

ULUSLARARASI ANTLAŞMALARİ DENETLEME MEKANİZMALARİ- GRETA VE AVRUPA KONSEYİ İNSAN HAKLARI KOMİSERİ KARŞILAŞTIRMALİ İNCELEMESİ

CONTROL MECHANISMS OF INTERNATIONAL TREATIES:
A COMPARATIVE ANALYSIS ON GRETA
AND COMMISSIONER OF HUMAN RIGHTS

Esra KATİMAN*

Özet: Uluslararası denetim mekanizmalarından olup da yargısal denetim dışında kalan “GRETA” ve “Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri”nin yapısal yönlerden karşılaştırmalı incelemesi bu makalenin konusunu oluşturmaktadır. Böylelikle yargısal denetim sayılmanın bu kontrol yollarının uluslararası yargı denetimi ile olan ilişkileri ve bu denetim üzerindeki çeşitli mevcut veya ihtimali etkileri sırasıyla ortaya konmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: GRETA, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, yargısal denetim, uluslararası denetim, İnsan Ticaretine Karşı Mücadele Avrupa Konseyi Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *amicus curiae*, davaya müdahale, sivil toplum örgütleri.

Abstract: Subject of this article is a comparative analysis of two international non-judicial control mechanisms, “GRETA” and “European Council Commissioner of Human Rights”. In this context, we will try to demonstrate the relationship of these non-judicial control mechanisms with international judicial controls, and their various existing and potential effects on these judicial controls.

Keywords: GRETA, European Council Commissionaire of Human Rights, judicial control, international control mechanism, Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, European Court of Human Rights, *amicus curiae*, intervention in proceedings, NGO.

* Dr., İzmir Ekonomi Üniversitesi, Rektör Danışmanı; İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Uluslararası Kamu Hukuku Öğretim Görevlisi; Avukat, İzmir Barosu.

Uluslararası Andlaşmaları Denetleme Mekanizmaları- GRETA ve Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Karşılaştırmalı İncelemesi

Uluslararası antlaşmalara Taraf Devletlerin saygı göstermesi zorunluluğu bir uluslararası genel hukuk prensibi ve teamül hukuku kuralı olan *ahde vefa* kuralının, *pacta sunt servanda*, bir sonucudur. Ancak uygulama göstermiştir ki, bu genel prensip uluslararası antlaşmaların uygulama sorunlarını çözmeye yetmemektedir. Nitekim, özellikle son yirmi yılda, gittikçe genel nitelikten, *les generalis*, özel niteliğe, *lex specialis*, doğru zenginleşmekte olan uluslararası antlaşmalar, ulusal hukuk düzenlemelerine dair belirgin hükümler öngörebilmekte, hatta belirli iç hukuk kontrol mercileri yaratmakta, bu kurumların görev ve sorumluluk alanlarını da belirleyebilmektedir. Bu nedenle, uluslararası antlaşmalara uygunluk denetiminin önemi daha da artmaktadır.

Genel olarak, yargısal ve yargısal olmayan denetim olarak ikiye ayrılan uluslararası antlaşmaların denetim mekanizmaları, son yıllarda, özellikle, ikinci kategoride yer alanlar yönünden önemli gelişmeler göstermektedir. Yapısal ve işlevsel olarak, yargısal denetimin kendi klasik özelliklerini korumakta olduğu (uluslararası yargı organları eliyle) ancak buna karşılık yargısal olmayan antlaşmaları izleme ve denetim mekanizmalarının gittikçe artarak çeşitlilik gösterdiği ve yaygınlaştığı fark edilmektedir. Bu makale içinde, yargısal denetim dışında olan iki denetim mekanizması GRETA¹ ve Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri yapısal yönlerden karşılaştırmalı olarak incelenecek (A) ve aynı zamanda yargısal denetim dışı kalan bu kontrol yollarının değişik etkileri, yargısal denetimle olan ilişkileri boyutu da ele alınarak (B) ortaya konmaya çalışılacaktır.

A. GRETA ve Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri oluşumlarının yapısal farklılıkları

İşlevsel olarak aynı amaca sahip görünseler de farklılıkları özellikle yapılarında ayırt edilir(1). Buna karşılık, denetimin işleyiş sürecinde de farklılıklar vardır (2): özellikle politik yönün ağırlık kazandığı Komiserlik örneğinde olduğu gibi “çoklu iletişim” bir yöntem olarak

¹ İnsan Ticaretine karşı mücadele üzerine Uzman Grup, “Groupe d’experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA)”.

öne çıksa da, resmiyet ve usul, örneğin GRETA'nın uyguladığı denetim sürecinde, ana kuraldır.

1. Kuruluş kaynağı yönünden

a-) İnsan Hakları Komiseri

İnsan Hakları Komiseri ("Komiser"), Avrupa Konseyi'ne Üye Devletlerin Devlet ve Hükümet Başkanları düzeyindeki ikinci zirvesindeki görüşmelerde (10 et 11 Ekim 1997) kurulmasına karar verilen ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (99) 50 sayılı Kararı'yla görev sınırları belirlenmiş olan bir Avrupa Konseyi kurumudur.

Görevi, insan hakları alanında,

- İnsan haklarına etkin saygıyı sağlamak;
- Devletlere Avrupa Konseyi normlarını ulusal planda gerçekleştirmek için yardım etmek;
- İnsan hakları konusundaki eğitimlere yardımcı olmak, insan hakları konusunda duyarlılıkları geliştirmek;
- Uygulamada ve yasada mevcut insan hakları alanındaki yetersizlikleri saptamak ;
- İnsan hakları alanından sorumlu diğer kurum ve kuruluşların çalışmalarını kolaylaştırmak;
- Bölgesel düzeyde insan haklarının korunması konusunda bilgi alışverişinde bulunmak, öneriler sunmak olan İnsan Hakları Komiseri, görüldüğü üzere, özellikle insan hakları üzerine eğitim alanında birçok rol üstlenmiş olan bir kuruluştur.

Görev kapsamından da anlaşılacağı gibi, Komisere, diyalogun öne çıktığı bir çalışma çerçevesi belirlenmiştir. Bünyesinde idari bir personelin bulunduğu, bir kısmının hukukçu olduğu bir Büro ile birlikte çalışan İnsan Hakları Komiseri, uluslararası bir yargıç olmamakla birlikte, çalışmalarında tamamen bağımsız ve tarafsız olmak zorundadır. Komiser, Avrupa Konseyi'ne üye devletlerin önerdiği kişiler arasından Bakanlar Kurulu'nun oluşturduğu üç kişilik bir liste üzerinden Parlamento Meclisi tarafından 6 yıllık bir görev süresi için seçilir².

² Bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (99) 50 sayılı, Avrupa Konseyi İnsan

b-) GRETA

Buna karşın GRETA, İnsan Ticaretine Karşı Mücadele Üzerine Avrupa Konseyi Sözleşmesi³ ile kurulmuştur. Sözleşmenin izleme mekanizmasına ayrılan VII bölümünde, Sözleşmenin kontrolünün insan hakları alanında uzman bir grup tarafından yapılacağı öngörülmüştür. Her ne kadar bu kurulun seçilme/atanma prosedürlerine ilişkin kurallar, yine Bakanlar Komitesi tarafından saptanmış olsa da⁴, oluşumun kaynağı doğrudan sözleşmenin kendisidir.

Sözleşme'nin 36. maddesi gereği, en az 10 en çok 15 kişiden oluşacak İnsan Ticaretine Karşı Mücadele Üzerine Uzman Grubu (GRETA), anılan sözleşmenin taraf devletler tarafından hayata geçirilmesini ve uygulanmasını denetlemekle görevlendirilmiştir. Kadın ve erkek üye sayısında sayısal bir dengenin gözetildiği, coğrafik yönden eşit dağılımın üye seçiminde dikkate alındığı, çok disiplinli alanlarda uzman olan kişilerden oluşan grupta her üye, bağımsızlık ve tarafsızlığın bir

³ Hakları Komiseri üzerine 7 Mayıs 1999 tarihli (104. Oturum) kararının 9. maddesi. Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains et son rapport explicatif (Varsovie, 16.V.2005), Série des Traités du Conseil de l'Europe - No. 197. Türkiye'nin 19 Mart 2009 tarihinde imzaladığı ve halen onaylamadığı, Taraf olan Devletler yönünden 1 Şubat 2008'den beri yürürlükte olan İnsan Ticaretine karşı mücadele Avrupa Konseyi Sözleşmesine göre : " « traite des êtres humains » désigne le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation. L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage, la servitude ou le prélèvement d'organes (...) ". İnsan ticareti tanımının ulusal hukukta karşılığı, TCK 80. maddesi'nde bulunmaktadır : "Madde 80- (1) (Değişik: 6/12/2006 - 5560/3 md.) Zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tâbi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle kişileri ülkeye sokan, ülke dışına çıkaran, tedarik eden, kaçırın, bir yerden başka bir yere götüren veya sevk eden ya da barındıran kimseye sekiz yıldan on iki yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası verilir.

(2) Birinci fıkrada belirtilen amaçlarla girilen ve suçu oluşturan fiiller var olduğu takdirde, mağdurun rızası geçersizdir".

⁴ Résolution CM/Res(2008)7 relative aux règles pour la procédure d'élection des membres du Groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA).

gereği olarak, vatandaşı olduğu devlete bağlı olarak değil, kişisel olarak yer alır. Grubu oluşturan uzmanlar, insan hakları alanında, insan ticareti ile mücadele alanında, insan ticareti mağdurlarının korunması ve yardım edilmesi alanlarındaki çalışma ve yetkinlikleriyle tanınmış kişilerdir. Üyeler, Taraf Devletin sunduğu, gerekli kriterleri sağlayan iki kişilik bir isim listesi üzerine, Taraf Devletler Komitesi tarafından seçilir. Taraf Devletler Komitesi sözleşmenin politik yönü ağır basan bir organı olup sözleşmenin denetim ve uygulanmasından da sorumludur. Uzman üyelerin toplam görev süreleri 4 yıl olup bu süre bir kereye mahsus uzatılabilir.

2- Denetim işleyişi yönünden

a-) GRETA

Sözleşme'nin denetimi, GRETA tarafından, evrelere bölünmüş dönemsel değerlendirme raporları üzerinden yapılmaktadır. Her dönem başında hangi hükümlerin izleme prosedürüne tabi olacağını GRETA bağımsız bir biçimde belirler. Değerlendirme prosedüründe kullanacağı araçları da yine kendi belirler. Taraflara yöneltilecek soru listeleri, açıklama yazıları talebi vb. kullandığı yöntemlerden bir kaçıdır. GRETA, ayıca, sivil toplum kuruluşlarının ulusal düzeydeki gözlem, inceleme ve raporlarından da yararlanır.

İlk dönem izleme süreci 2013 yılı itibarıyla sona ermiştir. Şu ana kadar 23 ülke hakkında izleme raporlarını tamamlamış olan GRETA ayrıca üç adet de Sözleşme üzerine ve faaliyetleri hakkında Genel Görüş raporu vermiştir⁵. GRETA ilk dönem izleme raporlarını oluşturabilmek için Üye Devletlere, iç hukuklarındaki düzenlemelerinin Sözleşme ile uyumunu saptayabilmek ve insan ticareti ile ilgili mücadelede mevcut uygulamayı görebilmek bakımından toplam elli beş (55) soruluk bir soru listesi göndermiş ve Taraf Devletlerden, bu soruların yanıtlanmalarını talep etmiştir⁶.

⁵ Bkz: http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/General_reports_fr.asp#TopOfPage

⁶ Greta(2010)1 rev3, Questionnaire pour l'évaluation de la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains par les Parties, Premier cycle d'évaluation, adopté par le Groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA) le 1er février 2010. http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Source/GRETA_2010_1_rev3_fr.pdf (

GRETA kesin raporlarını yayınlamadan önce bir tasarı rapor hazırlar ve ilgili Devletin dikkat ve görüşüne sunar. Ülke raporları, Taraf Devlet görüşü istenmeden yayınlanmaz. Bu raporları takiben vermiş olduğu Tavsiye Kararları ise, daha sonra, yine GRETA tarafından inceleme ve denetlemeye alınır. Doğrudan doğruya devlet temsilcileri ile yürütülen yuvarlak masa toplantılarıyla, izleme raporlarında tespit edilen sözleşmeye aykırılıkları giderebilmenin yolları araştırılır, devletlerin uygulamada karşılaştıkları güçlükler çözüm bulma odaklı tartışılır.

b-) İnsan Hakları Komiseri

Şu an üçüncü Komiserin görevde olduğu birim⁷, ülkeler hakkındaki genel ziyaret raporlarını 2008’de tamamlamıştır. Bu nedenle Komiser, son yıllarda, yapacağı ziyaretleri olabildiğince belirli alanlarla sınırlamakta, yayım süresini kısaltan daha kısa raporlarla etkin bir izleme yöntemine ağırlık vermektedir.

İnsan Hakları Komiseri genel olarak raporlarını ülke ayrımı esasına göre oluşturur. Komiserin, ilgili ülkelerde yapmış olduğu ziyaret, gözlem ve temasları sonucunda elde ettiği bilgiler, dokümantasyon ağırlıklı olarak topladığı bilgiler, tanık beyanları, raporlarının genel olarak değerlendirme çerçevesini oluşturur. Raporlar, somut olaylara ilişkindir ve yorum içermezler. Komiser tamamlamış olduğu ziyaretlerden sonra yayınladığı raporları ile bir durum değerlendirmesi yapar, geçmişte yaptığı saptamalarla halihazır durumu karşılaştırır, insan hakları alanındaki eksikleri belirler ve yapmış olduğu tüm değerlendirmelerinde insan hakları hukuku genel prensiplerini dikkate alır⁸.

Komiserin ayrıca tematik olan raporları da bulunmaktadır. Komiserin bu güne kadar “Tema” olarak seçtiği konular arasında: bir ülkeyi terk etme hakkı; engelli kişilerin bağımsız olma ve toplum yaşamı içi-

24 Aralık 2013)

⁷ Şu an görevde bulunan Komiser, Nils Muižnieks’tir (Letonya), 2012-... Hatırlatmak gerekirse, önceki Komiserler: Álvaro Gil-Robles (İspanya, 1999-2006); Thomas Hammarberg idi (İsveç, 2006-2012).

⁸ Rapport de visite du Commissaire aux droits de l’homme du Conseil de l’Europe – 6 septembre 2011 : « Human rights situation in the North Caucasus Federal District (Kabardino-Balkaria, North Ossetia-Alania, the Chechen Republic and Ingushetia) » (en anglais uniquement).

ne katılabilme hakkı; psikososyal ve entelektüel zayıflığı olan kişilerin hukuki yeterlilik hakları; Eski Yugoslavya bölgesinde savaş sonrası uzlaşma ve adalet; çocuk ve evlat edinme; Avrupa’ da göçün suça dönüşümü ve insan hakları yönünden etkileri; küçükler ve hukuk; cinsel kimlik ve insan hakları; terörle mücadele ve özel hayata saygı hakkı; barınma hakkı; engelli olma ve insan hakları; küçükler ve fiziksel cezalar, sayılabilir. Bu raporlarla, özellikle, belirli konularda hangi temel prensiplerin, kuralların teoriye ve pratiğe yön vermesi gerektiği ele alınır. Bu nedenle, bu metinler, gerek yasaların hazırlanması gerek yasaların uygulama ve denetim süreçleri içinde, yasa koyucu ve uygulayıcılar yönünden, yol gösterici özelliklere sahiptir.

B. İzleme mekanizmalarının, *monitoring*, yargısal denetime katkıları

Yargısal olmayan denetim organlarının yargısal kontrol mekanizmalarına değişik düzeyde etkileri bulunmaktadır. Kimi açılardan, bu mekanizmalar uluslararası yargı üzerinde doğrudan etki yaratıcı güce sahip olurken (1), kimi yönlerden, yargısal kontrole yaptıkları katkı, daha çok, dolaylı bir şekilde gerçekleşmektedir (2).

1. Doğrudan katılım yoluyla: İnsan Hakları Komiseri’nin 3 kişi sıfatıyla AIHM önündeki müdahalesi (*amicus curiae*)

AIHS’nin 36 maddesi gereği, 14. Protokolün yürürlüğe girdiği tarih olan 1 Haziran 2010’dan beri, İnsan Hakları Komiserinin, AIHM önündeki davalara katılımı mümkündür. Komiserin yargılamaya müdahalesi imkanı, iki durumda gerçekleşir : Mahkeme Başkanının talebi veya Komiserin kendi inisiyatifiyle.

14. Protokol ile birlikte getirilen bu değişiklik sürecinde, Komiserin kendi inisiyatifi ile davaya katılımı, ilk kez, Romanya’da engelli bir kişiye yapılan ve yaşam hakkını ihlal edici ağırlıktaki iş ve eylemleri konu alan ve şu an Büyük Daire önünde bulunan, *The Centre for Legal Resources au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie* (Requête n° 47848/08, le 18 octobre 2011) davası dahilinde olmuştur. Mahkeme’nin İnsan Hakları Komiserini yazılı görüş sunmaya davet ettiği ve ayrıca duruşmada da dinlediği, mülteci sıfatı talep eden bir kişinin iade edil-

mesine dair prosedürle ilgili olan *M.S.S./Belçika Yunanistan* davası (n° 30696/09) da, 36 madde uygulamasına örnek olarak gösterilebilir⁹.

Avrupa Birliği mevzuatında yer alan ve “Dublin Yönetmeliği” olarak bilinen, Avrupa Birliği içinde sığınmacıların iadesi prosedürü konusundaki *düzenlemelerle ilgili olarak*, Hollanda ve Yunanistan’a karşı *yöneltelen* 14 başvuruda da AİHM, Komiseri davaya müdahale etmeye çağırmıştır¹⁰. *Mamasakhlisi/ Gürcistan ve Rusya* (n° 29999/04) başvurusunda ise, başvurucunun kişisel durumu konusunda bilgisi olan Komisere bizzat konu ile ilgili Mahkeme tarafından sorular sorulmuştur¹¹.

Üçüncü kişilerin davaya müdahalesi AİHM uygulamalarında yeni bir durum değildir. Davaya katılım, daha önceden de kullanılmış bir usuli bir uygulamadır. Özellikle insan hakları alanında çalışan dernek ve/veya vakıfların aktif müdahalelerinin AİHM’nin içtihatlarının gelişimine sağladıkları katkı, tartışılmaz bir durumdur. Üçüncü kişi *müdahalesine örnek olarak*, *İspanya*’ya karşı *yöneltelen ve* AİHS 14. maddesinin (ayrımcılık yasağı) ihlalinin konu olduğu, Nijeryalı bir kişiye yapılan kötü muamele iddialarının değerlendirildiği başvuru gösterilebilir. Londra’da faaliyet gösteren AIRE (*Advice on Individual Rights in Europe*) adlı sivil toplum kuruluşunun, sözü geçen başvuruya, cinsiyet, ırk ve sosyal konum nedenlerinin ayrımcılık nedeni olarak bir arada değerlendirilmek suretiyle ihlalin tanınması konusundaki *müdahalesi örnek verilebilir*¹². Yine aynı şekilde Roman vatandaşlarının AİHM önündeki başvurularında, sivil toplum kuruluşlarının başvuruların oluşturulmasından değerlendirilmelerine kadar yayılan geniş sürece yapmış oldukları katkı bilinmektedir¹³.

⁹ AİHM, *M.S.S./Belçika ve Yunanistan*, n° 30696/09).

¹⁰ Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2010)9

¹¹ Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2007)18.

¹² B.S./İspanya, n°47159/08, 24 Temmuz 2012.

¹³ Interights et Human Rights Watch gibi STÖ’nin müdahalelerini içeren başvurulara örnek: Bkz. Örneğin, D.H. ve diğerleri/ Çek Cumhuriyeti, no. 57325/00, 13.11.2007.

*İç Tüzüğü'nün 44/3. a) maddesi*¹⁴ ile 44/2 maddelerinin¹⁵ karşılaştırmalı incelemesi, davaya müdahale yönünden diğer ilgililere kıyasla, Komiserin üstün konumunu net biçimde vermektedir. Komiser dışındaki ilgililer yönünden Mahkeme Başkanının inisiyatifine bırakılan müdahale imkanı, Komiser yönünden ise bir hak olarak düzenlenmiştir.

İnsan Hakları Komiserinin davalara müdahale konusundaki bu rolü Sözleşme sistemi içinde insan haklarının etkin bir biçimde korunması amacına ulaşma konusunda oldukça önemlidir ve zaman içinde, bu rolü daha da etkin bir duruma gelebilir. Genel olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin uygulamasında söz konusu olan *actio popularis* yasağının etkilerini kısmen de olsa azaltabilir.

Diğer yandan Parlamenterler Meclisi'nin İnsan Hakları Komiserinin çalışmalarını konu ettiği 1581 (2007)1 sayılı tavsiye kararı¹⁶ ile, Komiserin yetkisinin AİHM'nin verdiği kararların takibini de kapsar şekilde genişletilmesi yönündeki bir görüşünün bulunduğu ancak şu an için bu niyetin etkin bir sonuç getirmediği de ayrıca not edilmelidir. Kararların icrasında halen asli rol Bakanlar Komitesi'ne aittir. Yine aynı kararda geçen, Komiserin AİHM önündeki davalarda katılımı yönünde temel kriterlerin belirlenmesi çalışmalarının yapılması tavsiyesinde de henüz somut olarak yol alınmadığı hatırlanmalıdır.

2- Dolaylı etki

Yargısal olmayan bu denetim modelleri, bir yandan görüş ve tavsiye sunma yoluyla devletler ve dolayısıyla da mahkeme uygulamaları üzerinde (a), diğer yandan da, uluslararası hukuk kaynağı olma nite-

¹⁴ İç Tüzüğü'nün 44/3. a) maddesi şu düzenlemeyi içermektedir: " Une fois la requête portée à la connaissance de la Partie contractante défenderesse (...) le président de la chambre peut, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, comme le prévoit l'article 36 § 2 de la Convention, inviter ou autoriser toute Partie contractante non partie à la procédure, ou toute personne intéressée autre que le requérant, à soumettre des observations écrites ou, dans des circonstances exceptionnelles, à prendre part à l'audience"

¹⁵ 44/2 maddesi ise: "Si le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe souhaite exercer le droit que lui reconnaît l'article 36 § 3 de la Convention de présenter des observations écrites ou de prendre part à une audience".

¹⁶ Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi, 1581 (2007)1 sayılı tavsiye kararı, "Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe - Bilan et perspectives", 5 Ekim 2007.

likleri nedeniyle, uluslararası yargı kararları üzerinde yargısal denetim dolaylı olarak etki potansiyeline sahiptir (b).

a- Rapor, görüş, tavsiye sunma yoluyla

İnsan Hakları Komiserinin görüş ve tavsiyelerde bulunması kendisine yüklenen görevin doğal olan bir sonucudur. Komiserin görüş ve tavsiyeleri genel nitelikli olabileceği gibi, sadece bir devlet ile ilgili de olabilir. Genel olarak temel haklarla bağlantılı olabilir ancak AİHS de açıkça yer almayan bir hakkın temel olma özelliğine ilişkin de olabilir, barınma hakkı ile ilgili tavsiye kararında olduğu gibi¹⁷.

Görüş ve tavsiye kararları, sadece ulusal mevzuat ile de sınırlı olabilir¹⁸. Slovakya’ da kadınların zorla kısırlaştırılması iddialarıyla ilgili konuda verdiği tavsiye kararı gibi. Yine aynı şekilde, Çek Cumhuriyeti ve Rusya Federasyonu hakkındaki gözaltı ve tutuklama prosedürleri içinde korunması gerekli haklara ilişkin verdiği tavsiye kararı da ulusal çerçeve ile sınırlıdır¹⁹.

Diğer yandan, Komiser, bir başka uluslararası kurum, kuruluş ya da mahkemeye görüş de sunabilir. Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin 11 Nisan 2008 tarihli yazılı talebine karşı sunduğu görüş, bu çerçevede verilmiştir²⁰. Bu görüşünde Komiser, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı gereğince, ceza ve tutukevi idaresinin tutuklu ve hükümlülerin aile hayatını devam ettirebilmelerini sağlayacak tedbirleri almasının gerektiğini, ailelerin bir ya da iki gün bir arada olmalarını sağlayacak ceza ve tutukevi içinde otel odasına benzer aile ünitelerinin kurulması (*Fransa ile ilgili raporundan*), ziyaretlerdeki mahremiyetin korunmasına (*Birleşik Krallık ile ilgili Raporundan*), ceza ve tutukevlerinin tutuklu ve hükümlülerin yakınlarının ziyaretlerine elverişli mesafede olmalarının gerekliliğine dair (*Danimarka ile ilgili Raporundan*) görüşlerde bulunmuştur.

GRETA ise, dönemsel izleme raporları dışında ayrıca faaliyetlerine dönük olarak genel çalışma raporları sunmaktadır. Şu an için üçüncü-

¹⁷ Avrupa Konseyi, İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2009)5 / 30 June 2009.

¹⁸ Avrupa Konseyi, İnsan Hakları Komiseri , CommDH(2003)12 / 17 October 2003

¹⁹ Avrupa Konseyi, İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2002)17 / 30 May 2002

²⁰ Avrupa Konseyi, İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2008)15 / 16 June 2008.

sünü sunduğu bu raporlarda, yapmış olduğu denetleme faaliyetlerini özetlemenin yanı sıra, Sözleşmenin etkin biçimde uygulanabilmesi için önemli gördüğü konulara öncelik vermekte, saptadığı durumların altını çizmektedir. Örneğin, insan ticareti ile mücadelede, talep ile mücadeleye önem verilmesi, bazı kişi gruplarının insan ticareti mağduru olmaları konusunda yapılacak çalışmaların nitelik ve niceliğinin tespiti gibi. Aynı şekilde bu raporlar önleyici tedbirler anlamında da bazı pistler vermektedir: sayısal, istatistiksel bilgi toplama, gerekli araç ve gereç kaynağı ayırma, izleme ve denetleme sonuçlarını düzenli takip etme önerilen yöntemler arasındadır.

b-Görüş ve raporların uluslararası hukuk kaynağı olma niteliği

Uluslararası niteliği olan bu kuruluşların raporlarının zaman zaman asli, zaman zaman da yardımcı hukuk kaynağı olarak değerlendirilebileceği, bu yönleriyle de uluslararası mahkemelerin kararlarını etkileyebilecekleri söylenebilir.

Bu etki, asli kaynak etkisi yönünden özellikle karşılaştırmalı hukuka yer veren raporlar aracılığıyla olabilir. Zira bu raporlar, belirli bir şekilde davranmanın hukukten zorunluluk teşkil ettiği inancıyla tekrar edilen ve sürekliliği olan kuralların oluşturduğu teamül hukuku kurallarının ortaya çıkarılmasına yardımcı olmaktadır. Örneğin, Komiserin, çocuklara uygulanan fiziksel cezalarla ilgili raporunda, Avrupa ülkeleri içindeki mevzuat incelemeye tabi tutulmuş ve bu raporda karşılaştırmalı hukuka yer verilmiştir. Gerek yasal, gerek uygulama yönünden devletlerin davranış ve tutumlarının tespitine imkân veren bu tür raporlar uluslararası hukuk kaynakları arasında yer alacak özelliktedir²¹. Bu nitelikleri ile yargısal denetime katkılarının altı çizilmelidir.

Bu rapor, görüş ve tavsiyeler nihayetinde yardımcı kaynak olarak AİHM'nin Sözleşmede yer alan hakları değerlendirirken Sözleşmeyi yorumlamasında da kullanılabilir. Bu uygulama, hukukten ve fiilen

²¹ CommDH/IssuePaper(2006)1REV, Version mise à jour - Janvier 2008, Les enfants et les châtements corporels: « Le droit à l'intégrité physique, aussi un droit de l'enfant »

mevcuttur, içtihatlarda da açık biçimde gözükmektedir. Bu nedenle, Sözleşmenin en az içtihadı içerir 4. maddesinin ileride GRETA'nın raporlarının desteği ile yorumlanacağını söylemek yanlış olmaz. Şu an için, Mahkeme bu dönemsel raporlara atıf yapmamış olsa da bu yöndeki uygulama, Mahkeme'nin, uzun zamandır kullandığı bir değerlendirme yöntemidir.

Sonuç olarak belirtmek gerekir ki, yargısal denetimin sınırlı gücü uluslararası hukukta daha da belirgin olduğundan politik çözümlerin ağır bastığı bu kontrol mekanizmaları işlevsel olmaya devam etmektedirler. Pozitif hukuk, bu gerekliliğin farkında olan uluslararası topluluğun yargı dışı kontrol düzenlemelerinin etkinliğine dönük çalışmalarını gittikçe daha fazla kapsar hale gelmeye başlamıştır. Bugüne kadar sürdürülen yargı dışı denetim çalışmaları, sivil toplum hareketleri ve çalışmalarının özellikle sorunların tespiti aşamalarında kilit rol oynadığını göstermiştir. Yargısal denetimin yetersiz kaldığı bazı belirgin sorunlara çözüm platformu oluşturacak uluslararası kuruluşlara, uluslararası hukukun demokratikleşmesinin bir adımı olarak, sivil toplum temsilcilerinin dâhil edilmesi, modern uluslararası hukukun dönüşüm evresi olarak anılacaktır.

KAYNAKÇA

- Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (99) 50 sayılı, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri üzerine, 7 Mayıs 1999 tarihli (104. Oturum) kararı.
İnsan Ticaretine Karşı Mücadele Avrupa Konseyi Sözleşmesi, (Varşova, 16.V.2005),
Série des Traités du Conseil de l'Europe – No. 197.

AVRUPA KONSEYİ KARARLARI

- Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi, 1581 (2007)1 sayılı tavsiye kararı, "Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe – Bilan et perspectives", 5 Ekim 2007.

AVRUPA KONSEYİ İNSAN HAKLARI KOMİSERİ

a. Konu İçerikli Raporları

Le Commissaire - CommDH/IssuePaper(2013)1 / 20 November 2013, Ülkeyi Terk etme Hakkı Üzerine.

Le droit des personnes handicapées à l'autonomie de vie et à l'inclusion dans la société, [CommDH/IssuePaper(2012)3], Engelli Kişilerin Bağımsız Yaşayabilme ve Toplum İçine Dahil Olabilme Hakkı Üzerine.

Le droit à la capacité juridique des personnes ayant des déficiences intellectuelles et psychosociales [CommDH/IssuePaper(2012)2], Entelektüel ve Psikososyal Yönlerden Güçlük İçinde Olan Kişilerin Fiil Ehliyetine Sahip Olma Hakkı Üzerine.

Justice et réconciliation d'après-guerre dans la région de l'ex-Yougoslavie [CommDH/IssuePaper(2012)1], Savaş Sonrası Eski-Yugoslavya Bölgesinde Adalet Et Toplumsal Barışın Yeniden İnşası Hakkında.

Adoption and children: a human rights perspective [CommDH/IssuePaper(2011)2] (en anglais), Evlat Edinme Hakkında.

La criminalisation des migrations en Europe : quelles incidences pour les droits de l'homme ? [CommDH/IssuePaper(2010)1], Sığınma ve Suç Üstüne.

Droits de l'homme et identité de genre [CommDH/IssuePaper(2009)2], Cinsel Yönelim ve İnsan Hakları Üstüne

Les enfants et la justice des mineurs : pistes d'améliorations [CommDH/IssuePaper(2009)1], Çocuk Yargılaması Üzerine.

Lutte contre le terrorisme et protection du droit au respect de la vie privée [CommDH/IssuePaper(2008)3], Terör ve Özel Hayata Saygı Hakkı Üzerine

Droits de l'homme et handicap : l'égalité des droits pour tous [CommDH/IssuePaper(2008)2], Eşitlik Üzerine.

Le droit au logement : le devoir de veiller à un logement pour tous [CommDH/IssuePaper(2008)1], Barınma Hakkı Üzerine.

Les droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière en Europe [CommDH/IssuePaper(2007)1], Yasal Oturum Hakkı Bulunmayan Avrupa'da Bulunan Yabancılar Üzerine.

Les enfants et les châtiments corporels : « le droit à l'intégrité physique aussi un droit de l'enfant », [CommDH/IssuePaper(2006)1rev], Çocuklara Uygulanan Fiziksel Cezalar Üzerine.

b. Komiserin Katılımının Söz konusu Olduğu AİHM Önündeki Başvurular

The Centre for Legal Resources au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie (Requête n° 47848/08).

M.S.S. c. Belgique et Grèce (Requête n° 30696/09)

14 requêtes concernant les Pays-Bas et la Grèce, [CommDH(2010)9]

Mamasakhlisi c. Géorgie et Russie (Requête n° 29999/04), [CommDH(2007)18]

GRETA

GRETA, CM/Res(2008)7 sayılı kararı (relative aux règles pour la procédure d'élection des membres du Groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA).

GRETA(2010)1 rev3, Questionnaire pour l'évaluation de la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains par les Parties, Premier cycle d'évaluation, adopté par le Groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA) le 1er février 2010- (1. Dönem Değerlendirme evresi soru listesi).

Résolution CM/Res(2008)7 relative aux règles pour la procédure d'élection des membres du Groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains (GRETA).

GRETA Genel Raporları:

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/General_reports_en.asp#TopOfPage

GRETA Ülke Raporları:

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/Country_Reports_en.asp#TopOfPage