights, the right to protect and develop a person’s material and spiritual existence arises from human dignity, which constitutes the moral nature of a person (Gümüş, 2005: 133). For this reason, the fact that the part that protects human rights and freedom and dignity were regulated in Article 17 of the constitution reveals that human rights are protected and observed in the constitution.

Article 18 of the Constitution deals with the prohibition of forced labor. The article is as follows: "No one may be required to perform forced labor. Unpaid compulsory work is prohibited" (Grand National Assembly of Turkey, 2020: 24). The important issue in terms of fundamental rights and freedoms is whether a person can be forced to work against his or her will. The payment of a fee in return for this coercion has no meaning in terms of the theory of fundamental rights and freedoms. For this reason, people should not be forced to work and should not be employed in drudgery jobs. This is also a requirement for the protection of human rights and freedoms.

Personal liberty and security was regulated in Article 19 of the 1982 Constitution. The article is as follows: "Everyone has the right to enjoy personal liberty and security. No one may be deprived of his liberty except in the following cases where procedure and conditions are prescribed by law: Execution of sentences restricting liberty and the implementation of security measures decided by courts, apprehension or detention of a person as a result of a court order or as a result of an obligation upon him designated by law; execution of an order for the purpose of the educational supervision of a minor or for bringing him before the competent authority; execution of measures taken in conformity with the relevant legal provision for the treatment, education or correction in institutions of a person of unsound mind, an alcoholic or drug addict or vagrant or a person spreading contagious diseases, when such persons constitute a danger to the public; apprehension or detention of a person who enters or attempts to enter illegally into the country or concerning whom a deportation or extradition order has been issued" (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.5). With this article, arbitrary actions and actions of the administration, which are extremely important from the point of view of human rights, were tried to be restricted (Organ ve Gülçiçek, 2017: 121-122). In this way, people were secured against both administrative and judicial authorities.

One of the most important rights that should be expressed in the constitutions is the privacy and protection of private life (Salihpaşaoğlu, 2013: 233). The right to privacy and protection of private life was regulated in Article 20 of the Constitution. The article is as follows: "Everyone has the right to demand respect for his private and family life. Privacy of individual and family life may not be violated. Exceptions necessitated by judiciary investigation and prosecution are reserved (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.5).

Article 21 of the 1982 Constitution regulated the inviolability of residence. The article is as follows: "The domicile of an individual shall not be violated. Unless there exists a decision duly passed by a judge in cases explicitly defined by law, and unless there exists an order of an agency authorized by law in cases where delay is deemed prejudicial, no domicile may be entered or searched, or the property therein seized" (Grand National Assembly of Turkey, 2020: 26). The inclusion of this right in the constitution is extremely important in the context of human rights. The point that should not be overlooked here is that the legal benefit pro-

tected by defining the violation as a crime is not the residence or property, but the personal freedom itself (Olçay, 2019: 234-235).

Freedom of communication, which is an extremely important right in the context of human rights, was regulated in Article 22 of the Constitution. The article is as follows: "Everyone has the right to freedom of communication. Secrecy of communication is fundamental". (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.6). Freedom of communication provides a private space for individuals to freely develop their personality. In this respect, the right to privacy requires that the confidentiality of communication is not violated (Yokuş Sevik, 2009: 161). Therefore, the fact that the freedom of communication, which ensures the privacy of private life, is included in the constitution, gives individuals a separate freedom.

Article 23 of the 1982 Constitution regulated the freedom of residence and movement. The article is as follows: "Everyone has the right to freedom of residence and movement" (Grand National Assembly of Turkey, 2020: 28). In this context, freedom of movement was recognized for everyone by the said article of the Constitution. In other words, freedom of settlement and movement, which is one of the fundamental rights in the context of human rights, is constitutionally guaranteed.

The issue of freedom of religion and conscience were regulated in Article 24 of the Constitution. The article is as follows: "Everyone has the right to freedom of conscience, religious belief and conviction" (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.6). Article 25 of the Constitution regulated "freedom of thought and opinion". Apart from this article on freedom of religion and conscience, it is necessary to mention other provisions contained in the Constitution on this issue. For example, the first paragraph of Article 24 states that "worship, religious rites and ceremonies are free, provided that they are not contrary to the provisions of Article 14" (Dönmezer, 2005: 16-17). This regulation reveals that religious belief and thought are constitutionally guaranteed in the constitution.

Article 26 of the 1982 Constitution regulated the freedom of expression and dissemination of thought, which is an important issue in the context of human rights. The article is as follows: "Everyone has the right to express and disseminate his thought and opinion by speech, in writing or in pictures or through other media, individually or collectively" (Grand National Assembly of Turkey, 2020: 28). This freedom, also included the freedom to receive or give news or ideas without the intervention of official authorities (Can, 2002:3). So, according to the constitution, people have the right to disseminate their thoughts in various audio-visual or audiovisual media. In fact, this freedom is also extremely important in terms of human rights.

Freedom of the press is extremely important for the development of human rights in a country. This was regulated in Article 28 of the Constitution. The article is as follows: "The

Press is free, and may not be censored. The establishment of a printing house may not be subject to prior permission and to the deposit of a financial guarantee” (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.7-8). In addition, Article 29 of the Constitution regulated the right to publish periodical and non-periodical publications and Article 30 regulated the protection of the means of the press. According to the Constitution, people express their thoughts in the context of freedom through the freedom of the press. (Armağan, 1998: 2). The said articles are important for the freedom of the press and for the real realization of this freedom.

Among the fundamental rights and freedoms, the freedom of forming a association is one of the most important issues. The article is as follows: “Everyone has the right to form associations without prior permission” (Grand National Assembly of Turkey, 2020: 28). Organizing in Turkey emerges as the Freedom of Association, the Right to Form a Union and the Right to Form a Political Party, which were regulated in Articles 51 and 68 of the Constitution, apart from Article 33 of the Constitution. These rights are the most fundamental rights to organize and are recognized and protected by the Constitution (Gümüş, 2022: 471).

The right to property is guaranteed in all the constitutions created in the Republican Era in Turkey. Securing people’s property rights is also a requirement for the protection of human rights. This was regulated in Article 35 of the Constitution. The article is as follows: “Everyone has the right to own and inherit property. These rights may be limited by law only in view of public interest. The exercise of the right to own property may not be in contravention of the public interest” (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.11). Based on this article, it can be concluded that the right to property, which was considered a social right under the 1961 Constitution, has been recognized as one of the fundamental rights of the individual under the 1982 Constitution and has been given more protection.

One of the important rights in the context of human rights is the freedom to claim rights. This right was regulated in Article 36 of the Constitution. The article is as follow: “Everyone has the right of litigation either as plaintiff or defendant before the courts through lawful means and procedure. No court may refuse to hear a case within its jurisdiction” (Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.11). When the relevant article is examined, it becomes clear that Article 36 is a judicial application related to the freedom to seek claim. In other words, Article 36 is a regulation centered on fair trials and concerns judicial activities and does not include administrative and political applications. In contrast, Article 40 of the Constitution is a general provision on the protection of fundamental rights (Aydın, 2006: 6).

Another article regulated in the context of human rights in the 1982 Constitution is about the protection of fundamental rights and freedoms. Regarding the subject, Article 40 is as follows: “Everyone whose constitutional rights and freedoms are violated has the right to request prompt access to the competent authorities” (Official Gazette, 20 October 1982,

No: 17944, p.11). As it is seen, the article refers to the violation of the rights and freedoms recognized in the constitution, and it does not refer to an effective application, but to the provision of the opportunity to apply without delay (Demirkiran, 2020: 54).

## II. THE HISTORY OF THE HUNGARIAN CONSTITUTION/ FUNDAMENTAL LAW

Hungary celebrated the the 800th anniversary of the “Golden Bull”, a statute issued by King Andrew II of Hungary in 1222. If we interpret human rights as “constitutional rights”, which fix the rights of citizens against the state /in this case: the king/, then this can be considered the first Hungarian constitution. It was created at the same time as the Magna Carta Libertatum<sup>7</sup> and, like it, also concentrated on the rights of the nobles.

For centuries, the Hungarian constitution was unwritten, based upon customary law. There was no civil code either; lawyers worked with the “*Corpus Iuris Hungarici*”<sup>8</sup> a collection of these regulations. It has been Hungary’s most important, however, unofficial collection of customary law for centuries, collected and published by István Werbőczy in 1514. He was a Hungarian legal theorist and statesman, the Palatine of Hungary, who first became known as a legal scholar. This collection fixes regulations for non noble people as well, including serfs<sup>9</sup>.

Among the laws that acquired constitutional force were a series of liberal statutes enacted during the stormy centuries of Hungarian history on more occasions, for example: the 1848 Revolution; Statute XII of 1867 enacting the Austro-Hungarian Compromise;<sup>10</sup> further guarantees for constitutionalism, such as Statute IV of 1869,<sup>11</sup> separating the executive and the judiciary; and also the post-1870 statutes regulating local self-government and state administration. Despite the lack of a written constitution, several constitutional laws were passed during the interwar period of the Kingdom of Hungary as the Statute I of 1920 confirmed the monarchical form of government,<sup>12</sup> or the Statute XLVII which dethroned the

<sup>7</sup> Great Charter of Freedoms - royal charter, issued by King John of England on 15 June 1215. More: Huscroft, Richard (2005): *Ruling England, 1042-1217*. Pearson, Harlow.

<sup>8</sup> Márkus, Dezső et. al. (eds.) (1900): *Corpus Iuris Hungarici: Magyar törvénytár*. Milleniumi emlékkiadás. Franklin Társulat, Budapest.

<sup>9</sup> István Werbőczy or Stephen Werbőcz (1458-1541) was a Hungarian legal theorist and statesman, Palatine of Hungary, author of the Hungarian Customary Law, who first became known as a legal scholar and theologian of such eminence that he was appointed to accompany Emperor Charles V to Worms, to take up the cudgels against Martin Luther. More on this topic: Kubinyi, András (2001): Werbőczy Mohács (1526) előtti politikai pályafutása [Werbőczy’s political career before Mohács (1526)]. In: Hamza, Gábor (ed.) *Tanulmányok Werbőczy Istvánról [Essays on István Werbőczy]*, Professzorok Háza, Budapest, pp. 65-98.

<sup>10</sup> Kozuchowski, Adam (2013): The Afterlife of Austria-Hungary: *The Image of the Habsburg Monarchy in Interwar Europe*. University of Pittsburgh Press, Pittsburgh, p. 83.

<sup>11</sup> Szalma, József (2021): A bírói függetlenségről a bírói hatalomról szóló 1869. évi IV. törvénycikk fényében [On Act IV of 1869 on judicial independence and judicial power. in the light of the law]. *Glossa Iuridica*, Vol. 8, No. 1-2, pp. 65-78.

<sup>12</sup> I. e.: the king’s powers being exercised by regent Miklós Horthy and his ministers. More on this topic: Szabó, István: Law 1 of 1920 and the Historical Constitution. In: Hörcher, Ferenc and Lorman, Thomas (eds.): *A History of the Hungarian Constitution*:



Habsburg-Lorraine dynasty. After World War II, on 20 August 1949, under the Hungarian Working People's Party's complete control, Act XX of 1949, a constitution based on the "Stalin" 1936 Soviet Constitution was adopted<sup>13</sup>. While the constitution guaranteed certain fundamental rights, their scope was limited by provisions stating they had to be exercised in harmony with the interests of the socialist society<sup>14</sup>. In 1989, as the communist regime crumbled, the legislature approved a thorough constitutional revision, and the constitution was heavily amended on 23 October 1989,<sup>15</sup> although still with the previous numbering.

The Fundamental Law of Hungary<sup>16</sup> (in Hungarian: *Magyarország Alaptörvénye*), as the country's new constitution<sup>17</sup>, was adopted on 18 April 2011, promulgated a week later on 25 April 2011 and entered into force on 1 January 2012. It is Hungary's first constitution adopted within a democratic framework and following free elections. The proper constitution provides for the election and the powers of the head of state, the composition and the functions of parliament, the machinery of legislation, the composition of the supreme executive organs and the nature of the executive powers, the fundamental freedoms and the judicial control of the constitutional organs and the public administration. The new constitution opened a new chapter in the country's history. The former act dated 1949 was replaced by a constitution written by Hungary itself, committed to both national and European values.

On the other hand, the new normative text created the constitutional guarantees necessary for economic renewal, the reduction and control of the state debt. The goal of the new Hungarian constitution was therefore not primarily to change the public legal system, but to achieve economic and spiritual renewal after twenty years of searching for a way forward. The Fundamental Law begins with the National Creed, which establishes Hungary's place in Western civilization and recalls the spiritual values and historical facts that are outstanding in the history of Hungary. The constitution denies the statute of limitations for crimes against humanity committed against the Hungarian nation and its citizens under the rule of the national socialist and communist dictatorships. The preamble indicates that

---

*Law, Government and Political Culture in Central Europe*. IB Tauris, London-New York, pp. 160-177.

<sup>13</sup> 1949. évi XX. törvény [Act XX. of 1949]: *A Magyar Népköztársaság Alkotmánya [The Constitution of the Hungarian People's Republic]*

<https://web.archive.org/web/20060708014633/http://www.1000ev.hu/index.php?a=3&param=8365> (Accessed: 14-10-2022).

<sup>14</sup> More on this topic: Urbán, Aladár (1986): *Batthyány Lajos miniszterelnöksége [The Prime Ministership of Lajos Batthyány]*. Magvető, Budapest.

<sup>15</sup> The form of government has changed from "Peoples' Republic" to "Republic". Modified by Act XXXI of 1989 of Hungary: <https://www.alkotmanybirosag.hu/alkotmany-1989> (Accessed: 14-10-2022).

<sup>16</sup> The Fundamental Law of Hungary in English is available:

<https://www.parlament.hu/documents/125505/138409/Fundamental+law/73811993-c377-428d-9808-ee03d6fb8178> (Accessed: 14-10-2022).

<sup>17</sup> Constitution and Fundamental Law are used here as synonyms. The different name of the new constitution symbolizes the complete renewal of the act in a semiotic method as well.

Hungary's freedom today can be traced back to the 1956 revolution. It emphasizes the importance of the struggle for freedom and independence<sup>18</sup>.

By adopting the new constitution, Hungary confirmed its commitment to the values of the rule of law and democracy, preserved the traditions of Hungarian parliamentarism within the framework of the republican form of government, and maintained the proven institutions of the current state organization. At the same time, compared to its previous regulation, the constitutionality examination of laws, the possibility of the so-called preliminary norm control, became expanded. During the subsequent norm control, the Constitutional Court also have the opportunity to review specific court judgments on Fundamental Law. The constitution guarantees the independent and uninfluenced functioning of the judiciary in accordance with the norms of the rule of law. A unified and efficient ombudsman office was also established.

The Fundamental Law, as the synonyme to "constitution", expresses Hungary's commitment to the common constitutional values and traditions of the European Union, establishes the individual and community rights of the country's citizens, regardless of nationality, and defines fundamental freedoms in the spirit of the European Convention of Human Rights (ECHR).<sup>19</sup> In addition to fundamental rights, the new constitution also establishes obligations. It states that the main common values are: family, order, home, work and health. The constitution highlights the importance of protecting families based on a mother, who is a woman and a father, who is a man, and human life.

In Europe the European Convention on Human Rights (ECHR) mentioned above which entered into force in 1953<sup>20</sup> is an influential legal source. The European Court of Human Rights oversees the implementation of the Convention in the 47 Council of Europe member states. Individuals can bring complaints of human rights violations to the Strasbourg Court once all possibilities of appeal have been exhausted in the member state concerned. According to the liberalists, all its processes can be evaluated positively, because this was a process of self-regulation that replaced national legislation, where the actors of the process have worked out their own social practice. A law, however, that loses its state character and legitimacy, which is the dimension of legal neutral law, seems actually to be dictated by supranational actors. Its result cannot be called neutral at all. There are two ways to go ahead and make a decision. It is natural that the stronger dictates law, or rather that the many weak personalities enforce state, international law and human rights regulation against the small powers, the supranational?

---

<sup>18</sup> Hungarian Government's homepage. <https://2010-2014.kormany.hu/hu/mo/az-alaptorveny> (Accessed: 12-10-2022).

<sup>19</sup> ECHR: [https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_eng.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf) (Accessed: 13-10-2022).

<sup>20</sup> ECHR: [https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_eng.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf) (Accessed: 13-10-2022).

With this question we have come to the most exciting question of the present Hungarian policy: how sovereign is the Hungarian state when it comes to lawmaking and law enforcement? First of all we need to fix the fact that, the state, through its government, has the power to lay down binding rules as laws that do not require the specific consent of the governed. Secondly, that only the state is entitled to enforce its laws. It is the dual monopoly of lawmaking and of enforcement. Monopoly, however, does not mean that state laws are the only binding rules in society. It has always been known that lots of non-state institutions are able to make binding rules and to have them enforced through the state's courts or through arbitration. What the monopoly implies, here, is merely that such powers of non state institutions acquire their legally binding force only from delegation or recognition by the state. The state is not the only lawmaker, but it is the only institution that is free to determine whose rules should be recognized as law.

This idea was changed with the emergence of globalization. In the most important issues lawmaking power has been slowly delegated to supranational institutions, as the United Nations or the European Union. Sovereignty is thus shared as the state no longer had absolute discretion on lawmaking. This does not mean, however, that the ancient theories established for the state have become useless. The relation between EU law and the law of individual member states can be conceived of as the relation between two separate rules of recognition<sup>21</sup>. It seems obvious by now, that the monopoly of the state in this dual, or even triple, set of laws can no longer be maintained on either empirical or theoretical grounds. New theories of law are needed urgently to avoid legal uncertainty<sup>22</sup>. The question is simply if those new, „transnational” norms are superior to the national ones. If we accept in theory the existence of transnational law, as a law beyond the state, we should also decide which set of rules should be applied. If we fail to do it, the national rules will soon lose their applicability and significance to stronger transnational and so global law. The concept of transnational law was phrased originally around the middle of the last century, by Philip Jessup<sup>23</sup>. He described a body of law “to include all law which regulates actions or events that transcend national frontiers”. So while states can still determine to which human rights they bind themselves by means of treaties, the scope of these rights is often determined by independent courts. In this way, states have lost control over part of the law that is binding on their territories and which also binds them.

The relationship between international law and domestic law is a problematic area of Hungarian constitutional organization as well<sup>24</sup>. To describe their relationship, two major

<sup>21</sup> MacCormick, Neil (1993): 'Beyond the Sovereign State'. *Modern Law Review*. Vol. 56 No. 1, p. 15. (<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1468-2230.1993.tb02851.x/epdf> (Accessed: 13-10-2022)).

<sup>22</sup> Molnár, Tamás (2013): *A nemzetközi jogi eredetű normák beépülése a magyar jogrendszerbe [Integration of norms of international law into the Hungarian legal system]*. Dialóg Campus. Budapest-Pécs. p.253.

<sup>23</sup> Jessup, Philip (1956): *Transnational Law*. Yale University Press, New Haven, pp. 148.

<sup>24</sup> Papp, Imre and Kukorelli, István (2006): A magyar alkotmány EU-konformitása [The EU Conformity of the Hungarian Constitution]. In: Kukorelli, István (ed.): *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban. [Tradition and modernisation in*

theoretical trends were created in legal theory: monism and dualism. Monistic theories are based on the principle of the unity of the legal system, and for this reason, both international law and domestic law are an integral part of the single legal system. This approach thus necessarily raises the question of the primacy. By contrast, dualistic theories denounce the unity of the legal system in a multi-sense, and international law and domestic law are represented as separate independent and interdependent legal systems. These two trends have different explanations for the enforcement of international law within the state. According to many theories, the norms of international law that are in force at the time of their birth are part of the state law and automatically comply with a source of domestic law. This process, known as the adoption, does not require any other legislative action on the part of the state - the adoption of norms of international law into the legal system is ensured by a general constitutional provision. Dualistic theories, on the other hand, however, believe that norms of international law cannot, in principle, have any effect on the inner sphere of the state. These can be converted and integrated in domestic law and thus become a part of the national legal system, only through a separate legislative act.

In Hungary until the change of regime there was no explicit constitutional requirement governing the relationship between international law and domestic law.<sup>25</sup> Finally, the constitutional process of the 1989 constitutional revolution devoted place to the question of relationship between international law and Hungarian law in the former constitution with the Act XXXI of 1989.<sup>26</sup> After this amendment the Act XX of 1949 on the Constitution of the Republic of Hungary regulated it in Article 7 this reticent way:

*„(1) The legal system of the Republic of Hungary accepts the generally recognized principles of international law, and shall harmonize the country's domestic law with the obligations assumed under international law”<sup>27</sup>.*

However, due to its haze and inaccuracy, this clause could have several different meanings. The Constitutional Court of Hungary with its resolution 53/1993. (X. 13.) ultimately led to a dualist arrangement of the text<sup>28</sup>.

---

*Hungarian constitution*], Századvég Kiadó, Budapest, p. 242.

<sup>25</sup> Molnár, Tamás (2007): A nemzetközi jog és a magyar jogrendszer viszonya 1985-2005 [Relationship between international law and the Hungarian legal system 1985-2005]. In: Jakab, András and Takács, Péter (eds.): A magyar jogrendszer átalakulása [The transformation of the Hungarian legal system] 1985/1990-2005: *Jog, rendszerváltozás, EU-csatlakozás. [Law, change of system, EU accession]* Vol. II. Gondolat Kiadó - ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, pp. 913-944.

<sup>26</sup> Bogdandy, Armin and Sonnevend, Pál (2015): *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area.: Theory, Law and Politics in Hungary and Romania*. Bloomsbury Publishing, Oxford, p. 43.

<sup>27</sup> The text of the Hungarian Constitution in force after the amendment in 1989: <https://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.HUN.3-Annex2.pdf> (Accessed: 15-10-2022).

<sup>28</sup> Balogh, Zsolt (2005): A nemzetközi jog és a belső jog összhangja [Consistency between international law and domestic law]. In: Balogh, Zsolt and Holló, András (eds.): *Az értelmezett Alkotmány [The interpreted constitution]*, Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest, pp. 149-159.

On April 18 2011, the Hungarian Parliament adopted Hungary's new Fundamental Law. In Article Q the former regulation was supplemented and a made a clear dualistic position was fixed:

*„(2) In order to comply with its obligations under international law, Hungary shall ensure that Hungarian law be in conformity with international law.*

*(3) Hungary shall accept the generally recognised rules of international law. Other sources of international law shall become part of the Hungarian legal system by promulgation in legal regulations<sup>29</sup>.*

The examination of the conformity with international legal norms is the task of the Constitutional Court in Hungary. The situation, however, is different regarding the applicability of EU legislation in Hungary. Hungary is a full member of the European Union from 1 May 2004. As a result in Article E in Fundamental Law the relationship between the legal system of the European Union and Hungary was regulated this way:

*„(1) In order to enhance the liberty, well-being and security of the people of Europe, Hungary shall contribute to the creation of European unity.*

*(2) With a view to participating in the European Union as a Member State and on the basis of an international treaty, Hungary may, to the extent necessary to exercise the rights and fulfil the obligations deriving from the Founding Treaties, exercise some of its competences set out in the Fundamental Law jointly with other Member States, through the institutions of the European Union.*

*(3) The law of the European Union may, within the framework set out in Paragraph (2), lay down generally binding rules of conduct.*

*(4) For the authorisation to recognise the binding force of an international treaty referred to in Paragraph (2), the votes of two-thirds of the Members of the National Assembly shall be required<sup>30</sup>.*

There were after been several controversial issues, however, among EU member states in which they have been unable to reach agreement, such as the migrants' crisis. The question of the issue of the applicability of European legal norms had again become the focus of interest. In 2016 decision No. 2016/22/2016 (XII. 5.)<sup>31</sup> of the Constitutional Court of Hungary,

<sup>29</sup> The Fundamental Law of Hungary: <https://www.parlament.hu/documents/125505/138409/Fundamental+law/73811993-c377-428d-9808-ee03d6fb8178> (Accessed: 15-10-2022).

<sup>30</sup> The Fundamental Law of Hungary: <https://www.parlament.hu/documents/125505/138409/Fundamental+law/73811993-c377-428d-9808-ee03d6fb8178> (Accessed: 15-10-2022).

<sup>31</sup> 22/2016. (XII. 5.) AB határozat az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésének értelmezéséről [22/2016. (XII. 5.) Constitutional Court decision on the interpretation of Article E) paragraph (2) of the Fundamental Law]: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A16H0022.AB&txtreferer=00000001.txt> (Accessed: 15-10-2022).

established on the basis of the abstract interpretation of Article E) paragraph (2) of the Fundamental Law that the Constitutional Court might examine upon a relevant motion, in the course of exercising its competences, whether the joint exercise of powers by way of the institutions of the European Union would violate human dignity, or an another fundamental right, the sovereignty of Hungary, or its constitutional identity based on the country's historical constitution.

Global migration processes, the federalisation aspirations gaining headway within the European Union were challenges that needed responses in the spirit of the Constitution, European values and international legal requirements alike. In summer 2018 the seventh constitutional amendment<sup>32</sup> reinforced sovereignty and the protection of constitutional self-identity. The amendment also stated that alien populations cannot be settled in Hungary. The Parliament made it clear that if EU law and EU institutions could overwrite the constitutional self-identity and fundamental elements of the constitutional apparatus of individual member states unilaterally, and the sovereign state existence of member states would become dissolved into a joint European legal system.

The seventh amendment made it clear that the exercising of common EU spheres of competence must be in harmony with the fundamental rights and freedoms included in the Fundamental Law, in addition to which it cannot restrict Hungary's inalienable right of disposal with relation to its territorial integrity, population, form of government and state system. The amendment came into force on 29 June 2018, and so Article E changed as follows:

*“(2) With a view to participating in the European Union as a Member State and on the basis of an international treaty, Hungary may, to the extent necessary to exercise the rights and fulfil the obligations deriving from the Founding Treaties, exercise some of its competences arising from the Fundamental Law jointly with other Member States, through the institutions of the European Union. Exercise of competences under this paragraph shall comply with the fundamental rights and freedoms provided for in the Fundamental Law and shall not limit the inalienable right of Hungary to determine its territorial unity, population, form of government and state structure”<sup>33</sup>.*

---

<sup>32</sup> The text of the Fundamental Law of Hungary with the 7th ammendment: <https://helsinki.hu/wp-content/uploads/T332-Constitution-Amendment-29-May-2018-ENG.pdf> (Accessed: 15-10-2022).

<sup>33</sup> The text of the Fundamental Law of Hungary with the 7th ammendment: <https://helsinki.hu/wp-content/uploads/T332-Constitution-Amendment-29-May-2018-ENG.pdf> (Accessed: 15-10-2022).

## CONCLUSION

By the 21st century, it became obvious that it was not possible to create a unified, supranational state similar to the United States of America from Europe. There are historical reasons for this, which on the one hand are obvious, and it is not the purpose of this study to explain them on the other. It is an indisputable fact that there are human rights that cannot be alienated from neither of us, which originate from human existence, which for believers are equal to all of us due to our creation by one God and the resulting brotherhood between us. Such rights are truly universal and are at the top of the legal source hierarchy. These are the ones that are suitable for creating the goal of freedom, equality and fraternity - and perhaps also for avoiding another world war if they are applied consciously.

However, law is primarily of a national nature, as it is an integral part of national cultures rooted in ideological and religious foundations. This should not be lost sight of when thinking about supranational codification. Difficulties might be caused therefore by the double regulation of human rights, along with its sometimes two interpretations, which means that attention must be paid to the European Union as well as to the national regulations, but they must be applied in each case according to the different national interests of the member states.

If, however, we do not equate human and constitutional rights, but declare that human rights arise from the equal dignity of human existence and are therefore universal - while there are constitutional rights that have developed differently on the different cultural grounds of sovereign nation-states: we are getting closer to for reconciliation. In this case, the universal idea of the right to freedom of conscience opens our eyes to the fact that *"varietas delectat"*.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Diversity delights us. (Cicero, Marcus Tullius - based on Euripides)

## BIBLIOGRAPHY

### Legal sources

International Covenant on Civil and Political Rights (OHCHR).

UN homepage: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights> (Accessed: 14-10-2022).

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights

UN homepage: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights> (Accessed: 14-10-2022).

Universal Declaration of Human Rights (UDHR).

UN homepage: <https://www.ohchr.org/en/universal-declaration-of-human-rights> (Accessed: 14-10-2022).

United Nations General Assembly resolution in Paris on 10 December 1948 217 A (III)

A/RES/217(III): Universal Declaration of Human Rights:

[https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A\\_RES\\_217\(III\).pdf](https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_217(III).pdf) (Accessed: 14-10-2022).

1949. évi XX. törvény [Act XX. of 1949]: A Magyar Népköztársaság Alkotmánya [The Constitution of the Hungarian People's Republic]

<https://web.archive.org/web/20060708014633/http://www.1000ev.hu/index.php?a=3&param=8365> (Accessed: 14-10-2022).

Act XXXI of 1989 of Hungary: <https://www.alkotmanybirosag.hu/alkotmany-1989> (Accessed: 14-10-2022).

The Fundamental Law of Hungary:

<https://www.parlament.hu/documents/125505/138409/Fundamental+law/73811993-c377-428d-9808-ee03d6fb8178> (Accessed: 14-10-2022).



The text of the Hungarian Constitution (1949. évi XX. törvény [Act XX. of 1949]: A Magyar Népköztársaság Alkotmánya [The Constitution of the Hungarian People's Republic]) in force after the ammendment in 1989:

<https://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.HUN.3-Annex2.pdf> (Accessed: 15-10-2022).

22/2016. (XII. 5.) AB határozat az Alaptörvény E cikk (2) bekezdésének értelmezéséről [22/2016. (XII. 5.) Constitutional Court decision on the interpretation of Article E) paragraph (2) of the Fundamental Law]:

<https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A16H0022.AB&txtreferer=00000001.txt> (Accessed: 15-10-2022)

The text of the Fundamental Law of Hungary with the 7th ammendment: <https://helsinki.hu/wp-content/uploads/T332-Constitution-Amendment-29-May-2018-ENG.pdf> (Accessed: 15-10-2022)

## Literature

Acaray, D. (2022). National Security as a Reason of Restriction of Fundamental Rights and Freedoms in the Judgments of Constitutional Court, *Journal of Ankara University Faculty of Law*, 71 (1), 167-206.

Armağan, S. (1998). Freedom of the Press and Its Limits, *Journal of Ankara Hacı Bayram Veli University Faculty of Law*, 2(2), 1-9.

Aydın, M. (2016). The Concept of "Freedom to Claim Rights" in the Decisions of the Constitutional Court of Turkey, *Journal of Ankara University Faculty of Political Sciences*, 61 (3), 1-37.

Balogh, Zsolt (2005): A nemzetközi jog és a belső jog összhangja [Consistency between international law and domestic law]. In: Balogh, Zsolt and Holló, András (eds.): *Az értelmezett Alkotmány [The interpreted constitution]*, Magyar Hivatalos Közlöny-kiadó, Budapest, pp. 149–159.

Bogdandy, Armin and Sonnevend, Pál (2015): *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area.: Theory, Law and Politics in Hungary and Romania*. Bloomsbury Publishing, Oxford.

- Can, O. (2002). Constitutional Amendments and Freedom of Expression, *Journal of Constitutional Judgment*, 18 (1), 1-30.
- Demirkıran, E. K. (2020). Comparison of the Scope of the Right to an Effective Application and the Right to A Fair Trial in the Context of the European Convention on Human Rights and the 1982 Constitution, *Journal of Turkish-German University Faculty of Law*, 2 (1), 49-88.
- Dönmezer, Sulhi (2005), Freedom Of Religion, Conscience And Opinion, *Journal of Erdem*, 14 (42), 1-30.
- Evrans Topuzkanamış, Ş. (2019). The Fundamental Rights And Freedoms In The Constitution Of 1982, *Dokuz Eylul University Faculty of Law Journal*, 21 (2), 1767 – 1793.
- Falus, Orsolya (2021): *Digital Legal Knowledge Textbook for International Students*. DUE Press, Dunaújváros.
- Grand National Assembly of Turkey Laws and Decisions Presidency (2020). Constitution of the Republic of Turkey, Ankara: GNAT Publications.
- Gümüş, A.T. (2005). The Right to Protect and Improve One's Material and Spiritual Existence in the Turkish Constitution, *Journal of Selcuk University Faculty of Law*, 13 (2), 133-172.
- Gümüş, M. (2022). Effects of Recent Changes in Associations Legislation on Freedom of Association, *Journal of Ankara BARO*, 80 (3), 469-501.
- Jessup, Philip (1956): *Transnational Law*. Yale University Press, New Haven, pp. 1-18.
- Kaya Özçelik, P. (2011). Understanding of 12 September, *Journal of Ankara University Faculty of Political Sciences*, 66 (1), 63-93.
- Keskin, Y.Z. Akın, G. (2020). The Political Developments during the September 12th Interim Regime (1980-1983), *Kafkas University Journal of the Institute of Social Sciences*, 26, 703-724.
- Official Gazette, 20 October 1982, No: 17944, p.4.
- Kożuchowski, Adam (2013): *The Afterlife of Austria-Hungary: The Image of the Habsburg Monarchy in Interwar Europe*. University of Pittsburgh Press, Pittsburgh.

- Kubinyi, András (2001): Werbőczy Mohács (1526) előtti politikai pályafutása [Werbőczy's political career before Mohács (1526)]. In: Hamza, Gábor (ed.) *Tanulmányok Werbőczy Istvánról [Essays on István Werbőczy]*. Professzorok Háza, Budapest, pp. 65-98.
- MacCormick, Neil (1993): Beyond the Sovereign State. *Modern Law Review*, Vol. 56. No. 1.
- Márkus, Dezső et. al. (eds.) 1900): *Corpus Iuris Hungarici*: Magyar törvénytár. Milleniumi emlékkiadás. Franklin Társulat, Budapest.
- Molnár, Tamás (2007): A nemzetközi jog és a magyar jogrendszer viszonya 1985–2005 [Relationship between international law and the Hungarian legal system 1985-2005]. In: Jakab, András and Takács, Péter (eds.): A magyar jogrendszer átalakulása [The transformation of the Hungarian legal system] 1985/1990–2005: *Jog, rendszerváltozás, EU-csatlakozás. [Law, change of system, EU accession]* Vol. II. Gondolat Kiadó – ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, pp. 913–944.
- Molnár, Tamás (2013): *A nemzetközi jogi eredetű normák beépülése a magyar jogrendszerbe.* [Integration of norms of international law into the Hungarian legal system]. Dialóg Campus, Budapest-Pécs.
- Olcay, S. (2019). The Right of Immunity of Residence and Violation of Residence Immunity, *Journal of Istanbul Medipol University Faculty of Law*, 6(1), 225-264.
- Organ, İ. Gölçiçek, A.G. (2017). Limitation of Personal Rights And Duties in the Constitution: An Assessment in Terms of Tax Law, *Journal of Ömer Halisdemir University Faculty of Economics and Administrative Sciences*, 10 (3), 117-129.
- Papp, Imre and Kukorelli, István (2006): A magyar alkotmány EU-konformitása [The EU Conformity of the Hungarian Constitution]. In: Kukorelli, István (ed.): *Tradíció és modernizáció a magyar alkotmányjogban. [Tradition and modernisation in Hungarian constitution]*, Századvég Kiadó, Budapest.
- Salihpaşaoğlu, Y. (2013). The Scope Of Private Life: An Assessment In The Light Of The Case Law Of The European Court Of Human Rights, *Journal of Ankara Hacı Bayram Veli University Faculty of Law*, 17 (3), 227-266).
- Szabó, István: Law 1 of 1920 and the Historical Constitution. In: Hörcher, Ferenc and Lorman, Thomas (eds.): *A History of the Hungarian Constitution: Law, Government and Political Culture in Central Europe*. IB Tauris, London-New York, pp. 160-177.

Szalma, József (2021): A bírói függetlenségről a bírói hatalomról szóló 1869. évi IV. törvény-cikk fényében [On Act IV of 1869 on judicial independence and judicial power in the light of the law]. *Glossa Iuridica*, Vol. 8, No. 1-2, pp. 65-78.

Türk, H. S. (1988). The Draft 1982 Constitution with its Main Lines, *Journal of Ankara University Faculty of Law*, 40, 63-95.

Urbán, Aladár (1986): *Batthyány Lajos miniszterelnöksége [The Prime Ministership of Lajos Batthyány]*. Magvető, Budapest.

Yokuş Sevük, H. (2009). Crime of Violation of Confidentiality of Communication, *Journal of Dicle University Faculty of Law*, 12 (13), 159-195.





Prof. Dr. Nihat BULUT



Av. Sibel SUIÇMEZ



Av. Harun MERTOĞLU



Av. Duygu KELEŞ AYDIN



Av. Turgay ŞAHİN

22 ARALIK 2022

## İKİNCİ OTURUM

# İNSAN HAKLARI TEMELİNDE YASAMA FONKSİYONUNUN İZLENMESİNDE BAROLARIN ROLÜ

### OTURUM BAŞKANI

Prof. Dr. Nihat BULUT  
Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi

### KONUŞMACILAR

Av. Sibel SUIÇMEZ  
Türkiye Barolar Birliği Başkan Yardımcısı

Av. Harun MERTOĞLU  
TİHEK Kurul Üyesi

Av. Duygu KELEŞ AYDIN  
Trabzon Barosu Başkanı

Av. Turgay ŞAHİN  
Afyon Barosu Başkanı

**Av. Sibel SUIÇMEZ**

Türkiye Barolar Birliği Başkan Yardımcısı



Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun Çok Değerli Başkanı, Çok Değerli Kurul Üyeleri, Üniversitemizin Çok Değerli Yöneticileri, Hocaları, Öğrencileri, Değerli Meslektaşlarım; hepinizi Türkiye Barolar Birliği adına saygılarımla selamlıyorum.

Şimdi iki gündür süren bir sempozyum var ve bu sempozyumda çok tabii önemli tedliğ-ler de sunuldu. Bizim buradaki bu oturumda alandaki çalışmaları size anlatacağız. Ama biraz da resmi konuşmalar ötesine geçerek konuşmamı sürdürmek istiyorum.

Şimdi hem barolar hem Türkiye Barolar Birliği kamu kurumu niteliğindeki bir meslek kuruluşu olarak geçiyor yasasında, peki barolar ve Türkiye Barolar Birliği sadece kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu mudur? Bu, Türkiye Barolar Birliğini anlatırken yeterli bir tanımlama mıdır? Türkiye Barolar Birliği ya da barolar bir sivil toplum örgütü gibi, kamu yararına çalışan bir sivil toplum örgütü gibi nitelendirilebilir mi; biraz buna da değinmek istiyorum. Öncelikle şunu söylemek istiyorum ki; avukatlık, aslında hukukçuluk ama onun yanında avukatlık gerçekten en onurlu mesleklerden biri. Sadece Türkiye’de değil, dünyanın her yerinde böyle olmuştur. Amasız, fakatsız, zamansız, herkesin sustuğu yerde, konuşan sorgulayandır bir avukat. Herkes susabilir, korkabilir. Bizim ne korkma ne susmaya ne de gözümüzü kapa-



maya hakkımız vardır. Böyle bir şeye hakkımız yok, lüksümüz yok. Neden dersiniz; tarihi gelişiminden öte, avukatlık pratiğinin tarihi gelişiminin ötesinde yaşamız gereği bize bu görev verilmiş, insan hak ve özgürlüklerini korumak, tam da maddesinden okuyayım, 110. madde Avukatlık Kanununun. Hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak görevimiz var bizim. Tam da bu noktada görmezsek, susarsak, duymazsak zaten görevimizi yerine getirmiş oluruz. Fakat sadece kanunda yazdı diye mi Türkiye'nin her yerinde avukatlar, 170 bini de geçmiş durumdayız.

Türkiye'nin her yerinde avukatlar insan hak ve özgürlükleri için mücadele ediyorlar. Hayır! Bu biraz da içimizden geliyor. Elbette hâkim ve savcılar görevleri gereği bizim gibi alanların tam içerisinde değil. Onlar keşif sırasında dışarıya çıkarlar ya da savcılar bir soruşturma, bir suç olduğu zaman su mahalline giderler. Ama onun dışında deliller toplanır, önlerine gelir. Böyle bir masanın önünde değerlendirir. Tabii yargılama bölümünde de söylemek istemiyorum biliyorsunuz onu. Ama bizler her an karakoldayız, emniyetteyiz, adliyenin içerisindeyiz, havaalanındayız, her yerdeyiz. Yani insanın olduğu, aslında sadece insanla da sınırlandırmak yanlış. İnsanın olduğu yerde, bitkinin olduğu yerde, hayvanın olduğu yerde; her yerde bizler o yukarıda söylediğim kişilerle birlikteyiz. Dolayısıyla birebir yaşarız, birebir görürüz, birebir hissederiz. Evet, orada bir insan hakkı ihlali var, orada bir ayrımcılık var ve biz bu insan hakkı ihlalinin dile getirmek, ortadan kaldırılmasını sağlamak, bir daha yapılmasını engellemek göreviyle, bilinciyle hareket ederiz. O nedenle herkes korkabilir, herkes susabilir, herkes görme-yebilir, herkes konuşmayabilir ama biz avukatlar konuşmak, söylemek, itiraz etmek, beyanda bulunmak zorundayız. O nedenle dünyanın en onurlu mesleğidir. Cezaevine girer, gözaltına alınır, yanına hiç kimse giremez ama biz avukatlar girebiliriz, gireriz. Giremediğimiz yerde de girmek için uğraşırız. Ancak bazen bizatihi kendimiz bir hak savunucusu olduğumuz için bu hak ihlallerine maruz kalırız. Bu bizi korkutur mu; hayır. Yine alanlarda olmaya devam ederiz.

Çok Değerli Katılımcılar; bunu neden söyledim? Anayasamızda barolar ve Barolar Birliği yer almıyor ama daha önce yapılan anayasa tekliflerimizde hazırlamıştık Türkiye Barolar Birliği olarak 2001-2007 yıllarında da. Oralarda da tam da yargının içerisinde yer alması gerektiğini söylüyoruz. Bunu söylerken elimizde de biliyorsunuz daha önce barolar, avukatlığa giriş sınavı yapsın diye bir metin hazırlamıştık, yönetmelik çıkarmıştık. Bu yönetmeliğe karşı dava açılmıştı, Anayasa Mahkemesine götürülmüştü. Ve Anayasa Mahkemesi bunu iptal ederken özellikle hukuk devletine de vurgu yapmıştı. «Hukuk devleti için olmazsa olmaz bağımsız yargıdır.» demişti. «Bağımsız yargının olması için olmazsa olmazlardan biri bağımsız savunma.» demişti. Ve orada avukatların, baroların öneminin altını çizmişti. Ve dolayısıyla yargının, yani savunma ve karar mekanizması içerisinde avukatların, baroların yer alması gerektiğinin de altını çizmişti. Dolayısıyla elimizde bu veri de var. Dolayısıyla biz kamu niteliğinde bir meslek kuruluşuyuz, tüzel kişiliğimiz var. Ama biz yargının kurucu asli unsurlarından o üçlü her zaman dediğimiz sacayağından biriyiz ve bağımsız savunmayı yerine getiriyoruz.

Kanunumuza baktığımız zaman Türkiye Barolar Birliği'nin görevlerinin sayıldığı Avukatlık Kanunu'nun 110. maddesinde 17.bendinde az öncede saydığım hukukun üstünlüğü insan hak ve özgürlüklerini korumak, savunmak, geliştirmek, takip etmek görevi ve işlerlik kazandırmak görevi bize yüklenmişken, 110.maddenin 6.bendi uyarınca da kanunların memleketin ihtiyaçlarına uygun olarak gelişmesi ve yürütülmesi yolunda beyanlarda bulunmak, dilekçeler sunmak, yayınlarda bulunmak ve bunlardan da önemlisi gerekirse ön tasarılar hazırlamak görevi Türkiye Barolar Birliği'ne yasalarca verilmiş durumdadır. Yine 110.maddenin 8.bendinde de Adalet Bakanlığı'nın yargı veya yasama yetkisi taşıyan mercilerin veya Baroların soracakları adli ya da mesleki konularda görüş bildirmek, düşüncelerini rapor halinde açıklamak, belirtmek görevi de Türkiye Barolar Birliği'ne verilmiş durumdadır. Tasarı hazırlamak, kanunların nasıl olması gerektiğini belirtmek, zaman zaman eksikliklerin ortadan kaldırılması için çalışmalar yapmak üzere Türkiye Barolar Birliği sıkça raporlar hazırlar ancak son dönemlerde tabii bu parlamenter sistemden Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmesi nedeniyle de genellikle de bu hazırlanan kanun teklifleri maalesef Türkiye Barolar Birliğine de gönderilmemektedir. Ancak Türkiye Barolar Birliği her hangi bir şekilde haber aldığı zamanda kendi görüşlerini raporlayarak iletmeye devam etmektedir.

Onun dışında yasama organıyla Türkiye Barolar Birliğinin ilişkisi nasıldır diye sorarsanız, TBMM İç Tüzüğü'nün 30.maddesinin 2.fıkrası uyarınca Komisyonlar yani bir yasa teklifi Komisyona getirildiğinde fikirlerini almak üzere uzmanları çağırma yetkisine sahiptir. Dolayısıyla Türkiye Barolar Birliği'nin veya diğer uzman olarak nitelendireceğimiz ilgili Kurumların, mercilerin kendi başına geliyoruz deyipte meclis komisyonlarına gitme hakları bulunmamaktadır. Dolayısıyla çağırıldığımız zaman Komisyonlarda kendi görüşlerimizi iletiyoruz, beyanlarda bulunuyoruz. Zaman zaman çağırılmasak da çağırılmamız için dilekçe yazarak, o kanun teklifinin, komisyonda görüşmelerinde hazır bulunmamız gerektiğini iletiyoruz. Uygun gördüklerinde çağırılırsa da zaman zaman Birlik Başkanımız yeni dönemde mümkün olduğunca, öyle bir durum varsa direkt baro ve avukatları ilgilendiren bir yasa teklifi komisyonda görüşülecekse, Türkiye Barolar Birliğini başkanımız ve bizler divan üyeleri ve zaman zaman da baro başkanlarımızla birlikte oraya giderek bu konudaki görüşlerimizi iletiyoruz. Ama onun dışında ben diğer kanunlarla ilgili bir görüş sorulduysa da baromuzun, Türkiye Barolar Birliğinin Hukuk İşleri Müdürlüğü tarafından da gidilip orada görüşlerimiz yansıtılıyor. Ama çoğunlukla da yazılı olarak da bu beyanlarımızı az önce de söylediğim gibi çağrı olmasa da Türkiye Büyük Millet Meclisi Komisyonlarına iletiyoruz.

Bunun dışında da az önce de söylediğim gibi barolarımız 81 ilimizde, özellikle insan hak ve özgürlükleri temelinde birçok komisyon oluşturuyorlar ve komisyonlarda gerçekten özveriyle bir şekilde gönüllü olarak, girdikleri davalarda da gönüllü olarak, hiçbir ücret almadan insan hak ve özgürlüklerinin yanında olarak çalışmalarına devam ediyorlar. Buradan hepsine tek tek teşekkür etmek istedim. Baro başkanlarımızın şahsında tüm barolarımıza ve bu barolarda gönüllü olarak görev alan, görev almaya çalışan tüm meslektaşlarıma da buradan tek-

rar teşekkür etmek isterim. Türkiye Barolar Birliği görevine geldiğimizden sonra merkez sayısını artırarak, toplamda 26 merkez ve komisyonla alanlarda çalışma irademizi ortaya koyduk. Birkaçınız konumuzla ilgili olduğu için hak temelli çalışan komisyonlarımızı ve merkezlerimizi de burada belirtmek isterim. İnsan Hakları Merkezimiz, Çocuk Hakları Komisyonumuz, Türkiye Barolar Birliği Kadın Hukuku Komisyonumuz, Engelli Hakları Komisyonu, Göç ve İltica Komisyonu, Emek Komisyonu, Çocuk ve Kent Hukuku Komisyonu, Hayvan Hakları Komisyonu, Yasa İzleme Komisyonu; 26 komisyonumuzdan bazılarıdır. Bunları saymamın nedeni, yukarıda ilettiğim gibi hak temelli olarak çalışıyor olmalarıdır. Onun dışında avukatlık mesleğinin gelişmesi için de çalışan diğer komisyonlarımız bulunmaktadır. Tam da bu noktada özellikle Kadın Hakları Komisyonu, İnsan Hakları Komisyonu ve Çocuk Hakları Komisyonlarımız, az önce de dediğim gibi alanda birebir mağdurlara dokunan, onlarla birlikte duyan, onlarla birlikte hisseden ve hak ihlallerini tespit eden, tespit ettikten sonra yargılama aşamasında da mağdurların yanında olarak, gerekli cezaya çarptırılmaları için çalışan, fedakârca çalışan komisyonlarımız. Orada da görev alan avukatlarımız, zaman zaman yürütmekte oldukları bu hak savunuculuğu görevleriyle ilgili olarak mağdur dışındaki sanık avukatları da maalesef savundukları müvekkilleriyle özleştirilerek kendileri hak ihlallerine maruz kalabilmektedir. Ama kimsenin korkmayıp takip etmediği, bazen mağdurun kendisinin bile gelemediği davaların Türkiye'nin her yerinde avukatlarımız takip etmekte ve bunu da gönüllü olarak yapmaktadırlar. Bunu niye üstünü çizerek söylüyorum; biz bu alanda bu kadar hak ihlallerinin önlenmesi için çalışmaya devam ederken, maalesef özellikle çevre davalarında, ceza davalarında katılma taleplerimiz gerek baroların gerekse Türkiye Barolar Birliğinin bu davalara katılma ve mağdurun yanında yer alma yönündeki katılma talepleri maalesef mahkemeler tarafından reddedilmektedir. Ceza Hukukunda ceza kavramı çok dar kapsamlı değerlendirilmek suretiyle, bundan baro zarar görmemekte. Maddi anlamda algılanıyor. Hâlbuki biz bu zarar kavramının hak üzerinden değerlendirilmesi gerektiğine inanıyoruz ve bu nedenle genişletilerek, baroların ve Türkiye Barolar Birliğinin katılma taleplerinin kabul edilmesi gerektiğini söylüyoruz. Bununla da yetinmedik, sürekli olarak gerekli mercilere Adalet Bakanlığından, Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına da ve diğer ilgili bakanlıklara, 6284 sayılı yasada yapılacak küçük bir değişiklikle, mesela kadına ve çocuğa yönelik şiddet olayları için söylüyorum. Sadece oraya bakanlık değil, onun yanında Türkiye Barolar Birliği ve barolar, iki kelime eklemesiyle bizim katılma taleplerinin çok rahatlıkla kanunen katılabilecek hale gelecek düzenlemelerin yapılabileceğini defalarca belirttik.

Yine çevre davalarında müdahil olmak istiyoruz, katılma talebinde bulunuyoruz. Orada da genellikle husumet yokluğu nedeniyle reddediliyor taleplerimiz. Bunun da doğru olmadığını altını çizmek istiyorum. Cezaevleri izleme kurulları var. Bu kurullar içerisinde avukat var ancak bunu barolar değil, başkanın kendisi seçebiliyor. Hâlbuki biz insan hakları merkezlerimizde çalışan, bu konuda deneyimli avukatları oraya barolar eliyle gönderilmesinden yanayız. Bu konuda da bir yasa değişikliği gerekiyor. Dolayısıyla Türkiye Barolar Birliği, Türkiye'deki

81 ilimizdeki barolarımız, alandaki avukatlarımız hep birlikte alanda insan hak ve özgürlüklerinin geliştirilmesi, hak ihlallerinin önlenmesi için çalışma ve iş birliği yapmaya hazırız.

Başkanım bitiriyorum konuşmamı. Sadece özellikle alandaki eksikliklerinin görülmesi üzerine 2021 yılında Türkiye'nin İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumuyla, Türkiye Barolar Birliği arasında bir iş birliği sözleşmesi yapıldı. Ve bu iş birliği sözleşmesi uyarınca da eğitimlerin yapılması, alanda bu konuda çalışan avukatların ve vatandaşların farkındalığının artırılması üzerine eğitimlerin yapılması konusunda bir iş birliği kararı alındı. Dolayısıyla biz bu anlamdaki iş birliğini çok önemseyeceğimizin altını çizmek istiyoruz. Yine TİHEK ulusal önleme mekanizması dolayısıyla nasıl cezaevlerine girebiliyorsa, bu konuda da aslında Türkiye Barolar Birliği ve barolara da yetki verilmesi gerektiğinin altını çiziyorum. Yine bir ayrımcılığın piyasayla ilgili bir istişare komisyonu var, birlikte çalışılan. Burada da yer aldığımızı ve birlikte çalıştığımızı belirtiyorum. Az önce de belirttim; Türkiye'de 81 ildeki barolarımız, alandaki 170 binden fazla avukatımız ve Türkiye Barolar Birliği olarak insan hak ve özgürlüklerinin korunması, geliştirilmesi, ayrımcılığın önlenmesi, hak ihlallerinin ortadan kalkması için tüm kurum kuruluşlarla birlikte dayanışma içerisinde çalışmaya hazır olduğumuzun tekrar altını çiziyor, hepinize sevgi ve saygılarımı sunuyorum.

**Av. Harun MERTOĞLU**

TİHEK Kurul Üyesi



Sayın Oturum Başkanımız, Değerli Katılımcılar; ev sahibi olduğum doğrudur, Rizeliyim ben. Rize eski baro başkanayım. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumunun kurul üyesiyim aynı zamanda. Düünden beri insan haklarını konuşuyoruz. Ama sadece Başkanımızın açılış konuşmasının dışında çok fazla Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu bu işin neresinde olduğunu çok fazla idrak edememiş arkadaşlarımız muhtemelen vardır. Ben kısaca özetlemeye çalışacağım.

İnsan haklarının korunması ve geliştirilmesi noktasında Türkiye’de mevzuat bakımından gerçekten ileri bir boyuttayız, bunu çok rahatlıkla söyleyebiliyoruz. Gerek BM nezdinde gerek Avrupa Konseyi nezdinde insan hakları konularındaki bütün sözleşmelere tarafız zaten. Bu konudaki bütün yükümlülüklerimizi yerine getirdik. Özellikle Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru hakkı tanımasıyla birlikte, insan hakları bağlamında bireysel başvurunun sadece Anayasa Mahkemesinde değil de başka idari kurumlar üzerinden de yapılması tartışıldı. Sonuç itibarıyla ülkemizde hak arama mekanizması üç anlamda ortaya çıkmış oldu. Biri yasama organları nezdindeki komisyonlar üzerinden, bir diğeri idari hak arama mekanizmaları, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, bundan sonra TİHEK diyeceğim. Kamu denetçiliği var, bilgi edinme değerlendirme kurulu var. Yaklaşık 15-20 tane hak arama mekanizması ülkemiz-

de bulunmakta. Onun dışında yargısal hak arama mekanizmalarında da işte başta Anayasa Mahkemesi olmak üzere idareler, adli mahkemeler... Yeri gelmişken Meclis İnsan Hakları İnceleme Komisyonu benim çalışma yaparken dikkatimi çekti. Sayın akademisyen hocalarımla da belki bir veri olur, çalışma olur. İnsan Hakları İnceleme Komisyonunun adı bana biraz tuhaf geldi. Yani insan haklarını inceleme, İnsan Hakları İhlallerini İnceleme Komisyonu olması gerekiyor. İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu. Ama kanunla kurulmuş. Ya adının İnsan Hakları Komisyonu olması gerekiyor veya İnsan Haklarının İhlallerini İnceleme Komisyonu olması gerekiyor diye düşünüyorum şahsen.

Evet, TİHEK insan haklarının korunması ve geliştirilmesi noktasında nerede? Veya TİHEK niye kuruldu? Bizim kadromuzun amacı; insan onurunu temel alarak... Burada çoğu akademisyenlerimiz hukukçu, öğrenciler de hukukçu. "Onur" kelimesinin yer aldığı çok fazla mevzuatımızda yer aldığı bir başka bir kanun ben fazla göremedim. Bizim Avukatlık Kanunu'nda var ama onun dışında çok fazla "onur" kelimesine... Anayasada da var ama onun dışında çok fazla göremedim. Amacımız insan onurunu temel alarak, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi. Kişilerin eşit muamele görme hakkının güvence altına alınması, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada ayrımcılığın önlenmesi, işkence ve kötü muameleyle etkili mücadele etmek ve bu konuda ulusal önleme mekanizması görevini yerine getirmek amacıyla kurulmuştur. Kuruluş amacımız üç temelde toplanmış. Her üç temelinde uluslararası ayağı var. Uzun uzun konuşup da sizi bu konuda mevzuata boğmak istemiyorum. Yalnız bizim 6701 sayılı kanunda, işte bu üç amacın gerçekleştirilmesi noktasında verilen görevler var. Ben tek tek bu görevleri size saymak istiyorum aslında. Bizim TİHEK'in insan haklarının korunması ve geliştirilmesindeki yeri daha iyi anlaşılacaktır diye umuyorum.

İnsan haklarının korunmasına, geliştirilmesine, ayrımcılığın önlenmesine ve ihlallerin giderilmesine yönelik çalışmalar yapmak. İnsan haklarında ayrımcılıkla mücadele konularında kitle iletişim araçlarını da kullanarak bilgilendirme ve eğitim yoluyla kamuoyunda duyarlılığı geliştirmek. Milli Eğitim müfredatında bulunan insan hakları ve ayrımcılık yasağıyla ilgili bölümlerin hazırlanmasına katkıda bulunmak. İnsan haklarının korunması, ayrımcılığın ortadan kaldırılması ve toplumdaki eşitlik anlayışının geliştirilmesine yönelik olarak üniversiteler ile ortaklaşa faaliyetlerde bulunmak. Yüksek Öğretim Kurulunun eş güdümünde üniversitenin insan hakları ve eşitlik ile ilgili bölümlerinin kurulmasına ve insan hakları ve eşitlik eğitimine dair müfredatın belirlenmesine katkıda bulunmak. Kamu kurum ve kuruluşlarının meslek öncesi ve meslek içi insan hakları ve eşitlik eğitimi programlarının esaslarının belirlenmesine ve bu programların yürütülmesine katkıda bulunmak. Görev alanıyla ilgili mevzuat çalışmalarını izlemek, değerlendirmek, bunlara ilişkin görüş ve önerilerini ilgili mercilere bildirmek. İnsan hakları ihlallerini resen incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek. Ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek. Ayrımcılık yasağı ihlalleri nedeniyle mağdur iddiasıyla kuruma başvuranlara mağduriyetlerinin giderilmesi için kullanabilecekleri idari ve hukuki

süreçler konusunda yol göstermek ve başvurularını takip etmelerini sağlamak amacıyla yardımcı olmak. İşkence ve kötü muameleyle mücadele etmek ve bu konuda çalışmalar yapmak. İşkenceye ve diğer zalimane, gayri insani veya küçültücü muamele veya cezaya karşı BM Sözleşmesinin ek ihtiyari protokol hükümleri çerçevesinde ulusal önleme mekanizması görevini icra etmek. Özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin, ulusal özel önleme mekanizması kapsamındaki başvurularını incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek. Özgürlüğünden mahrum bırakılan ya da koruma altına alınan kişilerin buldukları yerlere haberli veya habersiz düzenli ziyaretler gerçekleştirmek. Bu ziyaretlere ilişkin raporları ilgili kurum ve kuruluşlara iletme. Kurulca gerekli görülmesi durumunda kamuoyuna açıklamak. Ceza infaz kurumları ve tutuk evleri izleme kurulları, il ve ilçe insan hakları kurulları ile diğer kişi kurum ve kuruluşların bu gibi yerlere gerçekleştirecekleri ziyaretlere ilişkin raporları incelemek ve değerlendirmek. Cumhurbaşkanlığına ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulmak üzere insan haklarının korunması ve geliştirilmesi, işkence ve kötü muameleyle mücadele ve ayrımcılıkla mücadele alanlarında yıllık raporlamak hazırlamak. Kamuoyunu bilgilendirmek. Düzenli, yıllık raporlar dışında, gerekliliği görüldüğünde, görev alanına ilişkin özel raporlar yayınlamak. İnsan hakları ve ayrımcılıkla mücadele alanındaki uluslararası gelişmeleri izlemek ve değerlendirmek. Alanında uluslararası kuruluşlarla ilgili mevzuat dâhilinde iş birliği yapmak. İnsan haklarının korunması ve ayrımcılıkla mücadele kapsamında faaliyet yürüten kamu kurum ve kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, meslek kuruluşları ve üniversitelerle iş birliği yapmak. Diğer kurumların ayrımcılığın önlenmesine yönelik faaliyetlerine destek vermek. Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası insan hakları sözleşmelerinin uygulanmasını izlemek. Bu sözleşmeler uyarınca kurulan inceleme, izleme ve denetleme mekanizmalarına, devletin sunmakla yükümlü olduğu raporların hazırlanması sürecinde ilgili sivil toplum kuruluşlarından da yararlanmak suretiyle görüş bildirmek. Bu raporların sunulacağı uluslararası toplantılara temsilci göndererek katılmak. Bunun dışında meclisteki İnsan Hakları Komisyonuna ve Kadın-Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonuna yıllık bir şekilde bilgilendirme yapmak.

Geçen sene Cumhurbaşkanımızın açıklamış olduğu insan hakları eylem planında, Türkiye'nin insan haklarını raporlama görevi de Türkiye İnsan Hakları Eşitlik Kurumuna verilmiş. Ben bizim kanunun çalışmalarında, tasarının görüşülmesi sırasında, Sayın Başkanım, meclis tutanaklarını okudum. Şöyle bir eleştiri geldi "Yani bir kuruma bu kadar görev verilir mi?" Yani çok sınırları belirlenmemiş, çok geniş yetkilere sahip bir kurum. Ben bilerek, isteyerek okudum bunu. Çünkü bu kanundaki bu görevlerimizi harfiyen kurum olarak yerine getirebilirsek, aslında bana göre Anayasa Mahkemesine bile gerek kalmayacaktır, bireysel başvuru anlamında. Çünkü dünkü tartışmanın benzerini belki burada yapabiliriz. "Peki, siz bunlarda görevlisiniz de yani verdiğiniz kararların sonucu ne? Nereye gidiyor? Tavsiye kararı mıdır, yaptırımı var mı?" şeklinde de itirazlar, şikâyetler geliyor; ona biraz sonra geleceğim.

Peki, yaklaşık 10 dakika sürdü kurumun görev alanını anlatmak. Nasıl çalışmalar yapılıyor, yani bunları nasıl yapıyoruz biz? Genel kurullarla ilgili olarak, genel kurullardaki durumlarda saydığımız hususlarda incelemeler, araştırmalar, ziyaretler ve raporlamalar. Bizim bunları yaklaşık 70 küsur insan hakları ve eşitlik uzmanı var, alanında gerçekten işin uzmanı arkadaşlarımız. Bunların sahadaki çalışmaları sonuç itibarıyla raporlara dönüşüyor. Ve de bu raporları da kurul üyeleri değerlendiriyor.

Ama asıl benim üzerinde durmak istediğim; bireysel hak ihlallerindeki faaliyetlerimiz nelerdir? Bu konuda da incelemelerimizi iki türlü yapıyoruz. Kurumun görevlerini sayarken açıklamaya çalıştım. Ayrımcılıkla ayrımcılık yasağının ihlali durumlarındaki resen ve bireysel başvurulara almak, işte işkence ve kötü muamele iddialarına ilişkin bireysel anlamda başvuru almak. Onun dışında insan hakları ihlalleriyle resen incelemek. İki türlü inceleme yapıyoruz. Biri resen, biri de başvuru üzerine inceleme.

Peki, karar ve karar sonrası eğer ihlal kararı verildiyse, kurul tarafından ihlal kararı verildiyse, özellikle ayrımcılık yasağının ihlali durumunda idari yaptırım uygulamak zorunluluğumuz var bizim. Başka alternatif bir yetkimiz yok. Eğer ayrımcılık yasağı ihlali varsa peşine idari yaptırım uygulama zorunluluğumuz var. Ama bununla bitiyor mu? Kurumun görevi bununla bitmiyor. Eğer insan hakları ihlali, hak ihlali eğer bir suç teşkil ediyorsa, aynı zamanda savcılığa da suç duyurusunda bulunma görevimiz var.

Peki, bununla da bitmiyor. Verdiğimiz kararların sonuçlarının takibini de yapmak zorundayız. Biz yaz aylarında Özbekistan'a gitmiştik Sayın Başkanım. Orada Anayasa Mahkemesi Başkanıyla yaptığımız görüşmede "Böyle kurul dünyada yok." dedi. "Yani hem ihlal tespiti yapacaksınız hem idare yaptırımı uygulayacaksınız hem de sonuçlarını takip edeceksiniz. Gerçekten kurumunuzun kıymetini bilin." dedi. Biz de bunu burada açıklamaya çalışıyoruz. Çok fazla işin teknik detayıyla sizi boğmak istemediğim için; kuruma kimler başvurabilir, kimler muhatap olabilir girmeyeceğim. Ama herkes başvurabilir, herkes muhatap olabilir. Herkesin içine tüzel kişiler de dâhildir. Gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri de dâhildir. Hem başvuru yapabiliyor hem muhatap olabiliyor. Ve bizim verdiğimiz kararlar sırasında bu muhataplarımız para cezasını zaten yatırmaları gerekiyor. Onun yaptırımını Maliye takip ediyor zaten Maliye Bakanlığı. Ama ihlalin sona erdirilmesi mecburiyeti var muhatabın. Onun dışında ihlalin sonuçlarının giderilmesi, ihlalin tekrarlanmasının önlenmesi, ihlali yapanlar hakkında adil ve idari yoldan takibinin sağlanması amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. Çoğumuz hukuk eğitiminin kıyasından köşesinden almış insanlarımız "yükümlüdür" deniyor. Yükümlü olduktan sonra bir işin yapılması zorunluluğu var. Bu zorunluluktan sonra muhataplar ihlali sona erdirdi mi erdirmemi mi nasıl yaptılar? Gerçi kurum onu da takip ediyor ama artık bunun da ötesinin olmaması gerektiği kanaatindeydi.

Hukuk devletindeyiz, kanunlarla bağlıyız. Dolayısıyla muhatabın bu şekilde yükümlülüğünü yerine getirmesi gerektiği şekilde dün tartışması oldu. Anayasa Mahkemesinin verdiği



kararlar işte meclis uyacak mı uymayacak mı veya bazı mahkemeler direniyor. Kanun açık açık diyor ki “Bunların sonuçlarını gidermekle yükümlüsünüz.” diyor.

Biraz da belki kurulun çalışma sisteminden de bahsetmekte fayda var. Kurul üç şekilde çalışmalarını sürdürüyor, 11 kişiden oluşmuş. Cumhurbaşkanı tarafından atanan 11 kişiyiz; biri başkan, biri ikinci başkan. Üç türlü çalışma sistemimiz var bizim de. Bir 11 kişilik kurul halinde çalışıyoruz. Dosyaları incelemenin niteliğine göre. Ama bireysel başvurular konusunda da iki dairemiz var, başvuruları dairelerde görüşüyoruz, beşer kişilik dairelerde. Bunun dışındaki konularda üçer kişilik komisyonlar oluşturmuşuz. Orada da diğer konuları komisyonlar üzerinden çalışmalarımızı görüşerek yürütüyoruz. Aslında ben kişisel olarak 5 yıldır kurul üyesiyim, ben doluyum. Çünkü TİHEK olması gerektiği yerde değil. Belki birçok konu Anayasa Mahkemesine gidiyor, belki Anayasa Mahkemesine gitmemesi gereken konular bizim kurulda çözülebilecektir. Belki bireysel başvuru anlamında Anayasa Mahkemesi nezdinde ilk Derece Mahkemesi sıfatıyla bile görev yapacak olan bir kurul. Çünkü yapmış olduğumuz faaliyet zaten yargısal bir faaliyet. Biz yeri geliyor işte mahkemelerde “keşif” diyoruz, biz yerinde inceleme yapıyoruz. Tanık dinleme yetkimiz var, bilirkişi incelemesi yaptırma yetkimiz var. Onun dışında mahkemelerin yapmış olduğu bütün faaliyetleri yapma, bizim kurulun da görevleri arasında yapabiliyor. Bu şekilde bir yargılama sürecinin sonucunda biz kararlarımızı verdiğimizden dolayı belki birçok konuda, bazı mahkemelerin veya bazı kurumların işleri hafifleyecek diye düşünüyorum. Bir nebze olsun kurumumu anlatabildiysem ne mutlu bana. Hepinize saygılar sunuyorum.

## Av. Duygu KELEŞ AYDIN

Trabzon Barosu Başkanı



Kıymetli Katılımcılar; öncelikle şahsım ve Trabzon Barosu adına hepinizi saygı ve sevgiyle selamlıyorum.

Avukatlar ve barolar, Türkiye’de yaşanan insan hakları ihlallerine karşı yürütülen adalet mücadelesinde her zaman mağdurun yanında yer almıştır. Avukatlık Kanunu açıkça barolarının görevinin; hukukun üstünlüğünü sağlamak, insan haklarını savunmak ve korumak olduğunu belirtmiştir. Bu nedenle barolarımızda insan hakları merkezleri ve komisyonları faaliyet göstermektedir. İnsan hakları merkezlerinin ve komisyonlarının amacı; temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması, hukukun üstünlüğünün egemen kılınması, insan hakları alanında ulusal ve ulusal üstü hukuk ekseninde insan haklarının tanınması, korunması, uygulanması ve geliştirilmesi için mesleki kuramsal ve uygulamaya yönelik araştırma ve çalışma yapmaktır. Bu kapsamda belirtilen amaçlara ulaşmak için baroların ve dahi insan hakları merkez ve komisyonlarının görevleri şu şekilde sıralayabiliriz sanırım. İnsan haklarına ilişkin ulusal ve uluslararası alanda seminer, konferans, toplantı ve benzeri etkinlikler düzenlemek. Ulusal üstü planda, insan hakları alanındaki gelişmeleri izleyerek, bunların ülkemizde de uygulanması için gerekli çalışmalarda bulunmak. İnsan hakları konusuyla ilgili olarak ulusal ve uluslararası alanda tüm kişi, kurum ve kuruluşlarla ilişkiler kurmak, iyileştirmek ve iş birliği yapmak. İnsan hakları alanında uzman avukatların yetişmesini sağlamak amacıyla meslek içi eğitim seminerleri düzenlemek, yürütmek ve danışmanlık hizmeti vermek. Toplumun insan hakları alanında bilgisini ve farkındalığını geliştirmek için çeşitli çalışmalar yapmak. Uluslara-

rası insan hakları belgelerinde düzenlenen ve benimsenen ilkeler doğrultusunda insan hakları ihlallerine karşı ulusal ve uluslararası yardım mercilerine başvurmak. Hak aramak. Uzman avukatlar, hukukçular ve diğer uzmanlar aracılığıyla insan hakkı ihlali mağdurlarına ve ihlal iddialarına yönelik etkili hukuki destek sağlamak. Ulusal ve uluslararası yaşanan insan hakları ihlalleri ve insan hakları alanındaki gelişmeleri ve eğilimleri izleyerek raporlamak. Yasama sürece katkıda bulunmak. Belirttiği takdirde önerilerde bulunarak ilgili kurum ve kuruluşlara raporlar sunmak.

Bu kapsamda barolar ve özellikle Trabzon Barosu, insan hakları alanında aktif faaliyet gösteren ve biraz önce sıralamış olduğumuz görevleri istisnasız şekilde yerine getiren barolardan bir tanesi. Bu kapsamda 7 pilot baro, Trabzon Barosunun da içerisinde bulunduğu 7 pilot baro, 1 Nisan 2018'den 31 Mart 2022 tarihine kadar devam eden ve baroların ve avukatların Avrupa İnsan Hakları standartları konusunda kapasitesinin güçlendirilmesi projesinde pilot baro olarak yer almıştır. Projede 7 pilot ildeki baroların insan hakları merkezlerinin kurumsal kapasitelerinin güçlendirilmesi hem aralarındaki koordinasyonun hem de barolarla, Türkiye Barolar Birliği arasındaki koordinasyonun iyileştirilmesinin desteklenmesi amaçlanmıştır. Ayrıca avukatların günlük çalışma ortamlarında, Avrupa İnsan Hakları standartlarını uygulama kapasitelerinin artırılması ve Türkiye Barolar Birliği ile barolardaki insan hakları merkezleri ve temel hakların korunması alanında çalışan, ulusal ve uluslararası paydaşlar arasındaki iş birliğinin güçlendirilmesi de sağlanmıştır. Bu yolla yargının 3 ayağından biri olan avukatlar ve barolar Türkiye'deki temel haklarla ilgili durumun iyileştirilmesi açısından önemli bir rol almıştır.

Barolar ve insan hakları merkezleri yasaları henüz tasarı ya da teklif aşamasından itibaren izleyerek getirilen düzenlemelerin mahiyeti, taşıdığı sakıncalar, eksiklikler ve kanundan sonraki uygulanmasında karşılaşılan sorunlarla ilgili olarak hukuk camiasını, kamuoyunu, yasama ve yürütme organlarını, yargı organlarını bilgilendirmek, uyararak; yasal boşluklar bulunan ya da düzenleme yapılması gereken alanlarla ilgili öneri getirmekle görevlidir aynı zamanda. Bu kapsamda baroların ve düzenleyici işlemlerin hazırlık sürecini izler ve katkı sağlar. Yürürlükteki yasaların ve diğer düzenleyici işlemlerin uygulanmasını izler. Ve uygulanmamasından doğan sonuçları değerlendirip, ilgili kurum ve kuruluşları bilgilendirir. Yasal düzenlemelere ihtiyaç duyulan alan ve konuları tespit eder ve bunlarla ilgili çalışmalar yaparak raporlamalar hazırlar ve ilgili kurumlara sunar.

Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki etkileri ile ilgili çalışmalar yapar ve bu konuda kamuoyunu ve yasama organlarını bilgilendirir. Yurtdışındaki yasal düzenlemeleri inceler ve Türkiye'deki uygulanabilirlikleri denetleyerek, ilgili organlara bu anlamda görüşlerini sunar. Dolayısıyla arkadaşlar, barolar insan hakları alanında etkin şekilde faaliyet gösteren gerek yasal düzenlemeler gerekse ihlaller noktasında çalışan ve özveriyle çalışan kurumlardır.

Baroları işlevsel hale getiren biz avukatlar da var olduğumuz sürece insan hakları alanında çalışmaya ve mücadele etmeye devam edeceğiz. Hepinize teşekkür ediyorum.

**Av. Turgay ŞAHİN**

Afyon Barosu Başkanı



Hepinizi şahsım ve Afyonkarahisar Barosu adına saygıyla selamlıyorum. Hemen böyle kısaca toplamak istiyorum. Trabzon Baro Başkanımız bu konuda zaten bir genel çerçeve çizdi. İnsan hakları temelinde yasama fonksiyonunun izlenmesinde baroların rolü. Şimdi hemen konuya başlamadan önce baroların görevleri; Avukatlık Kanunu 76. madde. İnsan haklarını savunmak ve korumak; baronun görevlerinden bir tanesi. Aynı kanun 95. maddesinde baroların yönetim kuruluna da insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak görevinin yüklenmiş. Devam ediyoruz; Türkiye Barolar Birliğinin görevi de avukat ve kanunla insan haklarını savunmak, korumak ve bu kanunlara işlerlik kazandırmak. Peki, nasıl işlerlik kazandıracamız, nasıl savunup koruyacağız? İlk akla gelen şey genel olarak baroların bir insan hakkı, insan hakları STK'ları dernekleri gibi münferit olaylarda, somut olaylarda bir aktivizm rolü üstlenerek hak ihlallerini engellemek olduğu düşünülüyor ki elbette yaptığımız çalışmaların bir kısmı da buna dönük. Gerçekten baroların insan hakları merkezleri, insan hakları komisyonları o il çevresinde meydana gelen insan hakları ihlallerinin bildirildiği ve çözüm arandığı, gerçekten etkili birimler olarak vazife görüyor.

Yani bunun tabii yansıması nedir; baroların ve avukatların devreye girmesi halinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde avukat ile temsil edilebilme malum ayrı bir

hak olarak düzenlenmişti. Ve Türkiye’de zorunlu Müdafilik Kurumunun devreye girmesiyle onlarca yıl engellenemeyen meclis insan hakları komisyonlarının her gittiği karakolda, adeta o karakolun bir demirbaşı gibi bir manyeto bir Filistin askısı bulunduğu günlerden, artık sistematik olarak işkencenin sona erdiği bugünlere gelmemizi sağlayan baroların, avukatların soruşturma evresinde etkili bir şekilde rol almalarıydı. Buradan bir yere geleceğim.

Şimdi sunum başlangıcında Afyonkarahisar Barosu çalışmaları özelinde bu konuyu anlatacağımı söylemiştim. Malum 15 Temmuz’da bir darbe girişimi oldu ve bu hain darbe girişimini organize eden, özellikle askeri kesim Silivri’de yargılandı. Biz de hem bu davalara müdahil olduk hem de Türkiye Büyük Millet Meclisini temsilen takip ettik. Orada bir duruşma sırasında sanık askerlerden bir tanesi Fetö yargılamaları sırasında yoğun olarak insan hakları ihlallerinin olduğunu, sistematik işkence ve kötü muamelelerin yapıldığını söyledi. Ben o konuda salonda kısa bir açıklama yaptım ancak dönüşte baromda o güne kadar takip edilmiş Fetö davaları ve tüm görevlendirmelerde, CMK görevlendirmelerinin bir dökümünü yaptım. Şimdi bakın burada sayısı bildiriliyor. Bir sonraki sayfada olacaktı ama... 2000 üzerinde bir görevlendirme yapılmış ve yaklaşık 400 meslektaşımız görev almıştır bu soruşturmalarda. Biz onlarla zaman zaman soruşturmaların gidişatı konusunda birtakım toplantılar yapıyorduk. Çünkü olağanüstü hal döneminde ceza soruşturmalarını takip etmek bir parça güçlükler de getiriyordu. Çünkü özel yöntemler, özel düzenlemeler gelmişti. Ancak ısrarla anket formu düzenlememize rağmen, her görüşten her düşünceden her siyasi partiden yer alan meslektaşlarımızın hiçbirinde Afyon özelinde bir insan hakkı ihlali, sistematik bir işkence, kötü muamele geri dönüşü gelmemiştir. Ben, İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi başkanlığını 2017’ye 110 esas sayılı dosyasında Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığını temsilen ve Afyonkarahisar Baro Başkanlığı adına bir savunma, bir beyan dilekçesi gönderdim. Ve Afyonkarahisar’daki dosya istatistiklerini vererek o güne kadar, o günkü tarih itibarıyla Afyon’da herhangi bir hak ihlali raporu almadığımızı, dolayısıyla sanığın bu beyanlarının aslında yapılan yargılama ve FETÖ’yle mücadele programını da aksatmak, balta vurmak anlamına geldiğini ifade ettim. O zaman şunu fark etmiştim; aslında bizim barolar ve avukatlar olarak asıl fonksiyonumuz, daha doğrusu baro olarak asıl fonksiyonumuz; bireysel fikri insan haklı ihlallerini gidermek değil. Elbette böyle bir görevimiz var. Ki bunun için Trabzon Baro Başkanımız açıkladı. Gerçekten son derece özveriyle çalışan insan hakları komisyonlarımız bu konuda ihlallerin takibi için gerekeni yapıyor. Ama ancak 81 baronun, 83 baronun bugün itibarıyla iş kapasitesi sınırlı. Fakat bizim sahada bugün itibarıyla 170 bin avukat mensubumuz var. Asıl olan insan hakları alanında, avukatların önünü açmak, onların çalışmalarını kolaylaştıracak düzenlemeleri takip etmek ve getirmek olduğunu fark ettim. Çünkü bu işte FETÖ yargılaması Silivri mahkemelerinin özelinde gördüm ki aslında yani insan hakları ihlallerini sahada birebir avukatlar takip ediyor. Yani onların gözetiminde ve onların vereceği raporlarla aslında işler yürüyor ve ilerliyor. Şimdi tabii burada az önce bahsetmediğim barolar ve Barolar Birliğinin görevlerine bir dönüş yapalım. Az önce insan haklarını korumak, kollamak, işlevliğini sağlamak demiştik ama bakın Avukatlık Kanunu, Baro Yönetim Kuruluna bir görev vermiş. Bakanlıkların yahut

mahkeme veya resmî kurumların istediği konularda görüşünü bildirmek. Eskiden tabii parlamenter sistemde tasarıları Adalet Bakanlığındaki işte kanunlar dâhil, şimdi Mevzuat Genel Müdürlüğü hazırlardı. Ve bizler de barolardan da görüş talep ederdik. Ve biz bugüne kadar pek çok yasa hazırlığında sayfalarca, klasörlerce rapor hazırlamışlığımız vardır.

Ayrıca Barolar Birliğinin daha üst düzeyde bir görevi var. Avukatlık Kanunu 6. maddesinde gerekirse ön tasarılar hazırlamak. Yani kanunların memleket ihtiyaçlarına uygun olarak gelişmesi için görüş bildirmekten öte bakın ön tasarı hazırlayarak göndermek. Birazdan ifade edeceğim; Afyon Barosu olarak Türkiye Barolar Birliğinden rol çalarak bu görevi de zaman zaman yerine getirdiğimizi ifade etmek istiyorum. Aynı kanunda Adalet Bakanının yargı ve yasama yetkisini taşıyan mercilerin, baroların ve baroların soracakları adli ve mesleki konular hakkında görüş ve düşüncelerini rapor halinde bildirmek. Fakat tabii Barolar Birliğinin görüş bildirmek dışında tasarı hazırlamak gibi de son derece özel bir görevi var. Afyonkarahisar Barosu olarak, yani bugünkü konumuz işte yasama fonksiyonu, insan hakları açısından yasama fonksiyonunun yürütülmesinde baroların rolü neydi? Ben Afyonkarahisar Barosunda bunu... Az önce karışıklık olmuş. Az önce bu FETÖ yargılamalarından 2017 tarihinde 1700 karakol kolluk görevi, 250 savcılık görevlendirmesi, 94 sulh ceza hâkimi sorgu görevlendirmesi, 50 kovuşturma mahkeme görevlendirmeleri yapılmıştı ve o tarihi itibarıyla avukat arkadaşların sahada titiz, özverili ve gerçekten adalete uygun vazifeleri nedeniyle o kritik yargılama sürecinde Afyon'da bir ihlal olmadan, ihlal rapor edilmeden soruşturmalar ve kovuşturmalar devam etmiştir. Avukatların savunma ve temsil görevlerini zorlaştıran durum ve uygulamalara çözüm olacak yasa taslağı çalışmalarımız var. Az önce bahsettiğim Avukatlık Kanunu'nun bize verdiği görev. Ve bu görevi biraz da böyle genişleterek, Türkiye Barolar Birliğine verilen görevlendirmeler oldukça neler yapmışız onu da izah etmek istiyorum.

Her şeyden önce bizim rüyamız bir sivil anayasa. Bundan önceki oturumda bahsedildi. Ya biz sivil anayasaya yapıldığında insan hakları babında belki çok farklı şeyler yer almayacak. Ama anayasanın ruhu bir darbeci zihniyet tarafından hazırlanmamış. Toplumun çoğulcu katılımıyla oluşmuş bir ruhla, o ruhun sindiği bir anayasa oluşacağı için anlam itibarıyla farklı şeyler çağrıştıracak. Ama şu anda darbe anayasası ne kadar değişmiş olsa da o ruhu taşıyan bir darbe anayasasıyla şu anda yönetiliyoruz. Biz bu anlamda anayasayı incelediğimizde bir eksik olduğunu fark ettik. Anayasanın yargı bölümünde ne avukatlardan ne barolardan söz edilmiyor. Hâlbuki yargının üç unsurundan, üç temel unsurundan ve kurucu unsur Avukatlık Kanuna göre. Avukatlık ve barolar olmasına rağmen ne yazık ki bu es geçilmiş. Bu tasarıyı hazırladığımızda, o an o yıl itibarıyla dünyada en son hazırlanan anayasa Angola Anayasasıydı. Yani Angola bir Afrika ülkesi. Belki insan hakları, demokrasi konusunda hiçbir ülkeyi örnek alacak bir konumu da yok. Ama anayasa metinleri genel olarak mükemmel metindir, nasıl uygulandığına bakarız. Şimdi Angola'da nasıl uygulanıyor bilmiyorum ama Angola Anayasasının tercümesini incelediğimizde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasından daha ileri bir anayasa olduğunu ve en azından yargı bölümünde barolara ve avukatlara yer verdiğini gör-

dük. Ve bu durumdan vazife çıkartarak, Türkiye Büyük Millet Meclisine, bundan sonraki sivil anayasa çalışmalarında kullanmak üzere bir öneride bulunduk. Bu önerimiz de barolar ve avukatlar mesleği anayasada yer alacak. Tabii avukatların önünü açmamız gerekiyor çünkü sahada insan haklarını koruyacak olan avukatlar. Baroların işlem kapasitesi sınırlı. Ama 170 bin avukatın sahadaki işlem kapasitesi çok çok daha fazla ve her olaya avukatların müdahale ettiğini düşünürsek son derece önemli. Biz Ege bölgesini temsilen bu kez sivil bir Avukatlık Kanunu değil ama zaten sivil bir kanunla biz muamele görüyoruz. Ama gelişmiş bir Avukatlık Kanunu tasarısı için iki yıl boyunca Türkiye Barolar Birliğinde çalıştık ve bir tasarımı hem Barolar Birliğine hem de Adalet Bakanlığına sunmuş olduk.

Yine bakın yasama fonksiyonlarına ne gibi katkılarımız var? Özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlar kapsamında ne yazık ki savunma görevini yapan avukatların mahkûmiyet kararlarıyla karşı karşıya gelmesi ve sundukları delil itibarıyla, deliller nedeniyle kişisel verilerin ele geçirilmesi ve kullanılması nedeniyle suçlarından dolayı yargılanıp mesleklerini kaybedecek şekilde ceza almalarından dolayı ilimizdeki akademisyenlerle beraber Türk Ceza Kanununun 135. ve devamı maddelerini düzenleyen bir öneri, tasarı metni hazırladık; gerekçelerine kadar yazdık. Ve buna tabii en son olarak da 140/a maddesi hukuka uygunluk nedeni olarak avukatın savunmasında sunduğu bilgi ve belgelerin, kişisel verilerin korumasına ilişkin mevzuata aykırı olamayacağı hükmünü ilave edip teklif ettik. Yine avukatları sahada güçlendirmek ve elbette avukatların şahsi imtiyazlar için değil, savundukları değerler ve müvekkiller açısından güçlü konuma getirebilmek için adli ve idari yargı komisyonlarında, avukatların da görev alması yönünde bir öneri metni, kanun metni hazırladık ve gönderdik. Avukata karşı şiddeti önleme amaçlı iki değişik yasa teklifi hazırladık. Yine bunu yasamadaki meclis başkanlığına, siyasi parti temsilcilerine, adalet komisyonu üyelerine göndererek, sırası geldiğinde en azından dikkate alınmasını ve özellikle sahada yaptığı görevden dolayı şiddete maruz kalan, dayak yiyen, öldürülen, yaralanan meslektaşlarımızın korunması için avukatlara karşı işlenen yaralama eylemlerinin tutuklama, doğrudan tutuklama sebebi olmasını önerdik.

Yine haciz, keşif işlemlerinde şiddet gören avukatların bu muameleye maruz kalmaması için kolluğun bu işlemlerde hazır olmasını zorunlu kılan bir başka değişiklik metni önerdik. Bu yasama değil, yani düzenleyici işlem, bir yönetmelikten bahsediyoruz ama sonuçta normlar hiyerarşisinde avukatların sahadaki en çok insan hakkı ihlaliyle karşılaştığı ve orada önleyebileceği bir alan; yakalama, gözaltına alma ve ifade alma yönetmeliği. Ki özellikle ifade alma, soruşturmanın en önemli aşamalarından bir tanesi. Avukatların karakollarda, emniyet müdürlüklerinde, savcılıklarda ifade alınırken maruz kaldığı hak ihlallerini ortadan kaldıracak. Dolayısıyla müvekkillerin haklarını korkmadan, çekinmeden savunabilecekleri birtakım düzenlemeleri önerdik, Afyonkarahisar Barosu olarak. Ve avukatların rolüne dair temel prensipler Havana Kuralları ışığında yıllar önce Pasaport Kanunu değişikliği yaparak avukatların serbest dolaşımını kolaylaştıracak ve her an yurtdışında görev yapmalarını sağlayacak yeşil pasaporttan yararlanmaları için bir tasarı hazırlanmıştı. Neredeyse bu metin birebir aynı ola-

cak şekilde meclisten geçti. Şu anda avukatlar en azından bu saydığımız değişiklik önerileri içinde yeşil pasaporta kavuştular. Yani bu anlamda Afyonkarahisar Barosu olarak hem sahada karşımıza çıkan birebir hak ihlalleriyle mücadele ve bu ihlallerini giderilmesi hem de yasalar nezdinde gerekli değişikliklerin yapılarak sahada birebir hak ihlalleriyle uğraşan meslektaşlarımızın elini güçlendirecek, yolunu açacak düzenlemelerin yapılması konusunda bugüne kadar birtakım çalışmalar yaptık. Bize meclisten gelen tüm kanun metinleri, tasarılarına sayfalarca, klasörlerce rapor hazırladık, görüşlerimizi belirttik; burada yok ama Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girmeden önce bize gelen metinde 250. madde vardı, meslektaşlarım bilir, özel yetkili savcıların görevlerini düzenleyen. İleride Türkiye'nin başına büyük dert açacağını ön görerek, dönemin Adalet Bakanına bir rapor olarak sunduk ve dehşetli bir fırça yiyerek meclisten ayrıldık. Ama olsun biz vazifemizi yapmıştık ve sonra ön görümümüzün haklı çıktığını ve Fetö savcılarını elinde Türkiye'nin başının derde sokulduğunu görmüş olduk. Barolar, kanunu birebir uygulayan, pozitif avukatların meslek örgütü olarak aslında yasama fonksiyonundaki aksaklıkları birebir en rahat görebilecek, adeta yaklaşan tehlikenin kokusunu alabilecek bir meslek grubu. Biz bu çalışmalarda avukatlardan ve barolardan daha çok istifade edilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Biz bu anlamda sahada çalışmaya hazırız, buradan da beyan etmek istiyorum. Süremi aştıysam özür dilerim. Dinlediğiniz için çok teşekkür ederim.





















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.tihek.gov.tr](http://www.tihek.gov.tr)



/tihekkurumsal



/tihek\_kurumsal



/tihekkurumsal



/tihekkurumsal