

**T.C.  
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU BÖLÜMÜ**

**AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN İŞLEYİŞİ  
VE MAHKEME KARARLARININ TÜRK HUKUKUNA ETKİSİ**

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı  
Doç. Dr. Ali Akyıldız

Hazırlayan  
Ramazan Kaya

Kırıkkale, 2004

## İÇİNDEKİLER

GİRİŞ.....	- 1 -
BİRİNCİ BÖLÜM.....	- 8 -
AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMI, ÖZELLİKLERİ, KORUNAN HAKLAR VE HÜRRİYETLER VE BUNLAR BAKIMINDAN GEÇERLİ OLAN İLKELER-	8 -
I - GENEL OLARAK.....	- 8 -
II - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN KAPSAMI.....	- 10 -
A ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN GENEL KAPSAMI ...	- 10 -
B) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN ZAMAN YÖNÜNDEN KAPSAMI.....	- 12 -
C ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN YER YÖNÜNDEN KAPSAMI.....	- 14 -
D) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMININ ÇEKİNCELERLE DARALTIKMASI.....	- 18 -
III - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN ÖZELLİKLERİ.....	- 22 -
IV - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE EK PROTOKOLLERDE KORUNAN HAK VE HÜRRİYETLER.....	- 25 -
A ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ İLE KORUNAN HAK VE HÜRRİYETLER.....	- 30 -
1 - Hayat Hakkı.....	- 30 -
2 - İşkence Yapma, İnsanlık Dışı ve Onur Kırıcı Davranışta Bulunma ve Ceza Verme Yasağı.....	- 32 -
3 - Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Angarya Yasağı.....	- 33 -
4 - Birey Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı.....	- 33 -
5 - Adil Yargılanma Hakkı.....	- 35 -
6 - Suç ve Cezaların Kanunîliği.....	- 37 -
7 - Özel Hayat ve Aile Hayatının Gizliliği, Konut ve Haberleşme Hürriyetine Saygı Hakkı.....	- 38 -
8 - Düşünce, Din ve Vicdan Hürriyeti.....	- 39 -
9 - Düşünceyi Açıklama Hürriyeti.....	- 39 -
10 - Toplantı ve Dernek Kurma Hürriyeti.....	- 40 -
11 - Evlenme ve Aile Kurma Hakkı.....	- 42 -
12 - Hak Arama Hürriyeti.....	- 42 -
B ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NE EK PROTOKOLLERLE KORUNAN HAK VE HÜRRİYETLER.....	- 43 -
1 - 1 Nolu Protokol.....	- 43 -
a ) Mülkiyet Hakkı.....	- 43 -
b ) Eğitim Hakkı.....	- 44 -
c ) Serbest Seçim Yapma Hakkı.....	- 44 -
2 - 4 Nolu Protokol.....	- 45 -
a ) Adî Yükümlülükler Sebebiyle Hürriyetten Mahrum Bırakma Yasağı (4 Nolu Protokol m.1),.....	- 45 -
b ) Bir Ülkede Serbestçe Seyahat ve Yerleşme Hakkı (4 Nolu Protokol m. 2; Anayasa m. 23),- 45 -	

c ) Vatandaşların Sınır Dışı Edilmesi ve Ülkeye Girmelerinin Engellenmesi Yasağı (4 Nolu Protokol m. 3; Anayasa m. 23/6),.....	45
d ) Yabancıların Topluca Sınır Dışı Edilmeleri Yasağı (4 Nolu Protokol m. 4; Anayasa m. 16),.....	45
3 - 6 Nolu Protokol .....	46
4 - 7 Nolu Protokol .....	46
a ) Bir Ülkede Meşru Olarak Bulunan Yabancıların Keyfi Olarak Sınır Dışı Edilmesi Yasağı ..	46
b ) Bir Suçtan Hüküm Giyen Kimsenin Mahkemeye Başvurma Hakkı .....	46
c ) Haksız Hüküm Giyen Kişiye Tazminat Ödenmesi.....	47
d ) Aynı Suçtan Dolayı Yeniden Yargılama Yasağı.....	47
e ) Evlilikte Eşlere Hak Eşitliği.....	47
C ) DİĞER PROTOKOLLER.....	48
1- 2 Nolu Protokol .....	48
2 - 3 Nolu Protokol .....	48
3 - 5 Nolu Protokol .....	48
4 - 8 Nolu Protokol .....	48
5 - 9 Nolu Protokol .....	49
6 - 10 Nolu Protokol .....	49
7 - 11 Nolu Protokol .....	49
V - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ BAĞLAMINDA KORUNAN HAKLARIN EKSİKLİĞİ.....	49
İKİNCİ BÖLÜM.....	52
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN YAPISI VE İŞLEYİŞİ .....	52
I-GENEL OLARAK.....	52
II- 11 NOLU PROTOKOLDEN ÖNCEKİ SİSTEM .....	53
A) KURULUŞU .....	53
1- Avrupa İnsan Hakları Komisyonu.....	53
2- Avrupa İnsan Hakları Divanı.....	56
3- Bakanlar Komitesi .....	58
B) KARAR VERME USULÜ.....	59
1- Avrupa İnsan Hakları Komisyonu.....	59
2- Avrupa İnsan Hakları Divanı.....	61
3- Bakanlar Komitesi .....	61
III.YENİLİK İHTİYACI .....	62
IV. MEVCUT SİSTEM.....	64
A-GENEL OLARAK.....	64
B - AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ .....	66
1- Mahkeme'nin Kuruluşu.....	66
2- Mahkeme Hâkimlerinin Sayısı, Nitelikleri, Seçimi Ve Görev Süreleri .....	67
3- Mahkeme'nin Çalışma Düzeni .....	68
a) Genel Kurul Olarak Çalışması.....	68
b) Komite, Daireler ve Büyük Daire Olarak Çalışması .....	68
i) Komitelerin Çalışması .....	69
ii ) Dairelerin Çalışması .....	69
iii ) Büyük Dairelerin Çalışması.....	70
c ) Mahkeme'nin Yargı Yetkisi.....	71
d) Mahkeme'yi Harekete Geçiren Mekanizma.....	71
i) Devlet Başvurusu .....	71
ii) Bireysel Başvuru.....	72

### III

e) Kabul Edilebilirlik İncelemesi.....	73
f) Üçüncü Tarafın Davaya Müdahalesi .....	75
g) Başvurunun Kayıttan Düşmesi.....	75
h) Davanın Esasının İncelenmesi .....	75
4-Bakanlar Komitesi Aşaması .....	77
5 – Yeni Sisteme Geçiş Süreci.....	78
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	80
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ TÜRK HUKUKUNDAKİ YERİ VE ETKİLERİ.....	80
I - GENEL OLARAK.....	80
II - TÜRKİYE’NİN AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ’NE TARAF OLMASI, SÖZLEŞME’YE KATKISI VE SÖZLEŞME’NİN TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN NİTELİĞİ.....	80
A) TÜRKİYE’NİN SÖZLEŞME’YE TARAF OLMASI.....	80
B) TÜRKİYE’NİN AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ’NE KATKISI.....	82
C) TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ’NİN NİTELİĞİ.....	83
III - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ’NİN TÜRK HUKUK SİSTEMİNE ETKİSİ.....	90
A) MANEVÎ ETKİSİ.....	90
B) MADDÎ ETKİSİ.....	91
C - TÜRK ANAYASALARINA GÖRE DEĞERLENDİRME .....	91
1 - 1924 Anayasası’na Göre.....	91
2 - 1961 Anayasası’na Göre.....	93
3 - 1982 Anayasası’na Göre.....	97
IV -AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ, ÖNEMİ, UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ.....	103
A) YASAMA FAALİYETİNE İLİŞKİN AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ.....	108
B) YÜRÜTME FAALİYETİNE İLİŞKİN AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ.....	111
C) YARGI FAALİYETİNE İLİŞKİN AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ.....	112
V- AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN TÜRKİYE İLE İLGİLİ VERDİĞİ BAZI KARARLAR VE DEĞERLENDİRİLMESİ.....	115
A-KIBRIS’A İLİŞKİN AÇILAN DAVALAR .....	115
B-İÇ HUKUK YOLLARININ TÜKETİLMESİ .....	116
C-YAŞAM HAKKI.....	117
D-İŞKENCE YASAĞI.....	118
E-KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ .....	120
F-ADİL YARGILANMA .....	123
G-DÜŞÜNCEYİ AÇIKLAMA ÖZGÜRLÜĞÜ .....	125

## IV

SONUÇ .....	130
EKLER.....	133
KAYNAKLAR.....	187



## GİRİŞ

Uluslararası ilişkilerde her alanda yerleşik kural ve kurumların sorgulandığı, yeni arayışların hız kazandığı günümüzün küreselleşen dünyasında demokratik devletler, insan haklarını ön planda tutmaktadırlar. Uluslar arası alanda siyasal ve ekonomik kavramlar sürekli bir gelişme yaşamaktadırlar. Siyasal iktidarlar da bu gelişmelere uyarak meşruluk zemini aramaktadır.

Devletlerin bu gelişim sürecine uyum sağlayabilmeleri, öncelikle demokratik yönetim şeklini benimsemeleri, insana değer atfederek insan hak ve hürriyetlerini tanıma, koruma ve yaşatma amacı ile bütün eylem ve işlemlerine hukukun üstünlüğünü hakim kılmanın yanında, uluslar arası alanda üstlendikleri yükümlülüklerini yerine getirmeleri ile doğru orantılıdır.

Geriye dönüp baktığımızda insan hakları düşüncesinin tarihini, insanlık tarihinin başlangıcına kadar götürmek mümkündür. Fakat temeli, siyasal iktidara karşı insanların korunması olan ve insanların siyasal iktidar karşısında dokunulmaz ve vazgeçilmez haklara sahip olduğunu ortaya koyan bu düşüncenin ilk yazılı metinlerinin İngiltere’de ortaya çıktığını görmekteyiz.

İnsan hakları ayrımsız olarak bütün insanlara tanınmıştır. Bu haklar tarihin seyri içinde bir çok belgede yer almış olmakla beraber, bütün insanların bu haklardan yararlanmaları kolay olmamıştır. Nitekim, kölelik kurumu ancak 19. asrın sonlarına doğru yasaklanabilmiştir.

İnsan hakları hukuku, insan haklarının tanınması, korunması ve geliştirilmesi boyutlarını içermektedir. İnsan haklarının korunması, “ulusal egemenlik”, “içişlerine karışmama”, anlayışının aşılması, uluslar arası ekonomik iş birliğinin gelişmesi ve insan haklarına duyarlı bir dünya kamuoyunun oluşması ile daha da önemli hale gelmiştir.

Kavram olarak “insan hakları”, tanımlanamaz, anlaşılabilir ve yorumlanamaz değil; aksine tanımlanabilir, anlaşılabilir ve yorumlanabilir bir enginlik ve genişliğe sahip bulunmaktadır. Ancak, her sosyal olgu gibi insan hak ve hürriyetlerinin içeriğinin de, toplum hayatının dinamizmi çerçevesinde, ortaya çıkan şartlar veya yeni ve farklı inanç ve düşünce değerleri yönünde bir değişime ve gelişime uğraması kaçınılmazdır. Bu bakımdan insan hak ve hürriyetleri, dinî inanç, felsefi düşünce ve

dünya görüşünün bir yansıması ve sonucu olarak, değişen ve gelişen bir nitelik taşımaktadır<sup>1</sup>.

İnsan hak ve hürriyetlerinin kapsam olarak çok yönlülüğü ve tartışılır olması, bizzat kavrama yüklenen içerikle doğrudan ilgilidir. Bu anlamda, Montesquieu'nun "hiçbir kelime yoktur ki, hürriyet kelimesi kadar kendisine değişik anlamlar verilmiş ve düşüncelere çeşitli şekillerde yansımış olsun"<sup>2</sup> sözü, bu çok yönlülüğü ifade etmektedir. Mutlak hürriyet kavramının genel geçer, kesin ve soyut bir tanımını yapmak güçtür. Bazı yazarlar onu "ışığa tutulmuş, ışığı renklere bölen prizma"ya benzetirler<sup>3</sup>. Tanım çabasında olanlar ise, belli bir açıdan bakarak, belli özellikleri ön plâna çıkaran tanımlar yapmaktadırlar.

Hak ve hürriyet kavramlarını felsefi birer kavram olmaktan çıkararak, ilk kez hayata geçiren, insanın haysiyet ve haklar yönünden hür doğduğu, ırk, renk, cinsiyet, dil, din ve siyasî kanaat açısından ayırimsız tüm hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşit buldukları esaslarına dayanan liberal ideoloji ve eylem sahasında Fransız ihtilâli'dir. Bundan sonra hak ve hürriyet kavramları geniş ölçüde eş anlamlı olarak kullanılmış; hak, birey hürriyetlerinin temeli ve güvencesi olarak anlaşılmıştır<sup>4</sup>.

Çok çeşitli ve her bir türü ayrı kaynağa sahip olan haklar üst kavramı içinde insan hakları, bir alt kategori oluşturur. Millî mevzuatlar yanında, milletlerarası hukuk belgeleri de birey ve birey gruplarına birtakım haklar tanımıştır. Kaynakları bakımından haklar, taraflar arasında yapılmış bir anlaşmaya veya sözleşmeye, tek taraflı ya da iki taraflı bir taahhüde veya bir hukukî statüye dayanabilir. İnsan hakları, hukukî diğer haklardan farklı özelliklere sahiptir. Hukukî haklar siyasal sistem üzerinde, mevcut hukukî yetkileri korumaya yönelik hukukî taleplere zemin oluştururlar. İnsan hakları ise, siyasal sistem üzerinde mevcut hukukî yetkileri güçlendirmeye veya onlara yenilerini eklemeye yönelik ahlâkî kabullere dayanak teşkil ederler. Bu, insan haklarını hukukî haklardan ne daha güçlü, ne de daha zayıf yapar; yalnızca onlardan farklı kılar.

İnsanların tarihî süreç içerisinde elde ettikleri ilk haklar, "kişi hakları"dır. Bu haklar, insanların hürriyet alanlarını genişletme çabasından doğmuştur. Günümüz

<sup>1</sup> KILLIOĞLU, İsmail, "İnsan ve Özgürlük Üstüne Bir Deneme", Yeni Türkiye, Yıl. 4, sy. 22, Temmuz-Ağustos 1998, s. 692.

<sup>2</sup> KAPANİ, Münci, Kamu Hürriyetleri, Yenilenmiş Altıncı Baskı, AÜHF Yayınları No. 453, Ankara, 1981, s. 3; AKIN, F. İlhan, Kamu Hukuku, 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 1987, s. 259-260.

<sup>3</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 3; KILLIOĞLU, agm, s. 693.

<sup>4</sup> KUBALI, Hüseyin Nail, Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler, İÜHF Yayınları No. 351, Kurtulmuş Matbaası, İstanbul, 1971, s. 164.

hukuk doktrininde, bireylerin ve birey topluluklarının sahip oldukları hak ve hürriyetlerin değişik şekillerde adlandırıldığını görüyoruz: “Kamu Hürriyetleri”, “Temel Hak ve Hürriyetler”, “Kişi Hak ve Hürriyetleri” ve “Vatandaşlık Hakları” gibi. Ancak, hakkın öznesi göz önünde tutulduğunda, insan haklarının bu sayılanlardan farklı özelliklere sahip olduğu görülür. İnsan haklarının öznesi olabilmek için insan olmak yeterli olduğu halde, örneğin, vatandaşlık haklarında, bir devlet bakımından vatandaş olmayanlar bu haklardan yararlanamazlar<sup>5</sup>.

Kamu hürriyetleri ise, genel ifadesiyle devlet tarafından kişilere tanınan hürriyetleri içerir<sup>6</sup>. Temel hak ve hürriyetler ise, anayasal olarak güvence altına alınmış hürriyet kategorilerini belirtmek için kullanılır. İnsan hakları kavramı, devlet tarafından tanınmış veya tanınmasın; hukukî güvence altına alınınsın veya alınmasın bir coğrafyaya bağlı olmaksızın tüm insanlara tanınan hakları kapsayacak genişliktedir. Bu, insan haklarına tanınan yüksek ahlâkî nitelikten kaynaklanmaktadır. Ahlâkî değer taşıyan haklar tabii hukuktan kaynaklanmaktadır. Yani, pozitif hukukça tanınmış güvence altına alınmasalar da, insan haklarının değerlerinin azalmayacağı ve pozitif hukukun üzerinde kalacakları anlamına gelmektedir. Kısaca, insan hakları, kişinin başka bir subjektif nitelermeye ya da statüye sahip olmasına bakılmadan, sırf “insan” olması itibarıyla, insanlık tabiatından doğan ve vazgeçilemez olarak elde ettiği hak ve imtiyazlar olarak ifade edilebilir<sup>7</sup>.

Kapsamdaki insan hakları arasındaki öncelik sorununa gelince, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 15. maddesi, temel hak ve hürriyetlerin askıya alınmasını kabul ederken, bazılarında da dokunulamayacağını öngörmüştür. Bunlar, hayat hakkı, birey hürriyeti ve güvenliği, din ve vicdan hürriyeti, düşünce ve ifade hürriyeti, işkence ve küçültücü muamele yasağı, kölelik ve kulluk yasağı, ceza kanunlarının geriye yürümezliği ilkesi gibi, genellikle hakların “sert çekirdeği” olarak bilinen haklardır.

Esas ilke, temel hak ve hürriyetlerin bütünlüğü (monizmi) ilkesidir. Ancak, Açlıktan ölen bir insan için, ifade hürriyetinin veya seyahat hürriyetinin ne anlamı vardır? Bu soru, bizi, ekonomik ve sosyal haklarla birlikte, hakların “sert çekirdeği”

<sup>5</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 13-14

<sup>6</sup> SOYSAL, Mümtaz, “İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği”, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 7, Ankara, 1987, s. 57.

<sup>7</sup> VERSAN, Vakur, “Cumhuriyetin İlanından Günümüze Kadar Türkiye’de Ferdî Haklar ve Hukuk Devleti Konusundaki Gelişmeler”, Türklere İnsani Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, 1993, s. 155; GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması”, Genişletilmiş 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 1996, s. 1.



olarak bilinen hakların, diğer haklara oranla öncelikli oldukları kanaatine ulaştırmaktadır. Bu ilke, temel hak ve hürriyetlerin bütünlüğünü inkâr anlamına gelmemektedir.

Dinî, ahlakî ve hukukî boyutları olan insan hakları, toplum yönetiminin, yani siyasetin temelini oluşturur, onu yönlendirir ve çevreler. Toplum (devleti) yönetenlerde ihtiras olduğu gibi, insanda da sürekli bir hürriyet sınırlarını zorlama, gelişme eğilimi vardır. Bu eğilim, insanın hem sosyal hayatında, hem de egemen güçle (devletle) olan ilişkisinde söz konusudur. İnsan hakları, ancak keyfiliklere; devlet ve toplumun keyfiliklerine karşı korunmuş bir ortamda, güvencede yaşayabilirler.

Günümüzde, çeşitli milletlerarası antlaşmalarda, anayasa ve kanunlarda yer almış bulunan hak ve hürriyetlere kavuşmak insanlar için kolay olmamıştır. İnsanlar, uzun yıllar mücadele etmek zorunda kalmışlardır. İnsan hakları ve temel hürriyetleri mücadelesi, nihaî olarak, bu hak ve hürriyetlere hukukî geçerlilik kazandırmayı hedeflemiştir.

II. Dünya Savaşı ve onun Avrupa demokrasilerini tahrip eden sonuçları, savaş sırasında ayaklar altına alınan insan haklarının değerinin daha iyi anlaşılmasına sebep olmuştur.

Günümüze kadar, insan hakları alanındaki bütün gelişmelerde gelişmiş Batılı devletlerin önemli katkılarına olduğu gerçektir. Hatta insan hakları kavramı, önemli derecede Batılı hayat tarzı ve tercihlerini yansıtmaktadır. 1215 tarihli Magna Carta'dan başlayarak İngilizlerin krala kabul ettirdikleri bir dizi hak ve hürriyetler bildirisi, Amerikalıların 1776'da yayınladıkları Virginia Haklar Bildirisi ve Bağımsızlık Bildirisi ve onları takiben yaptıkları anayasa ve nihayet 1789 Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi, hep bugünün gelişmiş Batı devletlerinde gerçekleşmiştir<sup>8</sup>.

Diğer taraftan, gelişmiş batılı devletler, tarihin dönüm noktalarında tarihî gelişmelere de yön vermişlerdir. Kendi insan hakları anlayışlarını, bir anlamda, kültürel yolla da empoze ederek, insan haklarının bugünkü boyutlara ulaşmasına katkıda bulunmuşlardır. Örneğin, köleliğin milletlerarası alanda hukuk dışı ilân edilmesi teşebbüsü bu devletlerden gelmiştir. Yine, II. Dünya Savaşı'nı takip eden yıllarda, insan haklarının korunması ile ilgili düzenlemeler de, bu devletlerin liderliğinde gerçekleşmiştir.

<sup>8</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 30 vd.

İnsan haklarının Batı'da ortaya çıkmasına, oradaki ekonomik, sosyal ve tarihî ortamın, diğer devletlere oranla daha elverişli olması neden olmuştur.

İnsan hakları, insanın doğuştan sahip olduğu devredilmez haklarıdır. Ayırım gözetilmeksizin, insan haklarının tüm insanları kapsayacak şekilde milletlerarası korumasını amaçlayan mekanizmaların kurulması yönündeki çabalar çok eskilere dayanmaz. İnsan haklarının milletlerarası korunması yeni bir olgudur. İnsan haklarının milletlerarası korunması sistemi, insan hakları olgusu kadar eskilere gitmez. Çünkü, milletlerarası koruma sistemi, ancak II. Dünya Savaşı'ndan sonraki yıllarda oluşturulmuştur. Bu dönemde, insan hakları devletlerin iç sorunu olmaktan çıkarak, milletlerarası toplumun sorunu haline gelmiştir.

İnsan hak ve hürriyetlerinin milletlerarası sorun olma aşamasından sonraki gelişmeler çok hızlı olmuştur. 1941'de ABD Başkanı Roosevelt, bütün insanlar için söz ve ifade, vicdan, yoksulluktan ve korkudan kurtulma temel hürriyetlerini tanıyarak bütün devletlerin kabulünü istemiştir<sup>9</sup>. 1945'de San Francisco'da, Birleşmiş Milletler Antlaşması imzalanmıştır. Birleşmiş Milletler Antlaşması, insan hak ve hürriyetlerine inanç, saygı ve bağlılığı ilân etmiş ve bunların sağlanmasını milletlerarası barış ve huzurun başlıca şartları arasında saymıştır. İnsan hak ve hürriyetlerini, ilk kez resmen, milletlerarası hukuk alanına taşıyan, bu yolla onlara evrensel bir değer ve mahiyet atfeden Birleşmiş Milletler Antlaşması olmuştur. Üç yıl sonra, 1948'de, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ni kabul ve ilân etmiştir. Nihayet, 1950'de Roma'da imzalanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, devletlere insan haklarına riayet etme yükümlülüğü getirmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, insan haklarına riayeti sağlayacak teşkilâtı kurarak insanlık tarihinde büyük bir aşamaya gelinmesine neden olmuştur<sup>10</sup>.

İnsan hakları, 20. yüzyılda, sadece ahlâkî bir yükümlülük olmaktan çıkmış, siyasî bir muhtevaya bürünerek millî sınırları aşmış ve evrenselleşmiştir.

İnsan hakları, insan haklarıyla ilgili 'milletlerarası belgelerde evrensel olarak nitelendirilmektedir. İnsan haklarının evrenselliği, insan haklarının bireyler arasındaki birtakım özel ilişki veya işlemlerden doğmamaları, söz konusu ilişki ve işlemlerden bağımsız olarak varlığını ifade eder. Ayrıca, evrensellik, insan haklarının öznelerinin belli birey veya birey grupları değil, bütün insanlar olduğunu da ifade eder.

<sup>9</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 61; AKIN, age, s. 367-368.

<sup>10</sup> VERSAN, agm, s. 157.

Dolayısıyla insan hakları, belli bir toplumun üyesi olmaya bağlı ve onunla sınırlı değildir. İnsan hakları, her topluma uygulanması mümkün genel ilkelerdir. Diğer bir ifadeyle, evrensellik, insan haklarının coğrafi, siyasî, ideolojik, sosyal, ekonomik, kültürel ve diğer farklılıklar dikkate alınmaksızın bütün insanlara aynı şekilde uygulanması anlamına gelmektedir. İnsan hakları ile ilgili bütün milletlerarası belgeler, farklı yapıdaki devletlerin, vatandaşlarıyla ilişkilerinde asgarî bazı standartlara saygı göstermelerini öngörmektedir<sup>11</sup>. Ne var ki, milletlerarası insan hakları belgelerinde yer alan asgarî standartların gerçekleştirilmesi, özellikle sosyal ve ekonomik hak ve hürriyetler konusunda devletlerin imkânlarıyla sınırlı kalmaktadır.

İnsan hakları bilinci, bunlardan yararlanma ve bu konudaki beklentiler, bütün Dünya devletlerinde yeknesak bir şekilde yerleşmemiştir. Bunlar, siyasî, tarihî, ekonomik, sosyal ve kültürel açılardan çeşitli faktörlerin etkisi altında bulunmaktadır<sup>12</sup>.

Günümüzde insan hakları, insanlığın ortak mirasının bölünmez bir parçası olarak kabul edilmektedir<sup>13</sup>. Bu anlayış, ilke olarak tabii hukuk doktrininden esinlenmiş olmakla birlikte, muhteva bakımından bu doktrinin çok ötesinde bir anlam taşımaktadır.

İnsan hakları ve temel hürriyetlerinin herkes için etkili olarak, millî veya milletlerarası düzeyde gerçekleştirilmesi esas amaçtır. Dolayısıyla, insan haklarının önce gerçekleştirilmesi, sonra da geliştirilerek korunması, bütün olarak insanlığın ortak sorumluluğundadır. Bugün, nerede olursa olsun, insan hakları ihlalleri bütün Dünya'da olumsuz tepki ile karşılanmaktadır.

Günümüzde, insan haklarının gerçekleştirilmesi, geliştirilmesi ve korunması amacıyla çeşitli milletlerarası kuruluşlar oluşturulmuştur. Bu kuruluşları düzenleyen zorlayıcı ve bağlayıcı insan hakları belgeleri kabul edilmiştir.

Bu milletlerarası kuruluşların en önemlileri, Birleşmiş Milletler Teşkilâtı ile Avrupa Konseyi'dir. Birleşmiş Milletler, hemen hemen bütün Dünya devletlerini bünyesine alırken, Avrupa Konseyi, demokratik Avrupa devletlerinin siyasî birliğini temsil etmektedir.

<sup>11</sup> ÜNAL, Şeref, "İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Kurumları", Demokrasi Gündemi, sy. 21, 1995/1, s. 40.

<sup>12</sup> ÜNAL, Şeref, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, Yetkin Yayınları Ankara 1997 s. 38.

<sup>13</sup> ATAÖV, Türkkaya, "Genel Olarak Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları", Türklere İnsanî Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, 1993, s. 9.

Çalışmamızı üç bölümde incelemeye çalışacağız. Birinci bölümde Avrupa İnsan Hakları sözleşmesi, kapsamı, özellikleri, korunan haklar ve hürriyetler bakımından geçerli olan ilkeler başlığı altında incelenecektir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yapısı ve işleyişi ikinci bölümümüzün başlığı olacak ve bu bölümde bilhassa 1999 tarihinde gerçekleştirilen 11 nolu protokol çerçevesinde konuyu ele alacağız.

Üçüncü bölümde ise ; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının Türk hukukundaki yeri ve etkileri irdelenecektir.



**BİRİNCİ BÖLÜM**  
**AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMI, ÖZELLİKLERİ,**  
**KORUNAN HAKLAR VE HÜRRİYETLER VE BUNLAR BAKIMINDAN**  
**GEÇERLİ OLAN İLKELER**

**I - GENEL OLARAK**

İnsan hakları kavramı çok eskilere dayanan bir kavramdır. Tarihin ilk anlarından itibaren insanlar insanca bir yaşam için mücadele vermişlerdir. İnsan hakları ya da diğer bir adıyla temel haklar ve özgürlükler ilk başlarda dar kapsamlı bir konu olarak görülürken dünyanın düzeni değiştikçe daha çok önem kazanmaya başlamıştır.

İnsan hakları kavramı sadece anayasal bir kavram değil, aynı zamanda bir uluslar arası hukuk kavramıdır. İnsan haklarının sağlanmasının iki yönü vardır. Birinci yönü insan haklarının devlete karşı korunması, ikinci yönü ise insan haklarını sağlam bir temele oturtarak insan kişiliğinin geliştirilmesine çalışılmasıdır.<sup>14</sup>

İnsan hakları açısından asıl önemli olan konu; onun sadece hukuk kurallarında kalmayıp uygulamaya da geçirilebilmesidir. İkinci Dünya Savaşı'ndan önce sadece ulusal bakımdan koruma altına alınan insan hakları, İkinci Dünya Savaşı sonrasında insan haklarında meydana gelen gelişmelerle birlikte uluslar arası alana taşınmıştır.

Yirminci Yüzyılın belki de en önemli gelişmelerinden birisi uluslar arası düzeye taşınan insan hakları kavramına bir de uluslar arası alanda koruma mekanizması oluşturmaktır. Bu dönemde uluslar arası platformda insan hakları ile ilgili bir çok anlaşma ve sözleşme yapılmıştır.<sup>15</sup>

Uluslararası düzeyde insan hakları açısından en önemli metin Avrupa Konseyi'nin hazırlamış olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesidir.

<sup>14</sup> GÖLCÜKLÜ / GÖZÜBÜYÜK s.3

<sup>15</sup> [www.geocities.com/vbicak/makaleler](http://www.geocities.com/vbicak/makaleler), "Uluslar arası İnsan Hakları Normlarının Yorumu Olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Kararlarının Türk Hukukunun Gelişimine Katkısı"

Avrupa Konseyi, Avrupa'da kurulan ilk siyasal kuruluştur.<sup>16</sup> Avrupa Konseyi 1949 yılında kurulmuştur. Avrupa Konseyi'nin Statüsü 5 Mayıs 1949'da Londra'da Belçika, Danimarka, Fransa, Hollanda, İngiltere, İrlanda, İsveç, İtalya, Lüksemburg ve Norveç'in oluşturduğu topluluk tarafından imzalanmıştır. 3 Ağustos 1949'da da yürürlüğe girmiştir.<sup>17</sup> Türkiye, Avrupa Konseyi Statüsü'nü 12 Aralık 1949 tarihinde onaylamış ve konseye de üye olmuştur.<sup>18</sup>

Avrupa Konseyi'nin kuruluş amacı; Avrupa Devletleri'nin ortak mirasını korumak ve geliştirmektir. Avrupa Devletleri'nin en önemli konusu, insan haklarının tam anlamıyla tüm dünyada sağlanabilmesidir. Bunun için de Avrupa Konseyi'nin gerçekleştirdiği ilk ve en önemli faaliyet, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni kabul etmektir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 4 Haziran 1950 tarihinde Avrupa Konseyi'ne üye olan on devlet tarafından Roma'da imzalandı.<sup>19</sup> Sözleşme 3 Eylül 1953'de yürürlüğe girdi. Türkiye açısından ise sözleşme hükümleri 18 Mayıs 1954 tarihinde geçerlilik kazandı. Hakların kollektif uygulanmasını sağlamak için oluşturulan 1948'deki İnsan Hakları Evrensel Bildirisi bu anlaşmanın maddelerinin kaynağını oluşturmaktadır.<sup>20</sup>

Bu sözleşmenin hazırlanmasının amacı, 1948 tarihindeki İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde yer alan hak ve özgürlüklerin sadece teoride kalmayıp pratikte de uygulanmasını sağlamaktır.<sup>21</sup>

Sözleşme, sadece insan hak ve özgürlüklerinin hayata geçirilmesini sağlamakla kalmamıştır. Aynı zamanda sözleşmeye taraf ülkeler tarafından bu hakların korunmasını sağlamak amacıyla bir denetim sistemi öngörmüştür. Bu koruma sistemi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi olarak adlandırılan bir mahkemenin kurulmasıyla oluşturulmuştur.

Sözleşme, hakların sayılmak suretiyle tanınmasını sağlamak bakımından, ilk milletlerarası belge değildir. Fakat, milletlerarası kurumsal bir tanıma ve uygulama

<sup>16</sup> DOĞRU Osman – NALBANT Atilla, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Türkiye Karar Özetleri 1995-2000, İstanbul Barosu Yayınları , İstanbul, 2001, s.1

<sup>17</sup> REİSOĞLU Safa, Uluslar arası Boyutlarıyla İnsan Hakları , Beta Basım A.Ş., İstanbul ,2001, s.31.

<sup>18</sup> BOZKURT Enver, İnsan Haklarının Korunmasında Uluslararası Hukukun Rolü, Ankara 2003, s.108; REİSOĞLU,s.31.

<sup>19</sup> GÖLCÜKLÜ Feyyaz, "11 Nolu Protokolden Sonra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi" Yeni Türkiye Dergisi, Yıl 4, Sayı 22, Ankara, Temmuz-Ağustos 1998, s.1272.

<sup>20</sup> [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), "Historical Background"

<sup>21</sup> [www.geocities.com/vbicak/makaleler](http://www.geocities.com/vbicak/makaleler) , "Uluslar arası İnsan Hakları Normlarının Yorumu Olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Kararlarının Türk Hukukunun Gelişimine Katkısı"

mekanizması ile milletlerarası antlaşma formunda düzenlenen ilk belgedir. Elbette, insan haklarının korunması, temelde milletlerarası garantiler üzerinde değişmez. Öyle devletler vardır ki, medenî ve siyasî haklar için mükemmel koruma sağlamaktadırlar. Fakat, çeşitli sebeplerle milletlerarası düzenlemeleri tanımlamamaktadırlar. İnsan haklarının garantilenmesinin temel ve kesinlikle en iyi yolu, her zaman yeterli olmamakla birlikte, millî düzeyde düzenlemedir.

Sözleşme, millî hukuk sistemlerine ek milletlerarası bir güvence sistemi öngörmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin uygulanmasından doğan birtakım sorunları çözmek, aksaklıkları gidermek, Sözleşme'de yer almayan bazı hak ve hürriyetleri tanımak ve Sözleşme'yi değiştirip geliştirmek amacıyla 11 Ek Protokol hazırlanarak yürürlüğe konulmuştur<sup>22</sup>. Yürürlüğe girmiş bulunan Protokoller, Sözleşme'nin ayrılmaz bir parçasını oluştururlar.

## **II - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN KAPSAMI**

### **A ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN GENEL KAPSAMI**

Sözleşme'ye taraf devletler, yargı yetkileri içindeki herkesin, Sözleşme'nin I. Bölümü'nde tanınan hak ve hürriyetlerini güvenceye alma yükümlülüğü altına girmişlerdir (AİHS m. 1). Bu madde gereğince, Sözleşme'ye taraf herhangi bir devletin vatandaşı olsun veya olmasın, Sözleşme'nin düzenlediği hak ve hürriyetlerden yararlanabilecek ve gereğinde Sözleşme'nin III. Bölümü'nde düzenlenen ortak güvence ve denetim sistemini işletebilecektir. Bu hükümle, taraf devletler yalnız birbirilerine karşı değil, bireylere karşı da yükümlülük altına girmişlerdir<sup>23</sup>.

Sözleşme'nin I. Bölümü (AİHS m. 2-18), İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ne benzer bir şekilde ve kısmen onu model alarak, güvenceye bağlanan hak ve hürriyetlerin bir listesini içermektedir. I. Bölüm'ün bütünü, devletlere herhangi bir

<sup>22</sup> Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1-11 Nolu Protokol metinleri için bkz. BOZKURT, Enver, Türkiye'nin Uluslararası Hukuk Mevzuatı, genişletilmiş 3. baskı, Nobel Yayınevi Ankara 2003

<sup>23</sup> GÜNDÜZ, Aslan, "Gelişmiş Batı Avrupa Ülkelerinde İnsan Haklarının Korunması: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Sağladığı Yarı-Süpranasyonal Himaye", Türklere İnsanî Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, Ocak 1993, s. 26; MADRA, Ömer, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, AÜSBF Yayınları No. 458, Ankara, 1981, s. 33; ÇAVUŞOĞLU, Naz, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukuku'nda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları Özel Dizi No. 1, Ankara, 1994, s. 6.

yükümlülüğü zorla kabul etme şartı getirmemekte, bir haklar bildirisi şeklini almaktadır.

Sözleşme'nin II. Bölümü tek maddeden ibarettir (AIHS m. 19). Taraf devletler bununla Sözleşme'yi uygulayıp yorumlamak üzere Sözleşme Kurumları'nı kurmuşlardır.

Sözleşme'nin öngördüğü ortak garanti sisteminin, Kurumları'nın kuruluş ve işleyiş usulleri ise, III. Bölüm'de düzenlenmiştir.

Sözleşme'de genel bir kural olarak konulmamış olmakla birlikte, Sözleşme'nin iç hukuktaki değeri, taraf devletlerin anayasal düzenlerince belirlenecektir.

Sözleşme'nin 1. maddesinin iki yönü bulunmaktadır: Bir yandan, devletin Sözleşme'yi uygulamasını ve onu ihlâl etmemesini gerektirmektedir. Diğer yandan da, devletin kendi yargı yetkisi içindeki herkes için tanınan hakları güvenceye alma yükümlülüğünü açıklamaktadır. Şüphesiz, bu ifadeler devletlerin ülkeleri dışında yaptıkları ihlâller için sorumlu olmadıkları anlamına gelmemektedir. Böyle bir yorum, açıkça makul olmayacak ve Sözleşme'nin 1. maddesinin işlevini yanlış anlamlandırmak olacaktır. Devlet, her nerede işlenirse işlensin, Sözleşme'nin kendisi tarafından ihlâlinden sorumlu olmak zorundadır. Fakat, sadece kendi yargı yetkisi içerisinde gerekli düzenlemelerle, onların yürütülmesi anlamında, insan haklarının güvenceye alınmasından sorumlu bulunmaktadır.

Bir devletin, ülkesinde özel kişilerce işlenen, Sözleşme tarafından güvence altına alınmış hakların ihlâlinden ne kadar sorumlu olduğu zor bir sorudur. İç hukukun bir parçası olarak kanunlaştırılan veya millî mahkemeler önünde ileri sürülebilen Sözleşme'nin I. Bölümü'nde üçüncü taraflara sınırlı bir etkiye izin verilebilecektir. I. Bölümün kendisi devlet için sorumluluğu sınırlandırmamıştır. Bunun için, Avrupa düzeyinde, Sözleşme'ye taraf devletlerden biri tarafından yapılan bir ihlâlin mağduru olduğundan bahisle bireysel bir başvuruyu, Komisyon, sadece Sözleşme'nin 25. maddesi uyarınca ele alabilir. Eğer, ihlâl özel bir kişi tarafından yapılmışsa, bundan dolayı devlet, eğer iç hukuku uyarınca güvence altına alınmış hakları yeteri kadar koruyor ve bu tür bir ihlâl olayında etkin bir çözüm sağlıyorsa, yükümlülüklerini yerine getirmiş olacaktır. Genel olarak devlet, Sözleşme kapsamındaki hak ve hürriyetlerin etkin bir şekilde kullanılmasının şartlarını oluşturma ve tedbirlerini almakla yükümlüdür. Bu anlamda, devletin hak ve hürriyetlere karışmaması yeterli değildir; elverişli ortam oluşturmaları ve başkalarına karşı koruması da gerekir. Bazı hak



ve hürriyetler bakımından, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Divanı kararlarına göre, devlet üçüncü kişilerin hareketlerinden dolayı sorumludur. Kuzey İrlanda da teröristlerce bir kişinin öldürülmesinden dolayı kendisine yapılan başvuruyu, Komisyon, kişi yönünden (ratione personae) yetkisizlik nedeni ile reddetmemiştir<sup>24</sup>.

Sözleşme'nin bireyin özel hayatına saygı gösterilmesi hakkındaki 8. maddesi, bireyin özel hayatını yalnız devlete karşı korumakla yetinmemektedir. Ayrıca, devletin özel hayatı korumak için olumlu tedbirler almasını da gerektirmektedir. Bireyler arasındaki ilişkilerde de bireyin özel hayatına saygı gösterilmesi için gerekli tedbirleri almak da, bu anlamda devletin yükümlülüğüdür. Bu alandaki kanunî boşluklardan dolayı da devlet sorumludur. 16 yaşından büyük, fakat temyiz kudreti bulunmayan zihinsel özürsüz bir küçüğe yapılan cinsel saldırı olayından dolayı devlete karşı yapılan başvuruyu, Komisyon, kişi yönünden yetkisizlik nedeniyle reddetmemiştir. Ayrıca, olay, Divan tarafından Sözleşme'ye aykırı bulunmuştur<sup>25</sup>. Sözleşme, yalnız devletin Sözleşme kapsamındaki hak ve hürriyetlere keyfi olarak müdahale etmesini önlemekle kalmamakta, bir hakkın kullanılmasını sağlamak için gereken tedbirleri almasını da istemektedir<sup>26</sup>. Sonuç olarak, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Divanı'nın bu yaklaşımı, bireyin üçüncü kişilere karşı korunmasında etkili olmaktadır.

Komisyon, Nielsen davasında, "milletlerarası hukukun genellikle kabul edilmiş bir kuralı uyarınca, Sözleşme'nin sadece tarafların her biri için hüküm ifade ettiği gerçeğinin, söz konusu tarafla ilgili olarak, yürürlüğe giriş tarihinden sonra olduğunu" belirtmiştir<sup>27</sup>.

## **B) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN ZAMAN YÖNÜNDEN KAPSAMI**

Yukarıda açıklandığı üzere, Sözleşme geçmişi kapsayan bir etkiye sahip değildir. Sözleşme'nin 66/2. maddesi uyarınca, 10 devletin onamasından sonra 3 Eylül 1953'de yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten sonra, Sözleşme'yi ve Ek Protokolleri'ni onaylayan her devlet için, bunlar onama tarihinde yürürlüğe girer ve bu tarihten sonraki ihlallerden dolayı devletlerin sorumluluğunu gerektirir.

<sup>24</sup> AİHK kararı, Mme W-Birleşik Krallık Davası, 28. 2. 1983, sy. 9348/81, DR 32, s. 190, 208.

<sup>25</sup> AİHD Kararı, X, Y- Hollanda Davası, 26. 3. 1985, Seri A 91.

<sup>26</sup> AİHD Kararı, Airey-İrlanda davası, 9. 10. 1979, Seri A 32; Marckx-Belçika Davası, 13. 6. 1979, Seri A 31.

<sup>27</sup> AİHK Kararı, Nielsen-Danimarka Davası, 2. 9. 1959, sy. 343/57, Ann. 2; Ayrıca AİHK Kararı, X-Almanya Davası, 15. 7. 1957, sy. 220/56, Ann. 1, s. 157-159.

Bir başvuru, devam eden bir ihlâlê ilişkin bulunmuyorsa, ilgili devlet açısından, Sözleşme'nin yürürlüğe girişinden daha önceki bir olay için geçmişe ilgili olmayacaktır<sup>28</sup>. Diğer bir ifadeyle, eğer ihlâl devamlılık arz ediyorsa veya sonuçları itibarıyla ihlâl devam ediyorsa, ilgili devlet bakımından, Sözleşme'nin yürürlüğe girişinden önceki bu kabil olaylara da ilişkin bir başvuru yapılabilecektir.

Diğer taraftan, Sözleşme'nin 25. maddesi uyarınca bireysel başvurular hususunda Komisyon'un yetkisini kabul etme, ilke olarak geçmiş kapsayan bir etkiye sahiptir. Böylece, eğer öne sürülen bir ihlâl, ilgili devlet açısından Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden sonra, fakat Sözleşme'nin 25. maddesi uyarınca yapılan bildirimden önce gerçekleşmiş ise Komisyon zaman bakımından (ratione temporis) yetkili olabilecektir. Benzer düşünceler, Divan'ın zorunlu yargı yetkisini kabul eden bildirimler için de geçerli olacaktır. Bu genel kurala rağmen, Komisyon'un yetkisinin kabulü ve Divan'ın geçmiş kapsayan bir etkiye sahip olmadığı şeklinde bir bildirim düzenlemenin mümkün olduğu, böylece açıklığa kavuşmuştur. Birleşik Krallık'ın 1966 tarihli bildirim, 13 Ocak 1966 tarihinden sonra ortaya çıkan herhangi bir olgu veya verilen karar veyahut yapılan herhangi bir faaliyetle Sözleşme'nin etkisini sınırlamıştır<sup>29</sup>.

Türkiye, 28 Ocak 1987 tarihli bireysel başvuru hakkını tanımada, "Bildirim tarihinden sonra meydana gelen olaylara ve bu olaylarla ilgili hükümlere ilişkin iddiaları kapsar" beyanında bulunmuştur. Bir olayda, Amasya Belediyesi tarafından Ağustos 1984'de yapılan şehir plânlaması sonucu mülkiyet hakkının ihlâl edildiğini ileri süren birey idare mahkemesine başvurmuştur. Bireyin, Haziran 1986 tarihli mahkeme kararına karşı yapılan başvurusu da Mart 1987'de reddedilmiştir. Sözleşme'nin ihlâlîni oluşturan olayın, bireysel başvuru hakkının tanındığı 28 Ocak 1987'den önce meydana gelmiş olması nedeniyle, Komisyon başvuruyu zaman yönünden reddetmiştir<sup>30</sup>.

Bireysel başvuru hakkının ilgili devletçe yenilenmemesi durumunda, Komisyon'un zaman yönünden yetkisi, tanıma süresinin bitimi gününde sona erer. Komisyona başvurunun, bu süre sona ermeden önce yapılması gerekir. Başvuruların,

<sup>28</sup> AİHK, X-İsviçre Davası, 6. 10. 1976, sy. 7211/75, DR 7, s. 105; GÖLCÜKLÜ / GÖZÜBÜYÜK, s. 73-74.

<sup>29</sup> AİHK Kararı, Fletcher-Birleşik Krallık Davası, 19. 12. 1967, sy. 3034/67, Rec. 25, s. 76; GÖLCÜKLÜ / GÖZÜBÜYÜK, age, s. 74-75.

<sup>30</sup> AİHK Kararı S ve Y-Türkiye Davası, 4. 7. 1990 sy. 14675/89; GÖLCÜKLÜ / GÖZÜBÜYÜK, age, s. 75.

bireysel başvuru hakkının tanındığı sürenin sona ermesinden önceki olaylara ilişkin olması, durumu değiştirmemektedir<sup>31</sup>.

Devletlerarası davalara ilişkin Sözleşme'nin 24. maddesi uyarınca, Komisyon'un yetkisinin kabulü seçimlik değildir. Bu yetki, Sözleşme'nin kabulüyle otomatik olarak tanınmış olur. Eğer, ihlalle suçlanan devlet Sözleşme'yi onaylamışsa, başvuru devlet için olay tarihinde Sözleşme'nin bir tarafı olmaması durumu değiştirmeyecektir<sup>32</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, diğer birçok antlaşmada olduğu gibi, karşılıklılık ilkesine dayanmamaktadır. Yani, Sözleşme'nin tarafları arasında hakların ve yükümlülüklerin karşılıklı bir değişimini içermemektedir. Sözleşme'nin amacı bireylerin korunması için bağımsız bir hukuk düzeni oluşturmaktır.

### **C ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN YER YÖNÜNDEN KAPSAMI**

Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca, taraf devletler kendi yargı yetkileri içindeki herkese, Sözleşme'nin I. Bölümü'nde tanımlanan hakları ve hürriyetleri güvence altına almaktadırlar. Devletler, kural olarak, kendi ülkelerinde ve kendi organlarının yaptığı eylem ve işlemlerden, tutum ve davranışlarından sorumludurlar<sup>33</sup>. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na göre, bu kural, eğer bir devlet otoritesini millî sınırları dışında kullanıyorsa, devletin yetki alanı yalnız ülkesi ile sınırlı kalmamaktadır. Devletin otoritesinin hâkim olduğu, millî sınırları dışında kalan yerleri de kapsamaktadır<sup>34</sup>. Loizidou Davası, 1974'den beri Türkiye tarafından yerleşilen ve sadece Türkiye tarafından tanınmış Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti devleti olarak ilân edilen Kuzey Kıbrıs'ta mülkiyete el koymayla ilgili bir başvuruya ilişkindir. Bu tür bir faaliyetin, Türkiye'nin yargı yetkisi içerisinde olması uygun olabilir miydi? Divan, yargı yetkisi kavramının Sözleşme'nin tarafı bir devletin millî ülkesiyle sınırlı olmadığını, daha önceki kararlarında birkaç kez tekrarlamıştır. Divana göre, "Sözleşme'nin niyet ve amacını hatırlamak gerekirse, taraf bir devletin sorumluluğu, hukuka uygun olsun veya olmasın, millî ülkesi dışında bir alanda, etkin denetim kullanan askerî harekâtın bir

<sup>31</sup> AİHK Kararı, X-Birleşik Krallık Davası, 4. 10. 1977, sy. 7444/76, DR 11, s. 111; GÖLCÜKLÜ / GÖZÜBÜYÜK, age, s. 77.

<sup>32</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Devlet Başvurusu", AİD, C. 24, sy. 1, TODAİE Yayınları, Ankara, 1991, s. 4.

<sup>33</sup> AİHK Kararı, X-İsveç, Almanya ve Diğer Devletler Davası, 15. 7. 1965, sy. 2095/63, Ann. 8, s. 272-282.

<sup>34</sup> AİHK Kararı, I. Hess-Birleşik Krallık Davası, 28. 5. 1975, sy. 6231/73, DR 2, s. 72.

sonucu olduğu zaman ortaya çıkabilecektir". Böyle bir bölgede, Sözleşme'de düzenlenmiş hakları ve hürriyetleri koruma yükümlülüğü, doğrudan askerî kuvvetler vasıtasıyla veya bir alt yerel (bağımlı) yönetim vasıtasıyla sağladığı denetim yetkisi gerçeğinden kaynaklanmaktadır<sup>35</sup>.

Sözleşme'nin 1. maddesindeki güvence, belirli ülkesel sınırlara bağlı olabilecektir. Bu, bir bildirim yoluyla Sözleşme'yi milletlerarası ilişkilerinden sorumlu olduğu ülkenin tamamına veya herhangi bir bölgesine yayacak düzenlemeyi gerçekleştiren Sözleşme'nin 63. maddesinde bahsedilen "coloni" sözcüğünden anlaşılmaktadır. Fakat bu madde için, sadece onaylama hareketiyle, bütün bu tür ülkeler için, Sözleşme'nin kapsamının genişletilmesi yolu açık bulunmaktadır. Görüldüğü gibi, Sözleşme'nin 1. maddesinin ifadesi, Sözleşme'ye herhangi bir ülkesel sınırlama öngörmemektedir. Bundan dolayı, bu sadece Sözleşme'nin bütün düzenlemesine aykırı olan ve biraz da günümüzle ilişkisi, tarihî şartlarıyla açıklanabilen Sözleşme'nin 63. maddesinin yorumuyla açıklanmaktadır. Güney Kıbrıs vatandaşının Kuzey Kıbrıs'taki mülkünden yararlanmasının engellenmekte olduğu iddiası, dava konusu olmuştur. Divan, Sözleşme'nin 1. maddesindeki "yetki alanı" kavramının, sadece millî ülke topraklarını değil, aynı zamanda bir askerî harekât nedeniyle, bir tarafın meşru olsun veya olmasın, fiilen denetimi altında bulundurduğu millî ülke dışı toprakları da kapsayacağına karar vermiştir. Ayrıca, Divan, bu kararında, ülkesel sınırlamaların geçersiz olduğunu da hüküm altına almıştır<sup>36</sup>. Eğer bir devlet, Sözleşme'nin 63. maddesinde öngörülen nitelikteki toprakları, Sözleşme'nin 25. maddesi uygulaması dışında tutmak yetkisine sahip ise, asıl devlet ile olan bağları çok daha gevşek olan toprakları bireysel başvuru uygulama alanı dışında tutma yetkisinin kendisine tanınmamasının nedenini anlamak zordur. Kuzey Kıbrıs, Sözleşme'nin 63. maddesi kıstasları içine girmemektedir. Bu nedenle, Kuzey Kıbrıs topraklarını uygulama dışında tutan Türk Hükûmeti'nin bildirimini Sözleşme'nin konu ve amacı ile uzlaşmaz bulunması ve söz konusu bildirimdeki çekincelerin geçersiz sayılması, bizce anlaşılır değildir.

<sup>35</sup> BOZKURT, s.207; GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na Bireysel Başvuru Hakkı, s. 65; Ayrıca bkz. AİHD Kararı, Loizidou-Türkiye Davası, 23. 3. 1995, Seri A 310.

<sup>36</sup> AİHD Kararı, Loizidou-Türkiye Davası, 23. 3. 1995, Seri A 310; Burada, işaret etmek gerekir ki, Kıbrıslı Rumlar mülkiyet konusunu politik sebeplerle sürekli canlı tutmak suretiyle, Türkiye'den milyonlarca dolar tazminat alarak, bu parayı silahlanmaya harcamaktadırlar. Bkz. The European Court of Human Rights and Cyprus, Internet, <http://gw1.cpnct.com/fulltext.asp?resultSetId>, 8. 12. 1998, s. 1-7.

Bundan dolayı, devletin ülkesi dışındaki memurlarının hareketlerinden sorumlu olacağı oldukça açıktır. Örneğin, devlet diplomatik ve konsolos temsilcilerinin hareketlerinden sorumludur. Komisyon, bir davada, bir Alman konsolosunun Fas'taki hareketlerinden dolayı, Sözleşme uyarınca, Federal Almanya'nın sorumluluğunu kabul etmiştir. Komisyon'un kararı, sınırlı bir sahada, bir devletin vatandaşlarının geçici bir süreyle veya sürekli olarak dışarıda yerleştiği zaman bile belirli hususlarda hâlâ yargı yetkisi içerisinde olacağını doğrulamaktadır<sup>37</sup>. Bu karar, kesinlikle doğru olmakla birlikte, anlayış tatmin edici değildir. Milletler ve diğerleri arasında ayırım yapılmamalıdır. Bir devletin, yurt dışında diplomatik ve konsolos memurlarının yabancılara karşı değil de kendi vatandaşlarına karşı hareketleri için, Sözleşme uyarınca, sorumlu olması ciddi bir şekilde öne sürülmeyebilir. Görüldüğü üzere, Sözleşme'nin 1. maddesindeki "yargı yetkisi içinde" ifadesinin anlam ve önemi oldukça farklıdır. Bu, bir devletin sadece ülkesi içinde yapılmış ihlaller veya ülkesi dışında, eğer kendi vatandaşlarına karşı yapılırsa sorumlu olduğu anlamına gelmemektedir. Böyle bir yorum, Sözleşme'nin bütün sisteminin tersine olacaktır. Sözleşme'nin 63. maddesine bağlı olarak, bir devlet her nerede yapılırsa yapılırsa Sözleşme'nin ihlallerinden sorumlu olmaktadır<sup>38</sup>.

Sözleşme'nin 63. maddesi uyarınca, Birleşik Krallık, Sözleşme'yi birkaç bağımlı deniz aşırı ülkesine, Hollanda ise, Surinam (bağımsızlığına (1975) kadar) ve Hollanda Antiller'ine teşmil etmiştir<sup>39</sup>. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 63. maddesine göre, Komisyon'un yer yönünden yetkisine istisna getirilebilmektedir. Buna göre, her taraf devlet, milletlerarası ilişkilerini yürüttüğü ülkelerden birine veya hepsine Sözleşme'yi teşmil edebileceği gibi, bireysel başvuru hakkını tanıdığını Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne yapacağı bir bildirimle teşmil edebilir. Sözleşme bu yolla, millî sınırların dışında Sözleşme'nin uygulanmasını ve bireysel başvuru hakkının tanınmasını ilgili devletlerin tercihine bırakmış olmaktadır. Bu hükümlerle, Sözleşme'nin 1. maddesinde yer alan taraf devletin yer yönünden sorumluluğuna bir kısıtlama getirilmiş bulunmaktadır. Yani, devlet otoritesinin hâkim olduğu bazı yerlerde Sözleşme'nin hüküm ve sonuç doğurması, ilgili devletin takdirinde kalmaktadır.

<sup>37</sup> AİHK Kararı, X-Almanya Davası, 25. 9. 1965, sy. 1611/62, Ann. 8, s. 159, 169.

<sup>38</sup> MADRA, Ömer, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru hakkı, AÜSBF Yayınları, No:458, SBF Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basınevi, Ankara 1981 age, s. 39-40.

<sup>39</sup> MADRA, age, s. 40-41.

Nitekim, Komisyon, Kongo'nun Belçika millî ülkesinin parçasını oluşturduğu dönemde gerçekleşen olaylardan dolayı, Belçika'nın Sözleşme'nin 25. maddesi uyarınca yaptığı bildirim Kongo için geçerli olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, Sözleşme'nin 63. maddesi uyarınca bildirimde bulunmasına gerek bulunmadığı iddiasıyla yapılan başvuruyu ise, kabul etmemiştir. Komisyon, Kongo'yu Sözleşme'nin 63. maddesi kapsamında değerlendirerek, Belçika'nın bu yer için ayrıca bildirimde bulunması gerektiği gerekçesiyle, başvuruyu yer yönünden (ratione loci) yetkisi içinde görmeyerek reddetmiştir<sup>40</sup>.

Bu tür ülkeler bağımsızlıklarına kavuştukları zaman, bildirim, bağımsızlığına kavuşan devletler açısından otomatik olarak geçersiz olur. İlgili ülke açısından, Sözleşme'nin 65/4 maddesi uyarınca, Sözleşme'nin feshi (denounce) gerekli değildir. Şüphesiz bağımsızlıkta, bildiri yapılmış olan devletin, bağımsız olan devletin milletlerarası ilişkilerinden sorumlu olması artık sona erer. Avrupa Konseyi üyeleri bakımından, Sözleşme'nin 66/1. maddesiyle, Sözleşme'nin kapsamı sınırlandırıldığından, ardıl devletin hukukuyla Sözleşme'ye bir taraf olarak kalan yeni devlete sorun olmayacaktır. Güney Kıbrıs gibi, Malta da daha sonra Avrupa Konseyi üyesi ve Sözleşme'nin tarafı olmuştur<sup>41</sup>.

Sözleşme'nin 63. maddesine göre, bir bildirim farklı bir sebeple de sona erebilir. Sözleşme, Danimarka tarafından o zaman milletlerarası ilişkilerinden sorumlu olduğu Greenland'a yayılmıştı. Fakat, daha sonra 1953'te, Greenland, Danimarka metropolitanunun bir parçası olmuştur. Böylece, Sözleşme bildirim gözetilmeksizin Greenland'a uygulanmıştır.

Sözleşme'nin 63/1. maddesi uyarınca, bir bildirimle ülkelere uygulanan Sözleşme düzenlemelerini sağlayan, Sözleşme'nin 63/3. maddesi "yerel icaplar... dikkate alınarak" uygulanır. Bu cümlenin yorumu, Man Adası'nda bedensel cezayla ilgili Tyrer Davası'nda değerlendirilmiştir. Birleşik Krallık Hükûmeti, adada değnekle cezalandırma (falaka) uygulamasının, Sözleşme'nin 63/3. maddesi çerçevesinde uygulamaya getirilen bir "yerel icap" olduğu hakkındaki kamuoyunu desteklemek için çaba göstermiştir. "Hiç kimse, işkence veya insanlık dışı muamele veya onur kırıcı muameleyle tâbi tutulamaz" (AİHS m. 3) hükmü, maksadı bakımından ilgili olan husus, bir insanın yalnızca suçluluğu inancıyla değil, kendisine dayatılan cezanın

<sup>40</sup> AİHK Kararı, X-Belçika Davası, 30. 5. 1961, sy. 1065/61, Ann. 4, s. 261, 265, 269.

<sup>41</sup> ÇAVUŞOĞLU, age, s. 4.

uygulanması ile de horlanmış olacaktır. Gerçekten de çoğu olaylarda bu husus, ceza sisteminin gereklerine isteği dışında tâbi kılmayı içermesi dolayısıyla, yargı cezasının etkilerinden birisini oluşturabilmektedir. Divan, bedensel yargı cezasının, kendine özgü şartlarda, özellikle insan saygınlığını ve fiziksel bütünlüğünü korumanın, Sözleşme'nin 3. maddesinin esas amaçlarından birisi olması hususuna tecavüz teşkil ettiği sonucuna varmıştır. Sözleşme Kurumları bu sonuca varırken, “onur kırıcı muamele” gibi ifadelerin, 1950'deki kalıplaşmış, tarihsel anlamlarında yorumlanamayacağını da vurgulayarak, Sözleşme'nin günümüz şartlarında yorumlanması gereken bir belge olduğunu belirtmişlerdir. Şu halde Divan, inceleyeceği olaylarda, Avrupa Konseyi'ne üye devletlerin ceza politikalarındaki gelişmeler ve genel kabul gören standartlardan etkilenmek durumundadır<sup>42</sup>.

Divan, kamuoyunun bu tür bir iddiayı yerleştirmek için yetersiz olduğunu belirterek reddetmiştir; yerel icap için pozitif ve sonuca götürücü delile ihtiyaç olacaktır. Divan yorumları, önleyici bir tedbir olarak bedensel cezanın bir yerel icap olması sebebiyle, Sözleşme'nin 3. maddesinin uygulaması dışına çıkarılamayacağını öngörmektedir.

#### **D) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ KAPSAMININ ÇEKİNCELERLE DARALTILMASI**

Milletlerarası hukuka göre, bir devlet bir antlaşmayı kabul ederken, çekince koyabilmektedir. Yani, devletler antlaşmanın kendi açılarından uygulanmasını sınırlandırabilme imkânına sahiptirler (Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi m. 19-23)<sup>43</sup>.

Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne göre, bir devlet, bir antlaşmanın imzalanması, onaylanması, kabul edilmesi ve tasvip edilmesi sırasında veya bir antlaşmaya katılırken çekince koyabilmektedir. Ancak, antlaşma çekince koymayı yasaklamışsa, belirli çekincelerin konulabileceğini öngörmüşse ve bu iki durum dışında, çekince antlaşmanın konu ve amacı ile bağdaştığı sürece çekince konulabilmektedir (m. 19).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de çekince koyma hakkını, Sözleşme'yi imzalayan devletlere belirli şartlarla sınırlı olarak tanımış bulunmaktadır (AİHS m.

<sup>42</sup> AİHD Kararı, Tyrer-Birleşik Krallık Davası, 25. 4. 1978, Seri A 26.

<sup>43</sup> Türkiye, Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ni onaylamamakla beraber, bu sözleşmenin bazı hükümleri Türkiye açısından örf ve adet hukuku kuralı şeklinde geçerlidir (BOZKURT, s. 567).

64). Sözleşme hükmüne göre, çekince genel nitelikte olamaz, ancak Sözleşme'nin belirli madde veya maddelerine ilişkin olabilir. Çekince, ancak millî bir kanunun Sözleşme ile bağdaşmadığı durumda ve ölçüde konabilir. Nihayet, çekince konusu olan kanun veya kanun hükümleri açıkça belirlenmiş olmak zorundadır.

Devletlerin, Sözleşme'nin 64. maddesine dayanarak çekince koydukları bildirimlerin geçerliliği, öncelikle Komisyon'un bunları kabul etmesine bağlıdır. Komisyon, devletlerin koydukları çekincelerin esas ve usul bakımından geçerliliği ve Sözleşme'ye uygunluğu konusunda karar vermeye kendisini yetkili görmüştür<sup>44</sup>.

Taraf devletler Sözleşme'ye, imzalanması ya da onaylanması sırasında, çekince koyarken bu kurallara uygun hareket etmek zorundadırlar. Sözleşme'nin 64. maddesindeki şartları taşımayan çekinceler geçerli olmayacak ve çekince konulmamış gibi Sözleşme ilgili devlete uygulanacaktır<sup>45</sup>.

Nitekim, Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na bireysel başvuru hakkını tanıırken birtakım çekinceler<sup>46</sup> koymuştur. Bu çekincelerden, birincisi, başvuru hakkının tanınması, Türk Anayasası'nın uygulandığı sınırlar içindeki topraklarda Türk kamu makamlarının fiillerine veya ihmallerine ilişkin iddiaları kapsamasıdır. İkinci çekince, Sözleşme'nin istisnâî durumlara ilişkin 15. maddesinin, Türk Anayasası'nın istisnâî durumlara ilişkin 119-122. maddeleri ışığında yorumlanmasıdır. Üçüncü çekince, Komisyon'un yetkisinin, askerî personelin hukukî statüsüne ve özellikle silahlı kuvvetlerin disiplin sistemine ilişkin hususları kapsamamasıdır. Dördüncü çekince, "Sözleşme'nin 8, 9, 10, ve 11. maddelerinin 2. fıkralarında yer alan, "demokratik bir toplum kavramı", Türk Anayasası'nda yer alan ilkelere ve özellikle Anayasa'nın başlangıç ve 13. maddesine uygun şekilde yorumlanmalıdır" çekincesidir. Özellikle bu çekince, 1982 Anayasası'nın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile tam bir uyum içerisinde bulunmadığını göstermektedir. Beşinci çekince, Komisyon'a tanınan yetki bakımından Türk Anayasası'nın 33, 52 ve 135. maddeleri, Sözleşme'nin 10 ve 11. maddelerine uygun şekilde anlaşılmalıdır. Türkiye, bildirim tarihinden sonra meydana gelen olaylara ve bu olaylara dayalı hükümlere ilişkin iddiaları kapsamak üzere, 28 Ocak 1987 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne verilmesinden itibaren üç yıl süreyle bireysel başvuru hakkını tanıma

<sup>44</sup> AIHK Kararı, Temeltasch-İsviçre davası, 5. 5. 1982, sy. 9116/80, 5 EHRR 417; Belilos-İsviçre Davası, 7. 5. 1986, sy. 10328/83.

<sup>45</sup> MADRA, age, s. 43.

<sup>46</sup> Türkiye'nin tanıma bildirimi metni için bkz. Council of Europe, Information Sheet No. 21, Strasbourg, 1988, s. 3-4.



bildiriminde bulunmuştur<sup>47</sup>. Türkiye, Komisyon'un bireysel başvuruları kabul yetkisini ikinci kez üç yıl süreyle tanıırken, birinci bildirimdeki görüşlerini aynen devam ettirmiştir<sup>48</sup>. Ancak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kurumları bu tür genel nitelikteki çekinceleri geçerli saymamaktadırlar. Avrupa İnsan Hakları Divanı, İsviçre'nin koyduğu çekinceye ilişkin olarak vermiş olduğu 29 Nisan 1988 tarihli kararında da, genel nitelikteki çekincelerin Sözleşme'ye aykırı olduklarını tespit ederek geçersiz saymıştır<sup>49</sup>.

Sözleşme Kurumları Sözleşme'nin 25. maddesi uyarınca yapılan bildirimlerde yer alan çekincelerin soyut olarak Sözleşme'ye uygunluğunu denetleme yoluna gitmemektedirler. Komisyon, bu denetimi somut olarak, önüne gelen başvuruları kabul edilebilirlik açısından incelerken yapmaktadır. Bu denetim sonucunda, çekincenin Sözleşme'ye uygun olmadığı sonucuna varırsa, çekinceyi geçersiz sayarak, bildirimde çekince konmamış gibi, başvuruyu kabul edilebilirlik açısından inceleyip karara bağlamaktadır. Komisyon, Türkiye tarafından yapılan bildirimlerde zaman bakımından yetkisini kısıtlayan çekinceyi, Sözleşme'nin 25. maddesine ve kendi içtihadına uygun bularak geçerli kabul etmiştir. Bu çekinceye aykırı başvuruları, zaman yönünden yetkisizlik nedeni ile reddetmiştir<sup>50</sup>. Buna karşılık, Türkiye'nin yer yönünden çekincesi ise, Sözleşme'nin 25. maddesine aykırı bulunmuş ve başvuru çoğunlukla kabul edilmiştir. Divan da aynı yaklaşımla, Sözleşme'nin 46. maddesi uyarınca yetkisine yer yönünden konan çekinceleri geçersiz saymıştır<sup>51</sup>.

Türkiye, üçüncü bildiriminde, 1 ve 2. bildirimde koymuş olduğu çekincelerden yalnız zaman ve yer bakımından olanları korumuştur. Bu bildirimle, Komisyon'un bireysel başvuruları kabul yetkisi genişletilmiştir. Bu durum, dördüncü bildirimde de devam etmiştir. Ancak, Komisyon'un yetkisini 31 Ocak 1998 tarihine kadar uzatan beşinci bildirimde, "... milletlerarası bir makam ya da bir devletle tek başına Türk yetkisini kullanmış olması hâlinde Türkiye millî toprakları dışında bir Türk makamı tarafından işlenen her fiil ve ihmal ile ilgili başvuruları kapsar" denilmiştir. Ayrıca,

<sup>47</sup> Dışişleri Bakanlığı'nun tebliğ olarak yayınladığı bildirim metni için bkz. R. G., 21. 4. 1987, sy. 19438.

<sup>48</sup> Dışişleri Bakanlığı'nun tebliğ olarak yayınladığı bildirim metni için bkz. R. G., 19. 1. 1991, sy. 29760.

<sup>49</sup> YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, "Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri", İHMD, AÜSBFİHM Yayını, C. II, sy. 1, Ankara, Mayıs 1994, s. 30; ÇAĞLAR, Bakır, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Demokrasi", Anayasa Yargısı 7, Ankara, 1990, s. 97; Ayrıca, AİHK'na bireysel başvuruya ilişkin Dışişleri Bakanlığı tebliği için bkz. R. G., 21. 4. 1987, sy. 19438.

<sup>50</sup> AİHK Kararı, Loizidou-Türkiye Davası, 4. 3. 1991, sy. 15318/89; GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 48-49.

<sup>51</sup> AİHK Kararı, Chrysostomos ve diğerleri-Türkiye Davası, 4. 3. 1991, sy. 15299/89; AİHD Kararı, Loizidou-Türkiye Davası, 23. 3. 1995, Seri A 310; GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 49.

Sözleşme'den kaynaklanan bir hak veya yükümün yorumunda milletlerarası sözleşmelerin maddî ve ülkesel uygulanma alanlarının sınırlarına ilişkin bulunan kayıtların gerektiği şekilde gözönünde tutulacağını da kabul etmiştir. Komisyon'un zaman bakımından yetkisi ise, 28 Ocak 1987 tarihinden sonraki olaylarla sınırlı tutulmaya devam edilmiştir<sup>52</sup>.

Devletlerin milletlerarası düzeydeki sorumlulukları, Sözleşme'de kabul edildiği ölçüde söz konusudur. Bu cümleden olmak üzere, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin uygulamasında taraf devletlere takdir hakkı tanınmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile kurulan objektif denetim sisteminin en önemli tarafı, Sözleşme'de tanınan hak ve hürriyetlere taraf devletlerin getirebileceği sınırlamaların sınırlarının çok iyi belirtilmiş olmasıdır<sup>53</sup>.

Taraf devletlerin anayasalarında yer alan temel hak ve hürriyetler, genellikle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden, hem kapsam bakımından daha geniştir, hem de daha az sınırlamalara tâbidirler. Bu bakımdan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi düzeni, genellikle, daha önce millî sistemlerde mevcut olmayan hak ve hürriyetleri getirmediği için, millî sistemler üzerinde çok etkileyici olamamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, aynı zamanda, taraf devletin her zaman Sözleşme'nin tanıdığından daha geniş hak ve hürriyetleri tanınmasına engel oluşturmamaktadır. Buna karşılık, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, taraf devletlerin Sözleşme'de tanınmış olan hak ve hürriyetlerin gerisine gitmelerine engel oluşturmaktadır<sup>54</sup>.

Sözleşme kapsamının çekincelerle daraltılması, her ne kadar mümkün ise de, Sözleşme sistemindeki önemli zayıflıklardan birini teşkil eder. Bu durumun, Sözleşme'nin başlangıcında ifadesini bulan, Avrupa ülkelerinin fikir birliği ve ortak siyasî gelenek, ülkü, hürriyet ve hukuk devleti mirasına sahip oldukları gerçeğine dayanan insan hakları güvencesinin genel ruhuna aykırı olduğu değerlendirilmektedir<sup>55</sup>.

<sup>52</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, *age*, s. 47-48.

<sup>53</sup> GÜNDÜZ, s. 56.

<sup>54</sup> DUPARC, Christiane, *Avrupa Topluluğu ve İnsan Hakları*, Tisamat, Ankara, Ekim 1992, s. 7.

<sup>55</sup> FROWEIN, Jochen A., "İnsan Haklarının Çağdaş Yorumu", *Anayasa Yargısı* 9, (Anayasa Mahkemesinin 30. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, 25-27 Nisan 1992), *Anayasa Mahkemesi Yayınları* No. 27, Ankara, 1993, s. 111.

### III - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN ÖZELLİKLERİ

Avrupa Konseyi, savunma hariç bütün alanları kapsayan yetki çerçevesi içinde son 40 yıl boyunca çok önemli işler gerçekleştirmiştir. Şüphesiz, gerçekleştirilen bu işlerin en çarpıcı olanı, 4 Kasım 1950'de Roma'da imzalanan İnsan Haklarının ve Temel Hürriyetlerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme'dir. 1953'te yürürlüğe giren ve yaygın olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi adıyla bilinen Sözleşme, temel haklara saygının Avrupa demokrasileri ailesine dahil bütün devletler tarafından topluca güvenceye alındığı ilk milletlerarası antlaşmadır<sup>56</sup>.

Sözleşme, adalet ve barışı sürdürmenin en iyi yolunun “etkili bir siyasi demokrasi” ve “insan haklarına ilişkin ... ortak bir anlayış ve saygı” olduğunu belirtmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, daha çok, taraf devletlerin egemenliğine getirdiği sınırlamalarla<sup>57</sup>, klâsik milletlerarası Sözleşmeler'den ayrılmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Ek Protokollerle sürekli bir gelişme süreci yaşamaktadır. Bu bakımdan Sözleşme, dinamik bir özellik arz eder. Sözleşme iç hukuku etkileyen, ortak hukuk kuralları koyan bir belgedir. Sözleşme, millî hukuk sistemlerine dahil edilmek üzere, asgarî bir ortak koruma düzeyi tanımlamaktadır. Bununla birlikte, devletler bu asgarî koruma ötesine gitmekte serbestirler. Dolayısıyla, Sözleşme, birçok taraf devletin iç hukukunun da bir parçası olmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, kendi kendine yeterli içtihadı, yerleşmiş objektif Avrupa denetimi sistemi ile bütünlük arz eder. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile, ilk kez, Sözleşme'ye taraf devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini denetlemek amacıyla iki milletlerarası kuruma yer verilmiştir (AİHS m. 19). Uygulamayı denetlemekle sorumlu Kurumlar olan Komisyon ve Divan, bu güne kadar sağduyuyla ve etkin bir şekilde çalışmışlardır<sup>58</sup>.

Sözleşme'nin özgünlüğü, güvence altına aldığı hak ve hürriyetler değil, bu hakların korunması için oluşturduğu etkili kurumsal mekanizmadan kaynaklanmaktadır.<sup>59</sup> Sözleşme'nin öngördüğü koruma tamamlayıcı niteliktedir. Yani, insan haklarının Sözleşme kapsamında korunması, iç hukukta asıl, milletlerarası

<sup>56</sup> DUPARC, age, s. 7.

<sup>57</sup> HAZIR, Hayati, “Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması”, SÜHFD, Aynı Baskı, C. 3, sy. 3, Ocak-Haziran 1990, s. 28.

<sup>58</sup> DUPARC, age, s. 7.

<sup>59</sup> GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm”, AÜSBFD, C. XLI, sy. 1-4, 1986, s. 107.

düzeyde ikincil niteliktedir. Buna karşılık, Sözleşme Kurumları, millî makamlar üzerinde vesayet, istinaf veya temyiz mercii değildirler. Sözleşme Kurumları, sadece Sözleşme'nin ihlâl edilip edilmediğini tespit etmekle görevlidirler. Yoksa taraf devletlerin yargı organlarının kanunları uygulamasını denetlemekle görevli değildirler<sup>60</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Sözleşme Kurumları vasıtasıyla yorumlanıp ihtilâflara uygulanmaktadır. Sözleşme, Avrupa İnsan Hakları Divanı kararlarının taraflar için bağlayıcı ve kesin olduğu hükümlerini içermektedir (AİHS m. 52, 53).

Bir devletin yükümlülüğüne uymaması, diğer devletlerin yükümlülüklerini ortadan kaldırmamaktadır. Bu yönüyle de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, tarafların karşılıklı taahhütlerine dayanan diğer geleneksel antlaşmalardan ayrılmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi sistemi, hem millî hukukun, hem de milletlerarası hukukun yapısına etkiye bulunmakta ve onları aşarak, gelişme hâlindeki Sözleşme Hukuku'nu geliştirmektedir<sup>61</sup>. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni hukuken üstün yapan, getirdiği etkili yargısal denetim mekanizması yanında, “insan hakları alanında Avrupa Kamu Düzeni'nin Anayasal Belgesi” olması niteliğindedir. Bu Avrupa Anayasası'nı etkili kılmak bütün taraf devletlerin hâkim ve avukatlarının temel görevidir<sup>62</sup>.

Sözleşme hükümleri, genel olarak, herhangi bir hukuk düzenlemesine gerek kalmadan, tek başına yürütülebilir niteliktedir. Çünkü, Sözleşme, kesin, ayrıntılı, sınırları belli doğrudan uygulanabilir hükümlere yer vermiştir.

Taraf devletler, Sözleşme'de tanınan haklara saygı gösterme yükümlülüklerinin yanında, alt düzeylerde meydana gelecek her türlü ihlâli önleme ve gerçekleşen ihlâllerin sonuçlarını gidermekle de yükümlüdürler<sup>63</sup>.

Sözleşme hükümlerinin izlenmesi yolları olarak; temel haklarının çiğnendiğine inanan bireylere, hükümet dışı kuruluşlara ve birey topluluklarına ilgili taraf devlet aleyhine “bireysel olarak başvuruda bulunma hakkı” ile “bir devletin diğer bir taraf devlet aleyhine dava açma” hakkının tanınması öngörülmüştür. Bu suretle, taraf devletler için nesnel bir sorumluluk getirilmiş ve insan hakları alanında bir kamu

<sup>60</sup> YÜZBAŞIOĞLU, agm, s. 27.

<sup>61</sup> ÖZMAN, Aydoğan, “Avrupa İnsan Hakları Divanı'nın 1978 Yılında Verdiği Kararlar”, AÜHFİD, C. 35, sy. 1-4, Ayrı Bası, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1981, s. 198-203. Sözleşme, sadece taraf devletler arasında kabul edilen karşılıklı taahhütleri içermiyor; bunun üzerinde ve ötesinde objektif yükümlülükler de getirerek kolektif icrayı öngörmektedir (AİHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, par. 239).

<sup>62</sup> FROWEIN, s.8.

<sup>63</sup> AİHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, par. 239.

düzeni oluşturulmuştur<sup>64</sup>. Bu nesnel sorumluluk gereği, her taraf devlet, diğer taraf devletlerin Sözleşme'ye aykırı davranıp davranmadıklarını denetlemekle yükümlüdür. Bu yükümlülük, yalnız devletlerin veya vatandaşlarının hak ve hürriyetlerini korumayı amaçlamaz. Ayrıca, bu sorumluluk, Sözleşme'nin kapsamı içinde bulunan herkesin haklarına ve genel olarak Sözleşme'ye saygı gösterilmesini de amaçlamaktadır. Sözleşme'nin temel özelliklerinden birini oluşturan bu ortak güvence, devlet başvurusu mekanizmasına göre (AİHS m. 24), Sözleşme ile tanınan hak ve hürriyetlerin korunmasından her taraf devlet tek tek sorumludur. Durum bu olmakla beraber, genellikle devlet başvuruları siyasal amaç gütmektedirler. Uygulamada devletler, ya siyasal bir baskı aracı olarak ya da dolaylı da olsa, vatandaşlarının veya kendilerinin çıkarlarını korumak için bu yola başvurmuşlardır<sup>65</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, taraf devletlere, savaş ya da olağanüstü hâllerde belli yükümlülüklerini yerine getirmemeleri hakkını tanımakla beraber, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne karşı sorumlulukları bulunduğunu hükme bağlamıştır (AİHS m. 15/3).

Ayrıca, Sözleşme, "Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'nin talebi üzerine, taraf devletlere, iç hukuklarında Sözleşme hükümlerinin etkin bir şekilde uygulanmasına yönelik olarak yapacakları değişiklikler hakkında açıklamada bulunma yükümlülüğü" getirmektedir (AİHS m. 57).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi yapılırken, diğer milletlerarası antlaşmalardaki usullere de uyulmuştur. Dolayısıyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, hukuk tekniği açısından milletlerarası bir antlaşmadır. Bir farkla ki, genel uygulamanın dışında bireye Sözleşme'nin 1. maddesi ile doğrudan doğruya, Sözleşme'nin I. Bölümü'nde tanınan haklarını ihlâl eden devlete karşı Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na başvurma hakkı gibi birtakım haklar tanımıştır. Birey bu suretle, devlete karşı etkin bir şekilde korunma imkânına kavuşmuştur.

Nihayet, Sözleşme insan haklarının korunmasına yönelik bölgesel sistemlerin en eskisi, en ayrıntılı ve hukuken en bağlayıcı olanıdır.

<sup>64</sup> GÖZÜBÜYÜK, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Devlet Başvurusu", s. 3.

<sup>65</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 13.

#### IV - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE EK PROTOKOLLERDE KORUNAN HAK VE HÜRRİYETLER

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (ve Ek Protokoller), Birleşmiş Milletlerce kabul edilen “Medenî ve Siyasî Haklara İlişkin Milletlerarası Sözleşmesi”inde düzenlenen hak ve hürriyetlerin bir bölümünü içermektedir. Türk Anayasası’nda bu haklar, “Kişi Hakları” ve “Siyasî Haklar” başlıkları altında düzenlenmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Ek Protokolleri, esas olarak, öncelikle medenî ve siyasî hakları korumaktadır. Bununla beraber, Sözleşme’ye Ek 1 Nolu Protokol’ün 1 ve 2. maddeleriyle mülkiyet ve eğitim hakları korunmakla, ekonomik, sosyal ve kültürel haklar alanına da girilmiştir. Sözleşme ve Ek Protokolleri’nde korunma altına alınmayan haklar, daha sonra Avrupa Sosyal Şartı ile tanınmış bulunmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile korunan hak ve hürriyetler konusunu incelemeden önce, bu hak ve hürriyetlerin sınırlanması, yabancılarla ilişkisi, hangi amaçlarla kullanılabilceği ve tanınan bütün hak ve hürriyetler bakımından geçerli kurallara kısaca değinmekte yarar görüyoruz.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile tanınan hak ve hürriyetlerin işkence yasağı gibi bir kısmı mutlak niteliktedir. Mutlak olarak koruma altına alınan haklar, hayat hakkı, bireyin maddî ve manevî varlığının dokunulmazlığı (işkence, insanlık dışı ya da aşağılayıcı ceza veya muamele yasağı, kölelik ve kulluk yasağı), düşünce ve kanaat hürriyeti, din ve vicdan hürriyeti, suçsuzluk karinesi ve suç ve cezaların geçmişe yürütülmemesidir. Her ortamda, her zaman ve herkes için geçerli olan bu hak ve hürriyetler sınırlama dışında tutulmaktadır<sup>66</sup>. Diğer hak ve hürriyetler ise, sınırlamalara tâbi tutulmuştur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde ilgili haklarda birtakım kıstaslar sayılmış ve sınırlamaya imkân verilmiştir. Ancak, genel sınırlamaya yer verilmemiştir. Bunlar, kamu yararı, kamu güvenliği, kamu düzeni, ülke bütünlüğü, genel sağlık, ahlâkın korunması, başkalarının haklarının korunması, suçun önlenmesi gibi kıstaslardan oluşmaktadır. Ayrıca, sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak, kanunla yapılması kuralı getirilmiştir<sup>67</sup>.

<sup>66</sup> ÇAVUŞOĞLU, age, s. 9; KABOĞLU, İbrahim Ö., “Hak ve Özgürlükler Anlayışındaki Gelişmelerin Anayasa’ya Yansıtılması Sorunu”, Anayasa Yargısı 11, (Anayasa Mahkemesinin 31. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler) Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 30, Ankara, 1995, s. 249.

<sup>67</sup> AİHK ve AİHD kararlarında “hakların özüne dokunulmaması”, “orantılılık”, “ölçülülük”, “makullük”, “öngörülebilirlik”, “yeterince açık olma”, “meşru amaç”, “sınırlamaların demokratik bir toplumda gerekli olması” gibi kıstasları kullanmaktadır.

Diğer taraftan, savaş hâli ya da diğer olağanüstü hâllerde, normal zamanlara göre tanınan hak ve hürriyetlere aykırı tedbirlerin alınabilmesine de imkan verilmiştir (AİHS m. 15). Ancak, bu hâllerde - ki bunlar istisnâdır - bile, aykırı tedbirlere konu olamayacak haklar da belirlenmiştir. Bunlar, “dokunulmaz haklar” ya da “hakların sert çekirdeği” adı verilen hak ve hürriyetlerdir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ndeki istisnaya tâbi tutulamayacak haklar kategorisinin, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi veya BM Medenî ve Siyasî Haklara İlişkin Milletlerarası Sözleşmesi’ne göre çok daha dar olduğu görülmektedir.

Sözleşme’nin 15. maddesi, savaş zamanında ve millet hayatını tehdit eden diğer toplumsal tehlikelerin insan haklarını ihlâl etmesi ihtimali amacıyla düzenlenmiştir.

Olağanüstü hallerde<sup>68</sup>, Sözleşme’de öngörülen hak ve hürriyet düzeninin askıya alınabilmesi imkânı, yani taraf devletlerin Sözleşme’de öngörülen yükümlülüklerine aykırı tedbirler alabilme imkânı da tanınmıştır. Bu hâllerde dahi askıya alınamayacak hak ve hürriyetler de ayrıca sayılmıştır (AİHS m. 15). Hemen hemen aynı hükümler, 1982 Anayasamızda da yer almış bulunmaktadır (1982 Anayasası m. 15).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hak ve hürriyetlerin sınırsız olmadığı bilinci ile hazırlanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, demokratik devlet yapısını yaşatacak tedbir ve imkânlara yer vererek bireysel hak ve hürriyetleri korumayı amaçlamıştır. Demokratik devlet yapısını yaşatacak tedbirlere ve imkânlara yer verilmesi ve bireysel hak ve hürriyetlerin korunması amacı arasında hassas bir denge kurmuştur<sup>69</sup>. Hak ve hürriyetler, ancak demokratik bir devlet sistemi içinde yeşerip gelişebilirler. Sözleşme Kurumları da mümkün oldukça suiistimallerin önlenmesi için büyük çabalar sarf ederek, bu hassas dengeyi muhafaza etmeye dikkat etmektedirler.

Demokratik devlet yapısını yaşatacak tedbirlere ve imkanlara yer verilmesi ile bireysel hak ve hürriyetlerin korunması amacı arasındaki hassas denge gereği, Sözleşme, olağanüstü hâllerde hak ve hürriyetlerin taraf devletlerce askıya

<sup>68</sup>Olağanüstü hâl rejimlerinin hukuki niteliği ve pozitif hukuk düzeni üzerindeki etkileri konusunda bkz. HAZİR, Hayati, Türkiye’de ve Yabancı Ülkelerde Olağanüstü Hâl Rejimlerinde Kamu Hürriyetlerinin Sınırlanması, SÜHF Yayınları No. 9, Konya, 1991, s. 15 vd.; KABOĞLU, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme, Afa Yayınları, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, İstanbul, 1996, s. 64-75.

<sup>69</sup>GÜNDÜZ, s. 57.

alınabileceğini kabul etmiştir (AİHS m. 15)<sup>70</sup>. Bunun gibi, hiçbir kimsenin veya kuruluşun, Sözleşme’de tanınan hak ve hürriyetleri yok etmek amacıyla, Sözleşme’de yer alan hiçbir hakka veya hürriyete dayanamayacağı hükme bağlanmıştır. Bu suretle, kötüniyetli kimselerin Sözleşme’ye dayanarak demokratik rejime zarar vermesi de önlenmek istenmiştir (AİHS m. 17).

Bunlarla beraber, her maddede yer alan sınırlamalarla, Sözleşme’de tanınan hak ve hürriyetlerin gerektiğinde, devlet tarafından sınırlandırılabilmesi de kabul edilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin önemli, 8/2, 9/2, 10/2 ve 11/2 maddeleri ile 4 Nolu Protokol’ün 2/3 üncü bendinde, sırası ile özel hayata, aile hayatına ve haberleşmenin gizliliğine saygı hakkı; din ve vicdan hürriyeti; ifade hürriyeti; toplanma ve dernek kurma hakkı, seyahat ve yerleşme hakkı gibi Sözleşme’yle güvence altına alınan hak ve hürriyetlerin, demokratik bir toplumda millî güvenlik, kamu güvenliği, ülke bütünlüğü, düzensizliğin ve suçların önlenmesi, sağlık veya ahlâkın korunması, başkalarının hak ve şöhretlerinin korunması, gizliliği gerektiren bilgilerin açıklanmasının önlenmesi, adliyenin otorite ve tarafsızlığının korunması gibi sebeplerle sınırlandırılması gerekli ise, kanunla bu tür sınırlamalar yapılabilecektir.

Her madde içinde yer alan bu sınırlamalarla, ilke olarak, tanınmış olan hak ve hürriyetlerin, devlet tarafından sınırlandırılabilmesi ifade edilmiştir. Devletin bu sınırlama yetkisi, gerek madde itibarıyla, gerekse yoğunluk itibarıyla sıkı kural ve kıstaslara tâbi tutulmuştur:

Birinci kural, devletin Sözleşme’de tanınan bir hakkı veya hürriyeti sınırlayabilmesi için, hakkı veya hürriyeti sınırlandıran tedbir veya cezanın Sözleşme’de düzenlenmiş sınırlandırma sebebi ve grubuna girmesi gerekmektedir.

İkinci kural, alınan sınırlayıcı tedbir, formalite veya cezanın bir kanunla konulmuş olması gerekmektedir (AİHS m. 8/1, 9/2, 10/2 ve 11/2; 4 Nolu Protokol, m. 2/3 ve 4; 7 Nolu Protokol 1/1 ve 2/2).

Nihayet üçüncü kural, tedbir veya ceza kanunla da konulmuş olsa, böyle bir sınırlayıcı işlemin demokratik bir toplumda zorunlu olması gerekmektedir (AİHS m. 8/2-11/2; 4 Nolu Protokol m. 2/3).

<sup>70</sup> Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin olağanüstü hâl rejimine ilişkin 15. maddesi hükmünün unsurları konusunda geniş bilgi için bkz. YOKUŞ, s. 28 vd.



Ancak, olağanüstü hâllerde dahi dokunulamayacak haklar da Sözleşme’de düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu dokunulmaz haklar, hayat hakkı (AİHS m. 2), işkence, insanlık dışı ya da aşağılayıcı ceza ve muamele yasağı (AİHS m. 3), kölelik ve kulluk yasağı (AİHS m. 4/1) ve ceza kanunlarının geriye yürümemesidir (AİHS m. 7).

Sözleşme’de, yabancıların siyasî etkinliklerine sınırlamalar getirilebilme imkânı da tanınmış bulunmaktadır (AİHS m. 16). Yani, yabancılar siyasî etkinlikleri bakımından, Sözleşme’nin 10, 11 ve 14. maddesi hükmünden yararlanamamaktadırlar<sup>71</sup>.

İnsan hakları ile ilgili sözleşmeler, esas itibarıyla, vatandaşla yabancı arasında bir ayırım yapmamaktadırlar. Burada kullanılan formüller, “herkes”, “her şahıs” gibi bütün insanları kapsayacak şekildedir. Bununla birlikte, vatandaşlık şartının aranmaması, yabancıların bu statüsünün hiçbir şekilde dikkate alınmadan, hak ve hürriyetlerden vatandaş gibi yararlanacağı anlamına da gelmemektedir. Özellikle, siyasî etkinliklerle ilgili hak ve hürriyetler bakımından yabancı vatandaş ayırımı kabul edilmektedir. Sözleşmelerde bu hususta bazı düzenlemeler yapılarak, gerek klâsik, gerekse diğer haklarda birtakım sınırlamalara gidilebileceği ifade edilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 16. maddesi, taraf devletlere, yabancıların düşünce, dernek, toplantı, sendika hak ve hürriyetleri çerçevesinde kullanılan siyasî etkinliklerini sınırlama konusunda yetki vermektedir. Şu hâlde, devletler Sözleşme’nin 14. maddesinin her türlü ayırımı yasaklayan hükmüne aykırı düzenlemelerde bulunabileceklerdir<sup>72</sup>.

İnsan hakları yalnızca vatandaşları değil, yabancıları da ilgilendiren bir temel haklar bütününün kabulünü gerektirmektedir. İnsan haklarının evrenselliği boyutunu ifade eden bu durum, “ulusal tercihler” veya “kültürel kimlikler” adına gözardı edilmekte, daha çok siyasî ve ekonomik nedenlerle insan haklarının evrenselliği kısmen yahut tamamen feda edilmektedir<sup>73</sup>. Yabancılar, milletlerarası hukukun günümüzde ulaştığı gelişime rağmen, bugün ancak önemli birtakım hak ve hürriyetlerden yararlanabilmektedirler. Bugün, yabancılar hayat hakkı, birey güvenliği, vicdan hürriyeti, haberleşme hürriyeti, özel hayatın gizliliği hakkı gibi

<sup>71</sup> AİHD Kararı, Piermont-Fransa Davası, 27. 4. 1995, Seri A 314, s. 64.

<sup>72</sup> ANAYURT, Ömer, Toplanma Hürriyeti Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Toplanma Hürriyeti, Kazancı Hukuk Yayınları No. 162, İstanbul, 1998, s. 150.

<sup>73</sup> RAMADHANE, Said Naceur, “Avrupa’da Irkçılık ve Ayrımcılıkla Mücadelede Yeni Hukuksal Olanaklar”, İHMD, C. II, sy. 1, Mayıs 1994, s. 16.

klâsik haklardan vatandaş ile herhangi bir ayırım olmaksızın yararlanmaktadırlar. Sosyal ve ekonomik haklardan da belli ölçülerde yararlanmaktadırlar. Siyasî haklardan yoksunluk ise, hemen hemen kurallaşmış bulunmaktadır<sup>74</sup>.

Anayasamız da, temel hak ve hürriyetlerden yabancıların yararlanabileceğini kural olarak kabul etmiş bulunmaktadır. Yabancılar için, milletlerarası hukukun genel ilkelerine uygun olarak kanunla sınırlamalar getirilebileceğini hüküm altına almış bulunmaktadır (1982 Anayasası m. 16). Şu hâlde, Türk hukukunda temel hak ve hürriyetler bakımından, vatandaş ile yabancıların eşitliği temel bir ilkedir. Temel hak ve hürriyetler ancak, milletlerarası teamül ve yargı kararlarına uygun olarak sınırlanabilir veya yasaklanabilir niteliktedir. Örneğin, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nda yabancıların toplantılara katılmaları, toplantılarda konuşmalar yapmaları ve toplantılarda bulunduracakları ifade araçları için izin almaları gerektiği düzenlenmiştir (m. 3/2). Bu düzenleme, Anayasamızın 16. maddesi ve bu maddenin atıfta bulunduğu milletlerarası hukukun genel ilkeleriyle uyum hâlinindedir<sup>75</sup>.

Hürriyetleri yok etme hürriyeti olamaz. Bunun gibi, demokrasiyi ortadan kaldırma hakkı da düşünülemez. Demokrasi uğruna demokrasinin yok edilmesine seyirci kalmak traji-komik ve demokrasinin özüne aykırı bir tutum olur. Batı demokrasileri bu düşüncelerle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde tanınan hak ve hürriyetleri ortadan kaldırma hakkı ve hürriyetini tanımamışlardır (AİHS m. 17)<sup>76</sup>. Bu madde ile Sözleşme'de yer alan hakların kötüye kullanılmasının önlenmesi amaçlanmıştır. Devletin bu maddeyi kötüye kullanmasını önlemek için, kısıtlamaların uygulama alanını sınırlayan kurallar da konulmuştur. Kısıtlamaların amacı dışında kullanılamayacağı (AİHS m. 18) ve kuralların uygulanmasında ayırım yapılmaması (AİHS m. 14) hüküm altına alınmıştır.

Sınırsız hürriyet, hiçbir zaman, hiçbir toplumda mümkün olamamıştır. Çünkü, sınırsız hürriyet anarşiye yol açar ve sonuçta hürriyetin olmadığı bir ortam oluşur. Şu hâlde, hürriyetlerin varolabilmeleri, birey yönünden pratik bir değer ifade edebilmeleri için sınırlarının belirtilmesi, kullanılma yollarının gösterilmesi, ayrıntılı olarak düzenlenmeleri gereklidir<sup>77</sup>.

<sup>74</sup> MOURGEAN, J., İnsan Hakları, (Çev. EKMEKÇİ, A. ve TÜRKER, A.), 2. Bası, İletişim Yayınları, İstanbul, 1991, s. 105.

<sup>75</sup> ANAYURT, age, s. 150-151.

<sup>76</sup> SAN, Coşkun, "İnsan Hakları Çerçevesinde Kimi Güncel Sorunlar", AÜSBFD, Prof. Dr. Yılmaz GÜNAL'a Armağan, C. 49, Ankara, Haziran-Aralık 1994, s. 383.

<sup>77</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 217.

Sözleşme’de tanınan hak ve hürriyetler tanındıkları amaç dışında kullanılamazlar (AİHS m. 18). Bu hüküm, iyi niyet kuralının tekrarından ibarettir<sup>78</sup>.

Son olarak, Sözleşme düzeniyle tanınan hak ve hürriyetlerin hepsine hâkim olan ilke, eşitlik ilkesidir. Bu anlamda eşitlik, Sözleşme’de tanınan hak ve hürriyetlerin herkese ayırimsız tanınmasını ifade etmektedir (AİHS m. 14). Eşitlik, hiçbir ayrıcalıkla bağdaşmaz. En küçük bir ayrıcalık veya ilgisizlik insan haklarının eşitlik yönünden yara almasına yol açar. Tek tek insan haklarını güvence altına almaktansa, adalet ve eşitliği toplum düzeninde geçerli kılmak çok daha etkin bir tedbirdir<sup>79</sup>.

Bu genel açıklamalardan sonra, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile tanınan temel hak ve hürriyetlerin kısaca anlatımına geçebiliriz.

## **A ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ İLE KORUNAN HAK VE HÜRRİYETLER**

Burada açıklamaya çalışacağımız hak ve hürriyetler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile milletlerarası koruma altına alınmış bulunan sınırlı sayıdaki hak ve hürriyetlerdir (AİHS, I. Bölüm, m. 2-18).

### **1 - Hayat Hakkı**

Herkesin, hayat hakkı kanununun koruması altındadır. Bu kuralın istisnası, kanunun ölümle cezalandırdığı bir suçtan dolayı mahkemece hükmedilen ölüm cezasının infazıdır. Diğer taraftan, herkesi gayrimeşru cebir ve şiddete karşı korumak, kanun dahilinde bir tevkifi sağlamak veya kanun dairesinde mevkuf bulunan bir şahsın kaçmasını önlemek için veya ayaklanma veyahut isyanı kanuna uygun olarak bastırmak maksadıyla ölüm olayı, hayat hakkının ihlâli sayılmayacaktır (AİHS m. 2/a, b, c; Anayasa m. 17/son f.). Bundan dolayı, Sözleşme’nin 2. maddesi, Sözleşme’nin temel maddelerinden biri sayılır ve bu hükme barış zamanında Sözleşme’nin 15.

<sup>78</sup> Sözleşme’nin 17 ve 18. maddeleri bağımsız değildirler, ancak Sözleşme’nin sınırlamaya dair hükümleriyle bağlantılı olarak uygulanabilirler. Bu nedenle, anılan maddelerin hiçbir sınırlamaya tâbi tutulamayan, yani mutlak nitelikteki (örneğin, m. 3 ve 4/1) hak ve hürriyetler konusunda uygulanma kabiliyetleri yoktur (AİHK Kararı, Kamma-Hollanda Davası 4. 7. 1974, sy. 4771/71, DR I, s. 17).

<sup>79</sup> ÇEÇEN, Anıl, “İnsan Haklarının Düşünsel Boyutları”, İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yayınları, Yıl. 3-4, 1981-1982, s. 32.

maddesi çerçevesinde istisna getirilemez. Ayrıca, Sözleşme'nin 2 ve 3. maddeleri demokratik toplumların temel değerlerinden birini içermektedir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 2. maddesi hükmünü dar yorumlamamak gerekmektedir<sup>80</sup>.

Bu hükümlerin, Anayasamızın 17/1. maddesindeki hükümle uygun sayılabilecek ve gereğinde bu şekilde yorumlanabilecek mahiyette olduğu da söylenebilir<sup>81</sup>.

Sözleşme, hayat hakkını mutlak olarak kabul etmemiş, hayat hakkına getirilebilecek sınırlamalar maddede açıkça sınırlı olarak sayılmıştır<sup>82</sup>. Bazı hâllerin gerçekleşmesinde kuvvete başvurma bir zaruret teşkil edebileceğini de hükme bağlamıştır<sup>83</sup>. Sözleşme Kurumları da, zorunluluk hâllerini sınırlı yorumlamakta ve hayat hakkını sınırlayıcı uygulamaların, Sözleşme'de sayılan meşru amaçlarla oranlı olmasını aramaktadır. Sözleşme Kurumları kullanılan kuvvetle, Sözleşme'de tanınan meşru amacın oranlı bulunmamasını, Sözleşme'nin ihlâli olarak değerlendirmektedirler<sup>84</sup>.

Türk hukuku bakımından, 1961 Anayasası oranlılık ilkesinden söz etmemiştir. Ancak, 1982 Anayasası bu ilkeye pozitif dayanaklar öngörmektedir. Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamaların, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacakları ifade edilmektedir. Bu sınırlamaların öngörüldükleri amaç dışında kullanılmayacakları da hüküm altına alınmaktadır (1982 Anayasası m. 13/2). Ayrıca, olağanüstü hâllerde milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlâl edilmemesi kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulabileceği kabul edilmektedir (1982 Anayasası m. 15).

Ölçülülük ilkesinin Anayasamızda yer almasının sonucu olarak, Anayasa Mahkememiz, oranlılığı, amaç ve sınırlama orantısının korunmasıyla ilgili bir ilke olduğunu belirtmiştir<sup>85</sup>. Anayasa Mahkemesi, diğer bir kararında, Anayasa'nın 15. maddesiyle temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının sınırlandırılması veya durdurulması için başvuru aracının, amacı gerçekleştirmeye elverişli olması, gerekli

<sup>80</sup> AİHD Kararı, Mc Cann ve Arkadaşları-Birleşik Krallık Davası, 27. 9. 1995, Seri A 324, par. 162.

<sup>81</sup> BALTA, T. Bekir, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye", Türkiye'de İnsan Hakları Semineri, AÜHF Yayınları, Ankara, 1980, s. 280.

<sup>82</sup> AİHK Kararı, Steward-Birleşik Krallık Davası, 10. 7. 1984, sy. 10044/82, DR 39, s. 162.

<sup>83</sup> ARIK, Kemal Fikret, "Türk Hakimi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", Adalet Dergisi, Yıl 53, sy. 2, 1961, s. 112.

<sup>84</sup> AİHK Kararı, Güney Kıbrıs-Türkiye Davası, sy. 6780/74, 6950/75, 10. 7. 1976. Bu olayda, Komisyon, Türkiye'nin Kıbrıs'a askerî müdahalesi sırasında sivillerin öldürülmesini savaş hâliyle ilgisiz bularak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinin ihlâl edildiği sonucuna varmıştır.

<sup>85</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 23. 6. 1989 tarihli Kararı, E. 1988/50, K. 1989/27, AYMKD, sy. 25, s. 312.

olması ve araçla amacın ölçülü bir oran içinde bulunması olarak değerlendirerek oranlılık ilkesinin unsurlarını belirtmiştir<sup>86</sup>.

## 2 – İşkence Yapma, İnsanlık Dışı ve Onur Kırıcı Davranışta Bulunma ve Ceza Verme Yasası

Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı yahut onur kırıcı ceza veya muameleye tâbi tutulamaz (AİHS m. 3). Bu maddenin anlam ve kapsamı, Sözleşme Kurumları'nın oluşturduğu içtihatla açıklık kazanmış bulunmaktadır. İngiltere'nin Kuzey İrlanda'daki terörist hareketleri önlemek amacıyla aldığı olağanüstü tedbirler ve bunlar arasında bazı bedensel ve manevî rahatsızlık ve baskıları içeren, "beş teknik" adıyla anılan sorgulama şekli konusunda, İrlanda, Birleşik Krallık aleyhine başvuruda bulunmuştur. Bu başvuru üzerine, Sözleşme'nin 3. maddesinde üç basamak şeklinde yer alan işkence, insanlık dışı ve onur kırıcı muamelenin ne anlama geldiği hususu, önce Komisyon, sonra da Divan tarafından incelenip yorumlanmıştır<sup>87</sup>. Bir kamu görevlisinin, geniş anlamda kamu tüzel kişileri, kamu hizmeti yürütmekle görevli kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, belli bir kamu hizmetini yürütmekle görevli özel hukuk tüzel kişilerinin, devlet teşkilatı içindeki yerleri ne olursa olsun, Sözleşme'ye aykırı hareketleri, devleti sorumlu kılmaktadır. Bunların üstlerinin, Sözleşme'ye aykırı hareketleri onaylamamış ya da desteklememiş olması, devleti sorumluluktan kurtarmamaktadır<sup>88</sup>.

Ayrıca, bu yasağa uygulamada daha etkin bir işlerlik kazandırmak amacıyla, Avrupa Konseyi çerçevesinde 1987 tarihinde, "İşkence, Gayriinsanî Muamele veya Onur Kırıcı Cezanın Önlenmesi Hakkında Avrupa Sözleşmesi" yapılmıştır<sup>89</sup>.

<sup>86</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 10. 1. 1991 tarihli Kararı, E. 1990/25, K. 1991/1, R. G., 5. 3. 1992, sy. 21162.

<sup>87</sup> AİHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, s. 66-67, par. 167; Birleşik Krallık-İrlanda Davası'nda söz konusu edilen, insanlık dışı davranışlara yol açtığı belirlenen teknikler: a) Duvar duruşu (gözetimdeki kişilerin çekilmez bir durumda birkaç saatlik bir süreyle ayakta kalmaya zorlanması), b) Kukulete giydirme (gözetimdeki kişilerin kafasını bir torba ile örtme ve torbayı bir süre orada tutma), c) Gürültüye maruz bırakma, d) Uykusuz bırakma, e) Yiyecek ve içecekten yoksun bırakma teknikleridir (Avrupa Konseyi, Günlük Yaşamda İnsan Hakları, Avrupa Konseyi'nin İnsan Hakları Alanındaki Çalışmalarının Etkisi, (Çev. TODAİE), TODAİE İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayını No. 14, Ankara, Haziran 1997, s. 29).

<sup>88</sup> AİHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, s. 64, par. 159.

<sup>89</sup> 26. 11. 1987 tarihinde imzaya açılarak, 1. 2. 1989 tarihinde yürürlüğe giren bu sözleşmeyi, Türkiye, 11. 1. 1988'de imzalayarak, 3411 sayılı ve 25. 2. 1988 tarihli Kanunla onaylanmasını uygun bulmuştur. Sözleşme metni için bkz. R. G., 27. 2. 1988, sy. 19738. Türkiye, önleyici nitelikteki bu sözleşmeyi, 20. 03. 1988 tarihinde onaylamıştır. Bkz. R. G., 26. 03. 1988, mükerrer sy. 19737. Sözleşme'nin Türkçe metni için bkz. Türk İdare Dergisi, T. C. İçişleri Bakanlığı Yayını, Yıl. 67, sy. 409, Aralık 1995 Eki.

Sözleşme'nin 3. maddesi ile getirilen yasak mutlak niteliktedir. Sözleşme'nin 15. maddesi çerçevesinde askıya alınamayacağı gibi diğer herhangi bir hâlde buna istisna da getirilemez. Bunun amacı, bireyin beden bütünlüğünü ve kişilik onurunu mutlak surette korumaktır<sup>90</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesi düzenlemesi, Anayasamızın düzenlemesiyle de paralellik arz etmektedir (1982 Anayasası m. 17/3).

### 3 - Kölelik, Kulluk, Zorla Çalıştırma ve Angarya Yasağı

Sözleşme'nin 4. maddesi ile de kişi onurunun korunması amaçlanmıştır. Kölelik ve kulluk, bireyin eşya sayıldığı anlamına gelmektedir. Bundan dolayı, kölelik ve kulluk konusunda getirilen yasak mutlaktır. Yani, Sözleşme'nin 15. maddesi çerçevesinde askıya alınamayacağı gibi, belirli nedenlerle istisna da getirilemez<sup>91</sup>.

Hiç kimsenin<sup>92</sup> köle ve kul olarak tutulamayacağı (AİHS m. 4/1 f.) ve hiç kimsenin zorla veya zorunlu çalışmaya tâbi tutulamayacağı (AİHS m. 4/2 f.) hükme bağlanmıştır. Bununla birlikte, istisnâ hâllerde, usulüne uygun olarak yapılmış tevkif süresince veya şartlı salıverme devresinde, inançları gereği askerlik yapmak istemeyenlerin, bunun yerine kaim olmak üzere başka hizmetlerde çalıştırılmalarında veya toplumu tehdit eden buhran ve afet hâllerinde talep olunan hizmet ile normal vatandaşlık yükümlülüklerine giren her türlü çalışma veya hizmetlerin zorla veya zorunlu çalışma sayılmayacağı da hükme bağlanmıştır (AİHS m. 4/3 f.). Anayasamızın düzenlemesinin (Anayasa m. 18) de bu hükme uygun olduğunu söyleyebiliriz<sup>93</sup>.

### 4 - Birey Hürriyeti ve Güvenliği Hakkı

Herkesin, hürriyet ve güvenlik hakkı vardır. Ancak, yetkili bir mahkeme tarafından verilen mahkûmiyet kararı neticesinde hapsedilmek, mahkeme kararına veya kanuna göre yakalama veya tevkif, bir suç işlemiş olduğu hususunda kabule şayan sebeplerin varlığı veya suçu işledikten sonra kaçmasını önlemek ve yetkili bir

<sup>90</sup> AİHD Kararı, Tyrer-Birleşik Krallık Davası, 25. 4. 1978, A 26, s. 15-16; GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 192.

<sup>91</sup> Hiç kimsenin kul ve köle olarak tutulamayacağı hükmü mutlak niteliktedir. Yani, Sözleşme'nin 15. maddesi çerçevesinde askıya alınamayacağı gibi başka nedenlerle de istisna edilemezler.

<sup>92</sup> "Hiç kimse" ifadesi Divan kararında, bireysel durumu ne olursa olsun çocuk, ergin, serbest ya da tutuklu, hasta ya da sağlıklı, kısaca, herkesin bu haktan yararlanabilecek durumda olduğu açıklanmıştır (AİHD Kararı, Nielsen-Danimarka Davası, 28. 11. 1988, Seri A 144, s. 22, par. 58).

<sup>93</sup> BALTA, agm, s. 281.

mahkeme önüne çıkarılmak maksadıyla yakalanmasının veya hapsedilmesinin yahut da bir küçüğün nezaret altında ıslahının veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen karara göre, usulen tevkifinin veya bulaşıcı bir hastalığı yayabilecek bir kimsenin, bir akıl hastasının bir alkoliğin, uyuşturucu müptelâsı bir kimsenin yahut bir serserinin kanuna uygun tutukluluğunun, bir kimsenin usulüne uygun olarak memleketine girmesinin engellenmesi veya hakkında sınır dışı etme kararı verilmesi veya geri vermek maksadıyla tutuklanması, bu hükümden müstesnadır (AİHS m. 5/1. a-f).

Sözleşme'yle herkese, yakalama ve tevkif hâlinde, sebepleri hakkında bilgi verilmesini, en kısa zamanda (derhal)<sup>94</sup> bir hâkim önüne çıkarılmasını, makul bir süre içinde yargılanmasını istemek<sup>95</sup> veya tutukluluk hâlinin kanuna uygunluğu hususunda bir başvuruda bulunmak hakları tanınmıştır. Ayrıca, bu maddenin hükümlerine aykırı olarak yapılmış bir yakalama veya tevkif muamelesinin mağduru olan herkese, tazminat isteme hakkı da tanınmıştır (AİHS m. 5/2, 3, 4, 5; Anayasa m. 19). Bu güvenceler, birey güvenliğinin vazgeçilemez unsurlarını oluştururlar<sup>96</sup>.

<sup>94</sup> Gözaltında tutulmanın azamî süreleri, Sözleşme'nin 5. maddesinin üçüncü paragrafında dolaylı olarak düzenlenmiştir. Bu hükme göre, yakalanan bir kişi "derhal" hâkim önüne çıkarılmalıdır. "Derhal" kavramı Komisyon ve Divan'ın içtihatlarıyla dört gün olarak belirlenmiştir (AİHD Kararı, Brogan ve Arkadaşları-Birleşik Krallık Davası, 29. 11.1988, Seri A 145-B, s. 29, par. 53. Türkiye, 6 Haziran 1990 tarihli bildirimini 5 Mayıs 1992 tarihli bildirimini ile daraltarak, olağanüstü hâl bölgesi ile sınırlı olmak üzere, Sözleşme'nin 15. maddesindeki hakkını kullanmış ve Sözleşme'nin 5. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyetine istisna getirmiş bulunmaktadır. Olağanüstü hâl bölgesi dışında bu istisna geçerli değildir (TURMANGİL, Civan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 25. maddesi ve Türkiye Örneği: Bireysel Başvuru Hakkının Tanınmasında 7. Yıla Doğru", İHMD, C. II, sy. 2, Ankara, Ekim 1994, s. 31).

<sup>95</sup> "Makul bir süre içinde yargılanmasını istemek" (AİHS m. 5/3 f.) hükmü, görevlilere birinci fıkranın c bendi (bir ceza yargılama usulü kurumu olan geçici yakalama ve tutuklama hükmü) uyarınca yakalanan yahut tutuklanan kişi, işlemin denetimi amacıyla, hemen bir hâkim veya adlî görev yapmaya kanunun yetkili kıldığı başka bir memur önüne çıkarılmasını ve tutukluluk hâlinin makul süreyi aşmamasını emretmektedir. Divana göre bundan amaç, keyfi tutuklamaları önlemektir (AİHD Kararı, McGoff-İsveç Davası, 26. 10. 1984, Seri A 83, s. 17, par. 84); Divan, adlî görevin yapısal görevle eş anlamlı olmadığını, bundan daha geniş kapsamlı olduğuna karar vermiştir. Buna göre, savcının kamu adına hareket etmediği hâllerde savcı da adlî görev içerisinde değerlendirilir (AİHD Kararı, Huber-İsviçre Davası, 23. 10. 1990, Seri A 188, s. 18, par. 43). Divana göre, Sözleşme'nin 5. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan zamana ilişkin "hemen" sözcüğü, derhal anlamında olmayıp, gereksiz gecikmelere yer verilmemesi anlamına gelmektedir. Bu, her olayın özelliğine göre değerlendirilecektir (AİHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, s. 75-76, par. 199).

<sup>96</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 209.

## 5 - Adil Yargılanma Hakkı

Mahkemelerin iyi çalışmasını isteme hakkı<sup>97</sup> da diyebileceğimiz bu hakka göre, bir kimsenin ceza ve hukuk davasına bakacak mahkemenin bağımsız, tarafsız ve kanunî olması gerekmektedir (AİHS m. 6; 1982 Anayasası m. 138, 140-141). Mahkemenin bağımsız, tarafsız ve kanunî olması, Strasbourg Kurumları'nın içtihatlarıyla açıklık kazanmaktadır. Buna göre, mahkemenin bağımsız olması, onun başka bir kişi yahut organdan emir almaması, özellikle yürütme organının etki alanı dışında bulunması, üyelerinin her türlü etkinin dışında bulunması anlamına gelmektedir<sup>98</sup>. Mahkemenin tarafsız olması, subjektif (mahkeme üyesi hâkimin birey sıfatıyla, bireysel tarafsızlığını) ve objektif (kurum olarak mahkemenin kişiye güven, tarafsız görünüm, makul her türlü şüpheyi ortadan kaldırır nitelikte bir izlenim bırakması) tarafsızlığı ifade etmektedir<sup>99</sup>. Mahkemenin kanunî olması ise, mahkemenin hem kuruluş ve yetkileri itibarıyla, hem de yargılama usulünün yürütme organının düzenleyici işlemleriyle değil, yasama organı tarafından dava konusu olay ortaya çıkmadan önce, kanunla kurulmuş olması anlamına gelmektedir. Divana göre, bununla kişi yahut olaya göre yargılama makamı oluşturmak gibi keyfiliklerin önlenmesi amaçlanmaktadır<sup>100</sup>.

Hâkimlerin nitelikleri ve tabii hâkim ilkesi, adil yargılanma hakkı ile doğrudan ilişki içinde bulunmaktadır. Genel mahkemelerin hâkimlerinde bulunması gereken niteliklerin, Yüce Divan hâkimlerinde de aranacağı açıktır. Bunlar, bağımsızlık ve tarafsızlık nitelikleridir. Bağımsızlık, kimseden emir almamak; tarafsızlık ise, iddia ve savunma makamları bakımından objektif davranmak, bunlardan birini kayırmamak anlamına gelmektedir.

Davanın hakkaniyet içerisinde, alenî ve makul bir sürede görülmesi gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi birinci fıkrasına göre, herkesin ceza hukuku alanında kendisine yöneltilen suçlamalar karara bağlanırken, davasının "makul süre" içinde (mantığa uygun bir süre içerisinde) görülmesini isteme hakkı vardır. Divan, her olayı özel şartlar içerisinde değerlendirerek sonuca

<sup>97</sup> ARIK, agm, s. 114-115; Avrupa İnsan Hakları Divanı, "doğru yargılanmaya hakkı olmak" deyimini tercih etmiştir. Ayrıca, bu karardan başlayarak "doğru yargılama" Divan içtihadında yalnızca adaletin "işleyişini" değil "örgütlenişini" de içerir biçimde bir anlam kazanmıştır. Bkz. AİHD Kararı, Golder-Birleşik Krallık Davası, 21. 2. 1975, Seri A 18, s. 15-16, par. 33.

<sup>98</sup> AİHD Kararı, Lithgow ve Arkadaşları-Birleşik Krallık Davası, 8. 7. 1986, Seri A 102, s. 73, par. 202; Belilos-İsviçre Davası, 29. 4.1988, Seri A 132, s. 30, par. 67.

<sup>99</sup> AİHD Kararı, Demikoli-Malta Davası, 27. 8.1991, Seri A 210, s. 18-19, par. 39-42.

<sup>100</sup> AİHD Kararı, Engel ve Arkadaşları-Hollanda Davası, 8. 6. 1976, Seri A 22, s. 37, par. 89.



varmaktadır. Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Divanı'na göre, taraf devletler, yargı yerlerini bir davayı Sözleşme'nin 6. maddesi birinci fıkrası gerekleri uyarınca makul sürede görebilecek şekilde düzenlemekle yükümlüdür. Ancak, Divan, mahkemelerin iş yükünün aşırı artması nedeniyle geçici tıkanmalar sonucu "makul süre"nin aşılması hâllerini, Sözleşme'nin ihlâli olarak görmemektedir<sup>101</sup>.

Mahkeme, hükmünü herkese açık ve gerekçeli olarak vermelidir. Ancak, demokratik bir toplumda ahlâk, kamu düzeni ya da millî güvenlik yararına, küçüklerin yararına ya da davaya taraf kimselerin özel hayatlarının korunması gerektirdiği zaman, mahkeme tarafından mutlaka gerekli görüldüğü ölçüde, özel durumlarda açıklığın adalet yararlarını zedeleyecek nitelikte olması nedeniyle, basın ve halk için duruşma salonuna giriş, tamamen veya kısmen yasaklanabilir (AİHS m. 6/2 f.).

Bireye birtakım haklar daha tanınmıştır. Bunlar, sanığın suçluluğu sabit oluncaya kadar masum sayılacağı (masumiyet karinesi), sanığın anladığı dilden<sup>102</sup>, en kısa zamanda isnattan etraflıca haberdar edilmesi, sanığa savunma hakkı verilmesi, savunma hakkı tanınırken savunma için gerekli zamanın verilmesi, ister bizzat, isterse bir müdafî tarafından savunulmasının sağlanması, sanık maddi zorluk içerisinde ise müdafî tayini, iddia şahitlerine soru yöneltmek, iddia makamıyla eşit şartlarda savunma şahidi dinletebilmek, tercüman ihtiyacı hasıl olursa bunu sağlamak gibi sanığın aşarî hakları olarak sayılmaktadır (AİHS m. 6/2-3 f.).

Avrupa İnsan Hakları Divanı'na göre, Sözleşme'nin 6. maddesi aynı zamanda, demokratik rejimin temel unsurlarından biri olan "hukukun üstünlüğü" temel ilkesini

<sup>101</sup> ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, "Avrupa İnsan Hakları Anayasasına Doğru", AİD, TODAİE Yayınları, Haziran 1991, s. 21; ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasal Açından Adil Yargılanma Hakkı" Anayasa Yargısı 10, (Anayasa Mahkemesinin 31. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, 25-26 Nisan 1993), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 28, Ankara, 1993, s. 360-364; ÇAVUŞOĞLU, Naz, "Frau v. İtalya Davası, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinde "makul süre" Şartı", İHMD, C. II, sy. 1, Mayıs 1994, s. 38-40.

<sup>102</sup> Yargıtay'a göre, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3, e fıkrasında, "her sanık, duruşmada kullanılan dili anlamıyor ya da konuşmıyorsa, bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak hakkına sahiptir" hükmü yer almıştır. Anayasamızın 90. maddesinin ilk ve son fıkralarına göre, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TBMM tarafından 6366 sayılı Kanunla onaylanarak yürürlüğe konulmuş ve kanun niteliğini kazanmıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 39. maddesi ve CMUK'un 406 vd. maddelerinde, yargılama giderlerinin kime yükletileceği ve ne şekilde tahsil edileceği gösterilmiştir. Duruşmada kullanılan dili bilmeyen sanığın, bir tercümanın yardımından ücretsiz yararlanacağına ilişkin AİHS'nin 6/3 e fıkrası istisna hükmüdür. Genel kural ise, TCK ve CMUK'da düzenlenmiştir.

Bu hüküm, adil yargılamayı gerçekleştirmek, sanığın duruşmada kullanılan dili bilmemesi nedeniyle kendini etkili şekilde savunmaktan yoksun kalmasını önlemek amacıyla kabul edilmiştir. Kutsal haklardan olan savunma hakkını kolaylaştırmak ve güçlendirmek amacı güdülmüş, sanığın duruşmada olup biteni anlaması ve kendini savunması sağlanmıştır. Yargılama dilini anlamama yanında, sağır-dilsiz gibi fizikî bir arızanın neden olduğu imkânsızlık halinde de sanığa ücretsiz tercüman sağlanacak ve kendisini savunma imkânı tanınacaktır (Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararı, 12. 3. 1996, E. 1996/6-2, K. 1996/33, YKD, C. 22, sy. 4, 1996, s. 621).

de içermektedir<sup>103</sup>. Demokratik bir toplumda, bu hak öyle üstün bir konumdadır ki, Sözleşme'nin 6. maddesi 1. fıkrasının daraltıcı bir şekilde yorumu, bu maddenin amaç ve konusuna aykırı düşer. Sözleşme'ye taraf devletler doğru yargılama gereklerini yerine getirmek yükümlülüğü altındadırlar. Burada, alınması gereken tedbirlerin ne olduğu önemli değildir. Önemli olan, Sözleşme ile öngörülen sonucun sağlanmasıdır.

Adil yargılanma hakkı, ceza kanunlarının geriye yürümezliği (AİHS m. 7), ceza konularında itiraz hakkı (7 Nolu Protokol m. 2), haksız mahkûmiyet durumunda tazminat hakkı (7 Nolu Protokol m. 3) ve aynı suç nedeniyle iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkı (7 Nolu Protokol m. 4) ile yakından ilgili bulunmaktadır. Diğer bir ifadeyle, Sözleşme'ye Ek 7 Nolu Protokol adil yargılama hakkına yeni unsurlar katmış bulunmaktadır. Özellikle, 7 Nolu Protokol'ün 4. maddesi hükmü, hiçbir zaman herhangi bir nedenle askıya alınamayacaktır. Ayrıca, Sözleşme'nin 15. maddesi çerçevesinde askıya alınmaya konu olamayacaktır.

#### 6 - Suç ve Cezaların Kanunîliği

Hiç kimse, işlendiği zaman millî veya milletlerarası hukuka göre bir suç teşkil etmeyen bir fiil veya ihmalden dolayı mahkûm edilemez. Keza hiç kimse, suç işlendiği zaman tertibi gereken cezadan daha ağır bir cezaya da çarptırılamaz (AİHS m. 7; Anayasa m. 38). Kısa bir ifadeyle, suç ve ceza hükümlü kanunlar geçmişte gerçekleşen olaylara uygulanamazlar. Bu hükümlerle, kanunsuz suç ve ceza olamayacağı ilkesi tekrarlanmaktadır.

Milletlerarası sözleşmelerle koruma altına alınan, suç ve cezalara ilişkin esasların tümü 1982 Anayasası'nın 38. maddesinde tanınmış bulunmaktadır. Bununla birlikte, Türk Ceza Kanunu ve Anayasamıza nazaran, Sözleşme hükümleri geniş bir imkân vermektedir. Bu imkân, suçun işlendiği sırada, milletlerarası hukuka (medenî milletlerce tanınan hukukun genel ilkelerine) göre suç sayılan fiillerden dolayı, bireyin yargılanması ve cezalandırılmasına engel olunamayacağıdır (AİHS m. 7/2)<sup>104</sup>. Sözleşme'nin 7. maddesinin 2. fıkrası, Milletlerarası Adalet Divanı Statüsü'nün 38.

<sup>103</sup> AİHD Kararları, Golder-Birleşik Krallık Davası, 21. 2. 1975, Seri A 18, s. 16-17, par. 34-35; The Sunday Times-Birleşik Krallık Davası, 26. 4. 1979, Seri A 30, s. 34, par. 55; Colozzo ve Rubinat-İtalya Davası, 12. 2. 1985 Seri A 89, s. 16, par. 32.

<sup>104</sup> ARIK, agm, s. 116; BALTA, agm, s. 286.

maddesinden alınmıştır. Buna göre, uygar milletlerce kabul edilmiş hukukun genel ilkeleri uyarınca suç sayılan fiillerin yargılanması, savaş suçlarını da kapsamaktadır.

#### 7 - Özel Hayat ve Aile Hayatının Gizliliği, Konut ve Haberleşme Hürriyetine Saygı Hakkı

Sözleşme bir kimsenin özel hayatına<sup>105</sup>, aile hayatına<sup>106</sup> ve bunlarla ilgili olarak meskenine saygı gösterilmemesini<sup>107</sup> veya telefon görüşmeleri ve yazışmalarının denetlenmesi veya açığa vurulmasını<sup>108</sup> insan haklarına aykırı saymıştır (AİHS m. 8; Anayasa m. 20-22). Bu madde hükmü, göçmen işçilerin yerleşme hakkından sınır dışı etmeye veya yabancıların ülkeye kabul edilmelerine, telefon dinlemeden kürtaja kadar bir çok konuyu kapsamaktadır.

Devletin, bireyin normal bir aile hayatı yaşamasını sağlayacak şekilde davranma yükümlülüğü, Sözleşme gereğidir. Bu bakımdan, özel hayatın korunması, devletin üçüncü kişilerin müdahalesini önleyici ve müeyyideye bağlayıcı düzenlemeler yapmasını gerektirmektedir. Devletin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi, Sözleşme'nin ihlali olarak değerlendirilmektedir.

Bununla beraber, özel hayatın gizliliğinin ihlâl edilmesinin temel kaynağı, çoğunlukla devlet organları değildir. Özel hayatın gizliliği, çoğunlukla, devletten bağımsız basın ve diğer medya veya özel elektronik data bankalarının ihlâl edilebilmektedir. Bunlar ve benzerlerince yapılan hareketlerin Sözleşme kapsamına girip girmeyeceği konusu ise açık değildir.

<sup>105</sup> AİHD ve AİHK, özel hayat kavramını tanımlarken, her olayın özelliklerini göz önüne alarak özel hayat kavramına girip girmediğine karar vermektedirler (AİHD Kararı, Murray-Birleşik Krallık Davası, 28. 10. 1994, Seri A 300-A, s. 33 vd., par. 84 vd.). Komisyon özel hayat kavramını, bedenî ve manevî bütünlük, yabancı gözlerden uzak yaşamayı isteme hakkından daha kapsamlı olarak, bir ölçüde bireyin kendi kişiliğini geliştirme ve yaşama için hemcinsleriyle özellikle duygusal ilişkiler kurmak ve devam ettirmek olarak değerlendirmiştir (AİHK Kararı, Y-Belçika Davası, 13. 5. 1982, sy. 8962/80, DR 28, s. 112).

<sup>106</sup> Divana göre, aile hayatına saygı hakkı, hem nikahlı kadın-erkek beraberliğini, hem de nikahsız olarak beraber yaşayan kadın ve erkeğin yaşadığı fiilî birlikteliği kapsar (AİHD Kararı, Keegan-İrlanda Davası, 26. 5. 1994, Seri A 290, s. 17, par. 44-45). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesindeki "aile hayatına saygı" çocuğun doğduğu andan itibaren ailesiyle bütünleşmesini mümkün kılacak kanunî güvencelerin varlığını gerektirir. Her ne kadar devlet, muhtelif vasıtalarla birini tercih etme hakkına sahip ise de, bu şartı yerine getirmeyen bir kanun, Sözleşme'nin 8. maddesinin birinci paragrafını ihlâl eder (AİHD Kararı, Marckx-Belçika Davası, 13. 6. 1979, Seri A 98, par. 31).

<sup>107</sup> Divana göre mesken, kişinin özel hayatını yaşadığı yer yanında meslek ve ticarî faaliyette bulunduğu yeri de kapsamaktadır (AİHD Kararı, Chappell-Birleşik Krallık Davası, 30. 3. 1989, Seri A 152/a, s. 15, 21-22, par. 34, 51).

<sup>108</sup> Divana göre haberleşme hürriyeti, özel hayatın bir başka tezahür şeklidir. Haberleşme hürriyeti dar anlamda, yazışmadan çok, geniş anlamda bireylerin haberleşmesi, yani her türlü özel nitelikteki haberleşme yol ve araçları (telefon, telgraf, telsiz vb.) vasıtasıyla yapılan iletişimi kapsamaktadır (AİHD Kararı, Schenk-İsviçre Davası, 12. 7. 1988, Seri A 140, s. 28-29, par. 43-44).

## 8 - Düşünce, Din ve Vicdan Hürriyeti

Herkes düşünce, din ve vicdan hürriyetine sahiptir. Herkes, düşünce ve din değiştirme ve alenen veya özel bir tarzda ibadet ve ayin veya öğretimini yapmak suretiyle tek başına veya toplu olarak, dinini veya kanaatini açıklamak hürriyetine sahiptir (AİHS m. 9/1). Sözleşme Kurumları'na göre devlet, inançlara saygıyı, yani bu hürriyetin gerçekten ve fiilen kullanılmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almak ve güvenceleri sağlamak yükümlülüğündedir<sup>109</sup>.

Anayasamızın din ve vicdan hürriyeti ile düşünce hürriyetini düzenleyen hükümleri (Anayasa m. 24 ve 25), Sözleşme'nin bu hükümleriyle paralellik arz etmektedir.

## 9 - Düşünceyi Açıklama Hürriyeti

Herkes ifade ve açıklama hakkına sahiptir<sup>110</sup>. Bu hak, içtihat hürriyetini ve resmî makamların müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın, haber veya fikir almak veya vermek serbestisini ihtiva etmektedir (AİHS m. 10; Anayasa m. 26).

<sup>109</sup> AİHK kararı, X-Birleşik Krallık Davası, 12. 3. 1981, Sy. 8160/78, DR 22, s. 27; AİHD Kararı, Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen-Danimarka Davası, 7. 12. 1976, Seri A 23, s. 26, par. 53.

<sup>110</sup> Danıştayımız bir olayda, bireyin kimi konularda, dilek ve temenni niteliğindeki düşüncelerini belirtmekten ibaret olan, açık ve somut bir "kışkırtma" ya da "suça teşvik" niteliğinde olmayan düşünceleri serbestçe açıklamasının demokratik toplum olmanın başta gelen temel ilkelerinden birisi olarak kabul ederek, davacının bu tür görüş ve düşüncelerinin Sözleşme'nin 10/2. maddesinde yer verilen sınırlamaları aşan, başka bir ifadeyle, ülkenin millî güvenliğini, toprak bütünlüğünü, kamu düzenini, genel sağlığı veya genel ahlâkı, başkalarının şöhret ve haklarını ihlâl eden ya da gizli bilgileri açığa vuran bir yönü bulunmadığı yönüyle davacının isnat konusu tebrik kartıyla demokratik bir toplumun bireyi olarak milletlerarası sözleşmelerle kendisine tanınan hakkı kullandığı, dolayısıyla, bu hareketin dava konusu işleme hukukî sebep oluşturmayacağını hüküm altına almıştır.

Ayrıca, işlemi Anayasa açısından da değerlendirerek işlemin hukukî temelden yoksun bulunduğunu vurgulamıştır. Anayasa'nın "düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" başlığını taşıyan ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10/1. maddesine paralel düzenleme getiren 26. maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci tümceleri "herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet, resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar ..." hükmünü taşımakta; ikinci fıkrasında da adı geçen hürriyetlerin sınırlanabilme nedenleri tek tek sayılmak suretiyle gösterilmiş bulunmaktadır. Fıkraya göre, "bu hürriyetlerin kullanılması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü hâllerde meslek surlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amacıyla sınırlanabilir".

Sonuç olarak, Danıştay, dava konusu işleme neden yapılan ve içeriği yılbaşı tebrik kartında yer alan ifadeler, davacının kimi konulardaki düşünce ve kanaatlerini, dilek ve özlem şeklinde açıklamaktan ibaret bularak, bu hâliyle söz konusu hareketin Anayasa'nın 26. maddesi 1. fıkrası kapsamında düşünülmeli gerektiğinden tesis edilen idarî işlemde bu yönden de hukuka uyarlık görmemiştir. Bkz. Danıştay 5. Dairesinin E. 1986/1723, K. 1991/933, 22. 5. 1991 tarihli Kararı, Danıştay Dergisi, Yıl. 22, Sy. 84-85, Ankara, 1992, s. 321-328.

Demokratik toplumlardaki önemine rağmen düşünceyi açıklama hürriyeti, çoğu hak ve hürriyetler gibi mutlak olmayıp bazı sınırlamalara tâbi tutulmaktadır. Önemli bir husus, 10. maddenin koruma altına aldığı hak ve hürriyetlerin diğer hak ve hürriyetlerle çatışması hâlidir (özel hayata saygı vb.). Bu hâlde, hukukî tercihlerde geçerli “menfaatlerin tartılması” doktrinine uygun olarak, düşünceyi açıklama hürriyeti, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrasına uygun olarak sınırlanacaktır<sup>111</sup>. Şüphesiz, bu fıkra hükmü, istisna sıfatıyla dar yoruma tâbi tutulacaktır<sup>112</sup>.

#### 10 - Toplantı ve Dernek Kurma Hürriyeti

Herkes, asayişî ihlâl etmeyen toplantılara katılma ve başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve kendi menfaatlerini korumak için sendikalara girmek hakkı dahil olmak üzere, dernek kurma hakkına sahiptir (AİHS m. 11; Anayasa m. 33, 34 ve 51).

Sözleşme Kurumları’na göre, toplantı ve dernek kurma hakkı, düşünceyi açıklama (AİHS m.10) hürriyetinin diğer bir tezahür şeklidir. Toplantı hürriyeti, bireylerin, bir fikir ya da amacı açıklamak için kapalı veya halka açık yerlerde toplantı, gösteri, yürüyüş vb. hangi şekilde olursa olsun, bir araya gelmelerini ifade etmektedir<sup>113</sup>. Dernek kurma hürriyeti, aynı zamanda Sözleşme’deki ekonomik ve sosyal haklardan olan sendika kurma yahut varolan bir sendikaya katılma hakkını da kapsamaktadır. Bu kurumlar, özellikle siyasî gruplaşma ve faaliyetlerin en geniş şekilde yer aldığı demokratik toplumun vazgeçilemez unsurlarından birini oluşturmaktadır (1 Nolu Protokol m. 3)<sup>114</sup>.

İç hukukumuz açısından, kamu görevlilerinin sendikal faaliyetlerde bulunma hakkı, 6366 sayılı Kanunla onaylanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 11. maddesinde güvence altına alınmıştır. Çünkü, Sözleşme, kanunla usulüne uygun olarak onaylanmak suretiyle, iç hukukumuzda dahil edilmiş bulunmaktadır. Ayrıca, Sözleşme, Anayasa’nın 90. maddesine göre, Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülemeyecek milletlerarası antlaşma niteliğindedir. Sözleşme’nin 11. maddesi, “Herkes, asayişî ihlâl etmeyen toplantılara katılmak ve başkalarıyla birlikte sendikalar tesis etmek ve kendi

<sup>111</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 326-327.

<sup>112</sup> AİHD Kararı, The Sunday Times-Birleşik Krallık Davası, 26. 11. 1991, Seri A 217, s. 29, par. 50; Handyside-Birleşik Krallık Davası, 7. 12. 1976, Seri A 24.

<sup>113</sup> AİHK Kararı, Faşizme ve Irkçılığa Karşı Hristiyanlar-Birleşik Krallık Davası, 16. 7. 1980, sy. 8440/78, DR 21, s. 138.

<sup>114</sup> AİHD Kararı, Ezelin-Fransa Davası, 26. 4. 1991, Seri A 202, s. 23, par. 51, 53.

menfaatlerini korumak üzere sendikalara girmek hakkı dahil olmak üzere dernek kurma hakkını haizdir” hükmünü amirdir. Dolayısıyla, iç hukukumuzda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 11. maddesinin sendika kurma hakkı veren hükmü, doğrudan uygulanır<sup>115</sup>.

Sözleşme’nin 11. maddesi 1. fıkrasıyla tanınan haklar mutlak değildir. Sözleşme’nin 11. maddesinin 2. fıkrasında yer alan meşruluk şartlarına uyularak gerekli sınırlamalara tâbi tutulabilecektir. Toplanma, dernek ve sendika kurma hürriyetine getirilebilecek sınırlamalar 2. fıkrada gösterilen (millî güvenliğin, kamu güvenliğinin, genel sağlığın, genel ahlâkın, başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması, kamu düzenini koruma ve suçların önlenmesi) meşru amaçlarından birine yönelik olması, sınırlamaların keyfiliğe yol açmayacak şekilde millî mevzuatta düzenlenmiş olması, hürriyete müdahale sayılan sınırlamaların demokratik bir toplum düzeninin gereklerinden sayılması gerekmektedir<sup>116</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 11. maddesindeki hükmün, gösteri yürüyüşlerini de içerip içermediği konusunda bir açıklık yoktur. Toplantı ve gösteri yürüyüşü arasındaki ayırım da açıklıktan yoksun bulunmaktadır. Ancak, Divan kararlarında toplanma hürriyetine, gösteri yürüyüşlerini de kapsayacak şekilde yer verilmekte ve Sözleşme’yle güvence altına alınan haklardan sayılmaktadır<sup>117</sup>.

Hem İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde toplantı ve gösteri yürüyüşleri için aranan şart saldırsızlıktır. Burada silah yasağından da söz edilmemektedir. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, toplanmayı, bireylerin bir fikir ya da amacı ifade için kapalı veya halka açık yerlerde toplantı, gösteri ve benzeri hangi şekil altında olursa olsun, bir araya gelmeleri olarak ifade etmiştir<sup>118</sup>. Her ne kadar Sözleşme’nin 11. maddesinde toplanma hürriyetine değinilmiş; gösteri ve yürüyüşlerden söz edilmemişse de Sözleşme Kurumları’nca toplanma kavramı yukarıdaki tanımdan da anlaşılacağı üzere gösteri ve yürüyüşleri de kapsayıcı şekilde yorumlanmakta ve toplanma hürriyeti kapsamında ele alınmaktadır<sup>119</sup>.

<sup>115</sup> Danıştay 10. Dairesinin E. 1991/1262, K. 1992/3911, 10. 11. 1992 tarihli Kararı, Danıştay Dergisi, Yıl. 23, sy. 87, Ankara, 1993, s. 529-533.

<sup>116</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 342-343.

<sup>117</sup> ANAYURT, age, s. 57-58.

<sup>118</sup> AİHK Kararı, Faşizme ve Irkçılığa Karşı Hristiyanlar-Birleşik Krallık Davası, 16. 7. 1980, sy. 8440/78, s. 138.

<sup>119</sup> ANAYURT, age, s. 7.

Belli konular üzerinde halkı aydınlatmak, etkilemek ve bir kamuoyu oluşturmak suretiyle o konuyu benimsetmek için toplantılar ve yürüyüşler düzenlemek hakkı, bireylerin temel hak ve hürriyetleri arasında yer almaktadır. Bu hak, hem İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile güvence altına alınmış ve hemen hemen bütün demokratik anayasalarda benimsenmiştir. Bir farkla ki, anayasalar, toplantı ve yürüyüşün silahsız ve saldırsız yapılması şartını, bu hakkın ayrılmaz bir ilkesi olarak vurgulamışlardır. Nitekim, Anayasamız “herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir” şeklinde düzenlemede bulunmuştur.

### 11 - Evlenme ve Aile Kurma Hakkı

Evlenme çağına gelen her erkek ve kadın, bu hakkın kullanılmasını düzenleyen millî kanunlar çerçevesinde, evlenmek ve bir aile kurmak hakkına sahiptir (AİHS m. 12; Anayasa m. 41). Devletin bu hüküm gereği pozitif bir yükümlülüğü olmamakla birlikte, evlenmeyi engelleyen gereksiz şartları ortadan kaldırmakla yükümlü bulunduğu açıktır<sup>120</sup>.

Divan, bir olayda, 18 yılda üç kez evlenip üç kez boşanan bireyin, millî mahkemece dördüncü kez evlenmesinin üç yıl süreyle yasaklanmasını, hakkın özüne dokunan bir kısıtlama olarak görmüştür. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 12. maddesinin ihlâl edildiğine karar vermiştir<sup>121</sup>.

### 12 - Hak Arama Hürriyeti

Sözleşme'de tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, ihlâl fiili resmî görevlerini yapan kimseler tarafından, bu görevlerin yerine getirilmesi sırasında yapılmış olsa da, millî bir makama fiilen başvurma hakkına sahiptir (AİHS m. 13; Anayasa m. 36, 40).

Bu hükmün konulma amacı, Sözleşme Kurumları'nın kararlarıyla açıklık kazanmıştır. Buna göre, ihlâlde bulunan bireyin taşıdığı sıfat, Sözleşme'nin 13. maddesi uygulamasında önem taşımamaktadır. Muhtemelen, bununla, kamu ajanlarının fiillerinden devletin sorumlu bulunmadığı sistemlerde de hükmün

<sup>120</sup> AİHK Kararı, Hamer-Birleşik Krallık Davası, 13. 12. 1979, sy. 7114/75, DR 24, s. 5.

<sup>121</sup> AİHD Kararı, F-İsviçre Davası, 18. 12. 1987, Seri A 128, s. 16, 19, par. 32, 40; Avrupa Konseyi, Günlük Yaşamda İnsan Hakları, Avrupa Konseyi'nin İnsan Hakları Alanındaki Çalışmalarının Etkisi, s. 33-34.

işlemesini sağlamak amaçlanmıştır<sup>122</sup>. Dolayısıyla, devletin, hakkı ihlâl edilen kimselerin baş vuracağı etkin bir kanun yolu sağlama yükümlülüğünü kapsamaktadır.

## **B ) AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NE EK PROTOKOLLERLE KORUNAN HAK VE HÜRRIYETLER**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile milletlerarası himaye altına alınan hak ve hürriyetler sınırlı sayıda bulunduğundan, bunların genişletilmesi, ancak Sözleşme'ye Ek Protokollerle mümkün olabilmiştir: Bu protokoller 1, 4 , 6 ve 7 Nolu Ek Protokoller'dir. Kıyas yoluyla bu hakların genişletilmesi ve dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin milletlerarası koruma sisteminden yararlandırılması mümkün değildir.

### **1 - 1 Nolu Protokol**

20 Mart 1952 tarihinde Paris'te imza edilerek, 18 Mayıs 1954 tarihinde yürürlüğe giren 1 Nolu Protokolü, Türkiye 18 Mayıs 1954'de onaylamıştır<sup>123</sup>.

Bu protokolle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenen hak ve hürriyetlere üç hak eklenmiştir:

#### **a ) Mülkiyet Hakkı**

Her gerçek ve tüzel kişi, mallarının dokunulmazlığına riayet edilmesi hakkına sahiptir. Herhangi bir kimse, ancak kamu menfaati icabı olarak ve kanunun düzenlediği şartlar ve milletlerarası hukukun genel ilkeleri dahilinde mülkünden mahrum edilebilir (1 Nolu Protokol m. 1). Anayasamız bu hakka daha geniş ve ileri bir teminat getirmiş bulunmaktadır. Anayasa hükmüne göre, bu hak ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabilir (Anayasa m. 35). Anayasamızın bu hükmü, sınırlama açısından Sözleşme'yle paralellik arz eder bir nitelik taşımaktadır.

Sözleşme kapsamında mülkiyet hakkı mutlak nitelikte değildir; kamu yararı amacıyla kısıtlanabilir niteliktedir. Maddedeki mülkiyete saygı ilkesi, maddenin açıkça

<sup>122</sup> AİHK Kararı, Güney Kıbrıs-Türkiye Davası, 26. 5. 1975, sy. 6780/74 ve 6950/75, DR 2, s. 125, 149-150, par. 8.

<sup>123</sup> Türkiye, bu protokolü onaylarken, 430 sayılı Tevhid-i Tedrisat Kanunu hükümlerinin saklı olduğunu belirterek, eğitimle ilgili 2. maddesine, bir çok ülkenin yaptığı gibi, çekince koymuştur (10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Kanun, R. G., 19 Mart 1954, sy. 8662).



izin verdiği özel müdahale şekilleri dışındaki her türlü müdahaleyi yasaklayan niteliktedir. Bu yolla, mülkiyet hakkına genel bir koruma getirilmiştir.<sup>124</sup>

### **b ) Eğitim Hakkı**

Hiç kimse, eğitim ve öğretim hakkından mahrum bırakılamaz. Bununla beraber, ana babanın çocuklarına kendi dinî ve felsefî inançlarına göre eğitim sağlama hakkı da vardır (1 Nolu Protokol m. 2; Anayasa m. 42).

Eğitim hakkı muhakkak yüksek öğrenimi değil, öncelikle temel öğrenimi hedef almaktadır. Öğrenim hakkı, devletin öğrenimi düzenleme hakkını engellemektedir<sup>125</sup>.

### **c ) Serbest Seçim Yapma Hakkı**

Sözleşme'ye taraf devletler, yasama organının seçimi için, makul aralıklarla, halkın kanaatinin gizli oylama ile serbestçe belirlenmesini sağlayacak seçimler düzenlemeyi taahhüt etmişlerdir (1 Nolu Protokol m. 3; Anayasa m. 67). Bu hükümlerle, demokrasinin temel unsurlarından biri olan halkın siyasi iktidarın kullanımına katılması sağlanmıştır.

1 Nolu Ek Protokolün 3. maddesi, halkı temsil eden yasama organının hür seçimlerle oluşturulması gibi demokratik devlet düzeninin temel ilkelerinden en önemlisini koymuş bulunmaktadır. Bu madde ile Sözleşme'ye taraf devletlere demokratik hukuk devleti rejimi empoze edilmiştir ki, Avrupa Konseyi için belirlenen hedef ve amaçlar göz önünde tutulursa bunun yadsınamayacağı görülür. İnsan hakları ve temel hürriyetleri, ancak demokratik toplum düzeninde varolabilirler.

Yasama organının hür seçimlerle oluşturulmasını isteme hakkı, Sözleşme Kurumları'nca şu şekilde değerlendirilmektedir: Serbest seçimlerin yapılması suretiyle halkın hür tercihi, seçmenin belli bir yönde oy kullanma zorunda bırakılmamasını ifade etmektedir. Bu husus, Sözleşme'nin düşünceyi açıklama hürriyetine ilişkin 10. maddesi ile toplantı ve dernek kurma hürriyetini düzenleyen 11. maddesiyle de bağlantılı bulunmaktadır. Tercihın gizli olarak gerçekleşmesi için gerekli tedbirlerin

<sup>124</sup> Sözleşme Kurumları bu konuya ilişkin olaylarda genel kurala, yani mülkiyet hakkına saygı gösterilip gösterilmediğine karar vermeden önce, ikinci ve üçüncü normların olaya uygulanabilirliğini araştırmaktadırlar (AİHD Kararı, Fredin-İsveç Davası, 18. 2. 1991, Seri A 192, s. 26, par. 51).

<sup>125</sup> AİHK Kararı, Kemal Yanaşık-Türkiye Davası, 6. 1. 1993, No. 14524/89, DR. 74, s.16; GEMALMAZ, Mehmet Semih, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Önünde Türkiye-1, Kabul edilebilirlik Kararları, Beta Yayınları, İstanbul, 1997, s. 393-402.

alınması, herkese eşit oy hakkı tanınması, bütün ülkelerdeki genel uygulamaya uygun olarak seçimlerin makul periyotlarla yapılması yükümlülüklerinin yerine getirilmesi devlete ait bulunmaktadır. Yasama organı dışındaki organların seçimi ve halk oylamaları, bu madde kapsamı dışında kalmaktadır<sup>126</sup>.

#### 2 - 4 Nolu Protokol

4 Nolu Protokol, 16 Eylül 1963'de Strasbourg'da imza edilerek 2 Mayıs 1968'de yürürlüğe girmiştir. Türkiye bu protokolün onaylanmasını 23 Şubat 1994 tarih ve 3975 sayılı Kanunla uygun bulmuş<sup>127</sup> ama henüz onaylayarak yürürlüğe koymamıştır. 4 Nolu Protokolle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve 1 Nolu Protokol'de koruma altına alınan hak ve hürriyetlere bazı hak ve hürriyetler eklenmiştir:

**a ) Adı Yükümlülükler Sebebiyle Hürriyetten Mahrum Bırakma Yasağı (4 Nolu Protokol m.1),**

**b ) Bir Ülkede Serbestçe Seyahat ve Yerleşme Hakkı (4 Nolu Protokol m. 2; Anayasa m. 23),**

**c ) Vatandaşların Sınır Dışı Edilmesi ve Ülkeye Girmelerinin Engellenmesi Yasağı (4 Nolu Protokol m. 3; Anayasa m. 23/6),**

**d ) Yabancıların Topluca Sınır Dışı Edilmeleri Yasağı (4 Nolu Protokol m. 4; Anayasa m. 16).**

4 Nolu Protokol, 11 Nolu Protokol'ün 2. maddesi 5. bendi ile değiştirilmiş bulunmaktadır. Bu değişiklik, hakların mahiyetine ilişkin bulunmamaktadır. Bununla birlikte, 4 Nolu Protokol'de yer alan maddelere, 11 Nolu Protokol'ün ekinde yer alan madde başlıkları eklenmiştir. Ayrıca, Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca, her taraf devletin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bireysel başvuruları, burada sayılan

<sup>126</sup> AİHK Kararı, Mathieu-Mohin ve Clerfayt-Belçika Davası, 17. 5. 1985, sy. 10650/83, DR 42, s. 217; AİHD Kararı, Mathieu-Mohin ve Clerfayt-Belçika Davası, 2. 3. 1987, Seri A 113, s. 23, par. 53.

<sup>127</sup> R. G., 26. 2. 1994, sy. 21861.

haklar bakımından da alma yetkisini kabul ettiğini beyan edebileceği hüküm altına alınmıştır.

### 3 - 6 Nolu Protokol

28 Nisan 1983'de Strasbourg'da imzalanarak, Mart 1985 tarihinde yürürlüğe giren 6 Nolu Protokole, Türkiye katılmıştır<sup>128</sup>.

Ölüm cezasının kaldırılmasına ilişkin bu protokole göre, hiç kimse ölüm cezasına çarptırılmaz ve idam edilemez (6 Nolu Protokol m. 1). Bu protokol barış zamanında ölüm cezasının kaldırılmasını öngörmekte ve savaş halinde bu kuralın istisnalarını belirtmektedir. Dolayısıyla kural, barış dönemleri ile sınırlandırılmıştır (6 Nolu Protokol m. 2).

### 4 - 7 Nolu Protokol

7 Nolu Protokol, 22 Kasım 1984'de Strasbourg'da imzalanarak 1 Kasım 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, bu protokolü imzalamakla birlikte, henüz onaylamamış bulunmaktadır.

7 Nolu Protokol, taraf devletlerin ülkesinde kanunî olarak ikamet eden yabancıların haklarına, sınır dışı edilmeleri ve yargılama hukukuna ilişkin aşağıdaki hakları ihtiva etmektedir.

#### **a ) Bir Ülkede Meşru Olarak Bulunan Yabancınn Keyfi Olarak Sınır Dışı Edilmesi Yasağı**

Bir devletin ülkesinde meşru olarak ikamet eden bir yabancı, kanuna uygun surette verilmiş bir kararın uygulanması dışında, sınır dışı edilemez (7 Nolu Protokol m. 1; Anayasa m. 16).

#### **b ) Bir Suçtan Hüküm Giyen Kimsenin Mahkemeye Başvurma Hakkı**

Bir mahkeme tarafından cezaî bir suçtan sorumlu bulunan her birey, bu sorumluluk kararını yahut mahkûmiyet hükmünü daha üst derecede bir mahkemede incelemek hakkına sahiptir (7 Nolu Protokol m. 2).

<sup>128</sup> Türkiye, 15 Ocak 2003 tarihinde 6 Nolu Protokole imza atmış, böylelikle 44 üyeli Avrupa Konseyi'nde protokole imza atmayan devlet kalmamıştır.

### **c ) Haksız Hüküm Giyen Kişiyne Tazminat Ödenmesi**

Yeni ve sonradan ortaya çıkan bir delilden adli bir hataya düşüldüğünün anlaşılması üzerine, kesin ceza mahkûmiyetinin bilâhare iptal edilmesi yahut ilgilinin affa uğraması halinde, bu mahkûmiyet sonucu bir cezaya çarptırılmış kişiyne, ilgili devletin yürürlükteki kanunu veya usulü uyarınca bir tazminat ödenir. Bilinmeyen delilin zamanında ortaya çıkmamış olmasından tamamen veya kısmen, kendisinin sorumlu bulunduğu hususun ispatlandığı hâller bu hükümün dışındadır (7 Nolu Protokol m. 3).

### **d ) Aynı Suçtan Dolayı Yeniden Yargılama Yasağı**

İşlediği suç yüzünden bir devletin ceza ve ceza yargılaması usulü kanununa uygun olarak yargılanıp kesin hükümle beraat eden yahut mahkûm olan birey, aynı suç sebebiyle aynı devlet mahkemeleri tarafından tekrar kovuşturulamaz yahut cezalandırılmaz (7 Nolu Protokol m. 4).

### **e ) Evlilikte Eşlere Hak Eşitliği**

Eşler, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesi durumunda kendi aralarında ve çocukları ile olan ilişkilerinde medenî nitelikteki haklar ve sorumluluklar yönünden eşittirler (7 Nolu Protokol m. 5).

11 Nolu Protokol'ün 2. maddesi 7. bendi ile 7 Nolu Protokol değiştirilmiştir. Buna göre, 7 Nolu Protokol'de yer alan maddelere, 11 Nolu Protokol'ün ekinde yer alan madde başlıkları eklenmiştir. Ayrıca, bir ek fıkra eklenmiştir. Bu ek fıkraya göre, her taraf devletin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, 7 Nolu Protokol'ün 1-5. maddelerinden herhangi birine ya da hepsine ilişkin olarak, her bireyden, hükümet dışı her teşekkülden veya her insan topluluğundan, Sözleşme'nin 34. Maddesi uyarınca, başvuruları alma yetkisini, kabul ettiğini bildirebileceğini hüküm altına almış bulunmaktadır.

Sonuç olarak, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu 45 yıllık, Divan ise, 40 yıllık bir süreden beri, Sözleşme ve Ek Protokolleri'ndeki hükümleri uygulayıp yorumlamaktadırlar. Bugün, hemen hemen her hükme ilişkin bir içtihat oluşmuş bulunmaktadır. Bu nedenle, taraf devletler, Sözleşme hükümlerini, Sözleşme

Kurumları'nın yorum ve uygulaması yönünde anlama ve yorumlama yükümlülüğü altındadırlar.

## C ) DİĞER PROTOKOLLER

### 1- 2 Nolu Protokol

2 Nolu Protokolle, Sözleşme hükümlerinin yorumu konusunda Divana istişarî görüş bildirme yetkisi tanınmıştır.<sup>129</sup>

### 2 - 3 Nolu Protokol

3 Nolu Protokolle, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun çalışma usulü yeniden düzenlenmiştir<sup>130</sup>. Bu protokol, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 29, 30 ve 34. maddelerini değiştirmiştir.

### 3 - 5 Nolu Protokol

5 Nolu Protokolle, Sözleşme'nin, Komisyon ve Divan üyelerinin görev sürelerine ilişkin hükümlerinde değişiklik yapılmıştır. Bununla, Komisyon ve Divan üyelerinin yarısının üç yılda bir yenilenmesi öngörülmüştür<sup>131</sup>.

### 4 - 8 Nolu Protokol

8 Nolu Protokolle de, Sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılarak, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Divanı'nın çalışma usulünü geliştirmek ve kolaylaştırmak amacıyla, yeni birtakım hükümler getirilmiştir. Bununla, davaların kısa sürede sonuçlandırılması amaçlanmış ve Divan'ın daireler hâlinde çalışabilmesi sağlanmıştır. Türkiye bu protokolü onaylamış bulunmaktadır.

<sup>129</sup>6 Mayıs 1963'te imza edilmiş ve 21 Eylül 1970 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Onaylanması 13 Temmuz 1967 tarih ve 900 sayılı Kanunla uygun bulunan bu protokolü, Türkiye, 26 Aralık 1967 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'yla onaylamış bulunmaktadır; R. G., 6 Şubat 1968, sy. 12819.

<sup>130</sup>Türkiye, 6 Mayıs 1963'te Strasbourg'da kabul edilen bu protokolü 26 Aralık 1967'de onaylamıştır; R. G., 6 Şubat 1968, sy. 12819.

<sup>131</sup> Türkiye, 26 Ocak 1966'da kabul edilen bu protokolü 29 Eylül 1971 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı'yla onaylamış bulunmaktadır. Adı geçen Bakanlar Kurulu Kararı için bkz. R. G., 6 Şubat 1972, sy. 14091.

#### 5 - 9 Nolu Protokol

6 Ekim 1990 tarihinde imza edilen ve 1 Ekim 1994 tarihinde yürürlüğe giren 9 Nolu Protokolle, bireyler için, Divana başvuru yolunu açmak amacıyla, Sözleşme'nin bazı maddelerinde değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler, Komisyona şikâyette bulunan bireylere, başvuruları Komisyon'ca incelenip kabul edilebilir bulunduktan sonra, Divana götürülebilme imkânı getirmekteydi. Dolayısıyla, hem birey dava prosedürünün tarafı olmaktaydı, hem de Komisyon'un davayı Divana götürme rolü değişmekteydi.

Bu protokol, 11 Nolu Protokol'ün 2. maddesinin 8. bendi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

#### 6 - 10 Nolu Protokol

25 Mart 1992 tarihinde imzalanan ama henüz yürürlüğe girmeyen 10 Nolu Protokolle, Bakanlar Komitesi'ne basit çoğunlukla karar alma imkânı vermek amacıyla, Sözleşme'nin, Bakanlar Komitesi'nin karar alma nisabına ilişkin, 32. maddesi değiştirilmiştir. Türkiye, bu protokole katılmamıştır.

#### 7 - 11 Nolu Protokol

11 Mayıs 1994 tarihli 11 Nolu Protokolle, Sözleşme'nin denetim mekanizması yeniden yapılandırılmış ve denetim organı olarak, Komisyon ve Divan yerine tek bir Mahkeme kurulmuştur. Bu son protokol, Sözleşme'nin güvence mekanizmasında bir reform yapmış bulunmaktadır.<sup>132</sup>

### **V - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ BAĞLAMINDA KORUNAN HAKLARIN EKSİKLİĞİ**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, daha sonra yapılmış olmasına rağmen, Sözleşme'deki hak ve hürriyetler, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ne göre eksik bir mahiyet arz etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan haklar listesi, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ndeki liste ile karşılaştırıldığında görülecektir ki, Sözleşme metninde klâsik haklar, yani Avrupa'da 18. yüzyılın sonunda, tabîî haklar felsefesinden kaynaklanan medenî ve siyasî haklar yer alırken, sosyal ve ekonomik haklardan hiç söz edilmemektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, esas olarak,

<sup>132</sup> 1997 yılında Türkiye diğer üye ülkelerle birlikte bu protokolü onaylamıştır.

medenî ve siyasî hakları korumaktadır. Bununla beraber, Sözleşme, 1 Nolu Protokol'ün 1 ve 2. maddeleriyle mülkiyet ve eğitim haklarını güvence altına almakla, ekonomik, sosyal ve kültürel haklar alanı içerisine de girmektedir. Ayrıca, iki kategori haklar arasında örtüşen haklar da bulunmaktadır: Zorla çalıştırma yasağı (AİHS m. 4), aile hayatına saygı hakkı (AİHS m. 8) ve dernek kurma hürriyeti (AİHS m. 11).

Bu eksikliğin başlıca nedeni, Sözleşme'de insan haklarını sağlam bir güvenceye kavuşturmak amacının güdülmüş olmasıdır. Hâlbuki, sosyal haklar hukukî normlar olmaktan çok siyasal nitelik taşımaktadırlar<sup>133</sup>.

Ancak, ileride yapılacak bir Ek Protokolle, bu haklar Sözleşme kapsamında korunma altına alınma şansına da sahiptirler.

Öte yandan sözleşme hükümlerine uygulayan mahkemenin verdiği kararlar sözleşmeye aykırı ulusal kararları veya yasaları ortadan kaldıramazlar. Mahkemenin verdiği kararlar sözleşmeye aykırılığı beyan edici niteliktedir.

Mahkeme bir davada sözleşmeci devletin sözleşmeyi ihlâl ettiğini tespit ederse bu durumda sözleşmeci devlet, aynı tür ihlallerin tekrar etmesini önlemek için bazı tedbirler alacaktır.

Bunlardan ilki bilgilendirme'dir. Devlet, mahkeme kararı ile ilgili olarak kamuoyunu ve özellikle kamu makamlarını bilgilendirerek benzer konularda ilgili kamu makamlarının daha dikkatli bir tavır almalarını sağlamayı amaçlar.

İkincisi sözleşmeye aykırılık teşkil eden mevzuatın değiştirilmesidir. Mahkeme ulusal mevzuatı geçersiz sayma yetkisine sahip olmamakla birlikte verdiği karar üzerine ilgili devletin sözleşme hükümlerine aykırılığı gidermesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Günümüzde milletlerarası alanda insan haklarını güvence altına almaya çalışan başlıca iki sistem mevcuttur. Bu sistemler, evrensel ve bölgesel düzeyde teşkilatlanmışlardır. Bu sistemlerin etkinlikleri, genellikle fikir mücadeleleri ve ateşli tartışmalara yol açmaktadır. Bundandır ki milletlerarası hukuk kuralları dinamik bir yapıya sahiptir. Evrensel ve bölgesel güvence sistemlerine ülkelerin iç hukuklarında etki imkanı tanımaları önem arz etmektedir.

<sup>133</sup> ARIK, Kemal Fikret, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme, Ankara, 1965, s. 13.

İnsan haklarını güvenceye alan sistemler birbirlerinden bağımsız olarak uygulanmalarına karşın, temelde aynı esaslardan hareket etmektedirler. Çünkü, bu sistemler, tümüyle nazizm ve faşizm gibi, insan haysiyetini, insanlık değerlerini yok etmeye, diktatörlüğü çeşitli yönetim şekli olarak kabul ettirmeye yönelik zora dayalı rejimlere karşı, özünde insanlığın ortak değerlerini ve çoğulcu demokrasiyi yüceltmek amacıyla kurulmuşlardır.

Günümüzde insan hakları artık hiçbir ülkenin iç işleri olarak görülmemektedir. İnsan haklarının milletlerarası denetim mekanizmaları, insanlığın kollektif vicdanını ve evrensel hukuku temsil etmekte; insanın insan olmaktan dolayı kazandığı vazgeçilmez hakları uluslararası toplumun güvencesi altına almaktadır. Bu anlamda denilebilir ki Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle korunan haklar sürekli genişleyecektir.





## İKİNCİ BÖLÜM

### AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN YAPISI VE İŞLEYİŞİ

#### I-GENEL OLARAK

Temel hak ve hürriyetlerin en iyi şekilde korunması Avrupa Konseyi'nin amaçlarından birini teşkil eder. Bunun içindir ki, temel hak ve hürriyetlerin korunması Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin en önemli ve birincil amacı olarak kabul edilmiştir. Bu amaçtan hareketle, Sözleşme ilk kez, daha önceki belgelerde bulunmayan milletlerarası nitelikte yargısal bir denetim ve güvence sistemi getirmiş bulunmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile kurulan objektif denetim sistemi, Sözleşme Kurumları'nın yaptığı soyut ve somut norm denetimi yolları ile korunmakta, sınırlı ve niteliği belirlenmiş bir Avrupa Denetim Sistemi etkin bir şekilde işlemektedir<sup>134</sup>. Sözleşme Kurumları çoğu kez karşılaştırmalı bir yaklaşımı benimseyerek, Sözleşme'nin hükümlerini yorumlarken diğer milletlerarası antlaşmalara da başvurumaktadırlar.

Sözleşme Kurumları, taraf devletlerin Sözleşme'yle üstlendikleri taahhütlere riayeti sağlamakla görevlendirilmişlerdir (AİHS m. 19). Milletlerarası hukukun diğer kuralları bu kurumların amacı ve kapsamı dışında kalmaktadır<sup>135</sup>. Bu yolla da milletlerarası bir denetim standardı getirilmiş bulunmaktadır.

Bunun yanında, Sözleşme Kurumları, bazı Sözleşme güvenceleriyle ilgili olarak, şikâyet edilen devletin iç hukuk işleminin “kanunla öngörülüp öngörülmediğine” veya “kanuna uygun olup olmadığına” karar vermek durumundadırlar. Burada, Sözleşme, söz konusu kısıtlayıcı tedbirler için yeterli bir hukukî temel sağlaması gereken devletin iç hukuk sistemine atıfta bulunarak, hukuk devletini de güvenceye alarak ülke kanunu standardı getirmektedir<sup>136</sup>.

<sup>134</sup> GÜNDÜZ, s. 40.

<sup>135</sup> Sözleşme Kurumları, milletlerarası hukukun genel ilkelerini soyut olarak uygulamaya değil; ancak Sözleşme hükümleriyle ilişkili olarak uygulamaya yetkili olduklarına karar vermişlerdir (AİHK Kararı, A, B and Company AS-Almanya Davası, 4. 7. 1978, sy. 7742/76, DR 14, s. 44).

<sup>136</sup> Birey, belli bir duruma uygulanan hukuk kurallarının şartları altında yeterli göstergeye sahip olmalıdır. Ayrıca bir norm, bireyin davranışını düzenlemesini sağlayacak şekilde formüle edilmediği sürece bu norm “kanun” sayılmaz; birey gereğinde uygun tavsiyeyle, belli bir hareketin içerebileceği

Günümüzde, Sözleşme Kurumları önemli boyutlara ulaşan bir içtihat hukuku oluşturmuşlardır. Bu cümleden olmak üzere, eski görüşlerini sonraki davalarda da genellikle sürdürerek bir istikrar ortamı oluşturmuşlardır. Bununla beraber, Sözleşme Kurumları içtihatlarını Sözleşme sınırlarında değiştirmekte de serbestirler.

Ayrıca Sözleşme, Komisyon'un, Divan'ın içtihadına uymasını da öngörmemektedir. Bununla beraber, Komisyon, pratik nedenlerle, Sözleşme'nin oluşturduğu iki katlı sistemdeki ilk başvuru kurumu olarak, Divan'ın eski içtihadını her zaman benimsemiş bulunmaktadır<sup>137</sup>.

## II- 11 NOLU PROTOKOLDEN ÖNCEKİ SİSTEM

1950 yılında Roma'da kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne dayanarak 11 Nolu Protokol öncesinde belirlenen esaslara göre sözleşmenin denetim sistemi iki aşamadan oluşmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Komisyon'u tarafından yapılan ön inceleme ve Avrupa İnsan Hakları Divanı veya Bakanlar Komitesi tarafından verilen karar aşamasıdır.<sup>138</sup> Denetim organları, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Avrupa İnsan Hakları Divanı ve Bakanlar Komitesi'dir.

Bu belirtilen denetim mekanizmasının kurumları sözleşmenin imzalanmasından sonra değil, 3 Eylül 1953'de on devletin onaylamasından sonra çalışmaya başlayabilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, 18 Mayıs 1954'de faaliyete geçmiştir. Avrupa İnsan Hakları Divanı ise, sözleşmeyi onaylayan devletlerden en az sekizinin Divan'm zorunlu yargı yetkisini tanıdıklarının bildirmelerinden sonra, 21 Şubat 1959'da çalışmalarına başlamıştır.<sup>139</sup>

### A) KURULUŞU

#### 1- Avrupa İnsan Hakları Komisyonu

Avrupa İnsan Hakları Komisyon'u , Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ön gördüğü hakları korumak için oluşturulan denetim mekanizmasının en önemli

---

sonuçları, şartlar çerçevesinde makul olan bir derecede önceden görebilmelidir (AİHD Kararı, The Sunday Times-Birleşik Krallık Davası, 26. 4. 1979, Seri A 30, s. 245, par. 30).

<sup>137</sup> VILLIGER, M. E. ve FROWEIN, Jochen A., "Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Raporu", Anayasa Yargısı, (7. Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı, Lizbon, 27. 4. 1987), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 12, Ankara, 1988, s. 228.

<sup>138</sup> KABOĞLU İbrahim Ö. " Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Değerlendirme", Bilim Dizisi, Afa Yayınları, 3. Baskı, İstanbul, 2000, s.117

<sup>139</sup> GÖZLÜGÖL Sait Vakkas, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuzun Etkisi, Yetkin Yayınları, Ankara,2002, s.266

organıdır. Başvuruların ilk ulaştığı ve görüşülmeye başlandığı yer Komisyon'dur.<sup>140</sup> Denetim mekanizmasının işleyişi Komisyon'da başlar.<sup>141</sup>

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu sözleşmeyi kabul etmiş olan devletlerin sayısı kadar üyeden oluşmaktadır. Bu üyeler genellikle hukukçular arasından seçilmektedir. Komisyon üyelerinin seçimi; sözleşmeye taraf devletlerin Danışma Meclisindeki gruplarından gösterilen üç aday arasından Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından yapılır.<sup>142</sup> Bakanlar Komitesi bu seçimi yapabilmek için üye tam sayısının salt çoğunluğunu sağlamak zorundadır. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na seçilen üyeler altı yıl bu görevi yürütebilirler. Süreleri biten Komisyon üyeleri tekrar seçilebilirler. Komisyon üyelerinin yarısı her üç yılda bir yenilenir.

Komisyon üyeleri komisyonda bağımsız ve tarafsızlardır, kendi adlarına yer alırlar. Vatandaşı oldukları devletin temsilcileri değillerdir.<sup>143</sup> Komisyon üyeleri, görevlerini ifa ederken bağımsızlıkları ve tarafsızlıklarını zarar uğratacak ve görevlerinin gerektirdikleriyle bağdaşmayacak görevlerden kaçınmak zorundadırlar.

Üyelere, bağımsızlıklarını ve tarafsızlıklarını korumak için bazı ayrıcalıklar ve dokunulmazlıklar tanınmıştır. Bu dokunulmazlıklar da "Avrupa Konseyinin İmtiyaz ve Muafiyetlerine Müteallik Umumi Anlaşmaya Ek İkinci Protokol" de belirtilmiştir.<sup>144</sup>

Komisyon işlemlerinin yürütülmesi Komisyon Başkanı ve Başkan Yardımcıları tarafından sağlanmaktadır. Başkan ve başkan yardımcılarının seçimi komisyon iç tüzüğüne uygun olarak yapılmaktadır. Komisyon Başkanı, Komisyon Genel Kurulu tarafından, kendi üyeleri arasından gizli oyla seçilir. Başkanın görev süresi üç yıldır. Komisyon Başkan Yardımcılığı görevi de Daire Başkanlarına verilmiştir. Komisyon Başkanının görevleri; Genel Kurul'un toplantılarında Kurul'a başkanlık etmek, Komisyonu temsil etmek, Komisyona çalışmalarında yardımcı olmak ve Komisyon Sekreterliğini denetlemektir.<sup>145</sup>

<sup>140</sup> YAŞAR Nuri, "İnsan Hakları Avrupa Sisteminde ve Türk Hukuku'nda Eğitim Hakkı ve Özgürlüğü", Filiz Yayınevi, İstanbul, 2000, s.18

<sup>141</sup> Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, İnsan Hakları'nın Korunması Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s.16

<sup>142</sup> YOKUŞ Sevtap, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejimine Etkisi, Beta Yayınları, 1. Baskı, İstanbul,1996, s.17

<sup>143</sup> Münci KAPANİ, İnsan Haklarının Uluslar arası Boyutları, s.46

<sup>144</sup> GÖLCÜKLÜ Feyyaz - GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitapevi, 1. Baskı, Ankara,1994, s.24

<sup>145</sup> GÖLCÜKLÜ- GÖZÜBÜYÜK (1994), age, s.24

Komasyon Sekreterliği, Avrupa Konseyi Genel Sekreterliđinin atadığı Komasyon Sekreteri tarafından yürütülür. Komasyon Sekreterinin atanması için Komasyon öneride bulunur.<sup>146</sup> Komasyon Sekreterliğinde sekreterden başka sekreter yardımcısı ve diğer görevliler de vardır. Fakat sekreteryanın yürüttüğü işlerden asıl sorumlu olan sekreterdir. Sekreterin görevleri; Komasyon üyelerinin görevlerini yerine getirmesine yardımcı olmak, Komasyonla ilgili yazışmaları yürütmek, Komasyon arşivini tutmak, Komasyon yayınlarını gerçekleştirmek, Komasyona yapılan başvurularla ilgili kütüğü tutmaktır. Sekreterya hizmetlerini yürüten görevliler tam zamanlı olarak çalışırlar.

Avrupa İnsan Hakları Komasyonu ilk önceleri sadece Genel Kurul olarak toplanıp çalışıyordu. Fakat başvuruların artıp, iş yığılmalarının olması yüzünden sadece Genel Kurul olarak çalışması yetersiz kalmıştır. Komasyon önündeki işlemlere hız kazandırmak için 1 Ocak 1990 tarihinde 8 Nolu Ek Protokol kabul edildi.<sup>147</sup> Kabul edilen bu protokolden sonra Komasyon çalışmaları, Genel Kurul, Daire ve Komitelerden oluşturulan bir sistem içinde yürütölmeye başlandı.<sup>148</sup>

Genel Kurul üyeleri Komasyon üyelerinin tümüdür. Komasyonun normal çalışma düzeni Genel Kurul şeklindedir.

Komasyonun görevlerinden olan, devlet başvurularını inceleme, bir başvurunun Divan önüne götürölmesine ve iç tüzüğüün yapılmasına karar verme yetkisi sadece Genel Kurula aittir. Komasyonun bu tür görevleri Dairelere verilemez.<sup>149</sup>

8 Nolu Protokolden sonra oluşturulan Dairelerin yapısı Komasyon tarafından belirlenir. Komasyon iki daireden oluşmaktadır.<sup>150</sup> Daireler en az yedi üyeden oluşmaktadır. Üyelerin seçimi Komasyon Başkanının seçiminden sonra yapılır. Üyeler, üç yıl için bu göreve seçilirler. Yine aynı şekilde Daireler de kendi üyeleri arasından bir başkan ve bir başkan yardımcısı seçerler. Daire başkanları on sekiz ay bu görevi yürütürler. Süresi biten Daire başkanının yerine başkan yardımcısı başkan olur ve yeni bir başkan yardımcısı seçilir.

Daireler; geçmiş içtihatlarla dayanarak sorun çıkmadan çözümlenebilecek veya dava sırasında AIHS'nin yorumlanmasında ve uygulanmasında sorun yaratmayacak

<sup>146</sup> GÖLCÜKLÜ- GÖZÜBÜYÜK (2002) , age, s.25

<sup>147</sup> GÖZLÜGÖL age, s.270

<sup>148</sup> REİSOĞLU, age, s.144

<sup>149</sup> GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK (1994),s.25

<sup>150</sup> Şeref ÜNAL, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 1997, s.164

bireysel başvuruları inceleyebilir.<sup>151</sup> Daire kararları da Komisyon kararları niteliğindedir.

Komisyon, uygun gördüğü konuları, karara bağlaması için Daireye gönderebileceği gibi, bir başvurunun Daireden geri alınmasına da karar verebilir.

Komisyona Komite kurma yetkisi 1 Ocak 1990 tarihinde yürürlüğe giren 8 Nolu Protokolle verilmiştir.<sup>152</sup> Komiteler üç üyeden oluşmaktadır. Üç yıllık süre için kurulurlar.

Komitelerin kurulma nedeni, bireysel başvurular için iç hukuk yollarının tüketilmemesi ve altı aylık sürenin dolması gibi basit sebeplerden dolayı ret kararının verilmesi olayını çabuklaştırmaktır.<sup>153</sup>

## 2- Avrupa İnsan Hakları Divanı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin kurmuş olduğu denetim mekanizmasında Komisyondan sonra başvurulabilecek ikinci yargı yeri Avrupa İnsan Hakları Divanıdır.<sup>154</sup>

11 Nolu Protokolden önceki bu sisteme göre Divan'a direkt olarak başvurup, dava açma olanağı yoktur. Başvuruların önce Komisyon'un incelemesinden geçmesi gerekmektedir.<sup>155</sup>

Daha önce belirttiğimiz gibi Komisyon, AIHS'ne taraf olan devletlerin sayısı kadar üyeden oluşmaktadır. Fakat bundan farklı olarak, Divan üyelerinin sayısı Avrupa Konseyine üye devletlerin sayısı kadardır. Bu duruma bakılırsa Avrupa İnsan Hakları Divanı en geniş uluslar arası mahkemedir.<sup>156</sup> AIHS'ne taraf olmadığı halde Divan'da üyesi bulunan ülkeler vardır.

Divan'da bulunan yargıçlar, hükümetlerin gösterdikleri üç aday arasından seçilirler. Hükümetlerin gösterdiği adaylardan en az ikisinin kendi vatandaşı olması gerekir.<sup>157</sup> Bu seçimi, Bakanlar Komitesi değil Danışma Meclisi oy çokluğuyla yapmaktadır.<sup>158</sup> Yargıçlar dokuz yıl için seçilirler ve süresi bitenlerin tekrar seçilme hakları vardır.

<sup>151</sup> REİSOĞLU, s.144

<sup>152</sup> GÖZLÜGÖL, s.270

<sup>153</sup> ÜNAL, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, s.165

<sup>154</sup> GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK (2002), s.25

<sup>155</sup> Şeref GÖZÜBÜYÜK, Yönetim Hukuku, Turhan Kitapevi, 13. Baskı, Ankara, 2000, s.423

<sup>156</sup> GÖZLÜGÖL, s.294

<sup>157</sup> TODAİE, age, s.16

<sup>158</sup> YOKUŞ, age, s.18

Bir adayın yargıç olabilmesi için, yüksek hakimlerde bulunması gereken özelliklere sahip veya yetenekleriyle ün yapmış bir hukukçu olması gerekmektedir. Divan üyeleri adlarına seçildikleri ülkelerin temsilcisi değillerdir, kendi adlarına Divan'da yer alırlar.

Yargıçlara ilgilendikleri davalarda bağımsızlıklarını ve tarafsızlıklarını koruyabilmeleri için bazı ayrıcalıklar ve dokunulmazlıklar verilmiştir. Bu ayrıcalıklar ve dokunulmazlıklar "Avrupa Konseyinin İmtiyaz ve Muafiyetlerine Müteallik Umumi Anlaşmaya Ek 4. Protokol"de belirtilmiştir. Bu ayrıcalıklar Komisyon üyelerine verilen ayrıcalıklarla benzerlik göstermektedir.<sup>159</sup>

Divan'ın üç çeşit görevi vardır: bunlar yargı, danışma ve düzenleme görevleridir. Yargı görevini yerine getirirken; sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıkları karara bağlar. Danışma görevini yerine getirirken; sözleşme ve protokollerin yorumlanmasında karşılaşılan sorunlar konusunda görüş bildirir. Düzenleme görevini yerine getirirken; kendi çalışma şeklini ve yöntemini kendisi düzenler.<sup>160</sup>

Divan, faaliyetlerini, Divan Başkanının gözetiminde yürütür. Divan Başkanı ve bir veya iki yardımcısı üç yıl görevde kalmak üzere Divan üyeleri arasından seçilir. Görev süresi sona eren başkan ve başkan yardımcıları tekrar seçilebilirler.

Başkan, Divan faaliyetlerini yürütür, oturumlara başkanlık eder, Avrupa Konseyi ve Divan arasındaki ilişkileri sağlar ve Divanı temsil eder.

Divan Başkanın dışında Divanın işlerinin yürütülmesine yardım eden bir de Divan Yazı İşleri Müdürlüğü vardır. Divan Yazı İşleri Müdürü ve Müdür Yardımcısı Divan Genel Kurulu tarafından seçilir. Görev süreleri yedi yıldır. Süresi dolan müdür ve müdür yardımcısı tekrar seçilebilir.

Yazı İşleri Müdürü, Divan Başkanının direktifleri doğrultusunda Divan'ın görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olur, Divan arşivini ve Divana yapılan başvurularla ilgili kayıtları tutar, Divanla ilgili yazışmaları yürütür, kararların hazırlanmasına yardım eder.

Divan, faaliyetlerini, Daire, Büyük Daire ve Genel Kurul olarak sürdürür. Divanda normal çalışma usulü dairelere bağlıdır.

<sup>159</sup> GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK (1994) , age, s.28

<sup>160</sup> GÖZÜBÜYÜK, "Avrupa İnsan Hakları Divanı", s.7

Divan, inceleyeceği her dava için bir Daire oluşturur. Daireler dokuz yargıçtan oluşmaktadır. Davaya taraf olan devletin yargıcı da Dairenin doğal üyesi olarak yargılamaya katılır. Eğer davaya taraf olan devletin bir yargıcı yoksa , devletin görevlendireceği bir yargıç yargılamaya katılır. Dairenin diğer üyeleri ve yedekleri , başkanın oluşturduğu listeden seçilir. Daireye , Daire Başkanı yada yardımcısı başkanlık eder. İkisinin de olmadığı durumlarda en kıdemli üye başkanlık yapma hakkına sahiptir.

İç tüzüğe göre, Daire, AİHS'nin yorumlanmasında bir sıkıntıya düştüğü anda davayı Büyük Daireye gönderebilir.

Büyük Daire on dokuz yargıçtan oluşur. Büyük Dairenin üyelerinden bir kısmını Daire Başkanı, Başkan yardımcısı veya yardımcıları ve davayı Büyük Daireye havale eden Dairenin yargıçları oluşturur. Diğer üyeler ise kura ile belirlenir.

Genel Kurul, Divan yargıçlarının tümünden oluşur. İstisna olarak, Büyük Daire, çok önemli sorunlar ortaya çıktığında yada önemli içtihat değişikliklerinin olması gerektiği durumlarda davayı Genel Kurula gönderebilir. Genel Kurul kendisine gönderilen davayı direkt karara bağlayabilir. Buna ek olarak, Genel Kurul, ortaya çıkan sorunu çözümlenecek olan olay hakkında karar aldıktan sonra davayı karara bağlanması için tekrar Büyük Daireye gönderebilir.<sup>161</sup>

Danışma kararı almak, Divan içtüzüğünü belirlemek, Divan Başkanı ve yardımcısı ile Divan Yazı İşleri Başkanı ve yardımcısını seçmek gibi görevler Genel Kurula aittir.

### 3- Bakanlar Komitesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin oluşturduğu denetim mekanizmasının üçüncü ayağı Bakanlar Komitesidir. Bakanlar Komitesi, Komisyon ve Divan gibi AİHS'nin oluşturduğu bir organ değildir. Bu komiteyi kurumsallaştıran belge Avrupa Konseyi Statüsüdür.<sup>162</sup> Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyinin hükümetler arası organıdır.<sup>163</sup> Bu bakımdan Komite siyasal bir organdır. Komitenin yapısı da Avrupa

<sup>161</sup> GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK (1994) age, s.30

<sup>162</sup> GEMALMAZ M.Semih, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Beta Yayınları, 3. Baskı, İstanbul,2001,s.370

<sup>163</sup> KAPANLI, age, s.47

Konseyi statüsüne göre belirlenmiştir. Aynı zamanda, Bakanlar Komitesi Avrupa Konseyinin organları arasında karar mekanizması içerisindeki en yetkili organdır.<sup>164</sup>

Her ne kadar siyasi bir kimliği olsa da Bakanlar Komitesi'nin bir de yargı görevi vardır. Bakanlar Komitesi, denetim mekanizmasının Divanla birlikte iki karar organından biridir.<sup>165</sup>

Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyine üye olan devletlerin Dışişleri Bakanlarından oluşur.

Bakanlar Komitesine Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin verdiği üç görev vardır. Bu görevler; Avrupa İnsan Hakları Komisyonun üyelerini seçmek, Sözleşmenin ihlal edilip edilmediği konusunu inceleyerek kararlar almak, aldığı bu kararları uygulamak ve Divan tarafından verilmiş olan kararların uygulanıp uygulanmadığını takip etmektir.

## **B) KARAR VERME USULÜ**

### **1- Avrupa İnsan Hakları Komisyonu**

Komisyonun toplantı yeri Strasbourg'dur. Komisyon'un toplantıları 1955'den beri Strasbourg'daki İnsan Hakları Sarayı'nda yapılmaktadır.<sup>166</sup> Eğer gerekirse Komisyonun başka bir yerde toplanmasına da karar verilebilir. Gerekliğinde de üyelerinin bazılarını başka bir yere incelemeye gönderebilir.

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu devamlı olarak çalışan bir organ değildir. Olağanüstü durumlar dışında yılda en az on altı hafta toplanıyordu. Toplantılar genellikle iki hafta sürer. Olağanüstü durumlarda başkanın kararı ile toplanabilir. Üyelerin üçte biri de Komisyonun toplantıya çağırılmasını isteyebilir.

Komisyonun ulaşılmış bulunan bütün başvuruların üzerinde yapılan incelemeler gizli olarak yapılmaktadır. Sadece kabul edilebilirlik kararı ve dostça çözüme ilişkin kararlar kamuya açık olabilir. Eğer farklı bir karar çıkmazsa; başvuranın adı da açıklanmaz.

Taraflarında görüşü alındıktan sonra Komisyon Sekreteri tarafından bir basın açıklaması yapılır.

<sup>164</sup> GÖZLÜGÖL, age, s.313

<sup>165</sup> YAŞAR age, s.18

<sup>166</sup> GÖLCÜKLÜ- GÖZÜBÜYÜK (2002), s.26



Komisyonunda görüşmeler yapıldıktan sonra oylamaya geçileceği zaman üyelerin hepsinin görüşlerini Başkana belirtmeleri gerekmektedir. Görüşler, en yeni üyeden başlayarak en eski üyeye doğru belirtilir. Kabul edilebilirlik incelemesi aşamasında üyeler çekimsiz oy kullanamazlar. Eğer verilen oyların dağılımı eşit olursa başkanın verdiği oy geçerli olur.<sup>167</sup>

Komisyonun normal çalışma düzeni Genel Kurul şeklindedir. Genel Kurul, üye sayısının çoğunluğu ile toplanır. Karar almak için de üye sayısının çoğunluğu gerekmektedir. Şikayetin reddedildiği durumlarda ve hakkında şikayette bulunulan devletin hükümetlerine bildirilmesi kararlarında 7 kişilik çoğunluk karar için yeterli sayılmaktadır.<sup>168</sup> Komisyona gelen bütün konularda karar verme yetkisine sahiptir. Bununla birlikte, yeni sorunları kapsayan önemli olayları da incelemektedir.

Komisyon, davanın esasına ilişkin olarak devletleri bağlayıcı kararlar veremez. Sadece kendisine verilen yetkiler içerisinde, inceleme yetkisine sahiptir. Esas hakkındaki kararı Divan ve Bakanlar Komitesi verebilir.<sup>169</sup>

Daireler divanın daha önce vermiş olduğu kararlara dayanarak çözümlenebilecek olan veya AIHS'nin yorumlanmasında ve uygulanmasında sorun çıkarmayacak olan bireysel başvuruları inceleyebilir.<sup>170</sup> Daireler karar verirken Komisyon Genel Kuruluna ait bulunan yetkileri kullanma hakkına sahiptirler. Daire kararları da Komisyon kararları niteliğindedir.

Daireler de toplantılarını Komisyonun toplantı dönemlerinde yaparlar. Fakat, eğer Daire başkanı gerekli görürse herhangi bir zamanda Daireyi toplantıya çağırabilir. Daire toplantısına kendisi hakkında şikayette bulunulan devletin Komisyondaki üyesi de katılabilir.

Komiteler kabul edilebilirlik açısından inceleme yapabilirler. Bu incelemenin sonunda başvuruyu reddedebilirler yada kayıttan düşürülmesine karar verebilirler. Kararları basit çoğunlukla alırlar. Komiteler oybirliğiyle karar vermek zorundadır. Oybirliğinin sağlanamadığı durumlarda başvuru Genel Kurul tarafından incelenir.

Komite toplantıları da Komisyonun toplantı zamanlarında olur. Komite kararları da aynı Daire kararları gibi Komisyon kararı niteliğindedir.

<sup>167</sup> GÖLCÜKLÜ- GÖZÜBÜYÜK (1994) s.27

<sup>168</sup> ÜNAL, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, s.164

<sup>169</sup> GÖZÜBÜYÜK, Yönetim Hukuku, s.422

<sup>170</sup> REİSOĞLU,age, s.144

## 2- Avrupa İnsan Hakları Divanı

Divanda aynı Komisyon gibi Strasbourg'da toplanır. Fakat gerekli görüldüğü takdirde herhangi bir Avrupa Konseyi üyesi olan ülkede toplantı yapılabilir. Divan, normal olarak yılda on defa toplanır. Toplantılar her ayın son haftasında olur. Fakat, gerekli durumlarda üyelerin üçte birinin isteği üzerine toplantıya çağrılabilir.

Divanın karar verme usulü iç tüzüğe göre belirlenir. Divan kararları kesindir ve hakkında karar verilen devlet tarafından uyulması zorunludur. Divan hem Sözleşmenin çiğnenip çiğnenmediği kararını verir hem de hakkında karar verilen devleti tazminata mahkum eder. Bu konuda tam yetkiye sahiptir.

Divan, inceleyeceği her dava için bir Daire oluşturur. Daireler dokuz yargıçtan oluşmaktadır. Dairenin oturumlarına Daire başkanı veya başkan yardımcısı yada onlar yoksa en kıdemli üye başkanlık eder. Eğer sayıda bir eksiklik olursa bu yedek üyelerle tamamlanır. Her daireye dört yedek üye seçilir. Karar alma mekanizmasında yedek üyelerin duruşmaya katılma hakkı olduğu halde oy kullanma hakları yoktur.

Dairelerin gerekli gördüğünde karar almaları için başvuruları gönderdikleri Büyük Daireler on dokuz yargıçtan oluşmaktadır. Toplantı yeter sayısı da on dokuzdur.

Genel Kurul yargıçların tümünden oluşmaktadır. Büyük Dairenin istisnai durumlarda gönderdikleri davaları karara bağlarlar. Genel Kurulun toplanabilmesi için yargıç sayısının üçte ikisi gerekmektedir. Toplantı için yeterli sayıya ulaşamadığı durumlarda toplantı Başkan tarafından ertelenir.

## 3- Bakanlar Komitesi

Çalışma şekilleri içtüzüğe göre belirlenmiştir. Bakanlar Komitesi çok önemli konuları görüşmek üzere yılda iki kez toplanır. Bu toplantılar dışında, üyeler görevlerini Avrupa Konseyinde bulunan daimi temsilcilerden oluşan Delegeler Komitesinde yerine getirirler. Delegeler Komitesi sık sık toplantı yapar. Toplantıları gizli olarak yapılır.

Bakanlar Komitesi'nin bir karar alması için üye sayısının üçte ikisinin kabul etmesine ihtiyacı vardır.<sup>171</sup>

---

<sup>171</sup> TODAİE, age, s.26

Bakanlar Komitesi'nin aldığı kararlar Komisyon'un verdiği karar doğrultusunda olmak zorundadır.

### III.YENİLİK İHTİYACI

11 Nolu Protokolden önce Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Divanı görev yapmıştır. Ancak başvuru sayısındaki artış ve Komisyon üyeliğinin artması nedeniyle, sözleşmede yer alan hak ve özgürlüklerin korunması için denetim mekanizmasında yeniden yapılandırmaya gidilmiştir. Bu amaçla Avrupa Konseyince 11 Mayıs 1994 tarihinde Strasbourg'da 11 Nolu Protokol hazırlanmıştır. Protokolün yürürlüğe giriş tarihi 1 Kasım 1998 olarak belirlenmiştir. Yürürlükteki ikili denetim sistemi yerine tek mahkemeden oluşan sürekli denetim sistemi getirilmiştir. Yeni kurulan mahkemenin yargı yetkisi tam bir yargı yetkisidir.<sup>172</sup>

1950 yılından bu yana Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini en fazla değiştiren protokol 11 Nolu Protokol olmuştur. Yapılan bu değişiklik hakların niteliğinde bir değişiklik olmamasına karşın, denetim mekanizması baştan sona değişmiştir.<sup>173</sup>

11 Nolu Protokolün hazırlanmasını gerektiren sebepler; Avrupa Konseyine üye devletlerin sayısının artması ve Komisyona yapılan başvuruların fazlalaşması sonucunda yetersiz kalan denetim sisteminin etkinleştirilmesini sağlamak , bireysel başvuruların incelenmesini hızlandırmak ve inceleme sırasındaki maliyeti en aza indirmek, bireysel başvuruların etkinliğini artırmak için zorunlu hale getirmektir.<sup>174</sup>

11 Nolu Protokolden önce var olan denetim organlarının ararsındaki etkileşim fazlasıyla karışık bir yapıya sahipti. Bu üç organın karar verebilmesi için çok fazla aşama gerekiyordu. Bu da hem zaman kaybına hem de fazla masrafa yol açıyordu. Sözleşmenin kapsamında da yer alan makul sürede yargılanma hakkı da bir bakıma ihlal edilmiş oluyordu.<sup>175</sup>

Kurulacak bu yeni sistemle bireysel başvuru hakkı zorunlu ve kendiliğinden işler hale getirilmiştir.

<sup>172</sup> Karen REID, Çev: Bahar Öcal DÜZGÖREN, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Hakkı, İnsan Hakları Sözleşmesi Rehberi, Birinci Kitap, Avesta Basın Yayın, 1. Baskı, İstanbul,2002, s.13

<sup>173</sup> [www.geocities.com/hacialiiozhan/aihm](http://www.geocities.com/hacialiiozhan/aihm) , “ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Neler Değişti?”

<sup>174</sup> GÖLCÜKLÜ, age, s.1274

<sup>175</sup> DÖNER Ayhan, İnsan Haklarının Uluslar arası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s.140

Soğuk Savaşın bitmesi ve diktatörlük rejimlerinin sona ermesi ile devletler daha büyük hukuksal sorunlar yaşamaya başlamışlardır. Avrupa Konseyine üye olan bu devletler yaşadıkları sorunlar karşısında sözleşmenin denetim organlarına başvurmuşlardır.<sup>176</sup> Bu sebeplerden de dolayı mevcut olan denetim mekanizması iş yükünün altında ezilmiştir. 11 Nolu Protokol öncesinde kurulan sistem part time çalışan bir sistemdi. Bu durum da işlerin daha da yığılmasına sebep oluyordu. Bu sebepten dolayı Komisyonu ve Divanı birleştirip tam zamanlı çalışan tek bir mahkeme kurmak sorunları ortadan kaldırılabildi.

11 Nolu Protokol'den önce tamamen bir yargısal karakter görülemiyordu. Mahkeme önünde bir yargılama söz konusu olsa da, aynı şeyin Komisyon ve Bakanlar Komitesi için de söylenmesi olanaksızdı.<sup>177</sup>

Diğer bir taraftan, Bakanlar Komitesinin görevleri hakkında da bazı sıkıntılar vardır. Komisyon tarafından sonuçlandırılan bir olay 32. madde gereğince Bakanlar Komitesine gönderilmektedir. Bu görev Bakanlar Komitesi açısından yargısal bir görevdir. Yargı görevinin yerine getirilebilmesi için de sözleşmenin 6. maddesine göre bağımsız ve tarafsız bir kurum olması gerekir. Fakat, Bakanlar Komitesi siyasi bir organ olduğu için ve hakkında şikayette bulunulan devletin temsilcisinin de oy hakkı olduğu için bu organın bağımsızlığından şüphe edilir.<sup>178</sup>

Bütün bu tartışmalardan sonra 1998 yılında 11 Nolu Protokol yürürlüğe girmiştir. Protokolün kabul edilmesiyle sözleşmeyle birlikte daha sonradan kabul edilen bütün ek protokoller değişmiştir. 8 Nolu Protokol de yürürlükten kalkmıştır. Komisyon ve Divan birleştirilip Mahkeme kurulduktan sonra Komisyon hemen ortadan kalkmamıştır. Komisyona incelediği başvuruları sonuçlandırana kadar faaliyet göstermesi için izin verilmiştir. 1 Kasım 1999 tarihinde Komisyonun da görevine son verilmiştir.

<sup>176</sup> TEZCAN Durmuş - ERDEM M. Ruhan - SANCAKTAR Oğuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2002, s.84

<sup>177</sup> TEZCAN- ERDEM -SANCAKTAR, age, s.84

<sup>178</sup> ÜNAL Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara, 2001, s.380

## IV. MEVCUT SİSTEM

### A-GENEL OLARAK<sup>179</sup>

Komisyon ve Divan'ın birleştirilmesini öngören bu sistem, vurgulamak gerekir ki, Sözleşme'nin denetim sisteminde köklü bir reform olmuştur. 11 Nolu Ek Protokolle yapılan, Sözleşme'nin denetim mekanizmasındaki reform, 1989'dan sonra coğrafik, siyasal ve kültürel birliğini yeniden keşfeden bir Kıt'a için başlıca bir siyasal çağrı anlamına gelmektedir.

Bu reformun amacı, koruma araçlarının etkinliğini sağlamak, işlemleri azaltmak ve hâlen mevcut olan yüksek düzeydeki koruma kalitesini geliştirmektir. Bu amacı gerçekleştirmek için, 9 Ekim 1993 tarihli Viyana Konferansı'nda mevcut Komisyon ve Divan'ın yerine geçmek, onların işlevlerini üstlenmek ve Sözleşme'nin ayrılmaz bir parçası olmak üzere, tek bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmasına karar verildiği bildirilmiştir<sup>180</sup>. Bu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, eski sistemdeki Komisyon ve Divan'ın bir karışımından ibaret değildir. Tamamıyla yeni bir kurumdur ki, kendi kuruluşunu, her şeyden öte kendi işleyiş kurallarını plânlamak durumundadır.

9 Ekim 1993 tarihli Viyana Bildirisi'nde Avrupa Konseyi üyesi devlet ve hükûmet başkanlarınca Sözleşme'nin denetim mekanizmasında reform yapılması için alınan karara uygun olarak, "İnsan Haklarını ve Temel Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Yeniden Yapılanmasına ilişkin 11 Nolu Protokol" hazırlanmıştır.

11 Nolu Protokol'den önceki denetim mekanizmasının iş yükünün oldukça çokluğu<sup>181</sup>, Komisyon ve Divan'ın devamlılık arz etmeyen çalışması yüzünden, işler sürüncemede kalarak, davalar uzun yıllar çözülememekteydi. Ayrıca, Komisyon'da sonuçlandırılan başvuru, karar vermesi için Bakanlar Komitesi'ne gönderilmekteydi (AİHS m. 32). Bakanlar Komitesi, böylece adlî bir görev yapmaktaydı. Oysa, yargı görevini yerine getiren kurumun bağımsız ve tarafsız olması gerekmektedir (AİHS m. 6). Hâlbuki, Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi'nin siyasî karar kurumu

<sup>179</sup> Bu bölümden itibaren atıf yapılan Sözleşme hükümleri, Sözleşmenin 11 Nolu Protokolle değiştirilmiş son şekline göre yapılmıştır.

<sup>180</sup> Buna, Avrupa Konseyi üyesi devletlerin devlet ve hükûmet başkanlarının ilk kez gerçekleştirdikleri Viyana Zirve Konferansı'nda karar verilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Council of Europe, Vienna Declaration of 8-9 October 1993, Human Rights Law Journal, No. 14, 1993, s. 373.

<sup>181</sup> 1988'de ancak 644 davayı sonuçlandıran Komisyon, altı yıl sonra, 1994'de 2173 başvuru almıştır. Temmuz 1995 tarihi itibarıyla, yaklaşık olarak, ancak 1600 davayı inceleyebilmiştir.

hüviyetindedir. Bakanlar Komitesi'nde şikâyet edilen devlet de oy hakkına sahip olarak temsil edildiği için, bağımsızlık ve tarafsızlığı gölgelenmekteydi. Esas olarak bu sebepler, 11 Nolu Protokol'ün hazırlanmasına götüren sebepler olarak zikredilebilir.

11 Nolu Protokol, Sözleşme (ve Ek Protokolleri)'nin denetim mekanizmasını kapsamlı bir şekilde değiştirmektedir. Siyasî ve yargısal bir denetim sisteminden, tamamıyla zorunlu, daimî ve yargısal bir işleve sahip düzene geçişi öngörmektedir. 11 Nolu Protokol'ün en önemli yönü, tamamıyla zorunlu, daimî ve yargısal bir düzen öngörmesidir.

Önceki ikili (Komisyon ve Divan) ve süreli denetim sistemi yerini, dostça uzlaşmaları sağlama görevi yanında, başvuruların kabul edilebilirliği ile birlikte bütün mekanizmanın aşamalarını ele alıp inceleyecek, sürekli bir denetim sistemi (Mahkeme) almıştır. Üç hâkimli Komiteler, açıkça kabul edilebilir olmayan başvuruları yönetme yetkisine sahip kılınmışlardır. Fakat, yeni sistemin temeli yedi hâkimli Daire olacaktır (11 Nolu Protokol m. 1; AİHS m. 27-28). Bu Daireler, devletlerarası veya bireysel başvurular bakımından, ister kabul edilebilir olsun, isterse kabul edilemez olsun, bütün tartışmaya yol açan sorunlarla uğraşmak bakımından yetkili kılınmıştır. Sözleşme'nin yorumu bakımından ciddi sorunlar çıkabilecek ve Mahkeme'nin yerleşmiş içtihadıyla çelişkili olabilecek kararların alınması söz konusu olursa, Daire dosyayı 17 hakimli Büyük Daire'ye gönderecektir. Büyük Daire, burada, Sözleşme ve Ek Protokolleri yorumlamaya yetkili kılınmıştır (11 Nolu Protokol m. 1; AİHS m. 30-32). Bir Daire'nin kararından tatmin olmayan tarafa, kararı Büyük Daire'ye götürme yetkisi de tanınmıştır. Ayrıca, Mahkeme, eski sistemde olduğu gibi, Bakanlar Komitesi'nin istişarî mütalaa taleplerini de yerine getirecektir.

Dostça çözüm imkânı, yeni sistemde de tanınmış bulunmaktadır (11 Nolu Protokol m. 1; AİHS m. 38 ve 39). İnsan haklarına saygı ilkesinden ilham alan bir dostça çözüme ulaşmaya yönelik olarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi taraflara tüm kolaylıkları sunma yetkisine sahip kılınmıştır.<sup>182</sup>

Yeni sistemde, gereğinde üçüncü kişilere de Mahkeme önündeki işlemlere katılabilme imkânı tanınmıştır. Bu cümleden olmak üzere, aleyhinde vatandaş tarafından başvuru devlet de yazılı görüş sunma ve duruşmalara katılma imkânına sahip kılınmıştır. Bunun gibi, Mahkeme Başkanı, görülmekte olan davada taraf

<sup>182</sup> BOZKURT, age, s.236-238.

olmayan bir devletin veya yargılamaya katılmakta meşru menfaati olduğunu ispatlayan kişinin Mahkeme'ye görüş sunmasına izin verebilecektir. Ayrıca, Mahkeme bunları görüş belirtmeye davet edebilecektir.

11 Nolu Protokol, Sözleşme ve Ek Protokollerle tanınıp korunan hakları etkilememektedir. 11 Nolu Protokol, Sözleşme'nin denetim mekanizmasını temelden değiştirdiği için ihtiyarî nitelikte değildir. Yürürlüğe girebilmesi için bütün taraf devletlerce imzalanması öngörülen 11 Nolu Protokol, en son imzadan<sup>183</sup> bir yıl sonra, 1 Kasım 1998 tarihinde yürürlüğe girmiş ve Mahkeme üyelerinin hepsi yeniden seçilmiştir<sup>184</sup>. 11 Nolu Protokolün yürürlüğe girmesiyle de, başvurusu Komisyon'ca kabul edilebilir bulunan bireyin, davasını Divan'a götürebilme imkânı veren 9 Nolu Protokol yürürlükten kalkmış bulunmaktadır (11 Nolu Protokol m. 2/8).

Özetle, yeni sistemin, Sözleşme'nin denetim mekanizmasının adlî karakterini güçlendirecek ve mekanizmasını bireyler için daha iyi ulaşılabilir hâle getireceği, koruma prosedürünü hızlandırarak, verimlilik ve etkinliğini sağlayacağı umulmaktadır.

## **B - AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ**

### **1- Mahkeme'nin Kuruluşu**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve (Ek Protokolleri) uyarınca taraf devletlerce kabul edilen taahhütlere uyulmasını sağlamak amacıyla, daimî görevli bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmuştur (AİHS m. 19).

Yeni sistemdeki Mahkeme, Avrupa Konseyi'nin ayrılmaz bir parçası olarak Strasbourg'da kurulmuştur. Mahkeme, eski sistemde mevcut olan Kurumların, Komisyon, Divan ve Bakanlar Komitesi'nin sorumluluk ve işlevlerini üstlenmiş bulunmaktadır. Böylece, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 11 Nolu Protokol'ün benimsenmesinin sonucu olan reform, Avrupa Konseyi'nin insan haklarını uygulama sistemini, Avrupa toplumuna çok daha iyi cevap verir hâle getirmiştir.

Yeni sistemde, Mahkeme, bütün bireysel hak ihlalleri iddialarını inceleyebilecektir. Bakanlar Komitesi, Mahkeme kararlarının uygulanmasını

<sup>183</sup> Türkiye, 30. 05. 1997 tarihli Bakanlar Kurulu Kararıyla 11 Nolu Protokolü onaylamış bulunmaktadır (20. 06. 1997 tarih ve 23025 sayılı Resmi Gazete). Bu protokol, en son İtalya tarafından onaylanmıştır. Bu en son onaydan bir yıl sonra, 1. 11. 1998 tarihinde yürürlüğe girmiştir (11 Nolu Protokol m. 4).

<sup>184</sup> İnternet, <http://www.coe.fr/europa40/e/9808/special.htm>, 2. 11. 1998.

izlemedeki önemli rolünü devam ettirmekle beraber, bundan böyle, belirli davaların değerlendirilmesinde karar verme konusundaki yargısal yetkisini kaybetmiş bulunmaktadır.

## 2- Mahkeme Hâkimlerinin Sayısı, Nitelikleri, Seçimi Ve Görev Süreleri

Mahkeme, Sözleşme'ye taraf devletler sayısına eşit sayıda hâkimden oluşur (AİHS m. 20). Bugün Mahkeme, 40 hâkimden oluşmuş bulunuyor.<sup>185</sup>, <sup>186</sup>

Hâkimlerin üstün ahlâkî niteliklere ve yüksek bir hukukî göreve atanmak için gerekli niteliklere sahip veya hukukçu ehliyetleriyle tanınmış olmaları gerekmektedir. Hâkimler, görev süreleri içerisinde bağımsızlıkları, tarafsızlıkları ve daimî görevlerin gerekleri ile bağdaşmayan herhangi bir görev üstlenemezler. Bu hususa ilişkin ihtilâflar ise, yine Mahkeme tarafından karara bağlanacaktır. Hâkimler, Mahkeme'ye kendi bireysel nitelikleriyle katılırlar (AİHS m. 21).

Hâkimler, her taraf devlet için, o taraf devletçe gösterilen ve Sözleşme'nin 21. maddesinin 1. bendinde sayılan nitelikleri haiz üç adaylık bir liste üzerinden, Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi tarafından oy çokluğu ile seçilirler. Sözleşme'ye sonradan taraf olan devletler için de Mahkeme'yi tamamlamak ve boşalan üyelikleri doldurmak için aynı usul takip edilir (AİHS m. 22). Sözleşme'nin 22. maddesi hükmü, eski usulden farklı bir düzenleme getirmemiştir.

Hâkimler, altı yıl için seçilirler. Tekrar seçilmeleri mümkün olmakla beraber, ilk seçilen hâkimlerden yarısının görev süresi üç yıl sonunda sona erer. İlk seçimlerin yapılmasından hemen sonra, üç yıl sonunda görevi sona erecek üyeler Avrupa Konseyi Genel Sekreteri tarafından kura çekmek suretiyle tespit edilir. Parlamenter Meclis, imkân ölçüsünde hâkimlerin her üç yılda bir yenilenmesini sağlamak amacıyla, bazı hâkimlerin görev sürelerini üç ilâ dokuz yıl arasında bir süre olarak belirleyebilir. Bu hâkimler de Genel Sekreterin yapacağı kura ile belirlenir. Görev süresi sona ermeden görevden herhangi bir sebeple ayrılan hâkimin yerine seçilen hâkim, selefinin görev süresini tamamlar, yerlerine başkası seçilinceye kadar görev yapmakla birlikte, bundan sonra da, kendilerine havale edilmiş olan davalara bakmaya devam ederler. Sözleşme, 70 yaşına gelmeyi de görevi sona erdiren sebepler arasında saymıştır (AİHS m. 23).

<sup>185</sup> KORUTÜRK, Zergün, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", İçişleri Bakanlığı İnsan Hakları Semineri Notları, (Vali Yardımcıları ve Kaymakamlar ile Emniyet ve Jandarma Personeli İnsan Hakları Semineri, 8-26 Haziran 1998), Ankara, 1998, s. 3.

<sup>186</sup> Sözleşme'ye taraf her devletten seçilen hâkimlik görevine, Türkiye'den, Ocak 1998'de yapılan seçimlerle, Avrupa Konseyi nezdindeki Türkiye daim temsilcisi Büyükelçi Rıza Türmen getirilmiştir



Görevden alınma ise, diğer hâkimlerin 2/3 çoğunluk oyu ile, görevden alınacak hâkimin gerekli şartları artık taşımadığına karar vermeleriyle mümkündür (AİHS m. 24).

### 3- Mahkeme'nin Çalışma Düzeni

#### a) Genel Kurul Olarak Çalışma

Mahkeme Genel Kurulu, Mahkeme üyesi tüm hâkimlerden oluşmaktadır. Tüm hâkimlerden oluşan Mahkeme Genel Kurulu, üç yıllık bir süre için Başkanı'nı ve bir (veya iki) Başkan Yardımcısı seçme, belirli süreler için Daireler kurma, Mahkeme Daireleri'nin Başkanları'nı seçme, Mahkeme İçtüzüğü'nü kabul etme, Yazı İşleri Müdürü ve bir (veya birden fazla) Müdür Yardımcısı'nı seçme idarî görevlerini yapar. Genel Kurul Başkanı'nın, Başkan Yardımcısı'nın ve Daire Başkanları'nın tekrar seçilmeleri mümkündür. Bu seçim de Genel Kurul'ca aynı usule tâbi olarak yapılır (AİHS m. 26).

#### b) Komite, Daire ve Büyük Daire Olarak Çalışma

Mahkeme önüne gelen başvuruları incelemek üzere üç hâkimli Komiteler, yedi hâkimli Daireler ve 17 hâkimli bir Büyük Daire şeklinde toplanır. Davalı devletin hâkimi, yokluğunda veya katılması mümkün olmayan durumlarda, yine davalı devletçe belirlenecek bir kişi, hâkim sıfatıyla Daire ve Büyük Daire'de görevli olarak yer alır (AİHS m. 27).

Büyük Daire; Mahkeme Başkanı, Başkan Yardımcıları, Daire Başkanları ve Mahkeme İçtüzüğü'ne göre seçilecek diğer hâkimlerden oluşur. Sözleşme'nin 43. maddesi uyarınca Büyük Daire'ye gönderilen başvuruların incelenmesi sırasında, Daire Başkanı ve davalı devletin hâkimi ile birlikte, gönderme kararı veren hâkimler Büyük Daire'de yer almazlar (AİHS m. 27/3).

Büyük Daire'ye çok önemli bir rol atfedilmiş bulunmaktadır. Ancak, Sözleşme'nin 27. maddesi hükmü, Büyük Daire'nin çalışma süresini belirlememiştir. Yani, süresiz olarak çalışmaya devam edecektir.

### **i) Komitelerin Çalışması**

Bir Daire tarafından kayda geçirilen dava dilekçesi bir inceleme hâkimine verilecektir. Bu inceleme hâkimi ilk aşamada başvurunun reddi görüşünde ise, işi kendisinin de katıldığı üç üyeli Komite'ye götürebilir.

Bir Komite, Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca yapılan bireysel başvurunun, açıkça dayanaksız başvurular gibi, daha fazla incelenmesinin gerekmediği hâllerde, ilk aşamada oy birliği ile kabul edilemezliğine veya kayıttan düşürülmesine karar verebilir. Bu karar kesindir (AİHS m. 28).

Eğer inceleme hâkimi, işin ilk aşamada reddedilebilecek nitelikte olmadığı ve bir ilke sorunu niteliğinde olduğu görüşünde ise veya üç üyeli Komite ret konusunda oy birliğine varamamışsa, eski sistemde Komisyon önünde uygulanan yöntemde olduğu gibi, dilekçe Daire tarafından incelenir. Komite'nin yetkisi, başvurunun kabul edilmezliğine ve düşmesine karar vermekle sınırlı tutulmuştur<sup>187</sup>.

### **ii ) Dairelerin Çalışması**

Sözleşme'nin 28. maddesi çerçevesinde, başvurunun Komite tarafından oy birliğiyle kabul edilemezliğine veya kayıttan düşürülmesine karar verilmediği takdirde, bir Daire, Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca yapılan bireysel başvurular ile Sözleşme'nin 33. maddesi uyarınca yapılan devlet başvurularının kabul edilebilirliği ve esası hakkında karar verir (AİHS m. 29). Diğer bir ifadeyle, Komite'nin kabul edilebilir bulduğu başvuru bir Daire'ye gönderilir ve Daire başvuruyu hem kabul edilebilirlik açısından, hem de işin esası bakımından inceler. Yargılamada izlenecek usul, Mahkeme tarafından yapılacak tüzükle düzenlenir. Mahkeme, eski sistemde Komisyon tarafından icra edilen eleme görevini de üstlenmiş bulunmaktadır.

Daire, gereken hallerde işi yetki yönünden de karara bağlar. Daire nezdindeki davada, inceleme hâkimi dosyayı hazırlar ve taraflarla temas sağlar. Taraflar görüşlerini yazılı olarak sunarlar. Daire duruşma yapılmasına da karar verebilir.

Eski sistemde Komisyon'ca yürütülen dostça çözüm faaliyetleri, yeni sistemde Daire'ce yürütülmektedir. Taraflar arasında dosta çözüme ulaşılması, mahkeme nezdinde, her aşamada gündeme gelebilecektir. Dostça çözüm süreci, gizlilik içerisinde yürütülecektir (AİHS m. 38/2). Mahkeme kaleminin de desteği ile taraflara yardım edilebilecektir. Dostça çözüm faaliyetinden sonuç alınmadığı takdirde, Daire

<sup>187</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 423.

hükümünü verir. Münhasıran Komite ve Büyük Daire'ye verilen yetkiler saklı kalmak üzere, ilke olarak Daireler, birey ve devlet başvurularının tümünü kabul edilebilirlik ve esastan incelemeye yetkili kılınmış bulunmaktadır. Bütün devletlerarası başvurular, Daireler tarafından karara bağlanacaktır.

Böylece, bu sistemle her Daire, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihat hukukunu geliştirmek için, belirli bir alanda yargılama yetkisine sahip kılınmıştır.

### iii ) Büyük Dairenin Çalışması

Daire önünde görülen bir dava, Sözleşme (ve Protokolleri)'nin yorumu konusunda ciddi sorunlar doğuruyorsa ya da sorunun Daire tarafından varılacak çözüm Mahkeme tarafından önceden verilmiş bir karar ile çelişkili olacak ise, Daire, hüküm vermediği süre içerisinde, taraflar itiraz etmedikçe yargı yetkisinden Büyük Daire lehine vazgeçebilir. Bu hâlde, dava dosyası Büyük Daire'ye gönderilir (AİHS m. 30). İşin Büyük Daire'ye götürülmesi istisnaî hâllere münhasır kılınmıştır<sup>188</sup>. Daire'nin hüküm vermesi hâlinde, taraflara da üç ay içerisinde işi Büyük Daire'ye götürme imkânı tanınmıştır. Daire Kararı, yeniden inceleme yolu kapandıktan sonra kesinleşir. Mahkeme'nin bir Dairesince hüküm verildiğinde, Büyük Daire taraflardan birinin talebi üzerine Sözleşme (ve Protokolleri)'nin yorumu ya da uygulanmasına ilişkin sorunları yahut genel yararı ilgilendiren sorun doğuran bir olayı yeniden inceleme yetkisine sahiptir. Ancak bu, istisnaî hallerde mümkün olabilecektir (AİHS m. 43/1). Bundan amaç, Mahkeme içtihatlarının tutarlı ve uyumlu niteliğini sağlamak ve yukarıda anılan şartların gerçekleşmesi hâlinde ileri derecede önem taşıyan olayların yeniden incelenmesine imkân vermektir. Büyük Daire'nin beş hâkiminden oluşan bir Kurul olayların yeniden incelenmesi talebinin kabulü hususunda karar vermeye yetkili kılınmıştır.

Büyük Daire, Daireler tarafından Sözleşme'nin 30. maddesi uyarınca kendisine gönderilen davaları incelemeye yetkilidir (AİHS m. 31/1). Ayrıca, istisnaî hâllerde, dava taraflarından her birinin Daire'nin kararını üç ay içerisinde Büyük Daire'ye gönderilmesini istemesi mümkündür (AİHS m. 43/1). Bu suretle Büyük Daire önüne gelen dava, beş üyeli bir Alt-Kurul marifetiyle incelenir. Bu alt-kurulun, talebi kabul etmesi halinde, Büyük Daire bir hükümlle davayı sonuçlandırır. Sözleşme'nin 33 veya

<sup>188</sup> AKILLOĞLU, Tekin, "İnsan Haklarını ve Temel Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 11 No'lu Protokol", İHMD, Kasım 1995, s. 36.

34. maddeleri uyarınca yapılan devlet veya bireysel başvuruları inceleme de Büyük Daire'nin yetkisindedir (AİHS m. 31/1). Son olarak, Büyük Daire, Sözleşme'nin 47. maddesinde öngörülen istişarî mütalâa taleplerini de incelemeye yetkilidir (AİHS m. 31/2).

Mahkeme Başkanı ve Daire Başkanları içtihadta bütünlüğü sağlamak amacıyla Büyük Daire'nin tabîi üyesi kabul edilmişlerdir. Şikâyet edilen devlet adına seçilen hâkim de iç hukuk sisteminin anlaşılmasına yardımcı olmak bakımından, Büyük Daire'nin tabîi üyesi sayılmıştır<sup>189</sup>.

### **c ) Mahkeme'nin Yargı Yetkisi**

Mahkeme'nin yargı yetkisi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 33, 34 ve 47. maddeleri uyarınca Mahkeme'ye intikal eden, Sözleşme (ve Ek Protokolleri)'nin yorumu ve uygulanmasına ilişkin tüm konuları kapsar. Herhangi bir durumda Mahkeme, yargı yetkisi konusundaki ihtilâf hakkında da karar verme yetkisine sahiptir (AİHS m. 32). Ayrıca, Mahkeme, eski sistemde olduğu gibi, Bakanlar Komitesi'nin talebi üzerine istişarî mütalâa verme yetkisini de icra etmeye devam edecektir.

### **d) Mahkeme'yi Harekete Geçiren Mekanizma**

Yeni sistemde denetim mekanizmasının işlerlik kazanmasındaki ilk ve en önemli organ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Komisyon'un ve Divan'ın yürüttüğü işlemleri tek başına yürütür.

Mahkemeye 11 Nolu Protokolden önce olduğu gibi iki şekilde başvuru söz konusudur. Bu başvurular madde 33'e göre yapılan devlet başvuruları ve madde 34'e göre yapılan bireysel başvurulardır. 11 Nolu Protokol'ün getirdiği yeni sistemle birlikte artık devlet başvuruları da bireysel başvurularda doğrudan Mahkemeye yapılabilmektedir.

### **i) Devlet Başvurusu**

Devlet başvurusu, genel olarak 11 Nolu Protokol öncesini içeren bölümde de anlattığımız şekildedir. Fazla bir değişikliğe uğramamıştır. Sadece eski sözleşmenin 24. Maddesinde düzenlenen devlet başvurusu yeni sözleşmenin 33. Maddesinde düzenlenmiştir.

<sup>189</sup> AKILLIOĞLU, agm, s. 35-36.

Sözleşmeye taraf bir devlet başka bir sözleşmeci devlete isnat edebileceğine inandığı herhangi bir hakkın ihlalden dolayı ilgili devlet adına mahkemeye başvurabilmektedir. Sözleşmeye taraf olmayan yada onaylamayan devlet aleyhine başvuru söz konusu değildir.

Devletler sözleşmede belirtilen hak ve özgürlükleri kendi ülkelerinde korudukları gibi, taraf devletlerce de korunmasını sağlamak zorundadır. Bu yüzden sözleşmeyi ihlal ettiğini düşündüğü bir devleti şikayet hakkına sahiptir. Devlet başvurularında başvuran devletin mağdur durumda olması veya başvuruda çıkarının bulunması şartı aranmaz. Çünkü devletlerin sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri objektif niteliktedir.

## ii) Bireysel Başvuru

11 Nolu Protokol öncesinde 25. Maddede düzenlenen bireysel başvuru hakkı yeni sözleşmede 34. Madde de belirtilmiştir. Devlet başvurusu hakkında bir değişiklik olmamasına rağmen bireysel başvuru hakkında önemli bir değişiklik söz konusudur.

Eski sistemde bireyler mağduriyetleri sebebiyle Divan'a doğrudan başvuramıyorlardı. Sadece Divan'da görüşülen davada kendilerini savunma hakkına sahiptiler.<sup>190</sup> Yani eski sistemde bireysel başvuru hakkı devlet başvurusu gibi zorunlu bir yol değil, seçimlik bir yoldu.

Yeni getirilen sistemle bireysel başvuru yapılabilmesi için Divan'ın zorunlu yargı yetkisinin ve bireysel başvuru hakkının tanınmasına gerek kalmadan bireyler doğrudan Mahkeme önüne gidebiliyorlar. Taraf devletler Sözleşmeyi imzalayarak bu hakkı otomatik olarak kabul etmektedirler ve bu yükümlülükten vazgeçme hakları yoktur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 34. Maddesi gereğince Sözleşmeden kaynaklanan hak ve hürriyetlerin taraf bir devlet tarafından ihlal edildiği gerekçesiyle mağdur olan her birey, birey topluluğu ve hükümet dışı kuruluşlar başvuru hakkına sahiptir. Sözleşmeye taraf olan devletlerde bu hakkın kullanılması için gereken her şeyi yapacaklarını taahhüt etmişlerdir.<sup>191</sup> Bir bireyin aleyhinde başvuruda bulunduğu devletin vatandaşı olması şartı aranmamaktadır. Devletin yetki alanı içinde olması yeterlidir.

---

<sup>190</sup> GÖZLÜGÖL, age, s.329

<sup>191</sup> ÇAVUŞOĞLU, age, s.459

Bir bireyin başvuruda bulunabilmesi için şikayet ettiği devletin ihlalinden doğrudan doğruya zarar görmesi ya da görebilecek olması gerekmektedir. Bireylerin kendilerine direkt etkileri olmayan durumlar için başvuruda bulunma hakları yoktur. Hakkı ihlal edilen bireyin yakın akrabalarının ihlalden dolayı zararları söz konusu ise onların da başvuru hakları vardır.

#### **e)Kabul Edilebilirlik İncelemesi**

11 Nolu Protokol öncesinde Komisyon tarafından yapılan kabul edilebilirlik incelemesi yeni sistemde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından yapılmaktadır.

Daha önce de belirttiğimiz gibi başvuruların kabul edilmesi için yerine getirilmesi gereken bazı şartlar vardı. Bu şartlar kabul edilebilirlik şartları olarak belirtilmiştir. 11 Nolu Protokolle getirilen yeni sistemde de daha önceki kabul edilebilirlik şartları aynen benimsenmiştir.

Hem devlet başvurusunda hem de bireysel başvurularda geçerli olan kabul edilebilirlik koşulları:

- İç hukuk yollarının tüketilmiş olması
- Altı aylık sürenin geçirilmemiş olmasıdır.

Ayrıca sadece bireysel başvuru için dikkate alınacak kabul edilebilirlik koşulları da bulunmaktadır. Bunlar:

- Başvuru dilekçesinin imzalı olması, kime ait olduğunun bilinmesi gereklidir.
- Başvuruda bulunulan konunun daha önce esas açısından Komisyon'da ve diğer uluslararası kurumlarda ele alınmamış olması gerekmektedir.
- Başvuru, Sözleşmede güvence altına alınan haklara ilişkin olmalıdır.
- Başvurunun açıkça temelsiz olmaması ve başvuru hakkının kötüye kullanılmaması gerekmektedir.

Başvuru yapıldıktan sonra geçici bir dosya açılır. Daha önce Komisyon Sekreterliğinde olduğu gibi mahkeme yönetimi şikayetçi ile bağlantı kurar. Devlet başvurularında kabul edilebilirlik incelemesini yapma yetkisi 7 yargıçlı Dairelere verilmiştir. Fakat bireysel başvuru sonrasında kabul edilebilirlik incelemesi 3 yargıçlı

Komiteler tarafından yapılır ve kabul edilip edilmeyeceği karara bağlanır.<sup>192</sup> Karar verilirken duruşma yapılması zorunluluğu yoktur, ama istenirse duruşma da yapılabilir.<sup>193</sup> Komite'nin başvuruyu reddetme hakkı da mevcuttur. Başvuru hakkında uygun değildir kararının oybirliğiyle alınması Komite'nin yetkisindedir. Oybirliğiyle kabul edilemezliğine karar verilemeyen bireysel başvurular tekrar incelenmek için Daireye gönderilir. Daire başvuruyu hem kabul edilebilirlik hem de esas bakımından inceler.

Kabul edilebilirlik kararı verilmeden önce davalı devletin başvuranın iddiaları hakkındaki düşünceleri dinlenir. Her iki tarafın sunduğu kanıtlar ışığında başvurunun kabul edilip edilmeyeceğine karar verilir. Kabul edilebilirlik kararı verilirse başvuru değerlendirmeye alınır. Dava dosya üzerinden yazılı olarak takip edilir, ancak özel durumlarda sözlü de olabilir. Davacı davalı devletin ileri sürdüğü iddialara yanıtını sunar. Daire her iki tarafın konu hakkındaki ortak düşüncelerini de isteyebilir.

Daire komite raportörünün raporunu inceleyip başvuruyu reddedebilir yada taraflardan tekrar bilgi ve belge isteyebilir. Reddederse dava sonuçlanmış olur.<sup>194</sup> Komite tarafından oybirliğiyle kabul edilemez olduğuna karar verilemeyen başvurular tekrar Dairede incelenir. Kabul edilir olup olmadığına karar verir. Verdiği karar kesindir. Karar verirken tarafların talebiyle yada resen duruşma yapılmasına karar verebilir.

Daire tarafından kabul edilebilir bulunan başvuru için artık esastan incelemeye geçilir. Esastan incelemeyle birlikte dostça çözüm arayışları da başlar.

Bu durumda Daire dostça çözümün sağlanabilmesi için yardımda bulunur. Konsey'in 38. Maddesine göre, dostça yollarla sağlam bir çözüme ulaşabilmenin koşulu her iki tarafında rızasının varlığıdır. Görüşmeler gizli olarak yapılır. Dostça çözüm bir miktar tazminat ödeyerek, ilgili mevzuat değiştirilerek olabilir. Bazen da bunların dışında sadece devletin ihlale neden olan olayı ortadan kaldıracağını taahhüt etmesiyle de olabilir. Dostça çözüm sağlandığında dava kayıttan düşer. Dostça çözüm girişimleri davanın herhangi bir aşamasında söz konusu olabilir.

Taraflar arasında dostça çözüm sağlanamazsa davanın esastan incelemesine devam edilir.

---

<sup>192</sup> REİSOĞLU, age, s.179

<sup>193</sup> TEZCAN- ERDEM- SANCAKTAR, age, s.91

<sup>194</sup> ÜNAL, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ,s.392

#### **f) Üçüncü Tarafın Davaya Müdahalesi**

Daire ve Büyük Daire önündeki tüm davalarda, vatandaşlarından birinin başvuran taraf olması halinde, taraf devletin yazılı görüş sunma ve duruşmalarda bulunma hakkı vardır. Bununla beraber, Mahkeme Başkanı, adaletin doğru sağlanabilmesi amacıyla, yargılamada taraf olmayan, Sözleşme'ye taraf herhangi bir devleti yazılı görüş sunmaya veya duruşmalarda taraf olmaya davet edebilir (AIHS m. 36).

#### **g) Başvurunun Kayıttan Düşmesi**

Mahkeme, Yargılamanın her aşamasında, başvuru sahibinin başvurusunu takip etme niyetinde olmadığını, sorunun çözümlendiğini tesbit eder veya başka herhangi bir nedenden dolayı, başvurunun incelenmesine devam edilmesi hususunda, artık haklı bir gerekçe görmezse, başvurunun kayıttan düşürülmesine karar verebilir. Ancak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (ve Ek Protokolleri)'nde tanımlanan insan haklarına riayet gerektiriyorsa, Mahkeme başvurunun incelenmesine devam eder.

Ayrıca, Mahkeme şartların haklı kıldığı kanısına varırsa, bir başvurunun eski hâle getirilmesine karar verebilir (AIHS m. 37).

#### **h) Davanın Esasının İncelenmesi**

Kabul edilebilirlik kararı verilen başvurular esas bakımından incelenmek üzere Daire'ye gelir. Fakat esas bakımından incelenmeye başlansa dahi Daire yargılamanın her aşamasında kabul edilebilirlik şartlarının yerine getirilmemesinden dolayı başvuruyu reddedebilir.

Ayrıca yine her aşamada Daire başvurunun kayıttan düşürülmesine de karar verebilir. Kayıttan düşürülme kararının verilebilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Bunlar: a- başvuranın davadan vazgeçmesi, b- dostça çözüm, c- başvuranın davalı devlete karşı davayı takip etme niyetinde olmadığını anlaşılması.

Daire esas bakımından incelemede olayı hukuki bakımdan da incelemektedir.<sup>195</sup>

<sup>195</sup> ÜNAL, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ,s.398



Daire üyelerinden bir veya birkaçı raportör olarak inceleme yapmak için görevlendirilir. Raportörler davanın taraflarından ihtiyaç duyduğu kanıtları isteyebilir. Ayrıca gerekli görürse tarafların dava ile ilgili görüşlerini yazılı olarak sunmalarını isteyebilir. Daire, tarafların talebiyle yada resen duruşma yapılmasına karar verebilir. Duruşmalar halka açıktır. Ancak gerekli görülen durumlarda AİHM duruşmalarının gizli olmasına karar verebilir. Duruşmada devleti bir temsilci temsil eder.

Bazı durumlarda Daire, gerek bireysel başvurularda gerekse devlet başvurularında yerinde soruşturma yapılması için üyelerinden birini yada bir kaçını görevlendirebilir.<sup>196</sup>

Sözleşmenin 36. Maddesinin belirttiğine göre üçüncü kişilere de davaya katılma hakkı tanınmıştır. Başvurucunun vatandaşı olduğu devlet görüş bildirme ve duruşmalara katılma hakkına sahiptir. Ayrıca Daire, gerekli görülürse, sözleşmeye taraf olmayan devletlerden de görüş bildirmeleri istenebilir.

Bütün bu incelemelerden sonra sözleşmenin ihlal edilip edilmediğine ilişkin karar Daire tarafından alınacaktır. Bu karar tazminat kararı da olabilir. Karar oy çokluğuyla alınır ve resmi dillerden birisi ile verilir. Kayda geçirildikten sonra da kamuya açıklanır.

Fakat Daire esas bakımından incelemeyi sürdürdüğü sırada yargılama yetkisinden Büyük Daire lehine vazgeçebilir. Yetkinin Büyük Daireye geçmesi için dava sırasında sözleşmenin yada protokollerin yorumuna ilişkin sorun yaşanması yada Daire'nin vereceği kararın daha önce verilmiş bir kararla çelişmesi gerekmektedir.

Ayrıca yine Daire'nin vermiş olduğu karardan sonra üç ay içerisinde taraflar davanın Büyük Daire tarafından incelenmesini isteyebilir.

Bu tür başvurularda eğer Büyük Daire 5 yargıçtan oluşan Komitesi aracılığıyla yaptığı bir incelemeden sonra yargılamayı kabul ederse incelemeye başlar.<sup>197</sup>

Büyük Daire gerekli olan incelemelerini yaptıktan sonra davayı karara bağlar. Oy çokluğuyla alınan bu karar kesindir ve gerekçelidir.

Dairenin kararı da;

a) Karar verildikten sonra üç ay içerisinde taraflar davanın Büyük Daireye gönderilmesini istemediği takdirde üç aylık sürenin sonunda

<sup>196</sup> GÖLCÜKLÜ- GÖZÜBÜYÜK, age, s.106

<sup>197</sup> TEZCAN- ERDEM- SANCAKTAR, age, s.93

- b) Eğer dava Büyük Daireye gönderilmişse, Büyük Dairenin davayı reddetmesi halinde
- c) Tarafların davanın Büyük Daireye gönderilmesini istemediğini beyan ettiği tarihte kesinleşir.<sup>198</sup> Bu karar da gerekçelidir.

Daire yada Büyük Daire tarafından alınan bu kararlar uygulanıp uygulanmadığının denetlenmesi için Bakanlar Komitesine gönderilir.

#### 4-Bakanlar Komitesi Aşaması

11 Nolu Protokolden sonra Bakanlar Komitesi'nin sadece kararların uygulanmasının takip etme ve denetleme görevi kalmıştır.<sup>199</sup>

Mahkemenin kesin kararının bildirilmesinden sonra, dava Bakanlar Komitesi gündemine alınır. Mahkeme Sözleşmenin ihlaline ilişkin bir karar göndermişse ve hakkaniyet ilkesine uygun bir tazminat öngörmüşse , Komite çalışmaları, öngörülen tazminin toplanmasını sağlamakla başlar. Bunun ötesinde , Komite'nin, hakları ihlal edilen tarafın ihlalden önceki durumunun aynen sağlanması için davalı devlete yaptırım uygulama gücü de vardır. Üçüncü olarak, bu bireysel önlemlerin yanında Komite, benzer ihlallerin önlenmesi için genel önlemler de alabilir.

Tazminat ödemekle yükümlü olan, bireysel ve genel önlemler almaya muhatap kalan devlet Bakanlar Komitesi'ne karar ile ilgili sorumluluk ve yükümlülüklerini yerine getirdiğini ispatlamakla yükümlüdür.

Eğer söz konusu devlet ödev ve borçlarıyla ilgili gerekenleri yapmazsa, dava Komite'nin insan hakları toplantıları gündemine alınır.

Kararın yerine getirilmesi ile ilgili önlemler Bakanlar komitesine bildirilene kadar dava Komite'nin gündeminde kalır. Devletlerin aldığı önlemler tatmin edici olursa denetleme görevi sona erer.

Karar karşısında öngörülen önlemlerin alınmaması durumunda Bakanlar Komitesi ilgili devletin Konsey üyeliğini askıya alabileceği gibi Konsey üyeliğinden de çıkarabilir.

<sup>198</sup> REİSOĞLU, age, s.169

<sup>199</sup> GÖZLÜGÖL, age, s.336

## 5 – Yeni Sisteme Geçiş Süreci

1 Kasım 1998 tarihi itibarıyla, sistem, yeni Mahkeme'yi hazırlamak için, geçiş sürecinde bulunmaktadır. Divan, yeni Mahkeme'nin kurulmasıyla çalışmasını durdurmuştur. Fakat Komisyon, 1 Kasım 1998 tarihinden önce kabul edilebilir bulduğu davaları sonuçlandırmak için, bu tarihten itibaren bir yıl süreyle çalışmasına devam edecektir.

Sözleşme Kurumları'nın revize edilmesiyle, yeni sisteme geçiş kolay olmayacaktır. Yeni sisteme geçiş sürecinde karşılaşılabilecek sorunlar, Sözleşme'ye Ek 11 Nolu Protokol'ün 5. maddesinde öngörülmüş bulunmaktadır.

Buna göre, 11 Nolu Protokol'ün yürürlüğe girdiği tarihte,

Komisyon önünde bulunup, kabul edilebilirliği yönünden henüz karara bağlanmamış başvurular, 11 Nolu Protokol hükümleri uyarınca, Mahkeme tarafından incelenecektir. Bu bakımdan, Divan hâkimlerinin, Komisyon üyelerinin, Yazı İşleri Müdürü'nün ve Yardımcısı'nın görev süreleri sona ermiştir.

1 Kasım 1998 tarihinden önce kabul edilebilirlik kararı verilmiş olan başvurular, bu tarihten itibaren bir yıl içerisinde Komisyon üyeleri tarafından incelenmeye devam edilecektir. Bu süre içerisinde karara bağlanmayan başvurular, Mahkeme'ye devredilecek ve 11 Nolu Protokol hükümleri uyarınca, kabul edilebilir başvurular olarak incelenecektir. Bu süre için, Divan hâkimlerinin, Komisyon üyelerinin, Yazı İşleri Müdürü'nün ve Yardımcısı'nın görev süreleri devam edecektir.

1 Kasım 1998'den sonra Komisyon'un başvurulara ilişkin olarak Sözleşme'nin eski 31. maddesi uyarınca hazırlamış olduğu raporu taraflara gönderilecektir. Taraflara bu raporu açıklama yetkisi verilmemiştir. 11 Nolu Protokol'ün yürürlüğe girmesinden önceki hükümlere uygun olarak, dava Mahkeme'ye gönderilebilir. Davanın bir Daire'de mi, yoksa Büyük Daire'de mi ele alınacağını Büyük Daire'nin beş hâkimli Alt-Kurulu belirler. Dava bir Daire'de karara bağlanırsa, Daire'nin vereceği karar nihâidir. Mahkeme'ye gönderilmeyen davalar, Sözleşme'nin eski 32. maddesinin hükümleri uyarınca Bakanlar Komitesi tarafından ele alınır. Divan hâkimlerinin, Komisyon üyelerinin, Yazı İşleri Müdürü'nün ve Yardımcısı'nın görev süreleri de bu bağlamda devam edecektir.

1 Kasım 1998 tarihinde Divan önünde bulunup, henüz karara bağlanmamış davalar, 11 Nolu Protokol hükümleri uyarınca karara bağlanmak üzere, Mahkeme'nin Büyük Dairesi'ne gönderilir.

Ayrıca, 1 Kasım 1998 tarihinde Bakanlar Komitesi önünde bulunup, Sözleşme'nin eski 32. maddesi uyarınca henüz karara bağlanmamış davalar, Bakanlar Komitesi tarafından aynı madde uyarınca karara bağlanır.

Son olarak, Sözleşme'ye taraf devletlerin, Sözleşme'nin eski 25 ve 46. maddeleri uyarınca, Komisyon'un bireysel başvuruları kabul etme yetkisini veya Divan'ın zorunlu yargı yetkisini tanıırken koydukları beyanlarda yer alan, davanın beyanlardan sonra ortaya çıkmış olaylara dayanması veya beyanlardan sonra ortaya çıkmasını kapsamı hükmü, yeni Mahkeme'nin yargı yetkisi için de geçerlidir (11 Nolu Protokol m. 6).

Yeni sistemde kurulan Mahkeme'nin, Avrupa kamu düzeninin koruyucusu olacağı ümit edilmektedir.



**ÜÇÜNCÜ BÖLÜM**  
**AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARIN TÜRK**  
**HUKUKUNDAKİ YERİ VE ETKİLERİ**

**I - GENEL OLARAK**

Konumuz açısından, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türk hukuku bakımından 1954 yılında yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten sonra kabul edilmiş bulunan kanunlardan bazıları Sözleşme'ye aykırı olabilir. Böyle bir aykırılık varsa, Türk mahkemeleri, devletin milletlerarası sorumluluğuna yol açmamak için Sözleşme'yi öncelikli olarak uygulama durumundadırlar.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Anayasa'nın 90. maddesinden aldığı kuvvetle kanunların önüne geçecektir. Bu nedenle, Sözleşme daha sonraki bir millî kanunumuzla çatışırsa öncelikle uygulanacaktır<sup>200</sup>.

Sonuç olarak, milletlerarası hukukun genel ilkeleri, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ve Anayasamızın açık hükümleri ve amaçları karşısında, Türk pozitif hukukunda, antlaşmaların millî kanuna üstün olduğu kanaatine varıyoruz.

**II - TÜRKİYE'NİN AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NE TARAF**  
**OLMASI, SÖZLEŞME'YE KATKISI VE SÖZLEŞME'NİN TÜRK HUKUKU**  
**BAKIMINDAN NİTELİĞİ**

**A ) TÜRKİYE'NİN SÖZLEŞME'YE TARAF OLMASI**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kabul edildiği dönemde, Türkiye, dışa açık "kapitalist yoldan kalkınma" politikasına sahipti. Askerî bakımdan da NATO ve ABD ile ilişkileri oldukça yoğundu<sup>201</sup>. Türkiye, Batı Avrupa'nın bir parçası olma

<sup>200</sup> Anayasa Mahkemesi de 29. 1. 1980 tarihinde verdiği kararında, Sözleşme'nin "buyurucu ve bağlayıcı" olduğunu vurgulamış ve Sözleşme'de geçen masumiyet karinesini üstün ve evrensel bir hukuk kuralı olarak nitelendirmiştir. Bkz. Anayasa Mahkemesi'nin 29. 1. 1980 tarihli Kararı, E. 1979/37, K. 1980/11, R. G., 15. 5. 1980, sy. 16989.

<sup>201</sup> AYBAY, Rona, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Pozitif Hukuku", İnsan Hakları Armağanı XXX. Yıl, Doğan Basımevi, Ankara, 1978, s. 117-118 ; MADRA, ağa, s. 220

arzusunun bir sonucu olarak Avrupa Konseyi'ne üye olmuş ve Sözleşme'yi onaylayan ilk devletler arasında yer almıştır<sup>202</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni onaylamaya götüren esas saik, milletlerarası ilişkiler ve ekonomi alanında Batı dünyası ile bütünleşme isteğidir<sup>203</sup>. Esasen, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin hazırlanması birincil derecede, Avrupa'da bütünleşme fikrinin aracı olmuştur.

Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, o dönemde onaylandığı şekliyle, Türk siyasî hayatını fazlaca etkilememiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin en önemli özelliği olan "bireysel başvuru" hakkının tanınmaması, o dönem itibarıyla Sözleşme'nin etkisini eksik bırakmıştır.

Bununla beraber, Sözleşme'nin kendisi de mutlak temel haklar ve hürriyetlerin korunmasını sağlama amacına yönelik bir çaba olarak görülmez. Sözleşme, bu amaçla birlikte, savaş şartlarında Doğu Bloku karşısında kendi içinde bütünleşip teşkilatlanma çabalarının en önemli araçlarından biriydi<sup>204</sup>. Bunun gibi, Türkiye de siyasî tercihini bu yönde kullanmış, siyasî, askerî ve ekonomik bakımdan Batı dünyası ile bütünleşme çabalarının bir parçası olarak Sözleşme'yi kabul etmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hangi saiklerle imzalanmış olursa olsun, Türkiye Sözleşme'ye taraf olmakla iki türlü yükümlülük altına girmiş bulunmaktadır: Türkiye'nin birinci yükümlülüğü, Sözleşme düzeniyle tanınan hak ve hürriyetleri kendi vatandaşlarına da tanımak konusunda, Sözleşme'ye taraf diğer devletlere karşı milletlerarası bir yükümlülük altına girmiş bulunmaktadır. Nitekim, Sözleşme'nin 1. maddesinde, "yüksek âkit taraflar kendi kaza haklarına tâbi her ferde işbu Sözleşme'nin I. Bölümü'nde tarif edilen hak ve hürriyetleri tanırlar" şeklinde, kesin ve bağlayıcı bir kurala yer verilmiştir. Türkiye'nin ikinci yükümlülüğü, Sözleşme'nin 57. maddesinden (11 Nolu Protokolle değişik 52. maddesinden) doğmaktadır. Buna göre "her yüksek âkit taraf kendi dahilî mevzuatının, işbu Sözleşme'nin bütün hükümlerinin fiilen tatbikini ne suretle temin ettiği hususunda Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'nin talebi üzerine izahat verecektir" denilmek suretiyle, taraf devletlerin iç

<sup>202</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref ve TAN, Turgut, İdare Hukuku, C. I, Genel Esaslar, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, Ocak 1998, s. 774.

<sup>203</sup> AYBAY, agm, s. 119.

<sup>204</sup> MADRA, age, s. 220.

hukuklarında Sözleşme hükümleri doğrultusunda gerekli düzenlemeleri yapmak yükümlülüğü altında bulduklarına işaret edilmektedir<sup>205</sup>.

Şu halde, Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne taraf olmakla, bir yandan, kendi vatandaşlarına ve yargı yetkisi alanında yaşayan herkese, Sözleşme düzeninde tanınmış bulunan hak ve hürriyetleri, hangi yolla olursa olsun tanımak zorunluluğunu kabul etmiştir. Diğer yandan, Sözleşme düzeninde tanınan hak ve hürriyetlerin tam olarak uygulanması, korunması ve geliştirilmesi bakımından, iç hukukunda Sözleşme'ye uyum sağlayacak değişiklikleri yapma konusunda Sözleşme'ye taraf devletlere karşı sorumluluk altına girmiş bulunmaktadır.

## **B ) TÜRKİYE'NİN AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NE KATKISI**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin hazırlanmasında Türkiye'nin katkısı da olmuştur. Komünizm gibi aşırı akımların illegal olarak Avrupa'daki demokrasi kurumlarını tahrip etmesini önlemeye yönelik olarak, Avrupa Konseyi Uzmanlar Komitesi'nde Türkiye temsilcisi, Türkiye'de her türlü aşırı fikrin propagandasının yapılmasını yasaklayan bir kanun hükmü (TCK 141 ve 142. maddeleri) bulunduğunu vurgulayarak, hakların kötüye kullanımının yasaklanmasına ilişkin 17. maddenin Sözleşme metnine dahil edilmesini sağlamıştır. Sözleşme'ye taraf devletlere, özel şartlarda ifade hürriyetini, dolayısıyla Sözleşme'yi kısıtlama imkânı veren bu hükmün konulması, Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin hazırlanmasına en büyük katkısı olmuştur<sup>206</sup>.

<sup>205</sup> 15. 1. 1989 tarihli Viyana Belgesi'yle de, Viyana toplantısına katılan devletler, iç hukuklarını, eylemlerini ve politikalarını taraf oldukları milletlerarası antlaşmalar ve Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı Belgeleri'ndeki kararlarla uyumlu hale getirme taahhüdünde bulunmuşlardır. Doktrinde de belirtildiği üzere "bunun anlamı, bundan böyle, insan hakları ve temel hürriyetleri ile ilgili hiçbir şeyin sadece bir iç hukuk sorunu olarak görülemeyeceğidir. Bkz. Danıştay 5. Dairesinin 22. 5. 1991 tarihli kararı, E. 1986/1723, K. 1991/933, Danıştay Dergisi, Yıl. 22, sy. 84-85, Ankara, 1992, s. 321-328.

<sup>206</sup> ÇAĞLAR, Bakır, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Hukuku'ndaki Türkiye Üzerine Kısa Notlar", Türkiye Günlüğü, sy. 44, Ocak-Şubat 1997, s. 23; MADRA, age, s. 221.

## C ) TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN NİTELİĞİ

Türk hukuku bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin niteliğini incelemeden önce, milletlerarası hukuk kurallarının iç hukukta uygulanması konusunda bazı temel ilkelere değinmekte fayda görüyoruz.

Bu temel ilkelerin başında, milletlerarası hukukun milletlerarası alandaki üstünlüğü ilkesi gelmektedir. Buna göre, hiçbir devlet anayasasına veya kanunlarına dayanarak milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerinden sıyrılmayacaktır. Ayrıca, hiçbir devletin bu yolda ileri sürülen savunması da kabul edilmeyecektir.

İkinci ilke, milletlerarası hukukun hiçbir devlete, milletlerarası hukuk kurallarını iç hukuka dahil etme ve bu suretle uygulama yükümlülüğü getirmemesi ilkesidir. Milletlerarası hukuk kurallarını iç hukuka dahil etme konusunda devletler serbest bırakılmışlardır. Meğer ki, bu devletler milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerini hangi yöntemle olursa olsun yerine getirmiş olsunlar. Ancak, uygulamada bazı devletler milletlerarası hukuk kurallarını iç hukuka aktararak millî mahkemenin bu kuralları millî düzeyde uygulamalarını sağlamışlardır. Kimi devletler ise, milletlerarası yükümlülüklerini millî hukuk yöntem ve kurallarıyla yerine getirmektedirler.

Nihayet üçüncü ilke, milletlerarası hukukun iç hukuktaki yeri ve statüsü, iç hukukta benimsenmiş olan kuvvetler ayrılığı anayasal ilkesi ile ilgilidir. Antlaşmaları yürütme organı yapar. Yürütme organının yaptığı antlaşmaların konusu çoğu kez yasama organının yetki alanına giren konularla örtüşebilir. Bunun uygulamadaki anlamı, yürütmenin antlaşma yapmak suretiyle yasama işlemi yapabilmesi ve bireylerin hak ve hürriyetlerini etkileyebilmesidir. Bunu önlemek için, yasama organı bir milletlerarası hukuk kuralının oluşma ve uygulama süreci içinde, bir safhada zorunlu olarak sürece dahil olmaktadır. Bu ise, milletlerarası hukukun iç hukukta uygulanması veya etkisi yöntemlerini etkilemektedir<sup>207</sup>.

Genel olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, bir milletlerarası antlaşmadır. Milletlerarası antlaşma ise, milletlerarası hukukun bu alanda yetki verdiği kişiler arasında yapılan ve milletlerarası hukuka uygun olarak hak ve yükümlülükler doğurmak, mevcut bir hukuk ilişkisini değiştirmek veya ortadan kaldırmak amacıyla

<sup>207</sup> GÜNDÜZ, Aslan, Milletlerarası Hukuk, Temel Belgeler, Örnek Kararlar, Beta Yayınları, Geliştirilmiş 3. Baskı, İstanbul, Haziran 1998, s. 149.



yapılan çok taraflı bir hukukî işlem olarak tanımlanmaktadır<sup>208</sup>. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de milletlerarası hukuka uygun olarak yapılmış bir antlaşmadır. Bu itibarla, Sözleşme'nin kurduğu Mahkeme'nin görevi, Sözleşme kapsamında yargılama yaparak karar vermektir. Antlaşmaların yorumu da milletlerarası hukukun parçasıdır.

Bununla birlikte, çok taraflı antlaşmalarda genellikle tesis edilen ikili ilişkilerin, Sözleşme'nin öngördüğü ve Sözleşme'ye taraf devletlerin bizzat kendileri için subjektif ve karşılıklı haklar vermekten çok, bireysel temel insan haklarını taraf devletlerden herhangi birisinin ihlâlüne karşı korumak amacına yönelik olmaları nedeniyle, özü itibarıyla objektif nitelikte olan yükümlülükler için geçerlidir. Sözleşme'yi yapanlar 1. maddedeki "sağlayacaktır" ifadesini koyarak, I. Bölüm'de öngörülen hak ve hürriyetlerin, Sözleşme'ye taraf devletlerin yargı alanında bulunan herkese doğrudan doğruya sağlanacağını açıklığa kavuşturmak iradesiyle hareket etmişlerdir<sup>209</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, devletlerin karşılıklı olarak, birbirilerine karşı haklar ve yükümlülükler getirmek üzere imzaladıkları belgelerden farklıdır. Özünde, taraf devletlerin kendi vatandaşlarını yararlandırmaya yönelik olmasına karşın, devletlerin, karşılıklı çıkarlarının korunması için birbirilerine tanıdıkları haklar ve dolayısıyla üstlendikleri yükümlülüklerin ifadesi olan bir belge niteliğinde değildir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, birtakım temel hak ve hürriyetleri ayrıntılı olarak düzenlemesinin yanında, bu hakları koruyacak milletlerarası koruma ve güvence sistemine yer vermiş olmakla diğer sözleşmelerden büyük ölçüde ayrılmaktadır. Bu niteliği ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, bölgesel bir milletlerarası hukuk işleminden daha çok, "liberal Avrupa demokrasilerinin ortak kültürel, tarihsel mirasını korumak amacıyla, insan haklarına dayalı ortak bir kamu düzeni anlayışı oluşturmak için" kabul ettikleri zorlayıcı hükümler içeren, Avrupa liberal demokrasilerinin anayasal belgesi niteliğine sahiptir<sup>210</sup>.

Dolayısıyla, Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne taraf olmakla, klâsik milletlerarası antlaşmalardan farklı olarak "mütekabiliyet" ilkesine dayanmayan, insan haklarına saygı ve hukukun üstünlüğüne dayalı Avrupa ortak kamu

<sup>208</sup> PAZARCI, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri, I. Kitap, Ankara, 1985, s. 93 vd.

<sup>209</sup> AİHK Kararı, Avusturya-İtalya Davası, 11. 1. 1961, sy. 788/60, Rec. 7, s. 23, 42, Ann. 4, s. 116-140; AİHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25.

<sup>210</sup> BATUM, Sühey, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İÜHF Yayın No. 702, İstanbul, Ağustos 1993, s. 34.

düzenini kurmayı amaçlayan Sözleşme hukukuna tâbi olmuş ve bu hukukla bağlanmış bulunmaktadır.

Türk hukuku bakımından, genel kural, bir antlaşma ancak bir uygun bulma kanunu (1982 Anayasası m. 90) ile kabul edildikten sonra Cumhurbaşkanı'nca onaylanmak suretiyle hüküm ifade eder (1982 Anayasası m. 104). 1982 Anayasası'nın 87 ve 90. maddeleri hükümlerinden kolaylıkla anlaşılacağı üzere, TBMM'nin antlaşmaları bir kanunla uygun bulmaması halinde, antlaşma onaylanmamış olmaktadır. Görüldüğü üzere, Türk hukukunda milletlerarası insan hakları normlarının iç hukukumuzda dahil edilmesinde, Anayasa ve kanunla yapma yolu benimsenmiştir. Örneğin, böyle bir düzenlemenin yapılması, tüzük, yönetmelik ya da kanun hükmünde kararnamele mümkün olamamaktadır (1982 Anayasası m. 91).

Ayrıca yürürlük şartı olarak, Cumhurbaşkanı'nca onaylanan antlaşmaların Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile Resmi Gazete'de yayımlanması gerekmektedir (244 sayılı Kanun m. 3/2)<sup>211</sup>. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun niteliğindedir ve kanunlar gibi uygulanır. 1982 Anayasası'nın 90. maddesi ve 244 sayılı Milletlerarası Antlaşmaların Yapılması ve Yürürlüğe Girmesi ile ilgili Kanun'un 2. maddesine uygun olarak yapılan milletlerarası antlaşmalar usulüne göre yürürlüğe girmiş antlaşma sayılır ve kanun kuvveti kazanır. Bu, aynı zamanda bağlayıcılık şartıdır. Şu halde, bir antlaşmanın bağlayıcı olması ve Türk mahkemelerince dikkate alınabilmesi için Anayasa'nın 90 ve 244 sayılı Kanun'un 2. maddesindeki şartları içermesi zorunludur. Bu alanda ana kural, Türkiye Cumhuriyeti'nin yabancı devletler ve milletlerarası kuruluşlarla yapacağı antlaşmaların hüküm ifade edebilmesi veya kanun kuvveti taşıyabilmesi için TBMM'nin bir kanunla onaylama zorunluluğunun bulunmasıdır. Bu tür bir onaylamanın olmadığı veya antlaşmanın usulüne göre yürürlüğe konmadığı sürece, bağlayıcı bir durumdan söz edilemez. Anayasa'nın 90 ve 244 sayılı Kanun'un 2. maddesinin kabulüne göre, bir antlaşmanın TBMM'nin onayına gerek kalmaksızın hüküm ifade edebilmesi için, bu antlaşmanın milletlerarası bir antlaşmayı uygulama antlaşması olması veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan antlaşmalar, devlet

<sup>211</sup> Milletlerarası Antlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayımlanması ile Bazı Antlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun metni için bkz. AKZAMBAK, Mehmet, İnsan Hakları, TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları No. 80, TBMM Basımevi, C. I, Ankara, 1997, s. XVI-XIX.

maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hâllerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla yayınlanma ile yürürlüğe konulabilmektedir. Bu durumda dahi, bu antlaşmaların iki aylık süre içinde TBMM'nin bilgisine sunulma zorunluluğu bulunmaktadır. Bununla birlikte, hangi şartlarda olursa olsun, Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü antlaşmanın hüküm ifade edebilmesi için mutlaka TBMM'nce onaylanması ve bu onaylamanın bir kanunla yapılması zorunluluğu bulunmaktadır. Sonuç olarak, usulüne göre yapılmamış antlaşmaların Türk mahkemelerince uygulanma zorunluluğu yoktur<sup>212</sup>.

Bir antlaşmanın kanun niteliğinde olması, onun kanun olduğu anlamına gelmemektedir. Antlaşma, kanuna göre olan özelliklerini korumaktadır. Milletlerarası hukuk bakımından da Sözleşme, Türkiye'yi bağlayan bir antlaşmadır. Sözleşme, bir kanunla tek taraflı olarak değiştirilemez. Bir devlet, bir milletlerarası antlaşmayı tek taraflı olarak da bozamaz. Sözleşme'de öngörülen kurallara göre değiştirilebilir ya da bozulabilir. Dolayısıyla, tek taraflı olarak, Sözleşme'den sonra yapılacak Anayasa ya da kanunla, ne açıkça, ne de zımnen Sözleşme'de değişiklik yapma imkânı yoktur. Bu gibi durumlarda Sözleşme yürürlüktedir; hem millî hukukta, hem de milletlerarası hukukta hukukî hüküm ve sonuç doğurur<sup>213</sup>.

Ayrıca, milletlerarası antlaşmalar Anayasa'ya uygunluk denetimi açısından iptal davası veya itiraz yolu ile uygunluk denetimine de tâbi tutulamamaktadırlar (1982 Anayasası m. 90/5). Milletlerarası antlaşmaların Anayasa'ya uygunluk denetimine tâbi tutulmamasının amacı, esasen devletin yükümlülük altına girdiği bir konuda milletlerarası sorumluluğuna yol açmamak ve Türkiye'nin milletlerüstü niteliğe sahip kuruluşlara, Anayasa'ya aykırılık sorunlarıyla karşılaşmadan, girebilmesini sağlamaktır<sup>214</sup>. Milletlerarası alanda geçerlilik ve bağlayıcılık kazanan milletlerarası antlaşmaların, millî düzeyde Anayasa'ya aykırı ve dolayısıyla geçersiz kabul edilmemesi gerekmektedir. Bunun içindir ki, Türk Anayasası, böyle bir sorunla karşılaşmamak bakımından, milletlerarası antlaşmaları Anayasa yargısı dışında tutmuş bulunmaktadır<sup>215</sup>.

<sup>212</sup> Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 6. 12. 1994 tarihli Kararı, E. 1994/12170, K. 1994/19856, YKD, C. 21, sy. 3, 1995, s. 416-422.

<sup>213</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 20-21.

<sup>214</sup> ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 1993, s. 185

<sup>215</sup> TUNÇ, Hasan, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı, Denetimin Kapsamı ve Organları, Yetkin Yayınları, Ankara, 1997, s. 36.

Devletlerin sorumluluklarının kapsamı, şüphesiz, önemli derecede genel milletlerarası hukuktan ileri gelmektedir. İnsan hakları bağlamında, hukuk bütünüyle devletin bireye karşı sorumluluğunu ilgilendirmektedir. Devletlerin Sözleşme gibi araçlarla güvence altına aldıkları, ülkelerinde yaşayan herkesin davranışlarından sorumlu olmaları anlamına gelmemektedir. Devletler, sorumluluklarını kendi kuvvetleri veya otoritelerinin davranışlarıyla sınırlandırmış bulunmaktadırlar.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, taraf devletlere, Sözleşme’de düzenlenen insan hakları ve hürriyetlerini tanımak ve korumak konusunda hukukî zorunluluk yüklemektedir. Diğer bir ifadeyle, taraf devletler bu yükümlülük bakımından milletlerarası kurumların denetimine tâbi olmuşlardır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi iç hukukumuzda, 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Kanunla dahil edilmek suretiyle, Türk hukuku bakımından da kanun gibi bağlayıcılık kazandırılmıştır. Hattâ, kanunlardan da ayrıcalıklı olarak, Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülemez (1982 Anayasası m. 90).

Danıştay’a göre, insan haklarına ilişkin milletlerarası belgelerde ve bu arada Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde yer alan hükümlerle, bireyin milletlerarası hukukun bir sujesi konumuna getirildiği tartışmasızdır. Bu belgelerde devlet, başka devletlere karşı, kendi vatandaşlarının bu haklardan yararlandırılacağına dair yükümlülük altına girmektedir. 1961 Anayasası’ndan hemen hemen aynen alınan 1982 Anayasası’nın 90. maddesinin son fıkrasına göre, milletlerarası sözleşmelerin Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülemez. Bu sözleşmelerle, bir devlet Sözleşme’de yer alan hak ve hürriyetlerden kendi vatandaşlarını da yararlandırmak konusunda, diğer devletlere karşı milletlerarası yükümlülük altına girmiş bulunmaktadır. Buna göre, usulüne uygun şekilde onaylanarak yürürlüğe konulmuş bu nitelikte bir sözleşmenin, Anayasa’ya aykırı hüküm taşısa bile, uygulanmaktan alıkonulamayacağı, kendisinden önce veya sonra çıkmış kanunlara aykırılığı ya da sonradan çıkan kanunun Sözleşme kurallarını değiştirdiği ileri sürülerek uygulanmasının saksaklanamayacağı, Türk hukukunda genellikle kabul edilmektedir. Anayasa, antlaşmaların Anayasa’ya aykırılığının ileri sürülemeyeceğini hükme bağlamak suretiyle, iç hukuk yönünden antlaşmaların üstünlüğü ilkesini benimsediğini belirtmiş olmaktadır. Nitekim uygulamada, devletin bir antlaşma yaparken, eğer antlaşma ile Anayasa çatışyorsa, bunu önlemek için çekince koyduğu, iç hukuk ile milletlerarası hukuk arasındaki çelişkiyi bu şekilde önlediği bilinmektedir. Örneğin,

Türkiye, İnsan Hakları ve Temel Hürriyetlerinin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin 1 Nolu Ek Protokolü'nü onaylarken, çekince koyarak 430 sayılı Tevhid-i Tedrisat Kanunu'nun uygulanmasını sağlamıştır.

Ayrıca, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasında yer alan "kanun hükmünde" ifadesinin, usulüne göre onaylanarak yürürlüğe konulan sözleşmelerin hukukî değerinin ve bağlayıcılığının gösterilmesine yönelik olduğunu da belirtmek gerekir. Söz konusu hükme göre, iç hukukta doğrudan hukukî sonuçlar doğuran milletlerarası sözleşmelerin yukarıda belirtilen niteliği ve bunlara karşı Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaması ve böylece, bu sözleşmelerin sonradan yapılacak millî kanunî düzenlemelerle etkisiz kılınması yolunun kapatılmış bulunması, bu sözleşmelerin iç hukukta kanunlarüstü bir konumda olduğunu ve yasama, yürütme ve yargı organları için bağlayıcı nitelik taşıdığını açıkça ortaya koymaktadır<sup>216</sup>.

Buna karşılık, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi bir kararında, milletlerarası hukuk kurallarına Türk hukuk düzeninde anayasal değer tanıyan açık bir hüküm bulunmadığı dolayısıyla, antlaşmaların kanuna eşdeğer olduğunu belirtmiştir. 1961 Anayasası'nda (m. 65) olduğu gibi, 1982 Anayasası'nda da usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmaların "kanun hükmünde oldukları, ancak bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamayacağı" hükmünü (m. 90/5 f.) kabul etmenin milletlerarası antlaşmaların "kanun hükmünde" olmaları, kanun kuvvetinde ve değerinde olmaları, kanun kadar bağlayıcı olmaları anlamına gelmekte olduğu sonucuna ulaşmıştır. Mahkemeye göre, milletlerarası antlaşmaların anayasaya aykırılıklarının ileri sürülememesi onlara kanunların üstünde bir yer ve değer kazandırmamaktadır<sup>217</sup>.

Ayrıca, bu görüş, doktrinde de ileri sürülmüştür. Bilgen'e göre, milletlerarası antlaşmalara karşı yargı yolunu kapatan Anayasa hükmünün varlık nedeni, milletlerarası alandaki yasama fonksiyonunun ürünü (milletlerarası hukuk kuralı) olmaları, Anayasa Mahkemesi'nin yargısal denetim yetkisinin ise, millî alandaki yasama fonksiyonu ürünleriyle (iç hukuk kuralları) sınırlı olmasıdır<sup>218</sup>.

<sup>216</sup> Danıştay 5. Dairesi'nin 22. 5. 1991 tarihli Kararı, E. 1986/1723, K. 1991/933; Ayrıca, Anayasa Mahkemesi de pek çok kararında, örneğin, 274 sayılı Sendikalar Kanunu ile ilgili 26-27. 9. 1967 tarihli E. 1963/336, K. 1967/29 sayılı Kararı'nda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesini bir Anayasa kuralı olarak değerlendirmiş ve böylece Sözleşme'nin anayasal değer taşıdığını kabul ederek, anayasal değerde bir ölçü norm olarak kabul etmiştir.

<sup>217</sup> Askerî Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi'nin E. 1997/555, K. 1997/528 sayılı Kararı.

<sup>218</sup> BİLGEN, Pertev, İdare Hukuku Dersleri, İstanbul, 1996, s. 126-127.

Sonuç olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin millî hukukumuzdaki statüsü<sup>219</sup>, insan hakları ile ilgili milletlerarası yükümlülükler, anayasal bir garantiye sahip bulunmaktadır (1982 Anayasası m. 15). Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hâllerde dahi milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilememektedir. Dolayısıyla, Anayasamız Sözleşme'den doğan yükümlülüğe iç hukuk karşısında üstünlük tanımış bulunmaktadır. Uygulamada, Anayasa Mahkemesi, kararlarında Sözleşme hükümlerini, kanunların Anayasa'ya uygunluk denetiminde referans (destek) norm olarak kullanmaktadır. Sözleşme, hukuken kanun değerinde sayılmasına karşın, kanunun üstünde yer alması gereği, Anayasa Mahkemesi'nin bir çok kararında vurgulanmıştır. Diğer bir ifadeyle, Anayasa Mahkemesi, 1982 Anayasası'nın 90. maddesi (1961 Anayasası m. 65) hükmünü değerlendirirken Sözleşme hükümlerine kanunlar karşısında üstünlük tanımaktadır<sup>220</sup>. Anayasa Mahkemesi, kanunların Anayasa'ya uygunluğunun yargı yoluyla denetlenmesi sırasında, iptali istenen hükmün Anayasa ilkelerine ve bu ilkelerin dayandığı hukukun genel ilkelerine uygun olup olmadığını araştırmaktadır<sup>221</sup>. Danıştay ve Yargıtay'ın kararlarında da milletlerarası antlaşmalara kanunlar karşısında üstünlük verme eğilimi görülmektedir<sup>222</sup>.

Bazı hukuk ilkelerine üstünlük tanınması yoluyla, insan haklarının ve azınlığın çoğunluğa karşı korunmasında bir araç olarak kullanma düşüncesi, hukuk devletinin belirleyici özelliğidir. Demokratikleşme sürecinin günümüzde ulaştığı boyutta, sadece demokratikleşme de yeterli görülmemektedir. Çünkü, insan hakları temelde, çoğunluğun hakları olarak kabul edilmemektedir. İnsan hakları çoğunluktan ziyade, bizzat bireyi ilgilendirir. Diğer bir ifadeyle, insan hakları, çoğunluğa karşı azınlığın korunmasından ziyade, her bireyi korumayı amaçlamaktadır. Gerçekte, çoğunluğun kendi haklarını koruma pozisyonunda olduğu demokratik toplumlarda, insan

<sup>219</sup> GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı", İnsan Hakları Yıllığı, 1988-1989, C. 10-11, s. 5-7; AKİPEK, Ö. İlhan, Devletler Hukuku, 1. Kitap: Başlangıç, 2. Baskı, Ankara, 1965, s. 27-28.

<sup>220</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 8. 5. 1980 tarihli Kararı, E. 1979/1, K. 1980/1, AYMKD, sy. 18, s. 31; 29. 1. 1980 tarihli Kararı, E. 1979/38, K. 1980/11, AYMKD, sy. 18, s. 97; 21. 5. 1981 tarihli Kararı, E. 1980/29, K. 1981/22, AYMKD, sy. 19, s. 108; 11. 9. 1987 tarihli Kararı, E. 1987/1, K. 1987/18, AYMKD, sy. 23, s. 305-306.

<sup>221</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 19. 6. 1968 tarihli Kararı, E. 1966/19, K. 1968/25, bkz. R. G., 29. 11. 1970, sy. 13412.

<sup>222</sup> Yargıtay, markaların korunmasında, Sınaf Mülkiyetin Korunmasına İlişkin 1833 tarihli Paris Sözleşmesinin 551 sayılı Markalar Kanunu'na göre öncelikle uygulanacağına karar vermiştir (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 14. 6. 1988 tarihli Kararı, E. 1988/1918, K. 1988/3940, YKD, C. 15, sy. 5, 1988, s. 680).

haklarının en önemli işlevlerinden birisi, tam olarak çoğunluğu zorlamak ve bu suretle sınırlamaktır.

### III - AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN TÜRK HUKUK SİSTEMİNE ETKİSİ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin millî hukuk sistemleri üzerindeki etkisi çeşitli şekillerde kendini gösterebilmektedir. Bu etki, genel olarak, manevî ve maddî etki olarak tezahür etmektedir.

#### A ) MANEVÎ ETKİSİ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin bir milletlerarası insan hakları belgesi olması itibarıyla, millî hukuk sistemleri üzerindeki manevî etkisi, diğer milletlerarası sözleşmelere oranla çok daha büyüktür. Bu belgelerde, hukukî bir bağlayıcılık söz konusu olmasa bile, hiçbir devlet açıkça insan haklarının tanınması ve korunması konusunda olumsuz bir tavır içinde görünmek istememektedir. Dolayısıyla, her devlet, muhtelif ölçülerde, millî hukuk sistemlerine insan hakları ülküsüne uyar bir görünüm vermeye çaba göstermektedir. Sonuçta, millî hukuklarda, eski kanunların insan haklarına uygun hâle getirilmesi maksadıyla değiştirilmesi veya bu maksatla yeni kanunların yapılması, uygulamaların ve mahkeme içtihatlarının insan haklarına uygun yeni yorumlara kavuşturulması gerçekleşmektedir.

Manevî alanda, bizzat insan hakları kavramı da, hem fikir akımlarına, hem de siyasal iktidarların hukukî düzenlemelerine etki yapmaktadır. Aslında, tarihî süreci içerisinde, hem fikir akımları, hem de siyasal iktidarlar hümanizm yarışına girerek insan hakları temeline dayanmışlardır<sup>223</sup>.

Bu manevî etki, millî hukuk sistemlerini, milletlerarası bir insan hakları standardının altına düşmekten büyük oranda engellemektedir. En azından, insan hakları alanında milletlerarası düzeyde oluşan etkili kamuoyu karşısında, hiçbir devlet, insan haklarına saygısız bir politikaya sahip olduğunu resmen ve açıkça bildirmemektedir<sup>224</sup>.

<sup>223</sup> ÇEÇEN, Anıl, İnsan Hakları, İkinci Basım, Gündoğan Yayınları, Ankara, 1995, s. 43-44.

<sup>224</sup> AYBAY, agm, s. 120.

## B ) MADDİ ETKİSİ

Milletlerarası insan hakları belgeleri, bazı millî hukuk metinlerinde açıkça ifade edilmektedir. Örneğin, bazı Afrika devletlerinin anayasalarında, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ne açıkça atıfta bulunulmuştur<sup>225</sup>.

Bununla birlikte, milletlerarası insan hakları belgelerinin millî mahkemelerce dikkate alınıp uygulanması millî hukuka önemli bir etki oluşturmaktadır. Bu etki, milletlerarası insan hakları belgelerinin millî hukukla bütünleştirilmesi ve millî hakime doğrudan doğruya hitap eder hâle gelmelerinin yöntemi bakımından ülkeden ülkeye farklılıklar arz etmektedir. Bu bakımdan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, millî mahkemelerde doğrudan doğruya uygulanabilir nitelikte kabul edilen milletlerarası insan hakları belgelerinin en belirgin örneğidir<sup>226</sup>.

## C - TÜRK ANAYASALARINA GÖRE DEĞERLENDİRME

### 1 - 1924 Anayasası'na Göre

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 1924 Anayasası yürürlükte iken TBMM'nce 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Kanunla onaylanmıştır.

Milletlerarası hukuk-millî hukuk ilişkisi bakımından, bu dönemde, milletlerarası sözleşme ve barış sözleşmesi yapmak TBMM'nin yetkisinde bulunmaktaydı (10 Nisan 1928 tarih ve 1222 sayılı Kanunla değişik 1924 Anayasası m. 26). Antlaşmalar da kanun şeklinde ve mahiyetinde idiler. Milletlerarası hukukun millî hukuk sisteminin bir parçasını oluşturduğu, Anayasa'da açık olarak belirtilmemiştir. Ayrıca, bu konuda teamülfî açık bir kural da bulunmamaktaydı. Buna rağmen, usul ve şekil bakımından antlaşmalar, kanun niteliğini almışlardır. Türk mahkemeleri, her kanunu olduğu gibi, antlaşmaları da uygulamak durumundaydı. Bir kanunla bir antlaşmanın çatışması halinde, önceki kural (lex specialis) veya sonraki

<sup>225</sup> 1963 tarihli Cezayir, 1962 tarihli Ruvanda, 1962 tarihli Burundi ve 1963 tarihli Senegal Anayasaları, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ne atıfta bulunmuşlardır (AYBAY, agm, s. 120; ÇEÇEN, Anıl, "İnsan Haklarının Düşünsel Boyutları", İnsan Hakları Yılığ, TODAİE Yayınları, Yıl. 3-4, 1981-1982, s. 12).

<sup>226</sup> AYBAY, agm, s. 121.



kural (lex posterior)'a göre hareket edilmiştir. Aynı zamanda, Türk mahkemeleri milletlerarası hukuk teamül kurallarını da göz önünde tutmuşlardır<sup>227</sup>.

Antlaşmaların iç hukukta uygulanması sorunu, uygulamada, Lozan Barış Antlaşması ile bundan sonra yapılmış olan antlaşmalara ilişkin olarak ortaya çıkmıştır. Bu dönemde, antlaşmaların TBMM tarafından bir kanunla onaylanması işleminden başka, bu tasarrufların iç hukukta uygulanması sorununu, düzenleyen bir hüküm yoktur<sup>228</sup>.

Bazı kanunlarda, belli bir tür antlaşma hükmünü saklı tutan bazı özel hükümlere<sup>229</sup> rastlanmakla beraber, bunlar diğer antlaşmaların iç hukukta uygulanması olayının hukukî esasını oluşturabilecek bir çerçevede olmamışlardır<sup>230</sup>.

Türkiye'de 1924 Anayasası ile tanınan "hukuk devleti" ve "kişi hakları" esas, Cumhuriyetin ilânından sonra atılan büyük bir adım olmuştur. Bu anayasada, devletin ve idarenin hukuka bağlılığı ve hukuk devletinin pozitif esasları yer almıştır. Tabii hukuk doktrininden esinlenen bu anayasada, geniş olarak yer verilen bireysel hak ve hürriyetlerin uygulamada gerçekleşmesini sağlayacak hükümler ise düzenlenmemiştir<sup>231</sup>.

Fransız İhtilâli'nden bu yana milletlerarası bir çok antlaşma ve sözleşmede ifade edilen tabii hukuk anlayışı, 1924 Anayasası'nda da ifadesini bulmuştur: "Her Türk, hür doğar, hür yaşar. Hürriyet, başkasına zarar vermeyecek her şeyi yapabilmektir. Tabii haklardan olan hürriyetin herkes için sınırı, başkalarının hürriyetinin sınırıdır. Bu sınırı, ancak kanun çizer" (1924 Anayasası m. 68).

1924 Anayasası, sosyal ve ekonomik haklara yer vermemiştir; sadece klâsik temel hak ve hürriyetleri düzenlemiştir<sup>232</sup>. 1924 Anayasası döneminde, insan hakları alanında, 1934 yılında kadınlara seçme ve seçilme hakkının tanınması, bu dönemin en önemli gelişmelerinden birisidir.

<sup>227</sup> MERAY, Devletler Hukukuna Giriş, 2.cilt, yeniden gözden geçirilmiş 4.bası, Ankara Üniversitesi SBF Yayınları No:206 Ankara Üniversitesi Basımevi Ankara 1975, s. 129-130.

<sup>228</sup> TOLUNER, Sevin, Milletlerarası Hukuk ile İç Hukuk Arasındaki İlişkiler, İstanbul 1973, s. 570-571.

<sup>229</sup> Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 24. maddesi, yetki konusunda antlaşmalarla öngörülen hükümleri saklı tutar; 97. maddesi, adli teminat konusundaki antlaşma hükümlerini saklı tutar; Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesi 3. fıkrası 2. bendi, yabancıların, yabancı ülkede işlemiş oldukları suçlar değerlendirilirken "iade-i mücrimin muahedesi"nin bulunması olayına sonuçlar bağlanmıştır (TOLUNER, age, s. 571-572).

<sup>230</sup> TOLUNER, age, s. 571.

<sup>231</sup> VERSAN, Vakur, "Cumhuriyetin İlânından Günümüze Kadar Türkiye'de Ferdî Haklar ve Hukuk Devleti Konusundaki Gelişmeler", Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, 1993, s. 159.

<sup>232</sup> KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 108-115.

1954-60 döneminin, temel hak ve hürriyetler açısından siyasal iktidarın olumsuz çabasına sahne olduğu, dolayısıyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin bu dönemde millî hukukumuz üzerinde bir etki yapmadığı ileri sürülmektedir<sup>233</sup>. Oysa, daha bu dönemde, Sözleşme'nin kendisi emekleme çağındaydı. Avrupa devletlerinin de, ülkelerini harab eden savaşların maddî ve manevî yaralarını sarmaya çabaladıkları bu dönemde, Türkiye'nin olumsuz çabısından bahsetmek haksızlık olur. Komisyon'un 18 Mayıs 1954'de, Divan'ın 21 Şubat 1959'da kuruluşunu ancak tamamlayabildiği hatırlanırsa, böyle bir durumun Türkiye'ye atfı biraz abartı sayılabilir.

## 2 - 1961 Anayasası'na Göre

İlk olarak, milletlerarası antlaşmaların ve dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin, 1961 Anayasası döneminde, millî hukukumuzda yer alması ve uygulanması yöntemini ortaya koymaya çalışacağız.

1961 Anayasası'nda, milletlerarası hukuk-millî hukuk ilişkisi ve dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin millî hukuk sisteminde yer alarak iç hukuku etkileme sorunu açısından, milletlerarası hukukun iç hukukta geçerli olduğunu belirten bazı hükümler yer almıştır. Ancak, milletlerarası ve millî hukuk alanındaki kuralların çatışması halinde hangisine üstünlük tanınacağı hususunda açık ve kesin bir hükme yer verilmemiştir. 1961 Anayasası'nda, antlaşmaların yapılmasına ilişkin "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında, 149 ve 151. maddeler gereğince Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz" hükmüne (1961 Anayasası m. 65/son f) yer verilmiştir. Akipek, özellikle milletlerarası antlaşmaların, Anayasa'ya aykırı olduğunun iddia edilememesinin, milletlerarası hukukun üstünlüğünü ifade ettiğini ileri sürmüştür<sup>234</sup>.

Bununla birlikte, 1961 Anayasası, 1924 Anayasası döneminde gelişmiş uygulamadan farklı bir sistem getirmiştir. Diğer bir ifadeyle, usulüne uygun olarak yapılmış antlaşmalar kanun hükmünde sayılınca, bu antlaşmaların iç hukuk düzeninde geçerli ve bağlayıcı olacağı kesin olarak belirtilmiş olmaktadır. Bir kanunla bir antlaşmanın çatışması halinde, lex specialis ve lex posterior kurallarının uygulanması söz konusu olmuştur. 1961 Anayasası'na göre, bir antlaşmaya aykırı kanun çıkarma yolu, devletin milletlerarası sorumluluğunu doğurması pahasına da olsa, kapatılmamıştır. Bir antlaşma, böyle bir kanunla ya da sonradan yapılacak bir

<sup>233</sup> AYBAY, agm, s. 124 ...

<sup>234</sup> AKİPEK, Devletler Hukuku, 1. Kitap: Başlangıç, s. 27-29.

antlaşmanın getireceği bir hükümle kaldırılmış ya da değiştirilmiş olmadıkça iç hukuk düzeninde bağlayıcı olmuştur<sup>235</sup>.

Antlaşmaların uygulanması sorunu, Türkiye Cumhuriyeti uygulamasında, ancak 1961 Anayasası'ndan sonra pratik öneme sahip olabilmıştır. "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir" hükmü (1961 Anayasası m. 65/Son f.) uyarınca, meclise sunulmaksızın ve bir kanun konusu olmaksızın yapılan antlaşmaların iç hukuktaki etkisi sorunu düzenleme alanı bulmuştur<sup>236</sup>.

1961 Anayasası döneminde çıkarılan 244 sayılı Kanun'un 3. maddesi, her bir antlaşma için Bakanlar Kurulu Kararnamesi yapılması usulünü getirmiştir. 1961 Anayasası'nın 65. maddesi uyarınca yayınlanması zorunlu olan antlaşma metinlerinin, bu kararnameye ekli olarak yayınlanması öngörülmüştür. Antlaşma, bu kararnamede belirtilen yürürlük tarihinde kanun kuvvetini kazanmıştır. Antlaşmanın uygulama alanını değiştirme, antlaşmayı sona erdirmeye de aynı usulle, Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile yapılması öngörülmüştür. Bu düzenlemeye göre, antlaşma, iç hukuk alanında, TBMM tarafından yapılan antlaşmayı "uygun bulma" kanununun yürürlüğe girdiği tarihte değil, daha sonra yapılacak olan Bakanlar Kurulu Kararnamesi'nde belirtilmiş olan tarihte yürürlük kazanmıştır. 1961 Anayasası'nın 65. maddesine göre, yayınlanması gerekli olan antlaşmalar bu şekilde yayınlanmamışsa, mahkemeler tarafından uygulanmamışlardır<sup>237</sup>. Bu suretle, Bakanlar Kurulu Kararnamesi'yle antlaşmanın iç hukuka dahil edilmesi yöntemi benimsenmiştir.

İkinci olarak, temel hak ve hürriyetler yönünden 1961 Anayasası'nın öngördüğü devlet ve bu devlete yüklediği görevlere değinmekte yarar görüyoruz.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti, bireyin temel hak ve hürriyetlerini, bireyin huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasî, ekonomik ve sosyal bütün engelleri kaldırmakla ve insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamakla (1961 Anayasası m. 10) görevli; insan haklarına ve Anayasa'nın başlangıcında belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti (1961 Anayasası m. 2) olarak tanımlanmıştır.

<sup>235</sup> MERAY, Devletler Hukukuna Giriş, s. 132.

<sup>236</sup> TOLUNER, age, s. 572.

<sup>237</sup> TOLUNER, age, s. 572-573.

1961 Anayasası'nın devlete yüklediği görev, "... devlet gerekli şartları hazırlar" ifadesiyle zorunlu, kesin, savsaklanamaz, gözardı edilemez bir yükümlülük olarak belirlenmiştir. Bu zorunlu kesin görev, sadece ekonomik ve toplumsal amaçlı ödevlerde, "iktisadî gelişme ile malî kaynakların yeterliği" (1961 Anayasası m. 53) ölçüsüyle bağımlı kılınmıştır<sup>238</sup>.

1960'dan sonra, yeni bir anayasa hazırlama çalışmaları yapılırken, milletlerarası insan hakları belgelerinden ve dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden yararlanılmıştır. Bu çalışmalar esnasında, temel hak ve hürriyetler konusunda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden çok, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi göz önünde bulundurulmuştur. Fakat, sonuçta kabul edilen anayasa metninde bu belgelere doğrudan atıfta bulunulmamıştır.

Buna karşılık, 1961 Anayasası'nın ilk metninde insan haklarına çeşitli açılardan değinilmiştir. "İnsan hak ve hürriyetleri"nin gerçekleştirilmesi ve güvence altına alınması öngörülen amaçlardan sayılmıştır (1961 Anayasası, Başlangıç, f 5); insan hakları, Türkiye Cumhuriyeti'nin dayandığı temel ilkelere sayılmıştır (1961 Anayasası m. 2); Cumhurbaşkanı'nın "insan haklarına dayanan demokrasi" ilkesini içtiği andında belirtmesi öngörülmüştür (1961 Anayasası m. 96); insan hakları, aynı zamanda, demokratik hayatın ayrılmaz parçası olan siyasî partilerin tüzükleri, programları ve faaliyetlerinin uymak zorunda olduğu ilkeler arasında yer almıştır (1961 Anayasası m. 57/1).

1961 Anayasası metninde 1971 yılında yapılmış değişikliklerde, "insan hak ve hürriyetlerinin" korunmasına, bir hürriyet kısıtlaması nedeni olarak yer verilmiştir (1961 Anayasası m. 11, 22, 26, 121)<sup>239</sup>.

1921 ve 1924 Anayasaları'ndan farklı olarak, 1961 Anayasası ile, çağın ihtiyaç ve temayüllerine uygun olarak, sosyal ve ekonomik alanlarda da ailenin korunması, mülkiyet, çalışma, sağlık, toplumsal güvenlik, ücret gibi bir takım haklar ve ödevler tanınmıştır. Bu bakımdan, 1961 Anayasası'nın temel hak ve hürriyetler açısından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden daha kapsamlı olarak düzenlendiği<sup>240</sup> kolaylıkla ifade edilebilir.

<sup>238</sup> KILI, Suna, "Temel Hak ve Özgürlükler Yönünden 1961 ve 1982 Anayasaları", Anayasa Yargısı 1, (Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiri ve Yorumlar), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 4, Ankara, 1984, s. 25.

<sup>239</sup> AYBAY, agm, s. 126.

<sup>240</sup> 1961 Anayasası, getirdiği hak ve hürriyetler yönünden Türk anayasacılık hayatına çok ileri ve yeni kavramlar, boyutlar kazandırmıştır. Ayrıca, 10. maddesiyle devlete yeni bir düzenleyicilik getirmiştir.

1961 Anayasası, büyük ölçüde Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanıp kabul edilen belgelerden etkilenmiştir. Hatta, ekonomik ve sosyal haklar bakımından - ki bunlar 1924 Anayasası'nda öngörülmemiştir - demokratik ülkelerin anayasalarından da etkilenerek, insan hakları alanında oldukça geniş bir düzenleme yapmış, temel hak ve hürriyetleri genel hükümler ile, "kişi hakları"; "siyasî haklar", "sosyal ve ekonomik haklar" olmak üzere, üçlü bir ayırımla ele alarak tanımlanmıştır<sup>241</sup>.

1961 Anayasası, 1924 Anayasası'ndan farklı olarak, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını kanuna bırakmamıştır. Temel hak ve hürriyetlerin çerçevesi ve hangi hallerde ne ölçüde sınırlanabileceği, bizzat Anayasa tarafından ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, temel hak ve hürriyetler Anayasa'daki esaslar dahilinde, Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla düzenlenebilmiştir (1961 Anayasası m. 11). Ayrıca, ancak kanunla yapılabilen sınırlamaların, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamayacağı (1961 Anayasası m. 11/2)<sup>242</sup> öngörülmüştür.

1961 Anayasası, temel hak ve hürriyetleri herkes için kabul etmiştir. Oysa, 1924 Anayasası, bu hakları sadece Türk vatandaşları bakımından tanıyordu.

1961 Anayasası hürriyetçi bir siyasî rejim öngörmekteydi. "İnsan haklarına dayalı devlet" ilkesi (1961 Anayasası m. 2) bunu ifade etmekteydi.

1961 Anayasası, kanunların Anayasa'ya uygunluk denetimi olan yargısal denetim esasını da kabul ederek, insan hakları ve temel hürriyetlerini daha güvenceli bir statüye kavuşturmuştur (1961 Anayasası m. 147).

---

Bu düzenleyicilikte, "kişinin özgürlüğü" amacıyla "kişinin özgürleştirilmesi" görevi ortaya çıkmaktadır. Bu, 1961 Anayasası'nda adı söylenmese de yepyeni bir aşama, çağdaş gelişmeyle tutarlı bir düzenlemedir. Devlet bireyi her yönden hür kabul etmekle kalmayacak, o'nu hür insan haline getirecek olan ortamı oluşturmak için, ne kadar engel varsa onları kaldıracak, etkisini gücünü bu yolda kullanacaktır (KİLİ, agm, s. 25).

<sup>241</sup> Daha ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBUDUN, age, s. 21-22; KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 115-138; SOYSAL, Mümtaz, 100 Soruda Anayasanın Anlamı, İstanbul, 1986, s. 99-101.

<sup>242</sup> 1961 Anayasası'ndaki "öze dokunmama" ölçütü Anayasa Mahkemesi tarafından "... bir hak ve hürriyetin amacına uygun şekilde kullanılmasını son derece zorlaştıran ya da onu kullanılamaz duruma düşüren kayıtlamalara tâbi tutulması hâlidir ki, o hak ve hürriyetin özüne dokunulmuş olması söz konusu edilebilir" şeklinde yorumlanmıştır. Bkz. Anayasa Mahkemesi'nin 11. 7. 1966 tarihli kararı, E. 1966/3, K. 1966/23, AYMKD, sy. 4, s. 163 ve 18. 6. 1968 tarihli kararı, E. 1967/17, K. 1967/42, AYMKD, sy. 5, s. 237. Ayrıca, temel hak ve hürriyetlerde öz kavramının kullanılması için bkz. SAĞLAM, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, AÜSBF Yayınları No. 506, Ankara, 1982, s. 141 vd. Böylece Anayasa Mahkemesi, kanun koyucunun temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasına sınırlamalar getirirken, bu hak ve hürriyetleri "kullanılamaz duruma getiren ya da son derece zorlaştıran" düzenlemeler getirme hakkı olmadığına karar vermiştir (TEZİÇ, Erdoğan, "Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Esas Açısından Denetimi", Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 5, Ankara, 1986, s. 31).

### 3 - 1982 Anayasası'na Göre

Milletlerarası hukuk ve millî hukuk ilişkisi alanında, hâkim olagelmış tekçi ve ikici görüşlerden, tekçi görüşü benimseyen ülkemizde, sözleşmeler, tekçi görüş açısından değerlendirilmeleri itibarıyla, millî hukukumuzda doğrudan etki yapmaktadır<sup>243</sup>. Bu doğrudan etki sonucu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne millî hukukumuz karşısında üstünlük tanınmış bulunmaktadır.

Bu itibarla, anayasal geleneğe uyan 1982 Anayasası, antlaşmaların ve dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin durumunu anayasal düzeyde belirlemiş bulunmaktadır (1982 Anayasası m. 90). Bu belirlemeye göre, Türkiye'de antlaşmalar imzalandıktan sonra, TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulması ve Cumhurbaşkanı'nın onaylayıp yayınlatması ile millî hukuk düzeninin bir parçası durumuna gelmektedir. Böylece Sözleşme, iç hukukta kanun değeri almaktadır. Ancak, niteliği itibarıyla, diğer kanunlar gibi aleyhlerine Anayasa Mahkemesi'ne gidilememektedir.

Yinelemek gerekir ki, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi devletlere birtakım hak ve yükümlülükler getirmektedir. Bu niteliği itibarıyla, diğer sözleşmelerden farklı olarak, "liberal demokrasilerin" kamu düzenini oluşturmaya yönelmiş, bu amaçla, taraf devletlerin vatandaşlarına da doğrudan haklar ve yükümlülükler getirmiştir.

Böylece, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde tanınan tüm haklar, 1982 Anayasası'nda yer almış ve ayrıca, Sözleşme'de kullanılan bir çok ölçüye 1982 Anayasası'nın pozitif hükümleri arasında yer verilmiştir. Dolayısıyla, Türkiye'de Anayasa koyucusunun Sözleşme'den etkilenmeyi amaçladığı sonucu elde edilmektedir. Bu açıdan, anayasayı yorumlayan ve denetleyen organların etkilenecekleri de açıktır. Günümüzde Anayasa Mahkemesi, hem anayasal hakların yorumlanmasında, hem de Sözleşme hükümlerinin yorumlanmasında Sözleşme Kurumları'nın kararlarına doğrudan atıf yaparak, "Ortak Avrupa Standardı"nı yakalamaya çalışmaktadır<sup>244</sup>.

1982 Anayasası, başlangıç bölümünde Türkiye Cumhuriyetini "Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi" olarak nitelerken, milletlerarası

<sup>243</sup> HAMZAÇEBİ, Mehmet, "Avrupa İnsan Hakları Hukukunun 1982 Anayasasındaki Yeri ve Değeri", Türk Hukuk Enstitüsü Dergisi, Yıl. 3, sy. 26, Ocak 1998, s. 16.

<sup>244</sup> Anayasa Mahkemesi'nin, E. 1992/8, K. 1992/39 ve 16. 6. 1992 tarihli Kararı için bkz. R. G., 6. 10. 1992, sy. 21367.

topluluğun kurduğu düzene uyan, milletlerarası hukuku iç hukuka üstün kabul eden bir devlet anlayışını ortaya koymaktadır<sup>245</sup>.

1982 Anayasası, temel hak ve hürriyetler açısından, devleti, “toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti” (1982 Anayasası m. 2) olarak tanımlamıştır. Böylece Türkiye, milletlerarası ortak değerleri koruma ve onlara bağlı olma yönünde iradesini açıkça ortaya koymuş olmaktadır.

Kabul etmek gerekir ki, bireysel temel hak ve hürriyetlerin sadece anayasa metinlerine geçirilmesiyle yetinilemez. Önemli olan, bunlardan gereken yer ve zamanda yararlanabilme imkânını sağlayacak, hukuk devletine ve hukukun üstünlüğüne dayalı bir güvence mekanizmasının oluşturulmasıdır. Diğer bir ifadeyle, bireysel hak ve hürriyetlere ilişkin düzenlemeleri içeren yasama işlemlerinin anayasaya uygunluk denetimini yapacak yüksek mahkemelerin ve kurumların oluşturulması gerekmektedir. Böylece, bir anlamda, devlet karşısında toplumun güçlendirilmesi, insan hak ve hürriyetlerinin korunması, kollanması ve geliştirilmesi evrensel misyonunu üstlenen anayasa yargısının hayata geçirilmesi de gerekmektedir.

Nitekim, 1982 Anayasası, temel hak ve hürriyetlerin millî düzeyde güvence altına alınmasında önemli bir yeri olan ve 1961 Anayasası ile kurulmuş bulunan, kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli Anayasa Mahkemesi’ni öngörmüştür (1982 Anayasası m. 148). İnsan haklarının yasama organına karşı korunmasında, millî düzeyde en etkili yol, “Anayasa Yargısı Yöntemi”nin tanınmasıdır.

İnsan ve azınlıkların korunması söz konusu olduğunda, anayasa mahkemelerinin görevi, devleti insanların üstünde görmektense, insanların devletten korunmasını sağlamaktır. Sadece bu yolla temel haklar demokrasisini temin etmek ve konuyu vatandaşların sağduyularına yerleştirmek mümkün olacaktır. Demokratik bir toplumun anayasa mahkemesi, devletin ülkesindeki bütün insanlara ve özellikle azınlıklara hürriyet ve kanunî güvence vermeyi görev bilmelidir. Her birey, vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu devletin ülkesinde, evinde oturabileceği gibi rahat

<sup>245</sup> ALİFENDİOĞLU, “İnsan Haklarının Anayasal ve Uluslararası Korunması: Uygunluk veya Tamamlama mı?”, s. 76.

olabilmelidir. Ancak, anayasa mahkemesinin en yüce görevi, anayasayı korumak ve bunu vatandaşlarının bilincine yerleştirmek oluşturmaktadır<sup>246</sup>.

1961 Anayasası'ndaki genel anlamda "millî"lik niteliği, 1982 Anayasası'nda özelleştirilerek, "Atatürk milliyetçiliği" benimsenmiştir. Atatürk milliyetçiliği, şovenist milliyetçilikten farklı olarak, milletimizi Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak yüceltmeyi, uygar milletlerin gerisinde bırakmamayı ifade etmektedir. Ayrıca, "toplum huzuru", "millî dayanışma" gibi yeni kavramlarla birlikte "demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti" öngören 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'ndan önemli derecede farklılaşarak, temel esprisi her maddesini etkilemiştir.

II. Dünya Savaşı'ndan sonra İngiltere'de ortaya çıkan ve süratle Dünya'da yankı bulan "refah devleti" fikrine göre, maddî imkânlardan mahrum olan insanlar için klâsik hürriyetler yeterli olmamakta, bu sebeple maddî imkân ve ortam sağlamak, devletin aslî görevlerinden sayılmaktadır.

Günümüzde, sosyal devlet anlayışı, bütün çağdaş toplumlarda kabul görmektedir. Siyasî sistemleri farklı olmakla beraber, bütün ülkelerde sosyal devlet fikrinden hareketle sosyal haklar tanınmıştır. Zira, sosyal haklar insanlığın adalet duygusunun mahsulüdür; ekonomik bir doktrin değildir<sup>247</sup>. İnsan haklarına ve temel hürriyetlerine önem veren ve hukuk devleti esasını benimsemiş olan 1982 Anayasası, herkese, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetleri tanıyarak, bu hak ve hürriyetlerin, bireyin topluma, ailesine ve diğer bireylere karşı ödev ve sorumluluklarını (1982 Anayasası m. 12) ortadan kaldırmayacağını kabul etmiştir.

Ayrıca, 1982 Anayasası, devleti, "... kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak"la görevlendirmiştir (1982 Anayasası m. 5).

Yukarıdaki ifadelerden anlaşılın, devlet görevler yüklenirken, bireylere ekonomik ve sosyal haklar tanıyarak, devletten bu görevlerin yerine getirilmesini istemeye imkan vermektedir. Diğer bir ifadeyle, Anayasa sadece hürriyet kavramını

<sup>246</sup> MACHACEK, Rudolf, "Temel Hak Temini ile Politika Arasındaki Gerilimli Alanda Anayasa Yargısı", Anayasa Yargısı 9, (Anayasa Mahkemesinin 30. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, 25-27 Nisan 1992), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 27, Ankara 1993, s. 57 ve 61.

<sup>247</sup> VERSAN, agm, s. 166.



değil, aynı zamanda “hürleşme” anlayışını tanımaktadır. Anayasa, bunun yanında, temel hak ve hürriyetleri ilkeler halinde saymakla yetinmemiş, aynı zamanda sınırlamanın sınırını da belirterek “güvenceli hürriyet” anlayışını benimsemiştir<sup>248</sup>.

Anlaşıldığı üzere, “engelleri kaldırmaya ... gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır” ifadesiyle 1982 Anayasası, 1961 Anayasası’ndaki “engelleri kaldırır”, “gerekli şartları hazırlar” şeklindeki devleti zorunlu, emredici kesin bir tutuma iten yapısına karşılık, emredicilik ve kesin tavır almaktan uzaklaşmıştır. Bu anlayış, 1982 Anayasası’nı realist bir konuma getirmiş olmaktadır. Çünkü, devlet sonsuz imkânlara sahip değildir.

Ayrıca, 1982 Anayasası “Genel Hükümleri” ile, “Kişinin Hakları ve Ödevleri”, “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” ve “Siyasî Haklar ve Ödevler” ayırımlarıyla, 1961 Anayasası’nda yer alan bütün temel hak ve hürriyetleri düzenlemiş bulunmaktadır.

Ancak, bu temel hak ve hürriyetlere yaklaşım ve sınırlandırılması konularında 1961 ve 1982 Anayasaları farklılık arz etmektedirler: Kurulan rejimi ifade eden “insan haklarına dayalı” devlet (1961 Anayasası m. 2) deyimi yerini, “insan haklarına saygılı” devlet (1982 Anayasası m. 2) deyimine bırakmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde de “insan haklarına saygılı olma” deyimi kullanılmaktadır. Şu halde, 1982 Anayasası, insan haklarına saygılı bir siyasî rejimi benimsemiş bulunmaktadır. Diğer taraftan, 1982 Anayasası temel hak ve hürriyetleri, 1961 Anayasası’na nazaran, aşırı bir şekilde sınırlandırma yoluna gitmiştir<sup>249</sup>. Bu cümleden olmak üzere, 1961 Anayasası’nda, sadece farklı hak ve hürriyetler için özel sınırlama sebepleri öngörülmüştü. Oysa, 1982 Anayasası, bu özel sınırlama sebepleri yanında bütün hak ve hürriyetler için geçerli olmak üzere, genel sınırlama sebepleri de öngörmüştür (1982 Anayasası m. 13).

1982 Anayasası’nın bu yaklaşımıyla, birey karşısında devlete üstünlük tanıdığı ve hürriyet-otorite dengesini birey aleyhine bozduğu ileri sürülmektedir<sup>250</sup>. Hâlbuki,

<sup>248</sup> ALİEFENDİOĞLU, “İnsan Haklarının Anayasal ve Uluslararası Korunması: Uygunluk veya Tamamlama mı?”, s. 60.

<sup>249</sup> Bu konuda hararetli bir eleştiri için bkz. SANCAR, Mithat, “İnsan Hakları Açısından 1982 Anayasası”, AİD, C. 25, Sy. 2, Haziran 1992, s. 3-23.

<sup>250</sup> ÖZBUDUN, age, s. 74 vd.; GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Anayasa Hukuku, Ankara, 1986, s. 155 vd.

Anayasa'nın 13. maddesi, sınırlamanın ancak kanunla yapılabileceğini ve bunun demokratik bir toplumun gerekleriyle sınırlı bulunduğunu ifade etmektedir<sup>251</sup>.

“Kişinin Hakları ve Ödevleri” başlığını taşıyan 1982 Anayasası'nın II. Bölümü (m. 17-40) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile büyük bir benzerlik içindedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde öngörülen medenî ve siyasî haklar Anayasa'da da yer almıştır. Birey hürriyeti ve güvenliği, yani keyfi olarak tutuklanmama veya hürriyetinden mahrum kalmama insan haklarının temel ilkelerinden birisidir. Bu bakımdan, 1982 Anayasası'nın 19. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesi büyük bir uyum içerisindedir. Sonuç olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Anayasamızı bu yönden de etkilemiş bulunmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden en çok etkilenen, II. Kısmı'ndaki “Temel Haklar ve Ödevler” genel başlığı altında bir tür Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kopyası olan 1982 Anayasası'dır. Gerek temel hak ve hürriyetlerin yazılış şekilleri, gerekse kullanılmalarının düzenlenişi ve sınırlamaları bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden alınan ve 1961 Anayasası'nda da bulunmayan bir çok kavram, 1982 Anayasası'nın belirli maddelerine serpiştirilmiş durumdadır<sup>252</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de, I. Bölümü'nde (m. 2-12) yer alan değişik hak ve hürriyetlerin, belirli nedenlerle sınırlanabileceğini kabul etmektedir. Sözleşme'nin kendisi, 2, 3, 4, 5, ve 7. maddelerine sınır koymuş, ancak, 8, 9, 10 ve 11. maddeleri için taraf devletleri sınırlama yapmada serbest bırakmıştır.

1982 Anayasası, temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması ve durdurulması konularında da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile benzeme ve uyum gösterme çabasını açıkça ortaya koymuş bulunmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 17. maddesindeki “bu Sözleşmenin hiçbir hükmü, bir devlet, grup ya da bireye, Sözleşme'de tanınan hak ve hürriyetlerden herhangi birini yok etmeyi ya da Sözleşmede hükme bağlanmış olandan daha geniş ölçüde sınırlandırmayı amaçlayan bir etkinlik ya da eylemde bulunma hakkı verir şekilde yorumlanamaz” hükmü, 1982 Anayasası'nın 14. maddesinde de düzenlenmiştir. Bu hüküm, temel hak ve hürriyetlerin, yine bu hürriyetleri ortadan kaldırmayı amaçlayacak şekilde “kötüye kullanılmasını” yasaklamaktadır. Temel hak ve hürriyetlerin durdurulmasına dair

<sup>251</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 23. 6. 1989 tarihli Kararı, E. 1988/50, K. 1989/27, R. G., 4. 10. 1989, sy. 20302.

<sup>252</sup> SOYSAL, Mümtaz, “İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği”, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 7, Ankara, 1987, s. 42 vd.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15. maddesi hükmü ise, ilk kez 1982 Anayasası'nın 15. maddesinde yer almıştır. Bu hükme göre, milletin hayatını tehdit eden savaş ya da diğer bir olağanüstü hâlde, taraf devletin Sözleşme'yle üstlendiği yükümlülüklerine aykırı tedbirler alabilmesi mümkün olabilmektedir.

Ayrıca, 1982 Anayasası'nın temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında "ölçü" ya da "sınırlamanın sınırı" konusunda kabul ettiği ilkeler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden alınmıştır. 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'nın sınırlamaların sınırına ilişkin ölçüler konusundaki ölçütlerinden farklı olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden yeni ölçütler almıştır. Buna göre, temel hak ve hürriyetlerle ilgili özel ve genel sınırlamalar "demokratik toplum düzeninin gereklerine" aykırı olamaz ve "öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz" hükmü ile, aynen, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8-11. maddelerinin 2. fıkralarında ve 18. maddede yer alan ölçüleri tekrarlamış bulunmaktadır.

Demek oluyor ki, her şeyden önce, yine temel hak ve hürriyetlerin ağır tehlikeler karşısında korunması ve geliştirilmesi amacıyla bu tür kuralların varlığı da, temel hak ve hürriyetlerin yaşaması için en elverişli ortam olan demokratik toplum düzeni açısından vazgeçilemez bir zorunluluktur.

Dolayısıyla, 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'nda yer almayan, doğrudan doğruya Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden etkilenen birtakım düzenlemelere yer veren ilk Anayasa özelliğini taşımaktadır<sup>253</sup>.

Görüldüğü üzere, 1961 ve 1982 Anayasaları ile tanınan hak ve hürriyetlerin tamamı milletlerarası antlaşma ve belgelerdeki hak ve hürriyetlerle örtüşmektedir. Dolayısıyla, Türk Anayasaları'nın bu milletlerarası belgelerden etkilendikleri gerçeğini ortaya koymaktadır. Özellikle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile güvence altına alınan haklar, Sözleşme'den sonra yapılmış olan 1961 ve 1982 Anayasaları'nda, esas itibarıyla, güvence altına alınmış bulunmaktadır. Bu bakımdan 1982 Anayasası, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'yle iç hukukumuz arasında uyum sağlamak yönünden oldukça başarılıdır. Kimi kısıtlamalar getirilmiş olmasına karşın, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan temel haklar ve ilkeler büyük kesimiyle 1982 Anayasası'nda yer almış bulunmaktadır<sup>254</sup>.

<sup>253</sup> BATUM, age, s. 7.

<sup>254</sup> ALİFENDİOĞLU, "İnsan Haklarının Anayasal ve Uluslararası Korunması: Uygunluk veya Tamamlama mı?", s. 59.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türk hukukuna asıl etkisi, Sözleşme'nin öngördüğü hak ve hürriyetlerin Türkiye'nin 1961 ve 1982 Anayasaları'na yansımış olması ve bireylerin hak ve hürriyetlerinin ihlâl edilmesi halinde, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na bireysel başvuru hakkının tanınması, Avrupa Konseyi üyesi devletlerin iç hukuklarında, bu arada Türkiye'de çok önemli ve derin değişikliklere yol açmış olmasıdır.

Bu cümleden olarak; 03.10.2001 tarihinde kabul edilen 4709 sayılı Kanunla 1982 Anayasası'nda temel haklar ve hürriyetler yönünden büyük değişiklikler yapılmış ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile paralel düzenlemeler öngörülmüştür. Anılan Kanunun bir kısım hükümleri aşağıya önemine binaen ilave edilmiştir. Madde metinleri içeriği itibarıyla gayet açık, ayrıca yedi ayrı kanunla yapılan değişiklikler nedeniyle yaklaşık 200 civarında madde bulunduğundan bu düzenlemelerin tek tek izahı yoluna gidilmemiş, tezimizin sonuna eklenmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Sözleşme'nin ihlâl edildiğine ilişkin kararlarının uygulanması ve dolayısıyla ilgili devletin yükümlülüğünü yerine getirmesi, esas itibarıyla ilgili devletin yasama, yürütme ve yargı organlarının işlemleriyle yapılmaktadır. İhlâlin giderilmesi kimi diğer organlarca da (mahallî idare ve hizmet kuruluşları gibi) yapılabildiği hâlde, burada esas itibarıyla, devletin yükümlülüğünü yasama, yürütme ve yargı organları marifetiyle yerine getirmesi hususlarına değinmek istiyoruz.

#### **IV -AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ, ÖNEMİ, UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ**

Mahkemenin vermiş olduğu karar sözleşmeyi kabul etmiş olan devletler açısından çok büyük önem arz etmektedir. Çünkü devletler Sözleşmeyi kabul ederken Mahkemenin vermiş olduğu kararları da yerine getireceklerini taahhüt etmiş olmaktadır.

Mahkemenin verdiği kararlar emredici nitelikte değildir. Direkt olarak ihlale sebep olan kanun maddesini yada uygulamayı ortadan kaldıracı bir etkiye bulunamazlar. Devletler mahkemenin vermiş olduğu kararlar doğrultusunda ihlali ortadan kaldıracı tedbirleri almak zorundadır. İhlali ortadan kaldırmak için alınacak

tedbirleri seçme hakkı devletlere tanınmıştır.<sup>255</sup> Verilen kararın yerine getirilmesini denetleyen kurum olan Bakanlar Komitesi ihlali ortadan kaldırmada izlenecek yola karışmaz.

Bakanlar Komitesinin asıl görevi verilen kararın mahkum olan devlet tarafından uygulanıp uygulanmadığını denetlemektir. Karar uygulandıktan sonra Komitenin görevi sona erer. Daha önce de bahsettiğimiz gibi sözleşmecî devletler bu kararı yerine getirmekle yükümlüdürler. Karar karşısında öngörülen önlemlerin alınmaması durumunda Bakanlar Komitesi ilgili devletin Konsey üyeliğini askıya alabileceği gibi Konsey üyeliğinden de çıkarabilir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Sözleşmenin ihlal edildiğini tespit ettiğinde üye devleti mahkum etmektedir. Gerekli gördüğü durumlarda da tazminata karar verir. Mahkumiyete sebep olan ihlal genellikle uygulamadan kaynaklanmakla beraber bazen de kanunlardan kaynaklanmaktadır. Uygulamadan kaynaklanan ihlallerin tekrarlanmaması idarenin alacağı tedbirlerle sağlanabilir.

Mahkemenin verdiği kararlar gerekçelidir.<sup>256</sup>

Mahkeme tarafından verilen kararlar dava konusu olan devletin yapmış olduğu işlemler ve kanunlarıyla sözleşmeyi ihlal edip etmediğini tespitiye yöneliktir.<sup>257</sup>

Mahkemenin vermiş olduğu kararlar kanunu yada uygulamaya ortadan kaldıracı niteliğe sahip değildir. Sadece ihlale sebep olan olayların ortadan kaldırılması için gerekli önlemlerin alınmasını gerekli kılmaktadır. Bu özelliği ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bir temyiz mahkemesi değildir.<sup>258</sup>

Kararlar Mahkemenin resmi dilleri olan Fransızca ve İngilizce olarak yayınlanır. Mahkeme gerekli görürse karar her iki dilde de yayınlayabilir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin vermiş olduğu kararlar kesindir ve bağlayıcıdır. Daire kararları A.İ.H.S'nin 44. maddesinin 2. fıkrasına göre kesinleşir. Büyük Dairenin kararları da kesindir. Bu kararlara karşı temyiz yolu kapatılmıştır.<sup>259</sup>

Kesinleşmiş olan kararlar sadece ilgili tarafları bağlar. Aynı ihlallerle karşı karşıya bulunan başka devletler yada kişiler alınan bu kararlardan kendi adlarına da

<sup>255</sup> ÜNAL, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", s.407

<sup>256</sup> GÖZLÜĞÖL, age, s.335

<sup>257</sup> REİSOĞLU, age, s.183

<sup>258</sup> TEZCAN- ERDEM- SANCAKTAR, age, s.120

<sup>259</sup> GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK (2002), s.123

hukuki bir sonuç çıkaramazlar. Yani kararlar için “erga omnes” ( herkes için geçerli) ilkesi söz konusu değildir.<sup>260</sup>

Mahkeme ayrıca ihlalin varlığına karar verdikten sonra davalı devlet tarafından alınacak önlemlerle meydana gelen zararın tam olarak tazmin edilemeyeceğine karar verirse maddi ve manevi tazminata da hükmedebilir.

Verilen kararın yerine getirilmesini denetleme yetkisi Bakanlar Komitesine aittir. Bakanlar Komitesi mahkum edilmiş olan devlete kararı yerine getirmek için alacağı tedbirleri sorar. İhlali ortadan kaldıracak tedbirleri alma yolunu seçme hakkı devlete aittir. Devlet tarafından alınan önlemler tatmin edici bulunursa konu Bakanlar Komitesi gündeminden düşer.

Taraf devletler yükümlülüklerini yerine getirmedikleri takdirde Avrupa Konseyi üyelikleri askıya alınabilir yada tamamen üyelikten çıkarılabilirler.

11 Nolu Protokolle getirilen yeni sistemde Bakanlar Komitesi'nin karar alma yetkisi bulunmamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kurumları'ndan tek karar mercii, 1 Kasım 1998 tarihinden itibaren Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'dir.

11 Nolu Protokolle geçilen yeni sistemde, Sözleşme'ye taraf devletler, Sözleşme gereği, Sözleşme'ye taraf olmakla, otomatik olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin zorunlu yargı yetkisini ve Mahkeme'ye bireysel başvuruları kabul yetkisini tanımış olmaktadır. Dolayısıyla, eski sistemde uygulanan süreli yetki tanıma bildirimleri, yeni sistemde geçersiz kılınmıştır. Diğer bir ifadeyle, Mahkeme'nin yargı yetkisi ve bireysel başvuruları kabul yetkisi daimî olarak tanınmış olmaktadır. Ancak, milletlerarası hukuka ve Sözleşme hükümlerine uygun olarak konulmuş bulunan çekinceler geçerliliklerini devam ettireceklerdir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kurumları ve dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, yetkisini Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Konseyi Statüsü'nden almaktadır. Bu belgeyi imzalayan devletler, bu belgelerin bütün hükümleri ile bağlanmışlardır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8 ve 11. maddelerinde, bazı haklar ifade edilirken bunların nasıl sınırlandırılacakları konusunda konulan kıstasların anlamları açıklık kazanmıştır. Bu sınırlardan, taraf devletin uyacağı demokratik bir toplumda zarurî olma ve kanunla konulma kıstasları Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından somut uyuşmazlıklara uygulanmaktadır. Millî

<sup>260</sup> GÖLCÜKLÜ-GÖZÜBÜYÜK (2002), s.123

mahkemeler, Sözleşme'nin bu maddelerini uygularken sözü edilen kıstaslara, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği anlam dışında bir anlam verirlerse, Sözleşme'yi doğru uygulamış olmayacaklardır<sup>261</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ilgili oldukları devlet açısından bağlayıcıdır (AIHS m. 46/1). Ancak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları sadece Sözleşme'nin ihlâl edildiğini belirler ve beyan eder, yoksa millî mahkeme kararlarını ortadan kaldırıcı etki yapmaz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının ilgili devletçe uygulanması, gereken önlemleri alması suretiyle gerçekleşir. Adı geçen önlemlerin ne olacağı konusunda ilgili devlet bir serbestiye sahiptir. Sözleşme'ye taraf devletler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarına uymayı taahhüt etmişlerdir. İç hukukta nasıl bir yaklaşım benimsemiş olurlarsa olsunlar, Sözleşme Kurumları tarafından yorumlanıp uygulanan Sözleşme hükümlerine ve bu arada alınan kararlara uymak zorundadırlar<sup>262</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının iç hukuk düzenleri üzerindeki ilk etkisi, millî makamların bu kararın uygulanmasını sağlama yükümlülüğüdür. Fakat, bu zorunluluk, hukuken, sadece Sözleşme'ye taraf devletler bakımından geçerlidir. Sözleşme'ye taraf olmayan devletler bakımından ise, yol gösterici, dolaylı bir etkisi olabilir. Dolayısıyla, iç hukuk işlemi ya da eyleminin Sözleşme'ye aykırılık oluşturduğunu belirleyen Mahkeme kararı, bunu düzeltecek iç hukuk makamlarını muhatap alır. Yani, Mahkeme kararının uygulanmasını, ilgili devlet makamları sağlayacaktır.

Diğer taraftan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı Sözleşme ile sınırlandırılmıştır. Bir taraftan, Mahkeme kararlarının devletler için taraf oldukları, herhangi bir konuda bağlayıcı olacağı için hiçbir devlet, Mahkeme'nin zorunlu yargı yetkisini tanımadığı ve taraf olmadığı olaylarda, Mahkeme kararları ile bağlı durumda değildir. Bu husus, 11 Nolu Protokol'den önceki sistemde ve yeni sisteme geçiş sürecinde geçerlidir. Yeni sistemde, Mahkeme'nin zorunlu yetkisini tanıma taraf devletlerin tercihinden çıkarılmış, otomatik yetki hâlini almış bulunmaktadır. Diğer taraftan, Mahkeme kararlarının kendiliğinden hüküm doğurması hüküm altına alınmamıştır. Dolayısıyla, Mahkeme kararlarının bağlayıcılığı, sadece

<sup>261</sup> Sözleşme hukuku, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yanı sıra, Sözleşme Kurumları'nın kararlarını da kapsayan ve sürekli gelişmekte olan yaşayan bir hukuktur. Bkz. ÇAVUŞOĞLU, age, s. 9; GÜNDÜZ, agm, s. 72.

<sup>262</sup> AİHD Kararı, Marckx-Belçika Davası, 13. 6. 1969, Seri A 31, s. 25, par. 58 ve Belilos-İsviçre Davası, 29. 4. 1988, Seri A 132, s. 33, par. 78.

devletlerin bu kararlara uymaları açısından geçerli olmaktadır. Yani, Mahkeme kararı, ister Sözleşme'nin ihlâlini belirlesin, isterse belirlemesin, devletlerin iç hukuk sistemlerinde kendiliğinden etki yapmaz<sup>263</sup>.

Taraf devletçe Sözleşme'nin ihlâlinin ortadan kaldırılması, eski hâlin iadesi yoluyla olabileceği gibi, bunun tamamen veya kısmen mümkün olmadığı durumlarda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin değişik 41. maddesi uyarınca, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından hükmedilecek hakkaniyete uygun bir tazminatı ödemekle de olabilir.

Milletlerarası hukukta, milletlerarası yargı, millî yargının yerine geçmez, onu sadece tamamlayabilir. Bu temel ilkeye göre, bir haksızlık yapılmışsa, bu haksızlığın ilk önce iç hukukta giderilmesi gerekir. İç hukuk yolları kullanılmış ve ihlâl giderilmemişse, ancak o zaman, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurulabilir.

Ülkemiz açısından da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, millî mahkemeler üzerinde bir temyiz mercii değil, ikincil yetkilerle donatılmış milletlerarası bir mahkemedir. Dolayısıyla, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları, doğrudan millî mahkeme kararlarını etkileyici veya ortadan kaldıracı bir etki yapmamaktadır<sup>264</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, millî mahkeme üzerinde ne bir temyiz merciidir, ne de onun yerine geçebilir. Dolayısıyla, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin görevi, millî mercilerin Sözleşme'ye uygun hareket edip etmediklerini kontrol etmekten ibarettir. Bununla beraber, millî mercilere tanınmış bu takdir hakkı sınırsız değildir; sınırları iyice belirlenmiş Avrupa Denetim Sistemi'ne tâbidir. Avrupa denetimi, millî kanunları ve bunlara uygun olarak alınan kararların Sözleşme'ye uygun olup olmadığı hususunda son sözü söyleme yetkisine sahip bulunmaktadır<sup>265</sup>. Diğer bir ifadeyle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi taraf devletlerin Sözleşme'yi uygulamaları bakımından bir tür "Avrupa Anayasa Mahkemesi" işlevini yerine getirmektedir.

Son olarak, belirtmek gerekir ki Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, millî mahkemelerce de uygulanabilir. Bu, elbette, sadece Avrupa içinde değil, Sözleşme'nin birçok devletin iç hukukunun bir parçası olduğu yerlerde de uygulanabilir. Diğer yerlerde de, birçok millî mahkeme, milletlerarası teamül hukukuna başvururken veya anayasalarını yorumlarken, insan hakları konularıyla ilgilenmek durumunda olduklarından, bu hukuktan yararlanmaktadırlar.

<sup>263</sup> BATUM, age, s. 127.

<sup>264</sup> ÜNAL, Şeref, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, s. 202; GÜNDÜZ, agm, s. 65.

<sup>265</sup> AIHD Kararı, Handyside-Birleşik Krallık Davası, 7. 12. 1976, Seri A 24.



Türkiye, Sözleşme'ye taraf olmakla, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının yerine getirilmesi yükümlülüğü altına girmiş bulunmaktadır. Sözleşme ile kurulan Kurumların içtihadı millî merciler için bağlayıcı kabul edilmiştir<sup>266</sup>.

## **A ) YASAMA FAALİYETİNE İLİŞKİN AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ**

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yasama faaliyetine ilişkin kararları, dava edilen devletin kanunlarının Sözleşme'ye aykırı olduğunu tespit edebilir. Millî makamlar kanunları doğrudan uygulamış olabilir. Buna rağmen mağdur, Sözleşme'ye aykırılık görmüş olabilir. Şu halde, Sözleşme hükümleri kendiliğinden uygulanabilir hükümler değilse ve kanunlara üstün bir statüde de değilseler, Sözleşme Kurumu'nun kararları davalı devletin yasama organını muhatap alır. Yasama organı, dava konusu millî kanununu Sözleşme Kurumu'nun kararları ışığında değiştirmek suretiyle aykırılığı ortadan kaldırabilir<sup>267</sup>.

Kanundan kaynaklanan ihlâl durumlarında, taraf devlet ihlâli iki şekilde ortadan kaldırabilir. Birincisi, hükümet, idare veya yargı mercileri adı geçen kanunu uygularken Mahkeme'nin yorum tekniği ve anlayışına uygun olarak hareket edeceklerdir. İkincisi, yoruma açık olmayan kanun hükümleri yasama organınca değiştirilerek, Sözleşme'ye uygun duruma getirilecektir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bir devletin iç hukuk kuralını Sözleşme'ye aykırı bulursa, ilgili devlet milletlerarası hukuktaki sorumluluğu nedeniyle, iç hukukunda bu yönde değişiklikler yapmak durumundadır.

Bu konuda açık bir karar ise üye devletlerin mevzuatta düzenleme yapmaya davet eden Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 19.01.2000 tarihli 694. Bakan Delegeleri Toplantısı'nda alınan 2 Sayılı Tavsiye Kararı'dır. Bahsedilen karara göre Sözleşmenin 46.maddesi uyarınca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesin kararlarına üye devletlerin uymayı taahhüt etmekte ve bu kararların gereğini yerine getirilmesini denetlemek de Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin görevine girmektedir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin uygulamasının da teyit ettiği

<sup>266</sup> GÖLCÜKLÜ, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", s. 108.

<sup>267</sup> BATUM, age, s. 134.

üzere, Mahkeme Kararları'nın bir bütün olarak tamamen yerine getirilebilmesi için en uygun bazen de tek çözüm ise Yargılamanın Yenilenmesi veya Kararın Düzeltilmesidir. Bu yüzden Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi; Üye Devletleri kararın bir bütün olarak yerine getirilebilmesi için mümkün olduğu ölçüde, ulusal mevzuata uygun çözümlerin yer almasını sağlamaya davet eder.

Bu doğrultuda biraz sonra da tamamından söz edileceği üzere 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 445.maddesinden gelmek üzere 445/A maddesiyle muhakemenin iadesi 1412 Sayılı CMUK'nun 327.maddesinden sonra gelmek üzere 327/a maddesiyle de muhakemenin iadesi 03.08.2002 tarih ve 4771 sayılı Kanunla mevzuatımıza girmiş bilahere de 23.01.2003 tarih ve 4793 Sayılı Kanunla HUMK'nun 447.maddesine 3.fıkra, CMUK'nun 327.maddesine de 6.bend eklenmek suretiyle bu müesseselere son şekli verilmiştir.

Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden doğan yükümlülüklerden hareketle 03.10.2001 tarihinde 4709 Sayılı Kanunla Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının bazı maddeleri değiştirilmiş özellikle temel hak ve özgürlükler ile bunların sınırlandırılmasının çerçevesi çizilmiş yine Anayasa hükmü olarak gözaltı süreleri ile arama ve el koyma işlemleri Anayasa'da ayrıntılı olarak Sözleşme hükümlürine paralel olarak düzenlenmiş, derneklere ilişkin kısıtlayıcı engeller kaldırılmış ayrıca uyum paketleri adı altında devlet aleyhine işlenen suçlardan TCK.nun 159.maddesi, ayrıca TCK.nun 312, TMK.nun 7 ve 8.maddeleri 2845 Sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun ve CMUK'nun 107 ve 128.maddeleri 06.02.2002 tarih ve 4744 Sayılı Kanun'la Anayasa'ya uyumlu hale getirilmiştir.

Yine 26.03.2002 tarih ve 4748 Sayılı Kanunla 5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 29.maddesi 5680 sayılı Basın Kanununun ek 1 ve 2.maddeleri, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun 13.maddesi, 2820 Sayılı Siyasi Partiler Kanununun 101 ve 102 ve 103.maddeleri, 2908 Sayılı Dernekler Kanununun 4, 5, 6, 34, 38, 43 maddeleri, 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 9, 17 ve 19 maddeleri değiştirilmiş anılan yasaların bir kısım maddeleri de tamamen yürürlükten kaldırılmıştır.

03.08.2002 tarih ve 4471 Sayılı Kanunla savaş ve çok yakın savaş tehdidi hallerde işlenmiş suçlar için öngörülen idam cezaları hariç olmak üzere 765 Sayılı

TCK.nun, 1918 Sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun ile Orman Kanununda yer alan idam cezaları Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne uygun olarak müebbet ağır hapis cezalarına dönüştürülmüştür, bahsedilen Kanunla 2908 Sayılı Dernekler Kanununun 11, 12,15, 40, 45, 46, 62, 73.maddeleri, 2762 Sayılı Vakıflar Kanununun 1.maddesi, 2911 Sayılı Kanunun 3.maddesi, 3984 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 4.maddesi, Basın Kanununun 5, 21, 22, 24, 25, 30, 33, 34 maddeleri, Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun 8, 11, 13. maddeleri, 2923 Sayılı Kanunun 1 ve 2. maddeleri yeniden düzenlenmiştir<sup>268</sup>.

Söz konusu değişikliklerden de anlaşılacağı üzere Avrupa İnsan Hakları Sözleşmenin 2.maddesindeki yaşama hakkı, 3.maddesindeki işkence yasağı, 5.maddesindeki hürriyet ve güvenlik hakkı, 6.maddesindeki adil yargılanma hakkı, 8.maddesindeki özel hayatın ve ailenin korunması, 9.maddesindeki düşünme, 10.maddesindeki ifade, 11.maddesindeki dernek kurma ve toplantı özgürlükleri ile 17.maddesindeki hakların kötüye kullanımının yasaklanması mümkün olduğunca tesis edilmeye çalışılmıştır. Bütün bu değişikliklerin dışında ek protokollerle de güvence altına alınan hususlar gözönüne alınarak borçtan dolayı, hürriyeti bağlayıcı ceza öngörülemediği Anayasa hükmü altına alınmış, M.K.nda yapılan değişiklikle kadın-erkek eşitliğine aykırı hükümler ayıklanmıştır.

Sözleşme'nin ihlâli veya Sözleşme'ye aykırılık, kimi durumlarda mevzuattaki boşluktan kaynaklanabilir. Bu gibi durumlarda, yani bireyin mağduriyetine millî mevzuattaki boşluk neden olmuşsa, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarının millî düzeyde uygulanması, bu boşluğun giderilmesiyle mümkündür. Diğer bir ifadeyle, bu kabil ihlâllerin önlenmesi, ancak mevzuattaki boşluğun giderilmesi suretiyle gerçekleşmektedir<sup>269</sup>.

<sup>268</sup> Söz konusu kanun değişikliklerinin tamamı önemine binaen ekler bölümünde gösterilmiştir.

<sup>269</sup> AİHD Kararı, Winterwerp-Hollanda Davası, 24. 10. 1979, Seri A 39, s. 22-29.

## B ) YÜRÜTME FAALİYETİNE İLİŞKİN AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kurumu'nun kararları, yürütme organının aldığı tedbir, yaptığı işlem veya eylemleri, kısaca kanunun uygulanması işlemini Sözleşme'ye aykırı bularak yürütme organını muhatap alabilir. Şu halde, aykırılığı gidermek maksadıyla uygun bir tedbir alacak olan organ, yürütme organıdır. Yürütme organı (idarî makamlar), Sözleşme'ye aykırılığa yol açan idarî bir karar, işlem ya da eylemi ortadan kaldırmadığı takdirde, idarî mahkemeler, ilgili kişilerin başvurusu üzerine, söz konusu idarî işlemi iptal edebilir. Çünkü, Sözleşme, taraf devletlerin iç hukuk düzenlerinde, genel olarak kanun değerinde, hatta kanundan üstün bir değere sahiptir. Bu durumda, Sözleşme'ye aykırı kabul edilen bir idarî işlemin, hukuk düzeninde idarî mahkeme kararı ile kaldırılması mümkün olmaktadır. Ancak, millî yargı makamı Sözleşme Kurumu'nun tespit ettiği aykırılığı kabul etmek zorunda olmamakla<sup>270</sup> birlikte, Sözleşme Kurumu kararlarına uygunluğu sağlamak durumundadır.

Burada bir noktayı vurgulamak gerekir. Eğer, idarî işlem veya eylem kanuna uygunsa, diğer bir ifadeyle, idarî işlem veya eylemin dayandığı kanun Sözleşme'ye aykırılık oluşturuyorsa, Sözleşme Kurumu'nun kararının muhatapı yürütme organı değil, dolaylı olarak yasama organıdır. Bu hâlde, kanun değişikliği yapmak suretiyle Sözleşme'ye aykırılığı ortadan kaldıracak organ, yasama organıdır.

İdarî tasarruftan kaynaklanan ihlâl durumlarında tasarrufun geri alınması suretiyle eski hâlin iadesi mümkün olabileceği gibi, tazminat ödemek suretiyle de ihlâlin sonucu ortadan kaldırılabilir. İdarî tasarruf, kamulaştırmada olduğu gibi seri bir tasarrufsa, uygulamaya son vermekle ihlâl ortadan kaldırılabilir. Bu uygulama, Sözleşme'ye aykırı bir kanundan kaynaklanıyorsa, ilgili kanunun değiştirilmesi zorunlu olacaktır<sup>271</sup>.

Sözleşme gereği, Sözleşme'nin öngördüğü düzene uyma yükümlülüğü altında olan devlet, tüm organlarının Sözleşme'ye aykırı tutum ve davranışlarından sorumludur. Bu sorumluluk tüm devlet güçlerini, yasama, yargı, yürütme ve idarî

<sup>270</sup> BATUM, age, s. 135.

<sup>271</sup> ÜNAL, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, s. 203.

kamu kurum ve kuruluşlarını kapsar. Kamu görevlilerinin Sözleşme'ye aykırı tutum ve davranışlarından da devlet sorumludur<sup>272</sup>.

İdare hukukunu, idarî yargı yerlerinin içtihatları yanında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kurumları'nın kararları da etkilemektedir. Bu etki, bireyi idare karşısında daha güvenceli bir konuma getirmektedir.

### **C ) YARGI FAALİYETİNE İLİŞKİN AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ UYGULANMASI VE MİLLÎ MAHKEME KARARLARINA ETKİSİ**

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, millî mahkemelerce nihaî olarak verilmiş kararları Sözleşme'ye aykırı bulan kararlarının muhatabı, bu kez yargı organıdır. Bilhassa, Sözleşme'nin 5 ve 6. maddelerine göre, iç hukukta, hukuk ve ceza mahkemelerinin verdikleri hükümler Sözleşme'nin ihlâli olarak tespit edilmiş olabilir. Bu takdirde, millî mahkeme kararına göre, örneğin, cezanın infazı gerekir. Halbuki, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bu hükmü Sözleşme'ye aykırı bulmuştur. Davacı (millî mahkemede sanık) lehinde bir durum söz konusudur. Bunun gibi, millî mahkemelerin hukuk davalarında vermiş bulunduğu kararını Sözleşme'ye aykırı bulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının iç hukukta icra edilmesi, davacının (millî mahkemede sanık) lehinedir. Fakat, ortada bir de kesinleşmiş bir millî mahkeme kararı mevcuttur.

Hukukumuzda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının yerine getirilmesi, kanunda değişiklik yapılması ya da yargılamanın yenilenmesine yol açmaktadır. Bu suretle, Sözleşme'ye aykırılığı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce belirlenmiş olan millî mahkeme kararı üzerinde, millî yargı mercilerince Sözleşme'ye uygun hâle getirme yolu açılmaktadır<sup>273</sup>.

Daha önce de belirtildiği üzere, Sözleşme Kurumu'nun kararlarının iç hukuklardaki yeri hususunda taraf devletlerin tutumları farklı olmaktadır: Sözleşme'nin iç hukukta uygulanmadığı devletlerde, Sözleşme Kurumu'nun kararları millî mahkeme kararları karşısında önemli bir rol oynamamaktadır. Buna karşılık, Sözleşme'nin, Türkiye gibi, iç hukuklarının bir parçasını oluşturduğu taraf devletlerde,

<sup>272</sup> GÖZÜBÜYÜK, Yönetim Hukuku, s. 422.

<sup>273</sup> GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, age, s. 164.

Strasbourg Kurumları'nın kararları, iç hukukta daha etkili bir yere sahip bulunmaktadır. Buna yönelik olarak hem hukuk, hem de ceza davalarında ayrıca idari yargıda mahkeme kararları doğrultusunda yargılamanın yenilenmesi yapılan kanuni değişikliklerle öngörölmüş bulunmaktadır.

Sözleşme Kurumu'nun kararları, doğrudan doğruya millî mahkeme kararlarını ortadan kaldıran, onları iptal sonucu doğuran etki yapmamaktadır. Çünkü, Sözleşme Kurumu'na başvurabilmek için, bütün iç hukuk yollarının tüketilmiş bulunulması şartı vardır. Dolayısıyla, iç hukuk düzeninde yapılacak bir şey yoktur. Ancak, bu durumda yeni bir yargılama olduğu takdirde, mahkemelerin Sözleşme'ye ve özellikle Sözleşme Kurumu'nun yorumuna uygun olarak, yorum yaparak karar verme yolları açıktır. Sözleşme'ye ve Kurumu'nun kararlarına uygun yorum yapma imkânı, Sözleşme'ye taraf devlet mahkemelerinin sahip oldukları kadar, Sözleşme'ye taraf olmayan devlet mahkemeler için de bulunmaktadır. Görölüyor ki, tüm milli mahkemeler, Sözleşme Kurumu'nun kararını ve Sözleşme'yi yorumlamasını örnek alarak, bundan sonraki olaylarda, iç hukuk düzenlerini aynı yönde yorumlayıp karar vermekte serbest bulunmaktadır<sup>274</sup>.

Sözleşme Kurumları'nın kararlarının iç hukukta uygulanmasını burada örneklemede fayda görüyoruz: Guinche-Portekiz Davası'nda Divan, hukuk davasının uzun sürmesini, makul bir sürede bitirilmemesini, Sözleşme'nin adil yargılanma hakkına ilişkin hükmüne aykırı bulmuştur (AIHS m. 6/1). Ayrıca, başvurucuya Portekiz Hükümeti'nce 150.000 Escudos tazminat ödenmesine 10 Temmuz 1984 tarihinde karar vermiştir. Bunun üzerine, Portekiz Hükümeti tazminatı ödeyerek bunu Bakanlar Komitesi'ne bildirmiştir. Bakanlar Komitesi, 25 Ocak 1985 tarihinde Portekiz'in Divan kararını yerine getirdiğine karar vererek sorunu gündeminden çıkarmıştır. Airey-İrlanda Davası'nda da Divan, maddî imkânsızlık sebebiyle bir avukata ve mahkemeye başvurarak boşanma davası açamayan bireye adlî yardım yapılmamasını, 9 Ekim 1979 tarihli Kararı'yla Sözleşme'nin 6/1 ve 8. maddelerini ihlâl ettiği sonucuna varmıştır. Ayrıca Divan, 6 Şubat 1981 tarihinde, İrlanda Hükümeti'nin başvurucu bireye 4140 İrlanda Lirası tazminat ödemesine karar vermiştir. İrlanda Hükümeti, Divan kararları doğrultusunda, kanunlarında değişiklik yapmış ve başvurucu bireye tazminat ödemiştir. Sonuçtan Bakanlar Komitesi'ne bilgi

---

<sup>274</sup> BATUM, age, s. 135-136.

vermiştir. Bakanlar Komitesi, Divan kararının yerine getirildiğini 22 Mayıs 1981'de karar vererek sorunu gündeminden çıkarmıştır<sup>275</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği kararlar, esas itibariyle iç hukukta yapılan işlem veya eylemin Sözleşme hükümlerini ihlal edip etmediğine ilişkindir. Sözleşme hükümlerini ihlal eden devletin sözleşmeye aykırı bulunan ya da başka bir anlatımla mahkeme kararıyla hak ihlali kabul edilen iç hukuk kuralının uygulanmasından dolayı verilmiş bu tür kararların muhatabı olmaması için iç hukuk kurallarını Sözleşme hükümlerine uyumlu hale getirmesi gerekmektedir. Zira; mahkemenin verdiği karar bazen iç hukuk hükmünün Sözleşmeye aykırı olduğu gerekçesine dayanabilir. Bu durumda sözkonusu mevzuatın değiştirilmesi gerekir. Nitekim Türkiye, PKK terörüne rağmen 18.11.1992 tarihinde 3842 Sayılı Kanunla CMUK'nda yaptığı birçok değişiklik ile mevzuatını Sözleşmeye uygun hale getirmeye çalışmıştır. Bu cümleden olarak; 3842 Sayılı Kanunla değişik CMUK'nun 110.maddesi ile 7 yıldan az cezayı gerektiren suçlar bakımından tutukluluğa 2 yıllık üst sınır getirilmesi Mahkeme'nin tutuklama süresinin makul süreyi aştığı iddiası ile açılan davada Mahkeme'nin 5.maddenin ihlal edildiğine karar vermesi nedeniyle söz konusu değişikliğin yapıldığı yine YAĞCI ve SARGIN Kararı'na konu teşkil eden başvuruda yer alan Komünizm propagandası iddiasının başvurudan sonra 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu ile kaldırılması ayrıca Sözleşmenin 3.maddesinin ihlali iddiası ile açılan davalar ile İşkence, İnsanlık Dışı ve Onur Kırıcı Ceza ve Muamelelerinin Önlenilmesine İlişkin Avrupa Komitesi'nin 06.01.1996 tarihli Türkiye'ye ilişkin resmi açıklamasında yer alan işkence iddialarını enaza indirmek ve butür dava sayısını azaltmak amacıyla 01.10.1998 tarih ve 23480 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği yürürlüğe konulmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, sivillerin yargılandığı DGM'lerde hakimlerden birinin asker olmasının sanıklar bakımından yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığını bozduğu gerekçesi ile Sözleşmenin 6/1.maddesini ihlal edildiğini hüküm altına alması, PKK lideri Abdullah ÖCALAN davası da olmak üzere DGM'lerde görülen davalarda İncal ve Çıraklar davalarında olduğu gibi verilecek kararlara karşı

<sup>275</sup> GÖZÜBÜYÜK ve TAN, age, s. 771-772.

anılan Mahkeme'ye aynı türden davalar açılacağı dikkate alınarak 4388 Sayılı ve 18.06.1999 günlü Kanunla DGM'lerden Askeri Hakimlerin yerine sivil hakim ve savcılar görevlendirilmiştir<sup>276</sup>. Buradan da anlaşılacağı üzere gerekli mevzuat değişiklikleri yapılmadığı takdirde benzer mahkumiyet kararlarına muhatap olunacağı aşıkardır.

Sonuç olarak, millî makamlar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kurumu kararlarının uygulanmasını sağlamak yükümlülüğü altında bulunmaktadır. Diğer bir ifadeyle, millî makamlar, iç hukuk düzenlerinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kurumu'nun kararlarını uygulamak suretiyle etkilenmek durumundadırlar<sup>277</sup>. Sözleşme'ye taraf devletler, bu bakımdan, Bakanlar Komitesi'nin sürekli gözetim ve denetimi altında bulunmaktadır.

## **V- AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN TÜRKİYE İLE İLGİLİ VERDİĞİ BAZI KARARLAR VE DEĞERLENDİRİLMESİ**

2001 yılında Türkiye aleyhine 1059 yeni başvuru yapılmıştır. Türkiye bu haliyle 2001 yılı içinde aleyhine başvuru yapılan ülkeler arasında 5. sırada yer almaktadır.

### **A-KIBRIS'A İLİŞKİN AÇILAN DAVALAR**

Kıbrıs ile ilgili olarak açılan davalar daha çok Barış Harekatı'ndan sonra, Güney Kıbrıslı Rumların Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti sınırları içerisinde kalan gayrimenkullerine ilişkin olarak mülkiyet haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle yaptıkları başvurulardan oluşmaktadır.

Loizidou/Türkiye Davası: Kıbrıs vatandaşı olan başvurucu Girne'de büyümüştür. 1972 yılında evlenip kocası ile birlikte Nicosia'ya taşınmıştır. Şikayetçi 1974 yılında Türkiye'nin adaya müdahalesinden sonra Girne'de bulunan gayrimenkullerinden yararlanmasının engellendiğini iddia ederek AIHM'ye dava açmıştır.

<sup>276</sup> 22.05.2004 tarih ve 25469 sayılı R.G.'de yayımlanan Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 9. maddesi ile birlikte ise DGM'ler tamamen kaldırılmıştır.

<sup>277</sup> BATUM, age, s. 126.



Başvuruyu müteakip Türkiye bireysel başvuru hakkını kabul ederken “Başvuru hakkının tanınması, sadece Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının uygulandığı sınırlar içindeki topraklarda Türk kamu makamlarının fiillerine veya ihmallerine dair iddiaları kapsar.” Bildiriminde bulunduğunu, bu nedenle de bağımsız bir devlet olan KKTC topraklarındaki eylem ve işlemlerden dolayı sorumlu olamayacağını beyan etmiştir. Ancak ilk itiraz, genel nitelikte çekinceler konulamayacağı ve bu şekilde sözleşmenin uygulanmasının sınırlanamayacağı gerekçesiyle reddedilmiştir<sup>278</sup>.

Sonuç olarak Mahkeme, Türk Silahlı Kuvvetlerinin adadaki varlığı nedeniyle Türkiye'nin KKTC topraklarını denetimi altında tuttuğu, bu nedenle de şikayetçinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir.

### B-İÇ HUKUK YOLLARININ TÜKETİLMESİ

AİHM'ye başvurmanın ön koşullarından biri iç hukuk yollarının tüketilmiş olmasıdır. “Sözleşme açısından, iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının doğurduğu en önemli sonuç, bireyin hak ve özgürlüklerini korumada, İnsan Hakları Komisyonunun ve diğer Sözleşme organlarının görevlerinin ikincil olduğu asıl koruma görevinin devlete düştüğüdür.”<sup>279</sup>

Mahkeme bazı durumlarda iç hukuk yollarının tüketilmesi şartını aramamaktadır. Bunlar iç hukuk yolunun etkisiz olması, sözleşmeye aykırı yerleşmiş yönetsel uygulamaların olması yani, kötü eylemde bulunmanın yönetsel bir alışkanlık halini alarak üst makamlarca buna göz yumulması, davanın makul bir süre içinde ulusal makamlarca sonuçlandırılmaması ve kamu görevlilerince kişinin iç hukuk yollarını tüketmesinin engellenmesi gibi hallerdir<sup>280</sup>.

İç hukuk yollarının tüketilmesi, Türkiye'nin PKK terörü ile mücadeleden kaynaklanan olaylarda şikayetçilerin iç hukuk yollarını tüketmeden Mahkemeye başvurması ve Mahkemenin de bu başvuruları bu haliyle kabul etmesi bakımından önem taşımaktadır.

Akdıvar ve diğerleri/Türkiye davasında şikayetçiler evlerinin güvenlik güçleri tarafından yakıldığı iddiasıyla iç hukuk yollarını tüketmeden AİHM'ye başvurmuşlardır. Mahkemeye göre, “davacıların başvuruda buldukları sırada, Türkiye'nin Güney Doğusunda, PKK tarafından sürdürülen terörist şiddet ve buna

<sup>278</sup> Loizidou/Türkiye 23.03.1995 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt.1.s.130.

<sup>279</sup> GÖZÜBÜYÜK, “Bireysel Başvuru ve İç Hukuk Yollarının Tüketilmesi”, s.4-5.

<sup>280</sup> GÖZÜBÜYÜK, “Bireysel Başvuru ve İç Hukuk Yollarının Tüketilmesi”, s.12-14.

karşı hükümetin silahlı ayaklanmayı bastırma amacıyla aldığı önlemler sonucu ortaya çıkmış bir iç çatışma durumu hüküm sürmekteydi ve bu durum hâlen de devam etmektedir. Kabûl gerekir ki benzeri durumlarda kendini gösteren bazı engeller yargısal görevin gereği gibi yerine getirilmesinde güçlükler neden olabilmektedir. Özellikle, böyle kargaşa dönemlerinde, ulusal yargılama işlemleri için gerekli inandırıcı kanıtların aranıp toplanmasında karşılaşılan güçlükler adli mercilere başvuruyu nafil kılıp bu başvuruların sonucunu belirleyecek idarî soruşturmaların yapılmasına engel olabilirler.<sup>281</sup>

Yine Mahkemeye göre resmi memurlar davacıların iddialarını ciddiye almamışlar ve konuyla ilgilenmemişlerdir. Sonuç olarak, davacıların kendilerini iç hukuk yollarını tüketmekten muaf tutacak özel koşulları vardır ve davacıların iç hukuk yollarını tüketmeden yaptıkları başvuru kabul edilebilir niteliktedir.

Mahkemenin bu davada vardığı sonucun bir ilke teşkil etmediği belirtilmesine rağmen, Mahkeme Akdılar davasına gönderme yaparak Türkiye ile ilgili davalarda, iç hukuk yolunun tüketilmesine gerek olmadığı şeklinde bir içtihat oluşturmuştur.

Nitekim Menteş ve diğerleri/Türkiye davasında mahkeme Akdılar ve diğerleri/Türkiye davasında verilen kararda belirtilen ilkeleri dikkate alarak yeterli ve etkili olmayan iç hukuk yollarına başvurma yükümlülüğünün olmadığını tekrar etmiştir.

### C-YAŞAM HAKKI

AİHS'nin 2.maddesinde yaşam hakkı düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır. Mahkeme bu korumanın devlete negatif yüküm yüklediğini kabul etmiştir. Buna ek olarak bir pozitif yükümlülüğe de sahiptir. Bu yükümlülük bireyin hayatını tehlikeye atmaktan kaçınmaktır. Ancak bu yükümlülük kişiye sürekli bir koruma sağlayacak kadar sınırsız değildir.

Demiray/Türkiye davasında PKK teröristi olduğu gerekçesiyle tutuklanan kişinin silah depolarının yerini göstereceğini söylemesi üzere kendisi önde üç güvenlik görevlisi arkada olmak üzere yola çıkmışlardır. Bir süre ilerledikten sonra yoldaki

<sup>281</sup> Akdılar ve diğerleri/Türkiye 16.9.1996 tarih dava;aktaran GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, (2002), s.76-77.

mayının patlaması üzerine terörist ölmüştür. Mahkeme bu davada önleyici tedbirlerin alınmadığı gerekçesiyle 2.madde hükmünün çiğnendiğine karar vermiştir<sup>282</sup>.

Kaya/Türkiye davasında<sup>283</sup>, başvuru Mehmet Kaya Diyarbakır'ın Lice İlçesi Dolunay Köyü'nde kardeşi Abdülmenaf Kaya'nın tarlaya giderken teröristlerle güvenlik görevlileri arasında çıkan çatışma sırasında kasten öldürüldüğü ve yetkili makamlar tarafından gerekli incelemenin yapılmadığı gerekçesiyle Mahkemeye başvurmuştur.

Türk Hükümeti teröristlerin bölgede oldukları duyumu üzerine bölgeye giden güvenlik güçleri ile teröristler arasında silahlı çatışma çıktığını bir süre sonra teröristlerin kaçtığını, bunun üzerine teröristlerin konuşlandığı yere giden güvenlik güçlerinin çatışmada öldüğü anlaşılan Abdülmenaf Kaya'nın cesediyle birlikte yanında silah ve mühimmat bulduğunu beyan etmiştir. Buna ek olarak Türk Hükümeti, başvuru kardeşinin terörist bir saldırı sırasında meşru müdafaa nedeniyle hukuka uygun olarak öldürüldüğünü ve yetkili makamların bu ölüm olayıyla ilgili olarak yürüttükleri araştırmanın tamamıyla yeterli olduğunu belirtmiştir.

Mahkeme Abdülmenaf Kaya'nın askerler tarafından başvuru iddia ettiği koşullar altında öldürüldüğünün toplanan yazılı ve sözlü delillerle makul şüpheden arı bir şekilde kanıtlandığı sonucuna varmanın mümkün olmadığını belirtmiştir. Ancak mahkemeye, başvuru kardeşinin ölümüne ilişkin olayın yetkili makamlarca yeterince araştırılmaması nedeniyle, 2. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

#### D-İŞKENCE YASAĞI

AİHM'ye göre işkence, bilgi veya ikrar elde edebilmek ya da cezalandırmak için yapılan insanlık dışı muamelelerin şiddetlendirilmiş biçimidir. İşkence insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleyi içermektedir. İnsanlık dışı muamele de aynı zamanda aşağılayıcı muameledir. İnsanlık dışı muamele belirli bir durumda kasıtlı olarak yapılan fiziksel veya zihinsel şiddetli acıya neden olan gayrimeşru muameledir. Aşağılayıcı muamele ise kişinin, başkalarının önünde fena halde küçük düşmesine yol açan eylemler olarak tanımlanmıştır. Bedene yapılan saldırılar dışında kişide stres ve

<sup>282</sup> Demiray/Türkiye 21.11.2000 tarihli dava; aktaran GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK (2002), a.g.e., s.157.

<sup>283</sup> Davanın tam metni için bk. Kaya/Türkiye 19.02.1998 tarihli 158/1996/777/978 no'lu dava, www.adalet.gov.tr.

yoğun ızdırıp yaratan zihinsel acı verici uygulamalar da fiziki olmayan işkenceyi oluşturur<sup>284</sup>.

Dulaş/Türkiye davasında mahkeme 3.maddenin demokratik toplumun temel değerlerinden birini koruduğunu, bu nedenle 15.maddeye dayanarak bile askıya alınmasının mümkün olmadığını belirtmiştir. Aynı davada mahkeme 3.maddenin uygulanabilmesi için kötü muamelenin asgari şiddet seviyesine ulaşması gerektiğini asgari seviyenin değerlendirilmesinin izafi olduğunu bunu muamelenin süresi, fiziki ve zihni etkileri, mağdurun cinsiyeti, yaşı, sağlık durumu gibi tüm şartlarının göz önüne alınarak somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>285</sup>.

İşkence veya kötü muamelenin yasadışı olmasına rağmen sorumlu devlet görevlilerinin bunlara müsamaha etmesi; eylemlerden haberleri olduğu halde yapanları cezalandırmamaları, tekrarlanmalarını önlememeleri, iddiaları araştırmamaları, yargı önüne gelen olaylarda adil yargılanmanın gerçekleşmemesi resmi müsamaha anlamına gelmektedir. İşkencenin sistemli bir idari uygulama haline gelmesi ile iç yargı yolları etkisizleştirilebilecektir. Bu nedenle bu mahkeme resmi müsamaha halinde yapılan başvurular için iç hukuk yollarının tüketilmesi şartını aramamaktadır.

Çiçek/Türkiye davasında Ali İhsan Çiçek oğullarının gözaltında kaybolduklarını durumu Cumhuriyet savcısına ve jandarma komutanına bildirmesine rağmen şikayetin ciddiye alınmadığını ve oğullarından 6 yıldır haber alamadığını söylemiştir. Çiçek oğullarının jandarma tarafından öldürüldüğünü de iddia etmiş ancak bu iddia mahkeme tarafından yeterli delil olmadığından reddedilmiştir. Fakat mahkeme Cumhuriyet savcısının ilgisizliği nedeniyle Çiçek'in 6 yıl boyunca oğullarının öldüğü korkusuyla yaşadığı, bu belirsizlik, korku ve şüphenin kendisinde şiddetli bir ruhsal sıkıntı ve acıya neden olduğu gerekçesiyle Çiçek'in kendisine karşı 3.maddenin ihlal edildiği yolundaki iddiasını kabul etmiştir<sup>286</sup>.

Buna benzer pek çok davada AIHM asıl olarak bir işkence ve insanlık dışı muamelenin söz konusu olmadığını kabul etmiş, ancak yetkili makamların ilgisizlikleri nedeniyle tali bir ihlal olduğunu tespit ederek, Türkiye aleyhine yüklü miktarda tazminatlara hükmetmiştir. Türkiye işkence iddiaları ile kendisine karşı açılan pek çok davada aleyhinde yeterli delil olmamasına rağmen dostça çözüm

<sup>284</sup> ÇAVUŞOĞLU, age, s.15-16.

<sup>285</sup> Dulaş/Türkiye 9.1.2001 tarih ve Başvuru No:25801/94; aktaran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları, Polis Akademisi Dergisi, Cilt 1, Sayı 1, Nisan 2002, s.3.

<sup>286</sup> Çiçek/Türkiye 27.2.2001 tarih ve Başvuru No:25704/94; aktaran Polis Akademisi Dergisi, s.38.

yoluna gitmiştir. Dostane çözüm yoluna gitmekle bir anlamda Türkiye’de işkence yapıldığını kabul etmiş olmaktadır. Bu konu ile ilgili dikkat çekici bir karar olarak İnce ve diğerleri/Türkiye davasını verebiliriz.

Bu davada şikayetçiler, teröristlere yardım ettikleri gerekçesiyle evlerinin güvenlik görevlileri tarafından yakıldığı iddiasıyla AİHM’ye başvurmuşlardır. Şikayetçiler daha önce savcıya başvurmuşlar savcı yaptığı inceleme sonucu verdiği raporda, köyde herhangi bir evin yakılmadığını beyan etmiştir. Daha sonra ilçe kaymakamlığı konu ile ilgili araştırma yapması için bir başkomiseri görevlendirmiş, başkomiser raporunda evlerin yakıldığını ancak güvenlik görevlilerince değil güvenlik görevlisi kıyafeti giymiş teröristlerce yakıldığını ve bu kişilerin şikayetçileri evlerini yakanların güvenlik görevlisi olduğu konusunda şikayette bulunmaları için zorladıklarını tespit etmiştir. Şikayetçiler evlerini kimin yaktıklarını görmediklerini ve tanıkları da olmadığını belirtmişlerdir. Köyde yaşayan kişiler ise teröristlerin şikayetçilerin evlerini kendilerine lojistik destek vermedikleri için yaktıklarını söylemişlerdir. Tunceli Valiliği de evleri yanan kişilere para ve yiyecek yardımında bulunmuştur. Türkiye, lehine olan tüm bu delillere rağmen davada dostane çözüm yoluna giderek 33000 Sterlin tazminat ödemeyi kabul etmiştir<sup>287</sup>.

Bu dava ile ilgili olarak yapılabilecek iki tespit bulunmaktadır. İlki devletin iki farklı kurumu arasında aynı olayla ilgili olarak verilen birbirinden çok farklı raporların mevcut olabildiğidir. Anlaşıldığı kadarıyla raporlardan biri gerekli inceleme yapılmadan baştan savma düzenlenmiştir. İkinci tespit ise, Türkiye’nin lehine olan bir hayli delile rağmen bunların etkin bir biçimde kullanılmadığıdır. Kanımızca AİHM’de Türkiye’ye karşı açılan davalarda bir savunma zafiyeti gözlemlenmektedir.

### E-KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ

AİHS’nin 5.maddesinde her ferdin özgürlük ve güvenlik hakkı olduğu kabul edilmekte ve koruma altına alınmaktadır. Mahkemeye göre, 5.madde hükmü sadece özgürlükten mahrumiyet, yani kişinin alıkonularak özgürlüğünün tamamen kaldırılması halinde uygulanabilecek, kişiyi belli bir yerde oturmaya mecbur tutmak veya bir bölgeye gitmesini yasaklamak gibi hallerde ise uygulanmayacaktır. Bununla birlikte Mahkeme her somut olayı göz önünde tutarak mahrumiyet ile sınırlama

<sup>287</sup> İnce ve diğerleri/Türkiye 22.05.2001 tarih ve Başvuru No:33325/96; aktaran Polis Akademisi Dergisi, s.294-295.

arasındaki ayırım konusunda bir sonuca ulaşmaktadır. Buna göre, kişinin ıssız bir adada oturmaya mecbur kılınması hareket serbestliğinin sınırlanması nedeniyle kişi özgürlüğünden mahrumiyet olarak kabul edilmektedir<sup>288</sup>.

AİHS'nin 5.maddesinde geçen güvenlik hakkı ise, Komisyon tarafından kamu makamları tarafından yapılacak tüm keyfi müdahalelere karşı kişi özgürlüğünün korunmasını ifade etmektedir. Güvenlik hakkı mutlak şekilde güvence altında olmasına karşın, özgürlük hakkı 1.fıkranın (a) ile (f) bentleri gereğince sınırlanabilir. Yani özgürlük kelimesi özgürlükten mahrumiyetin yokluğunu belirtirken, güvenlik hakkı özgürlüğün kısıtlanması durumunda keyfiliğe karşı bir güvencedir<sup>289</sup>.

Sözleşmeye göre özgürlüğünden yoksun kılınan kişiye yakalamanın nedeni ve niteliği konusunda bilgi verilmesi gerekmektedir. Buna ek olarak bu kişi en kısa sürede yargıç önüne çıkarılmalıdır.

Mahkeme hakim önüne çıkma konusunda bir süre öngörmemiştir. Mahkeme, önüne gelen somut olayın özelliklerine ve ulusal hukuktaki düzenlemelere göre karar verecektir.

İrlanda/Birleşik Krallık davasında İngiltere Terör ve Olağanüstü hal mevzuatlarına dayanarak bazı kişileri IRA'ya bağlı teröristler oldukları gerekçesiyle gözaltına almıştır. Bu kişilere niçin gözaltında tutulduklarına dair bilgi verilmediği gibi makul bir süre içerisinde yargılanma hakkı da tanınmamış yani yargısız gözaltında tutulmuşlardır.

Mahkeme davaya konu olan söz konusu mevzuatı sözleşmeye aykırı bulmamıştır. Mahkemeye göre "Yasa ve Kararname hükümleri bir bütün olarak incelendiğinde, kişi özgürlüğüne saygıyı arttırıcı yönde verildiğini ortaya çıkmaktadır. Yargısal ve idari güvencelerin daha başlangıçta sisteme dahil edilmeleri tabii ki daha çok arzu edilirdi. Ancak, ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü bir durumla mücadele ederken seçtiği yöntemlerin her birini daha hemen başlangıçta, öncelikli gereklerin her biriyle uygun güvencelerle donatarak, her şeyin üstesinden gelmesi beklenen bir Devlet, savunmasız durumda kalırdı."<sup>290</sup>

<sup>288</sup> GÖÇER, Mahmut, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği ve Türk Hukuku", TODAİE, İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayınları, No:18, 1.Baskı, Haziran 2000, Ankara, s.213.

<sup>289</sup> GÖÇER, a.g.m., s.213.

<sup>290</sup> İrlanda/Birleşik Krallık 18.01.1978 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, İstanbul Barosu Yayınları, cilt 1, İstanbul 1998, s.271.

Ayrıca Mahkemeye göre, İngiliz Hükümetinin terörle mücadele konusunda yaptığı değerlendirmelerin yerine, başka tedbirlerin daha sağduyulu ve daha uygun olduğunu söylemek Mahkemenin görevi değildir. Bu nedenle de mahkeme ciddi terör tehlikesi nedeniyle yargısız özgürlükten yoksun bırakma tedbirlerinin gerekli olduğuna karar veren İngiliz Hükümetinin 15.madde gereği kendisine tanınan takdir alanını aşmadığına bu nedenle de 5.maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir<sup>291</sup>.

Lawless/İrlanda davasında Lawless IRA üyesi olduğu gerekçesiyle 13 Temmuz 1957'den 11 Aralık 1957 (yaklaşık 5 ay) tarihine kadar hakim önüne çıkarılmadan gözaltında tutulmuştur. Bunun üzerine Lawless AİHM'ye başvurmuştur.

Mahkemeye göre, İrlanda toprakları üzerinde, Anayasa dışında ve hedeflerine ulaşmak için şiddet kullanan gizli bir ordu mevcuttur. Bu ordu devletin ülkesi dışında da faaliyette bulunmaktadır ve bu şekilde İrlanda Cumhuriyetinin komşu devletlerle olan ilişkilerini de ciddi bir şekilde kötüleştirmektedir. Şiddet hareketleri 1956 sonbaharından itibaren ve 1957 yılının ilk yarısı boyunca kademeli bir şekilde artmıştır. Sonuç olarak İrlanda Hükümeti ülkesinde milletin varlığını tehlikeye koyan bir umumi tehlike mevcuttur<sup>292</sup>.

Mahkeme İrlanda Cumhuriyetini tehdit eden tehlikenin olağan hukukun uygulanması ile kontrol altına alınmasının mümkün olmadığını tespit etmiştir. Olağan ceza mahkemeleri, hatta özel ceza mahkemeleri ve askeri mahkemeler dahi, düzeni sağlamaya yeterli olmayabilecektir. Özellikle, IRA'nın faaliyetlerinin terörist karakterde olması ve halk arasında korku yaratması nedeniyle terör faaliyetlerine katılan kişilerin aleyhinde delil toplanması daha da zor olmaktadır. Bu nedenle belirtilen önlemlerden hiçbiri İrlanda'da varolan duruma etkili bir şekilde karşı koyacak güçte olmadığını belirtmiştir<sup>293</sup>.

Sonuç olarak, Lawless'ın yaklaşık 5 ay boyunca hakim önüne çıkarılmadan gözaltında tutulması gerekli bir önlemdir ve sözleşmenin 5.maddesine aykırılık teşkil etmez.

Aksoy/Türkiye davasında ise, Zeki Aksoy ve diğer 30 kişi bölücü faaliyetlere katıldığı gerekçesiyle hakim kararı olmaksızın en az 14 gün gözaltında tutulmuştur. 6 Ağustos 1990 tarihinde Türkiye 15.maddenin 3.fikrasına uygun olarak bildirimde

<sup>291</sup> İrlanda/Birleşik Krallık davası, a.g.e., s.271.

<sup>292</sup> Lawless/İrlanda 01.07.1961 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt 1.s. 25.

<sup>293</sup> Lawless/İrlanda davası, a.g.e., s.26.

bulunmuş 20 Mayıs 1993'te ise şikayetçi Mahkemeye 5.maddenin ihlal edildiği gerekçesiyle başvuruda bulunmuştur.

Mahkeme daha önceki kararlarında da değindiği şu hususu tekrar hatırlatmıştır: Buna göre, kendi ulusunun yaşamının sorumluluğu ile, bu yaşamın olağanüstü bir tehdit altında olup olmadığını tespit ve eğer varsa bu olağanüstü durumun üstesinden gelmek için neler yapılması gerektiğine karar verme hakkı sözleşmecî devlete düşmektedir. Bu tip olağanüstü durumlarda, gelişen şartlara göre gereken tedbirleri yerinde ve zamanında almak uluslararası otoritelerden daha çok ulusal otoriteler için uygundur. Bu nedenle, ulusal otoritelere geniş sınırları olan bir alan bırakılmalıdır. Bununla birlikte, Sözleşmeye katılan hükümetler sınırsız bir tedbir alma hakkına sahip değildirler. Mahkeme krizin tam olarak gerektirdiği ölçülerin ötesine geçilip geçilmediğini kontrol edecektir. Böylece, takdir yetkisinin iç sınırlarına Avrupa'nın denetimi eşlik etmektedir. Bu denetim yapılırken mahkeme, kısıtlamadan etkilenen hakların doğası gibi ilgili faktörlere ve olağanüstü duruma yol açan ve bu durumun devamına sebep olan şartlara uygun ağırlığı vermek zorundadır<sup>294</sup>.

Sonuç olarak mahkeme Türkiye'nin Güneydoğu Anadolu Bölgesinde ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü bir hal olduğunu kabul etmiştir. Bununla birlikte devletin etkili önlemler alma konusunda karşılaştığı zorlukları da dikkatle almıştır. Ancak hakim önüne çıkarılmadan en az 14 gün boyunca gözaltında tutulmanın mevcut olağanüstü halin gerekliliğine uygun olmadığı sonucuna vararak 5.maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir<sup>295</sup>.

Görüldüğü gibi benzer olaylarda mahkeme İngiltere için 5.maddenin ihlal edilmediği sonucuna varırken, Türkiye için 5.maddenin ihlal edildiğine karar vererek birbiriyle tutarsız ve çifte standart uygulandığı izlenimini veren kararlar vermiştir.

Buna ek olarak, 27.6.1968 ve 10.11.1969 tarihli Wemhoff, Neumeister, Stogmüller ve Matznetter ile Federal Almanya arasındaki davada, Wemhoff ilk hüküm oluşumuna kadar üç buçuk yıl, kararın kesinleşmesine kadar ise dört yılı aşkın bir süre tutuklu kalmıştır. Bu davada Federal Almanya, tahkikatın özel zorluklarının nazar-ı itibare alınmasına istinaden mahkum edilmemiştir. Ancak aynı tarihli benzer başka bir olayda tutukluluk süresi iki buçuk yıl sürmüş ve tutukluluğun uzun bir süreyi

<sup>294</sup> Case of Aksoy and Turkey/www.echr.coe.int.

<sup>295</sup> Case of Aksoy and Turkey



kapsaması ile yeterli nedene dayandırılmaması nedeniyle 5.madde ihlal edildiği gerekçesiyle mahkumiyete karar vermiştir<sup>296</sup>.

#### F-ADİL YARGILANMA

Adil yargılanma ile ilgili olarak Türkiye aleyhine yapılan başvuruların büyük çoğunluğu DGM'lerdeki askeri hakim varlığından kaynaklanmaktaydı. DGM'lerin bu yapısı ile mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesiyle bağdaşmadığı iddia edilmekteydi.

Mahkeme kararlarına göre, bağımsızlık başka bir kişi yahut organdan emir almamak, özellikle yürütmenin etki alanı dışında olmak anlamına gelmektedir. AİHM bir mahkemenin bağımsızlığını araştırırken, üyelerinin atanma ve görevden alınma usulüne, görev süresine, üyelere emir verme yetkisine sahip bir makamın olup olmadığına, üyelerinin her türlü etkiden uzak olup olmadığına ve mahkemenin global bir değerlendirme ile, bağımsız bir görünüm verip vermediğine bakmaktadır<sup>297</sup>.

Tarafsızlık konusunda ise mahkemenin verdiği görünüme bakmak gerekmektedir. Önemli olan nokta demokratik bir toplumda mahkemelerin vatandaşlara, özellikle ceza davalarında sanığa verdikleri güven hissidir. Mahkeme pek çok kararında, adaletin yerine getirilmesi yetmez, aynı zamanda yerine getirildiğin görülmesi de lazımdır demektir<sup>298</sup>.

Incal/Türkiye davasında şikayetçi DGM'lerin bağımsız ve tarafsız niteliğe sahip yargılama yerleri olmadığını, bu mahkemelerin adaleti yerine getirmekten ziyade devletin menfaatlerini korumak için kurulmuş özel mahkemeler olduklarını beyan etmiştir. Buna ek olarak bu mahkemelerin oluşumunda askeri yargıcın bulunması sadece ordunun, hem savunma tarafı ve hem de genel olarak kamu oyu üzerindeki otoritesini ve göz korkutucu nüfuzunu teyit etmesine yaramaktadır demiştir<sup>299</sup>.

Mahkemeye göre, DGM'lerin asker üyeleri yürütme organından emir alan, askeri disipline tabi, sicilleri ordu tarafından verilen yargıçlardır. Mahkemenin görünümü büyük önem taşımaktadır. Burada risk altında olan, demokratik toplumlarda mahkemelerin halka, her şeyden önemlisi yargılama süreci bakımından sanığa vermesi gereken güven duygusudur. "Mahkeme, bir sivilin kısmen de olsa silahlı kuvvetler

<sup>296</sup> YILDIZ Mustafa, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargısı, Alfa Yayınları, İstanbul 1998, s.205.

<sup>297</sup> GÖZÜBÜYÜK ve GÖLCÜKLÜ, a.g.e., s.281.

<sup>298</sup> GÖZÜBÜYÜK ve GÖLCÜKLÜ, a.g.e., s.283.

<sup>299</sup> Incal/Türkiye 09.06.1998 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 1998, cilt.2, s.411.

üyelerinden oluşan bir mahkemede yargılanmasına çok büyük önem vermektedir.” Bu nedenle şikayetçi üyelerden birinin askeri yargıç olması nedeniyle DGM'nin davanın niteliği ile hiçbir ilgisi olmayan düşünceler tarafından gereksiz yere etkilenebileceğinden haklı olarak kaygı duymaktadır. Sonuç olarak 6.maddenin birinci fıkrası ihlal edilmiştir<sup>300</sup>.

22.05.2004 tarih ve 25469 sayılı R.G.'de yayımlanan Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 9. maddesi ile birlikte ise DGM'ler tamamen kaldırılmıştır.

Böylece artık bu konuda açılan davalar son bulacaktır.

Türkiye aleyhine adil yargılanma hakkı ile ilgili olarak açılan diğer davalarda ise yargılanmanın sonuçlanmasının çok uzun sürdüğü iddia edilmektedir. 70'li yıllarda Sıkıyönetim Mahkemeleri'nde görülmekte olan davaların daha sonra DGM'lere devredilmesi bu davaların 20 yıla varan sürelerde sonuçlanmasına neden olmuştur.

#### G-DÜŞÜNCEYİ AÇIKLAMA ÖZGÜRLÜĞÜ

AİHS'nin 10.maddesinde “her şahıs düşüncelerini açıklama özgürlüğüne sahiptir” denmektedir. Ancak bu özgürlük 2.fıkra ile bazı sınırlamalara tabi tutulmuştur. Bu fıkraya göre, “Kullanılması görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlükler, demokratik bir toplumla gerekli bu özgürlükler milli güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu emniyetinin, kamu düzeninin korunması ve suçun önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret veya haklarının korunması, gizli haberlerin açıklanmasının engellenmesi veya yargı gücünün otoritesinin ve tarafsızlığının sağlanması için kanunla öngörülen belli merasime, şartlara, sınırlamalara veya yaptırımlara bağlanabilir.”

Mahkemeye göre, yapılacak sınırlama yasada ya da başka bir hukuki kaynakta yer almalıdır. Bu sınırlamalar 2.fıkroda öngörülen meşru bir amaca yönelik olmalıdır. Aynı zamanda demokratik bir toplumda zorunlu önlem sayılabilecek nitelikte olmalıdır<sup>301</sup>.

AİHS bazı hakların (md.8-9-10-11) sınırlandırılmasında demokratik toplum gerekleri ölçüsünü kullanmaktadır. Sözleşmeciler devletler minimum standardı gerçekleştiren Sözleşme haklarını tanımak ve güvence altına almak zorundadırlar. Bu

<sup>300</sup> Incal/Türkiye davası, a.g.e., s.414.

<sup>301</sup> REİSOĞLU, age, s.72.

hakların korunmasında da minimum, ortak demokratik düzen anlayışını ölçü olarak kabul etmelidirler. Bu ölçünün üstüne çıkan devletler olabilir, ancak ölçünün altına düşülmesi halinde devlet demokratik olma niteliğini kaybedecektir. Böylece hakların, değişik gerekçelerle kullanılmaz biçimde sınırlandırılması tehlikesi, ortak demokratik toplum kavramı ile ortadan kaldırılmış olacaktır<sup>302</sup>.

AİHM kararlarında nelerin demokratik bir toplumda zorunlu olduğu konusunda sözleşmecî devletlere takdir hakkı tanınmaktadır. Moral konularda, şiddet ve terör içeren açıklamalarda devletlere geniş bir takdir yetkisi tanınırken diğer konularda özellikle siyasal görüş farklılıklarına yönelik müdahalelerde daha dar bir takdir yetkisi verilmektedir. Her hal ve koşulda devletlerin takdir yetkisine dayanarak yaptıkları müdahaleler Mahkemenin denetimine tabidir<sup>303</sup>.

“Denetim görevi Mahkeme’yi demokratik bir toplumu niteleyen ilkelere azami dikkat göstermeye zorlamaktadır. İfade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur. İfade özgürlüğü, 10.maddenin sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen haber ve düşünceler için değil, ama ayrıca Devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz. Bu demektir ki, başka şeyler bir yana, bu alanda getirilen her formalite, koşul, yasak ve ceza izlenen meşru amaçla orantılı olmalıdır.”<sup>304</sup>

Devletler düşüncüyü açıklama ve bilgi edinme özgürlüğüne, görsel veya yazılı basında yapılacak olan yayınlara Sözleşmenin 10.maddesinin 2.fıkrası gereği bazı sınırlamalar getirebilecekleri gibi bazı yaptırımlar da öngörebilirler. Böylece devletler terörü teşvik eden, etnik ayrımcılık yapan, kargaşa çıkaran, ülkeyi bölmeyi, demokratik rejimi ortadan kaldırmayı amaçlayan açıklama ve yayınları yasaklayabilirler<sup>305</sup>.

Konu ile ilgili olarak Diyarbakır eski belediye başkanı Mehdi Zana’nın Mahkemeye başvurusuna değinmekte fayda vardır. Zana’nın 30 Ağustos 1987

<sup>302</sup> BATUM, age, s.235.

<sup>303</sup> ARSLAN, Zühtü, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Demokratik Toplum Kavramı”, TODAİE Yayın No:18, 1.Baskı, Haziran 2000 Ankara, s.199.

<sup>304</sup> Handyside/Birleşik Krallık 07.12.1976 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt 1, s.236.

<sup>305</sup> REİSOĞLU, a.g.e., s.74-75.

tarhinde Cumhuriyet gazetesinde yayınlanan “PKK’nın ulusal kurtuluş hareketini destekliyorum. Katliamlardan yana değiliz, yanlış şeyler her yerde olur. Kadın ve çocukları yanlışlıkla öldürüyorlar.” şeklindeki röportajı üzerine Diyarbakır DGM tarafından Zana aleyhine TCK’nın 312.maddesi gereği dava açılmış ve Zana 12 ay hapis cezasına mahkum olmuştur. Zana Sözleşmenin 10.maddesinin ihlal edildiği gerekçesiyle AİHM’ye başvurmuştur.

Mahkeme ifade özgürlüğünün lehte düşünce ve fikirlerin yanı sıra aleyhte ve rahatsız edici düşünceleri de içerdiğini, bunun demokratik toplumun gereklerinden olduğunu ve bu özgürlüğün harfiyen uygulanması gereken istisnalara tabi olduğunu ve her türlü sınırlamaya ilişkin ihtiyacın da inandırıcı bir şekilde tespit edilmesi gerektiğini ifade etmiştir<sup>306</sup>.

Mahkemeye göre, şikayetçinin demeci hem çelişkili hem de muğlaktır. Bir kimsenin amaçlarına ulaşmak için şiddete başvuran bir terör örgütü olan PKK’yı desteklemesi ve aynı zamanda katliamlara karşı olduğunu beyan etmesi çelişkilidir. Zana kadınların ve çocukların katledilmesini onaylamazken, aynı zamanda bunları herkesin yapabileceği hatalar olarak tanımlayarak muğlak bir ifadede bulunmuştur. Bu demeç soyut bir biçimde yorumlanamaz ve demeç Türkiye’nin güneydoğusunda PKK’nın sivillere yönelik olarak sürdürdüğü kanlı saldırılarla aynı döneme rastladığı için olayın şartları içinde özel bir öneme sahiptir. Bu nedenle başvurucuya verilen ceza toplumsal ihtiyaç baskısına makul bir yanıt olarak görülebilir<sup>307</sup>.

Mahkeme mahkumiyetin TCK’ya dayandığını bu nedenle de hukuken öngörölmüş olduğunu kabul etmiştir. Mahkeme, “Türkiye’nin güneydoğusunda şiddetli karışıklıkların hüküm sürdüğü bir dönemde, bölgede iyi tanınan önemli bir siyasi şahsiyetin böyle bir demecinin, kamu makamları tarafından ulusal güvenliği ve kamu güvenliğini korumak için bir tedbir alınmasını haklı kılacak bir etkiye sahip olabileceğinin kabul eder. Bu nedenle, şikayet konusu müdahale, 10.maddenin ikinci fıkrasındaki meşru amaçlara sahiptir.”<sup>308</sup>

Sonuç olarak Mahkeme Türkiye’nin 10.maddeyi ihlal etmediğine karar vermiştir.

Mahkeme Erdoğan ve İnce/Türkiye davasında ise, Devletin bölünmez bütünlüğüne karşı propaganda niteliğinde olan bir röportajın başvurucunun Demokrat

<sup>306</sup> Zana/Türkiye 25.11.1997 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt 2, s.313.

<sup>307</sup> Zana/Türkiye davası, a.g.e., 315.

<sup>308</sup> Zana/Türkiye davası, a.g.e.,s.313.

Muhalefet adlı bir dergide yayınlanması nedeniyle DGM tarafından yazı işleri müdürü olan Erdoğan ve röportajı yapan İnce hakkında mahkumiyet kararı verilmiştir. Bunun üzerine şikayetçiler 10.maddenin ihlal edildiği gerekçesiyle AİHM'ye başvurmuşlardır.

Bu röportajda "...şimdi Kürdistan'da bir silahlı direniş olduğundan Hükümetin bazı gerçekleri kabul etmesi gerekmektedir...", "...Türk kuvvetleri tarafından uygulanan şiddet PKK'nın yükselişini durduramayacaktır...", "PKK'nın görüş ve eylemlerinin temeli...resmi ideolojiyi değiştirebilir...", "Kürtlerin, özellikle PKK'nın etkisi daha da büyüyecektir...", "...ulusal bilinç ve bağımsızlık isteği daha da güçlenip, genişleyecektir. Bağımsızlık fikri ve hissi gelişecektir...", "...gelişmelerin en önemli nedeni, yaklaşık olarak sekiz yıldır PKK tarafından sürdürülmekte olan silahlı mücadeledir...", Kürdistan'da yasadışı olan kimdir? Gerillalar mı yoksa Türk silahlı kuvvetlerinin özel timi mi?...", "...Kürtler ulusları için ölüyorlar, Türkler ne için ölüyor? Kürdistan'da ne işleri var?...", "...Türk Devleti şimdiden Botan gibi bazı bölgelerden askerlerini çekmiş ve polis karakollarını tahliye etmiştir...", "...bu bir Devlet oluşumunun başlangıcı olarak kabul edilmelidir..." şeklinde ifadeler yer almaktadır<sup>309</sup>.

Türk hükümeti bu ifadelerin Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı hedef alan yazılı bir propaganda olduğunu kabul etmiş ve haklı olarak şikayetçileri mahkum etmiştir. (Terörle Mücadele Kanununun 8.maddesi)

Mahkeme ise Zana/Türkiye davasında belirttiği temel ilkeleri tekrar vurguladıktan sonra, basın şiddet tehdidi karşısında milli güvenlik, ülke bütünlüğünün korunması, asayişsizlik veya suçun engellenmesi için konulmuş olan sınırlamaları aşmaması gerekmesine rağmen, bölücü olanlar da dahil olmak üzere, siyasi hususlarda bilgi verilmesi bir zorunluluktur. Basının bunları bildirmek hakkı olduğu gibi halkın da bu haberleri almaya hakkı olduğunu, basın özgürlüğünün, kamuoyuna siyasi liderlerin fikir ve tutumlarının keşfedilmesi ve bunlara ilişkin bir kanaat oluşturulması için en iyi araçlardan birini sağladığını ifade ettikten sonra Türk Hükümeti tarafından 10.maddenin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

<sup>309</sup> Erdoğan ve İnce/Türkiye 08.07.1999 tarih ve Başvuru no:25067/94, 25068/94, www.adalet.gov.tr.,s.15-16.

Yukarıda bazı dikkat çekici cümlelerden alıntılar verilen bu röportajda objektif bir yorumun yapıldığını söylemek mümkün değildir. Daha çok röportajı yapan kişinin geleceğe yönelik temennilerini vurguladığı anlaşılmaktadır. “Türk kuvvetleri tarafından uygulanan şiddet PKK’nın yükselişini durduramayacaktır” derken durdurmamalıdır demek istediği fark edilmektedir. Röportaj sahibi tarafından PKK’nın sanki haklı bir mücadele yaptığı Türk Silahlı Kuvvetleri’nin ise bu haklı mücadeleye karşı haksız bir şiddet uyguladığı vurgulanmaktadır. Oysa PKK’nın bölücü nitelikte faaliyet gösteren bir yasadışı örgüt olduğu Zana/Türkiye davasında ortaya konmuştur. Bu nedenle yasadışı bir terör örgütüne Türk Silahlı Kuvvetlerince uygulanan şey asla sanki haksız olduğunu çağrıştıran “şiddet” kelimesiyle ifade edilemez bu olsa olsa Zana davasında Mahkeme’nin de belirttiği gibi “Türkiye’nin Güneydoğusunda PKK’nın sivillere yönelik olarak sürdürdüğü kanlı saldırılara” karşı yapılan haklı bir müdafaa olarak değerlendirilebilir.

Röportajda bir Kürdistan devletinden bahsedilmektedir. Oysa ne Türkiye Cumhuriyetinin ne de diğer devletlerin tanıdığı bir Kürt devleti yoktur. Mahkeme bu röportajda açıklananların bilgi verici nitelikte olduğunu söylemektedir. Fakat bu röportajda olanın bilgisinin değil olması istenenin (ki bu istenenin Türkiye Cumhuriyetinin milli güvenliğine ve bütünlüğüne aykırı olduğu aşikardır) bilgisinin verildiği bellidir.

Zana davasında sarf edilen sözleri Türkiye’nin içinde bulunduğu duruma ve zamana göre değerlendiren Mahkeme, her nedense bu davada ve daha sonra buna benzer şekilde karşısına gelen pek çok davada aynı hassasiyetle ve adalet anlayışıyla karar vermemiştir. Bu haliyle Mahkemenin kararlarına siyasetin gölgesi düşmüştür. Bu da olması gereken “adil ve objektif karar verme niteliği” hakkında ciddi ve haklı kaygılara yol açmaktadır.

“AİHM’nin özellikle ifade özgürlüğü açısından Türkiye’ye karşı takındığı tavır son derece olumsuzdur. Mahkeme 8 Temmuz 1999’da tek bir günde, tarihinde görülmedik bir şekilde 12 karar birden alarak, Türkiye’nin ifade özgürlüğüne ilişkin 10.maddeyi ihlâl ettiğini tespit etmiştir. Oysa mahkeme, örneğin yine terörle karşı karşıya olan İngiltere hakkında 35 yıllık sürede bile toplam bu kadar karar almamıştır.”<sup>310</sup>

<sup>310</sup> ÜNAL, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Türk İç Hukukuna Etkileri”, s.83.

## SONUÇ

Mahkemenin verdiği kararlar tek başlarına sözleşmeye aykırı ulusal kararları veya yasaları ortadan kaldıramazlar. Mahkemenin verdiği kararlar sözleşmeye aykırılığı beyan edici niteliktedir

Mahkeme bir davada sözleşmeci devletin sözleşmeyi ihlal ettiğini tespit ederse bu durumda sözleşmeci devlet, aynı tür ihlallerin tekrar etmesini önlemek için bazı tedbirler alacaktır.

Bunlardan ilki bilgilendirmedir. Devlet, mahkeme kararı ile ilgili olarak kamuoyunu ve özellikle kamu makamlarını bilgilendirerek benzer konularda ilgili kamu makamlarının daha dikkatli bir tavır almalarını sağlamayı amaçlar.

İkincisi sözleşmeye aykırılık teşkil eden mevzuatın değiştirilmesidir. Mahkeme ulusal mevzuatı geçersiz sayma yetkisine sahip değildir. Mahkemenin yaptığı tespit üzerine, aykırı durumun ortadan kaldırılması Sözleşmeci devletin sorumluluğundadır. Mevzuat değişikliği ile iç hukuk, Sözleşme ile uyumlu hale gelmekte böylece ihlallerin tekrar etmesinin önüne geçilmiş olmaktadır. Günümüzde milletlerarası alanda, insan haklarını güvence altına almaya çalışan başlıca iki sistem mevcuttur. Bu sistemler, evrensel ve bölgesel düzeyde teşkilatlanmışlardır. Bu sistemlerin etkinlikleri, genellikle fikir mücadeleleri ve ateşli tartışmalara yol açmaktadır. Temelde, devletlerin millî yetki alanlarına giren insan hakları sorunları, aynı zamanda, milletlerarası hukuk kurallarını da ilgilendirmektedir. Bu nedenle, milletlerarası hukuk kurallarıyla çözümden önce, devletlerin bu kuralları kendi içlerinde aldıkları önlemlerle uygulamaları, evrensel ve bölgesel güvence sistemlerine iç hukuklarında etki imkânı tanımaları önem arz etmektedir.

İnsan haklarını güvenceye alan sistemler, birbirilerinden bağımsız olarak uygulanmalarına karşın, temelde aynı esaslardan hareket etmektedirler. Çünkü, bu sistemler, tümüyle nazizm ve faşizm gibi, insan haysiyetini, insanlık değerlerini yok etmeye, diktatörlüğü geçerli yönetim şekli olarak kabul ettirmeye yönelik zora dayalı rejimlere karşı, özünde insanlığın ortak değerlerini ve çoğulcu demokrasiyi yüceltmek amacıyla kurulmuşlardır.

Günümüzde insan hakları artık hiçbir ülkenin içişleri olarak görülmemektedir. İnsan haklarının milletlerarası denetim mekanizmaları, insanlığın kollektif vicdanını ve evrensel hukuku temsil etmekte; insanının insan olmaktan dolayı kazandığı vazgeçilmez hakları uluslar arası toplumun güvencesi altına almaktadır. Bu anlamda denilebilir ki küreselleşme süreci asıl bu anlamda yaşanmaktadır.

Türkiye de dünyadaki bu küreselleşme sürecine katılma iradesini insan hakları alanındaki uluslararası sözleşmelere taraf olmakla ortaya koymuştur. Bunlardan bölgesel düzeyde olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Türkiye'nin tabi olduğu bir sözleşmedir ve oluşturulan insan haklarını güvence altına alan mekanizmalar içerisinde en gelişmişidir.

Türkiye ile ilgili olarak, içeride ve dışarıda Türk iç hukukunun Avrupa hukuk düzeniyle çelişkili olduğu yolunda izlenim uyandırılmış ve bunun sonucunda da bu çevrelerden bir takım yasal değişikliklerin yapılması konusunda yoğun baskılar yapılmaya başlamıştır. Özellikle Avrupa Birliğine tam üyelik için Türkiye'nin Katılım Ortaklığı Belgesinde belirtilen kısa ve orta vadeli bir takım hedefleri gerçekleştirmesi istenmiştir. Bunlar arasında ifade ve örgütlenme özgürlüklerinin güçlendirilmesi, işkencenin önlenmesi, AİHS'nin uygulanması, insan hakları konusunda eğitim programlarının oluşturulması, radyo-TV yayınlarında dil kısıtlamalarının kaldırılması, her türlü ayrımcılığın önlenmesi, Güneydoğu'da olağanüstü halin kaldırılması, gibi hedefler yer almaktadır. Türkiye 19 Mart 2001 de kabul edilen Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı'nda insan hakları ve demokrasi alanı başta olmak üzere Avrupa Birliği ülkelerinin uygulamalarına daha fazla uyum sağlamak amacıyla gerekli tüm tedbirleri alacağını beyan etmiştir.

Ulusal programda belirtilen hedefler çerçevesinde Anayasamızda değişiklik yapılmış, uyum paketleri adı altında toplam yedi ayrı kanunla birçok yeni düzenleme getirilmiştir. Böylece AİHS'nin de düzenlenen ve koruma altına alınan temel hak özgürlüklerin iç hukukumuzda da paralel olarak düzenlenip, korunması sağlanmıştır.



İnsan haklarının milletlerarası düzeyde korunması, özellikle, devletin kendi vatandaşları üzerinde mutlak ve üstün bir yetkiye sahip olduğu yönündeki anlayışın reddedilmesi, bu konuda “ülkenin iç işlerine karışmama” ilkesinin terkedilmesi anlamına gelmektedir. İnsan haklarının milletlerarası düzeyde korunması için, devletlerin tek taraflı olarak ihlâl edemeyecekleri milletlerarası standartlar, bölgesel düzeyde Avrupa Konseyi sistemi ile belirlenmiş bulunmaktadır. Türkiye, bu sistemin bütününe taraf olmakla, Avrupa devletlerine karşı, vatandaşlarına “Avrupa İnsan Hakları Standardı”nı tanıma yükümlülüğü altına girmiştir. Böylece, Türkiye, insan hak ve hürriyetlerinin korunması ve geliştirilmesi amacıyla, aynı inancı taşıyan, siyasal gelenekler, idealler, hürriyetlere saygı ve hukukun üstünlüğü konularında Avrupa devletleriyle ortak bir mirası paylaşan statüye girmiştir. Türkiye, aynı zamanda, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nde yer alan kimi hakları da güvenceye alan bir devlet konumuna gelmiş bulunmaktadır.

Sonuç olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 3 (1982 Anayasası m. 17), 15 (1982 Anayasası m. 15) ve 7 (1982 Anayasası m. 38). maddelerinde olduğu gibi, Sözleşme’nin birçok hükmü, Anayasamızın hükümleri arasında yer alarak, millî mahkemelerce uygulanabilir pozitif hukuk alanına girmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla, Türk hukuku, uzun tarihî süreç içerisinde insan hakları alanında meydana gelen gelişmelerin dışında kalmamakta; milletlerarası belgeleri millî metin haline getirmek suretiyle uygulamaya koymaktadır.

Milletlerarası insan hakları güvenceleri, millî hukukta uygulanabilir oldukları zaman ideal değere kavuşurlar. Başarılı bir milletlerarası güvence sistemi olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde bile, millî bir mahkemede çözüm, milletlerarası bir prosedürün çözümünden kaçınılmaz olarak daha etkili ve ulaşılması daha kolaydır. Buna göre, Sözleşme’nin etkinliğine eklenebilecek bir başka boyut, özellikle kendi millî haklar belgesinden yoksun olan bir taraf devletin millî mahkemelerinde güvenilebilir bir çözümdür.

20. yüzyılın ortasında, millî üstü hukuk ve millî üstü hukuka bağlılık ilkeleri ile yeni bir dönem başlamıştır. Anayasa, anayasaya uygunluk denetiminde tek ölçü norm olmaktan çıkmıştır. Millî üstü anayasa yargısı anlayışı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi uygulaması ile artan bir önem kazanmıştır. Anayasa yargısı ile etkin bir görünüm kazanan hukuk devletinde, anayasaya uygunluk ilkesine, millî üstü hukuka bağlılık ilkesinin eklenmesi ve böylece anayasal normlar hiyerarşisinin kurulması,

temel hak ve hürriyetlerin korunmasında önemli bir gelişme olmuştur. Böylece, milletlerarası düzeyde temel hak ve hürriyetleri korumayı amaçlayan, kendine özgü bir hukuk doğmuş olmaktadır.

## EKLER

### Ek-1

#### TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASININ BAZI MADDELERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ HAKKINDA KANUN<sup>311</sup>

Kanun No. 4709

Kabul Tarihi : 3.10.2001

MADDE 1. - 7.11.1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Başlangıç metninin beşinci fıkrasının başında geçen "Hiçbir düşünce ve mülahazanın" ibaresi "Hiçbir faaliyetin" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 2. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 13 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 13. - Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

MADDE 3. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 14 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 14. - Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

<sup>311</sup> 17.10.2001 gün ve 24556 mükerrer sayılı R.G.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

MADDE 4. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 19 uncu maddesinin beşinci fıkrasının ilk cümlesi, altıncı fıkrası ile son fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır.

Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir.

Bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devletçe ödenir.

MADDE 5. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20 nci maddesinin birinci fıkrasının üçüncü cümlesi yürürlükten kaldırılmış ve ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

MADDE 6. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 21 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 21. - Kimsenin konutuna dokunulamaz. Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

**MADDE 7. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 22 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

**Madde 22. - Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.**

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.

İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir.

**MADDE 8. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 23 üncü maddesinin beşinci fıkrasında geçen "ülkenin ekonomik durumu," ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.**

**MADDE 9. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 26 ncı maddesinin ikinci fıkrasına "Bu hürriyetlerin kullanılması," ibaresinden sonra gelmek üzere "millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması," ibareleri eklenmiş, üçüncü fıkrası metinden çıkarılmış ve maddeye aşağıdaki fıkra son fıkra olarak eklenmiştir.**

Düşüncüyü açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir.

**MADDE 10. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 28 inci maddesinin ikinci fıkrası metinden çıkarılmıştır.**

**MADDE 11. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 31 inci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Kanun, millî güvenlik, kamu düzeni, genel ahlâk ve sağlığın korunması sebepleri dışında, halkın bu araçlarla haber almasını, düşünce ve kanaatlere ulaşmasını ve kamuoyunun serbestçe oluşmasını engelleyici kayıtlar koyamaz.

**MADDE 12. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 33 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Madde 33. - Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine sahiptir.

Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz.

Dernek kurma hürriyeti ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hürriyetlerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

Dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

Dernekler, kanunun öngördüğü hallerde hâkim kararıyla kapatılabilir veya faaliyetten alıkonulabilir. Ancak, millî güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, derneği faaliyetten men ile yetkilendirilebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, bu idarî karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Birinci fıkra hükmü, Silahlı Kuvvetler ve kolluk kuvvetleri mensuplarına ve görevlerinin gerektirdiği ölçüde Devlet memurlarına kanunla sınırlamalar getirilmesine engel değildir.

Bu madde hükümleri vakıflarla ilgili olarak da uygulanır.

MADDE 13. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 34 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 34. - Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

MADDE 14. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 36 ncı maddesinin birinci fıkrasına "savunma" ibaresinden sonra gelmek üzere "ile adil yargılanma" ibaresi eklenmiştir.

MADDE 15. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 38 inci maddesine aşağıdaki fıkra yedinci fıkra olarak eklenmiş, mevcut beşinci ve altıncı fıkralarından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

Savaş, çok yakın savaş tehdidi ve terör suçları halleri dışında ölüm cezası verilemez.

Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.

Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.

MADDE 16. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 40 ıncı maddesine ikinci fıkra olarak aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

MADDE 17. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 41 inci maddesinin birinci fıkrasına "ve eşler arasında eşitliğe dayanır." ibaresi eklenmiştir.

MADDE 18. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 46 ncı maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 46. - Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleyen küçük çiftçiye ait olanlarının bedeli, her halde peşin ödenir.

İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır.

**MADDE 19. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 49 uncu maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve üçüncü fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.**

Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.

**MADDE 20. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 51 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Madde 51. - Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.

Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

Aynı zamanda ve aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olunamaz.

İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir.

Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamaz.

**MADDE 21. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 55 inci maddesinin son fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Asgarî ücretin tespitinde çalışanların geçim şartları ile ülkenin ekonomik durumu da gözönünde bulundurulur.

**MADDE 22. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 65 inci maddesi kenar başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

### XIII. Devletin iktisadî ve sosyal ödevlerinin sınırları

Madde 65. - Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.

MADDE 23. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 66 ncı maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 24. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 67 nci maddesinin beşinci fıkrasına "askerî öğrenciler," ibaresinden sonra gelmek üzere "taksirli suçlardan hüküm giyenler hariç" ibaresi eklenmiş ve "bulunan tutukluların seçme haklarını kullanmalarında," ibaresi "oy kullanılması ve" şeklinde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki son fıkra eklenmiştir.

Seçim kanunlarında yapılan değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanmaz.

MADDE 25. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 69 uncu maddesinin altıncı fıkrasına aşağıdaki cümle ile altıncı fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiş ve son fıkra aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bir siyasî parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır.

Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkralara göre temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasî partinin Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına karar verebilir.

Siyasî partilerin kuruluş ve çalışmaları, denetlenmeleri, kapatılmaları ya da Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmaları ile siyasî partilerin ve adayların seçim harcamaları ve usulleri yukarıdaki esaslar çerçevesinde kanunla düzenlenir.

MADDE 26. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 74 üncü maddesinin birinci fıkrasına "Vatandaşlar" ibaresinden sonra gelmek üzere "ve karşılıklılık esası



gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılar"; ikinci fıkrasına, "sonucu" ibaresinden sonra gelmek üzere "gecikmeksizin" ibaresi eklenmiştir.

MADDE 27. – 7.11.1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 86 ncı maddesinin başlığı ile birinci fıkrası aşağıdaki şekilde, ikinci fıkrasında geçen "sosyal güvenlik kuruluşları" ibaresi de "Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı" olarak değiştirilmiştir.

#### 7. Ödenek, yolluk, emeklilik ve sosyal haklar

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları ile sosyal hakları, emeklilikleri ve tazminatları özel kanununda düzenlenir. Ödeneğin aylık tutarı, en yüksek Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı iştirakçisinin görevde iken almakta olduğu miktardan, yolluk tutarı ödenek miktarının yarısından, bağlanacak emekli aylıkları da bunların toplamının yarısından az olamaz. Üyeler Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı ile ilişkilendirilirler ve üyeliği sona erenlerin istekleri halinde Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı ile ilişkileri devam eder.

MADDE 28. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 87 nci maddesinde geçen "Anayasanın 14 üncü maddesindeki fiillerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere," ibaresi kaldırılmış; "genel ve özel af ilanına" ibaresinden önce gelmek üzere "Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile" ibaresi eklenmiştir.

MADDE 29. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 89 uncu maddesinin ikinci fıkrasına "Yayımlanmasını" ibaresinden sonra gelmek üzere "kısmen veya tamamen" ibaresi ile son cümlesinden önce gelmek üzere aşağıdaki cümle eklenmiştir.

Cumhurbaşkanınca kısmen uygun bulunmama durumunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi sadece uygun bulunmayan maddeleri görüşebilir.

MADDE 30. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 94 üncü maddesinin dördüncü fıkrasında geçen "on gün içinde" ibareleri "beş gün içinde" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 31. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 100 üncü maddesinin birinci fıkrasında geçen "karara bağlar" ibaresinden önce gelmek üzere "gizli oyla" ibaresi, ikinci fıkrasının sonuna "Bu süre içinde raporun Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına teslimi zorunludur." cümlesi eklenmiş ve üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımından itibaren on gün içinde görüşülür ve gerek görüldüğü takdirde ilgilinin Yüce Divana sevkine karar verilir. Yüce Divana sevk kararı ancak üye tamsayısının salt çoğunluğunun gizli oyuyla alınır.

MADDE 32. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 118 inci maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının ilk cümlesi aşağıdaki şekilde ve üçüncü fıkrasının son cümlesinde geçen "öncelikle dikkate alınır" ibaresi "değerlendirilir" olarak değiştirilmiştir.

Millî Güvenlik Kurulu; Cumhurbaşkanının başkanlığında, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Başbakan yardımcıları, Adalet, Millî Savunma, İçişleri, Dışişleri Bakanları, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanları ve Jandarma Genel Komutanından kurulur.

Millî Güvenlik Kurulu; Devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili alınan tavsiye kararları ve gerekli koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini Bakanlar Kuruluna bildirir.

MADDE 33. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 149 uncu maddesinin birinci fıkrasında geçen "iptale" ibaresinden sonra gelmek üzere "ve siyasi parti davalarında kapatılmaya" ibaresi eklenmiş, "üçte iki" ibaresi "beşte üç" olarak değiştirilmiştir.

MADDE 34. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının geçici 15 inci maddesinin son fıkrası madde metninden çıkarılmıştır.

GEÇİCİ MADDE. – A) Bu Kanunun 24 üncü maddesi ile Anayasanın 67 nci maddesine son fıkra olarak eklenen hüküm bu Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra yapılacak ilk genel seçimde uygulanmaz.

B) Bu Kanunun 28 inci maddesi ile Anayasanın 87 nci maddesinde yapılan değişiklik, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce, Anayasanın 14 üncü maddesindeki fiilleri işleyenler hakkında uygulanmaz.

MADDE 35.- Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer ve halkoylamasına sunulması halinde tümüyle oylanır.

## **EK-2**

### **BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA**

## DAİR KANUN<sup>312</sup>

Kanun No. 4744

Kabul Tarihi : 6.2.2002

MADDE 1.- 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 159 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “bir seneden altı seneye kadar ağır hapis” ibaresi “bir seneden üç seneye kadar hapis” olarak, üçüncü fıkrasında yer alan “15 günden 6 aya kadar hapis ve 100 liradan 500 liraya kadar ağır para” ibaresi “15 günden 6 aya kadar hapis” olarak değiştirilmiştir.

MADDE 2. – Türk Ceza Kanununun 312 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 312. – Bir cürmü alenen öven veya iyi gördüğünü söyleyen veya halkı kanuna uymamaya tahrik eden kimseye altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir.

Sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge farklılığına dayanarak, halkı birbirine karşı kamu düzeni için tehlikeli olabilecek bir şekilde düşmanlığa veya kin beslemeye alenen tahrik eden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

Halkın bir kısmını aşağılayıcı ve insan onurunu zedeleyecek bir şekilde tahkir eden kimseye de birinci fıkradaki ceza verilir.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçlar 311 inci maddenin ikinci fıkrasında belirtilen araçlar veya şekillerle işlendiğinde verilecek cezalar bir katı oranında artırılır.

MADDE 3.- 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yukarıdaki fıkra uyarınca meydana getirilen örgüt mensuplarına yardım edenlere veya terör yöntemlerine başvurmaya özendirerek şekilde örgütle ilgili propaganda yapanlara fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşyüzmilyon liradan birmilyar liraya kadar ağır para cezası verilir.

MADDE 4. – Terörle Mücadele Kanununun 8 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 8. – Türkiye Cumhuriyeti Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak amacıyla yazılı, sözlü veya görüntülü propaganda ile toplantı,

<sup>312</sup> 19.02.2002 gün 24676 sayılı R.G.

gösteri ve yürüyüş yapanlar hakkında, filleri daha ağır bir cezayı gerektirmedikçe bir yıldan üç yıla kadar hapis ve birmilyar liradan üçmilyar liraya kadar ağır para cezasına hükmolunur. Bu suçun terör yöntemlerine başvurmaya özendirecek şekilde işlenmesi halinde verilecek ceza üçte bir oranında artırılır; mükerreren işlenmesi halinde ise, verilecek hapis cezaları paraya çevrilemez.

Birinci fıkrada belirtilen propaganda suçunun 5680 sayılı Basın Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen bir mevkute vasıtasıyla işlenmesi halinde, ayrıca bunların sahiplerine ilgili mevkutenin varsa bir önceki ay ortalama satış bedelinin dörtte üçü kadar ağır para cezası verilir. Ancak verilecek para cezası hiçbir halde üçmilyar liradan az olamaz. Bu mevkutelerin sorumlu müdürlerine, sahiplerine verilecek para cezasının yarısı uygulanır ve altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir.

Birinci fıkrada belirtilen propaganda suçunun ikinci fıkrada yazılı mevkuteler dışındaki basılı eser ve sair kitle iletişim araçları ile işlenmesi halinde, sorumluları ve kitle iletişim araçları sahipleri hakkında altı aydan iki yıla kadar hapis ve birmilyar liradan üçmilyar liraya kadar ağır para cezasına hükmolunur. Ayrıca mahkeme, ilgili radyo ve televizyon kuruluşunun bir günden yedi güne kadar yayından men'ine karar verir.

Birinci fıkrada belirtilen propaganda suçunun ikinci ve üçüncü fıkralarda yazılı kitle iletişim araçları ile işlenmesi halinde verilecek ceza üçte bir oranında artırılır.

**MADDE 5.-** 16.6.1983 tarihli ve 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 16 ncı maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi madde metninden çıkarılmış, üçüncü ve dördüncü fıkraları ise aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Anayasanın 120 nci maddesi gereğince olağanüstü hâl ilân edilen bölgelerde yakalanan veya tutuklanan kişiler hakkında ikinci fıkrada dört gün olarak belirlenen süre, Cumhuriyet savcısının talebi ve hâkim kararıyla yedi güne kadar uzatılabilir. Hâkim, karar vermeden önce yakalanan veya tutuklanan kişiyi dinler.

Tutuklu bulunan sanık, müdafii ile her zaman görüşebilir. Cumhuriyet savcısı tarafından gözaltı süresinin uzatılmasına yazılı olarak emir verilmesinden sonra gözaltında bulunan kişi hakkında da aynı hüküm uygulanır.

**MADDE 6. –** 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 107 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 107. – Tutuklamadan ve tutuklamanın uzatılmasına ilişkin her karardan tutuklunun bir yakınına veya belirlediği bir kişiye, hâkimin kararıyla gecikmeksizin haber verilir.

Ayrıca, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemek kaydıyla, tutuklunun tutuklamayı bir yakınına veya belirlediği bir kişiye bizzat bildirmesine de izin verilir.

MADDE 7. - Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 128 inci maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi madde metninden çıkarılmış ve üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yakalamadan ve yakalama süresinin uzatılmasına ilişkin emirden yakalananın bir yakınına veya belirlediği bir kişiye, Cumhuriyet savcısının kararıyla gecikmeksizin haber verilir.

MADDE 8. - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 9. - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

**Ek-3**

## ÇEŞİTLİ KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA

### İLİŞKİN KANUN<sup>313</sup>

Kanun No. 4748

Kabul Tarihi : 26.3.2002

MADDE 1. – 10.6.1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanununun 29 uncu maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Kaymakamlığa sadece mülkî idare amirliği hizmetleri sınıfından olanlar vekâlet edebilir.

MADDE 2. – A) 15.7.1950 tarihli ve 5680 sayılı Basın Kanununun Ek 1 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve üçüncü fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.

<sup>313</sup> 09.04.2002 gün ve 24712 sayılı R.G.

Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğin, kamu düzeninin ve genel ahlâkın korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ile Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun ve Anayasanın 174 üncü maddesi kapsamında yer alan inkılâp kanunları aleyhine işlenen suçlar için, tedbir yoluyla soruşturma safhasında Cumhuriyet savcılığının talebi üzerine sulh ceza hakimince, kovuşturma safhasında görevli mahkemece her türlü basılmış eserin dağıtımının önlenmesine veya toplatılmasına karar verilebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bu eserlerin dağıtımının önlenmesine veya toplatılmasına, doğrudan doğruya Cumhuriyet savcılığınca yazılı olarak karar verilebilir. Bu halde Cumhuriyet savcısı kararını en geç yirmi dört saat içinde yetkili sulh ceza hâkiminin onayına sunar. Sulh ceza hâkimi kırksekiz saat içinde kararını açıklar; aksi halde Cumhuriyet savcılığının kararı kendiliğinden hükümsüz sayılır.

Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, Cumhuriyetin temel ilkeleri ve millî güvenlik aleyhinde işlenmiş bir suçtan mahkûmiyet halinde, faillerden bir veya birkaçına ait olmaları şartıyla suçu ihtiva eden mevkute veya mevkute sayılmayan basılmış eserlerin basımında kullanılan makineler ile diğer basım aletlerinin müsaderesine de karar verilir.

B) Basın Kanununun Ek 2 nci maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Basın yoluyla işlenen ve Ek 1 inci maddede yazılı suçlardan mahkûmiyet hallerinde, suç teşkil eden yazının yayımlandığı mevkutenin bir günden onbeş güne kadar kapatılmasına da mahkemece karar verilebilir.

Birinci fıkraya göre kapatılmasına karar verilen mevkutenin yayınına kapatılma süresinde devam edenler veya o mevkutenin açıkça devamı niteliğini taşıyan yeni mevkute çıkaranlar bir aydan üç aya kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar.

MADDE 3. – 14.7.1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13 üncü maddesine birinci fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

İşkence ya da zalimane, gayri insanî veya haysiyet kırıcı muamele suçları nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince verilen kararlar sonucunda Devletçe ödenen tazminatlardan dolayı sorumlu personele rücu edilmesi hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır.

MADDE 4. – A) 22.4.1983 tarihli ve 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 101 inci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkranın (a) ve (b) bentlerinde sayılan hallerde temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasî partinin almakta olduğu son yıllık Devlet yardımı miktarının yarısından az olmamak kaydıyla, bu yardımdan kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına, yardımın tamamı ödenmişse aynı miktarın Hazineye iadesine karar verebilir.

B) Siyasî Partiler Kanununun 102 nci maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları aşağıdaki şekilde; ikinci fıkrasında geçen “Cumhuriyet Başsavcılığı” ibareleri, “Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı” olarak değiştirilmiştir.

Siyasî partilerin faaliyetlerinin izlenmesi amacıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının istediği bilgi ve belgeleri bildirilen süre içinde vermeyen siyasî partiye Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ikinci bir yazı tebliğ olunur. Bu yazıda, bildirilen süre içinde cevap verilmediği ve istek yerine getirilmediği takdirde o siyasî partinin kapatılması ya da Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılması için dava açılabilir. Bu tebliğde bildirilecek süre içinde yine istek yerine getirilmez veya cevap verilmezse Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı o siyasî partinin kapatılması ya da Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılması için Anayasa Mahkemesinde re’sen dava açabilir.

Siyasî parti, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde istem yazısında belirtilen hususu yerine getirmedeği takdirde, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasa Mahkemesinde o siyasî partinin kapatılması ya da Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılması için dava açar. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen iddianamenin tebliğinden itibaren otuz gün içinde ilgili siyasî parti tarafından söz konusu parti organı, merci veya kurulun işten el çektirilmesi ve parti üyesi veya üyelerin partiden kesin olarak çıkarılmaları halinde, o partinin kapatılması ya da Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılması için açılan dava düşer. Aksi takdirde Anayasa Mahkemesi, dosya üzerinde inceleme yaparak, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının ve siyasî parti temsilcilerinin sözlü açıklamalarını, gerekli gördüğü hallerde diğer ilgilileri ve konu üzerinde bilgisi olanları da dinlemek suretiyle açılmış bulunan davayı karara bağlar.

C) Siyasî Partiler Kanununun 103 üncü maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Bir siyasî parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır.

MADDE 5. – A) 6.10.1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanununun 4 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 4. – Fiil ehliyetine sahip ve onsekiz yaşını doldurmuş olan herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma hakkına sahiptir.

Ancak;

1. Türk Silâhlı Kuvvetleri ile genel ve özel kolluk kuvvetleri mensupları ve özel kanunlarında dernek kuramayacakları belirtilen memur statüsündeki kamu hizmeti görevlileri,

2. Affa uğramış olsalar bile;

a) Türk Ceza Kanununun İkinci Kitabının birinci babında yazılı suçlardan biriyle mahkûm olanlar,

b) Basit ve nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflâs gibi yüz kızartıcı suçlar, istimal ve istihlâk kaçakçılığı dışında kalan kaçakçılık suçları ve resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma suçlarından biriyle mahkûm olanlar,

c) Türk Ceza Kanununun 316, 317 ve 318 inci maddelerinde yazılı suçlardan biriyle mahkûm olanlar,

Sürekli olarak,

3. a) Türk Ceza Kanununun 312 nci maddesinin ikinci fıkrasında yazılı suçtan mahkûm olanlar hükmün kesinleştiği,

b) Kurulması yasaklanmış dernekleri kuranlar ve yönetenler ile dernekler için yasaklanmış faaliyetlerde bulunmaları sebebiyle mahkemece kapatılmasına karar verilen derneklerin yöneticileri kapatma kararının kesinleştiği,

Tarihten itibaren beş yıl süre ile,

Dernek kuramazlar.



B) Dernekler Kanununun 5 inci maddesinin (6) numaralı bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

6. Türkiye Cumhuriyeti ülkesi üzerinde ırk, din, mezhep, kültür veya dil farklılığı veya bunlara dayanarak azınlık yaratmak ya da herhangi bir bölgenin veya ırkın veya sınıfın veya belli bir din veya mezhepten olanların diğerlerine hâkim veya diğerlerinden imtiyazlı olmasını sağlamak,

C) Dernekler Kanununun 6 ncı maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bazı ad ve işaretleri kullanma yasağı

Madde 6. – Derneklerin, mevcut veya kapatılmış bir siyasî partinin, bir sendikanın veya üst kuruluşun, bu Kanun hükümlerine göre mahkemece kapatılmasına karar verilen bir dernek veya üst kuruluşun adını, amblemini, rumuzunu, rozetini ve benzeri işaretleri ya da daha önce kurulmuş Türk devletlerine ait topluma mal olmuş bayrak, amblem ve flamaları kullanmaları yasaktır.

Dernekler, resmî işlemlerinde Türkçe kullanırlar.

D) Dernekler Kanununun 34 üncü maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Federasyonlar, kuruluş amaçları aynı olan en az beş derneğin; konfederasyonlar, kuruluş amaçları aynı olan en az üç federasyonun, amaçlarını gerçekleştirmek üzere üye sıfatıyla bir araya gelmeleri suretiyle kurulur.

Federasyon ve konfederasyonlara ilişkin diğer hususlar hakkında bu Kanun hükümleri uygulanır.

Federasyonların üye sayısının beşten ve konfederasyonların üye sayısının üçten aşağı düştüğü ve bu durum üç ay içinde giderilmediği takdirde haklarında 51 inci maddede yazılı kendiliğinden dağılma hükümleri uygulanır.

E) Dernekler Kanununun 38 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 38. – Yükseköğretim kurumlarında kayıtlı öğrenciler, ancak eğitim, öğretim, çalışma, moral, beslenme, dinlenme ihtiyaçlarının karşılanması, beden ve ruh sağlığının geliştirilmesi ve öğrencilerin bu konularda kurum idaresi veya diğer kuruluşlar nezdinde temsil edilmesi amaçlarıyla öğrenci derneği kurabilirler.

F) Dernekler Kanununun 43 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 43. – Dernekler, en az yedi gün önceden merkezlerinin bulunduğu ve faaliyetin düzenleneceği illerin valiliklerine bildirimde bulunmak şartıyla yabancı ülkelerdeki dernek veya kuruluşların üyelerini Türkiye'ye davet edebilir ya da yabancı dernek veya kuruluşların davetlerine uyarak üyelerini veya dernek üyesi olma hakkına sahip üçüncü kişileri yurt dışına gönderebilirler. Bildirimde, davetin amacı, tarihi, yeri, ilgili dernek veya kuruluşun adı ve adresi ile katılacak üyelere veya temsilcilere ait bilgiler bulunur.

MADDE 6.- A) 6.10.1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 9 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 9.- Bu Kanuna göre yapılacak toplantılar, fiil ehliyetine sahip ve onsekiz yaşını doldurmuş, en az yedi kişiden oluşan bir düzenleme kurulu tarafından düzenlenir. Bu kurul, kendi aralarından birini başkan seçer. Diplomatik dokunulmazlıkları bulunan kişiler, düzenleme kurulu başkan veya üyesi olamazlar.

Tüzel kişilerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemeleri, yetkili organlarının kararına bağlıdır.

B) Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 17 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 17.- Bölge valisi, vali veya kaymakam, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla belirli bir toplantıyı yasaklayabilir veya iki ayı aşmamak üzere erteleyebilir.

C) Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 19 uncu maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bölge valisi, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla bölgeye dahil illerin birinde veya birkaçında ya da bir ilin bir veya birkaç ilçesinde bütün toplantıları üç ayı geçmemek üzere erteleyebilir.

MADDE 7.- Aşağıdaki kanun hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır:

A) Basın Kanununun 16 ncı maddesinin beşinci fıkrası,

B) 10.3.1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilât, Görev ve Yetkileri Kanununun 9 uncu maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi,

C) 16.6.1983 tarihli ve 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 16 ncı maddesinin son fıkrası,

D) Demekler Kanununun 7, 11 ve 12 nci maddeleri,

E) Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 21 inci maddesi.

MADDE 8. – Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 9. – Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

**Ek-4**

**ÇEŞİTLİ KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA  
İLİŞKİN KANUN<sup>314</sup>**

Kanun No. 4771

Kabul Tarihi : 3.8.2002

MADDE 1. – A) Savaş ve çok yakın savaş tehdidi hâllerinde işlenmiş suçlar için öngörülen idam cezaları hariç olmak üzere, 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu, 7.1.1932 tarihli ve 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun ile 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununda yer alan idam cezaları müebbet ağır hapis cezasına dönüştürülmüştür.

Şu kadar ki,

a) Türk Ceza Kanununun 47, 50, 51, 55, 58, 59, 61, 62, 64, 65, 66, 102, 112, 451, 452, 462 ve 463 üncü maddeleri ile 7.11.1979 tarihli ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 12 nci maddesinin idam cezasına ilişkin hükümleri,

b) Türk Ceza Kanununun 17 nci maddesi ile 13.7.1965 tarihli ve 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanununun 19 ve Ek 2 nci maddelerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ölüm cezalarının yerine getirilmemesine karar verilenlere ilişkin hükümleri,

<sup>314</sup> 09.08.2002 gün ve 24841 sayılı R.G.

**Saklıdır.**

B) Bu Kanun hükümlerine göre idam cezaları müebbet ağır hapis cezasına dönüştürülenler hakkında Türk Ceza Kanununun 70, 73 ve 82 nci maddelerinde öngörülen süreler iki kat, terör suçluları hakkında üç kat olarak uygulanır.

Bu Kanun hükümlerine göre idam cezaları müebbet ağır hapis cezasına dönüştürülen terör suçluları hakkında Cezaların İnfazı Hakkında Kanun ile 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun şartla salıverilmeye ilişkin hükümleri uygulanmaz. Bunlar hakkında müebbet ağır hapis cezası ölünceye kadar devam eder.

**MADDE 2. – A) Türk Ceza Kanununun 159 uncu maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.**

Birinci fıkrada sayılan organları veya kurumları tahkir ve tezyif kastı bulunmaksızın, sadece eleştirmek amacıyla yapılan yazılı, sözlü veya görüntülü düşünce açıklamaları cezayı gerektirmez.

B) Türk Ceza Kanununun 201 inci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 201/a ve 201/b maddeleri eklenmiştir.

**MADDE 201/a. – Doğrudan doğruya veya dolaylı olarak maddî menfaat elde etmek amacıyla, yabancı bir devlet tâbiyetinde bulunan veya vatansız olan veya Türkiye’de sürekli olarak oturmasına yetkili mercilerce izin verilmemiş bulunan kimselerin Türkiye’ye yasal olmayan yollardan girmelerini veya ülkede kalmalarını, bu kişilerin veya Türk vatandaşlarının yasal olmayan yollardan ülke dışına çıkmalarını sağlamaya göçmen kaçakçılığı denilir.**

Göçmen kaçakçılığı suçunun faillerine veya böyle bir suça iştirak etmeksizin, daha önce ülkeye sokulmuş veya girmiş kaçak göçmenleri, maddî menfaat elde etmek amacıyla, yasal olmayan yollarla ülkeden çıkaranlara, yasal koşullara uymaksızın ülkede kalmalarını olanaklı kılanlara, bu maksatla sahte kimlik veya seyahat belgelerini hazırlayanlara veya temin edenlere ya da bu suçlara teşebbüs edenlere, fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis ve bir milyar liradan az olmamak üzere ağır para cezası verilir; suçun işlenmesinde kullanılan taşıtlar ve bu fiil nedeniyle elde edilen maddî menfaatler müsadere edilir.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı olan suçlar, kaçak göçmenlerin yaşamlarını veya vücut bütünlüklerini tehlikeye soktuğu veya insanlık dışı veya onur kırıcı muamele

biçimlerine tâbi kılınmalarına neden olduğu hâllerde faillere verilecek cezalar, yarısı oranında; ölüm meydana gelmiş ise bir kat artırılarak hükmolunur.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçlar örgütlü olarak işlendiğinde faillere verilecek cezalar bir kat artırılarak hükmolunur.

MADDE 201/b. – Zorla çalıştırmak veya hizmet ettirmek, esarete veya benzeri uygulamalara tâbi kılmak, vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla, tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle kişileri tedarik eden, kaçırarak, bir yerden başka bir yere götürerek veya sevk eden, barındıran kimseye beş yıldan on yıla kadar ağır hapis ve bir milyar liradan az olmamak üzere ağır para cezası verilir.

Birinci fıkrada belirtilen amaçlarla girilen ve suçu oluşturan eylemler var olduğu takdirde, mağdurun rızası yok sayılır.

Onsekiz yaşını doldurmamış çocukların birinci fıkrada belirtilen maksatlarla tedarik edilmeleri, kaçırılmaları, bir yerden diğer bir yere götürülmeleri veya sevk edilmeleri veya barındırılmaları hâllerinde suça ait araç fiillerden hiçbirisine başvurulmuş olmasa da faile birinci fıkrada belirtilen cezalar verilir.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçlar örgütlü olarak işlendiği takdirde faillere verilecek cezalar bir kat artırılarak hükmolunur.

MADDE 3.- A) 6.10.1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanununun yürürlükten kaldırılmış olan 11 inci maddesi, kenar başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

#### Türkiye'de kurulan derneklerin yurt dışındaki faaliyetleri

Madde 11.- Uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hâllerde; uluslararası faaliyette bulunma amacını güden derneklerin kurulması, bu derneklerin yurt dışında şube açması, yurt dışındaki benzer amaçlı dernek veya kuruluşlara üye olması veya bunlarla işbirliği yapması veya yurt dışında faaliyette bulunması, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle, İçişleri Bakanlığının önerisi üzerine Bakanlar Kurulunun iznine bağlıdır.

Yurt dışındaki bir dernek ve kuruluşu üye olmak ya da bunlarla işbirliğinde bulunmak isteyen dernek veya üst kuruluş, bu dernek veya kuruluşun statüsünün

Türkçeye çevrilmiş noterden onaylı iki örneğini İçişleri Bakanlığına vermekle yükümlüdür.

Türkiye'deki derneklerin üye olduğu veya işbirliği yaptığı yabancı dernek veya kuruluşların kanunlarımıza ve millî menfaatlerimize aykırı faaliyetlerde bulunması hâlinde, Türkiye'de kurulmuş derneğin, bu yabancı dernek veya kuruluşlarla olan ilişkilerine Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle, İçişleri Bakanlığının önerisi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla son verilir.

B) Dernekler Kanununun yürürlükten kaldırılmış olan 12 nci maddesi, kenar başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

Yurt dışında kurulan derneklerin Türkiye'deki faaliyetleri

Madde 12.- Yurt dışında kurulan derneklerin, uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hâllerde ve karşılıklı olmak koşuluyla, kültürel, ekonomik, teknik, sportif ve bilimsel konularda bilgi veya teknolojilerinden yararlanılmak üzere; Türkiye'de şube açmalarına, Türkiye'de kurulmuş bulunan derneklere üye olmalarına veya bunlarla işbirliği yapmalarına, Türkiye'de faaliyette bulunmalarına, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle, İçişleri Bakanlığının önerisi üzerine Bakanlar Kurulunca izin verilebilir.

Yukarıdaki fıkrada sözü edilen derneklerin, kanunlarımıza veya millî menfaatlerimize aykırı faaliyetlerde bulunması hâlinde, verilen izin geri alınmasına Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle, İçişleri Bakanlığının önerisi üzerine Bakanlar Kurulunca karar verilir.

C) Dernekler Kanununun 15 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

İçişleri Bakanlığınca Dernekler Daire Başkanlığında ve illerde valilikler bünyesinde derneklerin kaydolunacağı Dernekler Kütüğü tesis olunur.

Dernekler Daire Başkanlığındaki Dernekler Kütüğüne bütün konfederasyon, federasyon ve dernekler ile şubeleri ve merkezleri yurt dışında bulunan derneklerin Türkiye'de açılmış şubeleri kaydolunur.

D) Dernekler Kanununun 40 ıncı maddesinin kenar başlığı ve birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Millî Savunma ve kolluk hizmetlerine hazırlayıcı faaliyette bulunma yasağı

Dernekler, askerliğe, millî savunma ve kolluk hizmetlerine hazırlayıcı öğretim ve eğitim faaliyetlerinde bulunamazlar. Bu amaçları gerçekleştirmek üzere kamp veya talim yerleri açamazlar.

E) Dernekler Kanununun 45 inci maddesi, kenar başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Beyanname verme yükümlülüğü ve denetim

Madde 45.- Dernekler, faaliyetleri ile gelir ve gider işlemlerinin sonuçları konusunda, İçişleri Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte belirtilen şekle uygun olarak düzenleyecekleri beyannameyi yıl sonu itibarıyla mahallin en büyük mülkî amirine verirler.

Gerek görülen hâllerde derneklerin yönetim yerleri, müesseseleri ve her çeşit eklentileri, defterleri, hesap ve işlemleri, İçişleri Bakanlığı veya buldukları yerin en büyük mülkî amiri tarafından her zaman denetlenebilir. İçişleri Bakanlığı, bu denetlemeyi Dernekler Daire Başkanlığı Personeli veya Bakanlık Teftiş Kurulu aracılığıyla; en büyük mülkî amirler, bizzat veya görevlendirecekleri memur veya memurlar aracılığıyla yaptırırlar.

Dernekler, amaç ve faaliyetleriyle ilgili olan bakanlıklarca da denetlenebilir. Denetleme sonuçları, bilgi için İçişleri Bakanlığına bildirilir.

Denetleme sırasında görevli memurlar tarafından istenecek her türlü bilgi, belge ve kayıtların, dernek yetkilileri tarafından gösterilmesi veya verilmesi, yönetim yerleri, müesseseler ve eklentilerine girme isteğinin yerine getirilmesi zorunludur.

Denetim sırasında, suç teşkil eden fiillerin tespit edilmesi hâlinde, ilgili mülkî amirlik durumu derhal Cumhuriyet savcılığına bildirir.

F) Dernekler Kanununun 46 ncı maddesi, kenar başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Dernekler Daire Başkanlığı

Madde 46.- Dernekler ile ilgili hizmetleri yürütmek, tüzüklerinde gösterilen amaç ve bu amacın gerçekleştirilmesi için sürdürüleceği belirtilen çalışma konuları doğrultusunda faaliyet gösterip göstermediklerini, defterlerini ve hesaplarını mevzuata ve tüzüklerine uygun olarak yürütüp yürütmediklerini denetlemek üzere İçişleri Bakanlığı bünyesinde Dernekler Daire Başkanlığı kurulur. Bu birimin kuruluş, çalışma

şekli ve denetleme esas ve usulleri, İçişleri Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

G) Dernekler Kanununun 62 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 62.- Dernekler tarafından tutulacak defterler ile ilgili usul ve esaslar İçişleri ve Maliye Bakanlıklarınca birlikte çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir. Bu defterlerin noterden onaylı olması zorunludur.

H) Dernekler Kanununun 73 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 73.- İçişleri Bakanlığınca, derneklere ilişkin iş ve işlemleri yürütmek, hizmetleri görmek üzere illerde valilikler, ilçelerde de kaymakamlıklar bünyesinde derneklerle ilgili bir birim oluşturulur.

Bu birimin illerdeki teşkilatlanması, kuruluş, görev ve yetkileri ile 15 inci maddeye göre oluşturulacak Dernekler Kütüğünün şekli, düzenleme ve kayıt esasları, İçişleri Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

MADDE 4. – A) 5.6.1935 tarihli ve 2762 sayılı Vakıflar Kanununun 1 inci maddesinin sonuna aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

Cemaat vakıfları, vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın, Bakanlar Kurulunun izniyle dinî, hayrî, sosyal, eğitsel, sıhhî ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak üzere taşınmaz mal edinebilirler ve taşınmaz malları üzerinde tasarrufta bulunabilirler.

Bu vakıfların dinî, hayrî, sosyal, eğitsel, sıhhî ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak üzere, her ne suretle olursa olsun, tasarrufları altında bulunduğu, vergi kayıtları, kira sözleşmeleri ve diğer belgelerle belirlenen taşınmaz mallar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde başvurulması hâlinde vakıf adına tescil olunur. Cemaat vakıfları adına bağışlanan veya vasiyet olunan taşınmaz mallar da bu madde hükümlerine tâbidir.

B) 8.6.1984 tarihli ve 227 sayılı Vakıflar Genel Müdürlüğünün Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye aşağıdaki Ek Madde eklenmiştir.

EK MADDE 3. – Türkiye’de kurulan vakıflar, amaçları doğrultusunda uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hâllerde, İçişleri ve Dışişleri bakanlıklarının görüşleri alınmak suretiyle, Vakıflar Genel Müdürlüğünün bağlı bulunduğu Bakanlığın önerisi üzerine Bakanlar Kurulunun izniyle yurt dışında kurulmuş vakıf veya kuruluşlara üye olabilirler.



Türkiye’de kurulan vakıfların vakıf senedinde belirtilen amaçları gerçekleştirmek üzere uluslararası faaliyette bulunması ve yurt dışında şube açması ile yurt dışındaki benzer amaçlı vakıf veya kuruluşlarla işbirliği yapması, İçişleri ve Dışişleri bakanlıklarının görüşleri alınmak suretiyle, Vakıflar Genel Müdürlüğünün bağlı bulunduğu Bakanlığın önerisi üzerine Bakanlar Kurulunun iznine bağlıdır.

Yabancı ülkelerde kurulmuş vakıflar, uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hâllerde, karşılıklı olmak koşuluyla, İçişleri ve Dışişleri bakanlıklarının görüşleri alınmak suretiyle, Vakıflar Genel Müdürlüğünün bağlı bulunduğu Bakanlığın önerisi üzerine Bakanlar Kurulunun izniyle Türkiye’de faaliyette bulunabilirler, şube açabilirler, üst kuruluşlar kurabilirler, kurulmuş üst kuruluşlara katılabilirler veya kurulmuş vakıflarla işbirliği yapabilirler.

Bu vakıflar, Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre kurulan vakıflar hakkında uygulanan mevzuata tâbidir.

MADDE 5. – A) 6.10.1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 3 üncü maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yabancıların bu Kanun hükümlerine göre toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemeleri, İçişleri Bakanlığının iznine bağlıdır. Yabancıların bu Kanuna göre düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde topluluğa hitap etmeleri, afiş, pankart, resim, flama, levha, araç ve gereçler taşımaları, toplantının yapılacağı mahallin en büyük mülkî idare amirliğine toplantıdan en az kırksekiz saat önce yapılacak bildirimle mümkündür.

B) Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Toplantı yapılabilmesi için, düzenleme kurulu üyelerinin tamamının imzalayacakları bir bildirim, toplantının yapılmasından en az kırksekiz saat önce ve çalışma saatleri içinde, toplantının yapılacağı yerin bağlı bulunduğu valilik veya kaymakamlığa verilir.

MADDE 6. – A) 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 445 inci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 445/A maddesi eklenmiştir.

MADDE 445/A. – Kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş olan bir kararın, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair

Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiği saptandığında, ihlâlin niteliği ve ağırlığı bakımından Sözleşmenin 41 inci maddesine göre hükmedilmiş olan tazminatla giderilemeyecek sonuçlar doğurduğu anlaşılırsa; Adalet Bakanı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuruda bulunan veya yasal temsilcisi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde Yargıtay Birinci Başkanlığından muhakemenin iadesi isteminde bulunabilirler.

Bu istem, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca incelenir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince saptanan ihlâlin sonuçları tazminatla giderilmiş veya istem süresi içinde yapılmamış ise reddine; aksi hâlde, dosyanın davaya bakması için kararı veren mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmaksızın kesin olarak karar verir.

B) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 448 inci maddesine son fıkra olarak aşağıdaki hüküm eklenmiştir.

445/A maddesi hükümleri saklıdır.

MADDE 7. – A) 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 327 nci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 327/a maddesi eklenmiştir.

MADDE 327/a. – Kesinleşmiş bir ceza hükmünün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiği saptandığında ihlâlin niteliği ve ağırlığı bakımından Sözleşmenin 41 inci maddesine göre hükmedilmiş olan tazminatla giderilemeyecek sonuçlar doğurduğu anlaşılırsa; Adalet Bakanı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuruda bulunan veya yasal temsilcisi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde Yargıtay Birinci Başkanlığından muhakemenin iadesi isteminde bulunabilirler.

Bu istem, Yargıtay Ceza Genel Kurulunca incelenir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince saptanan ihlâlin sonuçları tazminatla giderilmiş veya istem süresi içinde yapılmamış ise reddine; aksi hâlde, dosyanın davaya bakması için kararı veren mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmaksızın kesin olarak karar verir.

B) Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 335 inci maddesine son fıkra olarak aşağıdaki hüküm eklenmiştir.

327/a maddesi hükümleri saklıdır.

MADDE 8.- A) 13.4.1994 tarihli ve 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki hükümler eklenmiştir.

Ayrıca, Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerde de yayın yapılabilir. Bu yayınlar, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olamaz. Bu yayınların yapılmasına ve denetimine ilişkin usul ve esaslar, Üst Kurulca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

B) Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (f) ve (v) bentleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

f) Özel hayatın gizliliğine saygılı olunması.

v) Yayınların şiddet kullanımını özendirici veya ırkçı nefret duygularını kışkırtıcı nitelikte olmaması.

C) Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 26 ncı maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bu Kanuna aykırı olmamak kaydıyla, yayınların yeniden iletimi serbesttir. Yeniden iletime ilişkin usul ve esaslar, Üst Kurulca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

MADDE 9. – A) 15.7.1950 tarihli ve 5680 sayılı Basın Kanununun 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (6) numaralı bendinde geçen “bu Kanunun ek birinci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar” ibaresi, “bu Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan suçlar” şeklinde değiştirilmiştir.

B) Basın Kanununun 21 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 21. – 9 uncu maddenin birinci fıkrası ile 11 inci madde hükümlerine aykırı hareket edenler, onmilyar liradan otuzmilyar liraya kadar ağır para cezasına mahkûm edilirler.

9 uncu maddenin son fıkrasına göre yayımı durdurulan mevkutenin yayınına beyanname vermeden devam edenler, yirmimilyar liradan altmışmilyar liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.

C) Basın Kanununun 22 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 22. – Hakikate aykırı beyanname veren kimse, fiil başka bir suç oluştursa bile yirmimilyar liradan yüzmilyar liraya kadar ağır para cezasına mahkûm edilir.

D) Basın Kanununun 24 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 24. - 12 nci maddenin birinci fıkrası hükmünü yerine getirmeyenler hakkında otuzmilyar liradan yüzmilyar liraya kadar ağır para cezasına hükmolunur.

E) Basın Kanununun 25 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 25. - 13 üncü maddede yazılı şart ve vasıfları haiz olmayan kimseleri çalıştıranlar, onbeşmilyar liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezasıyla cezalandırılırlar.

F) Basın Kanununun 30 uncu maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yukarıdaki fıkralar hükümlerine aykırı hareket edenler, yirmimilyar liradan yüzmilyar liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.

G) Basın Kanununun 33 üncü maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bu yasağa aykırı hareket edenler, onmilyar liradan otuzmilyar liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.

H) Basın Kanununun 34 üncü maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bu defter tutulmadığı veya deftere noksan ve yanlış malûmat geçirildiği veyahut savcılıkça talep vukuunda defter ve ihtiva etmesi gereken hususlar gizlendiği takdirde mevkutenin sahibi veya onun mümessili, birmilyar liradan onmilyar liraya kadar ağır para cezasına mahkûm edilir.

MADDE 10. - A) 4.7.1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 8 inci maddesinin (D) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

D) Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine, genel güvenliğe ve genel ahlâka zararı dokunacak oyun oynatılan, temsil verilen, film veya video bant gösterilen yerler ile internet üzerinden yapılan yayınlara izin verilen yerler,

B) Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 9 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 9. - Polis, millî güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silâh, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti amacıyla usulüne göre verilmiş hâkim kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mahallin en büyük mülkî amirinin vereceği yazılı emirle;

A) 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu kapsamına giren toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapıldığı yerde veya yakın çevresinde,

B) Özel hukuk tüzel kişileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya sendikaların genel kurul toplantılarının yapıldığı yerin yakın çevresinde,

C) Halkın topluca bulunduğu veya toplanabileceği yerlerde,

D) Öğretim ve eğitim özgürlüğünün sağlanması için her derecede öğretim ve eğitim kurumlarının ve 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (A) bendindeki koşula uygun olarak girilecek üniversite, bağımsız fakülte veya bağlı kurumların içinde, bunların yakın çevreleri ile giriş ve çıkış yerlerinde,

E) Umumî veya umuma açık yerlerde veya öğrenci yurtlarında veya eklentilerinde,

F) Yerleşim yerlerinin giriş ve çıkışlarında,

G) Her türlü toplu taşıma veya seyreden taşıt araçlarında,

Suçun önlenmesi amacıyla kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar; suç unsurlarına el koyar ve evrakı ile birlikte Cumhuriyet savcılığına tevdi eder.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile diğer kanunlara göre suç iz, eser, emare veya delillerinin tespiti veya faillerinin yakalanması amacıyla polis tarafından yapılacak aramalar için de usulüne göre verilmiş hâkim kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, diğer kanunlarda yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmalıdır.

5680 sayılı Basın Kanunu kapsamına giren basılı eserlerin arama ve zaptı, genel hükümlere tâbidir.

C) Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 11 inci maddesinin (C) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

C) Genel ahlâk ve edebe aykırı mahiyette her türlü sesli ve görüntülü eserleri, kaydedildiği materyale bakılmaksızın üreten ve satanları,

D) Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 12 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 12. - Kanunî istisnalar saklı kalmak üzere, eğlence, oyun, içki ve benzeri amaçlı umuma açık ve açılması izne bağlı yerlerde onsekiz yaşından küçükler çalıştırılmaz.

Polis bar, pavyon, gazino, meyhane gibi içkili yerler ile kiraathane ve oyun oynatılan benzeri yerlere yanlarında veli ve vasileri olsa bile onsekiz yaşını doldurmamış küçüklerin girmesini meneder.

Bu madde hükümlerine aykırı hareket edenler hakkında 17 nci, işyerleri hakkında da 8 inci madde hükümlerine göre işlem yapılır.

E) Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 13 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 13. - Polis,

A) Suçüstü hâlinde veya gecikmesinde sakınca bulunan diğer hâllerde suç işlendiğine veya suça teşebbüs edildiğine dair haklarında kuvvetli iz, eser, emare veya delil bulunan şüphelileri,

B) Haklarında yetkili mercilerce verilen yakalama veya tutuklama kararı bulunanları,

C) Halkın rahatını bozacak veya rezalet çıkaracak derecede sarhoş olanları veya sarhoşluk hâlinde başkalarına saldıranları, yapılan uyarılara rağmen bu hareketlerine devam edenler ile başkalarına saldırmaya yeltenenleri ve kavga edenleri,

D) Usulüne aykırı şekilde ülkeye giren ya da haklarında sınır dışı etme veya geri verme kararı alınanları,

E) Polisin kanunlara uygun olarak aldığı tedbirlere karşı gelenleri, direnenleri ve görev yapmasını engelleyenleri,

F) Bir kurumda tedavi, eğitim ve ıslahı için kanunlarla ve bu Kanunun uygulanmasını gösteren tüzükte belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirlerin yerine getirilmesi amacıyla, toplum için tehlike teşkil eden akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol bağımlısı serseri veya hastalık bulaştırabilecek kişileri,

G) Haklarında gözetim altında ıslahına veya yetkili merci önüne çıkarılmasına karar verilen küçükleri,

Yakalar ve gerekli kanunî işlemleri yapar.

Yakalanması belirli bir usule bağlanmış kişilerle ilgili kanun hükümleri saklıdır.

Yakalanan kişilerin kaçması veya saldırıda bulunmasının önlenmesi bakımından kişinin sağlığına zarar vermeyecek şekilde her türlü tedbir alınabilir.

Yakalanan kişilere, yakalama sebebi herhalde yazılı ve bunun mümkün olmaması hâlinde sözlü olarak derhal; toplu suçlarda ise en geç bu kişiler hâkim huzuruna çıkarılıncaya kadar bildirilir.

Kişinin yakalandığı, istediği kanunî yakınlarına derhal bildirilir.

Yakalananlardan,

A) Uyuşturucu madde kullanmış olanlar ile sarhoş olanların,

B) Zor kullanılarak yakalananların,

C) Haklarında suç soruşturması yapılacak olan şüpheli ve sanıkların,

Yakalanma anındaki sağlık durumları tabip raporuyla tespit edilir.

Yakalanan kişilerden suç işlediği şüphesi altında olanlar adli mercilere sevk edilir. Haklarında ıslah veya tedavi tedbiri alınması gerekenler, ilgili kurum yetkilileri tarafından teslim alınır. Yakalama sebebi ortadan kalkanlar derhal serbest bırakılır.

F) Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun ek 1 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Ek Madde 1. - Umumî veya umuma açık yerler ile umuma açık yer niteliğindeki ulaşım araçlarında, gerçek kişi veya topluluklar, mahallin en büyük mülkî amirine, en az kırk sekiz saat önceden yazılı bildirimde bulunmak suretiyle, oyun ve temsil verebilir veya çeşitli şekillerde gösteri düzenleyebilir.

Bunlardan, Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne, Anayasal düzene veya genel ahlâka aykırı olduğu tespit edilenler hakkında mahallin en büyük mülkî amiri tarafından derhal Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulur.

Birinci fıkra uyarınca yapılacak bildirimde oyun veya temsile katılan yönetici ve diğer kişilerin kimlik, ikametgâh ve tâbiyetleri belirtilir.

MADDE 11. - A) 14.10.1983 tarihli ve 2923 sayılı Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi Kanununun adı “Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi ile Türk Vatandaşlarının Farklı Dil ve Lehçelerinin Öğrenilmesi Hakkında Kanun” şeklinde değiştirilmiştir.

B) Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi Kanununun 1 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 1. - Bu Kanunun amacı, eğitim ve öğretim kurumlarında okutulacak yabancı diller, yabancı dille eğitim ve öğretim yapan okullar ile Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerin öğreniminin tâbi olacağı esasları düzenlemektir.

C) Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi Kanununun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine aşağıdaki hükümler eklenmiştir.

Ancak, Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerin öğrenilmesi için 8.6.1965 tarihli ve 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu hükümlerine tâbi olmak üzere özel kurslar açılabilir. Bu kurslar, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olamaz. Bu kursların açılmasına ve denetimine ilişkin esas ve usuller, Millî Eğitim Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

MADDE 12. - Aşağıdaki kanun hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır.

A) Dernekler Kanununun 39, 47 ve 56 ncı maddeleri,

B) Basın Kanununun 31 ve ek 3 üncü maddeleri,

C) Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 11 inci maddesinin son fıkrası,

D) 6.6.1985 tarihli ve 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanununun Geçici 1 inci maddesi.

GEÇİCİ MADDE 1. - Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 1 inci maddenin (A) fıkrası kapsamına giren suçlardan dolayı haklarında idam cezası verilen hükümlülerin dosyalarından;

a) Henüz Yargıtaya gönderilmemiş veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunanlar ile daha önce Türkiye Büyük Millet Meclisine gönderilmiş olanlar hükmü veren mahkemece,

b) Yargıtayda bulunanlar ilgili ceza dairesince,

Acele işlerden sayılmak ve Türk Ceza Kanununun 2 nci maddesi dikkate alınmak suretiyle karara bağlanır.



Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında veya Türkiye Büyük Millet Meclisinde bulunan dosyalar, gelişlerindeki usule uygun olarak Kanunun yürürlük tarihinden itibaren bir ay içinde hükmü veren mahkemeye geri gönderilir.

Askerî mahkemeler, Askerî Yargıtay Başsavcılığı ve Askerî Yargıtayda bulunan dosyalar hakkında da bu madde hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

GEÇİCİ MADDE 2. - Bu Kanunun 6 ve 7 nci maddeleri, bu maddelerin yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır.

GEÇİCİ MADDE 3. - Bu Kanunda öngörülen yönetmelikler, Kanunun yürürlük tarihinden itibaren bir yıl içinde yürürlüğe konulur.

**Ek-5**

**ÇEŞİTLİ KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK  
YAPILMASINA İLİŞKİN KANUN<sup>315</sup>**

Kanun No. 4778

Kabul Tarihi : 2.1.2003

MADDE 1. - 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 245 inci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

243 üncü madde ile bu maddede yazılı suçlardan dolayı verilen cezalar, para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilemez ve ertelenemez.

MADDE 2.- 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 316 ncı maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen tebliğname taraflara ilgili dairece tebliğ olunur.

MADDE 3. – 5.6.1935 tarihli ve 2762 sayılı Vakıflar Kanununun 1 inci maddesinin altıncı fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Cemaat vakıfları, vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın, Vakıflar Genel Müdürlüğünün izniyle dinî, hayrî, sosyal, eğitsel, sıhhi ve kültürel alanlardaki

<sup>315</sup> 11.01.2003 gün ve 24990 sayılı R.G.

Cemaat vakıfları, vakfiyeleri olup olmadığına bakılmaksızın, Vakıflar Genel Müdürlüğünün izniyle dinî, hayrî, sosyal, eğitsel, sıhî ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarını karşılamak üzere taşınmaz mal edinebilirler ve taşınmaz malları üzerinde tasarrufta bulunabilirler.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Vakıflar Genel Müdürlüğünün bağlı bulunduğu Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

MADDE 4. – 15.7.1950 tarihli ve 5680 sayılı Basın Kanununun 15 inci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Mevkute sahibi, mesul müdür ve yazı sahibi haber kaynaklarını açıklamaya zorlanamaz.

MADDE 5. – 1.7.1964 tarihli ve 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa aşağıdaki madde eklenmiştir.

EK MADDE 1. - Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına dayanılarak yapılacak ödemeler ile dostane çözüm bağlamında yapılacak ödemelere ilişkin olarak düzenlenecek kâğıtlar damga vergisinden istisnadır.

MADDE 6. - 22.4.1983 tarihli ve 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Siyasî partiler, partiye üye olma yeterliğine sahip en az otuz Türk vatandaşı tarafından kurulur.

MADDE 7. - Siyasî Partiler Kanununun 11 inci maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinin (2), (3) ve (5) numaralı alt bentleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

2. Basit ve nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlar ile istimal ve istihlak kaçakçılığı dışında kalan kaçakçılık suçları, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma veya Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından biriyle mahkûm olanlar,

3. Taksirli suçlar hariç beş yıl ağır hapis veya beş yıl ve daha fazla hapis cezasına mahkûm olanlar,

5. Terör eyleminden mahkûm olanlar,

MADDE 8. - Siyasi Partiler Kanununun 66 ncı maddesinin ikinci fıkrasında geçen “ikimilyar liradan fazla kıymette aynî veya nakdî bağışta bulunması” ibaresinden sonra gelmek üzere “veya yayınları kullandırması” ibaresi eklenmiştir.

MADDE 9. - Siyasî Partiler Kanununun 98 inci maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

Siyasî partilerin kapatılması davalarında kapatılmaya karar verilebilmesi için beşte üç oy çokluğu şarttır.

MADDE 10. - Siyasî Partiler Kanununun 100 üncü maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Anayasada yazılı nedenlerle Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından bir siyasî partinin kapatılması davasının açılması;

a) Re'sen,

b) Bakanlar Kurulu kararı üzerine Adalet Bakanının istemiyle,

c) Bir siyasî partinin istemi üzerine,

Olur.

MADDE 11. - Siyasî Partiler Kanununun 102 nci maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında geçen "kapatılması ya da" ibareleri madde metninden çıkarılmış ve maddenin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

Siyasî parti, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının bu istemlerine karşı Anayasa Mahkemesine itiraz edebilir.

MADDE 12. - Siyasî Partiler Kanununun 104 üncü maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, söz konusu hükümlere aykırılık görürse bu aykırılığın giderilmesi için ilgili siyasî parti hakkında ihtar kararı verir. Bu yazının tebliği tarihinden itibaren altı ay içinde aykırılık giderilmediği takdirde, Cumhuriyet Başsavcılığı o siyasî partinin Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılması için Anayasa Mahkemesine re'sen dava açabilir.

MADDE 13. - Siyasî Partiler Kanununun 111 inci maddesine (c) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki (d) bendi eklenmiştir.

d) 104 üncü maddeye göre verilen ihtar kararının gereğini yerine getirmeyerek partiyi Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakan sorumlular ile Devlet yardımından faydalanmayan siyasî partilerin sorumluları hakkında üç aydan altı aya kadar hafif hapis cezası,

MADDE 14. - 10.6.1983 tarihli ve 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 7 nci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Yukarıda yazılı haller dışında, bir ilin veya seçim çevresinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde üyesinin kalmaması halinde, boşalmayı takip eden doksan günden sonraki ilk Pazar günü o seçim çevresinde ara seçim yapılır.

MADDE 15. - 10.6.1983 tarihli ve 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 11 inci maddesinin (f) bendinin (1) ve (3) numaralı alt bentleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

1. Basit ve nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlar ile istimal ve istihlak kaçakçılığı dışında kalan kaçakçılık suçları, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma veya Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından biriyle mahkûm olanlar,

3. Terör eylemlerinden mahkûm olanlar,

MADDE 16. - Milletvekili Seçimi Kanununun 39 uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “altmışıncı günü” ibaresi “doksanıncı günü” şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 17. - 6.10.1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanununun 5 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 5. - Anayasada belirtilen Cumhuriyetin temel nitelikleri ile 174 üncü maddesinde belirtilen inkılâp kanunlarının korunması hükümlerine, millî güvenliğe ve kamu düzenine, genel sağlık ve genel ahlâka aykırı olarak; Türkiye Cumhuriyetinde ırk, din, mezhep ve bölge farklılığı veya bunlara dayanarak azınlık yaratmak ve Türkiye Cumhuriyetinin üniter Devlet yapısını bozmak; Atatürk'ün kişiliğini, ilkelerini, çalışmalarını veya anılarını kötülemek veya küçük düşürmek ya da başkalarının hürriyetlerini kısıtlamak amacıyla, demek kurulamaz.

MADDE 18. - Dernekler Kanununun 6 ncı maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Dernekler, Türkiye Cumhuriyetinin resmî kurumlarıyla yazışmalarında Türkçe kullanırlar.

MADDE 19. - Dernekler Kanununun 16 ncı maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Fiil ehliyetine sahip gerçek ve tüzel kişiler derneklere üye olabilirler.

**MADDE 20.** - Dernekler Kanununun 18 inci maddesinin beşinci fıkrasına aşağıdaki cümleler eklenmiştir.

Tüzel kişinin üye olması hâlinde, yönetim kurulu başkanı veya temsille görevlendireceği kişi oy kullanır. Bu kişinin başkanlık veya temsil görevi sona erdiğinde, tüzel kişi adına oy kullanacak kimse yeniden belirlenir.

**MADDE 21.-** Dernekler Kanununun 44 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 44.- Dernekler tarafından yapılan bildiri, beyanname ve benzeri yayınlar, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin temel niteliklerine ve 174 üncü maddede sıralanan inkılâp kanunlarının korunması hükümlerine aykırı; Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozucu mahiyette veya suç işlemeye, ayaklanmaya, isyana teşvik edici bir nitelik taşıdığı veya Devletin gizli belgelerini açıklamak, Atatürk'ün kişiliğini, ilkelerini ve çalışmalarını küçük düşürmek ve kötülemek veya başkalarının şöhret ve haklarına, özel ve aile hayatlarına tecavüz etmek amacına yönelik bulunduğu takdirde, mahallin en büyük mülkî amirinin emriyle toplattırılabilir. Mahallin en büyük mülkî amiri bu kararını yirmidört saat içinde asliye ceza hakimliğine bildirir. Hâkim, mülkî amirin bu kararını en geç kırksekiz saat içinde inceleyip karara bağlar. Bu süre içinde bir karar verilememesi halinde, mahalli mülkî amirin kararı hükümsüz sayılır.

Yukarıdaki hüküm siyasi partiler hakkında uygulanmaz.

**MADDE 22.-** 18.1.1984 tarihli ve 2972 sayılı Mahalli İdareler ile Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanunun 8 inci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Milletvekili Seçimi Kanununun 7 nci maddesinin son fıkrası gereğince yapılan seçimler hariç, milletvekili genel veya ara seçiminden önceki veya sonraki bir yıl içinde yapılması gereken mahalli idareler organlarına veya bu organların üyeliklerine ilişkin genel veya ara seçimler, milletvekili genel veya ara seçimleri ile birleştirilir.

**MADDE 23.** - 1.11.1984 tarihli ve 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 1 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 1. - Bu Kanunun amacı, Türk vatandaşlarının ve Türkiye'de ikamet eden yabancıların kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında,

Türkiye Büyük Millet Meclisine ve yetkili makamlara yazı ile başvurma haklarının kullanılma biçimini düzenlemektir.

**MADDE 24. - Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 2 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Madde 2. - Bu Kanun, Türk vatandaşları ve Türkiye’de ikamet eden yabancılar tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi ile idarî makamlara yapılan dilek ve şikâyetler hakkındaki başvuruları kapsar.

**MADDE 25. - Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 3 üncü maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.**

Türkiye’de ikamet eden yabancılar karşılıklılık esası gözetilmek ve dilekçelerinin Türkçe yazılması kaydıyla bu haktan yararlanabilirler.

**MADDE 26. - Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 4 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Madde 4. - Türkiye Büyük Millet Meclisine veya yetkili makamlara verilen veya gönderilen dilekçelerde, dilekçe sahibinin adı-soyadı ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması gerekir.

**MADDE 27. - Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 7 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Madde 7. - Türk vatandaşlarının ve Türkiye’de ikamet eden yabancıların kendileri ve kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri konusunda yetkili makamlara yaptıkları başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında dilekçe sahiplerine en geç otuz gün içinde gerekçeli olarak cevap verilir. İşlem safahatının duyurulması halinde alınan sonuç ayrıca bildirilir.

**MADDE 28. - Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.**

Madde 8. - Türkiye Büyük Millet Meclisine gönderilen dilekçelerin, Dilekçe Komisyonunda incelenmesi ve karara bağlanması altmış gün içinde sonuçlandırılır. İlgili kamu kurum veya kuruluşları Türkiye Büyük Millet Meclisi Dilekçe Komisyonunca gönderilen dilekçeleri otuz gün içinde cevaplandırır. İnceleme ve karara bağlamanın esas ve usulleri Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünde gösterilir.

MADDE 29. - 5.12.1990 tarihli ve 3686 sayılı İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Kanununun 7 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Komisyon, başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlem hakkında başvuru sahibine en geç altmış gün içinde bilgi verir.

MADDE 30. - 22.11.1990 tarihli ve 3682 sayılı Adli Sicil Kanununun 5 inci maddesinin kenar başlığı "Adli sicil bilgilerini verebilecek merciler ve küçükler hakkında uygulanacak esaslar" şeklinde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Onsekiz yaşından küçükler hakkında adli sicile geçirilen bilgiler; ancak, soruşturma ve kovuşturma konusu olan işler sebebiyle Cumhuriyet savcıları ve mahkemelerce veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliği seçimleri ile ilgili olarak yetkili seçim kurullarınca istendiği takdirde verilir. Bu bilgiler başka herhangi bir iş ve konu için kullanılamaz.

MADDE 31. - Adli Sicil Kanununun 8 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 8. - Cezanın çekildiği veya ortadan kalktığı veya düştüğü tarihten itibaren;

a) Kabahatten mahkûmiyet halinde, diğer bir cürüm veya kabahatten dolayı bir yıl içinde,

b) Basit ve nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma ve dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlar ile beş yıldan fazla ağır hapis ve hapis cezasına mahkûmiyetler on yıl içinde,

c) Beş yıl veya daha az ağır hapis veya hapis veya ağır para cezasına mahkûmiyet halinde diğer bir cürümden dolayı beş yıl içinde,

d) (b) bendindeki suçlara mahkûmiyetlerin; suçu işlediği zaman onsekiz yaşını doldurmamış olan küçükler hakkında verilmesi halinde diğer bir cürümden dolayı beş yıl içinde,

e) (c) bendindeki suçlara mahkûmiyetlerin suçu işlediği zaman onsekiz yaşını doldurmamış olan küçükler hakkında verilmesi halinde diğer bir cürümden dolayı iki yıl içinde,

Evvelce verilen ceza cinsinden bir cezaya veya daha ağır bir cezaya mahkûm olunmadığı takdirde ilgilinin, Cumhuriyet savcısının veya Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünün talebi üzerine hükmü veren mahkemece veya talep edenin bulunduğu yer asliye ceza mahkemesince duruşma yapılmaksızın adli sicildeki kaydın çıkartılmasına karar verilir. Ertelenmiş olan hükmün esasen vaki olmamış sayıldığı hallerde ise, bu tarih esas alınır. Bu kararların bir örneği Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne gönderilir.

Kanunlarda yapılacak değişiklikler sonucu suç olmaktan çıkarılan veya idarî nitelikte cezaya dönüştürülen suçlarla ilgili bilgiler Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünce re'sen adli sicil kayıtlarından çıkartılır.

**MADDE 32.** - 15.12.1990 tarihli ve 430 sayılı Olağanüstü Hal Bölge Valiliği ve Olağanüstü Halin Devamı Süresince Alınacak İlâve Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin (c) bendinin birinci paragrafı aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Hükümlü veya tutuklular, olağanüstü hal ilânına neden olan suçların soruşturulmasında ifade alma, yer gösterme, yüzleştirme, teşhis ve tıbbi muayene için Olağanüstü Hal Bölge Valisinin teklifi üzerine, yetkili Cumhuriyet Başsavcısının talebi ve hâkimin kararı ile, her defasında dört günü geçmemek üzere ceza infaz kurumu veya tutukevinden alınabilir. Bu süre hükümlülük veya tutuklulukta geçmiş sayılır. Hâkim, her defasında karar vermeden önce hükümlü veya tutukluyu dinler. Hükümlü veya tutuklu ceza infaz kurumu veya tutukevinden alındıktan sonra da yasal konumunun gerektirdiği haklardan yararlanır. Ceza infaz kurumu veya tutukevinden ayrılış ve dönüşlerinde hükümlü veya tutuklunun sağlık durumu doktor raporu ile tespit edilir.

**MADDE 33.** - 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun 2 nci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 243 ve 245 inci maddeleri ile 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 154 üncü maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında açılacak soruşturma ve kovuşturmalarda bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

**MADDE 34.** - 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun 91 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.



Madde 91. - Dernekler, tüzüklerinde gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere uluslararası faaliyette ve işbirliğinde bulunabilirler, yurt dışında şube açabilirler ve yurt dışında kurulmuş dernek veya kuruluşlara üye olarak katılabilirler.

MADDE 35. - Türk Medenî Kanununun 92 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 92. - Yabancı dernekler, uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hallerde ve karşılıklı olmak koşuluyla Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle İçişleri Bakanlığının izniyle Türkiye’de faaliyette ve işbirliğinde bulunabilirler, şube açabilirler, üst kuruluşlar kurabilir ve kurulmuş üst kuruluşlara katılabilirler.

MADDE 36. - Bu Kanunla değiştirilen Türk Medenî Kanununun 92 nci maddesi hükmü, dernek ve vakıf dışındaki diğer kâr amacı gütmeyen kuruluşlar hakkında da uygulanır.

MADDE 37. - 7.11.1979 tarihli ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 34 üncü maddesi, 16.6.1983 tarihli ve 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 16 nci maddesinin dördüncü fıkrası, 6.10.1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanununun 11 ve 12 nci maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.

**Ek-7**

## ÇEŞİTLİ KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA İLİŞKİN KANUN<sup>316</sup>

Kanun No. 4793

Kabul Tarihi : 23.1.2003

MADDE 1. - 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 445 inci maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki 11 inci bent eklenmiştir.

<sup>316</sup> 04.02.2003 gün ve 25014 sayılı R.G.

11 - Hükümün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması.

MADDE 2. - Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 447 nci maddesine aşağıdaki üçüncü fıkra eklenmiştir.

445 inci maddenin birinci fıkrasının 11 inci bendinde yazılı sebepten dolayı iadei muhakeme müddeti Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıldır.

MADDE 3. - 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 327 nci maddesine aşağıdaki 6 ncı bent eklenmiştir.

6- Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması. Bu halde, muhakemenin iadesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.

MADDE 4. - 6.10.1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanununun 82 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 82. - Bu Kanunun 43 üncü maddesine veya 45 inci maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarındaki zorunluluğa uymayanlar, 64 üncü maddenin ikinci fıkrasında öngörülen bildirim yapmayan veya Bakanlıkça belirtilen sürede taşınmaz mallarını paraya çevirmeyenler birmilyar liradan üçmilyar liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır.

MADDE 5. - 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 445/A maddesi, aynı Kanunun 448 inci maddesinin son fıkrası, 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 327/a maddesi, aynı Kanunun 335 inci maddesinin son fıkrası ile 3.8.2002 tarihli ve 4771 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun geçici 2 nci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

GEÇİCİ MADDE 1. - Bu Kanunun 1 ve 3 üncü maddeleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır. Bu Kanunun

yürürlüğe girdiği tarihte kesinleşmiş olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına ilişkin muhakemenin iadesi istemleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılır.

**Ek-8**

**ÇEŞİTLİ KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA  
İLİŞKİN KANUN<sup>317</sup>**

Kanun No. 4928

Kabul Tarihi : 15.7.2003

MADDE 1. – 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 453 üncü maddesinde yer alan "dört yıldan sekiz yıla kadar" ibaresi "sekiz yıldan oniki yıla kadar" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 2. – 5.6.1935 tarihli ve 2762 sayılı Vakıflar Kanununa aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 2. - Cemaat vakıfları, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren onsekiz ay içinde 1 inci maddenin yedinci fıkrası uyarınca tescil başvurusunda bulunabilirler.

MADDE 3. – 26.4.1961 tarihli ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanunun 55/A maddesi aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

Özel radyo ve televizyonlarla yayın

Madde 55/A. - Seçimlerin başlangıç tarihinden oy verme gününün bitimine kadar özel radyo ve televizyon kuruluşları, yapacakları yayınlarda 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanununun 5, 20, 22 ve 23 üncü maddeleri ile 31 inci maddesinin ikinci fıkrası hükümlerine tâbidir.

Yukarıdaki fıkra hükümlerine göre özel radyo ve televizyonların yayın ilkelerinin belirlenmesinde, Yüksek Seçim Kurulu görevli ve yetkilidir.

<sup>317</sup> 19.07.2003 gün ve 25173 sayılı R.G.

Yapılacak yayınların yukarıdaki esaslara uygunluğunun gözetim, denetim ve değerlendirilmesinde, ülke çapında yayın yapan özel radyo ve televizyonlar için Yüksek Seçim Kurulu; bunun dışında yayın yapan özel radyo ve televizyonlar için yayının yapıldığı yer ilçe seçim kurulları görevli ve yetkilidir.

İlçe seçim kurullarının verdiği kararlara karşı, yirmidört saat içinde il seçim kurullarına itiraz edilebilir. İl seçim kurulu kararları kesindir.

Ülke çapında yayın yapan özel radyo ve televizyonların hangileri olduğunu belirlemeye Yüksek Seçim Kurulu yetkilidir. Yüksek Seçim Kurulunun buna ilişkin kararı Resmî Gazetede yayımlanır.

MADDE 4. - 298 sayılı Kanununun 149/A maddesi aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

Özel radyo ve televizyon yayınlarına ilişkin suçlar

Madde 149/A. - Bu Kanununun 55/A maddesine ve Yüksek Seçim Kurulunca belirlenen esaslara aykırı olarak yayın yapılması halinde, ülke genelinde yayın yapan özel radyo ve televizyon kuruluşlarını Yüksek Seçim Kurulu, yerel yayın yapan özel radyo ve televizyon kuruluşlarını ise yayının yapıldığı yer ilçe seçim kurulu uyarır veya aynı yayın kuşağında açık bir şekilde özür dilemesini ister. Bu talebe uyulmaması veya aykırılığın tekrarı halinde, Yüksek Seçim Kurulu veya yayının yapıldığı yer ilçe seçim kurulunca, ihlâlê konu programın yayını bir ilâ oniki kez arasında durdurulur. Aykırılığın tekrarı hâlinde, ülke genelinde yayın yapan özel radyo ve televizyon kuruluşlarının yayınlarının Yüksek Seçim Kurulunca beş günden onbeş güne kadar durdurulmasına, yerel yayın yapan özel radyo ve televizyonların yayınlarının ise yayının yapıldığı yer ilçe seçim kurulunca üç günden yedi güne kadar durdurulmasına karar verilir.

Bu kararlar ilgili en yüksek mülkî amirlerce derhâl yerine getirilir.

Birinci fıkra hükmüne göre hakkında yayın durdurulması kararı verilen özel radyo ve televizyon kuruluşlarının sorumluları, onmilyar liradan seksenbeşmilyar liraya kadar, yerel yayın yapan özel radyo ve televizyon kuruluşlarının sorumluları, üçyüzellimilyon liradan dörtmilyar liraya kadar ağır para cezasıyla, yetkili mahkemesince cezalandırılır. Tekerrürü halinde bu cezalar üç misli olarak uygulanır. Bu fıkraya göre verilecek cezalarda Türk Ceza Kanununun 119 uncu maddesi uygulanmaz.

MADDE 5. - 5.5.1972 tarihli ve 1587 sayılı Nüfus Kanununun 16 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Ancak ahlâk kurallarına uygun düşmeyen veya kamuoyunu inciten adlar konulmaz, doğan çocuk babasının, evlilik dışında doğmuş ise anasının soyadını alır.

MADDE 6. - 6.1.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 53 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasına aşağıdaki (1) bendi eklenmiş ve (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

1) Hüküm, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması.

Yargılamanın yenilenmesi süresi, (1) numaralı fıkranın (h) bendinde yazılı sebep için on yıl, (1) numaralı fıkranın (ı) bendinde yazılı sebep için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl ve diğer sebepler için altmış gündür.

MADDE 7. - 2577 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 5. - 53 üncü maddenin (1) numaralı fıkrasının (ı) bendi, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kesinleşmiş olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına ilişkin yargılamanın yenilenmesi istemleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılır.

MADDE 8. - 16.6.1983 tarihli ve 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 16 ncı maddesinin başlığı "Yakalama ve tutuklama" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 9. - 3.5.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda yer alan "cami" ibareleri "ibadet yeri" olarak ve ek 2 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Ek Madde 2. - İmar planlarının tanziminde, planlanan beldenin ve bölgenin şartları ile müstakbel ihtiyaçları göz önünde tutularak lüzumlu ibadet yerleri ayrılır.

İl, ilçe ve kasabalarda mülkî idare amirinin izni alınmak ve imar mevzuatına uygun olmak şartıyla ibadethane yapılabilir.

İbadet yeri, imar mevzuatına aykırı olarak başka maksatlara tahsis edilemez.

MADDE 10. – 23.1.1986 tarihli ve 3257 sayılı Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanununun 3 üncü maddesinin (b) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

b) Denetim: Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, genel ahlâk ve genel sağlığa ve kamu düzenine uygunluğu yönünden bu Kanunda tanımlanan eserlerin yetkililerce incelenmesini,

MADDE 11. - 3257 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin altıncı fıkrasının birinci cümlesinde geçen “, Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 12. - 3257 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Bakanlık veya mülkî idare amirlerince yapılacak herhangi bir denetim sonucunda eserin Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, genel ahlâk ve genel sağlığa ve kamu düzenine aykırı bulunması hâlinde hâkim kararı ile, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise, Bakanlık veya mülkî idare amirinin yazılı emriyle eser yasaklanır ve kanunî takibat açılır.

Yukarıdaki fıkralar uyarınca yetkili mercilerce verilen kararlar, yirmidört saat içinde yetkili sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde karar kendiliğinden kalkar.

MADDE 13. - 22.11.1990 tarihli ve 3682 sayılı Adli Sicil Kanununun 9 uncu maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Özel kanun hükümleri saklıdır.

MADDE 14. - 13.4.1994 tarihli ve 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının dördüncü cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Ayrıca, kamu ve özel radyo ve televizyon kuruluşlarınca Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerde de yayın yapılabilir.

MADDE 15. - 3984 sayılı Kanunun 15 inci maddesinin dördüncü fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Mahallî yayınları izlemek için gerekli görülen yerlerde halen mevcut kadrolardan bölge teşkilâtı oluşturulabilir.

MADDE 16. - 3984 sayılı Kanununun 32 nci maddesinin üçüncü fıkrasındaki “yedinci günden itibaren” ibaresi “yirmidört saat içinde” şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 17. - 3984 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 10. - 4 üncü maddenin birinci fıkrasında öngörülen yönetmelik bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren dört ay içinde Radyo ve Televizyon Üst Kurulunca hazırlanarak yürürlüğe konulur.

MADDE 18. - 3.8.2002 tarihli ve 4771 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanununun 1 inci maddesinin (A) fıkrasının birinci paragrafı aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Savaş ve çok yakın savaş tehdidi hallerinde işlenmiş suçlar için öngörülen idam cezaları hariç olmak üzere 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu, 7.1.1932 tarihli ve 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun, 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu ile 17.2.2000 tarihli ve 4533 sayılı Gelibolu Yarımadası Tarihi Milli Parkı Kanununda yer alan idam cezaları müebbet ağır hapis cezasına dönüştürülmüştür.

MADDE 19. - Aşağıdaki kanun hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır.

a) 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 462 nci maddesi,

b) 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 8 inci maddesi,

c) 18.11.1992 tarihli ve 3842 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 31 inci maddesinin birinci fıkrası.

MADDE 20. - 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1 inci maddesinin kenar başlığı "Terör ve örgüt tanımı" şeklinde, birinci ve ikinci fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Terör; cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya

genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir.

İki veya daha fazla kimsenin birinci fıkrada yazılı terör suçunu işlemek amacıyla birleşmesi halinde bu Kanunda yazılı olan örgüt meydana gelmiş sayılır.

**MADDE 21. - 3713 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.**

**GEÇİCİ MADDE 10. -** Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 3713 sayılı Kanunun 8 inci maddesi kapsamına giren suçlardan dolayı;

1. - Yürütölen hazırlık soruştırmalarında Cumhuriyet savcılıklarınca takipsizlik kararı verilir.

2.- a) Haklarında kamu davası açılmamış tutuklu sanıklar Cumhuriyet savcılıklarınca,

b) Haklarında kamu davası açılmış tutuklu sanıklar ilgili mahkemelerce, Salıverilirler.

3.- a) Henüz Yargıtaya gönderilmemiş veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığında bulunan dosyalar hakkında hükmü veren mahkemece,

b) Yargıtayda bulunan dosyalar ilgili ceza dairesince,

c) Cezaları infaz edilmekte olan hükümlülerin dosyaları hükmü veren mahkemece,

Acele işlerden sayılmak ve Türk Ceza Kanununun 2 nci maddesi dikkate alınmak suretiyle karara bağlanır.

**Ek-9**

**ÇEŞİTLİ KANUNLARDA DEğİŞİKLİK YAPILMASINA**

**İLİŞKİN KANUN<sup>318</sup>**

Kanun No. 4963

Kabul Tarihi : 30.7.2003

<sup>318</sup> 07.08.2003 gün ve 25192 sayılı R.G.



MADDE 1.- 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 159 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "bir seneden" ibaresi "altı aydan" şeklinde ve son fıkrası da aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Tahkir, tezyif ve sövme kastı bulunmaksızın, sadece eleştirmek maksadıyla yapılan düşünce açıklamaları cezayı gerektirmez.

MADDE 2. - 765 sayılı Kanunun 169 uncu maddesinde yer alan "eder veya her ne suretle olursa olsun hareketlerini teshil " ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 3. - 765 sayılı Kanunun 426 ncı maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Bilim ve sanat eserleri ile edebî değere sahip olan eserler bu madde kapsamı dışındadır.

MADDE 4. - 765 sayılı Kanunun 427 nci maddesinin ikinci fıkrasında geçen "ve imha" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 5. - 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa aşağıdaki madde eklenmiştir.

EK MADDE 7. - 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 243 ve 245 inci maddelerinde yazılı suçları işleyenler hakkında soruşturma ve kovuşturmalar acele işlerden sayılır, öncelik ve ivedilikle ele alınır. Bu suçlarla ilgili davalarda duruşmalara zorunluluk olmadıkça otuz günden fazla ara verilemez, bu davalara adli tatilde de bakılır.

MADDE 6. - 25.10.1963 tarihli ve 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 11 inci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Askerî Ceza Kanununun 58 inci maddesinde yazılı suçların, barış zamanında asker olmayan kişiler tarafından işlenmesi hâlinde, bu suçlara ilişkin davalar askerî mahkemelerde görülmez.

MADDE 7. - 21.2.1967 tarihli ve 832 sayılı Sayıştay Kanununa aşağıdaki madde eklenmiştir.

EK MADDE 12. - Türkiye Büyük Millet Meclisi araştırma, soruşturma ve ihtisas komisyonlarının kararına istinaden Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığının talebi üzerine Sayıştay, talep edilen konuyla sınırlı olmak kaydıyla denetimine tâbi olup olmadığına bakılmaksızın özelleştirme, teşvik, borç ve kredi uygulamaları dahil olmak üzere tüm kamu kurum ve kuruluşlarının hesap ve işlemleri ile aynı usule bağlı olarak, kullanılan kamu kaynak ve imkânlarından yararlanma çerçevesinde her türlü kurum,

kuruluş, fon, işletme, şirket, kooperatif, birlik, vakıf ve dernekler ile benzeri teşekküllerin hesap ve işlemlerini denetleyebilir. Denetim sonuçları, ilgili komisyonlarda değerlendirilmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulur.

Silâhlı Kuvvetlerin elinde bulunan Devlet mallarının denetlenmesi, millî savunma hizmetlerinin gerektirdiği gizlilik esaslarına uygun olarak yapılır. Bu denetimin yapılmasına ilişkin esas ve usuller, Genelkurmay Başkanlığının ve Sayıştayın görüşü alınmak suretiyle Millî Savunma Bakanlığı tarafından hazırlanarak Bakanlar Kurulunca kabul edilen "GİZLİ" gizlilik dereceli bir yönetmelikle düzenlenir.

Sayıştay Birinci Başkanı, Sayıştay Kanunu gereğince yapılacak denetimler sırasında gerekli görmesi halinde, meslek mensuplarıyla birlikte Sayıştay dışından uzman çalıştırmaya yetkilidir.

Türkiye Büyük Millet Meclisinden gelen denetim taleplerine Sayıştayca öncelik verilir. Bu taleplerin Sayıştayca ne şekilde karşılanacağına ilişkin esas ve usuller ile Sayıştay dışından Birinci Başkanca uzman görevlendirilme esas ve usulleri Sayıştayca düzenlenecek yönetmeliklerde tespit edilir.

Cumhurbaşkanlığı bu madde kapsamı dışındadır.

MADDE 8. - 7.11.1979 tarihli ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında geçen "15" ibaresi "onsekiz" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 9. - 23.4.1981 tarihli ve 2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanuna ekli (1) sayılı cetvelden "Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri;" ibaresi çıkarılmıştır.

MADDE 10. - 6.10.1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanununun 1 inci maddesinde geçen "en az yedi gerçek kişinin" ibaresi "gerçek veya tüzel en az yedi kişinin" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 11.- 2908 sayılı Kanunun 4 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 4. - Fiil ehliyetine sahip ve onsekiz yaşını doldurmuş olan gerçek kişiler ile tüzel kişiler, önceden izin almaksızın dernek kurma hakkına sahiptir.

Ancak;

1. Türk Silâhlı Kuvvetleri ile genel ve özel kolluk kuvvetleri mensupları ve özel kanunlarında dernek kuramayacakları belirtilen memur statüsündeki kamu hizmeti görevlileri sürekli olarak,

2. a) Türk Ceza Kanununun İkinci Kitabının birinci babında yazılı suçların birinden mahkûm olanlar,

b) Basit ve nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, yağma, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflâs, kaçakçılık, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle mahkûm olanlar,

c) Türk Ceza Kanununun 316, 317 ve 318 inci maddelerinde yazılı suçlardan biriyle mahkûm olanlar,

İki yıl süre ile,

3) Kurulması yasaklanmış dernekleri kuranlar ve yönetenler ile dernekler için yasaklanmış faaliyetlerde bulunmaları sebebiyle mahkemece kapatılmasına karar verilen derneklerin yöneticileri kapatma kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl süre ile,

Dernek kuramazlar.

MADDE 12. - 2908 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin (3) numaralı bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

3. Dernek kurucularının ad ve soyadları veya unvanları, meslek veya sanatları ya da faaliyet konuları, ikametgâhları ve tâbiyetleri,

MADDE 13. - 2908 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "doksan" ibaresi "altmış" olarak değiştirilmiştir.

MADDE 14. - 2908 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve beşinci fıkrasında yer alan "bu Kanunun 39 uncu maddesinde gösterilen derneklere," ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

Diğer kanunların derneklere üye olamayacaklarını belirttiği kişiler ile ilköğretim ve ortaöğretim öğrencileri dernek üyesi olamazlar.

MADDE 15. - 2908 sayılı Kanunun 17 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "39 uncu maddeye göre" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 16. - 2908 sayılı Kanununun 31 inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi madde metninden çıkarılmış ve ikinci fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bu yazıda, kurucuların adı ve soyadı, baba adı, doğum yeri ve tarihi, unvanı, meslek veya sanatı, faaliyet konuları, ikametgâhı ve tâbiyeti ile şube merkez adresinin bildirilmesi ve yazıya dernek tüzüğünden iki örnek ile yetki belgelerinin eklenmesi zorunludur.

MADDE 17. - 2908 sayılı Kanununun 38 inci maddesinde yer alan "dinlenme" kelimesinden sonra gelmek üzere "sanat, kültür, bilim" ibareleri eklenmiştir.

MADDE 18. - 6.10.1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 15 inci maddesinde geçen "otuz" ibaresi "on" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 19. - 2911 sayılı Kanununun 16 ncı maddesinde yer alan "otuz" ibareleri "on" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 20. - 2911 sayılı Kanununun 17 nci maddesinin başlığı "Toplantının ertelenmesi veya bazı hâllerde yasaklanması" olarak ve madde metninde yer alan "yasaklayabilir veya iki ayı aşmamak üzere erteleyebilir." ibaresi "bir ayı aşmamak üzere erteleyebilir veya suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde yasaklayabilir." şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 21. - 2911 sayılı Kanununun 18 inci maddesinin başlığı "Erteleme veya yasaklama kararının tebliği" olarak ve maddenin birinci fıkrasında geçen "yasaklanan veya ertelenen" ibareleri "ertelenen veya yasaklanan", "yasaklama veya erteleme" ibaresi "erteleme veya yasaklama"; ikinci fıkrasında geçen "yasaklanabileceği veya ertelenebileceği" ibaresi "ertelenebileceği veya yasaklanabileceği" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 22. - 2911 sayılı Kanununun 19 uncu maddesinin başlığı "İl veya ilçelerde bütün toplantıların ertelenmesi veya yasaklanması", maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "üç" ibaresi "bir" şeklinde ve birinci fıkranın ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Valiler de aynı sebeplere dayalı olarak ve suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde; ile bağlı ilçelerin birinde veya birkaçında bütün toplantıları bir ayı geçmemek üzere yasaklayabilir.

MADDE 23. - 14.10.1983 tarihli ve 2923 sayılı Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi ile Türk Vatandaşlarının Farklı Dil ve Lehçelerinin Öğrenilmesi Hakkında Kanunun 2 nci maddesinin (a) ve (c) bentleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

a) Eğitim ve öğretim kurumlarında, Türk vatandaşlarına Türkçeden başka hiçbir dil, ana dilleri olarak okutulamaz ve öğretilmez. Ancak, Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerin öğrenilmesi için, 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu hükümlerine tâbi olmak üzere özel kurslar açılabilir; bu kurslarda ve diğer dil kurslarında aynı maksatla dil dersleri oluşturulabilir. Bu kurslar ve derslerde, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı öğretim yapılamaz. Bu kursların ve derslerin açılmasına ve denetimine ilişkin esas ve usuller, Millî Eğitim Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

c) Türkiye'de eğitimi ve öğretimi yapılacak yabancı diller, Bakanlar Kurulu kararıyla tespit edilir.

MADDE 24. - 9.11.1983 tarihli ve 2945 sayılı Millî Güvenlik Kurulu ve Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanununun 4 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 4. - Millî Güvenlik Kurulu, 2 nci maddede belirtilen millî güvenlik ve Devletin millî güvenlik siyasetine ilişkin tanımlar çerçevesinde Devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili konularda tavsiye kararları alır ve gerekli koordinasyonun sağlanması için görüş tespit eder; bu tavsiye kararlarını ve görüşlerini Bakanlar Kuruluna bildirir ve kanunlarla verilen görevleri yerine getirir. Başbakan, Millî Güvenlik Kurulunun tavsiye kararlarının ve görüşlerinin değerlendirilmek üzere Bakanlar Kuruluna sunulması ve Bakanlar Kurulunda kabulü halinde bu tavsiye kararlarının uygulanmasının koordinasyonu ve izlenmesi için bir Başbakan yardımcısını görevlendirebilir.

MADDE 25. - 2945 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Kurul, iki ayda bir toplanır. Gerektiğinde Kurul, Başbakanın teklifi üzerine veya doğrudan Cumhurbaşkanının çağrısı ile de toplanır.

MADDE 26. - 2945 sayılı Kanunun 13 üncü maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Genel Sekreterliğin görev ve yetkileri

Madde 13. - Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği;

a) Millî Güvenlik Kurulunun sekreterlik hizmetlerini yürütür,

b) Millî Güvenlik Kurulunca ve kanunlarla verilen görevleri yerine getirir.

MADDE 27. - 2945 sayılı Kanununun 15 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 15.- Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri, Başbakanın teklifi ve Cumhurbaşkanının onayı ile atanır. Söz konusu atamanın, Türk Silâhlı Kuvvetleri mensupları arasından yapılmasının öngörülmesi hâlinde Genelkurmay Başkanının olumlu görüşü alınır.

MADDE 28. - 2945 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 4. - Bu Kanunla 9.11.1983 tarihli ve 2945 sayılı Millî Güvenlik Kurulu ve Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanununda öngörülen düzenlemelere uygun olarak, 2945 sayılı Kanununun 21 inci maddesinde gösterilen esaslar çerçevesinde bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren üç ay içinde yönetmelik çıkarılır.

MADDE 29. - 8.6.1984 tarihli ve 227 sayılı Vakıflar Genel Müdürlüğünün Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Ek Madde 3.- Türkiye'de kurulan vakıflar, amaçları doğrultusunda uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hallerde, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle İçişleri Bakanlığının izniyle yurt dışında kurulmuş vakıf veya kuruluşlara üye olabilirler.

Türkiye'de kurulan vakıfların, vakıf senedinde belirtilen amaçlarını gerçekleştirmek üzere uluslararası faaliyette bulunması ve yurt dışında şube açması ile yurt dışındaki benzer amaçlı vakıf veya kuruluşlarla işbirliği yapması, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle İçişleri Bakanlığının iznine bağlıdır.

Yabancı ülkelerde kurulmuş vakıflar, uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hallerde, karşılıklı olmak koşulu ile, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle, İçişleri Bakanlığının izniyle Türkiye'de faaliyette bulunabilirler, temsilcilik kurabilirler, şube açabilirler, üst kuruluşlar kurabilirler, kurulmuş üst kuruluşlara katılabilirler veya kurulmuş vakıflarla işbirliği yapabilirler.

Bu vakıflar, Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre kurulan vakıflar hakkında uygulanan mevzuata tâbidir.

MADDE 30. - 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yukarıdaki fıkra uyarınca oluşturulan örgüt mensuplarına yardım edenlere veya şiddet veya diğer terör yöntemlerine başvurmayı teşvik edecek şekilde propaganda yapanlara fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşyüzmilyon liradan birmilyar liraya kadar ağır para cezası verilir.

MADDE 31. - 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun 56 ncı maddesinin birinci fıkrasında geçen "en az yedi gerçek kişinin" ibaresi "gerçek veya tüzel en az yedi kişinin" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 32. - 4721 sayılı Kanunun 64 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "gerçek kişi" ibaresinden sonra gelmek üzere "ile tüzel kişiler" ibaresi eklenmiştir.

MADDE 33. - 4721 sayılı Kanunun 66 ncı maddesinde yer alan "altı ay önceden" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 34. - 4721 sayılı Kanunun 82 nci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Tüzel kişi adına oy kullanacak kişi hakkında da yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır.

MADDE 35. - Aşağıdaki kanun hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır.

a) 7.11.1979 tarihli ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 6 ncı maddesinin son fıkrası,

b) 6.10.1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanununun 16 ncı maddesinin dördüncü fıkrası, 31 inci maddesinin son fıkrası ve 83 üncü maddesi,

c) 9.11.1983 tarihli ve 2945 sayılı Millî Güvenlik Kurulu ve Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanununun 9, 14 ve 19 uncu maddeleri,

d) 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun 94 üncü maddesinin ikinci fıkrası

## KAYNAKLAR

- AKILLOĞLU, Tekin, “İnsan Haklarını ve Temel Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 11 No’lu Protokol”, İHMD, Kasım 1995.
- AKIN, F. İlhan, Kamu Hukuku, 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 1987.
- AKİPEK, Ö. İlhan, Devletler Hukuku, 1. Kitap: Başlangıç, 2. Baskı, Ankara, 1965.
- AKZAMBAK, Mehmet, İnsan Hakları, TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları No. 80, TBMM Basımevi, C. I, Ankara, 1997, s. XVI-XIX.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Avrupa İnsan Hakları Anayasasına Doğru”, AİD, TODAİE Yayınları, Haziran 1991.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasal Açından Adil Yargılanma Hakkı” Anayasa Yargısı 10, (Anayasa Mahkemesinin 31. Kuruluş Yıl Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, 25-26 Nisan 1993), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 28, Ankara, 1993.
- ANAYURT, Ömer, Toplanma Hürriyeti Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Toplanma Hürriyeti, Kazancı Hukuk Yayınları No. 162, İstanbul, 1998, s. 150.
- ARIK, Kemal Fikret, “Türk Hakimî ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, Adalet Dergisi, Yıl 53, sy. 2, 1961.
- ARIK, Kemal Fikret, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme, Ankara, 1965.
- ARSLAN, Zühtü, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Demokratik Toplum Kavramı”, TODAİE Yayın No:18, 1.Baskı, Haziran 2000 Ankara.
- Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Dairesi’nin E. 1997/555, K. 1997/528 sayılı Kararı.
- ATAÖV, Türkkaya, “Genel Olarak Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları”, Türklerde İnsanî Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, 1993.
- Avrupa Birliği Müktesebatı’nın Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı”, Resmi Gazete, 24 Mart 2001, Sayı:24352 (Mükerrer).
- Avrupa Konseyi, Günlük Yaşamda İnsan Hakları, Avrupa Konseyi’nin İnsan Hakları Alanındaki Çalışmalarının Etkisi, (Çev. TODAİE), TODAİE İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayını No. 14, Ankara, Haziran 1997.
- Avrupa Konseyi, Günlük Yaşamda İnsan Hakları, Avrupa Konseyi’nin İnsan Hakları Alanındaki Çalışmalarının Etkisi.
- AYBAY, Rona, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Pozitif Hukuku”, İnsan Hakları Armağanı XXX. Yıl, Doğan Basımevi, Ankara, 1978.
- BALTA, T. Bekir, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye”, Türkiye’de İnsan Hakları Semineri, AÜHF Yayınları, Ankara, 1980.
- BATUM, Süheyl, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İÜHF Yayın No. 702, İstanbul, Ağustos 1993.
- BİLGİN, Pertev, İdare Hukuku Dersleri, İstanbul, 1996.
- BOZKURT, Enver, Türkiye’nin Uluslararası Hukuk Mevzuatı, genişletilmiş 3.baskı, Nobel Yayınevi Ankara 2003.
- BOZKURT Enver, İnsan Haklarının Korunmasında Uluslararası Hukukun Rolü, Ankara 2003
- Case of Aksoy and Turkey/www.echr.coe.int.
- Colozzo ve Rubinat-İtalya Davası, 12. 2. 1985 Seri A 89.
- Council of Europe, Information Sheet No. 21, Strasbourg, 1988.



Council of Europe, Vienna Declaration of 8-9 October 1993, Human Rights Law Journal, No. 14, 1993.

ÇAĞLAR, Bakır, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Demokrasi", Anayasa Yargısı 7, Ankara, 1990.

ÇAĞLAR, Bakır, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Hukuku'ndaki Türkiye Üzerine Kısa Notlar", Türkiye Günlüğü, sy. 44, Ocak-Şubat 1997.

ÇAVUŞOĞLU, Naz, "Frau v. İtalya Davası, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinde "makul süre" Şartı", İHMD, C. II, sy. 1, Mayıs 1994.

ÇAVUŞOĞLU, Naz, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukuku'nda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları Özel Dizi No. 1, Ankara, 1994.

ÇEÇEN, Anıl, "İnsan Haklarının Düşünsel Boyutları", İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yayınları, Yıl. 3-4, 1981-1982.

ÇEÇEN, Anıl, "İnsan Haklarının Düşünsel Boyutları", İnsan Hakları Yıllığı, TODAİE Yayınları, Yıl. 3-4, 1981-1982, s. 12.

ÇEÇEN, Anıl, İnsan Hakları, İkinci Basım, Gündoğan Yayınları, Ankara, 1995.

Çiçek/Türkiye 27.2.2001 tarih ve Başvuru No:25704/94; aktaran Polis Akademisi Dergisi.

Demiray/Türkiye 21.11.2000 tarihli dava; aktaran GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK (2002).

DOĞRU Osman – NALBANT Atilla, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Türkiye Karar Özetleri 1995-2000, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2001.

DÖNER Ayhan, İnsan Haklarının Uluslar arası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.

Dulaş/Türkiye 9.1.2001 tarih ve Başvuru No:25801/94; aktaran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları, Polis Akademisi Dergisi, Cilt 1, Sayı 1, Nisan 2002.

DUPARC, Christiane, Avrupa Topluluğu ve İnsan Hakları, Tisamat, Ankara, Ekim 1992.

Erdođdu ve İnce/Türkiye 08.07.1999 tarih ve Başvuru no:25067/94, 25068/94, www.adalet.gov.tr.

FROWEIN, Jochen A., "İnsan Haklarının Çağdaş Yorumu", Anayasa Yargısı 9, (Anayasa Mahkemesinin 30. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, 25-27 Nisan 1992), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 27, Ankara, 1993.

GEMALMAZ M.Semih, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, Beta Yayınları, 3. Baskı, İstanbul,2001.

GEMALMAZ, Mehmet Semih, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Önünde Türkiye-1, Kabul edilebilirlik Kararları, Beta Yayınları, İstanbul, 1997.

GÖÇER, Mahmut, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği ve Türk Hukuku", TODAİE, İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayınları, No:18, 1.Baskı, Haziran 2000, Ankara.

GÖLCÜKLÜ Feyyaz - GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitapevi, 1. Baskı, Ankara,1994.

GÖLCÜKLÜ Feyyaz, "11 Nolu Protokolden Sonra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi" Yeni Türkiye Dergisi, Yıl 4, Sayı 22, Ankara, Temmuz-Ağustos 1998.

GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması", Genişletilmiş 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 1996.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Barışçı Yoldan Çözüm", AÜSBFD, C. XLI, sy. 1-4, 1986.

GÖZLÜGÖL Sait Vakkas, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuzun Etkisi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002.

GÖZÜBÜYÜK Şeref, Yönetim Hukuku, Turhan Kitapevi, 13. Baskı, Ankara, 2000.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref ve TAN, Turgut, İdare Hukuku, C. I, Genel Esaslar, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, Ocak 1998.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı", İnsan Hakları Yıllığı, 1988-1989, C. 10-11.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Devlet Başvurusu", AİD, C. 24, sy. 1, TODAİE Yayınları, Ankara, 1991.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Anayasa Hukuku, Ankara, 1986.

GÜNDÜZ, Aslan, "Gelişmiş Batı Avrupa Ülkelerinde İnsan Haklarının Korunması: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Sağladığı Yarı-Süpranasyonal Himaye", Türklerde İnsanî Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, Ocak 1993.

GÜNDÜZ, Aslan, Milletlerarası Hukuk, Temel Belgeler, Örnek Kararlar, Beta Yayınları, Geliştirilmiş 3. Baskı, İstanbul, Haziran 1998.

HAMZAÇEBİ, Mehmet, "Avrupa İnsan Hakları Hukukununun 1982 Anayasasındaki Yeri ve Değeri", Türk Hukuk Enstitüsü Dergisi, Yıl. 3, sy. 26, Ocak 1998.

Handyside/Birleşik Krallık 07.12.1976 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt 1.

Handyside-Birleşik Krallık Davası, 7. 12. 1976, Seri A 24.

HAZIR, Hayati, "Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması", SÜHFD, Ayrı Baskı, C. 3, sy. 3, Ocak-Haziran 1990.

Incal/Türkiye 09.06.1998 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 1998, cilt.2.

Internet, <http://www.coe.fr/europa40/e/9808/special.htm>, 2. 11. 1998.

İnce ve diğeri/Türkiye 22.05.2001 tarih ve Başvuru No:33325/96; aktaran Polis Akademisi Dergisi.

İrlanda/Birleşik Krallık 18.01.1978 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, İstanbul Barosu Yayınları, cilt 1, İstanbul 1998.

KABOĞLU İbrahim Ö. "Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Değerlendirme", Bilim Dizisi, Afa Yayınları, 3. Baskı, İstanbul, 2000.

KABOĞLU, İbrahim Ö., "Hak ve Özgürlükler Anlayışındaki Gelişmelerin Anayasa'ya Yansıtılması Sorunu", Anayasa Yargısı 11, (Anayasa Mahkemesinin 31. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler) Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 30, Ankara, 1995.

KABOĞLU, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme, Afa Yayınları, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, İstanbul, 1996.

KAPANI, Münci, Kamu Hürriyetleri, Yenilenmiş Altıncı Baskı, AÜHF Yayınları No. 453, Ankara, 1981.

Karen REİD, Çev: Bahar Öcal DÜZGÖREN, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Hakkı, İnsan Hakları Sözleşmesi Rehberi, Birinci Kitap, Avesta Basın Yayın, 1. Baskı, İstanbul, 2002.

Kaya/Türkiye 19.02.1998 tarihli 158/1996/777/978 no'lu dava, [www.adalet.gov.tr](http://www.adalet.gov.tr).

KILLIOĞLU, İsmail, "İnsan ve Özgürlük Üstüne Bir Deneme", Yeni Türkiye, Yıl. 4, sy. 22, Temmuz-Ağustos 1998.

KİLİ, Suna, "Temel Hak ve Özgürlükler Yönünden 1961 ve 1982 Anayasaları", Anayasa Yargısı 1, (Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle

- Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiri ve Yorumlar), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 4, Ankara, 1984.
- KORUTÜRK, Zergün, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", İçişleri Bakanlığı İnsan Hakları Semineri Notları, (Vali Yardımcıları ve Kaymakamlar ile Emniyet ve Jandarma Personeli İnsan Hakları Semineri, 8-26 Haziran 1998), Ankara, 1998.
- KUBALI, Hüseyin Nail, Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler, İÜHF Yayınları No. 351, Kurtulmuş Matbaası, İstanbul, 1971.
- Lawless/İrlanda 01.07.1961 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt1.
- Loizidou/Türkiye 23.03.1995 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt.1.
- MACHACEK, Rudolf, "Temel Hak Temini ile Politika Arasındaki Gerilimli Alanda Anayasa Yargısı", Anayasa Yargısı 9, (Anayasa Mahkemesinin 30. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, 25-27 Nisan 1992), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 27, Ankara 1993.
- MADRA, Ömer, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı, AÜSBF Yayınları No. 458, Ankara, 1981.
- MEMİŞ, Emin, "İnsan Hakları Avrupa Standardı ve İç Hukuk Etkileşimi Analizleri". [www.anayasa.org.tr/anayargi/ayrg2000.htm](http://www.anayasa.org.tr/anayargi/ayrg2000.htm)
- MERAY, Devletler Hukukuna Giriş, 2.cilt, yeniden gözden geçirilmiş 4.bası, Ankara Üniversitesi SBF Yayınları No:206 Ankara Üniversitesi Basımevi Ankara 1975.
- MOURGEAN, J., İnsan Hakları, (Çev. EKMEKÇİ, A. ve TÜRKER, A.), 2. Bası, İletişim Yayınları, İstanbul, 1991.
- Olağanüstü hâl rejimlerinin hukukî niteliği ve pozitif hukuk düzeni üzerindeki etkileri konusunda bkz. HAZIR, Hayati, Türkiye'de ve Yabancı Ülkelerde Olağanüstü Hâl Rejimlerinde Kamu Hürriyetlerinin Sınırlanması, SÜHF Yayınları No. 9, Konya, 1991.
- ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 1993.
- ÖZMAN, Aydoğan, "Avrupa İnsan Hakları Divanı'nın 1978 Yılında Verdiği Kararlar", AÜHFD, C. 35, sy. 1-4, Ayrı Bası, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1981.
- PAZARCI, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri, I. Kitap, Ankara, 1985.
- RAMADHANE, Said Naceur, "Avrupa'da Irkçılık ve Ayrımcılıkla Mücadelede Yeni Hukuksal Olanaklar", İHMD, C. II, sy. 1, Mayıs 1994.
- REİSOĞLU Safa, Uluslar arası Boyutlarıyla İnsan Hakları , Beta Basım A.Ş., İstanbul ,2001.
- SAĞLAM, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, AÜSBF Yayınları No. 506, Ankara, 1982.
- SAN, Coşkun, "İnsan Hakları Çerçevesinde Kimi Güncel Sorunlar", AÜSBFD, Prof. Dr. Yılmaz GÜNAL'a Armağan, C. 49, Ankara, Haziran-Aralık 1994.
- SANCAR, Mithat, "İnsan Hakları Açısından 1982 Anayasası", AİD, C. 25, Sy. 2, Haziran 1992.
- SOYSAL, Mümtaz, "İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği", Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 7, Ankara, 1987.
- SOYSAL, Mümtaz, "İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği", Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 7, Ankara, 1987.
- SOYSAL, Mümtaz, 100 Soruda Anayasanın Anlamı, İstanbul, 1986.

ŞAKAR, Müjdat, Notlu-Gerekçeli 1982 Anayasası ve Önceki Anayasalar, Beta Yayınları, İstanbul, 1989.

TEZCAN Durmuş - ERDEM M. Ruhan - SANCAKTAR Oğuz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2002.

TEZİÇ, Erdoğan, "Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Esas Açısından Denetimi", Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 5, Ankara, 1986.

The European Court of Human Rights and Cyprus, Internet, <http://gw1.epnet.com/fulltext.asp?resultSetId>, 8. 12. 1998.

The Sunday Times-Birleşik Krallık Davası, 26. 4. 1979, Seri A 30.

TOLUNER, Sevin, Milletlerarası Hukuk ile İç Hukuk Arasındaki İlişkiler, İstanbul 1973.

TUNÇ, Hasan, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı, Denetimin Kapsamı ve Organları, Yetkin Yayınları, Ankara, 1997.

TURMANGİL, Civan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 25. maddesi ve Türkiye Örneği: Bireysel Başvuru Hakkının Tanınmasında 7. Yıla Doğru", İHMD, C. II, sy. 2, Ankara, Ekim 1994, s. 31.

Türk İdare Dergisi, T. C. İçişleri Bakanlığı Yayını, Yıl. 67, sy. 409, Aralık 1995 Eki.

Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, İnsan Hakları'nın Korunması Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.

ÜNAL Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara, 2001.

ÜNAL Şeref, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 1997.

ÜNAL, Şeref, "İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Kurumları", Demokrasi Gündemi, sy. 21, 1995/I.

ÜNAL, Şeref, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, Yetkin Yayınları Ankara 1997.

VERSAN, Vakur, "Cumhuriyetin İlanından Günümüze Kadar Türkiye'de Ferdi Haklar ve Hukuk Devleti Konusundaki Gelişmeler", Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, 1993.

VERSAN, Vakur, "Cumhuriyetin İlânından Günümüze Kadar Türkiye'de Ferdî Haklar ve Hukuk Devleti Konusundaki Gelişmeler", Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları, 3. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı Yayınları, İstanbul, 1993.

VILLIGER, M. E. ve FROWEIN, Jochen A., "Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Raporu", Anayasa Yargısı, (7. Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı, Lizbon, 27. 4. 1987), Anayasa Mahkemesi Yayınları No. 12, Ankara, 1988.,

[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), "Historical Background"

[www.geocities.com/hacialiozhan/aihm](http://www.geocities.com/hacialiozhan/aihm), "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Neler Değişti?"

[www.geocities.com/vbicak/makaleler](http://www.geocities.com/vbicak/makaleler), "Uluslar arası İnsan Hakları Normlarının Yorumu Olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Kararlarının Türk Hukukunun Gelişimine Katkısı"

[www.geocities.com/vbicak/makaleler](http://www.geocities.com/vbicak/makaleler), "Uluslar arası İnsan Hakları Normlarının Yorumu Olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Kararlarının Türk Hukukunun Gelişimine Katkısı"

YAŞAR Nuri, "İnsan Hakları Avrupa Sisteminde ve Türk Hukuku'nda Eğitim Hakkı ve Özgürlüğü", Filiz Yayınevi, İstanbul, 2000.

YILDIZ Mustafa, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargısı, Alfa Yayınları, İstanbul 1998.

YOKUŞ Sevtap, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejimine Etkisi, Beta Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 1996.

YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, "Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri", İHMD, AÜSBFİHM Yayını, C. II, sy. 1, Ankara, Mayıs 1994.

04.02.2003 gün ve 25014 sayılı R.G.

07.08.2003 gün ve 25192 sayılı R.G.

09.04.2002 gün ve 24712 sayılı R.G.

09.08.2002 gün ve 24841 sayılı R.G.

10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Kanun, R. G., 19 Mart 1954, sy. 8662.

11.01.2003 gün ve 24990 sayılı R.G.

17.10.2001 gün ve 24556 mükerrer sayılı R.G.

19. 1. 1991, sy. 29760. R. G.

19.02.2002 gün 24676 sayılı R.G.

19.07.2003 gün ve 25173 sayılı R.G.

20. 06. 1997 tarih ve 23025 sayılı Resmi Gazete.

21. 4. 1987, sy. 19438. R. G.

26. 03. 1988, mükerrer sy. 19737 R. G.

26. 2. 1994, sy. 21861. R. G.

27. 2. 1988, sy. 19738. R. G.

6 Şubat 1968, sy. 12819. R. G.

6 Şubat 1968, sy. 12819. R. G.

6 Şubat 1972, sy. 14091. R. G.

AIHD Kararı Belilos-İsviçre Davası, 29. 4. 1988, Seri A 132.

AIHD Kararı, Airey-İrlanda davası, 9. 10. 1979, Seri A 32

AIHD Kararı, Brogan ve Arkadaşları-Birleşik Krallık Davası, 29. 11.1988, Seri A 145-B.

AIHD Kararı, Chappell-Birleşik Krallık Davası, 30. 3. 1989, Seri A 152/a.

AIHD Kararı, Demikoli-Malta Davası, 27. 8.1991, Seri A 210, s. 18-19.

AIHD Kararı, Engel ve Arkadaşları-Hollanda Davası, 8. 6. 1976, Seri A 22.

AIHD Kararı, Ezelin-Fransa Davası, 26. 4. 1991, Seri A 202.

AIHD Kararı, F-İsviçre Davası, 18. 12. 1987, Seri A 128.

AIHD Kararı, Fredin-İsveç Davası, 18. 2. 1991, Seri A 192.

AIHD Kararı, Golder-Birleşik Krallık Davası, 21. 2. 1975, Seri A 18.

AIHD Kararı, Handyside-Birleşik Krallık Davası, 7. 12. 1976, Seri A 24.

AIHD Kararı, Huber-İsviçre Davası, 23. 10. 1990, Seri A 188, s. 18

AIHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, par. 239.

AIHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, par.

AIHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25, s. 66-67.

AIHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25.

AIHD Kararı, İrlanda-Birleşik Krallık Davası, 18. 1. 1978, Seri A 25.

AIHD Kararı, Keegan-İrlanda Davası, 26. 5. 1994, Seri A 290.

AIHD Kararı, Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen-Danimarka Davası, 7. 12. 1976, Seri A 23.

AIHD Kararı, Lithgow ve Arkadaşları-Birleşik Krallık Davası, 8. 7. 1986, Seri A 102.

AIHD Kararı, Loizidou-Türkiye Davası, 23. 3. 1995, Seri A 310.

AIHD Kararı, Marckx-Belçika Davası, 13. 6. 1969, Seri A 31.

AIHD Kararı, Marckx-Belçika Davası, 13. 6. 1979, Seri A 31.

AIHD Kararı, Marckx-Belçika Davası, 13. 6. 1979, Seri A 98.  
AIHD Kararı, Mathieu-Mohin ve Clerfayt-Belçika Davası, 2. 3. 1987, Seri A 113.  
AIHD Kararı, Mc Cann ve Arkadaşları-Birleşik Krallık Davası, 27. 9. 1995, Seri A 324.  
AIHD Kararı, McGoff-İsveç Davası, 26. 10. 1984, Seri A 83, s. 17.  
AIHD Kararı, Murray-Birleşik Krallık Davası, 28. 10. 1994, Seri A 300-A.  
AIHD Kararı, Nielsen-Danimarka Davası, 28. 11. 1988, Seri A 144, s. 22, par. 58.  
AIHD Kararı, Piermont-Fransa Davası, 27. 4. 1995, Seri A 314.  
AIHD Kararı, Schenk-İsviçre Davası, 12. 7. 1988, Seri A 140.  
AIHD Kararı, Tyrer-Birleşik Krallık Davası, 25. 4. 1978, Seri A 26.  
AIHD Kararı, Winterwerp-Hollanda Davası, 24. 10. 1979, Seri A 39.  
AIHD Kararı, X, Y- Hollanda Davası, 26. 3. 1985, Seri A 91.  
AIHD Kararları, Golder-Birleşik Krallık Davası, 21. 2. 1975, Seri A 18.  
AIHK Kararı, X-İsveç, Almanya ve Diğer Devletler Davası, 15. 7. 1965, sy. 2095/63, Ann. 8.  
AIHK Kararı S ve Y-Türkiye Davası, 4. 7. 1990 sy. 14675/89.  
AIHK Kararı, A, B and Company AS-Almanya Davası, 4. 7. 1978, sy. 7742/76, DR 14.  
AIHK Kararı, Avusturya-İtalya Davası, 11. 1. 1961, sy. 788/60, Rec. 7, s. 23, 42, Ann. 4.  
AIHK Kararı, Belilos-İsviçre Davası, 7. 5. 1986, sy. 10328/83.  
AIHK Kararı, Chrysostomos ve diğerleri-Türkiye Davası, 4. 3. 1991, sy. 15299/89.  
AIHK Kararı, Faşizme ve Irkçılığa Karşı Hıristiyanlar-Birleşik Krallık Davası, 16. 7. 1980, sy. 8440/78, DR 21.  
AIHK Kararı, Fletcher-Birleşik Krallık Davası, 19. 12. 1967, sy. 3034/67, Rec. 25.  
AIHK Kararı, Güney Kıbrıs-Türkiye Davası, sy. 6780/74, 6950/75, 10. 7. 1976.  
AIHK Kararı, Hamer-Birleşik Krallık Davası, 13. 12. 1979, sy. 7114/75, DR 24.  
AIHK Kararı, I. Hess-Birleşik Krallık Davası, 28. 5. 1975, sy. 6231/73, DR 2.  
AIHK Kararı, Kamma-Hollanda Davası 4. 7. 1974, sy. 4771/71, DR 1.  
AIHK Kararı, Kemal Yanaşık-Türkiye Davası, 6. 1. 1993, No. 14524/89, DR 74.  
AIHK Kararı, Mathieu-Mohin ve Clerfayt-Belçika Davası, 17. 5. 1985, sy. 10650/83, DR 42.  
AIHK kararı, Mme W-Birleşik Krallık Davası, 28. 2. 1983, sy. 9348/81, DR 32, s. 190, 208.  
AIHK Kararı, Nielsen-Danimarka Davası, 2. 9. 1959, sy. 343/57, Ann. 2.  
AIHK Kararı, Steward-Birleşik Krallık Davası, 10. 7. 1984, sy. 10044/82, DR 39.  
AIHK Kararı, Temeltasch-İsviçre davası, 5. 5. 1982, sy. 9116/80, 5 EHRR 417.  
AIHK Kararı, X-Almanya Davası, 15. 7. 1957, sy. 220/56, Ann. 1.  
AIHK Kararı, X-Almanya Davası, 25. 9. 1965, sy. 1611/62, Ann. 8.  
AIHK Kararı, X-Belçika Davası, 30. 5. 1961, sy. 1065/61, Ann. 4, s. 261, 265, 269.  
AIHK kararı, X-Birleşik Krallık Davası, 12. 3. 1981, Sy. 8160/78, DR 22.  
AIHK Kararı, X-Birleşik Krallık Davası, 4. 10. 1977, sy. 7444/76, DR 11.  
AIHK Kararı, Y-Belçika Davası, 13. 5. 1982, sy. 8962/80, DR 28.  
AIHK, X-İsviçre Davası, 6. 10. 1976, sy. 7211/75, DR 7, s. 105.  
Akdivar ve diğerleri/Türkiye 16.9.1996 tarih dava;aktaran GÖLCÜKLÜ ve GÖZÜBÜYÜK, (2002).  
Anayasa Mahkemesi'nin 10. 1. 1991 tarihli Kararı, E. 1990/25, K. 1991/1, R. G., 5. 3. 1992, sy. 21162.

Anayasa Mahkemesi'nin 11. 7. 1966 tarihli kararı, E. 1966/3, K. 1966/23, AYMKD, sy. 4 ve 18. 6. 1968 tarihli kararı, E. 1967/17, K. 1967/42, AYMKD, sy. 5.  
Anayasa Mahkemesi'nin 19. 6. 1968 tarihli Kararı, E. 1966/19, K. 1968/25, bkz. R. G., 29. 11. 1970, sy. 13412.  
Anayasa Mahkemesi'nin 23. 6. 1989 tarihli Kararı, E. 1988/50, K. 1989/27, AYMKD, sy. 25.  
Anayasa Mahkemesi'nin 23. 6. 1989 tarihli Kararı, E. 1988/50, K. 1989/27, R. G., 4. 10. 1989, sy. 20302.  
Anayasa Mahkemesi'nin 29. 1. 1980 tarihli Kararı, E. 1979/37, K. 1980/11, R. G., 15. 5. 1980, sy. 16989.  
Anayasa Mahkemesi'nin 8. 5. 1980 tarihli Kararı, E. 1979/1, K. 1980/1, AYMKD, sy. 18, s. 31; 29. 1. 1980 tarihli Kararı, E. 1979/38, K. 1980/11, AYMKD, sy. 18, s. 97; 21. 5. 1981 tarihli Kararı, E. 1980/29, K. 1981/22, AYMKD, sy. 19, s. 108; 11. 9. 1987 tarihli Kararı, E. 1987/1, K. 1987/18, AYMKD, sy. 23, s. 305-306.  
Anayasa Mahkemesi'nin, E. 1992/8, K. 1992/39 ve 16. 6. 1992 tarihli Kararı için bkz. R. G., 6. 10. 1992, sy. 21367.  
Danıştay 10. Dairesinin E. 1991/1262, K. 1992/3911, 10. 11. 1992 tarihli Kararı, Danıştay Dergisi, Yıl. 23, sy. 87, Ankara, 1993.  
Danıştay 5. Dairesi'nin 22. 5. 1991 tarihli Kararı, E. 1986/1723, K. 1991/933.  
Danıştay 5. Dairesinin 22. 5. 1991 tarihli kararı, E. 1986/1723, K. 1991/933, Danıştay Dergisi, Yıl. 22, sy. 84-85, Ankara, 1992.  
Danıştay 5. Dairesinin E. 1986/1723, K. 1991/933, 22. 5. 1991 tarihli Kararı, Danıştay Dergisi, Yıl. 22, Sy. 84-85, Ankara, 1992.  
Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 6. 12. 1994 tarihli Kararı, E. 1994/12170, K. 1994/19856, YKD, C. 21, sy. 3, 1995.  
Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 14. 6. 1988 tarihli Kararı, E. 1988/1918, K. 1988/3940, YKD, C. 15, sy. 5, 1988.  
Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararı, 12. 3. 1996, E. 1996/6-2, K. 1996/33, YKD, C. 22, sy. 4, 1996.  
Zana/Türkiye 25.11.1997 tarihli dava; aktaran İnsan Hakları Kararları Derlemesi, cilt 2.