

T. C.
İstanbul Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında
Dostane Çözüm Yolu

Volkan Aslan
2501111195

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Hüseyin Özcan

İstanbul 2013



Y Ü K S E K L İ S A N S

TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN

Adı ve Soyadı : VOLKAN ASLAN

Numarası : 2501111195

Anabilim/Bilim Dalı : KAMU HUKUKU

Danışman Öğretim Üyesi: DOÇ.DR.HÜSEYİN ÖZCAN

Tez Savunma Tarihi :09.07.2013

Tez Savunma Saati : 16:30

Tez Başlığı

: "AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA DOSTANE ÇÖZÜM YOLU".

TEZ SAVUNMA SINAVI, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin 50. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin KABULÜ'NE OYBİRLİĞİ / OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-DOÇ.DR.ABDURRAHMAN EREN		Kab /
2-DOÇ.DR.HÜSEYİN ÖZCAN		Kab /
3- DOÇ.DR.MURAT YANIK		Kab /
4. DOÇ.DR.KASIM KARAGÖZ		Kab /
5-YRD.DOÇ.DR.SİNAN KILIÇOĞLU		Kab /

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- YRD.DOÇ.DR.SAADET YÜKSEL		
2- YRD. DOÇ.DR.CEVAT OKUTAN		

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA DOSTANE
ÇÖZÜM YOLU
VOLKAN ASLAN

ÖZ

Dostane çözüm yolu, ulusalüstü insan hakları denetim organlarına yapılan başvuruların ihlal olup olmadığına ilişkin nihai bir karar verilmeksizin sona ermesini sağlamaktadır. Çalışmanın ilk bölümünde dostane çözüm yolunun türleri ve benzer kurumlardan farkları incelenecek, ikinci bölümünde ise AİHS dışındaki ulusalüstü insan hakları belgeleri çerçevesinde dostane çözüm yolunun uygulanması ele alınacaktır. Üçüncü bölümde AİHS'nin yürürlüğe girmesinden bugüne kadar dostane çözüm yolunun uygulanması anlatılarak dostane çözüm girişimlerinin başarısız olması halinde başvuru tek taraflı bildirim sonucu davaların kayıttan düşürülmesi usulü incelenecektir. Son bölümde ise dostane çözüm ve tek taraflı bildirimlere yönelik doktrinde belirtilen görüşler değerlendirilmek suretiyle önerilerde bulunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: İnsan Hakları, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Dostane Çözüm Yolu, Tek Taraflı Bildirimler.

THE FRIENDLY SETTLEMENT PROCEDURE IN THE LIGHT OF THE
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS' JURISPRUDENCE

VOLKAN ASLAN

ABSTRACT

Friendly settlement procedure allows termination of the applications, which are received by supranational human rights monitoring mechanisms without a final decision on alleged violations. In the first chapter, the typology of friendly settlements and the differences from similar procedures will be examined. After analyzing the friendly settlement procedures under various human rights conventions beside ECHR in the second chapter, the friendly settlement procedure and the unilateral declarations under ECHR will be explained in the third chapter. In the final chapter, suggestions will be made through evaluating the opinions regarding friendly settlement and unilateral declarations proposed in the doctrine.

Keywords: Human Rights, European Convention on Human Rights, Friendly Settlement Procedure, Unilateral Declarations.

ÖNSÖZ

Çalışmamızda AİHS çatısı altında uygulanmakta olan dostane çözüm yolunun diğer ulusalüstü insan hakları mekanizmalarının uygulamaları ile karşılaştırılmak suretiyle incelenmesi amaçlanmıştır. Bu doğrultuda dostane çözüm yolunun alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile olan ilişkisi ele alınmış; dostane çözüm yolunun başta AİHS olmak üzere ulusalüstü insan hakları belgeleri kapsamında uygulanması açıklanmaya çalışılmıştır. Yaygın bir kullanımı olmasına ve sahip olduğu öneme rağmen dostane çözüm yolu ile ilgili gerek yabancı gerek Türk doktrininde yapılmış olan yayınların sınırlılığı, çalışmamızın gerçekleşmesinde şüphesiz kamçılayıcı olmuştur.

Tez konusunun belirlenmesinde ve çalışmanın ortaya çıkmasında desteklerini esirgemeyen danışmanım sayın Doç. Dr. Hüseyin Özcan Hocam'a ne kadar teşekkür etsem azdır. Ayrıca tez konusunun belirlendiği günden bu yana değerli görüşleriyle bana yol gösteren Doç. Dr. Murat Yanık, Doç. Dr. Abdurrahman Eren, Doç. Dr. Kasım Karagöz, Yard. Doç. Dr. Ferman Demirkol, Yard. Doç. Dr. Saadet Yüksel ve Yard. Doç. Dr. Fatih Öztürk Hocalarım ile değerli kürsü arkadaşlarıma şükranlarımı sunuyorum.

Çalışmanın önemli bir bölümü Fransa'nın Strasbourg şehrinde yapmış olduğumuz araştırma kapsamında şekillenmiştir. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kütüphanesi Şefi Nora Binder'e ve yine Mahkeme çalışanlarından Ayşegül Uzun Marinkovic'e göstermiş oldukları sabırdan ötürü minnettarım. Ayrıca ulaşamadığım bazı kaynakları temin etme inceliği gösteren Prof. Dr. Fazıl Hüsnü Erdem'e teşekkürü bir borç addediyorum.

Son olarak belirtmek isterim ki bugünlere gelmem için hiçbir fedakarlıktan kaçınmayan, birlikte geçirmiş olduğumuz zor günlerde ayakta kalmamı sağlayan aileme minnettarım. İyi ki varsınız.

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	III
ÖNSÖZ.....	V
İÇİNDEKİLER	VI
KISALTMALAR LİSTESİ.....	XI
GİRİŞ..	1
I. GENEL OLARAK DOSTANE ÇÖZÜM YOLU.....	4
A. Dostane Çözüm Kavramı	4
B. Dostane Çözüm Yolunun Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri ile İlişkisi	5
1. Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Kavramı.....	5
2. Başlıca Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri ve Dostane Çözüm Yolundan Farkları	6
a) Tahkim.....	6
b) Müzakere	7
c) Arabuluculuk-Uzlaştırma.....	8
3. Dostane Çözüm Yolunun Kendine Özgü Niteliği	11
C. Dostane Çözüm-Aranjman Ayrımı	12
D. Dostane Çözüm Türleri	18
1. Rutin Dostane Çözümler	18
2. Gerçek Dostane Çözümler.....	19
3. Tamamlayıcı Dostane Çözümler	20
4. Pilot Karar Usulü ve Pilot Dostane Çözümler.....	22
a) Pilot Karar Kavramı.....	22
b) Pilot Dostane Çözümler	26
5. Devletlerarası Başvurularda Dostane Çözüm.....	28
a) Genel Olarak	28
b) Fransa, Norveç, Danimarka, İsveç, Hollanda v. Türkiye Başvurusu.....	31
c) Danimarka v. Türkiye Başvurusu	36

II. ULUSALÜSTÜ İNSAN HAKLARI BELGELERİNDE DOSTANE ÇÖZÜM YOLU.....39

- A. BM İnsan Hakları Sözleşmelerinde Dostane Çözüm Yolu..... 39
 - 1. Genel Olarak BM İnsan Hakları Sistemi..... 39
 - 2. Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu.....43
 - a) Genel Olarak Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi..... 43
 - b) Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde Düzenlenen Devletlerarası Başvuru Usulünde Dostane Çözüm Yolu 45
 - 3. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu..... 47
 - a) Genel Olarak Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi..... 47
 - b) Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol'de Düzenlenen Bireysel ve Devletlerarası Başvurularda Dostane Çözüm Yolu 48
 - 4. Değerlendirme 50
 - 5. Diğer BM Sözleşmelerinde Düzenlenen Dostane Çözüm Yolları 52
- B. Bölgesel İnsan Hakları Belgelerinde Dostane Çözüm Yolu..... 53
 - 1. Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu .. 53
 - a) Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi..... 53
 - (1) Genel Olarak..... 53
 - (2) Komisyona Yapılan Bireysel Başvurular 54
 - (3) Mahkemeye Yapılan Başvurular 56
 - b) Dostane Çözüm Yolu ve Ayırt Edici Özellikleri 58
 - (1) Genel Olarak..... 58
 - (2) Komisyon ve Mahkemenin Dostane Çözüm Yoluna Yaklaşımı..... 60
 - c) Değerlendirme 61
 - 2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda Dostane Çözüm Yolu..... 63
 - a) Afrika İnsan Hakları Sistemi 63
 - (1) Genel Olarak..... 63
 - (2) Komisyona Yapılan Devletlerarası Başvurular 63
 - (3) Komisyona Yapılan Bireysel Başvurular 64

(4) Mahkemeye Yapılan Başvurular	66
b) Dostane Çözüm Yolu ve Ayırt Edici Özellikleri	66
(1) Komisyona Yapılan Devletlerarası Başvurularda Dostane Çözüm..	66
(2) Komisyona Yapılan Bireysel Başvurularda Dostane Çözüm.....	68
(3) Mahkemeye Yapılan Başvurularda Dostane Çözüm.....	70
c) Değerlendirme	71
3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu.....	73
a) Genel Olarak AİHS'nin Gelişim ve Değişimi	73
b) AİHS Denetim Mekanizmaları	80
(1) 11. Ek Protokol Öncesi.....	80
(2) 11. Ek Protokol Sonrası.....	82
c) Dostane Çözüm Yoluna İlişkin Normatif Düzenlemeler.....	84
(1) 11. Ek Protokol Öncesi.....	84
(2) 11. Ek Protokol Sonrası.....	86

III. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ ÇERÇEVESİNDE DOSTANE ÇÖZÜM YOLUNUN UYGULANMASI..... 91

A. Eski Mahkeme ve Komisyon Döneminde	91
1. Usul	91
2. Denetim Organlarının Dostane Çözüm Yoluna Yaklaşımları ve Genel Çıkar Ölçütü.....	98
3. Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Hususlar	102
B. Dostane Çözüm Yolunun Günümüzde Uygulanması	106
1. Giriş	106
2. Dostane Çözüm Yolunda Uygulanan Usul	107
3. Mahkemenin Dostane Çözüm Yoluna Yaklaşımı	111
4. Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Hususlar	113
5. Dostane Çözüm Sonucu Kayıttan Düşürülen Davanın Yenilenerek Tekrardan Kayda Alınması.....	121
6. Dostane Çözüm Girişimlerinin Başarısız Olması ve Tek Taraflı Bildirim ile Davanın Kayıttan Düşürülmesi.....	122
a) Genel Olarak	122

b) Tek Taraflı Bildirim ile Davanın Kayıttan Düşürüldüğü İlk Vaka Olarak Akman v. Türkiye Davası	125
c) Tahsin Acar v. Türkiye Davası ve Mahkemenin Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davanın Kayıttan Düşürülmesi Usulü İçin Getirdiği Standartlar	127
d) Kararların Değerlendirilmesi	131
e) Tek Taraflı Bildirimlerin Normatif Dayanak Kazanması: Mahkeme İçtüzüğü m. 62/A.....	133
f) Tek Taraflı Bildirimlerin Uygulanmasının Denetlenmesi	136

IV. DOSTANE ÇÖZÜM YOLU İLE TEK TARAFLI BİLDİRİM SONUCU DAVALARIN KAYITTAN DÜŞÜRÜLMESİ USULÜNÜN GENEL OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Giriş.....	138
B. Olağan Yargılama Dışında Ulaşılan Çözümlere Yönelik Genel Görüşler ...	139
1. Owen Fiss'in Karşı Duruşu	139
2. David Luban ve Eleştirel Yaklaşımı	140
3. Menkel-Meadow ve Olağan Yargılama Dışında Ulaşılan Çözümlerin Savunusu.....	141
C. Dostane Çözüm Yoluna Yönelik Görüşler ve Değerlendirme.....	142
1. Olumlu Görüşler.....	142
2. Olumsuz Görüşler.....	143
3. Değerlendirme	145
a) Genel Olarak	145
b) Aleyhine Başvurulan Devletin Kınanması Bakımından.....	147
c) Gizlilik Bakımından.....	148
d) Devletlerin Takdir Yetkisi Bakımından.....	150
e) Tazminat Tutarı Bakımından.....	151
D. Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davaların Kayıttan Düşürülmesi Usulüne Yönelik Doktrinde İleri Sürülen Eleştiriler ve Değerlendirme	153
1. Eleştiriler	153
2. Değerlendirme	154
E. Dostane Çözüm Yolu ile Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davaların Kayıttan Düşürülmesi Usulüne Yönelik Önerilerimiz	156

1. Öncelikle Göz Önünde Bulundurulması Gereken Husus: AİHS Koruma Mekanizması İkincil Niteliktedir	156
2. Önerilerimiz.....	159
a) Dostane Çözüm Yoluna İlişkin Önerilerimiz	159
b) Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davanın Kayıttan Düşürülmesi Usulüne İlişkin Önerilerimiz	164
SONUÇ.....	165
BİBLİYOGRAFYA	167

KISALTMALAR LİSTESİ

ADÖ	: Amerikan Devletleri Örgütü
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AUÇ	: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C	: Cilt
dn.	: Dipnot
m.	: Madde
M.Ö	: Milattan Önce
para.	: Paragraf
pp.	: Sayfa Aralığı
s.	: Sayfa
S	: Sayı
SSCB	: Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TODAİE	: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü
t.y	: Tarihi Yok
vd.	: ve devamı
Y	: Yıl
yuk.	: Eserin kendi içinde yukarıya atıf

GİRİŞ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 39. maddesinde düzenlenen dostane çözüm yolunu incelediğimiz çalışmamızda, AİHS başta olmak üzere bu yola ilişkin ulusalüstü insan hakları belgelerinde yer alan normatif düzenlemeler ile denetim organları ve uyuşmazlık taraflarının şekillendirmiş olduğu uygulama biçimleri de ele alınmıştır. Bilindiği üzere AİHS'ne taraf devletler aleyhine Sözleşme ve ek protokollerinde tanınan insan haklarının ihlal edildiğinden bahisle bir başvuru yapıldığı zaman, AİHM normalde Sözleşme ve/veya ek protokollerinin ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar vermekte, gerektiği takdirde de zarar gören taraf lehine adil bir tazmine hükmetmektedir. Oysa başvuru ile aleyhine başvuruda bulunulan devletin dostane çözüme ulaşması halinde, AİHM tarafından ihlal olduğuna ya da olmadığına ilişkin bir karar verilmeksizin başvurunun sona ermesi söz konusu olmaktadır. Ayrıca, denetim organları tarafından nihai bir karar verilmeksizin uyuşmazlığın sona ermesini sağlayan bu yol diğer ulusalüstü insan hakları belgelerinde de yer almaktadır. Bu bakımdan ilk olarak belirlenmesi gereken, dostane çözüm yolunun tipik bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olup olmadığıdır. Bu soruya olumsuz cevap vermemiz halinde ise şüphesiz dostane çözüm yolunun hukuki niteliğini belirlememiz gerekmektedir. İkinci olarak, taraf devletlerin tanımış oldukları haklara riayet edip etmediklerinin denetlenmesi amacıyla oluşturulan başvuru mekanizmalarında bu yolun kullanılmasının ne derece doğru olduğunu sorgulamak gerekir. Bu bakımdan, dostane çözüm yolunun başarılı olması halinde elde edilecek sonuçların, olağan yargılamaya devam edilip denetim organı tarafından nihai bir karar verilmesi halinde elde edilecek sonuçlardan daha iyi ya da daha kötü olduğunun somut örneklerle tespit edilmesi önem kazanmaktadır. Bu yola gidilmesinde başvuru, aleyhine başvuruda bulunulan devletler ve denetim organlarının yarar ya da zararlarının belirlenmesi de aynı çerçevede düşünülebilir.

Birinci bölümde dostane çözüm yolu kavramı, doktrinde çoğunlukla benzetildiği arabuluculuk ve uzlaştırma gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden farkları belirtilmek suretiyle tanımlandıktan sonra, bu yola ilişkin AİHS uygulaması özelinde bir sınıflandırma yapılmış ve dostane çözüm türleri açıklanmıştır. Bu bağlamda rutin,

gerçek, tamamlayıcı, pilot ve devletlerarası dostane çözümler Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve 11. Ek Protokol öncesinde faaliyet gösteren Avrupa İnsan Hakları Komisyonu kararları eşliğinde anlatılmıştır.

İkinci bölümde uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerinde yer alan dostane çözüm yoluna ilişkin normlar belirtildikten sonra dostane çözüm yolunun söz konusu belgeler kapsamında ne şekilde uygulandığı açıklanmıştır. Bu bakımdan ilk olarak Birleşmiş Milletler insan hakları sistemi kısaca açıklanmış ve sonrasında Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol'de yer alan dostane çözüm yoluna ilişkin normlar belirtilerek bu yolun nasıl işlediği anlatılmıştır. Ayrıca BM'nin insan hakları ile ilgili diğer belgelerinde yer alan ve zikrettiğimiz iki sözleşmede yer alan usullere oldukça benzeyen dostane çözüm yolları da bu kısımda belirtilmiştir. Bölgesel insan hakları belgeleri kapsamında ise ilk olarak Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi ile Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda düzenlenen dostane çözüm yolları ele alınmıştır. Bu bağlamda her iki belge çatısı altında kurulan insan hakları rejimleri ve gelişimleri kısaca açıklandıktan sonra dostane çözüm yolunun uygulanması, denetim organlarının yaklaşımı ve dostane çözüm yolu kapsamında kararlaştırılan hususlar incelenmiştir. Amerika ve Afrika uygulamalarının ardından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kurmuş olduğu rejim ve şimdiye kadar gerçekleştirilen reformlar genel hatları ile ele alınmış ve yürürlüğe girmesinden günümüze kadar dostane çözüme ilişkin AİHS'de yer alan normatif düzenlemeler anlatılmıştır.

Üçüncü bölümde, ilk olarak çalışmamızın esas konusunu teşkil eden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında dostane çözüm yolunun uygulanması iki ayrı kesite ayrılmak suretiyle açıklanmıştır. Öncelikle, 11. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce eski Komisyon ve Mahkeme tarafından dostane çözüm yolu kapsamında izlenen usul anlatılmış ve sonrasında bu organların dostane çözüm yoluna yaklaşımları ile dostane çözüm yolu çerçevesinde kararlaştırılan koşullar Komisyon ve Mahkeme içtihadından örnekler verilmek suretiyle açıklanmıştır. Sonraki kısımda ise dostane çözüm yolunun günümüzde ne şekilde işlediği ve

dostane çözüm yolu kapsamında hangi koşulların kararlaştırıldığı açıklandıktan sonra kararlaştırılan koşulların yerine getirilmemesi halinde doğacak hukuki sonuçlar anlatılmıştır. Son olarak üçüncü bölümde, aleyhine başvuruda bulunulan AİHS'ne taraf devletin tek taraflı bildirim sonucunda, dostane çözüm yoluna yanaşmayan başvuruçunun arzusu hilafına başvurunun sona ermesini sağlayan tek taraflı bildirim usulü açıklanmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda tek taraflı bildirim usulüne ilişkin AİHM'nin standartlarının belirginleştiği önemli davalar ayrıntılı olarak incelenmiş ve usule ilişkin AİHM İçtüzüğünde yapılan düzenleme anlatılmıştır. Tek taraflı bildirimlerde taahhüt edilen koşulların gerçekleşmemesi halinde doğabilecek sonuçların anlatılması ile de üçüncü bölüm sonlandırılmıştır.

Son bölümde dostane çözüm yolu ile tek taraflı bildirim sonucu davaların kayıttan düşürülmesi usulüne yönelik doktrinde dile getirilen görüşler ele alınarak değerlendirilmiş, her iki usule yönelik eksiklikler tespit edilerek önerilerde bulunmak suretiyle çalışmamız sonlandırılmıştır. Bu bağlamda ilk olarak olağan yargılama dışında uyuşmazlıkların çözülmesine yönelik doktrinde belirtilen olumlu ve olumsuz görüşler kısaca açıklanmış, sonrasında ise dostane çözüm yolu ve tek taraflı bildirim usulü özelinde ileri sürülen görüşler açıklanarak özellikle aleyhine başvuruçunun devletin kınanması, gizlilik, devletlerin takdir yetkisi ve tazminat tutarı bakımından değerlendirmelerde bulunulmuştur. Son kısımda ise var olan eksiklikler ve haklı eleştiriler tespit edilerek önerilerde bulunmak suretiyle çalışmamız sonlandırılmıştır.

I. GENEL OLARAK DOSTANE ÇÖZÜM YOLU

A. Dostane Çözüm Kavramı

Dostane çözüm, uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerine baktığımızda, ulusalüstü bir denetim organına başvuran başvuru ile aleyhine başvuru devlet arasında bir anlaşma sağlanmak suretiyle denetim organı tarafından nihai bir karar verilmeksizin uyuşmazlığın sona ermesini sağlayan bir usul olarak dikkat çekmektedir. Örneğin AIHS'nin 39. maddesi, dostane çözüm için şu ifadeleri kullanmaktadır: “Yargılamanın her aşamasında, Mahkeme, davanın bu Sözleşme ve Protokolleri ile tanınan insan haklarına saygı ilkesinden esinlenen bir dostane çözüm yoluyla sonuçlanmasını sağlamak için taraflara yardımcı olabilir (...) Dostane çözüm durumunda Mahkeme, olayların ve kabul edilen çözümün kısa bir özeti ile sınırlı bir kararla başvuruyu kayıttan düşürür.”¹ Diğer uluslararası ve bölgesel belgelerde de dostane çözüm yolunun benzer şekilde düzenlendiği görülmektedir.² Her ne kadar dostane çözüm yolu farklı belgelerde farklı kelimelerle ifade edilse de (**friendly settlement, friendly solution, amicable solution, r glement amiable** gibi) şüphesiz bu ifadelerin hepsi aynı şeyi belirtmektedir.³

Doktrinde dostane çözüm genellikle alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden arabuluculuk⁴ ya da uzlaştırma⁵ olarak nitelendirilmekte; hatta dostane çözümün bir

¹ Yürürlükte bulunan AIHS maddelerinin Türkçesi aksi belirtilmedikçe, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 11. ve 14. Protokoller ile Değiştirilen Metin**, Avrupa Antlaşmaları Serisi, No.5, Strasbourg, Avrupa Konseyi Yayınları, 2010'dan alıntılanmıştır.

² Örneğin, Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 48, 49.

³ Egon Schwelb, “Civil and Political Rights: The International Measures of Implementation”, **62 American Journal of International Law**, Washington D.C, 1968, s. 853.

⁴ Patricia E.Standaert, “The Friendly Settlement of Human Rights Abuses in the Americas”, **9 Duke Journal of Comparative & International Law**, 1999, s. 520; Ömer Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 458, 1981, s. 123; Yasemin Özdek, **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, Ankara, TODAİE, 2004, s. 66; Ergin Ergül, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, Ankara, Yargı, 2003, s. 52; Bahadır Kılınç, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 221.

⁵ A. H. Robertson, “The European Convention for the Protection of Human Rights”, **27 British Yearbook of International Law** **145**, 1950, s. 147; Thomas Buergenthal, “The Inter-American Court of Human Rights”, **The American Journal of International Law**, Volume 76, No. 2, 1981, s. 239;

kamu hukuku sözleşmesi olduğu dahi ileri sürülmektedir.⁶ Dostane çözüm yolunun hukuki niteliği bakımından, doktrinde çoğunlukla arabuluculuk veya uzlaştırma gibi yöntemlerden biri olarak kabul edilmesi karşısında da, bu yolun alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile var olan ilişkisinin tespit edilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini kısaca açıkladıktan sonra, bu yöntemlerin dostane çözüm yolu ile farklarının belirtilmesinin yararlı olacağını düşünüyoruz.

B. Dostane Çözüm Yolunun Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri ile İlişkisi

1. Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Kavramı

Alternatif uyuşmazlık çözümü (AUÇ) denildiğinde genel olarak, var olan bir uyuşmazlığın olağan yargılama yolları dışında çözülmesi akla gelmektedir.⁷ Günümüzde kazandığı anlam itibariyle ise AUÇ, modern tekniklerin geliştirilmesi ve sürekli artan bir şekilde uygulanmasıyla, olağan yargılama usulü karşısında bir alternatif olarak değil, genel olarak uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biri olarak tanımlanabilir.⁸ Gerçekten de günümüzde her türlü uyuşmazlığın AUÇ yöntemleri ile çözülebileceği yolunda artan bir kabul vardır.⁹ Hızlı ve ekonomik olması, tarafların

Michael O'Boyle, "Practice and Procedure Under the European Convention on Human Rights", **20 Santa Clara Law Review** 697, 1980, s. 719.

⁶ Kadir Yıldırım, "Sözleşmenin ve Divan Kararlarının Uygulanma Niteliği", **Anayasa Yargısı Dergisi**, C: 17, Ankara, 2000, s. 324.

⁷ Albert Fiadjoe, **Alternative Dispute Resolution: A Developing World Perspective**, Great Britain, Cavendish Publishing, 2004, s. 2; **Oxford Dictionary of Law**, Seventh Edition, Edited by Jonathan Law and Elizabeth A. Martin, Great Britain, Oxford University Press, 2009, s. 30; Cheryl Dolder, "Alternative Dispute Resolution", **The New Oxford Companion to Law**, edited by Peter cane and Joanne Conaghan, New York, Oxford University Press, 2008, s. 26; **Black's Law Dictionary**, edited by Bryan A. Garner, Seventh Edition, St.Paul, West Group, 1999, s. 78; W. J. Stewart, **Collins Dictionary Law**, Second Edition, Glasgow, Harper Collins, 2001, s. 22.

⁸ Roger E. Hartley, **Alternative Dispute Resolution in Civil Justice Systems**, New York, LFB Scholarly Publishing LLC, 2002, s. x; Fiadjoe, **Alternative Dispute Resolution: A Developing World Perspective**, s. 2.

⁹ Örneğin AUÇ yöntemleri, devletlerarasındaki dünya barışını tehdit eden uyuşmazlıklardan bilim, teknoloji ve spor alanlarına, suç kontrolü ve önlenmesinden aile içi uyuşmazlıklara kadar, uyuşmazlıkların çözümü konusunda artık tercih edilir hale gelmiştir. Bkz: Vaughan Lowe, "International Dispute Settlement", **The New Oxford Companion to Law**, edited by Peter cane and Joanne Conaghan, New York, Oxford University Press, 2008, s. 607; Fiadjoe, **Alternative Dispute Resolution: A Developing World Perspective**, s. 1; Öte yandan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin uygulanması yalnızca günümüze özgü değildir. Nitekim bu yöntemlerin uygulanmasının M.Ö 1800'lere kadar geriye gittiğini belirtebiliriz. Ayrıntılı bilgi için bkz: Jerome T.

ihtiyaçlarına cevap verme bakımından daha esnek olması, verilecek kararın oluşturulmasına tarafların katılması sebebiyle daha yaratıcı çözümler üretilebilmesi gibi hususlar AUÇ yöntemlerinin kullanımındaki artışın yalnızca birkaç nedeni olarak gösterilebilir.¹⁰

Günümüzde birçok alanda kullanılmakta olan söz konusu yöntemler tahkim, müzakere, arabuluculuk, uzlaştırma, erken tarafsız uyuşmazlık değerlendirmesi, mini yargılama gibi farklı türlere ayrılmaktadır. Aşağıda, bu türlerden uygulamada en çok kullanılan¹¹ tahkim, müzakere, arabuluculuk ve uzlaştırma kurumlarını açıklayıp dostane çözüm yolu ile aralarındaki farkları belirtmenin uygun olacağını düşünmekteyiz.

2. Başlıca Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri ve Dostane Çözüm Yolundan Farkları

a) Tahkim

Tahkim (**arbitration**), tarafları dinledikten sonra bağlayıcı karar verecek, uyuşmazlık taraflarınca uyuşmazlık henüz doğmadan ya da doğduktan sonra belirlenmiş tarafsız ve bağımsız üçüncü bir tarafın katılımını gerektiren alternatif uyuşmazlık çözüm yoludur.¹² Bu usul günümüzde uluslararası uyuşmazlıklardan büyük şirketler arası anlaşmazlıklara, işçi-işveren anlaşmazlıklarından tüketici uyuşmazlıklarına yoğun olarak kullanılmaktadır. Tahkim belli bir hukuki çerçeveye sahip olsa da işleyiş ve kararlar normal bir yargılamada olduğu gibi katı değildir.¹³

Barrett, Joseph P. Barrett, **History of Alternative Dispute Resolution: The Story of a Political, Cultural, and Social Movement**, San Fransisco, John Wiley & Sons, 2004, s. xxv-xxx.

¹⁰ Barrett, Barrett, **History of Alternative Dispute Resolution: The Story of a Political, Cultural, and Social Movement**, s. xxv-xxx.

¹¹ Benzer yönde: Mustafa Özbek, “Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, **AÜHFD**, C: 51, S: 2, 2002, s. 138.

¹² Hans-Jürgen Schlochauer, “Arbitration”, **Encyclopedia of Public International Law**, edited by R.Bernhardt, Volume I, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comperative Public Law and International Law, 1992, s. 215; Şamil Demir, “AUÇ Yolları Nelerdir?”, (Çevrimiçi) http://www.aucd.org.tr/index.php?option=com_content&view=article&id=58&Itemid=56, 05 Haziran 2013; **Oxford Dictionary of Law**, s. 37.

¹³ Dolder, “Alternative Dispute Resolution”, s. 26.

Ancak hukuki bir çerçeveye içerisinde işlediği için diğer alternatif uyuşmazlık çözümü yöntemlerine göre yavaş ve pahalıdır. Ayrıca tahkim bir nevi yargısal sürece kayıştır: hukuki usuller ve kurallar işletilmek yoluyla bir karar verilmekte ve bu karar taraflar bakımından hukuken bağlayıcı olmaktadır.¹⁴ Hatta bu sebepten ötürü tahkimin uzlaştırma ya da arabuluculuk gibi saf bir AUÇ olmadığı belirtilmektedir.¹⁵

Dostane çözüm yolu bakımından, taraflar anlaşamadığı takdirde ulusalüstü insan hakları mekanizmaları böyle bir çözüme yanaşmaları için tarafları zorlama kudretinden yoksundur. Taraflar arasında dostane çözüm bulunacaksa bu ancak tarafların açık rızasıyla olabilir. Haliyle taraflardan bağımsız bir üçüncü kişinin taraflar arasında kararlaştırılacak dostane çözüm koşullarını bağlayıcı olarak belirleme yetkisi bulunmamaktadır. Üçüncü bir tarafın müdahalesi ancak taraflar arasında kararlaştırılan dostane çözüm koşullarının insan haklarına saygı gereğini karşılayıp karşılamadığını denetlemek bakımından mümkün olabilir. Haliyle dostane çözüm yolunun AUÇ yöntemlerinden tahkimle bir ilgisi bulunmamaktadır.

b) Müzakere

Müzakerede tarafların veya temsilcilerinin uyuşmazlıklarını doğrudan ele alarak karşılıklı olarak sona erdirmeye çalışmaları söz konusudur.¹⁶ Müzakere, ikili şekilde olabileceği gibi çoklu da olabilir. Çoklu müzakerelerin çoğu zaman uluslararası bir konferans veya kongre kapsamında yapıldığı görülür. İkili müzakereler ise birçok farklı kanal yoluyla hem yazılı hem de sözlü olarak gerçekleştirilebilir.¹⁷ Bu bağlamda müzakereler devam ederken şikayetçi olan taraf veya temsilcisi/avukatı

¹⁴ Lowe, "International Dispute Settlement", s. 606.

¹⁵ Dolder, "Alternative Dispute Resolution", s. 27; Tanrıver'e göre de "tahkim hukuki niteliği itibariyle alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemi değil; istisnai bir yargısal yol konumundadır." Bkz: Süha Tanrıver, "Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk", **TBB Dergisi**, S: 64, 2006, s. 171; Benzer şekilde: Gülgün Ildır, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler**, Ankara, Seçkin, 2003, s. 27.

¹⁶ **Oxford Dictionary of Law**, s. 366; Benzer şekilde: Özbek, "Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü", s. 138; Mustafa Özbek, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Genişletilmiş ikinci baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 100.

¹⁷ Carl-August Fleischhauer, "Negotiation", **Encyclopedia of Public International Law**, edited by R.Bernhardt, Volume III, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 1997, s. 535-536.

diğer tarafa şikayete ilişkin ayrıntıları sunarak uyuşmazlığın nasıl çözülebileceğine ilişkin önerilerde bulunabilir. Taraflar arasında mektup ve benzeri belgelerin el değiştirilmesi yoluyla da uyuşmazlığın çözümlenmesine çalışılır.¹⁸ Ancak gayet tabii böyle bir müzakereye başlayıp başlamamak diğer tarafın takdirine bağlıdır. Müzakere süreci bağlayıcı olmamasına rağmen taraflar üzerinde anlaştıkları hususları bağlayıcı bir belgede somutlaştırabilirler. Müzakere yöntemi tahkim, arabuluculuk ve uzlaştırmadan oldukça farklıdır. Zira müzakerede yer alan üçüncü taraf bağımsız ve tarafsız değil, ancak tarafların temsilcisi olabilir.¹⁹

Uyuşmazlık taraflarının karşılıklı müzakereler yoluyla dostane çözüme ulaşabilmeleri mümkündür. Hatta bu ihtimalde çözümde kararlaştırılacak koşullar karşılıklı olarak belirlendiği için üzerinde anlaşılan çözümün benimsenmesi çok daha kolay olabilir. Ancak dostane çözüm yoluna ilişkin uygulamaya bakıldığında aşağıda da açıklamış olduğumuz gibi varılan dostane çözümlerin çoğunun, taraflar arasında bir müzakere olmaksızın gerçekleştirildiği görülmektedir. Bu durum da dostane çözüm yolunu genel olarak bir müzakere türü olarak nitelendirmemezi engellemektedir.

c) Arabuluculuk-Uzlaştırma

Arabuluculuk (**mediation**), tarafların aralarındaki sorunu çözmeleri için yapacakları müzakereleri kolaylaştırmak amacıyla tarafsız bir üçüncü kişinin taraflarla bir araya gelmesidir.²⁰ Hukukçu ya da hukukçu olmayan²¹ özel eğitim almış olan arabulucu karar alma yetkisine sahip olmayıp tarafları bir çözüm üzerinde

¹⁸ Lowe, “International Dispute Settlement”, s. 605.

¹⁹ Dolder, “Alternative Dispute Resolution”, s. 28.

²⁰ Tanrıver, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, s. 165; Dolder, “Alternative Dispute Resolution”, s. 28.

²¹ Ildır’a göre arabulucunun hukukçu olup olmaması uyuşmazlığın niteliğine göre önem kazanmaktadır. Örneğin sözleşmenin yorumundan kaynaklanan bir uyuşmazlıkta arabulucunun hukukçu olması önem kazanırken çok teknik bir konudan kaynaklanan uyuşmazlıkta konunun uzmanı tercih edilebilir. Bkz: Ildır, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler**, s. 90.

anlaşmaya zorlama kudretinden yoksundur.²² Arabuluculuk, boşanmadan çocuk suçlarına, uluslararası çatışmalardan sınır aşan diğer uyuşmazlıklara kadar birçok alanda kullanılan, belki de en çok tercih edilen alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biridir. Bu yöntem iki taraflı uyuşmazlıklarda kullanılabileceği gibi çok taraflı uyuşmazlıklarda da uygulama alanı bulmaktadır. Arabuluculuk sonunda taraflar bir çözüm üzerinde anlaşılırsa bu çözüm oydaşma üzerine dayandığından uygulanması çok daha kolay olabilir.²³ Arabulucular geleneksel olarak oldukça pasif bir role sahip olup her iki tarafı da dinleyerek birinin mesajını diğerine iletirler ve olası bir çözümü vurgularlar.²⁴

Arabulucunun farklı rollere büründüğü ve farklı yaklaşımlara sahip olduğu çeşitli türlerde arabuluculuk gözlemlenebilmektedir. Bu türlerden en çok bilinenleri de “kolaylaştırıcı” ve “değerlendirici” arabuluculuktur. İlkinde arabulucu görevini bir yöneltme olmaksızın yapısal bir formatta yerine getirir. Bu tarz bir arabuluculukta arabulucu daha çok usulden sorumlu olurken, taraflar içerikten sorumlu olmaktadır. Değerlendirici arabuluculukta ise, önerilerde bulunmak veya uyuşmazlığın çözümünün ne olacağına dair fikirler ileri sürmek yoluyla arabulucu daha müdahaleci davranır.²⁵

Uzlaştırmada (**conciliation**) ise, taraflardan bağımsız üçüncü bir kişinin uyuşmazlık taraflarına çeşitli çözümler önermek suretiyle bu önerilerin müzakere edilmesini ve biri üzerinde anlaşılmasını sağlamaya çalışması söz konusudur.²⁶ Uzlaştırma birçok açıdan arabuluculukla örtüştüğünden çoğu kez iki terim aynı anlamda kullanılmaktadır. Hatta uzlaştırma-arabuluculuk ayrımının uyuşmazlığın taraflarına göre yapıldığı da olmaktadır. Örneğin devletlerin taraf olduğu

²² Tanrıver, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, s. 165; **Oxford Dictionary of Law**, s. 348; Benzer şekilde: Şule Şahin Ceylan, **Geleneksel Toplumdan Modern Topluma Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2009, s. 298-299; Özbek, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, s. 492.

²³ Dolder, “Alternative Dispute Resolution”, s. 28.

²⁴ Lowe, “International Dispute Settlement”, s. 605-606.

²⁵ Dolder, “Alternative Dispute Resolution”, s. 28.

²⁶ Tanrıver, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, s. 166; Demir, “AUÇ Yolları Nelerdir?”.

uyuşmazlıklarda üçüncü tarafın müdahalesi arabuluculuk olarak nitelendirilirken, özel kişilerin arasındaki uyuşmazlıklardaki üçüncü taraf müdahalesi uzlaştırma olarak nitelendirilebilmektedir.²⁷ Oysa bu iki yöntemin arasında önemli farklılıklar bulunmaktadır. Uzlaştırıcı, arabulucu gibi tarafların arasındaki uyuşmazlığın çözülmesine yardımcı olan bağımsız bir üçüncü taraftır. Ancak uzlaştırıcı uyuşmazlığın çözümüne yönelik önerilerde bulunma bakımından çok daha aktiftir.²⁸ Nitekim uzlaştırıcı, tarafları dinledikten sonra elde ettiği bulguları değerlendirerek uyuşmazlığı sona erdirmek için uygun gördüğü çözümü taraflara sunar ve çözümün içerdiği şartları taraflarla müzakere etmeye çalışır.²⁹ Böyle bir çözümün de uyuşmazlığın sona erdirilmesi bakımından somut teklifler içermesi gerekir. Ancak gayet tabii tarafların önerilen çözümü kabul etmek gibi bir zorunluluğu bulunmamaktadır.³⁰

Yukarıda ifade ettiğimiz üzere dostane çözüm yolu doktrinde çoğunlukla arabuluculuk ya da uzlaştırma olarak nitelendirilmektedir. Oysa örneğin AİHM uygulamasında, bazı hallerde Mahkeme yalnızca tarafların dostane çözüme yönelik birbirlerine yaptıkları teklifler açısından nakil işlevi görmekte; bazı hallerde ise daha müdahaleci davranıp önceki dostane çözümleri göz önünde bulundurarak muhtemel

²⁷ Rudolf L. Bindschedler, “Conciliation and Mediation”, in: R. Bernhardt (ed.), **Encyclopedia of Public International Law**, Volume I, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 1992, s. 721.

²⁸ Demir, “AUÇ Yolları Nelerdir?”; Doktrinde kimi yazarlar yapmış olduğumuz tanımlamaların tam aksi yönünde tanımlamalar yapmaktadırlar. Bu bağlamda arabuluculuk teriminin yerine uzlaştırma; uzlaştırma teriminin yerine de arabuluculuk teriminin kullanıldığı kimi eserlerde görülmektedir. Örneğin Odyakmaz, uzlaştırmayı üçüncü kişinin yalnızca kolaylaştırıcı olarak hareket ettiği bir usul olarak nitelendirirken, arabuluculuğu ise üçüncü kişinin çok daha aktif hareket ettiği ve çözüm önerilerinde bulunduğu bir yol olarak nitelendirmektedir. Bkz: Zehra Odyakmaz, “İdari Uyuşmazlıklarda Alternatif Çözüm Yolları” **Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu**, Editör: Mehmet Tiryaki, Ankara, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, 2006, s. 66. Ayrıca kimi yazarlar da uzlaştırma ve arabuluculuğu aynı anlamda kullanıp tek başlık altında anlatmaktadırlar (Örneğin, Özbek, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, s. 491). Belirtmemiz gerekir ki uzlaştırma ya da arabuluculuk terimlerine Türkçede yüklenen anlamlar varacağımız sonuç açısından bir farklılık yaratmamaktadır. Nitekim aşağıda ifade ettiğimiz üzere dostane çözüm yolunu geleneksel anlamda bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak değil, arabuluculuk ve uzlaştırmadan farklı, kendine özgü bir yol olarak nitelendirmekteyiz.

²⁹ Tanrıver, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, s. 166; Dolder, “Alternative Dispute Resolution”, s. 27; Lowe, “International Dispute Settlement”, s. 606.

³⁰ **Oxford Dictionary of Law**, s. 117.

bir dostane çözüme ilişkin uygun koşulları teklif etmektedir.³¹ Benzer bir durum diğer bölgesel mekanizmalar ve BM mekanizmaları için de söz konusu olduğundan dostane çözüm yolunun bir komisyon, mahkeme ya da komitenin pasif şekilde davranarak yalnızca arabuluculuk yaptığı bir usul olduğunu söylemek yeterli olmamaktadır. Ayrıca insan hakları denetim mekanizmalarının taraflar arasında bir çözüme ulaşılması için sürekli olarak aktif bir şekilde hareket etmediklerini de göz önüne alırsak dostane çözüm yolunun genel anlamda bir uzlaştırma türü olarak nitelendirilmesi de mümkün olmamaktadır. Son olarak belirtmek gerekir ki, dostane çözümde arabuluculuk ve uzlaştırmada olduğu gibi tarafların kabul edebileceği bir çözüme ulaşmanın yanında can alıcı bir ek koşul daha vardır; aşağıda açıklayacağımız bu koşul da dostane çözümü genel anlamda anlaşılabilir arabuluculuk ve uzlaştırmadan farklı kılar.³²

3. Dostane Çözüm Yolunun Kendine Özgü Niteliği

Dostane çözümle ilgili insan hakları belgelerinde yer alan normatif düzenlemelere bakıldığında genel olarak çözümün kabulünün söz konusu belgede tanınan haklara saygı gösterilmesi temelinde olması gerektiği görülmektedir.³³ Gerçekten de AIHS'nin 39. maddesi, Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 48. maddesi ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 52. maddesi uyarınca başvurucu ile aleyhine başvuru devlet üzerinde anlaşığı dostane çözümün ilgili sözleşmede tanınan insan haklarına saygı temelinde olması gerekmektedir. Aynı koşul BM'nin insan haklarına ilişkin sözleşmelerinde de söz konusudur.³⁴

³¹ David Harris vd., **Law of the European Convention on Human Rights**, Second Edition, New York, Oxford University Press, 2009, s. 831.

³² Benzer şekilde: J. G. Merrills, **International Dispute Settlement**, Fifth Edition, New York, Cambridge University Press, 2011, s. 71-72.

³³ A. A. Cancado Trindade, "Peaceful Settlement of International Disputes and Friendly Settlement of Human Rights Cases: Inadequacy of Analogy", **3 Emory Journal of International Dispute Resolution** 175, 1988-1989, s. 177.

³⁴ Örneğin, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi (m. 41), Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne Ek İhtiyari Protokol (m. 7), İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme (m. 21).

Dolayısıyla olayın ağırlığı ve yerleşmiş içtihat karşısındaki durumu, tarafların dostane çözüme ulaşma isteği ve diğer birçok unsura göre dostane çözüm yolu değişkenlik göstermekte; yeri geldiğinde arabuluculuk yeri geldiğinde ise uzlaştırma niteliği ağır basmaktadır. Ayrıca tarafların müzakere yolu ile de dostane çözüme varmaları mümkündür. Ancak ne olursa olsun mahkemenin ya da daha genel anlamıyla insan hakları denetim organlarının üzerinde anlaşılmış bir dostane çözüm bakımından görevi yalnızca çözüm üzerine “mühür vurmak” veya çözümü bakmadan onaylamak değildir.³⁵ Eğer üzerinde anlaşılan dostane çözüm insan haklarına saygı gösterilmesi temelinde değilse başvuru kayıttan düşürülmeyecek ve incelenmeye devam edilecektir.

Bu açıklamalardan sonra dostane çözüm yolunu, insan haklarının ihlal edildiğinden bahisle yetkili denetim organına yapılan devletlerarası ya da bireysel başvurunun, denetim organının somut olaydaki koşullara göre farklı yoğunlukta müdahalede bulunması sonucunda, tarafların rızası ile sona ermesini sağlayan kendine özgü (**sui generis**) bir yol olarak tanımlayabiliriz. Bundan sonraki açıklamalarımızda dostane çözüm yolu, tanımladığımız anlamda kullanılacaktır.

C. Dostane Çözüm-Aranjman Ayrımı

Yürürlüğe girdiği tarihten bugüne kadar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde yer alan dostane çözüm yoluna ilişkin normlar incelendiğinde tek tip bir dostane çözüm düzenlenmekle birlikte, Sözleşmede öngörülmeven farklı çözüm türlerinin de başvuruvarular ile aleyhine başvuruda bulunulan devletler arasında kararlaştırıldığı gözlenmektedir. Bu bağlamda tarafların vardıkları dostane çözümün Mahkeme tarafından onaylanarak başvurunun kayıttan düşürüldüğü klasik anlamda dostane çözümün yanı sıra, başvuruvarunun aleyhinde başvuruda bulunduğı devletle denetim organlarının müdahalesi olmaksızın anlaşarak başvurusunu geri çektiğı veya başvurusunu takip etmediğı durumlar gerçekleştiğı gibi, her iki tarafın da müşterek bir şekilde başvurunun kayıttan silinmesini denetim organından istedikleri

³⁵ Philip Leach, **Taking a Case to the European Court of Human Rights**, Second Edition, New York, Oxford University Press, 2005, s. 73.

olmuştur.³⁶ Bu gibi durumlarda da denetim organları çoğunlukla düşme kararı vermişlerdir. Zira yürürlüğe girdiği tarihten şu ana kadar başvurunun kayıttan düşürülmesine ilişkin bir düzenleme AIHS’de düzenli olarak yer almıştır.³⁷ Örneğin yürürlükteki³⁸ AIHS’nin 37. maddesi uyarınca,

“1. Yargılamanın her aşamasında, Mahkeme aşağıdaki koşulların olduğu kanısına varırsa bir başvurunun kayıttan düşürülmesine karar verebilir:

- a) başvuru sahibi davasını takip etme niyetinde değilse, veya
- b) ihtilaf çözümlenmişse, veya
- c) Mahkeme’nin saptadığı herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmezse.

Ancak, bu Sözleşme ve protokolleri ile güvence altına alınan insan haklarına saygının gerekli kıldığı hallerde, Mahkeme başvuruyu incelemeye devam eder.

³⁶ Zira eski yargıçlardan Barreto’ya göre de “Dostane çözüm yolu vakanın Mahkemeye sunulmasından yargılamanın son anına kadar mümkün olduğundan Sözleşmede öngörüldüğünden çok farklı şekillerde gerçekleştirilebilir. Örneğin kabul edilebilirlik kararından önce tarafların varmış olduğu bir anlaşma Sözleşmenin davaların kayıttan düşürülmesine ilişkin maddesindeki gereksinimi karşılamak açısından yeterli temelde olabilir.” Ireneu Cabral Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, **Alternatives to Litigation Between Administrative Authorities and Private Parties: Conciliation, Mediation and Arbitration, Proceedings, Multilateral Conference, Lisbon (Portugal), 31 May-2 June 1999**, Germany, Council of Europe Publishing, 2000, s. 36; Ancak aşağıda daha ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere biz, Sözleşmede öngörülen dostane çözüm yolundan farklı olan bu anlaşmaları başka türlü nitelendirmekteyiz.

³⁷ Örneğin, 8. Ek Protokol ile değişik AIHS m. 30 uyarınca;

“1. Komisyon, yargılama işlemlerinin herhangi bir aşamasında, koşullar aşağıdaki sonuçları ortaya çıkardığında, bir dilekçenin vakalar listesinden çıkarılmasına karar verebilir:

- (a) başvuru sahibinin dilekçesini takip etmek niyetinde olmaması, ya da
- (b) sorunun çözümlenmiş olması, ya da
- (c) Komisyon tarafından belirlenen herhangi bir başka nedenle, dilekçenin incelenmesini sürdürmeyi artık haklı kılan nedenin kalmaması.

2. Komisyon bir dilekçeyi kabul ettikten sonra onu vakalar listesinden çıkarmaya karar verirse, olgular(a) dair bir açıklamayı ve gerekçeleriyle birlikte bu dilekçenin listeden çıkartılması kararını içeren bir rapor hazırlayacaktır. Bu rapor, taraflara ve yanı sıra, bilgilenmesi için Bakanlar Komitesine iletilecektir. Komisyon bu raporu yayımlayabilir.

3. Komisyon eğer koşulların böyle bir işlemi haklı kıldığı görüşüne varır ise, bir dilekçenin yeniden vaka listesine sokulmasına/ (dilekçenin incelenmesine) karar verebilir.” Bu maddenin Türkçesi, Mehmet Semih Gemalmaz, **Açıklamalı, İhtihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, İstanbul, Legal, 2006, s. 13-14’ten alıntılanmıştır.

³⁸ 14. Ek Protokol öncesi AIHS’te de ilgili düzenleme (m. 37) tamamen aynıdır.

2. Mahkeme, koşulların bunu haklı kıldığı kanısına varırsa, bir başvurunun yeniden kayda alınmasını kararlaştırabilir.”

İşte tarafların dostane çözüme benzer şekilde aralarında anlaşmaları sonucunda Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (Komisyon) ve AIHM uygulamada, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görmedikleri takdirde başvuruyu kayıttan düşürme yoluna gitmişlerdir. Bu çözüm türü de doktrinde farklı şekilde nitelendirilmiştir. Kimi yazarlar bu tarz bir çözümü aranjman (**arrangement**),³⁹ kimileri ön anlaşma (paralel çözüm),⁴⁰ kimileri usul dışı çözüm⁴¹ ve kimileri de resmi olmayan uzlaşma⁴² olarak adlandırmışlardır. Ancak hangi terim kullanılırsa kullanılsın dostane çözüm yolu ile diğer çözüm türünün ayırt edilmesi gerekmektedir.⁴³ Bu bakımdan “Usul dışı çözüm”, ön anlaşma ve resmi olmayan uzlaştırma ibareleri farklı çağrışımlarda bulunabileceğinden⁴⁴ biz de bu tarz çözümler için aranjman terimini kullanmanın daha uygun olduğunu düşünüyoruz.⁴⁵

Her ne kadar aranjman terimi doktrinde son zamanlarda kullanılmaya başlansa da 11. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce dahi böyle bir uygulamanın var olduğunu

³⁹ Leo Zwaak, (Revised by), “Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights”, **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, by P. van Dijk, G. J. H. van Hoof, The Hague, Kluwer Law International, 1998, s. 189; Helen Keller, Magdalena Forowicz, Lorenz Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, New York, Oxford University Press, 2010, s. 59 vd.

⁴⁰ Ergül, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, s. 68.

⁴¹ Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 125.

⁴² Erdal Abdülhakimoğulları, Metin Baykan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı Cilt 1 (Kamu Hukuku)**, Editörler: Erdal Abdülhakimoğulları, Mübariz Yolçiyev, Yalçın Şahinkaya, Ankara, Adalet, 2012, s. 3.

⁴³ Abdülhakimoğulları, Baykan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, s. 3.

⁴⁴ Zira ilk terim bakımından bu kapsamda sona eren başvurular yine Sözleşmenin 37. maddesi kapsamında kayıttan düşürüldüğü için “usul dışı” ibaresi yerinde olmayabilir.

⁴⁵ Aranjman kelimesi Türkçede düzenleme, anlaşma gibi anlamlara gelen Fransızca ve İngilizce dillerindeki **arrangement** kelimesinin yerine kullanılmıştır. Bu kelimenin Türkçe karşılığını kullanmamamızın sebebi kelimeye yüklediğimiz teknik anlamdan kaynaklanmaktadır. Örneğin anlaşma kelimesinin çalışmamızda aranjman kelimesi yerine kullanılması halinde anlam kargaşasına yol açılabileceği düşünülmüştür.

söyleyebiliriz.⁴⁶ Bu bağlamda, genelde tarafların anlaşmaya varmasıyla başvuru sahibinin başvurusunu geri çekmek istemesinden sonra bu husus aleyhine başvuruda bulunulan devlete iletilmekteydi. Söz konusu geri çekme hususu devlet tarafından da kabul edildiği takdirde ise Komisyon, incelemesini sürdürüp sürdürmeme konusunda kararını verir ve genelde başvuruyu kayıttan düşürürdü.⁴⁷ Bu uygulama kapsamında bilinen bir örnek olarak *N. V. Televizier v. Netherlands*⁴⁸ başvurusunu gösterebiliriz.⁴⁹ Bu başvuruda başvuru şirketi kendilerine karşı uygulanan 1912 tarihli Telif Hakkı Kanunu'nun yerine yeni Yayın Kanunu'nun yürürlüğe gireceğini ve sorunun çözüldüğünü ifade ederek varılan anlaşmada Komisyona yapılan başvurunun geri çekilmesi koşulu da yer aldığı için alt komisyondan başvuruyu düşürmesini istemiştir. Başvuru sahibinin isteği Hükümete iletilmiş ve aynı yönde istek Hükümetten de gelmiştir. Alt komisyonun durumu Komisyona sunmasından sonra da Komisyon davanın kayıttan düşürülmesine karar vermiştir.⁵⁰ Nitekim Komisyon raporlarında dostane çözümle sonuçlanan başvurular

⁴⁶ Örneğin Madra'ya göre, Komisyon uygulamasında "hükümet nezdinde" yapılan bazı girişimler sonucunda dilekçe sahiplerinin başvurularını geri çekmeleri şeklinde uygulamalar olmaktadır. Bu durumda birey, çıkarlarının korunduğu düşüncesiyle dilekçesini geri alabilir; Komisyon da Sözleşmeye uygunluğun sağlandığını düşünür ise geri çekmeyi kabul ederek başvuruyu kayıttan silebilir. Bkz: Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 125; Gölcüklü'ye göre de 11. Ek Protokol öncesi Komisyon uygulamasında Sözleşmede öngörülen dostane çözüm yolundan farklı olmakla birlikte hukuken aynı sonucu doğuran diğer çözüm türleri de vardı. Yazara göre bu çözüm türlerine örnek olarak Komisyonun kabul edilebilirlik kararı vermesinden sonra uyuşmazlığın taraflar arasında çözülmesi ile birlikte başvuru sahiplerinin şikayetlerini geri çekmeleri suretiyle başvurunun kayıttan düşürülmesi gösterilebilir. Bkz: Feyyaz Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C: XLI, Ocak-Aralık 1986, s. 117.

⁴⁷ Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 37; Vampel v. Austria başvurusunda başvuru sahibinin Hükümet ile anlaşarak başvurusunu geri çekmek istemesi karşısında Komisyon, dostane çözüme ilişkin Sözleşmenin 28. maddesinin b bendinin kıyasen uygulanabileceğini ifade etmiştir, Vampel v. Austria, Application No: 4465/70, Report adopted by the Commission on 9 July 1975, s. 4, 7, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 2**, Strasbourg, 1975, s. 4-10.

⁴⁸ *N. V. Televizier v. Netherlands*, Application No: 2690/65, The date of the report of the Commission: 03.10.1968.

⁴⁹ Zwaak, (Revised by), "Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights", s. 189.

⁵⁰ The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1968**, The Hague, Martinus Nijhoff, 1970, s. 782-787.

“dostane çözümle sonuçlanan dava” başlığıyla yer almakta iken,⁵¹ anlattığımız başvuruya ilişkin rapor “kabul edilebilir bulunduktan sonra kayıttan düşürülen dava” başlığı ile yayımlanmıştır.⁵² Ayrıca bu tarz aranjmanlara yalnızca vaka Komisyon önündeyken değil, Mahkemenin önündeyken de rastlandığı doktrinde ifade edilmektedir.⁵³ Aranjmanlarda kararlaştırılan hususların ne olduğuna gelince şimdi olduğu gibi çoğunlukla dostane çözümlerde kararlaştırılan koşullarla aynı olduğu söylenebilir.⁵⁴

Dolayısıyla taraflar arasındaki uyuşmazlık ulusal ya da Avrupa düzeyinde yahut Mahkemenin yardımı ile veya yardımı olmaksızın aranjman veya dostane çözüm ile çözülebilmektedir. Bu bağlamda kimi yazarlar, dostane çözüm yolu ile aranjman arasındaki ayrımı, Mahkemenin taraflar arasında varılan çözüme bulunduğu yardımın yoğunluğu üzerine dayandırmaktadırlar.⁵⁵ Nitekim bu yazarlara göre aranjmanların müzakerelerine Mahkeme pek müdahalede bulunmazken dostane çözümlerde ise daha aktif bir rol oynamaktadır.⁵⁶ Dolayısıyla Mahkeme kararında tarafların dostane çözüme ulaştığı belirtilse dahi, Mahkemenin ulaşılan çözüm bakımından pek bir katkısı olmamışsa bu tarz çözümler bahsi geçen yazarlar tarafından “aranjman”

⁵¹ Örneğin, Alam and Khan v. The United Kingdom, Application No: 2991/66, Report of the Sub-Commission adopted on 17th December 1968, The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1968**, s. 788-795

⁵² The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1968**, s. 782.

⁵³ Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 125.

⁵⁴ Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 37

⁵⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 60.

⁵⁶ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 60; Yine Forowicz’e göre aranjman terimi Komisyonun içtihadında, ulusal düzeyde varılan alternatif çözüm yöntemi olarak bazen kullanılmış iken dostane çözümler Komisyon ya da Mahkeme tarafından verilen **decision** ya da **judgment**’lar için kullanılmıştır. Haliyle yazara göre 11. Ek Protokol öncesinde de denetim organının çözümün içinde yer alma yoğunluğuna göre yapılan bir ayırım söz konusudur. Yine yazara göre, 11. Ek Protokol öncesinde de Mahkeme aranjmanlarda müzakerelere pek fazla dahil olmazken, dostane çözümlerde çok daha aktif bir oynamıştır. Bkz: Magdalena Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, **Concepts of General Domestic Remedy and Simplified Procedure for Amending the Convention in the Post-Interlaken Process, 4th Warsaw Seminar, 9-10 September 2010, In Memory of Professor Krzysztof Skubiszewski (1926-2010)**, Warsaw, Kontrast, 2010, s. 179.

olarak nitelendirilmiştir.⁵⁷ Kafa karışıklığı yaratmaması ve dostane çözüm kararının türü ile uygulanmasının nasıl denetleneceğinin aşağıda açıklayacağımız üzere 14. Ek Protokol ile netleştirilmesi karşısında şu şekilde bir ayırım yapılmasının daha uygun olacağı kanaatindeyiz. Mahkemenin AİHS'nin 39. maddesi uyarınca taraflar arasında dostane çözüme ulaşıldığına ilişkin karar verip bu çözümü, uygulanmasının denetlenmesi için Bakanlar Komitesi'ne göndermesi halinde bu çözüm türü dostane çözüm olarak nitelendirilebilir. Ancak tarafların örtülü ya da açık olarak aralarında anlaşmaları sonucu başvurucağının ya da her iki tarafın Mahkemeye başvurarak davanın düşürülmesini istedikleri ya da başvurucağının yine varsayılan anlaşma neticesinde davasını sürdürmek niyetinde olmaması sebebiyle Mahkemenin AİHS'nin 37. maddesi uyarınca düşme kararı vermesi halinde bu çözüm aranjman olarak nitelendirilebilir. Bu bağlamda *Aspichi Dehwari v. The Netherlands*⁵⁸ davasını güzel bir aranjman örneği olarak gösterebiliriz. Politik görüşleri sebebiyle Hollanda'dan sığınma hakkı veya oturma izni isteyen İran vatandaşı başvurucağının isteği yerel makamlarca reddedildikten sonra başvurucağın İran'a geri dönmesi halinde işkence ya da gayri insani muameleye uğrayacağından bahisle Komisyona başvurmuş; 11. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle de başvurusu Mahkeme önüne gelmiştir. 2000 yılında ise başvurucağının temsilcisi Mahkemeye sunduğu yazılı beyanda müvekkiline sınırsız oturma izni verildiğini ve müvekkilinin artık başvurusunu takip etme niyetinde olmadığını bildirmiştir. Birkaç ay sonra Hollanda Hükümeti de Mahkemeye sunduğu yazılı beyanda, başvurucağının Komisyon ve Mahkeme önünde yaptığı masrafların karşılanması konusunda başvurucağın ile anlaşıldığını belirtmiş; sonradan bu husus da başvurucağın tarafından teyit edilmiştir.⁵⁹ Mahkeme de insan haklarına saygı gereğinin başvurucağının incelenmesine devam

⁵⁷ Örneğin, *K. v. Austria*, Application No: 16002/90, Judgment, 02.06.1993, Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 61, dn. 4.

⁵⁸ *Aspichi Dehwari v. The Netherlands*, Application No: 37014/97, Judgment, 27.04.2000.

⁵⁹ *Aspichi Dehwari v. The Netherlands*, para. 8, 9.

edilmesini gerektirmediğini belirterek AİHS'nin 37. maddesi uyarınca başvuruyu kayıttan düşürmüştür.⁶⁰

Dostane çözüm ile aranjman arasındaki farkı belirledikten sonra, dostane çözüm yoluna ilişkin doktrinde yalnızca bir eserde karşılaştığımız tipolojik sınıflandırmanın bu yolu daha anlaşılabilir kıldığına inandığımızdan çalışmamızın başında benzer bir sınıflandırma yapmamızın yararlı olacağı düşünülmektedir. Söz konusu eserde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde gerçekleştirilen dostane çözümler rutin, gerçek, tamamlayıcı ve pilot dostane çözümler olarak sınıflandırıldıktan sonra devletlerarası dostane çözümler ayrı bir başlık altında anlatılmaktadır.⁶¹ Biz de pilot ve devletlerarası dostane çözüm yollarını daha geniş açıklamak suretiyle benzer bir sınıflandırma yapmanın yararlı olacağı düşüncesindeyiz.

D. Dostane Çözüm Türleri

1. Rutin Dostane Çözümler

AİHM'ne bir başvuru yapıldığı zaman bu başvurunun, akıbeti açısından Mahkemenin uzun yargılama, gözaltı süreleri gibi yerleşmiş içtihadı kapsamına girip girmemesi belirleyici olmaktadır. Zira bu gibi durumlarda AİHM Yazı İşleri genellikle taraflara, aralarında kararlaştırılabilecek bir dostane çözümün taslağını yollayarak dostane çözüme ulaşılması bakımından Mahkemenin hizmetini sunacağını ifade etmektedir.⁶² Bu gibi dostane çözümleri de *Keller, Forowicz ve Engi'nin* nitelendirdiği üzere⁶³ “rutin dostane çözümler” olarak nitelendirebiliriz. Söz konusu dostane çözümlerde çözüme yönelik olarak genellikle maddi giderime ilişkin somut bir tutarın yer aldığı taslaklar tarafların çözüme yanaşma niyetlerinden

⁶⁰ *Aspichi Dehwari v. The Netherlands*, para. 16, 18; 11. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce aranjmanla sonuçlanan davalara örnek olarak, *P.L. v. France*, Application No: 21503/93, Judgment, 02.04.1997 gösterilebilir.

⁶¹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 59-75.

⁶² Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 65.

⁶³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 65.

bağımsız olarak Yazı İşleri tarafından taraflara gönderilmekte ve taraflar arasında bir müzakere çoğunlukla gerçekleşmemektedir.⁶⁴ Ayrıca rutin dostane çözümlerde başvuruçuların çözüme yanaşmaları için normal yargılamada elde edilebilecek tutardan yaklaşık %10 fazlasının Yazı İşleri tarafından önerildiği ve tarafların tazminat tutarı üzerinde anlaşamaması halinde ise ısrar edilmeyerek olağan yargılamaya devam edilmesinin Yazı İşleri tarafından tercih edildiği savunulmaktadır.⁶⁵ Bu tarz dostane çözümlerde tarafların rolü yalnızca Yazı İşlerinin önerisini kabul etme ya da etmeme şeklinde cereyan etmektedir. Hatta bu sebeple rutin dostane çözümlerin başvurunun yeni bir hukuki sorun çıkarmayacağı yerleşmiş içtihadın bulunduğu alanlarda davanın hızlı sona erme biçimi olduğu ifade edilmektedir.⁶⁶

2. Gerçek Dostane Çözümler

Gerçek dostane çözümler, başvuruların Mahkemenin yerleşmiş içtihadı kapsamına girmemesi sebebiyle Yazı İşlerinin çoğunlukla çözüme ilişkin taraflara bir taslak sunmadığı ve tarafların, Yazı İşlerinin yardımı ile ya da yardımı olmaksızın karşılıklı müzakereleri sonucunda ulaşılan dostane çözümleri ifade etmektedir.⁶⁷ Her ne kadar Mahkemeye yapılan başvuruların çok olması ve bu başvuruların çoğunun da yerleşmiş içtihat kapsamına girmesi sebebiyle gerçek dostane çözümlerin sayıları fazla olmasa da uygulamada bu tarz çözümlere yine de rastlanılmaktadır. Örneğin başvuruçuların Alman Demokratik Cumhuriyeti tarafından 1987’de kamulaştırılan mülklerinin emsal bedelini sonradan alamamaları sebebiyle Mahkemeye başvurdukları *Dömel v. Germany*⁶⁸ vakasında taraflar arasında varılan dostane

⁶⁴ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 65.

⁶⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 65-67.

⁶⁶ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 67.

⁶⁷ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 69.

⁶⁸ *Dömel v. Germany*, Application No: 31828/03, Decision, 09.05.2007.

çözümün gerçek dostane çözüm niteliğinde olduğu söylenebilir.⁶⁹ Nitekim bu davada dostane çözüme ilişkin mutabakat Hükümet yetkilileri ve başvuruçuların avukatı tarafından sonuçlandırılarak imzalandıktan sonra Hükümet tarafından Mahkemeye sunulmuş ve söz konusu mutabakatta başvuruçuların avukatı tarafından başvuru konusu olayın “tamamıyla” çözüldüğü ve başvuruçuların çözüme razı oldukları ifade edilmiştir. Mahkeme de taraflar arasında varılan dostane çözümün Sözleşme ve protokollerde tanımlanan insan haklarına saygı temelinde olduğuna karar vererek başvuruyu kayıttan düşürmüştür. 11. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce sonuçlandırılan gerçek dostane çözümlere ise *Ramazan Çağırğa v. Türkiye*⁷⁰ vakasını örnek olarak gösterebiliriz.⁷¹ Zira bu vakada başvuruçulu ile Türkiye arasında kararlaştırılan dostane çözümde “yazışmaların ardından Komisyon (...) dostça çözüm meselesini ele almış ve spesifik çözüm önerilerinde bulunmuştur. 3 Temmuz 1995’te taraflar, Komisyon’un üç üyesi ve Komisyon Sekreteri ile yapılan bir toplantı sonrasında, Hükümet, 4 Temmuz 1995’te Komisyona bir Beyan göndermiştir. Başvuruçunun Beyan’ı ise, 7 Temmuz 1995’te ulaşmıştır.” ibareleri yer almaktadır.⁷² Nitekim taraflar Komisyona ilettikleri beyanlarında da dostane çözüme ulaştıklarını bildirmiş ve Komisyon da bu çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğuna karar vererek raporunu kabul etmiştir.

3. Tamamlayıcı Dostane Çözümler

Mahkemenin ihlal kararı verip de o anda karar verilemeyeceğinden bahisle başvuruçunun tazminata ilişkin talebi ile ilgili karar vermeyi ertelediği hallerde tamamlayıcı dostane çözümlere rastlanmaktadır. Nitekim ihlal kararının ardından tazminata ilişkin karar verilinceye değin geçen sürede tazminat tutarı bakımından

⁶⁹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 70, dn. 44.

⁷⁰ Ramazan Çağırğa v. Turkey, Application No: 21895/ 93, Commission report dated 7th July 1995.

⁷¹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 70, dn. 44.

⁷² Ramazan Çağırğa v. Turkey, Application No: 21895/ 93, Commission report dated 7th July 1995, para.18. Tırnak içerisinde alıntılanan kısım Mehmet Semih Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Önünde Türkiye-1-: Kabuledilebilirlik Kararları**, İstanbul, Beta, 1997, s. 516’dan alıntılanmıştır.

taraflar aralarında anlaşabilmekte, en azından tutar bakımından bir dostane çözüme ulaşabilmektedirler.⁷³ Bu tarz dostane çözümlere de tamamlayıcı dostane çözümler diyoruz.

Tamamlayıcı dostane çözümlere en somut örnek olarak *Zeman v. Austria*⁷⁴ davasını gösterebiliriz.⁷⁵ Bu davada başvuru, eşinin ölümünün ardından kendisine bağlanan dul maaşının sonradan mevzuatın değiştirilmesi üzerine azaldığını ve eğer kendisi kadın olup da ölen eşi erkek olsaydı daha fazla maaş bağlanacağını ifade ederek idari mahkemelere ve Anayasa Mahkemesine (**Verfassungsgerichtshof**) başvurmuş, ancak başvurusu sonuçsuz kalmıştır.⁷⁶ Bunun üzerine başvuru mülkiyet hakkının ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiğinden bahisle AIHM'ne başvurmuştur. Mahkeme de mülkiyet hakkı ile bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine karar vermiş, ancak hakkaniyete uygun tazmine ilişkin 41. maddenin uygulanmaya henüz hazır olmadığını belirterek; başvurunun tazminata ilişkin kısmını saklı tutmuş, taraflara yazılı beyanlarını ve eğer tazminat tutarında anlaşılırsa bu anlaşma metnini Mahkemeye sunmaları çağrısında bulunmuştur. 8 ay kadar sonra ise Hükümet Mahkemeye bir bildirimde bulunarak başvuru ile dostane çözüme ulaştıklarını bildirmiştir. Söz konusu dostane çözümde de başvurunun mahrum kaldığı maaş farkları tarih aralıklarıyla belirlenmiş ayrıntılı bir çizelge üzerinde gösterilerek başvurucuya ödenmesi gereken tazminat belirlenmiştir.⁷⁷ Mahkeme de taraflar arasında kararlaştırılan dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğuna karar vererek başvurunun geri kalanını kayıttan düşürmüştür.⁷⁸

⁷³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 70.

⁷⁴ *Zeman v. Austria*, Application No: 23960/02, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 29.06.2006; *Zeman v. Austria*, Application No: 23960/02, Judgment (Just Satisfaction), 10.01.2008.

⁷⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 70.

⁷⁶ *Zeman v. Austria*, 29.06.2006, para. 9-22.

⁷⁷ *Zeman v. Austria*, 10.01.2008, para. 6.

⁷⁸ *Zeman v. Austria*, 10.01.2008, para. 8, 9.

4. Pilot Karar Usulü ve Pilot Dostane Çözümler

a) Pilot Karar Kavramı

1990'lı yılların ortalarından itibaren günümüze kadar AIHM önüne gelen başvuruların birçoğunu taraf devletlerin mevzuatından ya da uygulamadaki aksaklıklarından kaynaklanan yapısal sorunlardan meydana gelen benzer, tekrarlayan başvurular oluşturmuştur.⁷⁹ Bu bağlamda Doğu Avrupa devletlerinin AIHS'ne taraf olmasının ardından sistematik ve yapısal sorunlardan kaynaklanan, kimi zaman oldukça ağır ithamlar içeren başvuruların gelmeye başlamasıyla birlikte, Mahkeme önündeki davaların sayısında inanılmaz bir artış meydana gelmiştir.⁸⁰ Bunun üzerine Bakanlar Komitesi, taraf devletlerde var olan sistematik sorunun Mahkeme kararında daha açık bir şekilde ifade edilmesinin kararların uygulanmasını kolaylaştıracağını ifade ederek Mahkemeyi; ihlale ilişkin kararında taraf devletin uygun bir çözüm bulmasına yardımcı olmak amacıyla, mümkün olduğu kadar taraf devlette bulunan özellikle birçok başvuruya yol açabilecek sistematik sorunun altında yatan nedenleri belirlemeye ve bu hususları başta Komite olmak üzere Avrupa Konseyi organlarına bildirmeye davet etmiştir.⁸¹ Bunun üzerine de bu tarz tekrarlayan davaların altında yatan sorunları tespit etmek suretiyle taraf devletlere söz konusu sorunların kaldırılması bakımından yükümlülük getirilmesini sağlayan tekniklerden birisi olarak⁸² pilot karar usulü Mahkeme tarafından geliştirilmiştir. Nitekim bu usulde Mahkeme başvuru sonucunda yalnız ihlale karar vermemekte, ihlale yol açan durumun ortadan kaldırılması için alınacak tedbirler bakımından hükümetlere yol göstermektedir. Ayrıca bir davada pilot karar verilmesi suretiyle kararda belirtilen tedbirlerin hükümet tarafından hızlıca alınması şartıyla aynı sorundan kaynaklanan

⁷⁹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Basın Birimi, **Bilgi Notu: Pilot Kararlar**, Ekim 2012, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/9A7B10B0-7FEE-4B0C-B66098330517EAE7/0/FICHES_Arrets_pilotes_TUR.pdf, 16 Mart 2013, s. 1; Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 70-71.

⁸⁰ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 71.

⁸¹ **Resolution Res(2004)3 of the Committee of Ministers on judgments revealing an underlying systemic problem** (adopted by the Committee of Ministers on 12 May 2004, at its 114th Session), (Çevrimiçi) <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743257&Lang=fr>, 18 Mart 2013.

⁸² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Basın Birimi, **Bilgi Notu: Pilot Kararlar**.

benzer davaların ertelenmesi ya da dondurulması imkanı söz konusu olmaktadır.⁸³ Ancak pilot karar verilmesine rağmen benzer başvuruların incelenmesinin ertelenmediği hallere de raslanılmaktadır. Örneğin *Ananyev and Others v. Russia*⁸⁴ davasında Mahkeme, insanlık dışı muamele yasağının ihlalinin ileri sürüldüğü benzer başvuruların incelenmesinin ertelenmesini uygun bulmadığını belirtmiştir.⁸⁵ Ayrıca belirtmek gerekir ki, verilen pilot kararda belirtilen önlemler alınmadığı takdirde Mahkeme ertelediği davalarla ilgili inceleme sürecini yeniden başlatmaktadır.⁸⁶

Pilot karar usulü AİHS’nde açıkça düzenlenmemekle birlikte AİHM İçtüzüğü’nün 61. maddesinde⁸⁷ düzenlenmiş bulunmaktadır. Aşağıda açıklanacağı üzere Mahkeme, İçtüzüğü’nde bir düzenleme yapmasından çok daha önceleri bu usulü kullanmaya başlamakla birlikte var olan düzenlemenin “kodifiye edildiği” düşünüldüğünde⁸⁸ düzenleme öncesi ve sonrasında pilot karar usulü ile ilgili pek bir değişiklik meydana geldiği söylenememektedir. İlgili düzenleme uyarınca;

⁸³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Basın Birimi, **Bilgi Notu: Pilot Kararlar**; AİHM Basın Biriminin yayınladığı bilgi notunda pilot karar usulünün amaçları şu şekilde belirtilmektedir:

“(i) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini kabul eden 47 Avrupa Devletine ulusal düzeydeki sistemle ilgili veya yapısal sorunlarını çözmelerinde destek vermek;

(ii) İlgili bireylerin daha çabuk tazmin edilmeleri imkanını yaratmak;

(iii) Ayrıntılı biçimde incelenmesi gereken, genellikle karmaşık yapıdaki benzer davaların sayısını azaltmak suretiyle AİHM’nin iş yükünü daha etkin ve titiz biçimde yönetmesinde yardımcı olmak.”, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Basın Birimi, **Bilgi Notu: Pilot Kararlar**; Aynı şekilde: New rule introduced concerning handling of systemic and structural human rights violations in Europe, **Press Release issued by the Registrar of the Court**, No. 256, 24.03.2011, (Çevrimiçi) [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx#{"display":\["1"\],"dmdocnumber":\["88342 8"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx#{), 18 Mart 2013; Belirtmek gerekir ki, doktrinde bir görüş pilot karar yönteminin yapısal sorunlara ilişkin pek bir faydasının olmadığını savunmaktadır. Bkz: Kerem Altıparmak, “Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?”, **50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Başarı mı, Hayal Kırıklığı mı?**, Yayına Hazırlayan: Kerem Altıparmak, Ankara, Ankara Barosu Yayınları, 2009, s. 94; Ancak şüphesiz bu yöntem Mahkemenin işyükünü azaltmaktadır. Aynı yönde: Lucius Caflisch, “The Reform of the European Court of Human Rights: Protocol No.14 and Beyond”, **Human Rights Law Review** 6 (2), 2006, s. 413.

⁸⁴ *Ananyev and Others v. Russia*, Application No: 42525/07 and 60800/08, Judgment, 10.01.2012.

⁸⁵ *Ananyev and Others v. Russia*, para. 236.

⁸⁶ Örneğin, *Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine*, Application No: 40450/04, Judgment, 15.10.2009, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Basın Birimi, **Bilgi Notu: Pilot Kararlar**.

⁸⁷ Pilot karar usulüne ilişkin bu madde Mahkeme tarafından 21 Şubat 2011 tarihinde İçtüzüğe eklenmiştir.

⁸⁸ New rule introduced concerning handling of systemic and structural human rights violations in Europe, **Press Release issued by the Registrar of the Court**.

“1. Yapılan bir başvuruda belirtilen olgulardan taraf devlette var olan ve birçok başvuruya yol açan ya da yol açabilecek yapısal ya da sistematik bir sorun olduğu anlaşılır ise Mahkeme, pilot karar usulü başlatabilir ve bu bağlamda pilot karar verebilir.

2. (a.) Pilot karar usulünü başlatmadan önce Mahkeme öncelikle tarafların beyanlarını alarak incelenmekte olan başvurunun taraf devletle ilgili sistematik ya da yapısal bir sorundan kaynaklanıp kaynaklanmadığını ve önündeki başvurunun pilot karar usulüne uygun olup olmadığını belirler.

(b.) Pilot karar usulü Mahkeme tarafından kendiliğinden ya da taraflardan birinin veya her ikisinin isteği ile başlatılabilir.

(c.) Pilot karar usulü için seçilmiş olan herhangi bir başvuru Mahkeme İçtüzüğü'nün 41. maddesiyle⁸⁹ uyumlu olarak öncelikle ele alınacaktır.

3. Mahkeme pilot kararında, taraf devlette var olan yapısal ya da sistematik sorunu tanımlayarak bu sorunu gidermeye yönelik olarak taraf devletin iç hukukunda alması gereken önlemleri belirleyerek bunları kararının uygulama kısmında gösterecektir.

4. Mahkeme, alınacak önlemlerin niteliğini ve şikayet edilen sorunun ulusal düzeyde hangi hızla çözülebileceğini dikkate almak suretiyle yukarıda 3. paragrafta belirtilen önlemlerin alınması için süre verebilir.

5. Mahkeme, taraf devlet pilot kararda belirlenen bireysel ve genel önlemleri alıncaya değin, pilot kararında adil giderime ilişkin kısım ile ilgili olarak tamamen ya da kısmen karar vermeyebilir.

6. (a.) Uygun olduğu takdirde Mahkeme, tüm benzer başvuruların incelenmesini, pilot kararının uygulama kısmında belirlenen sorunu gidermeye yönelik tedbirlerin alınmasına kadar erteleyebilir.

(b.) Erteleme kararı ilgili başvuruculara uygun bir şekilde bildirilir. Ayrıca başvurucular, başvurularını etkileyen gelişmelerle ilgili olarak da uygun olduğu ölçüde bilgilendirilirler.

(c.) Mahkeme adaletin gerektirmesi halinde, ertelenmiş olan bir başvuruyu her zaman inceleyebilir.

⁸⁹ Söz konusu madde başvuruların sahip olduğu aciliyet ve öneme göre Mahkeme tarafından incelenme sırasına konulacağını düzenlemektedir.

7. Pilot davanın tarafları dostane çözüme ulaştıkları takdirde dostane çözüm metninde taraf devletin, pilot kararda belirlenen genel önlemlerin uygulanmasına ve diğer güncel ya da potansiyel başvuruçulara verilecek tazminata ilişkin beyanı bulunacaktır.
8. Taraf devletin pilot kararın uygulama hükümlerini yerine getirmede başarısız olması halinde Mahkeme, yukarıda 6. paragrafa göre ertelenmiş olan başvuruların tümünün incelenmesine kaldığı yerden devam edebilecektir.
9. Mahkemenin verdiği pilot kararlar ile bir taraf devlette yapısal ya da sistematik bir sorunun bulunduğu dikkati çeken kararlar ile ilgili olarak Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri ve Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri bilgilendirilecektir.
10. Pilot karar usulünün başlatılması, pilot karar verilmesi, bu kararın uygulanması ve usulün sona ermesiyle ilgili bilgiler Mahkemenin web sitesinde yayınlanacaktır.”⁹⁰

Bakanlar Komitesi'nin teşviki sonucunda AİHM, ilk pilot kararını 2004 yılında *Broniowski v. Poland*⁹¹ davasında vermiştir. Sonrasında ise özellikle Doğu Avrupa ülkeleri ile ilgili olmak üzere birçok pilot karar verilmiştir.⁹² Söz konusu karar türünün daha iyi açıklanabilmesi için *Olaru and Others v. Moldova*⁹³ davasından bahsetmekte yarar bulunmaktadır. Bu davada başvuranlar konut yardımı ya da tekabül eden parasal karşılığına hak kazanmalarına rağmen, bu yöndeki yerel mahkeme kararlarının uygulanmaması sebebiyle mağdur olduklarını ileri sürerek AİHM'ne başvurmuşlardır. Mahkeme de adil yargılanma hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiş, ancak adil tazmine ilişkin bir karar vermemiştir. Kararın uygulama bölümünde de kararın kesinleşmesinden itibaren 6 ay içerisinde

⁹⁰ Söz konusu İçtüzük düzenlemesi tarafımızca Türkçeye çevrilmiştir.

⁹¹ *Broniowski v. Poland*, Application No: 31443/96, Judgment, 22.06.2004.

⁹² Örneğin, *Suljagić v. Bosnia and Herzegovina*, Application No: 27912/02, Judgment, 03.11.2009; *Kurić and Others v. Slovenia*, Application No: 26828/06, Judgment, 26.06.2012. Ancak belirtmek gerekir ki pilot kararlar yalnızca Doğu Avrupa ülkelerinin aleyhine başvuruçuların davalarında verilmemektedir. Örneğin bkz: *Rumpf v. Germany*, Application No: 46344/06, Judgment, 02.09.2010.

⁹³ *Olaru and Others v. Moldova*, Application No: 476/07, 22539/05, 17911/08 and 13136/07, Judgment, 28.07.2009.

Moldova tarafından, sosyal konutlara ilişkin yerel mahkeme kararlarının uygulanmasını sağlayacak etkili bir iç hukuk yolu oluşturulması gerektiği belirtilmiş, yine kararın kesinleşmesinden itibaren 1 yıl içerisinde sosyal konutlara ilişkin ulusal düzeyde lehlerine bir karar bulunmasına rağmen uygulanmayan ya da geç uygulanan kimselerin tazmin edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Mahkeme ayrıca kararın kesinleşmesinden itibaren 1 yıl süreyle sosyal konutlara ilişkin mahkeme kararlarının uygulanmaması ya da geç uygulanması sebebiyle kendisine yapılan başvuruların incelenmesinin erteleneceğini belirtmiştir. Sonrasında da Moldova hükümeti söz konusu yapısal sorunu gidermek için yeni bir kanun kabul etmiştir.⁹⁴

b) Pilot Dostane Çözümler

Pilot dostane çözümlerde taraflar arasında varılan dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olması şartı, somut olaydaki başvurucunun çıkarlarını aşmakta, ayrıca karşılaştırılan dostane çözümün uygun genel önlemler açısından da değerlendirilmesini gerektirmektedir. Yani bir nevi “bireysel çözümler ile genel çözümlerin” el ele olması beklenmektedir.⁹⁵ Bu sebepten ötürü pilot dostane çözümler, rutin ve tamamlayıcı dostane çözümlerden oldukça farklılaşmaktadır.⁹⁶ Dolayısıyla, pilot dostane çözüme ulaşılması sonucunda başvurunun kayıttan düşürülebilmesi için karşılaştırılan genel önlemlerin aleyhine başvuru yapılan ülkedeki sistematik sorunu giderecek nitelikte olması gerektiği söylenebilir.

Yukarıda bahsetmiş olduğumuz Mahkemenin ilk pilot kararını vermiş olduğu *Broniowski v. Poland*⁹⁷ davası pilot dostane çözüm usulünü oldukça güzel bir şekilde

⁹⁴ Nitekim Moldova’da yeni yürürlüğe giren kanunun ardından AİHM’e yapılan bir başvuruda, yeni oluşturulan iç hukuk yolunun etkili olmadığı ifade edilmiş ve doğrudan AİHM’e başvurulmuş, ancak dava kabul edilemez bulunmuştur, *Balan v. Moldova*, Application No: 44746/08, “Cases introduced after the Olaru pilot judgment have to be submitted to Moldovan courts under the new remedy”, **Press Release issued by the registrar of the Court**, ECHR 052 (2012), 10.02.2012, (Çevrimiçi) [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/press/pages/search.aspx#{"display":\["1"\],"dmdoc number":\["900507"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/press/pages/search.aspx#{), 19 Mart 2013.

⁹⁵ *Broniowski v. Poland*, Application No: 31443/96, Judgment, 28.09.2005, para. 36.

⁹⁶ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 72.

⁹⁷ *Broniowski v. Poland*, Application No: 31443/96, Judgment, 22.06.2004.

betimlemektedir. Söz konusu davada başvuru, ailesinin II. Dünya Savaşı'nın ardından Bug Nehri'nin doğusunu terk etmek zorunda kaldığını, ancak bunun karşılığında maddi olarak tatmin edilmediklerini ileri sürerek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Nitekim savaşın son yıllarında (1944) Polonya Ulusal Bağımsızlık Komitesi, Ukrayna, Belarus ve Litvanya arasında yapılan anlaşmada Polonya, Bug Nehrinin öteki tarafından zorla ayrılmak zorunda kalan kimselerin tazmin edileceği taahhüdünü vermiştir.⁹⁸ Başvuru önüne gelen dairenin yetkisinden feragat etmesiyle başvuru Büyük Daire önüne gelmiş ve benzer başvuruların incelenmesinin Büyük Daire kararını verinceye kadar ertelenmesine karar verilmiştir.⁹⁹ Mahkeme de yapmış olduğu inceleme sonucunda mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vererek, söz konusu ihlalin Bug Nehri ile ilgili başvuru sahiplerinin tazminat haklarının yerine getirilmesi bakımından Polonya mevzuatı ve uygulamasının yetersizliği ile bağlantılı sistematik bir sorundan kaynaklandığını, Polonya devletinin Bug Nehri mağdurlarının mağduriyetini gidererek uygun ölçüde tazmin edilmeleri için uygun hukuki önlemler ile idari uygulamaları yaşama geçirmesi gerektiğini belirterek adil tazmin bakımından henüz karar verilemeyeceğine hükmetmiştir. Mahkeme ayrıca taraflardan belli bir süre içerisinde beyanlarını sunmalarını isteyerek bir anlaşmaya varmaları halinde bunu da Mahkemeye bildirmelerini istemiştir. Belki de daha önemlisi kararda, taraflar arasında bir anlaşmaya varılsa dahi bunun salt bireysel giderimden ibaret olmaması, genel önlemleri de içermesi gerektiği ifade edilmiştir. Son olarak Mahkeme, uygun genel önlemlerin alınmasına kadar aynı sorundan kaynaklanan başvuruların incelenmesini erteleyeceğini de kararında belirtmiştir.¹⁰⁰

Tarafların beyanlarını sunmalarının ardından Hükümetin Yazı İşlerinden yardım istemesi üzerine Yazı İşlerinden görevliler Varşova'ya giderek taraflarla bir dostane çözüme ulaşabilmek için bir araya gelmişlerdir. Ancak o esnada Polonya Meclisinin Bug Nehri mağdurları ile ilgili yeni bir kanun çıkarıyor olması sebebiyle dostane

⁹⁸ Broniowski v. Poland, 22.06.2004, para. 11.

⁹⁹ Broniowski v. Poland, 22.06.2004, para. 5.

¹⁰⁰ Broniowski v. Poland, 22.06.2004, para. 198.

çözüm müzakereleri ertelenmiştir. Yeni kanunun kabulünün ardından devam edilen müzakereler sonucunda ise taraflar arasında bir dostane çözüme varılmıştır.¹⁰¹ Yazı İşlerinden yetkililerin şahitliğinde başvuru ile Hükümet yetkilisi arasında imzalanan dostane çözüme ilişkin metinde, bireysel önlem olarak başvurucuya 237.000 Polonya Zilotisi verileceği, genel önlemler olarak da diğer Bug Nehri başvuru sahiplerine yeni kanun uyarınca tazminat verileceği ve bu önlemin hızlandırılmış bir mekanizma eliyle sürdürüleceği belirtilmiştir.¹⁰² Mahkeme de taraflar arasında kararlaştırılan dostane çözümün Mahkemenin daha önceden vermiş olduğu pilot karardaki direktifleri karşıladığını ve insan haklarına saygı temelinde olduğuna karar vererek başvuruyu kayıttan düşürmüştür.¹⁰³ Nitekim dostane çözüme ulaşılmadan önce verilen pilot karar uyarınca incelenmesi ertelenen birçok başvuru da *Broniowski* davasında varılan dostane çözümün ardından kayıttan düşürülmüştür.¹⁰⁴

5. Devletlerarası Başvurularda Dostane Çözüm

a) Genel Olarak

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, taraf devletlerin karşılıklı olarak yükümlülük yükledikleri klasik anlamda bir ikili anlaşma olmamakla birlikte karşılıklı yükümlülüklerin ötesinde, Sözleşmenin başlangıcında ifade edildiği üzere kolektif olarak uygulanacak objektif yükümlülükler yaratmaktadır.¹⁰⁵ İşte devletlerarası başvuru yolu da insan haklarının kolektif olarak uygulanmasının bir parçasını teşkil etmektedir.¹⁰⁶ Bu bağlamda devletlerarası başvurularda herhangi bir ihlalin

¹⁰¹ *Broniowski v. Poland*, 28.09.2005, para. 6-8.

¹⁰² *Broniowski v. Poland*, 28.09.2005, para. 31.

¹⁰³ *Broniowski v. Poland*, 28.09.2005, para. 38-44.

¹⁰⁴ Örneğin, *Witkowska-Toboła v. Poland*, Application No: 11208/02, Decision, 04.12.2007.

¹⁰⁵ *Ireland v. the United Kingdom*, Application No: 5310/71, Judgment, 18.01.1978, para. 239.

¹⁰⁶ Kersten Rogge, “Inter-State Cases Under Article 33 of the European Convention on Human Rights”, *Trente ans de droit européen des droits de l’homme, Études à la mémoire de Wolfgang Strasser*, éd. Hanno Hartig, Droit et Justice, Collection créée par Pierre Lambert et dirigée par Michel Puéchavy et Frédéric Krenc, Bruxelles, Bruylant, 2007, s. 289; Benzer şekilde: Eren, *Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü*, s. 199, 564.

başvuruda bulunacak devletin çıkarını etkileyip etkilemediğinin önemi bulunmadığı gibi bir devletin kendi hakkının çiğnendiğini ileri sürmesi gerekmez.¹⁰⁷ Sözleşmenin herhangi bir şekilde ihlalinin bulunması devletlerarası başvuru için yeterlidir.¹⁰⁸ Ancak şimdiye kadar devletlerarası başvurulara genelde devletlerin sahip oldukları yetkileri kötüye kullandıkları ciddi politik şiddet olaylarının yaşanması sebebiyle başvurulduğu söylenebilir. Nitekim devletlerarası başvuruların büyük bir çoğunluğunun askeri müdahalelerin ardından var olan olağanüstü uygulamalar sebebiyle yapıldığı gözükmetedir.¹⁰⁹ Ayrıca bireysel başvurulara nazaran devletlerarası başvuruların çok daha geniş kapsamlı olduğu söylenebilir. Zira bu başvurularda devlet mevzuatının soyut olarak incelenmesi de söz konusu olmaktadır.¹¹⁰

AİHS'nin 33. maddesi uyarınca “Her Yüksek Sözleşmeci taraf, diğer bir Yüksek Sözleşmeci Taraf’a karşı Sözleşme ve Protokollerinin hükümlerinin ihlali iddiası ile Mahkeme’ye başvurabilir.” AİHS rejiminde devletlerarası başvuru yolu Sözleşmenin ilk halinden bu güne var olmakla birlikte şimdiye kadar yalnızca 23 adet devletlerarası başvuruda bulunulmuş;¹¹¹ bunlardan da yalnızca ikisi dostane çözümlerle

¹⁰⁷ Georg Nolte, Stefan Oeter, “European Commission and Court of Human Rights, Inter-State Applications” **Encyclopedia of Public International Law**, edited by R.Bernhardt, Volume II, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comperative Public Law and International Law, 1995, s. 144.

¹⁰⁸ Austria v. Italy, Application No: 788/60, Decision of the Committee As to the Admissibility, 11.01.1961, s. 16.

¹⁰⁹ Nolte, Oeter, “European Commission and Court of Human Rights, Inter-State Applications”, s. 152.

¹¹⁰ Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 109.

¹¹¹ Greece v. The United Kingdom (I), Application No: 176/56, The date of the report of the Commission: 26.09.1958; Greece v. The United Kingdom (II), Application No: 299/57, The dates of the reports of the Commission: 26.09.1959- 08.07.1959; Austria v. Italy, Application No: 788/60, The date of the report of the Commission: 10.03.1963; Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece (I), Application No: 3321/67, 3322/67, 3323/67; 3344/67, The date of the report of the Commission: 05.11.1969; Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece (II), Application No: 4448/70, The dates of the reports of the Commission: 05.10.1970-04.10.1976; Ireland v. The United Kingdom (I), Application No: 5310/71, Judgment, 18.01.1978; Ireland v. The United Kingdom (II), Application No: 5451/72, Struck off the list, 01.10.1972; Cyprus v. Turkey (I), Cyprus v. Turkey (II) Joined, Application No: 6780/74, 6950/75, The date of the report of the Commission: 10.07.1976; Cyprus v. Turkey (III), Application No: 8007/77, The dates of the reports of the Commission: 12.07.1980-04.10.1983; Denmark, France, Norway, Sweden and the Netherlands v. Turkey; Application No: 9940/82, 9941/82, 9942/82, 9943/82, 9944/82; The date of the report of the Commission: 07.12.1985; Cyprus v. Turkey (IV), Application No: 25781/94, Judgment, 10.05.2001;

sona ermiştir.¹¹² Devletlerarası başvuruların az görülmesinin nedeninin etkisiz olması değil “en son çare” olarak düşünülmesinden ileri geldiği ifade edilmektedir.¹¹³ Nitekim bireysel başvuru yolunun zorunlu olmasından önceki zaman diliminde aleyhine başvuruda bulunulan devletin bireysel başvuru yolunu kabul etmemiş olması ya da ihlallerin bireysel başvurularla giderilmeyecek ölçüde çok ağır ve sistematik olması halinde devletlerarası başvuruların görülmesi bu görüşü destekler niteliktedir.¹¹⁴

Uluslararası ilişkilerde normal olan yol ulusların sorunlarını öncelikle kendi aralarında çözmeye gayret etmek olduğundan devletlerarası başvurularda da dostane çözüm yoluna diğer yollardan önce başvurmak gerektiği ifade edilmektedir.¹¹⁵ İçerik açısından devletlerarası başvurularda gerçekleşen dostane çözümlerde kişisel önlemlerden ziyade uygulamanın ya da mevzuatın değiştirilmesi gibi genel önlemler kararlaştırılmaktadır.¹¹⁶ Her ne kadar somut bireysel mağduriyetlerden bahsedilse de

Denmark v. Turkey, Application No: 34382/97, Judgment, 05.04.2000; Georgia v. Russia (I), Application No: 13255/07, Decision as to admissibility: 30.06.2009; Georgia v. Russia (II), Application No: 38263/08, Date of introduction: 12.08.2008; Georgia v. Russia (III), Struck off the list, 16.03.2010, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/5D5BA416-1FE0-4414-95A1AD6C1D77CB90/0/Requ%C3%AAtes_inter%C3%A9tatiques_EN.pdf, 15 Mart 2013; 2007 yılına kadar yapılan devletlerarası başvuruların konularına göre tutarlı bir şekilde listelenmiş hali için bkz: Rogge, “Inter-State Cases Under Article 33 of the European Convention on Human Rights”, s. 291-293.

¹¹² Rogge, “Inter-State Cases Under Article 33 of the European Convention on Human Rights”, s. 306; Devletlerarası ilişkilerde siyasi unsurlar fazlasıyla bulunduğu için bir üye devletin diğer bir üye devlet aleyhine başvuruda bulunmasının oldukça istisnai olduğu ifade edilmektedir. Bkz: Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 109; Rogge, “Inter-State Cases Under Article 33 of the European Convention on Human Rights”, s. 290; Nitekim doktrinde, Komisyon görüşmeleri ve raporları gizli olduğu halde Yunanistan ve Kıbrıslı Rumlar tarafından tüm gizli belgelerin basına servis edildiğinden bahisle Kıbrıs’ın Türkiye’ye karşı açtığı ilk iki davanın politik nedenlerle ve propaganda amacıyla açıldığı ifade edilmektedir. Bkz: M. Necati Münir Ertekün, “Inter-State Applications and Article 27 (2) of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms”, **Turkish Yearbook of Human Rights**, Ankara, Volume II, TODAİE, 1980, s. 7-8; Söz konusu Kıbrıs davalarının özel ulusal çıkarlarla ilgili olduğu bir başka eserde de ifade edilmektedir. Bkz: Rogge, “Inter-State Cases Under Article 33 of the European Convention on Human Rights”, s. 292.

¹¹³ Nolte, Oeter, “European Commission and Court of Human Rights, Inter-State Applications”, s. 153.

¹¹⁴ Nolte, Oeter, “European Commission and Court of Human Rights, Inter-State Applications”, s. 153.

¹¹⁵ Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 110.

¹¹⁶ Abdülhakimoğulları, Baykan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, s. 4.

esas şikayet edilen husus aleyhinde başvuruda bulunulan devletin sistematik olarak ihlallerde bulunmasıdır.¹¹⁷ Zira devletlerarası başvurularda örnek verilen münferit vakaların mevcut yaygın idari uygulamaları daha iyi betimlemek için gösterildiği de söylenebilir.¹¹⁸ Ancak bireysel önlemlerin kararlaştırıldığı devletlerarası dostane çözümler de yok değildir.¹¹⁹

Yukarıda belirttiğimiz gibi devletlerarası başvuruların şimdiye kadar yalnızca ikisi dostane çözümlerle sona ermiştir. Söz konusu iki başvuru da ülkemiz aleyhine yapıldığı için başvurulardaki olgular ile sonuçlandırılan dostane çözümlerde belirlenen koşulların açıklanmasının yararlı olacağı düşünülmektedir.

b) Fransa, Norveç, Danimarka, İsveç, Hollanda v. Türkiye Başvurusu

Konsey üyesi beş devlet, 1 Temmuz 1982’de ayrı ayrı kaydedilen başvuruları ile Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Komisyonu’na başvurmuşlardır.¹²⁰ Başvuruların konusunu ise 12 Eylül 1980 ile 1 Temmuz 1982 tarihleri arasında ülkemizde yaşananlar oluşturmuştur. Taraf devletler başvurularda 12 Eylül askeri müdahalesini hatırlatarak temel hak ve özgürlüklerin anayasal korunmasının askıya alındığını belirtmiş; AIHS’nin işkence ve kötü muamele yasağını düzenleyen 3. maddesinin sistematik olarak ihlal edildiğini, sıkıyönetim altında 5. ve 6. maddede düzenlenen özgürlük ve güvenlik hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini, siyasi partiler, sendikalar ve basın üzerine getirilen sınırlandırmalar ile de Sözleşmenin 9, 10 ve 11. maddelerinde düzenlenen düşünce, vicdan ve din

¹¹⁷ Abdülhakimoğulları, Baykan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, s. 4-5.

¹¹⁸ Nolte, Oeter, “European Commission and Court of Human Rights, Inter-State Applications”, s. 152.

¹¹⁹ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, 7. baskı, İstanbul, Legal Yayınları, 2010, s. 949, 950; Abdülhakimoğulları, Baykan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, s. 5; Örnek için bkz: Denmark v. Turkey, Application No: 34382/97, Judgment, 05.04.2000.

¹²⁰ France, Norway, Denmark, Sweden, Netherlands v. Turkey, Application No: 9940/82, 9941/82, 9942/82, 9943/82, 9944/82 (joined), Report adopted by the Commission on 7 December 1985, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 44**, Strasbourg, 1985, s. 31-53.

özgürlüğü, ifade özgürlüğü ile toplantı ve dernek kurma özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.¹²¹ Başvurularda ayrıca, Türk Hükümeti'nin AİHS'nin 15. maddesi uyarınca yaptığı bildirim uyarınca olağanüstü hallerde yükümlülüklerini askıya almasını gerektiren koşulların Temmuz 1982'ye kadar var olmadığı ileri sürülerek alınan yasal ve idari önlemler ile yapılan uygulamaların gerekenin çok daha ötesine geçtiği, dokunulmaması gereken çekirdek haklara dokunulduğu ve Türkiye'nin alınan tedbirlerle ilgili Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ni bilgilendirmesi gerekirken bunu yapmadığı ifade edilmiştir.¹²²

Türk Hükümeti ise söz konusu ithamları kabul etmeyerek AİHS'nin 15. maddesi uyarınca geçerli bir şekilde yükümlülüklerini askıya aldığını ifade etmiştir. Zira askeri müdahale öncesinde ve sonrasında ulusun varlığını tehlikeye düşüren olağanüstü bir halin var olduğu, bir yandan hızla artan terör, bir yandan da aşırı sol ve sağ arasındaki çatışmadan ötürü parlamentonun kilitlemesi dolayısıyla sorumluluklarını yerine getiremediği ifade edilerek gerekenden fazlasının yapılmadığı, işkence ve kötü muameleye ilişkin idari bir pratiğin olmadığı ve birkaç münferit vakada da sorumluların cezalandırıldığı Türk Hükümeti tarafından beyan edilmiştir.¹²³ Komisyonla yapılan görüşmeler, Komisyon delegasyonunun Türkiye'yi ziyaret ederek bir çok bürokrat, vekil, akademisyen ve mahkumla görüşmesi ve taraf devletler arasındaki müzakerelerin ardından 5 ve 6 Aralık 1985 tarihlerinde taraflar Komisyona başvurarak dostane çözüme ulaştıklarını bildirmişlerdir. Komisyon da taraflar arasında varılan dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğuna karar vererek buna ilişkin raporunu hazırlamıştır. Taraf devletler arasındaki dostane çözümde kararlaştırılan hususlar ise şu şekilde olmuştur:

A. Sözleşmenin 3. maddesine ilişkin hususlar bakımından;

- “Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 108. maddesi uyarınca kurulmuş olan Devlet Denetleme Kurulu, askeri ve sivil tutuk evleri ile hapisaneler ve polis

¹²¹ France, Norway, Denmark, Sweden, Netherlands v. Turkey, para. 7.

¹²² France, Norway, Denmark, Sweden, Netherlands v. Turkey, para. 8.

¹²³ France, Norway, Denmark, Sweden, Netherlands v. Turkey, para. 9-11.

merkezleri dahil olmak üzere tüm kamu otoritelerinin Türkiye'nin AİHS'nin 3. maddesi çerçevesinde var olan yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini sıkı bir şekilde denetleyecektir.

- Türkiye, 1 Şubat, 1 Temmuz ve 1 Ekim 1986 tarihlerinde Sözleşmenin 3. maddesinin etkin bir şekilde uygulanması için alınan tedbirlere ilişkin olmak üzere Avrupa Konseyi Genel Sekreteri vasıtasıyla Komisyona rapor sunacaktır. Söz konusu raporlar sadece Komisyonu bilgilendirmek amaçlı olacak ve başka bir amaç için kullanılmayacaktır.¹²⁴
- Her raporun sunulmasından itibaren 3 ayı geçmeyecek bir süre içerisinde Avrupa Komisyonundan delegeler ile Türk Hükümeti temsilcileri arasında bir diyalog kurulması suretiyle ikinci koşul uyarınca temin edilen bilgiler değerlendirilecektir. Söz konusu diyalog yazılı olarak gerçekleştirilecektir. Ancak taraflardan birisinin istemesi halinde ise bu diyalog, bir haftayı geçmeyecek şekilde tarafların bir araya gelmeleriyle ya da Komisyon delegeleri ve Hükümet temsilcilerinin uygun gördükleri bir diğer yolla gerçekleştirilecektir.
- Diyaloglar esnasında Komisyon delegeleri edindikleri bilgiler karşısında yorumlar yapabilirler. Ancak bu yorumlar gizli nitelikte olacak ve yalnızca Türk Hükümeti temsilcilerine bildirilecektir.
- Diyaloglar gerçekleştirildikten sonra bu dostane çözüme kararlaştırılan şartların ne derece yerine getirildiğine ilişkin bir rapor 1 Şubat 1987 tarihinden önce diyaloglara katılanlarca hazırlanarak Komisyon Sekreterliği'ne ve AİHS'ne taraf devletlerin temsilcilerine iletilecektir.”

B. 15. madde uyarınca yükümlülüklerin askıya alınması bakımından;

- “Türk Hükümeti'nin sıkıyönetim kanununun uygulandığı yerlerin kapsamını azalttığı ve sıkıyönetim idaresinin yetkilerini yalnızca büyük bir kısıtlama ile kullanması ilgiyle not edilerek Türkiye Başbakanının halen sıkıyönetim

¹²⁴ Özellikle Türkiye'nin rapor sunma yükümlülüğünün kimi yazarlarca yadırganmış olduğu ifade edilmektedir. Oysa böyle bir yükümlülüğün yeni bir durum olmadığı ve Konsey Genel Sekreterinin o zamana kadar bu yetkisini 4 kez daha kullandığı belirtilmektedir. Bkz: Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 115.

uygulanan bölgelerden de 18 ay içinde sıkıyönetimin kaldırılacağına umut edildiğini belirttiği deklarasyona (Washington D.C., 4 Nisan 1985) ayrı bir önem verilmektedir.

- Her ne kadar temel hak ve özgürlüklere yönelik birçok kısıtlama 15. madde altında olağanüstü koşullar altında gerçekleştirilmiş olsa da Türkiye'nin AİHS çerçevesinde var olan yükümlülükleri bakımından birçok yasal değişikliğin ve diğer mevzuat değişikliklerinin bu zamana kadar gerçekleştirildiği Türkiye tarafından ifade edilmiştir. Türk hükümeti aynı ruhla yapılacak diğer değişiklikleri de Komisyona bildirmeye devam edecektir.”

C. Af konusu bakımından;

- “Af konusu Türkiye Büyük Millet Meclisi ile Türk Hükümeti’ni ilgilendirmektedir. Bu konu üzerindeki çalışmalar Türk Hükümeti tarafından Anayasa çerçevesinde genel ve özel af ile benzer konuları kolaylaştırmak amacıyla başlatılmıştır. İlerleyen aylarda bu hususlarla ilgili parlamentoda görüşmeler yapılması beklenmektedir. Bu konu ile ilgili gelişmelerden Türk Hükümeti, Komisyonu bilgilendirecektir.”¹²⁵

Söz konusu dostane çözüm farklı kesimlerce farklı şekilde algılanmıştır. Örneğin ülkemizde bu dostane çözümün verilmiş olan bir taviz, devlet egemenliğinin çiğnenmesi, güçlü devletlerin dayattıkları bir uzlaşma olduğu yönünde farklı iddialarda bulunulmuştur.¹²⁶ Avrupa doktrininde de kararlaştırılan dostane çözüm eleştirilmekle birlikte bilakis başvuru devletlerin ve Komisyonun Türkiye’ye vermiş olduğu bir taviz olarak algılanmıştır.¹²⁷ Bu bağlamda başvurularda,

¹²⁵ France, Norway, Denmark, Sweden, Netherlands v. Turkey, para. 39.

¹²⁶ Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 105; Gölcüklü, bu eleştirileri belirttikten sonra, bu iddiaların hiçbirinin doğru olmadığını ve ortada denetim mekanizmasının normal işleyişinden başka bir şeyin söz konusu olmadığını ifade etmiştir. Bkz: Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 108.

¹²⁷ Kamminga’ya göre Türkiye’ye karşı 5 devletin başvurusu sonucunda varılan dostane çözüm birçok çevreyi şaşırtmıştır. Yazara göre insan hakları perspektifinden bakıldığında söz konusu dostane çözüm oldukça yetersizdir ve Türk hükümeti bu dostane çözümü büyük bir diplomatik zafer olarak nitelendirmiş olmalıdır. Bkz: Menno T. Kamminga, “Is the European Convention on Human Rights Sufficiently Equipped to Cope with Gross and Systematic Violations?”, **12 Netherlands Quarterly of Human Rights** 153, 1994, s. 158.

Sözleşmenin 5, 6, 9, 10, 11 ve 17. maddelerinin ihlal edildiği ileri sürülmesine rağmen dostane çözümde bunlara değinilmemiş olmasının hayal kırıcı olduğu ileri sürülmüş ve Türkiye'nin vaatlerinin muğlak ve koşulların denetlenmesinin de zayıf olduğu ileri sürülmüştür.¹²⁸ Nitekim ilerleyen yıllarda Türkiye'de ağır insan hakları ihlallerinin işlenmeye devam ettiği belirtilmiştir.¹²⁹ Ayrıca taraflar arasındaki dostane çözümde Komisyonun oldukça pasif bir rol oynadığı ve bu dostane çözüm sebebiyle AİHS'nin etkinliğine duyulan kamu güveninin olumsuz yönde etkilenebileceği ileri sürülmüştür.¹³⁰

Belirtmek gerekir ki bu vakada dostane çözüme ulaşılmıyorsa Türkiye o tarihte Mahkeme'nin yetkisini tanımadığı için itham edilen ihlallerle ilgili kararı Bakanlar Komitesi verecekti.¹³¹ Komitenin de siyasi bir organ olması nedeniyle verdiği kararlarda salt hukuki gerekçelere dayanmaması ve haliyle yaptığı denetimin tatmin edici olmadığı göz önüne alındığında¹³² Komisyonun taraf devletler arasında kararlaştırılan dostane çözümü onaylamasını çok yadırgamamak gerekir düşüncesindeyiz. Nitekim *Van Dijk* de başvuru devletleri, Türkiye'ye karşı yumuşak davrandıkları iddiasıyla eleştirmek suretiyle bu devletlerin Komisyonu ya dostane çözümü kabul etme ya da meseleyi Bakanlar Komitesi'ne bırakma yolunda güç bir seçim yapmaya zorladıklarını ifade etmektedir.¹³³ Öte yandan belirtmek

¹²⁸ P. Van Dijk, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, Çeviren: Ömer Madra, Ankara, Bilar A.Ş., 1989, s. 49; Leo Zwaak, "A Friendly Settlement in the European Inter-State Complaints Against Turkey", **SIM Newsletter**, No. 13, February 1986, s. 46, 47; Zwaak, (Revised by), "Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights", s. 188.

¹²⁹ Zwaak, (Revised by), "Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights", s. 189.

¹³⁰ Zwaak, "A Friendly Settlement in the European Inter-State Complaints Against Turkey", s. 48.

¹³¹ Zwaak, "A Friendly Settlement in the European Inter-State Complaints Against Turkey", s. 45.

¹³² Zwaak, "A Friendly Settlement in the European Inter-State Complaints Against Turkey", s. 46; Zira Kıbrıs-Türkiye davalarında Bakanlar Komitesi'nin tarafların aralarındaki iletişimi BM Genel Sekreteri'nin gözetimi altında sürdürmek suretiyle çözümler bulması gerektiği yolundaki kararı karşısında Zwaak, Komitenin Sözleşme kapsamındaki sorumluluklarını BM Genel Sekreteri'ne kaydırmak suretiyle zayıflığını daha açık bir şekilde gösteremeyeceğini ifade etmiştir. Bkz: Zwaak, "A Friendly Settlement in the European Inter-State Complaints Against Turkey", s. 46.

¹³³ Van Dijk, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, s. 49; "Hatta Komisyona dostane çözümü kabul etmekten başka seçenek bırakılmadığı dahi tartışılabilir", Zwaak, (Revised by), "Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights", s. 188.

gerekir ki doktrinde bir görüŖ, baŖvurucu devletlerin dostane çözümlerine yoluna yanaŖarak Türkiye'nin düzenli olarak rapor sunma yükümlülüğünü sağladıkları ve raporların oluŖturduđu etki sebebiyle Türkiye'nin bireysel baŖvuru yolunu kabul ettiğini savunmaktadır.¹³⁴ Raporların oluŖturduđu etkinin derecesini bilemeyiz ama, bilinen gerçek Ŗudur ki Türkiye, 1987 yılında bireysel baŖvuru usulünü tanıma beyanında bulunmuŖtur. Haliyle niteliği gereği gizli olan dostane çözümler müzakerelerinde yukarıda izah etmiŖ olduğumuz koŖulların çok daha ötesinde taahhütler verilmiŖ olması imkan dahilindedir.¹³⁵

c) Danimarka v. Türkiye BaŖvurusu

Danimarka, 1997 yılında Komisyona baŖvurarak Türk makamları tarafından kardeŖinin cenazesine katılmak üzere Türkiye'ye gelen Danimarka vatandaŖı Kemal Koç'a 1996 yılının Temmuz ve Ağustos ayları arasındaki gözaltı süresi boyunca uygulanan davranıŖların incelenmesini ve Bay Koç'a uygulanan büyük oranda acı çektirilmek suretiyle sanığın itirafta bulunmasını sağlayan sorgulama tekniklerinin Türkiye'de geniş çapta uygulanıp uygulanmadığının belirlenmesini istemiŖtir.¹³⁶ Bunun üzerine Komisyon, her iki devletten kabul edilebilirliğe ilişkin beyanlarını sunmasını istemiŖ, sonrasında 11. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle dava AIHM önüne gelmiŖtir. Yine taraf beyanlarının alınmasının ardından ise Mahkeme 1999 yılının Haziran ayında kabul edilebilirlik kararı vermiŖtir. 30 ve 31 Mart tarihlerinde ise Danimarka hükümet yetkilileri ile Türk hükümeti yetkilileri bir dostane çözüme ulaŖtıklarını Mahkemeye bildirmişlerdir.

YaŖanan olaylara bakar isek, Bay Koç 5 Temmuz 1996'da Ankara havaalanına iner inmez birkaç saat gözaltına alınmış ve pazartesi günü polise baŖvurması Ŗartıyla serbest bırakılmıştır. Söz konusu kiŖi Çubuk polis karakoluna geldikten sonra ise Danimarka'nın iddiasına göre işkence yöntemleri uygulanmak suretiyle

¹³⁴ Nolte, Oeter, "European Commission and Court of Human Rights, Inter-State Applications", s. 153.

¹³⁵ Aynı yönde: Kamminga, "Is the European Convention on Human Rights Sufficiently Equipped to Cope with Gross and Systematic Violations?", s. 158-159.

¹³⁶ Denmark v. Turkey, Application No: 34382/97, Judgment, 05.04.2000.

sorgulanmıştır. Sonrasında da terör örgütüne destek verdiği iddiasıyla Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne sevk edilmiştir. Bay Koç söz konusu mahkeme tarafından Ağustos ayında serbest bırakılmış ve ilerleyen günlerde Danimarka'ya dönmüştür. Bir yıl sonra ise Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından dört buçuk yıl hapse mahkum edilmiştir. Diğer taraftan, Bay Koç'un işkenceye uğradığı iddiasıyla verdiği dilekçe sonucu polisler hakkında soruşturma açılmış, ancak polis memurları beraat etmişlerdir.¹³⁷

Danimarka AİHM'ne ilettiği deklarasyonda, Türkiye'nin 450.000 Danimarka Kronu lütuf ödemesinde (**ex gratia**) bulunacağını, Türkiye tarafından olayla ilgili ve genel olarak ülkede gerçekleştirilen işkence ve insan onuruna sığmayan müdahalelerden dolayı üzüntü duyulduğunun bildirildiğini, başvuru tarihinden şimdiye kadar söz konusu müdahaleleri önlemek bakımından atılan adımların memnuniyet verici olduğunu, her iki devletin de uygun olmayan sorgulama tekniklerinin AİHS'nin 3. maddesinin ihlali olduğunu kabul ettiklerini ve bu tekniklerin ileride kullanılmayacağına dair mutabakata vardıklarını, emniyet görevlilerinin eğitimi için Türkiye ile işbirliği yapacaklarını ve Avrupa Konseyi'nin bu konuda var olan projesine önemli ölçüde finansal destek vereceklerini, ayrıca söz konusu eğitimi gerçekleştirmek için iki taraflı bir projenin Danimarka tarafından finanse edileceğini, her iki ülke arasında iki taraflı devamlı Danimarka-Türkiye politik diyalogunun kurulması hususunda Türkiye ile anlaşıldığını ve gerçekleşecek bireysel ya da genel ihlallerin bu diyalog çerçevesinde gündeme getirilebileceği hususunda anlaşmaya varıldığını bildirmiştir.¹³⁸

Türk Hükümeti ise, mevzuatta ve idari uygulamalarda yapılan değişikliklere rağmen münferit işkence ve kötü muamele vakalarının gerçekleşmesinden dolayı üzüntü duyulduğunu, işkencenin önlenmesi amacıyla Türk Ceza Kanunu'nda değişiklikler yapıldığını ve bu bağlamda gerçeğe aykırı rapor veren doktorların daha ağır cezalandırılmasına yönelik düzenlemeler yapıldığını, gözaltı ve sorgulama

¹³⁷ Denmark v. Turkey, para. 14-19.

¹³⁸ Denmark v. Turkey, para. 21.

tekniklerine ilişkin düzenlemelerin de uluslararası standartlara getirildiğini ve uygulamanın denetlenmesi için önlemlerin alındığını, kamu görevlilerinin yargılanması ile ilgili kapsamlı mevzuat değişikliği yapıldığını, bu değişiklikler vesilesiyle özellikle son iki yıldır işkence ve kötü muamele vakalarının önemli ölçüde azaldığını belirterek Türkiye'nin başta İşkencenin Önlenmesi Komitesi olmak üzere uluslararası organ ve mekanizmalarla işbirliği yaparak yapılan reformlarla ilgili bu organ ve mekanizmalara düzenli olarak bilgi vereceğini¹³⁹ ifade etmiştir.¹⁴⁰ Mahkeme de taraf devletler arasında varılan dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğunu ifade ederek başvuruyu kayıttan düşürmüştür.¹⁴¹

¹³⁹ Doktrinde Türkiye'nin bu yüklenimi, dostane çözümlerde karşılaştırılan ilginç yüklenimlerden birisi olarak nitelendirilmektedir, H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, İstanbul, Legal, 2005, s. 170; Ayrıca söz konusu davada varılan dostane çözümün özellikle mevzuat ve politika değişimi açısından en yararlı dostane çözümlerden birisi olduğu da doktrinde savunulmaktadır, Harris vd., **Law of the European Convention on Human Rights**, s. 830; Münferit bir olay için yapılan başvuruda insan haklarına saygının sağlanması bakımından karşılaştırılan genel tedbirler göz önüne alındığında söz konusu görüşlerde haklılık bulunmaktadır.

¹⁴⁰ Denmark v. Turkey, para. 21.

¹⁴¹ Denmark v. Turkey, para. 25, 26.

II. ULUSALÜSTÜ İNSAN HAKLARI BELGELERİNDE DOSTANE ÇÖZÜM YOLU

A. BM İnsan Hakları Sözleşmelerinde Dostane Çözüm Yolu

1. Genel Olarak BM İnsan Hakları Sistemi

ABD'nin San Francisco kentinde 1945 yılında imzalanıp aynı yıl yürürlüğe giren BM Örgütü Şartı'nın birinci maddesinde ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetilmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesinde uluslararası işbirliğini sağlamak örgütün amaçlarından biri olarak sayılmıştır. Örgüt de bu amacını gerçekleştirmek için ilk adım olarak İnsan Hakları Evrensel Bildirisini¹ ilan etmiş ve bildiriye bütün halklar ve bütün uluslar için ortak bir başarı standardı olarak nitelendirmiştir. Söz konusu bildiriye Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme,² Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi,³ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi,⁴ Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi,⁵ İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme,⁶ Çocuk Hakları Sözleşmesi⁷ gibi sözleşmeler ve ek protokoller izlemiş; Evrensel Bildiri'nin aksine denetim mekanizmaları oluşturulmak suretiyle sözleşmelerde tanımlanan hakların daha etkin olarak korunması amaçlanmıştır. Ayrıca bu sözleşmeler dışında Örgüt tarafından

¹ Bildiri, 10 Aralık 1948'de BM Genel Kurulu kararı olarak (Resolution 217 A (III)) ilan edilmiştir.

² BM Genel Kurulu'nun 21 Aralık 1965 tarihli ve 2106 A (XX) sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Yürürlüğe giriş: 4 Ocak 1969.

³ BM Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Yürürlüğe giriş: 23 Mart 1976

⁴ BM Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Yürürlüğe giriş: 3 Ocak 1976.

⁵ BM Genel Kurulu'nun 18 Aralık 1979 tarihli ve 34/180 sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Yürürlüğe giriş: 3 Eylül 1981.

⁶ BM Genel Kurulu'nun 10 Aralık 1984 tarihli ve 39/46 sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Yürürlüğe giriş: 26 Haziran 1987

⁷ BM Genel Kurulu'nun 20 Kasım 1989 tarihli ve 44/25 sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Yürürlüğe giriş: 2 Eylül 1990.

oluşturulan bildiri, ilkeler, standart kurallar ve tavsiye niteliğinde, bağlayıcı olmayan sayısız belge de bulunmaktadır.

Örgüt Şartı'na uygun olarak, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi için BM çatısı altında birçok mekanizma oluşturulmuş olup, bu mekanizmalardan bir bölümü BM Şartı temelinde ve örgüt organlarının kararları doğrultusunda, diğer bölümü de yukarıda örneklerini verdiğimiz sözleşmeler eliyle oluşturulmuştur. Dolayısıyla BM sisteminde insan haklarının korunmasının sözleşme dışı ve sözleşme içi mekanizmalarla sağlandığını söylememiz mümkündür. Sözleşme dışı koruma mekanizmaları denildiğinde ise, BM çatısı altında kabul edilen insan haklarına ilişkin sözleşmelerden bağımsız olarak BM'nin ana organlarının kararları ve Şart temelinde oluşturulan mekanizmalar anlaşılmaktadır.⁸ Örneğin Ekonomik ve Sosyal Konsey'in ağır ve sistematik ihlallerin incelenmesi için vermiş olduğu 1503 sayılı karar⁹ çerçevesinde işleyen ve bireysel nitelikte olmayan ağır ve sistematik nitelikteki ihlalleri inceleme amacı taşıyan¹⁰ "1503 Yöntemi",¹¹ sözleşme dışı mekanizmalara örnek olarak gösterilebilir. Yine Ekonomik ve Sosyal Konsey'in 1235 sayılı kararına¹² dayanılarak¹³ uygulanan konusal ve ülkesel özel yöntemleri¹⁴ sözleşme

⁸ Abdurrahman Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007, s. 264.

⁹ Economic and Social Council, Resolution No 1503 (XLVIII) of 27 May 1970.

¹⁰ Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 268-273; Jeroen Gutter, "Special Procedures and the Human Rights Council: Achievements and Challenges Ahead", **Human Rights Law Review**, Volume 7, Issue 1, 2007, s. 98.

¹¹ Söz konusu yöntem İnsan Hakları Konseyi'nin 2007 tarihli, 5/1 sayılı kararıyla önemli ölçüde değişikliklere uğramıştır. Öyle ki değişikliğin ardından uygulanması öngörülen "şikayet usulü"nin 1503 yönteminin yerini aldığı BM yayınlarında vurgulanmaktadır. Örneğin bkz: **Working with the United Nations Human Rights Programme, A Handbook for Civil Society**, United Nations Human Rights, Office of the High Commissioner for Human Rights, New York and Geneva, 2008, s. 79, (Çevrimiçi) http://www.ohchr.org/EN/AboutUs/CivilSociety/Documents/ Handbook_en.pdf, 10 Haziran 2013.

¹² Economic and Social Council, Resolution No 1235 (XLII) of 06 June 1967.

¹³ Gutter, "Special Procedures and the Human Rights Council: Achievements and Challenges Ahead", s. 97.

¹⁴ Özel yöntemler kapsamında yapılan çalışmalara bilgi toplama, şikayetleri inceleme, devlet dışı aktörlerle görüşme gibi faaliyetleri örnek olarak gösterebiliriz. Bkz: Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, Ankara, s. 281-292.

dışı koruma mekanizmaları kapsamında düşünebiliriz. Söz konusu özel yöntemler kapsamında özel bir bölge ya da ülkedeki insan haklarına yönelik ülkesel raporlar ile dünya çapında yoğun şekilde gerçekleştirilen ihlallere yönelik tematik raporlar hazırlanmak suretiyle tavsiyelerde bulunmaktadır.¹⁵

Sözleşme içi denetim mekanizmalarında ise ilgili sözleşmenin tanıdığı hakların geliştirilmesi ve korunması sözleşme hükümleri uyarınca yerine getirilmektedir. Örgütün sözleşme biçiminde kabul ederek devletlerin imzasına ve onayına sunduğu belgelerde tanınan hakların daha iyi korunabilmesi için çoğunlukla taraf devletlere periyodik olarak rapor sunma yükümlülükleri getirilmiş;¹⁶ bazı koşullarda sözleşmelerde tanınan hakların ihlal edildiğinden bahisle sözleşmenin kurduğu denetim mekanizmasına¹⁷ devletlerarası ve bireysel başvuru yapılabilmesi imkanı getirilmiştir. Bireysel ya da devletlerarası başvurularda ihlal bulunduğu takdirde ise bunun sonucunda genellikle ilgili komite tarafından devlete tavsiyelerde bulunulacağı ve ihlallerin diğer BM organlarının bilgisine sunularak raporlarda yayımlanacağı öngörülmüştür.¹⁸

Sözleşmelerde ve ek protokollerde düzenlenen devletlerarası ve bireysel başvuru usullerinin hemen hemen aynı şekilde düzenlendiği görülmektedir. Devletlerarası başvurularda genellikle taraf devletlerden biri bir diğer devletin ilgili sözleşmede tanınan hakları ihlal ettiğinden bahisle yetkili komiteye başvurmakta; komite de taraflar arasında bir dostane çözüm sağlanabilmesi amacıyla taraf devletlere hizmetini sunmaktadır. Dostane çözüm sağlanamadığı takdirde ise vakaya ilişkin bir

¹⁵ **Working with the United Nations Human Rights Programme, A Handbook for Civil Society**, s. 109.

¹⁶ Bu hükümlere, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 40; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 16; Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, m. 9; Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi, m. 18; İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme, m. 19; Çocuk Hakları Sözleşmesi, m. 44 örnek olarak gösterilebilir.

¹⁷ Bu denetim mekanizmalarına, İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklar Komitesi, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesi örnek olarak gösterilebilir.

¹⁸ Örneğin, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi m. 41.

rapor hazırlanarak taraf devletlerin ve BM organlarının bilgisine sunulmaktadır.¹⁹ Bazı sözleşmeler bu aşamadan sonra uyuşmazlık taraflar arasında tatmin edici bir şekilde çözülemediği takdirde ayrıca taraf devletlerin rızasıyla bir komisyon kurulmasını öngörerek uyuşmazlığın yine dostane çözüm çerçevesinde sonuçlandırılmasına gayret edileceğini öngörürken²⁰ diğerlerinde ise böyle bir komisyondan ayrıca söz edilmemektedir. Çoğunlukla devletlerin ayrı bir bildirim veya ilgili sözleşmeye ek bir protokole taraf olmalarıyla işletilebilecek bireysel başvurularda da benzer bir usul uygulanmakta,²¹ yalnızca komitenin sunduğu genel tavsiyelerin yanında bireysel giderime ilişkin de öneriler bulunmaktadır.

Dostane çözüm bakımından da sözleşmelerde düzenlenen usuller hemen hemen aynı şekilde işlemekte olduğundan²² BM İnsan Hakları Sistemi'nde yer alan temel iki sözleşmedeki başvuru usullerinin açıklanmasının, bu sistemdeki dostane çözüm uygulamasının genel hatlarıyla anlaşılması için yeterli olacağı düşünülmektedir. Bu bağlamda Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi ile BM İnsan Hakları Sistemi'ndeki en yeni belgelerden biri olan Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne Ek İhtiyari Protokol'de²³ düzenlenen bireysel ve devletlerarası başvuru usulleri ile dostane çözüm yolları aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

¹⁹ Örneğin, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 41-42; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne Ek İhtiyari Protokol, m. 10; Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, m. 11-13; İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme, m. 21.

²⁰ Bu sözleşmelere Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi (m. 42), örnek olarak gösterilebilir.

²¹ Örneğin, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 1-6; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne Ek İhtiyari Protokol, m. 2-9; Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, m. 14; İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme, m. 22.

²² Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 41; İşkence ve Diğer Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme, m. 21; Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme (BM Genel Kurulu tarafından 45/158 sayılı ve 18 Aralık 1990 tarihli karar ile kabul edilmiştir.), m. 76; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne Ek İhtiyari Protokol, m. 7

²³ BM Genel Kurulu'nun 10 Aralık 2008 tarihli ve A/RES/63/117 sayılı Kararıyla kabul edilmiştir. Yürürlük Tarihi: 5 Mayıs 2013.

2. Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu

a) Genel Olarak Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi

Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi (Sözleşme), bir yandan yaşam hakkı, mahremiyet hakkı, kişi olarak tanınma hakkı, adil yargılanma hakkı, düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, dernek kurma ve barışçıl gösteri düzenleme gibi hak ve özgürlükleri bünyesinde barındırmakta; bir yandan da işkence, kölelik, zorla çalıştırma gibi insan onuruyla bağdaşmayan uygulamaları yasaklamaktadır. Sözleşmeye iki ek protokol olup birinci ek protokol²⁴ bireylerin İnsan Hakları Komitesi'ne bireysel başvuruda bulunmaları imkanını sağlamakta; ikincisi²⁵ ise ölüm cezasının tamamen kaldırılmasını öngörmektedir. Sözleşme, taraf devletlerin sözleşmede yer alan hak ve özgürlükler ile yasakları yaşama geçirme konusunda aldıkları tedbirler hakkında rapor verme yükümlülüklerini düzenlemiş ve bu raporların on sekiz kişilik İnsan Hakları Komitesi (Komite) tarafından denetleneceğini öngörmüştür.²⁶ Ayrıca Sözleşme, devletlerin rapor sunma yükümlülüklerinden başka bazı koşullar altında Komiteye devletlerarası başvuruların da yapılabileceğini öngörmektedir. Sözleşmenin 41. maddesi uyarınca Komite, Sözleşmeye taraf bir devletin diğer bir taraf devleti sözleşme ile üstlendiği yükümlülüklerini yerine getirmemesi sebebiyle kendisine şikayet etmesi halinde bu şikayeti inceleyebilir. Ancak Komitenin söz konusu şikayeti inceleyebilmesi için hem şikayet eden hem de şikayet edilen devletin Komitenin şikayet başvurusunu inceleme yetkisini tanımış olmaları gerekmektedir.²⁷

²⁴ Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, BM Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Yürürlüğü giriş: 23 Mart 1976.

²⁵ Ölüm Cezasının Kaldırılmasını Amaçlayan, Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İkinci İhtiyari Protokol, BM Genel Kurulu'nun 15 Aralık 1989 tarihli ve 44/128 sayılı Kararıyla kabul edilip ilan edilmiştir. Yürürlük Tarihi: 11 Temmuz 1991.

²⁶ Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 28, 40.

²⁷ Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 41.

Sözleşmede bireysel başvuru yolu düzenlenmese de bu eksiklik yukarıda bahsi geçen 1. Ek Protokol ile doldurulmaya çalışılmıştır. Zira bu protokole taraf olan devletin Sözleşmede yer alan hakları ihlal ettiğinden bahisle mağdur olan bireyler, başka bir uluslararası mercie başvurmamış olmak ve tüm iç hukuk yollarını tüketmiş olmak koşuluyla bireysel başvuru yapabilirler.²⁸ Söz konusu başvurular öncelikle BM Genel Sekreterliği'ne yapılır. Gereken koşulları taşıdıkları takdirde başvurular Sekreterlik tarafından Komiteye iletilir.²⁹ Komite, başvuru sonucu varmış olduğu kanaatini başvurucu ile aleyhine başvuruda bulunulan devlete iletir. Eğer ihlal tespit ettiyse çoğunlukla başvurucunun tazmin edilmesi veya bazı yasa değişiklikleri yapılması yolunda devlete tavsiyelerde bulunur.³⁰ Protokolde düzenlenen bireysel başvuru yolu açısından dostane çözüme ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak bireysel başvurunun yapılmasının ardından Komitenin taraflarla iletişim kurmak ve onları yönlendirmek suretiyle resmi olmayan bir şekilde uyuşmazlığın dostane çözümünü sağlayabileceği düşünülebilir.³¹ Dostane çözüm bakımından Sözleşmede düzenlenen devletlerarası başvuru yolu sahip olduğu düzenlemeler itibarıyla daha fazla önem arz ettiğinden bu usulün daha ayrıntılı olarak incelenmesi gerekmektedir.

²⁸ Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 2, 5; Protokolde, birçok ulusüstü insan hakları belgesinin aksine kişi grupları ile hükümet dışı örgütlerine bireysel başvuru hakkı tanınmamıştır. Bkz: Eren, **Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 327.

²⁹ Scott Carson, Gregory Gisvold, **Practical Guide to the International Covenant on Civil and Political Rights**, New York, Transnational Publishers, 2003, s. 9.

³⁰ Carson, Gisvold, **Practical Guide to the International Covenant on Civil and Political Rights**, s. 11; Komite’nin belirtmiş olduğumuz, taraf devletlerden raporlar alma, bireysel ve devletlerarası başvuru kabul etmenin yanı sıra Sözleşmenin kurallarının uygulanmasına açıklık getirme ve bu kuralları yorumlama yetkisi de Sözleşmenin 40. maddesi uyarınca bulunmaktadır. Bkz: Eren, **Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 316.

³¹ Liz Heffernan, “A Comparative View of Individual Petition Procedures Under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights“, **Human Rights Quarterly**, Volume: 19, No: 1, The Johns Hopkins University Press, 1997, s. 108.

b) Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde Düzenlenen Devletlerarası Başvuru Usulünde Dostane Çözüm Yolu

Devletlerarası başvuru usulü (m. 41) çerçevesinde Sözleşmeye taraf devletlerden biri diğerinin Sözleşme ile üstlendiği yükümlülüklerini ihlal ettiğini düşünüyorsa bu durumu o devlete yazılı olarak bildirir ve karşı tarafın cevabını bekler. Kendisine böyle bir bildirim yapılmış olan devletin 3 ay içerisinde cevap vermesi gerekir. Eğer durum bildirim yapıldığı tarihten itibaren 6 ay içerisinde her iki devleti tatmin edecek şekilde sonuçlanmazsa devletlerden her biri uyuşmazlığı diğer devlete yapacağı ihbar sonrasında Komitenin önüne getirebilir. Komite kendisine yapılmış olan başvuruyu ancak uluslararası hukukun genel olarak tanınmış ilkeleri ile uyumlu olarak iç hukuk yollarının tüketilmiş olması halinde ele alabilir. Ancak iç hukuk yollarının tüketilmesi makul bir süreyi aşar ise bu koşul aranmaz.³²

Komitenin başvuru açısından kabul edilebilirlik kararı vermesinden sonra yapması gereken ilk iş, taraflar arasında Sözleşmede tanınan insan haklarına ve temel özgürlüklere saygı temelinde bir dostane çözüme ulaşılması amacıyla taraflara gereken hizmeti sunmaktır.³³ Saygı yükümlülüğü çerçevesinde de örneğin dostane çözüm gelecekte benzer ihlallerin bir daha yaşanmamasını sağlayabilecek hükümler içeriyorsa Komitenin çözüme rıza göstereceği söylenebilir.³⁴ Ayrıca Komite taraf devletleri bilgi vermeye davet edebilir, taraf devlet temsilcilerinin yazılı ve sözlü mütalaalarını alabilir. Dostane çözümün ne zaman gerçekleştirilebileceği ile ilgili olarak da Sözleşme bir kısıtlama getirmediği için kabul edilebilirlik kararı verildikten sonra bilgi toplama veya dostane çözüm için hizmetini sunma faaliyetlerinin hangi sıra ile yapılacağına karar verme açısından Komitenin özgür olduğu söylenebilir.³⁵

³² Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 41.

³³ Javid Rehman, **International Human Rights Law**, Second Edition, Great Britain, Pearson Education Limited, 2010, s. 120

³⁴ Manfred Nowak, **U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary**, 2nd Revised Edition, Germany, N. P. Engel Verlag, 2005, s. 773.

³⁵ Nowak, **U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary**, s. 772.

Komite, kendisine yapılan ihbardan itibaren 12 ay içerisinde bir rapor hazırlamakla yükümlüdür. Eğer vaka taraflar arasında bir dostane çözüme sonuçlanmış ise rapor, olayların kısa bir özeti ile varılan çözüme içerir.³⁶ Ancak eğer taraflar arasında böyle bir çözüme ulaşılamamış ise, taraf devletlerin yazılı ve sözlü beyanları eklenmek suretiyle olayların özetini içeren bir rapor hazırlanır. Dostane çözüme ulaşılsa da ulaşılmassa da bu rapor her halükarda uyuşmazlığa taraf devletlere gönderilir.³⁷

Sözleşmenin 42. maddesi uyarınca yukarıda anlattığımız usul tamamlandıktan sonra uyuşmazlık taraf devletleri tatmin edecek bir şekilde çözümlenmediği takdirde Komite, taraf devletlerin önceden rızasını almak koşuluyla Geçici (**Ad Hoc**) Uzlaştırma Komisyonu (Komisyon) tayin edebilir. Söz konusu Komisyonun oluşturulması halinde yapacağı ilk iş Sözleşmeye saygı temelinde bir dostane çözüme ulaşmaları amacıyla taraf devletlere hizmetini sunmaktır. Komisyon ayrıca Komite tarafından kendisine sunulan bilgi ve olgular dışında taraf devletleri başka bilgiler de vermeye davet edebilir. Komisyon vakanın kendisine ulaşmasından itibaren 12 ay içerisinde taraf devletlere ulaştırılmak üzere Komite başkanına bir rapor sunar. Bu süre içerisinde raporun tamamlanamaması halinde ise o zamana kadar yapılan incelemenin hangi aşamada olduğu hakkında kısa bir bilgi sunulur. Eğer taraflar Sözleşmede tanımlanan insan haklarına saygı temelinde bir dostane çözüme ulaşır ise rapor olguların kısa bir özeti ile varılan sonucu içerir. Taraflar böyle bir dostane çözüme ulaşamaz ise Komisyon taraf devletler arasındaki uyuşmazlığa ilişkin tüm olguları kapsayan ve taraflar arasında varılabilecek dostane çözüme yönelik tavsiyeleri ile taraf devletlerin yazılı ve sözlü beyanlarını da içeren bir rapor hazırlayarak taraf devletlere iletilmek üzere Komite başkanına sunar. Komisyonda uzlaştırma işlevinin çok daha ön planda olduğu söylenebilmekle birlikte Komite önündeki dostane çözüm usulü ile hemen hemen aynı usulün düzenlendiği

³⁶ Eren, **Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 325.

³⁷ Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 41.

söylenbilir.³⁸ Taraf devletler de raporun kendilerine ulaşmasından itibaren 3 ay içerisinde Komisyon raporunun içeriğini kabul edip etmediklerini Komite başkanına bildirirler.³⁹

3. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu

a) Genel Olarak Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi (Sözleşme),⁴⁰ çalışma hakkı, sosyal güvenlik hakkı, yaşama standardı hakkı, eğitim hakkı ve kültürel yaşama katılma hakkı gibi hakları içermekte; Sözleşmeye taraf devletlere Sözleşmede tanınan hakları gerçekleştirmek için almış oldukları tedbirler hakkında Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri'ne rapor sunma yükümlülüğünü getirmektedir. Raporlar sunulduktan sonra değerlendirilmeleri amacıyla Ekonomik ve Sosyal Konsey'e gönderilirler.⁴¹ Sözleşmenin Konseye verdiği bu izleme fonksiyonunun yerine getirilmesi için de Konsey kararı⁴² ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi (Komite) kurulmuştur. Ancak Sözleşme yalnızca raporlara dayalı bir denetim mekanizması öngörmekte olup,⁴³ taraf devletlere yüklediği yükümlülüklerin ihlal edildiğinden bahisle işletilebilecek devletlerarası veya bireysel bir başvuru

³⁸ Nowak, **U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary**, s. 783, 784.

³⁹ Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 42.

⁴⁰ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin, sosyal haklar alanında "evrensel koruma öngören, sözleşme içi denetim mekanizmasına sahip tek belge" olduğunu belirtmemiz gerekir. Bkz: Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 337.

⁴¹ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, m. 16.

⁴² Economic and Social Council Resolution: 1985/17, (Çevrimiçi) ap.ohchr.org/document/s/E/ECOSOC/resolutions/E-RES-1985-17.doc, 20 Şubat 2013; Konsey, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin kurulmasına karar vermeden önce, Sözleşmenin uygulanması işlevi Konseyin 3 Mayıs 1978 tarih ve 1978/10 sayılı kararıyla kurduğu Çalışma Grubu tarafından yerine getirilmekteydi. Çalışma Grubu'nun yapısı ve işleyişi Konseyin 1981/158 ve 1982/33 numaralı kararlarıyla değiştirilmiş ve yukarıda bahsettiğimiz Konseyin 1985/17 numaralı kararıyla adı değiştirilerek, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi olmuştur.

⁴³ Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 344.

mekanizması öngörmemektedir. Bu eksiklik ise Sözleşmede yer alan hakların ihlal edildiğinden bahisle bir devlete diğer bir devlet aleyhine ve bireylere yetkisi altında buldukları devlet aleyhine Komiteye şikayet başvurusunda bulunma hakkı tanıyan Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol ile giderilmeye çalışılmıştır.⁴⁴

b) Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol'de Düzenlenen Bireysel ve Devletlerarası Başvurularda Dostane Çözüm Yolu

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol'ün (Protokol) 1. maddesi uyarınca, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine taraf bir devlet söz konusu protokole taraf olmakla birlikte Komitenin bireysel başvuru alma ve değerlendirme yetkisini kabul etmiş olmaktadır. Bireysel başvuru tek bir kişi ya da grup halinde başvuru tarafından veya başvuru/başvuru adında bir temsilci tarafından Sözleşmede tanınan ekonomik, sosyal ve kültürel hakların yetkisi altında bulunulan devlet tarafından ihlal edildiği iddiasıyla yapılır.⁴⁵ Komitenin bireysel başvuruyu kabul edebilmesi için tüketilmesi makul bir süreyi aşmadıkça tüm iç hukuk yollarının tüketilmiş olması gerekmektedir. Ayrıca başvurunun daha uzun süre geçtikten sonra yapılmasını haklı kılacak nedenler olmaksızın iç hukuk yollarının tüketilmesinden itibaren bir yılı geçtikten sonra yapılması, ihlal süregiden olmadıkça devletin Protokole taraf olmadan önce işlenmesi, aynı vakanın Komite tarafından daha önceden ya da bir başka uluslararası merci tarafından ele alınmış/alınıyor olması, başvurunun sözleşme hükümleriyle bağdaşmıyor olması, açıkça dayanaktan yoksun, yeterince temellendirilmemiş veya salt kitle iletişiminden elde edilen bilgiler üzerine dayanıyor olması, başvuru hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olması, anonim ya da yazısız olması halinde de Komite kabul edilmezlik kararı verir.⁴⁶ Ayrıca bu koşulları taşısa bile başvuru açık bir dezavantajdan muzdarip olmadıkça Komite başvuruyu incelemeyi

⁴⁴ Eren, *Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü*, s. 350.

⁴⁵ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 2.

⁴⁶ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 3.

reddedebilir. Ancak bu durumun gerçekleşebilmesi için Komite, başvurunun genel etkiye sahip ciddi bir sorun çıkaracağı kanaatine ulaşmamış olmalıdır.⁴⁷

Eğer Komite başvurunun gereken şartlara sahip olduğunu düşünüyor ise başvuruyu aleyhine başvuruda bulunulmuş olan devletin dikkatine sunar. Husus ilgili devletin dikkatine sunulduktan sonra devlet 6 ay içerisinde başvuruya ilişkin gözlemleri ile beyanlarını Komiteye yazılı olarak sunar ve bir tedbir veya çözüm aldıysa bunu da bildirir.⁴⁸ Bu aşamadan sonra Protokolün “Dostane Çözüm” başlıklı 7. maddesi uyarınca Komite, Sözleşmede üstlenilen yükümlülüklere saygı gösterilmesi temelinde bir dostane çözüme ulaşmaları için taraflara hizmetini sunar. Taraflar arasında bir dostane çözüme ulaşılır ise başvurunun incelenmesine son verilir.

Komite başvuruyu kendisine sunulan belgeler ışığında incelerken uygun olduğu ölçüde BM organlarına, özel kuruluşlara ve mekanizmalara, bölgesel insan hakları mekanizmaları dahil diğer uluslararası kuruluşlara başvurabilir. Komite başvuruyu değerlendirdikten sonra görüşleri ile tavsiyelerini taraflara bildirir. Aleyhine başvuruda bulunulan devlet bildirim yapıldığı tarihten itibaren 6 ay içerisinde Komitenin bildirimine karşı beyanlarını ve Komitenin tavsiyeleri çerçevesinde atılmış olduğu adımlar varsa bunları yazılı olarak bildirir.⁴⁹

Protokole taraf devletler diğer taraf devletler tarafından aleyhlerine başvuru yapılabileceğine ilişkin ayrıca bir bildirimde buldukları takdirde Sözleşme ile üstlenilen yükümlülüklerin ihlal edildiği iddiasıyla bir devlet tarafından diğeri aleyhine Komiteye başvurulabilir. Nitekim Protokolün 10. maddesi uyarınca bir taraf devlet diğeri için Sözleşmede belirtilen yükümlülüklerini yerine getirmediğini düşünüyorsa bu durumu o devletin dikkatine sunar ve durumdan Komiteyi bilgilendirir. Dikkatine sunulduktan sonra ilgili devlet diğer devletin beyanına karşı

⁴⁷ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 4.

⁴⁸ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 6.

⁴⁹ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 8, 9.

bildirimde bulunur. Eğer 6 ay içerisinde sorun her iki devleti tatmin edecek bir Şekilde sonuçlanmazsa taraflardan biri diğerini de bilgilendirmek suretiyle meseleyi Komite önüne getirebilir. Komite kendisine yapılmış olan başvuruyu ancak uygun iç hukuk yollarının tüketilmiş olması halinde ele alabilir. Ancak iç hukuk yollarının tüketilmesi makul bir süreyi aşar ise bu koşul aranmaz. Aynı maddenin d fıkrası uyarınca Komite, Sözleşmede üstlenilen ykmllklere saygı gösterilmesi temelinde bir dostane zme ulaşmaları için taraf devletlere hizmetini sunar. Komite başvuruları kapalı toplantılarında incelerken taraf devletlerden bilgi isteyebilir, taraf devlet temsilcilerini sözlü olarak dinleyebilir ve sonrasında bir rapor hazırlar. Eğer taraflar bir dostane zme ulaşır ise rapor olguların kısa bir zeti ile varılan sonucu içerir. Taraflar böyle bir dostane zme ulaşamaz ise rapor, taraf devletler arasındaki uyusmazlığa ilişkin tüm olguları kapsar ve taraf devletlerin yazılı ve sözlü beyanlarını da içerir. Komite ayrıca yalnızca taraf devletlerle aralarındaki uyusmazlığa ilişkin olarak iletiŐimini sürdürebilir. Her halükarda da hazırlanmış olan rapor taraf devletlere iletilir.⁵⁰

4. Değerlendirme

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne Ek İhtiyari Protokol bakımından söz konusu Protokolün henüz çok yeni olması sebebiyle nasıl bir uygulama gerçekleştirileceği Őimdilik belli değildir. Her ne kadar Sözleşmede tanınan hakları ihlal edilen mağdurlar bakımından protokolün çok iyimser bir durum yaratacağını söylemenin pek de mümkün gözükmediği ifade edilse de,⁵¹ ekonomik, kültürel ve sosyal hakların korunması bakımından Protokolün getirdiği sistemi

⁵⁰ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesine Ek İhtiyari Protokol, m. 10.

⁵¹ Arne Vandebogaerde, Wouter Vandenhole, "The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: An *Ex Ante* Assessment of its Effectiveness in Light of the Drafting Process", **Human Rights Law Review**, Volume: 10, No: 2, Oxford University Press, 2010, s. 237.

yabana atmamak gerekmektedir.⁵² Protokolün öngördüğü mekanizmanın nasıl işleyeceğini ve etkili olup olmayacağını ise zaman gösterecektir.⁵³

Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde düzenlenen devletlerarası başvuru usulü açısından ise öncelikle Komitenin esas işlevinin taraflar arasında bir dostane çözüme ulaşılmasında hizmetlerini sunmak olduğu ve hatta rolünün salt bu işleve indirgenerek bir nevi arabuluculuk ya da uzlaştırma benzeri faaliyet gerçekleştirmek olduğu ifade edilmektedir.⁵⁴ Belirtmemiz gerekir ki ulaşılabilecek dostane çözümlerin Sözleşmede tanınan haklara saygı gösterilmesi temelinde olmasından çıkarılacak anlam dostane çözümün ancak taraf devletlerin ve Komitenin rızasının olması halinde gerçekleşebileceğidir.⁵⁵ Dolayısıyla Komitenin işlevinin yalnızca arabuluculuk veya uzlaştırma benzeri bir faaliyet niteliğinde olmadığı; dostane çözüme ulaşma bakımından aynı zamanda karara katılan taraflardan biri olduğunu söyleyebiliriz. Nitekim Komitenin kendisinin de bir dostane çözüm önermesinin önünde bir engel yoktur.⁵⁶ Ancak Sözleşmede düzenlenen devletlerarası başvuru yolunun şimdiye kadar hiç kullanılmadığı göz önüne alındığında, taraf devletlerin Sözleşmeyi uygulaması bakımından bu yolun olumlu katkılarda bulunduğunu söylemek en azından bugün için pek mümkün gözükmemektedir.⁵⁷ Dostane çözüm yoluna ilişkin varmış olduğumuz bu sonuçlar hemen hemen aynı usulleri öngören diğer BM İnsan Hakları Sözleşmeleri için de aynen geçerlidir. Öyle

⁵² Rehman, **International Human Rights Law**, s. 180.

⁵³ Claire Mahon, "Progress at the Front: The Draft Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", **Human Rights Law Review**, Volume: 8, No: 4, Oxford University Press, 2008, s. 646.

⁵⁴ Nowak, **U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary**, s. 772; Manfred Nowak, "The International Covenant on Civil and Political Rights", **An Introduction to the International Protection of Human Rights**, edited by Raija Hanski and Markku Suksi, Turku, Institute for Human Rights Åbo Akademi University, 1997, s. 93.

⁵⁵ Nowak, **U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary**, s. 773.

⁵⁶ Nowak, **U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary**, s. 773.

⁵⁷ Carson, Gisvold, **Practical Guide to the International Covenant on Civil and Political Rights**, s. 13; Rehman, **International Human Rights Law**, s. 120; Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 335.

ki, diğ er sözleşmeler bakımından da devletlerarası başvuru yolu ş imdiye kadar hiç iş letilmemiştir.⁵⁸

5. Diğ er BM Sözleşmelerinde Düzenlenen Dostane Çözüm Yolları

Yukarıda açıklanmış olduğumuz dostane çözüm usulleri diğ er BM Sözleşmelerinde de benzer şekilde düzenlenmektedir. Örneğ in İş kence ve Diğ er Zalimane, Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin 21. maddesi uyarınca Komite, devletlerarası bir başvuruda uyuşmazlığın Sözleşmede tanınan insan haklarına saygı çerçevesinde dostane bir çözümle sona erdirilmesi için taraflara hizmetini sunabilir. Uygun olduğ u takdirde, bu amacı gerçekleştirmek amacıyla geçici bir uzlaştırma komisyonu kurulabilir. Yine Tüm Göçmen İş çilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme'nin⁵⁹ 76. maddesi uyarınca Komitenin, devletlerarası başvurularda uyuşmazlığın Sözleşmede tanımlanan yükümlülöklere saygı çerçevesinde sona erdirilmesi amacıyla taraf devletlere hizmetini sunacağı düzenlenmiştir.

İnsan haklarının tanınıp korunması bakımından BM İnsan Hakları Sözleşmeleri büyük öneme sahip olmakla birlikte; bölgesel insan hakları sistemlerinin gelişmesi ve bu sistemlerde başvuru yapılabilmesi için başka bir uluslararası mercie başvurmama koşulunun öngörölmesi ve daha etkin önlemlerin alınarak insan haklarının korunması açısından daha etkili bir yaptırım sistemi öngörölümüş olması sebebiyle en azından Avrupa, Amerika ve Afrika kıtalarında bölgesel insan hakları mekanizmaları BM mekanizmaları karşısında daha tercih edilir hale gelmiştir. Bu sebepten ötürü, Avrupa İnsan Hakları Sistemi ile birlikte en etkili bölgesel sistemler olan Amerikalılar Arası Sistem ve Afrika Sistemi'nin işleyişi ile öngördükleri dostane çözüm yollarının incelenmesi gerekmektedir.

⁵⁸ (Çevrimiçi) <http://www2.ohchr.org/english/bodies/petitions/index.htm#interstate>, 18 Şubat 2013.

⁵⁹ BM Genel Kurulu tarafından 45/158 sayılı ve 18 Aralık 1990 tarihli karar ile kabul edilmiştir.

B. Bölgesel İnsan Hakları Belgelerinde Dostane Çözüm Yolu

1. Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu

a) Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi

(1) Genel Olarak

Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi'nde insan haklarının korunması ve üye devletlerin insan haklarına riayetlerinin denetimi Amerikan Devletleri Örgütü'nün organları olan Komisyon ve Mahkeme tarafından üç farklı şekilde yerine getirilmektedir.⁶⁰ Şöyle ki, Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme)⁶¹ taraf olmayan devletler bakımından yalnızca Amerikan Devletleri Örgütü Şartı⁶² ve Amerikan İnsan Hak ve Ödevleri Bildirisi'nde (Bildiri)⁶³ belirtilen haklar kapsamında Komisyona başvurulabilirken; Sözleşmeyi onaylamış olup da Mahkemenin yetkisini tanımamış bulunan devletler aleyhine ise Örgüt Şartı, Bildiri ve Sözleşmede korunan haklar bağlamında yine yalnızca Komisyona başvurulabilmektedir. Sözleşmeye taraf olup Mahkemenin yetkisini tanıyan devletler bakımından ise Komisyon önündeki aşamalar tamamlandıktan sonra belli şartlar altında vaka Mahkemeye de intikal ettirilebilir. Görüldüğü üzere ilk seviye bakımından yalnızca ADÖ Şartı ve Bildiri'nin ihlal edildiğinden bahisle Komisyona başvurulabilirken; ikinci seviyede Sözleşme'nin de ihlal edildiğinden bahisle Komisyona başvurulabilmekte; üçüncü seviyede ise Komisyona ve sonrasında

⁶⁰ Dinah Shelton, **Regional Protection of Human Rights**, New York, Oxford University Press, 2008, s. 1030.

⁶¹ Bu sözleşme 25 devletin imzasıyla 22 Kasım 1969'da San José, Kosta Rika'da kabul edilmiş; 1978'de Grenada'nın sözleşmeyi onaylayan 11. devlet olarak onaylama belgesini tevdi ile yürürlüğe girmiştir.

⁶² ADÖ şartı, 9. Uluslararası Amerikan Devletleri Konferansı esnasında, Bogota- Kolombiya'da 1948'de imzalanmış; 13.12.1951 tarihinde Kolombiya'nın 14.devlet olarak onay belgesini vermesiyle yürürlüğe girmiştir.

⁶³ Söz konusu Bildiri ADÖ Şartı'nın imzalanmasıyla beraber 1948'de kabul edilmiş olup; vatandaşlara insan haklarını bildiren ve bu bağlamda vatandaşların korunması için devletlere ödevler yükleyen ilk uluslararası örgütçe yapılmış bildirimdir. Bkz: Barbara Lee Bloom, **The Organization of American States**, New York, Infobase Publishing, 2008, s. 81; Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 746.

Mahkemeye başvurulabilmektedir. Ancak Komisyon aşaması tamamlanmadan Mahkemeye başvurmak mümkün değildir.⁶⁴ Sözleşmeye taraf olmayan devletler bakımından Bildiride tanımlanan hakların ihlal edildiğinden bahisle Komisyona başvurulduğunda Komisyon, bildiri ile ilgili bir ihlal bulduğu takdirde tavsiyelerde bulunabilir.⁶⁵ Lakin söz konusu ülkeye tavsiyelerine uyma yolunda direktif veremez. Sözleşmeye taraf olan devletler aleyhine yapılacak bireysel başvurularda ise aşağıda açıklayacağımız usuller uygulanır. Dolayısıyla bundan sonraki açıklamalarımız Sözleşmeye taraf olan devletler bakımından geçerlidir. Ayrıca Sözleşmede devletlerarası başvuru mekanizması bulunmaktadır ve aşağıda anlatacağımız usuller devletlerarası başvurularda da uygulanabileceği ölçüde uygulanır. Ancak sistemde şimdiye kadar devletlerarası başvuruya hiç rastlanılmamıştır.⁶⁶

(2) Komisyona Yapılan Bireysel Başvurular

Komisyona tek bir kişi veya grup halinde kişiler başvurabileceği gibi, ADÖ üyesi bir ya da birden fazla devlette yasal olarak tanınmış hükümet dışı organizasyonlar da kendi adlarına veya bir başkası adına Bildiri, Sözleşme veya aleyhine başvurulacak devletin taraf olduğu Amerikalılar Arası Sistemde yer alan bir diğer sözleşmenin⁶⁷ ihlal edildiğinden bahisle başvurabilirler.⁶⁸ Yapılan başvurunun kabul edilebilmesi için iç hukuk yolları tüketilmeli, başvuru tüketim tarihinden itibaren 6 ay içerisinde

⁶⁴ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 61; Bu bağlamda Kosta Rika hükümeti Kosta Rika'nın insan haklarını ihlal ettiğine dair ithamlara yönelik olarak Sözleşmeyi ihlal edip etmediğinin belirlenmesi bakımından doğrudan Mahkemeye başvurmuş ve Komisyon aşamasının yalnızca dostane çözümü mümkün kılabilmek açısından önemli olduğunu, oysa kendi arzularının Sözleşmeyi ihlal edip etmediklerinin doğrudan Mahkeme tarafından belirlenmesi olduğunu ileri sürmüşlerdir. Bunun üzerine Mahkeme, Komisyon aşaması tüketilmeden doğrudan Mahkemeye başvurulamayacağına hükmederek Kosta Rika hükümetinin isteğini reddetmiştir, In the matter of Viviana Gallardo et al., Decision of the Court dated November 13th of 1981, No. G 101/81, Inter American Court of Human Rights, Series A, San José, 1984.

⁶⁵ Komisyon Statüsü, m. 20/b (Komisyon Statüsü ADÖ Genel Kurulu tarafından Ekim 1979'da La Paz, Bolivya'da gerçekleşen dokuzuncu olağan oturumunda onaylanmıştır (Karar No: 447).

⁶⁶ Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, s. 1254.

⁶⁷ Bu sözleşmelere Amerikalılar Arası İşkenceyi Önleme ve Cezalandırma Sözleşmesi (Kabul:1985, Yürürlük:1987), Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi (Kabul:1994, Yürürlük:1995) gibi sözleşmeler örnek gösterilebilir.

⁶⁸ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 44, Komisyon İhtüzüğü, m. 23 (Komisyonun şu anda yürürlükte olan İhtüzüğü, Komisyonun 28 Ekim-13 Kasım 2009 tarihleri arasında gerçekleşen 137. olağan oturumunda kabul edilmiş ve 2 Eylül 2011 tarihinde değiştirilmiştir.)

yapılmalı, aynı vaka ile ilgili bir diğerk uluslararası mercie başvurulmamış olmalı ve başvuru dilekçesinde başvurucuya ilişkin bilgiler ile başvurucunun imzası yer almalıdır.⁶⁹

Başvuru yapıldıktan sonra Komisyon önündeki usulü 3 aşamaya ayırmak suretiyle⁷⁰ inceleyebiliriz. Öncelikle Komisyon, kendisine yapılan başvurunun kabul edilebilir olup olmadığını belirler. Eğer başvurunun kabul edilebilir olduğunu düşünmekte ise ikinci aşama başlar ve kendisine yapılan başvuruya ilişkin uygun gördüğü bilgileri ihlal ile itham edilen devlete iletir ve bu devletten konu ile ilgili bilgi ister. Bu bilginin Komisyonun başvurunun niteliğine göre belirlediği makul bir süre içerisinde verilmesi gerekir. Söz konusu bilgi sunulduktan sonra veya bilgi sunulmaksızın belirlenen sürenin sona ermesinden sonra Komisyon, kendisine yapılan başvurunun hala temelinin bulunup bulunmadığını belirler; bulunmadığı takdirde başvuruyu kayıttan düşürür. Ayrıca Komisyon sonradan kendisine sunulan bilgiler karşısında başvuruyu kabul edilmez ilan edebilir.⁷¹

Eğer başvuru kabul edilmez bulunmaz veya kayıttan düşürülmez ise Komisyon kendisine sunulan olguları doğrulamak için yapılan başvurudaki vakayı tarafların bilgisi dahilinde incelemeye başlar. Ayrıca gerekli görmesi halinde etkin bir şekilde yürütülebilmesi için ilgili devletin her türlü kolaylığı göstereceği bir soruşturma yürütebilir. Komisyon ilgili devletlerden uygun gördüğü her türlü bilgiyi isteyebilir, talep edilmesi halinde tarafları dinleyebilir veya tarafların yazılı mütalaalarını alabilir. Ancak acil durumlarda kabul edilebilirlik koşullarını taşıyan bir başvuru Komisyonun soruşturma yapabilmesi için tek başına yeterlidir. Aynı zamanda

⁶⁹ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 46, Komisyon İçtüzüğü, m. 28-36; Ancak Sözleşme m. 46/2’de belirtilen haller bakımından sayılan koşullardan ilk ikisi aranmaz. Ayrıca “diğerk bir uluslararası mercie başvurmama” koşulunun da Komisyonun İçtüzüğünde (m. 33) bir takım istisnaları bulunmaktadır. Bkz: Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, s. 1252.

⁷⁰ Buergenthal, “The Inter-American Court of Human Rights”, s. 237-238.

⁷¹ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 48.

Komisyon, Sözleşmede tanınan insan haklarına saygı gösterilmesi temelinde bir dostane çözüme ulaşmaları için taraflara yardımda bulunur.⁷²

Böyle bir çözüme ulaşılamaması halinde üçüncü aşama başlar ve Komisyon, statüsünde belirlediği süre⁷³ içerisinde başvuruya ilişkin olguları ve kanaatlerini içeren bir rapor hazırlayarak ilgili devlete iletir ve önerilerde bulunur.⁷⁴ Raporun iletilmesinden itibaren üç ay içerisinde sorun çözülememişse veya ilgili devlet ya da Komisyon tarafından sorun Mahkemeye intikal ettirilmemişse Komisyon, kendisine yapılan başvuru ile ilgili karar verebilir. Uygun gördüğü takdirde tavsiyelerde bulunabilir ve ilgili devletin Sözleşme bağlamında üstüne düşenleri yerine getirmesi için bir süre öngörebilir. Bu süre sona erdikten sonra da devletin üstüne düşenleri yapıp yapmadığına ve hazırlamış olduğu raporun yayımlanıp yayımlanmamasına karar verir.⁷⁵

(3) Mahkemeye Yapılan Başvurular

Yukarıda ifade ettiğimiz üzere üçüncü aşamadaki raporun ilgili devlete sunulmasından itibaren 3 ay içerisinde yalnızca aleyhine başvuruda bulunulan devlet veya Komisyon sorunu Mahkemeye intikal ettirebilir. Ancak bunun gerçekleşebilmesi için Komisyon, raporunda belirttiği tavsiyelere aleyhine başvuruda bulunulan devletin uymadığı görüşüne varmış olmalı ve yukarıda da belirttiğimiz üzere aleyhine başvuruda bulunulan devletin Mahkemenin yetkisini tanımış olması gerekmektedir.⁷⁶ Bu bağlamda bireysel başvuru Komisyon önündeki işlemler tamamlandıktan sonra vakayı kendi başına Mahkemeye taşıyamaz.⁷⁷ Mahkeme öncelikle Sözleşmenin ihlal edilip edilmediğine karar verir ve ihlal bulduğu takdirde ihlalin ortadan kaldırılmasına ve gerekiyorsa adil bir tazminat ödenmesine karar

⁷² Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 48.

⁷³ Komisyon Statüsü m. 23 uyarınca bu süre 180 gündür.

⁷⁴ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 50.

⁷⁵ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 51.

⁷⁶ Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, s. 1254.

⁷⁷ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 61.

verebilir.⁷⁸ Mahkeme hükmünün devlet tarafından yerine getirilmemesi halinde ise bu husus Mahkemenin yıllık raporunda belirtilir ve ayrıca ADÖ Genel Kurulu'na Mahkemenin tavsiyeleri ile birlikte sunulur.⁷⁹ Haliyle hükümlere uymamanın siyasi bir yaptırımla karşılaşabileceği söylenebilir.⁸⁰

Dolayısıyla Amerikalılar arası sistemde dostane çözüm yolu için önemli olan süreç Komisyon önündeki ikinci aşamadır. Nitekim bu sistemde dostane çözüm, müzakereleri yargısal bir müdahale olmaksızın kolaylaştırmak amacıyla tasarlanmıştır.⁸¹ Bu bağlamda Mahkemeye göre dostane çözümleri destekleyerek yerine getirme görevi kendisine ait değildir. "Geniş ölçüde uzlaştırma üzerine dayalı" bu görevi Sözleşme, öncelikli olarak bir yargı organı olmayan Komisyona vermiştir.⁸² Ancak hiç şüphe yok ki başvuru Mahkeme aşamasındayken tarafların dostane çözüme ulaşmasında da hiçbir sakınca yoktur. Eğer taraflar dava Mahkeme önündeyken bir dostane çözüme ulaşırlarsa Mahkeme varılan çözümün insan haklarına saygı temelinde olup olmadığını denetledikten sonra çözümü onaylayarak davayı düşürebilir.⁸³ Ancak Mahkeme taraflar arasındaki dostane çözümü onaylamayarak davaya devam da edebilir.⁸⁴

⁷⁸ Bu bağlamda Mahkeme, eski hale iade, mağdurlara fiziksel ve ruhsal tedavi sağlanması, devletlerin ihlali gerçekleştiren bireylere karşı soruşturma başlatıp onları cezalandırması, ihlalin bir daha tekrarlanmaması taahhüdünde bulunulması gibi farklı türde kararlar vermektedir. Bkz: **Annual Report of the Inter-American Court of Human Rights 2011**, s. 19-20, (Çevrimiçi) <http://www.cor.teidh.or.cr/docs/informes/ingles.pdf>, 10 Şubat 2013.

⁷⁹ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 65.

⁸⁰ Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, s. 1256.

⁸¹ Jo. M. Pasqualucci, **The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights**, Cambridge University Press, 2003, s. 147.

⁸² In the matter of Viviana Gallardo et al., (Advisory Opinion) No. G 101/81, Inter American Court of Human Rights, Series A, San José, 1984, para. 24; Ancak Komisyonun faaliyetlerinin de en azından yarı yargısal bir nitelik taşıdığı söylenebilir. Bkz: Cecilia Medina, "The Inter-American Commission on Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights: Reflections on a Joint Venture", **Human Rights Quarterly 12**, The Johny Hopkins University Press, 1990, s. 445.

⁸³ Mahkeme İçtüzüğü, m. 63 (Mahkeme İçtüzüğü, Mahkemenin 16-28 Kasım 2009 tarihleri arasında gerçekleştirilen 85. olağan oturumunda kabul edilmiştir.); Velásquez-Rodríguez v. Honduras, (Preliminary Objections), Inter American Court of Human Rights, Series C, No.1, San José, 1987, para 75; Charles Moyes, "Friendly Settlement in the Inter-American System: The Verbitsky Case-When Push Needn't come to Shove?", **LaCorte y el sistema Interamericano de Derechos Humanos**, Editor Rafael Nieto Navia, San José, 1994, s. 355.

⁸⁴ Mahkeme İçtüzüğü, m. 64; Pasqualucci, **The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights**, s. 149.

b) Dostane Çözüm Yolu ve Ayırt Edici Özellikleri

(1) Genel Olarak

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, Sözleşme'nin 48. maddesi uyarınca Komisyon, Sözleşmede tanınan insan haklarına saygı gösterilmesi temelinde bir dostane çözüme ulaşmaları için taraflara yardımda bulunur. Komisyon bunu kendi inisiyatifiyle yapabileceği gibi taraflardan birisinin isteği üzerine de yapabilir. Ancak bu yola girilmesi ve devam ettirilmesi için tarafların rızasının bulunması şarttır. Ayrıca Komisyonun müdahalesi olmaksızın ulaşılmış bir çözümün de nihai olarak Komisyon tarafından onaylanması gerekir. Zira bu çözümün koşulları somut olaydaki mağdur ve devletin çıkarlarının çok daha ötesinde etkilere sahip olabilir.⁸⁵ Öte yandan Komisyon, somut olayda dostane çözümün uygulanmasını uygun bulmadığı takdirde veya tarafların Sözleşmede tanımlanan insan haklarına saygı gösterilmesi temelinde bir dostane çözüme ulaşma gibi bir amaçları olmadığı takdirde dostane çözüm girişimlerine son verebilir.⁸⁶ Sözleşme'nin 49. maddesi uyarınca eğer böyle bir çözüme ulaşılmışsa ve Komisyon çözümün Sözleşmede tanınan insan haklarına saygı temelinde olduğu kanaatindeyse bir rapor hazırlar ve bu rapor hem başvurucuya hem de sözleşmeye taraf üye devletlere iletdikten sonra yayımlanması amacıyla ADÖ Genel Sekreteri'ne ulaştırılır. Bu raporda olguların kısa bir özeti ile varılan çözüm yer alır. Taraflardan birinin talebi halinde çözüm ile ilgili tüm bilgiler kendisine verilir.

Amerikalılar Arası Sistemde varılan dostane çözümlerde üzerinde anlaşılan hususlara; gözültünde uzun süre tutulma karşılığında belli bir tazminat ödenmesi,⁸⁷ ceza kanunlarının Sözleşme ile uyumsuz olduğunun kabul edilmesi⁸⁸ ve ilgili

⁸⁵ Moyes, "Friendly Settlement in the Inter-American System: The Verbitsky Case- When Push Needn't come to Shove?", s. 352.

⁸⁶ Komisyon İçtüzüğü, m. 40.

⁸⁷ Inter American Commission on Human Rights, Inocencio Rodríguez-Argentina, Friendly Settlement, Report No. 19/11, Petition 2829-02.

⁸⁸ Inter American Commission on Human Rights, Carlos Dogliani-Uruguay, Friendly Settlement, Report No. 18/10, Petition 228-07.

kanunlarda değişiklik yapılacağıının taahhüt edilmesi,⁸⁹ hak ihlallerinde fiili olarak yer alan devlet görevlilerinin cezai ve hukuki takibinin yapılacağıının taahhüt edilmesi,⁹⁰ uluslararası sorumluluğun resmen tanınması ve mağdurun yakınlarına devlet başkanınca özür mektubu yazılması,⁹¹ ulusal müzede yer alan odalardan birine ve ülkenin en büyük otoyollarından birine mağdurun isminin verilmesi,⁹² mağdur adına posta pulu çıkarılması,⁹³ mağdurun çocuklarına ücretsiz fiziksel ve ruhsal yardım ile üniversiteye gelineye kadar burs verilmesi,⁹⁴ yerli halka ve etnik gruplara ücretsiz sağlık yardımı yapılması,⁹⁵ kamu çalışanlarının işlerine geri dönmelerine kadar geçen sürenin emeklilik ve diğer hususlar bakımından çalışılmış gibi sayılması⁹⁶ ve engellilerin toplumla bütünleşmesi için kademeli olarak önlemlerin alınması⁹⁷ örnek olarak gösterilebilir.

⁸⁹ Inter American Commission on Human Rights, Gerónimo Gómez López-Mexico, Friendly Settlement, Report No. 68/12, Petition 318-05; Inter American Commission on Human Rights, Inocencio Rodríguez-Argentina, Friendly Settlement, Report No. 19/11, Petition 2829-02; Inter American Commission on Human Rights, Yanomami indigenous people of Xaximu-Venezuela, Friendly Settlement, Report No. 32/12, Case 11.706; Inter American Commission on Human Rights, Gloria José Yaquette Paredes, et al-Peru, Friendly Settlement, Report No. 22/11, Petitions 71-06 et al.

⁹⁰ Inter American Commission on Human Rights, Julio Rubén Robles Eras-Ecuador, Friendly Settlement, Report No. 122/12, Petition 533-05; Inter American Commission on Human Rights, Mario Alioto López Sánchez-Guatemala, Friendly Settlement, Report No. 1/12, Case 11.422; Inter American Commission on Human Rights, Yanomami indigenous people of Xaximu-Venezuela, Friendly Settlement, Report No. 32/12, Case 11.706.

⁹¹ Inter American Commission on Human Rights, Juan Jacobo Arbenz Guzmán-Guatemala, Friendly Settlement, Report No. 30/12, Case 12.546; Inter American Commission on Human Rights, Mario Alioto López Sánchez-Guatemala, Friendly Settlement, Report No. 1/12, Case 11.422.

⁹² Inter American Commission on Human Rights, Juan Jacobo Arbenz Guzmán-Guatemala, Friendly Settlement, Report No. 30/12, Case 12.546.

⁹³ Inter American Commission on Human Rights, Juan Jacobo Arbenz Guzmán-Guatemala, Friendly Settlement, Report No. 30/12, Case 12.546.

⁹⁴ Inter American Commission on Human Rights, Gerónimo Gómez López-Mexico, Friendly Settlement, Report No. 68/12, Petition 318-05.

⁹⁵ Inter American Commission on Human Rights, Yanomami indigenous people of Xaximu-Venezuela, Friendly Settlement, Report No. 32/12, Case 11.706.

⁹⁶ Inter American Commission on Human Rights, Gloria José Yaquette Paredes, et al-Peru, Friendly Settlement, Report No. 22/11, Petitions 71-06 et al.

⁹⁷ Inter American Commission on Human Rights, María Soledad Cisternas-Chile, Friendly Settlement, Report No. 86/11, Petition 12.232.

(2) Komisyon ve Mahkemenin Dostane Çözüm Yoluna Yaklaşımı

Komisyon insan hakları ihlallerinde dostane çözüm yoluna karşı ilk zamanlarda isteksiz davranmış, bunun sebebi olarak da Komisyonun ihlalleri ifşa etme fonksiyonunun kurulduğu tarihten itibaren ağır basması gösterilmiştir.⁹⁸ Örneğin, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* davasında Honduras devleti ilk itirazlarında Komisyonun taraflar arasında bir dostane çözüm girişiminde bulunmamasının Sözleşmenin 48. maddesinin ihlali olduğunu ileri sürmüştür.⁹⁹ Buna karşılık Komisyon dostane çözüm yolunun zorunlu olmadığını ve somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiğini; ayrıca yaşam hakkı, insan onuruna aykırı davranma yasağı ihlali gibi ağır ihlallerin “uzlaştırmaya” konu olamayacağını ifade etmiştir.¹⁰⁰ Bunun üzerine Mahkeme, her ne kadar Sözleşmenin lafzi olarak bu yola başvurulmasını zorunlu kıldığı şekilde anlaşılrsa da Komisyonun bu yolun somut vaka açısından uygun olup olmadığını değerlendirmede yegane takdir yetkisine sahip olduğunu ifade etmiştir.¹⁰¹

Sözleşmede hangi ihlallerin dostane çözüme elverişli olup olmadığını belirlenmemesi ve bu yola her ihlalle ilgili başvurulabileceğinden bahisle Mahkeme ve Komisyonun bu tutumu eleştirilere maruz kalmıştır.¹⁰² Sonrasında Komisyonun böyle bir takdir yetkisine sahip olup olmadığı *Caballero Delgado and Santana v. Colombia*¹⁰³ davasında yine tartışma konusu olmuş ve Mahkeme önceki görüşünden kısmen de olsa dönmüştür. Kolombiya hükümetinin ilk itirazlarında Komisyonun

⁹⁸ Christina Cerna, “The Inter-American Commission on Human Rights: Its Organization and Examination of Petitions and Communications”, **The Inter-American System of Human Rights**, edited by David J. Harris and Stephen Livingstone, Clarendon Press Oxford, 2004, s. 100-101.

⁹⁹ *Velásquez-Rodríguez v. Honduras*, (Preliminary Objections), Inter American Court of Human Rights, Series C, No.1, San José, 1987, paras. 25, 36, 42.

¹⁰⁰ *Velásquez-Rodríguez v. Honduras*, para. 43.

¹⁰¹ *Velásquez-Rodríguez v. Honduras*, para. 44; Mahkeme şu davalarda da benzer ifadeler kullanmıştır: *Fairén Garbi and Solís Corrales Case*, (Preliminary Objections), Judgment of June 26, 1987. Series C No. 2, para. 49; *Godínez Cruz Case*, (Preliminary Objections), Judgment of June 26, 1987. Series C No. 3, para. 47.

¹⁰² Bkz: Cerna, “The Inter-American Commission on Human Rights: Its Organization and Examination of Petitions and Communications”, s. 102.

¹⁰³ *Caballero Delgado and Santana v. Colombia*, (Preliminary Objections), Inter American Court of Human Rights, Series C, No.17, San José, 1994.

dostane çözüm yoluna gitmediğini ve sözleşmeyi ihlal ettiğini ileri sürmesi¹⁰⁴ karşısında Mahkeme, Komisyonun dostane çözüm yoluna başvurup/başvurmama açısından keyfi bir yetkiye sahip olmadığını ve dostane çözüm usulünde en önemli etkenin tarafların arzusu ve isteği olduğunu belirtmiştir.¹⁰⁵

Bu karardan sonra Komisyonun tutumunda bir yumuşama olmuş ve bu yola başvurmak açısından tarafların isteği belirleyici hale gelmiştir. Şöyle ki, artık Komisyon öncelikle tarafların dostane çözüme yanaşma istekleri olup olmadığını tespit etmekte ve bu yolu önermekte; taraflardan birinin istememesi durumunda ise bu usul sona ermektedir.¹⁰⁶ Dolayısıyla bu yola başvurulup başvurulmaması büyük ölçüde tarafların takdirine kalmıştır.¹⁰⁷ Ancak hiç şüphe yok ki ihlal ne kadar ağırsa tarafların bir dostane çözüm üzerinde anlaşmaları da o oranda güçleşmektedir.¹⁰⁸ Ayrıca yukarıda da ifade ettiğimiz üzere şu an yürürlükte bulunan Komisyon İçtüzüğü'nün 40. maddesi uyarınca Komisyonun somut olayda dostane çözümün uygulanmasını uygun bulmayarak dostane çözüm girişimlerine son verme yetkisi de bulunmaktadır. Zira *Gemalmaz'a* göre, şikayet edilen ihlal öyle ağır bir nitelik taşıyabilir ki, bu durumda dostane çözümün salt kendisi insan haklarına saygı gösterilmesi temeline aykırı düşebilir.¹⁰⁹

c) Değerlendirme

Amerikalılar arası sistemde dostane çözüm, Komisyon veya Mahkeme tarafından devletin insan haklarını ihlal ettiğine ilişkin bağlayıcı bir karar verilmemesi

¹⁰⁴ Caballero Delgado and Santana v. Colombia, (Preliminary Objections), Inter American Court of Human Rights, Series C, No.17, San José, 1994, paras. 19-21.

¹⁰⁵ Caballero Delgado and Santana v. Colombia, (Preliminary Objections), Inter American Court of Human Rights, Series C, No.17, San José, 1994, paras. 27, 30.

¹⁰⁶ Cerna, "The Inter-American Commission on Human Rights: Its Organization and Examination of Petitions and Communications", s. 102; Pasqualucci, **The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights**, s. 148-149.

¹⁰⁷ Standaert, "The Friendly Settlement of Human Rights Abuses in the Americas", s. 527.

¹⁰⁸ Sean Burke, "Indigenous Reperations Re-Imagined: Crafting a Settlement Mechanism for Indigenous Claims in the Inter-American Court of Human Rights", **Minnesota Journal of International Law**, Volume 20, Number 1, Winter 2011, s. 129-130.

¹⁰⁹ Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, s. 1253.

bakımından aleyhine başvuru devlet için oldukça yararlıdır. Ayrıca hem başvuru hem de devlet açısından dostane çözüm, ne olacağı belirsiz bir Mahkeme kararından daha tercih edilebilir olabilir.¹¹⁰ Dostane çözüme ulaşmada başarısızlık olması halinde ise insan haklarını ihlal ettiği iddia edilen devletle ilgili zor bir durum ortaya çıkmaktadır. Zira devlet zorunlu tavsiyelerle, hakkında yazılan olumsuz raporun yayımlanması ile karşılaşabilmekte, hatta daha da kötüsü yetkisini tanımış olması halinde yerine getirmekle yükümlü olduğu olumsuz bir Mahkeme kararı ile karşı karşıya kalabilmektedir.¹¹¹

Amerikalılar arası sistemin etkinliği artan iş yükü sebebiyle azalmakta olduğundan bu sorunla başa çıkabilmenin yollarından biri dostane çözüm olarak görülmektedir.¹¹² Bu sistemde insan haklarını tam olarak gerçekleştiremeyeceği korkusuyla çekingen yaklaşılacak dostane çözüm yolunu geliştirme açısından özellikle mülkiyet hakkına ilişkin ihlallerde bu yola sıkça başvurulup yaygınlaştırılması gerektiği ve bu vesile ile dostane çözüme ilişkin birçok farklı mekanizma üretilbileceği savunulmaktadır.¹¹³ Ayrıca Komisyonun dostane çözüme olan yaklaşımında biraz daha esnek davranması gerektiği de söylenebilir.¹¹⁴ Nitekim Komisyon da 2015 yılına kadarki eylem planında taraflar arasında varılacak dostane çözümleri kolaylaştırmak için sarf edilen çabaların arttırılacağını ifade etmektedir.¹¹⁵

¹¹⁰ Pasqualucci, **The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights**, s. 149.

¹¹¹ Standaert, “The Friendly Settlement of Human Rights Abuses in the Americas”, s. 523; Moyes, “Friendly Settlement in the Inter-American System: The Verbitsky Case- When Push Needn’t come to Shove?”, s. 352.

¹¹² Burke, “Indigenous Reperations Re-Imagined: Crafting a Settlement Mechanism for Indigenous Claims in the Inter-American Court of Human Rights”, s. 124.

¹¹³ Burke, “Indigenous Reperations Re-Imagined: Crafting a Settlement Mechanism for Indigenous Claims in the Inter-American Court of Human Rights”, s. 143.

¹¹⁴ Aynı yönde: Medina, “The Inter-American Commission on Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights: Reflections on a Joint Venture”, s. 462.

¹¹⁵ **Inter-American Commission on Human Rights Strategic Plan 2011-2015**, Organization of American States, s. iii, (Çevrimiçi) <http://www.oas.org/en/iachr/docs/pdf/iachrstrategicplan20112015.pdf>, 16 Şubat 2013.

2. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda Dostane Çözüm Yolu

a) Afrika İnsan Hakları Sistemi

(1) Genel Olarak

Afrika kıtasında insan haklarının korunması, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu (Komisyon) ile Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi (Mahkeme) tarafından yerine getirilmektedir. Bu bağlamda Komisyon faaliyetlerini Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı (Şart)¹¹⁶ ve kendi içtüzüğü¹¹⁷ ile yerine getirirken Mahkeme de Afrika Şartı, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü¹¹⁸ ve kendi içtüzüğüyle¹¹⁹ faaliyetlerini icra etmektedir.¹²⁰ Bu sistemde de diğer birçok ulusalüstü insan hakları mekanizmasında olduğu gibi taraf devletlerin rapor sunma yükümlülüğü bulunmakta,¹²¹ belli koşullar altında devletlerarası ve bireysel başvuru mekanizmaları işletilebilmektedir.

(2) Komisyona Yapılan Devletlerarası Başvurular

Devletlerarası başvuru bakımından bir devlet, Şart hükümlerinin bir başka devlet tarafından ihlal edildiğini düşünmekteyse, bu durumu yazılı olarak söz konusu devlete, Afrika Birliği Genel Sekreteri'ne ve Komisyon Başkanı'na bildirir. Bu

¹¹⁶ Bu Şart 27 Haziran 1981 yılında kabul edilmiş, 21 Ekim 1986 tarihinde yürürlüğe girmiştir, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982).

¹¹⁷ Şu an yürürlükte bulunan Komisyon İchtüzüğü, Komisyonun Banjul, Gambia'da, 12-26 Haziran 2010'da gerçekleştirdiği 47. olağan oturumunda kabul edilmiştir.

¹¹⁸ Bu protokol 10 Haziran 1998'de kabul edilmiş; 25 Ocak 2004'te yürürlüğe girmiştir.

¹¹⁹ Şu an yürürlükte bulunan Mahkeme İchtüzüğü Haziran 2010 tarihinde kabul edilmiş ve Haziran 2008 tarihli geçici içtüzüğün yerini almıştır.

¹²⁰ Öte yandan Afrika İnsan ve Halkların Mahkemesi ile Afrika Birliği Adalet Divanı'nın birleştirilmesi amacıyla bir protokol hazırlanmış olduğunu belirtmemiz gerekir. Protokol'de her iki Mahkemenin Afrika Adalet ve İnsan Hakları Mahkemesi şeklinde tek bir mahkemeye dönüştürülmesi öngörülmektedir. Bkz: Abdurrahman Eren, **Ulusal İnsan Hakları Kurumları**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2012, s. 149; Ancak söz konusu protokol henüz yürürlüğe girmediğinden (Çevrimiçi) <http://www.au.int/en/sites/default/files/Protocol%20on%20Statute%20of%20the%20African%20Court%20of%20Justice%20and%20HR.pdf>, 10 Haziran 2013) ve ne zaman gireceğinin de belli olmamasından ötürü çalışmamızda Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu ile Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'nin şuan ki işleyişi incelenmiştir.

¹²¹ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, m. 62.

bildirim alınığı tarihten itibaren 3 ay içerisinde bildirim yapan ve bildirim alan devletler sorunu kendi aralarında karşılıklı müzakere veya başka bir dostane usul ile özemezlerse ierilerinden herhangi biri meseleyi Komisyona intikal ettirebilir.¹²² Ancak Şart'ın 49. maddesi uyarınca böyle bir bildirim yapılmadan ve 3 ay beklemeden de bir devlet diğer bir devlet aleyhine meseleyi doğrudan Komisyona götürebilir.¹²³ Görüldüğü üzere devletlerarası başvuru yolu iki farklı Şekilde işletilebilmektedir.¹²⁴ Komisyon vakayı ele alırken ilgili devletlerden her türlü bilgiyi isteyebilir. Söz konusu devletler de yazılı ve sözlü mütalaalarını Komisyona sunabilirler. Komisyon gereken tüm bilgileri topladıktan sonra taraf devletlerin insan ve halkların haklarına sayđı temelinde bir dostane çözüme ulaşmaları için gereken çabaları gösterir. Ancak taraf devletlerin bir dostane çözüme ulaşamamaları halinde olguları ve kanaatlerini içeren bir raporu makul bir süre içerisinde hazırlayarak taraf devletlere ve Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi'ne gönderir.¹²⁵

(3) Komisyona Yapılan Bireysel Başvurular

Bireysel başvurular bazı hususlar bakımından devletlerarası başvurulardan farklılaşmaktadır. Nitekim bireysel başvuruların Komisyon tarafından incelenebilmesi için öncelikle Komisyon yelerinin basit çoğunlukla bu yönde bir karar almaları gerekmektedir.¹²⁶ Şartın 56. maddesi uyarınca bireysel başvurunun kabul edilmesi için başvurucular kimliklerini saklı tutmak isteseler dahi başvuruyu yapanlar gösterilmeli, başvuru Afrika Birliği Şartı ya da Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı ile uyumlu olmalı, aşağılayıcı bir dille kaleme alınmamalı, salt medyadan elde edilen bilgiler üzerine dayanmamalı, aşını derecede uzun süreceği bariz olmadıkça iç hukuk yolları tkettildikten sonra yapılmış olmalı, iç hukuk

¹²² Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, m. 47-48.

¹²³ Nitekim Komisyon da Şart'ın 47 ve 48.maddelerinde düzenlenen dostane zm usulünün Komisyona doğrudan başvurmadan önce denenmesinin zorunlu olmadığını ifade etmiştir, D. R. Congo v. Burundi, Rwanda and Uganda, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No. 227/99, 2003, para. 58.

¹²⁴ Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, s. 1336.

¹²⁵ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, m. 50-52.

¹²⁶ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, m. 55/2; Ayrıca bkz: Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, s. 1336.

yollarının tüketilmesinden veya Komisyonun olayı öğrenmesinden itibaren makul bir sürede yapılmış olmalı ve BM Şartı, Afrika Birliği Şartı veya Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'ndaki ilkeler uyarınca daha önceden çözülmüş bulunan vakalara ilişkin olmamalıdır. Bireysel başvuru tek bir kimse tarafından yapılabileceği gibi bir grup tarafından veya hükümet dışı bir organizasyon tarafından da yapılabilir.¹²⁷ Kabul edilirlilik kararı verilmesi halinde bu karar taraflara bildirilir ve başvurunun esası hakkında değerlendirmeye geçilir. Sonrasında ise başvurucu ile aleyhine başvuruda bulunulan devletin esasa ilişkin mütalaaları yazılı olarak alınır. Ayrıca Komisyon başvurunun her aşamasında kendi girişimi veya tarafların isteği üzerine taraflar arasında bir dostane çözüme ulaşılması için aracı olabilir.¹²⁸ Böyle bir çözüme varılamaması halinde Komisyon İçtüzüğü'nün 110. maddesi uyarınca başvurunun esası hakkında karar verilir. Söz konusu kararın yayımlanması Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi tarafından uygun görülürse karar, Komisyonun internet sitesinde yayımlanır ve taraflara iletilir.¹²⁹ Aleyhine karar verilmiş olan devlet Komisyon kararının kendisine bildirilmesinden itibaren 180 gün içerisinde Komisyon kararının gereğini yapmak için attığı veya atacağı adımları bildirir. Eğer devletten bu yönde bir bildirim gelmezse Komisyon söz konusu devleti uyararak bu sefer 90 gün içerisinde bildirimde bulunmasını ister. Sonrasında somut olaydaki bireysel başvuru için atanmış olan raportör, devletin Komisyon kararının gereğini yapıp yapmadığına ilişkin Komisyona rapor verir ve Komisyon da yerine getirilmeyen kararlar ile ilgili olarak Afrika Birliği Kararlarını İcra Konseyi ile Sürekli Temsilciler Komitesi'nin¹³⁰ dikkatini çeker.¹³¹ Görüldüğü üzere Komisyon kararlarına uymamanın yaptırımını siyasidir.

¹²⁷ Komisyon İçtüzüğü, m. 93.

¹²⁸ Komisyon İçtüzüğü, m. 109.

¹²⁹ Komisyon İçtüzüğü, m. 110.

¹³⁰ Afrika Birliği Kararlarını İcra Konseyi, Afrika Birliği üye devletlerinin belirlediği bakanlar veya yetkililerden oluşan ve üye devletlerin ortak çıkarlarına yönelik politikaları koordine eden bir birimdir. Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi tarafından alınan kararların uygulanmasından sorumludur. Sürekli Temsilciler Komitesi ise Afrika Birliği Kararlarını İcra Konseyi'nin çalışmalarını hazırlamakla yükümlü olan Afrika Birliği organlarından biridir, (Çevrimiçi) <http://www.au.int/en/organs>, 15 Şubat 2013.

¹³¹ Komisyon İçtüzüğü m. 112.

(4) Mahkemeye Yapılan Başvurular

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi'ne başvuru açısından Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü (Protokol)'nün 5. maddesi ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 33. maddesi uyarınca Komisyon, Komisyona başvuruda bulunan veya Komisyona aleyhinde başvuruda bulunulan devletler ile Afrika hükümetler arası kuruluşları¹³² Mahkemeye başvurabilirler. Ayrıca Komisyon önünde gözlemci statüsüne sahip hükümet dışı organizasyonlar ile bireyler de aleyhine başvurulacak devletin bir deklarasyon ile bu hakkı tanımış olması halinde doğrudan Mahkemeye başvurabilirler.¹³³ Kabul edilebilirlik şartları yukarıda Komisyon için saydığımız şartlarla aynıdır. Mahkeme kendisine yapılan başvuruyu bizzat kendisi ele alabileceği gibi Komisyona da havale edebilir.¹³⁴ Mahkeme dava sonucunda bir ihlal olduğu kanısına varırsa ihlalin giderilmesi için yapılması gerekenlere ve hatta tazminat ödenmesine hükmedebilir.¹³⁵ Verilen karar taraflara, Afrika Birliği'ne üye devletlere, Komisyona ve Bakanlar Komitesi'ne iletilir. Kararların gereğinin yapılıp yapılmadığı da bu Komite tarafından denetlenir. Ayrıca Mahkeme yıllık raporunda özellikle kararlarının gereği yerine getirilmeyen davaları belirtir.¹³⁶

b) Dostane Çözüm Yolu ve Ayırt Edici Özellikleri

(1) Komisyona Yapılan Devletlerarası Başvurularda Dostane Çözüm

Afrika İnsan Hakları Sistemi'nde Komisyona yapılan devletlerarası başvurularda dostane çözüm bakımından dikkati çeken ilk husus Şartın 47. maddesinde bulunan düzenlemedir. İlgili düzenlemede devletlerarası başvurular bakımından Komisyon vakaya müdahil olmadan önce devletlerin uyuşmazlıklarını dostane bir şekilde

¹³² Güney Afrika Kalkınma Topluluğu bu kuruluşlara örnek olarak gösterilebilir.

¹³³ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü, m. 5/3; Şu an itibariyle bu hakkı tanıyan devletler: Burkina Faso, Gana, Malavi, Mali ve Tanzanya'dır, (Çevrimiçi) <http://www.african-court.org/en/index.php/about-the-court/brief-history>, 18 Şubat 2013.

¹³⁴ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü, m. 6.

¹³⁵ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü, m. 27.

¹³⁶ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü, m. 29-31.

çözmelerinin teşvik edildiği gözükmektedir.¹³⁷ Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere devletlerarası başvuruda bir devlet Şart hükümlerinin bir başka devlet tarafından ihlal edildiğini düşünmekteyse bu durumu yazılı olarak söz konusu devlete bildirdikten itibaren 3 ay içerisinde bildirim yapan ve bildirim alan devlet sorunu kendi aralarında karşılıklı müzakere veya başka bir dostane usul ile çözemelerse içlerinden herhangi biri meseleyi Komisyona intikal ettirebilir.¹³⁸ Devletlerin Komisyon olaya müdahil olmadan bu şekilde uyuşmazlıklarını çözememeleri halinde Komisyon meseleyi ele alır ve sonra Şartta yer alan insan ve halkların haklarına saygı gösterilmesi temelinde taraflar arasında bir dostane çözüm tesis etmek için gayret eder. Komisyon bu çözümü gerçekleştirebilmek için raportör atayabilir, taraf devletlerle görüşerek bir araya gelecekleri bir görüşme teklif edebilir, taraflar arasında varılacak dostane çözümün taslağının hazırlanmasına yardımcı olabilir. Böyle bir taslağın hazırlanması halinde taraflar, Komisyonun gözetimi altında taslağı imzalarlar. Ardından somut olay için görevlendirilen raportör bir rapor hazırlar ve Komisyonun bir sonraki olağan oturumunda bu rapor kabul edilerek taraflara ve Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi'ne gönderilir. Dostane çözümde kararlaştırılan şartların yerine getirilip getirilmediği Komisyon tarafından denetlenerek gözlemler Komisyon raporları ile Afrika Birliği Devlet ve Hükümet Başkanları Meclisi'ne bildirilir.¹³⁹ Eğer devletler bu şekilde bir dostane çözüme ulaşamazlarsa Komisyon vakayı yukarıda ifade ettiğimiz şekilde incelemeye devam eder.

¹³⁷ Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, s. 1336; Eren'e göre, devletlerarası başvurularda Komisyon olaya müdahil olmadan önce dostane çözümün aranması, BM mekanizmalarında düzenlenen dostane çözüm yollarını anımsatmaktadır. Bkz: Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 756.

¹³⁸ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, m. 47-48; Dikkat edilirse Komisyon işe müdahil olmaksızın uyuşmazlık taraf devletler arasında giderildiği takdirde, uyuşmazlığın çözümünün insan haklarına saygı esasına dayanıp dayanmadığına ilişkin bir inceleme yapılamamaktadır. Haliyle Şartın 47. maddesinde düzenlenen bu usul tanımladığımız anlamda dostane çözüm yolunu tam olarak karşılamamaktadır.

¹³⁹ Komisyon İçtüzüğü, m. 90.

(2) Komisyona Yapılan Bireysel Başvurularda Dostane Çözüm

Bireysel başvurularda dostane çözüm usulü, Komisyon İçtüzüğü'nün 109. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca Komisyon, başvurunun herhangi bir aşamasında kendi girişimi veya taraflardan birinin isteği ile taraflar arasında bir dostane çözüme ulaşılması için aracı olmayı teklif edebilir. Ancak şüphesiz dostane çözüm usulü yalnızca tarafların rızaları ile başlatılabilir ve devam edebilir.¹⁴⁰ Bu aşamada Komisyon öncelikle taraflar arasındaki güç farklılıklarının dostane çözümü etkilemesini engellemeye çalışır.¹⁴¹ Ayrıca Komisyon gerekli gördüğü takdirde taraflar arasındaki müzakereleri kolaylaştırmak için üyelerini görevlendirebilir. Diğer taraftan taraflardan birinin istemesi halinde Komisyon dostane çözüm girişimine son verebilir. Taraflar arasında bir dostane çözüm sağlandığı Komisyonun bilgisine sunulduğunda ise Komisyon varılan çözümde,

- “Çözümün Afrika Şartı ve diğer uygulanabilir belgelerde yer alan insan haklarına ve temel özgürlüklere uygun olduğundan,
- İtham edilen ihlal sonucu mağdur olan kişinin veya mağdur yakınlarının dostane çözüm koşullarına rızalarının olduğundan ve bu koşulları tatminkar bulduklarından,
- Üzerinde anlaşılan dostane çözüm koşullarına uyacaklarının taraflar tarafından taahhüt edildiğinden emin olmak zorundadır.”¹⁴²

¹⁴⁰ Peoples' Democratic Organisation for Independence and Socialism v. The Gambia (African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 44/90, 1996) başvurusunda Komisyon, hükümetin ileri sürdüklerine karşı başvurucudan belli bir süre içinde yanıt gelmemesi halinde olayın dostane çözümlerle sonlanacağını bildirmiş ve başvurucudan bir yanıt gelmemesi üzerine başvuru dostane çözümlerle sonuçlanmıştır. Şüphesiz bu olayda varılan sonuç Şart ve Komisyon İçtüzüğüne uygun olmadığı gibi ayrıca endişe vericidir. Bkz: Frans Viljoen, “Communications Under the African Charter: Procedure and Admissibility”, **The African Charter on Human and Peoples' Rights: The System in Practice, 1986-2006**, 2nd edition, edited by Malcolm Evans and Rachel Murray, Cambridge University Press, 2008, s. 81; Bir görüş, başvurucunun açık onayı olmaksızın Komisyonun bu şekilde davranabilmesi için başvurucunun dostane çözüme onayı olabileceğine dair Komisyonun elinde çok sağlam deliller bulunması gerektiği savunulmaktadır. Bkz: Inger Österdahl, **Implementing Human Rights in Africa: The African Commission on Human and Peoples' Rights and Individual Communications**, Uppsala, Iustus Förlag, 2002, s. 123.

¹⁴¹ Kofi Oteng Kufuor, **The African Human Rights System: Origin and Evolution**, New York, Palgrave Macmillan, 2010, s. 134.

¹⁴² Komisyon İçtüzüğü, m. 109.

Eğer Komisyon bu koşulların gerçekleştiğini düşünüyorsa bir rapor hazırlar. Raporda; olguların kısa bir özeti, varılan dostane çözümün açıklaması, taraflar arasındaki çözümün devamı için atılması gereken adımlara yönelik Komisyon tavsiyeleri ve tarafların dostane çözüm koşullarına uymalarının sağlanması için Komisyon tarafından atılacak adımlar yer alır. Eğer 6 ay içerisinde dostane çözümde kararlaştırılan şartlar uygulanmaz veya çözümün bizatihi kendisi yukarıda belirlenen şartlara uymaz ise başvuru üzerine Komisyon başvuruyu incelemeye devam eder.¹⁴³

Komisyonun yapılan başvurularında ilk dostane çözümler 1994 yılında görülmüş, bunlardan birinde¹⁴⁴ haksız yere tutuklamanın sona erdirilerek mağdurun serbest bırakılması kararlaştırılmış; diğerinde de Komisyon dostane çözümde üzerinde anlaşılacak husus dahi açıklamadan uyuşmazlığın bu yolla sona erdiğini ifade etmiştir.¹⁴⁵ Çeşitlilik bakımından Amerikalılar Arası Sistem ve Avrupa Sistemi ile kıyaslanacak nitelikte olmasa da dostane çözümlerde üzerinde anlaşılacak hususlara; zorla yerinden edilmiş kişilere eski yerlerine dönebilecekleri garantisinin verilmesi,¹⁴⁶ özel radyo istasyonuna uygulanan yasağın sona erdirilmesi,¹⁴⁷ mevcut seçim yasasının değiştirileceğinin taahhüt edilmesi¹⁴⁸ örnek olarak gösterilebilir.

¹⁴³ Komisyon İçtüzüğü, m. 109.

¹⁴⁴ Henry Kalenga v. Zambia, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 11/88, 1994.

¹⁴⁵ Civil Liberties Organization v. Nigeria, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 67/92, 1994.

¹⁴⁶ Association pour la Defence des Droits de l'Homme et des Libertés v. Djibouti, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 133/94, 2000.

¹⁴⁷ Open Society Justice Initiative (On behalf of Pius Njawe Noumeni) v. Cameroon, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 290/04, 2006.

¹⁴⁸ Peoples' Democratic Organisation for Independence and Socialism v. The Gambia, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 44/90, 1996.

(3) Mahkemeye Yapılan Başvurularda Dostane Çözüm

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü'nün 9. maddesi uyarınca Mahkeme, önündeki davada Afrika Şartı'ndaki hükümlerle uyumlu olarak bir dostane çözüme ulaşmayı deneyebilir. Mahkeme İçtüzüğü'nün "Mahkemenin Gözetimi Altında Dostane Çözüm" başlıklı 57. maddesi uyarınca bu amaçla Mahkeme, taraflarla iletişime geçebilir ve uyuşmazlığın Afrika Şartı'nda tanımlanmış insan ve halkların haklarına saygı gösterilmesi esasına dayalı dostane çözümünü kolaylaştırmak için uygun gördüğü tedbirleri alabilir. Böyle bir çözüme ulaşılması için yürütülen müzakereler gizli olarak yürütülür. Belirtildiği şekilde bir dostane çözüme ulaşılması halinde Mahkeme içeriği olguların kısaca özetini ve kabul edilen dostane çözümü içermekle sınırlı olan bir hüküm verir. Ancak Mahkeme ulaşılan çözümü benimsemeyerek davanın incelemesine devam da edebilir.¹⁴⁹

Öte yandan Mahkeme İçtüzüğü'nün "Mahkeme Dışı Çözüm" başlıklı 56. maddesinde farklı bir dostane çözüm yolu da düzenlenmektedir. Söz konusu madde uyarınca davanın tarafları Mahkeme son hükmünü vermeden önce herhangi bir zamanda dostane çözüme ulaşabilirler. Böyle bir durumda taraflar üzerinde anlaştıkları dostane çözümü Mahkemeye sunarlar. Bunun üzerine Mahkeme içeriği olguların kısaca özetini ve varılan dostane çözümü içermekle sınırlı olan bir hüküm verir. Ancak Mahkeme, Protokolün kendisine vermiş olduğu takdir yetkisi kapsamında taraflar arasındaki dostane çözümü dikkate almayarak davayı görmeye devam da edebilir.¹⁵⁰ Görüldüğü üzere bu maddede Mahkemenin en azından başlarda katılımı olmaksızın bir dostane çözüme ulaşılması düzenlenmiştir.

Mahkemenin sahip olduğu "uzlaştırıcı" yetkinin kapsamının yalnızca devletlerarası başvurularla sınırlı olup olmadığı tartışmalıdır. Zira Protokolde Mahkemenin dostane çözüm yoluna yalnızca Şart hükümlerine uygun olarak başvurabileceği belirtilmektedir. Şartta da dostane çözüm yolu yalnızca devletlerarası

¹⁴⁹ Mahkeme İçtüzüğü, m. 57.

¹⁵⁰ Mahkeme İçtüzüğü, m. 56.

başvurular için öngörüldüğünden Mahkemenin “uzlaştırıcı” yetkisinin salt bu başvurular bakımından var olduğu savunulmaktadır.¹⁵¹ Oysa Komisyon da dostane çözüm yolu bakımından Şart hükümlerine bağlı olmasına rağmen bu yolu salt devletlerarası başvurulara hasretmemiş; Şartta bahsedilen dostane çözüm yolu yalnızca Komisyona yapılan devletlerarası başvurulara ilişkin olmasına rağmen Komisyon, bireysel başvurularda da bu yolu kabul ederek İctüzüğünde ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Dolayısıyla Mahkemenin Şart hükümlerine uygun olarak dostane çözüm girişiminde bulunması gerekliliğinden¹⁵² çıkarılması gereken anlam genel olarak Şart hükümlerinin ve prensiplerinin göz önünde bulundurulacak olmasıdır. Bu nedenden dolayı Mahkemenin sahip olduğu “uzlaştırıcı” yetkinin devletlerarası başvurularla sınırlı olduğu görüşüne katılmıyoruz.¹⁵³ Nitekim yukarıda açıkladığımız dostane çözüme ilişkin Mahkeme İctüzüğü hem devletlerarası hem de bireysel başvurularda uygulanabilecek niteliktedir. Mahkemenin çok yeni olması ve verdiği karar sayısının da çok az olduğu göz önüne alındığında¹⁵⁴ bu konuda Mahkemenin uygulamasının ne olacağını beklemek gerekmektedir.

c) Değerlendirme

Komisyon önündeki bireysel başvurunun amacının, başvuruçuların bir şekilde tazmin edilmesi değil; insan haklarına saygının gözetilmesi ve ihlalci devletlerin bir yaptırımla karşılaşması olduğu savunulsa da Komisyonun eğiliminin daha farklı olduğu ve ihlal bulmaktansa dostane çözüme ulaşmak yolunda olduğu söylenebilir.¹⁵⁵ Bu bağlamda Komisyon dostane çözüme olan yaklaşımında en azından kapsayıcılık açısından oldukça dinamik hareket etmektedir. Nitekim yukarıda da belirttiğimiz üzere Afrika Şartı’nda bu usul yalnızca devletlerarası

¹⁵¹ Viljoen, “Communications Under the African Charter: Procedure and Admissibility”, s. 129.

¹⁵² Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi Kurulmasına Dair Afrika Şartı Protokolü, m. 9.

¹⁵³ Benzer şekilde: Vincent O. Orlu Nmehielle, **The African Human Rights System: Its Laws, Practice and Institutions**, The Hague-New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2001, s. 279.

¹⁵⁴ İlk kararını 2009 yılında veren Mahkemenin resmi internet sitesinde belirtildiğine göre Mahkemeye şimdiye kadar 24 başvuru yapılmış; bunlardan 12’si hakkında karar verilmiştir, (Çevrimiçi) <http://www.african-court.org/en/index.php/about-the-court/brief-history>, 11 Şubat 2013.

¹⁵⁵ Österdahl, **Implementing Human Rights in Africa: The African Commission on Human and Peoples’ Rights and Individual Communications**, s. 119-120; Nmehielle, **The African Human Rights System: Its Laws, Practice and Institutions**, s. 200, 327.

başvurular için öngörülüşken Komisyon, İçtüzüğüne eklediğı maddeler eliyle bireysel başvurularda da dostane çözüm yolunu sıklıkla kullanmaktadır.

Afrika kıtasında var olan sistem diğere bölgesel sistemlerle karşılaştırıldığında hakların korunması ve haklara riayet edilip edilmediğinin denetlenmesi bakımından pek güçlü özelliklere sahip değildir. Haliyle Komisyon “denetleyici” ve “koruyucu” işlevleri bakımından zayıf kalmaktadır.¹⁵⁶ Bu zayıflık göz önünde bulundurulduğunda ihlal bulmaya nazaran dostane çözüm, elde edilen deliller bakımından daha gevşek bir değerlendirme yapma imkanı sağlamakta, örneğın ihlale ilişkin kanıtın az olduğı durumlarda da uyuşmazlık daha kolay çözülebilmektedir.¹⁵⁷ Ayrıca Afrika İnsan Hakları Sistemi’nde dostane çözüm yolunun Komisyon kararlarının uygulanması bakımından var olan sorunları aşmada yardımcı olabileceğı savunulmaktadır.¹⁵⁸ Gerçekten de Komisyon kararlarının yerine getirilmesi açısından ciddi bir denetim sistemi öngörülmemiş olmasının taşıdığı sakıncaları engellemek için, özellikle aleyhine başvuruda bulunulan devletle işbirliğı içerisinde varılan bir dostane çözüm oldukça etkili olabilir. Zira dostane çözüm olağan kararlara göre çok daha yumuşak ve çekişmesiz bir ortamda kararlaştırılmakta ve devlet görevlilerinin kararlara uymama yolundaki dirençlerini azaltmaktadır.¹⁵⁹ Zaten Komisyona göre de Şart’ın ihlalinin dostane bir şekilde giderilebilmesi için tarafların iyi niyeti ile bir diyalog içerisinde yer almaya yönelik isteklerinin bulunması zorunludur.¹⁶⁰ Aynı zamanda bu çözüm tarafların katılımı ile gerçekleştiğinden tek taraflı bir Komisyon kararının aksine taraflarda sahiplik hissi de uyandırmakta; başvuruçular için de aleyhine başvuruda buldukları devletle eşit koşullar altında süreci şekillendirme imkanı yaratmaktadır.¹⁶¹ Bu bağlamda *Open Society Justice Initiative v. Cameroon*¹⁶²

¹⁵⁶ Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, s. 1352.

¹⁵⁷ Rachel Murray, “Evidence and Fact-Finding by the African Commission”, **The African Charter on Human and Peoples’ Rights: The System in Practice, 1986-2006**, 2nd edition, edited by Malcolm Evans and Rachel Murray, Cambridge University Press, 2008, s. 169.

¹⁵⁸ Kufuor, **The African Human Rights System: Origin and Evolution**, s. 135.

¹⁵⁹ Kufuor, **The African Human Rights System: Origin and Evolution**, s. 135.

¹⁶⁰ Free Legal Assistance Group and others v. Zaire, African Commission on Human and Peoples’ Rights, Communication No:25/89, 47/90, 56/91, 100/93, 1995, para. 39.

¹⁶¹ Kufuor, **The African Human Rights System: Origin and Evolution**, s. 135; Lloyd Kuveya, “The Effectiveness and Propriety of Friendly Settlements in the African Regional System: A Comparative

başvurusundan bahsedilebilir. Nitekim bu başvuruda Kamerun'da bulunan bir özel radyo istasyonunun başvurusu, dostane çözüm delegasyonunun başında bulunan ilgili bakanın doğrudan müdahalesi sonucunda dostane çözümle sonuçlanmıştır.¹⁶³ Bu örnek de Komisyonun gözle görülür bir katkısı olmasa bile hükümetin istekli olmasının dostane çözüm açısından ne kadar önemli olduğunu göstermektedir.¹⁶⁴

3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Dostane Çözüm Yolu

a) Genel Olarak AİHS'nin Gelişim ve Değişimi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin¹⁶⁵ kurmuş olduğu rejim hem ulusal hem de uluslararası düzeyde insan haklarının iyileştirilmesinde oldukça etkili bir mekanizma olup,¹⁶⁶ günümüzde dünyadaki en etkili insan hakları rejimini oluşturmaktadır.¹⁶⁷ Yürürlüğe girdiği 1953 yılından itibaren sürekli gelişen yapısı, denetim sistemini değiştiren ya da ek haklar tanıyan protokolleri¹⁶⁸ ve denetim organlarının yaptıkları

Analysis with the Inter-American and European Regional Systems” (Unpublished LLM Dissertation), Uganda, University of Pretoria, 2006, s. 14.

¹⁶² Open Society Justice Initiative (On behalf of Pius Njawe Noumeni) v. Cameroon, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 290/04, 2006.

¹⁶³ Open Society Justice Initiative (On behalf of Pius Njawe Noumeni) v. Cameroon, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No: 290/04, 2006, paras. 14,23,24.

¹⁶⁴ Viljoen, “Communications Under the African Charter: Procedure and Admissibility”, s. 82.

¹⁶⁵ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, CETS No.: 005. AİHS Roma'da 4 Kasım 1950'de imzaya açılmış, 3 Eylül 1953'te yürürlüğe girmiştir.

¹⁶⁶ Hüseyin Özcan, “Etkin Bir İç Hukuk Yolu Olarak Bireysel Başvuru Yolu”, **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı Cilt 1 (Kamu Hukuku)**, Editörler: Erdal Abdülhakimoğulları, Mübariz Yolçiyev, Yalçın Şahinkaya, Ankara, Adalet, 2012, s. 589.

¹⁶⁷ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 3; Benzer şekilde: Eren, **Türkiye'de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 606; Faruk Bilir, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Yetkisi**, Genişletilmiş 2. baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012, s. 7; Nitekim AİHS'nin orijinal tarafının içerdiği hak ve hürriyetler değil kurmuş olduğu denetim mekanizması olduğu doktrinde erken dönemlerde de ifade edilmiştir. Bkz: Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 107.

¹⁶⁸ AİHS'ne ek protokoller 2 gruba ayrılabilir. Bunlardan ilk grupta yer alanlar usule ilişkin düzenleme öngören 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 ve 14. ek protokollerdir. Ayrıca 14. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce uygulanan Ek Protokol 14bis geçici protokolünü de bu grupta sayabiliriz. 2. Grupta ise yeni hak ve özgürlükler tanıyan veya taraf devletlere yasaklar getiren protokoller yer almaktadır. Bu bağlamda 1952'de kabul edilip 1954'te yürürlüğe giren 1. Ek Protokol'de eğitim ve mülkiyet hakkı ile serbest seçim ve gizli oy hakları düzenlenmektedir. 1963'te kabul edilip 1968'de yürürlüğe giren 4. Ek Protokolde ise borçtan ötürü hapis yasağı, seyahat ve yerleşme özgürlüğü, vatandaşın sınır dışı edilmesi yasağı ile yabancıların topluca sınır dışı edilmesi yasağı gibi düzenlemeler bulunmaktadır.

dinamik yorum ve uygulamalar sayesinde Sözleşme adeta “yaşayan” bir belge olma niteliğini sürdürmektedir.¹⁶⁹

Her ne kadar daha önce birçok kez değişiklikler yapılmış olsa da 11. Ek protokol denetim sisteminde radikal bir değişiklik getirmiş; eski Komisyon ve Mahkeme kaldırılarak bunların yerine tam zamanlı çalışan ve Sözleşme tarafı her devletten bir yargıcın yer aldığı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmuştur. Dostane çözüm yolu da AİHS'nin yürürlüğe girmesinden bugüne sürekli değişmiş ve gelişmiştir. Örneğin AİHS'nin orijinal halinde dostane çözüm yoluna gidilmesinde esas sorumlu olan organ Komisyon iken 11. Ek Protokol ile birlikte Mahkeme, tüm denetim usulü ve haliyle dostane çözüm yolu açısından tek yetkili organ haline gelmiştir. Ayrıca reformlarda dostane çözüm yolu ilgili normatif düzenlemelerde yapılan değişikliklerin yanı sıra denetim mekanizmasında yapılan her değişikliğin de şimdiye kadar dostane çözüm yolunu doğrudan ya da dolaylı olarak etkilediğini baştan ifade etmek gerekmektedir. Bu sebeple AİHS genel rejimin gelişiminin ana hatlarıyla ortaya konması gerekir.

1 Kasım 1998'de yürürlüğe giren 11. Ek Protokol ile birlikte Avrupa İnsan Hakları Sistemi yeniden dizayn edilerek Strasbourg organları önündeki usulün kısaltılması ve daha etkin bir denetim mekanizmasının oluşturulması amaçlanmıştır.¹⁷⁰ Ayrıca 11. Ek Protokol ile birlikte bireysel başvurular isteğe bağlı

1984'te kabul edilip 1988'de yürürlüğe giren 7. Ek Protokolde ceza davalarında temyiz hakkı, haksız mahkumiyetten ötürü tazminat hakkı, aynı suçtan ötürü ikinci kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkı, eşler arasında eşitlik, yabancıların sınır dışı edilmesinde usulü güvenceler tanınması gibi hususlar düzenlenmiştir. 2000 yılında imzalanıp 2005 yılında yürürlüğe giren 12. Ek Protokolde ise genel ayrımcılık yasağı düzenlenmektedir. Bu bahiste son olarak ölüm cezasının kaldırılması ile ilgili 6. ve 13. Protokolden bahsetmek gerekmektedir. 1983 yılında kabul edilip 1985 yılında yürürlüğe giren 6. Ek Protokol ile barış zamanı bakımından ölüm cezası yasaklanmış iken; 2002'de imzalanıp 2003'te yürürlüğe giren 13. Ek Protokol ile birlikte ölüm cezası tamamen yasaklanmıştır.

¹⁶⁹ European Court of Human Rights, **The ECHR in 50 Questions**, Strasbourg, 2012, s. 3; Mahkemeye göre de Sözleşme “yaşayan bir belge olup içinde bulunan günün koşullarına göre yorumlanmalıdır.”, *Tyler v. United Kingdom*, Application No: 5856/72, Judgment, 25.04.1978, para. 31.

¹⁷⁰ **Explanatory Report to the Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms**, para. 23, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/155.htm>, 24 Şubat 2013.

olmaktan çıkarılarak zorunlu hale getirilirken¹⁷¹ Bakanlar Komitesi'nin yarı yargısal olarak nitelendirilebilecek yetkileri kaldırılmıştır. Nitekim aşağıda açıklayacağımız üzere 11. Ek Protokol öncesinde vaka Komisyon aşamasından sonra Mahkemeye intikal ettirilmediği takdirde Bakanlar Komitesi Komisyonun kendisine ilettiği raporun ardından aleyhine başvuruda bulunulan devletin Sözleşmeyi ihlal edip etmediğine karar verebilmekteydi.¹⁷² Dolayısıyla 11. Ek Protokol ile birlikte Sözleşmenin koruma mekanizmasının tamamen yargısal nitelik kazandığını söyleyebiliriz.¹⁷³ Ayrıca 11. Ek Protokol ile birlikte kurulan yeni Mahkemenin artık öncelikle kabul edilebilirlik incelemesi yapacağı, sonrasında davayı ele alarak taraflar arasında bir dostane çözüm sağlanması için gayret edeceği, dostane çözüm gerçekleşmediğinde ise esas hakkında karar vereceği öngörülmüştür. Yani eski Komisyon ile Mahkemenin yaptığı tüm işleri artık yeni Mahkemenin tek başına yapması tasarlanmıştır denebilir.¹⁷⁴

Reform ile güdülen amaçlardan denetim mekanizmasının hızlandırılmak istenmesi yolundaki dürtülerden biri şüphesiz SSCB'nin çökmesinden itibaren Avrupa Konseyi'ne üye devlet sayısının hızlı bir şekilde artması ve Konsey'e üye olabilmek için Sözleşmeyi onaylama zorunluluğu bulunduğundan milyonlarca insanın AİHS'nin denetim mekanizmasından yararlanmaya başlamış olması gösterilebilir. Konseye yeni üye olan devletlerin çoğunluğu da geçiş aşamasında bulunan Doğru Avrupa devletleri olduğu için özellikle yapısal sorunlar söz konusu

¹⁷¹ Sözleşmenin orijinal halinde bireyler Mahkemeye doğrudan başvuramazken Komisyona yapılacak bireysel başvurular dahi aleyhine başvurulacak devletin Komisyonun bu yetkisini tanımamasına bağlıydı. Zira klasik uluslararası hukuk anlayışında bireyin haklarının tabii olduğu devlet tarafından korunacağı anlayışı yer alıyordu. Oysa bireyin hakları kendi devleti tarafından ihlal edildiği takdirde ne olacaktı? Bu sebeplerle ilk olarak bireysel başvuru yolu zorunlu tutulmak istense de Komisyona bireysel başvuruda bulunma hakkının opsiyonel olması yolunda karar kılınmıştır, Robertson, "The European Convention for the Protection of Human Rights", s. 154-155.

¹⁷² Benzer şekilde: Bilir, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Yetkisi**, s. 9.

¹⁷³ Ali Rıza Çoban, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Koruma Mekanizmasında Reform: 14. Protokol Mahkemenin İş Yükü Derdine Deva Olur mu?", **AÜHFD**, C: 54, S: 2, s. 320; Rona Aybay, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Konusunda Bazı Genel Gözlemler ve 14. Protokol", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S: 88, 2010, s. 245.

¹⁷⁴ Rudolf Bernhardt, "Reform of the Control Machinery under the European Convention on Human Rights: Protocol No. 11", **The American Journal of International Law**, Volume 89, No 1, 1995, s. 151.

olduğunda daha önceki taraf devletler aleyhine yapılan başvurulardan çok daha karmaşık ve farklı nitelikte başvurular AİHS denetim organları önüne gelmeye başlamış ve artan nüfusla birlikte yapılan başvurular sonucu denetim organları tıkanma noktasına gelmiştir.¹⁷⁵ Bu bağlamda 11. Ek Protokol ile hedeflenen amaçların belli bir ölçüde gerçekleştirildiği gözlenmektedir. Gerçekten de 11. Ek Protokol yürürlüğe girinceye değin 44 yıl içerisinde Komisyon ile Mahkeme toplamda 38389 ara karar ve nihai karar vermişken protokolün yürürlüğe girmesinden itibaren yalnızca 5 yıl içerisinde Mahkeme toplamda 61633 karar vermiştir.¹⁷⁶ Haliyle 11. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle birlikte hedeflenen amaç doğrultusunda sistemin işleyişinin hızlandırıldığı söylenebilir.

11. Ek Protokol ile sistemin işleyişi etkinleştirilse de Mahkemeye yapılan başvurularda büyük oranlarda bir artış yaşandığından¹⁷⁷ yeni bir reform ihtiyacı doğmuş ve bu doğrultuda 14. Ek Protokol hazırlanmıştır. Ancak 14. Ek Protokol'ün yürürlüğe girebilmesi için AİHS'ne taraf devletlerin tümünün protokolü onaylaması öngörülmüş ve Rusya protokolü, hazırlanmasından 6 yıl sonra, 2010 yılında onaylamıştır.¹⁷⁸ Artan başvurular ve Rusya'nın protokolü onaylamaması karşısında Avrupa Konseyi 14. Ek Protokol'ün Rusya dışındaki tüm taraf devletler tarafından uygulanması ihtimalini değerlendirmişse de, sonradan bu fikrinden vazgeçmiş ve bunun yerine geçici bir protokol¹⁷⁹ kabul ederek 14. Ek Protokol ile birlikte yapılması öngörülen değişikliklerden bir kısmını geçici protokolle birlikte

¹⁷⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 15.

¹⁷⁶ **Explanatory Report to the Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, para. 5, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/194.htm>, 24 Şubat 2013.

¹⁷⁷ Mahkemenin iş yükündeki inanılmaz artışta biraz da Mahkemenin “cömertçe” verdiği tazminat kararlarının etkisinin olduğu belirtilmektedir. Bkz: Aybay, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Konusunda Bazı Genel Gözlemler ve 14. Protokol”, s. 247.

¹⁷⁸ Rusya'nın 14. Ek Protokolün yürürlüğe girmesini bloke etmesinin sebeplerinden birisi olarak, özellikle Çeçenistan'dan yapılan başvuruları dostane çözümle sonuçlandırması yolunda baskı olabileceğinden korkması gösterilmektedir. Bkz: Burke, “Indigenous Reperations Re-Imagined: Crafting a Settlement Mechanism for Indigenous Claims in the Inter-American Court of Human Rights”, s. 133, dn.65.

¹⁷⁹ Protocol No. 14bis to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. İmzaya açılma tarihi: 27 Mayıs 2009. Yürürlük Tarihi: 1 Ekim 2009.

uygulamaya koymuştur.¹⁸⁰ Geçici protokolle birlikte açıkça kabul edilemez başvurular bakımından tek yargıcın kabul edilemezlik kararı verebilmesi ve 3 yargıçlı komitelerin de Mahkemenin yerleşmiş içtihadı konusuna giren başvurularla ilgili aynı anda kabul edilebilirlik ve esasa ilişkin karar verebilmeleri imkanı tanınmıştır. Sonrasında ise Rusya Meclisi'nin (**Duma**) onay kanununu çıkarmasıyla birlikte Haziran 2010'da 14. Ek Protokol yürürlüğe girmiş ve geçici protokolün uygulanması sona ermiştir.

14. Ek Protokol, 11. Ek Protokol'de olduğu gibi kontrol sisteminde radikal değişiklikler getirmemiş; "sistemin yapısından ziyade işleyişine yönelik değişiklikler yapma" amacıyla hazırlanmıştır.¹⁸¹ Bu bağlamda;

- "Mahkemenin önemsiz başvurulara yönelik filtreleme kapasitesini arttıracak değişiklikler getirilmesi,
- Başvurucunun önemli ölçüde dezavantajlı durumdan muzdarip olması şeklinde yeni bir kabul edilebilirlik şartı getirilmesi ve bu şartın bazı güvencelere bağlanması,
- Tekrarlayan (repetitive) davalara yönelik düzenlemeler yapılması amaçlanmıştır."¹⁸²

İlk amaç bakımından tek yargıcın bireysel başvurularda kabul edilemezlik kararı verebileceği ve davayı kayıttan düşürebileceği düzenlenmiş; bu görevlerini yerine getirirken yazı işlerinden raportörler tarafından desteklenecekleri hüküm altına alınmıştır.¹⁸³ Bilindiği üzere 14. Ek Protokol öncesinde bir başvuru hakkında kabul edilemezlik veya kayıttan düşürme kararı 3 yargıçlı komiteler tarafından oybirliği ile

¹⁸⁰ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 16.

¹⁸¹ **Explanatory Report to the Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, para. 35.

¹⁸² **Explanatory Report to the Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, para. 36.

¹⁸³ **Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, m. 4, 7.

verilebilmekteydi. Oybirliği ile bir karar alınmadığı takdirde ise 7 yargıçlı daireler tarafından başvurunun kabul edilebilirliği ve esası hakkında karar verilir. ¹⁸⁴ İkinci amaç bakımından getirilen yeni kabul edilebilirlik ölçütü uyarınca ise, başvuru önemli ölçüde dezavantajlı bir durumdan muzdarip olmadıkça başvuru kabul edilebilir bulunmayacaktır. Oysa 14. Ek Protokol öncesi AİHS sisteminde mağdur sıfatının kazanılabilmesi için aleyhine başvuruda bulunulacak olan devletin tasarrufundan etkilenmiş olmak yeterli olup zarar görmüş olma koşulu dahi aranmazdı. ¹⁸⁵ Ancak Sözleşme ve protokolleri ile güvence altına alınan insan haklarına saygı gereği başvurunun esastan incelenmesini gerektiriyorsa ya da başvuru konusu vaka ulusal mahkemelerce gereği gibi incelenmemişse “önemli ölçüde dezavantajlı bir durumdan muzdarip olma koşulunun aranmayacağı hüküm altına alınmıştır. ¹⁸⁶ Üçüncü amaç bakımından da 3 yargıçtan oluşan komitelere davadaki temel sorunun Sözleşme ve Protokollerinin uygulanması ve yorumlanması ile ilgili olup Mahkemenin yerleşik içtihadının bulunduğu bir konuda olması halinde davanın esası ile ilgili karar verebilme yetkisi tanınmıştır. ¹⁸⁷ Böylelikle Mahkemenin açıkça kabul edilemez olan başvurular ve tekrarlayan nitelikteki başvurularla fazlaca vakit kaybetmesi önlenerek insan hakları bakımından önemli sorunlar doğuran başvurular üzerine yoğunlaşması amaçlanmıştır. ¹⁸⁸

¹⁸⁴ 11. Ek Protokol ile değişik AİHS, m. 28, 29.

¹⁸⁵ H. Burak Gemalmaz, “AİHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No.14’le Getirilen Yeni Kabul Edilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Y: 31, S: 1, 2011, s. 209; Doktrinde yeni kabul edilebilirlik koşulunun hem aleyhinde hem de lehinde görüşler bulunmaktadır. Örneğin yeni koşulun lehinde: Faruk Bilir, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Yapısı ve 14 Nolu Protokol”, **AÜHFD**, C: 55, S: 1, 2006, s. 145; Çoban, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Koruma Mekanizmasında Reform: 14. Protokol Mahkemenin İş Yüğü Derdine Deva Olur mu?”, s. 336; Yeni koşulun aleyhinde: Aybay, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Konusunda Bazı Genel Gözlemler ve 14. Protokol”, s. 253; Serkan Cengiz, “14 No’lu Protokol ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne Getirilecek olan Değişiklikler”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S: 56, 2005, s. 350.

¹⁸⁶ **Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, m. 12.

¹⁸⁷ **Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, m. 8.

¹⁸⁸ **Explanatory Report to the Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, para. 37.

Her ne kadar denetim sisteminde yapılan değişikliklerle birlikte salt dostane çözüm yoluna ilişkin normatif düzenlemeler açısından aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere radikal değişiklikler yapılmış olmasa da denetim organlarının uygulama biçimi, dostane çözümlerde üzerinde anlaşılan hususlar ve çözümün akıbetiyle ilgili birçok hususta farklı gelişmeler yaşanmış ve hala da yaşanmaktadır. Şimdiye kadar yapılan reformların hemen hemen hepsinin amacının denetim organları önündeki ağır iş yükünü hafifletmek ve işleyişi hızlandırmak olduğu aşikar olduğuna göre Mahkemeye yapılmış olan başvurunun çok daha kısa sürede, hatta bazen Mahkemeyi meşgul etmeden dahi nihayetlenmesini sağlayan dostane çözüm yolunun da sistemin etkin ve hızlı bir şekilde işleyişi bakımından yapılan reformlar kadar önemli olduğu açıkça ortadadır. Nitekim Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, “Dostane Çözüm Bağlamındaki Uygulama Hakkında Kararında”¹⁸⁹ “(...) Bir dostane çözüme varılmasının (...) Mahkemenin iş yükünü hafifleten ve bunun yanı sıra taraflar bakımından da hızlı ve tatminkar bir çözümü sağlayan bir yol olduğunu düşünerek;

- Tüm vakalarda dostane çözüme varılması imkanlarının etraflıca değerlendirilmesi ve,
- Herhangi bir dostane çözüme varıldığı takdirde, bu çözümdeki şartların düzgün/ (gerektiği) biçimde yerine getirilmesinin temini.”¹⁹⁰ hususlarının önemini vurgulamaktadır.

Görüldüğü üzere sistemin işleyişinin etkinleştirilmesi amacıyla yapılan reformların yanında dostane çözüm yolunun da Mahkemenin iş yükünü hafifleteceği ve sistemin işleyişinin verimini arttıracığı Bakanlar Komitesi aracılığıyla taraf devletlerce de kabul edilmektedir.

¹⁸⁹ Council of Europe Committee of Ministers, Resolution Res (2002) 59 Concerning the Practice in Respect of Friendly Settlements (Adopted by the Committee of Ministers on 18 December 2002 at the 822nd meeting of the Ministers' Deputies).

¹⁹⁰ Kararın Türkçesi, Gemalmaz, Açıklamalı, İctihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi, s. 783-784'ten alıntılanmıştır.

b) AİHS Denetim Mekanizmaları

(1) 11. Ek Protokol Öncesi

AİHS'nin ilk halinde devletler, Sözleşmeye taraf olmakla diğer taraf devletlerin aleyhlerine komisyona başvuruda bulunma yetkisini doğrudan tanımış oluyordular.¹⁹¹ Bireysel başvurular ise aleyhine başvuruda bulunulacak olan devletin Komisyonun bireysel başvuru alma yetkisini ayrıca tanınması koşuluyla mümkün olabilmekteydi.¹⁹²

Bireysel ya da devletlerarası başvuru olsun, Komisyon önündeki usulün iki aşamadan oluştuğu söylenebilir. İlk olarak başvurunun kabul edilebilir olup olmadığına¹⁹³ karar vermek ve ikinci olarak da eğer başvuru kabul edilebilir ise başvuruya ilişkin bütün olguları tespit etmek ve taraflar arasında bir dostane çözüm sağlanması için çalışmak.¹⁹⁴ İlk aşama bakımından Komisyonun verdiği kararlar nihaidir. İkinci aşamada ise eğer taraflar arasında bir dostane çözüme ulaşılamamışsa Komisyonca hazırlanan rapor Komisyonun ihlal olup olmadığına ilişkin kanaati ile birlikte Bakanlar Komitesi'ne gönderilirdi. Sonrasında da vaka taraf devlet/devletlerin yetkisini tanımış olması koşuluyla Mahkeme önüne götürülebilirdi. Haliyle Komisyonun esasa ilişkin olarak taraf devletleri bağlayacak karar alma yetkisi bulunmamaktaydı.¹⁹⁵ Vakanın, raporun Bakanlar Komitesi'ne iletilmesinden itibaren 3 ay içerisinde Mahkeme önüne getirilmediği takdirde ise Sözleşmenin bir ihlalinin olup olmadığı hakkında kararın üçte iki çoğunluk ile Bakanlar Komitesi tarafından verileceği düzenlenmişti.¹⁹⁶ Eğer ihlal kararı verildi ise Komitenin verdiği

¹⁹¹ AİHS'nin ilk hali, m. 24.

¹⁹² AİHS'nin ilk hali, m. 25; “(...) Yani kişisel şikayet, üye devletlerin zorunlu taahhüdü değil, fakat “kabullerine bırakılmış ihtiyari bir yoldur”, Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 109.

¹⁹³ AİHS'nin ilk hali m. 26 uyarınca Komisyona yapılan bir başvuru ancak mevcut iç hukuk yollarının tümünün tüketilmesi ve tüketme tarihinden itibaren 6 aylık bir süre içerisinde başvurunun yapılmış olması halinde incelenebiliyordu. Ayrıca m. 27 uyarınca dilekçenin isimsiz olması, Komisyon tarafından daha önceden ele alınmış bir konu ile aynı olması, aynı vaka ile ilgili başka bir uluslararası mercie başvurulmuş olması, başvurunun açıkça temelsiz ya da dilekçe hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olması halinde Komisyonun başvuruyu kabul edilemez ilan edeceğini belirtiyordu.

¹⁹⁴ Anthony B. McNulty, “The Operation and Effectiveness of the European Convention on Human Rights”, *University of San Francisco Law Review*, Volume III, Number 2, 1969, s. 229.

¹⁹⁵ Özdek, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*, s. 41.

¹⁹⁶ AİHS'nin ilk hali, m. 32.

kararda belirtilen önlemleri alması için devlete bir süre vereceği bu süre içerisinde belirtilen önlemler yerine getirilmediği takdirde ise Bakanlar Komitesi'nin ihlale yönelik vermiş olduğu "ilk karara nasıl etkinlik kazandıracağı hususunda karar vereceği" öngörülmüştü.¹⁹⁷

Vakanın Mahkeme tarafından ele alınabilmesi için Komisyonun dostane çözüm girişimlerinin başarısız olması ve Komisyon raporunun Bakanlar Komitesi'ne gönderilmesinden itibaren 3 aylık bir süre içerisinde vakanın Mahkeme önüne getirilmiş olması gerekmektedir.¹⁹⁸ Ancak vakanın Mahkeme önüne getirilebilmesi için aleyhine başvuruda bulunulan devletin ve eğer başvuru bir başka taraf devlet ise bu devletin Mahkemenin zorunlu yargılama yetkisini tanımış olması da gerekmektedir. Bu bağlamda Komisyon, vatandaşının mağdur edildiğini düşünen bir taraf devlet, Komisyona başvuruda bulunmuş olan bir taraf devlet, aleyhine komisyona başvurulmuş bulunan bir taraf devlet vakayı Mahkeme önüne getirebiliyordu.¹⁹⁹ Görüleceği üzere AİHS'nin orijinal halinde birey, bireyler grubu ya da hükümet dışı kuruluşlar vakayı kendi başlarına Mahkeme önüne getirme imkanından mahrumlardı.²⁰⁰ Sayılan grubun da Komisyon aşaması tamamlandıktan sonra başvurularını doğrudan Mahkemeye taşıma yetkisi ise 9. Ek Protokol ile getirilmiştir.²⁰¹ Mahkemenin önüne getirilen vaka ile ilgili olarak verdiği kararın da uygulanmasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne iletileceği AİHS'nin ilk halinde öngörülmüştür.²⁰²

¹⁹⁷ AİHS'nin ilk hali, m. 32; Tırnak içinde gösterilen yer Gemalmaz, **Açıklamalı, İctihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, s. 15'den alıntılanmıştır.

¹⁹⁸ AİHS'nin ilk hali, m. 47.

¹⁹⁹ AİHS'nin ilk hali, m. 48.

²⁰⁰ Özdek, **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, s. 41, dn. 30.

²⁰¹ **Protocol No 9. to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms m. 5.** Söz konusu Ek Protokol 6 Kasım 1990'da Roma'da kabul edilmiş ve 1 Ekim 1994'te yürürlüğe girmiştir. 11. Ek Protokolün yürürlüğe girdiği 1 Kasım 1998'de ise yürürlükten kalkmıştır.

²⁰² AİHS'nin ilk hali, m. 54.

(2) 11. Ek Protokol Sonrası

11. Ek Protokol uyarınca Mahkeme, üç yargıçlı komiteler, yedi yargıçlı daireler ve on yedi yargıçlı büyük daire şeklinde toplanabilmekteydi. Bireysel başvuruların kabul edilebilir²⁰³ olmadığına yahut kayıttan düşürülmesine oy birliği ile komiteler karar verebiliyordu.²⁰⁴ Komitelerin oybirliği ile kabul edilemezlik veya kayıttan düşme kararı vermediği hallerde ise daireler başvurunun hem kabul edilebilirliği hem de esasıyla ilgili karar verirlerdi.²⁰⁵ Eğer dairenin önünde görülmekte olan dava Sözleşme ve protokollerinin yorumu konusunda ciddi sorunlar doğuruyorsa veya Mahkeme tarafından daha önceden verilmiş bir kararla çelişme olasılığı varsa daireler yargı yetkilerinden vazgeçerek davayı büyük daire önüne getirebiliyorlardı.²⁰⁶ Ayrıca bir daire tarafından verilen kararın, verildiği tarihten itibaren 3 ay içerisinde büyük daireye gönderilmesi taraflarca istenebiliyordu. Bu takdirde büyük daire bünyesinde oluşan 5 kişilik bir kurul isteğe konu olan başvurunun ciddi bir sorun doğurması halinde bu isteği kabul ediyor ve dava büyük daire önünde yeniden incelenebiliyordu.²⁰⁷ Büyük dairenin verdiği kararlar kesindi. Daire tarafından verilen kararlar da tarafların davanın büyük daireye gönderilmesini istemediklerini beyan etmeleri veya karardan itibaren üç ay içerisinde davanın büyük

²⁰³ 11. Ek Protokol ile değişik AİHS, m. 35 uyarınca:

“1.Uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen prensiplerine göre, ancak iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra ve kesin karardan itibaren altı aylık süre içinde Mahkemeye başvurulabilir.

2.Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan herhangi bir kişisel başvuruyu aşağıdaki hallerde kabul etmez:

a. Başvuru imzasız ise veya,

b. Başvuru Mahkeme tarafından daha önce incelenmiş veya uluslararası diğer bir soruşturma veya çözüm merciine sunulmuş başka bir başvurunun konusuyla esas itibarıyla aynı ise ve yeni olaylar içermiyorsa.

3.Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan herhangi bir kişisel başvuruyu işbu Sözleşme ve protokollerini hükümleri dışında kalmış, açıkça dayanaktan yoksun veya başvuru hakkının suiistimali mahiyetinde telakki ettiği takdirde, kabul edilemez bulur.

4.Mahkeme işbu maddeye göre kabul edilemez bulduğu her başvuruyu reddeder. Yargılamanın her aşamasında bu karar verilebilir.” 11. Ek Protokol ile değişik AİHS maddelerinin Türkçeleri aksi belirtilmedikçe **Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi 11. Protokol ile Değiştirilen Metin**, Avrupa Antlaşmaları Serisi, No.5, Strasbourg, Avrupa Konseyi Yayınları, t.y.’den alıntılanmıştır.

²⁰⁴ 11. Ek Protokol ile değişik AİHS, m. 28.

²⁰⁵ 11. Ek Protokol ile değişik AİHS, m. 29.

²⁰⁶ 11. Ek Protokol ile değişik AİHS, m. 30.

²⁰⁷ 11. Ek Protokol ile değişik AİHS, m. 43.

daireye gönderilmesini istemedikleri ya da bu yöndeki isteklerinin büyük daire tarafından reddedilmesi halinde kesinleşmekteydi.²⁰⁸

14. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle birlikte ise artık tek bir yargıç bireysel başvurunun kabul edilemez olduğuna veya kayıttan düşürülmesine kesin olarak karar verebilir hale gelmiştir. Tek yargıç eğer kabul edilmezlik kararı vermezse başvuruyu ek inceleme için ya bir komiteye ya da daireye gönderir.²⁰⁹ Komiteler ise oybirliği ile başvurunun kabul edilemez olduğuna veya kayıttan düşürülmesine karar verebilir ya da davadaki sorun Sözleşme ve protokollerinin uygulanması veya yorumlanması ile ilgili olup Mahkemenin yerleşmiş içtihadı kapsamına girmekte ise başvuru için aynı anda kabul edilebilirlik kararı ve esasa ilişkin hüküm verebilirler.²¹⁰ Komitenin oybirliği ile karar verememesi halinde ise bir daire başvurunun kabul edilebilirliği ve esası hakkında kararı verir. Ayrıca daire kabul edilebilirlik kararını ayrı olarak da verebilir.²¹¹ Eğer daire önünde görülmekte olan dava Sözleşme ve protokollerinin yorumu konusunda ciddi bir sorun doğuruyorsa ya da verilecek karar Mahkeme tarafından önceden verilen bir kararla çelişecek ise daire, başvurudan el çekerek dosyayı büyük daireye gönderebilir.²¹² Dosyanın bu şekilde büyük dairenin önüne gelmesi halinde büyük dairenin kararları kesindir. Daire tarafından verilen kararlar da tarafların davanın büyük daireye gönderilmesini istemediklerini beyan etmeleri veya karardan itibaren üç ay içerisinde davanın büyük daireye gönderilmesini istemedikleri ya da bu yöndeki isteklerinin büyük daire tarafından reddedilmesi halinde kesinleşir.²¹³ Kabul edilebilirlik koşulları bakımından ise 14. Ek Protokol ile birlikte, 11. Ek Protokol ile değişik AİHS'nde yer almayan "önemli ölçüde dezavantajdan muzdarip olma" koşulu getirilmiştir.²¹⁴

²⁰⁸ 11. Ek Protokol ile değişik AİHS, m. 44.

²⁰⁹ AİHS, m. 27.

²¹⁰ AİHS, m. 28.

²¹¹ AİHS, m. 29.

²¹² AİHS, m. 30.

²¹³ AİHS, m. 44.

²¹⁴ AİHS, m. 35/3/b.

c) Dostane Çözüm Yoluna İlişkin Normatif Düzenlemeler

(1) 11. Ek Protokol Öncesi

AIHS'nin ilk halinde dostane çözüm yoluna ilişkin düzenlemeler m. 28 ile m. 30'da bulunmakta idi. Söz konusu maddelere göre;

m. 28: “Komisyonun kendisine havale edilen bir dilekçeyi kabul etmesi halinde:

- a. Komisyon, olguları tespit etmek amacıyla, tarafların temsilcileriyle birlikte, dilekçeyi incelemeyi ve, gereksinim olması halinde, ilgili Devletlerin Komisyon ile görüş alış-verişi yapmalarının ardından soruşturmanın etkili bir biçimde yürütülebilmesi için gerekli tüm kolaylıkları sunacak oldukları bir soruşturma yapmayı, üstlenecektir;
- b. Komisyon, meselenin bu Sözleşmede tanımlandığı şekliyle insan haklarına saygı temelinde bir dostça çözüme kavuşturulmasını temin etmek üzere, kendisini ilgili Tarafların hizmetine amade kılacaktır.”²¹⁵

m. 30: “Alt Komisyon, madde 28 uyarınca bir dostça çözümü gerçekleştirmede başarılı olursa, ilgili Devletlere, Bakanlar Komitesine ve yayımlanması için Avrupa Konseyi Genel Sekreterine gönderilecek olan bir rapor hazırlayacaktır. Bu rapor sadece, olguların ve ulaşılan çözümün özet bir açıklamasıyla sınırlı olacaktır.”²¹⁶

Dostane çözüm girişimlerinin başarısız olması halinde 1955 tarihli Komisyon İçtüzüğü'nün 63. maddesinde alt komisyon tarafından vakanın Komisyon önüne getirileceği belirtiliyordu. 3. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce olguları tespit etmek ve dostane çözüm girişimlerinde bulunacak olan birim sözünü ettiğimiz Komisyonun 7 üyesinden müteşekkil bir alt komisyon iken²¹⁷ söz konusu protokolün yürürlüğe girmesiyle bahsi geçen görevleri Komisyonun yerine getireceği

²¹⁵ Orijinal AIHS ilgili maddesinin Türkçesi, Gemalmaz, **Açıklamalı, İctihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, s. 12'den alıntılanmıştır.

²¹⁶ Orijinal AIHS ilgili maddesinin Türkçesi, Gemalmaz, **Açıklamalı, İctihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, s. 12'den alıntılanmıştır.

²¹⁷ AIHS'nin ilk hali, m. 29.

düzenlenmiş ve alt komisyon-komisyon ayrımı kaldırılmıştır.²¹⁸ Ancak bu değişiklik uygulama açısından önemli bir farklılık yaratmamıştır. Örneğin 1971 tarihli Komisyon İçtüzüğü'nün 51. maddesinde, Komisyonun 28. maddede yer alan işlevlerini uygun bir surette yerine getirmesi için gerekli olan görevleri yerine getirmek amacıyla bir ya da birden fazla üyesini görevlendirebileceği hüküm altına alınmıştı.²¹⁹ Yine 8. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle de dostane çözüme ilişkin 28. ve 30. maddeler 28. maddede bir araya getirilerek Komisyonun soruşturma yapma görevi ile tarafların dostane çözüme ulaşmasında kendisini tarafların hizmetine amade kılması görevinin “aynı zamanda” gerçekleştirileceği düzenlemiştir.²²⁰ Aslına bakılırsa her ne kadar dostane çözüme ulaşılması halinde vakanın aynı anda esastan da incelenmesi gereksiz gibi gözükse de taraflar arasında

²¹⁸ **Protocol No. 3 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Amending Articles 29, 30 and 34 of the Convention**, m. 2. Söz konusu Protokol 6 Mayıs 1963'te imzaya açılmış, 21 Eylül 1970'de yürürlüğe girmiştir; **Explanatory Report to the Protocol No. 3 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, , Amending Articles 29, 30 and 34 of the Convention**, para. 2, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/en/reports/html/045.htm>, 22 Şubat 2013; Alt komisyonun kaldırılması doktrinde dostane çözüm yolunun Sözleşme felsefesiyle uyumlu olmadığı felsefesinin benimsenmesinde bir adım olarak görülse de (Milton R. Konvitz, “Inter-State Applications under the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms”, **Human Rights: Protection of the Individual under International Law, Proceedings of the Fifth Summer Conference on International Law**, Cornell Law School, Ithaca, New York, June 18-20, 1964, New Jersey, Fred B. Rothman & Co., 1970, Dr. Schwelb'in açıklaması, s. 149.) aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere dostane çözüm yolu önemini korumaya devam etmiştir.

²¹⁹ **Rules of Procedure of the Commission**, Strasbourg, Secretariat of the Commission, January 1971, s. 24.

²²⁰ **Explanatory Report to the Protocol No. 8 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms**, para. 31, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/118.htm>, 22 Şubat 2013; Bu düzenleme ile birlikte dostane çözüme ilişkin 28. madde şu şekilde olmuştur:

1. “Komisyonun kendisine havale edilen bir dilekçeyi kabul etmesi halinde:

a. Komisyon, olguları tespit etmek amacıyla, tarafların temsilcileriyle birlikte dilekçeyi incelemeyi ve, gereksinim olması halinde, ilgili Devletlerin Komisyon ile görüş alış-verişi yapmalarının ardından soruşturmanın etkili bir biçimde yürütülebilmesi için gerekli tüm kolaylıkları sunacak oldukları bir soruşturma yapmayı, üstlenecektir;

b. Komisyon aynı zamanda, meselenin bu Sözleşmede tanımlandığı şekliyle insan haklarına saygı temelinde bir dostça çözüme kavuşturulmasının temin etmek üzere, kendisini ilgili Tarafların hizmetine amade kılacaktır.

2. Komisyon, bir dostça çözümü gerçekleştirmede başarılı olursa, ilgili Devletlere, Bakanlar Komitesine ve yayımlanması için Avrupa Konseyi Genel Sekreterine gönderilecek olan bir rapor hazırlayacaktır. Bu rapor sadece, olguların ve ulaşılan çözümün özet bir açıklamasıyla sınırlı olacaktır.” Söz konusu maddenin Türkçesi, Gemalmaz, **Açıklamalı, İçtihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, s. 12'den alıntılanmıştır.

bir dostane çözüme varılabilmesi ve bunun da insan haklarına saygı gereğini karşılaması için Komisyonun vaka ile ilgili az çok bilgi sahibi olması gerektiğinden ilgili düzenleme oldukça anlamlı olmuştur.²²¹ Nitekim 8. Ek Protokol ile birlikte “aynı zamanda” ibaresi eklenmeden önce de Komisyonun söz konusu görevlerini yine birbirine paralel şekilde yerine getirdiği ifade edilmektedir.²²² Dolayısıyla 11. Ek Protokol yürürlüğe girinceye kadar dostane çözüm yoluna ilişkin normatif düzenlemelerde esaslı bir değişiklik yapıldığı söylenemez.

(2) 11. Ek Protokol Sonrası

11. Ek Protokol ile değişik AİHS’nde dostane çözüm yoluna ilişkin düzenlemeler m. 38 ve 39’da bulunmakta idi. Söz konusu düzenlemelere göre;

m. 38: “1. Mahkeme, kendisine gelen başvuruyu kabul edilebilir bulduğu takdirde,
a. Olayları saptamak amacıyla tarafların temsilcileriyle birlikte başvuruyu incelemeye devam eder ve gerekirse, ilgili devletlerin, etkin olarak yürütülmesi için gerekli tüm kolaylıkları sağlayacakları bir soruşturma yapar;
b. işbu Sözleşme ve protokollerinde tanımlanan şekliyle insan haklarına saygı esasından hareketle, davanın dostane bir çözüm ile sonuçlandırılması için ilgili taraflara hizmet sunmaya hazır olacaktır.
2. 1.b hükümlerine göre yürütülen usul gizlidir.”

m. 39: “Dostane çözüme varılırsa, Mahkeme olaylarla ve varılan çözümle sınırlı kısa bir açıklamayı içeren bir karar vererek başvuruyu kayıttan düşürür.”

²²¹ Zwaak, (Revised by), “Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights”, s. 178.

²²² A. B. McNulty, “Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights, **Prof. Dr. Tahsin Bekir Balta’ya Armağan**, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, 1974, s. 424; Egbert Myjer, “It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, **Liber Amicorum Luzius Wildhaber, Human Rights-Strasbourg Views**, edited by Lucius Cafilisch and others, Germany, N. P. Engel Verlag, 2007, s. 314; Bu bağlamda Komisyonun aynı zamanda bir soruşturma ve uzlaştırma organı olduğu doktrinde ifade edilmiştir. Bkz: Gölcüklü, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, s. 110.

14. Ek Protokol ile değişik AİHS’nde dostane çözüm yoluna ilişkin kurallar ise 39. madde altında toplanmıştır. İlgili düzenlemeye göre;

m. 39: “1. Yargılamanın her aşamasında, Mahkeme, davanın bu Sözleşme ve Protokolleri ile tanınan insan haklarına saygı ilkesinden esinlenen bir dostane çözüm yoluyla sonuçlanmasını sağlamak için taraflara yardımcı olabilir.

2. 1.fıkra da tanımlanan işlemler gizlidir.

3. Dostane çözüm durumunda Mahkeme, olayların ve kabul edilen çözümün kısa bir özeti ile sınırlı bir kararla başvuruyu kayıttan düşürür.

4. Bu karar, dostane çözüme ilişkin olarak kararda yer alan esasların icrasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi’ne iletilir.”

Dostane çözüm yolu açısından 11. Ek Protokol’ün yetkili organ dışında esaslı bir değişiklik getirdiğini söylemek mümkün gözükmemektedir.²²³ Örnek olsun 11. Ek Protokol sonrasında da 11. Ek Protokol öncesinde olduğu gibi denetim organlarının tarafların dostane çözüme ulaşmaları için sunacağı hizmetin başvurunun kabul edilebilir bulunmasından sonra gerçekleşeceği düzenlenmiştir. Oysa 14. Ek Protokol ile birlikte dostane çözüme yönelik hizmetin yargılamanın her aşamasında sunulacağı ifade edilmektedir.²²⁴ Dolayısıyla Sözleşmeye göre artık kabul edilebilirlik kararı verilmeden önce de Mahkeme tarafların dostane çözüme ulaşmaları için hizmetini sunabilir. Dostane çözüme yönelik 11. Ek Protokol ile 14. Ek Protokol’teki düzenlemelerde bir diğer dikkati çeken farklılık da dostane çözüm kararının uygulanmasına yöneliktir. 11. Ek Protokol uyarınca dostane çözüme ulaşılması halinde Mahkeme başvuruyu kayıttan düşürmekteydi. Bunu da yaparken düşme kararı (**decision**) vermesi öngörülmekteydi. Oysa Mahkeme dostane çözümlerle başvurunun sona erdiğine karar verirken bu kararı bazen **judgment** şeklinde, bazen

²²³ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 168.

²²⁴ Böyle bir değişikliğin diğer bir sebebi de, artık kabul edilebilirliğe ilişkin kararın nadiren ayrı alınmasına yönelik düzenlemedir (AİHS m. 28,29), **Explanatory Report to the Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, para. 92; Aynı yönde: Aybay, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Konusunda Bazı Genel Gözlemler ve 14. Protokol”, s. 255.

de **decision** şeklinde veriyordu. Bilindiği üzere karar türleri olan **decision** ve **judgment** arasında bazı farklılıklar vardır. İlki genellikle tek yargıç, komite ya da daire tarafından verilen ve esasa ilişkin olmayıp kabul edilebilirliğe, geçici önlemlere yönelik karar iken ikincisi ise Mahkemenin ve birimlerinin esasa ilişkin verdikleri karardır.²²⁵ Bu bakımdan Mahkemenin **decision** şeklinde verdiği kararları karar, **judgment** şeklinde verdiği kararları da son karar olarak ifade edebiliriz. 11. Ek Protokol, dostane çözüme ilişkin kararların **decision** şeklinde verileceğini düzenlemesine rağmen Mahkeme dostane çözümlerle başvurunun sona ermesine bazen **decision** çoğunlukla da **judgment** şeklinde hükmediyordu. Nitekim 11. Ek Protokol yürürlüğe girdikten sonraki Mahkeme İçtüzüğüne eğer kabul edilebilirlik kararı verildikten sonra dava kayıttan düşülür ise bunun **judgment** şeklinde olacağı ifade ediliyordu.²²⁶ Bu bağlamda doktrinde bir görüş, Mahkeme uygulaması bakımından eğer taraflarla iletişime geçildikten sonra dostane çözüme ulaşılmışsa **judgment**, iletişime geçilmeden önce dostane çözüme ulaşılması halinde ise **decision** ile davaların kayıttan düşürüldüğünü savunmaktadır.²²⁷ Bir diğer görüş ise 14. Ek Protokol öncesinde dostane çözümün uyuşmazlığın sulh yoluyla çözüme bağlanması niteliğinde olduğundan kararın denetlenmesi amacıyla **judgment** şeklinde verilip Bakanlar Komitesi'ne gönderildiğini; dostane çözüm dışındaki anlaşmaların ise teknik anlamda dostane çözüm olmadıklarından **decision** şeklinde hükme bağlanıp bunların Bakanlar Komitesi'ne iletilmesi ihtiyacı duyulmadığını ifade etmektedir.²²⁸ Benzer şekilde bir başka yazar, 14. Ek Protokol öncesinde Bakanlar Komitesi yalnızca **judgment** şeklinde verilen kararların yerine getirip getirilmediğini denetlediğinden bunun sonucu olarak Mahkemenin de birçok dostane çözüm kararını

²²⁵ **The ECHR in 50 Questions**, s. 10; Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 52, 53.

²²⁶ **Rules of Court**, Registry of the Court, Strasbourg, 2002, m. 44; **Rules of Court**, Registry of the Court, Strasbourg, 2003, m. 43; **Rules of Court**, Registry of the Court, Strasbourg, 2006, m. 43; **Rules of Court**, Registry of the Court, Strasbourg, 2009, m. 43.

²²⁷ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 53,54.

²²⁸ Aybay, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Konusunda Bazı Genel Gözlemler ve 14. Protokol", s. 255.

decision yerine **judgment** ile onaylama yoluna gittiğini belirtmektedir.²²⁹ Mahkemenin uygulaması da tekdüze olmadığından bu konuda kesin bir şey söylemek zor gözükmektedir.²³⁰ Oysa verilen kararın türü Bakanlar Komitesi'nin yapacağı denetim bakımından önemli olmuştur. Zira 11. Ek Protokol ile değişik AİHS'nin 46.maddesi uyarınca Mahkemenin yalnızca **judgment** şeklinde verilen kararları denetlenmesi için Bakanlar Komitesi'ne gönderilebiliyordu. Böylelikle **judgment** şeklinde hükmedilen dostane çözüm kararlarının Bakanlar Komitesi'nce denetlenmesi sağlanırken²³¹ **decision** şeklinde verilen dostane çözüm kararları denetlenmesi amacıyla Bakanlar Komitesi'ne gönderilmemekteydi. İşte 14. Ek Protokol, Mahkemenin uygulamasındaki bu ikiliği kaldırarak şekilde dostane çözüme ulaşılması halinde kayıttan düşürme kararının **decision** şeklinde verileceğini ve bu kararın da Bakanlar Komitesi tarafından denetleneceğini öngörmek suretiyle²³² bahsettiğimiz karmaşık duruma son vermiş ve Mahkemenin ağırlıklı uygulaması bir nevi Sözleşmeye yansıtılmıştır.²³³

Öte yandan 14. Ek Protokol öncesinde dostane çözümün düzenlendiği 38. maddede Mahkemenin kendisini tarafların hizmetine amade kılması görevi İngilizce **shall** fiili ile belirtilirken 14. Ek Protokol sonrasında **may** fiili ile düzenlenmiştir. Doktrinde zorunluluk ifade eden **shall** fiilinden daha esnek nitelikteki **may** fiiline geçilmiş olmasının dostane çözüm yolunu tamamen yenilemeye imkan tanıdığı ileri sürülmüştür.²³⁴ Nitekim bu sayede Mahkemenin kendisine göre dostane çözüm

²²⁹ Alice Pillar, "The Practical Implications of Protocol 14 to the ECHR", **EHRAC Bulletin (European Human Rights Advocacy Centre)**, Issue 13, Summer 2010, s. 14, 15, dn. 3.

²³⁰ Pillar, "The Practical Implications of Protocol 14 to the ECHR", s. 14, 15, dn. 3.

²³¹ Çoban, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Koruma Mekanizmasında Reform: 14. Protokol Mahkemenin İş Yükü Derdine Deva Olur mu?", s. 338.

²³² AİHS, m. 39/3, 4.

²³³ Çoban, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Koruma Mekanizmasında Reform: 14. Protokol Mahkemenin İş Yükü Derdine Deva Olur mu?", s. 338; Benzer şekilde: Fiona Ang, Eva Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", **Protocol No.14 and the Reform of the European Court of Human Rights**, edited by Paul Lemmens and Wouter Vandenhoele, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2005, s. 90, 104.

²³⁴ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri I. Cilt Bölgesel Sistemler**, İstanbul, Legal, 2010, s. 218, 219, dn. 39; Gemalmaz, **Açıklamalı, İçtihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, s. 59, dn. 38.

yolunun uygun düşmeyeceği ağır bazı hak ihlallerinde taraflar arasında insan haklarına saygı temelinde bir dostane çözüme ulaşılmış olsa dahi bunu kabul etmeme olanağına sahip olabileceği; kısaca bu usulün zorunlu olarak uygulanmayacağı aynı şekilde ifade edilmiştir.²³⁵ Ancak 14. Ek Protokol ile uyumlaştırılmış Mahkeme İçtüzüğünde dostane çözüm yolu bakımından yine zorunluluk ifade eden **shall** fiili kullanılmıştır.²³⁶ Nitekim aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere her türlü hak ihlaline ilişkin dostane çözümler 14. Ek Protokol sonrasında da Mahkeme tarafından onaylanmıştır. Dolayısıyla Sözleşmedeki dostane çözüme yönelik fiil değişikliğinin en azından şimdiye kadar bir fark yarattığını belirtmek zordur.

Özetleyecek olursak dostane çözüm yolu ile ilgili normatif düzenleme açısından 14. Ek Protokol'ün önemli bir değişiklik getirdiği söylenemez.²³⁷ Yalnızca dostane çözüm için Mahkemenin hizmetini sadece kabul edilebilirlikten sonra değil her aşamada sunabileceği ve dostane çözüm kararlarının **decision** şeklinde verilerek Bakanlar Komitesi tarafından denetleneceğinin düzenlenmiş olması 14. Ek Protokol'ün dostane çözüm yoluna ilişkin getirdiği yenilikler olarak gösterilebilir.²³⁸ Bu düzenlemeler ile dostane çözümlerin yalnızca teşvik edilmek istendiği de söylenebilir.²³⁹ Nitekim aşağıda açıklanacağı üzere bu değişikliklerin dostane çözüm yolunun uygulanması ve Mahkemenin tutumu açısından önemli bir farklılık yarattığı söylenemez.

²³⁵ Gemalmaz, **Açıklamalı, İçtihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, s. 59, dn. 38; Abdülhakimoğulları, Baykan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi", s. 7-8.

²³⁶ Mehmet Fatih Hüner, Fatmagül Kale, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Koruma Sisteminde bir "Geri Adım": 14 Nolu Protokol", **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı Cilt 1 (Kamu Hukuku)**, Editörler: Erdal Abdülhakimoğulları, Mübariz Yolçiyev, Yalçın Şahinkaya, Ankara, Adalet, 2012, s. 343.

²³⁷ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 57; Forowicz, "The Future of Friendly Settlements", s. 178; Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 104.

²³⁸ Bilir, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yapısı ve 14 Nolu Protokol", s. 150,151; Cengiz, "14 No'lu Protokol ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Getirilecek olan Değişiklikler", s. 347.

²³⁹ **Explanatory Report to the Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention**, para. 93; Cafilisch, "The Reform of the European Court of Human Rights: Protocol No.14 and Beyond", s. 411; Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 95.

III. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ ÇERÇEVESİNDE DOSTANE ÇÖZÜM YOLUNUN UYGULANMASI

A. Eski Mahkeme ve Komisyon Döneminde

1. Usul

11. Ek protokol öncesinde Komisyonun, usule ilişkin olarak kabul edilebilirlik kararından sonra başvuruca başvurunun esasına ilişkin yazılı beyanlarını sunmaya ve aleyhine başvuruda bulunulan devleti de bu beyanlara cevap vermeye davet etme yolunda bir uygulama geliştirdiği söylenebilir. Sonrasında ise Komisyon taraflara AİHS'nin 28. maddesinin b fıkrasında yer alan dostane çözüme ulaşmadaki görevini hatırlatır, Sözleşmenin ihlal edilip edilmediğine ilişkin ilk kanaatinin oluşması için yeterli bilgileri elde ettikten sonra ise aleyhine başvuruda bulunulan devletle temasa geçerek dostane çözüm usulündeki ilk adımı atardı.¹ Zira Komisyon uygulamasında, aleyhine başvuruda bulunulan devletin Sözleşmeyi ihlal edip etmediğine ilişkin bir ilk kanaate ulaşarak² Komisyonun bunu söz konusu devlete bildirmesi rutin bir uygulama olarak yer almaktaydı.³ Atılan ilk adımın ardından hangi şartlar altında bir çözüme yanaşabileceğinin başvurucaya sorulması ve gerekli görülürse taraflarla ayrı ayrı iletişimi devam ettirmek suretiyle bir dostane çözümün mümkün olup olmadığı ve mümkünse hangi şartlar altında olabileceğinin tespit edilmesi Komisyonun olağan uygulaması olarak yerleşmişti.⁴ 11. Ek Protokol öncesi Komisyonun ilk uygulamalarında öncelikle aleyhine başvuruda bulunulan devletle iletişime geçilerek dostane çözüm için önerilerinin ne olduğu sorulurken sonrasında ise öncelikle başvurucaya ne istediğinin sorulması pratiği gelişmiştir. Bu değişimin sebebi olarak da başvuruca istekleri makul olduğu takdirde aleyhine başvuruda bulunulan

¹ Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 110.

² 1993 tarihli Komisyon İçtüzüğü'nün 53. maddesi uyarınca da "Komisyon, uygun bulunduğu takdirde başvurunun esasına ilişkin geçici bir sonuca ulaşmak için müzakerede bulunabilirdi."

³ McNulty, "Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights", s. 424; Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 18.

⁴ McNulty, "Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights", s. 426.

devletlerin dostane çözüme hazır olmaları gösterilmektedir.⁵ Olgular ve tarafların yaklaşımı tespit edildikten sonra somut olaydaki dostane çözüm görevi için yetkilendirilen temsilci/temsilcilerin Komisyona sunacağı raporda taraflarca kabul edilebilecek bir dostane çözümün mümkün olup olmadığı genel çıkar boyutu da göz önünde tutularak belirtilirdi.⁶

Tarafların dostane çözüme ulaşmaları için bir süre sınırı olmasa da sürecin çok uzun sürmesi veya bir ilerleme kaydedilmemesi halinde dostane çözüm yolunun Komisyon tarafından askıya alınarak rapor hazırlama yoluna gittiği ifade edilmektedir.⁷ Ayrıca Komisyonun söz konusu çalışmalarını gizli oturumlarda gerçekleştirdiğini de belirtmemiz gerekmektedir.⁸ Hatta bu gizlilik sebebiyle dostane çözüm yolu “kapalı kapı usulü” olarak nitelendirilmiştir.⁹ Nitekim kamuoyuna açık tartışmaların tarafların dostane çözüme ulaşmalarını büyük ölçüde engelleyeceği Sözleşme hazırlanırken baskın bir görüş olarak ortaya çıkmış¹⁰ ve doktrinde de bu gizliliğin amacı olarak samimi bir tartışmayı sağlamak, gerçeği daha net olarak ortaya çıkarmak,¹¹ konunun “nazik ve hassas olması” ihtimali¹² ve tarafların dostane

⁵ Hans Christian Krüger, Carl Aegé Nørgaard, “Reflections Concerning Friendly Settlement under the European Convention on Human Rights”, **The European Dimension Studies in honour of Gérard J. Wiarda**, 2nd edition, edited by Franz Matscher, Herbert Petzold, Kassel, Carl Heymanns Verlag KG, 1990, s. 331.

⁶ McNulty, “Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights”, s. 426; Ancak dostane çözüme yönelik yazışmaların yapılması bakımından Komisyon üyelerinden ziyade öncelikle sekreterliğin işin mutfağını hazırladığı söylenebilir. Nitekim Komisyonun dostane çözüm kararlarında tarafların çözüme yönelik beyanlarından hemen önce “ Olağan uygulamaya göre, Komisyon’un talimatlarıyla hareket eden Sekreter, bir dostça çözüme ulaşma olasılıklarını saptamak üzere taraflarla irtibat kurmuştur.” ibaresi standart bir şekilde kullanılmaktaydı. Örneğin: Nesrin Hazar, Gür Hazar, Rüştü Açık v. Türkiye, Başvuru No: 16311, 16312, 16313, 10 Aralık 1992 tarihli Komisyon raporu, para. 7; A. Gürdoğan, K. Müştak, B. Müştak, A. Müştak v. Türkiye, Başvuru No: 15202/89, 15203/89, 15204/89, 15205/89, 20 Ocak 1994 tarihli Komisyon Raporu, para. 17, Tırnak içerisinde alıntılanan kısım Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Önünde Türkiye-1-: Kabuledilebilirlik Kararları**, s. 73 ve 458’den alıntılanmıştır.

⁷ Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 41.

⁸ AİHS’nin ilk hali, m. 33.

⁹ Kevin Boyle, Hurst Hannum, “Individual Applications under the European Convention on Human Rights and the Concept of Administrative Practice; The Donnelly Case”, **The American Journal of International Law**, Volume 68, No 3, 1974, s. 452

¹⁰ Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 75, 123.

¹¹ Robertson, “The European Convention for the Protection of Human Rights”, s. 153.

çözümüne ilişkin isteklerini kamçılama¹³ gösterilmiştir. Bu bağlamda Komisyon, başvuru sahiplerinin süreçle ilgili dışarıya bilgi vermelerini kimi durumlarda başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak kabul edeceğini dahi ifade etmiştir.¹⁴ Dostane çözüm gerçekleşir ve Komisyon bu çözümü onaylarsa olgular ve ulaşılan çözümün özet bir açıklamasını içeren raporun hazırlanarak ilgili devlete, Bakanlar Komitesi'ne ve yayımlanması için Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne gönderileceği; aksi takdirde Komisyon tarafından bir rapor hazırlanarak tespit edilen olguların Sözleşmenin ihlali niteliğinde olup olmadığına ilişkin Komisyon görüşünün bildirileceği ve bu raporun Bakanlar Komitesi'ne, ilgili devlete ve başvurucuya gönderileceği 11. Ek Protokol öncesi AİHS tarafından öngörülmekteydi.¹⁵ Taraf devletlerin dostane çözümde kararlaştırılan koşulları yerine getirmedikleri takdirde ne yapılacağı Sözleşmede açıkça ifade edilmese de Komisyonun bu duruma Bakanlar Komitesi'nin dikkatini çekebileceği ve Komitenin de uygun gördüğü tedbirleri alabileceği 11. Ek Protokol öncesindeki rejim için ifade edilmektedir.¹⁶ Nitekim dostane çözüme ilişkin raporun Bakanlar Komitesi'ne iletilmesindeki amaç bu olsa gerekir.

11. Ek Protokol öncesi AİHS'de başvuru Mahkeme önündeyken dostane çözüme ulaşılması ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte 1959 yılından itibaren Mahkeme İçtüzüğünde bu yol düzenlenmiştir.¹⁷ Ancak Komisyonun aksine eski Mahkeme hiçbir zaman dostane çözüm yoluna ilişkin müzakerelerde yer almamış ve bir inisiyatif kullanmamıştır.¹⁸ Mahkeme önündeki dostane çözüm

¹² Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 113.

¹³ Van Dijk, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, s. 47.

¹⁴ Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 76.

¹⁵ AİHS'nin ilk hali, m. 28-31.

¹⁶ Zwaak, (Revised by), "Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights", s. 191; Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 125.

¹⁷ Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 45; Eski Mahkeme önünde gerçekleşen dostane çözüm sayısının oldukça az olduğu söylenebilir. Nitekim Komisyon aşaması tamamlandıktan sonra tarafların dostane çözüm yoluna yanaşmalarında pek bir yararları olmayacağı doktrinde ifade edilmiştir, Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 117-118.

¹⁸ Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 46.

yolunun Komisyon aşamasındakine benzer şekilde işlediğini söylemek mümkündür. Ancak belirtilmelidir ki, uygulamada Mahkeme taraflar dostane çözüme ulaştıklarını bildirdikleri takdirde yargılamaya devam edilip edilmemesi bakımından Komisyon delegasyonunun görüşüne başvurduktan sonra ya yargılamaya devam etme ya da dostane çözümü onaylayarak başvuruyu kayıttan düşürme şeklinde bir uygulama geliştirmiştir.¹⁹ Eğer dostane çözüme vaka Mahkeme önünde iken ulaşılabiliyorsa ise davanın kayıttan silinmesinin karar niteliğinde olacağı ve denetlenmesi için Bakanlar Komitesi'ne gönderileceği 11. Ek Protokol öncesi Mahkeme İçtüzüğünde benzer ifadelerle yer almıştır.²⁰ Ancak yukarıda da ifade ettiğimiz üzere dostane çözüm yolu bakımından Mahkemenin rolü Komisyona göre oldukça sınırlı kalmıştır denebilir.²¹ Sonuç olarak dostane çözüm gerek Komisyon gerekse Mahkeme önündeyken gerçekleştiğinde koşullarının yerine getirilip getirilmediğinin Bakanlar Komitesi tarafından denetlendiğini söyleyebiliriz.²²

Son olarak belirtmek gerekir ki, Komisyon aşaması tamamlandıktan sonra başvuru Mahkeme önüne sunulmaksızın karar vermesi için Bakanlar Komitesi'ne gönderildikten sonra başvuru ile aleyhine başvuruda bulunan devletin dostane çözüme ulaştıkları da görülmekle birlikte bu durumun yalnızca 5 başvuruda gerçekleştiği ifade edilmektedir.²³ Komite tarafından uygulama yolu ile geliştirilen bu usulde Komitenin ya Komisyon tarafından sunulan raporla ilgili karar almayı geciktirdiği ya da ihlal olduğuna karar verip hangi önlemlerin alınmasına dair karar almayı ertelediği durumlarda aleyhinde başvuruda bulunan devlete son bir şans verme eğiliminde olduğu ifade edilmiştir.²⁴ Örneğin *Preikhsas* davasında aleyhinde

¹⁹ Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 47.

²⁰ Örneğin 1974 tarihli İçtüzük, m. 47, 1996 tarihli İçtüzük, m. 49

²¹ Krüger, Nørgaard, "Reflections Concerning Friendly Settlement under the European Convention on Human Rights", s. 329.

²² Alexandre Kiss, "Conciliation", **The European System for the Protection of Human Rights**, edited by R. St. J. Macdonald, F. Matscher, H. Petzold, The Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, s. 710-711; Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 48; 1986 tarihli bir eserde o ana kadar dostane çözüm yolu kapsamında kararlaştırılmış şartların yerine getirilmesi konusunda bir sorunun yaşandığının duyulmadığı ifade edilmektedir. Bkz: Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 121.

²³ Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 49.

²⁴ Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 119.

başvuruda bulunulan devlet ile başvuru arasında Komisyon raporunun Komiteye iletilmesinden sonra dostane çözüme varılması üzerine Komite durumu yalnızca tespit ederek başvuruyu sonuçlandırmıştır.²⁵

Dostane çözüm yolunda yer alan organların oynadıkları roller göz önüne alındığında organların rolleri ya da yönlendirmeleri farklı şekilde sınıflandırılabilir. Örneğin Komisyonun rolü taraflara özel bir çözüm önermek ya da yalnızca taraflar arasında iletişim kurarak tarafların bir anlaşmaya varması şeklinde olabilmişken eski Mahkeme ve Bakanlar Komitesi'nin bu konudaki rolünün ise çok daha çekingen olduğu söylenebilir. Hatta eski yargıçlardan Barreto'ya göre Mahkeme ve Komite aşaması açısından dostane çözüm tamamıyla tarafların inisiyatifiyle gerçekleşebilmekteydi.²⁶

11. Ek Protokol öncesi dostane çözüm yolu bakımından en önemli organ olan Komisyonun rolünü biraz daha irdeleyecek olursak, çözüme ilişkin müzakereler bakımından taraflar arasındaki ilişkiye ve itham edilen ihlalin niteliğine göre Komisyonun müdahalesinin farklı yoğunluklarda gerçekleştiğini söyleyebiliriz.²⁷ Örneğin bazı başvurularda Komisyon müdahalesinin Sözleşmede öngörüldüğünden de fazla olduğu,²⁸ bazı başvurularda ise genel çıkar unsurunun incelenmesi dışında Komisyonun müdahalesinin posta kutusundan pek de farksız olmadığı belirtilmektedir.²⁹ Ancak taraflardan birinin istemesi halinde Komisyonun destek verdiğini ve hatta bazı durumlarda müzakerelere katıldığını da belirtmek gerekir.³⁰ Özellikle hassas ya da politik olarak önemli başvurularda yahut genel önlemlerin

²⁵ Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 119.

²⁶ Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 50.

²⁷ Sally Dollé, "Friendly Settlement 14 Years on in the European Commission of Human Rights", **The Birth of European Human Rights Law Studies in honour of Carl Aegge Nørgaard**, edited by Michele de Salvia, Mark E. Villiger, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1998, s. 244.

²⁸ Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 125-126.

²⁹ McNulty, "Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights", s. 425-426.

³⁰ Myjer, "It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations", s. 314; Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 113.

alınmasının gerektiği başvurularda bu durumun gerçekleştiği söylenebilir.³¹ Öte yandan tarafların dostane çözüme yönelik tekliflerinin birbirinden çok farklı olmaması halinde Komisyonun inisiyatif olarak taraflara teklifte bulunduğu da ifade edilmektedir.³² Ayrıca Komisyonun rolünün başvurunun devletlerarası ya da bireysel olmasına göre değiştiği de doktrinde belirtilmiştir.³³ Bu bağlamda devletler çok daha eşit bir seviyede olduğundan, Komisyon bireysel başvurularda çok daha aktif rol almış olabilir. Örneğin dostane çözüm ile sonuçlanan *Giama v. Belgium*³⁴ başvurusunda Komisyon Belçikalı yetkililerden başvurunun sınır dışı edilmesinin ertelenmesini ve başvurunun avukatından da başvurucağı kabul edebilecek bir ülke bulabilmesi için farklı organizasyonlarla iletişime geçmesini telkin etmiştir.³⁵ Ancak ne olursa olsun Komisyonun taraflara dostane çözümün koşullarını dikte edecek şekilde davranmadığını söylemek mümkündür.³⁶

Ayrıca 11. Ek Protokol öncesi Komisyonun dostane çözüm yolu bakımından oldukça geniş takdir yetkisi olduğunu da söyleyebiliriz. Gerçekten de İttüzük, Komisyonun erken dönemlerinden itibaren dostane çözüm yoluna ilişkin görevlerini

³¹ Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 40.

³² Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 40.

³³ Zwaak, (Revised by), “Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights”, s. 181; Abdülhakimoğulları, Başkan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, s. 5; Bir eserde de “...devletler görüşmeleri Komisyon’un aktif katkısına gerek olmadan pekala kendi aralarında yürütebilirler; oysa bireyle devlet arasındaki diyalogda Komisyon’un katkılarına gereksinme duyulması doğaldır.” denmektedir. Bkz: Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 123.

³⁴ *Giama v. Belgium*, Application No: 7612/76, 26.11.1975, Report of Commission dated 17 July 1980, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 21**, Strasbourg, Council of Europe, 1981, s. 73-94.

³⁵ *Giama v. Belgium*, para. 43-44; Ancak istisnai bazı hallerde Komisyonun devletlerarası başvurularda da aktif rol oynadığını söylemek mümkündür. Örneğin, Türkiye’ye karşı beş devletin beraber yaptığı başvuruda (Denmark, France, Norway, Sweden and the Netherlands v. Turkey; Application No: 9940/82, 9941/82, 9942/82, 9943/82, 9944/82; The date of the report of the Commission: 07.12.1985) Komisyon taraflar arasında dostane çözüme varılmasından sonra dahi aktif bir rol oynamayı kabul etmiştir, Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 44.

³⁶ Zwaak, (Revised by), “Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights”, s. 181.

yerine getirirken uygun gördüğü önlemleri alabileceğini³⁷ veya istediği usulü izleyebileceğini³⁸ düzenlemiştir. Sözleşmede de dostane çözüm yoluna ilişkin sınırlandırıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Tek bir sınır vardır ki o da Sözleşmede tanınan insan haklarına saygı gereğidir.³⁹ Usulün esnek niteliği sayesinde Komisyonun tarafların dostane çözüm üzerinde daha rahat anlaşabilecekleri bir ortam yaratması ve Komisyon tarafından ihlal kararı verildiği takdirde Sözleşmenin ihlali alenileşeceğinden bu durumdan devletlerin kaçınmak istemesi gibi hususlar tarafların dostane çözüme yanaşmasını kolaylaştırmıştır.⁴⁰ Ayrıca Komisyonun bir ihlalin bulunup bulunmadığına ilişkin ilk kanaatini bildirmesinden sonra olağan sürece devam edilmesi halinde nasıl bir karar verileceğinin az çok kestirebilmesi olgusu da tarafların dostane çözüme yönelik isteğini kamçulamış olmalıdır.⁴¹ Gerçekten de Komisyonun ilk kanaatinin ihlal olmadığı veya bölündüğü durumlarda tarafların dostane çözüme yanaşmak istemedikleri eski yargıç *Barreto* tarafından da vurgulanmıştır.⁴² Ancak, başvuruya devam etmesinin mağdur bakımından yararlı olacağı bariz olmadıkça Komisyon temsilcisinin, ihlalin olup olmadığına dair ilk

³⁷ 1971 Tarihli Komisyon İhtüzüğü m. 50: “Komisyon 28. maddede yer alan görevlerini yerine getirmek için uygun bulduğu herhangi bir önlemi alabilir.” **Rules of Procedure of the Commission**, Secretariat of the Commission, Strasbourg, January 1971, s. 24.

³⁸ 1993 Tarihli Komisyon İhtüzüğü, m.53/1: “Başvuru kabul edilebilir bulduktan sonra Komisyon şu hususlara ilişkin izleyeceği usulü belirler: (a) Sözleşmenin 28. maddesinin, 1/a paragrafı bağlamında başvurunun esasının incelenmesi için, (b) Sözleşme m. 28, paragraf 1/b bağlamında bir dostane çözüme ulaşılması amacıyla.”, **Rules of Procedure of the European Commission of Human Rights**, Council of Europe, Strasbourg, June 1993, s. 14; Söz konusu düzenleme Komisyonun 1978, 1983 ve 1987 tarihlerinde yürürlükte bulunan içtüzüklerinde da aynı biçimde, fakat farklı maddede (m. 45) düzenlenmiştir.

³⁹ Zwaak, (Revised by), “Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights”, s. 179; Van Dijk, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye’nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, s. 47.

⁴⁰ Van Dijk, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye’nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, s. 47.

⁴¹ McNulty, “Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights”, s. 425; Zwaak, (Revised by), “Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights”, s. 180; Kiss, “Conciliation”, s. 706; Krüger, Nørgaard, “Reflections Concerning Friendly Settlement under the European Convention on Human Rights” s. 330; Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, s. 176; Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 38; Gregory S. Weber, “Who Killed the Friendly Settlement? The Decline of Negotiated Resolutions at the European Court of Human Rights”, **Pepperdine Dispute Resolution Law Journal**, Vol. 7:2, 2007, s. 222; Madra, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, s. 124.

⁴² Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 39.

kanaati başvuruçuya çoğunlukla bildirmediğı ifade edilmektedir.⁴³ Dolayısıyla ihlale ilişkin ilk kanaat bildirme olgusunun; dostane çözüme yanaşmada ağırlıklı olarak devletleri teşvik ettiğı de söylenebilir.

2. Denetim Organlarının Dostane Çözüm Yoluna Yaklaşımları ve Genel Çıkar Ölçütü

AİHS'nin orijinal sisteminde Komisyonun kendisini tarafların hizmetine amade kılmasından anlaşılan iki husus olduğu söylenebilir. 1959 ile 1976 yılları arasında Komisyonun Genel Sekreterliğini yapmış olan⁴⁴ *A. B. McNulty'nin* ifade ettiğı üzere: “İlk olarak bu hüküm⁴⁵ Komisyona, çözüme yönelik somut bir teklifte bulunabilmek amacıyla inisiyatif alma yetkisi vermemektedir. İkinci olarak da Sözleşmede tanımlandığı şekliyle insan haklarına saygı temelinde olma şartından Komisyonun anladığı, taraflar arasındaki çözüme yönelik tekliflerin genel yarar açısından değerlendirilmesidir. Bundan da anlaşılması gereken şudur ki taraflar kendi aralarında dostane çözüme varmış olsalar dahi Komisyon önünde yakınılan durumun aleyhine başvuruda bulunulan devlette yaygın bir şekilde işlenip işlenmediğinin ve bu durumun Sözleşmenin ihlali olup olmadığının belirlenmesi gereğidir. Söz konusu “genel çıkar” boyutu dostane çözüm müzakerelerinde ve Komisyonun taraflar arasındaki çözümü nihai olarak onaylamasında oldukça önemli bir önemli rol oynar.”⁴⁶ Belirtmek gerekir ki, ilk husus bakımından Komisyon uygulamasının zamanla değiştiğini söyleyebiliriz. Nitekim taraflar arasındaki müzakerelerin uzaması ve tarafların hala bir çözüm istemeleri halinde Komisyonun inisiyatif olarak

⁴³ McNulty, “Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights”, s. 426.

⁴⁴ **The Conscience of Europe: 50 Years of the European Court of Human Rights**, London, Council of Europe, 2010, s. 132

⁴⁵ AİHS'nin ilk halinde dostane çözüm yolu ile ilgili olan m. 28/b kast edilmektedir.

⁴⁶ McNulty, “Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights, s. 424-425; Zwaak, (Revised by), “Chapter-III-The Procedure Before the European Commission of Human Rights”,s. 180; Andrew Drzemczewski, “The Sui Generis Nature of the European Convention on Human Rights”, **International and Comparative Law Quarterly**, Volume 29, Issue 1, 1980, s. 55; Kiss, “Conciliation”, s. 709; Dostane çözümlerde genel çıkarın gözetilmesinin bu yolun objektif niteliğinin bir göstergesi olduğu Dijk tarafından savunulmuştur. Bkz: Van Dijk, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, s. 48.

tarafına bir çözüm önerdiği zamanla gerçekleşen bir olgudur.⁴⁷ Genel çıkar açısından söylediğimiz ikinci husus ise geçerliliğini sürdürmüştür. Bu bağlamda verebileceğimiz ilk örnek “kamunun” çıkarına yönelik olan mevzuat değişiklikleridir. Gerçekten de dostane çözüme ilişkin ilk uygulamalarda Komisyon ile eski Mahkemenin aleyhine başvuruda bulunulan devletin ihlale yol açan mevzuatında değişiklik yapma niyetinde olduğu dostane çözümleri onaylamaya hazır olduğu söylenebilir.⁴⁸ Bu bağlamda *Reed v. United Kingdom*⁴⁹ başvurusundan bahsetmemiz uygun olacaktır. Bu başvuruda ömür boyu hapis cezasını çekmekte olan Bay Reed hapishane görevlilerinin kendisini itham ettikleri bir olay sebebiyle hakkında disiplin soruşturması açıldığını ve bunun karşısında İçişleri Bakanlığı’na itirazda bulunamadığını; ayrıca, hapishanede çıkan bir isyandan kendisinin de sorumlu olduğundan bahisle hapishane görevlileri tarafından ciddi bir şekilde darp edildiğini ifade etmiştir. Bunlara ek olarak hapishane yetkililerinin davranışlarına karşı yaptığı şikayetin incelenmesi sırasında hukuki yardımdan faydalanamadığını da ifade etmiştir. Komisyonun kabul edilebilirlik kararı vermesinden sonra hükümet Sözleşmenin ihlal edildiğini kabul etmeksizin Bay Reed’e 2000 £ lütuf ödemesi (**ex gratia**) yapmaya ve mahkumların hapishane görevlilerinin davranışlarına karşı yapacakları başvuruları kolaylaştıracak mevzuat değişikliği yapmaya istekli olduğunu belirtmiş ve bu öneriye karşı Bay Reed itiraz etmemiştir. Komisyon da söz konusu dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğunu ifade ederek başvuruyu sonlandırmıştır.⁵⁰ Hükümetlerin mevzuat değiştirme taahhüdünde buldukları veya en azından bu yolda eğilim gösterdikleri durumlarda Komisyon ve Mahkemenin dostane çözümleri onaylamasına daha birçok örnek verilebilir.⁵¹

⁴⁷ Krüger, Nørgaard, “Reflections Concerning Friendly Settlement under the European Convention on Human Rights”, s. 331.

⁴⁸ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 20.

⁴⁹ *Reed v. United Kingdom*, Application No: 7630/76, 04.02.1976.

⁵⁰ *Reed v. United Kingdom*, Commission Report dated 12 December 1981, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 25**, Strasbourg, 1982, s. 5-14.

⁵¹ *Grabemann v. Germany*, Application No: 12748/87, 11.10.1989, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, Germany, Council of Europe, 1996, s. 128; *Smith Kline and French Laboratoires Ltd v. Netherlands*, Application No:12633/87, 10.07.1991, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 130; *Hazar et al. v. Turkey*, Application Numbers: 16311-16312-16313/90, 10.12.1992, **Decisions and Reports, Summaries and**

Mevzuat değişikliği taahhüdü bir tarafa bırakılırsa genel yarar açısından Komisyonun tutumunun daha net anlaşılabilmesi amacıyla somut bir örnek vermek gerekmektedir. *Helga Gericke and Wilhelm Gericke v. Federal Republic of Germany*⁵² vakasında başvuruçuların sonradan başvurularının kayıttan silinmesi isteği karşısında alt komisyon meseleyi Komisyona sunmuş; Komisyon da, başvurunun Sözleşmenin 5. maddesinin 3. fıkrasının uygulanmasıyla ilgili olarak bireysel özgürlük alanına yönelik ciddi sorunlar çıkarabileceğinden ve bu husus da somut olaydaki başvuruçuların çıkarlarının ötesinde olduğundan başvurunun kayıttan düşürülmesi isteğini kabul etmemiştir. Ancak Nisan 1966 tarihinde Komisyon söz konusu başvuru ile hemen hemen aynı nitelikte olan⁵³ *Wemhoff v. Federal Republic of Germany*⁵⁴ başvurusu ile ilgili raporu kabul etmiş olduğundan, başvuruçuların kayıttan silinmesini istemelerine rağmen *Gericke* vakasının incelenmesinin kamu yararı bakımından artık gerekmediğine hükmederek başvuruyu kayıttan düşürmüştür.⁵⁵

Indexes 61-75, s. 132; Baumgartner v. Austria, Application No: 151514/89, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 132; Schuur v. Netherlands, 10518/83, 07.03.85, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, Council of Europe, The Netherlands, 1993, s. 130; Townend v. United Kingdom, 9119/80, 23.1.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; Durairaj, Baker v. United Kingdom, 9114/80, 16.7.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; Brant v. United Kingdom, 9303/81, 16.7.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; Baggs v. United Kingdom, 9310/81, 8.7.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; De Mot et al. v. Belgium, 10961/84, 8.10.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 133; Stout v. Ireland, 10978/84, 17.12.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 133; Christian Association Jehovah's Witnesses v. Bulgaria, 28626/95, 09.03.1998, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 76-94**, Council of Europe, Germany, 2000, s. 198.

⁵² *Helga Gericke and Wilhelm Gericke v. Federal Republic of Germany*, Application No:2294/64, Kabul edilebilirlik kararı: 16 Aralık 1964.

⁵³ İki başvuru da, Bay Gericke ve Bay Wemhoff'un beraber işledikleri bir suçun ardından yakalanmaları sonrasında yapılmıştır.

⁵⁴ *Wemhoff v. Federal Republic of Germany*, Application No: 2122/64, 09.01.1964. Bu başvuru 7 Ekim 1966'da Komisyonun isteği üzerine Mahkeme önüne getirilmiş ve 27 Haziran 1968'de Mahkeme tarafından Sözleşmenin ihlal edilmediği yönünde nihai hüküm verilmiştir, *Wemhoff v. Federal Republic of Germany*, Application No: 2122/64, Judgment, 27.06.1968.

⁵⁵ The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1966**, The Hague, Martinus Nijhoff, 1968, s. 618-631.

Dolayısıyla istisnai durumlar dışında Komisyonun dostane çözümleri itham edilen ihlalin ağırlığı ne olursa olsun onayladığını söyleyebiliriz. Sayısal olarak belirtmek gerekirse 1955 yılları ile 1991 yılları arasında Komisyon 1038 başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermiş ve bu başvurulardan 128 tanesi dostane çözümle sonuçlanmıştır.⁵⁶ Öte yandan 1955 ile 1984 arasında Komisyon tarafından onaylanan dostane çözüm sayısı 31 iken 1984'ten 1998 yılının ilk ayına kadar bu sayı 345'e yükselmiştir.⁵⁷ Bu veriler de başvuruların önemli bir bölümünün artan bir şekilde dostane çözüm ile sonuçlandığını göstermektedir. Her ne kadar vaka Mahkeme önündeyken sonuçlanan dostane çözüm sayısı çok daha az olsa da⁵⁸ Mahkemenin dostane çözüm yoluna yönelik tutumunun Komisyondan çok farklı olduğu söylenemez. Hatta vaka Mahkeme önüne getirildikten sonra Komisyonun olası bir dostane çözümü insan haklarına saygı gereğini karşılamak bakımından şüpheli gördüğünü ifade etmesine rağmen Mahkemenin dostane çözümleri onayladığı olmuştur.⁵⁹ Örneğin Komisyon tarafından Mahkeme önüne getirilen *K v. Austria*⁶⁰ davasında Komisyon, Avusturya Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153 ve 160. maddelerinin Sözleşmeye aykırı olduğunu ve vaka Mahkeme önüne getirildikten sonra taraflar arasında varılan dostane çözümün benzer ihlallerin gerçekleşmesini engellemeyeceğinden bahisle insan haklarına saygı temelinde olmadığını ve dostane çözümün kabul edilmemesi gerektiğini ileri sürmüştür.⁶¹ Mahkeme ise Avusturya'nın ilgili kanunda değişiklik yapacağını ve bu sebeple taraflar arasında varılan dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğunu ifade ederek dostane çözümü kabul etmiş ve davayı kayıttan düşürmüştür.⁶²

⁵⁶ Kiss, "Conciliation", s. 704.

⁵⁷ Dollé, "Friendly Settlement 14 Years on in the European Commission of Human Rights", s. 243.

⁵⁸ Kiss, "Conciliation", s. 707.

⁵⁹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 28-29.

⁶⁰ K v. Austria, Application No: 160002/90, Judgment, 02.06.1993. Davanın Komisyon tarafından Mahkeme önüne getirilme tarihi: 11.12.1992.

⁶¹ K v. Austria, para. 13.

⁶² K v. Austria, para. 15.

3. Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Hususlar

AIHS rejiminde dostane çözüm ile sonuçlanan ilk vaka 1962 yılında Komisyon önüne gelen *Boeckmans v. Belçika*⁶³ başvurusu olmuştur. Bu vakada başvuru, Brüksel İlk Derece Ceza Mahkemesi tarafından hırsızlık suçu işlediği gerekçesiyle iki yıl hapis cezası ile 4000 Belçika Frangı para cezasına çarptırılmıştır. Başvuru ile savcının kararı temyiz etmesi üzerine dava önüne gelen Brüksel Temyiz Mahkemesi'nin 14. Dairesi ise başvuruçunun ilk derece mahkemesi önünde yaptığı savunmayı uydurma, utanç verici ve iğrenç olarak nitelendirmiştir. Mahkumun Komisyona başvuruda bulunmasından sonra taraflar arasında varılan dostane çözümde başvuruçuyu aleyhine verilen cezalarda bir değişiklik olmayacağı ancak temyiz duruşmasında mahkeme başkanının sarf ettiği ifadelerin Sözleşmeye aykırı olduğu ve başvuruçuya psikolojik olarak zarar verildiği kabul edilerek 65000 Belçika Frangı ödenmesi kararlaştırılmıştır. Alt komisyon da üzerinde anlaşılan çözümün Sözleşmede tanınan haklara saygı temelinde olduğu kararını vererek raporunu hazırlamıştır.⁶⁴ 11. Ek Protokol öncesi bakımından Komisyon ve Mahkeme uygulamasında kararlaştırılan dostane çözümler, maddi giderimin ağırlıkta olduğu davalarda varılan bireysel çözümler olarak dikkat çekmekle birlikte⁶⁵ birçok farklı hususun da dostane çözümün konusu olduğu görülmektedir. Hatta bu hususta tarafların yaratıcılığının sınır tanımadığı ifade edilmektedir.⁶⁶ Ayrıca ifade etmek gerekir ki, aleyhine başvuruda bulunulan devlet ve başvuruçuyu arasında varılan

⁶³ Boeckmans v. Belgium, Application No:1727/62, Kabul edilirlilik kararı: 29 Ekim 1963; Mahkeme yayınlarında dostane çözümle sonuçlanan ilk vaka De Becker v. Belgium, Application No: 214/56, 27.03.1962 başvurusu olarak gösterilse (European Court of Human Rights, **Survey Forty Years of Activity 1959-1998**, s. 27, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/66F2CD35-047E-44F4-A95D-890966820E81/0/Surveyapercus_19591998.pdf, 15 Şubat 2013.) ve bu husus doktrinde de kimi yazarlarca kabul edilse de (Örneğin: Yıldırım, “Sözleşmenin ve Divan Kararlarının Uygulanma Niteliği”, s. 300.) söz konusu başvuru dostane çözümle sonuçlanmış değildir. Bkz: Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 15, dn. 4; Söz konusu davada bir dostane çözüm olmadığı yargıç Ross'un karşı oyunda da ifade edilmiştir, De Becker v. Belgium, Dissenting Opinion of Mr. A. Ross, para. 6.

⁶⁴ The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1965**, The Hague, Martinus Nijhoff, 1967, s. 410-425

⁶⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 19.

⁶⁶ Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, s. 176.

dostane çözümde devletin Sözleşmenin ihlalini kabul etmesi gibi bir zorunluluk söz konusu olmamıştır.⁶⁷

11. Ek Protokol öncesi uygulamalarında her türlü ihlal iddiasının dostane çözüme konu olduğunu söyleyebiliriz. Bu duruma *Farrell v. United Kingdom*⁶⁸ başvurusu örnek teşkil edebilir. Söz konusu vakada Başvurucu Bayan Farrell'in eşi ve diğer iki kişi, Kuzey İrlanda'nın Newry kentinde bulunan bir sokaktaki bankaya yönelik terörist eylem olacağı istihbaratını elde eden Britanyalı askerler tarafından öldürülmüştür. Askerlerin iddialarına göre 3 kişi uyarıya rağmen durmamış ve kaçarlarken vurulmuşlardır. İlk derece mahkemesi askerleri suçsuz bulurken İrlanda Temyiz Mahkemesi bu kararı bozmuştur. Ancak sonrasında temyiz incelemesinin Lordlar Kamarası'na bırakılması sonucu İrlanda Temyiz Mahkemesi'nin kararı bozulmuştur. Bunun üzerine de Bayan Farrell, Komisyona başvurarak Sözleşmenin yaşam hakkı, adil yargılanma hakkı ve etkili bir başvuru yoluna sahip olma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Komisyonun kabul edilirlilik kararı vermesinden sonra ise taraflar dostane çözüme ulaşmışlardır. Çözüm uyarınca Britanya hükümeti, Sözleşmenin ihlal edildiğinin kabulü anlamına gelmeksizin ve öldürme fiilini gerçekleştiren askerleri kınamaksızın lütuf ödemesi olarak (**ex gratia**) 37500 £ ödemeye hazır olduğunu bildirmiş ve bu öneri başvuru tarafından kabul edilmiştir. Komisyon ise hükümetin “ölümün talihsiz bir hata” olduğu yolundaki ifadesini de not ederek dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğunu belirtmiş ve başvuru sonuçlanmıştır.⁶⁹ Yalnızca yaşam hakkı değil, işkence, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele yasağının ihlalinin söz konusu olduğu hallerde de Komisyon ve Mahkeme üzerinde anlaşılan dostane çözümlerin insan haklarına saygı gereğini karşıladığına karar vererek başvuruları kayıttan düşürmüştür.⁷⁰

⁶⁷ Kiss, “Conciliation”, s. 709; Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, s. 176, 177.

⁶⁸ *Farrell v. United Kingdom*, Application No: 9013/80, 11.06.1980.

⁶⁹ *Farrell v. United Kingdom*, Commission Report, para 4-8, 11, 13, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 38**, Strasbourg, 1987, s. 44-52.

⁷⁰ Örneğin: *Simon-Herold v. Austria*, Application No: 4340/69, McNulty, “Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights”, s. 428-430.

Eski Komisyon ve Mahkemenin itham edilen ihlalin ağırlığı ne olursa olsun dostane çözümleri onaylama yolundaki bu pratiğinin 11. Ek Protokol yürürlüğe girinceye kadar devam ettiği söylenebilir. Örneğin *Ramazan Çağırğa v. Türkiye*⁷¹ başvurusunda vakadaki olgular tartışmalı olmakla birlikte 7 Kasım 1992 akşamı başvurunun evinde bir patlama olmuş, 7 yakını ölmüş ve birkaç yakını da yaralanmıştır. Başvurucu patlamadan güvenlik görevlilerini sorumlu tutmuş ve yeterli bir soruşturma yapılmadığını ileri sürmüştür. Türk Hükümeti ise bölgede rutin kontrolünü yapan güvenlik güçlerine terör örgütü tarafından saldırıldığını ve güvenlik güçlerinin oradan ayrılmak zorunda kaldığını; teröristlerin bazı binalara da saldırdıklarını ve başvurunun evinde teröristlerin fırlattığı roket sonucu patlama meydana geldiğini ileri sürmüştür. Komisyonun kabul edilebilirlik kararı vermesinden sonra Türk Hükümeti başvurucuya 150.000 Fransız Frangı lütuf ödemesi olarak (**ex gratia**) ödemeye hazır olduğunu ve teklifin Komisyon önündeki başvuruyu insancıl bir zeminde sona erdirmek amacıyla yapıldığını bildirmiştir. Başvurucunun da bu teklifi kabul etmesi üzerine Komisyon dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğunu ifade ederek başvuruyu sonlandırmıştır.⁷²

11. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesinden önce dostane çözüm yolu ile kararlaştırılan diğer hususlara örnek olarak şunlar gösterilebilir:

- Mevzuat değişikliğinde bulunma taahhüdü,⁷³

⁷¹ *Ramazan Çağırğa v. Turkey*, Application No: 21895/ 93, Commission report dated 7th July 1995.

⁷² *Ramazan Çağırğa v. Turkey*, Commission Report dated 7th July 1995, para. 4-14, 18-19, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 82-A**, Germany, 1995, s. 20-24; Mahkemenin işkence ile ilgili bir vakada kabul ettiği dostane çözüme örnek olarak: *Sur v. Turkey*, Application No: 137/1996/756/955, 03.10.1997.

⁷³ *Grabemann v. Germany*, Application No: 12748/87, 11.10.1989, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 128; *Smith Kline and French Laboratoires Ltd v. Netherlands*, Application No:12633/87, 10.07.1991, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 130; *Hazar et al. v. Turkey*, Application Numbers: 16311-16312-16313/90, 10.12.1992, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 132; *Baumgartner v. Austria*, Application No: 151514/89, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 132; *Schuurs v. Netherlands*, 10518/83, 07.03.85, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 130; *Townend v. United Kingdom*, 9119/80, 23.1.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; *Durairaj, Baker v. United Kingdom*, 9114/80, 16.7.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; *Brant v. United Kingdom*, 9303/81, 16.7.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; *Baggs v. United Kingdom*, 9310/81, 8.7.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 132; *De Mot et al. v. Belgium*, 10961/84, 8.10.1987, **Decisions and Reports, Summaries**

- Yargılamanın tekrardan yapılmasının kararlaştırılması,⁷⁴
- İdari davaların uzun sürmesi sebebiyle tazminat ödenmesinin kararlaştırılması,⁷⁵
- Hukuk davalarının uzun sürmesi sebebiyle tazminat ödenmesinin kararlaştırılması,⁷⁶
- Ceza davalarında makul sürenin aşılması sebebiyle tazminat ödenmesinin kararlaştırılması,⁷⁷
- Başvurucuya temyiz başvurusunda bulunabilmesi için hukuki yardım verilmemesi sebebiyle tazminat ödenmesinin kararlaştırılması,⁷⁸
- Başvurucuya oturma izni verilmesine rıza gösterilmesi,⁷⁹
- Başvurucunun dini bir kuruluş olarak tanınarak tescil edilmesi,⁸⁰

and Indexes 41-60, s. 133; *Stoutt v. Ireland*, 10978/84, 17.12.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 133; *Christian Association Jehovah's Witnesses v. Bulgaria*, 28626/95, 09.03.1998, European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 76-94**, s. 198; Öte yandan Mahkeme önünde yken dostane çözümle sonuçlanan *Elvan Can v. Austria* (Application No: 9300/81, Judgment, 30.09.1985) vakasında, Avusturya hükümeti mevzuat değişikliği gerçekleşinceye kadar uygulama bakımından Komisyon raporunun göz önünde tutulacağını ve geçici bir tedbir olarak bu raporun mahkeme ve savcılıklara dağıtılmasını kabul etmiştir, *Elvan Can v. Austria*, para. 14.

⁷⁴ *Jäger v. Switzerland*, Application No: 13467, 11.12.1989, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 128.

⁷⁵ *Argiller et al. v. France*, Application No: 12518/86, 07.06.1990, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 129; *Tinelli v. France*, Application No: 12766/87, 05.11.1990, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 130.

⁷⁶ *Gama da Costa v. Portugal*, Application No:12659/ 87, 08.06.1990, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 129; *Gomes v. Portugal*, Application No: 11498/85, 06.03.1990, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 129; *Farragut v. France*, Application No: 10103/82, 03.07.1985, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 130; *Schmidt v. Denmark*, Application No: 11295/84, 03.03.1987, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 130.

⁷⁷ *Schaden v. Austria*, Application No: 12896/87, 12.02.1990, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 129; *Sacca v. Italy*, 8467/79, 12.07.85, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 130; *Russo v. Italy*, 8498/79, 12.07.85, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 130; *Biondo v. Italy*, 8143/78, 04.03.1986, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 130.

⁷⁸ *Higgins v. United Kingdom*, Application No: 14778/89, 13.02.1992, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 131.

⁷⁹ *El-Makhour v. Germany*, Application No: 14312/88, 10.07.1989, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 128; *Mansi v. Sweden*, Application No: 15658/85, 06.03.1990, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 129; *Fadele v. United Kingdom*, Application No: 13078/87, 04.07.1991, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, s. 131; *Min, Min Paik v. United Kingdom*, Application No: 10204/82, 07.10.1986, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, s. 131.

- Başvurucunun kendisi tarafından seçilecek bir başka hapisaneyeye nakledilmesi⁸¹ gibi.

B. Dostane Çözüm Yolunun Günümüzde Uygulanması

1. Giriş

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere; 11. Ek Protokol ile AİHS denetim mekanizmasında büyük bir reform gerçekleştirilmiş, Komisyon ve eski Mahkeme kaldırılarak tam zamanlı çalışan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmuştur. 2010'da yürürlüğe giren 14. Ek Protokol ile ise tek yargıçların ve komitelerin yetkileri arttırılmak ve kabul edilebilirlik şartlarına “önemli ölçüde bir zarardan muzdarip olmak” koşulunun eklenmesiyle sistemin işleyişi hızlandırılmaya çalışılmıştır.

11. Ek Protokol ile değişik AİHS'nin 28. maddesinin b bendi, “Mahkemenin dostane çözüme yönelik hizmetini kabul edilebilirlik kararı verildikten sonra sunacağı” yönünde düzenlenmesine rağmen özellikle yerleşik içtihat kapsamına giren başvurularda kabul edilirlilik kararı verilmeden önce Yazı İşlerince taraflara dostane çözüme yönelik önerilerde bulunulmaktaydı. Kabul edilebilirlik incelemesi ile esasa ilişkin incelemenin beraber yapılması halinde ise taraflardan başvuruya yönelik beyanlarının yanı sıra adil giderim ve dostane çözüme yönelik önerilerini de sunmaları istenmekteydi.⁸² Söz konusu kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin beraber yapılması usulü ise istisnai bir yol olarak düzenlenmesine rağmen Mahkeme tarafından adeta olağan bir usul olarak kullanılmaktaydı. İşte 14. Ek Protokol, kabul edilebilirlik ve esasa ilişkin incelemenin beraber yapılması usulünü istisna olmaktan çıkarmak ve dostane çözüme ilişkin hizmetin her aşamada sunulabileceğini düzenlemek suretiyle Mahkemenin yerleşen uygulamalarına normatif dayanak

⁸⁰ Christian Association Jehovah's Witnesses v. Bulgaria, Application No: 28626/95, 09.03.1998, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 76-94**, s. 198.

⁸¹ Sawicki v. Poland, Application No: 25085/94, 14.01.1997, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 76-94**, s. 198.

⁸² Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 34-35

kazandırmıştır. Nitekim dostane çözüme yönelik hizmetin ne zaman sunulacağı ile ilgili 14. Ek Protokol öncesi ve sonrasında yürürlükte bulunan İÇTÜZÜK kurallarında esaslı bir farklılık yoktur: kabul edilebilirlik ve esasa ilişkin incelemenin beraber yapıldığı başvurular hariç Mahkeme, dostane çözüme yönelik hizmetini kabul edilebilirlik kararından sonra sunar.⁸³ Sonuç olarak dostane çözüm yoluna ilişkin uygulama, 14. Ek Protokol öncesi ve sonrası bakımından hemen hemen aynı olup, Mahkeme organlarının sahip oldukları yetkilerde farklılaşma söz konusudur. Haliyle şuanki uygulamaya yönelik aşağıdaki açıklamalarımız aksini belirtmedikçe, 14. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önceki 11.Ek Protokol ile değişik AİHS uygulamasını da kapsamaktadır.

2. Dostane Çözüm Yolunda Uygulanan Usul

Günümüzde dostane çözüm yolu uygulamasının iki aşamalı olduğunu söyleyebiliriz: Tarafların kendi aralarında bir çözüme ulaşmaları ve sonrasında Mahkemenin bu çözümü onaylaması.⁸⁴ Mahkeme İçtüzüğü'nün 62. maddesi uyarınca başvurunun kabul edilebilir olduğu ilan edildikten sonra AİHM Yazı İşlerinin Sözleşmede belirtildiği şekilde bir dostane çözümü sağlayabilmek amacıyla taraflarla iletişime geçeceği düzenlenmiştir. Kabul edilebilirlik kararının verilmesinin ardından Yazı İşleri taraflara, dostane çözüme ulaşmalarında Mahkemenin hizmetlerinde olduğunu yazılı olarak bildirir ve her iki taraftan bu yöndeki önerilerini sunmalarını ister.⁸⁵ Uygulama bakımından özellikle rutin dostane çözümlerde, kabul edilebilirlik kararı taraflara bildirilirken Yazı İşlerinin dostane çözüme yönelik daveti de söz konusu bildirimle iliştilir. Bu bağlamda daireler taraflar arasında dostane çözüme ulaşılabilmesi için uygun gördükleri her türlü tedbiri alır.⁸⁶ Ancak Mahkemenin dostane çözüm yoluna yönelik hizmetini ancak kabul edilebilirlik kararı

⁸³ Mahkeme İçtüzüğü, m. 54/A, 62.

⁸⁴ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 167; Benzer şekilde: Feyyaz Gölcüklü, Şeref Gözübüyük, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, 9. bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2011, s. 110; Ergül, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, s. 52.

⁸⁵ Leach, **Taking a Case to the European Court of Human Rights**, s. 71.

⁸⁶ Ergül, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, s. 52.

verilmesinden sonra sunması kuralının bir istisnası bulunmaktadır ki, o da kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin bir arada yapılması halidir.⁸⁷ Nitekim Mahkeme İçtüzüğü'nün 54/A maddesi uyarınca bir daire, Mahkemeye yapılmış olan başvuruyu aleyhine başvuruda bulunulan devlete bildirirken AİHS'nin 29. maddesi doğrultusunda, kabul edilebilirlik incelemesi ile esasa ilişkin incelemesini aynı anda yapmaya karar verebilir. Bu takdirde taraflardan, başvuruya ilişkin beyanlarına adil giderim ve dostane çözüme yönelik tekliflerini eklemeleri istenir. Dolayısıyla eğer taraflar bu aşamada Sözleşme ve ek protokollerinde tanınan insan haklarına saygı temelinde bir dostane çözüme ulaşırlar iseler başvuru kayıttan düşürülür. Görüldüğü üzere bu ihtimalde, daire tarafından kabul edilebilirlik kararı verilmeden önce tarafların dostane çözüme ulaşmaları söz konusudur. Ancak taraflar, kabul edilebilirlik incelemesi ile esasa ilişkin incelemenin beraber yapılmasına veya kabul edilebilirlik kararı verilip verilmemesine bağlı olmaksızın ve dava daire önüne gelmeden önce de dostane çözüme ulaşabilirler. Örneğin AİHS'nin 28. maddesinin 1.fikrasının b bendi uyarınca üç yargıçlı komiteler, “davadaki temel sorun, Sözleşme ve Protokollerinin uygulanması veya yorumlanması ile ilgili olup, zaten Mahkeme'nin yerleşik içtihadının konusu ise, davayı kabul edilebilir bulabilir ve aynı zamanda davanın esasına ilişkin karar verebilir.” Haliyle bu tarz bir davada komite henüz kabul edilebilirlik ve esasa ilişkin kararını vermeden tarafların dostane çözüme ulaşmaları mümkün olduğu gibi yerleşik içtihat kapsamına girmeyen dava komite tarafından daire önüne getirilmeden önce de tarafların dostane çözüme ulaşmaları mümkündür.

Kabul edilebilirlik kararından önce ya da sonra gerçekleşmesi bir farklılık yaratmaksızın, dostane çözüm müzakereleri gizli olarak yürütülür ve müzakerelerde tarafların sunmuş olduğu yazılı ve sözlü beyanlar dostane çözüm girişiminin başarısız olması halinde yargılamanın devamında aleyhlerine kullanılamaz. Ayrıca dostane çözüm girişimlerinin başarısız olması halinde devam edecek yargılamada

⁸⁷ Weber, “Who Killed the Friendly Settlement? The Decline of Negotiated Resolutions at the European Court of Human Rights”, s. 226, dn. 67.

sunulan yazılı beyanlarda dostane çözüm müzakerelerinde sunulan sözlü ya da yazılı hiçbir beyana atıfta bulunulamaz.⁸⁸

Sözleşmenin 40. maddesi uyarınca, Mahkeme tarafından istisnai durumlarda aksi kararlaştırılmadıkça duruşmalar kamuya açık ve yine aksine karar verilmedikçe Yazı İşlerine sunulan belgeler de kamunun erişimine açık olmasına rağmen dostane çözümler bakımından bu durumun tam tersi söz konusudur. Zira dostane çözüm yolunda tüm müzakereler gizlidir.⁸⁹ Haliyle dostane çözüme ilişkin görüşmelerle ilgili açıklama yapmak Sözleşmeye aykırı olacaktır.⁹⁰ Bu bağlamda *Hadrabová and Others v. Czech Republic*⁹¹ davası örnek olarak gösterilebilir.⁹² Nitekim bu davada Mahkeme, başvurucuların iç hukukta tazminat talebinde bulunurken gizli kalması gereken Yazı İşlerinin dostane çözüm müzakereleri kapsamında sunduğu teklife atıf yaptıklarını belirleyerek bu hususun bireysel başvuru hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olduğunu ifade etmiş ve başvuruları kabul edilemez bulmuştur.⁹³

Öte yandan tarafların dostane çözüme yönelik yazılı beyanları ile esasa ilişkin yazılı beyanlarını birbirinden ayrı şekilde vermeleri gerekir.⁹⁴ Uygulamada bu kuralın tarafların olağan usule ilişkin yazılı beyanlarını farklı zarflarda, dostane

⁸⁸ Practice direction issued by the President of the Court in accordance with Rule 32 of the Rules of Court on 1 November 2003 and amended on 22 September 2008, m. 17, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/F3BB90F1-E7D7-43BB-8D64-DE6FC54BE779/0/ENG_INSTRUCTION_PRATIQUE_Observations_%C3%A9crites.pdf, 20 Şubat 2013; H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 169; Ergül, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, s. 52; Benzer şekilde: Abdülhakimoğulları, Başkan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi", s. 14-15.

⁸⁹ Forowicz, "The Future of Friendly Settlements", s. 178.

⁹⁰ M. Sezgin Tanrıkulu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitabı**, 4.baskı, Ankara, Seçkin, 2007, s. 91; Benzer şekilde: Bilir, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Yetkisi**, s. 32.

⁹¹ *Hadrabová and Others v. Czech Republic*, Application No: 42165/02, 466/033, Decision, 25.09.2007.

⁹² *Harris vd.*, **Law of the European Convention on Human Rights**, s. 832.

⁹³ *Hadrabová and Others v. Czech Republic*.

⁹⁴ Practice direction issued by the President of the Court in accordance with Rule 32 of the Rules of Court on 1 November 2003 and amended on 22 September 2008, m. 16; Tanrıkulu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitabı**, s. 91.

çözümüne yönelik yazılı beyanlarını ise farklı zarflarla sunması şeklinde gerçekleştirildiği ifade edilmektedir.⁹⁵ Eğer taraflar bir dostane çözüme ulaşır ise bu çözüm bakımından her iki tarafın açık rızasının bulunması gerekir. Öyle ki, başvuruçunun dostane çözüm yolundaki rızasının şüpheye yer bırakmayacak şekilde tamamen özgürce verilmesi gerekmektedir. Örneğin eski Mahkeme, *Skoogström v. Sweden*⁹⁶ davasında taraflar arasında varılan dostane çözüm bakımından başvuruçunun açık rızasının olmadığını belirten hiçbir şeyin olmadığını ifade ederek⁹⁷ dostane çözümü kabul etmiş ve davayı kayıttan düşürmüştür. Dolayısıyla başvuruçunun açık rızasının olmadığına ilişkin belirtilerin olması halinde yeni Mahkemenin de dostane çözümü onaylamayacağını söyleyebiliriz. Tarafların dostane çözüme ulaşmaları halinde Yazı İşleri tarafından taraflara imzalamaları için bir deklarasyon gönderilmektedir.⁹⁸ Sonrasında ise Yazı İşleri tarafından tarafların rızaları ile dostane çözüme ulaştığı bildirildiği takdirde Mahkeme, çözümün Sözleşme ve protokollerinde tanımlanan insan haklarına saygı temelinde olduğu kanısına varırsa⁹⁹ düşme kararı (**decision**) vermek suretiyle davayı kayıttan düşürür.¹⁰⁰ Olayların ve kabul edilen çözümün kısa bir özeti ile sınırlı olan¹⁰¹ bu karar da dostane çözümün koşullarının gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğini denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne iletilir.¹⁰² Söz konusu kararın kendisine iletilmesinden sonra Komite, dostane çözümün tarafı olan devleti çözüm bağlamında kararlaştırılan koşulların yerine getirilmesiyle ilgili bilgi vermeye davet eder ve bu

⁹⁵ Forowicz, "The Future of Friendly Settlements", s. 178.

⁹⁶ *Skoogström v. Sweden*, Application No: 8582/79, Judgment, 02.10.1984.

⁹⁷ *Skoogström v. Sweden*, para. 25.

⁹⁸ Tanrıkulu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitabı**, s. 92.

⁹⁹ Ulaşılan dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olup olmadığı Mahkemenin takdirine bağlı olarak ancak önceki içtihatlarla bakılması suretiyle belirlenebilir. Bkz: H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 171.

¹⁰⁰ Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere 14. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce Mahkeme dostane çözümle başvurunun sona ermesine bazen **decision** çoğunlukla da **judgment** şeklinde hükmediyordu. Verilen kararın türü de Bakanlar Komitesi'nin yapacağı denetim açısından önem arz etmekteydi. Bkz: yuk. s. 86 vd.

¹⁰¹ AİHS, m. 39/3.

¹⁰² AİHS, m. 39/4; Mahkeme İçtüzüğü, m. 43.

koşulların yerine getirilip getirilmediğini denetler.¹⁰³ Ayrıca Komite, dostane çözüm koşullarının yerine getirilmesi ile ilgili olarak başvurucuların bildirimlerini dikkate alacağı gibi,¹⁰⁴ koşulların yerine getirilmesine yönelik tavsiyelerde de bulunabilir.¹⁰⁵ Çözümde kararlaştırılan koşulların yerine getirildiği kanaatine ulaşması halinde ise Komite, dostane çözüm koşullarının icrasına ilişkin olarak AİHS'nin kendisine yüklediği görevi yerine getirdiğine dair bir karar alır.¹⁰⁶ Taraflar arasında bir dostane çözüme ulaşılamadığı takdirde ise müzakereler ve beyanlar gizli tutularak kamuya açıklanmaz ve olağan yargılama devam eder.¹⁰⁷

3. Mahkemenin Dostane Çözüm Yoluna Yaklaşımı

Öncelikle 11. Ek Protokol öncesinde Komisyon tarafından sıklıkla uygulanan başvuru hakkındaki ilk kanaatin taraflara ve özellikle aleyhine başvuruda bulunulan devlete bildirilmesi usulü Mahkeme tarafından terk edilmiştir.¹⁰⁸ Bu durum da aleyhine başvuruda bulunulan devletlerin dostane çözüme yanaşmasının artık daha zor olacağı endişesi yaratmıştır.¹⁰⁹ Mahkemenin söz konusu tutum değişikliğinin nedenleri olarak, yargılamanın sonuna gelinip son kararın açıklanmasına kadar

¹⁰³ Kararlar (**judgments**) ile Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Koşulların İcrasının Denetimine İlişkin Bakanlar Komitesi Kuralları, m. 12; Söz konusu kurallar, Bakanlar Komitesi tarafından 2006 yılında kabul edilmiştir: 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 of Ministers on 10 May 2006 at the 964th meeting of the Ministers' Deputies), (Çevrimiçi) <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=999329>, 10 Mart 2013; Yine, Kararlar (**judgments**) ile Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Koşulların İcrasının Denetimine İlişkin Bakanlar Komitesi Kuralları'nın 13. maddesi uyarınca, dostane çözümün tarafı olan devlet, çözüm koşullarının yerine getirilmesiyle ilgili bilgi verinceye kadar Bakanlar Komitesi, dostane çözümle sonuçlanan başvuruyu gündeminde tutmaya devam eder.

¹⁰⁴ Kararlar (**judgments**) ile Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Koşulların İcrasının Denetimine İlişkin Bakanlar Komitesi Kuralları, m. 15.

¹⁰⁵ Kararlar (**judgments**) ile Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Koşulların İcrasının Denetimine İlişkin Bakanlar Komitesi Kuralları, m. 16.

¹⁰⁶ Kararlar (**judgments**) ile Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Koşulların İcrasının Denetimine İlişkin Bakanlar Komitesi Kuralları, m.17.

¹⁰⁷ Ergül, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, s. 53.

¹⁰⁸ Leach, **Taking a Case to the European Court of Human Rights**, s. 71-72; Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 91; Myjer, "It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations", s. 315; Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 53.

¹⁰⁹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 31.

tarafsız ve bağımsız kalma isteği¹¹⁰ ve faaliyetinin tamamen yargısal nitelik taşıması gereği¹¹¹ gösterilebilir. Haliyle artık Mahkeme bir ilk kanaate ulaşsa dahi bunu taraflarla paylaşmayacaktır. Ancak yargılamanın herhangi bir aşamasında Yazı İşlerinin, tarafların anlaşmasının lehlerine olabileceğini belirtmesinin önünde bir engel yoktur.¹¹² Ayrıca taraflar Yazı İşlerinden elde edecekleri bilgilerden olası bir kararın nasıl olacağına dair emareler edinebilirler.¹¹³ Her ne kadar ilk kanaat bildirme pratiğinin devamı halinde dostane çözüm sayısının büyük ölçüde artacağı savunulmuşsa da¹¹⁴ 11. Ek Protokol yürürlüğe girdikten sonra üzerinde anlaşılan dostane çözüm sayısının hiç de az olmadığı görülmektedir. Örneğin 11. Ek Protokol yürürlüğe girmeden önce eski Komisyon ve Mahkeme tarafından sonuçlandırılan dostane çözümlerin sayısı 448 iken, yürürlükten yalnızca üç yıl iki ay sonra Mahkeme tarafından onaylanmış dostane çözüm sayısının 422 olduğu görülmektedir.¹¹⁵ Ayrıca dostane çözüm müzakereleri bakımından yargıçlar eski Komisyon üyeleri gibi aktif davranmamakta, müzakerelerde yer alamamaktadırlar.¹¹⁶ Zira Mahkeme İçtüzüğü'nün 62. maddesinde açıkça ifade edildiği gibi, dostane çözüm bakımından taraflarla iletişime geçecek olan da, dostane çözüm yolu bakımından aktif bir rol oynayacak olan da Yazı İşleridir.¹¹⁷ Nitekim tarafların bir dostane çözüme ulaşması için Mahkemenin hizmetini taraflara amade kılmasından anlaşılması gerekenin de Yazı İşlerinin dostane çözüme yönelik teklifler bakımından adeta bir “nakil hattı” görevi görmesi, ayrıca yeri geldikçe dostane çözüm koşullarına ilişkin önceki dostane çözümlerde kararlaştırılan koşulları göz önünde bulundurarak önerilerde bulunabilmesi olduğu söylenebilir.¹¹⁸ Ayrıca Yazı

¹¹⁰ Ang, Berghmans, “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, s. 92; Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 53.

¹¹¹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 31; Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, s. 177.

¹¹² Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 53.

¹¹³ Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 54.

¹¹⁴ Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 53.

¹¹⁵ Ang, Berghmans, “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, s. 92.

¹¹⁶ Myjer, “It is never too late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, s. 315.

¹¹⁷ Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 53; Merrills, **International Dispute Settlement**, s. 71.

¹¹⁸ Harris vd., **Law of the European Convention on Human Rights**, s. 831.

İşlerinin “ihlal ile ortaya çıkan sonuçları ortadan kaldırmasa bile, başvuru ile elde edilmek istenen amaca hizmet ettiği ölçüde başvuruların dostane çözüm ile sonuçlandırılması eğiliminde” olduğunu söylemek mümkündür.¹¹⁹

4. Dostane Çözümlerde Kararlaştırılan Hususlar

11. Ek Protokol yürürlüğe girdikten sonra yeni Mahkeme önünde dostane çözümle sonuçlanan ilk dava *Rebocho v. Portugal*¹²⁰ davası olmuştur. Adil yargılanma hakkı ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinden bahisle Mahkemeye yapılan başvuru, başvurucu ile hükümet arasında varılan çözüm ile sonuçlanarak kayıttan düşürülmüştür.

11. Ek Protokol sonrası uygulamada tazminat ödenmesi koşulu dostane çözümlerin bel kemiğini oluşturmakla birlikte tazminat dışında da birçok husus kararlaştırılmıştır. Örneğin 11. Ek Protokol ile birlikte davanın büyük daireye taşınması hakkından feragat etmek, başvuru konusu olayla ilgili tüm iddialardan vazgeçmek şeklinde standart bir koşul dostane çözümlerde yer almaya başlamıştır.¹²¹ Aynı uygulamanın 14. Ek Protokol’ün yürürlüğe girmesinden sonra da devam ettiğini söyleyebiliriz.¹²²

¹¹⁹ Tanrıkulu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru El Kitabı**, s. 91.

¹²⁰ *Rebocho v. Portugal*, Application No: 34562/97, Judgment, 30.04.1999.

¹²¹ Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, s. 178; Örneğin: *Toimi v. Sweden*, Application No: 55164/00, 22.03.2005; *Wessels-Bergervoet v. Netherlands*, Application No: 34462/97, Judgment, 12.11.2002.

¹²² *Žugik v. Former Yugoslav Republic of Macedonia*, Application No: 3921/07, Decision, 29.01.2013; *Turinski v. Serbia*, Application No: 31398/08, Decision, 05.02.2013; *Vámosi v. Hungary*, Application No: 55751/12, Decision, 29.01.2013; *Gonda v. Slovakia*, Application No: 12321/11, Decision, 29.01.2013; *Pavlovik-Latas and Others v Former Yugoslav Republic of Macedonia*, Application No: 5367/06, 29038/10, 30723/10, 49949/10, 56409/10, Decision, 29.01.2013; *Belvisz Kereskedelmi És Szolgáltató Zrt v. Hungary*, Application No: 59253/12, Decision, 29.01.2013; *Šajmir v. Slovakia*, Application No: 17506/12, Decision, 29.01.2013; *Yeşilyurt and Oskan v. Turkey*, Application No: 50111/11, Decision, 29.01.2013; *Csák and Others v. Hungary*, Application No: 55948/12, Decision, 29.01.2013; *Heinczel v. Hungary*, Application No: 54619/12, Decision, 29.01.2013; *Beke and Erk v. Hungary*, Application No: 59875/12, Decision, 29.01.2013; *Mlátılık v. Czech Republic*, Application No: 38425/09, Decision, 22.01.2013; *Nadzam and Others v. Slovakia*, Application No: 642/11, Decision, 15.01.2013; *Radulović Sofronić v. Serbia*, Application No: 39346/08, Decision, 15.01.2013; *Nosko and Others v. Slovakia*, Application No: 19474/12, Decision, 15.01.2013; *Frankeva and Others v. Bulgaria*, Application No: 4925/08, 27363/08, 56680/08, Decision, 15.01.2013; *Hajdu v. Hungary*, Application No: 60382/12, Decision, 15.01.2013; *Fábíán v. Hungary*, Application No: 62440/12, Decision, 15.01.2013; *Buryak v. Ukraine*, Application No:

Dostane çözüm kapsamında tazminat ödenmesi kararlaştırılan olaylara örnek olarak şunlar gösterilebilir:

- İşkence ve aşağılayıcı muamelede bulunma yasağının ihlali sonucu tazminat ödenmesi,¹²³
- Ceza yargılamasında makul sürenin aşılması sebebiyle tazminat ödenmesi,¹²⁴
- Cezaevinde mahkumların, tutuklu bulunanların ve göz altında tutulanların içinde bulunduğu kötü koşulların Sözleşme ile uyumlu olmadığını kabulü ve tazminat ödenmesi,¹²⁵
- Bir mahkumun cezaevinden eşine yazdığı mektubun cezaevi görevlileri tarafından okunması ve kendilerine yönelik hakaret içermesinden ötürü mahkuma disiplin cezası uygulanması sonucu mahkumun adil yargılanma hakkı, özel ve aile hayatına saygı hakkı ile ifade özgürlüğünün ihlali iddiasıyla yapılan başvuru sonucu mağdura tazminat ödenmesi,¹²⁶
- Cezaevinde mahkum bulunan birinin abisinin cenazesine katılma isteğinin reddedilmesi sebebiyle özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğinden bahisle başvurması sonucu tazminat ödenmesi,¹²⁷

7635/07, Decision, 18.12.2012; Szukics v. Hungary, Application No: 17484/12, Decision, 11.12.2012; Márkus v. Hungary, Application No: 38572/07, Decision, 11.12.2012.

¹²³ Budziszewski v. Poland, Application No: 16544/12, Decision, 20.02.2012.

¹²⁴ Tsochev v. Bulgaria, Application No: 45334/06, Decision, 26.02.2013; Horváth v. Hungary, Application No: 42792/12, Decision, 12.02.2013; Yeşilyurt and Oskan v. Turkey, Application No: 50111/11, Decision, 29.01.2013; Beke and Erk v. Hungary, Application No: 59875/12, Decision, 29.01.2013; Gałęcka v. Poland, Application No: 10253/08, Decision, 18.12.2012; Marmuziewicz v. Poland, Application No: 24759/10, Decision, 11.12.2012.

¹²⁵ Maksutov and Others v. Russia, Application No: 26694/09, 11364/11, 33884/11, 36163/11, Decision, 19.02.2013; Goncharenko and Others v. Russia, Application No: 41863/10, 10064/11, 57707/10, 67584/11, Decision, 29.01.2013; Popescu v. Romania, Application No: 56336/10, Decision, 12.02.2013; Kania v. Poland, Application No: 52987/11, Decision, 29.01.2013; Budziszewski v. Poland, Application No: 16544/12, Decision, 29.01.2013; Dąbrowski v. Poland, Application No: 64016/11, Decision, 22.01.2013; Wroczyński v. Poland, Application No: 59443/10, Decision, 15.01.2013; Soszyński v. Poland, Application No: 23854/12, Decision, 15.01.2013; Brysz v. Poland, Application No: 69862/11, Decision, 15.01.2013; Dorobek v. Poland, Application No: 60621/11, Decision, 18.12.2012; Jaworski v. Poland, Application No: 3519/12, Decision, 18.12.2012; Nędzewicz v. Poland, Application No: 43610/10, Decision, 18.12.2012; Wassermann v. Poland, Application No: 76931/11, Decision, 18.12.2012; Gasiński v. Poland, Application No: 45655/11, Decision, 18.12.2012.

¹²⁶ Gerter v. Poland, Application No: 47643/09, Decision, 29.01.2013.

¹²⁷ Szalaty v. Poland, Application No: 55239/09, Decision, 29.01.2013.

- Kronik hastalığı bulunan mahkumun havasız hücrelerde sigara içen diğer mahkumlarla bir araya konulması sebebiyle 3. maddenin ihlal edildiğinden bahisle yapılan başvuruda tazminat ödenmesi,¹²⁸
- Hukuk yargılamalarının uzun sürmesi sebebiyle tazminat ödenmesi,¹²⁹
- Ulusal mahkeme kararlarının uygulanmaması sebebiyle tazminat ödenmesi,¹³⁰
- Uygun bir yargı yoluna başvuramama nedeniyle tazminat ödenmesi,¹³¹
- Başvurucunun kendisi ile ilgili ulusal Mahkeme kararının yayımlanmaması sebebiyle tazminat ödenmesi,¹³²
- Başvurucunun yerel mahkeme önündeki itirazının gerekçesiz ve hukuka aykırı bir sebeple kabul edilmemesi sebebiyle davasını ulusal Yüksek Mahkemeye taşıyamamış olması sebebiyle tazminat ödenmesi gibi.¹³³

Dostane çözümlerde kararlaştırılan diğer hususlara ise, başvurucuya süresiz oturma izni verilmesi,¹³⁴ mülteci statüsü tanınması,¹³⁵ sınır dışı edilmekle tehdit

¹²⁸ Ciesielski v. Poland, Application No: 76536/11, Decision, 11.12.2012.

¹²⁹ Kulawiak v. Poland, Application No: 45170/10, Decision, 12.02.2013; Harcz v. Hungary, Application No: 40704/12, Decision, 12.02.2013; Žugik v. Former Yugoslav Republic of Macedonia, Application No: 3921/07, Decision, 29.01.2013; Vámosi v. Hungary, Application No: 55751/12, Decision, 29.01.2013; Gonda v. Slovakia, Application No: 12321/11, Decision, 29.01.2013; Belvisz Kereskedelmi És Szolgáltató Zrt v. Hungary, Application No: 59253/12, Decision, 29.01.2013; Šajmir v. Slovakia, Application No: 17506/12, Decision, 29.01.2013; Csák and Others v. Hungary, Application No: 55948/12, Decision, 29.01.2013; Heinczel v. Hungary, Application No: 54619/12, Decision, 29.01.2013; Śliwiński v. Poland, Application No: 46810/09, Decision, 22.01.2013; Nadzam and Others v. Slovakia, Application No: 642/11, Decision, 15.01.2013; Radulović Sofronić v. Serbia, Application No: 39346/08, Decision, 15.01.2013; Nosko and Others v. Slovakia, Application No: 19474/12, Decision, 15.01.2013; Frankeva and Others v. Bulgaria, Application No: 4925/08, 27363/08, 56680/08, Decision, 15.01.2013; Hajdu v. Hungary, Application No: 60382/12, Decision, 15.01.2013; Fábrián v. Hungary, Application No: 62440/12, Decision, 15.01.2013; Szukics v. Hungary, Application No: 17484/12, Decision, 11.12.2012; Márkus v. Hungary, Application No: 38572/07, Decision, 11.12.2012.

¹³⁰ Turinski v. Serbia, Application No: 31398/08, Decision, 05.02.2013; Stefanović v. Serbia, Application No: 704/08, Decision, 11.12.2012; Vukojičić v. Serbia and other Applications, Application No: 57016/08, 13278/09, 13318/09, 13389/09, 13426/09, 13459/09, 57308/08, 57456/08, 60899/08, 62075/09, Decision, 11.12.2012.

¹³¹ Kisil v. Poland Application No: 44002/09, Decision, 11.12.2012.

¹³² Karšay v. Slovakia, Application No: 17996/11, Decision, 11.12.2012.

¹³³ Luzarowski v. Poland, Application No: 19174/09, Decision, 11.12.2012.

¹³⁴ Abraham Lunguli v. Sweden, Application No: 33692/02, Decision, 01.07.2003.

edilen yabancılara uzun süreli vize verilmesi,¹³⁶ başvurusunun adının kanun kaçakları listesinden silinmesi¹³⁷ gibi örnekler verilebilir. Ayrıca ulusal mevzuatın değiştirilmesi yolundaki taahhütler de 11. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesinden sonra gerçekleşen dostane çözümlerde kararlaştırılan koşullardan biri olmaya devam etmiştir. Bu bağlamda Andorra Anayasa Mahkemesi'ne başvurmayı zorlaştıran engelleri kaldıracak şekilde mevzuat değişikliğinin yapılması,¹³⁸ eşini yitiren erkek ve kadınlara aynı sosyal güvenlik haklarının tanınması yönünde mevzuat değişikliği taahhüdü,¹³⁹ iş mahkemelerinin kararlarını bir üst mahkeme önüne getirmeye yönelik mevzuat değişikliği taahhüdü,¹⁴⁰ sağlık çalışanları konseyinin verdiği kararlar aleyhine yüksek mahkemeye başvuru yapılabilmesi yönünde mevzuat değişikliği taahhüdü¹⁴¹ ve telefon dinlemelerine ilişkin mevzuatın Sözleşme standartlarına göre yenileceği taahhüdü¹⁴² örnek olarak gösterilebilir.

Dostane çözüm koşullarının hangi hukuka göre yerine getirileceğinin belirtilmesi ender görülmekle birlikte¹⁴³ bu tarz koşulların da dostane çözüm metinlerinde yer aldığı görülmektedir. Örneğin *Wessels-Bergervoet v. Netherlands*¹⁴⁴ davasında Hollanda hükümetinin ve başvurusunun imzalayarak Mahkemeye sunduğu yazılı beyanda taraflar arasındaki dostane çözümde kararlaştırılan koşullara Hollanda

¹³⁵ Ahmed v. The United Kingdom, Application No: 31668/05, Decision, 14.10.2008.

¹³⁶ K.A. and Others v. The United Kingdom, Application No: 63008/11, Decision, 22.01.2013; Abu and Others v. The United Kingdom, Application No: 4487/12, Decision, 15.01.2013.

¹³⁷ Popov v. Russia, Application No: 34310/06, Decision, 10.01.2008, Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 41.

¹³⁸ Millan I Tornes v. Andorra, Application No: 35052/97, Judgment, 06.07.1999.

¹³⁹ Cornwell v. The United Kingdom, Application No: 36578/97, Judgment, 25.04.2000.

¹⁴⁰ Siglfirdingur Ehf v. Iceland, Application No: 34142/96, Judgment, 30.05.2000.

¹⁴¹ Subner v. The United Kingdom, Application No: 46850/10, Decision, 29.11.2011.

¹⁴² Helsinki Committee for Human Rights in the Republic of Moldova v. Moldova, Application No: 67300/01, Decision, 01.12.2009. Önemle ifade edelim ki bu davada başvuru Moldova'nın mevzuat değişikliğinde bulunma taahhüdünü memnuniyetle karşıladıklarını ancak davanın kayıttan düşürülmesi yerine son hükümlerle sona ermesinin daha uygun olacağını ifade etmiştir. Buna rağmen Mahkeme, son kararını vermeden davayı kayıttan düşürmüştür. Dolayısıyla burada tam anlamıyla bir dostane çözüm söz konusu değildir. Ancak Moldova'nın mevzuat değişikliği teklifi karşı tarafça kabul edildiğinden sırf bu husus dostane çözümle kararlaştırılan koşullardan biri olarak örnek gösterilebilir.

¹⁴³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 40.

¹⁴⁴ Wessels-Bergervoet v. Netherlands, Application No: 34462/97, Judgment, 12.11.2002.

hukukunun uygulanacağı ve bir uyuşmazlık çıktığı takdirde Hague mahkemelerinin yetkili olacağı belirtilmekteydi.¹⁴⁵

Mahkeme, tarafların dostane çözüme ulaştıklarını bildirmelerinden sonra eğer bu dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğunu düşünüyorsa davayı kayıttan düşürür. Haliyle tarafların aralarında ulaşılan çözümü sonradan değiştirmeleri mümkün değildir. Ancak içeriğe ilişkin olmasa da teknik bazı hususlar açısından hükümetlerin dostane çözüme ulaşıldıktan sonra Mahkemeye ek beyanda bulunarak dostane çözüme ilişkin başlangıçta yaptıkları teklifin değiştirilmesini istedikleri de olmaktadır. Örneğin *Galkina v. Ukraine*¹⁴⁶ davasında tarafların dostane çözüme ulaştıklarını Mahkemeye bildirmelerinden ve Mahkemenin de kayıttan silme kararı vermesinden sonra Ukrayna hükümeti ek bir beyanda bulunarak daha önceden başvurucuya Euro para birimi üzerinden ödeme yapılmasını teklif ettiği halde bu tutarın Ukrayna para birimi üzerinden ödenmesi niyetinde olduğunu bildirmiş, Mahkeme de bu değişiklikte bir sakınca görmemiştir. Ancak belirtmeliyiz ki dostane çözüm tarihi ile ödeme tarihi arasında uzun bir süre geçerse bu tarz teknik değişikliklerin sorun çıkarabilmesi olasıdır, gecikme halinde faiz ödenmesi kararlaştırılsa bile.

Bilindiği üzere dostane çözüm yolu ile başvurucuya tazminat verilmesi aleyhine başvuruda bulunan devletin Sözleşmeyi ihlal ettiğini kabulü anlamına gelmemektedir. Haliyle dostane çözüm metninde devletin Sözleşmeyi ihlal ettiğine dair bir ifade kural olarak bulunmamalıdır.¹⁴⁷ Bu bağlamda dostane çözüm

¹⁴⁵ Wessels-Bergervoet v. Netherlands, para. 5/7, 8.

¹⁴⁶ Galkina v. Ukraine, Application No: 7951/06, Decision, 30.11.2010.

¹⁴⁷ Mark Villiger, "Fair Trial and Excessive Length of Proceedings as Focal Points of the ECtHR's Increasing Caseload", **The European Court of Human Rights Overwhelmed by Applications: Problems and Possible Solutions**, International Workshop, Heidelberg, December 17-18, 2007, editors: Rüdiger Wolfrum, Ulrike Deutsch, Berlin-Heidelberg-New York, Springer, 2009, s. 96; H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 169; Benzer şekilde: Gölcüklü, Gözübüyük, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, s. 111; Aynı hususun 11. Ek Protokol öncesinde de geçerli olduğunu söyleyebiliriz. Zira aksi halde aleyhinde başvuruda bulunan devletin dostane çözüm yolunu seçmesinde hiçbir menfaatinin olmadığı ifade edilmektedir. Bkz: Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 114

kapsamında başvuruçuya tazminat verilmesinin Sözleşmenin ihlalinin kabulü olduğu anlamına gelmediğinin açıkça belirtildiği davalar da söz konusu olmuştur. Örneğin *Sultanov v. Azerbaijan*¹⁴⁸ davasında Azeri hükümetinin dostane çözüme yönelik sunduğu teklifte "(...) çözüm kapsamında ödeme yapılmasına yönelik bu teklif Sözleşmenin ihlalinin kabulü anlamına gelmez" ifadeleri kullanılmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki, 11. Ek Protokol'ün yürürlüğe girmesinden sonra varılan dostane çözümlerde, Sözleşmenin ihlal edildiğinin ikrarı şeklinde anlaşılabilir standart ifadelerin kullanıldığı da olmuştur.¹⁴⁹ Bu bağlamda *Duran v. Turkey*¹⁵⁰ davası bakımından Hükümetin dostane çözüme ilişkin teklifinde yer alan "Hükümet somut olayda olduğu gibi, aşırı güç kullanımından kaynaklanan münferit ölüm vakalarından üzüntü duymaktadır (...) Kabul edilmektedir ki ağır yaralanma ya da ölümlere yol açan aşırı ya da orantısız güç kullanımı Sözleşmenin 2. maddesinin ihlali niteliğindedir." ibarelerini örnek olarak gösterebiliriz.¹⁵¹ Ayrıca dostane çözüm yoluna en çok başvuran ülkelerden olan¹⁵² Polonya özellikle hapisane koşullarının işkence ve kötü muamele yasağını ihlal ettiğinden bahisle yapılan başvurularda başvuruçuların insan haklarının sistematik olarak ihlal edildiğini açıkça ikrar etmektedir. Bu tarz dostane çözümlerde çoğunlukla "(...) başvuruçunun tutulduğu yerin, özellikle kalabalık olması itibarıyla Sözleşmenin 3. maddesinin sistematik olarak ihlali olduğu ve yapılacak ödemenin bu ihlali gidermeye yönelik olduğu (...)" standart olarak ifade edilmektedir.¹⁵³ Şu da ilginç bir durumdur ki, diğer devletlerin

¹⁴⁸ *Sultanov v. Azerbaijan*, Application No: 21672/05, Decision, 13.12.2011.

¹⁴⁹ Özellikle Türkiye'nin taraf olduğu başvurularda bu durumun böyle olmasının dikkat çekici olduğu ifade edilmektedir. Bkz: Forowicz, "The Future of Friendly Settlements", s. 178; Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 44.

¹⁵⁰ *Duran v. Turkey*, Application No: 55768/11, Decision, 29.01.2013.

¹⁵¹ Benzer şekilde: *Çağdavul and Others v. Turkey*, Application No: 9542/06, Decision, 27.09.2011; *Hacıoğlu and Others v. Turkey*, Application No: 7253/04, 7260/04, 7266/04, 7268/04, 7270/04, 7272/04, 14873/04, 15047/04, 15071/04, 15093/04 and 15113/04, Decision, 04.01.2007.

¹⁵² Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 75.

¹⁵³ *Brysz v. Poland*, Application No: 69862/11, Decision, 15.01.2013; *Dorobek v. Poland*, Application No: 60621/11, Decision, 18.12.2012; *Jaworski v. Poland*, Application No: 3519/12, Decision, 18.12.2012; *Nędzewicz v. Poland*, Application No: 43610/10, Decision, 18.12.2012; *Wassermann v. Poland*, Application No: 76931/11, Decision, 18.12.2012; *Gasiński v. Poland*, Application No: 45655/11, Decision, 18.12.2012.

taraf oldukları dostane çözümlerde böyle bir üzüntü bildiriminin ihlal çok ağır olsa bile nadiren yer aldığı ifade edilmektedir.¹⁵⁴

Dostane çözümle sonuçlanan çoğu davanın insan hakları hukuku ile ilgili ciddi bir sorun çıkarmayan ve çoğunlukla da Mahkemenin yerleşmiş içtihadının konusuna giren tekrarlayan davalarla ilgili olduğu gözükmektedir.¹⁵⁵ Zira 14. Ek Protokol ile birlikte dostane çözüm yolunun rolünün güçlendirildiği ve bu yolun özellikle tekrarlayan davalarda kullanılacağına umulduğu doktrinde de ifade edilmiştir.¹⁵⁶ Ancak sonuçlandırılan tüm dostane çözümlerin bu nitelikte olduğu söylenemez. Bu bağlamda ülkemizle ilgili olan *Yakar v. Türkiye*¹⁵⁷ davasını örnek olarak gösterebiliriz. Bu vakada başvuru, İstanbul'a boyacılık yapmaya gelen 16 yaşındaki oğlundan haber alamaması üzerine İstanbul'a gelerek komşularıyla görüşmüş ve oğlunun iki aydır kimse tarafından görülmediğini öğrenmiştir. Sonrasında başvuru İstanbul Cumhuriyet Savcılığı'na başvurmuş ve Ağrı'ya geri dönmüştür. Başvurucunun savcılığa başvurmasından dört gün sonra ise kayıp olduğunu ileri sürdüğü oğlu, terör örgütü üyelerinin bulunduğu şüphesiyle Bingöl'de bir eve yapılan baskın sonucu gözaltına alınmış ve sorgulanmıştır. Sonrasında jandarma kuvvetleri ile birlikte önceden vuku bulan bir olayla ilgili yer tespiti yapılırken 40-45 metre önden gitmekte olan başvuru oğlu, jandarmanın iddiasına göre terör örgütüne önceden yerleştirilmiş mayına basarak yaşamını yitirmiştir. Aynı zaman zarfında başvurucuya oğlunun terör örgütüne katıldığı ve yakalandığı bildirilmiş, başvuru da Bingöl'e gitmiştir. Ancak kendisine oğlunun jandarmaya teslim olduğu ve sonradan mayına basarak yaşamını yitirdiği ifade edilmiştir. İlerleyen süreçte başvuru savcılığa dilekçe vererek oğlunun cesedinin kendisine verilmesini ve ölümle ilgili belgelerin de kendisine verilmesini istemesine rağmen cesedin tamamen parçalandığı ve hava koşulları sebebiyle

¹⁵⁴ Forowicz, "The Future of Friendly Settlements", s. 178; Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 45.

¹⁵⁵ Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 92.

¹⁵⁶ Pillar, "The Practical Implications of Protocol 14 to the ECHR", s. 14.

¹⁵⁷ *Yakar v. Turkey*, Application No: 36189/97, Judgment, 26.11.2002.

parçalarının toplanamadığı ifade edilmiştir. Ayrıca olaya karışan askerlerin sorgulanmasından sonra kendilerine karşı herhangi bir yaptırım uygulanmamıştır. Taraflar arasında varılan dostane çözümde yaşam hakkına ilişkin ikinci maddenin ihlal edildiği hükümet tarafından açıkça bildirilmiş ve başvurucuya lütuf ödemesi olarak (**ex gratia**) 40.000 Euro ödeneceği kararlaştırılmıştır. Oysaki başvurucunun oğlunun cesedinin bulunamaması, jandarmanın tutarsız ifadeleri (tutuklu maktûlün yer tespitinde 45 metre önden gitmesi gibi) ve jandarma görevlileri aleyhine dava açılmaması yolundaki kararın temyiz edilip henüz kesinleşmemesine rağmen başvurucuyla ihlalin açıkça kabul edildiği bir dostane çözüm yoluna gidilmesi doktrinde oldukça şaşırtıcı kabul edilmiştir.¹⁵⁸ Bu ve benzer davalarda¹⁵⁹ Mahkemenin insan haklarının koruyucusu sıfatıyla dostane çözümlere onay vermesinin de oldukça sıkıntılı olduğu ifade edilmektedir.¹⁶⁰

Ancak ağır ihlallerde dostane çözümlerin onaylanmasına yönelik uygulama, salt ülkemizin aleyhine açılan davalarda söz konusu değildir. Örneğin *Buryak v. Ukraine*¹⁶¹ davasında başvurucu oğlunun ölümü ile ilgili yeterli bir soruşturma yapılmadığından bahisle yaşam hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ve Mahkemeye başvurmuştur. Taraflar arasında varılan dostane çözümde ise yalnızca, başvurucunun Ukrayna'ya yönelteceği tüm diğer iddialarından vazgeçmesi koşuluyla kendisine 100.000 Ukrayna grivnası verilmesi kararlaştırılmıştır. Mahkeme de üzerinde anlaşmaya varılan dostane çözümün insan haklarına saygı temelinde olduğuna hükmederek davayı kayıttan düşürmüştür.¹⁶² Dikkat edilirse bu vakada yaşam hakkının ihlal edildiğinin ikrarı dahi yoktur. Sonuç olarak ağır ihlal iddialarında dahi taraflar arasında ulaşılan dostane çözümlerin Mahkeme tarafından onaylandığını söyleyebiliriz.

¹⁵⁸ Ang, Berghmans, “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, s. 94-95;

¹⁵⁹ Erat and Sağlam v. Turkey, Application No: 30492/96, Judgment, 26.03.2002; Süleyman Kaplan v. Turkey, Application No: 38578/97, Judgment, 10.10.2002; Keçeci v. Turkey, Application No: 38588/97, Judgment, 26.11.2002. Bu dipnottaki kararlar Ang, Berghmans, “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, s. 94, dn. 19’den alınmıştır.

¹⁶⁰ Ang, Berghmans, “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, s. 94.

¹⁶¹ Buryak v. Ukraine Application No: 7635/07, 18.12.2012.

¹⁶² Benzer şekilde: Tyulyakova v. Ukraine, Application No: 6136/09, 11.12.2012; Malitska v. Ukraine, Application No: 22826/11, 11.12.2012.

5. Dostane Çözüm Sonucu Kayıttan Düşürülen Davanın Yenilenerek Tekrardan Kayda Alınması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 37. maddesinin ikinci fıkrası, Mahkemenin koşulların bunu haklı kıldığı kanısına varması halinde, bir başvurunun yeniden kayda alınmasını kararlaştırabileceğini düzenlemektedir. Söz konusu duruma Hükümetin önceden başvuru ile üzerinde anlaştığı ve Mahkeme tarafından onaylanan dostane çözümde kararlaştırılmış koşulları yerine getirmediği durumlarda rastlanabilmektedir.¹⁶³ Bu duruma güzel bir örnek olarak da *Katić v. Serbia*¹⁶⁴ davasını gösterebiliriz.¹⁶⁵ Bu başvuruda, babalarının bakımına muhtaç zihinsel engelli başvuru babalarının ölümünün ardından sigorta şirketine dava açmış ve lehlerine birçok karar almalarına rağmen bu kararların bir üst mahkeme tarafından bozulması ve yargılamaların uzun süredir devam etmesi sebebiyle Mahkemeye başvurmuşlardır. Sonrasında ise Hükümet ile başvuru için bir dostane çözüme ulaşmaları sonucu dava kayıttan düşürülmüştür.¹⁶⁶ Ancak dostane çözümde kararlaştırılan meblağın bankaya yatırılmasına rağmen zihinsel engelli olmaları sebebiyle başvuru hesaplarına kendi başlarına ulaşamamış ve şahısların vasisi de gereken özen yükümlülüğünü yerine getirmemiştir. Öyle ki taraflar arasındaki dostane çözümde 6.000 Euro ödenmesi kararlaştırılmasına rağmen 7 ayda yalnızca 400 Euro başvuru için harcanmış ve başvuru oldukça zor koşullar altında yaşamaya devam etmişlerdir. Bunun üzerine de başvuru yeniden Mahkemeye başvurmuş, Mahkeme de Hükümetin dostane çözümde kararlaştırılan koşullara riayet etmediğinden bahisle dostane çözümün ardından kayıttan düşürdüğü başvuruyu yenileyerek tekrardan kayda almıştır.¹⁶⁷

¹⁶³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 55.

¹⁶⁴ *Katić v. Serbia*, Application No: 13920/04, Decision, 04.03.2008; *Katić v. Serbia*, Application No: 13920/04, Decision, 07.07.2009; *Katić v. Serbia*, Application No: 13920/04, Decision, 29.04.2010.

¹⁶⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 55.

¹⁶⁶ *Katić v. Serbia*, Application No: 13920/04, Decision, 04.03.2008.

¹⁶⁷ *Katić v. Serbia*, Application No: 13920/04, Decision, 07.07.2009; Belirtelim ki bu dava yeniden kayda alınmasından sonra yine dostane çözümle sonuçlanmıştır, *Katić v. Serbia*, Application No: 13920/04, Decision, 29.04.2010.

Ancak belirtmek gerekir ki Mahkeme oldukça nadir hallerde kayıttan düşürdüğü bir başvuruyu yenileyerek tekrardan kayda almaktadır. Bunun sebebi olarak da dostane çözümlerde kararlaştırılan koşulların genellikle düzgün bir şekilde yerine getirilmesi gösterilmektedir.¹⁶⁸ Ancak dostane çözüm yolunun daha sık uygulanması halinde özellikle sistematik sorunları olan ülkeler bakımından tekrardan kayda alma olgusunun fazlasıyla uygulanabileceği belirtilmektedir.¹⁶⁹

6. Dostane Çözüm Girişimlerinin Başarısız Olması ve Tek Taraflı Bildirim ile Davanın Kayıttan Düşürülmesi

a) Genel Olarak

Başvurucu ile aleyhine başvuruda bulunulan devletin bir dostane çözüme ulaşamamaları halinde olağan olan, yargılamanın devam etmesi suretiyle Mahkemenin ihlal olduğuna ya da olmadığına yönelik nihai bir karar (**judgment**) vermesidir. Ancak on yılı aşkın zamandır Mahkemeye yapılan bir başvurunun, ihlal olup olmadığına ilişkin bir karar verilmeksizin, dostane çözüme ulaşılmadığı halde aleyhine başvuruda bulunulan hükümetin teklifi üzerine başvurusunun arzusu hilafına kayıttan düşürülebildiği görülmektedir. Doktrinde ve Mahkeme uygulamasında ise, buna imkan tanıyan usule tek taraflı bildirim (**unilateral declaration**) ile başvurunun kayıttan düşürülmesi denmektedir. Yukarıda defalarca belirttiğimiz üzere taraflar arasında bir dostane çözüme varılması her iki tarafın da açık rızası olmasına bağlıdır. Aranjmanlar için de benzer bir durum söz konusudur. Haliyle taraflar arasında bir dostane çözüm veya aranjman olmadığı takdirde Mahkemenin olağan usule devam ederek başvuru ile ilgili nihai karar vermesi gerekmektedir. İşte tek taraflı bildirim yoluyla aleyhine başvuruda bulunulan hükümet, Mahkemeye bir teklif sunarak, teklifinde yer alan koşulları yerine getirme yükümlülüğü altına girmekte; Mahkeme de başvuru tarafından Hükümetçe

¹⁶⁸ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 56.

¹⁶⁹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 56.

önerilen koşullar kabul edilmese bile, aranjmanları anlatırken değindiğimiz AİHS'nin 37. maddesi uyarınca başvuruyu kayıttan düşürmektedir.¹⁷⁰

Öte yandan tek taraflı bildirimlere, ihlal kararı verildikten sonra adil giderimin henüz belirlenemediği; sonrasında ise tutarın taraflar arasında kararlaştırılmadığı durumlarda da rastlanmaktadır. Örneğin *Althoff and Others v. Germany*¹⁷¹ davasında başvurucuların mülkiyet haklarının ihlal edildiğinden bahisle yaptıkları başvuru sonucunda ihlal kararı çıkmış,¹⁷² ancak adil giderime ilişkin bir karar verilmeyerek bu konuda tarafların bir anlaşmaya varmaları halinde Mahkemeyi bilgilendirmeleri istenmiştir. Tarafların tazminat tutarı üzerinde anlaşamamaları¹⁷³ üzerine de Alman Hükümeti tazminat tutarına ilişkin tek taraflı bildirimde bulunmuştur. Bu tutar da başvurucular tarafından kabul edilmemesine rađmen¹⁷⁴ Mahkeme insan haklarına saygı gereğinin bu başvurunun incelenmesini daha fazla gerekli kılmadığını hükmederek başvuruyu kayıttan düşürmüştür.¹⁷⁵

Tek taraflı bildirimler, özellikle Mahkeme önünde birikmiş ve yerleşmiş içtihat kapsamına giren sistematik ve tekrarlayan ihlallere ilişkin davalar bakımından geliştirilmiş bir usuldür.¹⁷⁶ Her ne kadar dostane çözüm yolu ile aynı yapısal ve felsefi temelleri olsa da¹⁷⁷ tek taraflı bildirim yoluyla davanın kayıttan düşürülmesi,

¹⁷⁰ “Her ne kadar 37. madde uyarınca davaların düşürülmesi çoğunlukla başvurucunun ölmesi veya başvurunun bir amacı kalmaması gibi hallerde söz konusu olmuşsa da Mahkeme tek taraflı bildirimler sonucu davaları kayıttan düşürmek yoluyla bu maddenin kapsamını genişletmiştir”, Ang, Berghmans, “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, s. 98.

¹⁷¹ *Althoff and Others v. Germany*, Application No: 5631/05, Judgment, 27.09.2012.

¹⁷² *Althoff and Others v. Germany*, Application No: 5631/05, Judgment, 08.12.2011, Kesinleşme Tarihi: 08.03.2012.

¹⁷³ Eğer taraflar tazminat tutarı üzerinde bir dostane çözüme ulaşmış olsalardı, yaptığımız sınıflandırma uyarınca bu bir tamamlayıcı dostane çözüm teşkil edecekti.

¹⁷⁴ *Althoff and Others v. Germany*, 27.09.2012, para.13-15.

¹⁷⁵ Benzer şekilde: *Racu v. Moldova*, Application No: 13136/07, Judgment, 20.04.2010; *Megadat.Com SRL v. Moldova*, Application No: 21151/04, Judgment, 17.05.2011.

¹⁷⁶ Dominika Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, **European Human Rights Law Review**, Issue 6, 2012, s. 673.

¹⁷⁷ Christos L. Rozakis, “Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure”, **Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution Through International Law, Liber Amicorum Lucius Caflisch**, edited by Marcelo G. Kohen, The Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, s. 1014.

dostane çözüm yolunun bir alternatif usulü değildir.¹⁷⁸ Ayrıca, tek taraflı bildirim sonucu davaların kayıttan düşürülmesi usulü dostça olmayan bir dostane çözüm olmadığı gibi taraf devletlere tanınan bir ayrıcalık¹⁷⁹ da değildir. Nitekim dostane çözüm yolu, yargısal niteliklerin yanında yargı ötesi nitelikler de taşıyıp melez bir forma sahipken, tek taraflı bildirimlerde tamamen yargısal bir usul söz konusudur.¹⁸⁰ Ayrıca dostane çözüm yolu ile tek taraflı bildirimden farklarından biri de tek taraflı bildirimde devletin ihlalde bulunduğunu ikrar etmesi zorunluluğudur.¹⁸¹ Bilindiği gibi dostane çözümlerde böyle bir zorunluluk söz konusu değildir, hatta işin mantığına aykırıdır.

Tek taraflı bildirim ile davanın kayıttan düşürülmesi yoluna ilişkin genel bilgiler böylece verildikten sonra bu yolun ilk olarak uygulandığı *Akman v. Türkiye*¹⁸² davası ile Mahkemenin usule ilişkin standartlar belirlediği *Tahsin Acar v. Türkiye*¹⁸³ davası aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Sonrasında ise her iki davada verilen kararlara yönelik doktrinde seslendirilen görüşlerin ve tek taraflı bildirimlerin denetlenmesi konusunun açıklanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

¹⁷⁸ Rozakis, “Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR’s Procedure”, s. 1012; Nitekim daha 1978 yılında Mahkeme, aleyhinde başvuruda bulunmuş olan devletin tek taraflı beyanının dostane çözüm ya da aranjman niteliğinde olmadığını ifade etmiştir, Luedicke, Belkacem and Koç v. Germany, Application No: 6210/73, 6877/75, 7132/75, Judgment, 28.11.1978, para. 36.

¹⁷⁹ Ömer Yıldız, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Dostane Çözüm ve Başvurunun Kayıttan Düşürülmesi”, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Diyarbakır, 2003, s. 76.

¹⁸⁰ Rozakis, “Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR’s Procedure”, s. 1014.

¹⁸¹ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 674.

¹⁸² *Akman v. Turkey*, Application No: 37453/97, Judgment, 26.06.2001; Bu başvuru 1997 yılında Komisyona yapılmış, 11. Ek Protokol’ün yürürlüğe girmesiyle de Mahkeme önüne taşınmıştır.

¹⁸³ *Tahsin Acar v. Turkey*, Application No: 26307/95, Judgment, 06.05.2003; Söz konusu başvuru 11. Ek Protokol’ün yürürlüğe girmesinden önce Komisyona yapılmış ve Komisyon tarafından 30. Haziran 1997’de kabul edilebilir ilan edilmiştir. 11. Ek Protokol’ün yürürlüğe girmesinden sonra ise Mahkeme önüne gelmiştir.

b) Tek Taraflı Bildirim ile Davanın Kayıttan Düşürüldüğü İlk Vaka Olarak Akman v. Türkiye Davası

Mahkemeye yapılan bir başvurunun tek taraflı bildirim ile sona ermesi ilk olarak *Akman v. Türkiye*¹⁸⁴ davasında gerçekleşmiştir. Söz konusu davada başvuru, güvenlik güçleri tarafından oğlunun hukuka aykırı bir şekilde öldürüldüğünü öne sürerek özellikle yaşama hakkına ilişkin 2. maddenin ve oğlunun ölümüyle bağlantılı olarak AIHS'nin 6, 8, 13, 14 ve 18. maddelerinin ihlal edildiğinden bahisle Mahkemeye başvurmuştur. Oğlunun, evlerine gelen güvenlik görevlilerince keyfi olarak öldürüldüğünü ileri süren¹⁸⁵ başvuru ile, gerçekleşen bir terör saldırısı sonucunda yapılan ev araması esnasında güvenlik güçlerinin meşru müdafada bulunduğunu ve ölümün bu sebeple meydana geldiğini ileri süren¹⁸⁶ Hükümet görevlileri arasında dostane çözüme yönelik teklifler karşılıklı olarak yapılmış ancak bir dostane çözüme varılamamıştır. Bunun üzerine Hükümet, 21 Mart 2001 tarihli mektubunda, uyuşmazlığın tek taraflı olarak çözümüne yönelik bir bildirim mektubunun ekinde yer aldığını ifade ederek başvurunun daha fazla incelenmesine gerek olmadığını ve Sözleşmenin 37. maddesi uyarınca Mahkeme tarafından başvurunun kayıttan düşürülmesini talep etmiştir.¹⁸⁷ Söz konusu bildirimde ise şu ifadeler yer almıştır:

- “Hükümet, Murat Akman’ın ölümünde olduğu gibi, yürürlükteki Türk mevzuatı ile Hükümetin bu tarz fiilleri engelleme yolundaki kararlılığına aykırı bir şekilde aşırı güç kullanımından kaynaklanan münferit ölüm vakalarından üzüntü duymaktadır.
- Ölümle sonuçlanan aşırı veya orantısız güç kullanımının Sözleşmenin 2. maddesinin ihlali niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Hükümet, yaşam hakkına -etkili soruşturma yapma yükümlülüğünü de içerecek şekilde gelecekte saygı duyulmasını temin etmek için uygun direktifler ile gereken tüm tedbirleri alacağını taahhüt etmektedir. Bu bağlamda ölüm vakasının

¹⁸⁴ Akman v. Turkey, Application No: 37453/97, Judgment, 26.06.2001.

¹⁸⁵ Akman v. Turkey, para. 9-16.

¹⁸⁶ Akman v. Turkey, para. 17-21.

¹⁸⁷ Akman v. Turkey, para. 23.

gerçekleştiği somut olaya benzer durumlarda ölüm oranının azalması ve daha etkili soruşturmalar yapılmasını sağlayan yeni hukuki ve idari önlemlerin alındığı dikkatlere sunulmaktadır.

- Hükümet başvurucuya bir lütuf ödemesi (**ex gratia**) olarak 85.000 İngiliz Sterlini ödemeyi teklif etmektedir. Dava sebebiyle yapılan hukuki masrafları da kapsayan söz konusu tutar, başvurucunun adına açılacak bir hesaba sterlin para birimi ile ödenecektir. Ayrıca bu tutar uygulanabilecek her türlü vergiden muaf olacak ve Mahkemenin, Sözleşmenin 37. maddesi uyarınca kayıttan düşme kararı vermesinden itibaren üç ay içerisinde ödenecektir. Bu tutarın ödenmesi davanın nihai çözümünü teşkil edecektir.
- Hükümet, Mahkemenin Türkiye ile ilgili somut başvuruda ve benzer davalarda vereceği kararların infazının Bakanlar Komitesi tarafından izlenmesinin bu çerçevede gerçekleştirilecek ilerlemelerin garanti altına alınması açısından uygun bir mekanizma olduğu kanaatindedir.¹⁸⁸

Hükümetin bu teklifi karşısında başvurucu, teklifte oğlunun hukuka aykırı bir şekilde öldürülmesinden hiçbir şekilde bahsedilmediğini, oğlunun olayın meydana geldiği sırada silahsız olduğuna işaret edilmediğini ve ileri sürdüğü ihlallere ilişkin de herhangi bir belirleme olmadığını ileri sürerek Mahkemeden teklifi reddederek olağan usule devam etmesini istemiştir.¹⁸⁹ Mahkeme ise, Hükümetin bildiriminde yer alan koşullarda yer alan üstlenimler ile başvurucuya ödenecek tazminatı göz önünde bulundurarak başvurunun incelenmesinin devamını insan haklarına saygının gerekli kılmadığına karar vermiş ve davayı kayıttan düşürmüştür.¹⁹⁰

¹⁸⁸ Akman v. Turkey, para. 24.

¹⁸⁹ Akman v. Turkey, para. 25.

¹⁹⁰ Akman v. Turkey, para. 30-32; Aynı şekilde: Haran v. Turkey, Application No: 25754/94, Judgment, 26.03.2002.

c) Tahsin Acar v. Türkiye Davası ve Mahkemenin Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davanın Kayıttan Düşürülmesi Usulü İçin Getirdiği Standartlar

Akman v. Türkiye davasının Hükümetin tek taraflı bildirim ile sona ermesinden sonra gelen eleştiriler üzerine Mahkeme, *Tahsin Acar v. Türkiye* davasında farklı bir yaklaşım sergilemiş ve davaların düşürülebilmesi açısından tek taraflı bildirimlerin sahip olması gereken birtakım koşulları belirlemiştir. Nitekim bu davada Hükümetin tek taraflı bildirimde bulunarak davanın kayıttan düşürülmesi istemi kabul edilmemiş ve davanın esasına geçilmiştir. Davadaki olgulara bakacak olursak, başvuru özellikle kardeşinin, kimliği tespit edilemeyen, iddiaya göre polis üniforması giymiş iki kişi tarafından alı konulduktan sonra ortadan kaybolduğunu, kardeşinin gözaltında hukuka aykırı bir şekilde ve aşırı uzun süre tutulduğunu, kötü muamele ve işkenceye uğradığını, gerekli tıbbi yardımın kardeşine sunulmadığını iddia etmiştir. Ayrıca başvuru, kardeşinin bir avukatın yardımından yararlanmasına mani olduğu ve ailesiyle hiçbir şekilde iletişime geçmesine izin verilmediğinden bahisle Sözleşmenin 2, 3, 5, 6, 8, 13, 14, 18, 34 ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.¹⁹¹ Her iki tarafın diğer beyanları da alındıktan sonra Hükümet, tek taraflı bir bildirimde bulunarak davanın Sözleşmenin 37. maddesi uyarınca kayıttan düşürülmesini istemiştir. Bildirimde başvurucuya 70.000 İngiliz Sterlininin lütuf ödemesi olarak (**ex gratia**) verileceği belirtilmiş ve ödeme şekli bakımından, yukarıda izah ettiğimiz *Akman v. Türkiye* davasında sunulan tek taraflı bildirimdekine benzer ifadeler kullanılmıştır. Bunlar dışında bahsi geçen bildirimde şu ifadeler yer almıştır:

- “Hükümet somut olay sebebiyle başvurunun yapılma sebebi olan fiillerin ve özellikle başvurunun kardeşi Mehmet Salih Acar’ın ortadan kaybolması ve ailesine acı verilmesinin meydana gelmesinden üzüntü duymaktadır.
- Kayıt altına alınmayan hürriyetten yoksun bırakmaların ve ortadan kaybolmaya ilişkin ithamlara yönelik yetersiz soruşturmaların Sözleşmenin 2, 5 ve 13. maddelerinin ihlali niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Hükümet,

¹⁹¹ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 3.

Sözleşme ile üstlenilen yükümlülüklerle uyumlu olarak, tüm hürriyetten yoksun bırakmaların yetkili makamlarca eksiksiz ve kesin bir şekilde kayıt edilmesi ve ortadan kaybolma iddiaları ile ilgili etkin soruşturmaların yapılması açısından uygun direktifler ile tüm gerekli önlemlerin alınmasını taahhüt etmektedir.

- Hükümet, Mahkemenin Türkiye ile ilgili somut başvuruda ve benzer davalarda vereceği kararların infazının Bakanlar Komitesi tarafından izlenmesinin bu çerçevede gerçekleştirilecek ilerlemelerin garanti altına alınması açısından uygun bir mekanizma olduğu kanaatindedir. Bu düşünceyle, süreç içerisinde gereken işbirliği devam edecektir.¹⁹²

Hükümetin tek taraflı bildiriminden ardından tarafların beyanları alınmış ve İkinci Daire, Hükümetin talebini kabul ederek davayı kayıttan düşürmüştür.¹⁹³ Ancak başvuruçunun davanın Büyük Daire'ye gönderilmesi yolundaki talebinin kurul tarafından kabul edilmesi üzerine düşme kararı kesinleşmemiş ve dava Büyük Daire'nin önüne gelmiştir.¹⁹⁴ Büyük Daire de ilk olarak incelemesinin kapsamını daraltarak esas hakkında vereceği kararı etkilememek suretiyle incelemesini, Hükümet tarafından Mahkemeye bildirilen tek taraflı bildirim Sözleşmenin 37. maddesi uyarınca başvurunun incelenmesine devam edilmemesini haklı kılıp kılmadığına hasretmiş ve taraflardan yalnızca, 37. maddenin uygulanıp uygulanmamasına ilişkin beyanlarını sunmalarını istemiştir.¹⁹⁵

Başvuruçunun beyanında Hükümetin somut olayla ilgili olarak Sözleşmenin ihlal edildiğinden bahsetmediğini, kayıp kardeşi için etkili bir soruşturma yapılacağına taahhüt edilmediğini ve yalnızca genel ibareler kullanıldığını, tazminat verilmesinin bir lütuf ödemesi niteliğinde yapılacağına belirtildiğini ve Sözleşmenin ihlal edilmiş olduğunun açıkça ifade edilmediğini ileri sürerek tek taraflı bildirim reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Başvuruçunun ayrıca, başvurunun *Akman v. Türkiye*

¹⁹² Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 60.

¹⁹³ T.A. v. Turkey, Application No: 26307/95, Judgment, 09.04.2002.

¹⁹⁴ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 9, 10.

¹⁹⁵ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 64.

davasının aksine anlık bir ihlal ile ilgili değil, Sözleşme'nin 2, 3 ve 5. maddelerinin devam eden ihlaliyle ilgili olduğunu da vurgulamıştır.¹⁹⁶ Hükümet ise dostane çözümün gerçekleşmediği ve Mahkemenin nihai karar vermesi için gereken yeterli delil ve emarelerin olmadığı hallerde, başvurunun tatmin edilmesi ve şikayet edilen hususların giderilmesi için gereken tedbirlerin alınacağını taahhüt edilmesi koşuluyla Sözleşme'nin 37. maddesi uyarınca başvurunun Mahkeme tarafından kayıttan düşürülebileceğini ifade etmiştir. Hükümet ayrıca tek taraflı bildirimde yer alan “Kayıt altına alınmayan hürriyetten yoksun bırakmaların ve ortadan kaybolmaya ilişkin ithamlara yönelik yetersiz soruşturmanın Sözleşmenin 2, 5 ve 13. maddelerinin ihlali niteliğinde olduğu kabul edilmektedir.” beyanına “bu davada olduğu gibi” ibarelerinin sonradan eklendiğini de belirterek m. 37 uyarınca bir başvurunun kayıttan düşürülebilmesi için gereken tüm koşulların gerçekleştiğini ileri sürmüştür.¹⁹⁷

Mahkeme yaptığı değerlendirmede bazı koşullar altında Hükümet tarafından sunulan tek taraflı bildirim sonucunda davaların kayıttan düşürülebileceğini ancak, bunun için Sözleşmede tanınan insan haklarına saygının, davanın incelenmesine devam edilmesini gerektirmemesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu bağlamda da yapılan başvurunun Mahkemenin daha önceden karar verdiği başvurulara olan benzerliği, önceki davalarda verilen kararların yerine getirilmesi bakımından Hükümetin aldığı genel ve özel önlemler, alınmış olan önlemlerin somut başvuruya etkileri, başvurulara ilişkin olguların taraflar arasında tartışmalı olup olmaması, Sözleşmenin ihlalinin ikrar edilip edilmemesi, itham edilen ihlalin giderilmesine yönelik taahhütlerin niteliği gibi sınırlı sayıda olmayan olgu, Mahkemeye göre göz önünde bulundurulmalıdır.¹⁹⁸ Yine Mahkemeye göre, söz konusu davada olgular taraflar arasında oldukça tartışmalıdır ve *Akman v. Türkiye* davasına göre oldukça önemli bir farklılık göze çarpmaktadır. Nitekim bu davada taraflar arasında tartışmalı olan husus başvurunun oğlunun aşırı güç kullanımı sonucunda mı yoksa güvenlik güçlerinin

¹⁹⁶ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 65-67.

¹⁹⁷ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 68-71.

¹⁹⁸ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 75-77.

meşru müdafası sonucunda mı öldürüldüğü ile ilgilidir. Oysa somut vakada başvuru kişinin kardeşinin ölüm ölmediği bile belli değildir ve Hükümet, tek taraflı bildirim için mağdurun kayıp olmasından sorumlu olduğu şeklinde anlaşılmayacağını da ifade etmiştir.¹⁹⁹ Bu bağlamda kararın 84. paragrafı oldukça dikkat çekmektedir:

“ Mahkeme kabul etmektedir ki, başvuru kişinin Sözleşme çerçevesinde bulunduğu ithamlar karşısında sorumluluğun tamamıyla kabul edilmesi, aleyhinde başvuru Hükümet tarafından sunulan tek taraflı bildirim sonucu başvuru kişinin Mahkeme tarafından kayıttan düşürülmesi için olmazsa olmaz (**sine qua non**) bir koşul değildir. Ancak, kayıp kişiler veya faili meçhul ölümlerle ilgili davalar söz konusu olduğunda ve yerel soruşturmanın Sözleşmenin gerektirdiği koşullar bakımından yetersiz kaldığına yönelik ithamlar dava dosyasından ilk bakışta anlaşılıyor ise tek taraflı bildirim en azından bu hususta bir sorumluluğun kabulünü içermeli ve Bakanlar Komitesi'nin gözetimi altında aleyhinde başvuru devletinin, Mahkeme tarafından önceki benzer davalarda netleştirilen Sözleşme gereklilikleriyle tamamen uyumlu bir soruşturma yapma taahhüdünü içermelidir.”²⁰⁰

Sonrasında Mahkeme, Hükümetin somut başvuruda yapmış olduğu tek taraflı bildirimde ne bu tarz bir sorumluluğun kabulünün ne de taahhüdün bulunmadığını ifade ederek insan haklarına saygı gereğince başvuru kişinin incelenmesine devam edilmesi gerektiğine karar vermiştir. Sonuç olarak Hükümetin başvuru kişinin kayıttan düşürülmesine yönelik talebi reddedilerek davanın esasına geçilmesine karar verilmiştir.²⁰¹

¹⁹⁹ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 78-83.

²⁰⁰ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 84.

²⁰¹ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 85, 86; Belirtelim ki bu dava bakımından Mahkeme nihai kararında, AİHS m.2'nin usuli olarak ihlal edildiğine karar vermiş, m. 3, 5, 6, 8'in ihlal edilmediğine ve başvuru kişinin m. 13 ile 14'ün ihlaline yönelik iddialarını incelemeye yetkisi olmadığına karar vererek başvuru kişiyi tazminat ödenmesine hükmetmiştir, Tahsin Acar v. Turkey, Application No: 26307/95, Judgment, 08.04.2004; Söz konusu davanın ağır insan hakları ihlallerinin “ayrı bir hikayesinin olduğunu” ve bu tarz davaların benzeseler dahi kopya dava olarak görülemeyeceğini ortaya koyduğu savunulmaktadır. Bkz: Altıparmak, “Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?”, s. 88.

d) Kararların Değerlendirilmesi

Akman v. Türkiye davasında Mahkemenin sergilemiş olduğu tutum farklı yazarlarca farklı şekilde değerlendirilmiştir. Örneğin kimi yazarlara göre Mahkemenin tutumu endişe vericidir. Zira söz konusu tutum, ileride yapılacak başvurularda dostane çözüme yanaşmak istemeyen başvuruçuların dostane çözüme zorlanacağı endişesi yaratmıştır.²⁰² Ayrıca dostane çözüme yönelik teklif reddedildiğinde Hükümet çok daha az bir tutar karşılığında tek taraflı bildirim ile davayı kayıttan düşürebilecektir.²⁰³ Kimi yazarlara göre ise her türlü eleştirilere rağmen Türkiye'nin tek taraflı bildirimindeki beyanları dikkate alındığında hem bireysel hem de kamu yararı için gerekenin yapıldığı ve insan haklarına saygı gereğinin karşılandığı görülmektedir.²⁰⁴ Zira Türkiye, tek taraflı bildiriminde sözleşmenin ihlal edildiğini dahi bildirmiştir.²⁰⁵ *Weber*'e göre de *Akman* davasında Türkiye'nin önerdiği koşullar en az, Mahkemenin olağan yargılamaya devam edip nihai bir karar vermesi halinde elde edilecek sonuçlar kadar iyidir.²⁰⁶

Akman kararı farklı tepkiler çekmiş olmakla birlikte *Tahsin Acar v. Türkiye* davasının şüphesiz farklı kriterlere göre değerlendirilmesi gerekmektedir. Gerçekten bu davada söz konusu olan Mahkemenin de ifade ettiği üzere ölen bir kimsenin nasıl öldüğü değil, kayıp bir kişinin akıbetidir. Nitekim Hükümet tek taraflı bildiriminde kayıt dışı hürriyeti yoksun bırakmanın sona ermesi için tedbirler alacağını belirtirken somut olaydaki kayıp şahsın bulunması için herhangi bir soruşturmada bulunma taahhüdünde dahi bulunmamıştır.²⁰⁷ Bu durum da iki kararın farklı şekilde değerlendirilmesini gerekli kılar.

²⁰² Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 102.

²⁰³ Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 102.

²⁰⁴ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 173-174, dn. 118.

²⁰⁵ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 173-174, dn. 118.

²⁰⁶ Weber, "Who Killed the Friendly Settlement? The Decline of Negotiated Resolutions at the European Court of Human Rights", s. 237.

²⁰⁷ Dissenting opinion of Judge Loucaides, *T.A. v. Turkey*, Application No: 26307/95, Judgment, 09.04.2002; Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 102.

Tahsin Acar davası ile birlikte Mahkemenin birkaç şey yaptığı söylenebilir. Öncelikle dostane çözüm kapsamında yapılan teklifler ile tek taraflı bildirim kapsamında sunulan tekliflerin arasındaki fark izah edilmek suretiyle iki grup arasındaki ayırım netleştirilmiştir denebilir.²⁰⁸ İkinci olarak da tek taraflı bildirimler sonucunda davaların kayıttan düşürülebilmeleri için özellikle yukarıda alıntılıdığımız Mahkeme kararı çerçevesinde kriterler getirilmiş olduğunu söyleyebiliriz. Nitekim Mahkemenin tek taraflı bildirim kapsamında yapılan teklifleri kabul veya reddetme ve dolayısıyla bir başvuruyu kayıttan düşürüp düşürmeme bakımından oldukça geniş bir takdir yetkisine sahip olmakla birlikte sınırsız bir yetkiye sahip olduğunu söylemek doğru değildir. İşte hem Sözleşme'nin 37. maddesi hem de Büyük Dairenin *Tahsin Acar* davasında belirlediği kriterler davaların kayıttan düşürülmesi bakımından ön koşullar olarak hem nesnel hem de öznel niteliklere sahip korumalar meydana getirmiştir.²⁰⁹ Bu bağlamda Sözleşme'nin 37. maddesinde yer alan insan haklarına saygı gereği nesnel koşulu teşkil etmektedir. Keza dostane çözüm yolu ile 37. madde uyarınca davanın kayıttan düşürülebilmesinin ortak olan yanı söz konusu nesnel koşul, yani insan haklarına saygı koşuludur: Ancak insan haklarına saygının gerekli kılmadığı hallerde 37. madde uyarınca başvuru kayıttan silinebilir.²¹⁰ Öznel koşulları da Mahkemenin *Tahsin Acar* davasında işaret ettiği gibi somut başvuruya ilişkin olgular teşkil etmektedir.²¹¹ Söz konusu koşulların oldukça önemli olduğunu söyleyebiliriz. Nitekim bu koşullar her ne kadar başvurunun sona ermesine ilişkin başvurucunun rızasının yerini tutamayacak olsa da minimum düzeyde de olsa başvurucuyu merkeze alan bir koruma sağlayabilir.²¹²

²⁰⁸ Tahsin Acar v. Turkey, 06.05.2003, para. 74; Rozakis, "Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure", s. 1011.

²⁰⁹ Rozakis, "Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure", s. 1011-1012.

²¹⁰ Abdülhakimoğulları, Baykan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi", s. 14.

²¹¹ Rozakis, "Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure", s. 1012, 1013.

²¹² Rozakis, "Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure", s. 1013.

Mahkemenin bu davada oluşturduğu standartlara aleyhinde başvuruda bulunulan taraf devletlerin hızlı bir şekilde uyum sağladığı söylenebilir. Bu bağlamda *Meriakri v. Moldova*²¹³ davasından bahsedebiliriz.²¹⁴ Bu davada başvuru hapishane yetkililerinin mahkemeler ve yerel makamlarla yazışma hakkına müdahale bulunduğundan bahisle Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğini öne sürerek Mahkemeye başvurmuştur. Taraflar arasında bir dostane çözüme ulaşılamaması üzerine Hükümet, Mahkemeye sunduğu beyanda başvurucuya tazminat ödeneceğini, hapishane yetkilileri tarafından yazışmalarına müdahale edildiğinden ötürü resmi olarak başvurucudan özür dileneceğini ve mahkum ve tutukluların mahkemeler ile diğer makamlarla yapacakları yazışmaların gizliliğinin sağlanması için ulusal hukukun Sözleşme standartları ile uyumlu hale getirileceğini ve bu yolda bazı değişikliklerin yapıldığını belirterek davanın bu meyanda çözülmesini istemiştir.²¹⁵ Başvuru tarafından bu teklif kabul edilmediği halde Mahkeme, insan haklarına saygı gereğinin başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini gerektirmediğinden bahisle, *Tahsin Acar v. Türkiye* davasındaki ilkelere de atıf yapmak suretiyle²¹⁶ bu davayı kayıttan düşürmüştür.

e) Tek Taraflı Bildirimlerin Normatif Dayanak Kazanması: Mahkeme İçtüzüğü m. 62/A

Doktrinde tek taraflı bildirimlerin leh ve aleyhlerine söylenenlerin dışında zaman bakımından uygulanması konusunda da farklı görüşler dile getirilmiştir. Bu bağlamda dostane çözüm girişimlerinden önce aleyhine başvuruda bulunulan devletin tek taraflı bildirimde bulunup bulunamayacağı veya bu aşamada tek taraflı bildirim kabul edilip edilmeyeceği yahut dostane çözüm yolu denenmeden doğrudan tek taraflı bildirim ile davanın sona erdirilmesinin mümkün olup

²¹³ Meriakri v. Moldova, Application No: 53487/99, Judgment, 01.03.2005.

²¹⁴ Myjer, "It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations", s. 319.

²¹⁵ Meriakri v. Moldova, para. 26.

²¹⁶ Meriakri v. Moldova, para. 31.

olmayacağı hususunda tartışma olmuştur.²¹⁷ Gerek doktrinde yapılan eleştiriler ve tek taraflı bildirimlere ilişkin normatif düzenleme eksikliği ve gerekse uygulama bakımından tekdüzeliği sağlamak adına Mahkeme, İçtüzüğüne bir madde eklemek suretiyle tek taraflı bildirimleri ilk defa normatif bir dayanağa kavuşturmuştur. İçtüzüğün 62/A maddesi uyarınca;

1. “(a) Taraf devlet tarafından yapılan dostane çözüme yönelik teklifin başvuru tarafından kabul edilmemesi halinde söz konusu taraf devlet Mahkemeye başvurarak davanın Sözleşme’nin 37. maddesinin birinci fıkrası uyarınca kayıttan düşürülmesini isteyebilir.
(b) Söz konusu isteme, başvuru davasında Sözleşmenin ihlalinin olduğunun açıkça ikrarı ile uygun bir giderimin ve mümkün olduğunca iyileştirici önlemlerin sağlanacağı taahhüdünü içeren bir bildirim iliştilirilecektir.
(c) 1/b uyarınca yapılacak bildirim, çekişmeli yargılama kapsamında yapılacak işlemlerden ayrı olarak ve Sözleşmenin 39. maddesinde ve İçtüzüğün 62. maddesinde düzenlenen dostane çözüme yönelik herhangi bir işleme ilişkin gizlilik kuralına saygı çerçevesinde kamuya açık yapılması gerekir.
2. Olağandışı durumların gerekli kılması halinde tek taraflı bildirimle yönelik istek ile isteğe iliştilirilecek bildirim, bir dostane çözüme ulaşmak amacıyla girişimde bulunmadan önce dahi Mahkemeye yapılabilir.
3. Eğer bildirim, Sözleşme ve protokollerde tanımlanan insan haklarına saygı gereğinin başvurunun incelenmesine devam edilmesini gerektirmediği yolunda yeterli bir teklif içerdiği yolunda kanaate ulaşılır ise, Mahkeme başvuru tarafından başvurunun incelenmesinin devam edilmesi istense dahi başvuruyu tamamen ya da kısmen kayıttan düşürebilir.

²¹⁷ Rozakis, “Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR’s Procedure”, s. 1011-1012.

4. Bu kural, İçtüzük madde 54/A'da öngörülen usul için de uygulanabildiği ölçüde (**mutatis mutandis**) uygulanır.”²¹⁸

Mahkeme İçtüzüğü'ne eklenen bu madde ile ağırlıklı olarak var olan uygulamaya normatif dayanak kazandırıldığını söyleyebilmekle birlikte²¹⁹ doktrinde tartışmalı olan bazı hususların netleştirildiğini de söyleyebiliriz. Bunlara örnek olarak da tek taraflı bildirim ile davanın düşürülmesi isteğinin taraf devlet tarafından yapılan dostane çözüme yönelik teklifin başvuru tarafından kabul edilmemesinden sonra yapılabileceğinin düzenlenmiş olması gösterilebilir.

Bahsi geçen kuralın yürürlüğe girmesinden sonra tek taraflı bildirim ile kayıttan düşen başvurulara örnek vermek gerekirse *Ceka v. Albania*²²⁰ davasından bahsedebiliriz. Söz konusu davada başvuru, oğunun gözaltındayken diğer faillerle kavga etmesinin ardından ölmesi sebebiyle yaşam hakkı ve işkence yasağına ilişkin Sözleşme'nin 2 ve 3. maddelerinin ihlal edildiğini belirterek Mahkemeye başvurmuştur. Tarafların dostane çözüme ulaşamamalarından sonra ise Hükümet tek taraflı bildirimde bulunarak yaşam hakkı ve işkence yasağının ihlal edildiğini belirtmiş, başvuruoğunun oğunun ölümü ile ilgili etkili bir soruştırma yapılamadığını ve bu durumun da Sözleşmeyle uyumlu olmadığını ifade ederek gelecekte benzeri olayların yaşanmaması için gereken önlemlerin alınacağını belirtmiştir. Ayrıca başvurucuya tazminat ödeneceği de söz konusu tek taraflı bildirimde yer almıştır.²²¹ Başvuru bu teklifi kabul etmemesine rağmen Mahkeme, tek taraflı bildirimde yer alan üstlenimleri ve özellikle başvuru konusu olaya karışan polis memurlarının mahkum edilmesini göz önünde bulundurarak davayı kayıttan düşürmüştür.

²¹⁸ Tarafımızca Türkçeye çevrilen, tek taraflı bildirimlere ilişkin bu kural 2 Nisan 2012'de İçtüzüğe eklenmiş ve 1 Eylül 2012'den itibaren yürürlüğe girmiştir, European Court of Human Rights, **Unilateral Declarations: Policy and Practice**, September 2012, (evrimii) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/787232AE-EEB1-439C-AF44-0BD73B86EC0C/0/D%C3%A9clarations_unilat%C3%A9rales_Note_information_ENG.pdf, 25 Mart 2013.

²¹⁹ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 673.

²²⁰ *Ceka v. Albania*, Application No: 26872/05, Judgment, 23.10.2012.

²²¹ *Ceka v. Albania*, para. 35.

f) Tek Taraflı Bildirimlerin Uygulanmasının Denetlenmesi

Tek taraflı bildirim sonucu davanın kayıttan düşürülmesi halinde bu kararın denetlenmesi kararın niteliğine göre değişmektedir. Mahkeme İçtüzüğü'nün 43. maddesinde, Sözleşmenin 37. maddesi uyarınca verilecek düşme kararının, dava kabul edilebilir bulunduktan sonra verilmesi halinde **judgment**, kabul edilebilir bulunmadan önce verilmesi halinde ise **decision** şeklinde verileceği düzenlenmiştir. Sözleşmenin 46. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Mahkemenin **judgment** niteliğinde verdiği kararlar denetlenmesi için Bakanlar Komitesi'ne gönderileceğinden kabul edilebilirlik kararından sonra tek taraflı bildirim ile dava düşürülürse denetlenmesi için Komiteye gönderilecek; eğer kabul edilebilirlik kararı verilmeden dava tek taraflı bildirim sonucu kayıttan düşürülür ise Komiteye gönderilmeyecektir. Haliyle Mahkeme uygulamasında tek taraflı bildirim sonucunda davanın düşürülmesi hem **judgment**²²² hem de **decision**²²³ karar türü ile olabilmektedir. Ancak Mahkemenin de ifade ettiği üzere tek taraflı bildirim sonucu düşme kararı **decision** şeklinde verilse dahi Hükümetin bildirimde yer alan taahhütlerini yerine getirmemesi halinde kayıttan düşürülen dava Sözleşmenin 37.maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yeniden kayda alınabilir.²²⁴ Bu açıdan *Aleksentseva and 28 Others v. Russia*²²⁵ davasını örnek olarak gösterebiliriz. Bu davada Çernobil Nükleer Patlamasından sonra bölgeyi temizleyen işçilerden bir bölümü sosyal güvenlik kurumuna karşı açtıkları davalarda lehlerine çıkan kararların uygulanmadığından bahisle Mahkemeye başvurmuşlardır. Rus Hükümeti de 4 Ocak 2003 tarihli tek taraflı bildirim ile Sözleşmenin ihlal edildiğini kabul etmiş, başvuruculara ödeme yapıldığını ve ayrıca tazminat da verileceğini belirtmiştir. Mahkeme de başvurucular kabul etmemesine rağmen tek taraflı bildirim kabul

²²² Örneğin *Ceka v. Albania*, Application No: 26872/05, Judgment, 23.10.2012; *T.A. v. Turkey*, Application No: 26307/95, Judgment, 09.04.2002.

²²³ Örneğin *Baday v. Turkey*, Application No: 38622/10, Decision, 19.02.2013; *Némethová and Others v. Slovakia*, Application No: 13511/12, Decision, 19.02.2013; *MacDonald v. The United Kingdom*, Application No: 301/04, Decision, 06.02.2007

²²⁴ *Josipović v. Serbia*, Application No: 18369/07, Decision, 04.03.2008.

²²⁵ *Aleksentseva and Others v. Russia*, Application No: 75025/01, 75026/01, 75027/01, 75028/01, 75029/01, 75030/01, 75031/01, 75032/01, 75033/01, 75034/01, 75035/01, 75036/01, 75037/01, 75038/01, 75136/01, 76386/01, 76542/01, 76736/01, 77049/01, 77051/01, 77052/01, 77053/01, 3999/02, 5314/02, 5384/02, 5388/02, 5419/02, 8190/02 and 8192/02, Decision, 23.03.2006.

ederek davayı kayıttan düşürmüştür.²²⁶ Sonrasında ise, özellikle 2005 yılında başvurucular tarafından Mahkemeye iletilen mektuplarda, tek taraflı bildirimde taahhüt edilen tazminatların ödenmediği yolunda şikayette bulunulmuştur. Rus Hükümeti ise tek taraflı bildiriminde yer alan tutarların başvurucuların dostane çözüme yanaşmaları veya başvurularını geri çekmeleri koşuluyla ödeneceğini beyan ettiğini, oysa başvurucuların buna yanaşmadığını ve davanın Mahkeme tarafından düşürüldüğünü ifade etmiştir. Mahkeme ise böyle bir koşulun başvurucuları dostane çözüme zorlayacağından bahisle kabul edilemez olduğunu ifade etmiş ve tek taraflı bildirimde taahhüt edilen tutarların ödenmemesinin Sözleşme'nin 37. maddesinde düzenlenen istisnai hallerden birini oluşturduğunu ifade ederek önceden düşürmüş olduğu başvuruları tekrardan kayda almıştır.²²⁷

²²⁶ Aleksentseva and Others v. Russia, 04.09.2003

²²⁷ Belirtelim ki bu davanın sonucunda AİHM, adil yargılanma hakkı (AİHS m. 6) ile mülkiyet hakkının (1. Ek Protokol m. 1) ihlal edildiğinden bahisle başvuruculara tazminat ödenmesine karar vermiştir, Aleksentseva and Others v. Russia, Judgment, 17.01.2008.

IV. DOSTANE ÇÖZÜM YOLU İLE TEK TARAFLI BİLDİRİM SONUCU DAVALARIN KAYITTAN DÜŞÜRÜLMESİ USULÜNÜN GENEL OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Giriş

Normalde AİHS'ne üye devlet aleyhine başvuruda bulunulduğunda Mahkeme, nihai kararında o devletin Sözleşmeyi ihlal ettiğine ya da etmediğine karar verir; başka bir kararın verilmesi mümkün değildir (**tertium non datur**).¹ Oysa başvurunun dostane çözümle sonuçlanması halinde, önceki bölümlerde de ifade ettiğimiz üzere ihlal olduğuna ya da olmadığına ilişkin bir karar verilmeksizin başvurunun sona ermesi söz konusu olmaktadır. Ayrıca taraflar dostane çözüme ulaşamadıkları takdirde aleyhine başvuruda bulunulan devletin tek taraflı bildirim ile davanın başvurucağının arzusu hilafına kayıttan düşürülebildiğini de önceki bölümde açıklamış bulunuyoruz. Bu durum karşısında da, özellikle yaşam hakkı ve işkence yasağının ihlali gibi ağır ithamlarda dostane çözüm yolunun uygulanması ya da başvurunun tek taraflı bildirim ile sona ermesi doktrinde farklı tepkilere yol açmaktadır.

Bu bölümde, dostane çözüm yolu ile tek taraflı bildirim sonucu davaların kayıttan düşürülmesine yönelik doktrindeki olumlu ve olumsuz görüşler belirtildikten sonra bu görüşlerin Mahkeme kararları ışığında değerlendirilmesi suretiyle bazı sonuçlar elde edilmesi amaçlanmaktadır. Söz konusu hususlar belirlendikten sonra da var olduğu düşünülen sorunların giderilmesine yönelik önerilerde bulunarak bu bölümün bitirilmesi düşünülmektedir. Ancak dostane çözüm yolu ve tek taraflı bildirimlere ilişkin görüşler ile değerlendirmemizi sunmadan önce

¹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 7; Benzer şekilde: Van Dijk, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye'nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, s. 47; Alan Simmons, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Başvuru: Avukatlar İçin Uygulamaya Yönelik Bir Kılavuz**, Çeviren: Defne Orhun, İstanbul, Legal, 2005, s. 56; Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 114; H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 178; Abdülhakimoğulları, Baykan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi", s. 1-2; Hüner, Kale, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Koruma Sisteminde bir "Geri Adım": 14 Nolu Protokol", s. 344.

genel olarak olağan yargılama dışında ulaşılan çözümlere yönelik doktrinde savunulan farklı görüşleri kısaca belirtmenin yararlı olacağı kanısındayız.

B. Olağan Yargılama Dışında Ulaşılan Çözümlere Yönelik Genel Görüşler

1. Owen Fiss'in Karşı Duruşu

Doktrinde bir uyuşmazlığın olağan yargılama süreci dışında çözülmesine yönelik en eski ve belki de en büyük tepkilerden birini *Owen Fiss*² göstermiştir. Yazara göre olağan yargılama dışında ulaşılabilecek bir çözüm kitle toplumunun koşulları sebebiyle oluşan bir teslimiyet olup ne övülmeli ne de cesaretlendirilmelidir.³ Zira taraflar arasındaki dengesizlik bu tarz bir çözüme ulaşmak için gerçekleştirilecek müzakereleri adeta zehirleyecek ve bu durum uyuşmazlık taraflarının sahip oldukları gücü önemsemeyen adalet anlayışı ile zıtlaşacaktır. Bu bağlamda *Fiss'e* göre, tarafların sahip oldukları kaynaklar arasındaki eşitsizlik olağan yargılama dışındaki bir çözümü üç farklı şekilde etkileyebilecektir: Öncelikle zayıf olan taraf olağan yargılamaya devam edilmesi halinde ortaya çıkacak sonucu öngörmesi için gereken bilgiyi elde etmek açısından zayıf kalacaktır. İkinci olarak zayıf olan taraf olağan yargılama sonucu verilecek kararda daha fazla miktarda tutar elde edeceğini fark etse bile maruz kaldığı zararları bir an önce temin etmek isteyecektir. Nitekim zayıf olan tarafın ihtiyaçları diğer tarafa göre çok daha aciliyet taşıdığından diğer tarafın önerdiği tutar zayıf tarafça çoğunlukla kabul edilecektir. Üçüncü olarak da zayıf taraf olağan yargılamanın gerektirdiği masrafları -avukatlık ücreti gibi- karşılamak bakımından yeterli kaynaklara sahip olmadığında olağan yargılama dışındaki bir çözüme adeta zorlanmış olacaktır. Nitekim aksi takdirde güçlü olan taraf olağan yargılamayı uzatacak usuli mekanizmaları devreye sokarak süreci manipüle edebilecektir.⁴ Yazara göre taraflar arasındaki dengesizlikler olağan yargılama sonucunda verilecek nihai kararı da gayet tabii olarak etkileyebilir ancak bu durumda yargıç taraflar arasındaki eşitsizliklerin yol açabileceği etkileri azaltmak için gereken

² Owen M. Fiss, "Against Settlement", *Yale Law Journal*, Volume 93, Number 6, 1984.

³ Fiss, "Against Settlement", s. 1075.

⁴ Fiss, "Against Settlement", s. 1076.

önlemleri alabilecektir.⁵ Sonuç olarak, “olağan yargılama dışında bir çözümü kabul etmek ideal olandan daha azını kabul etmek“ olacaktır.⁶

2. David Luban ve Eleştirel Yaklaşımı

David Luban, olağan yargılama dışında ulaşılabilecek çözümlere ilişkin makalesinde⁷ *Fiss*'in yukarıda açıkladığımız görüşlerine değindikten sonra bir başka kaynağa⁸ da atıf yapmak suretiyle şu soruları sormaktadır: “Olağan yargılama başarısız olmuş bir çözüm girişimi anlamına gelmez mi? Olağan yargılama son çare olarak başvurulmuş bir ameliyat gibi iken olağan yargılama dışı çözümler başarılı olduğu takdirde ameliyattan daha iyi olabilecek alternatif terapiler olarak görülemez mi?”⁹ Yazara göre önemli olan, olağan yargılama dışındaki bir çözüme karşı olup olmamak değil, ne zaman böyle bir çözüme yanaşılacağıdır. Nitekim olağan yargılama dışındaki çözüm yöntemleri olmaksızın dünyayı tahayyül etmek mümkün değildir.¹⁰ Haliyle *Fiss*'in makalesinin başlığı “çözümlere karşı”dan ziyade “yanlış çözümlere karşı” olmalıdır.¹¹ Yazara göre olağan yargılama sonucu verilecek karardan önce uyuşmazlığın başka bir yolla çözümlenmiş olması belki hukukun saf işleyişini etkileyecektir; ancak kötü bir yargılama olacak olması, hiç yargılamanın olmamasından daha kötü olacaktır.¹²

⁵ Fiss, “Against Settlement”, s. 1077.

⁶ Fiss, “Against Settlement”, s. 1086.

⁷ David Luban, “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, **83 Georgetown Law Journal**, 1994-1995, s. 2621.

⁸ Samuel R. Gross, Kent D. Syverud, “Getting to No: A Study of Settlement Negotiations and the Selection of Cases for Trial”, **90 Michigan Law Review**, 1991, s. 320.

⁹ Luban, “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, s. 2621.

¹⁰ Luban, “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, s. 2640.

¹¹ Luban, “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, s. 2647.

¹² Luban, “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, s. 2645.

3. Menkel-Meadow ve Olağan Yargılama Dışında Ulaşılan Çözümlerin Savunusu

Carrie Menkel-Meadow, olağan yargılama usulü ile olağan yargılama dışında varılacak çözümleri değerlendirdiği eserinde¹³ *Fiss'e* atıf yaptıktan sonra olağan yargılama dışında varılacak çözümleri *Luban'a* kıyasla çok daha fazla savunmuştur. Yazara göre, olağan yargılamada her iki taraf ve sistem uyumsuzluğun sona ermesi için bazı meşru iddialarından vazgeçmek zorunda kalabilirken yargılama dışında kalan çözümler bir şeyden vazgeçilmeksizin her iki tarafın çıkarına daha iyi hizmet edebilir.¹⁴ Nitekim oydaşmaya dayalı olağan yargılama dışındaki çözümler tarafların serbest iradesine dayandığı sürece demokratik bir nitelik taşıyacaklarından bu tarz çözümler hem tarafların hem de sistemin ihtiyaçlarına daha duyarlı, daha geniş olası çareleri sağlayabilir.¹⁵ Ayrıca olağan yargılama dışında varılan çözümler ile yargılamalar birbirini negatif olarak etkileyebileceği gibi pozitif olarak da etkileyebilirler. Örneğin, söz konusu çözümler sistemde biriken davaların bir bölümünü sona erdirdikleri için, olağan yargılamada gerçekleştirilen hukuk yaratma ve içtihadın geliştirilmesi işlevlerinin kalitesini arttırabilirler.¹⁶

Öte yandan olağan yargılama dışında üzerinde anlaşılan çözümlerin herhangi bir ilkeye dayanmadığı söylenemez. Zira bu çözümler yalnızca hukuk alanının dışında yer alan ve yine de adil olan diğer ilkelere de dayanabilirler.¹⁷ Bu bağlamda yargılama dışındaki çözümlerin birçok davada kendi ahlaki temellerinde meşru kılınabilmesi mümkündür: rıza, katılım, çeşitlilik, saygı, etkinlik ve hatta adalet ile.¹⁸ Ancak eğer rıza yoksa olağan yargılama dışında ulaşılan çözümü meşru kılacak en

¹³ Carrie Menkel-Meadow, "Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)", **83 Georgetown Law Journal**, 1995.

¹⁴ Menkel-Meadow, "Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)", s. 2667.

¹⁵ Menkel-Meadow, "Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)", s. 2678.

¹⁶ Menkel-Meadow, "Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)", s. 2666, 2672.

¹⁷ Menkel-Meadow, "Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)", s. 2670.

¹⁸ Menkel-Meadow, "Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)", s. 2666.

önemli değerlerden biri yoktur demektir.¹⁹ Gizlilik bakımından ise, tarafların davaya yönelik birbirinden farklı görüşleri olduğu ve “hasımlarıyla” müzakere etmelerini güçsüzlük olarak nitelendirilebilecekleri göz önüne alındığında, gizlilik olmadığı sürece müzakerelerin gerçekleşebilmesinin, hukuki olmayan diğer olguların da etkisiyle oldukça zor olacağı söylenebilir.²⁰

Olağan yargılama dışında varılacak tüm çözümlere yönelik zikrettiğimiz olumlu ve olumsuz görüşler belli bir ölçüde dostane çözüm yolu için de geçerlidir. Ancak dostane çözüm yolu sahip olduğu ayırt edici özelliklerinden dolayı özel bir değerlendirmeyi de gerektirmektedir. Bu bakımdan olağan yargılama dışında varılacak çözümlere yönelik genel görüşlerin ışığı altında, dostane çözüm yoluna yönelik doktrinde dile getirilen olumlu ve olumsuz görüşler belirtildikten sonra bu görüşlerin değerlendirilmesinin yararlı olacağı düşünülmektedir.

C. Dostane Çözüm Yoluna Yönelik Görüşler ve Değerlendirme

1. Olumlu Görüşler

Dostane çözüm yolunun yararlarının ne olduğu ilk bakışta çok ayırt edilmemekle birlikte, normalde uzun süren Mahkeme önündeki usulün kısaltılması ve olağan yargılama sonucu çıkacak kararlar ilgili belirsizliğin baştan giderilmesinin asli unsurlar olduğunu söylemek mümkündür.²¹ Bunlar dışında doktrinde dostane çözüm yolunun olumlu özellikleri olarak şunlar gösterilmektedir:

- Dostane çözüm yolu hem tarafların hem de Mahkemenin iş yükünü azaltmaktadır.²²
- Dostane çözümlerde karşılaştırılan tazminat tutarı, Mahkemenin ihlal bulması halinde hükmedeceği tutardan çoğunlukla daha fazladır.²³

¹⁹ Menkel-Meadow, “Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)”, s. 2679.

²⁰ Menkel-Meadow, “Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)”, s. 2673-2674.

²¹ Barreto, “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, s. 39-40.

²² Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 89.

- Dostane çözüm yolu, bireyin genellikle vatandaşı olduğu davalı devlet hükümeti ile pazarlık yapmasına imkân vermektedir.²⁴
- Dostane çözüm yolu iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra uyuşmazlığın giderilmesi bakımından aleyhine başvuruda bulunulan devlet için son bir şans sağlamaktadır.²⁵
- Dostane çözüm yolu, devletlerin insan haklarına saygılı olduklarını ve iyi niyetli olduklarını göstermek bakımından bir vesile teşkil etmektedir.²⁶
- Dostane çözümler bir yandan kişilerin özel çıkarlarının korunmasında etkin olurken bir yandan da aleyhine başvuruda bulunulan devlet için zararlı olabilecek, muhtemelen basına yansiyacak tartışmaları engeller.²⁷

2. Olumsuz Görüşler

- Dostane çözüm müzakerelerinde taraflar eşit bir konumda değildirler. Tarafların üye devletlerden oluşması halinde dahi bu durum değişmez. Zira etki ve güç bakımından devletlerin eşit konumda olduğunu ifade etmek güçtür.²⁸
- Aleyhine başvuruda bulunulan devlet dostane çözüm yolunu hak ihlalinde bulunduğu gerçeğiyle yüzleşmemek amacıyla kullanabilir.²⁹

²³ Simmons, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Başvuru: Avukatlar İçin Uygulamaya Yönelik Bir Kılavuz**, s. 56.

²⁴ Ergül, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, s. 52.

²⁵ Abdülhakimoğulları, Baykan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi", s. 3.

²⁶ Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 114; Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 39.

²⁷ Gölcüklü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 114

²⁸ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 7; Benzer şekilde: Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 95; Standaert, "The Friendly Settlement of Human Rights Abuses in the Americas", s. 528; Hüner, Kale, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Koruma Sisteminde bir "Geri Adım": 14 Nolu Protokol", s. 354.

²⁹ Altıparmak, "Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?", s. 83, 84; Hüner, Kale, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Koruma Sisteminde bir "Geri Adım": 14 Nolu Protokol", s. 344; Benzer şekilde: Özdek, **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, s. 66; Bu bağlamda Türkiye'nin dostane çözümler ve tek taraflı bildirimler yoluyla Mahkemenin kararlarının gösterici etkisini muhtemelen azaltmak istediği doktrinde ileri sürülmüştür, Altıparmak, "Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?", s. 83, 84.

- Bir davanın ihlal bulunmadan dostane çözümle sonuçlandırılması ve dostane çözümle sonuçlansa bile genel önlemlere ilişkin bir koşul bulunmaması, sistematik ihlaller bakımından o ülkedeki insan hakları durumunu daha ileri götürmez.³⁰ Diğer taraftan, aleyhine yapılan bir başvuruda sözleşmenin ihlal edildiğine dair buyurucu bir karar verilmeyen devlet bu hususu uyguladığı politikaları haklı çıkarma gayesiyle kullanabilir.³¹
- Her ne kadar dostane çözümler ile tek taraflı bildirimler Mahkemenin iş yükünü azaltsa da bu uygulamaların Mahkemenin esas görevi olan insan haklarının korunmasına ne ölçüde yardımcı olduğu belli değildir ve haliyle bu yöntemler teşvik edilmemelidir.³²
- Ağır ihlaller söz konusu olduğunda gerçeği bilme hakkı yalnızca mağdura ait bir hak olarak görülmemelidir. Oysa bu tarz ihlallerin dostane çözümle sonuçlandırılması bu durumu imkânsız kılmaktadır.³³
- Dostane çözümlerde özür dileme, sorumluları açığa çıkarmayı sağlayacak soruşturma ve yargılama yapılması ile sorumluların görevden alınacağına taahhüdü gibi koşullar kararlaştırılmamaktadır.³⁴
- Pilot dostane çözümlerde taraflar arasındaki müzakerelere diğer potansiyel başvuruçuların katılmaması ve kararlaştırılan dostane çözümlerin bu kimseleri de etkilemesi meşruluk sorunu çıkarmaktadır.³⁵
- Dostane çözümler insan haklarının parasallaşmasına, ihlallerin bir para kazanma aracı olarak görünmesine neden olabilir. Ayrıca dostane çözüm

³⁰ Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, s. 180; Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 89.

³¹ Kamminga, “Is the European Convention on Human Rights Sufficiently Equipped to Cope with Gross and Systematic Violations?”, s. 162.

³² Ang, Berghmans, “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, s. 104.

³³ Altıparmak, “Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?”, s. 85.

³⁴ M. Sezgin Tanrıkulu, “Bir Hakikat Komisyonu Olarak İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi”, **50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Başarı mı, Hayal Kırıklığı mı?**, Yayına Hazırlayan: Kerem Altıparmak, Ankara, Ankara Barosu Yayınları, 2009, s. 231-232.

³⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 7.

kapsamında yapılan müzakereler insan haklarının emredici niteliğini zedeleyebilir.³⁶

- Dostane çözümlerin artması insan hakları hukukunun gelişimini sekteye uğratabilir. Nitekim dostane çözümlerde yargıçların ayrıntılı bir değerlendirme yapmak suretiyle nihai karar vermeleri söz konusu değildir.³⁷

3. Değerlendirme

a) Genel Olarak

Türk Doktrininde dostane çözüm yolunu en sert şekilde eleştiren yazar Özdek'tir. Zira yazara göre;

“Her şeyden önce insan hakları ihlalleri gibi kamuyu ilgilendiren iddialarla AİHM önüne getirilen bir başvurunun, iki taraf arasındaki özel ve gizli görüşmeler sonucunda düşürülmesi kabul edilebilir bir yol değildir. Başlı başına böyle bir yolun tanınmış olması, kamu düzenine ilişkin bir belge olan ve devletlerin ihlallerden sorumluluğunu sağlamak amacıyla hazırlanmış olan sözleşmenin etkinliğini azaltmakta, devletlerin işledikleri ihlallerin ortaya çıkarılarak mahkum edilmekten kurtulmalarına yol açmaktadır. Ayrıca, dostane çözüm görüşmelerinin gizliliği, sözleşme sisteminin saydamlığını tartışmalı hale getirmektedir. Dostça çözüm kararında yalnız olayların ve ulaşılan sonucun kısa bir özeti yer aldığından, bu karardan dava süreci hakkında ayrıntılı bilgi edinmek de mümkün değildir. Uygulamada genellikle tazminat karşılığında dostça çözüme ulaşılmasını ise, ihlallerin para ile ölçülebilir bir bedeli olduğu anlayışına dayanması nedeniyle, insan haklarının etiği ile bağdaştırmak güçtür.”³⁸

Öncelikle belirtilmesi gereken şudur ki, dostane çözümlerde yalnızca tazminat değil, ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak koşullar kararlaştırıldığı gibi³⁹ genel

³⁶ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 85.

³⁷ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 93-94.

³⁸ Özdek, **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, s. 67.

³⁹ Tanrıkulu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitabı**, s. 93.

giderimler de kararlaştırılmaktadır.⁴⁰ Bu bakımdan önceki bölümde ayrıntılı olarak örneklendirdiğimiz taraf devletlerin gerçekleştirdiği mevzuat değişiklikleri ile idari ve yargısal uygulamalar göz önüne alındığında dostane çözümlerin, insan haklarının gelişmesindeki katkısı yadsınamaz.⁴¹ Ayrıca, dostane çözümlerde genel üstlenimlerde bulunulmasa dahi insan haklarına saygı gereği gerçekleşmiş olabilir.⁴² Öte yandan dostane çözümlerin Sözleşmenin etkinliğini azalttığı ifade edilirken süre unsurunun göz önünde bulundurulmaması kanaatimizce yerinde değildir.⁴³ Nitekim dostane çözümle sona eren bir başvuru, nihai kararla sona eren bir başvuruya nazaran çok daha kısa sürede çözümlenmektedir. AİHM önündeki davaların AİHS'nin 6. maddesinde düzenlenen makul sürede yargılanma hakkını ihlal edencesine⁴⁴ uzun sürdüğünü düşünecek olursak bu hususun önemi daha iyi anlaşılabilir. Ayrıca dostane çözümlerin ihlallerin para ile ölçülebilir bir bedeli olduğu anlayışına dayandığı iddiasına da katılmıyoruz. Nitekim Mahkemenin ihlal kararı vermesi halinde, AİHS'nin 41. maddesi uyarınca aleyhine ihlal kararı verilen devletin iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldıracabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder. Yani Mahkeme başvuru dostane çözümle sonuçlanmasa bile çoğu kararında zaten tazminata hükmetmektedir. Dolayısıyla dostane çözümler ihlallerin para ile ölçülebilir bir değeri olduğu anlayışına dayanmaktaysa Mahkemenin ihlal kararının ardından hükmettiği tazminatların hangi anlayışa dayandığını sorgulamak gerekmektedir.

Diğer taraftan dostane çözüm yolu sebebiyle insan hakları hukukunun gelişiminin sekteye uğrayabileceği görüşüne katılmıyoruz. Unutulmaması gerekir ki Mahkeme

⁴⁰ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 172, dn. 114.

⁴¹ Barreto, "Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights", s. 50.

⁴² H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 179.

⁴³ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 178, dn. 130.

⁴⁴ Yaşar Salihpaşaoğlu "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye: Bazı Rakamlar ve Gerçekler", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: XIII, S: 1-2, Y: 2009, s. 260.

büyük bir iş yükü ile karşı karşıyadır⁴⁵ ve *Luban*'ın ifade ettiği üzere “dava sayısının çok fazla olması kötü bir hukuk yaratır (**too many cases make bad law**).”⁴⁶ Yerleşik içtihadın bulunduğu alanlarda, Mahkemenin esas hakkında karar vererek ihlal bulmasında ısrar etmek gerekli olmayabilir. Bu bakımdan söz konusu başvuruların dostane çözümle sonuçlanması halinde yargıçlar daha karmaşık hukuki sorunlar içeren başvurulara daha fazla zaman ayırabilecekleri için dostane çözümler bilakis insan hakları hukukunun gelişimine önemli ölçüde katkıda bulunabilirler. Haliyle özellikle mali sonuçların amaçlandığı yerleşmiş içtihat kapsamına giren başvurularda dostane çözüm yolunun sıklıkla uygulanması insan hakları hukukunun gelişimine şüphesiz katkıda bulunacaktır.⁴⁷

b) Aleyhine Başvurulan Devletin Kınanması Bakımından

Mahkeme tarafından aleyhine başvuruda bulunulan devletin Sözleşmeyi ihlal ettiğine karar verilmesi sonucunda söz konusu devletin kınanması, yerel bir Mahkeme tarafından mahkum edilen suçlunun kınanması niteliğinde olmayacaktır. Bu bağlamda Mahkemenin ihlale yönelik buyurucu nitelikte olan nihai kararının yapacağı kötü çağrışım ve bunun aleni nitelikte yapılması belki de söz konusu devlet için verilebilecek en büyük “cezadır”. Haliyle devletler her zaman aleyhlerine bu tarz bir ihlal kararı verilmesinden kaçınma yolunu seçmektedirler.⁴⁸ Dostane çözüm yolu da ilk bakışta bunu sağlamanın yollarından birisi olarak görülmektedir. Ancak bu bakış açısı yalnızca, genel önlemlerin kararlaştırılmadığı ve başvurucağının maddi olarak tazmin edilmesinin kararlaştırıldığı dostane çözümleri göz önünde bulundurmaktadır. Her ne kadar aleyhine başvuruda bulunulan devletin bir ihlalde bulunup bulunmadığı nihai bir kararla açıklanmasa da söz konusu devletin dostane

⁴⁵ Mahkemenin 2012 yılı için hazırladığı yıllık raporuna göre Mahkeme önünde 31 Aralık 2012 tarihi itibarıyla 128,100 başvuru bulunmaktadır, **Annual Report 2012**, Registry of the European Court of Human Rights, Strasbourg, 2013, s. 149.

⁴⁶ Luban, “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, s. 2646.

⁴⁷ Benzer şekilde: Tanrıku, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru El Kitabı**, s. 92.

⁴⁸ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 95.

çözümüne yanaşması zaten itham edildiği ihlal ile ilgili “temiz” olmadığı anlamına gelmez mi? Gerçekten de Mahkemenin yıllık raporlarında devletler tarafından gerçekleştirilen hak ihlalleri sayısal olarak gösterilirken bu istatistiklere, ulaşılan dostane çözümlerin sayısı dahil edilmemektedir. Ancak söz konusu dostane çözümler ayrı bir sütunda apaçık gösterilmektedir. Kısaca, Devletlerin ihlallerinin yanı sıra, ulaşılmıyorsa çoğunlukla aleyhlerine ihlal kararı çıkacak dostane çözümlerin sayısı da apaçık ortadadır. Haliyle her ne kadar ihlal istatistikleri kadar açık olmasa da devletlerin vardıkları dostane çözüm sayıları söz konusu devletlerin insan hakları karnesinde yine önemli bir yer tutmaktadır. Sözleşmenin esas amacı taraf devletlerin kınanması olmadığına göre sırf ihlal kararı verilmediği ve devletlerin “mahkum edilmediği” gerekçeleriyle insan haklarına saygı gereğini karşılayan dostane çözümlerin eleştirilmesini yerinde bulmuyoruz. Ayrıca dostane çözüm kapsamında devletlerin ihlalde bulduklarını ikrar etmelerinin önünde de bir engel yoktur. Hatta özellikle ülkemiz başta olmak üzere birçok taraf devletin dostane çözümlerde Sözleşmeyi ihlal ettiklerini ikrar ettiğine dahi rastlanmaktadır.⁴⁹ Bu bağlamda son olarak başvurunun dostane çözümle sonuçlanmasının aleyhine başvuruda bulunulan devletin dava konusu olayda bir ihlal bulunduğunu zımnen kabulü anlamına geldiği görüşünün doktrinde savunulduğunu⁵⁰ da belirtelim.

c) Gizlilik Bakımından

Yukarıda belirttiğimiz üzere AİHS'nin 39. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca dostane çözüm kapsamında yapılan işlemler gizlidir ve bu durum doktrinde eleştirilere yol açmaktadır. Örneğin *Standaert*'e göre dostane çözüm yolunun başarılı olması, hem bireysel başvurunun hem de toplumun tamamının hakkını temin etmesine bağlıdır. Ancak gizlilik kuralı ve dostane çözümlerin başvuru ile sınırlı çözümler sunması karşısında toplumun ne olduğuna ilişkin gerçekleri bilme hakkının yerine getirilmediği söylenebilir.⁵¹ Oysa daha önceden ne olduğunun bilinmesi

⁴⁹ Örneğin: *Kınay and Kınay v. Turkey*, Application No: 31890/96, Judgment, 26.11.2002, para. 22; *Çelik v. Turkey*, Application No: 41993/98, Judgment, 27.07.2004, para. 16

⁵⁰ Tanrıku, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitabı*, s. 92.

⁵¹ Standaert, “The Friendly Settlement of Human Rights Abuses in the Americas”, s. 535.

yalnızca bireyin hakkı değildir. Gerçek bir barış, yaşam hakkının kutsallığının sağlanması ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için toplumun da olan bitenden haberinin olması gerekmektedir. Ancak söz konusu gerçekliği bilme açısından var olan toplumsal hak, dostane çözüm sürecinin gizli olması sebebiyle zedelenmektedir.⁵²

Gerçekten de bir dostane çözümün Mahkeme tarafından neden onaylandığını belirlemek oldukça güç olmaktadır. Ayrıca akıllara pek gelmeyen bir diğer husus da şudur ki taraflar dostane çözüme ulaşmalarına rağmen bu çözümün Mahkemece onaylanmaması halinde, yine gizlilik kuralı sebebiyle Mahkemenin taraflar arasında varılan dostane çözümleri neden kabul etmediği de anlaşılamamaktadır.⁵³ Zira Mahkeme bu durumlarda Sözleşme ve protokollerde tanımlanan insan haklarına saygı gereğinin davanın incelenmeye devam edilmesini gerektirdiğinden bahisle yalnızca taraflar arasında varılan dostane çözümü reddettiğini ifade etmekle yetinmektedir.⁵⁴ Gizlilik kuralının nedeni olarak, genel olarak dostane çözüm sürecinde ortaya çıkan hassas bilgilerin dostane çözüm yolunun başarısız olup olağan usule devam edilmesi halinde kullanılmayacak olmasını gösterebiliriz.⁵⁵

Öncelikle belirtelim ki gizlilik kuralı tarafların dostane çözüme yaklaşmaları açısından oldukça önemlidir.⁵⁶ Öyle ki, gizlilik kuralı geçerli olmadığı takdirde birçok dostane çözüm girişimi başarılı olamayacaktır.⁵⁷ Gizlilik kuralına yönelik eleştirileri karşılamak bakımından *Rozakis'in* ifade ettiği, dostane çözüm yolu bakımından geçerli iki garantiden bahsedebiliriz. İlk olarak başvuruçunun rızası dostane çözüm bakımından her zaman gereklidir. Ayrıca bu rıza da yeterli

⁵² Standaert, “The Friendly Settlement of Human Rights Abuses in the Americas”, s. 539.

⁵³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 150-151.

⁵⁴ Örneğin: Ukrainian Media Group v. Ukraine, Application No: 72713/01, Judgment, 29.03.2005, para. 7.

⁵⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 40.

⁵⁶ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 150.

⁵⁷ Benzer şekilde: Luban, “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, s. 2656.

olmamaktadır. Nitekim Mahkeme taraflar arasında varılan dostane çözümün Sözleşme ve protokollerinde tanımlanan insan haklarına saygı yükümlülüğü çerçevesinde olmasını gözetecektir.⁵⁸ İşte taraflar arasında insan haklarına saygı bakımından Sözleşme standartlarının altında kalacak bir anlaşma yapılmasını Mahkemenin yapacağı denetim engelleyeceğinden gizliliğin getirmiş olduğu sakıncalar ile aleyhine başvuruda bulunulmuş olan devletin başvuru üzerinde kurabileceği muhtemel baskının engellenmiş olacağı söylenebilir.⁵⁹ Ayrıca yukarıda açıkladığımız üzere dostane çözüm yolu saf bir alternatif uyuşmazlık çözümü değildir. Dostane çözüm bir nevi, insan haklarına ilişkin bir davanın yargısal çözümüdür. Haliyle dostane çözümün gerçekleşebilmesi, taraflarca üzerinde anlaşılan çözümün Mahkeme tarafından onaylanması koşuluna bağlıdır ve bu durum karşısında çözüm gizlilik alanını aşarak resmi bir nitelik kazanır.⁶⁰

d) Devletlerin Takdir Yetkisi Bakımından

Dostane çözüm yolunu genel olarak eleştiren yazarlar bir hususu gözden kaçırmaktadırlar. Devletler, insan haklarına ilişkin davalarda dostane çözüm arayışına girdikleri takdirde devlet arası uyuşmazlıklarda olduğu gibi geniş bir takdir yetkisine ve hareket serbestisine sahip olamazlar. Zira bir tarafta bireysel başvuru varken artık burada devletlerin egemen eşitliği gibi bir ilke düşünülemez.⁶¹ Bilindiği üzere Mahkeme tarafından ihlal kararı verilmesi durumunda aleyhine karar verilmiş olan devletin bu kararı nasıl yerine getireceğine ilişkin istisnalar dışında geniş bir takdir yetkisi vardır.⁶² Yani eski hale iade mümkün değilse aleyhine ihlal kararı

⁵⁸ Rozakis, “Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR’s Procedure”, s. 1004-1005.

⁵⁹ Abdülhakimoğulları, Baykan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, s. 12.

⁶⁰ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 148.

⁶¹ Trindade, “Peaceful Settlement of International Disputes and Friendly Settlement of Human Rights Cases: Inadequacy of Analogy”, s. 179

⁶² Robin White, Clare Ovey, **The European Convention on Human Rights**, fifth edition, New York, Oxford University Press, 2010, s. 44; H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 170; Benzer şekilde: Yıldırım, “Sözleşmenin ve Divan Kararlarının Uygulanma Niteliği”, s. 299; Bilir, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Yargılama Yetkisi**, s. 99; Ancak bazı davalarda ihlalin giderilmesinin tek

verilen devlet, kararın gereğinin yerine getirilmesi için uygun araçları seçmede özgürdür.⁶³ Oysa dostane çözümlerde salt o başvuru ile ilgili hükümetin yapması gerekenler açıkça ifade edilmektedir. Haliyle dostane çözüm metninde karşılaştırılan koşulları yerine getirme bakımından aleyhine başvuruda bulunulan taraf devlet hükümetinin takdir marjının olmadığı ya da çok az olduğu söylenebilir.⁶⁴ Bu durum da insan haklarına saygı temelinde ulaşılan dostane çözümlerin, bireysel başvurucuyu daha fazla tatmin etmesini sağlayabilir.

e) Tazminat Tutarı Bakımından

Dostane çözümlerde nihai kararlara nazaran daha fazla tazminatın karşılaştırıldığını veya nihai kararlarda dostane çözümlerden çok daha fazla tazminata hükmedileceğini kesin bir şekilde ifade etmek kanaatimizce doğru değildir. Oysa başvurucuların çoğu dostane çözüm yolu ile daha fazla tazminatı daha kısa sürede elde edebileceğini düşünmektedir. Oysa gerçek böyle değildir.⁶⁵ Gerçekten de itham edilen ihlalin niteliği, başvurudaki somut koşullar, dostane çözümün türü gibi birçok unsur tazminat miktarını etkileyebilmektedir. Ancak önceki bölümlerde ifade ettiğimiz üzere Mahkemenin yerleşmiş içtihadı kapsamına giren rutin dostane çözümlerde Yazı İşlerinin tüm birimleri olmasa da bazı birimlerinin taraflara gönderdikleri tekliflerde, olağan yargılama sonucunda elde edilecek tutardan daha fazlasının ödenmesini önerdiklerini söyleyebiliriz. Bu bakımdan *Alfatlı ve Diğerleri v. Türkiye*⁶⁶ başvurusundan bahsetmemizin uygun

yolu olduğundan devletin takdir yetkisi yoktur denilebilir. Bkz: Altıparmak, “Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?”, s. 72, 73; Bu bağlamda örneğin: *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*, Application No: 48787/99, Judgment, 08.07.2004.

⁶³ Abdurrahman Eren, **Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere**, İstanbul, Beta, 2004, s. 307.

⁶⁴ H. Burak Gemalmaz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, s. 170.

⁶⁵ Forowicz, “The Future of Friendly Settlements”, s. 179.

⁶⁶ *Alfatlı and Others v. Turkey*, Application No: 32984/96, Judgment, 02.10.2003; *Alfatlı and Others v. Turkey (as regards the applicant Mahmut Memduh Uyan)*, Application No: 32984/96, Judgment, 30.10.2003; Belirtmemiz gerekir ki söz konusu başvuru öncelikle Komisyona yapılmış, 11. Ek Protokol’ün yürürlüğe girmesiyle de Mahkeme önüne gelmiştir.

olacağı düşünülmektedir.⁶⁷ Bu davada başvuruçular, kendilerine yönelik ceza kovuşturmalarının makul bir sürede yapılmadığını, tarafsız ve bağımsız olmayan sıkıyönetim mahkemesinde yargılandıklarını, baskı altında polise verdikleri ifadelerinin mahkumiyetlerine esas teşkil ettiğini ileri sürerek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ifade etmişlerdir.⁶⁸ Mahkeme başvuruyu kısmen kabul edilebilir bulduktan sonra, başvuruçuların birisi dışında tamamı ve Hükümet yetkilileri dostane çözüme ulaştıklarını Mahkemeye bildirmişlerdir. Mahkeme de dostane çözüm yoluna yanaşmayan başvuruçuların Mahmut Memduh Uyan'ın başvurusunu ayırarak diğer başvuruçular ile Hükümet arasında varılan dostane çözümü onaylamıştır. Söz konusu başvuruçular ile Hükümet arasında varılan dostane çözümde de başvuruçulara 14.636 Euro ile 16.500 Euro arasında değişen miktarlarda tazminat ödenmesi kararlaştırılmıştır.⁶⁹ Hükümetle dostane çözüme yanaşmayan Bay Uyan'ın başvurusu hakkında ise Mahkeme, Türkiye'nin Sözleşmenin adil yargılanma hakkına ilişkin 6. maddesini ihlal ettiğine karar vererek başvuruçulara toplamda 13.000 Euro tazminat ödenmesine hükmetmiştir.⁷⁰ Görüldüğü üzere benzer şikayetleri bulunan başvuruçulardan dostane çözüme yanaşanlar daha fazla tazminat elde etmişken, dostane çözüme yanaşmayan başvuruçular ise daha az miktarda tazminat elde etmiştir. Her ne kadar ihlal kararı verilmesi söz konusu başvuruçuları psikolojik olarak tatmin etmiş olabilirse de başvuruçular dostane çözüme yanaşmış olsaydı hiç şüphesiz çok daha fazla tazminat elde edebilecekti.⁷¹ Dolayısıyla yukarıda ifade ettiğimiz üzere tazminat tutarı bakımından kesin bir ifade kullanmak doğru olmamakla birlikte özellikle rutin dostane çözümlerde başvuruçular ve avukatlarının dostane çözüme yönelik kendilerine yapılan teklifi reddetmeden önce iyice düşünmeleri gerekmektedir.⁷²

⁶⁷ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 65.

⁶⁸ Alfath and Others v. Turkey, 02.10.2003, para. 3-7.

⁶⁹ Alfath and Others v. Turkey, 02.10.2003, para. 24-31.

⁷⁰ Alfath and Others v. Turkey (as regards the applicant Mahmut Memduh Uyan), 30.10.2003.

⁷¹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 66.

⁷² Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 66.

D. Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davaların Kayıttan Düşürülmesi Usulüne Yönelik Doktrinde İleri Sürülen Eleştiriler ve Değerlendirme

1. Eleştiriler

Doktrinde tek taraflı bildirimler farklı açılardan eleştirilmektedir. Örneğin, bazı devletlerin tek taraflı bildirimlerin amacını suiistimal ederek bu bildirimlerin kapsamını tekrarlayan davalardan yerleşmiş bir içtihadın bulunmadığı stratejik davalara kaydırmak suretiyle suiistimal ettikleri ileri sürülmektedir.⁷³ Devletlerin tek taraflı bildirimleri suiistimal etmelerine Mahkemenin göz yummasının ise ileriki süreçte sisteme duyulan güveni ve sistemin otoritesini sarsabileceğinden endişe edilmektedir.⁷⁴ Ayrıca tek taraflı bildirimler sonucunda başvuru, dostane çözümde önerilen teklifi kabul etmeyerek davalarına devam edilmesini istemelerine rağmen davalarının kayıttan düşürüldüğünü görmektedirler. Bu durumun da başvuru ile avukatı arasında gerilime neden olabileceği ifade edilmektedir.⁷⁵

Diğer taraftan Eylül 2012’de yürürlüğe giren İçtüzük kuralını, var olan uygulamayı kodifiye etmekten başka herhangi bir düzenleme içermemekle eleştiren yazarlar bulunmaktadır.⁷⁶ Söz konusu yazarlara göre özellikle İçtüzük kuralının tek taraflı bildirimlere dayanan kayıttan düşürme kararlarının denetlenmesi ile ilgili herhangi bir düzenleme içermemesi yakınılan konulardan bir tanesidir.⁷⁷ Bu bağlamda tek taraflı bildirimlerin uygulanması ve uygulanmasının denetlenmesi için Mahkeme ve Bakanlar Komitesi’nin açık ve kesin kurallar oluşturması gerektiği savunulmaktadır.⁷⁸ Zira aynı yazarlara göre her ne kadar mahkeme içtihadında bazı koşullar belirlenmiş olsa da uygun bir hukuki ve usuli bir çerçeve olmadığı sürece hükümetler tekrarlayan nitelikte olmayan davalar için de tek taraflı bildirimleri

⁷³ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 673.

⁷⁴ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 674.

⁷⁵ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 675.

⁷⁶ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 673.

⁷⁷ Örneğin bkz: Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 674.

⁷⁸ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 674.

kullanmak isteyeceklerdir.⁷⁹ Görüleceği üzere söz konusu yazarlara göre tek taraflı bildirimlerin kabul edilmesi yalnızca tekrarlayan davalarla sınırlı olmalıdır ve bazı koşullara bağlanmalıdır.⁸⁰

2. Değerlendirme

Mahkemenin devasa iş yükü altında ezilmesinin önüne geçilmesinin yollarından biri de tek taraflı bildirim sonucunda davaların kayıttan düşürülmesi usulüdür. Özellikle ağır ihlallerin söz konusu olmadığı davalarda başvuru daha fazla tazminat elde edecekleri umuduyla hükümetler tarafından yapılan makul teklifleri kabul etmemektedirler. Oysa bu genellikle gerçekleşmez ve davalar uzayıp gider. Başvurucular tarafından bu şekilde davranıldığı zamanlarda da tek taraflı bildirimlerin daha sık kullanılması gerektiği söylenebilir. Gereken koşulların yerine getirilmesi halinde özellikle tekrarlayan davalarda bu yolun daha geniş bir şekilde kullanılması Mahkeme önündeki davaların sayısında önemli bir azalma sağlayabilir ve Mahkemenin etkinliğini artırabilir.⁸¹ Nitekim aleyhine başvuruda bulunan devletin hata yaptığını kabul etmesi ve uygun bir tazminat önermesi halinde benzer bir sonuca çekişmeli yargılama sonucunda Mahkemenin varması emek kaybından başka bir şey olmayacaktır.⁸² Tek taraflı bildirimler açısından başvuru kayıttan düşürülmesine rıza göstermemesi karşısında ise, aleyhine başvuruda bulunan devletin ihlalde bulunduğunu kabul etmesi, davanın sona ermesi bakımından başvuru rızasının yerini almaktadır.⁸³ Her ne kadar Mahkeme, *Tahsin Acar* davasında ihlalde bulunulduğunun ikrarının olmazsa olmaz bir koşul olmadığını belirtmişse de tek taraflı bildirimlere ilişkin yukarıda değindiğimiz yeni

⁷⁹ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 677.

⁸⁰ Bychawska-Siniarska, “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, s. 677.

⁸¹ Aleksandra Meżykowska, “Other Measures Enhancing the Effectiveness and transparency of the European Court of Human Rights”, **The European Court of Human Rights: Agenda for the 21st Century**, Warsaw, June 23-24, 2006, edited by Hanna Machinska, Warsaw, Information Office of the Council of Europe, 2006, s. 81; Myjer, “It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, s. 326.

⁸² Myjer, “It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, s. 326.

⁸³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 105.

İçtüzük kuralı karşısında ihlalde bulunulduğunun ikrarının artık zorunlu olduğu söylenebilir.

Doktrinde Mahkemenin etkinliği ve kararlarının güvenilir bir şekilde uygulanması için finansal meselelerle ve adil giderimle ilgili olup olmadığına bakılmaksızın tek taraflı bildirimle kayıttan düşürülen tüm davaların Bakanlar Komitesi'nin denetimi altında olması ve tek taraflı bildirim koşullarına uyulmadığı takdirde ne olacağının açık bir şekilde düzenlenmesi gerektiğinin savunulduğunu⁸⁴ yukarıda belirtmiştik. Oysa tek taraflı bildirimleri ayrıntılı olarak açıkladığımız üçüncü bölümde belirttiğimiz üzere, Mahkemenin **judgment** niteliğinde verdiği kararlar denetlenmesi için Bakanlar Komitesi'ne gönderileceğinden kabul edilebilirlik kararından sonra tek taraflı bildirim sonucu dava kayıttan düşürülürse denetlenmesi için Komiteye gönderilmekte; eğer kabul edilebilirlik kararı verilmeden dava tek taraflı bildirim sonucu kayıttan düşürülür ise Komiteye gönderilmemektedir. Ancak Komiteye denetlenmesi için gönderilmese dahi tek taraflı bildirim koşullarına uyulmadığında kayıttan düşürülen davanın yeniden kayda alınabileceğini⁸⁵ yukarıda izah etmiş bulunuyoruz. Haliyle tek taraflı bildirimle sona eren tüm başvuruların denetlenmesi için Komiteye gönderilmesi bizce gerekli değildir. Birçok kez belirttiğimiz üzere zaten yetersiz bir denetim gerçekleştiren⁸⁶ Komiteye ek bir iş yükü çıkarmanın gereksiz bir külfet olduğunu düşünmekteyiz.

Sonuç olarak dostane çözüm yolu ve tek taraflı bildirim sonucu davaların kayıttan düşürülmesi usulüne yönelik doktrinde ifade edilen eleştirilerden birçoğuna katılmıyoruz. Ancak bu durum, söz konusu kurumların hem normatif düzenleme açısından hem de uygulama açısından kusursuz olduğu anlamına gelmemektedir. Bu

⁸⁴ Bychawska-Siniarska, "Unilateral Declarations: The Need For Greater Control", s. 678.

⁸⁵ Örneğin, Aleksentseva and Others v. Russia, Application No: 75025/01, 75026/01, 75027/01, 75028/01, 75029/01, 75030/01, 75031/01, 75032/01, 75033/01, 75034/01, 75035/01, 75036/01, 75037/01, 75038/01, 75136/01, 76386/01, 76542/01, 76736/01, 77049/01, 77051/01, 77052/01, 77053/01, 3999/02, 5314/02, 5384/02, 5388/02, 5419/02, 8190/02 and 8192/02, Decision, 23.03.2006.

⁸⁶ Öyle ki bir yazar Komiteyi, politik baskıdan etkilenmesi sebebiyle Avrupa İnsan Hakları Sistemi'nin "aşıl tendonu" olarak nitelendirmektedir. Bkz: Kamminga, "Is the European Convention on Human Rights Sufficiently Equipped to Cope with Gross and Systematic Violations?", s. 161.

bağlamda, doktrinde ileri sürülen haklı eleştirileri karşılamak açısından göz önünde bulundurulması gereken önerilerimizi aşağıda ifade etmiş bulunuyoruz.

E. Dostane Çözüm Yolu ile Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davaların Kayıttan Düşürülmesi Usulüne Yönelik Önerilerimiz

1. Öncelikle Göz Önünde Bulundurulması Gereken Husus: AİHS Koruma Mekanizması İkincil Niteliktedir

AİHS'nin 1. maddesi uyarınca “Yüksek Sözleşmeciler Tarafından Kendi Yetki Alanları İçinde Bulunan Herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar.” Yani Sözleşme, tanıdığı hakların öncelikle taraf devletler tarafından yaşama geçirilmesini öngörmektedir. Haliyle Sözleşmenin öngördüğü koruma sistemi, ikincillik ilkesine dayanır. Sözleşme'nin uygulanmasını sağlamak, öncelikle Sözleşmeye taraf devletlerin görevi olup Mahkeme, sadece devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmemeleri halinde devreye girer.⁸⁷ Nitekim Mahkemeye başvurmadan önce iç hukuk yollarını tüketme zorunluluğunu düzenleyen kabul edilebilirlik koşullarına yönelik 35. madde ile etkili başvuru hakkına yönelik 13. madde de koruma sisteminin ikincil niteliğini açıkça göstermektedir.⁸⁸ Aynı durum AİHS dışındaki diğer uluslararası insan hakları belgeleri için de geçerlidir; yani devletler insan hakları ile ilgili üzerinde anlaşmış oldukları standartları öncelikle iç hukuklarında uygulama yükümlülüğü altına girerler.⁸⁹ Dolayısıyla “insan haklarının uygulama alanı esas olarak iç hukuklardır”.⁹⁰ AİHM'e göre de ikincillik ilkesinin bir sonucu olarak uyuşmazlığın ulusal düzeyde çözülmesi,

⁸⁷ Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Kabul Edilebilirlik Kriterlerini Uygulama Rehberi**, 2011, s. 7, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/ADD866FF-37B1-4613-AB938EB526799DCC/0/TUR_Guide_pratique.pdf, 23 Nisan 2013; Mahkeme de ikincillik ilkesini ve sonuçlarını erken dönemlerinden itibaren vurgulamıştır. Örneğin bkz: *Handyside v. The United Kingdom*, Application No: 5493/72, Judgment, 07.12.1976, para. 48.

⁸⁸ *Scordino v. Italy (No.1)*, Application No: 36813/97, Judgment, 29.03.2006, para.140; *Bajić v. Croatia*, Application No: 41108/10, Judgment, 13.11.2012, para. 69; *Mc Farlane v. Ireland*, Application No: 31333/06, Judgment, 10.09.2010, Joint Dissenting Opinion of Judges Gyulumyan, Ziemele, Bianku and Power, para. 1.

⁸⁹ Eren, **Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 112.

⁹⁰ Eren, **Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, s. 112.

yerel makamların hak ihlallerinin ne şekilde giderilebileceğini en iyi şekilde bilebilecek durumda olmaları nedeniyle hem başvuru hem de Sözleşmenin kurduğu sistemin etkinliği bakımından yararlı olur.⁹¹ Ayrıca ikincillik ilkesi uyarınca, dava konusu olayların ortaya koyulması ile iç hukukun yorumlanması, ulusal mahkemeler ile diğer ulusal makamların işi olup, “bu makamların tespitleri ve vardıkları sonuçlar Mahkeme’yi” kural olarak bağlar.⁹² Ancak hiç şüphesiz ikincillik ilkesi Mahkemenin, ulusal yöntemlerin insan haklarına saygıyı sağlama hususunda yeterli olup olmadığını denetlemesine mani teşkil etmez.⁹³

İşte yukarıdaki açıklamalarımız bağlamında dostane çözüm yolu, Sözleşmenin tamamlayıcı, ikincil olma niteliğiyle açıklanabilir.⁹⁴ Bunun arkasında da kabul edilebilirlik şartlarının arkasında yatan felsefenin aynısının olduğunu söyleyebiliriz: iç hukuk yollarının tüketilmesi gibi. Benzer şekilde dostane çözüm yolu, Mahkeme tarafından esasa ilişkin karar verilip ihlal bulunmadan devletlere yapmış oldukları yanlış düzeltmeleri için verilen son şans olarak da telakki edilebilir.⁹⁵

Diğer taraftan tek taraflı bildirim sonucu davanın kayıttan düşürülmesi usulü de ikincillik ilkesi kapsamında ele alınabilir.⁹⁶ Nitekim tek taraflı bildirim sonucu davanın kayıttan düşürülmesi gerekli giderimin ulusal düzeyde yapıldığı anlamına gelir; ki bu durum da gayet tabii Strasbourg Mahkemesinin sağladığı korumanın ikincil olma niteliğine uygundur.⁹⁷ Dolayısıyla başvuru, ulusal hukuk çerçevesinde ulaşmak istediği amaca tek taraflı bildirim sonucu kavuşacak ise artık Mahkemenin

⁹¹ Varnava and Others v. Turkey, Application No: 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90, Judgment, 18.09.2009, para. 164.

⁹² **Kabuledilebilirlik Kriterlerini Uygulama Rehberi**, s. 71.

⁹³ Souza Ribeiro v. France, Application No: 22689/07, Judgment, 13.12.2012, para. 84.

⁹⁴ Aynı yönde: Gölcüklü, Gözübüyük, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, s. 109; Bilir, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Yetkisi**, s. 109.

⁹⁵ Rozakis, “Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR’s Procedure”, s. 1004.

⁹⁶ Myjer, “It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, s. 324.

⁹⁷ Myjer, “It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, s. 327.

korumasına ihtiyaç duymuyor demektir. Başvurucu ihlal olup olmadığına yönelik nihai bir karar verilmesini istese bile tek taraflı bildirim hem ihlalin ikrarını hem de adil giderimi içeriyorsa ve Mahkeme İçtüzüğünde belirtilen diğer koşulları taşıyorsa, bu durum davanın kayıttan düşürülmesi için yeterli olmalıdır.⁹⁸ Keza tek taraflı bildirimlerin uygulamada çoğunlukla başvurucuların davadan başka bir şey çıkmayacağını düşünemedikleri ya da astronomik miktarda tazminat istedikleri için hatalı bir şekilde hükümetin teklifini kabul etmedikleri düşüncesinden kaynaklandığı ileri sürülmektedir.⁹⁹

Dolayısıyla dostane çözüm yolu ile tek taraflı bildirim sonucunda davaların kayıttan düşürülmesi usulü eleştirilirken ikincillik ilkesi göz önünde bulundurulmak zorundadır. Eğer iki usulden birinin uygulanması sonucunda başvuru, insan haklarına saygı gereğini karşılayacak şekilde tatmin edilecekse Mahkeme nihai bir karar vermeksizin uyuşmazlık çözülecek ve ikincillik ilkesinin gerekleri yerine getirilmiş olacaktır.

Esasında sorgulanması gereken husus Mahkemeye başvuru yapıldıktan sonra başvurunun dostane çözümle veya aleyhine başvuruda bulunulan devletin tek taraflı bildirim ile sonuçlanması değil, ikincillik ilkesi bağlamında uyuşmazlığın neden iç hukuk kapsamında çözülemediğidir.¹⁰⁰ Bu bağlamda defalarca ifade ettiğimiz gibi, AİHS'nin 1. maddesi gereğince taraf devletler kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, Sözleşmede yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlamalı ve bu bağlamda meydana gelecek uyuşmazlıkların öncelikle iç hukuk çerçevesinde çözümlenmesini sağlayacak önlemleri almalıdırlar. Sözleşmenin öngördüğü denetim sistemi tamamlayıcı ve ikincil nitelikte olduğundan Sözleşmede yer alan hakların gerçekleştirilmesi esas olarak taraf devletlerin yükümlülüğündedir.¹⁰¹ Bu husus

⁹⁸ Myjer, "It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations", s. 324.

⁹⁹ Villiger, "Fair Trial and Excessive Length of Proceedings as Focal Points of the ECtHR's Increasing Caseload", s. 97.

¹⁰⁰ Benzer şekilde: Bilir, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Yetkisi**, s. 45.

¹⁰¹ Gölcüklü, Gözübüyük, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, s. 109; Serkan Cengiz, "AİHM Kararlarının İç Hukuka Etkisi", **TBB Dergisi**, S: 79, 2008, s. 350.

Ülkemiz açısından da oldukça önem arz etmektedir. Nitekim *Cengiz*'in ifade ettiği üzere, "Konsey'in en kıdemli üyelerinden olan Türkiye, istemeyerek de olsa Sözleşmenin yorumlanması ve geliştirilmesi açısından beklenmedik bir katkı sunmuştur."¹⁰² Yani malum olduğu üzere Türkiye, AIHM'e aleyhine en fazla başvuruda bulunulan ve bu başvurularda en çok ihlal kararı verilen taraf devletlerden birisi konumundadır. Mahkemenin 2012 yılı için hazırladığı yıllık raporuna göre 21 Aralık 2012 itibarıyla Mahkeme önünde bekleyen Türkiye aleyhine yapılmış başvuru sayısı 16879'dur ve ülkemiz bu alanda Rusya'dan sonra ikinci sırada gelmektedir.¹⁰³ 1959 yılı ile 2012 arasında taraf devletler aleyhine en az bir ihlal bulunan nihai kararların sayısına baktığımızda ise ülkemiz maalesef, Rusya'yı ikiye katlamış bir şekilde birinci sırada bulunmaktadır.¹⁰⁴

Ancak uyuşmazlık iç hukuk kapsamında yine de zleliyorsa Mahkemeye başvuru yapıldıktan sonra başvurunun dostane çözüm ya da tek taraflı bildirim sonucunda sona erdirilmesi hem taraf devletler, hem başvurucular hem de Mahkeme tarafından düşünülmelidir. Bu bağlamda her iki usule ilişkin birtakım önerilerde bulunabiliriz.

2. nerilerimiz

a) Dostane zm Yoluna İlişkin nerilerimiz

Adalet ve etkinlik arasındaki çatışma esasen dostane çözüm yolunun meşruluğu açısından çok önemli bir yer işgal etmektedir. Etkinlik perspektifinden baktığımızda dostane çözümler bakımından bir sorun gözükmemektedir. Nitekim Mahkemenin etkin olarak çalışması bakımından dostane çözümlerin katkısı hiçbir şekilde yadsınamaz. Oysa adalet perspektifinden bakıldığında dostane çözümlerin özellikle ağır ihlal ithamlarında sıkıntılı olduğu ifade edilmektedir.¹⁰⁵ Her ne kadar insan

¹⁰² Cengiz, "AIHM Kararlarının İç Hukuka Etkisi", s. 338.

¹⁰³ Annual report 2012, s. 150; 2012 yılında aleyhine en çok ihlal kararı verilen ülkeler sıralamasında da Rusya'nın ardından ikinci olduğumuzu belirtelim. Bkz: Annual report 2012, s. 155.

¹⁰⁴ Annual report 2012, s. 159.

¹⁰⁵ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 96.

hakları alanında adalete öncelik verilebileceği savunulsa da Mahkemenin işleyişini düzgün olarak sürdürebilmesi için etkinliğe de önem vermek gerekmektedir.¹⁰⁶ Nitekim Mahkeme, eski yargıçlardan *Myjer'in* belirttiği üzere etkinliğini arttırmaya yönelik yeni çözümlere her zaman açıktır.¹⁰⁷ Eski Mahkeme Başkanı *Nicolas Bratza* da dostane çözüm ve tek taraflı bildirimlerin kullanılmasının arttırılması yolunda Mahkemenin gayret gösterdiğini bizzat ifade etmektedir.¹⁰⁸ Bu bağlamda sistemin farklı ülkeleri de kapsayacak şekilde gelişmesi ve Mahkeme önündeki dava sayısının devasa oranlarda artışı karşısında dostane çözümler, “dava yönetimi” bakımından oldukça önemli bir konuma sahip olarak Mahkemenin yargısal faaliyetini etkin bir şekilde sürdürmesine imkân tanımaktadır.¹⁰⁹ Ancak dostane çözümlerin her zaman etkinliğe katkıda bulunduğunu söylemek doğru olmayabilir. Nitekim “zor davalarda” tarafların dostane çözüme ulaşması için sarf edilen emeğin olağan usulde harcanan emekle aynı düzeyde olabileceği ifade edilmektedir.¹¹⁰

Ancak gayet tabii Mahkemenin faaliyetlerini etkin bir şekilde yerine getirmesi gerekirken bu gereklilik, bireysel başvuru yoluna zarar verilmesi suretiyle

¹⁰⁶ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 97; Öte yandan Weber'e göre dostane çözümler her iki taraf bakımından rızaya dayalı bir adalet yaratabilir. Bkz: Weber, “Who Killed the Friendly Settlement? The Decline of Negotiated Resolutions at the European Court of Human Rights”, s. 255.

¹⁰⁷ Myjer, “It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, s. 327.

¹⁰⁸ European Court of Human Rights, **Annual Report 2011**, Registry of the European Court of Human Rights, Strasbourg, 2012, s. 8; Bu sebeple Komisyonun kaldırılmasından sonra Mahkemenin daha pasif bir rol alması sebebiyle dostane çözüme yönelik olan ilginin azaldığı yolundaki görüşe (Weber, “Who Killed the Friendly Settlement? The Decline of Negotiated Resolutions at the European Court of Human Rights”, s. 254-255) katılmıyoruz. Nitekim 2010 yılı ile kıyaslandığında 2011 yılında dostane çözüm ve tek taraflı bildirim sonucu kayıttan düşürülen başvuruların sayısı %25 oranında artmıştır, **Annual Report 2011**, s. 15; Mahkemenin bu tutumunun nedenlerinden birisi olarak 2010 yılında İsviçre'nin Interlaken bölgesinde yapılan konferansın ardından yapılan bildirimde dostane çözüm ile tek taraflı bildirimlerin gerekirse Mahkemenin yardımı ile arttırılması yolunda taraf devletlere yapılan çağrının etkili olduğunu söyleyebiliriz. Bkz: **Proceedings, High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights, Council of Europe, Interlaken, 18-19 February 2010**, Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, Council of Europe, Strasbourg, 2010, s. 122.

¹⁰⁹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 92; Benzer şekilde: Villiger, “Fair Trial and Excessive Length of Proceedings as Focal Points of the ECtHR's Increasing Caseload”, s. 96.

¹¹⁰ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 91.

sağlanmamalıdır.¹¹¹ Bu bakımdan başvuru dostane çözüme yönelik kararını verirken tamamen özgür iradesi ile davranmalı ve dostane çözümü kabul etme ya da reddetme yolundaki kararının sonuçları hakkında bilgilendirilmelidir.¹¹² Dostane çözüme ulaşılması halinde ise Mahkemenin kararında, somut olayda dostane çözüm yolunun neden uygun olduğuna dair kısa da olsa bir açıklama yapması gerektiğini söyleyebiliriz.¹¹³ Ayrıca dostane çözümde kararlaştırılan tazminat tutarının başvuru maruz kaldığı zararı karşılayacak nitelikte olması gerekir.¹¹⁴

Salt parasal uyuşmazlıklar, olağan yargılama dışındaki çözümler açısından en uygun uyuşmazlıkları teşkil etmektedir.¹¹⁵ Bu bakımdan, başvuru fiziksel veya ruhsal bütünlüğüne zarar verilmeyen durumlarda dostane çözüm yolunun herhangi bir sıkıntı yaratacağını söylemek güç olmakla birlikte, özellikle yaşam hakkı ve işkence yasağının ihlali gibi fiziksel mağduriyetlerde işin boyutu değişmektedir. Nitekim bu durumlarda dostane çözüme ulaşılması halinde aleyhine başvuruda bulunulan devletin Sözleşmeyi ihlal ettiği açık ve buyurucu bir karar ile (**judgment**) duyurulmamaktadır.¹¹⁶ Gene de bu durumlarda dostane çözüm yolunun meşruiyetini tamamen kaybedeceğini düşünmüyoruz.¹¹⁷ Ancak yaşam hakkı ve işkence yasağının ihlali gibi durumlarda dostane çözüm yolu uygulandığında bu yola neden

¹¹¹ Marie Bénédicte Dembour, "Finishing Off" Cases: The Radical Solution to the Problem of the Expanding ECtHR Caseload", **Human Rights Law Review**, Issue 6, 2002, s. 604.

¹¹² Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 98.

¹¹³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 99; Nitekim Mahkeme bazı kararlarında bunu yapmaktadır. Örneğin bkz: Denmark v. Turkey, para. 23-25.

¹¹⁴ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 99.

¹¹⁵ Luban, "Settlements and the Erosion of the Public Realm", s. 2646-2647.

¹¹⁶ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 95.

¹¹⁷ Genel bir kural olarak işkence yasağının ihlaline yönelik ithamlarda dostane çözüm yolunun uygun olmadığı doktrinde savunulmaktadır. Bkz: Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 103; Yine bir başka yazar, yaşam hakkı gibi sınırlandırılmayacak haklar ihlal edildiğinde dostane çözümlerin gerçekleştirilmesinin imkansız olması gerektiğini savunmaktadır, PH. Frumer, **La renonciation aux droits et libertés. La Convention européenne des droits de l'homme à l'épreuve de la volonté individuelle**, Brussels, Bruylant, 2001, 72'den aktaran Ang, Berghmans, "Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications", s. 96.

başvurulduğuna dair çok daha güçlü bir gerekçe sunulması gerekmektedir.¹¹⁸ Özellikle bu tarz ihlallere yönelik ithamlarda fiili işleyenler cezalandırılmadığı takdirde adalet gerçekten yara alacağından bu gibi durumlarda dostane çözüm yoluna ilişkin çok sağlam gerekçeler sunulmalıdır.¹¹⁹ Dolayısıyla itham edilen ihlalin ağırlığı arttıkça daha güçlü gerekçelerin yazılması gerektiğini genel bir kural olarak söyleyebiliriz.¹²⁰ Ayrıca ağır ihlallerin söz konusu olduğu davalarda devletlerin, tazminatın yanı sıra, eğer o ana kadar yapılmamışsa sorumluların ortaya çıkmasını sağlayacak soruşturma yapma taahhüdünde bulunmaları halinde meşruiyet sorununun çok daha azalacağını düşünmekteyiz.

Dostane çözüm yolunun gizliliğine zarar verilmeksizin, işkence yasağı ve yaşam hakkının ihlaline ilişkin davalarda dostane çözüm yolunun uygulanması halinde Mahkemenin olağan yargılamaya devam etmek yerine neden dostane çözüm yolunu benimsediğine dair güçlü bir gerekçe sunması gerektiğini ifade etmiş bulunuyoruz. Bu bağlamda Mahkemenin hassas konularda üzerinde anlaşılan dostane çözümler bakımından bunların ne şekilde meşru olabileceğine dair kendisini bağlayan bir iç kural getirmesi doktrinde savunulan önerilerden yalnızca bir tanesidir.¹²¹ Nitekim Mahkemeyi ziyaretimiz esnasında görüşmüş olduğumuz Yazı İşleri çalışanları, özellikle ağır ihlallerin söz konusu olduğu hallerde varılacak dostane çözümlerde kararlaştırılması gereken asgari hususlarda birbirlerinden farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Örneğin yaşam hakkının ihlal edildiği bir başvuruda, hayali olarak kararlaştırdığımız dostane çözüm koşullarının kabul edilip edilmeyeceğini sordüğümüzde kimi çalışanlar olumlu cevap verirlerken kimileri ise olumsuz cevap vermişlerdir. Bu bakımdan Doğu Avrupa ülkeleri vatandaşı çalışanlar ile Avrupa Konseyi üyesi diğer ülke vatandaşı çalışanlarının cevaplarının önemli ölçüde

¹¹⁸ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 98-99.

¹¹⁹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 103.

¹²⁰ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 107.

¹²¹ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 148.

farklılaşması dikkat çekicidir.¹²² Sonuç olarak, dostane çözüm yolu uygulanırken en azından bazı hususlarda tekdüzelik gerektiğinden¹²³ daha açık ve standart bir uygulama için dostane çözüm sürecinin işleyişi ile olağan yargılama usulüne göre avantaj ve dezavantajları hakkında Mahkemenin internet sitesinde bilgi verilebileceği gibi,¹²⁴ bu konuya ilişkin Mahkeme tarafından kitapçıklar da hazırlanabilir.

Dostane çözüm yolu kapsamında kararlaştırılan koşulların yerine getirilmesi ile ilgili olarak şu ana kadar çok fazla sorun çıkmamakla birlikte, söz konusu koşulların yerine getirilmemesi veya eksik bir şekilde yerine getirilmesi halinde Mahkemenin davayı yeniden kayda alarak nihai karar verebileceğini yukarıda örnek vakalar ile açıklamış bulunuyoruz. Dostane çözümlerde kararlaştırılan koşulların yerine getirilmesi bakımından doktrinde bir görüş, dostane çözüm kararlarına iç hukuk nezdinde bir yükümlülük karakteri verilebileceğini savunsa da¹²⁵ biz bunun doğru olmayacağı düşüncesindeyiz. Nitekim dostane çözüm kararları ile iç hukuklarda verilen Mahkeme kararları aynı nitelikte değildir. Dostane çözümlerde kararlaştırılan koşulların ne şekilde yerine getirileceğini taraf devletler, iç hukuklarında verilen Mahkeme kararlarından bağımsız bir şekilde bizzat kendileri belirlemelidir. Örneğin dostane çözüm kararlarına Türkiye bakımından iç hukuk nezdinde yükümlülük karakteri verildiği takdirde, kararlaştırılan koşulların yerine getirilmesi için ilamlı icra yoluna başvurularak Dışişleri Bakanlığı veya Adalet Bakanlığı aleyhine icra takibinde bulunabileceği sonucu çıkar ki, bu durumun anlamsızlığı ortadadır.¹²⁶

¹²² Görüşüğümüz Mahkeme çalışanları, isimlerinin açıklanmasını istemediklerinden dolayı kendilerinin isimlerini çalışmamızda zikretmiyoruz.

¹²³ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 145.

¹²⁴ Keller, Forowicz, Engi, **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, s. 141; *Burke*'ye göre de dostane çözüm yolunun avantaj ve dezavantajlarını taraflara bildirmek mekanizmayı işletenlerin sorumluluğundadır, Burke, "Indigenous Reperations Re-Imagined: Crafting a Settlement Mechanism for Indigenous Claims in the Inter-American Court of Human Rights", s. 141.

¹²⁵ Yıldırım, "Sözleşmenin ve Divan Kararlarının Uygulanma Niteliği", s. 324.

¹²⁶ Durum böyle olmakla birlikte ülkemizde dostane çözüm kararlarının uygulanması amacıyla bazı başvuruçular tarafından Dış İşleri Bakanlığı adına icra emri çıkartıldığı Adalet Bakanlığı'nın genelgesinden (Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü, **Genelge No: 114**, Konu: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin dostane çözüm kararları, (Çevrimiçi) http://www.adalet.gov.tr/duyurular/genelgeler/genelge_pdf/114.pdf, 10 Nisan 2013.) anlaşılmaktadır. Söz konusu genelgede Mahkeme tarafından verilen dostane çözüm kararları ile ilgili takipler İcra ve İflas Kanununda bulunan ilamların

Dostane çözüm koşullarının yerine getirilip getirilmediğinin Bakanlar Komitesi'nce denetlenecek olması ve yerine getirilmediği takdirde Mahkemece başvurunun yeniden kayda alınabilmesi bize göre yeterli garantilerdir.

b) Tek Taraflı Bildirim Sonucu Davanın Kayıttan Düşürülmesi Usulüne İlişkin Önerilerimiz

Her ne kadar dostane çözüm yolu ile aynı yapısal ve felsefi temelleri olsa da¹²⁷ tek taraflı bildirimlerde başvurunun rızası eksik kalmaktadır ve bu durum da Mahkemenin tek taraflı bildirim sonucu davayı kayıttan düşürürken oldukça dikkatli davranmasını gerektirmektedir.¹²⁸ Bu bakımdan tek taraflı bildirimler hiçbir şekilde başvuruçuların dostane çözüme yanaşmamalarını alt etmek için kullanılmalıdır.¹²⁹ Zira içtihatlarla gelişen tek taraflı bildirim usulü, Sözleşmede açıkça düzenlenen ve uzun yıllardır uygulanan dostane çözüm yolunun yerini her halükarda tutamaz. Dolayısıyla bu usul çoğunlukla tarafların dostane çözüme ulaşmalarının imkânsız olduğu durumlarda tamamlayıcı, yedek bir usul olmalıdır.¹³⁰ Ancak başvuruçunun, aleyhine Mahkemeye başvurduğu devletin dostane çözüme yönelik önerisini kabul etmediği takdirde Mahkeme, uzun yargılama gibi özellikle yerleşmiş içtihadı kapsamına giren ve Sözleşmenin yorumunu gerektirmeyen davalarda hükümet tarafından yapılan tek taraflı bildirimleri kabul etmelidir.¹³¹

icrası ile ilgili düzenlemeler kapsamında bulunmadığından bu takiplerde icra emri çıkartılmaması konusunda gereken dikkat ve özenin gösterilmesi istenmektedir; Öte yandan Mahkeme kararlarının sanki bir diğer yabancı devlet mahkemesinin vermiş olduğu kararlar gibi Türkiye'de tenfiz edilebileceği görüşüne (Yıldırım, "Sözleşmenin ve Divan Kararlarının Uygulanma Niteliği", s. 323.) de katılmıyoruz.

¹²⁷ "Bireye yapılan yanlış muamelenin giderilmesinin devletin egemen gücünü kullanarak kendi imkanlarıyla sağlaması düşüncesi", Rozakis, "Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure", s. 1014.

¹²⁸ Rozakis, "Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure", s. 1014.

¹²⁹ Bazhenov v. Russia, Application No: 37930/02, Judgment, 20.10.2005, para. 39; Joint Concurring Opinion of Judges Sir Nicolas Bratza, Tulkens and Vajić, Tahsin Acar v. Turkey, Application No: 26307/95, Judgment, 06.05.2003.

¹³⁰ Rozakis, "Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR's Procedure", s. 1014.

¹³¹ Villiger, "Fair Trial and Excessive Length of Proceedings as Focal Points of the ECtHR's Increasing Caseload", s. 97; Benzer şekilde: Simmons, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Başvuru: Avukatlar İçin Uygulamaya Yönelik Bir Kılavuz**, s. 57.

SONUÇ

Dostane çözüm yolunu ele aldığımız çalışmamızda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere diğer bölgesel ve BM çatısı altında kabul edilen insan hakları belgeleri ile denetim organlarının dostane çözüm yoluna yönelik uygulamaları incelenmiştir. Çalışmamız kapsamında öncelikle, giriş bölümünde sormuş olduğumuz dostane çözüm yolunun hukuki niteliğinin ne olduğu yolundaki sorumuzu cevaplandırdığımızı düşünmekteyiz: Dostane çözüm yolu klasik anlamda bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi değildir. Eğer öyle olsaydı yalnızca başvuru ile aleyhine başvuru devlet anlaşması halinde uyuşmazlığın sona ermesi gerekirdi. Oysa yukarıda ifade ettiğimiz üzere taraflar arasında kararlaştırılan dostane çözüm uyuşmazlığın sona ermesi için yeterli olmamakta, bu çözümün yetkili denetim organı tarafından onaylanması gerekmektedir. Hatta bazı durumlarda taraflar aralarında dostane çözüme ulaşmalarına rağmen denetim organının bu çözümü onaylamayıp olağan yargılamaya devam ettiği görülmektedir. Sonuç olarak dostane çözüm yolu hukuki niteliği bakımından klasik anlamda bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi değil, kendine özgü bir yoldur.

Dostane çözüm yolu yalnızca AİHS’nde değil birçok uluslararası insan hakları belgesinde düzenlenmektedir. Çalışmamızda incelemiş olduğumuz BM Sözleşmelerinin kurmuş olduğu denetim mekanizmaları ile Amerika ve Afrika kıtasındaki bölgesel mekanizmaların dostane çözüm uygulamalarından anlaşıldığı kadarıyla bu mekanizmaların uygulamaları AİHM’ne nazaran çok daha ilkel düzeydedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi nasıl ki dünyadaki en etkili uluslararası insan hakları rejimini kurduysa AİHM de dostane çözüm yolunu en gelişmiş şekilde uygulayan denetim organı olma özelliğine sahiptir. Ancak bu durum özellikle doktrinde, AİHS çerçevesinde işletilen dostane çözüm yoluna yönelik eleştirilerin olmadığı anlamına gelmemektedir. Birçok yazar tarafından özellikle ağır ihlal ithamlarının bulunduğu durumlarda dostane çözüm yoluna şüpheyle yaklaşılmakta, insan haklarını koruma yükümlülüğü bulunan denetim organlarının bu yolu uygulaması tasvip edilmemektedir. Ayrıca dostane çözüm müzakerelerinde tarafların eşit konumda olmadığı, dostane çözümlerde kararlaştırılacak koşulların aleyhine başvuruda bulunulan devletteki sistematik insan hakları ihlallerini giderecek nitelikte

olmayacağı, dostane çözümlerin ihlallerin para ile ölçülebilir olduğu anlayışına dayandığı, dostane çözümler nedeniyle insan hakları hukukunun gelişiminin sekteye uğrayabileceği gibi eleştiriler doktrinde sıklıkla dile getirilmektedir.

Halbuki dostane çözüm yolu başarılı bir şekilde uygulandığı zaman hem uyuşmazlık tarafları hem de Mahkemenin olağan yargılamaya devam edilmesi halinde elde edilecek sonuçlara nazaran birçok yarar elde edebileceğini çalışmamızda belirtmiş bulunmaktayız. Unutulmaması gereken husus şudur ki AİHM büyük bir işyükü ile karşı karşıyadır. Dostane çözüm yolu gibi olağan yargılamaya alternatif yöntemler kullanılmadığı sürece Mahkemenin şuanki kapasitesiyle kendisine yapılmış olan başvurularla başa çıkabilmesi mümkün değildir. Bu bakımdan ne olursa olsun her başvurunun Mahkemenin vereceği nihai bir kararla sona ermesini savunmak, başvuruların adil yargılanma hakkını ihlal edersine uzun sürmesini ve verilecek nihai kararların kısa ve gerekçesiz olmasını göze almak anlamına gelecektir. Ayrıca dostane çözüm yolu yalnızca Mahkemenin aşırı işyükü bulunması sebebiyle savunulması gereken bir usul değildir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin denetim organlarının bu denli yoğun işyükü ile karşı karşıya olmadığı Sözleşmenin ilk halinden bugüne kadar dostane çözüm yolu sürekli olarak AİHS'de yer almıştır. Bunun sebebi de önceki bölümlerde ifade ettiğimiz üzere Sözleşmenin ikincil nitelikte olmasının sonucudur. Tarafların dostane çözüme ulaşamaması halinde tek taraflı bildirim sonucu davaların kayıttan düşürülmesi de aynı şekilde ikincillik ilkesi çerçevesinde düşünülmelidir. Mahkemenin, içtihatlarıyla gelişen bu yola ilişkin belirlediği standartlar sonucunda oldukça yaygınlaşan bu yol her ne kadar dostane çözüm yolunun yerini tutmasa da başvuruçunun eksik kalan rızası tek taraflı bildirimde bulunan devletin AİHS'i ihlal ettiğini ikrar etmesi ile tamamlanmaktadır. Dolayısıyla ikincillik ilkesi çerçevesinde, insan haklarına saygı temelinde ulaşılmış bir dostane çözüm ya da tek taraflı bildirim sonucunda başvurunun sona ermesi, insan haklarına saygı gösterilmesi görevinin esas olarak taraf devletlerin yükümlülüğü olduğunu kabul eden AİHS'nin kurduğu rejimin ruhuna da uygun olacaktır.

BİBLİYOGRAFYA

Kitap, Kitap Bölümleri ve Makaleler

Abdülhakimoğulları, Erdal “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Dostane Çözüm Yöntemi”, **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı Cilt 1 (Kamu Hukuku)**, Editörler: Erdal Abdülhakimoğulları, Mübariz Yolçiyev, Yalçın Şahinkaya, Ankara, Adalet, 2012, s. 1-16.

Altıparmak, Kerem: “Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?”, **50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Başarı mı, Hayal Kırıklığı mı?**, Yayına Hazırlayan: Kerem Altıparmak, Ankara, Ankara Barosu Yayınları, 2009, s.60-107.

Ang, Fiona,
Berghmans, Eva: “Chapter IV. Friendly Settlements and Striking out Applications”, **Protocol No.14 and the Reform of the European Court of Human Rights**, edited by Paul Lemmens and Wouter Vandenhoele, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2005, pp. 89-104.

Aybay, Rona: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Konusunda Bazı Genel Gözlemler ve 14. Protokol”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S: 88, 2010, s. 225-260.

- Barreto, Ireneu Cabral: “Friendly Settlement Before the European Court of Human Rights”, **Alternatives to Litigation Between Administrative Authorities and Private Parties: Conciliation, Mediation and Arbitration, Proceedings, Multilateral Conference, Lisbon (Portugal), 31 May-2 June 1999**, Germany, Council of Europe Publishing, 2000, pp. 35-59.
- Barrett, Jerome T-Joseph P.: **History of Alternative Dispute Resolution: The Story of a Political, Cultural, and Social Movement**, San Fransisco, John Wiley & Sons, 2004.
- Bernhardt, Rudolf: “Reform of the Control Machinery under the European Convention on Human Rights: Protocol No. 11”, **The American Journal of International Law**, Volume 89, No 1, 1995, pp. 145-154.
- Bilir, Faruk: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Yapısı ve 14 Nolu Protokol”, **AÜHFD**, C: 55, S:1, 2006, s. 135-156.
- Bilir, Faruk: **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Yargılama Yetkisi**, Genişletilmiş 2. baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012.
- Bindschedler, Rudolf L.: “Conciliation and Mediation”, in: R.Bernhardt (ed.), **Encyclopedia of Public International Law**, Volume I, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comperative Public Law and International Law, 1992, pp. 721-725.
- Bloom, Barbara Lee: **The Organization of American States**, New York, Infobase Publishing, 2008.

- Boyle, Kevin,
Hannum, Hurst: “Individual Applications under the European Convention on Human Rights and the Concept of Administrative Practice; The Donnelly Case”, **The American Journal of International Law**, Volume 68, No 3, 1974, pp. 440-453.
- Buergenthal, Thomas: “The Inter-American Court of Human Rights”, **The American Journal of International Law**, Volume 76, No. 2, 1981, pp. 231-245.
- Burke, Sean: “Indigenous Reperations Re-Imagined: Crafting a Settlement Mechanism for Indigenous Claims in the Inter-American Court of Human Rights”, **Minnesota Journal of International Law**, Volume 20, Number 1, Winter 2011, pp. 123-143.
- Bychawska-Siniarska, D.: “Unilateral Declarations: The Need For Greater Control”, **European Human Rights Law Review**, Issue 6, 2012, pp. 673-678.
- Caflisch, Lucius: “The Reform of the European Court of Human Rights: Protocol No.14 and Beyond”, **Human Rights Law Review 6 (2)**, 2006, pp. 403-415
- Carson, Scott,
Gisvold, Gregory: **Practical Guide to the International Covenant on Civil and Political Rights**, New York, Transnational Publishers, 2003.
- Cengiz, Serkan: “AİHM Kararlarının İç Hukuka Etkisi”, **TBB Dergisi**, S: 79, 2008, s. 334-350.

- Cengiz, Serkan: “14 No’lu Protokol ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne Getirilecek olan Değişiklikler”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S: 56, 2005, s. 341-358.
- Cerna, Christina: “The Inter-American Commission on Human Rights: Its Organization and Examination of Petitions and Communications”, **The Inter-American System of Human Rights**, edited by David J. Harris and Stephen Livingstone, Clarendon Press Oxford, 2004, pp. 65-114.
- Ceylan, Şule Şahin: **Geleneksel Toplumdan Modern Topluma Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2009.
- Çoban, Ali Rıza: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Koruma Mekanizmasında Reform: 14. Protokol Mahkemenin İş Yükü Derdine Deva Olur mu?”, **AÜHFD**, C: 54, S: 2, s. 319-345.
- Dembour, Marie Bénédicte: “Finishing Off” Cases: The Radical Solution to the Problem of the Expanding ECtHR Caseload”, **Human Rights Law Review**, Issue 6, 2002, pp. 604-623.
- Dolder, Cheryl: “Alternative Dispute Resolution”, **The New Oxford Companion to Law**, edited by Peter cane and Joanne Conaghan, New York, Oxford University Press, 2008, pp. 26-28.

- Dollé, Sally: “Friendly Settlement 14 Years on in the European Commission of Human Rights”, **The Birth of European Human Rights Law Studies in honour of Carl Aegge Nørgaard**, edited by Michele de Salvia, Mark E. Villiger, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1998, pp. 243-244.
- Drzemczewski, Andrew: “The Sui Generis Nature of the European Convention on Human Rights”, **International and Comperative Law Quarterly**, Volume 29, Issue 1, 1980, pp. 54-63.
- Eren, Abdurrahman: **Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri**, İstanbul, Beta, 2004,
- Eren, Abdurrahman: **Türkiye’de İnsan Haklarının Korunması, Uluslararası Koruma Mekanizmaları ve Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Rolü**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007.
- Eren, Abdurrahman: **Ulusal İnsan Hakları Kurumları**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2012.
- Ergül, Ergin: **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması**, Ankara, Yargı, 2003.
- Ertekün, M. Necati Münir: “Inter-State Applications and Article 27 (2) of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms”, **Turkish Yearbook of Human Rights**, Ankara, Volume II, TODAİE, 1980, pp. 5-11.

- Fiadjoe, Albert: **Alternative Dispute Resolution: A Developing World Perspective**, Great Britain, Cavendish Publishing, 2004.
- Fiss, Owen M.: “Against Settlement”, **Yale Law Journal**, Volume 93, Number 6, 1984, pp. 1073-1090.
- Fleischhauer, Carl-August: “Negotiation”, **Encyclopedia of Public International Law**, edited by R.Bernhardt, Volume III, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comperative Public Law and International Law, 1997, pp. 535-537.
- Forowicz, Magdalena: “The Future of Friendly Settlements”, **Concepts of General Domestic Remedy and Simplified Procedure for Amending the Convention in the Post-Interlaken Process, 4th Warsaw Seminar, 9-10 September 2010, In Memory of Professor Krzysztof Skubiszewski (1926-2010)**, Warsaw, Kontrast, 2010, pp. 175-186.
- Gemalmaz, H. Burak: “AİHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No.14’le Getirilen Yeni Kabuledilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Y: 31, S: 1, 2011, s. 210-242.
- Gemalmaz, H. Burak: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde ve Türk Hukukunda Çocuğun Bedensel Cezaya Karşı Korunması**, İstanbul, Legal, 2005.

- Gemalmaz, Mehmet Semih: **Açıklamalı, İçtihatlı, Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı: 2. Kitap- Avrupa Konseyi Belgeleri & Avrupa İnsan Mahkemesi Kuralları Şerhi**, İstanbul, Legal, 2006.
- Gemalmaz, Mehmet Semih: **Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Önünde Türkiye- 1-: Kabuledilebilirlik Kararları**, İstanbul, Beta, 1997.
- Gemalmaz, Mehmet Semih: **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri I. Cilt Bölgesel Sistemler**, İstanbul, Legal, 2010.
- Gemalmaz, Mehmet Semih: **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, 7. baskı, İstanbul, Legal Yayınları, 2010.
- Gölcüklü, Feyyaz: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, **Ankara Üniversitesi Siyasi Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C: XLI, Ocak-Aralık 1986, s. 105-121.
- Gölcüklü, Feyyaz
Gözübüyük, Şeref: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, 9. bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2011.
- Gross, Samuel R.,
Syverud, Kent D.: “Getting to No: A Study of Settlement Negotiations and the Selection of Cases for Trial, **90 Michigan Law Review**, 1991, pp. 319-393.
- Gutter, Jeroen: “Special Procedures and the Human Rights Council: Achievements and Challenges Ahead”, **Human Rights Law Review**, Volume 7, Issue 1, 2007, pp. 93-107.

- Harris, David vd.: **Law of the European Convention on Human Rights**, Second Edition, New York, Oxford University Press, 2009.
- Hartley, Roger E.: **Alternative Dispute Resolution in Civil Justice Systems**, New York, LFB Scholarly Publishing LLC, 2002.
- Heffernan, Liz: “A Comparative View of Individual Petition Procedures Under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights“, **Human Rights Quarterly**, Volume: 19, No: 1, The Johns Hopkins University Press, 1997, pp. 78-112.
- Hüner, Mehmet Fatih,
Kale, Fatmagül: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Koruma Sisteminde bir “Geri Adım”: 14 Nolu Protokol”, **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı Cilt 1 (Kamu Hukuku)**, Editörler: Erdal Abdülhakimoğulları, Mübariz Yolçiyev, Yalçın Şahinkaya, Ankara, Adalet, 2012, s. 332-356.
- Ildır, Gülgün: **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler**, Ankara, Seçkin, 2003.
- Kamminga, Menno T.: “Is the European Convention on Human Rights Sufficiently Equipped to Cope with Gross and Systematic Violations?”, **12 Netherlands Quarterly of Human Rights 153**, 1994, pp. 153-164.

- Keller, Helen,
Engi, Lorenz,
Forowicz, Magdalena: **Friendly Settlements Before the European Court of Human Rights: Theory and Practice**, New York, Oxford University Press, 2010.
- Kılınç, Bahadır: **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İnfazı**, Ankara, Seçkin, 2006.
- Kiss, Alexandre: “Conciliation”, **The European System for the Protection of Human Rights**, edited by R. St. J. Macdonald, F. Matscher, H. Petzold, The Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, pp. 703-711.
- Konvitz, Milton R.: “Inter-State Applications under the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms”, **Human Rights: Protection of the Individual under International Law, Proceedings of the Fifth Summer Conference on International Law**, Cornell Law School, Ithaca, New York, June 18-20, 1964, New Jersey, Fred B. Rothman & Co., 1970, pp. 134-153.
- Krüger, Hans Christian,
Nørgaard, Carl Aege: “Reflections Concerning Friendly Settlement under the European Convention on Human Rights”, **The European Dimension Studies in honour of Gérard J. Wiarda**, 2nd edition, edited by Franz Matscher, Herbert Petzold, Kassel, Carl Heymanns Verlag KG, 1990, pp. 329-334.
- Kufuor, Kofi Oteng: **The African Human Rights System: Origin and Evolution**, New York, Palgrave Macmillan, 2010.

- Kuveya, Lloyd: “The Effectiveness and Propriety of Friendly Settlements in the African Regional System: A Comparative Analysis with the Inter-American and European Regional Systems” (Unpublished LLM Dissertation), Uganda, University of Pretoria, 2006.
- Leach, Philip: **Taking a Case to the European Court of Human Rights**, Second Edition, New York, Oxford University Press, 2005.
- Lowe, Vaughan: “International Dispute Settlement”, **The New Oxford Companion to Law**, edited by Peter Cane and Joanne Conaghan, New York, Oxford University Press, 2008.
- Luban, David: “Settlements and the Erosion of the Public Realm”, **83 Georgetown Law Journal**, 1994-1995, pp. 2619-2662.
- Madra, Ömer: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No:458, 1981.
- Mahon, Claire: “Progress at the Front: The Draft Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, **Human Rights Law Review**, Volume: 8, No: 4, Oxford University Press, 2008, pp. 617-646.

- McNulty, A. B.: “Practice of the European Commission of Human Rights Regarding Friendly Settlements Under The European Convention on Human Rights, **Prof. Dr. Tahsin Bekir Balta’ya Armağan**, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, 1974, pp. 423-430.
- McNulty, Anthony B.: “The Operation and Effectiveness of the European Convention on Human Rights”, **University of San Francisco Law Review**, Volume III, Number 2, 1969, pp. 228-243.
- Medina, Cecilia: “The Inter-American Commission on Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights: Reflections on a Joint Venture”, **Human Rights Quarterly 12**, The Johny Hopkins University Press, 1990, pp. 439-464.
- Menkel-Meadow, Carrie: “Whose Dispute is it Anyway?: A Philosophical and Democratic Defense of Settlement (In Some Cases)”, **83 Georgetown Law Journal**, 1995, pp. 2663-2702.
- Merrills, J. G.: **International Dispute Settlement**, Fifth Edition, New York, Cambridge University Press, 2011.
- Mężykowska, Aleksandra: “Other Measures Enhancing the Effectiveness and transparency of the European Court of Human Rights”, **The European Court of Human Rights: Agenda for the 21st Century**, Warsaw, June 23-24, 2006, edited by Hanna Machinska, Warsaw, Information Office of the Council of Europe, 2006, pp. 79-81.

- Moyes, Charles: “Friendly Settlement in the Inter-American System: The Verbitsky Case- When Push Needn’t come to Shove?”, **LaCorte y el sistema Interamericano de Derechos Humanos**, Editor Rafael Nieto Navia, San José, 1994, pp.347-360.
- Murray, Rachel: “Evidence and Fact-Finding by the African Commission”, **The African Charter on Human and Peoples’ Rights: The System in Practice, 1986-2006**, 2nd edition, edited by Malcolm Evans and Rachel Murray, Cambridge University Press, 2008, pp. 139-170.
- Myjer, Egbert: “It is Never Too Late for the State- Friendly Settlements and Unilateral Declarations”, **Liber Amicorum Luzius Wildhaber, Human Rights-Strasbourg Views**, edited by Lucius Caflisch and others, Germany, N. P. Engel Verlag, 2007, pp. 309-327.
- Nmehielle, Vincent O. Orlu: **The African Human Rights System: Its Laws, Practice and Institutions**, The Hague-New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2001.
- Nolte, Georg:
Oeter, Stefan: “European Commission and Court of Human Rights, Inter-State Applications” **Encyclopedia of Public International Law**, edited by R.Bernhardt, Volume II, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 1995, pp. 144-154.

- Nowak, Manfred: “The International Covenant on Civil and Political Rights”, **An Introduction to the International Protection of Human Rights**, edited by Raija Hanski and Markku Suksi, Turku, Institute for Human Rights Åbo Akademi University, 1997, pp. 79-98.
- Nowak, Manfred: **U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary**, 2nd Revised Edition, Germany, N. P. Engel Verlag, 2005.
- O’Boyle, Michael: “Practice and Procedure Under the European Convention on Human Rights”, **20 Santa Clara Law Review 697**, 1980, pp.697-732.
- Odyakmaz, Zehra: “İdari Uyuşmazlıklarda Alternatif Çözüm Yolları” **Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu**, Editör: Mehmet Tiryaki, Ankara, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, 2006, s.63-83.
- Österdahl, Inger: **Implementing Human Rights in Africa: The African Commission on Human and Peoples’ Rights and Individual Communications**, Uppsala, Iustus Förlag, 2002.
- Özbek, Mustafa: **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Genişletilmiş ikinci baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009.
- Özbek, Mustafa: “Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, **AÜHFD**, C: 51, S: 2, 2002, s. 121-162.

- Özcan, Hüseyin: “Etkin Bir İç Hukuk Yolu Olarak Bireysel Başvuru Yolu”, **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı Cilt 1 (Kamu Hukuku)**, Editörler: Erdal Abdülhakimoğulları, Mübariz Yolçiyev, Yalçın Şahinkaya, Ankara, Adalet, 2012, s. 589-597.
- Özdek, Yasemin: **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, Ankara, TODAİE, 2004.
- Pasqualucci, Jo. M.: **The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights**, Cambridge University Press, 2003.
- Pillar, Alice: “The Practical Implications of Protocol 14 to the ECHR”, **EHRAC Bulletin (European Human Rights Advocacy Centre)**, Issue 13, Summer 2010, pp. 14-15.
- Rehman, Javaid: **International Human Rights Law**, Second Edition, Great Britain, Pearson Education Limited, 2010.
- Robertson, A. H.: “The European Convention for the Protection of Human Rights”, **27 British Yearbook of International Law** **145**, 1950, pp. 145-163.

- Rogge, Kersten: “Inter-State Cases Under Article 33 of the European Convention on Human Rights”, **Trente ans de droit européen des droits de l’homme, Études à la mémoire de Wolfgang Strasser**, éd. Hanno Hartig, Droit et Justice, Collection créée par Pierre Lambert et dirigée par Michel Puéchavy et Frédéric Krenç, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 289-306.
- Rozakis, Christos L.: “Unilateral Declarations as a Means of Settling Human Rights Disputes: A New Tool for the Resolution of Disputes in the ECHR’s Procedure”, **Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution Through International Law, Liber Amicorum Lucius Cafilisch**, edited by Marcelo G. Kohen, The Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, pp. 1003-1014.
- Salihpaşaoğlu, Yaşar: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye: Bazı Rakamlar ve Gerçekler”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XIII, S: 1-2, Y: 2009, s. 253-281.
- Schlochauer, Hans-Jürgen: “Arbitration”, **Encyclopedia of Public International Law**, edited by R. Bernhardt, Volume I, Amsterdam, The Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 1992, pp. 215-230.
- Schwelb, Egon: “Civil and Political Rights: The International Measures of Implementation”, **62 American Journal of International Law**, Washington D.C, 1968, pp. 827-868.

- Shelton, Dinah: **Regional Protection of Human Rights**, New York, Oxford University Press, 2008.
- Simmons, Alan: **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Başvuru: Avukatlar İçin Uygulamaya Yönelik Bir Kılavuz**, Çeviren: Defne Orhun, İstanbul, Legal, 2005.
- Standaert, Patricia E.: "The Friendly Settlement of Human Rights Abuses in the Americas", **9 Duke Journal of Comparative & International Law**, 1999, pp. 519-542.
- Stewart, W. J.: **Collins Dictionary Law**, Second Edition, Glasgow, Harper Collins, 2001.
- Tanrıkulu, M. Sezgin: "Bir Hakikat Komisyonu Olarak İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi", **50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Başarı mı, Hayal Kırıklığı mı?**, Yayına Hazırlayan: Kerem Altıparmak, Ankara, Ankara Barosu Yayınları, 2009, s. 222-232.
- Tanrıkulu, M. Sezgin: **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitabı**, 4.baskı, Ankara, Seçkin, 2007.
- Tanrıver, Süha: "Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk", **TBB Dergisi**, S: 64, 2006, s. 151-177.
- Trindade, A. A. Cancado: "Peaceful Settlement of International Disputes and Friendly Settlement of Human Rights Cases: Inadequacy of Analogy", **3 Emory Journal of International Dispute Resolution** 175, 1988-1989, pp. 175-186.

- Vandenbogaerde, Arne,
Vandenhoe, Wouter: “The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: An *Ex Ante* Assessment of its Effectiveness in Light of the Drafting Process”, **Human Rights Law Review**, Volume: 10, No: 2, Oxford University Press, 2010, pp. 207-237.
- Van Dijk, P.: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye’nin Bireysel Şikayet Hakkını Kabul Etmesi**, Çeviren: Ömer Madra, Ankara, Bilar A.Ş., 1989.
- Viljoen, Frans: “Communications Under the African Charter: Procedure and Admissibility”, **The African Charter on Human and Peoples’ Rights: The System in Practice, 1986-2006**, 2nd edition, edited by Malcolm Evans and Rachel Murray, Cambridge University Press, 2008, pp.76-138.
- Villiger, Mark: “Fair Trial and Excessive Length of Proceedings as Focal Points of the ECtHR’s Increasing Caseload”, **The European Court of Human Rights Overwhelmed by Applications: Problems and Possible Solutions**, International Workshop, Heidelberg, December 17-18, 2007, editors: Rüdiger Wolfrum, Ulrike Deutsch, Berlin-Heidelberg-New York, Springer, 2009, pp. 93-102.
- Weber, Gregory S.: “Who Killed the Friendly Settlement? The Decline of Negotiated Resolutions at the European Court of Human Rights”, **Pepperdine Dispute Resolution Law Journal**, Vol. 7:2, 2007, pp. 215-267.

- White, Robin,
Ovey, Clare: **The European Convention on Human Rights**, fifth edition, New York, Oxford University Press, 2010.
- Yıldırım, Kadir: “Sözleşmenin ve Divan Kararlarının Uygulanma Niteliği”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, C: 17, Ankara, 2000, s. 295-325.
- Yıldız, Ömer “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Dostane Çözüm ve Başvurunun Kayıttan Düşürülmesi”, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Diyarbakır, 2003.
- Zwaak, Leo: “A Friendly Settlement in the European Inter-State Complaints Against Turkey”, **SIM Newsletter**, No. 13, February 1986, pp.44-48.
- Zwaak, Leo (Revised by): “Chapter-III- The Procedure Before the European Commission of Human Rights”, **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, by P. van Dijk, G. J. H. van Hoof, The Hague, Kluwer Law International, 1998, pp. 97-192.

Diğer Basılı Kaynaklar

Annual Report 2012, Registry of the European Court of Human Rights, Strasbourg, 2013.

Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi 11. Protokol ile Değiştirilen Metin, Avrupa Antlaşmaları Serisi, No.5, Strasbourg, Avrupa Konseyi Yayınları, t.y.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 11. ve 14. Protokoller ile Değiştirilen Metin, Avrupa Antlaşmaları Serisi, No.5, Strasbourg, Avrupa Konseyi Yayınları, 2010

Black's Law Dictionary, edited by Bryan A. Garner, Seventh Edition, St.Paul, West Group, 1999

Council of Europe Committee of Ministers, Resolution Res (2002) 59 Concerning the Practice in Respect of Friendly Settlements (Adopted by the Committee of Ministers on 18 December 2002 at the 822nd meeting of the Ministers' Deputies).

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 2**, Strasbourg, 1975.

European Commission of Human Rights, **Decisions and Rapports 21**, Strasbourg, Council of Europe, 1981.

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 25**, Strasbourg, 1982.

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 44**, Strasbourg, 1985.

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 38**, Strasbourg, 1987.

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 41-60**, Council of Europe, The Netherlands, 1993.

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 61-75**, Germany, Council of Europe, 1996

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports 82-A**, Germany, 1995.

European Commission of Human Rights, **Decisions and Reports, Summaries and Indexes 76-94**, Council of Europe, Germany, 2000.

European Court of Human Rights, **Annual Report 2011**, Registry of the European Court of Human Rights, Strasbourg, 2012

European Court of Human Rights, **The Echr in 50 Questions**, Strasbourg, 2012.

Oxford Dictionary of Law, Seventh Edition, Edited by Jonathan Law and Elizabeth A. Martin, Great Britain, Oxford University Press, 2009.

Proceedings, High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights, Council of Europe, Interlaken, 18-19 February 2010, Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, Council of Europe, Strasbourg, 2010.

Rules of Court, Registry of the Court, Strasbourg, 2002.

Rules of Court, Registry of the Court, Strasbourg, 2003.

Rules of Court, Registry of the Court, Strasbourg, 2006.

Rules of Court, Registry of the Court, Strasbourg, 2009.

Rules of Procedure of the Commission, Strasbourg, Secretariat of the Commission, January 1971.

Rules of Procedure of the European Commission of Human Rights, Council of Europe, Strasbourg, June 1993.

The Conscience of Europe: 50 Years of the European Court of Human Rights, London, Council of Europe, 2010.

The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1965**, The Hague, Martinus Nijhoff, 1967.

The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1966**, The Hague, Martinus Nijhoff, 1968.

The European Commission and European Court of Human Rights, **Yearbook of the European Convention on Human Rights 1968**, The Hague, Martinus Nijhoff, 1970.

Elektronik Kaynaklar

Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü, **Genelge No: 114**, Konu: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin dostane çözüm kararları, (Çevrimiçi) http://www.adalet.gov.tr/duyurular/genelgeler/genelge_pdf/114.pdf, 10 Nisan 2013.

Annual Report of the Inter-American Court of Human Rights 2011, s. 19-20, (Çevrimiçi) <http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/ingles.pdf>, 10 Şubat 2013.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Basın Birimi, **Bilgi Notu: Pilot Kararlar**, Ekim 2012, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/9A7B10B0-7FEE-4B0C-B66098330517EAE7/0/FICHES_Arrets_pilotes_TUR.pdf, 16 Mart 2013.

Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Kabuledilebilirlik Kriterlerini Uygulama Rehberi**, 2011, s. 7, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/ADD866FF-37B1-4613-AB938EB526799DCC/0/TUR_Guide_pratique.pdf, 23 Nisan 2013.

“Cases introduced after the Olaru pilot judgment have to be submitted to Moldovan courts under the new remedy”, **Press Release issued by the registrar of the Court**, ECHR 052 (2012), 10.02.2012, (Çevrimiçi) [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/press/pages/search.aspx#{"display":\["1"\],"dmdoc number":\["900507"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/press/pages/search.aspx#{), 19 Mart 2013.

Explanatory Report to the Protocol No. 3 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, , Amending Articles 29, 30 and 34 of the Convention, para 2, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/en/reports/html/045.htm>, 22 Şubat 2013.

Explanatory Report to the Protocol No. 8 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, para 31, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/118.htm>, 22 Şubat 2013.

Explanatory Report to the Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/155.htm>, 24 Şubat 2013.

Explanatory Report to the Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention, para 5, (Çevrimiçi) <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/194.htm>, 24 Şubat 2013.

European Court of Human Rights, **Survey Forty Years of Activity 1959-1998**, s. 27, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/66F2CD35-047E-44F4-A95D890966820E81/0/Surveyapercus_19591998.pdf, 15 Şubat 2013.

European Court of Human Rights, **Unilateral Declarations: Policy and Practice**, September 2012, (Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/787232AE-EEB1-439C-AF440BD73B86EC0C/0/D%C3%A9clarations_unilat%C3%A9rales_Noteinformation_ENG.pdf, 25 Mart 2013.

Inter-American Commission on Human Rights Strategic Plan 2011-2015, Organization of American States, s.iii, (Çevrimiçi) <http://www.oas.org/en/iachr/docs/pdf/iachrstrategicplan20112015.pdf>, 16 Şubat 2013.

New rule introduced concerning handling of systemic and structural human rights violations in Europe, **Press Release issued by the Registrar of the Court**, No. 256, 24.03.2011, (Çevrimiçi) [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx#{"display":\["1"\],"dmdocnumber":\["883428"\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx#{)}, 18 Mart 2013.

Practice direction issued by the President of the Court in accordance with Rule 32 of the Rules of Court on 1 November 2003 and amended on 22 September 2008, m.17, (Çevrimiçi) <http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/F3BB90F1-E7D7-43BB-8D64->

DE6FC54BE779/0/ENG_INSTRUCTION_PRATIQUE_Observations_%C3%A9cri
es.pdf, 20 Şubat 2013.

Resolution Res(2004)3 of the Committee of Ministers on judgments revealing an underlying systemic problem (adopted by the Committee of Ministers on 12 May 2004, at its 114th Session), (Çevrimiçi) <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743257&Lang=fr>, 18 Mart 2013.

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 of Ministers on 10 May 2006 at the 964th meeting of the Ministers' Deputies), (Çevrimiçi) <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=999329>, 10 Mart 2013.

Şamil Demir, "AUÇ Yolları Nelerdir?", (Çevrimiçi) http://www.aucd.org.tr/index.php?option=com_content&view=article&id=58&Itemid=56, 05 Haziran 2013.

Working with the United Nations Human Rights Programme, A Handbook for Civil Society, United Nations Human Rights, Office of the High Commissioner for Human Rights, New York and Geneva, 2008, s. 109, (Çevrimiçi) http://www.ohchr.org/EN/AboutUs/CivilSociety/Documents/Handbook_en.pdf, 10 Haziran 2013.

(Çevrimiçi) http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/5D5BA416-1FE0-4414-95A1AD6C1D77CB90/0/Requ%C3%AAtes_inter%C3%A9tatives_EN.pdf, 15 Mart 2013.

(Çevrimiçi) <http://www2.ohchr.org/english/bodies/petitions/index.htm#interstate>, 18 Şubat 2013.

(Çevrimiçi) <http://www.au.int/en/organs>, 15 Şubat 2013.

(Çevrimiçi) <http://www.african-court.org/en/index.php/about-the-court/brief-history>,
18 Şubat 2013.

(Çevrimiçi) <http://www.african-court.org/en/index.php/about-the-court/brief-history>,
11 Şubat 2013.

(Çevrimiçi) [http://www.au.int/en/sites/default/files/Protocol%20on%20 Statute%20 of%20the%20African%20Court%20of%20Justice%20and%20HR.pdf](http://www.au.int/en/sites/default/files/Protocol%20on%20Statute%20of%20the%20African%20Court%20of%20Justice%20and%20HR.pdf), 10 Haziran
2013.

(Çevrimiçi) <http://www.ap.ohchr.org/documents/E/ECOSOC/resolutions/E-RES-1985-17.doc>, 20 Şubat 2013.