

AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NİN 1. MADDESİ: İnsan Haklarına Saygı Yükümlülüğü ve Sözleşme'nin Uygulanması

Cüneyd ER*

GİRİŞ

Hukukî bir metnin niteliğinin, kime, nerede, ne zaman, nasıl ve hangi şartlar altında uygulanacağını tespiti, hazırlanış ve yürürlüğe konuluş amacının yerine getirilmesi adına gereklidir. Uluslararası hukuktaki en temel metinler olan antlaşmaların hukukî etkileri, kapsamı ve uygulanmaları konusu, bu açıdan önem arz etmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olarak anılan İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin¹ 1. maddesinde de Sözleşme'nin kapsamı, uygulama alanı ve yararlanacak kişilere dair düzenlemeye yer verilmiştir. Sözleşme'nin en kısa hükümlerinden olan bu madde, aynı zamanda en hayati nitelikteki düzenlemedir.

Bu çalışmamızda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. maddesini, "*İnsan haklarına saygı yükümlülüğü*" ve "*Sözleşmenin uygulanması*" başlıkları altında inceleyeceğiz.

Madde 1: İnsan Haklarına Saygı Yükümlülüğü²

Yüksek Sözleşmeciler, kendi yetki alanları içinde bulunan herkese bu Sözleşme'nin I. Bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerini tanırlar.³

* Stajyer Avukat.

¹ İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme, 10 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzaya açılmış, 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiş ve 18 Mayıs 1954 tarihinde Türkiye tarafından onaylanarak, 19.03.1954 tarihli *Resmî Gazete*'de yayımlanmıştır.

² Madde başlıkları 11. Protokol'le eklenmiştir.

³ Article 1: Obligation to respect human rights, The High Contracting Parties shall secure to everyone within their jurisdiction the rights and freedoms defined in Section I of this Convention.

I. İNSAN HAKLARINA SAYGI YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin I. Bölümü, 2. maddeden 18. maddeye kadar olan kısmı kapsamaktadır. Ancak bu maddeler, bir dizi hakkı ve özgürlüğü listelemekle beraber, bazı yazarlar, bu hükümlerin Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'ne benzer bir şekilde, beyanname hüviyetinin ötesine gitmediğini, madde metinlerinin anlamının devletleri borç altına sokmayan bir görüşünü arz ettiğini ifade etmektedirler. Beyanname niteliğinde gözüken tüm bu maddelerin 1. maddeyle, devletlerin yerine getirmesi gereken bir dizi borca dönüştüğünü vurgulamaktadırlar.⁴ Bu konuda, 1. maddenin büyük önemi olmakla beraber, dikkate alınması gereken önemli bir kurum, sözleşmenin yargı organıdır. Her ne kadar haklar 1. maddeyle borca dönüşüyor olsa da, Sözleşme ile düzenlenen hakların korunduğu mekanizma, önceleri, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, şimdiki düzenlemeye göre ise yalnızca Mahkeme'dir. Dolayısıyla, Sözleşme'yi benzer metinlerden ayıran önemli nokta, yalnızca insan haklarına saygı yükümlülüğü ve doğurduğu borç değil, aynı zamanda ihlâl iddialarına yönelik yargı fonksiyonudur.

1. maddenin yüklediği ödevler ile temin edilen hak ve özgürlüklere dair güvencelerin esası ve çeşidi konusunda görüş belirten yazarlar, Sözleşme'nin metnini veya en azından I. Bölüm'ü iç hukuka dahil etmenin bir borç olduğunu savunurlar. Söz konusu hukukî metni, sözüyle de özüyle de mutlak biçimde iç hukuka aktarmanın şart olup olmadığı tartışılabilir de, iç hukukların sözleşme ile temin edilen haklara mutlak etki sağlayıcı bir düzenlemede olması gerektiği yönünde tartışma yoktur. Nitekim, sözleşen devletler, kendi anayasal düzenleri çerçevesinde farklı usullerle, güvence sağlamaktadırlar. Mesela, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Almanya'da İç Hukuk, Avusturya'da Anayasa Hukuku konumunda ve kapsamındadır. Fransa'da ise daha ortada, karma bir özelliğe sahip olup, kanunî düzenlemelerden daha üstün, ancak hiyerarşi itibarıyla anayasanın altında bir statüdedir.⁵ Türkiye'de ise Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Antlaşmalar kanun hükmündedir.⁶ Bu hüküm, uluslararası hukukun iç hukukla ilişkisine dair yegane

⁴ Jacobs, F. G/White R.C.A, *The European Convention on Human Rights*, Clarendon Press, 2. baskı, New York 1996, s.15.

⁵ Jacobs, F. G/White R.C.A, s. 15, 16.

⁶ Bu çalışma, 5170 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 7. maddesi ile Anayasa'nın 90. maddesine, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır" cümlesi eklenmeden önce hazırlanmıştır. (*Resmî Gazete*, 22 Mayıs 2004-25469)

anayasa maddesidir.⁷ Dolayısıyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de, bu maddeye tabi olup, içeriğinin insan hakları hukukuna ilişkin oluşu bir ayrıcalık sağlamamaktadır. Bu açıdan değerlendirildiğinde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının, belirli şartlar altında yeniden yargılama sağlamasına yönelik usulî düzenlemeler de, 1. maddenin haklarını güvence altına alması kapsamında mütalaa edilebilir.

Devletler, sözleşme metnini aynen iç hukuklarına aktarsalar da aktarmasalar da, “*De Becker-Belçika*” kararında belirtildiği gibi, yasamalarının sözleşme ile bağdaşık olduğunu temin etmek ve ihtiyaç duyulduğu takdirde, gerekli uyum düzenlemelerini yapmak borcu altındadırlar.⁸ Nitekim, yalnızca sözleşmeye aykırı hukukî düzenlemeler değil, yürütme ve yargı dahil her seviyeden kamu makamının faaliyetleri de devletlerin sorumluluğu altındadır. Yalnızca, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile bağlı bir devletin üyesi olduğu uluslararası organizasyonların kararları, 1. madde kapsamında iç hukuk uygulaması sayılmamaktadır.⁹

Öte yandan, bu genel değerlendirme çerçevesinde iki karardan bahsetmemiz mümkündür; *Zimmerman* ve *Steiner* kararında, Mahkeme’nin ihlallerden hangi iç otoritelerin sorumlu olduğunu tespit etmek zorunda bulunmadığı, devletlerin uluslararası sorumluluğunun söz konusu olduğu vurgulanmıştır.¹⁰ *Lithgow* ve *Diğerleri* kararında ise; sözleşmeyi iç hukuka dahil etmek mecburi olmasa da, sözleşme’nin koruduğu hakların iç hukuk düzenince temin edileceği tekrarlanmıştır.

Sonuç itibarıyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, bir amacın müştereke gerçekleştirilmesine yönelik olup, sinalagmatik bir antlaşma değildir. Taraf ülkelerin uluslararası hukuka yaklaşımına bakılmaksızın, doğrudan uygulama gücüne ve yeteneğine haizdir. Dolayısıyla, Sözleşme hükümlerini ihlâl eden her türlü iç işlem, anayasa değişikliği bile gerekse Sözleşme’nin koruduğu kavramları güvence altına alır hâle getirmek mecburiyetindedir.¹¹

⁷ Özbudun, E; *Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları*, Yedinci baskıdan tıpkı basım, Ankara 2003, s. 381.

⁸ Jacobs, F.G/White R.C.A., s. 16.

⁹ Jacobs, F.G/White R.C.A., s. 17.

¹⁰ Kempees, P; *A Systematic Guide to the Case Law of the European Court of Human Rights 1960-1994*, Volume I, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague 1996, s. 4.

¹¹ Gölcüklü, A. F/Gözübüyük, A. Ş., *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, Ankara 2002, s. 22.

II. SÖZLEŞMENİN UYGULANMASI

1. maddeyi değerlendirerek, Sözleşme'nin uygulama alanını şu başlıklar altında inceleyebiliriz; Kişisel geçerlik alanı (ratione personae), yerel geçerlik alanı (ratione loci), konuya dair geçerlik alanı (ratione materiae) ve zaman bakımından geçerlik durumu (ratione temporis).¹²

A. KİŞİSEL GEÇERLİK ALANI

"*Kişisel geçerlik alanı*", bir hukukî metnin kimlere uygulanacağına dair kavramdır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. maddesinde, kişisel geçerlik alanına ilişkin ifade son derece açıktır. "*Herkes*" kelimesinin kullanılmasıyla, milliyet, ırk, dil, dinî ve siyasî inanç farkı gözetilmeden tüm bireyler güvence altına alınmaktadır.¹³ Sözleşme'yi kaleme alanların, "*tanımayı taahhüt ederler*" gibi bir ibare yerine, kesin biçimde "*tanırlar*" kelimesini kullanmaları, sözleşen devletlerin yetki alanındaki her ferдин güvence altında olduğunu göstermektedir.¹⁴ Herkes kelimesinden açıkça anlaşıldığı gibi Sözleşme yalnızca bağlı devletin vatandaşlarını değil, yetki alanında bulunan herkesi korumaktadır. Dolayısıyla, Sözleşme'nin kişisel geçerlilik alanı yönünden, vatandaşlık bağı bir şart olmayıp,¹⁵ sözleşen diğer devletlerin vatandaşları, Sözleşme'ye taraf olmayan üçüncü devletlerin vatandaşları ve vatansız kişiler güvence altındadır.¹⁶

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi bir hukukî metnin Avrupa Kamu Hukuku'nun en temel düzenlemelerinden biri olarak ortaya konulmasından önce hâkim olan yapı, devletlerin kendi vatandaşlarına sağladıkları kimi hak ve özgürlükleri yabancılara tanımadıkları veya yabancılardan hak ve özgürlük arayışlarının, vatandaşlar kadar kolay olmadığı bir görünüm arz ediyordu. Bu itibarla, devletlerin ancak siyasî ve diplomatik usullerle korunması mümkün oluyordu. "*Medeniyetin asgarî standartları*" gibi kavramlar da gerek görüş birliği sağlanamaması gerekse yine uluslararası ilişkilerin sebep olduğu engellere takılması bakımından etkili olamıyordu. Netice itibarıyla, devletlerin, kendi insan hakları standartlarına sahip olmaları gerektiğini düşünerek, hukuklarını korumak adına başka devletlerde yaşayan vatandaşlarına yönelik işlemlere müdahale etmeleri, iç işlerine karışmak anlamına gelerek, siyasî krizlere yol açıyordu. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1. maddeyle getirdiği Avrupa Kamu Düzeni, bu

¹² Ünal, Ş., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TBMM Kültür Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara, s. 85.

¹³ Ünal, Ş., s. 85.

¹⁴ Gölcüklü, A. F/Gözübüyük A. Ş., s. 16.

¹⁵ Gölcüklü, A. F/Gözübüyük A. Ş., s. 16.

¹⁶ Ünal, Ş., s. 85.

sebepten kaynaklanan problemlerin asgariye indirilmesi adına önemli bir mihenk taşı olmuştur.¹⁷

Ancak, Sözleşme'yle düzenlenen haklar bakımından, "herkes" in aynı derecede korunmayabileceği, bazı hakların yabancılar için sınırlandırılabilmesi de düzenlenmiştir. Siyasi katılımı düzenleyen haklar açısından, yabancılar ile vatandaşların hakları bakımından fark gözetilebileceğine hükmeden 16. madde¹⁸ uyarınca, ifade özgürlüğü (10. madde) ve toplantı, dernek ve sendika kurma haklarına ilişkin güvenceler (11. madde) ile ayırıcılığı yasaklayan düzenlemeye (14. madde) rağmen, yabancıların siyasi faaliyetlerinin sınırlandırılması mümkündür. Bu istisna hükmün yanı sıra, yabancıların sınırdışı edilmeleri durumunda sahip oldukları haklar, 4 ve 7 numaralı protokollerle düzenlenmiştir.¹⁹

1. maddedeki "herkes" kavramı, "her kişi" ve korunan haklar itibariyle "yalnızca gerçek kişiler" gibi bir kanaat doğursa da,²⁰ Sözleşme'nin himâyesi yalnızca gerçek kişilerden ibaret değildir. Doğrudan uluslararası hukuk kişileri ve iç hukuk kişileri gibi bir ayırımla da düzenleme yapılmış olmayıp, hem uluslararası hukuk kişilerinden devletler hem de bir kısım iç hukuk kişileri, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurma imkânı sağlanmıştır.

Sözleşme'nin 33. maddesi²¹ uyarınca, her sözleşen tarafın, bir diğerine karşı herhangi bir ihlâlden dolayı Mahkeme'ye başvurması mümkündür. Böylelikle Sözleşme, temin ettiği hak ve özgürlüklerin korunması ve yaşıatılmasından, ihlâllerin önlenmesinden, bir başka devletin yetki alanında vuku bulan olaylar söz konusu olsa bile, her devleti ayrı ayrı sorumlu tutmuştur. Nitekim, uluslararası hukukta "actio popularis" kavramı bulunmadığı ve devletler ancak kendi haklarını korumak amacıyla harekete geçebildikleri halde, istikrarlı bir Avrupa kamu düzeni tesis etmek yolundaki en önemli adım olan Sözleşme'nin bu genel ilkedan ayrılmayı tercih

¹⁷ Ünal, Ş., s. 85, 86.

¹⁸ Madde 16: Yabancıların siyasi faaliyetlerinin sınırlandırılması: 10, 11 ve 14. maddelerin hiçbir hükmü, Yüksek Sözleşmeci Tarafların, yabancıların siyasi faaliyetlerini sınırlamalarına engel sayılmaz. (Article 16: Restrictions on political activity of aliens: Nothing in Articles 10, 11 and 14 shall be regarded as preventing the High Contracting Parties from imposing restrictions on the political activity of aliens.)

¹⁹ Ünal, Ş., s. 86, 87.

²⁰ Ünal, Ş., s. 87.

²¹ Madde 33: Devletler arası davalar: Her Yüksek Sözleşmeci Taraf, başka bir Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın işbu Sözleşme ve protokolleri hükümlerini ihlâl ettiği iddiasıyla Mahkeme'ye başvurabilir. (Article 33: Inter-state cases: Any High Contracting Party may refer to the Court any alleged breach of the provisions of the Convention and the protocols thereto by another High Contracting Party)

ettiğini görmekteyiz. Devlet başvurularında somut bir menfaatin varlığı aranmamaktadır. 01.07.1982 tarihinde o tarihlerde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni koruma mekanizmaları çerçevesinde mevcut bulunan Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na Türkiye'yi şikayet eden beş devlet, başvurularını belli kişileri korumak için yapmadıklarını, Türkiye'nin insan haklarını ve temel hürriyetleri ihlâl eden uygulamalarını şikayet etmekte olduklarını vurgulamışlardır.²²

Sözleşme'nin 34. maddesi²³ ise, bireysel başvurular açısından "herkes" in kimler olduğunu aydınlatıcı mahiyettedir. Maddede yer alan her kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları şeklindeki sayımda, "kişi" den kasıt gerçek ve tüzel kişiler, "hükümet dışı kuruluş"tan kasıt devlet örgütü içinde yer almayan, resmî sıfatı bulunmayan sivil toplum örgütleri ve gönüllü kuruluşlar biçimindeki yapılanmalardır.²⁴

1. Gerçek Kişi: Sözleşmeden yararlanabilecek her kişi anlamında tüm gerçek kişiler güvence altındadır. Mahkeme'ye başvurmak açısından, davalı devletin uyruğu olup olmamak, o ülkede bulunup bulunmamak, yerleşik veya yabancı olup olmak önemli değildir. Kişinin kendi hukukuna göre hakkını kullanabilme yeteneğine sahip olup olmaması, reşit ve mümeyyiz olması ve akıl hastası olmaması da şart değildir. Herkes, Sözleşme'nin koruması altında bulunup Mahkeme'ye başvurabilir.

Nitekim Mahkeme, 1. madde kapsamında değerlendirmede bulunduğu *Engel ve Diğerleri* kararında, Sözleşme'nin ayırmacılık yapılmadan, sadece sivillere değil silahlı kuvvetler mensupları da dahil olmak üzere herkese uygulanacağını vurgulamıştır. Ancak yine bu kararda Mahkeme'nin, Sözleşme'nin hükümlerinin yorumlanması ve uygulanması esnasında, askerî hayatın özel şartlarını ve bu şartların, silahlı kuvvetler mensubu bireylerin konumu üzerindeki etkisini göz önünde tutarak hüküm vermek durumunda olduğuna dikkat çekilmiştir.²⁵

²² Gölcüklü, A. F./Gözübüyük A. Ş., s. 31-33.

²³ Madde 34: Bireysel başvurular: İşbu Sözleşme ve protokollerinde tanınan hakların Yüksek Sözleşmeci Taraflardan biri tarafından ihlâlinde zarar gördüğü iddiasında bulunan her kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları Mahkeme'ye başvurabilir. Yüksek Sözleşmeci Taraflar, bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasına hiçbir suretle engel olmamayı taahhüt ederler. (Article 34: Individual applications: The Court may receive applications from any person, non-governmental organization or group of individuals claiming to be the victim of a violation by one of the High Contracting Parties of the rights set forth in the Convention or the protocols thereto. The High Contracting Parties undertake not to hinder in any way the effective exercise of this right.)

²⁴ Ünal, Ş., s. 87.

²⁵ Kempees, P., s. 1, 2.

2. Tüzel Kişi: “Kişi” kavramı açısından, tüzel kişiler de koruma altındadır. Ancak, Mahkeme içtihadı, tüzel kişileri, özel hukuk tüzel kişileri ve kamu tüzel kişileri biçiminde iki ayırarak, kamu tüzel kişilerinin koruma altında olmadığını dile getirmemizi engellemektedir. Çünkü Mahkeme, kişi bakımından yetkisini değerlendirirken, söz konusu tüzel kişiye bir devletin iç hukukunda kamu hukuku kişiliği mi tanındığını yoksa özel hukuk kişisi mi sayıldığını değil, kendi edindiği intibayı öne çıkarır gözükmemektedir. Mesela, Ortodoks Manastırı’nın Yunanistan’a karşı yaptığı başvuruda, Yunanistan hükümetinin ilk itiraz olarak manastırın “*hükümet dışı kuruluş*” sayılmayacağı ve dolayısıyla başvuru yeteneği bulunmadığı biçimindeki savunmasına rağmen, ilk itiraz reddedilmiş ve dava açmasına imkân tanınmıştır. Ancak, on altı komünün Avusturya’ya karşı yaptığı başvuruda, komünlerin devlet görevini yerine getiren kamu kuruluşları olduğu değerlendirmesi yapılarak ret kararı verilmiştir.²⁶

Özel hukuk tüzel kişilerinin koruma altında olması ise, gerçek kişilerin statüsü kadar açık bir durumdur. Ancak, tüzel kişilikler, üyelerini, hissedarlarını ya da mensuplarını değil, yalnızca kendi hakları açısından 1. madde kapsamında koruma altındadırlar. Dolayısıyla, bir öğretmenler sendikasının öğretmenlere ilişkin başvurusu, Komisyon tarafından öğretmenlerle ilgili olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.²⁷

Öte yandan, tüzel kişinin niteliğinin tespitinde mahkemenin kendisini bağımsız görmesi hususu, tüzel kişiliğin ortadan kalkıp kalkmadığı konusunda da geçerlidir. *Özdep-Türkiye* davasında Türkiye, adı geçen siyasi partinin Anayasa Mahkemesi’ndeki kapatma davası esnasında kendini feshettiği için kişiliğin sona ermiş bulunduğunu iddia etmiş olsa da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Siyasi Partiler Kanunu’nda yer alan yaptırımların uygulanması amacıyla Anayasa Mahkemesi önündeki davanın sürüyor bulunması ve bu itibarla Türkiye’nin partiyi var saydığını; diğer taraftan, fesih kararının zor altında alınarak, yaptırımlardan kurtulmayı amaçladığından “*serbest irade*”nin sonucu olmadığını ifade ederek, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi nezdinde başvuruçunun kişiliğinin devam ettiğine hükmetmiştir.²⁸

Netice itibariyle, Sözleşme’nin 1. maddesindeki “*herkes*” kavramı tüzel kişileri kapsıyor olmakla beraber, bu kişilik tabiatıyla, gerçek kişilere tanıyan tüm hak ve hürriyetlerden değil, niteliklerine uygun temel haklardan istifade edebilecektir.²⁹

²⁶ Gölcüklü, A.F/Gözübüyük, A.Ş., s. 39.

²⁷ Gölcüklü, A.F/Gözübüyük, A.Ş., s. 39.

²⁸ Gölcüklü, A.F/Gözübüyük A. Ş., s. 38.

²⁹ Ünal, Ş., s. 87,

3. Kişi Toplulukları: Tüzel kişiliği haiz olmayan kişi toplulukları da, Sözleşme'nin koruması altındadır. Bu tür başvurularda, topluluk mensuplarının müracaat metnini ayrı ayrı imzalaması veya topluluk adına başvuran kişinin temsil yetkisi almış bulunması gerekir.³⁰

B. YEREL GEÇERLİK ALANI

"Yerel geçerlik alanı" kavramı, bir hukukî metnin hangi idarî ve coğrafi sınırlar dahilinde uygulanacağını kasteder. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yerel geçerlik alanı, 1. maddede, "*kendi yetki alanları içinde*" ifadesiyle düzenlenmiştir. Bu ifadede ilk anlaşılan, siyasal sınırlar ve taraf devletin ülkesidir.³¹

Ancak Komisyon'un ve Mahkeme'nin içtihadı, yerel geçerlilik alanının ülke sınırlarıyla tahdit edilemeyeceği, egemenliğe ilişkin tasarrufların ülke dışında sonuç doğurması hâlinde, bu neticelerin de Sözleşme'nin koruması altında olduğu yönündedir.³² Ülke dışında kuvvet bulundurma ve işgal gibi durumlarda, uçak ve gemi gibi kamu araçlarında ya da diplomatik temsilci gibi görevlilerin veya devlet organlarının, devlet yetkilerini kullanarak yaptığı işlemlerde, ilgili devlet Sözleşme kapsamında sorumlu görülmektedir. Komisyon, Almanya Büyükelçiliği'nin müdahalesi neticesinde Fas'tan sınırışı edilen bir Alman vatandaşının başvurusuna ilişkin 25.09.1965 tarihli kararında, vatandaşların ülke dışında otursalar da çeşitli açılardan devletlerinin yetki alanları içinde olabileceğini vurgulamıştır. Yine Komisyon, Almanya'ya yönelik 05.10.1984 tarihli başvuru sonucunda, Sözleşme'ye taraf bir devletin yetki alanında, taraf olmayan devletçe gerçekleştirilen eylem ve işlemlerden, taraf olan devletin sorumlu tutulamayacağı tespitinde bulunmuştur.³³

Yerel geçerlik alanı konusu açısından, yabancı kaynakların da Türkçe eserlerin de vurguladığı başlıca örnek, Türkiye'nin 1974'te Kıbrıs'a müdahalesinin ardından, Kıbrıs devletini temsilen Kıbrıs Rum Kesimi'nin Türkiye aleyhine yaptığı başvurular ve bilhassa *Loizidou-Türkiye* davasıdır.³⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1974 tarihinden itibaren Kıbrıs adasının kuzeyinde kalan gayrimenkullerini kullanamadığı ve seyahat özgürlüğünün kısıtlandığı iddiasıyla Türkiye aleyhine Mahkeme'ye başvuran Titina Loizidou'nun iddialarını kabul etmiş ve Türkiye'nin, yerel geçerlik alanı

³⁰ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük A. Ş., s. 39.

³¹ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük A. Ş., s. 53.

³² Ünal, Ş., s. 87.

³³ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük A. Ş., s. 54.

³⁴ Jacobs, F.G./White R.C.A., s. 21; Gölcüklü, A.F./Gözübüyük A. Ş., s. 53; Ünal, Ş., s. 87

bulunmadığı ve bölgede Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin varolduğu yönündeki savunmasını kabul etmeyerek, Türkiye'nin Sözleşme'yi ihlâl ettiğine hükmetmiştir.³⁵

Nitekim Türkiye, Komisyon'un çeşitli başvuruları kabul etmesi üzerine, Kıbrıslı Rumlar'ın bireysel başvuru yoluna gitmelerini engellemek amacıyla 21 Nisan 1987 tarihli *Resmî Gazete'*de bir beyan yayımlamıştır; "*Başvuru hakkının tanınması, sadece Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın uygulandığı sınırlar içindeki topraklarda Türk kamu makamlarının fiillerine veya ihmallerine dair iddiaları kapsar.*" Ancak, 19 Mart 1989'da Lefkoşa'daki yeşil hattı geçmeye kalkışan bir grup Kıbrıs Rum Kesimi vatandaşının Türk askerleri tarafından bir müddet gözaltında tutulması üzerine, bu kişilerin şikayetinin intikal ettirildiği Komisyon, Türkiye'nin bu beyanını reddederek Türk askerlerinin fiillerinin Sözleşme'nin 1. maddesi kapsamında olduğuna hükmetmiştir.³⁶ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de, Sözleşme'nin uygulama alanının sadece ülke sınırlarından ibaret olmadığına, ihlâl in ülke içinde veya dışında yapılmış olmasının hiçbir farkı bulunmadığına yönelik bir kararlılık içindedir.³⁷

Yerel geçerlik alanı değerlendirilirken incelenmesi gereken önemli bir diğer kararsa, Bankoviç ve diğer beş eski Yugoslavya vatandaşının Belçika, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Fransa, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İzlanda, İtalya, Lüksemburg, Hollanda, Norveç, Polonya, Portekiz, İspanya, Türkiye ve Birleşik Krallık'a karşı ihlâl başvurusunda bulunduğu davadır³⁸. NATO'nun 1999'daki Kosova operasyonu sebebiyle mağdur olduklarını iddia eden başvuruçular, özellikle *Loizidou-Türkiye* davasını örnek göstererek, Sözleşme'nin tarafı olan söz konusu devletlerin kendilerine yönelik operasyonunun "*etkili kontrol*" (effective control) kabul edilmesi gerektiğini iddia etmişlerdir. Yugoslavya, Sözleşme'nin tarafı olmamakla beraber, Yugoslavya ülkesine yönelik olarak gerçekleştirilen operasyon sonucu bir mağduriyet doğduğunu ve bu mağduriyetin sebebi olan Sözleşme'ye taraf devletlerin ihlâlinin tespit edilmesi gerektiğini savunmuşlardır. Başvuruyu ele alan Mahkeme, NATO operasyonunu Sözleşme'nin 1. maddesi bakımından tahlil etmiş, iddia edilen ihlâl veya ihlâllerin, maddenin "*kendi yetki alanları içinde*" kavramı kapsamına girip girmediğini değerlendirmiştir. Türkiye'nin Kıbrıs adasının kuzeyinde silahlı kuvvetlerle yerleşik

³⁵ Loizidou v. Turkey: Application number: 00015318/89 Date: 23.03.1995 (Preliminary objections), Date: 18.12.1996 (Merits and just satisfaction), Date: 28.07.1998 (Just satisfaction).

³⁶ Ancak bu başvuruda, Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni ihlâl ettiğine hükmedilmemiştir.

³⁷ Ünal, Ş., s. 87

³⁸ Başvuru numarası: 52207/99

olduğunu, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin de doğrudan Türkiye'nin etkisi altında bulunduğunu belirten Mahkeme, Türkiye Cumhuriyeti'nin "Ada'nın bir kısmı üzerinde etkili, genel ve her konuyu içeren kontrol" (effective and overall control) sürdürdüğüne dikkat çekmiştir. Özetle ifade ettiğimiz bu temel sebepten ötürü Mahkeme, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin, Sözleşme'nin 1. maddesi çerçevesinde Türkiye'nin yetki alanı içinde bulunduğunu vurgulamıştır. Kıbrıs-Türkiye davasından da bahsedilen hükümde, bu "etkili kontrol" sebebiyle, yalnızca Türkiye Cumhuriyeti'ni temsil eden kişilerin değil, Türkiye'nin desteğinden doğan avantajı kullanarak faaliyet gösteren yerel idarecilerin eylem ve işlemlerin de Türkiye'nin sorumluluğu altında olduğuna atıf yapılmıştır. Öte yandan Mahkeme, Türkiye'nin sorumluluğunun genişlemiş olmasının yanı sıra, Kıbrıs devletinin zaten Avrupa Konseyi'nin üyesi olduğuna ve Kıbrıs vatandaşlarının Sözleşme'nin koruması altında bulunduğuna dikkat çekmiş, adanın kuzeyinde kalan ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde ikamet eden kişileri Sözleşme'nin kapsamı dışında bırakmak istemediklerini, Ada'da insan hakları koruması boşluğu doğmaması gerektiğini açıklamıştır. Bu itibarla Mahkeme, Yugoslavya'ya yönelik NATO operasyonunda, Türkiye'nin Kıbrıs Adası'ndaki konumuna benzer bir "etkili kontrol" bulunmadığına karar vermiş, NATO operasyonuna karşı yapılması muhtemel başvuruların, Sözleşme'nin 1. maddesi anlamında koruma konusu olmadığına hükmetmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yerel geçerlik alanı konusundaki bir diğer önemli hüküm, "Ülkesel uygulama" başlıklı 56. maddedir.³⁹

³⁹ Madde 56: *Ülkesel uygulama*: Her devlet, onaylaması esnasında veya daha sonraki herhangi bir zamanda, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne hitap eden bir bildirimle, bu maddenin 4. fıkrasına tâbi olmak şartıyla, uluslararası ilişkilerinden sorumlu olduğu ülkelerin tamamına veya herhangi birine işbu Sözleşme'nin teşmil edileceği beyanında bulunabilir. Sözleşme, bildirimde adı geçen ülke veya ülkelere, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'nin işbu bildirimi aldığı tarihten başlamak üzere otuzuncu günden itibaren teşmil edilir. İşbu sözleşmenin hükümleri, bununla beraber, söz konusu ülkelerde yerel ihtiyaçlara gereken özen gösterilerek uygulanır. Bu maddenin 1. fıkrası hükümlerine uygun olarak bildirimde bulunmuş olan her devlet, daha sonra herhangi bir zamanda, bildirimde ilgili olduğu ülkelere biri veya birden fazlasının namına, Mahkeme'nin bireyler, hükümet dışı örgütler veya birey gruplarından Sözleşme'nin 34. maddesinde sağlandığı şekilde başvuru almasına dair yetkisini kabul ettiğini beyan edebilir. (Article 56: *Territorial application*: Any State may at the time of its ratification or at any time thereafter declare by notification addressed to the Secretary General of the Council of Europe that the present Convention shall, subject to paragraph 4 of this Article, extend to all or any of the territories for whose international relations it is responsible. The Convention shall extend to the territory or territories named in the notification as from the thirtieth day after the receipt of this notification by the Secretary General of the Council of Europe. The provisions of this Convention shall be applied in such territories with due regard, however, to local requirements. Any State which has made a declaration in accordance with paragraph

“Sömürgelere ilişkin madde” olarak anılan⁴⁰ ve uluslararası diplomasi adına kıvrak bir dile sahip bulunan bu hüküm uyarınca, taraf devletlerin Avrupa Konseyi’ne beyanda bulunarak, “uluslararası ilişkilerden sorumlu bulundukları ülkeler”in herhangi birinde veya tamamında Sözleşme’nin uygulanmasını ve ayrıca bu ülkelerde doğan ihlallerden ötürü kişilerin Mahkeme’ye başvurabilmesini sağlaması mümkündür. 56. madde okunduğunda doğan ilk intiba, Sözleşme’nin uygulama alanını genişletmeyi sağlayıcı bir hüküm olduğu yolundaysa da, aksine bu maddenin varlığı ile Sözleşme’nin yerel geçerlik alanı daralmaktadır.⁴¹ Nitekim, kısıtlama getiren 56. madde var olmasaydı, taraf devletlerin “etkili kontrol”ü altındaki ülkelerin de yerel geçerlik alanı kapsamında kabul edilmesi söz konusu olacak, belki de *Loizidou-Türkiye* davasından çok daha önce “etkili kontrol” yorumu yapılarak, “taraf devletlerin uluslararası ilişkilerinden sorumlu bulundukları ülkeler”deki ihlaller de içtihat yoluyla Sözleşme’nin ve Mahkeme’nin koruması altına alınacaktı. Taraf devletlerin, uluslararası ilişkilerinden sorumlu bulundukları tüm ülkelerde etkili, genel ve her konuyu içeren bir kontrole sahip bulunup bulunmadıkları her örneğin tek tek incelenmesiyle tespit edilebilecek bir durum olsa da, 56. maddenin varlığının “etkili kontrol” yorumunu engelleyici nitelikte olduğu açıktır. Nitekim, örnek olarak, Birleşik Krallık’ın bir dizi denizasırlı ülke için Sözleşme’nin yerel geçerlik alanını genişlettiğini ve Hollanda’nın, Surinam ve Hollanda Antilleri için 56. madde kapsamında beyanda bulunduğunu belirtebiliriz.⁴²

Ancak Mahkeme, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’ni tanımazken ve Kıbrıs adasının kuzeyinin uluslararası ilişkilerinden sorumlu devlet olarak Türkiye görülürken bile, ilgili davalarda, Türkiye’nin Kıbrıs adasındaki varlığının ve ilişkisinin, sömürge veya ifadenin siyaseten tashih edilmiş hâliyle, “uluslararası ilişkilerinden sorumlu bulunan ülke” kapsamında 56. madde çerçevesinde değerlendirilemeyeceğine kanaat getirerek bu hükümü işletmemiştir.

C. KONUYA İLİŞKİN GEÇERLİK

İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme’nin 1. maddesinde, Sözleşme’nin I. Bölümünde açıklanan hakların güvence alın-

1 of this Article may at any time thereafter declare on behalf of one or more of the territories to which the declaration relates that it accepts the competence of the Court to receive applications from individuals, non-governmental organisations or groups of individuals as provided by Article 34 of the Convention.)

⁴⁰ Jacobs, F.G./White R.C.A., s. 21.

⁴¹ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük, A. Ş., s. 53.

⁴² Jacobs, F.G./White, R.C.A., s. 21.

da olduğu ifade edilmektedir. Ancak, Sözleşme'ye ilâve olarak peyderpey kabul edilen ek protokoller de çeşitli haklar temin edilmiştir.⁴³ Dolayısıyla, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme ve bir dizi ek protokolden oluşan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, kendisini oluşturan tüm bu metinlerde sayılan hak ve özgürlükleri kapsar. 1. maddede belirtilen “herkes”, ancak Sözleşme ve ek protokollerde öngörülen temel hak ve özgürlüklerin güvencesi altındadır.

Sözleşme hükümleriyle düzenlenmemiş hak ve özgürlüklere ilişkin başvurular, Mahkeme tarafından da konu bakımından yetkisizlik sebebiyle reddedilmektedir.⁴⁴

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile koruma altına alınan haklar ve özgürlükler, klasik liberal haklar ve özgürlükler olmakla beraber, Airey-İrlanda davasında Mahkeme'nin öngördüğü gibi, söz konusu kişisel ve siyasal haklar, ekonomik karakter de arz etmekte olup, Sözleşme'nin yorumlanışı esnasında bu durumun da dikkate alınması gerekmektedir. Dolayısıyla, Sözleşme'nin uygulanışında, ekonomik ve sosyal haklar ile kişisel ve siyasi haklar arasında mutlak bir ayrım bulunmamaktadır.⁴⁵

Konu bakımından, taraf devletlerin, iç hukuklarının ve yasama, yürütme ve yargı uygulamalarının Sözleşme'ye uygun olmasını sağlamaları bir borçtur. Uyumsuzluk, boşluk veya çelişki mevcutsa, gerekli değişiklikleri yapmak yükümlülüğü altındadırlar.⁴⁶ Ancak, bir hak ve özgürlüğün Sözleşme'nin kapsamına girip girmediğini tespit ederken, Sözleşme'nin metnine başvurmak yeterli değildir. Çünkü Sözleşme, herhangi bir tanımlama yapmayan, çoğu maddesinde kısa ve yüzeysel hükümler veren, kavramlara dayalı bir insan hakları metnidir. Bu itibarla, Sözleşme'nin metninin yanı sıra, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarına başvurulması zorunludur. Sözleşme'nin konu bakımından genel çerçevesi belli olmakla beraber, pek çok konuda sınırlarının mutlak biçimde tespit edilmemiş olmasının ve içtihat hukukunun önünün açılmasının avantajı, hak ve özgürlüklerin önünün kesilmemiş olması, gelişmeye açık tutulmasıdır.⁴⁷

Konuya ilişkin geçerliğin tespitinde, taraf devletlerin çekincelerinin belirlenmesi de önemlidir.⁴⁸ Ancak bu çekincelerin, uluslararası antlaşmalar hukuku uyarınca, Sözleşme'nin konusunu, amacını ve özünü sakatlayıcı

⁴³ Ünal,Ş; s. 89.

⁴⁴ Gölcüklü, A. F., / Gözübüyük, A. Ş., s. 49.

⁴⁵ Gölcüklü, A. F., / Gözübüyük, A. Ş., s. 49,50.

⁴⁶ Ünal,Ş; s. 89.

⁴⁷ Gölcüklü, A. F.,/Gözübüyük, A. Ş., s. 50, 51.

⁴⁸ Gölcüklü, A. F.,/Gözübüyük, A. Ş., s. 50.

olmaması gerekir. Ayrıca, Sözleşme'nin Çekinceler başlıklı 57. maddesi uyarınca, genel nitelikli çekinceler konması da mümkün değildir.

Nitekim Türkiye, Komisyon'un yetkisini kabul ederken sunduğu yorumlayıcı beyanlardan birinde, Sözleşme'nin çeşitli hükümlerinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve iç hukuku bakımından değerlendirileceğini, yorumlanacağını ve anlaşılacağını, Komisyon tarafından da Türkiye'ye ilişkin başvurularda bu yönde hareket edilmesini yeğlediğini iletmıştır. Ancak, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri, 29 Ocak 1987 tarihinde diğer taraf devletlere yazdığı bir mektupla, Türkiye'nin beyanlarının, doğacak hukukî problemlerin değerlendirilmesinde etkili olmayacağını dile getirmiştir.⁴⁹

Bu noktada dikkat edilmesi gereken husus, çekince ve yorumlayıcı beyan kavramlarıdır. Uluslararası antlaşmaların yorumu konusunda, yorumlayıcı beyanlar veya diğer bir deyişle yorumlayıcı bildiriler⁵⁰ önemli bir yer tutuyor olmakla beraber,⁵¹ hükümlerin yorumlanması, genel anlam verilmesi ve isabetli yorum yapılması için önem taşırlar. Çekinceler ise genel anlamıyla, bir antlaşmanın kimi kısımlarının, çekince koyan yani istekte bulunan taraflara uygulanmamasıdır.⁵² Devletler, çekince koyarken veya yorumlayıcı beyanda bulunurken, sundukları metinlere "*Beyan*" veya "*Çekince*" adları taşıyan başlıklar koysalar da, sunuş ifadelerinde ilettikleri metnin niteliğinin ne olduğunu vurgulasalar da, önemli olan husus, söz konusu metnin hukukî niteliğidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de, bu tür metinleri hukukî niteliklerine bakarak değerlendirmektedir.⁵³ Nitekim, Mahkeme, *Bellilos-İsviçre* davasında, İsviçre hükümetinin bazı dava türlerini 6. madde kapsamından çıkarmayı amaçlayan beyanını, 57. maddeye aykırı bularak, genel nitelikte çekince konulmasının Sözleşme tarafından yasaklandığını belirterek, İsviçre hükümetinin beyanını kabul etmemiştir.⁵⁴ Türkiye'nin çeşitli beyanları da *Loizidou-Türkiye* davası esnasında değerlendirilmiş ve Sözleşme'nin konu ve amacını zedeleyici görüldüğü için reddedilmiştir. Mahkeme'nin tutumu ve eleştiriler üzerine Türkiye, 27.04.1992 tarihli ve 92/2982 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla, Mahkeme'ye tanınan yetki bakımından özel hallerde Sözleşme'den kaynaklanan yükümlülüklerin kısıtlanmasını gerektirecek şartların Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın belirli maddeleri ışığında yorumlanması gerektiğine dair bildirisi başta olmak üzere beyanlarından bir kısmını geri almıştır.⁵⁵

⁴⁹ Ünal, Ş., s. 89, 90

⁵⁰ Pazarcı, H; *Uluslararası Hukuk Dersleri*, I. Kitap, Turhan Kitabevi, 6. bası, Ankara 1997, s. 182, 183

⁵¹ Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, madde 31/2-a

⁵² Pazarcı, H; s. 170

⁵³ Ünal, Ş., s. 90

⁵⁴ Ünal, Ş., s. 90

⁵⁵ Ünal, Ş., s. 90

Komisyon'un çeşitli kararlarında, konu bakımından kendisini yetkisiz saydığı ve reddettiği konulara örnek olarak, dil özgürlüğü, vatandaş olunmayan ülkeye girmek, yerleşmek ve oturma hakkı, ulusal bir yasayı, idarî bir işlemi veya bir yargı kararını bozma ya da iptal etme, şikayet edilen devlete yönelik koruyucu önlemler alma, yargılamanın yenilenmesi güvencesi ve kamu hizmetine girme hakkı sayılabilir.⁵⁶

Başka uluslararası hukuk metinlerinde, insan hakları hukukunu düzenleyen belgelerde hak ve özgürlük olarak teminat altına alındığı halde, Sözleşme'de düzenlenmeyen bir konu, Sözleşme'nin ve Mahkeme'nin konu bakımından yetkisine ancak dolaylı olarak girebilmektedir. Söz konusu dolaylı koruma, iddia edilen ihlâlle, Sözleşme'nin herhangi bir maddesinin çiğnenmesi sonucu doğuyorsa mümkündür.⁵⁷

D. ZAMAN BAKIMINDAN GEÇERLİK

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun *Nielsen-Danimarka* davasında vurguladığı gibi, uluslararası hukukun genel ilkeleri uyarınca, bir antlaşma, dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, bir devleti ancak kendisi açısından yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bağlar.⁵⁸ Bu genel ilke, "antlaşmaların geriye yürümezliği kuralı" adıyla anılır.⁵⁹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 11. Protokol ile madde numaralarında değişiklik yapılmadan önceki 66, yeni 59. madde uyarınca, on devletin bağlanma iradesiyle 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir.⁶⁰ Zaman içinde, halen devam etmekte olan bu süreç zarfında, devletler Sözleşme'ye taraf olmaktadır. Örneğin, Birleşik Krallık 1953, Türkiye 1954, Fransa 1974 ve Bulgaristan ise 1992 yıllarında Sözleşme'ye taraf olmuştur. Dolayısıyla, Sözleşme'nin ve protokollerin yürürlüğe girmesi, her devlet için değişebilmektedir. Uluslararası hukukun antlaşmaların geriye yürümezliğine dair kuralı da Sözleşme'nin 1. maddesi anlamında sorumluluğun doğmaya başlayıp başlamadığının belirlenmesi adına etkili temel bir ilkedir.⁶¹ Bu itibarla Sözleşme, yürürlüğe girmesinden önce gerçekleşmiş bir olay için uygulanamaz.⁶² Söz konusu ilke, bireysel başvuru hakkının kullanılıp kullanılamayacağını tespitinde de işletilmektedir. Başvuru hakkı, yalnızca bildirimin gerçekleştirildiği tarihten sonra vuku bulan olaylar için işletilebilecektir. Mahkeme, *Mansur-*

⁵⁶ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük, A. Ş., s. 51

⁵⁷ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük, A. Ş., s. 52

⁵⁸ Jacobs, F.G./White, R.C.A., s. 19

⁵⁹ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük, A. Ş., s. 54

⁶⁰ Jacobs, F.G./White, R.C.A., s. 19

⁶¹ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük, A. Ş., s. 54

⁶² Avrupa İnsan Hakları Komisyonu kararı, X-Almanya, 15.07.1957, No. 220/56

Türkiye davasında, başvurunun konusunu oluşturan davanın Türkiye’de makul sürede sonuçlandırılıp sonuçlandırılmadığının tespitinde, Türkiye’nin Mahkeme’nin yetkisini kabul ettiği 22 Ocak 1990 tarihini esas almış, süreyi bu tarihe göre değerlendirmiştir.⁶³

Antlaşmalar hukukunun genel ilkesi geriye yürümezlik olmakla beraber, uluslararası insan hakları hukuku, insan haklarını düzenleyen antlaşmalar bakımından bu kurala bir istisna getirmektedir. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku’nun genel ilkelerine göre, insan haklarını ve temel özgürlükleri düzenleyen uluslararası bir antlaşmanın yürürlüğe girmesi tarihinden önce başlamış bulunan ve antlaşmada teminat altına alınmış bir hak ve hürriyetin antlaşmanın yürürlüğe girdiği esnada ve sonrasında devam eden biçimde ihlâli söz konusuysa, sürekli çiğneme özelliği göstermesi ve mağduriyetin sürmesi, yani temadi unsuru sözleşmenin geriye yürütmesini sağlayacaktır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin bu biçimde yorumu, ilk kez Komisyon’un *De Becker-Belçika* kararında gerçekleşmiştir. 1974 yılında, işgal kuvvetleriyle işbirliği yaptığı gerekçesiyle mahkum olan ve ömürboyu gazetecilik-yazarlık yapma hakkından mahrum edilen De Becker’e yönelik bu yasak, Sözleşme’nin sürekli çiğnenmesi biçiminde görülmüş ve başvuru zaman bakımından yetki içinde görülmüştür. 1979 senesinde de yine Belçika’ya karşı olan bir başka davada benzer bir değerlendirme yapılarak sürekli ihlâl hükmedilmiştir.

Dolayısıyla, Sözleşme’nin 1. maddesinin taraf devletlere yüklediği sorumluluk, bir defada sonuç doğurup doğurmamasına veya sürekli ihlâl özelliği gösterip göstermemesine göre ikiye ayrılır. Komisyon’un Birleşik Krallık kararında olduğu gibi, kişinin mülkiyet hakkından yoksun bırakılması, neticeleri hemen doğan ve dolayısıyla devamlılık unsuru bulunmayan bir durumdur. Ancak, mülkiyet hakkını ortadan kaldırmadığı halde kullanılmasını engelleyen ihlâller, devamlı çiğneme sayılmaktadır. Aynı şekilde, hukuka aykırı tutuklamalar da, tutukluluk müddetince sonuçları doğan sürekli ihlâllerdir.⁶⁴

Sonuç itibarıyla, sonucun hemen mi doğduğu, yoksa süreklilik arz etmesinden ötürü Sözleşme’nin geriye yürütmesinin mümkün olup olmadığı, her olayın şartları dikkate alınarak belirlenecek bir konudur.

Zaman bakımından geçerliliğe ilişkin bir diğer nokta, taraf devletlerin Sözleşme’yi bozması hâlinde, bozma işleminden önce bağlı bulunan süre hususudur. Sözleşme’nin 58. maddesi uyarınca, taraf bir devlet, Sözleş-

⁶³ Ünal, Ş., s. 90

⁶⁴ Gölcüklü, A.F./Gözübüyük, A. Ş., s. 55

me'nin kendisi bakımından yürürlüğe girdiği tarihten beş yıl geçtikten sonra, altı ay önceden haber vermek şartıyla bu antlaşmayı bozabilir. Fakat, taraf devletin Sözleşme'yi bozmayı tercih etmesi, Sözleşme'nin bozulması işlemi yapılmadan önce, yani Sözleşme'nin yürürlüğü esnasında gerçekleşmiş ihlaller bakımından sorumluluğu ortadan kaldırmaz. Bu bakımdan, Sözleşme mevcut olmasa da 1. maddeden doğan borç sürmektedir. Nitekim, 12 Aralık 1969 tarihinde Yunanistan'ın Sözleşme'yi bozmasına rağmen Komisyon, 1970 yılında verdiği Danimarka, Norveç, İsveç-Yunanistan kararında, bozma işlemi 13 Haziran 1970'de yürürlüğe gireceği için, 10 Nisan 1970'de yapılan devlet başvurusunu incelemekte mahsur görmemiş, kendisini zaman bakımından yetkili saymıştır.

SONUÇ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin en kısa hükümlerinden olan, ancak Sözleşme'de düzenlenen hak ve özgürlükleri teminat altına alma borcunu taraf devletlere yükleyen 1. madde, birinci olarak, madde başlığında da ifadesini bulan insan haklarına saygı yükümlülüğünü ve ikinci olarak, Sözleşme'nin kişi, yer, konu ve zaman bakımlarından uygulanmasını düzenlemesi açısından temel bir öneme sahiptir.

Ancak, 1. madde açısından dikkat edilmesi gereken husus, madde metninden doğan borçların, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarıyla tam anlamını kazandığıdır. Bilhassa II. Dünya Savaşı sonrasında gelişim gösteren Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsan Hakları Hukuku'nun genel ilkeleri olarak anılan kavramların sağladığı güçle verilen kararlar, insan haklarına saygı yükümlülüğünün yalnızca Sözleşme metnindeki ifadelerden ibaret olmamasını sağlamış, taraf devletler, gerek Sözleşme'nin gerekse Komisyon ve Mahkeme'nin hükümleri doğrultusunda, bir müteakibliyet veya menfaat beklemeksizin iç hukuklarını ve tabiatıyla hukuk uygulamalarını düzenleme borcu altına girmişlerdir.

Sözleşme'nin kişi, yer, konu ve zaman bakımlarından uygulanışı da yine Komisyon ve Mahkeme'nin içtihatlarıyla şekillenmiş, ana hatlarını kazanmıştır. İlk değerlendirmede, kamu hukuku tüzel kişiliğine sahip olmasından ötürü ya da bir devletin sınırları dışında gerçekleşmesinden dolayı yahut Sözleşme'de yer almayan bir hakkı iddia etmesi münasebetiyle veya şikayet edilen devletin Sözleşme'ye taraf olmasından çok önce gerçekleşmesi itibarıyla 1. madde hükmü dışında kaldığı düşünülen bir konu bile Sözleşme'nin koruması altına alınabilmektedir. Sonuç itibarıyla, Avrupa kamu düzenini temin etmeyi amaçlayan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa insan hakları yargısı, dayanağını, "*İnsan haklarına saygı yükümlülüğü*" başlıklı 1. maddede bulmaktadır.

KAYNAKÇA

A. Genel Eserler

- Gölcüklü, A. Feyyaz/Gözübüyük, A. Şeref; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, Ankara 2002.
- Jacobs, Francis G./White, Robin C.A; *The European Convention on Human Rights*, Clarendon Press, 2. baskı, New York 1996.
- Kempees, Peter; *A Systematic Guide to the Case Law of the European Court of Human Rights 1960-1994*, Volume I, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague 1996.
- Özbudun, Ergun; *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Yedinci baskıdan tıpkı basım, Ankara 2003.
- Pazarcı, Hüseyin; *Uluslararası Hukuk Dersleri*, I. Kitap, Turhan Kitabevi, 6. bası, Ankara 1997.
- Ünal, Şeref; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, TBMM Kültür Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara.

B. İnternet Web Siteleri

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Web Sitesi: <http://www.echr.coe.int/>

DUYURU

Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü tarafından düzenlenen Sempozyum ve konferanslar ile diğer faaliyetlerimizi, zamanında ve eksiksiz takip edebilmek, Enstitümüzün <http://bthae.ankara.edu.tr> adresinden mümkündür. Sempozyum ve konferanslarımıza katılmak için davetiye gerekmez. Bilimsel toplantılarımız tüm ilgililere açıktır.

Ayrıca siz meslektaşlarımızın elektronik posta adreslerini, Enstitümüze bildirmeleri halinde, faaliyetlerimiz bu yolla da size duyurulacaktır.

BANKA VE TİCARET HUKUKU ARAŞTIRMA ENSTİTÜSÜ

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
06590 Cebeci/Ankara
E-Posta: bthae@law.ankara.edu.tr

Tel: (0 312) 562 16 01 – 319 11 41
Fax: (0 312) 319 86 65



Türkiye Barolar Birliği Dergisi'ne
abonelik için;

arayın: **[0212] 210 0 110**

ya da tıklayın:

www.abonet.net

abonet

istediğiniz dergi kapak fiyatıyla adresinize teslim

tel: (0212) 210 0 110 ❖ faks: (0212) 222 27 10