

ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI NORMLARINI YORUM ORGANI OLARAK AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ VE KARARLARININ TÜRK HUKUKUNUN GELİŞİMİNE KATKISI

Yrd. Doç. Dr. Vahit BIÇAK^()*

Giriş

Yirminci yüzyılın belki en önemli etik gelişmesi, insan haklarının uluslararası düzeyde tanınması ve insan haklarının korunması için uluslararası düzeyde mekanizmalar geliştirilmesidir. Uluslararası toplum insan hakları ile ilgili birçok uluslararası anlaşma ve sözleşme benimsemiştir. Bu yolla, hem insan hak ve özgürlüklerinin kapsamı hakkında üzerinde anlaşılmalı tanımlar ortaya konulması, hem de ülkelerin hukuk sistemlerinde ve hukuk uygulamalarında bu hakları korumaya yönelik gerekli adımların ilgili hükümetlerce atılmasının sağlanması amaçlanmıştır.

Uluslararası insan hakları normlarını içeren en önemli uluslararası metin, Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (kısaca Sözleşme) dir.¹ 1950 tarihinde Roma'da imzaya açılan ve 1953 tarihinde yürürlüğe giren Sözleşmeyi hazırlayanların amacı, 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannameinde ifade edilen hakların pratiğe geçirilmesinin ilk adımını atmaktır.

Sivil ve siyasi hak ve özgürlükler katalogu oluşturmasının yanında, Sözleşme, taraf devletler açısından taahhüt edilen yükümlülüklerin hayata geçirilmesinin sistemini oluşturmuştur. Taraf devletlerin, bireylerin, birey grupların ve hükümet dışı kuruluşların Sözleşmeye taraf olan herhangi bir devlet aleyhine Sözleşmede korunan değerleri ihlâl ettiği gerekçesi ile Sözleşme organlarına başvurulmasına imkan sağlamıştır.

Sözleşmede sayılan insan haklarının pratikte uygulanıp uygulanmadığını denetim sorumluluğu ise Strasbourg'da oluşturulan belli organlara verilmiştir. 31 Ekim 1998 tarihine kadar geçen zamanda Sözleşmeye taraf devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği üç organ tarafından denetlenmiştir. Bunlar, 1954 yılında

^(*) Polis Akademisi Ceza Hukuku Öğretim Üyesi.

¹ Sözleşmeyi Türkiye 1954 yılında onaylamıştır. Resmi Gazete, 19 Mart 1954.

oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (kısaca Komisyon), 1959 yılında oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Divanı (kısaca Divan) ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesidir. 1 Kasım 1998 de yürürlüğe giren 11 nolu Protokol² ile anılan ilk iki organın yerini, tam zamanlı çalışan tek bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi almış bulunmaktadır. Bakanlar Komitesinin yargısal işlevi ise ortadan kaldırılmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (kısaca Mahkeme), uluslararası insan hakları normlarını durağan ve donuk tarihsel belgeler olmasını engelleme ve bu normların yaşayan ve gelişen belgeler olmasını sağlama işlevi yerine gerine getirmektedir. Bundan dolayı çok önemli bir uluslararası organdır. Türkiye’de Sözleşme kapsamlı olarak inceleme konusu yapıldığı halde Sözleşmeyi yorumlayan, geliştiren ve yaşatan Mahkemenin incelenmesi bir ölçüde, kanaatimizce, ihmal edilmiştir.

Mahkemenin Türkiye açısından taşıdığı önem, Türkiye-Avrupa Birliği ilişkilerinde de kendini göstermektedir. 10-11 Aralık 1999 tarihinde Helsinki’de toplanan Avrupa Birliği Konseyi, yayınladığı Bin Yıl Bildirgesi ile Türkiye’nin “Avrupa Birliği’ne aday ülke” statüsünde olduğunu kabul etti.³ “Aday ülke” statüsünden “üye ülke” statüsüne geçişin söz konusu olabilmesi için bazı konularla ilerleme kaydedilmesi ön şartı getirildi. İnsan hakları konusunda ilerleme kaydedilmesi bu önkoşulların başında gelmektedir. Türkiye’nin bu alanda aldığı mesafeyi gözlemleyecek ve tespit edecek organların başında ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gelmektedir. Avrupa Birliği Komisyonunun Türkiye hakkındaki 1999 Yılı İlerleme Raporu⁴, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin tespitlerinin Türkiye’nin insan hakları alanında ilerleme sağlayıp sağlamadığının önemli bir göstergesi olduğunu açıkça ifade etmiştir.

İnsan Hakları Mahkemesi verdiği kararlarla halihazırda Türk hukuk uygulamasını ve mevzuatını önemli ölçüde etkilemektedir. *Incal*⁵ davasında Devlet Güvenlik Mahkemelerinde askeri hakim görev yapmasının adil yargılama hakkını ihlâl ettiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından tespit edilmesi üzerine 1999 yılında

² Resmi Gazete, 20 Haziran 1997, sayı: 23025.

³ Presidency Conclusions, Helsinki European Council, 10 and 11 December 1999, Press Release Nr:00300/99.

⁴ The Commission on Turkey’s Progress Towards Accession, 1999 Regular Report, 13/10/1999, p.9-11, <http://www.europe.eu.int>.

⁵ Judgment, 9 June 1998 (41/1997/825/1031), <http://www.dhcour.coe.fr/eng/incal>.

Anayasa ve yasa değişikliği yapılarak asker hakimin Devlet Güvenlik Mahkemelerinde görev yapması uygulamasına son verilmiştir.⁶ *Öcalan*⁷ davasında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararı, verilen cezanın infazı sürecini durdurmuştur.⁸

Türkiye ile ilgili davalar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin iş yükünün önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. 1999 yılı sonu itibariyle Mahkeme önünde bulunun toplam 12454 derdest dosyanın 2369 adeti Türkiye'deki insan hakları uygulamaları aleyhine açılmış dosyalardan oluşmaktadır.⁹ Başka bir ifade ile Mahkemedeki derdest dosyaların yaklaşık beşte biri Türkiye ile ilgilidir.

Belirtilen nedenlerden dolayı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Türkiye açısından çok büyük bir önem kazanmıştır. Coğrafi olarak Türkiye'nin dışında olmasına rağmen Türk yargı sisteminin önemli bir parçasını oluşturun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yakından tanınması ihtiyacı ortadadır. Bu ihtiyacı bir ölçüde karşılamak amacıyla, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yapısının incelenmesi bu çalışmanın temel konusunu oluşturmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 1 Kasım 1998 tarihinde çok önemli yapısal değişiklik geçirmiş olması ve yeni yapının Türkiye'de yeterince irdelenmemiş olması da böyle bir çalışmayı zorunlu kılmaktadır. Ayrıca, Mahkemenin Türk hukukunun gelişimine katkısına da değinilecektir.

Yenilik İhtiyacı

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bireyin hak ve özgürlüklerini totaliter anlayışlara karşı korumayı amaçlayan bir yapıdır. Mahkemenin görevini gereği gibi yapabilmesi için Sözleşmeye taraf Devletlerin müdahalelerine ve etkilerine karşı bağımsız olmalıdır. İkinci Dünya Savaşı sonrası oluşturulan Komisyon ve Divanın yapıları bu dönemde Sözleşmeye taraf Devletlerce mümkün olabilen uzlaşmanın bir yansımasıdır. Bugünün koşullarında yargı bağımsızlığı açısından oldukça yetersiz olan bu mekanizmaların tarihsel şartlarla birlikte düşünüldüğünde tarihin önemli köşe taşlarından oldukları görülecektir. Ancak, değişen dünya şartlarında bu mekanizmalar

⁶ 18.06.1999 tarih ve 4388 sayılı Kanun ve 22.06.1999 tarih ve 4390 sayılı Kanun.

⁷ Council of Europe, Doc. 8502.

⁸ 12 Ocak 2000 tarihinde Koalisyon Hükümetini oluşturan siyasi parti liderlerinin katılımı ile yapılan Liderler Zirvesinde AİHM süreci bitene kadar dosyanın Başbakanlıkta bekletilmesine karar verilmiştir. Bk. Milliyet, 13 Ocak 2000, s.1.

⁹ European Court of Human Rights, Pending Applications.

yargı bağımsızlığı ilkesi açısından oldukça yetersiz kalmışlardı. Strasbourg mekanizmasının siyasi amaçlardan ve devlet müdahalelerinden arındırılmış bir şekilde sadece hukuka ve sözleşmeye bağlı bir şekilde karar verebilecek bir yapıya kavuşturulması ihtiyacı uzun bir zamandan beri çok net olarak hissedilmekteydi.

Taraf devletlerin birçoğunun yargısal niteliğe sahip bir organı sahip olmak konusunda fazla istekli olmadıkları da ortada olan bir gerçektir. Buna rağmen, 1980'lerden sonra dava sayısının düzenli olarak artması, yargılama sürecinin kabul edilebilir sürede tamamlanmasını güçleştirdi ve reformu kaçınılmaz kıldı. 1990'ların başında yirmi üç olan Sözleşmeye taraf devletlerin sayısının 1999 yılına gelindiğinde kırk bir'e yükselmesi, adaletin geç işlemesi probleminin büsbütün artmasına neden oldu. Komisyona 1981 yılında dört yüz dört başvuru kaydedilirken, 1993 de bu sayı iki bin otuz yediye, 1997 de dört bin yedi yüz elliye yükseldi. Komisyonca kaydedilmeyen veya geçici dosya açılan başvuru sayısı ise 1997 yılında on iki bine ulaştı. Divan istatistikleri de benzer bir resim ortaya koymaktaydı: 1981 yılında sadece yedi olan Divan önündeki dava sayısı, 1993 de elli ikiye, 1997 yılında ise yüz on dokuza yükselmiştir.¹⁰

Dava sayısındaki bu artış, Sözleşmenin denetim organlarının reformunun taraf devletlerce de benimsenmesine yol açtı. Sözleşme sisteminin yeniden yapılandırılması konusunda başlangıçta görüşler farklı olmasına rağmen, netice de tam zamanlı, tek bir mahkeme oluşturulması çözümü benimsendi. Yeni yapı iki temel amacı gerçekleştirmeyi hedeflemektedir. Bunlar, Strasbourg sisteminin yargısal karakterinin güçlendirilmesi ve yapıyı basitleştirerek muhakeme süresinin kısaltılmasından ibarettir.

Geçiş Dönemi

Belirtilen hedefleri gerçekleştirmeyi amaçlayan ve denetim mekanizmasını yeniden yapılandıran 11 nolu Protokol, 11 Mayıs 1994 tarihinde imzaya açıldı. 11 numaralı Protokolün Sözleşmeye taraf tüm devletlerce onaylanması ve en son onayın alınmasından bir yıl sonra yürürlüğe girmesi öngörüldü. Son onayın Ekim 1997 de Avrupa Konsey'ine teslim edilmesi ile bir yıllık hazırlık dönemi başladı. Bu geçiş dönemi boyunca Mahkemede görev yapacak

¹⁰ Council of Europe, Survey of Activities, 1998, p.4.

hakimler seçildi ve yeni Mahkemenin yapısı ve çalışma usulü hakkında birkaç toplantı yapıldı. Özellikle, halen Divanda hakim olan ve yeniden hakim olarak seçilen hakimler yeni Mahkeme İçtüzüğü Tasarısını hazırladılar.

Yeni Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 1 Kasım 1988'de 11 nolu protokolün yürürlüğe girmesi ile çalışmaya başladı. Eski Divan işlevine 31 Ekim 1998 de son verdi. Komisyon ise 31 Ekim 1999 tarihine kadar önceden kabul edilebilirlik kararı verilen dosyalarla uğraşmak üzere bir yıl daha varlığını devam ettirdi. Neticede, 31 Ekim 1999 tarihinde Komisyon da tarihteki yerini aldı.

Yeni yapı ile Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin yargısal işlevi ortadan kaldırıldı. Bu yenilik, sistemin yargısal nitelik kazanması açısından son derece olumlu olmuştur. Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyinin yürütme organı olmasına rağmen Komisyon tarafından haklı bulunan başvurular eğer Divan önüne getirilmezse, Bakanlar Komitesi Sözleşmenin ihlâl edilip edilmediğine ve eğer ihlâl olduğu kanaatinde ise mağdura tazminat ödenmesine karar verebilmekteydi.

Bakanlar Komitesinin yargısal işlevini kaybetmesi, yeni mahkemenin kabul edilebilir bulunan her olay hakkında hüküm vermesini gerekli kılmıştır. Bunun anlamı, yeni mahkemeyi çok büyük bir iş yükünün bekliyor olmasıdır. Mahkemenin yargı alanı, sekiz yüz milyon kişiyi kapsamaktadır. Mahkeme de görev yapan kırk bir hakimi bekleyen ortalama yıllık iş yükü ise 18.000 - 20.000 şikayet, 8.000 kayıt edilen başvuru, 500 son karardır. Mahkeme her gün 700 mektup, 200 ün üzerinde ülkeler arası telefon aramasına muhatap olmaktadır.¹¹ Yaşamının ilk gününde, 1 Kasım 1998 tarihinde, Mahkeme Komisyondan 6.750 kayıt edilmiş başvuru, 40.000 geçici dosya, Divandan ise 89 dosya devralmıştır.¹²

1999 yılı sonu itibariyle mahkemede 12454 kayıt edilmiş başvuru ve 45.303 geçici dosya bulunmaktadır. Kayıt edilen başvuruların yarısı üç ülke, Türkiye, İtalya ve Polonya aleyhine yapılan başvurulardan oluşmaktadır. Türkiye, 2369 başvuru ile birinci sırada bulunmaktadır.¹³ Türkiye aleyhine yapılan başvuru sayısı olması gerekenden çok fazladır. Mahkemenin yargı alanında 800 milyon kişi yaşadığı ve Türkiye nüfusunun 60 milyon olduğu dikkate

¹¹ Luzius Wildhaber, 20 Ağustos 1999 tarihli konuşması (kısaca Konuşma), The Human Rights Centre, University of Postdam, Berlin, s.3

¹² Luzius Wildhaber, Konuşma, s.3

¹³ Luzius Wildhaber, Konuşma, s.3

alınacak olursa, Türkiye aleyhine makul başvuru sayısının on üçte bir olmalıdır. Oysa, 1999 yılı sonu itibariyle bu oran beşte birdir.

Sözleşmede yer alan insan haklarının kapsamını belirleyecek, içeriklerini dolduracak, çağa uyduracak olanlar mahkemede görev yapan kişilerdir. Seçilmiş hakimler ve bürokrat hukukçular olmak üzere iki farklı grup Mahkeme adına bu işlevi yerine getirmektedir. İnsan hakları normlarının yorumunda her bir grubun rolü, katkısı ve etkinliği sorgulanmalıdır.

Seçilmiş Hakimler

Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine taraf olan devlet sayısı kadar hakimden oluşmaktadır. 2000 yılı Nisan ayı itibariyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine kırk bir devlet taraf olduğundan dolayı, her bir devletten bir hakim olmak üzere Mahkemede kırk bir hakim görev yapmaktadır. Bunlardan on tanesi eski Komisyon üyesi, on tanesi eski Divan hakimi, yirmi bir tanesi ise daha önce Avrupa İnsan Hakları mekanizmasında görev yapmamış olan yeni hakimlerdir.¹⁴

Bir devletin birden fazla vatandaşının hakim olması eski dönemde mümkün değilken yeni Mahkemede bu mümkün hale getirildi.¹⁵ Örneğin, İtalya, San Marino ve Malta adına görev yapan üç İtalyan hakim mevcut olabilmektedir.

Eski dönemde hakimler 9 yıl süre için seçilirken yeni dönemde bu süre 6 yıla indirilmiştir.¹⁶ Her üç yılda hakimlerin yarısının yenilenmesini sağlamak amacıyla ilk seçimde seçilen hakimlerin yarısının görev süresinin üç yıl sonra sona ermesi öngörülmüştür. Mahkemede görev yapan Türk hakimın görev süresi 2001 yılında sona erecektir. Her iki dönemde de hakimlerin yeniden seçilebilmeleri mümkün kılınmıştır.

Hem yeni dönemde hem de eski dönemde hakimlerde aranan şartlar ise, yüksek ahlaki karaktere sahip olma ve yüksek mahkeme üyesi olabilme niteliklerini taşımaları olarak ifade edilmiştir. Hem yeni mahkemede hem de eski Divanda hakimler kendi devletlerini temsilen değil, kendilerini temsilen

¹⁴ Council of Europe, Survey: Forty Years of Activity, 1999, s.2.

¹⁵ Sözleşme, md. 22.

¹⁶ Sözleşme, md. 23.

görev yapmaktadırlar ve görevlerini yerine getirirken tamamen bağımsız ve tarafsızdırlar.¹⁷ Yeni yapıda tam zamanlı olarak çalışan hakimlerin hakimlik göreviyle, tarafsızlıkla veya bağımsızlıkla bağdaşmayan herhangi bir iş yapmaları yasaklanmıştır.

Divanda kuruluşundan beri dört Türk hakim görev yapmıştır. Bunlar sırasıyla, 1959 - 1965 yılları arasında Kemal Fikret ARIK, 1966-1972 yılları arasında Suat Bilge, 1973-1977 yılları arasında Ali Bozer ve 1977-1988 yılları arasında Feyyaz Gölcüklü'dür.¹⁸ Halihazırda Mahkeme de görev yapan Türk hakim ise Rıza Türmen'dir.

Hakimlerin Seçimi

Hakimlerin Mahkemenin temel unsurunu oluşturmalarından dolayı seçim süreçleri ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Hem eski dönemde hem de yeni dönemde hakimlerin seçimi, üye ülkelerin göstereceği üç kişilik aday listesi arasından Avrupa Konseyi Parlamentosunda yapılan oylama ile gerçekleştirilmektedir.

Hakimler altı yıllık süre ile seçilmelerine rağmen, mahkemenin tamamen yenilenmesinden kaçınmak için her üç yılda bir hakimlerin yarısının yenilenmesi öngörülmüştür.¹⁹ Her üç yılda bir yapılacak düzenli seçimler dışında, yetmiş yaşın doldurulması, ölüm, istifa gibi nedenlerle de yeni hakim seçilmesi durumu gündeme gelebilecektir.

Hukuki Sorunlar ve İnsan Hakları Komitesinin tavsiyesi üzerine Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi hakimlerin seçimi ile ilgili kendi prosedürünü geliştirmeye 1996 yılında karar vermiştir. Bu amaçla hakimlerin seçim sürecine bazı yenilikler getirilmiştir.²⁰ Bunlar, sırasıyla, özgeçmişlerin standartlaştırılması, mülakata tabi tutma ve milli seviyede aday belirleme kriterleri geliştirilmesidir.

Özgeçmişlerin Standartlaştırılması

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi hakim adaylarına gönderilmek üzere bir model özgeçmiş geliştirilmesine karar verilmiştir. Eski Divan döneminde de bazen adaylar tarafından, bazen

¹⁷ Sözleşme, md. 21.

¹⁸ Council of Europe, Survey: Forty Years of Activity, 1999, s.132.

¹⁹ Sözleşme, md. 23.

²⁰ Council of Europe, Resolution 1082, 1996.

aday gösteren ülkeler tarafından adayların özgeçmişleri Parlamenterler Meclisi'ne sunulmaktaydı. Bu özgeçmişler standart olmaktan öte, kişilerin kendi vermek istedikleri bilgileri içeriyordu. Verilen özgeçmişler tek bir yapıda ve sistematikte olmadığı için adayları mukayese etme imkanı sağlamıyordu. Hatta bazen, en temel bilgiler eksik olan özgeçmişlere rastlanabiliyordu. 1082 sayılı karar ile adayların özgeçmişlerindeki bilgileri sistematik olarak ve benzer hatta aynı yapıda sunmalarının adaylar arasında mukayeseyi kolaylaştıracağı vurgulanmış ve 1082 sayılı kararın bir parçası olarak resmi bir özgeçmiş şekli oluşturulmuştur. Bu özgeçmiş formu 1999 yılında güncellenmiştir.²¹

Model özgeçmiş formu tüm adaylara gönderilmekte ve adaylardan doldurmaları istenilmektedir. Birçok hakim adayı özgeçmişini ciddiyle ve özenle hazırlarken bazı adayların çok "ayrıntıcı" oldukları görülmüştür.²² Örneğin bir aday yirmi sayfalık eser listesi sunmuştur; özgeçmişin toplam uzunluğu ise yirmi beş sayfayı bulmaktadır. Yüz yirmi üç adayın her birinin bu kadar kapsamlı özgeçmiş sunması durumunda Parlamenterlerin gözden geçirmesi gereken bilgi korkunç bir büyüklüğe ulaşmaktadır.

Bazı özgeçmişler eksik bilgi içermekte, diğer bazıları ilgisiz ve gereksiz bilgileri ihtiva etmektedir. Örneğin, Hırvatistan adayı Granic ve İspanya adayı Rodriguez Zapana Perez pasif dinleyici olarak katıldıkları akademik ve diğer toplantıların uzun bir listesini sunmuşlardır.

Özgeçmiş formu ile verilen bilgilerin doğruluğu kontrol edilmemekte doğru oldukları varsayılmaktadır. Özgeçmiş formunun sonunda seçilmeleri durumunda Strasbourg'da ikamet edeceklerine dair adaylardan taahhütte bulunmaları istenilmektedir. Mahkemenin düzenli ve verimli çalışabilmesi açısından hakimlerin Strasbourg'da ikamet ediyor olmaları kuşkusuz önem taşımaktadır.

Mülakata Tabi Tutma

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi hakim adaylarının Hukuki Sorunlar ve İnsan Hakları Komitesinin bir alt Komisyonu tarafından mülakata tabi tutulmalarına karar verilmiştir. Parlamenterler Meclisi bu mülakatların Mahkemenin yerleşmiş olduğu Strasbourg yerine ulaşım

²¹ Council of Europe, Resolution 1200, 1999.

²² Adayların Özgeçmişleri için bk. Parliamentary Assembly, Doc. 7985. 15 January 1998.

kolaylığını dikkate alarak Avrupa Konseyinin Paris bürosunda yapılmasına karar vermiştir. Bu karar doğrultusunda 17-19 Aralık 1998, 7-9 Ocak 1998, 6 Nisan 1998 ve 7 Ocak 1999 tarihlerinde mülakatlar İnsan Hakları Alt Komitesi tarafından gerçekleştirilmiştir. Alt Komitede Parlamenterler Meclisindeki siyasi gruplar orantılı olarak temsil edilmiştir.

Alt Komite Sözleşmeye taraf her bir Devlet adayları için bir saatlik bir zaman dilimi ayırmıştır. Her bir aday ise on beş dakika mülakata tabi tutulmuştur.²³ Geriye kalan son on beş dakika ise adayların mukayese edilmesi ve değerlendirilmesi için kullanılmıştır. Böylesine önemli bir görev için on beş dakikanın yeterli olup olmadığı tartışma konusu yapılabilir. Ancak, alt komitenin yüz yirmi üç adayı mülakata tabi tutmak durumunda olduğu da gözden uzak tutulmamalıdır.

Mülakatlar sonuçları bir rapora dönüştürülerek Hukuki Sorunlar ve İnsan Hakları Komisyonuna ve Parlamento Sekreterliğine sunulmuştur. Sekreterlik bu raporu tüm Parlamenterlerin bilgisine sunmuştur.

Devletlerin seçim sırasında takındıkları tavır, alt komitenin mülakat sonrası tavsiyeleri doğrultusunda olmuştur. Bu durumun belki tek istisnasını İngiltere oluşturmuştur. Alt Komite tarafından önerilen adayın değil, listesindeki başka bir adayın seçilmesini İngiltere Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisinde sağlamıştır.

Parlamenterler Meclisi, 1999 yılında²⁴ yapılan mülakatların adayların nitelikleri hakkında daha iyi bilgi vermesi ve dolayısıyla adaylar arasında Parlamenterler Meclisinin daha bilinçli karar vermesine katkıda bulunması açısından çok faydalı olduğuna ve devam etmesine karar vermiştir.

Seçim Takvimi Geliştirilmesi

Her üç yılda bir yapılması gereken düzenli seçime ilave olarak, görev yapan hakimin 70 yaşına ulaşması, istifa etmesi, ölmesi gibi durumlarda ara seçim yapılması da gerekebilir. Netice olarak, hakim seçimi sık sık Parlamenterler Meclisinin gündeminde olacaktır.

²³ Council of Europe, Election of Judges to the European Court of Human Rights, 1999, Doc.8460, p.7.

²⁴ Council of Europe, Resolution 1200.

Boşalan hakimlik makamlarını doldurmak için adayların tespiti ve seçilmeleri mümkün olduğu kadar çabuk yapılmalıdır. Bunu sağlamak üzere önceden adayların tespit ve seçimi ile ilgili bir takvim olması oldukça faydalı olacaktır.

Geçmişte, görev yapan hakimin görev süresinin sonuna doğru, çok kısa bir zaman diliminde ilgili devlete aday bildirmesi için bildirim yapılmıştır. Gecikmelere yol açan bu uygulama yarı zamanlı çalışan Divan zamanında bile bir çok soruna yol açmıştır. Adayların tespiti ve seçimi süreci bir takvime bağlı olarak yürütülürse gecikmeden doğabilecek zararlar giderilebilir. Tekrar seçilen adaylar için olmasa bile yeni seçilen adaylar için mahkemede çalışmaya hazırlanmaları için zaman tanınmalıdır. Ayrıca, süre tanınması yeni seçilen hakimler için özellikle önemli olmakla birlikte, aday olduğu halde seçilemeyen mevcut hakimler içinde yeni iş bulma ve ülkelerine dönme hazırlıkları yapmaları açısından önemlidir. Bu durumu dikkate alan Parlamenterler Meclisi mahkemenin üyelerinin yenilenmesi sürecinde uyulması gereken bir takvim öngörmüştür.

Takvimin toplam süresi on iki aydır. Görev yapan hakimin görev süresi bitim tarihinden on iki ay önce seçim takvimi işlemeye başlamalıdır. Şöyle ki, üye ülkelerin hükümetlerine adaylarını seçmeleri ve Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine bildirmeleri için verilmesi gereken süre dört ay; adayları değerlendirmesi ve Parlamenterler Meclisine aday listesini sunması için Bakanlar Komitesi'ne verilmesi gereken süre bir buçuk ay; seçim süreci için Parlamenterler Meclisine verilmesi gereken süre iki buçuk ay (Parlamenterler Meclisinin toplantı zamanına bağlı olarak bu süre daha uzunda olabilir); seçilen hakime işlerini tasfiye etmesi ve Strasbourg'da yerleşmesi için verilmesi gereken süre dört ay olmalıdır.²⁵

İnsan Hakları Mahkemesi hakimlerinin kısmi yenilenmesi 1 Kasım 2001 yılında yapılacağından dolayı, yeni hakimlerin seçim süreci bu tarihten bir yıl önce başlamalıdır. 1 Kasım 2000 yılından önce Avrupa Konseyi Genel Sekreteri Sözleşmeye taraf devletlerin hükümetlerine aday belirleme sürecini başlatmalarını hatırlatan ilk mektubu göndermelidir.

²⁵ Council of Europe, Election of Judges to the European Court of Human Rights, 1999, Doc.8460, p.12.

Milli Seviyede Aday Tespiti

Milli seviyede üç hakim adayının seçim süreci ağır eleştirilere konu olmaktadır. Taraf devletlerin kendi ülkelerinde hakim olarak görev yapacak kişilerin seçim kriterlerini katı kurallarla belirledikleri halde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine aday hakim seçiminin milli hukuklar düzeyinde takip edilen kuralları bulunmamakta veya var olan kurallara fazla uyulmamaktadır. Adayların belirlenmesi tamamen milli otoritelerin takdirine bırakılmıştır ve aday belirlenmesinde takip edilen usul ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 22. Maddesi'nde kullanılan "Yüksek Sözleşmeciler Taraf" kavramı üç kişilik aday hakim listesinin belirlenmesinin tamamen milli hükümetlere ait bir konu olup olmadığı tartışmasını açmaya elverişli bulunmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde hakim olabilmenin kriterleri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme hakimlerin niteliklerine ve moral kalitesine ilişkindir. Şöyle ki, Sözleşmenin 21 maddesi, "1. Hakimler, yüksek ahlaki vasıflara sahip olan ve yüksek yargısal göreve atanmak için gerekli niteliklere sahip veya ehliyetleri ile tanınmış hukukçulardan olmalıdır.....".

Hakimlerinin seçimine ilişkin milli usullerinin ülkeler arası mümkün olduğu oranda uyumlaştırılması ve geliştirilmesi gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde hakim olarak görev yapacak adayların milli seviyede belirlenmiş usullerini ortaya koymak amacıyla Avrupa Konseyi bünyesinde bir anket çalışması yapılmıştır.²⁶

Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi üyesi milli delegelere 24 Haziran 1997 tarihinde gönderilen anket formuyla altı soru yöneltilmiştir. Bu sorular sırasıyla;

1- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine hakim olarak seçilmek üzere sunduğunuz aday listesi nasıl belirlendi? Liste hazırlanırken Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisinde görev yapan milli delegeye danışıldı mı, eğer danışıldı ise hangi boyutta? Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi için aday hakim aranıldığı ülkenizde ilan edildi mi?

²⁶ Council of Europe, National Procedures for Nominating Candidates for Election to the European Court of Human Rights, 1999, Doc. 8505.

- 2- Ülkenizin Avrupa Konseyine katıldığı tarihten beri sunulan listelerde yer alan adayların mesleki faaliyetleri nelerdi?
- 3- Adayların insan hakları alanında tecrübeleri var mı?
- 4- Adaylar siyasi görevde bulundular mı? Eğer cevabınız olumlu ise, ne gibi kamusal sorumluluk ve kişisel sorumluluklar taşıdılar?
- 5- Adaylarda bulunması gereken “yüksek ahlaki karakter” nasıl değerlendirildi?
- 6- Adaylardan kaç tanesi kadınlardan oluşuyordu? Görevleri nelerdi?

Ankete verilen cevapların analizi neticesi ortaya çıkan sonuçlar şunlardır. 40 ülkenin Parlamenterler Meclisinde görev yapan milli delegelerine gönderilen anket sorularına sadece 20 ülkeden yanıt gelmiştir. Cevap veren ülkeler, Belçika, Bulgaristan, Hırvatistan, Çekoslovakya, Estonya, Filanda, Yunanistan, Litvanya, Lüksemburg, Malta, Hollanda, Norveç, Polonya, Portekiz, San Marino, İspanya, İsviçre, Türkiye ve İngiltere’den oluşmaktadır. En son yanıt anket soruları gönderildikten bir yıl sonra, Haziran 1988 de alınmıştır.²⁷ Açıklıkla ve net olarak cevap verme konusunda tüm ülkelerin aynı özeni göstermedikleri, bazı ülkelerin gereksiz ayrıntıya girerken, bazı ülkelerin soruları anlamadığı görülmüştür. Bununla birlikte alınan yanıtlardan adayların kalitesi ve belirlenme süreçleri hakkında bazı hususları tespit edebilmek mümkün olabilmiştir.

Adayların tespiti süreci tamamen milli hükümetlerin yetkisi dahilinde gerçekleşmiştir. Belçika ve Slovenya’da son karar ülke parlamentoları tarafından verilmiştir. Estonya, Malta, Hollanda, San Marino, İspanya, İsveç, İsviçre, Türkiye, İngiltere gibi bazı ülkelerde Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisinde görev yapan milli delegelerin görüşleri, adayları mülakata tabi tutma formunda, sorulmuştur. Avusturya, Malta, Polonya, İngiltere gibi bazı ülkelerde adayların seçim usulü, açıklıktan uzak olmasından, keyfi siyasi kararların sonucu olmasından dolayı basında eleştiri konusu yapılmıştır. Hatta, Hırvatistan, Fransa, Lüksemburg, Polonya ve Slovenya gibi ülkelere Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine adayların belirlenme yöntemine ilişkin şikayetler yapılmıştır.

²⁷ Council of Europe, National Procedures for Nominating Candidates for Election to the European Court of Human Rights, 1999, Doc. 8505, s.6.

Yalnızca Belçika, Hırvatistan, Polonya ve İngiltere aday aranıldığını kamuoyuna duyurmuştur. Duyuru, büyük gazetelere ilan verme şeklinde gerçekleşmiştir. Bazı Devletler ise kamu kurumlarında ve üniversitelerde sınırlı bir duyuru yapmışlardır. Bu ikinci durumda Yüksek mahkemeler ve hukuk fakültelerince önerilen adaylar iki aşamalı bir sürece tabi tutulmuşlardır. Ön seçim, bakanlıkta oluşturulan bir komite tarafından önceden belirli olmayan kriterler ışığında yapılmıştır. Son seçim ise Adalet Bakanı ve Dışişleri Bakanı tarafından birlikte yapılmıştır.

San Marino ve Liechtenstein aday olarak kendi vatandaşı olmayan ancak Avrupa Konseyi üyesi olan başka bir devletin vatandaşını aday olarak göstermiştir.

Hakimlerin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde görev süreleri 70 yaş sınırı ile sınırlandırılması açık hükmüne rağmen gösterilen adayların yaklaşık yarısı 11 nolu protokolün yürürlük tarihinde 65 veya daha yaşlı bulunmaktadır. Çok genç (30-39 yaş arası) adayların oranı oldukça düşük bulunmaktadır.

Adayların meslekleri ise; yüksek mahkemelerde çalışan hakimler ve savcılar en sık karşılaşılan meslek grubunu oluşturmaktadır. Diğer taraftan, Anayasa mahkemelerinden ve normal mahkeme hakimlerinden de az da olsa adaylara rastlanılmıştır. Hukuk profesörleri oldukça iyi temsil edilmiştir. Göreceli olarak sınırlı sayıda (19 adet) avukat, siyasetçilerden ise çok daha az, 5 kişi, aday listesine konulmuştur.

Devlet organlarında görev yapan adayların çoğunun Adalet Bakanlığı veya Dışişleri Bakanlığı mensubu olduğu görülmektedir. Hükümetler diplomatları hakim adayı göstermekte de tereddüt göstermemişlerdir; Türkiye, Rusya ve Slovenya Avrupa Konseyi nezdindeki daimi temsilcilerini aday göstermişlerdir.

Standartlaştırılmış özgeçmiş modeli, adaylara tecrübelerini, mesleki faaliyetlerini ve yayınlarını değerlendirme imkanı vermiştir. Bu verilerin incelenmesi açıkça göstermektedir ki, göreceli olarak çok az sayıda aday insan hakları konusunda tecrübe sahibidir. İnsan hakları konusunda tecrübe sahibi olanların tecrübeleri de, insan hakları sahasında hükümet dışı organizasyonlarda görevlerde bulunma, Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi'nde insan hakları ile meseleleri ele alan uzmanlar komitesindeki görevlerde bulunmaktan

oluşmaktadır. Bazı devletler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde veya Komisyonunda hükümet ajanı veya Devlet avukatı olarak çalışan kişileri aday göstermişlerdir. Bunun dışında, adayların birçoğu bahse değer bir insan hakları faaliyeti belirtmemişlerdir.

Adayların moral karakterlerini nasıl değerlendirdikleri sorusuna genelde belirsiz cevaplar verilmiştir. Birçok durumda adayın ahlaki karakteri takdir edilmiş, ancak herhangi bir delil verilmemiştir.

Yüksek ahlaki karakter kriterinin ifade edilmesi güçlük arz etmektedir, ancak iki açıdan değerlendirilebilir. İlk olarak, adayın hali hazırda yaptığı işi yürütebilmesinin ön şartı yüksek ahlaki karaktere sahip olması ise, anılan görevde olmasının yüksek ahlaki karaktere sahip olduğunu gösterdiği varsayılabilir. İkinci olarak, aday Avrupa Konseyinin temelini oluşturan ilkelere ve değerlere bağlılığının açık delilini verebilir.

Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi hakim aday listesinde en az bir bayan adayın bulunmasını tavsiye eden karar almıştır.²⁸ Bu tavsiye kararı devletlerin çoğu tarafından görmezlikten gelinmiştir. Yirmi altı ülkenin hakim aday listesinde bayan adaya yer verilmemiştir. On ülke listelerinde bir kadın adaya, dört ülkede listelerinde iki kadın adaya yer vermiştir. Kadın adaylara listenin ilk sırasında yer verilmesi de çok istisnai bir durum oluşturmaktadır. Hollanda, Slovenya ve Bulgaristan kadın adayı ilk sıraya koymuştur. Kadın aday sayısı az olduğundan dolayı Parlamenterler Meclisindeki seçimde kadın adaylar lehine pozitif ayrımcılık yapıldığı ifade edilebilir.

Alt komite tarafından yapılan mülakatlar esnasında da adayların nitelikleri konusunda tecrübe kazanma fırsatı söz konusu olmuştur. Mülakat Avrupa Konseyinin iki resmi dilinde (İngilizce ve Fransızca) yapılmış ve mülakat boyunca adayların dil yeteneklerinin gözlemlenmesi fırsatı edinilmiştir. Adayların önemli bir bölümünün İngilizce veya Fransızca'yı anlamada güçlükleri olduğu gözlenmiştir.²⁹

Mülakat sonrası ilk sırada olan adaylar genelde yerlerini korumuşlardır. Bunun nedeni, ilk adayın genelde en iyi olmasıdır: devletler genelde ilk sıraya iyi nitelikli adayları koydukları, diğer iki adayı üç isim sunma yükümlülüğünü yerine getirmek için listede yer

²⁸ Council of Europe, Order No: 519 (1996).

²⁹ Council of Europe, Report, Doc.8505 (1999), s.9.

verdikleri gözlenmiştir. Bulgaristan, Hırvatistan ve San Marino'nun sunmuş olduğu aday listeleri, listedeki adaylardan sadece birisinin istenilen nitelikleri taşıması dolayısıyla, listenin gerçekte üç aday içermediği gerekçesi ile reddedilmiştir.

Alt komitenin aday sıralamasını değiştirdiği durumlarda da bu tavsiye Parlamenterler Meclisi tarafından dikkate alınmamıştır. Alt komite bir kaç ülke ile ilgili isim tavsiye etmekten kaçınmıştır. Bazen de hükümetler, Portekiz örneğinde olduğu gibi, ilk verdikleri aday listesini geri çekmişlerdir.

Hükümetlerin destekledikleri adaylar genelde Parlamenterler Meclisinde seçilmişlerdir. Daha önce Komisyon üyesi veya Divan hakimi olan adaylar otomatik olarak seçilme lüksüne sahip olamamışlardır. Listede hem komisyon üyesi hem de Divan hakiminin birlikte olması durumunda Divan hakimleri genelde kazanan taraf olmuşlardır.

Özetle, anket sonuçları, adayların belirlenme metotlarının ülkeden ülkeye değişiklik gösterdiğini, birçok ülkenin adayların belirlenmesine ilişkin önceden düzenlenmiş kurallarının olmadığını, hükümetlerin önemli bir kısmının listede kadın adaylara yer vermediğini, listeye alınan adayların Sözleşmede öngörülen kriterleri zaman zaman taşımadığını (örneğin, insan hakları konusunda tecrübe eksikliği, iki resmi dilden en az birinde yeterli olmama gibi) ortaya koymuştur.

Aday Belirleme Kriterleri

Anket sonuçlarının ortaya koyduğu yetersizlikleri gidermek, bir sonraki seçimde hükümetlere yardımcı olmak ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde hakimlik görevini yapabilecek mümkün olan en iyi adaya sahip olmak amacıyla Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi, Sözleşmeye taraf devletlerin üç hakim adayını belirlemede takip etmeleri gereken usule ilişkin tavsiye kararı almıştır.³⁰ Bu tavsiye kararı ile 2001 ve 2004 yılında yapılacak seçimlerde takip edilecek prosedürün geliştirilmesi amaçlanmıştır.

Tavsiye kararları beş başlık altında toplanılmıştır. İlk olarak, Sözleşmede öngörülen şartları taşıyan adaylara ulaşabilmek amacıyla aday aranıldığı basın yoluyla kamuoyuna duyurulmalıdır.

³⁰ Council of Europe, Recommendation 1429, 29 Eylül 1999.

İkinci olarak, adayların insan hakları konusunda uygulayıcılardan oluşması veya insan hakları alanında faaliyet gösteren hükümet dışı kuruluşlarda aktif olan deneyim sahibi kişilerden oluşması sağlanmalıdır. Üçüncü olarak, her iki cinsiyetten adaylar seçilmelidir. Dördüncü olarak, adayların Avrupa Konseyinin resmi dilleri olan İngilizce ve Fransızca dillerinin en az birinde çalışabilecek kadar seri olmalarına özen gösterilmelidir. Beşinci olarak, adayların isimleri alfabetik sıraya konulmalıdır. Ayrıca, Parlamenterler Meclisi, Bakanlar Komitesinden üye devlet hükümetlerinin milli parlamentolarına listeyi hazırlarken danışmaya davet etmesini tavsiye etmiştir. Bu uygulama ülke düzeyinde aday belirleme prosedürünün açıklığını sağlayamaya da yardımcı olabilecektir.

Hakimlerin İdari Görevleri

Mahkemenin bir başkanı ve iki başkan yardımcısı bulunmaktadır. Başkan ve başkan yardımcıları mahkeme hakimleri arasından seçilmektedir. Yeni Mahkeme, üç yıllık bir dönem için başkanını, iki başkan yardımcısını seçmektedir. 2000 yılı sonu itibariyle Mahkeme Başkanlığı İsviçre'li hakim M. Lozius Wildhaber, başkan yardımcılıkları İsveçli hakim Elisabeth Palm ve Yunanistanlı hakim Christos Rozakis tarafından yürütülmektedir.

Mahkeme İktüzüğü mahkemeyi dört Daireye (Section) ayırmıştır. Dairelerin kompozisyonu üç yıl için sabit olup, coğrafi bölge ve cinsiyet dağılımı açısından dengeli olarak ve Sözleşmeciler Devletlerin sahip oldukları farklı hukuk sistemleri dikkate alınarak oluşturulmuştur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde görev yapan 41 hakimden her biri bir Dairede görev yapmaktadır.

Yeni yapıda Mahkeme dairelerden oluşmakta olduğundan "Daire Başkanlığı" makamı ihdas edilmiştir. Her Dairenin bir başkanı ve bir başkan yardımcısı mevcuttur. Dört Daireden ikisinin başkanlığı, aynı zamanda mahkeme başkan yardımcısı olan iki hakim tarafından yürütülmektedir. Diğer iki Daire için ise, iki başkan seçilmektedir.

Mahkemede görev yapan Türk hakim Birinci Dairede görev yapmaktadır. Bunun anlamı, Türkiye aleyhine yapılan başvuruların 10 hakimden oluşan 1. Daire bünyesinde oluşturulacak 7 kişilik Kurul tarafından karara bağlanmasıdır. Birinci Dairede Türkiye ile birlikte İsveç, Andora, San Marino, İzlanda, Romanya, Hollanda, Moldova ve Estonya yer almaktadır.

Yeni mahkeme, Komite, Kurul (Chamber) ve Büyük Kurul (Grand Chamber) adı verilen heyetler halinde çalışmakta ve karar vermektedir. Her bir heyetin oluşumu ve işlevi ana hatları ile şu şekildedir.

Her Daire bünyesinde 12 ay süre ile sabit olan 3 hakimden oluşan Komiteler oluşturulur.³¹ Yeni yapıda Komiteler önemlidir, çünkü daha önce Komisyon tarafından yerine getirilen filtre işlevi yeni yapıda Komiteler tarafından yerine getirilmektedir.

Her bir Daire bünyesinde, rotasyona tabi olarak 7 üyeden oluşan bir kurul oluşturulmuştur.³² Kurulun oluşumu sabit olmayıp olaydan olaya değişmektedir. Kurulda, Dairenin Başkanı ve inceleme konusu olayla ilgili devletin milli hakimi yer almaktadır. İnceleme konusu devletin milli hakimi yargılama yapan Dairede görevli değilse, dışardan üye olarak Daireye katılmaktadır.

Mahkeme bünyesinde 17 hakimden oluşan Büyük Kurul da üç yıl için oluşturulur.³³ Oluşumda coğrafi denge ve farklı hukuk gelenekleri dikkate alınmaktadır. İki adet Büyük Kurul mevcuttur.

Bürokrat Hukukçular

Seçilmiş hakimlerle birlikte mahkemede bürokrat hukukçular da görev yapmaktadır. Devamlı statüde hukukçu, geçici statüde hukukçu ve stajyer hukukçu olmak üzere üç farklı kategoride bürokrat hukukçu istihdamı söz konusudur. Her bir kategorinin özlük hakları ve maaşları arasında büyük farklar bulunmaktadır.

Dosyaların incelemesini yapan hukukçular, onların hukukçu asistanları ve destek elamanları (muhasabe, teknoloji, güvenlik, tercüme, doküman hazırlama, yayın, basın ve halkla ilişkiler personeli gibi) Mahkeme Genel Sekreterliğine bağlı olarak çalışmaktadırlar. Mahkeme Genel Sekreterliğinin yanında her bir Daire kendi Genel Sekreterliğine sahiptir. Daire Genel Sekreterliği, Dairenin idari ve hukuki işlerinin yürütülmesinden sorumludur.

Mahkemenin idari işleri, başvuru sahipleri ile yazışma, dosyaların incelenmesi gibi işleri Genel Sekreterlik tarafından yerine getirilmektedir. Genel Sekreterliğin başında bulunan Genel Sekreter

³¹ Sözleşme, md. 27/1.

³² Sözleşme, md. 27/2.

³³ Sözleşme, md. 26.

önemli bir güce sahiptir. Genel Sekreter mahkeme genel kurulu tarafından seçilmektedir.³⁴ Genel Sekreterde olması gereken nitelikler ve atanma usulü İçtüzük tarafından ayrıntılı düzenlenmiştir.³⁵ Buna göre, Genel Sekreterlik görevine atanacak kişilerin yüksek ahlaki karaktere sahip, hukuki, idari ve dil bilgisi olan ve görevi yapabilecek derecede tecrübe sahibi olması gerekmektedir.

Eski dönemde Genel Sekreter 7 yıllık bir süre için seçilirken yeni dönemde bu süre 5 yıla indirilmiştir. Bu sürenin sonunda yeniden seçilebilmek mümkündür. Seçimde oylama gizli yapılır ve ancak seçilmiş hakimler oy kullanabilir. Adaylardan herhangi birisi seçilmiş hakimlerin yarısından bir fazlasının oyunu alamazsa en çok oyu alan iki aday arasında tekrar seçim yapılır. Oyların eşitliği durumunda öncelik, varsa bayan adaya verilir; bayan aday olmaması durumunda ise daha yaşlı olan adaya öncelik verilir. Göreve başlamadan önce mahkeme genel kurulu önünde Genel Sekreter yemin eder. Görevden alınabilmeleri ise, gerekli koşulları kaybetmeleri halinde mahkeme genel kurulunun üçte ikisinin oyu ile mümkündür.

Genel Sekreterin görevleri ise; Mahkemenin işlevini yerine getirmesine yardım etmek; Mahkeme başkanı adına Genel Sekreterliğin organizasyonu ve faaliyetlerinden sorumlu olmak; Mahkemenin kayıtlarını tutmak; Mahkeme önüne getirilen davalarla ilgili yazışmalara aracılık etmek; Mahkeme işlerine ilişkin basından ve diğer kuruluşlardan gelen bilgi taleplerini karşılamak; Yazı İşleri müdürlüğünün çalışma usulünü belirleyen, mahkeme başkanı tarafından onaylanan, genel talimatlar hazırlamaktır.

Mahkemeye yapılan başvuruların yaklaşık üçte ikisinin bürokrat hukukçuların kullandıkları ikna yöntemi ile devre dışı kalıyor olması dikkat çekicidir. Hakkı ihlâl edildiğini düşünen kişi başvurusunu Mahkeme Genel Sekreterliğine yapmaktadır. Başvuran ile yazışmalar, olayın araştırılması ve hüküm taslağı yazılması işlemleri bürokrat hukukçular (genellikle aleyhine başvuru yapılan devletin vatandaşı) tarafından yerine getirilir. Eğer bürokrat hukukçu başvurunun ilerleyen aşamalarda yaşama şansına sahip olduğu kanaatinde değilse, başvuran kişiyi bu kanaatinden haberdar edilerek başvurusunun kayıt edilmesinde ısrarcı olmamaya ikna etmeye

³⁴ Sözleşme, md. 26 (e).

³⁵ İçtüzük, md 15,16, 17, 18.

çalışır.³⁶ Yaklaşık olarak yapılan başvuruların üçte ikisi bu yolla devre dışı kalmaktadır; geçici dosya açılmakta ancak kesin kayıt yapılmamaktadır. Bu süreç hakim denetimine tabi değildir.

İlk başvuru mektupları genellikle darmadağın bilgiler yumağı, değer yargıları ve tasnif edilmemiş iddiaları içermelerinden dolayı başvuruyu inceleyen bürokrat hukukçu özü görmeyebilir ve başvuruyu kaydetmeyebilir veya başvuranın ısrarı üzerine kaydetse bile komite prosedürüne tabi tutabilir. Eğer başvuru sahibi başvurusunun kayıt edilmesinde ısrarcı olursa bu durumda başvuru kaydedilir ve Genel Sekreterlik tarafından ilgili Daire başkanına bir Raportör hakim ataması için dosya gönderilir.

Raportör hakime de Genel Sekreterlikteki görevli bir veya birden fazla bürokrat hukukçu tarafından yardım edilir. İnceleme, genellikle ciltlerce evrakın ve birden çok karmaşık ihlâli içermesi dolayısıyla, başvuranın sadece ana dilinde uzmanlığı değil aynı zamanda hukuk sistemi ve hukuk kültürü hakkında da bilgi sahibi olmayı gerekli kılmaktadır.

Raportör Hakim Seçimi

Sistemlerindeki önemlerinden dolayı Raportör hakimler ayrı olarak incelenmeye değer. Başvuru dosyası için Raportör hakim seçimi çok hassas bir konudur. Kayıt edilen her bir bireysel başvuru bir Daireye yönlendirilir. Daire başkanı, dosyayı incelemek üzere bir Raportör hakim tayin eder. Dilekçenin ön incelemesi İçtüzük uyarınca mahkeme üyeleri arasından seçilen bir raportör hakim tarafından yapılır. Raportör dosyanın daha sonraki seyri hakkında karar verir. Dosyanın 3 kişiden oluşan Komiteye mi yoksa Daire ye mi yoksa büyük Daireye mi yönlendirilmesine karar verir.³⁷

Başvuru sahibinin dilini, hukuk sistemini ve idari uygulamalarını anlayabilecek bir raportör hakim tarafından dosyanın incelenmesi oldukça önemlidir. Hakimin ilgili Devletin hukuk kültürünü ve hukuk sistemini anlamasına gerçekten ihtiyaç vardır. Bunun anlamı, genellikle milli hakimin "raportör hakim" olarak atanmasıdır. Ancak, burada problemler karşımıza çıkmaktadır.

³⁶ Geçici dosya açılması durumunda başvuru sahibine veya avukatına mahkeme tarafından gönderilebilecek sekiz farklı mektup söz konusu olabilir. Bunlar sırasıyla P00R, P01R, P01A, P02R, P02A, P03, P04 ve P05 mektuplarıdır. Bu mektuplar bürokrat hukukçular tarafından yazılır ve imza edilir.

³⁷ İçtüzük, md. 48.

Yeni atanan "milli hakimler" Sözleşme sistemi hakkında gerekli bilgilere sahip olmama ve kendi hukuk sisteminden fazla uzaklaşmama riski taşımaktadırlar.³⁸ Hatta, teorik olarak, taraf tutma riski de mevcuttur (hükümet ve birey arasında hakim tarafsız olmayabilir). Ayrıca, bazı hakimlere aşırı iş yükü yüklenmesi riski de söz konusu olabilir. Alınan yıllık başvuru sayısını devletten devlete büyük farklılık göstermektedir. Bu durum büyük ölçüde ülkelerin nüfuslarına bağlıdır. Eğer milli hakimler kendi ülkelerinden gelen dosyaların "raportör hakimi" olurlarsa, bu durumda Andora, San Marino gibi ülkelerin hakimlerine fazla iş olmayacaktır. Başvuru sayısının miktarı, nüfus dışında başka faktörlere de bağlı olabilir. Şöyle ki, halkın ve hukukçuların Sözleşme sistemi hakkında genel bilgisi ve bu grupların milli hukukları ile mukayese ettiklerinde Sözleşme sistemini nasıl algıladıkları başvuru sayısını etkileyecektir. Eğer herhangi bir devlet iyi işleyen bir insan hakları koruma mekanizmasına sahipse Mahkemeye başvurular oldukça az olacaktır.

Mahkemenin Sözleşmeyi Yorumu

Mahkemeye başvurular, Sözleşmeye taraf devletlerin yasama, yürütme ve yargı organlarının tavırlarını gözden geçirilmesi talebiyle yapılır. Sözleşme, taraf devletlerin egemenlik hakları ile Sözleşme kurumlarının denetim gücü konusunda bir denge oluşturma çabası içerisindedir. Sözleşme taraf devletlerin karşılıklı menfaatleri için haklar değiştirmelerine imkan sağlayan geleneksel anlamda bir Sözleşme olmadığı gözden uzak tutulmamalıdır. Sözleşmenin konusu

³⁸ Komitelerin ve Kurulların organizasyonu da güçlük arz eden bir konudur. Bunun çeşitli sebepleri vardır. Bunlardan ilki, genel insan hakları kültürü ve sözleşme içtihat hukuku bilgisi açısından hakimlerin çok farklı olmalarıdır. Bu problem özellikle Sovyet blokundan yeni hakimlerin katılımı ile aşikar oldu. (Kendileri bizzat totaliter rejim tecrübesi yaşamış olmalarından dolayı insan haklarının önemini ve gerekliliğini daha iyi takdir eder konumda da olabilirler. İkinci sebep ise, farklı devletlerden çok farklı konularda davalar gelmesidir. Diğer bir neden ise, Avrupa'nın birçok farklı hukuk kültürü içermesi ve bundan dolayı tartışmalı bir konuda mahkemenin olumsuz bir kararı, "Batı Avrupa ülkelerince hukuklarının ve uygulamalarının yanlış anlaşıldığı", "Doğu Avrupa" ağırlıklı, "sempatik olmayan", ve "bilgisiz" kişilerce konunun çok yüzeysel olarak incelendiğini ifade ederler. Bu durumun tam terside doğrudur. Milli hakim kurulda yer alması bu tür yakınmalara karşı bir güvence oluşturmaktaysa da tam olarak yeterli bulunmamaktadır.

Temel problem, Kurulda Avrupa Konseyi üyesi olan devletlerin farklı hukuk kültürlerinin temsilcilerinin bulunması sağlanırken aynı zamanda insan hakları normlarını yorumlama da çok tecrübe sahibi olmayan yeni devletlerin hakimlerinin ağırlıklı olarak yer almasının önlenmesidir. Aynı problem, Büyük kurul içinde söz konusudur, ve burada görev yapacak hakimler kura ile belirlenmektedir. Eski Divanın bu konuda ulaştığı çözüm Sözleşmeye taraf ülkeleri "kuzey", "orta", ve "güney" olmak üzere üç gruba ayırmak ve mümkün olduğu ölçüde benzer dillere ve hukuk kültürlerine sahip ülkeleri bir araya toplamak şeklindeydi.

ve amacı, bireylerin temel haklarının hem vatandaşı olduğu devlete karşı, hem de diğer taraf devletlere karşı korunmasıdır.

Sözleşmede yer alan hükümlerinin amacını tespit etmek ve hayata geçirmek açısından Sözleşmenin Mahkeme tarafından yorumu çok önemli bir ihtiyaçtır.³⁹ Sözleşmede yer alan güvencelerin pratik ve etkin olmasını sağlayacak şekilde Sözleşme yorumlanmalıdır.⁴⁰

Sözleşmenin belirli karakterlerini dikkate alarak mahkeme birkaç yorum prensibi getirmiştir. Bu prensiplerden en önemlileri şunlardır. İlk olarak, milli hukuklarda yer alan benzer kavramlara karşı Sözleşme kavramları bağımsızdır. Birçok hükmünde Sözleşme taraf devletlerin iç hukuklarında bulunan kavramlara yer vermektedir. Sözleşme kavramlarına verilecek olan somut anlam milli hukukun bu kavramlara verdiği anlamla özdeşleştirilecek olursa, çeşitli taraf devletlerin milli hukukları farklı şekillendiğinden dolayı Sözleşme sistemi altında eşit olmayan bir koruma söz konusu olurdu. Bu tür bir eşitsizlikten kaçınmak ve Sözleşmede korunan haklar açısından ülkeler arası tutarlılığı sağlamak amacıyla Mahkeme, Sözleşmede kullanılan terimlerin iç hukuklardaki anlamlarından bağımsız olduklarını kabul etmiştir. Bununla birlikte, ilgili devletlerin yasaları büsbütün önemsiz değildir; analiz için başlangıç noktaları oluşturur. Benzer şekilde, taraf devletlerin hukuk sistemlerinin mukayeseli çalışılması ortak yaklaşımların varlığını ve Sözleşmedeki kurumların özünün tek tip olmasını ortaya koyabilir.

İkinci olarak, toplumun değişen ihtiyaçlarına göre Sözleşme güvenceleri uyarlanarak Sözleşme metni geliştirici olarak yorumlanmalıdır. Sözleşmede ifade edilen kavramların çoğu, demokratik toplumun hukuki ve sosyal yapısıyla bağlantılıdır. Bunun sonucu olarak, Sözleşme normları statik olmayıp zamanın geçmesi ile ilerlemeye ve geliştirmeye açıktır. Sözleşmenin zaman içinde etkisiz kalmasının önlenmesi ve demokratik toplum hayatındaki değişen değer yargılarını yansıtılması açısından geliştirici yorum tarzının benimsenmesi çok önemli bir ihtiyaçtır. Mahkeme bu işlevinin farkındadır ve bunu kararlarında açıklıkla dile getirmektedir. *Tyres* davasında⁴¹, örneğin, Sözleşmenin yaşayan bir enstrüman olduğuna açıklıkla vurgu yapılmıştır. Bu yaklaşımın sonucu olarak Mahkeme,

³⁹ Eur. Court H.R. Wemhoff Case, Judgment of 27 June 1968, Series A, No: 7, para. 8, s. 23.

⁴⁰ Eur. Court H.R. Soering Case, Judgment of 7 July 1989, Series A, No: 161.

⁴¹ Eur. Court H.R. Judgment of 25 April 1978, Series A, No: 26.

Sözleşmenin önceden izin verdiği bazı durumları daha fazla izin verilemez bulmuştur. Örneğin, evli olmayan anne ile kızının aile ilişkileriyle ilişkili bir davada Mahkeme, evlilik içi çocukla evlilik dışı çocuk arasındaki geçmişte kabul edilebilir bulunan farklılaştırmanın daha fazla kabul edilebilir olmadığına karar vermiştir.⁴² Diğer bir örnek, Kuzey İrlanda'da homoseksüelliği cezalandıran kanununun Sözleşmeye aykırı olduğu tespitini, yasanın kanunlaştığı dönemle mukayese edildiğinde günümüzde homoseksüellere karşı büyük oranda Avrupa Konseyi üyesi ülkelerde hoşgörü mevcut olduğunu, dolayısıyla ceza tehdidinin uygulanması yerinde olmadığı gerekçesine dayandırmıştır.⁴³

Sözleşmenin geliştirici şekilde yorumlanmasının elbette sınırları vardır. Prensip olarak, güvence altına alınan hakların genişletilmesi "yasama" faaliyeti ile, yani ilave protokollerle yapılmalıdır. Ancak, Sözleşmedeki mevcut hakların önüne olayların geçmesini önlemek ve günümüz ile yarının Avrupa toplumlarının uyumunu sağlamak açısından Mahkeme önemli bir sorumluluğa sahiptir.

Üçüncü olarak, taraf devletlere Sözleşmede güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin hayata geçirilmesinin yöntemi hakkında takdir yetkisi tanınmıştır. Bazı konularda Sözleşmenin metni esnek olmaktan ziyade oldukça sınırlıdır. Örneğin, 5. maddenin 3. fıkrası bir suç işlendiği şüphesi ile gözaltına alınan herkesin "en kısa zamanda" (hemen) hakim önüne çıkarılmasını düzenlemiştir. "hemen" kavramının yorumu ve uygulamasında hareket alanı oldukça sınırlıdır.⁴⁴ Bununla birlikte, bir bütün olarak Sözleşme genel ifadelerle standartlar koyar, tek tip kurallar koymaz. Sözleşme standartlarını yerine getirme, ülkelerin hukuki, sosyal ve siyasi şartları ve yetenekleri doğrultusunda farklı şekillerde olabilir. Milli makamlar, öngörülen standartları hayata geçirme yolları hakkında bir tercihe veya bir takdir yetkisine sahiptir (Örneğin, Sözleşme işkence yasağını içerir, bunun nasıl yapılacağı milli Devletlerin yetkisi içindedir). Strasbourg içtihat hukuku bu durumu, taraf devletlerin "hareket alanı"na sahip oldukları şeklinde ifade etmektedir. Mahkeme, Sözleşmenin ihlâli tespit edilirse, milli makamlar hareket alanlarını aşmışlardır demektir.

Mahkemenin ekonomik bağımsızlığını halen sağlayamamış olması, mahkemenin yorum faaliyetini olumsuz etkileyebilecek

⁴² Marckx davası, Eur. Court of H.R. Judgment of 13 June 1979, series no: 31.

⁴³ Dudgeon davası, Eur. Court H.R. Judgment 22 October 1981, Series A, No: 45

⁴⁴ Brogan and Others, Judgment of 29 November 1988, Series A, No: 145-B

niteliktedir. Mahkeme, Avrupa Konseyinden bağımsız bir bütçeye sahip değildir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin giderleri Avrupa Konseyi tarafından üstlenilmektedir. Avrupa Konseyinin gelirlerine ise üye ülkelerin katkıları oluşturmaktadır. Mahkemenin kararlarından tatmin olmayan ülkeler mali katkıda bulunmakta gönülsüz davranabilmektedirler. Bütçe yoluyla mahkeme etkilenmeye çalışılmaktadır. Bu durumu iyileştirme arayışları devam etmektedir.

İyileştirme çalışmalarında Avrupa Birliği'nin bütçe yönteminin esas alınması önerilebilir. Avrupa Birliği'nin ve Birliğin Lüksemburg'da bulunan yargı organının bütçesi, üye ülkelerin katkılarından değil, üye ülkelerde geçerli olan Katma Değer Vergisinin belli bir oranının Birliğe aktarılması yoluyla oluşturulmaktadır.

Ağır iş yükünün altından Mahkeme sınırlı bir bütçe ile kalkmaya çalışmaktadır. Avrupa Konseyinin bir yıllık bütçesi Avrupa Birliğinin bir günlük bütçesine eşittir. Avrupa Konseyi bütçesinden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin payı ise % 15 dir. Bireysel özgürlükleri geliştirmek ve hukuk devleti ilkesini yaşama geçirilmesini sağlamanın en önemli köşe taşlarından biri olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bir yıllık bütçesi, Avrupa Birliği'nin bir saatlik bütçesine eşittir.⁴⁵

Mahkeme Kararlarının Türk Hukukunun Gelişimine Katkısı

Sözleşme sistemi insan haklarını korumaya yönelik iç hukuktaki mekanizmaları tamamlamaya yöneliktir, iç hukuktaki mekanizmaların yerini almaya yönelik değildir. Bunun nedeni, insan haklarının uluslararası seviyede korunmasının mümkün olmamasıdır. Bugün mahkemenin yargı alanında 800 milyon insan yaşamaktadır. Mahkeme istemiş olsa bile, 41 devlette her gün binlercesi gerçekleşen insan hakları ihlallerini engelleme veya müeyyideye bağlayabilme konumunda değildir. Pratikteki söz konusu olan rakam buna imkan vermez. Düzeltme, iyileştirme milli otoritelere bırakılmak durumundadır. Mahkeme, taraf devletlerin devlet menfaatleri ile birey çıkarları arasındaki dengeyi çok aşırı olarak devlet menfaatleri lehine bozmadıkça müdahale etmemektedir. Sözleşmenin ikincilliği ve tamamlayıcılığı Mahkemenin Sözleşme haklarını geliştirmesini önemli ölçüde sınırlamaktadır.

⁴⁵ Lozius Wildhaber, 20 Ağustos 1999 tarihli konuşması, The Human Rights Centre, University of Postham, Berlin, s.3.

Taraf Devletler iç hukuklarını Sözleşme ile uyumlaştırmak yükümlülüğü altındadır; ancak, bu uyumu nasıl gerçekleştireceği konusu ilgili Devlete kalmış bir konudur. Böyle olmakla birlikte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bir devletin mevzuatının veya uygulamasının Sözleşme ile uyum içinde olup olmadığını tespit etme sözünü söyleme hakkına sahiptir. Taraf Devletler Sözleşmeyi yorumlama ve uygulama yetkisini mahkemeye vermişlerdir.

Mahkeme Sözleşmeyi yorumlarken dinamik bir yorum anlayışı benimsemektedir. Birinci maddede ifade edilen "hak ve özgürlükleri sağlama (secure)" devamlılık arz eden bir süreçtir. Mahkeme bir devletin belirli bir hukuk normunun veya pratiğinin Sözleşmeyle uyum içinde olmadığına karar verdiği zaman ilgili Devlet normlarını veya uygulamalarını Sözleşmeyle uyumlu hale getirmek için gerekli değişiklikleri yapmak yükümlülüğü altındadır. Bu konuda genel devlet uygulamaları mevcuttur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini iç hukukun parçası yapmak yükümlülüğü mevcut olmamasına rağmen, Sözleşmedeki hakların iç hukukta yeterince korunabilmesi için bunu iç hukukun parçası yapılmasının en etkin yollardan biri olduğunu Mahkeme kararlarında ifade etmiştir.⁴⁶ Sözleşmenin iç hukukun bir parçası haline getirilmesi kendiliğinden Sözleşmeye bağlılığı sağlayamayacak olmakla birlikte, milli mahkemelere Sözleşme hükümlerini direkt uygulama fırsatı verecektir.

Yeni Mahkeme, mirasçısı olduğu Divan ve Komisyon gibi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini ihlâl eden milli mevzuatları geçersiz sayma, idari kararları iptal etme, mahkeme kararlarını bozma yetkisine sahip değildir. Mahkeme sadece bir tespit yapar. Sözleşmeye aykırılığı tespiti yapılan durumun ortadan kaldırılması ilgili devletin sorumluluğundadır. Devletin bu sorumluluğunu yerine getirip getirmediğinin denetimi ise Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından yapılır. Yapılması gereken değişiklikler zaman zaman mali sebeplerle, devlet organları arasında güç mücadelesi, siyasi cehalet veya Parlamentonun zamanının olmaması gibi sebeplerle engellenebilmekte veya geciktirilebilmektedir.

1987 yılına kadar, Türkiye vatandaşlarının kendi aleyhine Strasborg mekanizmasını işletebilmesine imkan sağlamadığından dolayı bu tarihe kadar Strasbourg organlarının kararlarının Türk

⁴⁶ Swedish Engine Drivers Case, 6 February 1976, A/20, p. 18.

hukukunun gelişimine fazla bir katkısı söz konusu olmamıştır. Bu dönemde diğer bazı taraf devletler tarafından Türkiye aleyhine birkaç dava açılmış ancak genellikle sonuna kadar takip edilmeden dostça çözümlerle sonuçlandırılmıştır. Bu dönemde açılan diğer bazı davalar ise, Kıbrıs Rum Kesimince Türkiye aleyhine açılan dava gibi, siyasi nitelik taşımalarından dolayı Türk hukukunun gelişimine fazla bir katkı sağlamamıştır.⁴⁷

1997 yılında Komisyona , 1990 yılında da Divana bireysel başvuru hakkı tanınmasıyla Türk hukuku ve Strasbourg organları daha yakın bir ilişki içine girmişlerdir. 2000 yılı itibariyle mahkemenin iş yükünün büyük bir bölümünü, yaklaşık beşte bir, Türkiye aleyhine açılmış davalar oluşturmaktadır.

Türk vatandaşları tarafından Strasbourg'a bu yoğunlukta başvurulmasının önlenememesi, ancak Türk Mahkemelerinin iç hukuk normlarını, Türkiye'nin uluslararası yükümlülükleriyle çelişki arz eder şekilde yorumlamaktan kaçınmaları ile mümkün olabilir. Türk Parlamentosu ve hükümetinin Türkiye'nin uluslararası yükümlülükleriyle uyum arz etmeyen kuralları yürürlüğe koymayacağı varsayımı, hukukun yazılı olmayan bir kuralıdır. Türk mahkemeleri Sözleşmeyi incelemeli ve iç hukuk normlarını yorumlarken Sözleşmenin amaç ve konusu ile uyum içinde olan yorum tarzını seçmelidir.

Başvuru sayısını azaltmak amacıyla bireysel başvuru hakkını kullanmak isteyenlerin başvurusunu Strasbourg organlarına sunmasını engellemeye yönelik girişimlerden kaçınılmalıdır. Bu tür olayları (Akdivar/Türkiye, Kurt/Türkiye, Ergi/Türkiye) Mahkeme sözleşmede düzenlenen bireysel başvuruyu engellememe yükümlülüğünü ihlâl olarak tespit etmiştir.

Türkiye aleyhine Mahkemeye yapılan başvurular birçok insan hakları ihlallerini kapsamakla birlikte, köy yakmaları, gözaltına alınanlara kötü muamele, işkence dahil, yapılması, siyasi partilerin kapatılması, ifade özgürlüğü ihlalleri gibi alanlarda yoğunlaşmaktadır.

İç hukuk yollarının etkin hale getirilmesine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi katkıda bulunmuştur. Mahkemenin inceleme yapabilmesi için, kurul olarak, ilgili devletin iç hukuk yollarının tüketilmiş olması gerekmektedir. Örneğin, şikayet bir yargı kararı ile ilgili ise, varsa

⁴⁷ Cyprus/Turkey App. Nos 7289/75, 7349/76, D.R.; Loizidou/Turkey, 23 May 1995.

temyiz yoluna başvurulması ve sonucun alınması lazımdır. Özel durumların varlığı halinde iç hukuk yollarının tüketilmesi gereği askıya alınabilmektedir. Türkiye ile ilgili davalarda istisnai durumlar; soruşturmanın yetersizliği, iç hukuk yollarına başvurulduğunda kamu makamlarının reaksiyon göstermeleri, mağdur olan kişiye herhangi bir yardım ödemede yetersizlik, yerel halk ile kamu makamları arasında gerilim şeklinde ifade edilmiştir.

Türkiye, Sözleşmenin ihlâl edildiğini tespit eden Mahkeme kararlarında ödenmesine hükmedilen tazminat süresi içerisinde başvuru sahibine ödemektedir. Bu durumun tek istisnası, Lousio/Türkiye davasıdır. Bu davada hükmedilen tazminatı ödemekten Türkiye ısrarla kaçınmaktadır.

Mahkemenin verdiği kararlar Türk hukuk uygulamasını ve mevzuatını önemli ölçüde etkilemektedir. *Incal*⁴⁸ davasında Devlet Güvenlik Mahkemelerinde askeri hakim görev yapmasının adil yargılama hakkını ihlâl ettiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından tespit edilmesi üzerine 1999 yılında Anayasa ve yasa değişikliği yapılarak asker hakimin Devlet Güvenlik Mahkemelerinde görev yapması uygulamasına son verilmiştir. *Öcalan*⁴⁹ davasında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararı, verilen cezanın infazı sürecini durdurmuştur.

Ceza Muhakemeleri Usul Kanununda 1992 ve 1997 tarihinde yapılan değişikliklerle gözetim bulundurma süreleri kısaltılmış, kişi özgürlüğünü sınırlayan yakalama ve tutuklama tedbirine başvurulabilecek durumlar sınırlandırılmış, hazırlık soruşturmasına müdafinin, doktorun katılımına sağlanarak kötü muamele uygulamalarının önüne geçilmeye çalışılmıştır.⁵⁰

Türk Ceza Kanununda ifade özgürlüğünü sınırlayan hükümlerden bazılarına (TCK 141, 142, 163 gibi) 1991 yılında yürürlükten kaldırılmıştır.⁵¹

Geride bırakılan yıllarda Sözleşme sisteminin işleyişi, bireysel olarak karar verilen davaların ötesinde bir etki sağladı. Belirli bir hüküm davanın tarafı olan Sözleşmeci devlet için bağlayıcı olmasına rağmen, diğer devletlerde kendi iç hukuklarını ve pratiklerini

⁴⁸ Judgment, 9 June 1998 (41/1997/825/1031), <http://www.dhcour.coe.fr/eng/incal>.

⁴⁹ Council of Europe, Doc. 8502.

⁵⁰ Bu konuda ayrıntı için bk. Bıçak V. (1997) "Avrupa Topluluğu ile İlişkilerin Hazırlık Soruşturmasına Katkısı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, sayı:1.

⁵¹ Resmi Gazete 12.04.1991, Mükerrer sayı: 20843.

Sözleşme ile uyumlu olması için bu davaların yol göstericiliğinden istifade etmiştir. Hatta birkaç olayda, Sözleşmeye taraf olmayan devletler bile içtihat hukuku ve uygulamasına uyum sağlamak için yasalarını değiştirmişlerdir.⁵²

Sonuç

Türkiye’de tüm çabaların Avrupa Birliğine tam üyeliğin elde edilmesi üzerinde yoğunlaştığı bir dönemde, insan hakları alanında mevcut durumun iyileştirilmesinin tam üyeliğin bir önkoşulu olması nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Mahkemenin Türkiye ile ilgili tespitleri büsbütün önem kazanmıştır. Kısa bir süre önce denetim mekanizması yeniden düzenlenerek yargısal karakteri sağlamlaştırılan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin yapısının çok yeni olması, yeni yapının irdelenmesini gerekli kılmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yeni yapısının irdelenmesiyle ortaya konulan bazı aksaklıklara ve olumsuzluklara rağmen, Mahkemesinin başarıları eşdeğersizdir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini ihlâl eden milli hukukları geçersiz sayma, idari kararları iptal etme, mahkeme kararlarını bozma yetkisine sahip olmamasına rağmen Mahkeme, verdiği kararlarla her Avrupalının günlük hayatının gelişmesine katkı sağlamakla kalmamış, aynı zamanda tüm dünya için minimum adalet standartları koyma işlevi yerine getirmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bireyin uluslararası hukuk bağlamında hak ve özgürlüklere sahip olmasını sağlamıştır. Devletin kendi vatandaşlarına nasıl muamele ettiğinin kendi iç meselesi olamayacağı tezini hayata geçirmiştir. Bilindiği gibi, İkinci Dünya Savaşı sırasında Nazi Almanyası’nda milyonlarca kişinin (genel olarak Yahudilerin) tüm hakları Alman milli mevzuatı ile gasp edilerek öldürülmüşlerdir. Sorumlular daha sonra yargılandıklarında savunmaları şöyle olmuştur; yapılan soykırım o dönemde yürürlükte olan Alman yasalarına uygundu ve bir devletin vatandaşlarına nasıl muamele ettiği devletin kendi iç meselesidir. Milli hukuklarıyla temel insan değerlerini koruyacakları hususunda Devletlere güvenilemeyeceğini yaşanan vahşetle anlaşılması, milli hukuk ve uygulamaları denetlemekle görevli organların ortaya çıkmasına yol açtı.

⁵² European Court of Human Rights, Survey of Activities, 1999.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi milli hukuktaki insan hakları koruma mekanizmalarının yerini almayı amaçlayan bir sistem kurmamıştır. Bunun tam aksine, mahkeme birçok kararında Sözleşme sisteminin iç hukuku tamamladığını, ikincil olduğunu ifade etmiştir. Sözleşmede öngörülen insan haklarının etkin koruması konusunda öncelikli sorumluluk, Sözleşmeye taraf devlete ve onun yargı organlarına, özellikle Anayasa Mahkemesine aittir.