

MİLLETLERARASI SÖZLEŞMELERİN TÜRK İÇ HUKUKUNA ETKİSİ VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN TÜRKİYE İLE İLGİLİ ÖRNEK KARAR İNCELEMESİ

Doç. Dr. Hasan TUNÇ^()*

1. Milletlerarası Sözleşmelerin İç Hukuktaki Yeri

Milletlerarası sözleşmelerin iç hukuktaki yeri konusunda, 1899 yıllarında Alman Hukukçu H.Triepel'den itibaren iki yaygın görüş tartışılır olmuştur.¹

A- Dualist (ikinci) Görüş:

Bu düşünce taraftarlarına göre, milletlerarası hukuk ile iç hukuk birbirinden farklı ve bağımsız iki ayrı hukuk düzenidir. İlk olarak, her iki hukuk düzeninin kaynakları farklıdır. İç hukuk düzeninde hukukun kaynağı devletin bizzat kendi iradesidir. Milletlerarası hukuk alanında ise hukukun kaynağı birden fazla devletin kaynaşan ve birleşen ortak iradeleridir. İkinci olarak milletlerarası hukuk ve iç hukuk farklı sosyal ilişkileri düzenlemektedir. İç hukuk milli bir topluluk içinde oluşan ve adı "topluluk hukuku" olan devlet hukukudur. Her devlet kendisine tabi olarak saydığı subjeler arasındaki ilişkileri veya bu subjelerle kendisi arasındaki ilişkileri iç hukuk kuralları ile düzenler. Milletlerarası hukuk ise, birbiriyle eşit durumda olan devletler arasındaki ilişkileri düzenler.²

Dualistlere göre, iki hukuk düzeninin birbirinden ayrı ve bağımsız oluşunun konumuz açısından önemli olan sonucu, milletlerarası hukuk kuralları ile iç hukuk kuralları arasında gerçek anlamda bir çatışma olamaz. Bir hukuk düzenine ait kural hiçbir zaman kendiliğinden diğer düzende geçerli hale gelemez. Geçerli olması isteniyorsa, uygulanacak hukuk düzeninin kural koymaya yetkili organlarınca benimsenmesi ve o hukuk düzeninin hükmü

^(*) Sağlık Bakanlığı Hukuk Müşaviri.

¹ Bu görüşlerle ilgili geniş bilgi için bkz., Brownlie, Ian, Principles of Public International Law - Fourth Edition- Oxford, 1990, s.32 vd.; Shaw, Malcolm N., International Law -Third Edition- Cambridge, 1994, s.101 vd, Atay, E.Ethem, Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuktaki Yeri Ve İdareyi Bağlayıcılığı.

² Triepel, Carl Heinrich, (Tercüme Eden, Orhan Arsal), İç Hukukla Ulusal Hukuk Arasındaki Münasebetler, İÜHF, C.III, 1937, s.9; Maclean, Robert, M., Public International Law, -Third Edition- London, 1994, s.36; Shaw, age., S.102; Brownlie, age., 32-33.

haline getirilmesi gerekir. Bir milletlerarası hukuk kuralının iç hukuk düzeninde uygulanması halinde de durum bu şekildedir. Milli mahkemeler iç hukuku uygular, milletlerarası hukuk kurallarını uygulayabilmesi için bu kuralların iç hukuk kuralı haline dönüştürülmüş olması gerekir.³

B- Monist (Birici) Görüş:

Monist görüş taraftarlarına göre, dünyada var olan hukuk düzeni tek bir düzendir. Milletlerarası hukuk ve iç hukuk düzenleri bu bütünün parçalarıdır. Gerek milletlerarası hukukun gerekse iç hukukun nihai sujeleri aynıdır. Bu da fertlerdir. Aynı sahaya ve aynı şahıslara uygulanan iki hukuk düzeni arasında farktan söz edilemez. Bu iki hukuk düzeni ya "tabilik" ya da "eşitlik" ilişkisi içindedir. milletlerarası hukukla iç hukuk arasında eşitlik ilkesinin bulunabilmesi, bu eşitliği kuran ve anılan düzenlerden her birinin geçerlik alanını belirleyen üçüncü ve üstün normlar sisteminin varlığına bağlıdır. Fakat bu düzenlerden başka ve bunlardan üstün bir üçüncü düzen olmadığına göre, bu düzenler arasında eşitlik değil tabilik ilişkisi vardır. Bu ilişki içerisinde milletlerarası hukuk iç hukuktan üstündür.⁴

Bu durumda niteliği ne olursa olsun (anayasa, kanun vs.) bir iç hukuk kuralı ile bir milletlerarası hukuk kuralının çatışması halinde, milletlerarası hukuk kuralı kendisiyle çatışan iç hukuk kuralını ipso facto tadil eder veya ortadan kaldırır.⁵

2. Milletlerarası Sözleşmelerin Türk Hukukundaki Yeri

Milletlerarası Sözleşmelerin Türk Hukukundaki hiyerarşik yerini doğrudan doğruya düzenleyen tek hüküm Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasıdır. Bu hükme göre, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası sözleşmeler kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz." Bunun yanında, Anayasanın 15, 16, 42 ve 92. maddelerinde de milletlerarası hukuka, dolayısıyla milletlerarası

³ Azilotti, Dionisio, Devletler Hukuku, C. I, (Tercüme, Sahir Erman), İÜ. Yay. No:303, 1946. s.42 vd.; Shaw, age., s.102; Brownlie, age., 33. Ayrıca bu konuda bkz., Çelik, Edip. F., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukunda Yeri ve Uygulanması, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, (Prof. Dr. Lütfi Duran'a Armağan Özel Sayısı), 1988, s. 49.

⁴ Maclean, Robert, M., age., 36; Show, age., s. 102; Brownlie, age., 32-33; Meray, Seha I., Devletler Hukukuna Giriş I. Cilt, (Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası), AÜSBF yay., Ankara, 1968, s. 122; Toluner, Sevin, Milletlerarası Hukuk İle İç Hukuk Arasındaki İlişkiler, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1973, s. 34.

⁵ Shaw, age., s. 103; Broulie, age., 34; Meray, age., 123.

sözleşmelere atıflar yapıldığı görülmektedir. Bu sebeple milletlerarası sözleşmelerin Türk Hukukundaki yeri sorununu, yukarıda bahsedilen maddeler ışığı altında değerlendirmek gerekmektedir.⁶

Anayasanın 15. maddesi, savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, Anayasada tanınan temel hak ve hürriyetlerin, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek şartıyla, kullanılmalarının geçici olarak durdurulabileceğini veya Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceğini düzenlemektedir. Bu maddede kullanılan "milletlerarası hukuk" terimi sözleşmeleri de kapsadığından, temel hak ve hürriyetler konusunda yapılan milletlerarası sözleşmelerden doğan hükümlülüklerin yerine getirilmesi anayasal garantiye alınmıştır.⁷

Anayasanın 16. maddesi "temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir" diyerek, 15. maddeyi tamamlamakta ve yasama organının faaliyetlerini milletlerarası hukukla sınırlamaktadır.

Anayasanın 42. maddesinin son fıkrası ise Türkçeden başka hiçbir dilin, eğitim ve öğretim kurumlarında Türk vatandaşlarına ana dilleri olarak okutulamayacağı, ancak bu konuda milletlerarası sözleşme hükümlerinin saklı kalacağı şeklinde bir düzenleme getirmiştir. Anayasa bu hükümlerle, sözleşmelerin saklı bir düzen getirmesi halinde andlaşmalara riayet edileceği direktifini vermiştir. Pratikte Lozan Andlaşması'nın azınlıklar hakkında getirdiği hükümlere anayasal garanti getirmiş ve yasama organının bu alandaki yetkilerini saklamıştır.⁸

Anayasanın 92. maddesi milletlerarası hukuka iki ayrı atıfta bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, savaş ilanına ilişkindir. Maddeye göre savaş hali ilanına Türkiye Büyük Millet Meclisi yetkilidir. Ancak Meclis'in bu yetkisi, "milletlerarası hukukun meşru saydığı hallerle" sınırlıdır. İkincisi ise, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme yetkisi ile ilgilidir. Bu yetki Türkiye Büyük Millet Meclisi'nindir. Fakat Meclis bu yetkisini Türkiye'nin taraf olduğu "milletlerarası sözleşmelerin... gerektirdiği haller dışında" kullanabilecektir. Bu hükme göre, milletlerarası andlaşmalarda aksi

⁶ Gündüz, Aslan, İktidar ve Milletlerarası Sınırları, İstanbul Barosu Dergisi, s. 1, 2, 3, İstanbul, 1990, s. 58.

⁷ Gündüz, age., s. 58.

⁸ Gündüz, age., s. 59.

öngörölmüşse, bu yetkiyi meclis dışında bir organ da kullanabilecektir. Bu hüküm daha çok BM'nin kuvvet kullanmaya karar vermesi halleri ile NATO dikkate alınarak hazırlanmıştır.⁹

Görüleceği üzere, Anayasa 15, 16, 42 ve 92. maddeleri ile milletlerarası hukuk kuralları, dolayısıyla sözleşmeler konusunda özel düzenlemeler getirmiştir. Bu maddelerde belirtilen konulara ilişkin kurallar getiren sözleşme hükümlerini garanti altına alarak bunlara anayasal bir değer vermiştir.

Yukarıda belirtildiği üzere, Anayasanın milletlerarası sözleşmeler konusunda özel hükümler getiren bu maddelerinin yanında, genel olarak sözleşmelerin Türk Hukukundaki hiyerarşik yerini 90. maddesi düzenlemektedir. Anayasanın 90. maddesinin son fıkrası oldukça kapalı ve çeşitli yorumlara müsait bir düzenleme getirmiştir. Bunun sebebi, fıkroda bulunan ve birbiriyle çelişkili gibi görünen iki cümledir. Birinci cümleye göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bu cümleden sözleşmelerin kanun hükmünde olduğu ve Türk Hukuk düzeninde doğrudan hüküm doğurduğu hemen anlaşılmaktadır. İkinci cümleye¹⁰ göre ise, bunlar (andlaşmalar) hakkında, Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. İşte bu ikinci cümle, doktrinde sözleşmelerin Türk hukuk düzenindeki hiyerarşik yeri konusunda tartışmalara sebep olmuştur. Birinci cümleyi esas alan bazı yazarlar¹¹ Anayasaya göre sözleşmelerin kanunlara eşit olduğunu savunmaktadırlar.

Bu görüşe göre, Anayasa andlaşmalara aykırı kanun yapma yolunu kapatmamıştır. İkisi arasında bir uyumsuzluk çıkması halinde, bu uyumsuzluk, lex posterior derogat priori kuralına göre çözülmelidir.¹²

Diğer bir görüşe göre ise, andlaşma ile kanun arasındaki öncelik sorunu Anayasada açıkca düzenlenmemiştir. Andlaşma ile kanunun birbiri ile çatışması halinde, kanun ile andlaşma hükümleri bağdaştırılmalı, her ikisinin de uygulanmasını sağlayacak bir yorumla

⁹ Pazarıcı, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri, Birinci Kitap, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 1994, s. 25; Gündüz, age., s. 59.

¹⁰ Meray, age., s. 131-132; Özbudun, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 1993, s. 186; Soysal, Mümtaz, Dış Politika ve Parlamento, AÜSBF yay. No: 165, Ankara 1964. s. 216.

¹¹ Meray, age., s. 132; Özbudun, age., s. 186; Soysal, age., s. 216; Serim, Bülent, Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması ve Denetlenmesi, Amme İdaresi Dergisi, C. 26, Yıl 1993, s. 30.

¹² Toluner, age., s. 595.

gidilmelidir. Bu yapılamazsa, kanun koyucunun andlaşmayı ihmal niyeti açık ise, kanun koyucunun sonraki iradesi uygulanmalıdır.¹³

İkinci cümleye ağırlık veren yazarlar ise, Anayasanın, açıkça değilse bile zımnen milletlerarası hukukun üstünlüğünü belirterek, görüşlerini şu şekilde açıklamışlardır: "milletlerarası sözleşmelerin Anayasaya aykırı olduğunun ileri sürülmemesi devletler hukukunun üstünlüğü tezinin teyididir... Şu halde temel kaide, devletler hukuku kaidelerinin, iç hukuk kaidelerine takaddüm etmesi ve her iki tip kaide arasında bir çatışma (uyuşmazlık, ihtilaf) halinde devletler hukuku kaidesinin üstün gelmesidir".¹⁴

Bir görüşe göre ise, 'milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir' kuralı, kanun ile milletlerarası sözleşmelerin eş düzeyde oldukları anlamına gelmemektedir. Bu ifadeden böyle bir sonuç çıkartmak hukuken doğru değildir. Düzenlemenin asıl anlamı bir milletlerarası andlaşmaya dayanarak uyuşmazlığı çözme durumunda kalan mahkemeleri kuşkudan kurtarmaktır... Kanun ile andlaşma arasında bir çatışma olduğunda, mahkemeler milletlerarası andlaşma hükümlerine göre karar vermelidirler.

Diğer bir yazara göre de, Anayasanın ilgili madde hükmü hiç de açık olmayan bir düzenleme getirmiştir. bu sebeple, sözleşmelerin kanunlara göre daha üstün olduğu söylenebileceği gibi, eşit olduğu da söylenebilir. Ancak, 1961 ve 1982 Anayasalarının andlaşmaları "kanun hükmünde" sayan hükümleri nedeniyle, andlaşma ile kanunu eşdeğerde tuttuğu görüşüne katılamaz. Türk Hukuk düzeninin ikici (dualist) görüşü benimsediği söylenemeyeceği gibi, andlaşma kanun çatışmasında lex posterior kuralının da uygulanacağı söylenemez. Özellikle İkinci Dünya Savaşından sonra, gerek doktrinde milletlerarası hukukun üstünlüğü tezi güçlenmiş ve yaygınlaşmış; gerekse yeni anayasalara bu yolda hükümler konulmuştur. Kaldı ki, bazı andlaşmalar vardır ki, nitelikleri ve düzenledikleri konular nedeniyle bunların bir kanunla değiştirilmesine imkan yoktur.¹⁵

Milletlerarası sözleşmelerin hiyerarşisi konusuna özellikle "insan hakları" açısından bakan bazı yazarlar ise, Anayasanın andlaşmaları kanunlara eşit saydığını, ancak bunlar arasında insan haklarına ilişkin

¹³ Akipek, Ö. İlhan, Devletler Hukuku 1. Kitap: Başlangıç, 2. Bası, Başnur Matbaası, Ankara, 1965, s. 27 vd.

¹⁴ Teziç, Erdoğan, Anayasa Hukuku (Genel Esaslar), 2. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 1991, s. 8-9.

¹⁵ Çelik, age., s. 50.

hükümler içeren andlaşmalara özel bir yer verdiğini ve bunların da kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesinde Anayasa Mahkemesi tarafından ölçü norm veya destek-ölçü norm olarak kullanıldığını belirterek, buna yönelik sözleşmelerin Türk Hukuk düzeni açısından anayasal değer ifade ettiğini ileri sürmektedirler.¹⁶

Konuya yine insan hakları açısından bakan diğer bir görüşe göre, 1961 ve 1982 Anayasalarındaki, "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir" kuralı ile güdülen amaç, Türk hukukundaki kurallar kademelenmesinde sözleşmelerin yerine belirtmek değildir. bu kuralla ulaşılmak istenen amaç, milletlerarası hukuk iç hukuk ilişkilerinde tekçi (monist) görüşün benimsendiğini vurgulamak ve sözleşmelerin bir iç hukuk işlemine gerek olmaksızın, iç hukuk düzeninde doğrudan uygulanacağını belirtmektir. Anayasa, milletlerarası hukukun açıklık ilkesini esas almakta ve milletlerarası hukukun iç hukuka üstünlüğünü de kabul etmektedir. Bu ilkeler çerçevesinde milletlerarası hukuk düzeninin en önemli kaynağı olan sözleşmelerin, iç hukuk kurallarından üstün olduğuna da şüphe yoktur.¹⁷

Anayasanın 15, 16, 42 ve 92 maddelerini de dikkate alan diğer bir görüşe göre ise, Anayasanın sözleşmelerin Anayasaya aykırılıklarının ileri sürüleceğini öngörmesini, sözleşmelerin kanunlara üstün tutulduğu şeklinde yorumlamamak gerekir. Aksi durumda, Anayasada sözleşmelerin "kanun hükmünde" olmaları değil, "kanunların üstünde" tutulmaları mantık gereğidir. Buna göre, Türk Hukuk düzeninde ilke olarak andlaşmalar kanuna eşdeğerdir. Birinin diğerine üstünlüğü yoktur Bunun tek istisnası anayasanın 15, 16, 42. ve 92. maddelerinde düzenlenen konularda yapılacak olan andlaşmalardır. Bu konulardaki andlaşmalar, Anayasada öngörülen şart ve sınırlamalar içerisinde, bir anayasal hüküm niteliğindedir.¹⁸

Yukarıda görüldüğü gibi, milletlerarası sözleşmelerin Türk Hukukundaki hiyerarşisi konusunda, Türk doktrini görüş birliğine sahip değildir. Anayasaya baktığımızda, doğrudan milletlerarası sözleşmelerin kanunlardan üstün olduğunu düzenleyen bir hükmün

¹⁶ Batum, Süheyl, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İÜHF yay. No: 702, İstanbul, 1993, s. 19,31 ve 56; Soysal Mümtaz, Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler, Anayasa Yargısı 2, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara 1986, s. 17; Akıllıoğlu, Tekin, Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukukta Yeri ve Değeri, Tank Z. Tunaya'ya Armağan, İstanbul Barosu yayını, İstanbul, 1992, s.51-52.

¹⁷ Yüzbaşıoğlu, Necmi, Türk, Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku, İÜHF yay. No:703, İstanbul, 1993, s.52 vd.

¹⁸ Gündüz, age., s.61-62; Pazarcı, age., s.33-34.

varlığını göremeyiz. Anayasa 15, 16, 42 ve 92. maddeleriyle, maddelerde zikredilen konulara ilişkin milletlerarası hukuk kurallarına, dolayısıyla milletlerarası andlaşmalara atıfta bulunmuştur. Anayasa bu konulara ilişkin milletlerarası andlaşmaları güvence altına alarak, bunlara anayasal bir değer vermiştir. Ancak bu hükümlere dayanarak Anayasanın milletlerarası andlaşmaları kanunlardan üstün tutmuş olduğu sonucuna varmak mümkün değildir. Evet, Anayasa özellikle insan hakları konusunda oldukça hassastır. Bunu da ikinci maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin niteliklerini sayarken "insan haklarına saygılı devlet" kavramı ile ifade etmiştir. Bu durumu Anayasa Mahkemesi de birçok kararında, insan haklarına ilişkin andlaşmaları ölçü norm olarak kullanmakla teyit etmiştir.¹⁹ Ancak bu demek değildir ki, insan hakları ile ilgili olsun veya olmasın tüm milletlerarası andlaşmalar kanunlardan üstündür. Eğer anayasa koyucu, bunun böyle, olduğunu kabul etmiş olsa idi, bahse konu maddelerinin yanında 90. maddede 'milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir' demek ihtiyacını hissetmez, milletlerarası sözleşmeleri kanunlardan üstün olduğunu vurgular. Yine, Gündüz'ün de belirttiği gibi, "şayet 90. madde hükmü milletlerarası hukuk hükümlerine üstünlük tanıyan bir niteliği haiz olsaydı, 15, 16, 42 ve 92. maddelerde milletlerarası hukukun (tabiatıyla andlaşmaların) üstünlüğünü belirtmeye gerek olmazdı."²⁰

Türk hukuk düzeninde milletlerarası andlaşmalar, kural olarak kanunlara eşit bir şekilde düzenlenmiştir. Bunun tek istisnası Anayasanın 15, 16, 42 ve 92. maddelerinde zikredilen konulara ilişkin andlaşmalardır. 90. maddenin son cümlesindeki andlaşmalar hakkında "... Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulamaz." hükmü, sözleşmelerin kanunlara üstünlüğü belirtmek için değil, Anayasa Mahkemesinin iptal kararıyla, Devletin milletlerarası sorumluluğunun ortaya çıkmasını engellemek içindir. Bu hüküm, kanun koyucunun yetkilerini sınırlamak amacı taşımamaktadır. Bu durumda, bir kanun ile bir andlaşma hükmü arasında çatışma çıkması halinde, lex posterior derogat priori kuralına göre uyumsuzluk çözülebilecektir. Bu görüş, Anayasanın andlaşmalar

¹⁹ Anayasa Mahkemesinin, kanunları denetlerken, insan hakları ile ilgili belgeleri ölçü norm olarak kullandığı kararlardan bazıları şunlardır:

E.1963/143, K.1963/167, KT.26.06.1963, AYMKD, S.1, s.283 vd.

E.1973/19, K.1975/87, KT.15.04.1975, AYMKD, S.13, s. 440 vd.

E.1976/43, K.1977/4, KT.27.01.1977, AYMKD, S.15, s.117 vd.

E. 1980/29, K.1981/22, KT.21.05.1981, AYMKD, S.19, s.108 vd.

E.1987/1, K.1987/18, KT. 11.09.1987, AYMKD, S.23, s. 305 vd.

Bu kararların değerlendirilmeleri için bkz. Batum, ag., s.56; Yüzbaşıoğlu, ag., s. 62 vd.

²⁰ Gündüz, age, s.61.

konusundaki uygulamasını gösteren 244 sayılı kanunun gerekçesiyle de desteklenmektedir. Gerekçeye göre, "...Anayasa andlaşmalara kanundan üstün kuvvet vermemiş olup, sadece kanun kuvvetini vermiştir. Böyle olunca, bir andlaşmaya aykırı bir kanun çıkarma da kabildir. Bu takdirde, o andlaşmanın Türk iç hukukunda uygulanmaması ayrı; bu yüzden, Devletin milletlerarası sorumluluğunu ortaya çıkması konusu ise ayrıdır. Anayasa, sadece, sözleşmelerin iptali için Anayasa Mahkemesine müracaat yollarını kapatmakla yetinmiştir."²¹

3. Türk Hukukunda Milletlerarası Sözleşmelerin Yargısal Denetimi

Yukarıda belirtildiği gibi, 1982 Anayasasının 90. maddesinin son fıkrası, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğu ve bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağını düzenlemiştir.

1982 Anayasasının 90. maddesine, 1961 Anayasasının 65. maddesi kaynaklık etmiştir. Anılan maddenin hazırlık çalışmaları aşamasında, gerek İstanbul Komisyonu gerekse Siyasal Bilgiler Fakültesi İdari İlimler Enstitüsünün tasarıları ile Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu tasarısının 63. maddesinin 2. fıkrasında konu başka bir şekilde düzenlemiştir. Tasarı maddesinin 2. fıkrası şu düzenlemeyi içermekte idi: "Milletlerarası bir andlaşmanın Anayasaya aykırı olduğu Meclislerden birinin üye tam sayısının beştebiri tarafından ileri sürülürse, Türkiye Büyük Millet Meclisi, bu andlaşmanın onaylanmasını veya buna katılmayı uygun bulamaz."

Bu fıkranın gerekçesinde ise şu açıklama yer almıştı: "Maddenin ikinci fıkrasında ise, milletlerarası sözleşmelerin Anayasaya uygunluğunun murakabesi konusunda, kanunlarla ilgili murakabeye nazaran farklı bir usul getirilmektedir. Gerçekten, bir andlaşmanın yürürlüğe girmesinden sonra Anayasaya aykırılığı dolayısıyla iptalinin Devletin milletlerarası sorumluluğunu doğurmaması için, bu murakabenin önceden tahrik edilmesi ve sonuçlandırılması zaruridir." Fıkra hükmü incelendiğinde, Devletin milletlerarası sorumluluğunun doğmaması için, milletlerarası andlaşmaların yürürlüğe girmesinden önce anayasal denetime tabi tutulmaları gereği vurgulanmakta ve bu denetimin de Anayasa

²¹ MMTD, C.16, S.114, s.3.

Mahkemesi tarafından yapılması öngörülmektedir. Ne var ki bu hüküm, Milli Birlik Komitesi'ne sunulan metin ile bu Komitenin Anayasa Komisyonunca hazırlanan tasarinın 65. maddesinde yer almamıştır. İlgili 65. maddenin son fıkrasında bugünkü düzenlemeye yer verilmiştir. Böylece milletlerarası sözleşmelerin yürürlüğe girmeden önceki denetimi önlendiği gibi, yürürlük sonrası denetimi de engellenmiştir.

Anayasanın getirmiş olduğu bu düzen, doktrinde eleştirilerek, her ne kadar Anayasa milletlerarası sözleşmelerin Anayasa uygunluğunun denetlenemeyeceğini bildirse de bunları uygun bulan kanunların ve onaylayan kararnamelerin yargısal denetime tabi olacağı ileri sürülmüştür. Böylece dolaylı yoldan andlaşmalar konusundaki yargısal denetim yasağı bertaraf edilmeye çalışılmıştır.²²

Bu görüşe sahip olanlardan Soysal'a göre, "...şu noktayı unutmamak gerekir: Andlaşmalar hakkında Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılmaz ama, bunları uygun bulan kanunlar için Anayasa Mahkemesine veya onaylayan kararnameler içinde Danıştay'a başvurmak daima mümkündür... Burada dava konusu olan şey, doğrudan doğruya milletlerarası andlaşma değil yasama veya yürütme organının Anayasaya aykırı bir metni uygun bulmak ya da onaylamak şeklindeki eylemleridir."²³

Temelde aynı görüşü savunan Çağa ise onaylamayı uygun bulma kanunu aleyhine, ancak, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarih ile yürütme organının andlaşmayı onayladığı tarih arasındaki bir zamanda Anayasa Mahkemesinde dava açılabileceğini söylemektedir.²⁴

Anayasa Mahkemesinin aynı görüşlere sahip olan bir raportörü de şöyle demektedir: "Anayasanın hiçbir düzenlemesinde uluslararası sözleşmelerin onaylanmasının uygun bulunmasına ilişkin yasanın anayasal denetime bağlı tutulmayacağına ilişkin bir kural yoktur. Bu yüzden, uygun bulma yasaların denetime bağlı tutulması anayasal zorunluluktur... 90. madde hükmü, uluslararası sözleşmelerin onaylanmasının uygun bulunmasına ilişkin yasaları değil, sözleşmelerin kendisini anayasal denetimden ayrı tutmaktadır."²⁵

²² Soysal, Dış Politika 3., s.216; Çağa, Tahir, Hava Hukuku C.1, Genel Kısım, İÜHF Yayını No:205, İstanbul, 1963, s.161, Serim, age., s.39 vd.

²³ Soysal, Dış Politika..., s.216.

²⁴ Çağa, age., s.161.

²⁵ Serim, age., s.41.

Çelik ve Özbudun konuya değişik bir açıdan, Fransız Hukukunun acte de'tac habel (ayrılabilir işlem) kavramından yaklaşmaktadır. Bu yazarlara göre, eğer onaylamayı uygun bulma kanunu, onaylanmasının uygun bulunduğu andlaşmadan ayrılabilir, bağımsız olarak ve kendi başına hüküm ifade edebiliyor ve iç hukuk düzeninde etki doğurabiliyorsa, bu kanunun Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilir. Eğer uygun bulma kanunu kendi başına bir anlam ifade etmiyor, ancak andlaşma ile bir anlam taşıyor ve etki yapabiliyorsa, Anayasa Mahkemesi önüne bir iptal davasının konusu olamaz. Diğer bir ifadeyle, kanun sadece bir andlaşmanın onaylanmasının uygun bulunmasına ilişkin ise, andlaşmada Anayasaya aykırı hükümler bulunsa bile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.²⁶

Bakanlar Kurulunun onaylama kararlarının yargısal denetimi konusunda ise Çelik ve Özbudun birbirlerinden ayrılmaktadırlar. Çelik'e göre, "Bakanlar Kurulunun,... onaylama işlemlerine gelince... Bakanlar Kurulu işlemlerinin idari işlemler olduğu kuşkusuzdur. Anayasanın 114. maddesinin 'idarenin hiçbir eylem ve işlemi hiçbir halde, yargı merciilerinin denetimi dışında bırakılmaz' hükmü göz önünde tutulursa, onaylama kararları hakkında Danıştay'a başvurulabileceği sonucuna varılmak gerekir... Bakanlar Kurulu, Anayasanın ve kanunun kendisine tanıdığı yetki sınırlarını aşmak suretiyle bir andlaşmayı onaylamışsa, Danıştay, andlaşmanın Anayasaya aykırılığı nedeniyle değil, fakat, yetki yönünden kararnameyi iptal edebilir.²⁷

Özbudun, Çelik'in bu görüşüne katılmamaktadır. Özbudun'a göre, Anayasanın 90. maddesinin açık ifadesi karşısında Danıştay'a onaylama kararnamesini iptal yetkisi verilemez. Çünkü Anayasa usulüne göre yürürlüğe konmuş milletlerarası andlaşmaları kanun hükmünde saymaktadır. Gerçi kanun hükmünde sayılan işlemin, onay kararnamesi değil andlaşmanın kendisi olduğu ileri sürülebilir. Ancak burada da bu iki işlemin genellikle birbirinden ayrılmaz nitelikte olduğu açıktır. Onay kararnamesinin iptali, andlaşmanın da yürürlükten kalkması sonucunu doğurur. Danıştay'a da, kanun hükmünde bir işlemi ortadan kaldırma yetkisi Anayasa tarafından verilmemiştir.²⁸

²⁶ Çelik, Edip F., Milletlerarası Hukuk, Cilt 1, 4. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980, s.212; Özbudun, age., s.186-187.

²⁷ Çelik, Milletlerarası Hukuk, s.213.

²⁸ Özbudun, age., s.187.

Anayasanın 90. maddesi, açık bir şekilde milletlerarası andlaşmalar hakkında Anayasa Mahkemesi başvurulamayacağını düzenlemektedir. Bu düzenleme, milletlerarası sözleşmelerin soyut ve somut norm denetimi yoluyla denetlenmesine imkan vermemektedir. Anayasanın açık hükmü karşısında bunu bertaraf ederek andlaşmaları dolaylı yoldan uygun bulma kanunlarını ve onaylama kararlamelerini denetlemek adı altında, yargısal denetime tabi tutmak mümkün görülmemektedir. 90. maddenin getirmiş olduğu düzenin yerindeliği tartışılabilir. Ancak bu hükmün pozitif hukuk kuralı olduğu bir gerçektir. Buna rağmen, bu kuralı yokmuş gibi farz edip dolaylı yollardan sözleşmelerin yargısal denetime tabi tutulmaya çalışılması yoluna gidilmemelidir. Buna karşılık, burada uygun bulma kanunlarının sadece "şekil yönünden" Anayasa Mahkemesince yargısal denetime tabi tutulacağı ileri sürülebilir. Anayasa Mahkemesinin şekil yönünden kanunları denetlemesi, Anayasanın 148. maddesine göre sadece "son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı" hususunu içermektedir. Bunun doğrudan andlaşmanın içeriği ile ilgisi yoktur. Kanunun, şekil yönünden Anayasaya aykırı olması halinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin geçerli bir şekilde ortaya çıkmış iradesi söz konusu değildir²⁹.

4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine İlişkin Değerlendirme

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Sui generis" bir niteliğe sahip olduğu ve bu özelliği nedeniyle klasik milletlerarası sözleşmelerden farklı biçimde değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir³⁰. Bu ayrıcalık, Sözleşmenin taraf devletlere bazı yükümlülükler getiren dolayısıyla emredici nitelikleri olan ortak hukuk belgesi olması esnasından kaynaklanmaktadır. Sözleşme, sadece taraf devletlere yönelik taahhütleri ihtiva etmemekte, bundan öte, birlikte yerine getirilmesinde yarar görülen objektif nitelikte yükümlülükler de öngörmektedir³¹.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de çeşitli kararlarında, Sözleşmenin temel amacını, taraf devletlerin kendi egemenliklerine tabi kişilerle ilişkilerinde, uymaları gereken uluslararası standartların

²⁹ Özbudun, age., s. 187.

³⁰ Çavuşoğlu, Naz, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Haklar Ve Hürriyetler Üzerine, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayını, Ankara 1994, s. 83.

³¹ Jacobs, Francis G-White, Robin C.A., The European Convention on Human Rights, Clarendon Press, Second Edition, Oxford 1996, s. 20.

belirlenmesi şeklinde açıklamaktadır³². Sözleşmenin Başlangıcında da; siyasi gelenekler, idealler, hürriyetler ve hukukun üstünlüğü bakımından ortak bir mirasa ve benzer düşüncelere sahip olan Avrupa devletlerinin, hak ve hürriyetleri "birlikte yerine getirmek" amacıyla Sözleşmeyi hazırlamış oldukları ifade edilmektedir.

İnsan hakları ihlallerine yönelik olarak etkili ve ortak bir denetim sistemi öngören ve objektif karakterde bir metin olan Sözleşme bu özelliği ile ulusal menfaatler arasında karşılıklı bir uzlaşma sağlayan klasik uluslararası andlaşmalardan da ayrılmaktadır. Sözleşmenin objektif karakterde bir metin oluşu her şeyden önce ona ulusal hukukta "doğrudan uygulanırlık" niteliği kazandırmaktadır. Diğer bir ifadeyle Sözleşme, ulusal makamlar tarafından ayrı bir işleme gerek bulunmaksızın doğrudan uygulanabilinmelidir.³³

Sözleşmenin "doğrudan uygulanabilirlik" niteliğinin normatif dayanağını 1. maddede yer alan hüküm oluşturmaktadır.³⁴ 1. maddede Sözleşmeci tarafların kendi yetki alanları içindeki herkes için Sözleşmenin 1. bölümünde yer alan hak ve hürriyetleri güvence altına alacakları belirtmektedir. Maddede, sadece devletleri bağlayıcı bir ifade olan "güvence altına almayı üstlenirler" ibaresi yerine daha kesin bir zorunluluğu ifade eden "güvence altına alırlar" ibaresinin kullanılması, Mahkemeye göre taraf devletlerin, kişilere hakların tanınması ve Sözleşmenin iç hukuk düzenine doğrudan girmesi yönündeki amaçlarını ortaya koymaktadır.³⁵

Doktrinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin kendine özgü niteliğinin, andlaşmaların genel düzeni kapsamında anlaşılmasına engel olduğu, Sözleşmenin klasik uluslararası andlaşmalardan ayırtedilerek yorumlanması gerektiği belirtilmektedir. Bu görüşü savunanlar, Sözleşmeden sonra çıkarılan Anayasa ya da kanunlarla Sözleşmede değişiklik yapma imkanının bulunmadığını, bu gibi durumlarda Sözleşmenin yürürlükte olduğunu, hem ulusal hem de

³² SHORTS, Edwin/de THAN, Claire, Civil Liberties Legal Principles of Individual Freedom, Sweet and Maxwell, London 1998, s. 445; Sosyalist Parti vd./Türkiye, 20/1987/804/1007, 25.5.1988, s. 27 vd.

³³ GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, "11 nolu Protokolden Sonra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", Yeni Türkiye, sy. 22, y.4, 1998, s.1273-1274.

³⁴ FAWCETT, J.E.S., The Application of the European Convention on Human Rights, Clarendon Press, Second Edition, Oxford 1987, s.5; BATUM, Süheyl, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul 1993, s.43.

³⁵ İrlanda/İngiltere, Series A.No.25, 18.1.1978, nakl. POLAKIEWICZ, Jörg, "The Application of the European Convention on Human Rights Domestic law", HRLJ, Vol. 17, No. 11-12, 1996, s. 405.

uluslararası düzeyde hukuki sonuçlarını doğurmaya devam ettiğini ileri sürmektedirler.³⁶

Türk yargı organlarının bugüne kadar verdikleri çeşitli kararlarda Sözleşmeyi genel olarak normlar blokuna dahil etmiş oldukları görülmektedir. Nitekim 1991/933 sayılı kararında Danıştay, ifade hürriyeti çerçevesinde ortaya çıkan uyuşmazlığın, insan hakları ile ilgili uluslararası hukuk kuralları ve Anayasa açısından incelenmesi gerektiğini belirtmektedir. Danıştaya göre Sözleşmeler iç hukukta kanunların üstünde olup yürütme ve yargı organları için bağlayıcı bir nitelik taşımaktadırlar. Ayrıca Danıştay, Anayasaya uygunluk denetiminin kapatılması suretiyle, iç hukuk yönünden andlaşmaların üstünlüğü ilkesinin benimsenmiş olduğunu ileri sürmektedir.³⁷ Yine 1989/4 sayılı kararında Danıştay ağır toplumsal koşulların varlığı ve baskısı altında yürürlüğe giren kanunların anlamının, amaçsal bir yorumla ve Türkiye'nin taraf olduğu insan hakları ile ilgili uluslararası sözleşmeler ve Anayasa ilkeleri göz önünde bulundurularak tespit edilmesi gerektiğini açıklamaktadır.³⁸

Sözleşmeyi Anayasallık bloku içinde değerlendiren Anayasa Mahkemesi de verdiği kararlarda şu ortak değerlendirmeyi yapmaktadır: "İnsanın içinde yaşadığı ulusun bireyi olması kadar, aynı zamanda insanlığın da üyesi bulunması, çağımızda insan hak ve hürriyetlerini, yalnızca ulusal bir hukuk sorunu olmaktan çıkarmış ve evrensel bir anlam ve içerik kazandırmıştır. Bu bakımdan İnsan Hakları Evrensel Beyannameyi ile İnsan Hakları Sözleşmesini de, itiraz konusu kuralın değerlendirilmesinde gözden uzak tutmaya olanak yoktur"³⁹ Nitekim aynı yorumun etkili olduğu 1994/42-1 sayılı kararında Mahkeme, Sözleşmenin vurguladığı hukukun genel ilkelerine ve adaletli yargılanmayı da içeren hak arama hürriyetine atıf yaparak Anayasa Mahkemesinin yürürlüğü durdurma kararı verebileceğini açıklamıştır.⁴⁰

³⁶ Bkz AKILLIOĞLU, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s.164-173; ÇELİK, Edip, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri ve Uygulaması", İHİD, 1988, s.47-56; ÇAVUŞOĞLU, Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, S.83; YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku, İstanbul, 1993, s.58.

³⁷ D. 5. Da., E.1986/1723, K.1991/933, KT.22.5.1991, Anayasa Mahkemesi Bülteni, y. 1, sy. 2, 1994, s.14-16.

³⁸ DİBK, E, 1986/6, K. 1989/4, KT.7.12.1989, RG. 9.2.1990, sy. 20428, s. 74-76.

³⁹ E. 19798/38, K.1980/11, KT.29.1.1980, AMKD, sy. 18, s. 97-98; E.1992/8, K.1992/39, KT. 16.6.1992, AMKD, sy. 28, c.1, s.445-447; E.1990/15, K.1991/5, KT .28.2.1991, AMKD, sy. 27, c. 1, s. 172 vd.; ayrıca bkz. E. 1990/25, K.1991/1, KT. 10.1.1991, AMKD, sy.27, c. 1, s.96.

⁴⁰ E. 1994/43 K. 1994/42-1, KT .11.4.1994, AMKD. sy.30, c.1, s.194.

Özellikle son dönemde verilen kararlarda Sözleşmenin kanunların üstünde hatta Anayasal değerde yorumlandığı görülmektedir. Bununla birlikte Sözleşmenin tek başına bağımsız ölçü norm (pozitif bir kural) olarak kullanılması yerine, genellikle Anayasa hükümlerine destek (ölçü norm) olarak kullanılması söz konusu olmaktadır. Bu durumun ilk etapta Anayasanın 90. maddesinin açık hükmünden kaynaklandığı, kanun değerinde sayılan Sözleşmenin bu sebeple doğrudan hukuki bir gerekçe olarak kullanılmasının mümkün olmadığı ileri sürülebilir. Ancak hukuki ve normatif açıdan kabul edilebilecek bu değerlendirmenin, insan hakları alanında asgari standardı öngören sözleşmenin kendine özgü niteliği ve genel karakteri karşısında etkinliğini yeterince koruyamayacağı da bir gerçektir. Sözü edilen hususlar, Sözleşmenin Anayasallık blokunda daha etkili bir konumda yer almasını zorunlu kılmaktadır.⁴¹

Sözleşmeye uygun yorum tekniğinin Türk hukuk sisteminde yaygın ve istikrarlı bir şekilde benimsendiğini söyleme imkanı bulunmamaktadır. İç hukuk hükmüyle Sözleşme hükmünün çatıştığı durumlarda yargı organlarının, farklı yönde değerlendirmeler yapmak suretiyle değişik sonuçlara ulaşmaları söz konusu olabilmektedir. Bunların bir örneğini Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin 1997/274 sayılı kararı oluşturmaktadır. İlgili davada Mahkeme, Anayasanın Yüksek Askeri Şura kararlarını yargı denetimi dışında bırakan 125/2. maddesinin, Sözleşmenin hak arama hürriyetini içeren 6/1. maddesine aykırı olduğu ve bu sebeple Anayasa kuralının ihmal edilip, Sözleşme hükmünün uygulanması yönündeki talebi reddetmiştir. Mahkeme, esas itibarıyla Sözleşmenin taraf devletlerin vatandaşlarına doğrudan haklar tanıyan ve bu nedenle ulusal makamlarca ve yargı yerlerince uygulanmak zorunda olan kuralları içeren bir andlaşma olduğunu, somut olayda Sözleşme ile öngörülen bir hakkın Anayasa maddesi ile sınırlandırıldığını belirtmektedir. bununla birlikte normatif yönde bir değerlendirme ile, Anayasanın 90. maddesi uyarınca Sözleşmeye Anayasal bir değer verilmediği ve bu sebeple Anayasa kuralının ihmal edilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varmaktadır.⁴² Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 1995 tarihli bir kararı ise bu konuda daha farklı bir yaklaşımın benimsenmiş olduğunu göstermektedir. Mahkeme, uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yolunu kapatan Anayasanın 129/3. maddesinin,

⁴¹ Bkz. D. 10., Da., E. 1991/1262, K.1992/3911, KT. 10.11.1992, DD, sy.87, y.23, 1993, s.532-533; D. 1.Da., E. 1992/136, K.1992/147, KT.22.4.1992, DD, sy.86, y.23, 1993, s.52 vd.

⁴² AYİM, 1. Da., E. 1997/255, K.1997/274, KT. 1.4.1997, nakl. DOĞRU, Osman, (ed.), İnsan Hakları Kararları Derlemesi, c. 1, İstanbul 1998, s.404 vd; Ayrıca bkz. AYİM, 1. Da., E.1997/147, K.1998/200, KT.22.1.1998, AYİM Dergisi, sy. 12, Ankara 1998, s. 1143-1144.

Sözleşmenin yargıya ulaşma ve adil yargılanma hakkını tanıyan 6. maddesi ile çatıştığını, dolayısıyla bu durumda Sözleşme hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Mahkeme Sözleşmenin 6. madde hükmü karşısında anayasanın ilgili hükmünün zımnen iptal edildiği değerlendirmesini yapmaktadır⁴³.

Böyle bir değerlendirmenin Sözleşmenin Anayasallık blokundaki etkinliği ve doğrudan uygulanırlığı açısından şüphesiz önemli bir fonksiyonu bulunmaktadır. Nitekim, Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önündeki savunmasında, şikayetçilerin Türk makamları önünde, Türk hukukunun bütünleyici bir parçası olan sözleşmenin ilgili hükümlerine dayanmamış oldukları hususunu ileri sürmektedir.⁴⁴ Böyle bir hususun ileri sürülmesi sözleşmenin doğrudan uygulanmaya elverişli olduğunun kabul edilmesi anlamına gelmektedir. Doğrudan uygulanırlık niteliğine sahip olan Sözleşme hükümlerinin diğer organlar gibi yargı organlarınca da dikkate alınması gerekmektedir.

ÖRNEK KARAR

MİTAP VE MÜFTÜOĞLU/TÜRKİYE DAVASI 24.03.1996⁴⁵

Davanın konusu özetle, a) tutukluluk sürelerinin aşırı uzunluğu; b) yürütülen ceza davasının aşırı uzun sürdüğü; c) Sıkıyönetim Mahkemesinin hukuka uygunluk, bağımsızlık ve tarafsızlık bakımından gerekli koşulları taşıyor olduğu nedeniyle adil yargılama ilkesinin ihlâl edilmiş olduğudur.

A) Olaylar

Her ikisi de Türk vatandaşı olan başvurulardan, 1947 doğumlu Mitap İktisatçı olup, diğer başvuru 1944 doğumlu Müftüoğlu ise, avukatlık mesleğini sürdürmektedir. Bu iki kişiden birincisi, 22 Ocak 1981 günü ve diğeri de ertesi gün, Ankara Emniyetine bağlı polisler tarafından gözaltına alınmışlardır. Gözaltı süreleri 23 Nisan 1981 tarihine kadar sürer.

⁴³ KT. 24.10.1995, Nakl. ÇAĞLAR, Bakır, "Yargıçlar Zamanı'nda Sendikalaşmak", Anayasa Yargısı 15, Ankara 1998, s.63.

⁴⁴ Kalaç/TÜRKİYE, 1.7.1997, nakl. DOĞRU, c.2, s.277; Akkuş/TÜRKİYE, 9.7.1997, nakl. DOĞRU, C.2, S.282.

⁴⁵ Bkz., Batum, Süheyl, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye, Kavram, İstanbul 1996, s.95-97.

23 Nisan 1981 tarihinde, Ankara Sıkıyönetim Mahkemesi, iki başvurucunun tutuklanmasına karar verir.

26 Şubat 1982 tarihinde, Askeri Savcı, sanıklar hakkında hazırlamış olduğu iddianameyi Sıkıyönetim Mahkemesine sunar. Savcılık, haklarında, TCK'nın 146/1. maddesi uyarınca idam cezası talebinde bulunur.

Sıkıyönetim Mahkemesi, 19 Temmuz 1989 tarihli kararında, başvurucuları, kendilerine isnad edilen suçlardan dolayı suçlu bulmuş ve onları, TCK'nın 146/1. maddesini ihlâl gerekçesiyle, ömür boyu hapis cezasına (ya da iyi halden yararlanması durumunda, 18 yıl hapis cezasına) çarptırılmış, ayrıca kamu hizmetlerinden ömür boyu yasaklanmalarını ve hapiste buldukları sırada vesayet altında bulundurulmalarını karara bağlamıştır. Mahkeme, aynı zamanda, tutuklulukta geçen sürenin, verilen cezadan düşülmesine karar vermiştir. 19 Temmuz 1989 tarihli bu kararın, gerekçeli metninin yazılması, 1993'e kadar sürmüştür.

Başvurucuların çarptırıldığı ceza, 15 yıl hapis cezasından fazla olduğu için, Askeri Yargıtay, temyiz incelemesi görevini, re'sen üstlenmiştir.

Başvurucuları, 23 Temmuz 1991 tarihinde, şartlı olarak tahliye edilmişlerdir.

27 Aralık 1993 tarihinde, Sıkıyönetim Mahkemelerinin yetkisini ortadan kaldıran yasa değişikliğinin yürürlüğe girmesi ile, Yargıtay, dava konusunda yetkili konuma gelmiş ve Yargıtay 28 Aralık 1995 tarihinde sözkonusu cezaları onaylamıştır.

B) Davanın Esası

Hükümet, Mahkemeye sunduğu dilekçesi ile Mahkeme'den esas olarak şunları istemiştir:a) Komisyon'un Türkiye'nin 25. maddeye göre yaptığı bildirim nedeniyle, hem zaman bakımından ve hem de iç hukuk yollarının tüketilmemiş olduğu gerekçesiyle yetkisiz olduğu, b) Türkiye'nin, 46. maddeye göre zorunlu yargı yetkisini tanımaya yönelik bildirim nedeniyle de Mahkeme'nin kendisinin, yetkisiz olduğu, hususunda; c) Sözleşmenin hiçbir şekilde ihlâl edilmemiş olduğu hususunda, karar vermesi talebinde bulunmaktadır.

Hükümet iki konuda ilk itirazda bulunmuştur. Bunlar; zaman bakımından yetkisizlik ve iç hukuk yollarının tüketilmediği hususlarıdır.

Hükümetin ikinci olarak ileri sürdüğü husus, yargılamanın süreci dışındaki iddialar konusunda Mahkemenin zaman bakımından yetkisiz olduğudur. Hükümete göre, bu iddialar, 1963 ve 1971 tarihli iki yasaya dayalı olarak kurulmuş ve 19 Temmuz 1989 tarihinde kararını vermiş bir mahkemenin niteliklerine yöneliktir ki, Türkiye, Mahkeme'nin yargı yetkisini, tüm bunlardan sonra 22 Ocak 1990'da tanımıştır.

Başvuruculara göre ise, Mahkeme, olayı incelemek konusunda yetkilidir. Çünkü tutuklulukları 23 Temmuz 1991 tarihinde sona ermiştir ve yargılama ise halen devam etmektedir.

Mahkeme, Türkiye'nin kendi yargı yetkisini, sadece bildirimde bulunduğu tarih olan 22 Ocak'dan sonra meydana gelen olay ya da durumlar için kabul ettiğini başvuruçuların ileri sürdüğü şikayetlerden sadece, ceza yargılamasının süresine ilişkin olan ikinci iddianın bu şarta uyduğunu belirtmektedir.

Mahkeme'ye göre başvuruçuların tutuklulukları Ankara Sıkıyönetim Mahkemesi'nin 19 Temmuz 1989 tarihli kararı ile, yani 22 Ocak 1990'dan çok önce son bulmuştur. Üçüncü şikayet olan ulusal mahkemenin ve onun yapmış olduğu yargılamanın adil olmadığı konusu da, mahkeme kararına ve sona ermiş olduğu yargılama sürecine ilişkindir. Bir yargı kararının temel unsuru, kararın okunması (tefhimi) olduğu için, dikkate alınması gereken tarih Sıkıyönetim Mahkemesinin kararını okuduğu tarihtir, yani 19 Temmuz 1989 tarihidir.

Son olarak Mahkeme ilk itirazlar konusunu karara bağlarken yargılama süresine ilişkin şikayet konusunda da ancak 22 Ocak 1990 tarihinden itibaren yetkili olduğunu, ancak yargılamanın hangi aşamada olduğunu belirlemek için bu tarihten önceki gelişmelere de bakacağını belirtmiştir.

1) Sözleşmenin 5/3. Maddesine Aykırılık İddiası

Mahkeme yukarıda belirtildiği gibi bu iddia konusunda tutukluluk hali 22 Ocak 1990 tarihinden önce sona erdiği için kendini zaman bakımından yetkisiz görmüştür.

2) Sözleşmenin 6/1. Maddesine Aykırılık İddiası

Başvurucular, haklarında sürdürülen ceza davasının süresinin "makul süreyi" aştığını ve bunun da Sözleşmenin 6/1. maddesinin "herkes... ceza hukuku alanında kendisine karşı yöneltilen suçlamalar hakkında karar verecek olan... bir mahkeme tarafından, davasının makul bir süre içinde... görülmesini isteme hakkına sahiptir..." hükmüne aykırılık teşkil ettiğini ileri sürmektedir. Hükümet bu iddiayı reddederken, Komisyon söz konusu maddenin ihlâl edilmiş olduğu görüşündedir.

Mahkeme, 22 ve 23 Ocak 1981 tarihinde başvurucuların yakalanmalarıyla başlayıp ve Temyiz Mahkemesinin 28 Aralık 1995 tarihinde almış olduğu karar ile yaklaşık 15 yıl süren davanın Türkiye'nin zorunlu yargı yetkisini tanıdığı 22 Ocak 1990 tarihinden itibaren geçen "yaklaşık 6 yıllık" süreyi gözönüne alacağını bildirirken, bu tarihten önceki yaklaşık 9 yılın da dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

Hükümet, yargılama sürecinin uzun sürmesinin nedeni olarak, başvurucuların suçlarının niteliğini özellikle de davanın 723 sanığının bulunduğunu ve bazılarının ağır cezalı suç niteliğinde olan 607 suçtan dolayı açıldığını göstermektedir.

Hükümete göre Sıkıyönetim Mahkemesi davanın hızlı görülmesi için, gerekli tüm çabayı sarfetmiştir. Fakat davanın genişliğinden dolayı tüm sanıkların sorgulanmasının yapıldığı ilk soruşturma safhası 5 yıl sürmüştür. 11 Kasım 1987 tarihinde dosyayı ele alan Savcılık, 19766 sayfalık iddianamesini ancak 23 Mart 1988 tarihinde tamamlayabilmiştir. savunmaların yapıldığı duruşmalar 10 ay sürmüştür. Yaklaşık bin belgeden oluşan dava dosyasının karar özeti de 264 sayfadan az değildir. Tüm bu şartlar, davanın neden bu kadar uzadığını açıklamaktadır. Bu açıdan, adli makamlara yüklenebilecek hiçbir ihmal ya da yavaşlıktan söz etmek mümkün değildir.

Başvuruculara göre ise, yaklaşık 15 yıl süren bir yargılama durumunda, "makul süreden" söz etmek mümkün değildir. Sanık sayısının artmasının nedeni olaylar arasında yapay bağlantılar kurulmuş olmasıdır. Ayrıca adli makamlar, davayı hızlandıracak bazı usulleri uygulamayı ve kullanmayı kabul etmemişlerdir.

Mahkemeye göre, bir yargılama sürecinin makul süreyi aşmış olmadığı hususu olayın şartları içinde, olayın karmaşıklığı,

başvurucunun tutumu ve yetkili makamların tutumları gözönüne alınmak suretiyle değerlendirilmelidir.

Mahkeme olay hakkında yapmış olduğu değerlendirme neticesinde oybirliği ile söz konusu yargılama süresinin makul süreyi aştığına ve bu sebeple Sözleşme'nin 6/1. maddesine aykırılığın varlığına karar vermiştir. Mahkeme'ye göre, dava oldukça karmaşıktır, ancak sadece 19 Temmuz 1989'da Askeri Yargıtay önünde başlayan temyiz incelemesi, 28 Aralık 1995'de 6 yıl gibi uzun bir sürede Temyiz Mahkemesi önünde bitmiştir. Bunun yanında ilk derece mahkemesi önünde 8 yıl 6 ay sürmüştür. Bunu haklı gösterecek hiçbir neden yoktur. Bu sebeplerle Mahkeme, ceza yargılamasının Sözleşmenin 6/1. maddesine aykırı olarak makul süreyi aştığını oybirliği ile kabul etmiştir.

Son olarak Mahkeme, Sözleşmenin 50. maddesine dayanarak, davalı Devletin, her başvurucuya manevi zarar karşılığı olarak 80.000 F.Frank, avukatlık ücretleri ve masraflar için de toplam 15.178 Frank ödenmesine karar vermiştir.

B) Değerlendirme

Mahkeme özetle, başvurucuların tutukluluk sürelerine ve Sıkıyönetim Mahkemesinin yasallığına ve adilane olmadığına ilişkin başvurularını zaman bakımından yetkisizliği nedeniyle reddetmiştir. Bunun yanında diğer şikayetleri olan ceza yargılamasının makul süreyi aşmış olması nedeniyle, Sözleşmenin 6/1. maddesinin ihlâl edilmiş olduğunu kabullenmiştir. Bu nevi, uzun süreli yargılamaların (15 yıl kadar uzayabilen), Türk yargısı açısından da önemli sorunlara neden olacağı açıktır. Anılan sonuçları öngörebilen Türk yargıçlarının, Sözleşmeye uygun yaklaşımları resen benimseyebilmeleri gerekir.

Mahkeme zaman bakımından yetkisizlik kararı vermekte haklıdır. Gerçekten başvurucuların iddiasının aksine tutukluluk hali 23 Temmuz 1991 tarihinde değil, Ankara Sıkıyönetim Mahkemesinin karar tarihi olan 19 Temmuz 1989 tarihinde sona ermiştir. Bu tarihten sonra başvurucular tutuklu değil hükümlü olarak cezaevinde bulunmuşlardır. Bu tarihte Türkiye'nin Mahkeme'nin yargı yetkisini tanımasından önce olan bir tarihtir. Yine Mahkeme'ye göre, yargı kararının temel unsuru, kararın okunması (tefhimi)dir. Sıkıyönetim Mahkemesi kararını 19 Temmuz 1989'da tefhim etmiştir. Bu tarih de Türkiye'nin 22 Ocak 1990 tarihli bildiriminden öncedir. Bu sebeplerle bu iki iddiada Mahkeme yetkili olmadığına karar vermiştir.

OTURUM BAŐKANI : Prof. Dr. Ergun ÖZBUDUN

Sayın Başkan, değerli konuklar, Őimdi oturumumuzun üçüncü ve son konuşmacısı, Sayın Yrd. Doç. Dr. Osman DOĞRU'nun, kısa özgeçmişini bilgilerinize sunuyorum.

Sayın DOĞRU, 1959 yılında Bursa'da doğdu. Bursa Anadolu Lisesi'nden ve 1983 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu.

1992 yılında "27 Mayıs Rejimi" konulu teziyle doktor oldu.

İnsan Hakları Hukuku alanında yayımlanmış çalışmalarını olan Sayın DOĞRU, halen Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi ve Marmara Üniversitesi İnsan Hakları Merkezi Müdür Yardımcılığı görevlerini yürütmektedir.