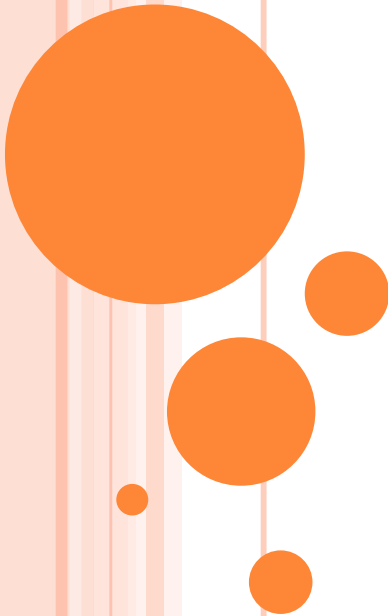




İNSAN HAKLARI HUKUKU 2017-2018

Vahap Coşkun

vahapcoskun@gmail.com

KAYNAKLAR

- Vahap Coşkun, İnsan Hakları, Liberte, 2007.
- Mustafa Erdoğan İnsan Hakları: Teorisi ve Hukuku, Orient, 2009.
- Micheal Freeman, İnsan Hakları: Disiplinlerarası Bir Yaklaşım, Birleşik Basın, 2008.
- Vahap Coşkun, İnsan Hakları ve Demokratikleşme Süreci, AÜ-AÖF Yayınları, 2012.



İNSAN HAKLARI FELSEFİ TEMELLER



İNSAN HAKLARI KAVRAMI

- İnsan hakları, bir kişinin sırf insan olduğu için sahip olduğu hakları ifade eder.
- İnsan hakları özü itibarıyla siyasi haklardır. İki işlevi vardır:
 - Devletin hareket alanını kısıtlamayı ve insanlara dokunulmaz özgürlük alanları yaratmayı amaçlar.
 - İnsanların pozitif hak taleplerini temin etmek için devletin etkinlik alanını genişletmeye yönelik talep ve iddialarını dayanağını teşkil eder.



İNSAN HAKLARININ KAYNAKLARI

- Habermas, insan haklarının, rıza ile birlikte, meşruiyetin ikiz kaynaklarından biri olduğunu savunur.
- Bu derece önem arz eden insan haklarının üç kaynağı vardır:
 - Doğal hukuk (Doğal haklar)
 - İnsan doğası
 - İnsanın değeri



İNSAN HAKLARININ KAPSAMI

- İnsan haklarının kapsamı hakkında üç noktaya dikkat çekilmelidir:
 - İnsan haklarına herkes sahiptir ve herkese karşı ileri sürülür.
 - İnsan haklarının varlığı devletin tanımasına bağlı değildir.
 - İnsan haklarının üzerinde mutabakata varılmış mutlak ve değişmez bir kapsamı yoktur. İnsan haklarının kapsamı genişler ve değişir.



İNSAN HAKLARININ ÖZNESİ

- Yalnızca bireyler, insan oldukları için insan haklarına sahiptirler.
- Bireylerin temelde ikili bir kimlikleri vardır. Onlar hem bağımsız birer kişiliktirler, hem de bir topluluğun üyesidirler.
- Hakkın öznesinin birey olması, bu haklara sahip olmanın belli bir topluma veya kolektif gruba mensubiyet şartına bağlı olmaması demektir.



İNSAN HAKLARININ NİTELİKLERİ

- İnsan hakları en üstün ahlaki talepleri ifade eder.
- İnsan hakları doğustandır.
- İnsan hakları mutlaktır.
- İnsan hakları, vazgeçilmez ve devredilmezdir.
- İnsan hakları, devlete karşıdır.
 - Tanıma Karışmama
 - Koruma Temin/Tedarik



ESKİ ÇAĞ'DA İNSAN HAKLARI

○ Sofistler

- «Metron antropos panton» İnsan her şeyin ölçüsüdür.
- Bilgi öğretilir.
 - İnsan en önemli amaçtır.
 - Tüm insanlar eşit ve özgürdürler.

○ Sokrates

- Temel değer olarak «polis»
- Polis karşısında savunmasız birey



ESKİ ÇAĞ'DA İNSAN HAKLARI

○ Platon

- Bölünmüş toplum yapısı
- Demokrasi karşıtlığı
- «Adil» olanın «devletin çıkarına en uygun olan» olması

○ Aristo

- Devletin, insana üstünlük ve önceliği
- Eşitsizlikçi düzenin doğallığı
- Kısıtlayıcı siyasal sistem



ORTA ÇAĞ'DA İNSAN HAKLARI

- İki önemli gelişme:
 - Feodalite
 - Hristiyanlık
- St. Aquinas
 - İktidarın kaynağının Tanrı'da, kullanımının halkta olması
 - Meşruluk ölçütleri
 - İktidarın adalete uygun ele geçirilmiş olması
 - İktidarın toplumsal çikara uygun olarak kullanılması
 - Direniş teorisi
 - Kölelik, Kilise otoritesi, vicdan özgürlüğü



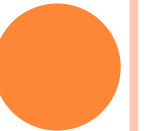
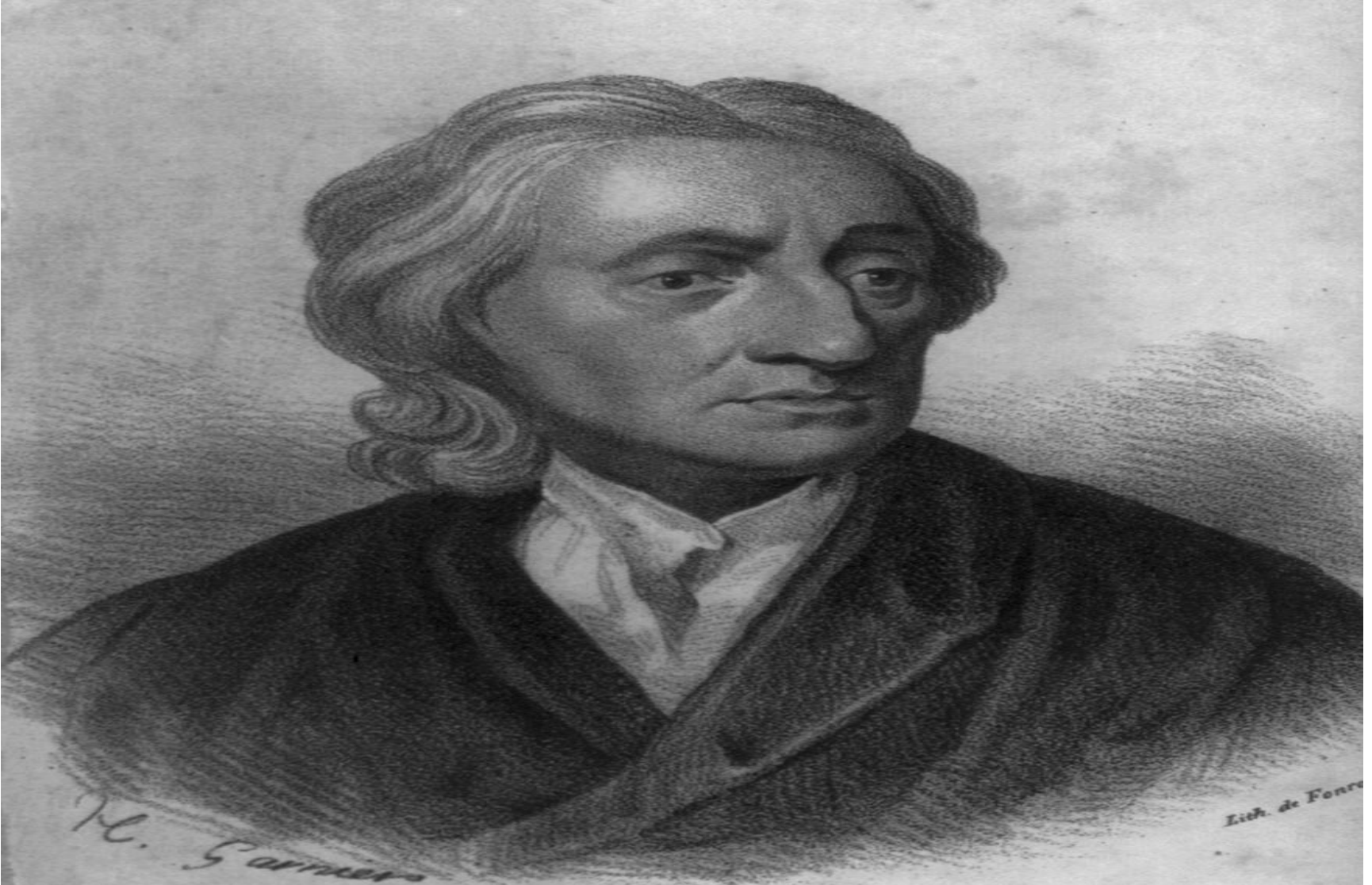
ORTA ÇAĞ'DA İNSAN HAKLARI

○ Padova'lı Marsilius

- Yönetim «iyi» olmasının ölçütleri
 - Rıza
 - Ortak çıkarlara uygun yönetim
- Halkın rızasını yansıtan bir yönetimin özellikleri
 - Yasama yetkisinin halkta olması
 - Yürütmenin yasama tarafından tayin edilmesi
 - Yasamanın yürütme üzerinde kontrol ve denetimi
- Vicdan özgürlüğü



YENİ ÇAĐ'DA İNSAN HAKLARI



YENİ ÇAĞ'DA İNSAN HAKLARI

- John Locke
 - Doğal durum
 - Toplumsal Sözleşme
 - İktidarın çoğunluk tarafından oluşturulması
 - İktidarın birey haklarını koruması
 - Direnme hakkı
- Locke fikriyatının etkisi



İNSAN HAKLARININ HUKUKİ GELİŞİMİ

- 1215 Magna Carta Libertatum
- 1688 Haklar Bildirisi /Bill of Rights)
- 1776 Virginia Haklar Bildirgesi
- 1776 Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi
- 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş hakları Bildirisi

İnsan haklarının korunmasında üç düzey

- Ulusal düzey (Anayasalar), Bölgesel düzey (AİHS) ve Evrensel düzey (BM EİHB)



İNSAN HAKLARININ EVRENSELLİĞİ

İnsan haklarının evrenselliği üç önemli argümana dayanarak savunulabilir:

- Ahlaki evrensellik
 - Herkesi sahip olması
 - Herkese karşı ileri sürülebilmesi
 - Diğer tüm taleplere karşı önceliğe sahip olması
- Normatif evrensellik
- İnsan onurunu koruyan uygun mekanizma



KÜLTÜREL RÖLATİVİZM

- Kültürel rölativizm, kültürel ve ahlaki kuralların ancak belli kültürel ve ahlaki topluluk içinde gelişeceğini savunur.
- İnsan haklarını 'Batı buluşu' olarak görür.
- Kültürel rölativizme karşıt iki argüman:
 - İnsan haklarını kültürel köken açısından değil, bugün taşıdığı anlam üzerinden değerlendirmek gerekir.
 - Batılı olup evrensel bir bildirgede yer almaması gereken bir şey var mıdır?



İNSAN HAKLARI TASNİF VE TARİHİ SÜREÇ



İNSAN HAKLARININ SINIFLANDIRILMASI

- Jellinek'in üçlü tasnifi:
 - Negatif Statü Hakları (Koruyucu haklar)
 - Pozitif Statü Hakları (İsteme hakları)
 - Aktif Statü Hakları (Katılım Hakları)
- Tarihsel tasnif
 - I. Kuşak Haklar (Sivil ve siyasi haklar)
 - II. Kuşak Haklar (Ekonomik ve sosyal haklar)
 - III. Kuşak Haklar (Dayanışma hakları)



İNSAN HAKLARINDA İKİLİ AYRIM

- Sanayi Devrimi'nden sonra insan haklarında bir tarafında sivil ve siyasi hakların, diğer tarafında ise ekonomik ve sosyal hakların bulunduğu ikili bir ayrıma tabi tutuldu.
- Ekonomik ve sosyal hakların statüsü tartışmalıdır.
 - Cranston'a göre, bunlar bir hak değil, bir idealdir.
 - Donnelly'ye göre ise, bunlar da, aynen sivil ve siyasi haklar kadar önemli haklardır.



İKİLİ AYRIMIN DEĞERLENDİRİLMESİ

İkili ayırım birçok yönden eleştiriye açıktır:

- Bu ayırımın felsefi bir temeli yoktur.
- İnsan haklarını, kesin bir şekilde birbirinden ayırmak mümkün değildir.
- Sivil ve siyasi hakların devletin sadece 'negatif', ekonomik ve sosyal haklar ise sadece 'pozitif' edime ihtiyaç duymazlar.
- Negatif veya pozitif hak olma, arızî şartlara da bağlıdır.



KOLLEKTİF HAKLAR

- Etnik, kültürel, dinsel ve dil grupları gibi ayırt edici özellikleri bulunan azınlık grupların, söz konusu ayırt edici özelliklerinin korunması ve geliştirilmesi için başvurulacak haklardır.
- İnsan hakları alanında kolektif haklara ilişkin iki farklı görüşten bahsedilebilir:
 - Liberal görüş
 - Kolektivist görüş



İKİ TÜR KOLEKTİF HAK

- Peter Jones, kolektif hakları ikiye ayırır:
 - Grubun ortak çıkarını koruyan haklar
 - Öznesi doğrudan doğruya grup olan haklar
- Bazı yazarlar, bireysel ve kolektif haklar arasında derin bir ayrımın bulunmadığını belirtirler. (Dil hakları)
- Uygulamada kolektif haklar iki şekilde düzenlenir:
 - Grup üyelerinin ortaklaşa kullanabildikleri haklar
 - Hakkın sahibini kolektif kimlik olarak gören haklar



SÖZLEŞMELERDE KOLEKTİF HAKLAR

- **BM Siyasî ve Medenî Haklar Sözleşmesi Madde 27: Azınlıkların Korunması**
 - Etnik, dinsel veya dilsel azınlıkların bulunduğu bir Devlette, böyle bir azınlığa mensup bulunan kişiler grubun diğer üyeleri ile birlikte toplu olarak kendi kültürel haklarını kullanma, kendi dinlerinin gereği ibadeti etme ve uygulama veya kendi dillerini kullanma hakları engellenmez.
- **AK Ulusal Azınlıkların Korunmasına İlişkin Çerçeve Sözleşme Madde 3.2:**
 - Ulusal azınlıklara mensup fertler, bireysel olduğu gibi başkalarıyla topluca, işbu Çerçeve Sözleşmesinde belirtilen ilkelerden doğan hak ve özgürlükleri kullanabilirler.
- **BM SMHS Madde 1:**
 - “Bütün halklar kendi kaderlerini tayin hakkına sahiptir. Bu hak vasıtasıyla halklar kendi siyasal statülerini serbestçe tayin edebilir ve ekonomik, sosyal ve siyasal gelişmelerini serbestçe sürdürebilirler.”



KENDİ KADERİNİ TAYİN HAKKI

- KKTH'nın hukukileşme süreci
 - 1945 – BM Şartı (m. 1/2) «İlke»
 - 1960 – BM SÜHKGAB (m.2) «Sömürge halklar»
 - 1966 – BM İkiz Sözleşmeler «Tüm halklar»
- KKKT'nın üç boyutu
 - Siyasî boyut
 - Ekonomik, sosyal ve kültürel boyut
 - Dayanışma boyutu



İÇSEL VE DIŞSAL KKTH

- Dışsal self-determinasyonun öznesi
 - Sömürge halklar
 - İşgalci bir devletin yönetimi altındaki halklar
 - Bir federasyon bünyesinde bir araya gelen ve bu federasyondan anayasal ayrılma hakkı talep eden halklar
- İçsel self determinasyon, halkın siyasi iktidarın kullanımına etkin katılımı
- Azınlıklar self determinasyon hakkına sahip midir?



GRUP HAKLARI

- Etnik, dilsel ve dinsel grupların fiziksel varlığını ve farklı kimliğini korumak amaçlayan haklardır
- Kymlicka: İç kısıtlamalar ve dış korumalar
 - Özel temsil hakları, Özyönetim hakları, Çokeynılık hakları
- Nafiz Tok
 - Muafiyet hakları
 - Tanınma hakları
 - Statü hakları



AIHS VE AIHM



İNSAN HAKLARININ KORUNMASI

- Ulusal koruma mekanizmaları
 - Yargı yolu
 - İdari başvuru (İdare, Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı, İl ve İlçe İnsan Hakları Kurulları, İnsan Hakları Üst Kurulu, İnsan Hakları Danışma Kurulu)
 - Siyasî başvuru (TBMM, Bilgi Edinme Kanunu)
- Uluslar arası koruma mekanizmaları
 - BM (Ekonomik ve Sosyal Konsey, İnsan Hakları Komisyonu, İnsan Hakları Komitesi, Tematik sözleşmelerin denetim organları)
 - Avrupa Konseyi (AIHS ve AIHM)



AVRUPA KONSEYİ

- Konseye ilişkin statü on devlet tarafından 5 Mayıs 1949'da Londra'da imzalanmış, 3 Ağustos 1949'da yürürlüğe girmiştir. Türkiye, 8 Ağustos 1949'da Konseye katılmıştır.
- 3. md: Her üye devlet hukukun üstünlüğü ilkesini ve kendi yetki alanında bulunan herkesin insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanma ilkesini kabul eder.
- 8. md: İnsan haklarına ve temel özgürlüklere uymayan, bunları ciddi şekilde çiğneyen devletlerin Konsey'den çıkarılmasını öngörür.



AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ

- Avrupa Konseyi'nce hazırlanan bu sözleşme 4 Kasım 1950'de imza edilmiş, 3 Eylül 1953'de yürürlüğe girmiştir. Türkiye, sözleşmeyi 18 Mayıs 1954'de onaylamıştır.
- Sözleşme, bireyi uluslararası hukukta hak sahibi yapmıştır.
- Bireysel başvuru hakkı, sözleşmenin temelidir.
- "Ortaklaşa Güvence – Devlet Başvurusu" sözleşmenin temel özelliklerindendir.



AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ

- Sözleşmenin sağladığı güvence ikincildir.
- Sözleşme ile sağlanan haklardan yabancılar da yararlanır.
- Sözleşme bazı kısıtlamalar da getirmiştir.
 - Temel haklar; ulusal güvenlik, ülkenin ekonomik çıkarlar, kamu sağlığı, kamu düzeni, genel ahlak ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması ve suçluluğun önlenmesi gibi nedenlerle kısıtlanabilir.
 - Olağanüstü durumlarda devletler yükümlülüklerinin bir kısmını askıya alabilir.
 - Özgürlükleri yok etme özgürlüğünü yasaklamıştır.



SÖZLEŞMENİN ORGANLARI

- İnsan Hakları Mahkemesi
 - Genel Kurul
 - Komiteler (3 yargıçtan oluşur, Kabul edilemezlik ve kayıttan düşürülme kararları verir, oybirliği esastır.)
 - Daireler (7 yargıçtan oluşur, kişisel ve devlet başvuruların kabul edilebilirlik ve esası hakkında kararlar verir.)
 - Büyük Daire (17 yargıçtan oluşur, dairelerin önemi nedeniyle görmekten vazgeçtiği davalara ve daire kararlarına yapılan itirazlara bakar.)
- Bakanlar Komitesi: Yürütme ve denetim organıdır.



MAHKEMEYE BAŞVURMA

- Devlet başvurusu
- Kişisel başvuru
 - Kişiler, hükümet dışı kuruluşlar ve insan toplulukları
 - İç hukuktaki yetenek koşulu aranmaz
 - Yabancılar da başvurabilir
 - Başvurunun yapılabilmesi için, sözleşmedeki hak ve özgürlüklerden birinin çiğnenmiş olması gerekir
 - Sözleşme ve eklerinde yer almayan hak ve özgürlükler için mahkemeye başvuru yapılamaz.



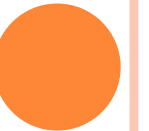
BAŞVURUNUN ZAMANI VE MUHATABI

- Mahkemeye başvurmak için iç hukuk yolları tüketilmiş olmalıdır.
- İç hukuk yolları tüketildikten sonra, yani son karar alındıktan sonra, 6 ay içinde yazılı olarak başvurulmalıdır.
- Bu hak düşürücü bir süredir.
- Bir devlete karşı başvuru yapılabilir. Devletin sözleşmeyi onaylamış olması yeterlidir.
- Başvurular ancak sorumlu devlete karşı yapılabilir, özel kişilere veya kuruluşlara karşı başvuru yapılamaz.



BAŞVURUNUN ŞEKLİ

- Sözleşme ile güvence altına alınmış bir hakkın ihlali halinde ilgili kişili ş u bilgileri içeren bir yazı ile AIHM'ye başvurur:
 - Yakınılan olayın kısa bir özeti
 - Sözleşme ve eklerince güvence altına alınan hak ve özgürlüklerden hangisinin çiğnendiği
 - İç hukuk yollarını tüketmek için hangi makamlara başvurulduğu ve alınan kararların kısa özeti ve tarihi, varsa kararların birer örneği
- Mahkeme yazı işleri müdürü, bu bilgileri içeren mektubu aldıktan sonra bir ön inceleme başlatır.



BAŞVURUNUN ŞEKLİ

- Yazı işleri, ilgili kişiye başvurunun resmen yapılmasını sağlamak üzere basılı bir başvuru formu gönderir.
- Bu form doldurulup gönderildikten sonra başvurunun resmen kaydı yapılır ve mahkemeye sunulur.
- Başvuru tarihi olarak, mahkemeye gönderilen ilk mektubun tarihi esas alınır.
- Mahkemenin yazışma dili Fransızca ve İngilizcedir.
- Başvuru, herhangi bir masrafı gerektirmez.
- Avukatla temsil zorunlu değildir, ancak gerektiğinde adli yardımdan yararlanma olanağı vardır.



MAHKEME ÖNÜNDE İZLENEN YÖNTEM

- Başvurularda öncelikle ön koşullar incelenir:
 - İç hukuk yollarını tüketme
 - Altı ay içinde başvurma
 - Yakındığı işlemde zarar görme
 - Sözleşmeye taraf olmayan bir devlete karşı başvuru
 - Daha önce incelenmiş ve esas bağlanmış bir başvuru
 - Başvuru hakkının kötüye kullanılması
 - Başvurunun, sözleşmedeki hak ve özgürlüklere ilişkin olması
 - İmza



MAHKEME ÖNÜNDE İZLENEN YÖNTEM

- Mahkeme ön koşulları bakımından incelemesi tamamladıktan sonra;
 - Başvuruyu reddedebilir. Bu red kararı kesindir.
 - “Kabul edilebilirlik” kararı verir.
- Mahkeme ön koşullar açısından kabul kararı verdikten sonra olayı esastan incelemeye başlar.
- Tarafların yazılı görüşlerini alır.
- Gerek gördüğünde duruşma yapar, tanık dinler ve keşif yapar.
- Devletler, her türlü kolaylığı göstermekle yükümlüdür.



DOSTÇA ÇÖZÜM SÜRECİ

- Mahkeme kendine gelen başvuruyu kabul ettiğinde;
 - Olayları saptamak için tarafların temsilcileri ile birlikte başvuruyu incelemeye devam eder, gerekli durumlarda soruşturma yapar.
 - Sözleşmede belirtildiği biçimde insan haklarından saygı esassından hareketle, davanın dostça çözüme ulaşması için mahkeme ilgili taraflara hizmet sunar.
 - Dostça bir çözüme ulaşırsa, mahkeme olaylarla ve varılan çözümle sınırlı kısa bir açıklamayı içeren bir karar verir ve başvuruyu kayıttan düşürür.



BAŞVURUNUN KAYITTAN DÜŞMESİ

- Yargılamanın herhangi bir aşamasında mahkeme aşağıdaki sonuçlara varılması halinde başvurunun kayıttan düşmesine karar verebilir:
 - Başvuru sahibi başvurusunu takip etme niyetinde değilse,
 - Sorun çözümlenmişse
 - Başka herhangi bir nedenden ötürü başvurunun incelenmesine devam edilmesi hususunda haklı bir neden kalmamışsa



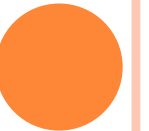
AIHM KARARLARININ KESİNLEŞMESİ

Alındıkları yargı yerine göre değişik biçimlerde olur:

- Komitelerin oybirliğiyle aldıkları kabul edilemezlik kararları kesindir.
- Büyük Daire kararları kesindir.
- Daire kararları şu durumlarda kesinleşir:
 - Taraflar davalarını Büyük Daireye gönderilmesini istemediklerini bildirirlerse,
 - Karar alındıktan itibaren üç ay içinde Büyük Daireye gönderilmesi istenmezse,
 - Davanın Büyük Daireye gönderilmesi isteminin kabulü



YAŞAMA HAKKI



YAŞAMA HAKKI (AİHS M.2)

- 1. Herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.
- 2. Öldürme, aşağıdaki durumlardan birinde kuvvete başvurma'nın kesin zorunluluk haline gelmesi sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlali suretiyle yapılmış sayılmaz:
 - a) Bir kimsenin yasadışı şiddete karşı korunması için;
 - b) Usulüne uygun olarak yakalamak için veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek için;
 - c) Ayaklanma veya isyanın, yasaya uygun olarak bastırılması için.



YAŞAMA HAKKI

- En temel insan hakkıdır. Diğer insan haklarının varlık şartı, hiçbir koşulda aykırı önlem alınmayacak üstün bir haktır.
- Yaşama hakkı, kişiyi fiziki ve manevi varlığına son verecek müdahalelerden korur.
- AIHS'de (m.2) yaşama hakkının istisnaları:
 - a) Bir kimsenin yasadışı şiddete karşı korunması
 - b) Usulüne uygun olarak yakalamak için veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek;
 - c) Ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması
- 1982 (m.17) buna bir istisna daha ekler:
 - Sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde yetkili merciinin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri



YAŞAMA HAKKI

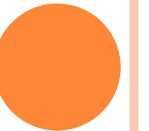
- AİHS (m.2) sadece;
 - Sadece «kasten» öldürmelerde mi uygulanır? (McCann/Birleşik Krallık, 1995)
 - Kişinin ölmediği durumlarda da uygulanabilir mi? (Yaşa/Türkiye, 1998; Makaratzis/Yunanistan, 2004)
 - Sözleşme; biyolojik-fiziksel anlamda bir insan yaşamını değil, **hukuksal bir değer olarak insan yaşamını** korumaktadır.
- Ölüm cezası ve yaşam hakkı (1983 – 6. Protokol ve 2002 – 13. Protokol)
- Ceninin yaşama hakkı ihlal edilebilir mi?
 - (Vo/Fransa, 2004; Evans/Birleşik Krallık 2005)
- AİHM, ceninin yaşama hakkı bağlamında bir «kişi» sayılıp sayılmayacağı sorusuna soyut ve genel bir cevap vermemiştir.



KAYIP KİŞİLER SORUNU

○ Kayıp kişiler olgusu

- Başvuran, kayıp olan yakının devlet makamlarınca teslim alındığını ispatlamalıdır.
- Devletin denetimi altındaki bir kişinin sağlığındaki olumsuz değişiklikleri açıklama yükümlülüğü devlete ait olduğu gibi, bir kimsenin akıbetini açıklama yükümlülüğü de devlete aittir.
- AİHS 2. maddenin uygulanabilmesi için ölümün fiilen kesin olarak tespit edilmiş olmasına (mesela cesedin ortaya çıkmasına) gerek yoktur. Somut olaylardan yola çıkılarak bir kişinin öldüğü karine olarak kabul edilebilir.
- Devlet kayıp kişinin akıbeti hakkında makul ve ikna edici açıklama getiremezse AİHS 2'den mahkum edilir.
- Varnava ve diğerleri/ Türkiye (2009)



ÖTENAZİ / ÖLME HAKKI

○ Ötenazi/Ölme Hakkı:

- Yaşam hakkı, ölme hakkını garanti etmez. AIHS 2. maddesi, devlete, bireye ölüm hakkını tanımak veya kolaylaştırmak gibi bir yükümlülük yüklemes.
- Pretty/Birleşik Krallık, 2002
- AIHM, ötenazinin ulusal hukukta nasıl düzenleneceğine ilişkin bir görüş belirtmez.
 - Ötenaziye yardım edenin cezalandırılması AIHS 2. maddeye aykırı mıdır?
 - Pasif ötenaziye izin veren bir yasal düzenleme yapıldığında, bu düzenleme AIHS 2. maddeye aykırılık taşır mı?
- TCK'da ötenaziye dair bir düzenleme yoktur.



YAŞAMA HAKKI VE DEVLETİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

- Yaşama hakkı, devlete hem negatif hem de pozitif yükümlülükler yükler:
 - **Negatif yükümlülük**, devletlerin haklı bir neden olmadan kimseyi öldürmemesidir.
 - **Pozitif yükümlülük**:
 - Yaşama hakkını korumak için gerekli tedbirleri almak
 - İhlal durumunda etkin bir soruşturma yapmak (**Usulî yükümlülük**)
- İnsan hakları literatüründe yaşam hakkının kapsamını genişletilmesi yönünde bir eğilim vardır. (Kayıp kişiler, bebek ölümlerinin önlenmesi ve yetersiz beslenmenin giderilmesi için tedbirler alınması)



DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- **Pozitif yükümlülük;** devletin sadece kasıtlı öldürmeleri değil, aynı zamanda kendi yetki alanı içindeki kişilerin yaşam hakkını korumak için gerekli tedbirleri almasını ifade eder.
- Bu yükümlülük, sağlık konusunda tedbir almayı da içerdiğinden devlet, hastaların yaşamının korunması için uygun tedbirleri (sağlık kuruluşlarının uyması gereken kurallar öngörmek gibi) de almak durumundadır.
- Devlet, hukuka aykırı öldürmelere karşı etkin şekilde caydırıcılık sağlayan hukuki ve idari bir yapı oluşturmalıdır.
 - Öldürmeleri yasaklayan yasalar
 - Ölümle sonuçlanan olaylara etkin soruşturma
 - Kamu görevlilerinin kuvvet kullanımı ile ilgili açık kuralların belirlenmesi



DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- Etkin bir adli sistemin kurulması: (Duran/Türkiye, 2008)
- Yaşamı tehlike altında bulunan kişiler için koruyucu tedbirler alınması
- Akkoç/Türkiye, 2000; Ataman/Türkiye, 2006; Kılavuz/Türkiye, 2008; Opuz/Türkiye 2009; Dink/Türkiye 2010
- Yakın ve gerçek tehlike altında bulunan bireyleri koruma yükümlülüğü bir –sonuç değil– davranış yükümlülüğüdür.
- Bir kimseye yönelik somut ve mevcut bir tehlike var mıdır?
- Devlet tehlikeyi önlemek için elinden geleni yapmış, kendinden beklenen tüm tedbirleri almış mıdır?
- Devlet yükümlülüklerini yerine getirdiği halde saldırıyı önleyememişse sorumlu tutulmaz; ancak bu durumda da etkin soruşturma yapmalıdır.



DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- Yaşam hakkı, özellikle hükümlü ve tutuklular ile gözaltında bulunan kişiler bakımından özel bir koruma gerektirir. Çünkü
 - Devletin denetimi ve gözetimi altındadırlar,
 - Hassas konumdadırlar. (Tanrıbilir/Türkiye, 2000; Demiray/Türkiye)
- Devlet, niteliği itibarıyla tehlike arz eden faaliyetleri etkin bir şekilde düzenlemeli, bu faaliyetlerinin yürütülmesini gözetlemeli ve denetlemeli, eksikliklerinin teşhisini ve düzeltilmesini sağlamalıdır.
 - Öneriyıldız/Türkiye (2004 – Ümraniye çöplüğünde meydana gelen patlama sonucu 19 kişinin ölmesi)
- Devlet, doğal afetler bakımından kişilerin yaşamına yönelik bir tehlikeyi azaltmaya yarayacak tüm tedbirleri almalıdır.
 - Budeyeva/Rusya, 2003, Özel ve Diğerleri/Türkiye 2015



DEVLETİN POZİTİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- Etkin soruşturmanın (Usulî yükümlülüğün) anlamı:
 - Resmi bir soruşturmanın yapılması
 - Olaylara karışan kişilerden bağımsız farklı kişilerce soruşturmanın yürütülmesi
 - Soruşturmanın vakıaları ve sorumluları ortaya çıkarmaya muktedir olması
 - Soruşturmanın ivedilikle yapılması, makul süratle sürdürülmesi; delillerin titizlikle toplanması
 - Soruşturmanın kamunun denetimine açık olması
- Etkin bir soruşturma için; delillerin toplanması ve muhafazası çok önemlidir. Kamusal makamlar; tanık ifadeleri, tıbbi raporlar, ölüm olayının objektif analizi ve güç kullanıma ilişkin belirtileri içeren otopsi raporunu güvence altına almalıdır.
 - Adalı/Türkiye, 2005



DEVLETİN NEGATİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- Negatif yükümlülük açısından devletin sorumlu tutulabilmesi için, yaşama hakkının kasten veya ağır kusurla kamu görevlileri tarafından ihlal edilmesi gerekir.
- Türkiye'nin en önemli sorunu; kolluk kuvvetlerinin aşırı ve orantısız güç kullanmasından kaynaklı ölüm olaylarıdır.
- Zor kullanma; direnmenin mahiyeti ve derecesine göre ve kademeli şekilde bedeni kuvvet, maddi güç ve kanuni şartları oluştuğunda silah kullanma yetkisini ifade eder.
 - PVSK, demokratik toplumları gerektirdiği yeterli bir yasal çerçeve oluşturmaz.
 - PVSK, güvenlik güçlerinin güç kullanmasına ilişkin açık ölçütler içermez.
 - PVSK, uluslararası normlarla güncellenmelidir.



DEVLETİN NEGATİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- AIHM içtihatlarına göre **kuvvet kullanma**:
 - Kuvvet kullanma AIHS'deki amaçlara ulaşmak için mutlaka gerekli olan ölçüyü aşmamalıdır. (Malı-mülkiyeti korumak için adam öldürme meşru müdafaa sayılır mı?)
 - Kuvvet kullanmada zorunluluk olmalıdır.
 - Kuvvet kullanımı karşılaşılan fiille orantılı olmalıdır.
- Kaçan bir failin yakalanması için ona ateş edilebilir mi?
 - PVSK, m. 16 (Kakoulli/Türkiye, 2005)
- Mevzuata ve içtihatlara göre **silah kullanma**:
 - Silah, ancak kamu düzeninin sağlanması için kullanılır.
 - Silah kullanma, son çaredir.
 - Silah kullanma, önlenmek istenin tehlikenin ağırlığıyla orantılı olmalıdır. Silah kullanılırken dahi kişiye en az zarar verecek şekilde davranılmalıdır.
 - Silah kullanmadan önce gerekli uyarı yapılmalıdır.
 - Amaca ulaşıldığında silah kullanmaya son verilmelidir.

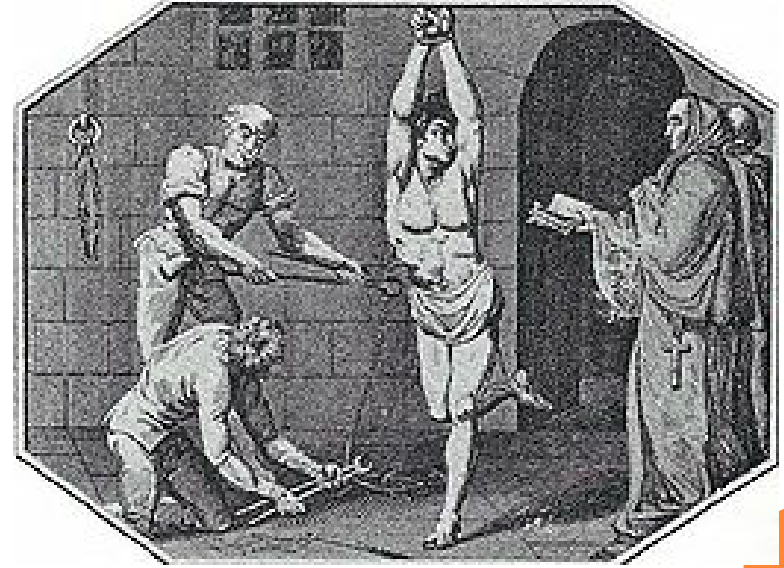


DEVLETİN NEGATİF YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- Negatif yükümlülük kapsamında önemli bir sorun; kuvvet kullanmaya yol açan polisiye veya askeri operasyonun yaşam hakkına yönelik tehlikeyi en aza indireyecek şekilde planlanmış ve yürütülmüş olmasıdır.
 - Operasyonun olabildiğince ölümden kaçınabilecek şekilde planlanıp uygulanması
 - Ulusal mevzuatın, operasyonlarda keyfilik veya aşırı kuvvet kullanımı ve hatta kaçınılabılır kazalara karşı uygun ve etkin düzenlemeleri içermesi
- Operasyona katılan devlet görevlilerinin kişisel kusurları olmamakla birlikte, operasyonun düzenlenmesinde bir hata varsa ve insanlar bundan zarar görmüşlerse, devlet bundan sorumlu tutulur.

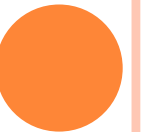


İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞI



İŞKENCE YASAĞI (AİHS M. 3)

Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz.



İŞKENCE YASAĞI

- İşkence, Farsça kökenlidir. (şikenc/işkenc) Bir kimseye maddi ve manevi olarak yapılan aşırı eziyeti ifade eder.
- Herhangi bir maksatla birisine cismen eza verici harekette bulunmak veya sanıklara suçlarını itiraf ettirmek için canlarını yakıcı muameleler yapmak, onlara eza ve ceza çektirmektir. (Türk Hukuk Lügatı)
- İşkencenin nitelikleri:
 - Kuvvetli bedensel veya ruhsal acı ya da ıstıraba yol açma
 - Failin resmi sıfatla hareket eden bir kimse olması veya bu sıfatı taşıyan bir kimsenin diğer üçüncü bir kimseyi kullanmak (otorite ilişkisi) suretiyle dolaylı olarak hareket etmesi.
 - Acı ve ıstırap veren hareketlerin belli bir amaca yönelik olarak yapılması. Bunlar; itiraf, zorlama, delillere ilişkin bilgi alma, suç ortaklarını ortaya çıkarma, cezalandırma gibi amaçlar olabilir.



İŞKENCE YASAĞI

- Herkesin İşkenceye ve Başka Zalımane İnsanlık dışı veya Onur Kırıcı Davranış yada Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, m.1

«Sözleşme amaçlarına göre, “işkence” terimi, bir şahsa veya bir üçüncü şahsa, bu şahsın veya üçüncü şahsın işlediği veya işlediğinden şüphe edilen bir fiil sebebiyle cezalandırmak amacıyla bilgi veya itiraf elde etmek için veya ayırım gözeten herhangi bir sebep dolayısıyla bir kamu görevlisinin veya bu sıfatla hareket eden bir başka şahsın teşviki veya rızası veya muvaffakatıyla uygulanan fiziki veya manevi ağır acı veya ızdırıp veren bir fiil anlamına gelir.»



İŞKENCE YASAĞI

- İşkence, iki amaçla kullanılır:
 - İdeolojik nedenlerle karşıt görüştekileri cezalandırmak, korkutma ve sindirmek (Politik bir şiddet yöntemi)
 - Suçluların cezalandırılması veya suç delillerinin elde edilmesi, suçla ilgili bilgilere ulaşılması, sanığın itirafının sağlanması amacıyla bir usul işlemi (adli/teknik işkence)
- **Devlet işkencesi (State Torture)**
 - Ulusal düzene karşı tehdit teşkil eden veya öyle algılanan durumlara tepki olarak uygulanır.
 - Devletin ve organlarının rızası veya hoşgörüsüyle uygulanır.
 - Amaç, karşıt görüşteki insanların iradesi kırılarak statükonun korunmasıdır. İşkencenin uygulanması için, mağdurun bir suç işlemesi veya planlıyor olması gerekmez; iktidara göre farklı bir siyasi veya dini kanaat taşıması yeterlidir.



İŞKENCE YASAĞININ HUKUKİ NİTELİĞİ

- Emredici nitelikte (jus cogen) bir uluslar arası hukuk kuralıdır.
 - Buyruk kuraldır; egemen devletler bunun aksine hiçbir kural öngöremezler.
 - Bu yasakla çatışan herhangi bir antlaşma batıldır.
 - Jus cogen niteliği gereği işkence yasağı, bu konuda hiçbir antlaşmaya taraf olmayan devletleri de bağlar.
- İşkence yasağı, uluslar arası hukuk normu niteliğindedir.
 - Bu yasak, uluslararası hukukun yazılı olmayan –antlaşma dışı– bir kuralıdır.
 - Açık bir antlaşma hükmü olmasa bile; devletler arası ilişkilerde işkence yasağı bir teamül kuralı olarak uygulama alanı bulacaktır.
- «İşkence yasağı, AK'yi oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden biridir» (Soering/Birleşik Krallık, 1996)



İŞKENCE YASAĞININ HUKUKİ NİTELİĞİ

- Mutlak (sert çekirdekli) bir haktır.
 - Herhangi bir sınırlama nedenine bağlı değildir.
 - Herhangi bir ön koşul veya şarta bağlı değildir.
 - Devletler, AIHS m. 15'e dayanarak dahi bu maddeye tabi tutulmaktan muaf olamaz.
 - Devletin içinde bulunduğu özel koşullar ve ihlale yol açan durumlar, devletin sorumluluğunu azaltmaz.
- «İster milletin varlığını tehdit eden olağan üstü bir durum mevcut olsun, ister başka bir kimsenin hayatını kurtarmak amacı söz konusu olsun, AIHS m. 3'e aykırı düşen bir davranış yasaktır.» (Gafgen/Almanya – 2010)
- İşkence yasağının amacı, beden bütünlüğünü ve insan onurunu mutlak surette korumaktır.



İŞKENCE YASAĞININ HUKUKİ NİTELİĞİ

- Devletlerin –sadece negatif değil– pozitif bir yükümlülüğü de bulunur.
 - Mevzuatını işkence ve kötü muamele fiillerinin işlenebilme ihtimalini en aza indireyecek şekilde düzenlemek
 - Bu eylemlere karşı maddî ve usulî koruma tedbirleri getirmek
 - Uygun güvenceler sağlayan adli ve idari bir çerçeve oluşturmak
 - Sorumluların gerektiği gibi cezalandırılması (Okkalı/ Türkiye-2006, Gafgen-Almanya, 2010)
 - Davaların zamanaşımına düşmesinin engellenmesi (Güzel/ Türkiye – 2011)



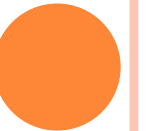
İŞKENCE YASAĞININ HUKUKİ NİTELİĞİ

- Kişilerin –devlet görevlilerince değil– özel şahıslar tarafından kötü muameleye uğratılması halinde de devletin sorumluluğu vardır.
 - Yetkili merciler, bildikleri veya bilmeleri gereken kötü muamele tehditlerinden kişilerin korunmasına yönelik olarak makul ve etkili tedbirler almalıdırlar.
- «Mevzuat gerekli korumaya sağlamıyorsa veya yetkili merciler bildikleri veya bilmeleri gereken makul tedbirleri almıyorsa sorumluluk doğar.»
(Kaya/Türkiye –2000)
- Devletin 3. maddeye dair sorumluluğu, bir davranış sorumluluğudur.



İŞKENCE YASAĞI VE AİHM

- 3. madde, vuku bulma ihtimali olan ihlalleri de önleyici ve yasaklayıcı bir fonksiyona sahiptir.
- «Normalde sözleşme kurumları potansiyel bir ihlal tehlikesinin var olup olmadığı hakkında inceleme yapmazlar. Fakat şayet bir başvuru, bir iade kararının uygulanması halinde iade edilen devletteki öngörülebilir koşullar bakımından 3. maddeye aykırı muameleyle karşılaşacağını iddia ediyorsa, sözleşmenin öngördüğü korumayı gerçekleştirmek bakımından ve de söz konusu riskin doğuracağı ciddi ve tamir edilemez zarar bakımından bu ilkeden ayrılmak gereklidir.»
(Soering-Birleşik Krallık – 1989)



İŞKENCE YASAĞI VE AİHM

- AİHM içtihadına göre, maddenin koruma alanından yaralanabilmek için:
 - Dava konusu fiilin belli bir ağırlıkta, belli bir düzeyde olması gerekir.
 - Ağırlığın tespitinde durumun tüm özellikleri (Davranışın niteliği, ortam, süre, mağdurun yaşı ve cinsiyeti, mağdurun sağlık durumu, fiilin fiziki ve manevi etkileri)dikkate alınır.
- Belirli bir ağırlığın aranması, istenmeyen ve hatta yasadışı olan tüm fiillerin bu kapsamda değerlendirilemeyeceğini göstermektedir. Ağır ve ciddi ihlaller bu kapsamdadır.



İŞKENCE YASAĞININ KAPSAMI

- Eğer bir davranış:
 - Mağdurda korku, acizlik ve değersizlik duygusu uyandırıyor, onun onurunu zedeleyen ve küçük düşüren bir nitelik taşıyorsa «alçaltıcı veya kötü muamele»;
 - Bedensel veya ruhsal yönden şiddetli acı meydana getiriyorsa «insanlık dışı muamele»;
 - Her ikisinin nitelikli veya daha ağır biçimi olarak karşımıza çıkıyorsa «işkence» sayılır.
- Davranışın derece ve ağırlık farkına dayanan kademeli düzenleme: Alçaltıcı veya kötü muamele en hafif, işkence ise en ağır ihlal durumunu oluşturur.
- İşkence, üç unsurdan oluşur: Çekilen acının yoğunluğu, kast ve spesifik amaç.



İŞKENCE YASAĞININ KAPSAMI

- AIHM kararlarında genellikle üçlü ayrıma dikkat eder. Eğer «işkence» varsa bunu mutlaka belirtir.
- AIHM bazı davranış kalıplarını otomatik olarak işkence sayar.
 - Filistin askısı (Aksoy-Türkiye - 1996)
 - Tecavüz (Aydın-Türkiye - 1997, Maslova ve Nalbandov-Rusya - 2008)
- «Özgürlüğünden mahrum edilmiş bir kimsenin devlet görevlilerince tecavüze uğratılması özellikle ağır ve tiksindirici bir muamele şeklidir. Mahkeme bu fiilleri işkence olarak nitelendirir» (Maslova ve Nalbandov - Rusya - 2008)
- İrlanda7Birleşik Krallık Davası -1978



İŞKENCE YASAĞININ NİTELİĞİ



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

○ 1. Hapis cezası ve infaz süreci

- İnsan onurunun korunması, özgürlüğünden mahrum edilen kişilerin barındırıldığı koşulların asgari onur gereklerine uyması. (Poltoraskiy/ Ukrayna, 2003)
- Infaz süresince hükümlülere gerekli tıbbi desteğin sağlanması (Vincent/Fransa, 2006)
- Ömür boyu hapis cezası meşrudur; fakat bu cezanın insanlık onuruna aykırılık teşkil etmemesi için hükümlüye kişiliğini geliştirme olanağı tanınması ve özgürlüğünü tekrar elde edebilme olanağının açık tutulması gerekir.



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

○ 2. Hükümlünün yaşı ve sağlık durumu

- Yaş ve sağlık durumu gibi kişisel nitelikler tek başına cezanın infaz edilmemesi için gerekçe oluşturmaz. (Bonnechaux/İsviçre, 1978; Papon/Fransa, 2001; T/Birleşik Krallık, 1999)
- Somut durumun özellikleri infazın yapılmamasını gerektiriyorsa, infazda ısrar maddeyi ihlal eder. (Farbtuhus/Litvanya, 2004)
- Tıbbi raporların ibrazı
 - Hapishane koşulları ile sağlık durumunun bozulması arasındaki illiyet bağı
 - Hapishane koşullarının hükümlülerin kişiliğini yok edip ciddi fiziksel ve zihinsel ıstıraplara yol açması



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

○ 3. Hapishane koşulları

- Hücrelerin fazla kalabalık olması, dış dünya ile iletişiminin olmaması, açık havaya çıkılamaması, ışıktan faydalanma imkanının az olması, fiziksel egzersiz yapamama (Peers/Yunanistan, 2001)
- Hapishane üniforması giyme zorunluluğu, mahpusların kelepçeyle taşınması, koruma gömleği giydirilmesi vb. maddeye aykırı değildir.
- Cezaevi düzenini sağlamak için başvurulan zorlayıcı önlemler, gereken düzeyi aşmadıkça maddenin ihlaline yol açmaz.



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

○ 4. Tecrit

- Özel koşullar, önlemin sertliği, süresi, amacı ve mağdur üzerindeki etkisi
- Tam tecrit: Sosyal tecrit – diğer insanlarla iletişimi kesen tecrit
- Sınırlı tecrit: Halin haklı gösterdiği ve zaman bakımından sınırlı tecrit (Öcalan/Türkiye, 2003; Sadak/Türkiye, 2004)

○ 5. Ölüm cezası

- 13. Nolu Protokol
- Öcalan/Türkiye, 2003, Soering/Birleşik Krallık
- Al Saadon ve Mufhdi/Birleşik Krallık, 2010



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

- 6. Özgürlüğünden mahrum edilmiş kişilerin yaralanması
 - Kişilerin sağlığında meydana gelen kötüleşmelerin veya bedensel yaralanmaların sebebinin, devletin açıklama zorunluluğu (Tomasî Davası)
 - İşkence iddialarını önlemek için modern teknolojiden istifade etmek
 - Devletin gözetim altında bulunanların sağlığını koruma yükümlülüğü



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

- 7. Yakalama ve gözaltı sırasında kolluk görevlileri tarafından işlenen fiiller
 - Özgürlüğünden yoksun tutulan edilen kişiler üzerinde mutlak surette gerekli olmayan kuvvet kullanımı (Günaydın/Türkiye, 2005; Dalan/Türkiye, 2006; Tzekov/Bulgaristan, 2008; Tomasi/Fransa, 1992)
 - Biber gazı kullanımı (Yaşa/Türkiye, 2013)
 - Kelepçelenme
 - Kişinin kaçmasını önlemek ve kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek amacıyla kelepçe takılabilir.
 - Kişinin şahsiyetine karşı bir saygı eksikliği ve kişiyi küçük düşürme (Yağız/Türkiye; 2007; Raninen/Finlandiya 1997)



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

- 8. Devletin gözetimi altında bulunan kimselere uygulanacak zorunlu tıbbi tedbirler
 - Jalloh/Almanya, 2007
- 9. Gözaltında kaybolan kişilerin ve yakınlarının durumu
 - Akrabalık ilişkisi
 - Akrabaların olaya tanıklığı
 - Kaybolan şahıs hakkındaki bilgileri elde etme çabasına akrabaların katılımı
 - Yetkili mercilerin bu teşebbüslere verdiği cevap
 - Taş/Türkiye, 2000



İŞKENCE YASAĞI – İÇTİHATLAR

○ 10. Sınırdışı edilme veya iade edilme

- AIHS'ye taraf bir ülkeden AIHS'ye taraf olmayan bir ülkeye yapılan sınırdışı (Saadi/İtalya, 2008)
- AIHS'ye taraf bir ülkeden AIHS'ye taraf bir başka ülkeye yapılan sınırdışı/iade (M.S.S/Belçika ve Yunanistan 2011)
- Bir devletin ülkesine bazı kişileri almaması (Doğu Afrika Asyalıları/Birleşik Krallık 1970)
- Eşlerin ülkeye alınmaması (Abdülaziz, Cabales ve Balkandalı/Birleşik Krallık, 1985)

○ 11. Bekaret testi

- Salmanoğlu ve Polattaş/Türkiye, 2009

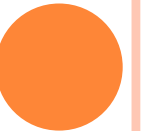
○ 12. Cinsel istismar

- O'Keefe/İrlanda, 2014



İŞKENCE VE KÖTÜ MUAMELE YASAĞI

ışkenceye
sessiz kalma !



KÖLELİK, ANGARYA VE ZORLA ÇALIŞTIRMA YASAĞI



KÖLELİK, ANGARYA VE ZORLA ÇALIŞTIRMA YASAĞI

- 1. Hiç kimse köle ve kul halinde tutulamaz.
- 2. Hiç kimse zorla çalıştırılmaz ve zorunlu çalışmaya tabi tutulamaz.
- 3. Aşağıdaki haller bu maddede sözü geçen “zorla çalıştırma veya zorunlu çalışma”dan sayılmazlar:
 - a) Bu Sözleşme’nin 5. maddesinde öngörülen koşullar altında tutuklu bulunan kimseden tutukluluğu veya şartlı salıverilmesi süresince olağan olarak yapılması istenen çalışma;
 - b) Askeri nitelikte bir hizmet veya inançları gereğince askerlik görevini yapmaktan kaçınan kimselerin durumunu meşru sayan ülkelerde bu inanca sahip kimselere zorunlu askerlik yerine gördürülecek başka bir hizmet;
 - c) Toplumun hayat veya refahını tehdit eden kriz ve afet hallerinde istenecek her hizmet;
 - d) Normal yurttaşlık yükümlülükleri kapsamına giren her türlü çalışma veya hizmet.



KÖLELİK, ANGARYA VE ZORLA ÇALIŞTIRMA YASAĞI



KÖLELİK, ANGARYA VE ZORLA ÇALIŞTIRMA YASAĞI

- İnsan ticareti, AİHS'nin ihlalidir.
 - İnsanın mal gibi satılması
 - Hareket özgürlüğünün kısıtlanması
 - İnsan onurunun ihlali
 - Demokratik toplum değerlerine aykırılık
- Devletin bu konuda hem pozitif hem de negatif yükümlülüğü vardır.
 - Salt kamusal organların değil özel kişilerin de bu alana müdahalesini engelleme
 - Sadece özel hukuka ilişkin hükümler yeterli olmaz, uygun ceza hükümlerine yer verilmesi gerekir.
- Rantsev/ Kıbrıs ve Rusya, 2010

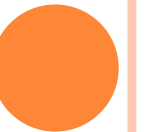


KÖLELİK, ANGARYA VE ZORLA ÇALIŞTIRMA YASAĞI

- Ülke/Türkiye, 2006
 - Vıcdanı red nedeniyle askerlik görevini yapmayan şahsın sürekli cezalandırılması
- Taştan/Türkiye, 2008
 - Fiili olarak askerlik görevini yapamayacak olan şahsın cezalandırılması
- Bayatyan/Ermenistan, 2011; Erçep/Türkiye
- Siliaddin/Fransa, 2005
 - Her gün ve uzun saatler boyunca çalıştırılan şahsın, özgürlükten mahrum edilmesinin kulluk kapsamında değerlendirilmesi
- Stummer/Avusturya, 2011
 - Hapishane yaptığı çalışmanın, emeklilik haklarına kavuşma bakımından sosyal güvenlik sistemi kapsamında çalışma süresinden sayılmaması



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

- Amaç; bireyi, keyfi olarak özgürlüğünün sınırlandırılmasına karşı korumak ve buna dair güvenceleri öngörmektir.
- İster özgür, ister özgürlüğü kısıtlanmış herkes bu haktan istifade eder.
- Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı;
 - Gözaltına alma, tutuklama veya hükümlü olunan cezanın infazı gibi özgürlüğünden mahrum bırakılma halleri ve
 - Özgürlüğün kısıtlandığı tüm durumları kapsar.
- Ne zaman özgürlük kısıtlanır?
 - Somut olayın şartları (Tedbirin niteliği, süresi, etkileri, vb.)
 - Günlük yaşamı sürdürmeyi olanaksız kılmak (Nikolova/Bulgaristan 2004; Trijonis/Litvanya 2005)
 - Kolluğun kişi özgürlüğüne müdahalesi (Novotka/Slovakya 2003)



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının sınırlandığı haller şunlardır:

1. Yetkili mahkeme tarafından verilen bir karar üzerine hapsedilme

- Hapis cezasının infazı, ancak bir mahkeme kararıyla olur.
- Temyiz aşamasında tutuklu bulundurulma meşrudur.
- Hatalı bir mahkeme kararı, tazminat hakkı doğurur.

2. Mahkeme kararına uymamaktan veya bir kanunî yükümlülüğü yerine getirmemekten dolayı yakalama ve tutuklama.

- Yakalama ve tutuklama orantılı olmalıdır.
- İdari yakalamalar da mümkündür, bunların yasal dayanağının olması gerekir. (MK 432 ve 433)



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

3. Suç işleyeceğine dair yeterli şüphe bulunan veya suç işledikten sonra kaçmasına engel olmak zorunluluğu doğuran makul nedenler bulunan bir kimsenin yetkili merci önüne çıkarılmak için yakalanması veya tutuklanması

- Şüpheyi haklı kılacak somut olgular ve dayanak noktaları olmalıdır.
- Bilgi almak için yakalama AİHS'e uygun değildir.
- Yakalanan bir kişiye bir suçun isnat edilememesi veya kişinin mahkeme huzuruna çıkarılmaması, mutlaka 5. maddenin ihlal edildiği anlamına gelmez.
- CMK'da gözaltı süresi kural olarak **24 saattir**; toplu suçlarda birer günden **3 gün** daha uzatılabilir. CMK 250. md. suçları açısından bu süre **48 saattir** ve **4 güne** kadar uzatılabilir. Olağanüstü hal rejimlerinde bu süre **7 güne** kadar uzatılabilir. Gözaltı süresinin artırılmasına yönelik istemler tehlikeli ve faydasızdır.



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

- Tutuklama nedenleri:
 - Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini doğuran somut olgular varsa
 - Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme
 - Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma
 - Katalog suçlardan birini işleme şüphesi
- Tutuklamada önemli sorunlardan biri; gerekçeli olması lazım gelen tutuklama kararlarının gerekçesiz verilmesidir.
- Salt işlediği iddia edilen suçun ağırlığına dayanılarak kişinin tutuklanması AİHS'ne aykırıdır. (Mamedova/Rusya, 2006)
- Beraat veya takipsizlik kararı verilmesi durumunda kişi derhal serbest bırakılmalıdır. Bu, 12 saati aşamaz. (Değerli/Türkiye)



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

4. Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun bir şekilde verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merciî önüne çıkarılmak için usulüne uygun bir şekilde tutulması

- Küçük terimi özerk biçimde yorumlanmalıdır
- Üst yaş sınırı 18 yaştır.
- Tutulma için küçüğün yapısına uygun bir çerçeve oluşturulmalıdır.
- Yasal dayanağının olması şartıyla idarî makamlar da küçüklerin tutulmasına karar verebilirler.

5. Bulaşıcı bir hastalık yayabilecek bir kimsenin, bir akıl hastasının , bir alkoliğin, uyuşturucu madde bağımlısı bir kişinin veya bir serserinin usulüne uygun tutulması

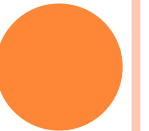
- Tutulma, idarî bir merci tarafından da kararlaştırılabilir, bu karara karşı yargısal denetime gidilir.
- Bulaşıcı hastalık sebebiyle özgürlüğü kısıtlamanın şartları:
 - Bulaşıcı hastalığın yayılması, kamu sağlığı ve güvenliği açısından tehlike arz etmelidir.
 - Hastalığın yayılmasını önlemek açısından, özgürlüğü kısıtlamak tek çare olmalıdır.

KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

- Akıl hastasının özgürlükten mahrum edilmesinin koşulları:
 - Objektif tıbbi rapor olmalı
 - Özgürlük kısıtlaması gerekli olmalı
 - Hastalık, özgürlükten mahrum olunan sürece devam etmeli
 - Kişi, durumuna uygun bir kurumda tutulmalı
- 6. Bir kişinin usulüne aykırı bir şekilde ülkeye girmekten alıkonulması veya kendisi hakkında sınır-dışı etme ya da geri verme işleminin yürürlükte olması nedeniyle yakalanması veya tutulması
 - Geri verme işlemi hızla yürütülmeyip tutuklama uzadığında, ihlal söz konusu olabilir.
 - İltica talebi değerlendirilen kişinin havaalanında tutulması (Saadi/Birleşik Krallık, 2008)



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişi, bazı haklara sahiptir:

1.Yakalanan kişiye yakalama nedenleri ve kendisine yöneltilen her türlü suçlama en kısa zamanda ve anladığı bir dille bildirilmelidir.

○Anladığı dil ifadesi, sadece konuşulan lisanı değil, karşı tarafça anlaşılabilir, teknik olmayan bir tarzı ve üslubu da içerir.

○Bildirimin en kısa süre içinde yapılması gerekir. En kısa süre herhalde 24 saati aşmamalıdır.

○CMK 147'ye göre, şüpheli veya sanığa gözaltına alınmadan bazı hakları hatırlatılmalıdır. Sanığa hakları hatırlatılmadan şüpheli veya sanığın konuşmaya sevk edilmesi hukuka aykırıdır. Bu şekilde elde edilen delillerin hiçbir hukuki değeri yoktur.



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

2. Şüpheli veya sanığın hemen bir hakim önüne çıkarılması ve tutukluğunun makul süre devam etmesi.

- Kural tutuksuz yargılamadır. «Hemen» deyiimi, her somut olayın özelliğine göre belirlenir. 4 günü aşan gözaltı süresi AIHM'ı ihlal niteliğindedir.

- Bir kimsenin 4 güne kadar gözaltında tutulması her zaman hukuka uygun değildir. (İpek/Türkiye, 2009)

- Tutuklama süresinin makul olup olmadığı;

- Davanın karmaşıklık ve zorluk derecesi

- Sanığın davranışı ve

- Ulusal makamların etkinliğine göre belirlenir.

- Basmakalıp gerekçelerle verilen tutuklama kararları AIHS'in ihlalidir. (Tüm/Türkiye, 2008; Esen/Türkiye, 2006)



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

- AİHM içtihadına göre, kuvvetli suç şüphesi dahi, tek başına tutuklamayı haklı çıkarmaz:
 - Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular
 - Şüpheli veya sanığın davranışları
- AİHM'e göre:
 - Kaçma tehlikesi başka güvencelerle bertaraf edilebiliyorsa, ulusal mahkemeler diğer tüm alternatifleri değerlendirmek zorundadır. (Leliéevre/Belçika, 2007)
 - Ulusal yasalarda azami tutukluluk süresinin uzun tutulması AİHS çerçevesinde AİHM açısından önem taşımaz.
 - Salt suçun ağırlığına dayanarak, bir kimsenin kefaletle salıverilme istemi reddedilemez.
 - Basmakalıp, soyut ve genel gerekçelerle tutuklama verilemez.



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

3. Özgürlüğünden yoksun kılınan kişinin, özgürlük kısıtlamasının yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar vermesi ve yasaya aykırı görülmesi halinde kendisini serbest bırakması için mahkemeye başvurma hakkı

○ Burada sözü edilen mahkeme:

- Yargısal nitelikte olmalıdır.
- Yürütmeden ve davanın taraflarından bağımsız olmalıdır.
- Kişiyi salıverme yetkisine sahip olmalıdır.

○ Kararın «kısa sürede» ve «süratle verilmesi»nde kasıt:

- Mahkemeye başvurma imkanı hemen sağlanmalıdır.
- Özgürlük kısıtlaması devam ediyorsa, tedbirin devamına karşı koyma imkanı makul aralıklarla sunulmalıdır.
- Özgürlük kısıtlamasının yasaya uygunluğu özenle incelenmelidir.



KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ HAKKI

4. Yakınlarına durumunun haber verilmesi hakkı

○ Yakalama, gözaltına alınma ve gözaltının uzatılması, tutuklanma ve tutukluluk süresinin uzatılması kararları kişinin bir yakınına veya belirlediği bir kişiye gecikilmeksizin haber verilir.

5. Haksız yere yakalananlara ve tutuklananlara tazminat ödenmesi hakkı

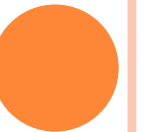
○ Anayasa m. 19'da haksız yakalanan ve tutuklananların uğradıkları zararların devlet tarafından tazmin edileceğini belirtir.

○ Kişinin beraat etmesi veya hakkında kamu davası açılmaması, yakalama ve tutuklamanın her zaman hukuksuz olduğu anlamına gelmez.

○ Hukuka uygun yakalanan ve tutuklanan bir kişinin yapılan yargılama sonucunda beraat etmesi hali (CMK 141/1)



ADİL YARGILANMA HAKKI



ADİL YARGILANMA HAKKI

- Bu hak, 2001 değişikliği ile Anayasa m. 36'ya girmiştir.
- Anayasa m. 38'de bu hakla bağlantılı güvencelere yer alır:
 - Yasallık ilkesi
 - Suçsuzluk karinesi
 - Kişinin kendini veya yakınlarını suçlayıcı beyanda bulunmaya veya delil göstermeye zorlanmaması
 - Ceza sorumluluğunun kişiselliği
 - Kanuna aykırı elde edilen bulguların delil sayılmaması
 - Genel müsadere yasağı
 - İdarenin, kişi özgürlüğüne yol açan bir yaptırım uygulayamaması
 - Vatandaşın suç nedeniyle başka bir ülkeye verilme yasağı
- Anayasadaki diğer ilkeler: Yargıçlık/savcılık güvencesi, duruşmaların aleniliği, kararların gerekçeli olması, vb.



ADİL YARGILANMA HAKKI

- AIHM, verilen bir kararın ulusal hukuka uygunluğunu denetlenemez; AIHM'in yaptığı AIHS ile güvence altına alınan bir hakkın ihlal edilip edilmediğidir.
- Adil yargılanma temel önemde bir haktır; ancak olağanüstü hallerde sınırlanabilir.
- Adil yargılanma hakkının içerdiği güvenceleri, gerçek ve tüzel kişiler ile kişi toplulukları ileri sürebilir:
 - Çekişmeli davalarda; davanın tarafları (davalı, davacı, asli ve ferî müdahil) bu hakkı kullanabilir.
 - Ceza yargılamasında ise şüpheli/sanık bu hakka sahiptir, tanık, bilirkişi ve müdahilin bu hakkı yoktur.
- Adil yargılanma hakkından yararlanabilmek için kişinin, iç hukukta kendine tanınan hakları kullanması gerekir.



ADİL YARGILANMA HAKKI

- AIHS m. 6/1'da açıkça tanınan haklar:
 - Yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkı
 - Makul sürede yargılanma hakkı
 - Aleni duruşma hakkı
 - Hükmün aleni olarak açıklanması hakkı
- AIHS m. 6/1'den, AIHM'nin içtihat yoluyla türettiği haklar:
 - Bir yargı yerine başvurma hakkı
 - Duruşmada hazır bulunma hakkı
 - Duruşmaya etkin olarak katılma hakkı
 - Silahların eşitliği
 - Kendini suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanamama hakkı
 - Kararların ve hükümlerin gerekçeli olması



ADİL YARGILANMA HAKKI

- AIHS m. 6/2'de «Masumiyet Karinesi» düzenlenmiştir.
- AIHS m. 6/3'de ceza davalarında uygulama alanı bulunan birtakım ilave haklara yer verilmiştir:
 - Kendine yöneltilen suçlamanın niteliği ve nedeninden en kısa zamanda, anladığı dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek
 - Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak
 - Kendini bizzat veya bir avukat aracılığıyla savunmak
 - İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullarda çağrılmasının ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek
 - Tercüman yardımıyla bedelsiz yararlanmak



ADİL YARGILANMA HAKKI

Bir yargı yerine başvurma hakkı

○Başvurana, uyuşmazlığına ilişkin bir yargı yerine başvurma hakkı tanınmış olmalıdır. Mahkemeye başvurma hakkının bazı koşul ve sürelerle bağlanması -bu sınırlamalar, hakkın kullanılmasını fiilen ortadan kaldırmadığı sürece- adil yargılanma güvencesine aykırılık oluşturmaz.

- Aşırı yüksek yargılama masrafları veya başvurusunun ödemeyeceği kadar yüksek harçlar (Mehmet-Suna Yiğit/ Türkiye, 2007; İordache/Romanya, 2008)

○Mahkemeye başvurma hakkı etkin olmalıdır.

- Başvurucu, cezaevinde olsa bile avukatıyla görüşme hakkına sahip olmalıdır.
- Avukatlık ücretini ödeyemeyecek kişiye adli yardımda bulunulmalıdır.



ADİL YARGILANMA HAKKI

- Kesinleşmiş yargı kararlarının gereği idare tarafından yerine getirilmiyorsa, burada ihlal söz konusu olur.
 - Bergama altın madenleri (Taşkın ve diğerleri/Türkiye, 2004)
 - İdari kararlar göreve yerleri değiştirilen kişilerin, bu kararı adli yargıda iptal ettirmelerine karşın, eski görevlerine atanmamaları
- Uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunun kapalı olması
 - Karaçay/Türkiye, 2007
 - AYM Kararı (2007)
 - 2010 Anayasa referandumu (m.129/3'teki istisnaların kaldırılması)
- Yasama dokunulmazlığı
 - Atilla Kart'ın, kendini aklama fırsatı bulmadığı gerekçesiyle yaptığı başvuruyu, 2008'de Daire haklı bulmuştur.
 - Büyük Daire ise Türkiye'yi haklı bulmuştur.



ADİL YARGILANMA HAKKI

Davanın hakkaniyete uygun dinlenmesini istemek hakkı

○ Tüm önemli olgu ve hukuksal sorunları yeterli biçimde ortaya koyabilme, delil ileri sürebilme, yargılamaya katılan başka kişilerin görüşlerinden ve delillerinden bilgi sahibi olabilme

- İş yükünün fazlalığı nedeniyle söz hakkının kısıtlanması
- Delillerden, buna karşı savunma yapmayı mümkün kılacak şekilde önceden haberdar edilme
- Gizli tanık uygulaması (Ulusal güvenlik ve yaşamı korunması)

○ Silahların eşitliği

- Karar sürecinde avukatların dışarı çıkması, savcılarının mahkeme salonunda kalması
- Hakim ve savcılarının birbirleriyle kulaktan kulağa görüşmeleri
- Soruşturma aşamasında alınan kapsamlı gizlilik kararları



ADİL YARGILANMA HAKKI

- Duruşmada bulunabilme hakkı
 - Fizik olarak bulunma yeterli değildir; sanığın, davalının veya davacının duruşmada olan işlemleri dinleme, anlama ve etkin olarak müdahale etme imkanının yaratılması lazımdır.
- Mahkeme kararlarının gerekçeli olması
 - Temyiz aşamasındaki kararların detaylı olmasına gerek yoktur.
- Yasak deliller
 - AİHS'deki bazı hakların ihlal edilmesi elde edilen deliller yasak delil kapsamındadır (Söylemez/Türkiye, 2006)
- Kendini suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanamama
 - Susma hakkının kullanılması durumunda, bundan aleyhe bir çıkarım yapılamaz.



ADİL YARGILANMA HAKKI

Makul sürede yargılanma hakkı

- Makul süre konusunda dikkate alınacak hususlar:
 - Olayın kapsamı ve güçlükleri
 - Yargılamayı yürüten adli ve idari makamların tutumları
 - Başvurucunun tutumu
 - İlgili açılarından yargılamanın sona ermesinin önemi
- Sürenin makul olup olmadığını değerlendirmede, genellikle muhakeme işlemlerinin toplam süresine bakılır. İstisnai olarak işlemlerin belli bir aşamasında, makul olmayan tek bir gecikme durumu da ihlale yol açabilir.
 - Çakmak ve diğerleri/Türkiye, 2005
 - Oyal/Türkiye/ 2010 (9.5 yıl)



ADİL YARGILANMA HAKKI

Duruşmanın halka açıklığı

- İstisnai durumlar haricinde duruşmanın herkese açık olması ve hükmün açık duruşmada verilmesini ifade eder.
- Duruşmalar hem hukuken hem de fiilen halka açık olmalıdır.
- Lekelenmeme hakkı /Gizliliği ihlal (TCK m. 285)

Yasayla kurulan tarafsız ve bağımsız bir mahkemede yargılanma hakkı

- Yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı (Anayasa m.9, 138 ve 139)
- AİHS m. 6 anlamında mahkeme:
 - Hukuken bağlayıcı kararlar alabilmeli
 - Yargısal olmayan organlar tarafından kararı ortadan kaldırılamamalı
 - Hükümet, kararı uygulamama hakkına sahip olmamalı



ADİL YARGILANMA HAKKI

- AIHM; tarafsızlığı objektif ve subjektif tarafsızlık olarak ele alır.
- AIHM'nin (Karakoç/Türkiye, 2002) kararına göre tarafsızlığın iki ölçütü vardır:
 - Belli bir davada, belli bir yargıcın kişisel kanaatinin kararı belirleyip belirlemediği
 - Hakimin yasal konumunun tarafsızlığı konusundaki kuşkuyu ortadan kaldırmak için yeterli güvence verip vermediği (Öcalan/Türkiye)
- Sivillerin askeri mahkemelerde yargılanması objektif tarafsızlığı ihlal eder. (Ergin/Türkiye, 2006)
- Basın tarafından yürütülen kampanyaların olumsuz etkisi
 - Hakimlerin basından yer alan bilgilerden etkilenmemeleri
 - Haberlerin başvurunun aleyhinde sonucu etki etmemesi



ADİL YARGILANMA HAKKI

Masumiyet Karinesi

- Şüphelinin/sanığının, suçsuz olduğunu ispatlaması mecburiyeti yoktur.
- Savcılık, suçun işlendiğini kanıtlamak zorundadır; şüphe durumunda sanık lehine yorum yapılmalıdır.
- Ceza soruşturma ve kovuşturması organları, görevlerini yerine getirirken fiilin sanık tarafından işlendiği önyargısı ile hareket etmemelidir.
- Masumiyet karinesi, hem yargısal makamlarca yapılan beyanları, hem de diğer kamu görevlileri tarafından yapılan açıklamaları kapsar. Açıklamalar, kişinin suçlu olduğu intibaini yaratmamalıdır. (İsmailov/Rusya, 2008; Ribemont/Fransa, 1995; Sekanina/Avusturya, 1993)



ADİL YARGILANMA HAKKI

- Medyada, kişilerin suçlu olarak gösterilmesi, masumiyet karinesinin ihlalidir. (Y.B. ve diğerleri/ Türkiye, 2004)
- Topluma suçlu olarak gösterilen kimselerin, sonradan aklansalar bile , vatandaş nezdinde suçlu damgası yemesi.
- Türkiye’de bu konuda asıl sorun mevzuat eksikliği değil yargı kültürüdür.
- Şüphelinin/sanığın susmasından onun aleyhine çıkarımlar yapılması masumiyet karinesinin ihlalidir.
- Cezanın tayininde ve kusurun takdirinde, failin geçmiş yaşamına dayanılması, masumiyet karinesinin ihlali olarak değerlendirilemez.



ADIL YARGILANMA HAKKI



ADİL YARGILANMA HAKKI

○ CEZA MUHAKEMESİNDE ŞÜPHELİYE/SANIĞA TANINAN HAKLAR:

1. Şüpheli/sanığın kendisine yönelik suçlamanın niteliği ve nedeninden en kısa zamanda, anladığı dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilme hakkı

- Amaç, sanığı sürprizlere ve gafil avlanmaya karşı korumaktır.
- Şüpheliye/sanığa bilgi verilmesi, daha sonra başka bir suçtan dolayı mahkumiyet kararı verilmesine engel değildir.
- İddianamenin içeriği sanığa bildirilmeli; bu bildirim aleyhe delilleri içermelidir.
- Bildirim anlaşılabilir dilde ve kısa süre içinde (yakalama anında veya ceza soruşturmasının başlangıcında) yapılmalıdır.



ADİL YARGILANMA HAKKI

2. Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak

- Sözlü duruşmaya hazır olmak için yeterli zamanı olmalıdır.
- Soruşturma dosyasını inceleme hakkı, yalnızca avukatların değil, sanığın da hakkıdır. (Foucher/Fransa, 1997; Öcalan/Türkiye, 2003)
- Dosyayı inceleme hakkı sınırsız değildir. Ancak tutuklama kararı verilen dosyalarda, tutuklamaya neden olan bilgi ve dokümanlara mutlaka ulaşma imkanı olmalıdır.
- Şüpheli/sanığın, müdafii ile sözlü veya yazılı olarak görüşebilmesi gereklidir. Bu kişilerin görüşmeleri ve yazışmaları kural olarak denetime tabi tutulamaz.



ADİL YARGILANMA HAKKI

3. Sanığın kendisini bizzat veya seçeceği bir müdafiiyle savunması

- CMK'da zorunlu müdafii atanmasını gerektiren haller:
 - Tutuklanma talep edilmesi
 - Yüklene suçun 5 yıldan fazla hapis cezası gerektirmesi
 - 18 yaşından küçük veya sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak durumda olması
 - Bir talepte bulunulması

TCK, avukatı yargı görevini ifa eden bir kişi durumuna getirmiştir.

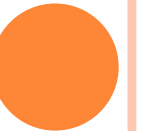
4. İddia tanıklarına soru sorma hakkı

5. Tercümandan yararlanma hakkı

- (Lagerblom/İsveç, 2003)
- Ücretsiz yararlanma mutlaktır. Tercüme, belgelerin ve sözlü beyanların çevrilmesi de kapsar.



SUÇTA VE CEZADA KANUNİLİK



SUÇTA VE CEZADA KANUNİLİK

- AİHS m.7, Anayasa m.38/1, TCK m.2
- Bir kimse ancak fiili işlediği zaman mevcut olan bir suçtan ötürü mahkum edilebilir ve cezalandırılabilir.
- Sert çekirdek haklarından biridir; keyfi ceza kovuşturmasına, mahkumiyete ve cezalandırmaya karşı etkili bir koruma sağlar.
- Fiilin işlenmesinden sonra yürürlüğe giren ceza kanunları failin aleyhine uygulanamaz. (Ecer ve Zeyrek/ Türkiye, 2001)
- Suçlar, kanunda açık ve belirgin bir biçimde tanımlanmalıdır. AİHM, ilgili kuralın erişilebilir ve öngörülebilir olmasını aramaktadır.



SUÇTA VE CEZADA KANUNİLİK

- AİHS, muhakeme hukukuna (tutuklama süreleri) ve infaz hukukuna (şartla salıverme) ilişkin kurallar açısından uygulama alanı bulmaz.
- Zamanaşımı süresini uzatan kanunlar, kapsam dışıdır. Anayasaya göre ise, ceza ve dava zamanaşımına dair aleyhe kurallar da geçmişe yürütülemez.
- Failin aleyhine hükümler getiren tekerrür kurallarının geçmişe etkili olarak uygulanması AİHS'in ihlali sayılmaz. (Achour/Fransa, 2006)
- Uluslararası suçlar, istisnadır. Soykırım, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçu, uluslararası suçlardır. (Kolk and Kisliy/Estonya, 2003)
- Korsanlık, işkence ve uluslar arası terörizm suçlarının statüsü tartışmalıdır.



ÖZEL HAYATIN KORUNMASI



ÖZEL HAYATIN KORUNMASI

- Anayasa m. 20 ve AIHS m. 8 özel yaşamı, aile yaşamını, konut ve haberleşme özgürlüğünü korumaktadır.
- Devletin bu alanda sadece negatif değil, pozitif yükümlülüğü de vardır. (H.M/Türkiye, 2006)
- AIHS, 8-11 maddelerinin ikili bir sistematığı vardır:
 - İlk fıkrada belirli hakların tanınması
 - İkinci fıkrada sınırlama nedenlerine yer verilmesi
- AIHM'nin sınırlama incelemesi üç aşamadan oluşur:
 - Müdahale kanunda öngörülmüş veya kanuna uygun olarak gerçekleşmiş midir? (kanunun varlığı, erişilebilir olması ve öngörülebilir olması)
 - Sınırlamanın yöneldiği amaç meşru mudur?
 - Sınırlama, demokratik bir toplum için gerekli midir?



ÖZEL HAYATIN KORUNMASI

- Özel hayat, bireye içinde kendi kişiliğini oluşturabileceği ve geliştirebileceği bir alanın garanti edilmesi anlamına gelir.
- AIHM'nin (Peck/Birleşik Krallık, 2003) kararına göre şu hususlar özel hayat dahilindedir:
 - Cinsiyet belirleme, cinsel yönelim (cinsel tercih nedeniyle ordudan ihraç), cinsel yaşam (eşcinsel ilişkilerin cezalandırılması)
 - İsim hakkı
 - Kişisel kimlik ve kişisel gelişim hakkı
 - Diğer insanlarla ve dış dünyayla ilişki kurma ve geliştirme hakkı
 - Psikolojik ve fiziksel varlığa yönelik müdahaleler (rıza olmaksızın tıbbi müdahalede bulunmak)
 - Çevresel davalar (aşırı gürültü, kirlilik, trafik)

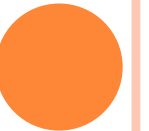


ÖZEL HAYATIN KORUNMASI

- Kişisel verilerin korunması (Segersedt-Wiberg/İsviçre, 2006)
- İşitsel ve görsel araçlarla kişilerin seslerinin ve görüntülerinin gizlice kayıt altına alınması; telefon konuşmalarının gizlice dinlenmesi
- Özel hayatın işyerinde korunması (Copland/B. Krallık, 2007)
- Ad seçmek
 - Kadınların eşlerinin soyadını alması (Tekeli/Türkiye, 2004)
 - Kişilerin isim belirleme hakları (Güzel Erdagöz/Türkiye, 2008; Kemal Taşkın ve Diğerleri/Türkiye, 2010)
- Medyada özel hayata dair yapılan yayınlar (von Hannover/Almanya, 2004)



AİLE HAYATINA SAYGI VE KONUT DOKUNULMAZLIĞI



AİLE HAYATINA SAYGI VE KONUT DOKUNULMAZLIĞI

- Aile kavramı, geniş bir şekilde anlaşılmaktadır.
- Aile hayatının varlığını kabul etmek açısından somut olayın özellikleri belirleyicidir.
- Dini evlilik konusu (Şerife Yiğit/Türkiye, 2010)
- Transseksüellerin evlenme hakkı (Goodwin/B. Krallık, 2002)
- Tutuklu ve hükümlülerin aile yaşamı (Gülmez/Türkiye, 2008; Kaya/Türkiye, 2014))
- **Konut Dokunulmazlığı:** Konut geniş bir şekilde tanımlanır: Eklentiler, işyerleri ve cezaevleri.
- Konuta yönelik müdahaleler genellikle; arama, göçe zorlama, konutun yakılması ve yıkılması, konuta girişin engellenmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır.





DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ



DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ

- Din ve vicdan özgürlüğünün kapsamı:
 - Bireylerin istedikleri din ve inancı benimseme,
 - Dini bir inanca sahip olmama
 - Dinlere karşı kayıtsız/ilgisiz kalma
 - Din veya dünya görüşünü değiştirebilme
 - Dinin gereklerini yerine getirip getirmeme
 - Başkalarını kendi inancı yönünde ikna etme
- Devletin sorumluluğu:
 - Din ve inanç özgürlüğü alanına olabildiğince dokunmama ve kaçınma
 - Dini inançların fiilen uygulanmasını mümkün kılacak koşulları yaratma (Bir dinin mensuplarını saldırıdan koruma, dini inanç grupları arasında hoşgörü ve uzlaşma ortamı sağlama, vb.)



DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ

○ Genel içtihatlar:

- Bir dinin mensupları her türlü eleştiriden muaf olmayı bekleyemezler. (Otto-Preminger Institut/Avusturya, 1994)
- Devlet, tapınma nesnelerine yönelik sebepsiz yere ve tahkir edici ve saygısız ifadelerin kullanılmasını mümkün olduğu ölçüde önlemelidir. (Wingrove/Birleşik Krallık, 1996)
- Tutuklu ve hükümlülerin kamu güvenliği ve kamu sağlığı açısından bazı dini ibadetlerinin sınırlandırılması mümkündür.
- Dini özgürlüklerden tüzel kişilerin de yararlanması mümkündür; bir kilise, dini veya felsefi amaçlı bir dernek, din açıklama özgürlüğünü icra edebilir.
- AİHM, nelerin din veya inanç olduğu konusunda kesin bir tanım yapmaktan kaçınmıştır ve burada geniş bir yaklaşım sergilemiştir. (ikna edicilik, ciddiyet, uyum ve önem seviyesi)

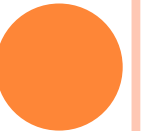


DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ

- Din ve vicdan özgürlüğünün iki boyutu vardır:
 - **İçsel boyut;** bireyin kalbi ve zihninde cereyan ettiği için, devletin yetkisi dışında kalır ve sınırlanamaz. (Devlet, bireyin inancının ne olduğunu öğrenmeyi talep edemez.)
 - **Dışsal boyut;** din veya inancın ibadet, uygulama, eğitim öğretim ve ayin yapmak suretiyle açıklanmasını ifade eder. Bu boyut, belli koşullarda kısıtlanabilir.
 - Milletvekillerinin dini inanç üzerine yemin etmek zorunluluğu (Buscarini ve diğerleri/San Marino, 1999)
 - Bir tutuklaya inancının gerektirdiği beslenme kurallarına aykırı menü verilmesi (Jakobski/Polonya, 2010)
 - Bir kimsenin dini inancı nedeniyle ayrımcılığa tabi tutulması ve cezalandırılması (Ivanova/Bulgaristan, 2007)



DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ



DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ

- AIHM'nin Türkiye'den yapılan başörtüsüne ilişkin kararları
 - Karaduman ve Bulut/Türkiye, 1993)
 - Kalaç/Türkiye, 1997
 - Şahin/Türkiye, 2005
- AIHM'nin İsviçre'den yapılan başörtüsüne ilişkin kararı
 - Dahlap/İsviçre, 2001
- AIHM'in bu dosyaları incelerken gözettiği esaslar
 - Yasal dayanak var mıdır?
 - Meşru amaçlara uygun bir kısıtlama mıdır? (laik devlet, kamu düzeni ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması)
 - Demokratik bir toplumda bu sınırlama gerekli midir? (çoğulculuğu korumak, çeşitli gruplar arasında uzlaşma sağlamak, herkesin dini inançlarına saygı gösterilmesini sağlamak, devletin takdir hakkı)

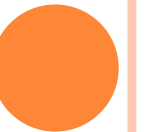


DİN VE VİCDAN ÖZGÜRLÜĞÜ

- Yüksek Askerî Şura Kararları ve din özgürlüğü
- Zorunlu din dersleri ve din özgürlüğü (Zengin/Türkiye, 2007)
Nüfus cüzdanlarında din ibaresinin yer alması ve din özgürlüğü (Işık/Türkiye, 2010)
- Kamusal alanda gösteri yapmak ve din özgürlüğü (Arslan ve diğerleri/Türkiye, 2010)
- Vicdani ret ve din özgürlüğü (Ülke/Türkiye, 2006; Bayatyan/Ermenistan, 2011)
- AİHM; din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin kararlarında muhafazakar bir tutum takındığı, hak ve özgürlükler alanını dar yorumladığı ve devlete geniş bir takdir alanı bıraktığı, kavramları ve ilkeleri detaylı ve açıklayıcı bir şekilde ortaya koymadığı için eleştirilmektedir.



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

- İfade özgürlüğü, «düşünme», «konuşma» ve «açıklama» gibi unsurları bünyesinde bulundurur.
- İfade özgürlüğü, iki temel hak grubunu kapsar:
 - Bir fikrin oluşabilmesi için gerekli olan bilgi ve fikirleri inceleme, araştırma, elde etme, serbestçe öğrenme ve haberleşme özgürlüğü
 - Oluşan fikirlerin açıklanması ve yayılması
- AİHS'nin 10. maddesinde güvence altına aldığı haklar:
 - İfade özgürlüğü
 - Görüş sahibi olma özgürlüğü
 - Bilgi ve düşünceyi edinme özgürlüğü
 - Bilgi ve düşünceyi yayma özgürlüğü



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

- **İfade terimi:** Türü ne olursa olsun (sosyal, siyasal, hukukî, dînî, vb.) her türlü görüş açıklamasını kapsar.
- **İfadenin aktarılması:** Görüşün aktarılmasını sağlayan vasıtanın türü önemli değildir. (yazılı basın, radyo-tv, sokak gösterileri, oturma eylemi, basın açıklamaları, toplantı, vb.)
- **İfadenin içeriği:** İfade özgürlüğü, sadece olağan karşılanan, zararsız veya önemsiz görülen bilgilerin açıklanması bakımından değil, devlete ve toplumun belli bir bölüme aykırı gelen, onları rahatsız eden, endişe verici ve hatta şoke edici görüşler bakımından geçerlidir.
- **İfade özgürlüğünün öznesi:** Gerçek kişiler, tüzel kişiler. Çoğulculuğun teşvikinde ve demokrasinin sağlıklı işlemesinde vazgeçilmez bir rolü olan siyasî partiler.



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

- “Mahkeme’nin denetim işlevleri mahkemeyi ‘demokratik bir toplum’u karakterize eden ilkelere azamî önem vermek zorunda bırakır. İfade özgürlüğü, bu tür bir toplumun temel kurumlarından birini oluşturur; demokratik toplumun ve her insanın kişisel gelişiminin temel bir koşuludur. 10. maddenin 2. paragrafına göre bu hürriyet sadece hoş karşılanan ve kimseyi gücendirmeyen veya ilgilenmeye değer görülmeyen değil; aynı zamanda devleti veya toplumun herhangi bir bölümünü gücendiren, şoke eden veya rahatsız eden ‘bilgi’ veya ‘fikirler’e de uygulanabilir.
- Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve geniş görüşlülüğün talepleridir ki; onlar olmadan ‘demokratik toplum’ söz konusu değildir. Birçok başka şeyle birlikte, bu alandaki her ‘usul’, ‘şart’, ‘sınırlama’ ve ‘ceza’ya ilişkin olarak kullanılan araçlar da, ulaşılmak istenen meşru amaçla orantılı olmalıdır.”
(Handyside/Birleşik Krallık, 1976)



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

- Bazı ifade türlerine daha fazla koruma sağlanır:
 - Sosyal ve siyasi tartışmaya katkı sağlayan yayın ve konuşmalar (siyasi hiciv, avukatların ifade özgürlüğü)
 - Kamusal yararı ilgilendiren ifadeler (Örneğin bir fast-food şirketinin zararlı tarımsal ürünler kullandığı yönündeki iddialar)
 - Sanatsal ifadeler
 - Ticari ifadeler
- İfade özgürlüğünün korunmasının kapsamı belirlenirken, düşünce açıklaması yapan kişinin statüsü önemlidir:
 - Siyasiler ve gazeteciler
 - Devlet memurlarının konumu
- İfade özgürlüğü, devlete pozitif yükümlülük getirir. Bireylerin aralarında serbestçe iletişim kurabilmesi ve düşüncelerini özgürce yayabilecekleri bir ortam devlet tarafından sağlanmalıdır. (Özgür Gündem/Türkiye, 2000)



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

- AIHS 10. maddede üç amaca yönelik sınırlama vardır:
 - Genel yararı koruma (ulusal güvenlik, toprak bütünlüğü, vb.)
 - Kişisel hakları koruma (şöhret ve hakların korunması)
 - Yargı erkinin üstünlüğü ve tarafsızlığının sağlanması
- Sınırlamayı haklı kılan bazı özel durumlar:
 - Şiddete teşvik eden ifadeler (Nefret söylemi)
 - Tarihi gerçekleri inkar ve değiştirmeye yönelik ifadeler (Garaudy/Fransa, 2003)
 - Hakaret ve sövme içeren ifadeler
 - İfade sahibinin fonksiyonu
 - Mağdurun toplumdaki fonksiyonu
 - İfadenin somut bir olayı mı, yoksa bir değer yargısını mı yansıttığı
 - Cezanın ağırlığı



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

- “Toplumumuzdaki sivil ve siyasi kurumların yaşaması, serbest tartışmaya bağlıdır... Hükümetin halk iradesine duyarlılığının devamı ve barışçıl değişikliklerin gerçekleştirilmesi ancak serbest müzakere ve özgür fikir alışverişi sayesinde mümkündür. Dolayısıyla özgürce konuşma, fikir ve programların çeşitliliğini artırma hakkı, bizi totaliter rejimlerden ayıran temel farklardan biridir.
- Bu sebeple, yönetim sistemimiz gereğince, özgür ifadenin bir işlevi de tartışmaya yol açmaktır. İfade, huzursuzluk haline sebep olduğunda, bulunan şartlardan hoşnutsuzluk yarattığında ve hatta halkı öfkeye sevk ettiğinde, gerçekten de yüce amacına en iyi şekilde hizmet etmiş olur.

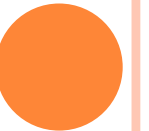


İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

- İfade, çok zaman, tahrik edici ve meydan okuyucudur. Önyargılara hücum edebilir ve bir fikrin kabulü yönünde propaganda yaptığında muazzam denecek ölçüde sarsıcı ve tedirgin edici etkilere sahiptir. İşte bu yüzden, her şeye rağmen, ifade özgürlüğü toplumsal rahatsızlık, sıkıntı veya huzursuzluğun çok fazla üstüne çıkan, ciddi ve somut kötülüğe dair açık ve mevcut bir tehlike ihtimali görülmedikçe sansüre ve cezalandırmaya karşı, mutlak anlamda olmasa bile, himaye edilir...
- Anayasamız gereğince, daha sınırlayıcı bir görüşe yer yoktur. Zira bunun dışındaki bir seçenek, yasa koyucular, mahkemeler ya da siyasi veya toplumsal baskı grupları tarafından fikirlerin tek-tipleştirilmesine sebep olacaktır.



ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜ



ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜ

- Barışçıl toplantı özgürlüğü ve örgütlenme özgürlüğü
- Örgütlenme özgürlüğü; kendilerini temsil eden kolektif bir yapı oluşturmak suretiyle ve menfaatlerinin korunması amacıyla bireylerin bir araya gelme özgürlüklerini içerir.
- AIHS m. 11 anlamında dernek:
 - Otonom bir yapıya sahiptir.
 - Resmi bir yapı şart değildir.
 - Koordine bir faaliyeti ifade eder.
- AIHS m. 11'e göre üç tür dernekten söz edilebilir:
 - Siyasi partiler
 - Sendikalar
 - Diğer dernekler



ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜ

- **Dernek kurma özgürlüğü;** birden fazla kişinin belli bir amaç için bir araya gelmesini ifade eder.
- Devletin pozitif ve negatif sorumluluğu vardır.
- Dernek kurma, bazı koşullara bağlanabilir. (İzin ve bildirim)
- Dernek kurma, derneğin amaçları doğrultusunda faaliyette bulunmayı içerir.
- Dernek kurma özgürlüğü; siyasi partileri içerir ama baro veya tabip odaları gibi kuruluşları içermez. (Üyelik zorunluluğu)
- Örgütlenme özgürlüğü açısından Türkiye'yi en çok ilgilendiren sorun siyasi partilerin kapatılmasıdır.
- Kurtuluş Ordusu Moskova Şubesi/Rusya 2001



ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜ

- Sendika kurma, örgütlenme özgürlüğünün ayrılmaz bir parçasıdır.
- AIHM, sendika özgürlüğünü ILO ve Avrupa Sosyal Şartı normlarına uygun olarak yorumlar.
- Bireyler istedikleri sendikayı oluşturabilir ve arzu ettikleri sendikaya üye olabilirler. Bazı meslek kollarında sınırlamalar olabilir.
- Devlet, üyeliğin mecburi olduğu tek bir sendikayı kuramaz.
- Sendikaların kendi iç işleyişlerini düzenleme hakları vardır.
- Devlet baskın konumda olan bir sendikaya karşı bireylerin sömürülmesini engellemek zorundadır.



TOPLANTI VE GÖSTERİ YÜRÜYÜŞÜ DÜZENLEME HAKKI



TOPLANTI VE GÖSTERİ YÜRÜYÜŞÜ DÜZENLEME HAKKI

- Bu hak, düşünce özgürlüğünü güçlendirme amacına hizmet etmektedir.
- Bu, kolektif olarak kullanılan bir haktır; AİHM, barışçıl biçimde toplanmayı politik ve toplumsal yaşamın en önemli özelliği ve demokratik toplumlarda temel bir hak olarak görür.
- Devletin negatif ve pozitif yükümlülüğü vardır.
- Bu hak, gerek özel konutlarda, gerekse halka açık yerlerde toplantı ve gösteri yapmayı içerir.
- Toplantı ve gösteri «barışçıl» olmalıdır.
- **İzinsiz gösteri !** (2911 sayılı yasa)
- İki karşıt gösteri aynı anda yapılabilir mi?
- Bir tarafın, diğer tarafı engellemek maksadıyla gösteri yapması halinde devletin sorumluluğu nedir?



TOPLANTI VE GÖSTERİ YÜRÜYÜŞÜ DÜZENLEME HAKKI

- Muhaliflerin olası tepkisi yüzünden kamu düzeni bakımından risk oluşturan bir gösterinin yapılması durumunda, karşıt gösteriyi yasaklamak gerekir mi?
- Toplantı ve gösteri yürüyüşüne yönelik müdahalelerin çerçevesi:
 - Yasa
 - Öngörülmüş meşru amaç
 - Demokratik toplumun gerekleri
- Salt önceden bir bildirimde bulunulmadığı için bir gösteriye müdahale edilebilir mi?
 - Balçık ve diğerleri/Türkiye, 2007
 - Oya Ataman/Türkiye, 2006

