

AVRUPA'DA İNSAN HAKLARININ KORUNMASI

The Protection of Human Rights in Europe

Kutlay TELLİ*

ÖZET

Günümüzde, uluslararası bir mesele olarak görülen insan hakları sorunlarının çözümü için Avrupa çapında çok sayıda belge kaleme alınmış ve/veya sözleşme imzalanmıştır. Bu belge ve sözleşmeler gereğince, bireylere ve/veya birey topluluklarına ve çeşitli örgütlere, uluslararası organizasyonlara başvuru yapma yetkisinin tanındığı uygulama mekanizmalarının benimsenmesi dikkate değerdir. Bu tarz bir başvurunun içeriğinde ise ilgili sivil özgürlüğün korunması vardır. Bu bağlamda sıklıkla rastlanan öteki başlıca denetim prosedürü ise üye devletlerce, ilgili uluslararası metne uyum durumunun ortaya konulacağı raporların sunulmasından ibarettir. Bu makalede, insan haklarının gelişimi adına Avrupa nezdinde faaliyet gösteren başlıca insan hakları mekanizmalarının, söz konusu belgelerde yer alan uluslararası kabul görmüş ilke ve prensiplere uyum için ilgili ülkeyi ne şekilde etkilediğinin ortaya konulması amaçlanmaktadır. Bu sayede, sözü edilen mekanizmaların insan haklarının gelişimine olan etkisi arasındaki fark da kıyas yoluyla açığa çıkarılacağı gibi, insan haklarının gereken şekilde gelişimi için uluslararası alanda işleyecek bir sistemin hangi özelliklere sahip olması gerektiği sorusunun cevabına da ulaşılabacaktır.

Anahtar Kelimeler: İnsan haklarının korunması, insan hakları sözleşmeleri ve belgeleri, Avrupa'nın önde gelen insan hakları denetim sistemlerinin zayıf ve güçlü yönleri.

ABSTRACT

At European level, numerous instruments were drawn up or treaties were signed with a view to solving human rights issues, which have been currently regarded as international matter. It is remarkable that under these instruments and conventions, individuals and/or groups of individuals and various organisations have been granted to bring an application before international organisations. The protection of civil liberty concerned constitutes the content of such an application. In this context, other initial monitoring procedure, which is frequently encountered, is the submission of reports by states parties displaying their harmonies with international document concerned. In this article, it is aimed to show how principal human rights systems engaging in Europe for the promotion of civil liberties have an impact upon the compliance of the relevant state's situation with internationally recognised rules

* Danıştay Tetkik Hâkimi - kutlay.telli@danistay.gov.tr

and principles set forth in the instruments in question. In this way, not only the impact of the said mechanisms on the promotion of human rights will be clarified by means of comparisons, but also the question of what kind of features an international organisation must have for the genuine safeguard of human rights will be answered.

Keywords: The protection of human rights, human rights treaties and documents, the deficient and powerful sides of Europe’s principal monitoring human rights mechanism.

GİRİŞ

Sayırsız insan hakları ihlaline neden olan İkinci Dünya Savaşı’nın, uluslararası bir insan hakları hukuk düzeni oluşturulması adına önemli bir dönüm noktası olduğu kabul edilmektedir.¹ Savaşın ardından Avrupa’da bölgesel antlaşmalar veya bildirimlerin kaleme alınması adına özellikle Avrupa Konseyinin kurulması, başlangıç noktası olmuştur.² İnsan haklarının garanti altına alınması için birçok çalışmaya imza atan Konseyin “taçtaki mücevheri” ise İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi (**İHAS**)’dir. Ulusal hukuk ve uygulamaların Sözleşme’ye uygunluğunun denetlenmesi için İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (**İHAM**)’ni kurarak yargısal bir kontrol sistemi başlatması nedeniyle Sözleşme’nin bu değere sahip olduğu hususunda görüş birliği vardır. Mahkemenin denetim sisteminin içeriği, bu konsensüsün dayanaklarının incelenmesi için önemli bir faktör olduğundan, çalışmanın birinci Bölümü, bu konu üzerine yoğunlaşacaktır.

Bununla birlikte, bu makalede İHAS’ın güçlü mekanizması karşısında, Avrupa Sosyal Şartı, Avrupa Birliği (**AB**) ile Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı (**AGİT**) çatısı altında yer alan insan haklarını koruma sistemlerinin³ yetersiz kalıp kalmadığı tartışmasına da yer verilecektir. Bu kapsamda değinilecek olan Sözleşme ve temel metinlerin taraf devletler üzerindeki etkisi, bunların uygulanması için kurulan milletler arası kuruluşla-

- 1 Mehmet AKAD ve Bihterin V. DİNÇKOL, **Genel Kamu Hukuku** (İkinci Baskı, Der Yayınları, İstanbul 2002), s. 252.
- 2 Konsey, 5 Mayıs 1949 tarihinde Belçika, Danimarka, Fransa, Hollanda, İngiltere, İrlanda, İsveç, İtalya, Lüksemburg ve Norveç tarafından Avrupa Konseyi Statüsü’nün kabulüyle 10 Avrupa ülkesince kurulmuştur. Şu anda ise Konsey’e taraf 47 ülke vardır.
- 3 Avrupa’da insan haklarının garanti altına alınması için kaleme alınmış onlarca sözleşmenin her birinin içeriği ve uygulanma sistemleri hakkında detaylı bilgi vermenin çok daha kapsamlı bir çalışmayı gerektireceği göz önüne alınarak, Avrupa’nın önde gelen sözleşmelerine odaklanılması tercih edilmiştir.

rın yetkileri⁴ ve bireylere bu kuruluşlar önünde kullanılmak üzere verilen haklara ilişkin benzerlikler ve farklılıklar ortaya konularak, karşılaştırmalı araştırma (**comparative research**) yöntemiyle her sistemin etkili ve zayıf tarafları açığa çıkarılmaya çalışılacaktır. Böylece uluslararası belgelerde öngörülen temel hak ve özgürlüklerin en etkin şekilde ne türden bir yapı içerisinde korunabileceği ve/veya korunması gerektiği sorusunun cevabının bulunması amaçlanmaktadır.

I. AVRUPA KONSEYİNCE KABUL EDİLEN TEMEL İNSAN HAKLARI ANTLAŞMALARI

Avrupa Konseyi Statüsü'nün birinci maddesi, Konseyin amacını, üye ülkeler arasında, ortak mirasları olan prensipleri korumak, yaymak ve siyasi, ekonomik ilerlemelerini sağlamak amacıyla daha güçlü bir birlik meydana getirmek olarak tanımlamıştır. Üçüncü maddede ise üye ülkelerin, hukukun üstünlüğü ile yasal yetkisi içindeki her şahsın insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanma prensibini kabul edeceği belirtilmiştir. Değinenilen amaçlara yönelik olarak Avrupa Konseyince hazırlanan belgeler arasında özellikle İHAS ve Avrupa Sosyal Şartı dikkati çekmektedir.

A. İNSAN HAKLARI AVRUPA SÖZLEŞMESİ

Bazı maddelerin dışında esas olarak medeni ve siyasal hakları koruma altına alan Sözleşme'nin birinci maddesine göre, Sözleşmeciler “kendi yetki alanları içinde bulunan herkese bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlükleri tanırlar”. “İnsan Haklarına Saygı Yükümlülüğü” başlıklı bu maddenin en dikkat çeken yanı, “tanımayı üstlenirler” gibi bir yükümlü yerine “tanırlar” yükümlünün tercih edilmiş olmasıdır. Gerçekten de Sözleşmede yer alan hakların bireylere tanınması ve bu özgürlüklerin pratikte yine onlar tarafından serbestçe kullanılabilmesinin sağlanması için doğrudan katılımcı devletleri muhatap alan birinci madde, White ve Ovey'in de belirttiği gibi, “Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlükleri, Sözleşme'yi imzalayan devletler için bir yükümlülükler demetine dönüştürmektedir”.⁵

⁴ Bir uluslararası organizasyonun gücü ve yapısı, esasen o organizasyonun kurucu antlaşmasına (**constituent treaty**) bağlı olduğundan, değinilecek organizasyonların anayasal antlaşmaları da analiz edilecektir.

⁵ Clare OVEY and Robin WHITE, **The European Convention on Human Rights** (Fourth Edition, Oxford University Press, Oxford 2006), s.18.

Sözleşme’nin uygulanmasında, İHAM ve Bakanlar Komitesi etkin rol almaktadır. Sözleşme’nin 19’uncu maddesi, Mahkemenin kuruluş amacını “bu Sözleşme ve Protokollerine, Yüksek Sözleşmeci Taraflarca kabul edilen yükümlülöklere uyulmasını sağlamak” olarak açıklamıştır. Öte yandan 11 No’lu Protokol ile Sözleşme organları hakkında çok önemli değişiklikler yapılmıştır.⁶ Öncelikle İnsan Hakları Avrupa Komisyonu ve Divanı ayrımı kaldırılarak sürekli çalışan (**full-time**) bir Mahkeme, bu iki kuruluşun yerini almıştır.⁷ Üstelik Mahkeme, davaların esası hakkında karar vermektan başka, kabul edilebilirlik incelemesinin yapılmasında ve Sözleşme’nin 38’inci maddesi uyarınca dostane çözüm arayışında da yetkili tek organ haline getirilmiştir.⁸ Bakanlar Komitesinin yetkisi Sözleşme’nin 46’ncı maddesi kapsamında Mahkeme kararlarının uygulanıp uygulanmadığını kontrol etmeyle sınırlandırılmıştır. Buna ilave olarak bireysel başvuru hakkının (**the right of individual complaint or petition**) tanınması, bütün üye Devletler için otomatik (**automatic**)⁹ ve zorunlu (**compulsory**)¹⁰ hale getirilmiştir. Böylece bireysel başvuruların incelenebilmesi için ilgili devletin Mahkemenin bu konudaki yargı yetkisini tanınması ön şartı ortadan kaldırılarak, bireylere, uluslararası bir kuruluş önünde devletlere karşı kendi haklarını iddia etme yetkisi verilmiştir.¹¹ Temel hak ve hürriyetlerin ulusal sınırların da ötesinde korunmasını temin eden bireysel başvuruların, Mahkemeye doğrudan ve hiçbir şarta bağlı kalınmaksızın yapılabilmesi, Sözleşme’nin en önemli başarılarından biri olarak görölmektedir.¹² Gerçekten de kişisel başvuru prosedürü, insan haklarını çığneyen devletlere karşı uygulanabilecek yaptırımların harekete geçirilmesi sürecine fertlerin de katılımını sağlamaktadır. ‘Böy-

⁶ Adı geçen Protokol, 1 Kasım 1988’de yürürlüğe girmiştir.

⁷ Bkz. Sözleşmenin 19’uncu maddesi.

⁸ Protokol öncesinde, başvuruların kabul edilebilirlik incelemesini Komisyon yapıyordu ve eğer bir başvuruyu kabul edilebilir bulursa, dostane çözüm arayışı için Bakanlar Komitesine dosyayı gönderiyordu.

⁹ Malcolm N. SHAW, **International Law** (Sixth Edition, Cambridge University Press, Cambridge 2008), s. 353.

¹⁰ Javaid REHMAN, **International Human Rights Law: A Practical Approach** (Person Education Limited, Essex 2003), s. 159.

¹¹ Sözleşme’nin 34’üncü maddesinin yeni hali şöyledir: “İşbu Sözleşme ve protokollerinde tanınan hakların Yüksek Sözleşmeci Taraflar’dan biri tarafından ihlalinden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek kişi, hükümet dışı her kuruluş veya kişi grupları Mahkemeye başvurabilir. Yüksek Sözleşmeci Taraflar bu hakkın etkin şekilde kullanılmasına hiçbir suretle engel olmamayı taahhüt ederler.”

¹² Örneğin bkz. Durmuş TEZCAN, Mustafa R. ERDEM, Oğuz SANCAKDAR, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu** (İkinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004), s. 109; Ergin ERGÜL, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması** (İkinci Baskı, Yargı Yayınevi, Ankara 2004), s. 11.

lece birey, uluslararası hukukta da hak sahibi durumuna gelmiş, uluslararası hukukun süjesi olmuştur'.¹³ Bireysel başvuruya başlatılan yargılama sürecinin asıl amacı ise üye devletlerin, Sözleşme'ye uyum konusunda sahip olduğu eksikliklerin ve kusurların Mahkemece açığa çıkarılması ve denetlenmesidir.¹⁴

Strazburg Mahkemesinin kararları (**judgments**), şikâyet konusu eylem veya işlemin Sözleşmeye aykırı olup olmadığını tespit eden bildirici nitelikli kararlar olup, ulusal mahkeme kararlarını bozucu,¹⁵ hükümsüz kılıcı,¹⁶ onayıcı,¹⁷ yasa maddelerini iptal edici,¹⁸ hükümeti bir idari işlemi tesis etmeye zorlayıcı¹⁹ bir etkiye sahip değildir. Sözleşme'nin ihlalinin tespiti halinde Mahkemenin yetkisi, ihlalin mağduru adına tazminata hükmetmekten ibarettir. Ancak Sözleşme'nin 46'ncı maddesine göre üye ülkeler, Mahkemenin nihai kararlarına uymakla yükümlüdür. Yani Mahkeme kararları, taraf devletler için tamamen bağlayıcıdır. Bu bağlamda kararların uygulanması, Bakanlar Komitesinin sıkı denetimine tabidir. 10 Mayıs 2006 tarihli 964'üncü toplantıda bu maddenin uygulanışıyla ilgili kabul edilen 6'ncı Kural gereği, kararların uygulanmasının denetimi konusunda, Bakanlar Komitesi, tam yetki sahibidir.²⁰ Buna göre Komite, tazminatın ödenip ödenmediği, ihlalin sona ermesi ve zarar gören kişinin ihlal öncesi duruma dönmesini sağlayacak gerekli bireysel önlemler (**individual measures**) ile benzer durumlarda yeni ihlallerin doğmasını önleyecek genel önlemlerin (**general measures**) alınıp alınmadığını inceleyecektir. Davalı tarafın bildirdiği önlemler, Komite tarafından yeterli bulununcaya kadar dava dosyası kapatılmamaktadır. Daha da önemlisi, üye devletlerin hukukun üstünlüğü prensibi ile bireylerin insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanma prensibini kabul edeceği yolun-

¹³ A. Şeref GÖZÜBÜYÜK ve A. Feyyaz GÖLCÜKLÜ, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan Hakları Mahkememesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi** (Dördüncü Baskı, Ankara 2003), s. 14.

¹⁴ Steven GREER, **The European Convention on Human Rights: Achievements, Problems and Prospects** (Cambridge University Press, Cambridge 2006), s. 58-59.

¹⁵ Örneğin bkz. *Pakelli v. Germany* (App. 8398/78), Judgment of 25 April 1983, Hudoc, para. 45.

¹⁶ Örneğin bkz. *Brozicek v. Italy* (App. 10964/84), Judgment of 19 December 1989, (1989)12 EHRR 371, para. 47.

¹⁷ Örneğin bkz. *Hauschildt v. Denmark* (App. 10486/83), Judgment of 24 May 1989, (1990) 12 EHRR 266, para. 54.

¹⁸ Örneğin bkz. *Marckx v. Belgium* (App. 6833/74), Judgment of 13 June 1979, (1979-80) 2 EHRR 330, para. 58.

¹⁹ Örneğin bkz. *Dudgeon v. The United Kingdom* (Article 50) (App. 7525/76), Judgment of 24 February 1983, Hudoc, para. 15.

²⁰ Bkz. **Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements**, adopted by the Committee on May 2006 at the 964th meeting of the Minister's Deputies.

daki Avrupa Konseyi Statüsü’nün 3’üncü maddesi hükmünü ciddi şekilde ihlal eden ülkelerin, Bakanlar Komitesi tarafından Konseyden çekilmeye davet edilebileceği de Statü’nün 8’inci maddesinde kurala bağlanmıştır. Bu mekanizma, 1 Haziran 2010 tarihinde yürürlüğe sokulan 14 No’lu Protokol ile getirilen Sözleşmenin 46’ncı maddesinin 4’üncü fıkrasıyla daha da etkinleştirilmiştir. Madde uyarınca, Bakanlar Komitesi, bir Sözleşmecî devletin taraf olduğu davada verilen kesin karara uymayı reddettiği görüşünde ise, ilgili tarafa resmi bir ihbar tebliğ ettikten sonra, Komite’ye katılmaya yetkili temsilcilerin üçte iki oyçokluğuyla alacakları kararlar, ilgili tarafın 1’inci fıkrada öngörülen yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği meselesini Mahkeme’ye intikal ettirebilecektir.

Sözleşme’nin bu etkin mekanizması, sözleşmecî devletler üzerinde dayalı ve fakat son derece ağır bir baskı kurmaktadır. Sözleşme sisteminin kesinliği ve sertliği, Sözleşme’nin, uluslararası hukukun sorunlu üretimi olarak nitelendirilebilecek olan yumuşak hukuk sistemlerinden (**soft law**) kesin olarak ayrışması sonucunu doğurarak, uluslararası arenada, insan haklarının garanti altına alınmasında, “taçtaki mücevher” olarak adlandırılmasına yol açmaktadır.²¹ Böylece üye devletler, hukuki yapılarını (**legal framework**) Sözleşme ile uyumlu hale getirebilmek için mevcut mevzuat ile yargısal, idari ve yasal uygulamaları gözden geçirmekte ve yenilemektedirler. Bu süreç, Sözleşme tarafından güvence altına alınan haklardan doğan evrensel prensiplerin iç hukuka intikalini sağlayarak, insan haklarının korunması amacına çok önemli bir katkı sağladığı gibi; değinilen özellik, hukuken bağlayıcı kararlar verebilen bir kuruluştan yoksun denetim sistemleri karşısında, İHAS sisteminin üstünlüğünü ortaya koymaktadır.

B. AVRUPA SOSYAL ŞARTI

Avrupa Konseyi üyesi ülkeler tarafından, Avrupa’da ekonomik, sosyal ve kültürel haklarla ilgili boşluğu kapatmak amacıyla 18 Ekim 1961 tarihinde imzaya açılan Avrupa Sosyal Şartı,²² üye devletlerce düzenli olarak sunulan raporların incelenmesine dayalı bir denetim sistemi başlatmıştır. En son, teminat altına alınan hakların listesinin genişletilmesini amaçlayan Şart’ın yenilenmiş hali, 1996 yılında imzalanmış ve yürürlüğe so-

²¹ Uluslararası alanda insan haklarının korunması konusunda yumuşak ve sert hukuk sistemlerinin etkilerinin karşılaştırılması hakkında detaylı bir inceleme için bkz. Kutlay TELLİ, ‘İnsan Haklarının Gelişiminde Uluslararası Kamu Örgütlerinin Rolü: Etkinlik ve Eksiklik Denklemi’, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Cilt:1, Yıl:2, Sayı:5, 2011, 397-418, s. 404.

²² Sözleşme 1965 yılında yürürlüğe girmiştir.

kulmuştur. Uygulama organı ise katılımcı devletlerin Avrupa Sosyal Şartı'nı nasıl uyguladıklarına ilişkin açıklamalarını içeren bu raporları gözden geçiren Avrupa Sosyal Haklar Komitesidir. Komite 15 bağımsız ve tarafsız uzmandan oluşur. Bu raporların incelenmesini takiben, Komite, ilgili ülkenin mevcut durumunun Sosyal Şart ile uyumlu olup olmadığı konusunda ulaştığı “sonuçları (**conclusions**)” her yıl yayımlar. Eğer bir ülke, Sosyal Şart'a uyumsuzluğun saptanmasına ilişkin Komite kararının gereğini yerine getirmez ise, Bakanlar Komitesi, o devlet hakkında ulusal uygulamanın Sosyal Şart ile uyumlu hale getirilmesi yolundaki Komitenin talebini içeren bir “tavsiye (**recommendation**)” yayımlayabilir.

9.11.1995 Tarihli Avrupa Sosyal Şartı'na Ek Protokol ile²³ bazı ulusal ve uluslararası ticaret ve işveren örgütleri ile hükümet dışı organizasyonlara, Şart'ı ihlal eden katılımcı ülkelere karşı “kolektif şikâyet (**collective complaint**)” yoluna başvurma hakkı verilmiştir.²⁴ Bireysel meseleler hakkında şikâyet yolu kapalı olup, ‘ “toplu” sıfatı, şikâyet başvurusunda bulunma yetkisi bulunan örgütlerin yapısı için değil; bu özellikten ötürü kullanılmıştır’.²⁵ Bugüne kadar, yalnızca 13 devlet, Toplu Şikâyet Protokolünü onaylamış olup, daha fazla ülkenin Komitenin toplu şikâyetleri inceleme yetkisini kabul etmeye ikna edilememesi, toplu şikâyet mekanizmasını asıl zayıflatan taraf olmuştur.²⁶ Şikâyetler hakkında verilen “kararlar (**decisions**)”, Komite tarafından ilgili tarafa gönderilir ve aynı zamanda yayımlanır.²⁷ Bunun dışında, şikâyetçi taraf için tazminata hükmetme yetkisi bulunmayan Komitenin raporuna göre, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi kabul ettiği tavsiye kararlarının uygulanması için ilgili devletten çeşitli önlemler almasını isteyebilir.

²³ Adı geçen Protokol, 1 Temmuz 1998'de yürürlüğe girmiştir.

²⁴ Komite önünde şikâyet yoluna başvurma yetkisi verilen ulusal ve uluslararası kuruluşların tam listesi için bkz. Avrupa Sosyal Şartı Resmi İnternet Sitesi, 'Organisations entitled to lodge complaints with the Committee', <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/OrganisationsEntitled/OrgEntitled_en.asp>, 24 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

²⁵ Oliver DE SCHUTTER, 'Avrupa Sosyal Şartı'nın İki Yaşamı', Oliver DE SCHUTTER (koordinatör) içinde, **Avrupa Sosyal Şartı: Avrupa İçin Yeni Bir Sosyal Anayasa** (Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği Ortak Yayını, Şen Matbaa, Ankara 2010, 7-32), s. 19.

²⁶ Mark BELL, 'Avrupa Sosyal Şartı Bağlamında Ayrımcılığa Karşı Toplu Şikâyetler Yoluyla Mücadele Etmek', Oliver DE SCHUTTER (koordinatör) içinde, **Avrupa Sosyal Şartı: Avrupa İçin Yeni Bir Sosyal Anayasa** (Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği Ortak Yayını, Şen Matbaa, Ankara 2010, 33-43), s. 34 ve 43.

²⁷ Üye devletlere karşı yapılan şikâyetler ve bu şikâyetler hakkında verilen kararlar için bkz. Avrupa Sosyal Şartı Resmi İnternet Sitesi, 'List of complaints and state of procedure', <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/Complaints_en.asp>, 24 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

Genel olarak ekonomik ve sosyal haklara yer vermeyen İHAS karşısında, Avrupa Sosyal Şartı’nın en önemli başarısı, insan haklarının garanti altına alınması adına sözü edilen haklar yönünden tamamlayıcı bir fonksiyona sahip olmasıdır. Öte yandan her ne kadar Sosyal Şart bünyesinde yer alan ve yukarıda açıklanan iki usul de, Şart’ın içerdiği haklara saygı konusunda üye devletleri zorlayıcı bir kapasiteye sahip olarak kabul edilse de, kişisel başvuru sistemine yer verilmediği gibi, Toplu şikâyet prosedürünün işletilebilmesi bile devletlerin rızasına bırakıldığından, bu denetim sistemi, İHAS’a göre çok daha sınırlı bir koruma sağlamaktadır. Bu haliyle, özellikle “Toplu Şikâyet Protokolü” ile güçlendirilen Sosyal Şart’ın denetim sisteminin, İHAS karşısında, oldukça gevşek ve etkisiz kaldığı kabul edilmektedir.²⁸ Ayrıca İHAM kararlarının tersine, Sosyal Şart organlarının kararları ve tavsiyeleri, Pentikainen ve Scheinin’in ifade ettiği üzere, taraf devletler için hukuken bağlayıcı da değildir.²⁹ Bu yüzden Sosyal Şart, özellikle sosyal ve ekonomik hakların korunmasındaki tamamlayıcılık fonksiyonunun ifası için son derece zayıf bir mekanizmayla donatılmıştır.

II. AVRUPA BİRLİĞİ

A. AVRUPA BİRLİĞİNDE İNSAN HAKLARI ALANINDAKİ GELİŞMELER³⁰

Avrupa Birliği, 6 ülkeden 27 ülkeye genişleyerek büyüyen bölgesel bir organizasyondur. Birliğin kurucu antlaşmaları olan Paris³¹ ve Roma Antlaşmaları’nda³², insan haklarının garanti altına alınmasına ilişkin herhangi bir amaca yer verilmeyip, Avrupa’da ekonomik entegrasyonun sağlanması temel hedef olarak öngörülmüştür. İnsan hakları alanındaki bu boşluk, AB’nin yargı organı olan Avrupa Adalet Divanının kararlarına

²⁸ Mehmet Semih GEMALMAZ, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (4 Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2003), s. 485.

²⁹ Merja PENTIKAINEN and Martin SCHEININ, ‘A Comparative Study of the Monitoring Mechanisms and the Important Institutional Frameworks For Human Rights Protection within the Council of Europe, the CSE and the European Community’, Arie BLOED, Liselotte LEICHT, Manfred NOWAK, Allan ROSAS (eds.) içinde, **Monitoring Human Rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms** (Martinus Nijoff Publishers, Netherlands 1993), 93-119, s. 106.

³⁰ Bu konudaki gelişmelerin özeti için bkz. Haluk GÜNUĞUR, *Avrupa Birliği’nin Hukuk Düzeni* (Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, Bilim Serisi-3, Ankara 2007), s. 235-249.

³¹ Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğunu kuran Paris Antlaşması 18 Nisan 1951’de imzalanmış, 23 Temmuz 1952’de yürürlüğe girmiş ve 23 Temmuz 2002’de süresi dolarak yürürlüğü sona ermiştir.

³² Avrupa Ekonomik Topluluğu ve Avrupa Atom Enerjisi Topluluğunu kuran Roma Antlaşmaları 25 Mart 1957’de imzalanmış ve 1 Ocak 1958’de yürürlüğe girmiştir.

1960'lı yılların sonuna kadar yansımıştır. 1969 yılından itibaren yaklaşımını değiştirmeye başlayan Divan, temel hak ve özgürlüklerin, Topluluk hukukuna ait genel prensiplerin çok önemli bir parçası olduğu gerekçeyle insan haklarına saygının sağlanması gerektiği yolunda kararlar vermeye başlamıştır.³³ Divanın, kararlarında İHAS ve Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi dahil birçok kaynağa atıf yaptığı bu dönemin, 1993 yılında Avrupa Konseyi tarafından Kopenhag Siyasi Kriterlerinin kabul edilmesine önemli bir katkı sağladığı ileri sürülebilir. Her aday ülke tarafından karşılanması şart koşulan bu kriterlere göre, demokrasi, hukukun üstünlüğü, insan hakları ve azınlıklara saygı gösterilmesini ve korunmasını garanti edecek bir hukuki yapıya ve kurumlara sahip olunması gerektiği kurala bağlanmıştır. Şüphesiz Kopenhag siyasi kriterleri, aday ülkelerce, insan haklarının gelişimine yönelik yeni adımlar atılmasını sağlayan pozitif bir etkiye sahiptir. Üstelik Divanın 1969'dan itibaren geliştirdiği içtihadı, Birlik hukukuna da yansıtılmıştır. Maastricht Antlaşması'nın³⁴ F(2) maddesi ile³⁵ Birliğin temel haklar ve özgürlüklere, İHAS'da güvence altına alındığı şekilde ve Üye Devletlerdeki ortak anayasal geleneklerden kaynaklanarak Topluluk hukukunun genel prensipleri şeklinde ortaya çıkan ilkeler çerçevesinde insan haklarına saygı göstereceği hükme bağlanmıştır. 1 Mayıs 1999 tarihinde yürürlüğe giren Amsterdam Antlaşması ile Birlik Antlaşması'nın 6'ncı maddesine, "Birlik, üye devletlerin ortak ilkeleri olan hürriyet, demokrasi, insan hakları ve temel özgürlüklere saygı ile hukukun üstünlüğü ilkeleri üzerine kurulmuştur" hükmü eklenmiştir. Üstelik bu prensiplere saygı, 49'uncu madde gereğince üyelik başvurusunu yapabilmek için ön şart haline getirilmiştir. Yine aynı antlaşmayla getirilen 7'nci maddenin yeni şekline göre, Konseye, 6'ncı maddeyi sürekli ve ciddi şekilde ihlal eden ülkenin haklarını askıya alma yetkisi verilmiştir. Bu haliyle değinilen revizyonlar sayesinde dikkate değer ilerlemeler kaydeden Topluluk hukukunun, insan haklarının gelişimine daha çok katkıda bulunabilecek bir kapasiteye kavuştuğu görülmektedir.

³³ Bu yaklaşımın sergilendiği ilk karar için bkz. Case 29/69, **Erich Stauder v. City of Ulm-Sozialamt**, [1969] ECR 419; [1970] CMLR 112.

³⁴ "Avrupa Birliği Antlaşması" olarak da anılan bu antlaşma, 7 Şubat 1992'de imzalanmış ve 1 Kasım 1993'de yürürlüğe girmiştir.

³⁵ Şu anda Avrupa Birliği Antlaşmasının 6(2) maddesi.

B. İNSAN HAKLARINDA AVRUPA TOPLULUKLARI ADALET DİVANININ ROLÜ

Birlik bünyesindeki en önemli organ olan Divan, bugüne kadar insan haklarının korunması konusunda önemli kararlara imza atmış olsa da bireylere Divana başvurmak için Topluluk hukukunca çok sınırlı bir hak verilmesi, Mahkemenin yetkilerinin oldukça kısıtlanmasına yol açmıştır. Gerçekten de Avrupa Birliği Antlaşması ve Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşma’nın 230’uncu maddesinin 4’üncü fıkrasında her gerçek veya tüzel kişinin kendisine yöneltilen veya görünüşte tüzük veya bir başka kişi için alınmış karar şeklinde olup da, doğrudan doğruya ve kişisel olarak kendisini ilgilendiren kararlara karşı dava açabileceği belirtilmiştir. Bireysel başvuru yolunun bu çok sınırlı hali, Birlik çatısı altında insan haklarının gelişimine dair ciddi bir boşluk yarattığından, Alston ve Weiler’in de saptadığı gibi, “Divan’ın bizzat kendisi ve Topluluk yasa koyucusu tarafından yeniden değerlendirilmesi gerekmektedir”.³⁶

C. AVRUPA BİRLİĞİ TEMEL HAKLAR ŞARTI

7 Nisan 2000’de Nice’de ilan edilen ve birçok yazar tarafından Birliğin insan haklarına ilişkin çalışmaları arasında en önemlisi olarak görülen AB Temel Haklar Şartı³⁷ kaleme alınırken, yeni hakların yaratılması ve koruma altına alınmasından ziyade, Birliğin insan haklarına saygı duyma yükümlülüğünün sağlamaştırılması ve gün yüzüne çıkartılması hedeflenmiştir.³⁸ Bu yüzden yeni bir hak öngörmeyen ve Konsey ile Birleşmiş Milletlerin insan haklarına ilişkin antlaşmalarında yer alan birçok hakkı bir araya getiren Şart, medeni, siyasi, sosyal ve ekonomik, vatandaşlık haklarını kapsayan geniş bir haklar kataloğu niteliğindedir. Buna rağmen Temel Haklar Şartıyla, bu hakların ihlali halinde, bireyler için Divana kişisel başvuru yapma hakkı vermemiştir.³⁹ Bu durum Şart’ın birinci temel eksikliğini oluşturmaktadır. Ayrıca, Birlik, AB Temel Haklar Şartı ile hukuken bağlayıcı (**legally binding**) bir belge yaratmayı da amaçlamamıştır. Şart’ın, Topluluk

³⁶ Philip ALSTON and J. H. H. WEILER, ‘An Ever Closer Union in Need of a Human Rights Policy: The European Union and Human Rights’, Alston (ed.) içinde, **The EU and Human Rights** (Oxford University Press, Oxford 1999), 4-54, s. 53.

³⁷ Örneğin bkz. Paul CRAIG and Grainne de BURCA, **EU Law: Text, Cases, and Materials**, (Fourth Edition, Oxford University Press, Oxford 2008), s. 413.

³⁸ Ibid. Gerçekten de Topluluğun, temel haklar ve hürriyetlere olan saygısının yansıtılması, Birliğin bu yeni Belge’yle gerçekleştirmeyi beklediği en önde gelen amacıydı: Avrupa Birliği Resmi İnternet Sitesi, ‘Why does the EU need a Charter of Fundamental Rights?’, <http://ec.europa.eu/justice_home/unit/charte/en/about-need.html>, 10 Şubat 2010 tarihinde ziyaret edilmiştir.

³⁹ GREER (2006), s. 50.

veya Birlik için yeni bir görev veya yetki yaratmayacağı ve Antlaşmalarda tanımlanan görev ve yetkileri değiştirmeyeceğini kabul eden 51'inci maddesi, bireysel özgürlüklerin Topluluk hukukunca korunması konusunda sözü edilen eksikliği daha da derinleştirmiştir. Ancak ilk etapta "ilan edici" olmaktan öteye gidememesine karşın Divan kararlarında sürekli referans yapılması sayesinde⁴⁰ Şart'ın önemi her geçen gün artmıştır. Nihayet Avrupa Birliği Antlaşması ile Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşmayı Değiştiren Lizbon Antlaşması,⁴¹ AB Temel Haklar Şartı'nı, Topluluk hukukunun içine dahil ederek ona bağlayıcı bir hukuki statü kazandırmıştır.⁴² Bu haliyle, Topluluk hukukunun ulusal hukuka üstünlüğü prensibinin (**the doctrine of supremacy of Community law**)⁴³ de göz önüne alınması durumunda, bugün itibarıyla Şart'ın, yumuşak veya esnek hukuk (**soft-law**) standardını aşarak, Birlik organları ve üyeleri için artık tamamen bağlayıcı bir norma dönüştüğü söylenebilir. Lizbon Antlaşması'nın 1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe girdiği göz önüne alındığında, Şart'ın Topluluk hukukundaki bu yeni statüsünün ortaya çıkaracağı gelişmeler, Topluluk organlarının ve özellikle de Divanın bu prensibi nasıl uygulayacağına bağlı olarak zaman içinde görülebilecektir.

III. AVRUPA GÜVENLİK VE İŞBİRLİĞİ TEŞKİLATI (AGİT)

109

Avrupa'da barış ve istikrar için güçlü bir yapı meydana getirilmesi için geliştirilen AGİT sürecinin⁴⁴ kuruluşunun dayanağı olan 1.8.1975 tarihli Helsinki Nihai Senedinde (**Final Act**), taraf ülkeler arasındaki ilişkilere öncülük yapmak üzere kabul edilen ve genellikle Avrupa'da güvenlik ve işbirliğinin sağlanmasına ilişkin esasların sıralandığı on temel ilkedен birisi, düşünce, vicdan, din ve inanç hürriyeti dahil insan haklarına ve temel hürriyetlere saygı olarak kabul ve ilan edilmiştir. İnsan haklarına dair prensiplerin, bölgesel bir güvenlik teşkilatı tarafından siyasi, askeri

⁴⁰ Şart'ın öneminin Divan tarafından gerekçe yapıldığı ilk karar için bkz. C-540/03, **Parliament v. Council**, (ECJ 27 June 2006), para. 57: 'Analytical Examination of the Acquis, Chapter 23- Judiciary and Fundamental Rights, Agenda For the Explanatory Screening' <http://www.abgs.gov.tr/files/tarama/tarama_files/23/SC23EXP_Fundamental%20rights%20%20INTRO.pdf>, 10 Şubat 2010 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁴¹ Antlaşma, 13 Aralık 2007 tarihinde imzalanmıştır.

⁴² Avrupa Birliği Resmi İnternet Sitesi, 'EU Charter of Fundamental Rights', <http://ec.europa.eu/justice/fundamental_rights/charter/index_en.htm>, 24 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁴³ Topluluk hukukunun ulusal hukuk karşısında önceliğe sahip olduğu yolunda, Topluluk hukukunda açık bir hükme yer verilmemişse de bu prensip, ilk defa Adalet Divanı tarafından **Flaminio Costa ve ENEL** (Case 6/64, [1964] ECR 585, 593) davasında geliştirilmiştir: CRAIG and DE BURCA (2008), s. 344 ve 345.

⁴⁴ Şu an 56 ülkenin taraf olduğu Teşkilat, 1 Haziran 1995 tarihine kadar "Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı (**AGİK**)" olarak adlandırıldı.

ve ekonomik sorunlar ile aynı seviyede ilk kez ele alındığı dikkate alındığında, söz konusu Senet, sivil özgürlükler bakımından tarihi bir gelişme kabul edilmelidir.⁴⁵ Bununla beraber bağlayıcı nitelikte bir antlaşma veya sözleşme olmayan belge, yalnızca milletler arası bir belgenin imzalanmasından kaynaklanabilecek siyasi yükümlülükler taşımaktadır.⁴⁶

1986-1989 yılları arasında yapılan Viyana toplantısının, insan haklarına ilişkin prensiplerin yaratılması ve ilan edilmesinde önemi büyüktür. Daha da önemlisi, toplantıda “insani boyut (**human dimension**)”⁴⁷ hakkında sorunların tartışıldığı ve insan haklarına ilişkin bilgilerin takas edildiği bir denetim süreci kurulmuştur. “Viyana Mekanizması” olarak da adlandırılan bu mekanizma dört aşamadan oluşmaktadır: diğer katılımcı devletlerden bilgi için gelen taleplere cevap verilmesi, karşılıklı görüşmeler düzenlenmesi, insani boyuta ilişkin durumun öteki katılımcı devletlerin de dikkatlerine sunulması, mekanizma kapsamında ortaya atılan insani boyut sorunlarının, AGİK toplantılarında tartışılması.⁴⁸

İnsan haklarının gelişimi için Teşkilat tarafından atılan bir sonraki adım ise insani boyuta ilişkin sorunların tartışıldığı üç konferansın düzenlenmesidir: 1989 Paris, 1990 Kopenhag ve 1991 Moskova Konferansları. Bu toplantılar sonunda hazırlanan ve insani boyut hakkında katılımcı devletlerin mükellefiyetlerini sıralayan Kopenhag ve Moskova Belgeleri temel hak ve hürriyetler bakımından önemli belgelerdir. Bunlardan Kopenhag Belgesi, daha önceden hiç bir AGİK toplantısında açıkça kabul edilmeyen toplantı ve protesto özgürlüğü veya çocuk hakları gibi birçok hakkı içermektedir.⁴⁹ Moskova belgesi ile de insani boyut yükümlülüklerinin,

⁴⁵ AGİT Resmi İnternet Sitesi, ‘What is the Human Dimension’, <<http://www.osce.org/odihr/43546>>, 24 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁴⁶ Münci KAPANİ, *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları* (Üçüncü Baskı, Bilgi Yayınevi, İstanbul 1996), s.75.

⁴⁷ AGİT terminolojisinde, “insani boyut” terimi, Teşkilat tarafından kabul edilen “güvenlik”, “ekonomik ve çevresel boyutların” yanında üçüncü boyut olarak kabul edilen “insan hakları ve demokrasiye” ilişkin faaliyet ve kuralları tanımlamak için kullanılır: AGİT Resmi İnternet Sitesi, ‘What is the Human Dimension’, <<http://www.osce.org/odihr/43546>>, 24 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁴⁸ Adı geçen toplantıda kabul edilen sonuç belgesi için bkz. AGİT Resmi İnternet Sitesi, <<http://www.osce.org/mc/16262>>, 24 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁴⁹ AGİT Resmi İnternet Sitesi, ‘OSCE Handbook’, <<http://www.osce.org/secretariat/22624>>, s. 91, 26 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

bütün katılımcı devletleri ilgilendirdiği ve tarafların yalnızca iç işlerine yönelik olmadığı prensibi kabul edilmiştir.⁵⁰

1992 yılındaki Helsinki toplantısı, etnik, dinsel ve ırksal tansiyonu azaltmak amacıyla Milli Azınlıklar Yüksek Komiserliğini kurarak kurumsal bir yapı oluşturulmasında dikkate değer bir katkıda bulunmuştur. Yüksek Komiser, taraflar arasında barışın ve istikrarın yeniden tesis edilmesi için potansiyel bir çatışma konusunda herhangi bir risk söz konusu olduğunda, erken uyarı (**early warning**) ve taraflara muhtemel çözümlerin tavsiye edilmesi için de erken eylemin (**early action**) yayımlanması için yetkilendirilmiştir. Aynı zamanda ilgili ülkelerden bilgi toplama ve onları ziyaret etme yetkisi de verilmiştir.⁵¹ Öte yandan seçimlerin gözetimi, demokratik gelişim, insan haklarının korunması ve ayrımcılığa karşı mücadele amacıyla kurulan Demokratik Kuruluşlar ve İnsan Hakları Bürosu, üye ülkeler hakkında kuruluşundan bu yana dikkat çekici raporlar düzenlemektedir.⁵² “Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı” ismi, 1994 yılındaki Budapeşte toplantısının başında, “Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı (**AGİT**)” olarak değiştirilmiştir. Bunun yanında 1997’de AGİT Medya Özel Temsilciliği, Katılımcı Devletlerde AGİT prensiplerine ve yükümlülüklerine uygun olarak ifade özgürlüğünde kaydedilen gelişmeleri takip etmek ve teşvik etmek amacıyla kurulmuştur.⁵³

Ulusal ve uluslararası seviyede demokrasi, hukukun üstünlüğü, azınlıklar ve ifade özgürlüğüne ilişkin standartların gelişiminin sağlanması konusunda Avrupa’da önemli bir fonksiyon gören AGİT’in kurumsallaşması için yapılan revizyonlara rağmen, AGİT, uluslararası bir organ değil ve fakat “siyasal bir süreç” olarak nitelendirilmektedir. Gerçekten de bugün itibarıyla AGİT, Smith tarafından da saptandığı gibi, “hukuki statüden” bile yoksundur.⁵⁴ Bunun temel nedeni AGİT sisteminin, politik temellere dayalı olmaktan öteye gidememesidir.⁵⁵ Ayrıca AGİT bünyesindeki çalışmalar, insan haklarına saygının sağlanması konusunda herhangi bir

⁵⁰ Moskova Belgesi için bkz. <<http://www.osce.org/odihr/elections/14310>>, 26 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁵¹ Helsinki Belgesi için bkz. <<http://www.osce.org/mc/39530>>, 26 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁵² Bu raporlar ve adı geçen kuruluşun bütün aktiviteleri için bkz. AGİT Resmi İnternet Sitesi, ‘Office for Democracy and Human Rights’, <<http://www.osce.org/odihr/43675>>, 26 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁵³ AGİT Resmi İnternet Sitesi, ‘Representative on the Freedom of Media’, <<http://www.osce.org/fom>>, 26 Temmuz 2011 tarihinde ziyaret edilmiştir.

⁵⁴ Rhona K.M. SMİTH, *Textbook on International Human Rights* (Third Edition, Oxford University Press, 2007 Oxford), s. 100.

⁵⁵ SHAW (2008), s. 378.

bağlayıcı norm veya uygulamanın doğmasına da yol açmamıştır. AGİT tarafından üretilen standartlar, yalnızca mükellefiyetler şeklinde olup, antlaşma veya sözleşme gibi ilgili ülkenin parlamentosuna onay için sunulmamaktadır.⁵⁶ “AGİT insani boyutu” da hukuki olarak değil, siyasi olarak bağlayıcı kurallar içerir. Hatta bazı yazarlara göre, AGİT bağlamında ortaya konulan belgelerin hiçbiri hukuki olmayıp, tamamı siyasi birer belge niteliğindedir.⁵⁷ Siyasi yükümlülüklerin yerine getirilmemesi ise, ‘devletin sorumluluğuna neden olmadığından, ilgili devlete karşı hukuki bir yaptırım uygulanmasına da imkân vermez’.⁵⁸ Bu haliyle, AGİT organlarının, insani boyut mükellefiyetlerine ilişkin prensiplerin uygulanmasını temin için üye devletler üzerinde ciddi bir baskı kurabileceklerini iddia etmek son derece güçtür.

Son olarak, bireysel başvuru usulüne yer verilmemesi, AGİT sistemindeki bir başka eksikliktir. Bunun sonucunda sadece AGİT devletlerinin, sistem içinde kurulan denetim mekanizmasına başvurabilmeleri ve AGİT zirvelerinde insan hakları sorunlarını dile getirebilmelerine karşın, bireyler veya birey grupları, bu mekanizmayı başlatmak için herhangi bir hakka sahip değildir.⁵⁹

SONUÇ

Temel hak ve hürriyetlerin başlıca muhatabı bireyler olup, kişisel başvuru hakkı; ilgili sözleşmede kaleme alınan hakların garanti altına alınması için bireylere tanınabilecek en önemli haktır. Öte yandan ülkelerin mevzuat ve uygulamalarının ilgili temel metne uygunluğunun incelenmesini sağlayan bireysel başvuru usulü, ihlalin mağduru için bir kanun yolu oluşturmasının yanında, iç hukukta ilgili belgeye uyumun sağlanması için gerekli revizyonların yapılmasına da yol açmaktadır.⁶⁰ Birinci Bölümde de belirtildiği gibi, İHAM, bireysel başvuruları inceleyip karara bağlamak yetkisine sahiptir. Bireysel başvuru prosedürünün öngörülmemesi

⁵⁶ Henry J. STEINER, Philip ALSTON, Ryan GOODMAN, **International Human Rights In Context. Law, Politics, Morals: Text and Materials** (Third Edition, Oxford University Press, Oxford 2008), s. 1017.

⁵⁷ Örneğin bkz. Tekin AKILLIOĞLU, **İnsan Hakları: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri** (A.Ü.S.B.F. İnsan Hakları Merkezi Yayınları No:17, Ankara 1995), s.280.

⁵⁸ PENTIKAINEN and SCHEININ (1993), s. 110. Yazarlar, ayrıca AGİT sistemi içinde bir devlet, AGİT’e ait bir yükümlülüğü ihlal ettiği zaman, o devlete karşı sadece siyasi bir eylemde bulunmanın mümkün olduğunu da belirtmektedirler: ibid., s. 108.

⁵⁹ Ibid., s. 106-107.

⁶⁰ Rein MÜLLERSON, The Efficiency of the Individual Complaint Procedures: The Experience of CCPR, CERD, CAT and ECHR’, Arie BLOED, Liselotte LEICHT, Manfred NOWAK, Allan ROSAS (eds.) içinde, **Monitoring Human Rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms** (Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands 1993, 25-45), s. 27.

veya çok sınırlı durumlar için öngörülmesi, temel hak ve hürriyetler için vazgeçilmez ilke ve prensipleri formüle eden öteki Avrupa mekanizmaları için bir boşluk ve eksikliğin varlığını ortaya koyduğu gibi; değinilen bu farklılık, İHAM mekanizmasının başarısını da açığa çıkarmaktadır.

Öte taraftan etkinlik, sadece uluslararası problemlerin tanımlanmasında ve formüle edilmesinde değil; aynı zamanda bu problemlerin ortadan kaldırılması konusunda da sağlanmalıdır.⁶¹ Bu yüzden insan hakları sorunlarının çözümlenmesi için hangi özgürlüğün bireylere nasıl ve nereye kadar tanınması gerektiğinin kurula bağlandığı uluslararası sözleşmelere ait uygulama mekanizmalarının, taraf devletleri zorlayıcı bir kapasiteye sahip olup olmaması, çalışmada bir başka değerlendirme aracı olarak kullanılmıştır. Bu bağlamda, İHAS'ın 1'inci maddesinin Sözleşme'nin bağlayıcılığına yönelik kullandığı dil, bir sert hukuk (**hard law**) normu özelliği taşımakta olup, katılımcı devletleri Sözleşme'ye uymaya zorlayan bir niteliğe sahiptir. Daha da önemlisi İHAS, özellikle de AGİT veya Avrupa Sosyal Şartı organlarından farklı olarak, Sözleşme kapsamındaki bir hakkın ihlal edilip edilmediği konusunda ilgili devleti bağlayıcı kararlar veren uluslararası bir mahkeme kurmuştur. Bu yönden, yargısal nitelikli kararlarıyla katılımcı devletlerin anayasal, yasal ve siyasi yapılarının Sözleşme'yle uyumu ve daha ileri düzeyde entegrasyonunun sağlanması için Mahkemenin çok önemli bir fonksiyon üstlendiğini belirtirken, onu "Avrupa Anayasa Mahkemesi" olarak adlandıran yazarlara katılmak gerekir.⁶²

İHAS'ın temel eksikliğinin, ekonomik, sosyal ve kültürel hakları içermemesi olduğunu da gözden kaçırmamak gerekir. Bu bakımdan, yukarıda açıklandığı üzere, Avrupa Sosyal Şartı, AGİT insani boyut yükümlülükleri ve Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, Avrupa çapında değinilen haklar için büyük bir boşluğu doldurmaları yönüyle çok değerli kabul edilmelidir. Öteki taraftan, Avrupa Sosyal Şartı ve AGİT insani boyut yükümlülüklerinin şu an itibarıyla hukuken bağlayıcılıklarının olmaması, değinilen hakların gelişimindeki zayıflığını besleyen en önemli sebeptir.⁶³ Bu yüzden özellikle Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nı bağlayıcı

⁶¹ Margaret P. KARNS and Karen A. MINGST, **International Organisations. The Politics and Processes of Global Governance** (Lynne Rienner Publishers, London 2004), s. 517.

⁶² Örneğin bkz. GREER (2006), s. 317.

⁶³ Sert hukuk normlarının tersine, uluslararası hukukta yumuşak hukuk (**soft law**) normları içeren sözleşmelerin daha çok tercih edilmesinin en başta gelen nedeni, bağlayıcılığı olmayan sözleşme metinleri üzerinde devletlerce ortak bir antlaşma metnine ulaşarak bu metnin imzalanmasının çok daha kolay olmasıdır: Alan BOYLE and Christine CHINKIN, **The Making of International Law** (Oxford University Press, Oxford 2007), s. 214.

bir belge haline getiren Lizbon Antlaşması’nın yürürlüğe girmesinin, medeni ve siyasi haklara ilave olarak söz konusu hakların da gereken düzeyde korunması için Avrupa adına ciddi bir fırsat doğurduğu bir kere daha vurgulanmalıdır.

KAYNAKÇA

AKAD, Mehmet ve DİNÇKOL, Bihterin V., **Genel Kamu Hukuku** (İkinci Baskı, DER Yayınları, İstanbul 2002).

AKILLIOĞLU, Tekin, **İnsan Hakları: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri** (A.Ü.S.B.F. İnsan Hakları Merkezi Yayınları No:17, Ankara 1995).

ALSTON, Philip and WEILER, J. H.H., ‘An Ever Closer Union in Need of a Human Rights Policy: The European Union and Human Rights’, Alston (ed.) içinde, **The EU and Human Rights**, (Oxford University Press, Oxford 1999, 4-54).

BELL, Mark, ‘Avrupa Sosyal Şartı Bağlamında Ayrımcılığa Karşı Toplu Şikayetler Yoluyla Mücadele Etmek’, Oliver DE SCHUTTER (koordinatör) içinde, **Avrupa Sosyal Şartı: Avrupa İçin Yeni Bir Sosyal Anayasa** (Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği Ortak Yayını, Şen Matbaa, Ankara 2010, 33-43).

114 BOYLE, Alan and CHINKIN, Christine, **The Making of International Law** (Oxford University Press, Oxford 2007).

CRAIG, Paul and DE BURCA, Grainne, **EU Law: Text, Cases, and Materials** (Fourth Edition, Oxford University Press, Oxford 2008).

DE SCHUTTER, Oliver, ‘Avrupa Sosyal Şartı’nın İki Yaşamı’, Oliver DE SCHUTTER (koordinatör) içinde, **Avrupa Sosyal Şartı: Avrupa İçin Yeni Bir Sosyal Anayasa** (Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği Ortak Yayını, Şen Matbaa, Ankara 2010, 7-32).

ERGÜL, Ergin, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması** (İkinci Baskı, Yargı Yayınevi, Ankara 2004).

GEMALMAZ, Mehmet Semih, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş** (4 Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2003).

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref ve GÖLCÜKLÜ, A. Feyyaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan Hakları Mahkememesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi** (Dördüncü Baskı, Ankara 2003).

GREER, Steven, **The European Convention on Human Rights: Achievements, Problems and Prospects** (Cambridge University Press, Cambridge 2006).

GÜNUĞUR Haluk, **Avrupa Birliği’nin Hukuk Düzeni** (Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, Bilim Serisi-3, Ankara 2007).

KAPANİ Münci, **İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları** (Üçüncü Baskı, Bilgi Yayınevi, İstanbul 1996).

KARNS Margaret P., and MINGST, Karen A., **International Organisations. The Politics and Processes of Global Governance** (Lynne Rienner Publishers, London 2004).

MÜLLERSON, Rein, 'The Efficiency of the Individual Complaint Procedures: The Experience of CCPR, CERD, CAT and ECHR', Arie BLOED, Liselotte LEICHT, Manfred NOWAK, Allan ROSAS (eds.) içinde, **Monitoring Human Rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms** (Martinus Nijoff Publishers, Netherlands 1993, 25-45).

OVEY, Claire and WHITE, Robin, **The European Convention on Human Rights** (Fourth Edition, Oxford University Press, Oxford 2006).

PENTIKAINEN, Merja and SCHEININ, Martin, 'A Comparative Study of the Monitoring Mechanisms and the Important Institutional Frameworks For Human Rights Protection Within the Council of Europe, the CSCE and the European Community', A. Bloed, L. Leicht, M. Nowak, A. Rosas (eds.) içinde, **Monitoring Human Rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms** (Martinus Nijoff Publishers, Netherlands 1993, 93-119).

Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements, adopted by the Committee on May 2006 at the 964th meeting of the Minister's Deputies.

REHMAN, Javaid, **International Human Rights Law: A Practical Approach** (Person Education Limited, Essex 2003).

SHAW, Malcolm N., **International Law** (Sixth Edition, Cambridge University Press, Cambridge 2008).

SMİTH, Rhona K.M., **Textbook on International Human Rights** (Third Edition, Oxford University Press, 2007 Oxford).

STEİNER, Henry J., ALSTON, Philip, GOODMAN, Ryan, **International Human Rights In Context. Law, Politics, Morals: Text and Materials** (Third Edition, Oxford University Press, Oxford 2008).

TEZCAN, Durmuş, ERDEM, Mustafa R., SANCAKDAR, Oğuz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu** (İkinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004).

TELLİ, Kutlay, 'İnsan Haklarının Gelişiminde Uluslararası Kamu Örgütlerinin Rolü: Etkinlik ve Eksiklik Denklemi', **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Cilt:1, Yıl:2, Sayı:5, 2011, 397-418.

ELEKTRONİK KAYNAKÇA

Avrupa Sosyal Şartı Resmi İnter-

net Sitesi: <http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/>.

Avrupa Birliği Resmi İnternet Sitesi: http://europa.eu/index_en.htm.

Avrupa Birliği Bakanlığı Resmi İnternet Sitesi: <http://www.abgs.gov.tr/>.

Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı Resmi İnternet Sitesi:
<http://www.osce.org/>.